

【問 1】正解1

判決文は、最判 H17.9.8 である。

- 1 誤り 判決文は、「相続開始から遺産分割までの間に、遺産である賃貸不動産を使用管理した結果生ずる金銭債権たる賃料債権は、遺産とは別個の財産というべきであって、各共同相続人がその相続分に応じて分割単独債権として確定的に取得する」旨を記述する。ここから、遺産分割によって遺産である不動産帰属することになった相続人は、相続開始から遺産分割までの間の遺産である賃貸不動産の賃料債権全部を相続開始時にさかのぼって取得するものではない。
- 2 正しい 相続人が数人あるときは、相続財産は、その共有に属する。そして、各共同相続人は、その相続分に応じて被相続人の権利義務を承継する。
- 3 正しい 遺産分割の効力は、相続開始時にさかのぼって生ずる。ただし、第三者の権利を害することはできない。
- 4 正しい 遺産である不動産が遺産分割によって複数の相続人のうちの一人に帰属することとなった場合、その帰属することとなった相続人は、当該不動産の所有者であり、賃貸人として、遺産分割以後に生じた賃料債権を取得する。

【問 2】正解1

- 1 正しい 土地の所有者は、①境界又はその付近における障壁、建物その他の工作物の築造、収去又は修繕、②境界標の調査又は境界に関する測量、③233 条3項の規定による枝の切取りのため必要な範囲内で、隣地を使用することができる。ただし、住家については、その居住者の承諾がなければ、立ち入ることはできない。
- 2 誤り 土地の所有者は、隣地の竹木の枝が境界線を越えるときは、その竹木の所有者に、その枝を切除させることができる。ただし、竹木の所有者に枝を切除するよう催告したにもかかわらず、竹木の所有者が相当の期間内に切除しないときは、土地の所有者は、その枝を切り取ることができる。
- 3 誤り 相隣者の一人は、共有の障壁の高さを増すことができる。このとき、他方の相隣者の承諾を得る必要はない。
- 4 誤り 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を通行することができる。このとき、通行の場所及び方法は、通行権を有する者のために必要であり、かつ、他の土地のために損害が最も少ないものを選ばなければならない。よって、公道に出るためにその土地を囲んでいる他の土地を自由に選んで通行することができるわけではない。

【問 3】正解2

- 1 正しい 増築部分が既存物と別個独立の存在を有せず、その構成部分となっている場合には、増築部分は民法 242 条（不動産の付合）により既存建物の所有者の所有に帰属する（最判 S38.5.31）。よって、B が請負工事により完成させた増築部分は、それが A 所有の建物に対して独立性を有さずその構成部分となるものであるときは、付合により建物の所有者である A に帰属する。つまり、A は、請負代金を支払っていなくても、A は増築部分の所有権を取得する。
- 2 誤り 注文者がその不適合を知った時から 1 年以内にその旨を請負人に通知しないときは、注文者は、その不適合を理由として、履行の追完の請求、報酬の減額の請求、損害賠償の請求及び契約の解除をすることができない。ここより、A は、工事が終了した日から 1 年以内にその旨を B に通知しなければ、修補を B に対して請求することはできないというものではない。
- 3 正しい 注文者がその不適合を知った時から 1 年以内にその旨を請負人に通知しないときは、注文者は、その不適合を理由として、履行の追完の請求、報酬の減額の請求、損害賠償の請求及び契約の解除をすることができない。ただ、仕事の目的物を注文者に引き渡した時において、請負人が不適合を知り、又は重大な過失によって知らなかったときは、この限りでない。ここより、B が契約不適合

を知らながらそのことをAに告げずに工事を終了したとき、Aは、契約不適合を知った時から1年以内に不適合をBに通知しなかった場合でも、契約不適合を理由とした修補を請求することができる。ただ、この修補請求権も一般の消滅時効の適用があるところから、Aが不適合を理由とした修補を請求することができるのは、修補請求権の消滅時効が完成するまでということになる。

- 4 正しい 請負人が種類又は品質に関して契約の内容に適合しない仕事の目的物を注文者に引き渡したときは、注文者は、注文者の供した材料の性質又は注文者の与えた指図によって生じた不適合を理由として、履行の追完の請求、報酬の減額の請求、損害賠償の請求及び契約の解除をすることができない。ただし、請負人がその材料又は指図が不相当であることを知らながら告げなかったときは、この限りでない。ここより、Aが提供した材料の性質によって契約不適合が生じ、Bが材料が不相当であることを知らずに工事を終了した場合、Aは提供した材料によって生じた契約不適合を理由とした修補を請求することはできない。

【問 4】正解4

Aが一方的な意思表示により甲債権と乙債権とを対当額にて相殺できないものは、エのみである。

- ア 可 相殺するには、両債権が弁済期にあることが必要である。ただ、弁済期の定めのない債権は、催告により相手方を履行遅滞に陥れることなく、自働債権とすることができる（最判 S17. 11. 19）、弁済期が到来していない債権は、期限の利益を放棄することができるものであれば、期限の利益の放棄をなし、弁済期を到来させることで受働債権とすることができる（最判 H25. 2. 28）。ここよりAは、弁済期の定めのない甲債権を自働債権とし、弁済期到来前に、AがBに対して期限の利益を放棄する旨の意思表示をした乙債権を受働債権として相殺することができる。
- イ 可 相殺するには、両債権が弁済期にあることが必要である。ただ、自働債権が弁済期にあれば、弁済期の定めのない債権を受働債権として相殺することができる（最判 S8. 9. 8）。よって、Aは、弁済期が到来している甲債権を自働債権とし、弁済期の定めのない乙債権を受働債権として相殺することができる。
- ウ 可 相殺するには、両債権が弁済期にあることが必要である。ただ、弁済期の定めのない債権は、催告により相手方を履行遅滞に陥れることなく、自働債権とすることができる（最判 S17. 11. 19）。よって、Aは、弁済期の定めのない甲債権を自働債権とし、弁済期が到来している乙債権を受働債権として相殺することができる。
- エ 不可 相殺するには、両債権が弁済期にあることが必要である。よって、受働債権とする債権の弁済期が到来していても、自働債権とする債権の弁済期が到来していなければ、相殺することはできない。ここより、Aは、弁済期が到来していない甲債権を自働債権とし、弁済期が到来している乙債権を受働債権として相殺することはできない。

【問 5】正解4

- 1 誤り 不在者がその財産の管理人を置かなかつたときは、家庭裁判所は、利害関係人又は検察官の請求により、その財産の管理について必要な処分を命ずることができる。当該不在者の生死が7年間明らかでない場合に限り、利害関係人又は検察官の請求により、その財産の管理について必要な処分を命ずることができるというものではない。
- 2 誤り 不在者が管理人を置いた場合において、その不在者の生死が明らかでないときは、家庭裁判所は、利害関係人又は検察官の請求により、管理人を改任することができる。
- 3 誤り 不在者財産管理人は、不在者の財産の保存行為については、裁判所の許可なしにこれを行うことができる。不在者を被告とする建物収去土地明渡請求を認容した第一審判決に対し控訴を提起し、その控訴を不合法として却下した第二審判決に対し上告を提起することは、不在者の財産の現状を維持する行為として保存行為に該当するものであり、不在者財産管理人は、家庭裁判所の許可を得

ることなしに、第一、二審判決に対する上訴を提起する権限を有するものというべきである（最判 S47. 9. 1）。

- 4 正しい 不在者の財産の保存行為は、法定の不在者財産管理人の権限であるが、この法定権限を越える行為を必要とするときは、不在者財産管理人は、家庭裁判所の許可を得て、その行為をすることができる。ここより、家庭裁判所により選任された管理人は、保存行為として不在者の自宅を修理することができる。そして、不在者の自宅を売却することは法定権限を越えるものであるところから、家庭裁判所の許可を得てこれを売却することができる。

【問 6】正解 3

アイウの3つ、すべて正しい。

- ア 正しい 時効取得者は、時効完成前に原所有者から所有権を取得し、時効完成前に移転登記を経由した者に対し、時効取得を対抗することができる（大判 T7. 3. 2/最判 S41. 11. 22）。よって、AがCに対して甲土地を売却し、Cが所有権移転登記を備えた後にBの取得時効が完成した場合には、Bは登記を備えていなくても、甲土地の所有権の時効取得をCに対抗することができる。
- イ 正しい 所有権の取得時効完成後、第三者が原所有者から所有権を取得し、登記をなせば、時効取得者は時効取得を対抗し得ないが、引き続き占有を継続すれば、当該第三者の登記から再び時効は進行し、時効期間経過により再度時効が完成し、登記なしに時効取得を対抗できることになる（最判 S36. 7. 20）。ここより、Bの取得時効が完成した後に、甲土地を買い受けたDが所有権移転登記を備えても、Bが、Dの登記の日から時効取得に必要な期間占有を継続した場合、所有権移転登記を備えていなくても、甲土地の所有権の時効取得をDに対抗することができる。
- ウ 正しい 不動産の取得時効の完成後、所有権移転登記がされることのないまま、第三者が原所有者から抵当権の設定を受けて抵当権設定登記を了した場合において、上記不動産の時効取得者である占有者が、その後引き続き時効取得に必要な期間占有を継続し、その期間の経過後に取得時効を授用したときは、上記占有者が上記抵当権の存在を容認していたなど抵当権の消滅を妨げる特段の事情がない限り、上記占有者が、上記不動産を時効取得する結果、上記抵当権は消滅する（最判 H24. 3. 16）。ここより、Bの時効取得完成後、Eが甲土地に抵当権の設定を受けて抵当権設定登記をした場合でも、Bがその後引き続き時効取得に必要な期間占有を継続した場合、特段の事情がない限り、再度の時効取得により、Bは甲土地の所有権を取得し、Eの抵当権は消滅する。

【問 7】正解 3

- 1 誤り 配偶者居住権の存続期間は、配偶者の終身の間とする。ただし、遺産の分割の協議若しくは遺言に別段の定めがあるとき、又は家庭裁判所が遺産の分割の審判において別段の定めをしたときは、その定めるところによる。ここより、遺産分割協議において、Bの配偶者居住権の存続期間が定められなかった場合、配偶者居住権の存続期間は20年ではなく、配偶者の終身の間となる。
- 2 誤り 配偶者は、居住建物の所有者の承諾を得なければ、居住建物の改築若しくは増築をし、又は第三者に居住建物の使用若しくは収益をさせることができない。ここより、Bは、Cの承諾を得ずに甲建物を第三者Dに賃貸することはできない。
- 3 正しい 居住建物の所有者は、配偶者居住権を取得した配偶者に対し、配偶者居住権の設定の登記を備えさせる義務を負う。ここより、Cには、Bに対し、配偶者居住権の設定の登記を備えさせる義務がある。
- 4 誤り 配偶者居住権を取得した配偶者は、居住建物の通常必要費を負担する。よって、Cは、甲建物の通常必要費を負担しなければならない。

【問 8】正解3

- 1 誤り 行為能力の制限によって取り消すことができる行為は、制限行為能力者又はその代理人、承継人若しくは同意をすることができる者に限り、取り消すことができる。ここより、未成年者は、法定代理人の同意なしに単独で取消権を行使することができる。よって、AがBの同意を得ずに制限行為能力を理由として本件売買契約を取り消した場合、Bは、取消しに同意していないことを理由に、Aの当該取消しの意思表示を取り消すことはできない。
- 2 誤り 未成年者が法定代理人の同意を得ずに行った法律行為は、取り消すことができる。このとき、当該法律行為の相手方が未成年者であることにつき善意無過失であれば取り消すことができなくなるものではない。よって、Aが未成年者であることにつきCが善意無過失であった場合でも、Bは、Aの制限行為能力を理由として、本件売買契約を取り消すことができる。
- 3 正しい 制限行為能力を理由に取り消すことができる行為について、取消しの原因となっていた状況が消滅した後、当該制限行為能力者であった者が、取消権を有することを知った後に、追認することができる。ここより、Aが成年に達したことで取消しの原因となっていた状況が消滅し、自らが取消権を有すると知ったAは、Bが反対していたとしても、本件売買契約を追認することができる。追認すれば、本件売買契約を取り消すことはできなくなる。
- 4 誤り 追認をすることができる時以後に、取り消すことができる行為について取り消すことができる行為によって取得した権利の全部の譲渡があったときは、追認をしたものとみなされ、取り消すことができなくなる。ここに追認をすることができる時とは、取消しの原因となっていた状況が消滅した時をいう。Aが成年に達する前はAはいまだ未成年者であり、取消しの原因となっていた状況は消滅していない。よって、Aが成年に達する前に甲建物をDに売却しても、追認をしたものとみなされず、Aは、Aは制限行為能力を理由として、Cとの売買契約を取り消すことができる。

【問 9】正解2

- 1 正しい 賃借物の修繕が必要である場合において、賃貸人がその旨を知ったにもかかわらず、賃貸人が相当の期間内に必要な修繕をしないときは、賃借人は、その修繕をすることができる。ここより、甲建物の修繕が必要であることを、Aが知ったにもかかわらず、Aが相当の期間内に必要な修繕をしないときは、Bは甲建物の修繕をすることができる。
- 2 誤り 賃借物の修繕が必要である場合において、賃借人が賃貸人に修繕が必要である旨を通知したにもかかわらず、賃貸人が相当の期間内に必要な修繕をしないときは、賃借人は、その修繕をすることができる。ここより、BがAに修繕が必要である旨を通知し、Aが相当の期間内に必要な修繕をしないときにBは甲建物の修繕をすることができるのであり、Aが必要な修繕を直ちにしなければ、Bは修繕をすることができるというものではない。
- 3 正しい 賃貸人は、賃貸物の使用及び収益に必要な修繕をする義務を負う。ただし、賃借人の責めに帰すべき事由によってその修繕が必要となったときは、この限りでない。ここより、Bの責めに帰すべき事由によって甲建物の修繕が必要となった場合は、Aは甲建物を修繕する義務を負わない。
- 4 正しい 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、その修繕をすることができる。ここより、甲建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、Bは甲建物の修繕をすることができる。

【問 10】正解3

- 3 正しい 抵当権の順位の放棄があれば、順位の放棄を受けた者が、放棄した者の順位及び本来の順位においても、放棄した者と平等の立場で債権額に比例して弁済を受ける。被担保債権額が、一番抵当権1,000万円、二番抵当権1,200万円、三番抵当権2,000万円であるとき、甲土地の競売に基づく売却代金2,400万円についての配当額は、一番抵当権1,000万円、二番抵当権1,200万円、三番抵当

権 200 万円となる。そこで、一番抵当権者 B が三番抵当権者 D の利益のため抵当権の順位を放棄すれば、一番抵当権への配当額 1,000 万円と三番抵当権への配当額 200 万円のそれぞれについて、つまり合計 1,200 万円について、D と B は債権額に比例して、つまり 2 対 1 の割合で弁済を受けることになる。よって、B の受ける配当額は、1,200 万円の 3 分の 1、すなわち 400 万円となる。

【問 11】正解 4

- 1 誤り 地代が、土地に対する租税その他の公課の増減により、土地の価格の上昇若しくは低下その他の経済事情の変動により、又は近傍類似の土地の地代等に比較して不相当となったときは、契約の条件にかかわらず、当事者は、将来に向かって地代等の額の増減を請求することができる。ただし、一定の期間地代等を増額しない旨の特約がある場合には、その定めに従う。ここに地代不増額特約に限り有効とされているところから、反対解釈により地代不減額特約は無効となる。よって、当初の 10 年間は地代を減額しない旨の特約は無効であり、B は A に対して地代の減額請求をすることができなくなるものではない。
- 2 誤り 事業用定期借地権の設定は、公正証書で合意する必要がある。しかし、賃貸アパート事業用の建物を所有する目的により事業用定期借地権を設定することはできない。ただ、一般定期借地権を設定することで、契約の更新や建物の築造による存続期間の延長がないものとするができる。この一般定期借地権は、書面により合意することを要するが、公正証書による必要はない。よって、専ら賃貸アパート事業用の建物を所有する目的で、契約の更新や建物の築造による存続期間の延長がない旨を定めるためには、公正証書で合意しなければならないというものではない。
- 3 誤り 借地権の存続期間が満了した場合において、契約の更新がないときは、借地権者は、借地権設定者に対し、建物その他借地権者が権原により土地に附属させた物を時価で買い取るべきことを請求することができる。しかし、借地権者の債務不履行を理由に賃貸人が借地契約を解除したことにより借地権が消滅した場合には、建物買取請求権は成立しない(最判 S35. 2. 9)。よって、本件契約が終了したときは、その終了事由のいかんにかかわらず、B は A に対して B が甲土地に所有している建物を時価で買い取るべきことを請求することができるというものではない。
- 4 正しい 本件契約が契約の更新がない旨を定めていない契約であるところから、本件契約は、いわゆる定期借地契約ではなく、普通借地契約にあたる。この場合、借地権の存続期間が満了する場合において、借地権者が契約の更新を請求したときは、建物がある場合に限り、法定更新として契約を更新したものみなされるが、借地権設定者が遅滞なく異議を述べ、この異議に正当の事由があると認められる場合には、法定更新は認められない。よって、期間が満了する場合において甲土地上に建物があり、B が契約の更新を請求したとしても、A が遅滞なく異議を述べ、その異議に更新を拒絶する正当な事由があると認められる場合は、本件契約は更新されない。

【問 12】正解 3

- 1 誤り 期間を 1 年未満とする建物の賃貸借は、期間の定めがない建物の賃貸借とみなす。期間を 1 年とするものとみなされるものではない。
- 2 誤り 建物の借賃が、土地若しくは建物に対する租税その他の負担の増減により、土地若しくは建物の価格の上昇若しくは低下その他の経済事情の変動により、又は近傍同種の建物の借賃に比較して不相当となったときは、契約の条件にかかわらず、当事者は、将来に向かって建物の借賃の額の増減を請求することができる。ただし、一定の期間建物の借賃を増額しない旨の特約がある場合には、その定めに従う。ここに借賃不増額特約に限り有効とされているところから、反対解釈により借賃不減額特約は無効となる。
- 3 正しい 建物賃借権が建物の引渡しにより賃貸借の對抗要件を備えた場合において、その建物が譲渡されたときは、その建物の賃貸人たる地位は、その譲受人に移転する。ただ、建物の譲渡人及び譲受

人が、賃貸人たる地位を譲渡人に留保する旨及びその建物を譲受人が譲渡人に賃貸する旨の合意をしたときは、賃貸人たる地位は、譲受人に移転しない。

- 4 誤り 建物の借賃が、土地若しくは建物に対する租税その他の負担の増減により、土地若しくは建物の価格の上昇若しくは低下その他の経済事情の変動により、又は近傍同種の建物の借賃に比較して不相当となったときは、契約の条件にかかわらず、当事者は、将来に向かって建物の借賃の額の増減を請求することができる。現行賃料が定められた時から一定期間が経過していなければ、賃料増額請求は認められないというものではない。

【問 13】正解2

- 1 正しい 集会においては、招集通知によりあらかじめ通知した事項についてのみ、決議をすることができる。ただ、区分所有法に集会の決議につき特別の定数が定められている事項を除いて、規約で別段の定めをすることを妨げない。ここより、法で集会の決議につき特別の定数が定められている事項を除き、規約で別段の定めをすれば、あらかじめ通知した事項以外についても決議することができる。
- 2 誤り 集会は、区分所有者全員の同意があるときは、招集の手続を経ないで開くことができる。区分所有者の4分の3以上の同意があれば、召集手続を省略することができるというものではない。
- 3 正しい 共用部分の管理に関する事項は、共用部分の変更（その形状又は効用の著しい変更を伴わないものを除く。）を除いて、集会の決議で決する。ただし、保存行為は、各共有者がすることができる。もっとも、規約で別段の定めをすることを妨げない。ここより、共用部分の保存行為は、規約に別段の定めがある場合を除いて、各共有者がすることができるため集会の決議を必要としない。
- 4 正しい 一部共用部分に関する事項で区分所有者全員の利害に関係しないものは、区分所有者全員の規約に定めがある場合を除いて、これを共用すべき区分所有者の規約で定めることができる。この一部共用部分に関する事項についての区分所有者全員の規約の設定、変更又は廃止は、当該一部共用部分を共用すべき区分所有者の4分の1を超える者又はその議決権の4分の1を超える議決権を有する者が反対したときは、することができない。ここより一部共用部分を共有すべき区分所有者が8人である場合、3人が反対したときは、一部共用部分に関する事項で区分所有者全員の利害に関係しないものについての区分所有者全員の規約を変更することはできない。

【問 14】正解2

- 1 正しい 建物が滅失したときは、表題部所有者又は所有権の登記名義人は、その滅失の日から1月以内に、当該建物の滅失の登記を申請しなければならない。
- 2 誤り 何人も、正当な理由があるときは、登記官に対し、手数料を納付して、登記簿の附属書類（政令で定める図面を除き、電磁的記録にあっては、記録された情報の内容を法務省令で定める方法により表示したもの。）の全部又は一部（その正当な理由があると認められる部分に限る。）の閲覧を請求することができる。ここより、理由の有無にかかわらず、登記簿の附属書類である申請書を閲覧することができるというものではない。
- 3 正しい 共有物分割禁止の定めに係る権利の変更の登記の申請は、当該権利の共有者であるすべての登記名義人が共同してしなければならない。
- 4 正しい 区分建物にあっては、表題部所有者から所有権を取得した者も、所有権の保存の登記を申請することができる。