

基礎体力診断テストです。いかがでしょうか。

問題

Aは父親から相続した山林（以下、本件山林という）を所有していたが、自己の営むレストランの経営が思わしくなかったことから、本件山林をBに売却することとし、Bとの間で、代金を1000万円とする売買契約を締結した。本件山林には、伐採に適する檜（ひのき）や杉が50本生育しており、この売買代金は立木分が800万円、土地部分が200万円と算定されていた。そして、BはAに対して1000万円の代金を支払ったが、AB間ではお互いに当面の課税を避けるため、所有権移転登記は1年後以降にBの都合の良いときにその請求を受けて行うこととされた。

CはAの知人であり、材木商を営む者であるが、かねてより本件山林の檜や杉を購入したいとの希望を持っていたところ、Aのレストランの経営状態が思わしくないようなので、好機到来と考え、Aに対して本件山林上の立木の購入を持ちかけたところ、Aから本件山林は既にBに売却済みであるとの説明を受けた。そこで、CはBのもとを訪れ、本件山林上の立木の購入を申し入れたが、代金について折り合いが着かず、契約締結には到らなかった。

その半年後、Aが交通事故で死亡したが、Aの相続人はその妻DとAの母Eの2人であった（AD間には子はいないものとする）。Cは本件山林の所有権登記が未だA名義のままになっていることを知り、DEらに対して、所有権移転登記が未了である以上、本件山林の所有権はBには移転しておらず、Aの相続人であるDEらこそが本件山林の所有者であって本件山林やその上の立木を処分することができる、また、Bとの間で何か問題があるようなら自分が全面的に解決するので、DEらは心配する必要はないと言って繰り返し働きかけ、本件山林上の立木の買い受けを申し入れた。他方、DEらは、AB間の売買を知ってはいたが、Cの言うとおりの本件山林の登記簿上の所有名義がAのままになっていたこと、およびAの死亡によりA名義である自宅土地建物（時価約3,000万円）を相続した他、各自生命保険金1000万円の支払いを受けたものの、収入源であったレストランの廃業を余儀なくされ、将来の生活不安もあったことから、Cの申し出に応じて、本件山林上の立木全てを代金400万円で売却することとし、Cとの間でその旨の売買契約を締結した。

そしてその翌日、CはDEらに対して売買代金の全額を支払うと共に、その了解を得て本件山林上の立木中価値のある檜や杉50本の全てを伐採し（以下、本件伐木という）、本件山林から搬出した上で、本件伐木の全てをFに代金800万円で売却し、代金全額を受領と引き替えに引き渡した。現在本件伐木はFがその所有する倉庫に保管している。

以上の事実関係の下で、BはCFに対して如何なる請求をなしうるかを検討せよ。

なお、場合を分ける必要があるときは適切な場合分けをした上で説明すること。

また、解答にあたっては、民法の適用を考えれば足り、その他の法令は考慮しないで良い。

基本的法律関係

①本件山林Aもと所有

②"Aはなお、本件土地を第三者に処分し得る法的地位を有する（濫用の虞のある支配力/刑法）。

③相続による権利変動
DEらは、Aの有する権利義務を包括的に承継する。
民法882/896条

④本件山林の一部である立木の売買
立木は独立して取引の対象になる。

⑤本件伐木の売買
Cの地位をどう見るか？
無権利者ではないというのが判例
そうすると、CF売買は他人物のそれではない。

②本件山林売買

A → B 未登記

②'Bは、②売買によって、本件山林の所有権を取得するが（民法555/176条）、本件山林は、不動産であるから（民法86条1項）、その旨の登記をしなければ、その権利取得を第三者に対抗することができない（民法177条）。

③'DEらは②"の地位を承継するので無権利者ではない。

④'Cは、Bの登記の欠缺を主張する正当な利益（客観面）を有する第三者である。何故なら、Bが登記がないのに、先行する所有権取得をCに主張できるとすると、Cは本件立木の所有権を取得することができないという不利益を被る関係があるからである。もっとも、権利取得の態様が信義に反するような者は除かれる（判例）。

C CはAB間の売買を知っており、Bを権利者と認めてBから本件立木を買い付けようとしたことがある。CがBの権利取得を否定するのは信義に反すると言えるだろう。伐採により、目的物は動産となるところ、その第三者対抗要件は引渡となる(民法178条)。Cは引渡を受けたと言えるが、背信的なので、その権利取得をBに対抗できない。

⑤'判例の立場によると、Cのところで決着が付かないので、対抗問題が持ち越される。FはBの登記の欠缺を主張する正当な利益（客観面）を有する第三者である（Cと同じ）。

F そして、その例外法理についてもCと同じ。
Fが何を知っていたら、背信的だと言うことになるのか？
ここまで考えることができたなら、あっぱれ！
ヒント・刑法で考えて見ましょう。

結論：以上の次第なので、BはCに対して不当利得もしくは不法行為を理由として、800万円の支払いを請求できるでしょう。Fに対しては、その主観的態様如何によっては、所有権に基づいて本件伐木の返還を請求することができる。

※かなり基本的な事項を理解しているか、それを使いこなせるかを試している問題です。
これが分からないのでは先に進めませんから、ダメだったと言う人はしっかり復習して下さい。

1 民法177条の問題です。

本問の基本的な構造を作っているのは、基本的法律関係の説明②の部分です。

2 簡単なことをややこしくするのは止めましょう。

ex. ~は~と主張する。これに対して~は~と反論する。

これは本問の質問からすると全く無用の演出と言う他はありません。

3 請求から書かなくても良い。

請求から書いたらいけないと言うこともないですが、本問ではそうしない方が題意に沿ったものになります。

問いは、「以上の事実関係の下で、BはC Fに対して如何なる請求をなし得るかを検討せよ。」です。

ex. BはCに対して不法行為を理由として~円の損害賠償をすることが考えられる。

との書き出しで始まるもの。

これは間違っている訳ではないですが、それだけを考えれば良いと言うものではないでしょう。何故それだけ考えているの？との疑念が残ります。

何が問われているのかを考えて答案を書きましょう。

4 「請求から考える」って本当ですか？

本件の事実関係の下では、Bは本件土地上の立木の所有権取得をCに対抗することができるし（民法177条の表の適用除外）、他方で、Cは本件土地上の立木の所有権を取得して（民法177条の表）、伐採して引き渡しを受けたことで、その所有権取得を第三者であるBに対抗できるはずですが（民法178条の裏）、背信的悪意者なので、これが主張できない（その適用除外）、と言う関係にあります。この事情の下で、Cが本件伐木をFに転売して、引き渡し、Fから代金800万円を受領している。

この状態で、BがC Fに如何なる請求をなし得るかを考えるべきなのです。

具体的な請求について考えるのは最後になるのではありませんか？

実際、請求から（請求 at first）考えた人はいなかったのではないのでしょうか？

自分が問題文を読みながら何をしているのかを考えて見ると良いのです。

本件では、問い自体からは検討を要すべき請求権は何ら特定されないのですから、問題文を素直に読んでいくしかないですね。

まず、本件山林（不動産です）の所有権がAに帰属している（基本的法律関係の説明①）という法律状態の認識から始まったのではないのでしょうか（これも「考える」のうちに含まれます※）。それで良いのです。それが実務法

曹のものの考え方ですから、それを身につけるように練習しましょう。

そもそもこれができていなかったと言う人は、そのような状態を放置してはいけません。ここから始めましょう。

また、生の主張を考えるとすることも言われますが、必要ですか？

BやC、Fの気持ちになって考えて見よう・・・なんて言われたいですか？

私としては、実務法曹を目指している人に対してそのようなことを言うのは失礼だと思うのですが（学部の1年生扱いですね）。

少し厳しい言い方になりますが、この問題に対して請求から～とか生の主張なんて言っているとするとーそれがもし本当にそうなら（違うのでは？）ーそれ自体が問題なのです。

足腰弱すぎだと思います。実務法曹を目指すのですから、問題文を読むそばから）理解できると言う状態でなくてはなりません（基本的法律関係の説明のように、①→⑤’まで、立て板に水）。今直ちに全部についてできないとしても、それ自体は全く問題ではありません。できるように練習しましょう。

実際、やっていればできるようになるのです。それが学「修」です。できないのはやらないからです。

ちなみに、全プロセスが分からなかったと言う人はいないのではないでしょうが？

また、**余計なことをしようとして分からなくなっている**人もいるのではないのでしょうか。いきなり弁論構造を考えようとしたり、根拠のよく分からない「処理手順」とか「フレームワーク」に従っている等がこれにあたります（いずれも、「答案の書き方」に直結していると考えられます）。

もしそうなら、時系列に沿って組み立て直して見ましょう。事実を睨みながら権利変動を追っていくのです。それだけで結構分かってくるはずです（上記はその一例です）。つまり、貴方を縛っている「処理手順」だとか「答案の書き方」だとかが却って事案分析を妨げているのです。

どこまで分かって、どこが分からなかったのかを知ることが大切です。そこに課題があることが判明するからです。その点を学習した上で、再度、事案分析に挑んで見ましょう。その繰り返しが実践的な基礎体力を向上させるのです。

無理に覚えようとするのはいけません。単純な反復でもいけません。

長期記憶化することが必要なのです。言葉を使うように考えましょう。

5 また、誤解のないように断っておきますが、上記のことと弁論を考えると言うことは全く矛盾なく両立します。実際、本件の事案につき、BC間訴訟、

B F間の訴訟のそれぞれについて弁論構造を把握することはできます。これは事案分析の完了とほぼ同時に分かっていると言うところです。

本件の弁論構造を考えて見ると良い勉強になるはずですよ。

6 なお、弁論の分析と答案の書き方は何の関係もありません。

要件事実論と答案の書き方も何の関係もありません。

問いに答えるのが答案ですから、問いが何を求めているのかが分からないといけません。

※ 請求から先が「考える」だと言うのは、勝手な定義をしているだけで、意味がないと思います。

訴訟物を特定した上で、弁論構造を考えると言うことでしょうか。

それならできますが、事案分析にあたり、いきなりそうする必要はありません。そうしなくてはならない、あるいは、そうする方が良いとお考えの方は、その理由を説明できるのか考えて見ると良いですよ。ちなみに、私はその理由を聞いたことがありません。

反対に、そのようにしなさいと教えられたので、そのようにしているだけで、その理由は教えられたことがないし、考えたこともない、その結果、ごちゃごちゃになって分からなくなっている人はたくさん見て来ました。第3講（平成23年予備試験民法）でチェックして見ると良いですよ。この問題が難しいと感じられる人は要注意だと思います。何か余計なことをしていませんか？