

ここで過失の有無に言及する必要はないでしょう。  
消失してしまい、原状回復が不能であること（412  
の2参照）を指摘すれば足ります。

適切な理由付けにより処理ができるで  
す。類推適用においては、趣旨が妥  
当することを指摘することは必須です  
ので今後も続けていきましょう！

ar

※注意  
添削を希望される方は、必ず会員IDをご記入ください

|   |  |
|---|--|
| 1 | 第1 質問1について   |
| 2 | 1 代金の返還について  |
| 3 | (1) AとBにおける金額差異(95条)及び賃料(96条)による取消しが認められた<br>遡及的に無効となり、121の2が適用されるということですね。<br>これによって、逆貸交替が生じ(121条)、AとBは互いに原状回復義務を負うことになります(21条の2第1項)が、Aは本件絵画を先送りしており、その点について過失がない。ではAの原状回復義務はどのように立ちます。 |
| 4 | (2) 原状回復は契約の清算の場面であるから、客観的価値の返還<br>がその債務の内容となる。したがって、目的物の返還が不可能になると<br>して買主も原状回復義務といふ客観的な価値返還義務を負うこと<br>解する。   |
| 5 | 本件において、目的物たる本件絵画は500万円程度の価値しか<br>ないことが判明したため、Aは原状回復義務といふ500万円程度の価値<br>をBに返還する義務を負う。Aの転化した原状回復義務について<br>適切に論じられています。  |
| 6 | (3) したがってAは500万円、Bは5000万円をそれぞれ相手方に返還する<br>義務を負う。この点は同時履行の抗弁権が付着しているため505<br>条1項但書を論じる余地もあります(解答例参照)。   |
| 7 | (4) Aは善意の占有者だから、果实を取得し(189条1項)、Bは賃料(96条)<br>に認められるが、善意の占有者として果实を返還する義務を負う(190条<br>1項)ように思える。   |
| 8 | (5) しかし、本問のように条件付利得の場合は、原状回復は契約の清算<br>を意味するが、一方が返還義務を負い、他方が返還義務を負わ<br>ないのは不公平である。  |

1

動産であること、  
丁についてあきら  
かに即時取得の検  
討を求めているこ  
とから、丙につい  
てもひとこと触れ  
ておくのが答案と  
してバランスが良  
いと思われます。

この原則は自明の  
ものとは言い難い  
でしょうから、理  
由付けが欲しいと  
ころです。

|   |  |
|---|--|
| 1 | (3) では 2つやけん問題となるが、545条2項及び同条3項を<br>もとに類推適用するべきである。なぜなら、原状回復の点において、<br>契約の巻き戻しという点で共通しますね！<br>取消しも免除も同じであるからだ。<br>したがて、Aは <del>結果</del> 、Bは利息をもともと相手方に返還しなければ<br>本問における果実は何か、指摘すべきでしょう(絵画の使用利益といふこと<br>になるかと思います)。 |
| 2 | 第2 質問2について   |
| 3 | 丙に対する請求 一応、即時取得が成立しないことは指摘しておくと良いでしょう。   |
| 4 | 甲は丙について損害賠償請求(191条)を立てさせてくれる。これは、<br>丙が荷物を「滅失」したのが問題となると云う。「滅失」とは、物理的<br>に消失に限らず、第三者に譲渡され返還が不可能になった場合も含む<br>が、丙は「滅失」していないとする。  |
| 5 | (1) 次に、丙は更に占有者だから、「即時損害の全部の賠償」との義務<br>を負うこと、初範囲が問題となる。<br>されば原則として売却代金相当額が損害賠償の範囲となる。もと<br>より時価を上回る場合は、受益者の充実によるものであるが、その超過  |
| 6 | 部分については受益者は返還の必要はない。   |
| 7 | 本問において<br>であるが、<br>の時価は50万円  |
| 8 | (2) されば丙は2つに分けて支払った50万円を控除して50万円を支払<br>方である。   |
| 9 | しかし、 <del>本問の下</del> 侵害利得の場合、仮に丙の下に本件製品があれば<br>Good!<br>物権的請求権に基づきその物を返還するところ、本問の下に丙の下に物がある<br>物権的請求の補完的なものであることを理解できており良いです。  |

1

1 つまり、代価の差額を認めるのは不公平である。

2 したがって代価の差額は認められない

3 (4) 以上のことから、甲は丙に返却 50万円の損害賠償請求権を有する。

4 2 丁に対する請求権は丁所有になったという処理はすべき  
5 でしよう (246条)。

6 甲は自分が所有する本件製品が丁による加工によって損失を受けた

7 こと、丁に対して償金請求する立場にある (246条2項、248条、703条)。

8 これが如し、~~甲は即時取得~~ (92条)によれば所有権を取得したもの、「法律上  
9 の原因」によるものと定められる。甲の請求を拒むだろう。

10 丁は丙との取引行為により平稳から公然と所有を始めしており、されば、丙に  
11 处分権限があると信じて丙に依頼して是のことを遺失するが、これが外れ。

12 即時取得の主張は認められる。

13 したがって丁の利得には法律上の原因があるが、甲の償金請求は認められ  
14 ない。

15 本問の事情 もとでは、193条、  
16 これを前提とする194条の処理まで  
17 言及しておくことが望ましいでしょう。

## 民法 第58問採点基準

|  | 配点   | 得点   |
|--|------|------|
| 第1 設問1について   | [20] | [18] |
| 1 代金及び本件絵画の返還について  |      |      |
| (1) BはAに対し、錯誤(95)ないし詐欺(96)に基づく取消し(121)による原状回復義務(121の21)として、既に支払った代金5000万円の返還義務を負担することの指摘 | 1    | 1    |
| (2) AはBに対し、同様の義務として本件絵画の引渡し義務を負担することの指摘  | 1    | 1    |
| (3) 一方の原状回復義務の履行不能と同義務の帰すう   |      |      |
| ア 問題の所在<br>互いに原状回復義務を負っている者のうち他方の原状回復義務が履行不能となった場合の擬律が問題となる旨の指摘                          | 2    | 1    |
| イ 判断枠組み<br>当事者間の公平を意識しながら、自説を論じていること   | 6    | 6    |
| ウ あてはめ<br>相殺の可能性も含め、適切に自説にあてはめていること  | 2    | 2    |
| 2 利息及び使用利益の返還について  |      |      |
| (1) 原則論の指摘<br>Aは、本件絵画の使用利益の返還義務を負い、Bは、受け取った代金の利息の返還義務を負うのが原則であることの指摘                     | 2    | 2    |
| (2) 189条、190条の適用<br>善意のAには189条が適用され、使用利益の返還を免れる一方で、悪意のBには190条が適用され、利息の償還を免れることになることの指摘   | 2    | 2    |

|   |      |      |
|---|------|------|
| (3) 修正の要否<br>本件がいわゆる給付利得であることを踏まえ、修正の要否・内容・理論構成等、自説を論じていること<br>※ 修正を要しないという結論でも構わないが、そのような結論が妥当であることを論じている必要がある | 4    | 3    |
| 第2 設問2について  | [30] | [21] |
| 1 丙に対する請求について   |      |      |
| (1) 法的根拠の指摘<br>191条を指摘し、その要件について、端的にあてはめていること   | 4    | 4    |
| (2) 請求額<br>判例の趣旨や射程を踏まえ、自説を論じていること  | 8    | 5    |
| (3) 代価の控除<br>乙に対して支払った50万円を控除すべきであるか否かについて、判例の趣旨を踏まえ、自説を論じていること   | 6    | 6    |
| 2 丁に対する請求について   |      |      |
| (1) 法的根拠の指摘<br>246条2項、248条、703条を指摘し、その要件について端的にあてはめていること  | 4    | 2    |
| (2) 即時取得の成否<br>192条を指摘し、その要件について端的にあてはめていること  | 4    | 4    |
| (3) 194条の適否<br>194条の適用可能性を指摘し、判例の趣旨を踏まえ、自説を論じていること  | 4    | 0    |
| 合計点   | 50   | 39   |

あらためて全体としては非常によく書けていました。引き続き頑張っていきましょう！！

答案作成おつかれさまでした！大筋としては出題意図を的確に捉え、論じることができていた良い答案であったと思います。

(広い意味での) 不当利得返還義務の額をどのように決めるべきかという設問 1 説問 2 に共通するテーマについて自説から適切に論じられている点は非常に印象が良いです。

採点基準との関係で点数がやや低くなってしまった理由としては、①原則論に対する理由が不十分、②出題者が用意した周辺的論点のための事情を拾い切れていない、という点にあるでしょう。

①について。まさに論点である例外については説得的に自説を論じられている一方、前提としての原則を当然のものとして書いてしまっています。丁寧な理由付けというところを再度意識していただければと思います。

②について。本問の盗品であるという事情、丙がプラスチック製品販売業を営むという事情は 193・194 を使うために用意されたものです。このような事情から出題者の意図をつかみとつていけるとさらに点数が伸びるでしょう。