

第1問

第1 設問1

1 Yは、Xの逸失利益の算定に際して、Xが女性であることと理由として、非労働者平均賃金を基礎にすべきであると主張している。

2 このよう母Yの主張は、逸失利益の算定に困難な場合において、経験則とその良識を十分に活用すること、可能な限り蓋然性の高い算入を旨として算出しようとする考えに基づくものであると考えられる。

3 もともと、このよう母考案は、未就労年少者の労働発展可能性と性による差別するという側面を有しており、個人の尊厳と男女平等の趣旨に照らして適当ではない。

また、上述のとおり未就労年少者は労働発展可能性を有するが、現在就労する労働者の男女間の賃金格差と、将来の逸失利益の算定に直接反映させることは、蓋然性の判断として合理的ではない。

さらに、近時女性をめぐり賃金、就業環境が大きく変化しており、女性も男性の占める職業領域にも進出している。

以上のことを踏まえると、Yの逸失利益の算定に際して、全労働者平均賃金を基礎にすることは妥当である。

4 よって、Yの主張は正当性がある。

第2 設問2

1 前段について

(1) XはYに対して、不法行為に基づく損害賠償請求(民法以下

法令各条)704条)を主張する。

(2) このよう母Xの請求が認められるためには、① Yの故意・過失、② Xに対する権利侵害、③ ②に対する損害、④ ①と②との間に因果関係が存在することが必要である。

(3) 本件についてみると、YはXを診断し、何らかの親権のある減価に協力する可能性が高いことを認識しつつも、十分な治療体制を有する医療機関に転送させる措置を取らなかった。

Yには、上記措置を取る義務、すなわち注意義務があったにもかかわらず、怠るに至っているため、上記Yの行為は「過失」があるといえる(①肯定)。

また、Xは急性脳症のため、日常生活全般にわたって常時介護を要する状態であったため、Xの健康と生活を害する権利が侵害されたといえる(②肯定)。

さらに、このよう母Xは将来労働できる場所や能力が狭まっていたため逸失利益があるといえる(③肯定)。

4 これは、上記権利侵害と逸失利益との間に因果関係があるといえるから。

この点について、上記因果関係を肯定するためにはYが注意義務を尽くして診療してあげれば、X回復するといえるほどの高度の蓋然性が示されるとは、このよう母可能性は20%に過ぎないからであるから、因果関係を肯定することはできない(④否定)。

(5) よって、Xの損害賠償請求は認められる。

2 ~~設問~~ 設問後段について

(1) Yの診療上の過失とXの生命・健康の侵害との間の因果関係が認められる場合、Xとしては、健康な生活を送ることに至る可能性が侵害されたとして、不法行為に基づく損害賠償請求をするに考慮される。

2. 1. と異なる、この場合、因果関係は、Yの注意義務が果たされたならば、Xに~~生命~~重大な後遺症が残るおそれ相当程度の可能性が認められる場合は肯定されることになる。

3. よって、上記相当程度の可能性が認められれば、XはYに対して、損害賠償を請求するにふさわしい。

第2問

第1 設問 1

1. AはCに対して、本件甲土地に契約不適合があるとして、代金の減額請求をしうる(563条2項1号)。(562条1項本文)

2. 上記Aの請求が認められるためには、売上の目的物である甲土地が、「数量に内して契約の内容に適合しない」(562条1項本文)といえることが必要である。

ここで、数量に因する契約不適合性の判断は、当事者において目的物の実際に有する数量を確保するため、一定の~~面積~~

があることを売主の契約において表示し、かつ、この数量を基礎として代金額が定められているか否かで決される。

3. 本件についてみると、たしかに、AとCが交わった契約書の目的物の欄には登記簿の記載に基づいて甲の面積が200㎡と記載されている。甲土地が200㎡であることはCがAに対して表示しているといえる。

また、甲土地の代金が400万と定められていることから、200㎡であることが基礎とされていると解するよう事情は見受けられる。

したがって、AC間における甲土地の売買契約について、契約不適合があったとは認められる。

4. よって、AのCに対する上記請求は認められる。

第2 設問 2

1. DのAに対する乙の明渡し請求は、所有権(206条)に基づく請求であるが、これが認められるためには、Dに乙の所有権を取得している必要がある。

2. 一般的にみて、譲渡人から材料を供給した場合、報酬債権と担保とされる可能性が高い。さらに、当事者の合意的完結として、材料の供給者が所有権を原始するに考慮される。

したがって、特約がない限り、材料の供給者が目的物の所有権を原始的に取得するに考慮されるべきである。

3. 本件についてみると、Dは自ら材料を供給して乙の建築工事を行

集めており、特約の存在も見受けられず。

したがって、Dが工事を中断した時点においては、乙の所有権はDに帰属する。

4 もともと、その後新たな請入人Eが乙の建築を引き継ぐことになる。

この場合、DとEのどちらが乙の所有権を承継するか。

建物建築請入契約においては、工作に対し特段の地位が認められるため、所有権の帰属は、加工の規定(246条2項)に基づいて処理すべきである。

5 本件についてみると、Dが工事を中断した段階での乙の価額は600万円であるのに対し、Eが提供した材料の総額とEの工事に対する乙の価額の上昇を加えた額は1300万円である。

したがって、乙の所有権は~~EとE~~ DとEとの関係ではEが優先する。

そして、AE間の請入契約は建築中の乙の所有権はAに帰属する旨の特約があるから、現時点における乙の所有権はAにあることになる。

6 すると、上記Dの請求は認められず。

以上