

2019年度
関西学院大学ロースクール
C日程

一般入試（法学既修者）

民法問題

《10:00～12:00》

○開始の指示があるまで内容を見てはいけません。

【民法問題】

以下の〔事実〕を読んで、〔設問1〕および〔設問2〕に答えなさい。

I

甲乙丙の土地関係は以下の図の通りである。



〔事実〕

1. 乙地、丙地はもともと一筆の土地であり、かつてはAが所有していたが、Aの死亡後、この土地を乙地、丙地に分筆し、乙地を長男Bが、丙地を長女Cが相続した。なお、登記もそれぞれの名義で登記済みである。相続後、乙地上の建物にはBが、丙地上の建物にはCおよびCの夫であるDが居住するようになった。この乙・丙地に接する甲地は、Aの妻E（BおよびCの母親）が所有しており甲地上の建物に居住している。甲地およびその土地の建物はE名義の登記も備えている。
2. Bは乙地から公道へと通行するために、Eの承諾を得て、無償および無期限の通行地役権を設定し甲地の一部に自動車の通れる通路を開設することにし、アスファルトで舗装した通路を完成させた。これ以来、Bはこの通路を使ってほぼ毎日のように自動車で公道へと出入りしている。
3. 2015年頃になり、Eは老齢のため体調がすぐれず、1人で生活することに支障が出てきたため、丙地に住むCのもとで暮らすようになった。そこで、甲地およびその土地の建物は使用しなくなったため、CとEは相談のうえ、これを売却することにし、不動産業者にその仲介を依頼したところ、Fが買受を希望した。そこで、2016年9月19日にEとFとの間で当該土地建物の売買契約が締結され、同年10月1日に当該土地建物がFに引き渡され、登記もF名義となった。なお、Fは、買受け時に甲地の一部が通路としてBによ

り使用されていることは認識していたが、Bのための通行地役権が設定されているかをとくに確認しなかった。

4. 2017年2月頃より、FはBが通路を通るたびに文句を言うようになり、通行をたびたび妨害するようになったあげく、とうとうフェンスを設置して通路を遮断してしまった。

〔設問1〕

〔事実〕1から4までを前提として、以下の(1)および(2)に答えなさい。

- (1) Bは自らの通行地役権をFに対して主張できるか。Fからの反論も踏まえたうえで検討しなさい。
- (2) BはF以外の相手に何らかの通行権を主張することが可能か。

II 〔事実〕1から4までに加え、以下の〔事実〕5から7までの経緯があった。

〔事実〕

5. Cの夫Dは、自ら会社を経営していたが、2017年頃より経営状態が悪化していた。資金繰りに困ったDは、知人に紹介されたGに相談したところ、C名義の丙地およびその土地の建物(以下「本件不動産」という。)を、Gの知人Hに売却することで当面の資金を作り出すようアドバイスされた。
6. しかし、Dは、Cが本件不動産の売却には絶対に反対すると考え、登記名義の変更に必要な書類等をCに無断で持ち出し、本件不動産をD名義に変更した。そのうえで、D・H間で2018年7月1日に売買契約を締結し、登記も同年8月1日にH名義へと変更した。なお、本件不動産を買い受けるにあたって、Hはとくに現地を見に行くこともせずGに言われるまま売買契約を締結している。
7. Hは、2018年10月になって丙地で居住しているCおよびEに対して本件不動産の明渡しを請求してきた。Dは、経営する会社の経営状態が回復せず、事実上倒産状態となったため、同年9月頃、突然行方不明になり、現在も行方がわからないままである。CはDから以上の経緯を何も聞かされておらず、Hからの請求によって初めて登記名義が変更されていることを知った。

〔設問2〕

〔事実〕1から7までを前提として、Hの本件不動産明渡し請求は認められるかについて、Hの請求の根拠を示したうえで検討しなさい。

C日程 民法：出題趣旨・解説・講評

■〔設問Ⅰ〕について

≪出題趣旨・解説≫

(1)：未登記の通行地役権を第三者に対抗できるかの問題である。

通行地役権の対抗問題に関しては、最判平成10年2月13日民集52巻1号65頁(判例百選Ⅰ第8版63)において、「通行地役権(通行を目的とする地役権)の承役地が譲渡された場合において、譲渡の時に、右承役地が要役地の所有者によって継続的に通路として使用されていることがその位置、形状、構造等の物理的状況から客観的に明らかであり、かつ、譲受人がそのことを認識していたか又は認識することが可能であったときは、譲受人は、通行地役権が設定されていることを知らなかったとしても、特段の事情がない限り、地役権設定登記の欠缺を主張するについて正当な利益を有する第三者に当たらないと解するのが相当である。」としているため、本件においては、Eが自ら通路を開設し、ほぼ毎日利用していることから、Fは登記の欠缺を主張するについて正当な利益を有する第三者にあたらないといえる。

さらに、1992年1月より20年間占有しており、継続的に行使され、かつ、外形上認識することができるものであるから、Eは当該通行地役権の時効取得も主張可能であるが、この点については、時効完成後の第三者の問題と、長期間の占有継続を認識していた場合の背信的悪意者論の問題が関係し、複雑になるため問題からは外している。

(2)：213条通行権の問題

F以外に、乙地は乙丙の分筆により袋地になったのであるから、213条の囲繞地通行権をCに対して主張できる。

≪講評≫

判例百選掲載判例とはいえ、通行地役権の第三者対抗問題ということで、この問題について正確に論じる答案はかなり少なかった。そもそも平成10年判決に一切触れずに論じるものが多数であったが、平成10年判決の存在を知らなくとも、地役権の設定が177条の不動産に関する物権の設定であることに気がつけば、対抗問題として論じることができたはずである。177条の対抗問題として論じた答案については一定の評価をした。また、囲繞地通行権についてもこれについて論じる答案は少なかったが、問題文にある図から囲繞地通行権の問題である事に気づいてもらいたかった。

■〔設問Ⅱ〕について

≪出題趣旨・解説≫

94条2項類推適用の可否についての問題。

本事例では、所有者 C の夫 D が勝手に印鑑等を持ち出し不実の登記を作出して第三者に売却した事例であるから、94条2項類推適用事例のうち外形他人作出型の類型にあてはまる。1から8までの事実において、真の所有者 C は、不実の外観が作出されたことに対して全く認めるようなそぶりはなく本人の意思の関与度はゼロといえる事案である。外形他人作出型の類型では、本人が積極的に外形を承認するのみならず、ただ登記名義を放置していただけても94条2項類推適用を認めているが、本事例では登記名義を放置したといえるだけの期間もないため、94条2項類推適用は否定されるであろう事案である。

≪講評≫

94条2項類推適用事例のうち、他人作出型の事案であるが、本人は虚偽の外観について全く関知していなかった事案である。民法の学修において、どうしても民法上の原則よりも例外事例について詳しく学ぶ傾向にあるため、こういった事案に際しても簡単に94条2項の類推適用を認める答案が多く見られたが、民法上の原則からすれば、登記に公信力はなく、不実登記を信頼した第三者は保護されないことが原則であるのであるから、本件においても94条2項の類推適用を認める場合にはそれなりの理由が必要であったが、あまり触れるものはなかった。