

TAC 弁理士講座

令和7年度

論文式試験模範答案案例

—民法—

資格の学校
TAC
弁理士

＼働きながら学ぶ／

選択科目 民法

講師 田畠博史

傾 向 対 策

日時 8月6日 (水) 19:00～ zoom配信

無断複製（コピー等）・無断転載等を禁じます。

■解答上のポイント

1. 全体像

問題文が長く、事案分析に時間がかかるものの、問われていることは単純明快であり、しかも、従来からの典型論点を問う問題である。

よって、問われていることに即して解答することができれば、十分合格答案は作成できる。

2. [設問1]について

問題文にCの反論は賃借権の時効取得であることが明記されているため、賃借権の時効取得の可否とそのための要件を説明し、本問の事情を当てはめることになる。ただ、時効の起算点をどこと見るべきかが悩みどころではある。

3. [設問2]について

(i) 借地上の建物の賃貸と土地の転貸、(ii) 賃貸借契約における債務不履行解除への541条の適用の可否という論点が問われていることは明らかであるが、少し書き方は難しい。

問が、Dに対する本件土地の明渡請求の可否であるから、Dに本件土地の利用権があり、これをAに対抗できるかどうかという視点から問題提起すると良い流れを作ることができる。

■令和7年度 論文式試験 模範答案例〔民法〕

1. 〔設問1〕について

Cの反論である賃借権の時効による取得が認められるためには、債権である土地賃借権が「所有権以外の財産権」（163条）として、時効取得の対象となることが必要である。思うに、時効制度の趣旨は継続した事実状態を尊重することにあり、通常一回的行使を目的とする債権は時効取得の対象にならないのが原則である。しかし、不動産賃借権は、継続的な占有を伴う権利である以上、時効制度の趣旨が当てはまるから、「所有権以外の財産権」として、時効取得を肯定すべきである。もっとも、所有者に時効完成猶予・更新の機会を与える必要性もあるから、①不動産の継続的用益という外形的事実が存在し、②そこに賃借の意思が客観的に表現されている場合には、「自己のためにする意思をもって」行使しているといえるものと解する。

本問Cは、本件土地上に丙建物を建築し、美容室を開業しているから、①本件土地の継続的な用益という外形的事実が存在し、Aとの本件土地賃貸借契約に基づく賃料の支払もなしているから、②賃借の意思が客観的に表現されているといえる。また、Cは、登記簿を閲覧し、Aと共に本件土地の実施調査、測量も行い、その面積が登記簿記載の地積とほぼ合致することを確認していることから、本件土地の占有の開始の時に善意・無過失といえ、短期取得時効が認められる（163条、162条2項）。しかし、Cに本件土地の継続的用益という外形的事実が存在していると認められるのは、丙建物の建築工事を開始した2015年10月15日であるから、時効の起算点はこの時点と考えるべきである。

以上から、BがCに訴えを提起した2024年5月1日の時点では、本件土地の賃借権の取得時効は完成しておらず、Cは、本件土地の賃借権の取得時効を援用することができな

いから、賃借権の時効による取得の反論は認められない。

2. [設問2] (i)について

(i)を理由に、AがDに対して本件土地の明渡しを請求する根拠は、Cが借地上の丙建物を賃貸することは、本件土地の転貸に該当し、土地賃貸人Aの承諾が必要となる(612条1項)結果、Aに無断で行われた丙建物の賃貸では、Dが本件土地の利用権をAに対抗できないことにあると考えられる。

そこで、借地上の建物の賃貸が土地の転貸に該当するかが問題となる。

思うに、無断転貸の場合に賃貸人に解除権が認められたのは、目的物の用法は人によつて差異があり、賃貸人の利益が害されるおそれがあるからである。そこで、賃貸人に解除権が生じる無断「転貸」とは、転借人が賃借人から独立して目的物を使用・収益する場合をいうと解する。

そうすると、賃借上の建物賃借人は、建物を占有することの反射的作用として土地を使用することにはなるが、建物所有者である土地賃借人とともに使用しているのであるから、土地賃借人から独立して目的物を使用・収益する者ではない。

したがって、借地上の建物の賃貸は、土地の転貸には該当しないと解する。

よって、Cが借地上の丙建物をDに賃貸するために、土地賃貸人Aの承諾は必要ないから、丙建物の賃借人Dは、本件土地の賃借人であるCが本件土地を使用収益できる範囲で本件土地を利用することができる。

以上から、(i)を理由とするAがDに対する本件土地の明渡請求は認められない。

3. [設問2] (ii)について

前述の通り、Dには本件土地の利用権があるが、それはCが本件土地を使用収益できる

ことによるものである。したがって、Aによる本件土地賃貸借契約解除が有効であれば、

Cは本件土地の使用収益権を失い、それに伴って、Dもまた本件土地を利用できなくなる。

そこで、Aによる本件土地賃貸借契約解除の有効性が問題となる。

まず、Aによる本件土地賃貸借契約解除は、541条を根拠になされているものと考えら

れるが、賃貸借契約の債務不履行を理由とする解除に541条が適用されるかが問題となる。

確かに、541条は本来売買契約などの一時的契約関係を予定したものではあるが、催告

を要件とすることにより債務者に最後の履行の機会を保障するというその趣旨は、継続的

契約関係である賃貸借契約にも妥当する。

したがって、賃貸借契約の債務不履行を理由とする解除にも541条が適用されると解す

る。よって、Aは、当該債務不履行が軽微でない限り、Cに対して相当期間を定めてその

履行を催告し、その期間内に履行がない場合には、本件賃貸借契約を解除できるのが原則

である。

もっとも、賃貸借契約が個人的信頼関係を基礎とする継続的法律関係であることに鑑み

るならば、賃借人に債務不履行があっても当事者間の信頼関係を破壊したと認めるに足ら

ない特段の事情がある場合には、解除権の行使は信義則（1条2項）に反し許されないと

解すべきである。一方、信頼関係が著しく破壊されたと解される場合には、もはや賃借人

に催告しても無意味だから、賃貸人は催告なしに契約を解除できると解すべきである。

この点、本問Cは、6か月にわたり賃料の支払を怠っており、Aの度重なる催告にもか

かわらず、将来の支払の目処もつかないというのであるから、A・C間の信頼関係を破壊

したと認めるに足らない特段の事情はないどころか、信頼関係が著しく破壊されたとさえ

考えられる。

よって、Aによる本件土地賃貸借契約解除は有効であり、その結果、Cは本件土地の使

用収益権を失い、それに伴って、Dもまた本件土地の利用権原を失う。

以上から、(ii)を理由とするAのDに対する本件土地の明渡請求は認められる。

以上

