

## 民法 採点基準

全体を通じて、(1) 法的問題の解決の概略を理解していること、(2) 法的解決のために根拠となる法規定や判例の趣旨の引用がなされていること、(3) 提示された事実に応じた解決を導くための論理が展開されていること。

具体的には、

### 設問1：15点

388条における「抵当権設定時に、抵当権の設定された土地に建物が存在すること」という要件の解釈において、設定時に土地は更地であったが、抵当権者が、抵当権設定時に建物の築造に許諾を与えていた場合に、抵当権設定後に建築した建物について法定地上権が成立するかどうかを問うものである。この場合に、抵当権設定当時の土地に対する担保価値の評価と、抵当権設定者の利用権保護に対する利益衡量の判断について、抵当不動産を更地として担保価値を評価したのかどうかが決め手となるので、その点に関する判例の趣旨に言及しつつ甲の主張の是非を論じていることが採点のポイントになる。

### 設問2：10点

当初、土地と建物の両方に抵当権が設定されていたが、その後、建物が焼失し、新たに再築された建物には抵当権が設定されなかった場合に、再築された建物につき法定地上権が成立するかを問う問題である。法定地上権を認めた場合と、認めない場合の抵当権者と建物所有者の得失について明確に理解していること、この点に関する判例（最判平成9年2月14日民集51巻2号375頁）の趣旨を踏まえて、甲の主張の是非を論じていることが採点のポイントになる。