

# 第1回共通到達度確認試験

令和2年1月12日実施

## 民 法

試験時間 15:40～16:55 (75分)

### 《注意事項》

#### 1. 試験時間中の途中退出の禁止，問題冊子の持ち帰り，解答用紙の回収

各科目の試験開始から試験終了（解答用紙の回収時間を含む）までは，解答が終了しても途中退出はできません。ただし，トイレ・急病等，やむをえない事情で退席される場合は，挙手をして試験監督員の誘導を受けてください。

試験時間終了後は，問題冊子はお持ち帰りください（解答用紙は回収します）。

#### 2. 筆記用具等

解答用紙へのマークは，HBまたはBの黒鉛筆を使用してください。その他の筆記具（HB・B以外，シャープペンシル等）を使用した場合，採点装置で読みとることができず，無効と判断されることがあります。

試験時間中，机の上に置いておけるものは，受験票，学生証，鉛筆，メモ用のシャープペンシル，消しゴム，手動の鉛筆削り，時計（計時機能だけのもの），眼鏡だけです。その他の物（六法，筆箱，眼鏡ケース等）はカバン等に入れてください。

マーカー，定規，ボールペン，耳せん，ストップウォッチ等の補助具は使用できません。また，携帯電話等の通信機器は必ず電源を切って，カバン等にしまってください。

#### 3. 解答方法

問題は，正誤問題30問と五肢択一問題15問，合計45問あります。

記載されている試験科目と問題番号，解答欄をよく確認のうえ，マークしてください。

各問題につき1つのみマークしてください（2つ以上マークすると無効になります）。

誤ってマークした場合は，跡が残らないようにきれいに消しゴムで消してください。

機械で採点しますので，解答用紙は折り曲げたり汚したりしないでください。

問題冊子の印刷不鮮明，落丁・乱丁があった場合は監督者に知らせてください。

問題冊子の余白等は適宜利用して構いませんが，どのページも切り離してはいけません。

試験開始の指示があるまで，問題冊子を開いてはいけません。

自己採点をする場合は，問題冊子に自身の解答を記録しておいてください。

#### 4. その他

以下の行為があった場合，「失格」とし，その時点以降の受験をお断りします。また，すでに受験した部分についても無効とし，採点は行いません。

①試験中に，他人に援助を与えたり，他人から援助を受けたりした場合

②他人に代わって試験を受けた場合

③他人に対する迷惑行為を行った場合

④試験終了の合図があったにもかかわらず鉛筆を置かない等，試験監督員の指示に従わなかった場合

⑤その他，不正行為を行った場合

\* 正解および問題の解説は，本日中（20時頃まで）に公表します。法科大学院協会のウェブサイト（<http://www.lskyokai.jp/>）のメニューから「共通到達度確認試験について」を開き，詳細はこちらをクリックして検索してください。

### 【改正民法について】

本年度の民法の問題は，平成29年の民法改正（債権法改正）については，「民法の一部を改正する法律」（平成29年法律第44号）および「民法の一部を改正する法律の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律」（平成29年法律第45号）による改正後の法律に，また，平成30年および令和元年の民法改正（成年年齢関係，相続法の改正，特別養子関係）については，「民法の一部を改正する法律」（平成30年法律第59号），「民法及び家事事件手続法の一部を改正する法律」（平成30年法律第72号）および「民法等の一部を改正する法律（令和元年法律第34号）」による改正後の法律に基づいて，未施行のものも含めて出題しています。

**問題 1～30** [配点：各 1 点]

以下の問題について、それぞれの内容が正しい場合には 1 を、誤っている場合には 2 を選びなさい。なお、争いがある場合には判例によるものとする。

**問題 1**

A は、B に対して動産甲を 5 万円で売却する意思表示をし、B との間でその旨の売買契約が成立した。この A の意思表示は、甲を 50 万円で売却する意思であったにもかかわらず、売買契約書の代金欄に 5 万円と記入したことに気づかないままにされたものであった。この場合において、A が錯誤を理由として自己の意思表示を取り消すためには、甲を 50 万円で売却する意思が売買契約の基礎とされていることが表示されていたことが必要である。

**問題 2**

AB 間で条件を付した契約が結ばれた場合において、条件が成就することによって利益を受ける A が不正にその条件を成就させたときは、B は、その条件が成就しなかったものとみなすことができる。

**問題 3**

不動産賃借権は、時効により取得することができる。

**問題 4**

A は、B に対する甲債務の消滅時効がすでに完成していたにもかかわらず、その事実を知らないまま、甲債務の一部を B に弁済し、残額の返済の猶予を B から受けた。この場合には、A は、その後に、甲債務についてすでに完成していた上記の消滅時効を援用することができる。

**問題 5**

A は、甲建物を B から買い受け、自己が所有権を取得したと信じて甲建物に居住して使用してきた。その後、C は、甲建物が自己の所有に属すると主張して、A に対して甲建物の明渡しを求める訴訟を提起し、これを認容する判決が確定した。この場合において、A は、C に対し、C が訴えを提起した時から A が甲建物を明け渡すまでの間の甲建物の使用利益を返還しなければならない。

## 問題 6

占有者がその占有を第三者に妨害されている場合において、占有保持の訴えによって妨害の停止を請求するには、妨害が生じた時から 1 年以内に訴えを提起しなければならない。

## 問題 7

播種<sup>はしゆ</sup>が土地使用の権原のない者によってなされた場合には、播<sup>ま</sup>かれた種から生育した苗の所有権は、土地の所有者に帰属する。

## 問題 8

共有不動産を目的とする賃貸借契約を共有者が解除することは、各共有者の持分の価格の過半数で決することができる。

## 問題 9

山林に生育する立木の所有権が自己に属すると信じた者が、この立木を伐採して、平穩に、かつ、公然とその占有を取得した場合において、そのように信じたことについて過失がないときは、立木の所有権を取得する。

## 問題 10

動産質権者は、質物の占有を奪われたときは、質権に基づく返還請求権を行使することにより、その質物を回復することができる。

## 問題 11

同一の債権を担保するため、甲不動産と乙不動産に抵当権が設定された場合、抵当権者は、抵当権の実行として甲および乙の双方について同時に競売を申し立てることも、甲または乙のどちらか一方についてのみ競売を申し立てることもできる。

## 問題 12

債務者 A は、債権者 B に対して負う  $\alpha$  債務の担保として、自らが所有する甲不動産に譲渡担保権を設定した。 $\alpha$  の履行遅滞が生じた後に B が甲を第三者 C に譲渡した場合、A は、 $\alpha$  を弁済して甲を受け戻すことができない。

## 問題 13

物の引渡しを目的とする取立債務において、履行期日に、債務者が引渡場所で引渡しの準備をしていなかったが、債権者もまた、引渡場所に赴くことをしなかった。この場合に、債務者は、履行遅滞の責任を負わない。

#### 問題 14

A が、B に対し 500 万円の金銭債権を有していたところ、B が、唯一の積極財産である甲土地を C に贈与した。現在、甲の登記名義および占有は C のもとにある。詐害行為取消請求の要件がすべて満たされるとした場合に、A は、C に対する詐害行為取消訴訟によって、BC 間の贈与契約の取消しとともに、甲の自己への引渡しを請求することができる。

#### 問題 15

ABC の 3 名が、D に対して、150 万円の代金債務を連帯して負っており、その内部的負担割合は平等である。A が一部弁済として D に 30 万円を支払った場合に、A は、B および C に対する求償権を取得しない。

#### 問題 16

A は、B に対して 100 万円の貸金債権  $\alpha$  を有するところ、AB 間の特約により  $\alpha$  の譲渡は禁止されている。譲渡禁止特約の存在を知っている C が、A から  $\alpha$  の譲渡を受けた。この場合に、 $\alpha$  の現在の債権者は C である。

#### 問題 17

買主に引き渡された目的物が種類、品質または数量に関して契約の内容に適合しないものである場合において、その不適合が買主の責めに帰すべき事由によるものであるときは、買主は、履行の追完を売主に請求することができない。

#### 問題 18

請負人が仕事を完成しない間は、注文者は、いつでも損害を賠償して契約の解除をすることができる。

#### 問題 19

受任者は、特約がなくても、委任者に対して報酬を請求することができる。

#### 問題 20

義務なく他人の事務の管理を始めた者は、それが本人の利益に適合するものであっても、本人に対して、相当の報酬を請求することはできない。

#### 問題 21

未成年者には、責任能力がない。

## 問題 22

疾病のため死亡した患者の診療にあたった医師の医療行為が、その過失により、当時の医療水準にかなったものでなかった場合において、当該医療行為と患者の死亡との間の因果関係の存在は証明されないけれども、医療水準にかなった医療が行われていたならば患者がその死亡の時点においてなお生存していた相当程度の可能性の存在が証明されるときは、医師は、患者に対し、不法行為による損害を賠償する責任を負う。

## 問題 23

人の生命または身体を害する不法行為による損害賠償請求権の消滅時効期間については、一般の不法行為による損害賠償請求権の消滅時効期間を延長する特則が設けられている。

## 問題 24

A 女の卵子の提供を受けて B 女が懐胎し出産した子の母は、B である。

## 問題 25

婚姻をしていない者は、未成年者を養子とする普通養子縁組をすることができない。

## 問題 26

特別養子縁組の当事者は、その協議で離縁をすることはできない。

## 問題 27

A に実子 B があり、B には実子 C がある場合において、A が死亡し、B が A の相続を放棄したときは、C は B を代襲して A を相続することができない。

## 問題 28

共同相続された普通預金債権は、相続開始と同時に、相続分に応じて共同相続人に当然に分割承継される。

## 問題 29

遺産の 2 分の 1 を A に包括遺贈する遺言がある場合において、遺言の効力が生じたときは、A は、被相続人の財産に属した一切の権利義務を 2 分の 1 の割合で承継する。

### 問題 30

A は B に対する金銭債権を有していたところ、B が死亡し、B の子 C が相続財産の債務超過を理由に相続を放棄したため、B の妻で無資力の D が B を単独で相続することとなった。この場合、A は、C による相続の放棄を詐害行為として取り消すことができる。

### 問題 31～45 [配点:各 3 点]

以下の問題について、選択肢 1～5 のうち 1 つを選びなさい。

### 問題 31

未成年者 A が法定代理人 B の同意を得ずに契約を結んだ以下の場合のうち、B が A の行為能力の制限を理由としてその契約を取り消すことができるものの組み合わせを 1 つ選びなさい。

- ア. A が、C との間で、5 万円の贈与を受ける旨の契約を結んだ場合
- イ. B からパソコンの購入費用として 10 万円を与えられた A が、C との間で、その 10 万円でマウンテンバイクを購入する旨の契約を結んだ場合
- ウ. B から自由に使ってよいとして 10 万円を与えられた A が、C との間で、その 10 万円でマウンテンバイクを購入する旨の契約を結んだ場合
- エ. B から洋菓子の製造販売業を営むことを許されている A が、C との間で、洋菓子の製造に必要な原材料を購入する旨の契約を結んだ場合
- オ. A が、C との間で、日常生活に使用する物品を購入する旨の契約を結んだ場合

1. アイ    2. アエ    3. イオ    4. ウエ    5. ウオ

### 問題 32

代理に関する以下の記述のうち、判例がある場合には判例に照らして、誤っているものを1つ選びなさい。

1. 甲土地の売却について A から代理権を与えられていた B が、A を代理して、B 自身との間で、甲土地を B に売却する旨の売買契約を締結した。この場合には、その売買契約の効果は A に帰属しない。
2. 甲土地の売却について A から代理権を与えられていた B が、甲土地の購入について C から代理権を与えられたうえで、A と C の双方を代理して、甲土地を A が C に売却する旨の売買契約を締結した。この場合には、その売買契約の効果は A に帰属しない。
3. 甲土地の売却について A から代理権を与えられていた B が、売却代金を自己の債務の返済資金に充てる目的で、A を代理して、D との間で、甲土地を D に売却する旨の契約を締結した。この場合において、D が B の目的を知ることができたときは、その売買契約の効果は A に帰属しない。
4. A の単独親権者である B が、E から 2000 万円を借り受けるにあたり、A を代理して、E との間で、A 所有の甲土地に B の E に対する 2000 万円の債務を担保するために抵当権を設定する旨の契約を締結した。この場合には、その抵当権設定契約の効果は A に帰属しない。
5. A と B が夫婦である場合において、B が、A から個別に代理権を与えられることなく、F との間で、夫婦で使用する家庭用冷蔵庫を F から購入する旨の契約を締結した。この場合には、その売買契約の効果は A に帰属しない。

### 問題 33

不動産の物権変動に関する以下の記述のうち、判例がある場合には判例に照らして、正しいものの組み合わせを1つ選びなさい。

- ア. 甲土地の売買契約に基づいて、売主 A から買主 B に対する甲土地の所有権移転登記がされたが、A が B による詐欺を理由に甲土地の売買契約を取り消した。その後、C が甲土地を B から買い受けた。この場合において、A が、C に対して、甲土地の所有権が A に復帰し、初めから B に移転しなかったことを主張するためには、その旨の登記をすることを要しない。
- イ. 甲土地の売買契約に基づいて、売主 A から買主 B に対する甲土地の所有権移転登記がされたが、A が B の代金不払を理由に甲土地の売買契約を解除した。その後、C が甲土地を B から買い受けた。この場合において、A が、C に対して、甲土地の所有権が A に復帰したことを主張するためには、その旨の登記をすることを要しない。
- ウ. A が所有する甲土地の所有権を B が時効により取得したが、その時効完成前に C が甲土地を A から買い受けた。この場合において、B が、C に対して、甲土地の所有権の取得を主張するためには、その旨の登記をすることを要しない。
- エ. A が死亡し、B と C が A を共同相続したが、B が家庭裁判所に相続放棄の申述をして受理された。その後、B の債権者 D が、B が A を共同相続したのとして A が所有していた甲土地について代位による相続登記をしたうえで、B の持分を差し押さえた。この場合において、C が、D に対して、C が甲土地を単独で取得したことを主張するためには、その旨の登記をすることを要しない。
- オ. A が死亡し、B と C が A を共同相続したところ、A が所有する甲土地を B に単独で相続させる旨の遺言があった。その後、C の債権者 D が、C も甲土地を共同相続したのとして甲土地について代位による相続登記をしたうえで、C の持分を差し押さえた。この場合において、B が、D に対して、甲土地を単独で取得したことを主張するためには、その旨の登記をすることを要しない。

1. アイ    2. アオ    3. イエ    4. ウエ    5. ウオ



### 問題 34

隣地の通行権に関する以下の記述のうち、判例がある場合には判例に照らして、正しいものの組み合わせを1つ選びなさい。

- ア. 他の土地に囲まれて公道に通じない土地の所有者は、公道に至るため、その土地を囲んでいる他の土地のうち、自己の通行のために必要な限度で他の土地のいずれかの場所を選んで通行することができる。
- イ. 一筆の土地を分筆してその一部を譲渡したことにより、他の土地に囲まれて公道に通じない土地を生じた場合には、この土地の所有者は、分筆前に一筆の土地であった残余の土地についてのみ通行することができる。
- ウ. ある土地の所有者が、他の土地を通行するために、その所有者から自己の土地のために通行地役権の設定を受けた場合には、要役地の所有者は、承役地の所有者に対し、通路の開設を請求することができる。
- エ. ある土地の所有者が、他の土地の上にその所有者の許可を得ることなく通路を開設し、外形的に認識することができる態様で、この土地を20年間継続して通行してきた場合は、時効によりこの土地に通行地役権を取得することができる。
- オ. ある土地の所有者が、他の土地を通行するために、その所有者から通行地役権の設定を受け、通路を開設してこの土地を通行してきたが、その後、承役地以外の土地を通行するようになり、承役地を通行しない状態が20年間継続したときは、通行地役権は時効により消滅する。

1. アウ    2. アエ    3. イエ    4. イオ    5. ウオ

### 問題 35

担保物権に関する以下の記述のうち、判例がある場合には判例に照らして、正しいものの組み合わせを1つ選びなさい。

- ア. 動産の留置権者は、当該動産の占有を継続することにより、その後に当該動産を譲り受けた者に対し、留置権を主張することができる。
- イ. 債権を目的とする質権の設定を受けた者は、当該債権の債務者が確定日付のある証書により質権の設定を承諾したとしても、その後に当該債権を譲り受けた者に対し、質権の設定を対抗することができない。
- ウ. 動産売買の先取特権者たる売主は、債務者たる買主が当該動産を第三者に転売して引き渡した後は、当該動産について先取特権を行使することができない。
- エ. 土地に譲渡担保権の設定を受けた者は、当該土地の引渡しを受け、その占有を継続することにより、その後に当該土地を譲り受けた者に対し、譲渡担保権の設定を対抗することができる。
- オ. 土地に抵当権の設定を受けた者は、その旨の登記をしなくても、その後に当該土地を差し押さえた一般債権者に対し、抵当権の設定を対抗することができる。

1. アイ    2. アウ    3. イエ    4. ウオ    5. エオ

### 問題 36

抵当権に関する以下の記述のうち、判例がある場合には判例に照らして、正しいものを1つ選びなさい。

- 1. 同一の不動産に1番抵当権と2番抵当権が設定されている場合、抵当権の実行として当該不動産につき競売の申立てをすることができるのは、1番抵当権者のみである。
- 2. 建物に抵当権が設定された場合、抵当権設定当時その建物内に存在した従物に抵当権の効力は及ばない。
- 3. 1番抵当権者と3番抵当権者が抵当権の順位を変更する場合、2番抵当権者の承諾は不要である。
- 4. 土地に抵当権が設定された後に当該土地上に建物が築造され、抵当権者が抵当権の実行として当該土地とともにその上の建物を競売したときは、抵当権者は、建物の代価からも被担保債権の優先弁済を受けることができる。
- 5. 抵当不動産の第三取得者は、抵当権の実行としての競売による差押えの効力が発生した後は、抵当権消滅請求をすることができない。

### 問題 37

A は、B との間で、A 所有の甲不動産を、時価相当額の代金 1000 万円で B に売る契約を締結した。その後しばらくして、甲の市場価格が急激に上昇を始めたため、A は、甲を、C に対し、その時点の時価相当額である代金 1400 万円で売却し、登記名義を C に移転した。C への売却の当時、A は、甲の価格上昇が今後も続くだろうと予想していたが、確実に上昇分の利益を得たいと考えて売却に踏み切ったという事情がある。甲の価格はその後も上昇を続け、現時点では 1600 万円となっている。

この事例に関する以下の記述のうち、判例がある場合には判例に照らして、誤っているものの組み合わせを 1 つ選びなさい。

- ア. AB 間の売買契約による A の債務は、A が甲を C に売却し、その登記名義を C に移転したことによって、履行不能となった。
- イ. B は、A との売買契約を解除しなければ、A に対し、債務の履行に代わる損害賠償を請求することができない。
- ウ. B が、A に対し、どの時点での甲の時価による損害賠償を請求することができるかは、民法 416 条により判断される。
- エ. B は、A に対し、1600 万円の損害賠償を請求することができる。
- オ. B が、自己の使用に供する目的で甲の売買契約をしたものである場合には、B が A に対して請求することができる損害賠償の額は、1400 万円である。

1. アウ    2. アオ    3. イエ    4. イオ    5. ウエ

〔参照条文〕 民法

(損害賠償の範囲)

第 416 条 債務の不履行に対する損害賠償の請求は、これによって通常生ずべき損害の賠償をさせることをその目的とする。

2 特別の事情によって生じた損害であっても、当事者がその事情を予見すべきであったときは、債権者は、その賠償を請求することができる。

### 問題 38

つぎの最高裁判所の判決文（一部表現を改めている）につき，空欄①～③に入るべき語句の組み合わせとして正しいものを1つ選びなさい。

「金融機関が，自行の記名式定期預金の預金者名義人であると称する第三者から，その定期預金を担保とする金銭貸付の申込みを受け，右定期預金についての預金通帳及び届出印と同一の印影の呈示を受けたため同人を右預金者本人と誤信してこれに応じ，右定期預金に担保権の設定を受けてその第三者に金銭を貸し付け，その後，担保権実行の趣旨で右貸付債権を自働債権とし右預金債権を受働債権として相殺をした場合には，……右金融機関が，（ ① ）にあたり，右第三者を預金者本人と認定するにつき，かかる場合に金融機関として負担すべき相当の注意義務を尽くしたと認められるときには，（ ② ）の規定を類推適用し，右第三者に対する貸金債権と担保に供された定期預金債権との相殺をもって（ ③ ）に対抗することができる」。

- |                |              |         |
|----------------|--------------|---------|
| 1. ①当該貸付等の契約締結 | ②民法 478 条    | ③真実の預金者 |
| 2. ①当該貸付等の契約締結 | ②民法 110 条    | ③右第三者   |
| 3. ①当該貸付等の契約締結 | ②民法 110 条    | ③真実の預金者 |
| 4. ①右相殺の意思表示   | ②民法 94 条 2 項 | ③右第三者   |
| 5. ①右相殺の意思表示   | ②民法 478 条    | ③真実の預金者 |

[参照条文] 民法（上記判決の当時のもの）

（虚偽表示）

第 94 条 相手方と通じてした虚偽の意思表示は，無効とする。

2 前項の規定による意思表示の無効は，善意の第三者に対抗することができない。

（代理権授与の表示による表見代理）

第 109 条 第三者に対して他人に代理権を与えた旨を表示した者は，その代理権の範囲内においてその他人が第三者との間でした行為について，その責任を負う。ただし，第三者が，その他人が代理権を与えられていないことを知り，又は過失によって知らなかったときは，この限りでない。

（権限外の行為の表見代理）

第 110 条 前条本文の規定は，代理人がその権限外の行為をした場合において，第三者が代理人の権限があると信すべき正当な理由があるときについて準用する。

（債権の準占有者に対する弁済）

第 478 条 債権の準占有者に対してした弁済は，その弁済をした者が善意であり，かつ，過失がなかったときに限り，その効力を有する。

### 問題 39

賃借人の権利に関する以下の記述のうち、判例がある場合には判例に照らして、誤っているものの組み合わせを1つ選びなさい。

- ア. 不動産の賃借人は、賃貸借の対抗要件を備えた場合において、その不動産の占有を第三者が妨害しているときは、その第三者に対し、妨害の停止を請求することができる。
- イ. 賃貸人が賃貸物に変更を加える行為をしようとするときは、賃借人は、これを拒むことができる。
- ウ. 賃借物の修繕が必要である場合において、急迫の事情があるときは、賃借人は、修繕が必要である旨を賃貸人に通知することなく、その修繕をすることができる。
- エ. 賃借人は、賃借物について有益費を支出したときは、賃貸人に対し、直ちにその償還を請求することができる。
- オ. 賃貸借が終了した場合において、賃借人が賃貸人に交付した敷金の額から賃貸借に基づいて生じた賃借人の賃貸人に対する金銭の給付を目的とする債務の額を控除した残額があるときは、賃借人は、賃借物の返還と引換えに、その残額の返還を請求することができる。

1. アイ    2. アエ    3. イウ    4. ウオ    5. エオ

## 問題 40

つぎの最高裁判所の判決文（一部表現を改めている）に関する以下の記述のうち、正しいものを1つ選びなさい。

「一 原審の適法に確定した事実関係及び記録によって明らかな本件訴訟の経緯等は、次のとおりである。

1 X（上告人）は、本件建物の賃借人であったAとの間で、昭和57年11月4日、本件建物の改修、改装工事を代金合計5180万円で施工する旨の請負契約を締結し、大部分の工事を下請業者を使用して施工し、同年12月初旬、右工事を完成してAに引き渡した。

2 Y（被上告人）は、本件建物の所有者であるが、Aに対し、昭和57年2月1日、賃料月額50万円、期間3年の約で本件建物を賃貸した。Aは、改修、改装工事を施して本件建物をレストラン、ブティック等の営業施設を有するビルにすることを計画しており、YとAは、本件賃貸借契約において、Aが権利金を支払わないことの代償として、本件建物に対してする修繕、造作の新設・変更等の工事はすべてAの負担とし、Aは本件建物返還時に金銭的請求を一切しないとの特約を結んだ。

3 AがYの承諾を受けずに本件建物中の店舗を転貸したため、Yは、Aに対し、昭和57年12月24日、本件賃貸借契約を解除する旨の意思表示をした上、本件建物の明渡し及び同月25日から本件建物の明渡し済みまで月額50万円の賃料相当損害金の支払を求める訴訟を提起し、昭和59年5月28日、勝訴判決を得、右判決はそのころ確定した。

4 Aは、Xに対し、本件工事代金中2430万円を支払ったが、残代金2750万円を支払っていないところ、昭和58年3月ころ以来所在不明であり、同人の財産も判明せず、右残代金は回収不能の状態にある。また、Xは、昭和57年12月末ころ、事実上倒産した。

5 そこで、本件工事はXにこれに要した財産及び労務の提供に相当する損失を生ぜしめ、他方、Yに右に相当する利益を生ぜしめたとして、Xは、Yに対し、昭和59年3月、不当利得返還請求権に基づき、右残代金相当額と遅延損害金の支払を求めて本件訴訟を提起した。

二 甲が建物賃借人乙との間の請負契約に基づき右建物の修繕工事をしたところ、その後乙が無資力になったため、甲の乙に対する請負代金債権の全部又は一部が無価値である場合において、右建物の所有者丙が法律上の原因なくして右修繕工事に要した財産及び労務の提供に相当する利益を受けたということが出来るのは、丙と乙との間の賃貸借契約を全体としてみて、丙が対価関係なしに右利益を受けたときに限られるものと解するのが相当である。けだし、丙が乙との間の賃貸借契約において何らかの形で右利益に相応する出捐ないし負担をしたときは、丙の受けた右利益は法律上の原因に基づくものというべきであり、甲が丙に対して右利益につき不当利得としてその返還を請求することができるとするのは、丙に二重の負担を強いる結果となるからである。

前記一の2によれば、本件建物の所有者であるYがXのした本件工事により受けた利益は、本件建物を営業用建物として賃貸するに際し通常であれば賃借人であるAから得ることができた権利金の支払を免除したという負担に相応するものというべきであって、法律上の原因なくして受けたものということとはできず、これは、前記一の3のように本件賃貸借契約がAの債務不履行を理由に解除されたことによっても異なるものではない。

そうすると、Xに損失が発生したことを認めるに足りないとした原審の判断は相当ではないが、Xの不当利得返還請求を棄却すべきものとした原審の判断は、結論において是認することができる。論旨は採用することができない。」

1. この最高裁判決の原審は、YA間の本件建物の賃貸借契約につき、Aによる無断転貸を理由としてYが行った解除の効力を認め、Aに対して本件建物の明渡しを命じた。
2. この最高裁判決は、本件建物の修繕工事に基づくXのAに対する請負代金債権を被保全債権として、本件建物の賃貸借契約に基づくAのYに対する費用償還請求権を被代位権利とする債権者代位権の行使を肯定した。
3. この最高裁判決の原審は、本件工事によってYが受けた利益と、Xの損失との間の因果関係がないことを理由として、XのYに対する不当利得返還請求を棄却した。
4. この最高裁判決は、YがXの本件工事によって受けた利益は法律上の原因なくして受けたものとはいえないと判断した。
5. この最高裁判決は、不当利得返還請求を棄却した原判決を破棄した。

#### 問題 41

婚姻の解消に関する以下の記述のうち、判例がある場合には判例に照らして、正しいものの組み合わせを1つ選びなさい。

- ア. 夫婦は、その協議で、離婚をすることができる。
- イ. 婚姻の破綻につきもっぱら責めのある夫婦の一方は、裁判上の離婚を請求することができない。
- ウ. 未成年の子を有する夫婦は、離婚後も、共同して親権を行使する。
- エ. 婚姻によって氏を改めた夫婦の一方は、その相手方の死亡によって、婚姻前の氏に復する。
- オ. 配偶者の一方と他方の血族との姻族関係は、離婚によって終了する。

1. アエ    2. アオ    3. イウ    4. イエ    5. ウオ

#### 問題 42

認知による父子関係の成立に関する以下の記述のうち、判例がある場合には判例に照らして、正しいものの組み合わせを1つ選びなさい。

- ア. 認知された子は、嫡出子の身分を取得する。
- イ. 血縁上の父子関係がないことを知りながら認知をした者は、自らした認知の無効を主張することができない。
- ウ. 成年の子を認知することはできない。
- エ. 未成年者が認知をするには、その法定代理人の同意を要しない。
- オ. 認知の訴えは、父の死亡後であっても提起することができる。

1. アイ    2. アウ    3. イオ    4. ウエ    5. エオ



### 問題 43

胎児の地位に関する以下の記述のうち、判例がある場合には判例に照らして、正しいものの組み合わせを1つ選びなさい。

- ア. Aは、胎児である間に受けたBの不法行為によって、出生後に傷害が生じ、後遺障害が残存している。この場合、Aは、Bに対して、後遺障害について損害賠償を請求することができない。
- イ. Aは、妻Bが子Cを妊娠している間に、Dの不法行為によって死亡した。この場合、Bは、Cの出生前に、Cを代理して、CがDに対して有する損害賠償請求権を行使することができる。
- ウ. Aには3人の子BCDがいた。AとBは交通事故に遭い、まずBが死亡し、その1週間後にAが死亡した。この事故の時点で、Bの妻Eは妊娠しており、Aの死亡から1週間後にBの子Fを出産した。この場合、FはAを相続することができる。
- エ. 未婚のAは、交際中のBに対して、Bの子Cを妊娠したことを告げた。この場合、Bは、Aの承諾を得ずに、胎児Cを認知することができる。
- オ. Aは、Aの子Bの妻CがBの子Dを妊娠していると知り、Aの所有する不動産甲をDに遺贈する旨の遺言を作成した。この場合において、Aが死亡する前にDが死体で生まれたときは、この遺贈は効力を生じない。

1. アイ    2. アエ    3. イウ    4. ウオ    5. エオ

### 問題 44

以下の事項のうち、遺言ですることのできないものを1つ選びなさい。

- 1. 友人に不動産を無償で譲渡する。
- 2. 子を認知する。
- 3. 友人を相続人に定める。
- 4. 遺産の分割の方法を定める。
- 5. 共同相続人の相続分を定める。

#### 問題 45

催告の効果に関する以下の記述のうち、下線部が誤っているものの組み合わせを1つ選びなさい。

- ア. 被保佐人が保佐人の同意を得ずに締結した不動産の売買契約について、その相手方が、被保佐人に対して、1ヵ月以上の期間を定めて、その期間内に保佐人の追認を得るべき旨の催告をした。この場合において、被保佐人がその期間内にその追認を得た旨の通知を発しないときは、その契約を取り消したものとみなされる。
- イ. 成年被後見人が締結した不動産の売買契約について、その相手方が、成年被後見人が行為能力者とならない間に、その成年被後見人に対して、1ヵ月以上の期間を定めて、その期間内に追認するかどうかを確答すべき旨の催告をした。この場合において、成年被後見人がその期間内に確答を発しないときは、その契約を追認したものとみなされる。
- ウ. 遺言者が遺言執行者を指定する遺言をし、遺言者の死亡により遺言が効力を生じた場合において、相続人が、遺言執行者に対して、相当の期間を定めて、その期間内に就職を承諾するかどうかを確答すべき旨の催告をした。この場合において、遺言執行者がその期間内に相続人に確答をしないときは、就職を拒絶したものとみなされる。
- エ. 無権代理人が他人の代理人としてした売買契約について、その相手方が、本人に対して、相当の期間を定めて、その期間内に追認するかどうかを確答すべき旨の催告をした。この場合において、本人がその期間内に確答をしないときは、その契約の追認を拒絶したものとみなされる。
- オ. 遺贈義務者が、受遺者に対して、相当の期間を定めて、その期間内に遺贈の承認または放棄をすべき旨の催告をした。この場合において、受遺者がその期間内に遺贈義務者に対してその意思を表示しないときは、その遺贈を放棄したものとみなされる。

1. アイ    2. アエ    3. イウ    4. ウオ    5. エオ



**【参加学生への告知事項】**（再掲）

- 試験の答案は第三者機関が採点処理します。なお、管理委員会および第三者機関は、試験結果分析のため、受験番号に対応した属性情報（所属法科大学院，年次，未修・既修の別，入学年）を把握しますが，受験者の個人識別情報（学籍番号，氏名等）は把握しません。
- 所属する大学における学業成績や司法試験の結果等と比較分析を行う場合があるため，その分析に必要な範囲内において，受験番号ごとの属性情報と成績を，8年間保管します。なお，この比較分析において，受験者が不利益を被ることはありません。
- 全体の採点・分析結果および各大学の採点・分析結果は，各法科大学院に提供され，必要に応じて個々の参加学生に提供されます。その提供方法は，各法科大学院で異なります。