

受	験	番	号

平成 26 年不動産鑑定士試験論文式試験

氏	名

民 法 ( 問 題 ) { 満点 100 点  
時間 2 時間 (10 時 ~ 12 時) }

[注意事項]

- 1 問題用紙及び解答用紙は、係官の指示があるまで開けてはいけません。
- 2 これは、問題用紙です。解答は解答用紙に書いてください。
- 3 問題用紙は表紙を含めて5ページ、解答用紙は表紙を含めて5ページです。
- 4 解答は、解答用紙の所定の欄に、黒若しくは青のボールペン又は万年筆で丁寧に書いてください。鉛筆等で書くと無効となります。
- 5 答案作成のためのメモ等は、問題用紙の余白若しくは裏面又は解答用紙の裏面を使用してください。
- 6 問題用紙は、本科目終了後、持ち帰ってもかまいません。

\* この問題は、平成 25 年 9 月 1 日時点で施行されている法令及び諸規程により出題しています。

問題1 (50点)

下記の①～⑤の事実を前提に、次の相互に独立した各設問に答えなさい。いずれの設問においても執行費用や債権回収の費用は生じていないものとする。

- ① Aは、期間1年、利息年2%、遅延損害金年5%の条件で、Bに対し3,000万円を貸し付け（以下この貸付けに係る金銭債権を「本件債権」という。）、それを担保するために、Cとの間で連帯保証契約を締結した。BC間には保証委託契約があり、その中で、Cは連帯保証債務を履行した場合、CがAに支払った額に加え、年10%の遅延損害金をBに求償することができる旨定められていた。
  - ② Aは、本件債権を担保するために、Dが所有する甲土地上に第1順位の抵当権の設定を受け、その旨登記した。なお、CとDは「CはBに代わって弁済した場合にAのDに対する権利について全額代位できるが、DはBに代わって弁済した場合にAのCに対する権利について代位することはできない」旨、合意した（以下「本件特約」という。）。
  - ③ その後、DはEのために甲土地上に第2順位の抵当権を設定し、その旨の登記がされた。
  - ④ BがAに何ら弁済しなかったため、弁済期当日、CはBに代わって本件債権の元利金の全額をAに弁済した。Cは、弁済後直ちに保証委託契約に基づいてBに求償したが、Bはこれに応じなかった。
  - ⑤ そこで、CがAに代位し、甲土地上の抵当権を実行した。なお、競売による甲土地の売却価格は4,000万円である。
- (1) Cは、本件特約に基づいてAに代位して甲土地上の抵当権を実行し、その時点の被担保債権全額について優先的に配当を受けることができると主張している。Eは、かかる主張を否定することができるか。本問において、甲土地上の第1順位の抵当権の被担保債権の総額は3,100万円、第2順位の抵当権の被担保債権の総額は2,000万円であるとする。
  - (2) 仮に本件特約が有効であるとした場合、Cは、甲不動産の競売において、いくら優先的に配当を受けることができるか、説明しなさい。本問において、甲土地の競売における配当期日が弁済期からちょうど1年経過した日であるとする。
  - (3) CがBに代わってAに弁済する前に、甲土地がDからFに売却され、その所有権移転登記がされた。他方、CはAに弁済した後も、甲土地の抵当権の登記に代位の付記登記をしていない。この場合、Cは、Aに代位して甲土地上の抵当権を実行することができるか。

(参考) 民法 (抜粋)

(連帯債務者間の求償権)

第 442 条 連帯債務者の一人が弁済をし、その他自己の財産をもって共同の免責を得たときは、その連帯債務者は、他の連帯債務者に対し、各自の負担部分について求償権を有する。

2 前項の規定による求償は、弁済その他免責があった日以後の法定利息及び避けることができなかった費用その他の損害の賠償を包含する。

(委託を受けた保証人の求償権)

第 459 条 保証人が主たる債務者の委託を受けて保証をした場合において、過失なく債権者に弁済をすべき旨の裁判の言渡しを受け、又は主たる債務者に代わって弁済をし、その他自己の財産をもって債務を消滅させるべき行為をしたときは、その保証人は、主たる債務者に対して求償権を有する。

2 第 442 条第 2 項の規定は、前項の場合について準用する。

(法定代位)

第 500 条 弁済をするについて正当な利益を有する者は、弁済によって当然に債権者に代位する。

(弁済による代位の効果)

第 501 条 前二条の規定により債権者に代位した者は、自己の権利に基づいて求償をすることができる範囲内において、債権の効力及び担保としてその債権者が有していた一切の権利を行使することができる。この場合においては、次の各号の定めるところに従わなければならない。

一 保証人は、あらかじめ先取特権、不動産質権又は抵当権の登記にその代位を付記しなければ、その先取特権、不動産質権又は抵当権の目的である不動産の第三取得者に対して債権者に代位することができない。

二 第三取得者は、保証人に対して債権者に代位しない。

三 第三取得者の一人は、各不動産の価格に応じて、他の第三取得者に対して債権者に代位する。

四 物上保証人の一人は、各財産の価格に応じて、他の物上保証人に対して債権者に代位する。

五 保証人と物上保証人との間においては、その数に応じて、債権者に代位する。ただし、物上保証人が数人あるときは、保証人の負担部分を除いた残額について、各財産の価格に応じて、債権者に代位する。

六 前号の場合において、その財産が不動産であるときは、第一号の規定を準用する。

問題2 (50点)

Aは、自己の事業資金を調達するため、Bから3億円の融資を受けることとしたが(以下「本件貸金債権」という。)、本件貸金債権の担保として、音楽スタジオ兼ライブハウスの専用建物として使用しているA所有の甲建物につき、Bのために抵当権(以下「本件抵当権」という。)を設定し、設定登記が経由された。甲建物内には取り外しが可能で高価な音響設備(以下「本件音響設備」という。)が設置されており、Bは本件抵当権の設定に際し、本件音響設備も含めて甲建物の担保評価を行っていた。ところが、その後Aは事業不振のため資金繰りに苦慮するようになり、本件貸金債権を有するBに対する返済が遅れがちになってきた。

この事実を前提として、次の設問(1)及び(2)につき、それぞれ論じなさい。なお、各設問は独立した別個の間である。

- (1) Aは事業資金を捻出するために、仕事上懇意にしているCに事情を打ち明けて、Bに無断で本件音響設備をCに売却した。CはAに売買代金を支払い、A立会いの下で自ら本件音響設備を甲建物から搬出し、自社の倉庫内に運び入れた。このことを知ったBは、Cに対してどのような請求をすることができるか。その可否を含めて論じなさい。
- (2) Aは、その兄であるDに対して、Bの承諾を得ずに甲建物を賃貸した(以下「本件賃貸借」という。)。本件賃貸借においては、期間20年、月額賃料100万円(なお、甲建物の適正月額賃料は200万円程度であると評価されている。)、敷金1,000万円と定められたほか、Dは自由に甲建物の増改築及び転貸をすることができる旨の特約がある。その後間もなくして、Aが本件貸金債権につき債務不履行に陥ったため、Bは本件抵当権の実行を申し立て、甲建物につき競売開始決定がされたが、1年以上が経過しても買受人が現れず、売却の見込みが立たない状況となっている。そこで、BがDに対して甲建物の明渡しを求めた。Bの請求は認められるか。問題点を指摘した上でその可否について論じなさい。

(参考) 民法(抜粋)

(主物及び従物)

第87条 物の所有者が、その物の常用に供するため、自己の所有に属する他の物をこれに附属させたときは、その附属させた物を従物とする。

2 従物は、主物の処分に従う。

(不動産に関する物権の変動の対抗要件)

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。

(即時取得)

第 192 条 取引行為によって、平穩に、かつ、公然と動産の占有を始めた者は、善意であり、かつ、過失がないときは、即時にその動産について行使する権利を取得する。

(抵当権の効力の及ぶ範囲)

第 370 条 抵当権は、抵当地の上に存する建物を除き、その目的である不動産（以下「抵当不動産」という。）に付加して一体となっている物に及ぶ。ただし、設定行為に別段の定めがある場合及び第 424 条の規定により債権者が債務者の行為を取り消すことができる場合は、この限りでない。

(抵当建物使用者の引渡しの猶予)

第 395 条 抵当権者に対抗することができない賃貸借により抵当権の目的である建物の使用又は収益をする者であって次に掲げるもの（次項において「抵当建物使用者」という。）は、その建物の競売における買受人の買受けの時から六箇月を経過するまでは、その建物を買受人に引き渡すことを要しない。

一 競売手続の開始前から使用又は収益をする者

二 強制管理又は担保不動産収益執行の管理人が競売手続の開始後にした賃貸借により使用又は収益をする者

2 前項の規定は、買受人の買受けの時より後に同項の建物の使用をしたことの対価について、買受人が抵当建物使用者に対し相当の期間を定めてその一箇月分以上の支払の催告をし、その相当の期間内に履行がない場合には、適用しない。

(以下余白)