

2018 年合格目標 司法書士講座

早稲田合格答練

# 択一実戦過去問～キムラの目～

## 第1回 民法①

《ポイント整理ノート》

担当講師：木村 一典

無断複製（コピー等）・無断転載等を禁じます。

**TAC**

247-6611-1031-15



第1問 【H27-4】 答 3

<未成年者>

㊦ 「取消し」を取り消せるか

未成年者単独での取消権の行使を認めても、その者に不利益を被らせることはなく、また、取消しにも行為能力を要求すると、未成年者が単独でした取消しは取り消すことができる取り消しとなるなど、かえって法律関係が複雑になってしまう。

✕ 養子の親権者は？

未成年者が養子であるときは、養親の親権に服することとなる。

✕ 取消しの要件

未成年者による法律行為の取消しが認められるのは、未成年者保護のためであるから、未成年者の側から積極的に自己が成年者であると誤信させるために詐術を用いた場合を除き、相手方の主観によって取消しの可否を決すべきではないからである。

㊦ 成年擬制

成年擬制により、未成年者としての私法上の行為能力の制限は解除されるから、婚姻後にした法律行為を未成年者であることを理由に取り消すことはできない。

㊦ 法定代理人の同意を要しない行為

負担のない贈与契約については、一般に単に権利を得るだけの法律行為と考えられることから、法定代理人の同意を要する行為には該当しない。

第2問 【H25-4】答 2

<後見・保佐・補助>

	後見	保佐	補助
<del>ア</del> . 日用品の購入	可	可	可
イ. 代理権	有	特定の場合	特定の場合
<del>ウ</del> . 4親等の親族	可	可	可
エ. 贈与	代理	同意	特定の場合
オ. 請求の際の本人の同意	不要	不要	必要

第3問 【H22-4】 答 3

<不在者>

㊦ 双方善意の問題

失踪宣告後、その取消し前に善意でした行為については、失踪宣告の取消しによってもその効力は消滅しない。そして、ここでいう「善意」とは、契約当時に当事者双方が善意でしたことを意味する。

✕ 不在者財産管理人の権限

不在者の財産である不動産を売却する行為は、民法 103 条に規定する権限を超える行為であり、家庭裁判所の許可を得ることを要する。

㊦ 失踪者の権利能力

失踪者は、他所で生存しているのであれば、身分・財産関係を形成することができる。

✕ 不在者財産管理人の改任

不在者本人により選任された管理人が委任された管理行為を行うときは、たとえ義務違反があっても、後に本人が自ら内部的に処理すべき問題であることから、不在者の生存が明らかな場合には、家庭裁判所による改任は認められない。

㊦ 失踪宣告取消しの効果

失踪宣告によって財産を得た者は、失踪宣告の取消しによって財産権を失うため、取得した財産等をすべて返還しなければならないはずであるが、それでは失踪宣告を信じて財産を取得した者に酷となるため、「現に利益を受けている限度」で返還すれば足りると定められている。

第4問 【H24-4】 答 4

<意思表示>

~~×~~ 公示による意思表示

この公示による意思表示は、最後に官報に掲載した日またはその掲載に代わる掲示を始めた日から2週間を経過した時に、相手方に到達したものとみなされる。

① 受領能力の問題

意思表示の相手方がその意思表示を受けた時に未成年者または成年被後見人であったときは、その意思表示を持ってその相手方に対抗することができない。ただし、その法定代理人がその意思表示を知った後は、その意思表示をもってその相手方に対抗することができる。

~~×~~ 法人に対する意思表示

法人に対する意思表示につき判例は、たとえ意思表示の受領者に受領権限がなくとも、意思表示がその法人の勢力圏内に入れば、当該意思表示は法人に到達したものとといえるとされている。

~~×~~ 94Ⅱ「第三者」の問題

仮装譲渡人 → 仮装譲受人  
|  
債務者 ≠ 94Ⅱ「第三者」

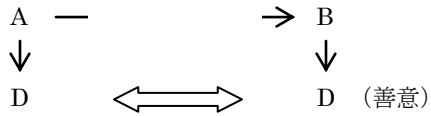
② 隔地者に対する意思表示

表意者死亡の場合には、意思表示の効果は相続人に承継され、行為能力喪失のときは、法定代理人の代理もしくは同意によって補完されるべきものとなる。

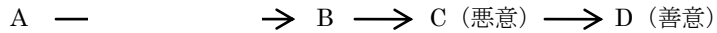
第5問 【H27-5】 答 3

<虚偽表示>

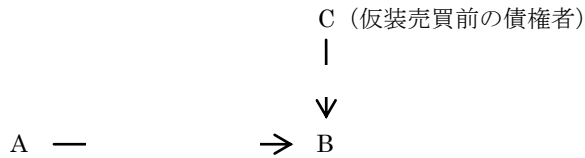
㉠ 対抗問題



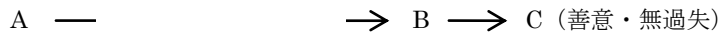
~~㉡~~ 94Ⅱ「第三者」に転得者も含む



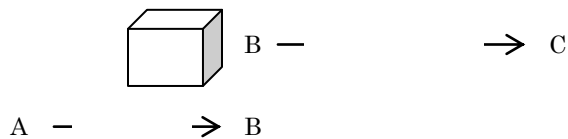
~~㉢~~ 94Ⅱ「第三者」の範囲 ①



㉣ 94Ⅱ類推適用



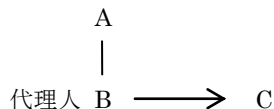
㉤ 94Ⅱ「第三者」の範囲 ②



第6問 【H22-5】 答 4

<代理>

(事例)



ア 代理人の権限濫用

代理人が、不正に自己または第三者の利益を図るために、その地位を濫用して代理行為をなす場合においても、当該行為がその者の権限内の事項に属するものである限り、本人に対して効力を生ずる。なお、この場合において、相手方が代理人の(権限濫用の)意図を知り、または注意すれば知ることができたときは、民法 93 条ただし書の規定の類推適用により、その行為は効力を生じない。

イ 顕名の問題

相手方が、本人のためにすることを知り、または知ることができたときは、その行為の効果は本人に帰属する。

~~ウ~~ 相手方の詐欺

当該代理行為の効果は本人に直接帰属することから、その取消権は本人に帰属するものとなる。

エ 本人名だけの顕名

「A 代理人 B」とするのが一般的であるが、代理人があたかも本人自身がなすかのようにした場合でも、代理人に代理意思が認められる限り、有効な代理行為となり得る。

~~オ~~ 代理人の能力

代理人が未成年者等の制限行為能力者であってもその者が不利益を受けることはなく、また、その者が制限行為能力者であることを知りながらあえて代理人に選任しているので、本人についても不都合はないからである。



第7問 【H23-6】 答 5

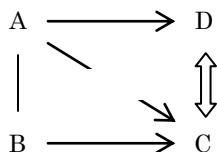
<無権代理>

✕ 相手方保護の制度  
 催告権・取消権

✕ 法定追認の類推適用

無権代理行為についての追認は、相手方のある単独行為であるが、その方法については制限はなく、明示・黙示のいずれであるかは問われない。

✕ 追認の効果



民法第 116 条ただし書の規定は、無権代理行為の相手方の取得した権利と第三者の権利がともに排他的効力を備えた場合に適用されるにすぎず、その優劣関係は対抗要件たる登記の具備の先後で決定される。

㊦ 追認拒絶後の相続

本人が追認を拒絶したときは、無権代理行為の効力が本人に及ばないことが確定し、その後に無権代理人が本人を相続したとしても、無権代理行為は当然に有効になるものではない。

㊧ 無権代理人の責任

この無権代理人の責任は、無過失責任とされており、相手方において無権代理人の故意または過失を立証する必要はない。

第8問 【H25-5】 答 4

<無効・取消>

無効な行為の追認

当事者がその行為の無効であることを知って追認をしたときは、新たな行為をしたものとみなされる。したがって、当該行為の時にさかのぼって効力を生ずることはない。

無効行為の転換

判例は、養子縁組は要式行為であり、所定の条件を具備しない嫡出子出生届をもって養子縁組の届出のあったものとすることはできないとして、虚偽の嫡出子出生届の養子縁組届への転換を否定している。

ウ 保証人の取消権

保証人は取消権者に当たらず、保証人の資格において取り消すことはできない。

エ 追認の要件

民法 124 条 2 項は、成年被後見人についてのみ、「行為能力者となった後にその行為を了知したときは、その了知をした後でなければ、追認をすることができない。」と規定しているが、成年被後見人に限られず、制限行為能力者一般についても同様に解すべきだとされている（通説）。

法定追認

これは取消権者が債務者として履行した場合と、債務者として履行を受領した場合とを問わない。

## 第9問 【H24-5】答 2

## &lt;条件・期限&gt;

## ① 不確定期限の到来の問題

債務者の結婚を貸金債権の弁済期とすることは、債務の履行について不確定期限を定めたものである。そして、消費貸借において、債務の弁済期につき不確定期限を付した場合において、その期限の不到来が確定したときは、当該債務は期限の定めのない債務とはならず、期限の不到来が確定した時に期限が到来したものとみなされる。

## ✕ 故意に条件成就させた場合

条件の成就によって利益を受ける当事者が故意に条件を成就させた場合、相手方は、条件が成就していないものとみなすことができる。

## ✕ 故意に条件を成就させなかった場合

Yは、自己の都合により結婚の申込みを保留し、その結果条件の不成就を招いたが、結婚は当事者の自由意志によって決められるべきものであり、結婚をしなかったことをもって「故意に条件の成就を妨げた」とはいえない。

## ✕ 期限の利益の問題

当事者双方に期限の利益がある場合において、弁済期が到来していないときは、借主は、本来の期限までの利息を支払うことで、期限の利益を放棄し、期限到来前に債務の弁済をすることができる。

## ② 条件付権利の侵害

甲時計は、Yの所有物であるが、Yは、Xの資格試験合格を停止条件として甲時計を贈与する旨を約したのであるから、Xには、甲時計を取得するにつき条件付権利または期待権が発生しているものと考えられる。そのため、甲時計を故意に壊したことは、Xにとって法律上保護される利益が侵害されたものといえる。

第10問 【H20-7】 答 3

<援用権者>

	援用権
<del>イ</del> 後順位抵当権者	×
① 物上保証人	○
<del>ウ</del> 一般債権者	×
② 詐害行為の受益者	○
<del>エ</del> 敷地上の建物の賃借人	×

講義内容についてのご案内

「択一実戦過去問～キムラの目～」では、各回において以下の科目・内容を扱います。  
科目・分野・出題形式ごとに対策を立てて、各回の講義に臨んでください。

回数	科目・内容
第 1 回	民法（総則）
第 2 回	民法（物権）
第 3 回	民法（担保物権）
第 4 回	民法（債権総論）
第 5 回	民法（債権各論）
第 6 回	民法（親族・相続）
第 7 回	民法（総合 A ランク）
第 8 回	民法（総合 B ランク）
第 9 回	不動産登記法（総論）
第 10 回	不動産登記法（各論）
第 11 回	不動産登記法（総合）
第 12 回	不動産登記法（登記記録読み取り型）
第 13 回	会社法（設立・株式）
第 14 回	会社法（機関）
第 15 回	会社法（持分会社等）
第 16 回	商業登記法（A ランク）
第 17 回	商業登記法（B ランク）
第 18 回	民事訴訟法（理論）
第 19 回	民事訴訟法（手続）
第 20 回	民事訴訟法（総合）
第 21 回	民事執行法・民事保全法・供託法・司法書士法
第 22 回	憲法（人権）
第 23 回	憲法（統治）
第 24 回	刑法（総論）
第 25 回	刑法（各論）
第 26 回	刑法（総合）
第 27 回	比較問題（全科目）
第 28 回	横断問題（全科目）
第 29 回	見解問題（全科目）
第 30 回	穴埋め問題（全科目）

（注）「中上級コース・早稲田合格答練」パンフレット P 56 の記載内容と同様です。同パンフレットに添付された日程表 P 19 記載の科目内訳は誤りですので、お詫びするとともに訂正させていただきます。