

＜基本テキストの使い方＞

重要度★★★

本文の各項目には重要度として★★★★・★★・★が付してあります。

重要度のランクに関わらず、本文部分は行政書士試験合格のために必要十分な情報を掲載しています。ただ、より効率的に学習するための指針として、学習の優先順位が高いものから、★★★★→★★→★としてランク付けをしています。

- ★★★★ — もっとも基本的・基礎的な項目、過去頻出の項目、他の学習項目の理解の前提となる項目です。★★★★項目を最優先して、徹底的に理解し、覚えていきましょう。
- ★★ — ★★★★と同じく、行政書士試験合格のためには十分に理解しておかなければならない項目です。
- ★ — 優先順位の高い★★★★・★★の学習を十分に行った後、さらに行政書士試験合格を確実にするために押さえておくべき項目です。

❖条文チェック！

条文は、法律学習の出発点です。行政書士試験でも、条文からの出題が中心となります。したがって、条文を把握し、理解することが、行政書士試験合格のための根幹となります。基本テキストに抜粋してある条文はいずれも行政書士試験攻略において欠かすことのできない重要条文ですから、しっかり読んで理解しましょう。

判例を読む

行政書士試験では、条文とともに判例の知識・理解を問う問題も出題されます。したがって、判例の理解も必要です。判例には学習の目安となるよう重要度をAランク～Cランクで表示しています。

◆**事案の概要**では、事件の経過や訴えの内容が具体的に書かれていますが、基本テキストでは少し簡略化したものとしています。

◆**法律関係図**は、登場人物の関係を図示しています。

◆**争点**では、その事件では、どのような法律的問題が生じたのかを指摘しています。

⇒**判旨**では、その争点に対して、実際に裁判所が下した判断を掲載しています。

基本テキストに掲載されている判例は、行政書士試験を攻略するために理解しておかなければならない重要判例です。行政書士試験を攻略するために特に重要なポイントを抜粋していますので、判例の重要部分を効果的にインプットしてください。判例を読むことは、本試験で問題文を読む力を養うことにもなりますので、何度も読み返してください。

* 用語解説

法律の学習においては、法律専門用語など、日常聞きなれない言葉が多く出てきます。これらの法律用語の意味を押さえないと、法律文書の意味を正確に理解することはできません。そこで、効率的に法律学習を進めて頂くため、法律の学習に必要な重要用語・概念を、その都度分かりやすく説明しています。

【記述問題を解いてみよう】

記述式の基本的な参考問題を載せています。条文・判例の知識がどのような形で記述式の問題として使われるかの感覚を身につけてください。

① [O-O]

行政書士試験の過去の出題が一目でわかるように、出題履歴を明示しています。

行政書士試験を攻略するには、過去問で出題されているところを重点的に学習しておくことが重要です。この記号で、過去問の出題履歴がわかりますので、過去、何度も問われているところの知識を確実にしていきましょう。「過去問集」に掲載されていないものもありますが、掲載されている問題については、必ず問題を解いておいてください。そうすることで、重要ポイントをより効率的に獲得することができます。

(例) [4-26] → 平成4年・問題26 で出題。

[R3-21] → 令和3年・問題21 で出題。

■ 図表で整理

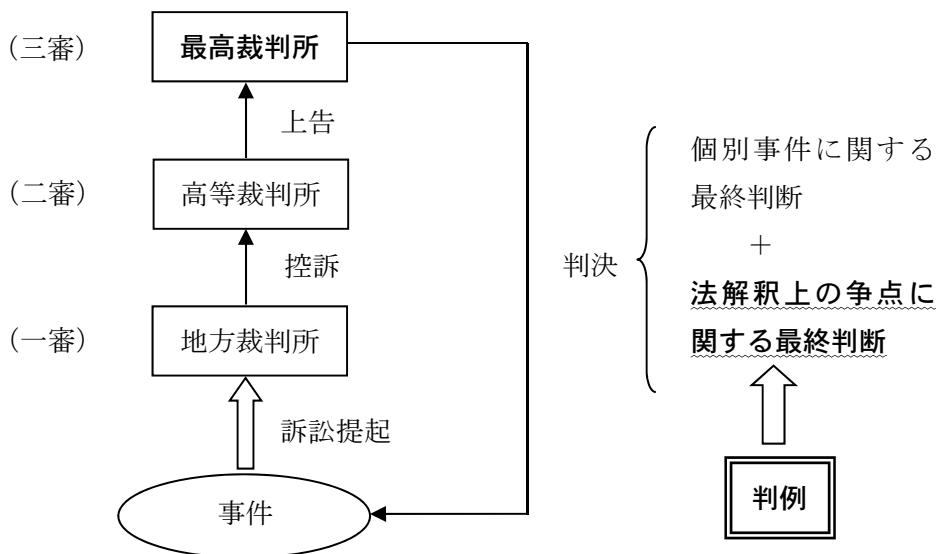
重要ポイントをわかりやすく図表で整理しています。本文の内容を整理、再確認して、理解の度合いを深めてください。

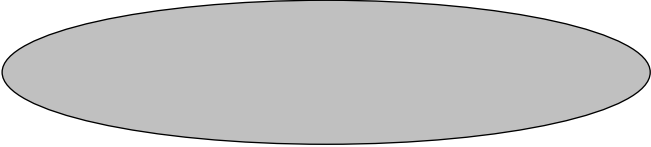
※判例とは

最高裁判所が判決や決定などの形で示した法的な判断の中で規範となる部分を指しますが、広い意味では、下級裁判所の裁判例もあわせて判例と呼ぶこともあります。

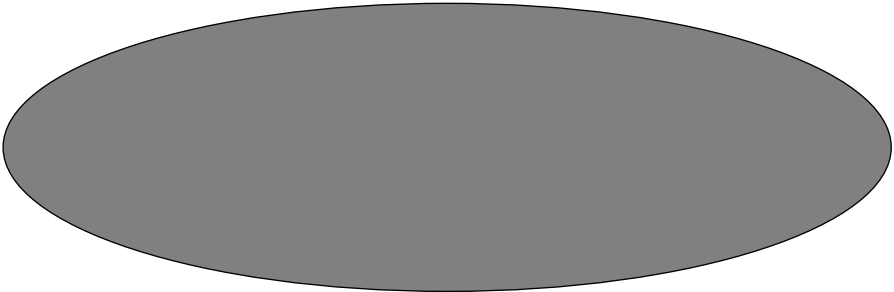
条文の抽象的な文言の意味や具体的事例における当該規定の適用の可否などは条文だけではわからないことも多く、具体的な事件の解決を通じて、裁判所が判断をします。最高裁判所で出された判断は、「判例」としてその後の法解釈に決定的役割を果たします。

【判例とは】





民法



学習の手引き

1 出題傾向

平成18年以降、民法は、5肢択一式問題9問、記述式問題2問の計11問という出題数となっています。

出題内容は、択一式問題、記述式問題ともに、ほとんどが条文、判例知識を問う問題で占められており、学説・理論等を問う問題はわずかしか出題されません。

出題分野も各分野からほぼ均等に出題されています。

特徴的なのは、出題形式が、具体的な事例を使った事例問題が多いことです。

なお、近時の本試験では、過去問で出題されていない分野からの出題もあり、難易度が高くなっています。

2 戦略的学習法

民法は、1050条に及ぶ大法典ですし、判例の数も極めて多い科目ですから、学習量は非常に多いといえます。また、重要な論点でも、出題されていないものも多いため、過去問をマスターしただけでは、現在の民法を網羅的に理解し、確実に正解することは難しいといえます。そうであるからといって、民法全体について完璧な理解をしようとし、細かい知識ばかりを追うことは非常に効率が悪いですし、時間がいくらあっても足りません。

行政書士試験で問われている内容は、基本的な条文・判例の知識ですから、要は、行政書士試験で**6割から8割の得点をするために必要な基本的部分を絞り込み**、その部分のみをしっかりと理解することが民法の効率的学習法です。

その基本的部分を絞り込んだものが基本テキストですから、この基本テキストに書かれていることがマスターできるまで、繰り返して学習するようにしてください。

出題は事例形式での出題が中心となりますから、行政書士試験の民法では、以下の力が必要です。

1. 読解能力

→ 問題文にある事例を読む能力です。

2. 事案把握能力

→ その事例の事実関係を正確に把握する能力も必要です。

3. 法律問題指摘能力

→ 把握した事例では法律的に何が問題となり、その問題点を解決するには、どの条文や判例が役立つのかを指摘できる能力が必要です。

これを訓練するには、

- ①とにかく法律の文章を読んで慣れること
 - ②条文や判例は具体的な事例をイメージしながら理解すること
 - ③問題演習をこなすこと
- です。

具体的には、

- ① 講義を聞いた後は、その部分を繰り返し読んでください。また、出てきた条文も必ず読むようにしましょう。
- ② テキストで基本的な知識をマスターしたら、「過去問集」で知識を確認し、90%以上は得点できるようになるまで繰り返しましょう。なお、民法においては、大改正に伴って、そのまま使用できない過去問は適宜修正していますし、新しい改正法の制度は過去問がありませんので、TACオリジナル問題を掲載しています。これらの「過去問集」を十分にこなすことで、知識の穴を減らし、問題対応力を鍛えていきましょう。
- ③ ミニテストで満点が取れなかったら、間違えた問題について、基本テキストで当該部分を再度復習してください。
- ④ 最終的には、科目別答練で間違えた問題についても、基本テキストで復習してください。

（民法の得点の目安）

60%から70%の正解率を目指します。学習しなければならない分量は多く、さらに難しい問題も多いですから、本試験で90%以上の得点を目指すことは、逆に時間を浪費してしまう可能性があります。「基本部分」を理解することに徹してください。繰り返しになりますが、「基本部分」はこの基本テキストです。基本テキストの理解に徹すれば、60%～70%の正解が可能になります。

民法の全体構造

民法

= 一般市民同士（私人間）の法律関係を規律する法である。

財産法

総則

- 通則
- 権利の主体（人・法人）
- 権利の客体（物）
- 法律行為
 - 総則
 - 意思表示（虚偽表示・錯誤・詐欺など）
 - 代理
 - 無効・取消し
 - 条件・期限
- 期間の計算
- 時効

物権

- 総則
- 占有権
- 所有権
- 用益物権
 - 地上権
 - 永小作権
 - 地役権
 - 入会権
- 担保物権
 - 留置権
 - 先取特権
 - 質権
 - 抵当権

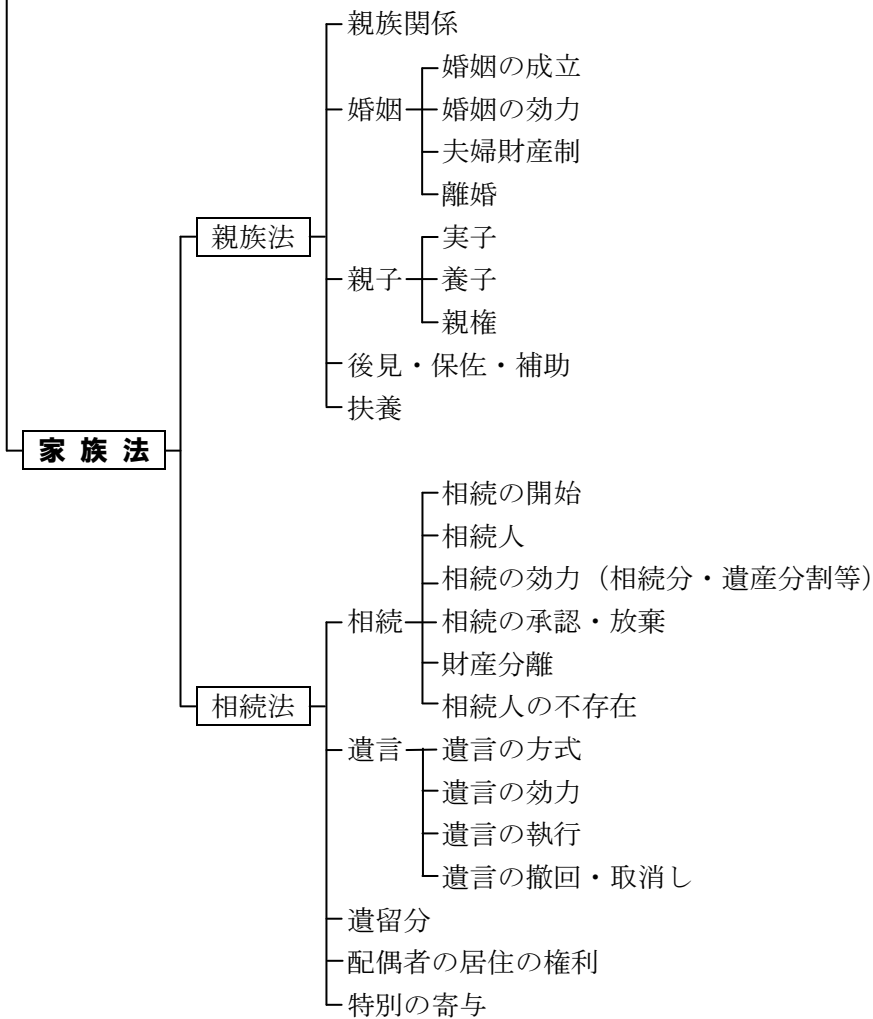
債権

- 総論
 - 債権の目的（債権の種類等）
 - 債権の効力（債務不履行・詐害行為取消権等）
 - 多数当事者の債権債務関係（連帯債務・保証債務等）
 - 債権譲渡・債務引受け
 - 債権の消滅（弁済・相殺等）

- 各論
 - 契約
 - 総論
 - 契約の成立
 - 契約の効力（同時履行の抗弁等）
 - 契約の解除
 - 定型約款
 - 各論
 - 所有権移転型契約（贈与・売買等）
 - 貸借型契約（消費貸借・賃貸借等）
 - 役務提供型契約（請負・委任等）
 - その他の契約（組合・和解等）
 - 契約に基づかない債権関係
 - 事務管理
 - 不当利得
 - 不法行為

民法

= 一般市民同士（私人間）の法律関係を規律する法である。



《MEMO》

序 編

民法とは

学習の指針

民法は条文数の多い法律です。そこで、民法とはどのような法律なのか、まずその全体像を大きくつかみます。また、民法学習でよく出てくる言葉・概念がありますので、その中でも最も重要な基本概念を学習の準備として理解します。

その上で、民法を貫く基本原則を押さえます。民法の考え方の出発点となるところですから、しっかり理解しておきましょう。

第1章

民法の意義と基本原則

1. 民法の意義

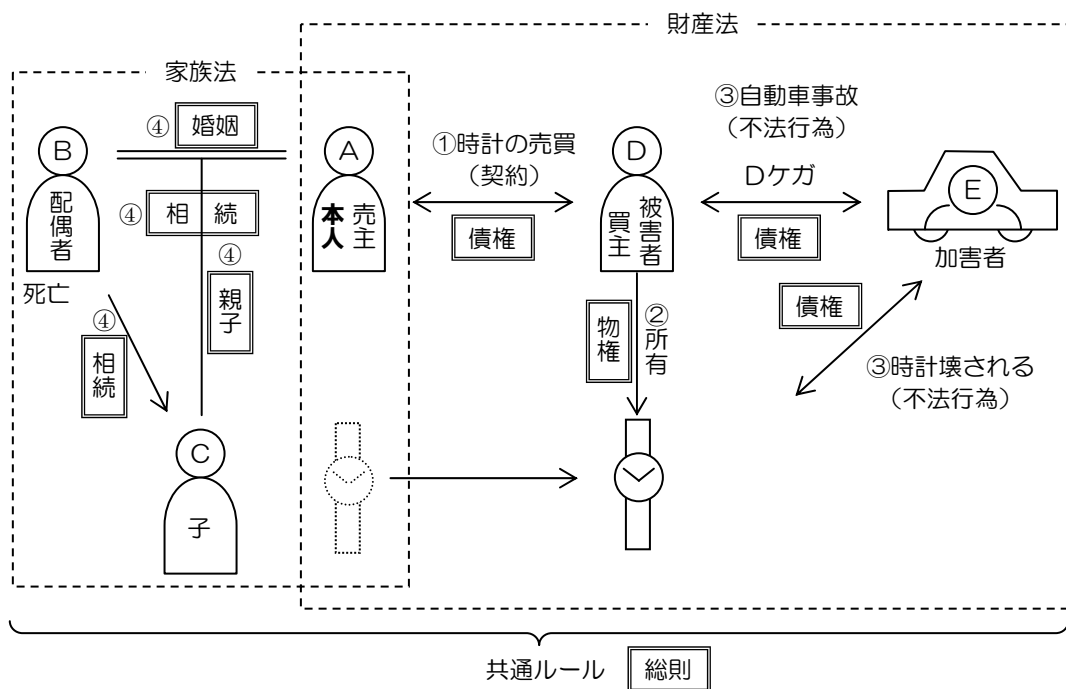
重要度★★

1 民法とは

民法とは、私法の一般法です。ここで、**私法**とは、私人間の法律関係を規律する法を指し、**一般法**とは、ある事項・分野について一般的に適用される法を指します。したがって、民法は、一般市民同士の法律的な関係に広く適用される法律ということになります。

民法は、市民同士の衣食住に関連する生活を規律する「財産法」の分野と、人の身分に関連する生活を規律する「家族法（身分法）」の分野に分けられます。さらに「財産法」は、「総則」「物権」「債権」の分野に分けられ、「家族法」は「親族」「相続」に分けられます。

■図表で整理【民法の全体像】

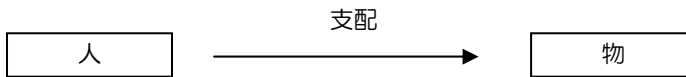


2 民法の基本概念

(1) 物 権

物に対する直接的な支配権を「物権」といいます。

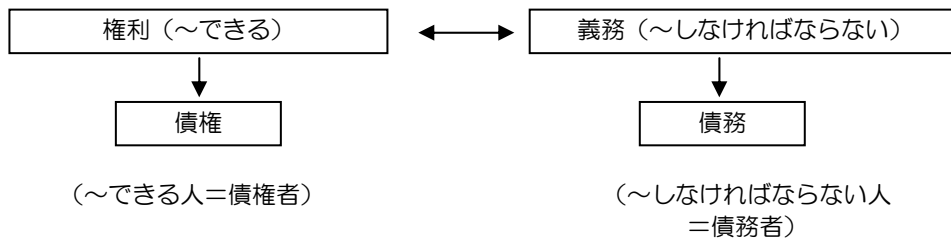
■ 図表で整理【物権関係】



(2) 債権と債務

人に対する請求権を「債権」といいます。

■ 図表で整理【債権関係】

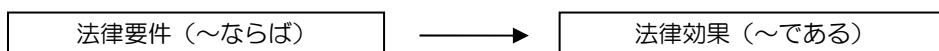


人と人との関係である債権関係において、一方に権利（債権）があれば、もう一方には義務（債務）があるという形で対応しています。

(3) 法律要件と法律効果

民法の条文は「Aという要件が満たされると、Bという効果が生ずる」という形で構成されています。民法でいう法律効果とは、一定の権利義務の発生・変更・消滅を指します。

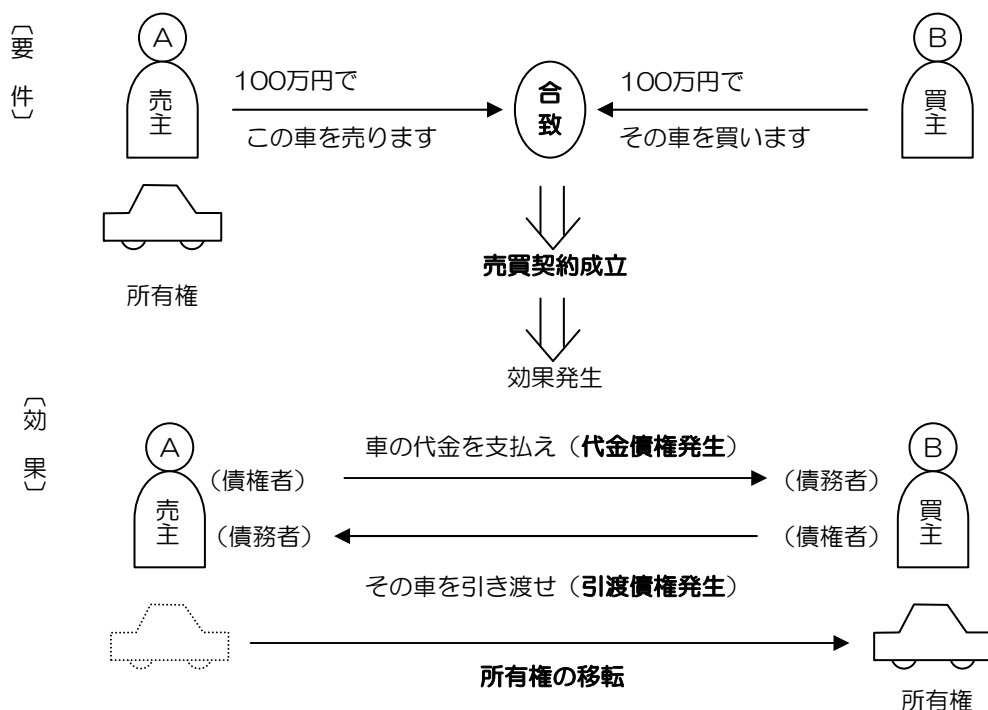
■ 図表で整理【法律要件と法律効果】



(4) 契 約

これからの学習で扱う最も中心的なものは「契約」です。契約には法的な拘束力があります。「契約」の中でも最も典型的な売買契約の成立の流れを押さえておきましょう。

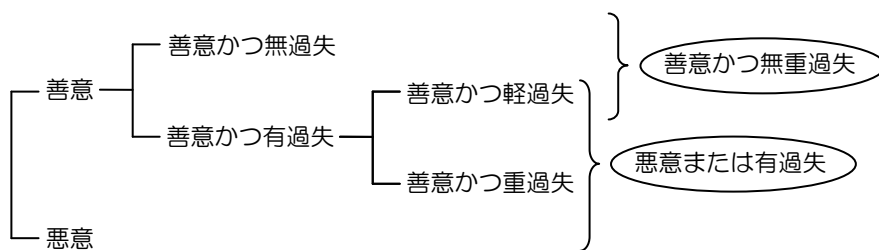
■ 図表で整理【契約の成立の流れ】



(5) 善意と悪意

「善意」とは、ある事実を知らないこと、「悪意」とは、ある事実を知っていることをいいます。民法では、第三者※を保護する際に、善意・悪意と過失※の有無で判断することがたびたび出てきます。

■ 図表で整理【善意と悪意】



※第三者—当事者以外の者。ただし、当事者以外の者であっても、第三者に該当しないこともあります (ex. 当事者の包括承継人 (相続人等))。

※過失—不注意のこと。その程度の著しい場合を「重過失」(重大な過失)といいます。

(6) 無効と取消し

「無効」とは、外形的には法律行為が存在していても、法律効果が当初から全く生じないことをいいます。

「取消し」とは、いったん有効に成立した法律行為の効力を、後から法律行為時にさかのぼって消滅させる法的処理の方法をいいます。

2. 民法の基本原則

重要度★

🔍[1-33]

1 民法の指導原則

わが国の民法は直接規定してはいませんが、近代法の自由・平等の精神から、次の3大原則が導かれます。ただし、資本主義の発達に伴って、①民法の商化（取引安全の保護）、②民法の社会化（経済的弱者救済）の見地から、修正されています。

(1) 契約自由の原則（私的自治の原則）(521条)

契約は、法令に特別の定めがある場合を除き、契約を締結するかどうかを自由に決定することができます（1項）。また、法令の制限内において、契約の内容を自由に決定することができます（2項）。これを契約自由の原則といいます。

この契約自由の原則から、自由競争主義（資本主義）が導かれますが、現代では、資本主義の行き過ぎを国家が是正する修正資本主義となり、契約自由の原則にも例外が認められます（ex. 労働基準法、借地借家法、付合契約※など）。

(2) 所有権絶対の原則

物を全面的に支配する権利である所有権については、国家といえども侵害することはできないという原則をいいます（憲法29条1項※、民法206条「自由に」※）。

ただし、この原則は、現代では修正され、一定の制限に服します（憲法29条2項※・3項※、民法206条「法令の制限内において」※）。

(3) 過失責任の原則

過失（故意※も含む）がなければ損害賠償責任を負わされることがないという原則をいいます。現代では、被害者保護の観点から「無過失責任論」が生まれています（ex. 土地工作物の所有者の責任・717条1項ただし書）。

※付合契約－電気・ガスの供給契約や保険契約などのように、契約内容が決められていて、当事者の一方に契約内容を選択する自由がないもの。

※憲法29条1項「財産権は、これを侵してはならない。」2項「財産権の内容は、公共の福祉に適合するやうに、法律でこれを定める。」3項「私有財産は、正当な補償の下に、これを公共のために用ひることができる。」

※民法206条「所有者は、法令の制限内において、自由にその所有物の使用、収益及び処分をする権利を有する。」

※故意－自分の行為から一定の結果が生じることを知りながらあえてその行為をすることをいいます。つまり、「わざと」という意味です。

2 民法の基本原則

私たちは原則として自由な経済活動をすることができるはずですが、私有財産の偏在や貧富の差が拡大したことから、経済活動を制約する必要性も生じました。そこで、三大原則を調整するものとして、私権行使を制約する一般的原理が要求されるようになり、これが私権行使の基本原則として民法1条で規定されました。

(1) 私権行使の基本原則（1条）

❖条文チェック！

<第1条〔基本原則〕>

1項

私権は、公共の福祉に適合しなければならない。

2項

権利の行使及び義務の履行は、**信義**に従い**誠実**に行わなければならない。

3項

権利の濫用は、これを許さない。

民法1条は、私法上の権利（＝私権）の行使について、3つの原則を定めています。

① 1項——私権の公共性の原則

私権の内容・行使は、社会共同生活の利益に反してはならないということ。

② 2項——信義誠実の原則（信義則）

私的取引関係では、お互いに信頼を裏切らないよう誠意をもって行動しなければならないという原則。略して「**信義則**」といいます。信義誠実の原則は、契約の趣旨を解釈する基準にもなります（最判昭32.7.5）。

信義則が具体的には以下のような形で現れます。

ア 禁反言の原則

自分がある行為を行った後、その行為と矛盾するような行為をしてもその行為の効力は生じないとされる原則です。

イ クリーンハンプスの原則

違法なことをする者には法は助力しないという原則です。

ウ 権利失効の原則

長期間にわたって、権利を行使しないため、相手方は、もうその権利は行使しないんだと信じたような場合には、その権利は行使できなくなるという原則です。

③ 3項——権利濫用の禁止の原則

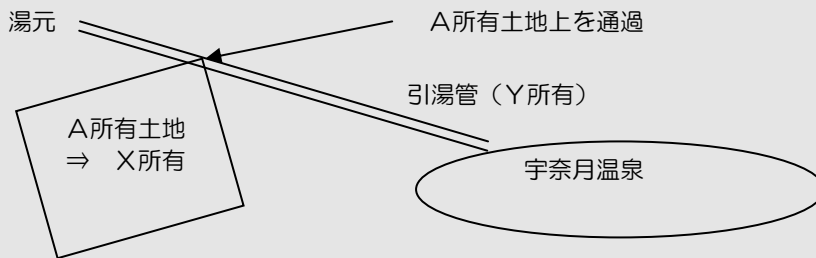
外形上は正当な権利行使でも、権利の社会性に反する場合は、権利行使として認められないとする原則。権利濫用になるか否かは、その行為により権利者が受ける利益と相手方の損害を比較し、後者が前者を上回るときに「濫用」になると解されています。

宇奈月温泉事件（大判※昭10.10.5） 重要度C

◆事案の概要

富山県宇奈月温泉に温泉を引くために巨額を投じて造られた引湯管は、Aの土地（3000坪）の一部（2坪）を通過していましたが、土地の利用権が設定されていませんでした。これに目をつけたXは、Aからこの土地を安く買い取り、引湯管の所有者Y鉄道会社に対して引湯管の撤去を求め、撤去しない場合には、この土地を法外な価格で買い取るよう要求しました。Yはこれを拒絶したので、XはYに対して所有権に基づく妨害排除を求めて訴えを提起しました。

◆相関関係図



◆争点 外形上は正当な権利行使であっても許されない場合があるか。

⇒判旨

所有権の侵害による損失が軽微で、しかも侵害の除去が著しく困難で多大な費用を要する場合に、土地所有者が不当な利益を得る目的で、その除去を求めることは、権利の濫用にあたり許されない。

(2) 解釈の基準（2条）

民法は、個人の尊厳（憲法13条）と両性の本質的平等（憲法14条、24条）を旨として解釈しなければなりません。

(3) 自力救済の禁止

他に、民法が明文で規定していないものとして、「自力救済の禁止」があります。これは、私権の実現に義務者等の他人の協力を要する場合に、その他人の協力が得られないときに、自ら実力を行使して実現すること（自力救済）を禁止するというものです。このような場合は裁判所に協力を求めなければならず、自力救済は原則として許されません。

※大判—大審院判決。大審院とは、現在の最高裁判所のこと。

《MEMO》

第 1 編

民法総則

学習の指針

民法総則では、民法全体に通ずる通則を規定しています。私法上の権利を持つのは誰なのか、また、私法の対象となるのは何なのかを学びます。また、法律が作用する行為とは、どのような行為をいうのかも学んでいきます。総則を十分に理解することは、民法全体を理解する大前提です。言葉の意味から基本的概念まで、しっかりと理解していきましょう。

第1章 人

1. 自然人の意義

重要度★★

1 私権の享有主体

私権を享有できるのは、**自然人**※と**法人**※です。まず、自然人についてみてみましょう。

2 能力の種類

法律上、一定の資格を有することを「能力」と表現します。主に次のような能力があります。

(1) 権利能力

権利・義務の主体となる資格です。

(2) 意思能力

行為の結果を弁識するに足りるだけの精神能力のことです。

(3) 行為能力

法律上、単独で完全な法律行為を行うことができるとされる資格です。

■ 図表で整理【民法上の各種能力概念】

	定 義	認められる者・要件	能力がない場合の効果
権利能力	私法上の権利・義務の主体となる資格	自然人および法人	権利・義務の帰属主体になれない。
意思能力	行為の結果を弁識するに足りるだけの精神能力	法律行為により異なるが、だいたい7～10歳の子どもの精神能力	無効。
行為能力	単独で、有効な法律行為をなし得る能力	未成年者、成年被後見人、被保佐人、被補助人について制限	取り消すことができる。
責任能力	不法行為の面で、自己の行為の責任を弁識するに足りる精神能力	個別に判断されているが、判例上は11～12歳程度で認められている	不法行為責任を負わない。

※自然人＝権利義務の主体である個人（人間）のこと。

※法人＝自然人以外のもので、権利義務の主体となることが法律によって認められたもの（ex. 会社、社団法人、財団法人、行政書士会）。

2. 権利能力

重要度★★

●[1-33、5-29]

◆条文チェック！

＜第3条「権利能力」＞

1 項

私権の享有は、**出生**※に始まる。

2 項

外国人は、法令又は条約の規定により禁止される場合を除き、私権を享有する。

※出生—民法上、出生とは、胎児が母体から全部露出することをいいます。

自然人は、**出生**により権利能力を取得することになります。

1 胎 児

3条1項によれば胎児には権利能力はありませんが、民法は、以下の3つの場合には、胎児をすでに生まれたものとみなして※、権利能力を認めています。

- ① **不法行為**に基づく損害賠償請求権（721条）
- ② **相続**を受ける権利（886条1項）
- ③ **遺贈**※を受ける権利（965条）

※みなす—ある事柄について、法がそのように決めてしまうこと（たとえ反対の証拠があったとしても、裁判で判断を覆すことはできません）。一方、推定とは、ある事柄について、法が一応の判断を下すこと（もし反対の証拠があれば、裁判でその判断を覆すことができます）。

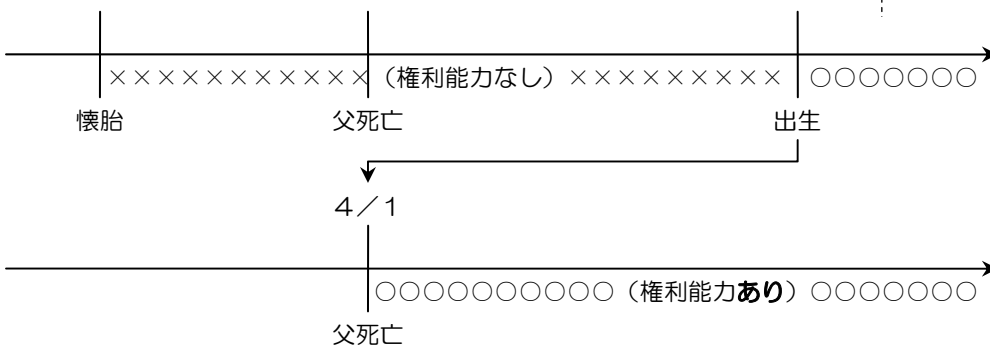
※遺贈—遺言により、遺言者の財産の全部または一部を他に譲与すること。

すでに生まれたものとみなされるのは、生きて生まれた場合です（886条2項）。

また、判例は、すでに生まれたものとみなされるといっても、胎児である間に権利能力を取得するのではなく、生きて生まれた場合に、さかのぼって権利能力を取得すると解しています（**停止条件説**）。そうすると、胎児の間は、胎児の権利を保全する代理人は存在しえないことになります。たとえば、親が胎児のために損害賠償請求に関する和解をしても、親は胎児の代理人ではありませんから、この和解は後に生まれた子を拘束せず、子はあらためて損害賠償を求めることができることになります（阪神電鉄事件：大判昭7.10.6）。

■図表で整理【停止条件説】

8/1



2 権利能力の終期

自然人については、**死亡**だけが権利能力の消滅原因となります。

3. 意思能力

重要度★★

🕒[24-27]

行為の結果を弁識するに足りるだけの精神能力のことです（おおむね7～10歳程度の知能が基準となり、意思能力の有無が個別に判断されます。）。意思能力のないことを「意思無能力」といいます（ex. 幼児・泥酔者等）。法律行為の当事者が意思表示をした時に意思能力を有しなかったときは、その法律行為は**無効**となります（3条の2）。

4. 行為能力

重要度★★★

🕒[10-27、13-30、16-25、18-27、21-30、22-27、24-27、26-28、27-27、30-45、R2-27]

(1) 意義

行為能力とは、法律上、単独で完全な法律行為を行うことができるとされる資格です。

(2) 制限行為能力者

民法は、能力不十分とみられる者を定型化して、これらの者に保護者をつけ、能力の不足を補わせつつ、保護者の権限を無視した者の行為は取り消しうるものとして、その財産を保全し、また、相手方の不利益の軽減も図っています。

未成年者・成年被後見人・被保佐人・被補助人を「**制限行為能力者**」と定めています。行為能力の制限の範囲は、それぞれ異なります（4条～21条）。

1 未成年者

(1) 定義（4条）

❖条文チェック！

<第4条〔成年〕>

年齢18歳をもって、成年とする。

未成年者とは、18歳未満の者のことです。

(2) 保護者

① 未成年者を保護するのは、一次的には**親権者**（818条、819条）、親権者がいないときは**未成年後見人**（838条1号）です。

② 親権者・未成年後見人は、**法定代理人**です（824条、859条1項）。**代理権・同意権・取消権・追認権**を有します。

(3) 未成年者の法律行為

❖条文チェック！

<第5条「未成年者の法律行為」>

1項

未成年者が法律行為をするには、その**法定代理人の同意**を得なければならない。ただし、**単に権利を得、又は義務を免れる法律行為**については、この限りでない。

2項

前項の規定に反する法律行為は、**取り消す**ことができる。

3項

第1項の規定にかかわらず、法定代理人が目的を定めて処分を許した財産は、その目的の範囲内において、未成年者が自由に処分することができる。目的を定めないで処分を許した財産を処分するときも、同様とする。

<第6条「未成年者の営業の許可」>

1項

一種又は数種の営業を許された未成年者は、その営業に関しては、成年者との行為能力を有する。

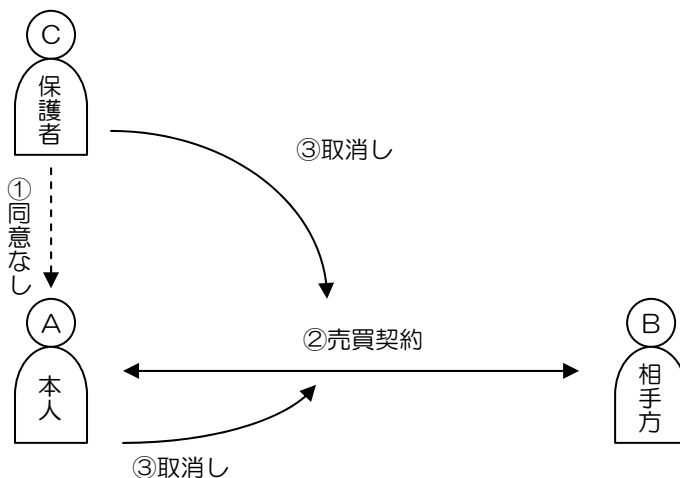
2項

前項の場合において、未成年者がその営業に堪えることができない事由があるときは、その法定代理人は、第4編（親族）の規定に従い、その許可を取り消し、又はこれを制限することができる。

① 原則

未成年者が法律行為をするには、その**法定代理人の同意**が必要です（5条1項本文）。同意を得ないでした法律行為は**取り消**せます（5条2項）。

■図表で整理【未成年者、被保佐人、被補助人の場合】



② 例 外

ただし、以下の3つの行為※は、**未成年者が単独でできます**。

(a) 単に権利を得、または義務を免れる法律行為（5条1項ただし書）

(ex. 負担付きでない贈与を受ける、借金を帳消しにしてもらう行為)

なお、**弁済※**の受領は、未成年者がすでに有する債権を失うことになるので、**未成年者が単独で行うことはできません**。

(b) 処分を許された財産の処分（5条3項）

(ex. おこづかい、旅費、学費を処分する行為)

なお、法定代理人が目的を定めて処分を許した財産は、その目的の範囲内でしか自由に処分できません。

(c) 法定代理人から営業の許可を受けた場合の、その営業に関する行為（6条1項）

(ex. 親に青果店経営をまかされた未成年者が、お店で野菜を売る行為)

※なお、これ以外に、未成年者でも、15歳に達すれば、単独で遺言をすることができます（961条）。

※弁済－債務者その他の者が、債務の本旨に従って給付をし、債権を消滅させる行為。

【記述問題を解いてみよう】未成年者が単独できる行為

【問題】未成年者Aが親権者Bの同意を得ることなく法律行為を行った場合、当該法律行為がBから許可された営業に関する行為であったときは、取り消すことができないが、それ以外に取り消すことができないとされるのは、当該法律行為がどのような行為の場合か。そのような場合を2つ、40字程度で記述しなさい。

【解答例】単に権利を得または義務を免れる法律行為およびBから処分を許された財産の処分をした場合。（43字）

2

成年被後見人

(1) 要 件（7条）

❖条文チェック！

＜第7条〔後見開始の審判〕＞

精神上の障害により事理を弁識する能力を**欠く常況**にある者については、家庭裁判所は、本人、配偶者、4親等内の親族、未成年後見人、未成年後見監督人、保佐人、保佐監督人、補助人、補助監督人又は検察官の請求により、**後見開始の審判**をすることができる。

- ① 精神上の障害により事理を弁識する能力を**欠く常況**にある者（実質的要件）。
- ② 一定の者の請求により、家庭裁判所の**後見開始の審判**を受けた者（形式的要件）。

事理弁識能力を欠く者がなした法律行為は、意思能力を欠くため当然に無効ですが、その立証は困難です。そこで、事理弁識能力を欠く常況にある者を、あらかじめ成年被後見人として、その者の行った行為は、意思能力の欠如をいちいち立証しなくても、概括的に「取り消すことができる行為」とすることで、その者たちの財産の保全を図っています。

(2) 保護者

❖条文チェック！

＜第8条「成年被後見人及び成年後見人」＞

後見開始の審判を受けた者は、**成年被後見人**とし、これに**成年後見人**を付する。

- ① 成年被後見人の保護者は、**成年後見人**です（8条）。
- ② 成年後見人は**法定代理人**です。成年被後見人の財産に関するすべての法律行為について代理権を有します（859条1項）。

(3) 成年被後見人の法律行為

❖条文チェック！

＜第9条「成年被後見人の法律行為」＞

成年被後見人の法律行為は、**取り消す**ことができる。ただし、**日用品の購入その他日常生活に関する行為**については、この限りでない。

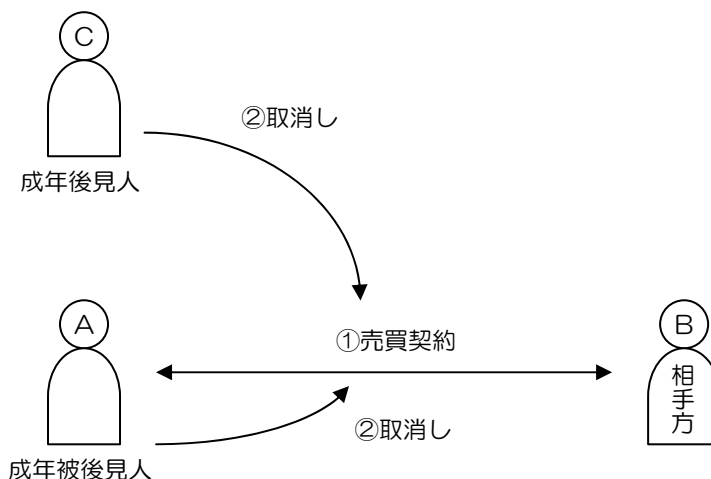
① 原則

成年被後見人がした法律行為は**取り消すことができます**。成年被後見人は、成年後見人の同意を得ても、有効な法律行為をすることはできません。つまり、成年後見人に**同意権はありません**。なぜなら、成年被後見人は、意思能力を欠く常況にあり、本人保護、相手方の利益保護の観点から、単独行動させるのは危険だからです。

② 例外

成年被後見人は、**日用品の購入その他日常生活に関する行為**については単独で有効にすることができます（**取り消すことはできません**）。

■図表で整理【成年被後見人の場合】



【記述問題を解いてみよう】成年被後見人の法律行為

【問題】後見開始の審判を受けているAが一人でスーパーに行き、トイレトペーパーを購入した場合、Aは、成年被後見人であることを理由として、Aの行為を取り消すことができるか。その理由とともに「当該行為は、」に続けて40字程度で記述しなさい。

【解答例】（当該行為は、）

日用品の購入その他日常生活に関する行為に該当するから、取り消すことができない。（39字）

3 被保佐人

(1) 要件（11条）

❖条文チェック！

＜第11条〔保佐開始の審判〕＞

精神上の障害により事理を弁識する能力が**著しく不十分**である者については、家庭裁判所は、本人、配偶者、4親等内の親族、後見人、後見監督人、補助人、補助監督人又は検察官の請求により、**保佐開始の審判**をすることができる。ただし、第7条に規定する原因がある者については、この限りでない。

- ① 精神上の障害により事理を弁識する能力が**著しく不十分**な者（実質的要件）。
 - ② 一定の者の請求により、家庭裁判所の**保佐開始の審判**※を受けた者（形式的要件）。
- ※7条に規定する原因がある者（成年被後見人に該当する者）を除きます。

※本人以外の者の請求によって保佐開始の審判をする場合に、本人の同意は不要です。

(2) 保護者

- ① 被保佐人の保護者は、**保佐人**です（12条）。
- ② 保佐人は、法定代理人ではありませんが、家庭裁判所は、第11条本文に規定する者・保佐人・保佐監督人の請求によって、**特定の法律行為**について、保佐人に**代理権を付与する旨の審判**※をすることができます（876条の4）。

※本人以外の者の請求による場合は、**本人の同意が必要**です（876条の4第2項）。

(3) 被保佐人の法律行為

被保佐人が13条1項に掲げられた行為をするには、**保佐人の同意**またはこれに代わる許可（3項）を得なければなりません。

保佐人の同意を得なければならない行為（＝1項の行為、2項の審判を受けた行為）について保佐人の同意またはこれに代わる許可（3項）を得ないでしたものは、**取り消すことができます**（4項）。

❖条文チェック！

＜第13条〔保佐人の同意を要する行為等〕＞

1 項

被保佐人が次に掲げる行為をするには、その**保佐人の同意**を得なければならない。ただし、第9条ただし書に規定する行為については、この限りでない。

- 1号 **元本**※を領収し、又は利用すること。
- 2号 **借財**又は**保証**をすること。
- 3号 **不動産**その他重要な財産に関する権利の得喪※を目的とする行為をすること。
- 4号 **訴訟行為**※をすること。
- 5号 **贈与、和解**※又は仲裁合意（仲裁法（平成15年法律第138号）第2条第1項に規定する仲裁合意をいう。）をすること。
- 6号 **相続の承認**※若しくは**放棄**※又は**遺産の分割**※をすること。
- 7号 **贈与の申込みを拒絶し、遺贈を放棄し、負担付贈与の申込みを承諾し、又は負担付遺贈を承認**すること。
- 8号 **新築、改築、増築**又は大修繕をすること。
- 9号 第602条※に定める期間を超える賃貸借をすること。
- 10号 前各号に掲げる行為を制限行為能力者（未成年者、成年被後見人、被保佐人及び第17条第1項の審判を受けた被補助人をいう。以下同じ。）の法定代理人としてすること。

2項

家庭裁判所は、第11条本文に規定する者又は保佐人若しくは保佐監督人の請求により、被保佐人が前項各号に掲げる行為以外の行為をする場合であってもその保佐人の同意を得なければならない旨の審判をすることができる。ただし、第9条ただし書に規定する行為については、この限りでない。

3項

保佐人の同意を得なければならない行為について、保佐人が被保佐人の利益を害するおそれがないにもかかわらず同意をしないときは、家庭裁判所は、被保佐人の請求により、保佐人の同意に代わる許可を与えることができる。

4項

保佐人の同意を得なければならない行為であって、その同意又はこれに代わる許可を得ないでしたものは、**取り消す**ことができる。

※元本－貸している元金のこと。利息は含まない。

※得喪－取得や喪失のこと。

※4号の「訴訟行為」とは、民事訴訟において原告となり訴訟を遂行する一切の行為をいいます。ただし、相手方の提起した訴えまたは上訴について訴訟行為をなす場合は含まれず（民事訴訟法32条1項）、単独ですることができます。

※和解－当事者が互いに譲歩して、その間に存在する争いをやめることを約する契約（695条）。

※相続の承認－相続の開始後に相続人がする相続受諾の意思表示。

※相続の放棄－相続の開始後に相続人がする相続拒否の意思表示。

※遺産分割－共同相続（相続人が複数の場合の相続）の場合に、相続財産を相続人間で分割し、各相続人の単独所有とすること。

※第602条－短期賃貸借についての規定。短期賃貸借とは、管理能力はあるが処分の能力・権限を欠く者が行える短期の賃貸借のこと。山林の賃貸借は10年、それ以外の土地の賃貸借は5年、建物の賃貸借は3年、動産の賃貸借は6か月の期間制限がされています。

4 被補助人

(1) 要件（15条）

❖条文チェック！

＜第15条〔補助開始の審判〕＞

1項

精神上の障害により事理を弁識する能力が**不十分**である者については、家庭裁判所は、本人、配偶者、4親等内の親族、後見人、後見監督人、保佐人、保佐監督人又は検察官の請求により、**補助開始の審判**をすることができる。ただし、第7条又は第11条本文に規定する原因がある者については、この限りでない。

- ① 精神上の障害により事理を弁識する能力が**不十分**な者（実質的要件）。
- ② 一定の者の請求により、家庭裁判所の**補助開始の審判**※を受けた者（形式的要件）。
- ※7条・11条に規定する原因がある者（成年被後見人・被保佐人に該当する者）を除きます。

(2) 保護者

- ① 被補助人の保護者は、**補助人**です（16条）。
- ② 補助人は、法定代理人ではありませんが、家庭裁判所は、第15条第1項本文に規定する者・補助人・補助監督人の請求により、**特定の法律行為**について、補助人に**代理権を付与する旨の審判**※をすることができます（876条の9）。

(3) 被補助人の法律行為

被補助人が17条1項の審判により**補助人の同意**を得なければならないとされた行為をするには、**補助人の同意**またはそれに代わる許可（3項）を得なければなりません。

補助人の同意を得なければならない行為について、補助人の同意またはそれに代わる許可（3項）を得ないでしたものは、**取り消すことができます**（4項）。

※本人以外の者の請求による場合には、**本人の同意が必要です**（15条2項）。同意権付与の審判または代理権付与の審判とともにします（3項）。

※本人以外の者の請求による場合には、**本人の同意が必要です**（876条の9第2項）。

❖条文チェック！

<第17条〔補助人の同意を要する旨の審判等〕>

1項

家庭裁判所は、第15条第1項本文に規定する者又は補助人若しくは補助監督人の請求により、被補助人が特定の法律行為をするにはその**補助人の同意**を得なければならない旨の審判をすることができる。ただし、その審判によりその同意を得なければならないものとすることができる行為は、**第13条第1項に規定する行為の一部**に限る。

2項

本人以外の者の請求により前項の審判をするには、**本人の同意**がなければならない。

3項

補助人の同意を得なければならない行為について、補助人が被補助人の利益を害するおそれがないにもかかわらず同意をしないときは、家庭裁判所は、被補助人の請求により、補助人の同意に代わる許可を与えることができる。

4項

補助人の同意を得なければならない行為であって、その同意又はこれに代わる許可を得ないでしたものは、**取り消す**ことができる。

■ 図表で整理【制限行為能力者の比較表】

		未成年者	成年被後見人	被保佐人	被補助人
要件		18歳未満の者	精神上の障害により 事理を弁識する能力 を欠く常況にある者 ＋ 家裁の審判	精神上の障害により 事理を弁識する能力 が著しく不十分な者 ＋ 家裁の審判	精神上の障害により 事理を弁識する能力が不十分 な者 ＋ 家裁の審判
行為能力の制限		①単に権利を得、または義務を免れる法律行為 ②法定代理人が処分を許した財産の処分 ③許可された営業に関する行為 以外の行為。	「日常生活に関する行為」以外の法律行為。	日常生活に関する行為以外で、13条1項各号記載の行為。 ＋ その他家庭裁判所が保佐人の同意を得なければならないとした行為。	13条1項各号の一部で、家庭裁判所により補助人の同意が必要とされた行為。
保護者		法定代理人（親権者・未成年後見人）	成年後見人	保佐人	補助人
保護者の権限	代理権	○	○	△	△
	同意権	○	×	○	△
	取消権	○	○	○	
	追認権	○	○	○	

※ { ○ …… 有。
△ …… 家庭裁判所の審判により、権限を与えることが可能。
× …… 無。

5 制限行為能力者の相手方の保護

制限行為能力者のした行為は、追認されれば確定的に有効となりますが、取り消されれば、行為時にさかのぼって無効に確定します。確定するまで、制限行為能力者の相手方は不安定な状態に置かれます。このような不安定な状態に置かれる相手方の保護のために、民法は以下の制度を設けています。

(1) 相手方の催告※権（20条）

相手方は、1か月以上の期間を定めて、追認するかどうかを確答すべき旨の催告をすることができます。

- ① 制限行為能力者が行為能力者となった後は、本人に対して行います。制限行為能力者が行為能力者とならない間は、法定代理人、保佐人または補助人に対して行います。いずれの場合も、催告に対して確答がないときは、制限行為能力者の行った行為を追認したものとみなされます（20条1項・2項）。
- ② 被保佐人・被補助人に対しては、保佐人・補助人の追認を得るべき旨の催告ができます。催告に対して追認を得た旨の通知がないときは、被保佐人・被補助人の行った行為は、取り消したものとみなされます（20条4項）。

※催告－相手方に対して、一定の行為をするように請求すること。

■ 図表で整理【制限行為能力者の行為の相手方の催告権】

(a) 催告すべき相手方

行為をした者	催告の時期	催告すべき相手方
未成年者 成年被後見人	行為能力者となった後	本人
	制限行為能力者である間	法定代理人
被保佐人 被補助人	行為能力者となった後	本人
	制限行為能力者である間	本人
		保佐人・補助人

(b) 相手方が催告をした場合の効果

催告の相手方		催告の 効力	期間内に確答がなかつた場合の効力
受領能力 なし	・未成年者 ・成年被後見人	無効	特になし（催告がなかったのと同じだから）
受領能力 あり	単独で 追認 不可 ・被保佐人 ・被補助人	有効	取り消したものとみなされます。
	単独で 追認可 ・法定代理人 ・保佐人 ・補助人 ・制限行為能力者が行為能力者となった後	有効	追認したものとみなされます。

【記述問題を解いてみよう】制限行為能力者の相手方の保護

【問題】未成年者Aは、親権者Bの同意を得ずに、行為能力の制限を受けている法律行為をCとの間で行った。この場合、制限行為能力者と法律行為を行った相手方Cは、A・Bが取り消し、もしくは追認をするまで不安定な状態に置かれることになる。そこで、不安定な状態に置かれるCが当該法律行為の効力を確定させるために、民法では、Cにどのような権限行使を認めているか。「Cは、Bに対して、1か月以上の期間を定めて、」に続けて、40字程度で記述しなさい。

【解答例】（Cは、Bに対して、1か月以上の期間を定めて、）

その期間内に当該法律行為を追認するかどうかを確答すべき旨の催告をすることができる。（41字）

(2) 制限行為能力者の詐術の場合の取消権の否定 (21条)

❖ 条文チェック！

＜第21条〔制限行為能力者の詐術〕＞

制限行為能力者が行為能力者であることを信じさせるため**詐術**を用いたときは、その行為を**取り消すことができない**。

制限行為能力者が行為能力者であることを信じさせるため**詐術**を用いたときは、その行為を**取り消すことができません** (21条)。

ここで、制限行為能力者であることを単に黙秘していたことが詐術にあたるかが問題となります。

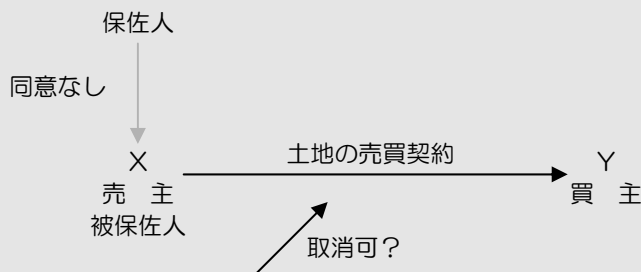
📖 判例を読む

最判昭44.2.13 重要度B

◆ 事案の概要

被保佐人Xは保佐人の妻の同意を得ずに自己の土地をYに売却しました。その後、Xは、保佐人の同意がなかったことを理由にこの売買契約を取り消しました。しかし、Yは、Xが詐術を用いて能力者であることを信じさせたから、取り消すことはできないと主張しました。これに対して、Xは、被保佐人であることを黙秘していただけでは、詐術を用いたとはいえず、取り消すことができると主張しました。

◆ 相関関係図



◆ 争点 制限行為能力者であることを黙秘していた場合でも、21条の「詐術を用いたとき」にあたり、取り消すことができないことがあるか。

⇒ 判旨

「民法20条（現21条）にいう『詐術ヲ用ヰタルトキ』とは、無能力者（現制限行為能力者）が能力者であることを誤信させるために、相手方に対し**積極的術策**を用いた場合にかぎるものではなく、無能力者が、ふつうに人を欺くに足りる言動を用いて相手方の誤信を誘起し、または誤信を強めた場合をも包含すると解すべきである。したがって、無能力者であることを黙秘していた場合でも、それが、無能力者の他の言動などと相俟って、相手方を誤信させ、または誤信を強めたものと認められるときは、なお、詐術に当たるといふべきであるが、単に無能力者であることを黙秘していたことの一事をもって、右にいう詐術に当たるとするのは相当ではない。」

■ 図表で整理【制限行為能力者の詐術】

事例	詐術に 該当するか	取消し の可否
制限行為能力者であるのに行為能力者であると偽った (法定代理人等の同意を得ていないのに、同意を得ていると偽った)。	○	不可
制限行為能力者であることは黙秘していたが、行為能力者であるかのような言動をして、相手方を誤信させた。	○	不可
制限行為能力者であることを単に黙秘していた。	×	可

【記述問題を解いてみよう】制限行為能力者の詐術

【問題】未成年者Aは、行為能力の制限を受ける法律行為であるにもかかわらず、親権者Bの同意を得ずに、Cとの間で法律行為を行った。その際、Aは、証明書等の偽造により成年者と偽って法律行為を行っていた。この場合における制限行為能力者であることを理由とする取消しの可否につき、理由を付して40字程度で記述しなさい。

【解答例】Aが行為能力者であることをCに信じさせるため詐術を用いているので、取消しできない。(41字)

5. 失踪宣告

重要度★

📌[22-35、24-27]

不在者が生死不明となり、しかも死亡の可能性が高いにもかかわらず、その者の財産上・身分上の法律関係が不確定なままで長く放置されることは、その家族や債権者などの利害関係人にとってさまざまな不都合が生じます。そこで、民法は、「失踪宣告」をすることで、その者を死亡したものとみなして、法律関係に決着をつける制度を用意しています。

なお、失踪宣告の制度は、失踪者の権利能力や行為能力を奪うものではありません。

1 普通失踪

不在者の生死が**7年間**明らかでないときは、家庭裁判所は、**利害関係人の請求**により、失踪の宣告をすることができます(30条1項)。

失踪の宣告を受けた者は、**7年間の期間満了時**に死亡したものとみなされます(31条)。

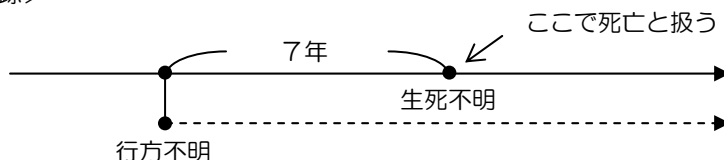
2 特別失踪

戦地に臨んだ者、沈没した船舶の中に在った者その他死亡の原因となるべき危難に遭遇した者の生死が、それぞれ、戦争が止んだ後、船舶が沈没した後またはその他の危難が去った後**1年間**明らかでないときは、家庭裁判所は、**利害関係人の請求**により、失踪の宣告をすることができます（30条2項）。

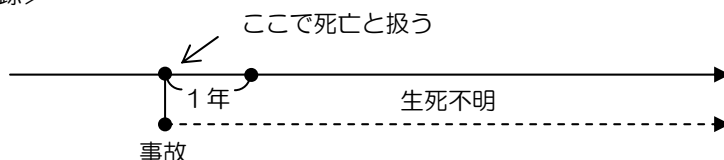
失踪の宣告を受けた者は、**危難が去った時に**死亡したものとみなされます（31条）。

■ 図表で整理【普通失踪と特別失踪の効果の違い】

<普通失踪>



<特別失踪>



3 失踪宣告の取消し

(1) 意義

失踪者が生きていることおよび死亡とみなされた時と異なる時に死亡したことの証明があった場合には、家庭裁判所は、本人または利害関係人の請求により、失踪宣告を取り消さなければなりません（32条1項前段）。

(2) 取消しの効果

宣告の取消しは、失踪宣告後その取消し前に**善意**でした行為の効力に影響を及ぼしません（32条1項後段）。

この場合の行為が契約であるときは、**当事者双方ともに善意**であることを要するというのが、判例です（大判昭13.2.7）。

なお、失踪宣告を受けた者の配偶者が再婚していた場合の宣告の取消しの効力については、再婚当事者双方が善意の場合には、前婚は復活しません。後婚のみが存続することになります。再婚当事者のいずれか一方でも悪意の場合には、前婚が復活して重婚状態が生じ、後婚につき取消原因（744条、732条）、前婚につき離婚原因（770条1項5号）と考えるのが通説です。

失踪宣告により直接財産を得た者は、宣告の取消しにより権利を失いますが、現に利益を受けている限度で返還すればよいこととなります（32条2項）。

6. 法人

重要度★

🕒[16-25]

法人とは、自然人以外のもので、法律上、権利・義務の主体となりうるものをいいます。法人は、人が、その活動範囲を拡大していく便宜のため、団体を自然人と同じように法律上の単位として取り扱い、団体の名において取引をしたり、訴訟を提起したり、さらに、財産を持てるようにする法技術です。民法上、法人の規定は以下の通りです。

❖条文チェック！

〈第33条〔法人の成立等〕〉

1 項

法人は、この法律その他の法律の規定によらなければ、成立しない。

2 項

学術、技芸、慈善、祭祀、宗教その他の公益を目的とする法人、営利事業を営むことを目的とする法人その他の法人の設立、組織、運営及び管理については、この法律その他の法律の定めるところによる。

〈第34条〔法人の能力〕〉

法人は、法令の規定に従い、定款その他の基本約款で定められた**目的の範囲内**において、権利を有し、義務を負う。

【権利能力なき社団】

(1) 意 義

社団としての実体を有するが、法人格をもたないものをいいます。

(2) 権利能力なき社団の要件（最判昭39. 10. 15）

① 団体としての組織を備えていること、② 多数決の原理が行われていること、③ 構成員の変更ににかかわらず団体が存続すること、④ 代表の方法、総会の運営、財産管理等、団体としての主要な点が確定していること。

(3) 権利能力なき社団と認められた場合の効果

- ① 権利能力なき社団の財産は、実質的には構成員の総有に属するものですから、構成員全員の同意をもって、総有の廃止その他当該財産の処分に関する定めがなされない限り、構成員は、当該財産につき持分権または分割請求権を有しません（最判昭32. 11. 14）。
- ② 権利能力なき社団の債務も構成員に総有的に帰属し、各構成員は直接には個人責任を負いません（最判昭48. 10. 9）。
- ③ 権利能力なき社団名義の登記や社団の代表者である旨の肩書きを付した代表者名義の登記は認められず、社団の代表者が社団の構成員全員の受託者としての地位において個人名義で登記するほかありません（最判昭47. 6. 2）。

第2章 物

1. 物の定義

重要度★

権利の客体にはさまざまなものがありますが、総則では特に物について規定を置いています。この法律において「物」とは、有体物をいいます（85条）。

2. 物の分類

重要度★

🕒[16-25]

1 不動産と動産

- (1) 土地およびその定着物を「**不動産**」といいます（86条1項）。
土地には、一定の空中と地中を包含します。
建物※は土地の定着物ですが、土地とは別個の不動産として取り扱われます。
- (2) 不動産以外の物はすべて「**動産**」です（86条2項）。

※建築中の建物は、屋根をふき、荒壁ができた段階で建物になります（大判昭10. 10. 1）。

2 主物と従物

- (1) 意 義
従物とは、他の物に従属してその効用を助ける独立した物をいいます。
主物とは、従物に助けられる物をいいます。
- (2) 効 果（87条2項）
特約のない限り、従物は主物の処分に従います。

物から生ずる経済的収益を「果実」といい、果実を生ずる物を「元物」といいます。

■ 図表で整理【天然果実と法定果実】

	天然果実	法定果実
意 義	物（元物）の用法に従って自然に産出される物	物（元物）の使用の対価として受ける金銭その他の物
具 体 例	牛乳、果物	地代、利息、賃料
果 実 の 収 取 権 者	元物から分離する時に果実を収取する権利を持っている者 (ex. 元物の所有者・賃借人・地上権者・善意の占有者)	収取権の存続期間に従って日割計算

第3章 法律行為

1. 法律行為

重要度★

法律行為とは、人が法律効果を発生させようとする行為をいい、意思表示を要素として成立します。なお、法律効果を発生させる行為のうちで、何らかの意思的要素を伴うが、「意思表示」を要素としていない行為を準法律行為といいます。準法律行為には「意思の通知」や「観念の通知」などがあります。種類、意義、具体例は以下の通りです。

■ 図表で整理【法律行為と準法律行為】

	種 類	意 義	具 体 例
法律行為 (法律効果の発生 に向けられた、意 思表示を要素と する行為)	単独行為	一方当事者の1個の意思表 示により成立する法律行為	取消し、解除、遺言、 相殺、(転貸の承諾)
	契 約	当事者の相対立する2個以 上の意思表示の合致により 成立する法律行為	売買、贈与、 消費貸借、 委任、請負
	合同行為	同一の目的に向かう複数の 意思表示の合致により成立 する法律行為	一般社団法人の 設立行為
準法律行為 (法律効果を発生 させる行為のう ちで、意思表示を 要素としない行 為)	意思の通知	意思の発表でありながら、 意思どおりの法律効果は発 生させず、単に法が与えた 効果を発生させるにすぎな いもの	債務の履行の催告
	観念の通知	一定の事実の通知であっ て、結果として法が与えた 一定の効果を発生させるも の	債務の承認、債権譲 渡の通知・承諾

2. 公序良俗違反の法律行為

重要度★★

🔗[1-33、25-34、30-27]

❖条文チェック！

＜第90条〔公序良俗〕＞

公の秩序又は善良の風俗に反する法律行為は、**無効**とする。

公序良俗違反の法律行為は**無効**となります。なお、動機の不法は、その動機が表示されて法律行為の内容になった場合には、その行為も無効になります。たとえば、賭博の用に供されることを知って行う金銭消費貸借契約は、公序良俗に反し無効となります（大判昭13.3.30）。

3. 強行規定違反の法律行為

重要度★

1 強行規定

公の秩序に関する規定を「**強行規定**」といい、当事者の意思に左右されず適用されます。

この「**強行規定**」に違反する法律行為は一般的に**無効**です（90条）。

2 任意規定

公の秩序に関しない規定を「**任意規定**」といいます。

当事者がこの「**任意規定**」と異なる意思表示をしたときは、その意思に従います（91条）。

第4章

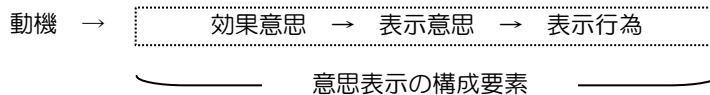
意思表示

1. 意思表示の意義

重要度★★

法律行為は「意思表示」を要素とします。この「意思表示」とは、当事者が法律効果を欲し（効果意思）、かつ、そのことを発表する行為（表示行為）を意味します。つまり、意思表示は、「効果意思」と「表示行為」から成り立っています。そして、民法では、契約自由の原則、私的自治の原則が認められる以上、当事者の意思表示に対応した法律効果を生じさせるのが原則です。

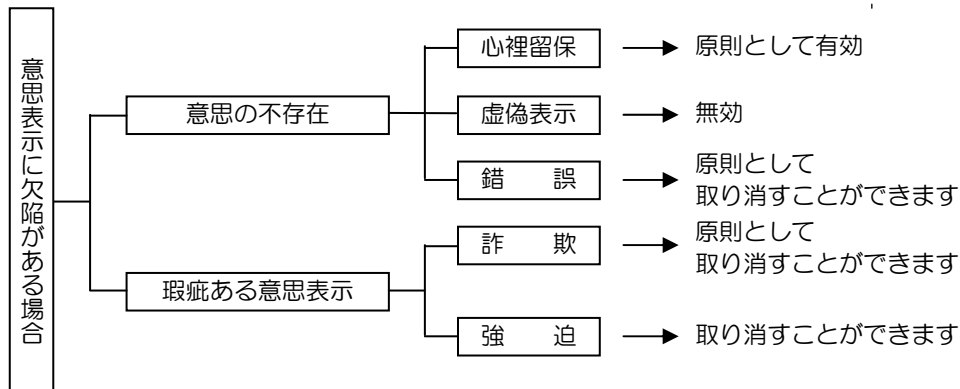
■ 図表で整理【意思表示とは】



- 効果意思 —— 法律効果の発生を欲する意思
- 表示意思 —— 効果意思を外部に発表しようとする意思
- 表示行為 —— 表示意思の下、効果意思を外部に発表する行為

しかし、「表示行為」に対応した「効果意思」が存在しない場合や、「効果意思」の形成段階に欠陥があった場合にも、「表示行為」どおりの法律効果を生じさせてよいのか問題となります。

■ 図表で整理【意思表示に欠陥がある場合】



（意思と表示の不一致）の場合 重要度★★★

Ⓢ[17-27、20-27、22-27、25-27、27-28、29-28、30-29、R2-45]

1 心裡留保（しんりりゅうほ）（93条）

◆条文チェック！

〈第93条〔心裡留保〕〉

1 項

意思表示は、表意者がその真意でないことを知ってしたときであっても、そのためにその**効力を妨げられない**。ただし、相手方がその意思表示が表意者の真意ではないことを**知り、又は知ることができたときは**、その意思表示は、**無効**とする。

2 項

前項ただし書の規定による意思表示の無効は、**善意の第三者に対抗することができない。**

(1) 定義

表意者（意思表示をする者）が真意でないことを知りながらした意思表示を「心裡留保」といいます。ex. 冗談、嘘など。

(2) 效 果

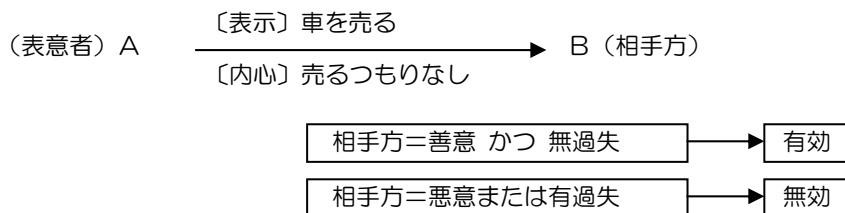
① 原則

有効（93条1項本文）です。意思と表示の不一致について、表意者にはその認識がありますから、表示どおりの効果を与えても表意者は害されません。反対に、この意思表示を無効とすると、取引の相手方は不利益を蒙る可能性があり、取引の安全を害しますから、原則として、有効とされています。

② 例外

相手方がその意思表示が表意者の真意でないことを知り（**悪意**）、または知ることができたとき（**有過失**）には、**無効**（93条1項ただし書）とされます。このような場合には相手方を保護する必要がないためです。

■ 図表で整理【心裡留保の意義と効果】



【記述問題を解いてみよう】心裡留保

【問題】Aは、Bとの間で、自己所有の自動車を10万円で売却する約束をした。しかし、それはAの真意ではなく、単なる冗談のつもりであった。この場合、Aの意思表示の効力はどうか。Aの意思表示が民法上何というかを明記しつつ、「Aの意思表示は、」に続けて40字程度で記述しなさい。

【解答例】（Aの意思表示は、）心裡留保といい、原則有効だが、BがAの真意でないことにつき悪意又は有過失なら無効である。（44字）

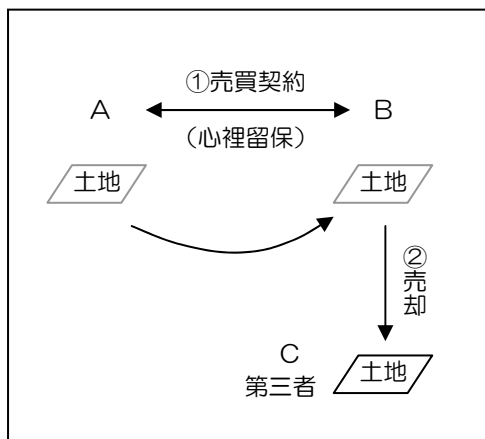
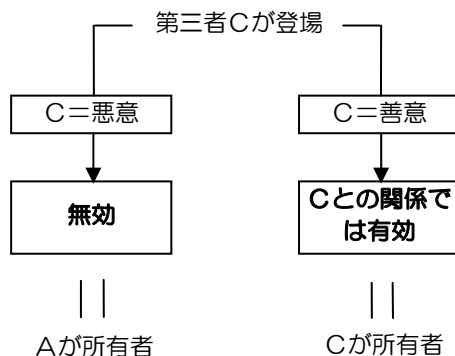
③ 第三者※との関係

心裡留保による意思表示について、相手方が悪意もしくは善意有過失の場合には、意思表示は無効となります。しかし、この心裡留保による意思表示を信頼して取引関係に入った第三者がいる場合、この第三者が善意の場合には、心裡留保による法律行為の無効を、この第三者に対しては主張することができません（93条2項）。

例えば、Aが冗談でBに土地を売るといい、Bはそれが冗談だと分かっていたのにこの土地を買い、その土地を第三者Cに転売してしまいました。この場合、AB間の契約は無効です。したがって、Bは土地の所有権を取得できず無権利者であり、無権利者Bから当該土地を買い受けたCも無権利者ということになります。

しかし、Cが、AB間の心裡留保の事実について知らなければ、Cは正当な権利者がBだということを信じて買ったことになります。このような善意の第三者が現れた場合には、表意者は無効であることをその第三者には対抗できないとして、善意の第三者を保護しています（93条2項）。

■ 図表で整理【心裡留保の意義と効果】

Aの心裡留保につきBが悪意or有過失
A・B間では無効

※第三者—当事者以外の者のこと。93条2項における「第三者」は、心裡留保の当事者または一般承継人以外の者であって、心裡留保の目的物について、法律上の利害関係を有するに至った者と解されています。

❖ 条文チェック！

＜第94条〔虚偽表示〕＞

1 項

相手方と通じてした虚偽の意思表示は、**無効**とする。

2 項

前項の規定による意思表示の無効は、**善意の第三者**に対抗することができない。

(1) 定 義

相手方と通じてした虚偽の意思表示を**虚偽表示**（通謀虚偽表示）といいます。

ex. 債権者の差押えを免れるために、本当は売買の意思がないのに、相手方と通じて名義を移転する場合（仮装譲渡）など。

(2) 効 果

① 当事者との関係

相手方と通じてした虚偽の意思表示に法的拘束力を与える必要はありませんから、**無効**（94条1項）となります。

② 第三者※との関係

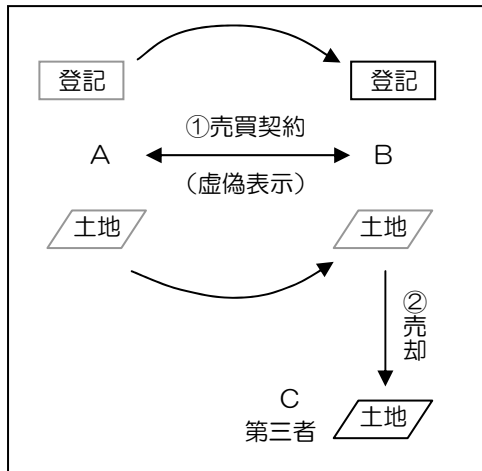
虚偽の外観を信頼して取引関係に入った第三者を保護する必要がありますから、**善意の第三者**に対しては無効を対抗することができません（94条2項）。第三者は**善意であれば足り**、無過失であることを要しません（大判昭12.8.10）。なお、善意の第三者の側から無効を主張することはできます。

③ 第三者に該当するか否かの具体例

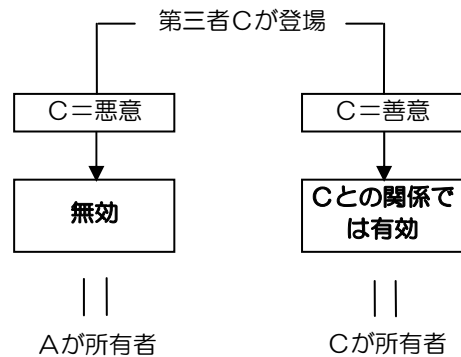
○ 該当する者	× 該当しない者
① 不動産の仮装譲受人からの譲受人（最判昭28.10.1）	① 一番抵当権が虚偽表示により放棄された場合において、一番抵当権者になったものと期待した二番抵当権者
② 不動産が仮装譲渡された場合のその不動産の質借人	② 土地が仮装譲渡された場合の、その土地上の 建物の質借人（最判昭57.6.8）
③ 仮装譲受人の債権者で、その目的物を差押えた者（ 差押債権者 ）（最判昭48.6.28）	③ 仮装譲受人の債権者で、その目的物の差押えをしていない 一般債権者
④ 仮装譲受人からの悪意の譲受人からさらに目的物を譲り受けた者（ 転得者 ）（最判昭45.7.24）	
⑤ 仮装譲受人の債権者で、その目的物に抵当権の設定を受けた者（大判昭6.10.24）	
⑥ 仮装債権の譲受人（大判昭13.12.17）	

※第三者—当事者以外の者のこと。94条2項における「第三者」は、虚偽表示の当事者または一般承継人以外の者であって、虚偽表示の外形を前提として、新たな法律関係により利害関係に立った者です（最判昭45.7.24）。

■ 図表で整理【虚偽表示の意義と効果】



A・B間では無効

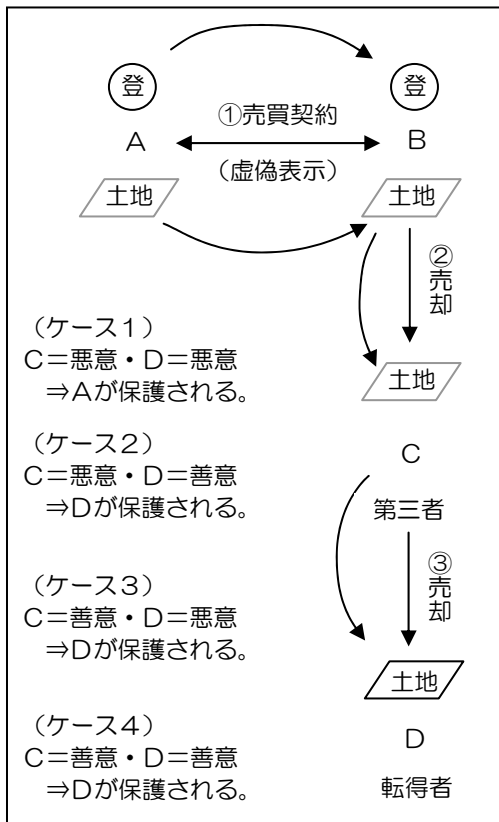


④ 転得者との関係

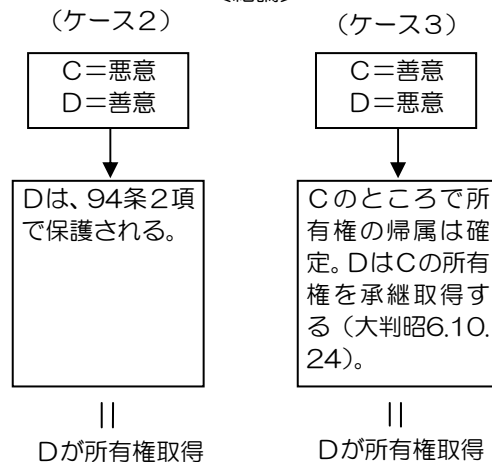
第三者には、**転得者**※も含まれます。虚偽の外観を信頼していることは、直接の第三者と同じだからです。**転得者**が登場する場合は、次のようになります。

※転得者＝権利を譲り受けた者から、その権利をさらに譲り受けた者。

■ 図表で整理【転得者が登場するケース】



〔結論〕

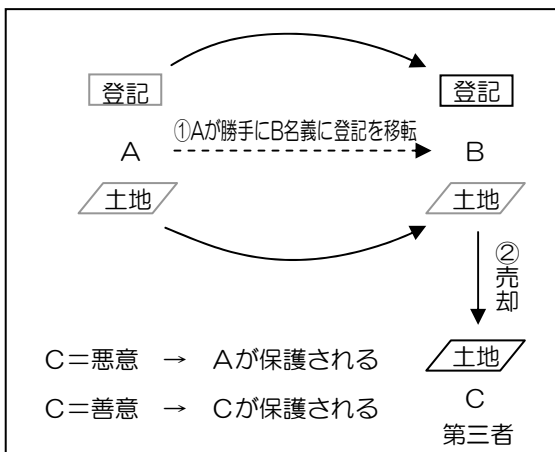


(3) 94条2項の類推適用

厳密な意味での虚偽表示でない場合にも、取引の安全上、94条2項が**類推適用**されます。すなわち、厳密な意味での法律行為が行われなかった場合または虚偽であるが通謀が行われなかった場合にも、虚偽の登記などの外形があって、これを明示または黙示に承認した権利者は、その外形を信頼して取引をした善意の第三者に対し、自己の権利を主張することができません。このような考え方を**権利外観法理**といいます。

①虚偽の外観の存在 (ex. B名義の登記)、②真実の権利者の帰責性 (ex. Aが登記を移転)、③相手方 (第三者) の外観への信頼 (ex. B名義の登記だからBの所有であると第三者が信じたこと。)という要件を満たす場合に94条2項類推適用が可能と考えられています。

■図表で整理【94条2項の類推適用のケース】



A・B間に通謀なし

↓

虚偽表示そのものではないので、94条2項は直接適用できない

↓

場面が似ているので、類推適用可能

↓

善意の第三者Cは保護される

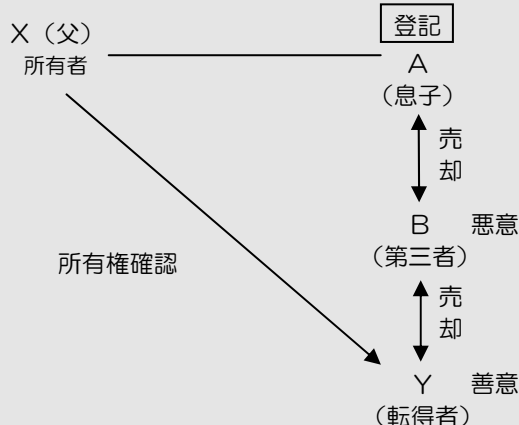
《参考+α資料》 94条2項が類推適用され転得者が登場するケース

最判昭45.7.24 重要度B

◆事案の概要

土地所有者Xは、息子Aの承諾を得ることなく、登記名義をAとしていました。Aは、その土地をBに譲渡し、さらにBはYに譲渡しました。そこで、XはYに対して所有権確認などを求めて訴えを提起しました。

◆相関関係図



◆**争点** 第三者が悪意であっても、転得者が善意なら、転得者は「第三者」として保護されるか。

⇒**判旨**

「不動産の所有者が、他人にその所有権を帰せしめる意思がないのに、その承諾を得て、自己の意思に基づき、当該不動産につき右他人の所有名義の登記を経由したときは、所有者は、民法94条2項の類推適用により、登記名義人に右不動産の所有権が移転していないことをもって、善意の第三者に対抗することができない……が、右登記について登記名義人の承諾のない場合においても、不実の登記の存在が真実の所有者の意思に基づくものである以上、右94条2項の法意に照らし、同条項を類推適用すべきものと解するのが相当である。けだし、登記名義人の承諾の有無により、真実の所有者の意思に基づいて表示された所有権帰属の外形に信頼した第三者の保護の程度に差等を設けるべき理由はないからである。」

3 錯誤（95条）

❖**条文チェック！**

＜第95条〔錯誤〕＞

1 項

意思表示は、次に掲げる錯誤に基づくものであって、その錯誤が法律行為の目的及び取引上の社会通念に照らして**重要なものであるときは、取り消すことができる。**

1 号 **意思表示に対応する意思を欠く錯誤**

2 号 表意者が法律行為の**基礎とした事情**についての**その認識が真実に反する錯誤**

2 項

前項第2号の規定による意思表示の取消しは、その事情が法律行為の基礎とされていることが**表示されていたときに限り、することができる。**

3 項

錯誤が表意者の**重大な過失**によるものであった場合には、次に掲げる場合を除き、第1項の規定による意思表示の取消しをすることができない。

1 号 **相手方が表意者に錯誤があることを知り、又は重大な過失によって知らなかったとき。**

2 号 **相手方が表意者と同一の錯誤に陥っていたとき。**

4 項

第1項の規定による意思表示の取消しは、**善意でかつ過失がない第三者に対抗することができない。**

(1) 定 義

法律行為の**重要部分**について真意と異なることを表意者自身が知らないでした意思表示を「**錯誤**」といいます。

(2) 錯誤の種類

① 表示錯誤（表示行為の錯誤・95条1項1号）

意思表示に対応する意思を欠く錯誤です。つまり、表示した内容の意思を持っていないという錯誤です。ex. 思い違い、言い間違い、書き間違い

② 基礎事情の錯誤（動機の錯誤・95条1項2号）

表意者が法律行為の基礎とした事情についてのその認識が真実に反する錯誤です。いわゆる動機の錯誤です。

(3) 錯誤の要件

① 錯誤の重要性（95条1項柱書）

(2)①、②の錯誤が法律行為の目的および取引上の社会通念に照らして重要なものでなければ取消しの対象となりません。「重要なもの」とは、錯誤がなければ表意者がその意思表示をしなかったであろうと考えられ、一般人も意思表示をしないことが相当といえるものを指します（大判大3. 12. 15）。

② 動機の錯誤の場合（95条2項）

その事情が法律行為の基礎とされていることが表示されていること。

③ 表意者に重過失*がないこと（95条3項柱書）

錯誤が表意者の重過失によるものであった場合には、意思表示の取消しができません。ただし、以下の場合には取消しができます。

ア) 相手方が悪意または重過失の場合（1号）

イ) 相手方が表意者と同一の錯誤に陥っていたとき（共通錯誤・2号）

なお、表意者に重大な過失があったことについての立証責任は、相手方が負います（大判大7. 12. 3）。

※重大な過失—通常の判断能力があれば、きわめて容易に勘違いに気付くことができた事情があったのに、それを見過ごした場合です。

(4) 効 果

原則として、**表意者は意思表示を取り消すことができます**（95条1項柱書）。ただし、錯誤による意思表示の取消しは、**善意でかつ過失がない第三者に対抗することができません**（95条4項）

【記述問題を解いてみよう】 錯誤取消しの主張

【問題】AB間においてAを売主、Bを買主とするA所有土地の売買契約が締結されたが、Aの意思表示は錯誤によるものであった。この場合、表意者Aは原則として意思表示を取り消すことができるが、錯誤に陥ったことについてAに重大な過失がある場合には、錯誤による取消しができなくなる。しかし、Aに重大な過失がある場合であっても、なおAが取消しができる場合があるが、それはどのような場合か。40字程度で記述しなさい。

【解答例】BがAの錯誤につき悪意もしくは善意で重過失、または、BがAと同一の錯誤に陥っていた場合。（44字）

3. 瑕疵（かし）ある意思表示の場合 重要度★★★

●[4-28、12-28、19-27、20-29、22-27、23-27、26-28]

◆条文チェック！

＜第96条「詐欺又は強迫」＞

1 項

詐欺又は強迫による意思表示は、**取り消す**ことができる。

2 項

相手方に対する意思表示について第三者が詐欺を行った場合においては、**相手方がその事実を知り、又は知ることができたときに限り、その意思表示を取り消す**ことができる。

3 項

前2項の規定による詐欺による意思表示の取消しは、**善意でかつ過失がない第三者**に対抗することができない。

1 詐 欺（96条）

(1) 定 義

人を欺（あざむ）き錯誤に陥（おとし）れることを「**詐欺**」といいます。

ここでは、他人の「**詐欺**」によってした意思表示の効力が問題となります。

(2) 効 果

① 相手方による詐欺の場合

内心と表示は一致していますから、無効にはしませんが、他人の違法な行為によりなされた瑕疵ある意思表示ですから、表意者保護のため、表意者は**取り消す**ことができます（96条1項）。

② 第三者による詐欺の場合

第三者が表意者をだまして意思表示をさせた場合には、表意者が第三者にだまされていることにつき**善意、かつ、無過失**である相手方に対しては取消しを主張できません（96条2項）。自ら虚偽の表示をしている心裡留保と異なり、詐欺の場合は、相手方に騙されて意思表示をしている点で、表意者を強く保護する必要があります。そこで、第三者による詐欺の場合、相手方が保護されるためには、善意だけではならず、無過失まで必要とされています。

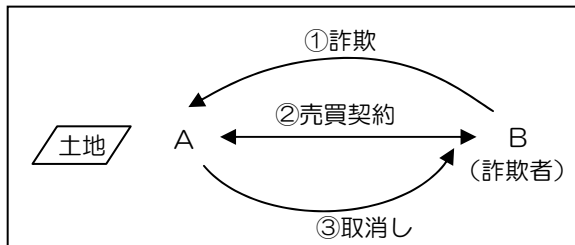
③ 第三者との関係

詐欺による意思表示の取消しは、善意かつ無過失の第三者を保護するため、**善意かつ無過失の第三者**には対抗できません（96条3項）。

なお、96条3項で保護される第三者とは、取消しの遡及効により不利益を受けることになる取消前に利害関係を有するに至った第三者（**取消前の第三者**）をいいます。

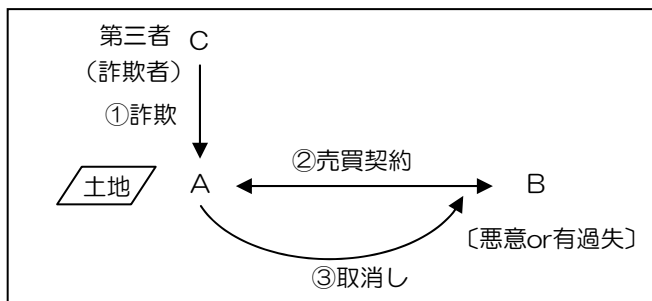
また、96条3項で保護されるためには、対抗要件は不要です（最判昭49.9.26）。

■ 図表で整理【相手方による詐欺の場合】



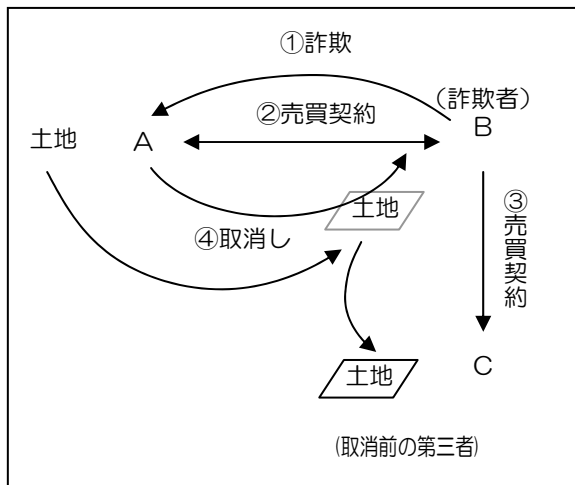
相手方Bの保護を考える必要はなく、
取消しが可能。

【第三者による詐欺の場合】



相手方Bの保護を考える必要がある
ので、相手方Bが悪意または過失が
ある場合にのみ、取消しが可能。

【詐欺による取消しと第三者】



Cは取消前の第三者

C=悪意or有過失

AはCに対して、取消
しを対抗で
きる。

||

Aが
所有権回復

C=善意and無過失

AはCに対して、取消し
を対抗でき
ない。

||

Cが
所有権取得

2 強 迫（96条）

（1）定 義

他人に害意を示し、恐怖の念を生じさせる行為を「強迫」といいます。

ここでは、他人の「強迫」によってした意思表示の効力が問題となります。

（2）効 果

① 相手方による強迫の場合

取り消すことができます（96条1項）。

② 第三者による強迫の場合

詐欺の場合と異なり、第三者による強迫の場合についての規定はありません。

したがって、第三者による強迫の場合でも、相手方の善意や悪意、過失の有無にかかわらず、取り消すことができます。

③ 第三者との関係

詐欺の場合と異なり、第三者保護の規定はありません。

したがって、強迫による意思表示の取消しは、善意かつ無過失の第三者にも対抗できます。

■ 図表で整理【意思表示についてのまとめ】

種 類	効 果	
心裡留保 (93条)	原 則	有効。
	例 外	相手方が悪意、有過失のときは無効。
虚偽表示 (94条)	当事者間	無効。
	対第三者	善意の第三者に対しては無効主張不可。
錯 誤 (95条)	原 則	法律行為の目的および取引上の社会通念に照らして重要な錯誤なら取り消すことができる。
	例 外	善意かつ無過失の第三者には取消しを対抗できない。
詐 欺 (96条)	相手方による詐欺	取り消すことができる。
	対第三者	善意かつ無過失の第三者には取消しを対抗できない。
	第三者詐欺	第三者による詐欺の場合には、意思表示の相手方が悪意または有過失のときに限り、取り消すことができる。
強 迫 (96条)	取り消すことができる (善意かつ無過失の第三者にも取消しを対抗できる)。	

4. 意思表示の効力発生時期と受領能力 重要度★★★

🕒 [R3-27]

1 意思表示の効力発生時期（97条）

❖ 条文チェック！

＜第97条「意思表示の効力発生時期等」＞

1 項

意思表示は、その通知が相手方に**到達した時**からその効力を生ずる。

2 項

相手方が正当な理由なく意思表示の通知が到達することを**妨げたときは**、その通知は、**通常到達すべきであった時に到達したものとみなす**。

3 項

意思表示は、表意者が**通知を発した後に死亡し、意思能力を喪失し、又は行為能力の制限を受けたとき**であっても、そのためにその**効力を妨げられない**。

① 原 則（到達主義・1項）

意思表示は、通知が相手方に到達したときに効力を生じます。これは、隔地者間でも、対話者間でも同じです。

「到達」は、相手方にとって了知可能な状態におかれたこと、言い換えれば、意思表示が記載された書面が相手方の支配圏内に置かれたことをもって足り（最判昭36.4.20）。

② 例 外（2項）

相手方が正当な理由なく意思表示の通知が到達することを妨げたときは、その通知は、通常到達すべきであった時に到達したものとみなされます。

制限行為能力者の催告に対する確答の効力は発信時に生じます（20条）。

③ 意思表示の発信後の事情*（3項）

意思表示は、表意者が通知を発した後の事情として、ア）死亡、イ）意思能力の喪失、ウ）行為能力の制限を受けたときであっても、効力は生じます。

※契約の場合－申込者がア・イ・ウの事実が生じた場合には、効力を有しないと意思表示をしていた場合や、相手方が承諾の通知を発するまでにその事実が生じたことを知ったときは無効となります（526条）。

2 意思表示の受領能力（98条の2）

① 原則（本文）

意思無能力者・未成年者・成年被後見人には意思表示の受領能力はなく、これらの者に対して意思表示をしても、その意思表示をもってその相手方に対抗できません※。

② 例外（ただし書）

相手方の法定代理人（1号）や、意思能力を回復し、または、行為能力者となった相手方が、その意思表示を知った後は、その意思表示を相手方に対抗できます。

※被保佐人、被補助人には、受領能力があります。