

【想定出題趣旨速報】

2026年度 慶應義塾大学ロースクール入試

民法

作成：The Law School Times 編集部

問題 1

XからYに対する(1)甲土地の所有権移転登記の抹消登記手続を求める請求、(2)丁建物からの退去を求める請求の根拠として考えられる法的主張を答える問題であった。「それぞれの請求について、どのような法的主張を行うことが考えられるか」という問いであるからXからの主張として考えられる法的主張を論じることが望ましく、Yからの反論や主張の当否まで論じる必要はないと思われる。

(1)の請求については「本件契約1」を①書面によらない贈与契約と捉えた解除の主張（550条）、②負担付き贈与と捉えて負担の履行が社会通念上履行不能になったことに基づく解除の主張（553条、542条1項1号）、③忘恩行為の存在より信義則違反に基づく解除主張（1条2項）などが考えられる。

(2)の請求については「本件契約2」を①期間の定めのない使用貸借契約と捉えて使用貸借契約の終了や解除を主張するもの（597条2項、598条2項・3項）②忘恩行為の存在より信義則違反に基づく解除主張（1条2項）などが考えられる。また、③使用貸借当事者間で信頼関係が破綻したとして598条1項の類推適用により使用貸借契約の解除を主張することも考えられる（最判昭和42.11.24参照）。そしてこれらの主張について本件契約1及び本件契約2の契約内容をどのように解釈して上記構成を主張するのかを論じると良いだろう。本問において負担の履行がされなくなったのは贈与契約が成立した後の事情であるから、贈与契約時点で錯誤があったとは認めがたく、動機の錯誤の主張は失当であると考えられる。

問題 2

設問 1

本問は損害賠償請求の要件を整理した上で要件ごとに適切な当てはめを行い、その中で損害賠償額の算定基準時の論点を論じることが求められる。

本問は売買契約締結後、目的物の価格が一旦騰貴した後に下落したという事情があるから、この場合にどの価格までを特別損害（416条2項）と言えるかがポイントとなる。

ここでは、 α の市場価格が900万円から1500万円まで上がり、その後1100万円まで下落していることに着目しつつ論述していれば、結論に関係なく合格水準に到達すると思われる。

設問2

①債務者に損害賠償と引渡し債務の履行との選択権が認められるかどうか、②債権者に選択権が認められるかどうかについて論じることが求められる。

いずれも、履行不能の判断基準時をいつにすべきかが問題となる。一つの考え方としては、損害賠償請求も履行請求も、請求時を基準時とすることが考えられる。①の場合、損害賠償請求時点では履行不能であるため、損害賠償請求の要件は満たされているといえる。そうすると、損害賠償請求を拒絶できないとも思われるが、「追完権」の議論（後述）を応用して「履行権」を認めれば、なお損害賠償請求が拒絶可能であると考えられる。基準時の考え方について、詳細な文献にあたることができず、異なる考え方は否定できない。

「追完権」の議論について、契約不適合による損害賠償請求の場面における、債務者の「追完権」（債務者に追完の機会を与えるべきか）の肯否の議論とパラレルに考えることができる。代金減額や解除との関係では、条文上、追完の催告が必要であり、追完権が認められることは明らかであるが、損害賠償請求との関係では明らかでない。肯定説は、追完は履行の実現を目的とするため、「履行に代わる損害賠償」の性質を有し、415条2項の適用があるとする。415条2項によれば、3号の解除権発生が必要となり、催告が要求されることになる。他方で、否定説は、売主には履行の機会が一度与えられている以上、買主には、売主以外の者に追完を求める機会が与えられてよいとして、1項の要件をみたま限り、損害賠償請求が可能とする。

これを債務者の「履行権」に応用し、損害賠償ではなく売買契約の債務の履行を選択することの肯否を論じる。

この構成によらずとも、そもそも債務不履行による損害賠償の趣旨は、履行があったならば得られたはずの、契約において保障された利益状態を実現する点にあることを示した上で、履行が可能なのであれば履行によるべきであると結論づければ、一定の評価が得られると思われる。

②について、履行請求時を履行不能判断の基準時とするのであれば、履行は可能で、履行請求は認められよう。また、一度履行不能に陥っているところ、a.履行不能によって履行義務が消滅し損害賠償のみ認められる立場と、b.履行不能によっては履行義務は消滅しないとする立場があり、前者の場合には義務が消滅している以上履行請求が不可能で、後者の場合には履行請求が可能であると考えられ（慶應ロー教授・松尾弘「民法の体系」第6版276頁-277頁）、この点にも言及すべきである。

以上