

不動産鑑定士論文式試験

令和4年 本試験問題一 民法

※問題は、国土交通省ホームページをご覧ください。

<https://www.mlit.go.jp/totikensangyo/kanteishi/shiken02.html>

〔問題1〕（50点）

次の設問(1)及び(2)のそれぞれについて答えなさい。

- (1) Aは、自己の所有する土地上に、建物を所有しており（以下、「本件土地建物甲」という。）、いずれもA名義での所有権の登記がなされている。

Aは、本件土地建物甲の近隣に、ゴミ処分場ができるとの噂を耳にしたため、早期にその売却をしたいと考えていたところ、友人のBが、その購入を申し入れてきた。Aは、Bからの購入申出があったことから、近隣にゴミ処分場建設の噂があることを率直に話した。両者の交渉の結果、本件土地建物甲の時価は約4,500万円であるが、ゴミ処分場の建設予定があることを踏まえて、売買価格は3,800万円とする旨の売買契約とする旨の売買契約が、AB間で成立した。その後、Bは、売買代金をAに対して支払うのと引き換えに、Aから、本件土地建物甲の引渡しを受け、その所有権移転登記を経由した。

ところが、ゴミ処分場ができるとの噂は、実は誤りであることが、後になって判明した。もっとも、AB間の売買契約当時も、地元の市役所に電話等で問い合わせることによって、その噂が誤りであることを極めて容易に確認することができた。

Aとしては、700万円近くも損をしているため、Bとの売買契約はなかったことにしたいと考えている。この場合に、Aは、本件土地建物甲の所有権は、自分に帰属すると主張することができるであろうか、論じなさい。

- (2) Cは、自己の所有する土地上に、建物を所有しており（以下、「本件土地建物乙」という。）、いずれもC名義での所有権の登記がなされている。

Cと内縁関係にあったDは、Cの実印等を冒用して、本件土地建物乙の所有権の登記をCからDに移転してしまった。その約1ヵ月後、Cは、そのことに気づいた。しかし、司法書士にお願いしてC名義に戻すにも結構な費用がかかること、Dとの関係を壊したくないことから、本件土地建物乙の所有権の登記をC名義に回復することなく、Cは、そのまま放置してしまった。

その約3年後、Dが、Eから3,000万円の融資を受ける際、その担保を求められたため、DはEとの間で、本件土地建物乙について、Eのために抵当権を設定する旨の契約を締結し、その旨の登記がなされた。なお、Eは、上記抵当権設定契約締結当時、本件土地建物乙の真の所有者がCであることについて、知らなかったし、知らないことにつき過失もなかった。

その後，Dは，Eに対する上記金銭債務について，弁済期に履行することができなかった。そのため，Eは，本件土地建物乙の抵当権を実行し，競売の結果，以上の事情について一切知らないFが，その買受人になった。そして，Fは，裁判所に代金を納付した。

この場合に，本件土地建物乙の所有権は，誰に帰属するであろうか，論じなさい。

（参考）民法（抜粋）

（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。

第 95 条 意思表示は，次に掲げる錯誤に基づくものであって，その錯誤が法律行為の目的及び取引上の社会通念に照らして重要なものであるときは，取り消すことができる。

一 意思表示に対応する意思を欠く錯誤

二 表意者が法律行為の基礎とした事情についてのその認識が真実に反する錯誤

2 前項第二号の規定による意思表示の取消しは，その事情が法律行為の基礎とされていることが表示されていたときに限り，することができる。

3 錯誤が表意者の重大な過失によるものであった場合には，次に掲げる場合を除き，第一項の規定による意思表示の取消しをすることができない。

一 相手方が表意者に錯誤があることを知り，又は重大な過失によって知らなかったとき。

二 相手方が表意者と同一の錯誤に陥っていたとき。

4 第一項の規定による意思表示の取消しは，善意でかつ過失がない第三者に対抗することができない。

（取消権者）

第 120 条 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（他の制限行為能力者の法定代理人としてした行為にあっては，当該他の制限行為能力者を含む。）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。

2 錯誤，詐欺又は強迫によって取り消すことができる行為は，瑕疵ある意思表示をした者又はその代理人若しくは承継人に限り，取り消すことができる。

（取消しの効果）

第 121 条 取り消された行為は，初めから無効であったものとみなす。

（不動産に関する物権の変動対抗要件）

第 177 条 不動産に関する物権の得喪及び変更は，不動産登記法（平成 16 年法律第 123 号）その他の登記に関する法律の定めるところに従いその登記をしなければ，第三者に対抗することができない。

【解答例】

一．小問(1)について

1. Aが所有する本件土地建物甲について、AB間で売買契約が成立している（以下、「本件売買契約」という。）。そして、Bは、代金の支払と引き換えに、Aから本件土地建物甲の引渡しを受け、その所有権移転登記を経由している。従って、本件土地建物甲の所有権は、本件売買契約によってAからBに移転するため、Aは自分に帰属していると主張することができないのが原則である。
2. しかし、Aは、本件土地建物甲の近隣にゴミ処分場の建設予定があると誤信して、時価より700万円近くも安い価格で、本件売買契約を締結している。そこで、Aが、「表意者が法律行為の基礎とした事情についてのその認識が真実に反する錯誤(95条1項2号)」があるとして、錯誤を理由に、本件売買契約を取り消すことができるかが問題となる。

まず、本件土地建物甲の近隣にゴミ処分場の建設予定があるとの錯誤がなければ、Aはもちろん一般人も本件土地建物甲を時価より700万円近くも安い価格で売却しなかったと認められるから、この錯誤は、法律行為の目的及び取引上の社会通念に照らして重要なものであると認められる(95条1項柱書)。又、本件売買契約の交渉の際、AはBに対して、近隣にゴミ処分場建設の噂があることを率直に話すとともに、本件土地建物甲の時価は約4,500万円であるが、ゴミ処分場の建設予定があることを踏まえて、売買価格を3,800万円とすることに合意したというのだから、その事情が法律行為の基礎とされていることが表示されていたと認められる(95条2項)。

しかし、本件売買契約の当時も、地元の市役所に電話等で問い合わせることによって、ゴミ処分場ができるとの噂が誤りであることを極めて容易に確認することができたというのだから、錯誤は表意者の重大な過失によるものであったといえるから、Aは、原則として、錯誤を理由とする取消しをすることはできない。ところが、本問では、相手方Bも表意者Aと同一の錯誤に陥っていたと認められるから、取消しは、例外的に、制限されない(95条3項2号)。

そうすると、錯誤による意思表示をしたAは、錯誤を理由に本件売買契約を取り消すことができる(120条2項)。そして、Aが錯誤を理由に、本件売買契約を取り消すと、本件売買契約は遡及的に無効となるから(121条)、本件土地建物甲の所有権は、Bに移転しなかったことになる。

3. よって、Aは、錯誤を理由に本件売買契約を取り消すことができ、取り消した場合には、本件土地建物甲の所有権は、自分に帰属すると主張することができる。

二．小問(2)について

1. Cと内縁関係にあったDが、Cの実印等を冒用して、本件土地建物乙の所有権の登記をCからDに移転している。しかし、CD間には、本件土地建物乙の所有権が移転する原因が存しないから、本件土地建物乙の所有権は、Cに帰属しており、Dには移転していない。

従って、Dには、本件土地建物乙についての処分権限が認められないから、DE間で、本件土地建物乙について、Eのために抵当権を設定する旨の契約を締結し、その旨の登記がなされているが、Eは本件土地建物乙について抵当権を取得することはできない。そして、我が民法は登記

に公信力を認めていないから、Eは、本件土地建物乙の真の所有者がCであることについて知らなかったし、知らないことにつき過失もなかったということであり、本件土地建物乙のD名義の所有権の登記を信頼して、Dから抵当権の設定を受けたといえるが、抵当権を取得できないのが原則である。

2. しかし、本問の場合、本件土地建物乙の真の所有者であるCには、所有権の登記がCからDに移転していることに気づきながら、約3年の間、C名義に回復することなく、そのまま放置していたという点で帰責性が認められる。そこで、このような場合においても、Eは保護されないのかが問題となる。

確かに、94条2項は、通謀による虚偽表示に関する規定であり、CD間に通謀及び意思表示の存しない本問に適用することはできない。

しかし、権利者に虚偽の登記作出についての帰責性がある場合でも常に登記への信頼が保護されないとするのは、取引の安全を害し妥当でない。又、そもそも94条2項の趣旨は、①虚偽の外観が存在する場合に、②その外観作出につき帰責性のある者に対して、③その外観を信頼した者との関係で外観通りの責任を負わせて、第三者の信頼、すなわち取引の安全を保護する点にある（外観法理）。

そうすると、虚偽の外観が存在し、その外観作出につき真の所有者に帰責性が認められ、第三者がその外観を信頼して取引しているから、94条2項の類推適用による第三者の保護を認めるべきである。

3. 94条2項が類推適用される場合、まず、「第三者」とは、当事者及びその包括承継人以外の者であって、虚偽の外観につき新たに法律上の利害関係に入ったものをいうと解する。

次に、「第三者」が保護されるためには、善意のほかに無過失まで要求されるかが問題となるが、肯定すべきである。なぜなら、94条2項の類推適用が問題となる場合は、本人の帰責性は必ずしも大きいといえないから、その点で第三者保護の要件を厳格化し、無過失まで要求されると解するのが、本人と第三者との利益衡量上妥当だからである。

さらに、登記の要否も問題となるが、本人と第三者とはそもそも対抗関係に立たないので、177条における対抗問題としての登記は不要である。又、善意・無過失の第三者は、帰責性のある本人との利益衡量上、保護に値するから、保護要件としての登記も不要と解する。

そうすると、本問の場合、Eは、当事者及び包括承継人以外の者であって、本件土地建物乙について、D名義となっている虚偽の所有権登記に基づいて、Dから抵当権の設定を受けているから、「第三者」にあたる。そして、Eは、善意・無過失だから、94条2項の類推適用によって保護され、本件土地建物乙について、抵当権を取得できる。

4. その後、Dは、その抵当権の被担保債務について、弁済期に履行をすることができなかったというのだから、Eによる本件土地建物乙の抵当権の実行は、有効である、そして、この抵当権の実行による競売の結果、Fが買受人になり、裁判所に代金を納付しているから、本件土地建物乙の所有権は、Fに帰属する。

この解答・解説の著作権はT A C（株）のものであり，無断転載・転用を禁じます

I 合格ライン

合格ラインは7割程度と予想される。

II 答練との対応関係

直前答練第2回 問題1(1)

直前答練第1回 問題1(2)

〔問題 2〕（50 点）

Aは、自己の所有する土地の上に建物を所有し（以下「本件土地建物」という。このうち、建物のみを「本件建物」という。）、それぞれについてA名義で所有権の登記がなされていた。

以上の事実を前提として、次の設問(1)及び(2)のそれぞれについて答えなさい。なお、各設問は独立した別個の間である。また、問題文中の年月日にかかわらず、令和3年9月1日時点で施行されている法令に基づき、答えなさい。

(1) Aは、その弟Bに対し、令和4年5月1日、本件土地建物を贈与とすると口頭で約束し、Bは、Aに対し、即座に「ありがとう。」と口頭でこたえた。その際、1年後の令和5年5月1日に、本件土地建物に出入りする門と家の鍵を渡しこと、および、その所有権の登記を移転することについて、口頭で合意した。その後、AB間で兄弟仲が悪くなり、令和6年5月1日になっても、AはBに対し、鍵も渡してくれなければ、登記も移転してくれない。

そこで、Bは、Aに対し、本件土地建物の所有権移転登記手続請求をした。次の①及び②のそれぞれについて答えなさい。

- ① この請求はどのような根拠に基づくものか、論じなさい。
- ② この請求に対し、Aは、どのような根拠に基づき、どのような反論をすることができるか、論じなさい。

(2) Aは、その弟Cに対し、令和4年9月1日、本件建物を、期間を定めず、賃料を月額12万円、毎月1日に当月分をAのもとへ持参して支払うことと定めて賃貸した（以下、これを「本件賃貸借契約」という。）。

その10年後、Aは、令和14年9月分からの賃料を月額15万円に値上げすることを要求していたが、Cはこれに応じることなく、同月分の賃料として12万円をA方に持参して提供したところ、Aにおいてその受領を拒否したので、Cは同月分以降の賃料を月額12万円の割合で数か月分ごとに供託してきた。

その2年後、Aは、Cに対し、令和16年9月21日付け、同月22日到達の書面をもって、同年1月分から8月分までの賃料合計96万円（＝月額12万円×8月。月額15万円の要求を取り下げたことになる。）を同年9月末日までに支払うべしとする催告をした。しかし、Cは、この突然の催告に当惑したためもあって、これに応じないうちに同日を過ぎてしまった。そこで、Aは、Cに対し、同年10月1日付け、同月2日到達の書面をもって、本件賃貸借契約を解除する旨の意思表示をした。

なお、Cは、令和16年1月分から4月分までの賃料合計48万円を同年7月1日に供託しており、同年5月分から8月分までの賃料合計48万円も同年11月1日に供託していた。したがって、同年9月末日時点でみれば、同年5月分から8月分までの賃料合計48万円のみ延滞していたことになる。

次の①及び②のそれぞれについて答えなさい。

- ① Aは本件賃貸借契約を解除することができるか，Cの反論を踏まえて，論じなさい。
- ② ①の解答にかかわらず，Aが本件賃貸借契約を解除できるとすれば，どの時点で契約が解除されたかについて論じなさい。

（参考）民法（抜粋）

（基本原則）

第1条 私権は，公共の福祉に適合しなければならない。

2 権利の行使及び義務の履行は，信義に従い誠実に行わなければならない。

3 権利の濫用は，これを許さない。

（意思表示の効力発生時期等）

第97条 意思表示は，その通知が相手方に到達した時からその効力を生ずる。

2 [省略]

3 [省略]

（解除権の行使）

第540条 契約又は法律の規定により当事者の一方が解除権を有するときは，その解除は，相手方に対する意思表示によってする。

2 前項の意思表示は，撤回することができない。

（催告による解除）

第541条 当事者の一方がその債務を履行しない場合において，相手方が相当の期間を定めてその履行の催告をし，その期間内に履行がないときは，相手方は，契約の解除をすることができる。ただし，その期間を経過した時における債務の不履行がその契約及び取引上の社会通念に照らして軽微であるときは，この限りでない。

（贈与）

第549条 贈与は，当事者の一方がある財産権を無償で相手方に与える意思表示し，相手方が受諾をすることによって，その効力を生ずる。

（書面によらない贈与の解除）

第550条 書面によらない贈与は，各当事者が解除をすることができる。ただし，履行の終わった部分については，この限りでない。

【解答例】

一．小問(1)①について

BのAに対する所有権移転登記手続請求は，本件土地建物の贈与契約に基づくものと考えられる。そこで，本件土地建物の贈与契約の有効性が問題となる。

ところで，贈与契約は，当事者の一方がある財産を無償で相手方に与える意思表示し，相手方が受諾することによって，その効力を生じる（549条）。そうすると，Aは，相手方Bに対し，本件土地建物を贈与すると口頭で意思表示しており，一方，Bは，即座に「ありがとう」と口頭でこたえ，贈与を受諾していると認められるから，A・B間における本件土地建物の贈与契約は有効に成立する。

よって，Bは，Aに対し，本件土地建物の贈与契約に基づき，本件土地建物の所有権移転登記手続を請求することができる。

二．小問(1)②について

Bによる本件土地建物の所有権移転登記手続の請求に対して，Aとしては，本件土地建物の贈与契約は書面によらない贈与であるから，解除すると反論することが考えられる。

確かに，本件土地建物の贈与契約は，口頭でなされており，書面によらない贈与である。従って，各当事者は，履行の終わった部分でなければ，解除をすることができる（550条）。そして，本条の趣旨が，軽率な贈与を防止し，贈与者の意思を明確にして紛争を回避することにあることに鑑みるならば，「履行の終わった」というには，動産であれば引渡し，不動産であれば引渡し又は登記の移転が必要であると解すべきである。

そうすると，本件土地建物の贈与契約においては，AはBに対し，未だ本件土地建物に出入りする門と家の鍵を渡しておらず，又，登記も移転していないから，本件土地建物のいずれについても，履行は終わっていない。

よって，本件土地建物の贈与契約の当事者であるAは，この贈与契約を解除することができるから，解除の意思表示をすることにより，Bによる本件土地建物の所有権移転登記手続の請求を拒むことができる。

三．小問(2)①について

1. Aは，賃借人Cの賃料延滞という債務不履行を理由として，本件賃貸借契約の催告による解除（541条）を主張しているものと思われる。

そこで，Cとしては，賃貸借契約のような継続的契約には，541条は適用されないと反論することが考えられる。

この点，私は，賃貸借契約の債務不履行を理由とする解除についても，541条が適用されると解する。なぜなら，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からである。

よって、Cの反論は認められず、Aは、当該債務不履行がその契約及び取引上の社会通念に照らして軽微でない限り、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。

2. 本問では、AがCに対し、令和16年9月末日までに支払うべしとする催告をしているが、その金額は、本件賃貸借契約において合意した月額賃料12万円に基づいているものの、この時点において遅延している同年5月分から8月分までの賃料債権の合計である48万円ではなく、すでにCが供託し、消滅している同年1月分から4月分までの賃料債権を含んだ96万円である。

そうすると、Aの催告は、Cの債務より過大な金額を示してなされたものであるから、Cとしては、このような過大な金額を示してなされた催告は無効であると反論することが考えられる。

確かに、催告で示した金額は過大であるが、合意した月額賃料に基づく賃料の支払請求であって、本来請求すべき延滞賃料と債務の同一性が認められ、又、Aの真意は実際の延滞賃料の請求にあると判断できる。そうであるならば、過大な金額を示して催告した場合であっても、その催告は、Cの実際の延滞賃料債務の範囲で有効であると解すべきである。

又、Aは、同年9月21日付け、同月22日到達の書面をもって、延滞賃料を同月末日までに支払うべしと催告しているので、Cとしては、この「9月末日まで」が「相当の期間」とはいえないと反論することも考えられる。

思うに、債務者は、本来、履行期までに一応の履行準備を済ませていなければならないのでから、催告における「相当の期間」とは、債務者がすでに履行の準備の大部分を済ませていると仮定して、その履行を完了するのに必要な期間であれば足りると解すべきである。そうすると、「9月末日まで」の期間は、Cが延滞賃料の支払を完了するには十分な期間といえ、相当な期間と認められる。

従って、Cが、9月末日までに、延滞賃料を支払っておらず、又、AがCに対して、同年10月1日付け、同月2日到達の書面をもって、本件賃貸借契約を解除する旨の意思表示をしているから、Aの解除は、原則として、541条により有効である。

3. さらに、Cとしては、541条の催告による解除の要件を満たしているとしても、賃貸借契約の特殊性に鑑み、本問の事情の下では、賃貸人による解除は認められないと反論することが考えられる。そこで、賃貸借契約についても、541条による解除が常に認められるかが問題となる。

思うに、賃貸借契約が当事者間の高度な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、賃借人の義務違反の程度が著しく、信頼関係が完全に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。

確かに、Cは、Aから賃料を月額15万円に値上げすることを要求された令和14年9月分以降

この解答・解説の著作権はT A C（株）のものであり，無断転載・転用を禁じます

の賃料を月額 12 万円の割合で数か月分ごとに供託している。しかし，Aから相当期間を定めて支払を催告された賃料は，合意した月額 12 万円の割合であり，又，Cはそれを4か月分も延滞していたのだから，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とはまではいえないと考える。

よって，Cの反論は認められず，Aによる本件賃貸借契約の解除は有効である。

なお，Cは，令和 16 年 5 月分から 8 月分までの賃料合計 48 万円を同年 11 月 1 日に供託しているから，この時点において，これらの延滞賃料債務は消滅する。しかし，これらの延滞賃料債務の消滅は，有効に解除された後の事情であるから，解除の効果が影響を受けることはない。

四．小問(2)②について

解除は，相手方に対する意思表示によってするものであり（540 条 1 項），又，意思表示は，その通知が相手方に到達した時から効力を生ずる（97 条 1 項）。

そうすると，Aが本件賃貸借契約を解除できる場合には，Aによる解除の意思表示が，相手方であるCに到達した時に効力を生じるから，解除する旨の意思表示を記載した書面がCに到達した令和 16 年 10 月 2 日に解除の効力が生じ，本件賃貸借契約は将来に向かって終了する（620 条）。

よって，本件賃貸借契約は，令和 16 年 10 月 2 日の時点で解除されたこととなる。

この解答・解説の著作権はT A C（株）のものであり，無断転載・転用を禁じます

I 合格ライン

合格ラインは6割程度と予想される。

II 答練との対応関係

直前答練第2回 問題2