

令和 8 年度

論文式試験模範答案例

—民法—

■解答上のポイント

昨年同様、問題文が事実毎に設定されており、長く感じるが、それ程複雑な事案設定はなされていない。

〔設問 1〕は、最判平 18. 2. 23 の事案とほぼ同様なので、94 条 2 項に加えて、110 条をも類推適用することで、真の権利者と第三者とのバランスを図ることができるように論じれば良い。また、直接の第三者が悪意で転得者が善意無過失の事案設定になっているから、94 条 2 項を直接適用する場合と同様に、転得者も「第三者」に含まれるかどうかを検討すれば足りる。

〔設問 2〕では、①②③と検討事項を問題文が明記してくれており、検討すべき内容で迷うことはないであろう。②は改正された 424 条の 3 の条文にあてはめることができれば十分であるし、③は騙取金による弁済という従来からの典型論点である。もっとも①については、金銭の特殊性として、所有者＝占有者となる点を知っていなければ難しいといえる。

模範答案では、D の重過失を認定し、③の請求のみ認めるとする結論を採ったが、過失はあるものの重過失とまではいえないと認定しても良いであろう。ただ、①②の請求が否定されることに異論はないので、せめて③くらいは認める結論にした方がバランス的には良いのではないだろうか。

■令和 8 年度 論文式試験 模範答案例〔民法〕

1. 「設問 1」について
A が E に対して、建物の収去及び甲土地の明渡しを請求するためには、A が甲土地の所有権を有していることが必要となる。この点、甲土地は A 名義から B 名義に移転登記がなされ、その後、B から D へ、D から E へと移転しているものの、B が A から甲土地の所有権を譲り受けた事実はなく、B は甲土地につき無権利者である。したがって、無権利者 B から甲土地を譲り受けた D・E も無権利者となるから、A は甲土地の所有権を有しているのが原則である。
(1) しかし、甲土地の登記を有する B から D が買受け、その後、善意・無過失の E に転売されていることから、E は、94 条 2 項の「第三者」として保護されると反論することが考えられる。
この点、A B 間に通謀虚偽表示はないから、94 条 2 項を直接適用することはできない。しかし、同条項は、虚偽の外観作出につき帰責性のある権利者の犠牲の下に、その外観を信頼した相手方を保護するための外観法理に基づく規定であるため、①虚偽表示がなくとも虚偽の外観が存在し、②通謀がなくとも権利者に外観作出についての帰責性が認められ、③それに対する第三者の正当な信頼があれば、同条項を類推適用することができると解する。
本問では、①甲土地につき無権利者である B 名義の登記（本件登記 2）が存在する。そして、②A に外観作出の帰責性があるというためには、自ら外観作出に積極的に関与した場合や知りながらあえて放置したような事情が必要なところ、A は、本件登記 2 の作出に積極的な関与はしていない。また、A が本件登記 2 がなされていることを知りながら放置したような事情もない。しかし、B が本件登記 2 をなしえたのは、A は B に対して、A の実印、印鑑登録証明書及び本件登記 1 に係る登記識別情報を提供し、B は、A の面前で、A が B に対して甲土地を売り渡す旨の契約書及び A B 間売買を原因とする所有権移転登記の申請を内容と

する登記申請書を作成し、これらにAの実印を押捺したのを、Aが、それらの内容を確認し
たり、それらの使途をBに問いただしたりすることもなく、漫然とこれを見ていたことに起
因するものである。このAの帰責性の程度は、自ら外観作出に積極的に関与した場合や知り
ながらあえて放置したような場合と同視できる程度に重いといえる。そこで、94条2項、110
条を類推適用することにより、第三者が善意無過失の場合には、③正当な信頼が認められる
と解する。
(2) もっとも、Bから買受けたDは、Bから経緯を聞き及んでおり、Bに甲土地所有権がないこ
とにつき悪意であるから、虚偽の外観に対する正当な信頼は認められない。そこで、Dからの
転得者であるEを「第三者」に含めて良いかが問題となる。
この点、虚偽の外観を作出した帰責性のある権利者との利益衡量上、転得者が虚偽の外観を
正当に信頼して取引に入ったと認められるのであれば、転得者も「第三者」に含めて良いと解
する。
本問Eは、本件登記2から本件売買契約締結当時Bが甲土地を所有していたものと信じ、そ
のように信じたことに過失はなかった。また、Eは、本件登記3から現在はDがその所有者に
なっていると信じ、そのように信じたことにも過失はなかったというのであるから、94条2
項、110条類推適用における「第三者」に含まれ、③虚偽の外観に対する正当な信頼が認めら
れる。
(3) 以上から、Eは、94条2項、110条類推適用により保護される結果、甲土地の所有権を取得
することができるから、Aは甲土地の所有権を失う。よって、AはEに対して、建物の収去及
び甲土地の明渡しを請求することはできない。

R 8 論文式試験模範答案例〔民法〕

2. 〔設問2〕①について

Aは、Cに支払うための金銭1500万円をBに預けただけであるから、金銭1500万円の所有権は自己にあると主張して、本問請求をしているものと考えられる。しかし、この請求は認められないと考える。なぜなら、金銭も動産ではあるが、極めて流通性が高いことや物の価値そのものであることに鑑み、所有権と占有を分離して考えることができず、所有者と占有者は常に一致するものと考えられるからである。よって、Dが占有する金銭1500万円につき、Aに所有権は認められず、本問請求は認められない。

3. 〔設問2〕②について

BがDに対してした弁済についての詐害行為取消請求は、AがBに騙取された金銭1500万円につき、AのBへの不当利得返還請求（704条）を被保全債権として、BのDへの弁済を詐害行為として取消請求するものと考えられる。しかし、この請求は424条の3第1項第2号の要件を満たさず、認められないと考える。確かに、Bは、支払不能の状態に陥った状態でDへの弁済を行っているものの（424条の3第1項第1号）、DとBとが通謀して、他の債権者Aを害する意図をもって本件貸金返還債務の弁済が行われたという事情は見受けられないからである。よって、BがDに対してした弁済についての詐害行為取消請求は認められない。

4. 〔設問2〕③について

AがDに対して不当利得返還請求をするためには、①他人の財産又は労務によって利益を受けたこと（受益）、②そのために他人に損失を与えたこと（損失）、③受益と損失との間に因果関係があること、④受益に法律上の原因がないことが必要である。

本問では、Dには本件貸金返還債務の弁済を受けたという利益があり（①）、Aには金銭1500

万円を騙取されたという損失がある（②）。そして、Dの受益とAの損失との間には、Bの弁済と
いう事実が介在するものの、不当利得制度の趣旨である公平の観点から、受益と損失との間の因果
関係は、社会通念上、ある者の損失においてある者が利益を受けている関係があれば足りると解す
る。よって、社会通念上、Dの利益はAの損失に基づくものといえることから、因果関係も認めら
れる（③）。
もっとも、債権者には債務者からの弁済を受領する権原がある以上、原則として、弁済受領者の
受益には法律上の原因があるといえる。しかし、不当利得の趣旨である公平の観点から鑑みると、
騙取金であることにつき悪意・重過失で弁済を受領した債権者に対して、被騙取者の不当利得返還
請求を否定することは公平を害する結果となる。したがって、弁済受領者が騙取金であることにつ
き悪意・重過失の場合には、④の要件を満たし、被騙取者による不当利得返還請求を認めるべきと
解する。
本問Dは、Bが本件貸金返還債務の弁済に窮していたことを知っており、Bから 1500 万円の返
還は大幅に遅れるものと考えていたため、Bがその金銭をどのように調達したのか、不審に思った
ものの、特段Bに対して当該金銭をどのように調達したのかを確認することなく、Bから金銭
1500 万円を受領したというのであるから、騙取金であることにつき重過失で知らなかったといえ、
Dの受益は法律上の原因のないものとなる（④）。
以上から、AのDに対する不当利得返還請求は認められる。
以上

【TACからお知らせ】

資格の学校
TAC
弁理士

／働きながら学ぶ／
選択科目 民法

講師 田畑博史

傾向 × 対策

日時 8月5日 (水) 19:00～ **zoom配信**

ご予約はこちらのアドレスからどうぞ。

https://www.tac-school.co.jp/kouza_benrishi/benrishi_gd_gd.html

