2025年9月20日

令和７－１２

先取特権に関する次のアからオまでの各記述のうち，判例の趣旨に照らし正しいものを組み合わせたものは，後記１から５までのうちどれか。（解答欄は，［No.12］）

ア．葬式の費用の先取特権と日用品の供給の先取特権とが競合するときは，日用品の供給の先取特権が葬式の費用の先取特権に優先する。

イ．雇用関係の先取特権と不動産の賃貸の先取特権とが競合するときは，雇用関係の先取特権が優先する。

ウ．葬式の費用の先取特権は，債務者がその扶養すべき親族のためにした葬式の費用のうち相当な額についても存在する。

エ．日用品の供給の先取特権は，債務者が法人である場合でも存在する。

オ．各債権者の共同の利益のためにされた債務者の財産の保存に関する費用のうち全ての債権者に有益でなかったものについては，共益の費用の先取特権は，その費用によって利益を受けた債権者に対してのみ存在する。

１．ア　イ　２．ア　ウ　３．イ　エ　４．ウ　オ　５．エ　オ

正解　４

肢ア　×

共，雇，子，葬，日用（３０６条改正），３２９条１項。

葬式の方が，日用品より優先になる。

日用品の債権者に保護を与えて，生活者を保護するのが目的。

ただ，死んだ場合，葬式の費用が優先される。

死んだ人間をほったらかしにするのは，問題と思われる。

葬式に関する費用の方法を先に保護すべき。

肢イ　×

一般先取特権（雇用）と，特別の先取特権が競合したときは，特別が優先する。

ただし，共益に関しては例外あり（３２９条２項）。

競合した場合にでも，なるべく，最大限の調和が図れるように利益調整すると，このように取り扱うべき。

特別の先取特権は，範囲に限定がある。

一般先取特権の場合，総財産にかかっていける。

お互いに，権利が実現できるように行使をさせると，特別を優先すべき。

肢ウ　○

扶養すべき親族に対して，負担したものでも，先取特権がある。

いわゆる葬儀屋を保護する必要がある。死んで，ほったらかしにできないはず。

葬儀に協力した，債権者が回収できるようにすべき。

肢エ　×

日用品の供給の先取特権は，法人にはない。

条文上，制限する規定はないが，条文の趣旨が生活者を保護するため。（イメージ，社会権，生存権）

法人は，予定していない。

肢オ　○

共益の費用，利益をうけた債権者に対してのみ存在。（３０７条）

公平の見地から，利益をうけた者から見れば，共益の費用を題したものを先に保護すべきという理解になるが，関係ない物から見れば，保護を与えるのは，不当であると考えられる。

令和７－１３，予備 令７－６

抵当権の効力に関する次のアからオまでの各記述のうち，判例の趣旨に照らし誤っているものを組み合わせたものは，後記１から５までのうちどれか。（解答欄は，［No.13］）

ア．建物所有目的で賃貸された土地に築造された建物について抵当権が設定されたときは，その抵当権の効力は，敷地の賃借権に及ぶ。

イ．抵当権の設定後に抵当地に建物が築造され，抵当権者が土地とともにその建物を競売するときであっても，その優先権は，土地の代価についてのみ行使することができる。

ウ．抵当不動産の第三取得者は，抵当不動産について必要費を支出したときは，抵当不動産の代価から，他の債権者より先にその償還を受けることができる。

エ．抵当不動産の第三取得者は，被担保債権の連帯保証人であるときであっても，抵当権消滅請求をすることができる。

オ．抵当不動産の第三取得者は，その競売において買受人となることができない。

１．ア　イ　２．ア　ウ　３．イ　エ　４．ウ　オ　５．エ　オ

正解　５

肢ア　○

抵当権の内容，付加一体物，従たる権利も含まれる。

交換価値を把握している。従物・従たる権利である賃借権も内容となる。

肢イ　○

３８９条

抵当地に建物が建てられた場合，土地のみを実行するのが筋。

ただ，土地のみ実行されると，買請け人が，宅地として利用したい場合，売買が成立しなければ，取り壊して，立て直す必要がでてくる。

手続上迂遠。そこで，一括競売も可能。建物所有者は，もともと抵当権に劣後することはわかって取得している以上，受忍はやむをえない。抵当権の優先権は，土地の代価のみ。

抵当権対象が，土地のみだからである。

なお，建物の価値は，建物所有者に渡される。

肢ウ　○

３９１条

必要費を支出したときは，抵当不動産の代価から，償還をうけられる。

必要費によって，抵当不動産の価値が守られている。

他の債権者に貢献しているので，先に回収を認めるべき。

肢エ　×

３８０条，３７９条

連帯保証人は，抵当権消滅請求することはできない。

連帯保証人は，被担保債権の全額を保証している立場。

第三者取得者として保護の要請が低いからである。

肢オ　×

第三者取得者は，買請人になることはできない。

抵当権消滅請求をイメージ。買請人も競売に参加できると考えるのが穏当。

競売で勝てば買請人になれる。

令和７－１４

ＡがＢに対しＡ所有の甲土地に抵当権を設定し，その旨の登記がされた場合におけるＢの抵当権の消滅に関する次のアからオまでの各記述のうち，正しいものを組み合わせたものは，後記１から５までのうちどれか。（解答欄は，［No.14］）

ア．Ｂの抵当権の被担保債権の債務者Ｃが甲土地の所有権を時効により取得したときは，Ｂの抵当権は，消滅する。

イ．Ａから甲土地を買い受けたＤが，Ｂからの請求に応じてＢにその代価を弁済したときは，Ｂの抵当権は，Ｄのために消滅する。

ウ．Ａから甲土地を買い受けたＥは，抵当権の実行としての競売による差押えの効力が生じた後であっても，Ｂに対し，抵当権消滅請求をすることができる。

エ．Ａは，Ｂに対し，相当の担保を供してＢの抵当権の消滅を請求することができない。

オ．甲土地について第一順位のＢの抵当権のほかに第二順位のＦの抵当権が設定されていた場合において，ＢがＡから甲土地の所有権を取得したときは，Ｂの抵当権は，消滅する。

１．ア　イ　　２．ア　ウ　　３．イ　エ　　４．ウ　オ　　５．エ　オ

正解　３

肢ア　×

３９７条

第三者の場合，抵当権者は，担保価値を守るため取得時効完成を，うせぐべく，妨害排除できる。一方で，債務者，抵当権設定者の場合，そのような手続は難しいと思われる。債務者や抵当権設定者の占有を抵当権者は，認めているから。じたがって，取得時効が成立すると抵当権者が害される。抵当権は消滅しない。

被担保債権と同時でないと，消滅しない。３９６条

肢イ　○

３７８条

代価弁済，第三取得者が，抵当権者からの請求に応じて，支払った場合，抵当権は消滅する。抵当不動産の第三取得者を保護する制度。

肢ウ　×

抵当権は，すでに実行されている。消滅請求できない。実行される前に行わないと意味がない。

肢エ　○

約定担保，交換価値把握している。一方的に，担保を変えることは，取引上，許容できない。留置権と比較。

肢オ　×

混同の対象外，第１順位の抵当権が残っていることに意味がある場合，例外となる。