

第 問

「設問 1」 (1) について

1. 法定地上権とは、もともと同一所有者に帰属した土地と建物について、
 抵当権の実行により土地と建物の所有者が別人になる場合、建物存続
 のために法律上当然に地上権が設定される制度である(民法384条、以下略)。
2. その成立要件は ① 抵当権設定当時、土地と建物とが同一所有者に帰属すること。② 抵当権
 設定当時、土地と建物の所有者が同一であること。③ 土地と建物とが同一所有者に帰属すること。④ 不動産競売により土地と建物とが別人に帰属すること。
 至る、ことである。要件OKです

3. 以下、本件についてみる。

要件①について

Bが倉庫乙に抵当権を設定した時、土地甲の上に倉庫乙は存在しており、抵当権
 設定時に土地と建物とが同一所有者に帰属していたという。よって要件①に該当する。

要件②について

Bが乙に抵当権を設定した時、あわせてBを所有者とする所有権保存登記も係り
 いたことから、乙はBが所有していた。一方、土地甲はAが所有していた。本件では
 抵当権設定当時、土地と建物の所有者は同一であった。よって要件②は該当する。

4. したがって、Dによる法定地上権取得の主張は認められる。ここでは、①③④は
 満たすので、それを簡潔に書いた上で②
 で否定する、という
 流れで論じられると
 良しである。

「設問 1」 (2) について

1. (1) の検討より、Dは競売により乙の所有権を得た。しかし甲への法定地上権は
 否定されるため、いわば無権限で甲を占有している状態である。事実より、もともと

甲は建物所有目的で賃借されており、Dにも借地権が認められるが問題となる。問題提起OKです

2. 借地借家法20条(以下、法典略)は、建物競売等の場合における新築建物の
 所有権取得者が、その敷地の借地権を裁判所の許可をうけて当然に取得

この制度を使う前に、まず賃借権
 が抵当権の実行の範囲に含まれるこ
 とが必要となります。
 CamScannerでスキャン

第 問

できる制度である。その趣旨は、裁判所・国が関わることで、建物の競売人が安全に建物の所有権を取得し、使用収益させることで、競売や公賣の制度を信頼維持することにある。その成立要件は、①第三者が賃借権の目的たる土地の上の建物を競売又は公売により取得すること、②その第三者が賃借権を取得しても借地権設定者に不利となるおそれがあること、③借地権設定者がその賃借権の譲渡を承諾すること、④第三者の申立てである。その法律効果は裁判所が借地権設定者の承諾に代わる許可を与えることである。

3. 以下、本件について

要件①について

この点についての記載はOKです。

第三者は、賃借権の目的たる土地の上の建物を競売又は公売により取得した者である。本件では、甲はBが所有目的でAが甲を賃貸しており、その後完成し、所有していたBに抵当権を設定し、その後抵当権実行によりBは競売され、DがBを取得している。よって要件①は該当する。

要件②について

一般の取引観念上、借地上の建物を新たに取得する者は、その相当該建物をその用途に応じて使用収益のために利用することを考える。本件において、DはBをその本来の用途での使用目的で所有したと考える。仮にBを取り壊し、住居等を建てたとしても、それはAがBを建物所有目的での賃貸借契約を締結した際の予測の範囲内の事象である。万一、Dが甲を転売目的で建物所有以外での使用に供した場合、Aは甲について所有権に基づく返還請求権を行使し、民法616条1項に基づき賃借物の返還に基づき返還請求の救済が与えられる。

したがって本件でDが賃借権を取得してもAに不利はない。よって要件②は該当する。

要件③について

要件②: Aは甲の所有権に基づきDに対し、2の収去を以て甲の明渡を請求しており、明渡したDへの甲の所有権の譲渡を拒絶している。よって要件③に該当。
要件④: ない。

4. 以上より DがAからの請求を拒否と解される。

丁寧な論述ができています。

以上

[設問2]

1. 物上代位 (民法304条1項、以下、法典略路。)の制度は、先取特権は、その目的物の売却、賃貸、滅失又は損傷によって債務者が受けるべき金銭その他の物に對しても、行使することができる。ただし、先取特権者は、その払渡し又は引渡しの前に差押えをしなければならぬ。1としている。372条は抵当権についても304条1項を準用することから、抵当権者が、目的物の売却、賃貸、滅失又は損傷によって発生する債権、つまり、売買代金債権、損害賠償債権、賃料債権などを払渡しの前に差し押さへ、第1債権者に対する支払を求めたことで、その優先弁済権の行使を行ふことを認める。

本件ではこの議論を行かないこともあるので、一般論として記載する必要は必ずしもないで済む。

2. その制度趣意は、抵当権は目的物の交換価値を有する権利であるため、
何らかの事由でその交換価値が現実化した場合、その価値代替物(価値顕現物)
に対しても抵当権等の効力を主張を認めるも認めねばならぬとある。この趣意からある。
ために、目的物の滅失・損傷に於ける損害賠償責任への物上代位、重産を
目的と致取捨指指の場合に於ける売却代金への物上代位等、その目的物が
不可逆的に滅失・損傷し、抵当権がその範囲で消滅する一方、設定者がその目的物
の価値代替物を手取る事例にはよく当てはまるという。そのような事例については、

制度趣旨
OKです

第 問

372条で30条/頃を準用すること、その価値をもとと把握していた抵当権者等に抵当権等を行使して優先弁済を得ることが妥当となる。

3. では、売却代金債権への物上代位を認めるべきか

4. ~~売却~~売却代金債権への物上代位は認めるべきではない。

なぜなら、①抵当権には追及効があるため、第三取得者も抵当権の負担付の不動産を取得している。そして抵当権者については必要に応じて抵当権を実行できるからである。②例えば売却代金の価額よりも被担保債権額の方が高額である場合、物上代位の実行使によっても抵当権は消滅する(不可分性)、抵当権者は、抵当不動産についても競売を申し立てることができることになり、したがって、抵当権者は、2回にわたって抵当不動産の交換価値を引き出すことができる(はず)である。この理由が挙げられる。

丁寧に説明ができています。

5. したがって、C銀行は、本件売買代金債権から優先弁済を得ることができないと解される。

以上

設問3

1. F社はB社との間の丙の売買契約に反し、2019年12月と2020年1月の2回にわたり、丙の受領および代金の支払いを拒絶した。B社は債務不履行による損害賠償(民法415条、以下法条略)を請求できるか。

2. 本件事実より、本件売買契約において、Fは2019年4月1日から2020年3月31日まで9ヶ月、毎月20日、配送した丙100個を引渡し受領と同時に代金を支払うとの約定をしている。しかし、2019年12月20日及び2020年1月20日において、丙の受領及び代金の支払いを拒絶にかり、Fは債務者の履行が履行期に遅れた状態である履行遅滞(412条4項)にある。

受領が履行遅滞になるかどうかと言うところが本件の争点なので、遅れた状態である、で止める方が良いかと思います。

4

（第 問）

3. 履行遅滞を理由とする損害賠償の請求要件は、①債務が存在すること、
②事実上の不履行があること、③損害が発生したこと及びその金額、
④要件②と③の間に因果関係があること、⑤債務者に責任意由があること、
である。
債務不履行の要件の検討ができておりOKです。

4. 以下 本件についてみる。

受領遅滞自体は必ずしも義務違反ではないと言う
ところに触れておきたいです。

要件① 債務が存在することについて、まず、Fにおいて丙を受領することに義務が
あるかが問題となる。事実上 B と F は 2019年4月1日から 2020年1月20日までの
間の丙の売買契約を結ぶ、これは毎月丙100個を取り続ける契約である。
Fにおいては B と 同内容で合意し、本件売買契約をとり結んだ当事者
であることから信義則上（条2項）Fは毎月丙を期日に受領する義務が生じて
いたと解されることから、Fは丙を毎月20日に100個受領する債務があった。
よって要件①に該当する。

要件②について、事実上の不履行があったといふためには履行期が到来
した（41条1項）、履行期において履行を怠り、その不履行を理由として
正当化事由があること、の要件を満たす必要がある。

本件で、Fは毎月20日に丙を送った丙100個を受領し、同時に代金を支払う
債務を有していたが、自社の業績不振を理由に ~~2019~~ 2019年12月と2020年
1月の2回にわたり、丙の受領および代金の支払いを拒絶している。自社の業績による
履行期における事実上の不履行があったといふことから、要件②に該当する。

要件③について、

本件で、2回にわたり、Fが受領および代金の支払いを拒絶したこと、Fにおいて50万円の
営業上の損害が発生したこと、要件③は該当する。

要件④について、

第 問

以+

非常に丁寧に検討できています。