

論文式試験問題集
〔法律実務基礎科目（民事）〕

〔民 事〕

司法試験用予備試験用法文を適宜参照して、以下の各設問に答えなさい。

〔設問 1〕

弁護士Pは、Xより次のような相談を受けた。

【Xの相談内容 1】

「私の母Aは、夫であるTが平成10年5月10日に亡くなってから、自己が所有する建物において、1人で居住していました。その後、令和6年6月1日に、Aが亡くなりました。

私は、Aの葬儀を行った後、令和6年8月10日、Aの相続人である私と弟のB及びCの3名において、Aの遺産分割協議（以下「本件協議」という。）を行いました。協議の結果、Aが居住していた上記建物とその敷地についてはBが相続することになり、私とCはAが他に所有していた土地（以下「甲土地」という。）を持分2分の1ずつ共有で相続することにして、遺産分割協議書を作成しました。

私は、相続した土地を有効活用したいと考え、甲土地を駐車場として賃貸に出すことを決め、現地の確認をすることとしました。しかし、現地を確認したところ、甲土地上に、Y所有の建物（以下「乙建物」という。）が立っていました。インターホンを押し確認をすると、私と面識のないYが居住していました。私は、Yに対して、乙建物を取り壊して甲土地から出ていくように求めたところ、Yは、「他人であるあなたから出ていくと言われても、出ていく必要はない。私はこの土地をAから借りている。」と言ってきました。

しかしながら、私は本件協議によって、甲土地の所有者となっているのですから、Yに対して、乙建物を取り壊して、退去してもらいたいと考えています。」

弁護士Pは、令和6年10月20日、【Xの相談内容 1】の法律相談を受けて、状況を調査することにした。甲土地及び乙建物の登記事項証明書を取得したところ、甲土地には賃借権の登記、地上権の設定はされていないこと、乙建物にY所有の所有権保存登記が設定されていることが判明した。そこで、弁護士Pは、相談内容を前提に、Xの代理人として、Yに対して甲土地の明渡しを求めることとした。

以上を前提に、以下の各問いに答えなさい。

- (1) 弁護士Pが、本件訴訟において、Xの希望を実現するために選択すると考えられる訴訟物及びその個数を記載しなさい。
- (2) 弁護士Pが、本件訴訟の訴状（以下「本件訴状」という。）において記載すべき請求の趣旨（民事訴訟法第134条第2項第2号）を記載しなさい。なお、付随的申立てについては、考慮する必要がない。
- (3) 弁護士Pが、本件訴状において記載すべき請求を理由づける事実（民事訴訟規則第53条第1項。以下同じ。）を記載しなさい。なお、いわゆるよって書き（請求原因の最後のまとめとして、訴訟物を明示するとともに、請求の趣旨と請求原因の記載との結びつきを明らかにするもの）は記載しないこと。

〔設問 2〕

弁護士Qは、本件訴状の送達を受けたYから次のような相談を受けた。

【Yの相談内容 1】

「私は、Aとは長年の友人です。Xから、乙建物を取り壊して甲土地から出ていくように求める訴状が届きましたが、全く納得はできません。

私は、平成18年頃、子育ての関係から甲土地付近で転居ができる住宅を探していたのですが、良い物

件を中々見当たりませんでした。Aにその話をすると、Aからは、夫から相続した甲土地に建物を建てて住めばよい、甲土地の賃料については付近の土地相場より低い金額でよい、賃貸借の期限は特に定めないで話し合いで柔軟に対処すればよい、という話を受けました。

そこで、私とAは、平成18年10月10日、甲土地を借りる賃貸借契約を締結し、同日、甲土地の引渡しを受けました。そして、それ以後は協議の上決定した毎月月額3万円の地代をAの指定する口座に振り込んで支払ってきました。なお、Aが死亡した後は、銀行口座が止まり、またAの相続人の所在は分からなかったため、令和6年7月以降の賃料については供託しています。

以上の経緯のとおりであり、私はAから甲土地を賃借しているのですから、乙建物を取り壊して出ていく必要はありません。乙建物を建てるのに、かなりの費用も出しています。」

弁護士Qは、【Yの相談内容】を前提に、Yの訴訟代理人として、本件訴訟の答弁書（以下「本件答弁書」という。）を作成した。その際、弁護士Qは、【Yの相談内容】を踏まえて、主張を構成することとした。

以上を前提に、以下の各問いに答えなさい。

弁護士Qが、本件答弁書において記載すべき抗弁事実としてどのようなものが考えられるか。①抗弁の名称、及び②当該抗弁を基礎づける抗弁事実を記載しなさい。

〔設問3〕

弁護士Pは、Xから追加で以下の事情を聴取した。

【Xの相談内容2】

「私は、Aが甲土地をどのように使用していたか、具体的には知りませんでした。Aは姉であるDとよく交流をしていたので、Dに対して甲土地の件について確認しました。

Aは、平成18年頃、Yから、子どもの通学の関係で近い場所に転居できる住宅を探しているが、なかなか良い物件が見つからないということで、甲土地に家を建てたいとの話を受けて、甲土地の維持費などを負担するという約束の下、甲土地の使用を許可したとのことでした。

Aの生前の通帳を確認したところ、平成18年10月以降、毎月末日に3万円がYから振り込まれていることが確認されました。しかしながら、令和6年7月以降は、Yから3万円を受け取った事実はありませんでした。」

弁護士Pは、令和6年12月1日、Yに対して、Xの代理人名義で、賃貸借及び使用貸借契約の終了通知書を内容証明郵便にて発送し、翌日、Yが受領した。

弁護士Pは、訴訟において、Yの抗弁に対して、Xは、Yに対して、甲土地に対する賃貸借契約及び使用貸借契約の解除の意思表示をした、との事実を主張した。

以上を前提に、以下の問いに答えなさい。

弁護士Qが、当該再抗弁事実に対して、CがAの子である。との事実を主張することに法的な意味はあるか。結論及び理由を示しなさい。

〔設問4〕

その後、弁論準備手続が複数回行われ、第6回口頭弁論期日において、Xの本人尋問及びDの証人尋問が行われた。供述の内容は、以下の通りであった。

【Dの供述内容】

「私は、Aの姉であり、Xの叔母に当たります。Aの甲土地に関するやり取りは本人からよく聞いていました。Aは、平成18年頃、甲土地をYに貸しました。その際、私がAに対して甲土地をいくらで貸すのかを聞いたところ、Yには恩があるので、甲土地の固定資産税と、甲土地に必要な最小限な維持費を出してもらえれば、特に賃料はもらわないつもりだ、と言っていました。

そもそも、AはYに甲土地を貸す際に、賃貸借契約書を作成していません。

甲土地の賃料額ですが、近隣の物件の相場に照らすと、月10万円程度が相場です。定評のある不動産会社に査定も取ってもらいましたが、同じような回答でした。しかし、Aは、Yから月3万円の金銭しか受領していません。また、Yは、Aから甲土地を借り受けた際、お礼として10万円を支払ったと聞いています。

また、Yは、子どもが大きくなったら甲土地を返還して、田舎に帰って暮らすと言っており、乙建物の居住は15年もあれば十分であると言っており、建築費用を抑えて乙建物を建てたと聞いています。

乙建物の使用は、あくまで恩恵的なものに過ぎないと思います。」

【Yの供述内容】

「私は、Aとは40年以上の付き合いとなります。Aに対しては、事業の運営の相談に乗ったりしていたこともあります。

平成18年頃、私は、子どもが小学校を転校せずに住むことのできる物件を探していたところ、Aから、甲土地を貸してもよい、事業の運営の相談などで世話になっているので、賃料は相場よりも安くしてよい、と言われました。子どもの天候の心配もなく、賃料も安くしてくれるとのことでしたので、甲土地を借りることにしました。

私は、賃貸借契約を結んだからこそ、わざわざ乙建物を建築したのです。もちろん、建物を建てることについてAから了解を得ています。

乙建物の建築費用は低額に抑えておりますが、これは当時私が経済的余裕がなかったのと、子どもが家を出た際にリフォームしやすいように必要最小限の設備にしたためです。

賃貸借契約書はありませんが、これは私とAの付き合いが非常に長いことを踏まえて、あえて作る必要がないと考えたからです。

また、私は、Aに対して、賃貸借契約を結ぶときに敷金として、金10万円を支払っています。」

弁護士Qは、次の口頭弁論期日までに、上記尋問結果を踏まえて、準備書面を提出することとした。弁護士Qは、当事者尋問、証人尋問における供述内容を踏まえて、Xに有利な事実への反論、Yに有利な事実を主張したいと考えている。

弁護士Qが作成する準備書面の概略について、記載しなさい。

【設問5】

弁護士Pは、本件訴えの係属中に、Yが、乙建物を他の者に譲渡してしまうおそれがあると考えている。この場合、弁護士Pが将来の強制執行を保全するためにいかなる手続きを取ることが考えられるか。適切な手続名と、その理由を記載しなさい。



裏

(注意事項)

1 答案用紙の種類

本答案用紙は、憲法の答案用紙です。

行政法の答案を本用紙に記載して提出した場合には、試験時間内に申し出があった場合を除き、零点となるので、注意してください。

なお、試験時間中に答案用紙の取違えに気付いた場合には、試験監督員の指示に従ってください。（試験時間終了後の答案用紙の取違えの申出には一切応じません。）。

2 答案用紙の取扱い

答案用紙の取替え、追加配布はしませんので、汚したり曲げたりしないでください。

3 答案作成上の注意

(1) 答案は横書きとし、解答欄の枠内に頁数に従って書き進めてください。なお、解答欄の枠外（着色部分及びその外側の余白部分）に記載した場合には、当該部分は採点されません。

(2) 答案は、黒インクのボールペン又は万年筆（ただし、インクがプラスチック製消しゴム等で消せないものに限る。）で記載することとし、これ以外で記載した場合には、無効答案として零点となります。

(3) 答案を訂正するときは、訂正部分が数行にわたる場合は斜線で1行の場合には横線で消して、その次書き直してください。

(4) 答案用紙の表裏を書き通えて答案を作成した場合には、表が白紙の時には「裏から記載」、それ以外の時は「裏から記載」とだけ、試験期間中に表の解答欄に記載してください。（試験時間終了後に記載することは認めません。）

(5) 答案用紙の※印の欄には何も記載しないでください。

4 その他

解答欄に受験者の氏名又は特定人の答案であると判断される記載のある答案は無効答案として零点となります。

明治大学法曹会 司法試験予備試験答案練習会

2025.6.1実施 民事訴訟法

講師：内田裕之 先生 hiroyuki.uchida.law@gmail.com

民事訴訟法

民事訴訟法

45		67	
46		68	
47		69	
48		70	
49		71	
50		72	
51		73	
52		74	
53		75	
54		76	
55		77	
56		78	
57		79	
58		80	
59		81	
60		82	
61		83	
62		84	
63		85	
64		86	
65		87	
66		88	
明治大学法曹会 司法試験予備試験答案練習会		明治大学法曹会 司法試験予備試験答案練習会	

予備試験答案練習会(訴訟実務基礎・民事)採点基準表

受講者番号

	小計	配点	得点
〔設問1〕		10	
小問(1) ・訴訟物の指摘ができている(2点)、個数が適切である(1点)		3	
小問(2) ・請求の趣旨が適切に記載されている(2点)		2	
小問(3) ・請求原因事実が適切に記載されている(所有、相続、占有)(5点)		5	
〔設問2〕		7	
抗弁名が適切である(占有権原の抗弁)(2点)		2	
抗弁の内容が適切に記載されている(賃貸借契約、基づく引渡し)(5点)		5	
〔設問3〕		7	
結論が適切である(2点)		2	
理由が適切である(5点) ・管理行為であることの指摘(3点) ・抗弁の位置づけ、効力の指摘(2点)		5	
〔設問4〕		16	
被告=Yに有利な事実の主張が適切にできている。 ・長期間にわたり使用の対価の支払いをしていること、その意味 ・契約時に10万円の交付をしていること、その意味 ・乙建物を建築したことの意味 ・A自身の了承、長期間の使用の許諾 ・AとYの人的関係 など		10	
Yに不利な事実の反論が適切にできている。 ・賃貸借契約書がないことの反論 ・賃料相場より低いことの反論 ・工事費用が低額なことの反論 ・AとYとの人的関係 など		6	
〔設問5〕		5	
取りうる手段が適切である。		2	
その理由が適切に指摘されている。		3	
(全般)裁量点 ・上記採点対象以外の項目で優れた点がある ・あてはめで優秀な表現がある ・文章構成、内容で特筆すべき点がある		5点を目途に追加	
合 計		50	

参考答案
〔法律実務基礎科目（民事）〕

第1 設問1

1 小問(1)

XのYに対する所有権に基づく返還請求権としての土地明渡請求権 1個

2 小問(2)

被告は、原告に対して、乙建物を収去し、甲土地を明け渡せ。

3 小問(3)

- ① Aは、令和6年6月1日、甲土地を所有していた。
- ② Aは、令和6年6月1日、死亡した。
- ③ Xは、Aの子である。
- ④ 甲土地には、乙建物が存在する。
- ⑤ Yは、乙建物を所有している。

第2 設問2

1 抗弁の名称

占有権原の抗弁

2 抗弁事実

- ① Aは、Yとの間で、平成18年10月10日、甲土地を、賃料月額3万円で賃貸するとの合意をした。
- ② Aは、Yに対し、同日、①の賃貸借契約に基づき、甲土地を引き渡した。

第3 設問3

1 意味を有する。

2 弁護士Pの再抗弁事実は、賃貸借契約及び使用貸借契約の解除による終了原因事実である。甲土地の賃貸借契約等の解除の意思表示は、共有物の管理行為（民法252条1項）に該当し持分の過半数で決定する必要がある。

X以外に相続人としてCがいることを示せば、Cに甲土地の持分が2分の1あることから、甲土地の賃貸借契約の解除はCの同意がなければならぬため、賃貸借契約等は解除により終了しないことになる。

したがって、再抗弁の効果を妨げ、抗弁を復活させる事実として、再々抗弁となり得る。

第4 設問4

1 Yは、Xに対して、賃料を平成18年10月から令和6年までの長期間支払っており、使用収益の対価を支払い、その点を十分にAは認識しているのであるから、賃貸借契約の成立が認められる。

YがXに対して交付している10万円は、賃料の2か月以上に相当する金銭の交付であり、賃貸借契約と密接に関連する敷金契約に基づく支払いである。使用貸借では通常交付されることはないところであり、賃貸借契約の存在が認められる。

また、Yは多額の費用をかけて、乙建物を建築しているところ、仮に使用借権のような弱い権利であれば、使用収益に足りる期間を経過すれば終了するのであり、あえて乙建物を建築する合理性はない。

A自身も、乙建物の建築に了承を事前にしており、その後も異議を述べていない。

以上の事実からすると、A Y間の契約は、乙建物の所有を目的とした賃貸借契約である。

2 本件でAとYは、40年以上の付き合いがあり、事業の運営の相談に乗っている。その恩義から賃料を安く設定したものであり、Yの占有権原が賃貸借であることを否定する事情にはならない。

Yは、相場よりは低いものの、月3万円と賃料として適切な範囲の支払は行っており、無償性の占有であるとはえない。

賃貸借契約書を作成していない点についても、AとYの上記人的関係から作成しないことも不自然ではない。

乙建物の費用が低額に抑えられている点は、Yに経済的な余裕がなかったこと、子どもが出て行った際にリフォームをしやすくする目的であり、短期間での占有を目的とするものではなく、Yの主張には信用性がある。

3 以上より、A Y間の賃貸借契約は認められる。

第5 設問5

1 取り得る手段

占有移転禁止の仮処分（民事保全法23条1項、25条の2第1項）

2 理由

本件訴えの係属中に、Yが乙建物を他の者に譲渡した場合にはその者には判決の効力が及ばず、その判決が確定した後、判決を債務名義として、その第三者に対して、強制執行することができない。

そこで、占有移転禁止の仮処分を申し立てれば、その第三者に対して、本案の債務名義に基づき、目的物の明渡しの強制執行が可能になる（民事保全法62条1項）。

したがって、乙建物の占有が第三者に移転される場合に備えて、本申立てを行うべきである。

以上

法律実務基礎科目（民事） 解説レジュメ

インテグラル法律事務所
弁護士 内田裕之（64期）

第1. 総論

法律実務基礎科目（民事）の出題傾向は、概ね、①訴訟物や請求原因事実などの争点整理、②民事保全・民事執行に関する分野、③事実認定や準備書面（証拠からどのような事実が推認されるか・過程を論じる）等の作成の出題が多い。その他、弁護士倫理に関する出題も一部見受けられる（近年は出題無し）。近年の出題実績は概ね以下のとおり。

令和元年	保証契約の訴訟物、請求の趣旨、請求原因。民事執行。 譲渡禁止特約の要件事実 債権譲渡対抗要件、保証契約の被告人の訴訟活動 事実認定（二段の推定）
令和2年	所有権に基づく抵当権抹消登記の訴訟物、請求の趣旨、仮執行宣言、請求原因。 抗弁事実、否認と抗弁の違い 時効の援用の要件事実、援用権喪失を踏まえた訴訟活動の選択 準備書面への記載、事実認定（書証、尋問）
令和3年	賃貸借契約（賃料支払）、弁済の訴訟物、請求の趣旨、請求原因。 債権回収の手段（債権者代位、仮差押え） 主張整理、抗弁事実 準備書面への記載（二段の推定、推論過程）
令和4年	請負契約、履行遅滞損害賠償請求の訴訟物、請求の趣旨、請求原因 一部請求の抗弁、債権回収の際の訴訟行為 事実認定（間接証拠からの推認） 請求異議の訴え（異議事由の基準時、相殺）
令和5年	保証契約の訴訟物、請求の趣旨、請求原因。分割弁済、期限の利益の主張整理。 仮差押え 保証における錯誤、追認の要件事実 事実認定（二段の推定、有利・不利な事実の分析・評価）
令和6年	所有権に基づく返還請求権の訴訟物、請求の趣旨、請求の原因。 賃料不払・無断転貸の抗弁の主張整理（信頼関係破壊）。 和解の法律効果、弁済の主張整理 事実認定（二段の推定） 判決の効力（口頭弁論終結後の承継人）、民事保全（処分禁止の仮処分）

今回は、所有権に基づく返還請求権に関する訴訟物等の争点整理、準備書面の作成、民事保全を中心に出題をした。聞かれている内容は概ね基礎的な事項であるので、レジュメ、解説等で改めて復習いただきたい。

第2. 各論

1 設問1

（1）小問（1）

本問は、訴訟物を問う小問である。訴訟物とは、訴訟における審理の対象たる権利（旧訴訟物理論）を指す。頻出であるし、記載の仕方は定型的であるのでしっかり記載してもらいたい。通常は、「～に基づく、～権」などと記載する。

本件は、甲建物の所有権に基づいて乙建物の収去を求めることを内容としているので、「XのYに所有権に基づく返還請求権としての土地明渡請求権」という記載になる。

なお、所有権に基づいて乙建物を収去する場合の訴訟物については、妨害排除請求権、返還請求権など争いがある。ただ、実務上では、所有権に基づく返還請求権としての土地明渡請求権が訴訟物、かつ、訴訟物の個数は1個（旧1個説）によって運用されている。

（2）小問（2）

請求の趣旨を記載する問である。こちらも頻出であり、代表的な記載事項は押さえてもらいたい。

請求の趣旨は、訴えによってどのような判決を求めるのかを端的に記載したものである（すなわち求める判決の主文）。訴状の請求の趣旨の箇所に記載するものであり、確認事項（確認の訴え）や給付（給付）を求めることになる。訴状の末尾に記載する「よって書き」と異なり、権利の内容は記載しない。代表的な請求の趣旨記載例については、予め押さえていただきたい。

本件では、所有権に基づく明渡請求であるところ、乙建物の収去を求めることを内容としている。乙建物をYが所有している限り、収去の文言を入れておかないと判決による強制執行の際に問題が生じるものであり、「乙建物を収去し」という文言を請求の趣旨に入れる。

（3）小問（3）

請求の原因を答えさせる問であり、こちらも頻出である。

請求の原因とは、請求を特定するために必要な事実（民事訴訟規則53条1項）であり、訴状の必要の記載事項である。訴状においては、請求の趣旨の後に記載される。

請求の原因は、訴訟物たる権利関係の存在を理づける事実を具体的に記載し、かつ、立証を要する事由ごとに当該事実に関連する事実で重要なもの及び証拠を記載しなければならないが、本設問のような指示の場合には、請求原因事実（法律要件）に該当する具体的事実を端的に指摘すればよいと考えられる。まずは、しっかりと実体法（民法）の条文を確認してもらいたい。

本件では、所有権に基づく返還請求であるので、①原告（X）所有、②被告（Y）占有を請求原因で主張する必要がある。

Xに所有権があることについては、所有権の有無について争いがない時点に権利自白が成立し、それ以降の所有権移転原因事実を主張することになる。Aが甲土地を所有していたことには双方争いがないため、Aの甲土地所有及び、その後の所有権移転原因事実、すなわち相続による権利移転（Aの死亡、XがAの子であること）を主張することになる。

また、建物の収去を求めるためには、Yの占有の事実についても主張する必要がある。Yは、乙建物を所有することによって甲土地を占有しているのであるから、乙建物が甲土地上に存在すること、Yが乙建物を所有していること、を明確に述べる必要がある。

各請求原因事実については、参考答案を参照してほしい。

2 設問2

（1）抗弁の名称

本問は、所有権に基づく返還請求権としての明渡請求に対する、抗弁の設問である。

甲土地の占有について、賃貸借契約（使用貸借契約）が設定されていたのであれば、「占有権原の抗弁」が成立し、正当な占有権原があるため、請求原因である明渡請求の法律効果を妨げる事実となる。また、請求原因と両立し得る主張であるため、抗弁として位置づけられる。請求原因と両立しない主張は「否認」として位置づけられるので、両者の違いは区別されたい。

（2）抗弁事実

占有権原の抗弁の具体的な抗弁事実を記載させる設問である。

賃貸借契約に基づく占有権原を主張するためには、①賃貸借契約の成立、②占有が同契約に基づくこと、の主張立証が必要である。

したがって、具体的な賃貸借契約の内容（日付、対象、賃料、賃貸の合意）、及び同賃貸借契約に基づいて土地を引き渡したことを記載する必要がある。

なお、賃貸借契約に加え使用貸借契約に基づく占有権原の抗弁の主張もあり得る。ただ、借地借家法の適用や法的な効力は賃貸借契約の方が強いので、通常は賃貸借契約の抗弁を主張することになると思われる。

3 設問3

原告Xが、賃貸借契約（使用貸借契約）による占有権原の抗弁に対して、当該賃貸借契約（使用貸借契約）が解除により終了する旨の再抗弁を主張した場合において、原告以外に持分権者がいることを指摘することの法的な意味合いを考えさせる問題である。

共有の問題も、論文に出ることは多くはないかもしれないが、択一試験には頻出であるし、民法の重要な分野であるため、条文知識などはしっかり整理してほしい。

まず、共有物件における賃貸借契約の解除の意思表示は、共有物の「管理行為」に該当する（民法252条1項）。共有物の管理行為とは、共有物の現状を維持し、これを利用し、改良してその価値を高めることを意味する。売却のような所有者の本質的変更までではないが、利用方法自体は変わるので保存行為ではなく、管理行為と解される（最判昭和39年2月25日参照）。

したがって、賃貸借契約等の解除については、共有持分の価格に従い、その過半数の同意が必要であるため、過半数を超えていないのであれば再抗弁の法律効果を妨げる再々抗弁としての位置づけを有することになる。

4 設問4

尋問の結果を踏まえ、代理人として準備書面の作成を検討させる設問である。代理人として主張をまとめさせる問題も出題頻度としては高いところである。

事実認定を踏まえた主張については、①主張すべき法的な事項は何であることをしっかり特定した上で、②客観的な事実、証拠、動かしがたい事実との整合性、③相手の主張（不利な主張）も踏まえた主張を展開すべきである。

尋問の内容については、記載されている各事実を細分化して分析し、その意味付けについて記載する必要がある。また、①こちらに有利な事実を説得的に主張するとともに、②相手の主張している事実（こちらにとって弱い事実）の反論、の二面から主張するのが良い。証言の信用性について記載する場合には、客観的な事実・証拠との整合性、供述の具体性・合理性、供述態度、虚偽供述の動機、などを検討した上で記載することになる。

本問では、YがXに対して支払った金銭の法的な意味内容を記載する必要がある。月額3万円の支払については、土地使用の対価＝賃料としての性質を持つこと、その支払いが長期にわたること、賃料相場の観点からも問題ないこと、などを検討・主張する形になる。

また、交付した10万円についても、敷金の性質を持つこと、賃貸借契約と密接に関連していること、などを記載できるとよいだろう。

乙建物の使用についても、わざわざ多くの費用をかけて建築した意味、Aが長期間使用を容認していたこと、建築及び居住の経緯に問題ないこと、といった点を触れるとよい。

AとYの人的関係からしても賃貸借契約の認定に問題はないこと（長期間の付き合いであること、事業運営の相談に乗っていること、賃料を安くしたことに合理的理由があること）も指摘できるとよい。

こちらに不利な事実、賃貸借契約が作成されていないこと、賃料が低額に抑えられていること、についても触れられるとよいであろう。

いずれにせよ、できるだけ点を取るという戦略からすると、問題文に記載されている供述・尋問内容についてはできるだけ多く触れることが望ましい。

5 設問5

訴訟係属中に、所有・占有している係争物件を譲渡されるおそれがある場合の取り得る民事保全の手段についての設問である。

民事保全、執行に関する出題も頻出であるので、基本的な事項は押さえてもらいたい。民事保全については、①仮差押え、②係争物仮処分、③仮地位仮処分があるので、それぞれの役割、使用場面をしっかりと押さえてほしい。

本問は、所有権に基づく明渡請求であり、かつ、占有者（所有者）が移転する可能性があるので、占有移転禁止の仮処分を検討することになる。建物収去土地明渡しの強制執行を求められるのは、判決に記載された被告、及び口頭弁論終結後の承継人が基本となる。しかし、第三者に占有を移転させることで強制執行が困難となってしまう。

そこで、占有移転禁止の仮処分を申し立てることによって、占有者を固定し、本案の債務名義に基づき、目的物の明渡しの強制執行が可能になる（民事保全法62条1項）。

民事保全法の条文については、しっかり確認いただきたい。具体的な申立手続きや要件についても改めて確認してほしい。

ご質問等があれば、お気軽に担当講師内田裕之までお願いいたします。

Mail : uchida@integral-law.jp