

民 法 (100点)

第1問

つぎの【事例】につき、下記の各問いに答えなさい。

【事例】2004年9月1日、Aは、子の教育資金に当てるため、知人の資産家Bと消費貸借契約を締結し、返済期限を2005年9月1日と定めて、Bから500万円を借り入れた。2004年9月1日、この貸付金債権（ $\alpha$ 債権）を担保するため、Aの兄Cは、Bとの間で、Cの所有する土地（甲地）に1番抵当権を設定する契約を締結し、これに基づき同日付で抵当権設定登記が行われた。2012年6月15日、甲地には、Dを抵当権者とする2番抵当権が設定され、同日付で同抵当権設定登記が行われた。 $\alpha$ 債権につき、Aは、2005年9月1日に200万円の返済をしたのみで、残額の返済をすることなく、現在（2015年11月14日）に至っている。Aは、2013年頃、病気にかかり、失業したこともあって、現在、資産を上回る負債をかかえ、 $\alpha$ 債権の残額返済の目途は立っていない。Bは、1番抵当権を実行して、残債権を回収する構えを見せている。

問1

Cが、Bに対して、1番抵当権の抹消登記手続を請求しようとする場合に、Cがそのために行うことが考えられる法的主張について、その当否も含めて検討しなさい。また、【事例】に挙げた事実に加えて、2009年9月1日に、Aが、Bに対し、「残りの借金は必ず返すから、いましばらく返済を猶予してほしい」との旨を記した念書をBに差し入れていた事実があったとすると、違いが生じるかを検討しなさい。

問2

Dは、Bに対して、1番抵当権の抹消登記手続を請求しようと考えている。Dがそのために行うことが考えられる法的主張について、2番抵当権の被担保債権（ $\beta$ 債権）の債務者がAである場合と、E（Cの子）である場合とに分けて、その当否も含めて検討しなさい。

第2問

資産家であるY（86歳）は、自己所有の竹藪等の雑種地甲地（4000 $\text{m}^2$ ）を乙地・丙地に分筆した。そして、Yは、3300 $\text{m}^2$ とした乙地を、病院敷地としての使用を予定するXに対して、1 $\text{m}^2$ 単価1000円と明記して月額330万円・前月末日Y指定口座への振込払という内容で賃貸し、引き渡した。一方、ほぼ同時期に、Yは、丙地をZに譲渡し、引き渡して移転登記を了した。

Xは、Yの許諾を得て乙地を整地し、病院建設に取りかかった。これに対して、Zは、乙地と丙地の境界線がXの理解するものとは異なると主張して、Xの整地工事に強く抗議し、自己の主張する境界線上に柵を設置した。

Zの態度は頑強で話し合いに応じる気配がないうえ、Yは賃貸借契約後に認知症の症状が進行してしまつてX・Z間の紛争解決への助力を期待することが望めない状態にある。

問1

境界線がXの主張するとおりであり、柵がXの賃借部分に設けられているとすると、Xは自ら柵を撤去することができるか。あるいは、Zに対して、柵の撤去を求めることができるか。考えうる根拠をできるだけ広く検討しなさい（注）。

問2

境界線がZの主張するとおりであるとする、乙地の実測面積は3200 $\text{m}^2$ となり、建設予定の病院の規模を縮小して設計を変更しなければならず、その費用として600万円を要し、開業も予定より遅れて少なくとも1200万円の減収になってしまう。Xは、Y（Yが亡くなった場合にはその相続人）に対して、どういう請求ができるか。

（注） 筆界特定制度（不動産登記法131条以下）・境界確定の訴えについては論じなくてよいものとする。