

第1 設問1. (1)について。 (40点)

1. EとCは、Cに土地を売却し、甲は土地代金450万円を売却する旨の書面契約を締結した(555条)。甲はAをCの代理人として、AはCの財産処分につき、包括的代理権を有する(896条)と理由として、A.Dに対し、目的物引渡請求と所有権移転登記請求をした。これら請求は認められるか。

(1) Aの代理行為は、自身の借金返済に充てるためのものであり、826条1項の利益相反行為にあたらず、上記契約により、Aの代理権は失効したと主張する。

す。826条1項には「自己の利益」とあるが、相手方保護の要請より、当該行為が客観的に外形上、親と子の間での利益相反といえるべきと判断して決する。

1. 本件では、C所有の土地について、Aがその売却を代理することになり、外形的にAの利益となる事情を認められることはなく、利益相反にはあたらない。

す。また、826条1項に「自己の利益」とあるが、Aの代理権は失効したとはならない。

(2) Aの上述代理行為について、107条の適用はない。

す。107条により、代理権の濫用を認められるためには、①代理人が自己と第3者の利益を同一視し、②代理権の範囲内の行為をし、かつ③相手方が①につき、悪意を有する必要がある。す。

1. 本件通り、Aの代理行為自体は、法定代理権の範囲内のものであり、他方で、Aは自ら甲との売却代金を自身の借金返済に充てる。

返済に充てることにより、Aの利益を同一視する目的を代理行為としたと認められ、相手方Dは、売買契約締結時点で、Aの上述目的を知り、107条、③悪意(③)を認められる。

す。また、Aの代理行為は、107条の適用により、無権代理とみなされる。

(3) 以上より、Aの代理権は認められず、上記理由により、A.D請求は認められない。

2. EとCは、Aの代理行為が無権代理行為であったとしても、甲はCに対して、A.Dの請求を共同相続した結果、本人の地位を包括的に承継(896条)し、Aは無権代理人たる以上、返還義務を負うと認められ、上記売買契約の結果がA.Dに帰属すると主張する。

す。Eは上記2の主張は認められる。

(1) 確かに、Aは本人を相続する本人の返還義務を負うと認められる。しかし、共同相続の場合、被相続人の返還義務は性質上、共同相続人につき、不可分に帰属するものと解され、無権代理行為の返還は共同相続人全員に帰属するとはならず、無権代理の効果は有効にはならない。

(2) 本件において、Cは共同相続人Dは、Eの請求を拒絶していることにより、返還義務権を行使している。これにより、Aの無権代理行為の結果がA.Dに帰属しないことになり、解決しない。

(3) また、Eの上述主張は認められない。

4. 以上より、Eの請求は認められない。

第2 設問1. (2)について。

1. Dは、Cの土地を所有しており、Cが死したにより、被相続人の取

※解答は左ページから書き始めてください。

科目名	受講クラス	学籍番号	氏名	採点

保有として、これを相親したことを理由として、Fに対し、この所有権に基づき、丙に去及び之を明渡しを請求す。これは認められる。

2. Dは地上最高権請求に対し、Fは、94条2項の類推適用により、自ら同項の第三者として保護を受けるべきと主張す。これは認められず。

(1) 甲はFの主張を認められなかったため、真正権利者として、実体的権利変動として異議を申し立てたことにつき、通説は、あたかも同様の行為が帰責任を認められ、かつ、上記虚偽の外観を信じた第三者が善意であることに要するものとして解される。

(2) 本件において、2号地Aの所有権者はCは未成年者であり、甲乙の管理は親権者たるAが行っていた。このため、Cは、Fへの登記移転について、何らの意思的関与を行っておらず、また、Fへの登記移転につき、Aが何ら知りやうを有したため、真正権利者Fが登記名義を有することにつき、これを放棄していたと認めることはできない。

これらに鑑み、真正権利者CはFに対し、相手Cと相親したDについては、2号地が他人の手に渡ったことと、年費の報告に利用はしめられたのであり、Cと同様、帰責任は何ら認められない。

このように鑑み、Fは、Fが無権利者であり、かつ、Fが無権利者であるとしても、94条2項の類推適用されることがないとして解するのが相当である。

(3) おり、Fの主張は失当である。

3. 以上より、Dの請求は認められる。

第3. 設問2 (1) について、

1. Mは、HE間の金銭消費貸借契約(587条)に基づき、Hに対し、貸付金返還請求権を有する。既発生の利息債権(以下「本件債権等」といふ)は、Hが譲り受けたことと理由として、Eに対し、500万と元金に対する利息・遅延損害金の請求をする。

2. Mは、HE間の金銭消費貸借契約(587条)に基づき、Hに対し、貸付金返還請求権を有する。既発生の利息債権(以下「本件債権等」といふ)は、Hが譲り受けたことと理由として、Eに対し、500万と元金に対する利息・遅延損害金の請求をする。

3. 本件債権等の存在について、その発生原因たるHE間の金銭消費貸借契約の締結に際しては、Eは、Hの借入金を申し渡したことが、Hも認識していた。この事実関係は、Hの主張を認め、Hの借入金をHに貸し付けたこととすべきであり、HE間の金銭消費貸借契約は、90条に基づき、無効とする。

4. したがって、本件債権等は存在しないこととする。また、このときMは、192条に基づき、Hが本件債権等を譲り受けたことにつき、192条を類推適用することとすべきでない。

(1) 即時取得は認められず、①無権利者の取引行為により、②善意かつ公然と③財産の占有を有する者であり、かつ、④善意無過失であることが必要である。

(2) ①即時取得は、財産の占有者から所有権を有することにつき、信用取引に例外に認められたものである。したがって、債権の譲受は、Hの「財産の占有取得」と認められず、限りにあて、要件③を充足すると解すべきである。

※解答は左ページから書き始めてください。

