

[令和7年予備試験論文式 民法] ※現実解

1 設問1 (1)

2 本問は、共同抵当における異時配当の場面であるが、民法392条は抵当不動産に物上保
3 証人所有不動産が含まれる場合には適用されないから、物上保証人Cは、弁済者代位(499
4 条、500条)により、求償権の効力を確保するために甲土地の第1順位の抵当権を実行す
5 ることができる。なお、Cは、物上保証人として「弁済をするについて正当な利益を有す
6 る者」に当たるから、債権譲渡の対抗要件具備は不要である(500条括弧書)。

7 設問1 (2)

8 物上保証人所有不動産の後順位抵当権は物上保証人自身が負担した抵当権であるから、
9 物上保証人の代位権が後順位抵当権者の権利に優先することは両者間の公平に反する。そ
10 こで、両者の権利が競合する場合には、後順位抵当権者の権利が優先すると解する。

11 そうすると、甲土地の競売代金である4800万円については、まずはDに対して3600
12 万円の配当を行い、次に、Cに対して1200万円の限度で配当を行うことになる、他方で、
13 この段階で甲土地の競売代金の全額は零となるから、Hは配当を受けることができない。

14 設問2 (1)

15 1. Gは、Hに対し、所有権(民法206条)に基づく返還請求権を訴訟物として、丙土地
16 の明渡しを請求することが考えられる。

17 Hは、適法な承諾転貸(612条1項)に基づく転借権を有するが、その存立基礎とな
18 るGF間の原賃貸借契約が合意解除されている。この場合、原賃貸借契約の合意解除は
19 転借人に対抗できないのが原則であるが(613条3項本文)、Fの賃料不払を理由として
20 「賃貸人が賃借人の債務不履行による解除権を有していたとき」に当たるから、例外と
21 して、GF間の原賃貸借契約の合意解除をHに対抗できる(同条項但書)。その結果、H
22 はGに対して転借権を対抗できなくなるから、1の請求が認められる。

1 2. Gは、Hに対し、613条1項に基づき、原賃貸借契約の終了に基づく目的物返還請求
2 権を訴訟物として、丙土地の明渡しを請求することが考えられる。

3 前記1の通り、GF間の原賃貸借契約は合意解除されており、これをHに対抗するこ
4 とができるため、丙土地の返還は「賃借人の債務の範囲」であるとともに、「転貸借に基
5 づく債務」でもある。したがって、2の請求も認められる。

6 設問2(2)①

7 1. Iが主張する相殺(505条1項本文)は、令和7年7月分以降の賃料債権を自働債権
8 とするものであるから、「差押え後に取得した債権による相殺」に当たり、原則として511
9 条1項に違反するものとして相殺禁止に抵触する。

10 2. もっとも、Iの相殺は511条2項により許容されないか。

11 511条2項は、相殺への合理的期待に着目した規定である。そこで、「差押え後に取
12 得した債権が差押え前の原因に基づいて生じたものであるとき」といえるためには、㉞
13 自働債権の発生原因が差押え時点よりも前に存在していたことに加えて、㉟相殺への合
14 理的期待が認められることが必要であると解する。

15 確かに、賃料債権の発生原因であるFI間の賃貸借契約は、差押えがなされた令和7年
16 7月1日より前である令和6年10月20日に締結されているから、㉞を満たす。しか
17 し、債権βの前記賃料債権はその発生原因の同一性や共通性を欠くから、相殺への合意
18 的期待が認められるとはいえず、㉟を満たさない。

19 したがって、「差押え後に取得した債権が差押え前の原因に基づいて生じたものであ
20 るとき」に当たらないから、Iは、Gに対し、㉟の相殺を対抗することができない。

21 設問2(2)②

22 1. Fは、戊土地をLに売り渡しているところ、Kが「賃借権の対抗要件を備えた場合」

1 (605条の2第1項)には当たらないから、Fの賃貸人の地位はLに移転しない。その
2 結果、Kは、賃借権をLに対抗することができなくなるから、「賃借物の全部が…その
3 他の事由により使用及び収益をすることができなくなった」として、FL間の賃貸借契約
4 は当然に終了し(616条の2)、それ以降の賃料債権は発生しなくなる。

5 2. では、KはそのことをGに対抗できるか。

6 確かに、賃料債権を差し押さえた後に賃貸人が賃借物を譲渡したことにより賃貸借契
7 約が終了したという場合に、差押債権者が賃料債権を賃借人から取り立てることができ
8 ないと解することは、当事者間の公平に反するとも思える。しかし、賃借物の譲渡は、
9 取立てを受ける賃借人ではなく、賃貸人が行うものである。そこで、差押債権者による
10 賃料債権の取り立てを免れるために賃貸人と賃借人が結託して賃借物を譲渡して賃貸
11 借契約を終了させたなどの特段の事情のない限り、差押債権者は賃料債権を賃借人から
12 取り立てることができないと解する。

13 本問では、上記の特段の事情は認められないから、Gは、令和7年8月分以降の賃料
14 債権をKから取り立てることができない。 以上