

第1章 民法総則編の構成

1. 民法の総則編が規定しているもの

(1) 権利の主体と客体、権利変動の原因

民法の総則編は、大雑把に言えば、①権利の主体、②権利の客体、③権利変動の原因となるべきものの中で重要なもの(法律行為及び時効)について規定している。

<総則編における各章>

第1章	通則
第2章	人
第3章	法人
第4章	物
第5章	法律行為
第6章	期間の計算
第7章	時効

(2) 第1章から第4章まで

第1章の「通則」は、民法の基本原則と解釈の基準を規定し、第2章の「人」及び第3章の「法人」は、権利の主体、すなわち、権利を取得し、義務を負うことができるものについて規定しており、第4章の「物」は、権利の客体の中で最も重要なものについて規定している。

(3) 権利変動の原因その1－法律行為

人の権利関係は、様々な原因で発生し、消滅し、または変更するが、このような権利変動の原因となる事実のうち、最も重要なものが、第5章で規定されている「法律行為」である。民法の総則編は、権利の主体と客体を明らかにした上で、そこに発生する権利変動の原因のうち、最も重要な「法律行為」を規定している。

(4) 権利変動の原因その2－時効

法律行為によらないで権利変動が生ずる原因として重要なものに、時効と相続があるが、このうち、「時効」について、第7章は規定している。また、時効は時の経過によって権利が発生し(これを「取得時効」という)、あるいは時の経過によって権利が消滅する(これを「消滅時効」という)ものであるから、その時の計算方法の一般原則を示すために、第6章の「期間の計算」の規定がある。

2. 総則編の構成のまとめと本書の構成

1. で示したように、総則編はそれなりにシステマティックな配列になっていることがわかる。本書も民法典の配列にほぼ沿った形で、次章以下において、権利の主体及び客体、法律行為、時効及び期間の計算の順に説明をしていく。ただし、法律行為及び時効に関しては、よりわかりやすく理解するために、解説の順番を条文の順番にあわせていない部分もある。

● 補充解説

法人について

権利の主体として民法が規定しているのは、人(自然人のことです)と法人ですが、法人に関する民法の規定は、33条から37条までの5か条で、法人全体の原則規定と外国法人についての規定があるだけです。

法人を営利法人と非営利法人に分類することがありますが、大雑把にいうと、営利法人である会社については「会社法」が、非営利法人である一般社団法人及び一般財団法人については、「一般社団法人及び一般財団法人に関する法律」(以下、「一般法人法」といいます)が規定しています。このうち、公益活動を行っているものについては、「公益社団法人及び公益財団法人の認定等に関する法律」(以下、「認定法」といいます)による公益認定を受けて公益法人となることができます。つまり、法人について学習するということは、会社法及び一般法人法、認定法等を学習するということになります。

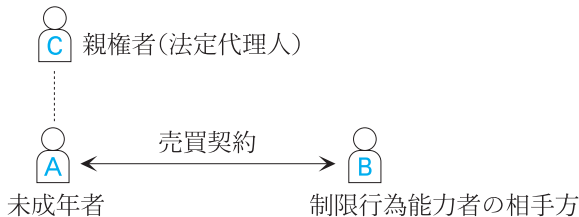
会社法は、独立した受験科目として出題の対象となりますので、『新版デュエプロセス 会社法・商法・商業登記法』で説明します。一般法人法や認定法に関する規定が民法で問われる可能性があります。一般社団法人及び一般財団法人の組織に関する規律は、会社法が基本となっていて、会社法に類似する規定が少なくありませんので、会社法を学習した後に学習するのが効率的です。また、一般社団法人及び一般財団法人に関する登記手続が商業登記法で問われることがあります。これも会社に関する登記手続と類似するものですので、商業登記法を学習した後に学習すべきです。このようなことから、一般法人法、認定法等の法人に関する法律及びこれらに基づく登記手続については、『新版デュエプロセス別冊 法人』で説明します。

第2章 権利の主体と客体

第1節 ● 権利能力，意思能力及び行為能力

例題 2-1

未成年者であるAが，その所有する甲土地について，その親権者であるCの同意を得ないで買主B（行為能力者であるものとする）との間で売買契約を締結した。A・B間の契約は有効か。



1. 権利能力

(1) 権利能力の意義

権利能力とは，私法上の権利義務の主体となることのできる地位または資格のことをいう。「権利義務の主体となることができるか」ということの意味を，例題2-1にあてはめていうと，「Aが売主としての権利を取得することができるか」，または，「Aが売主としての義務を負うことができるか」ということである。より具体的にいえば，未成年者であるAがBに対して代金の支払を請求する権利を取得するのか，また，Bに対して甲土地の引渡しをする義務を負うのかということである。

(2) 権利能力の始期

私権の享有は，出生に始まる（民§3-I）。「**私権**」とは，私法上認められる権利のことである。つまり，人は生まれてきた以上，すべて私法上の権利義務を享受することができる。したがって，生まれたばかりの子でも権利能力はあり，契約当事者となることができる。ただし，その者が契約

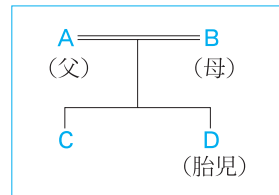
当事者となることができるということと、単独で当該契約を有効に締結することができるかということとは別次元の問題である。したがって、例題2-1におけるAは、未成年者ではあるが、甲土地の売主としての資格はあることになる。しかし、Aが単独で締結した契約が有効であるかについては、別に考察しなければならない(第2節参照)。

(3) 権利能力の終期

人の権利能力の終期は死亡に限られる。つまり、人は生まれてから死ぬまで権利能力を持ちつづけることになる。したがって、例えば、高齢になり、判断能力が著しく低下した者でも、契約の当事者になることができる。

(4) 胎児に権利能力はあるか

権利能力は、出生によって認められるのだから(民§3-I)，生まれる前の状態である胎児には権利能力は認められないことになる。しかし、近い将来生まれてくる可能性が高いにもかかわらず、生まれる時期がわずかに遅いというだけで、一切の権利を認めないと、均衡を失する場合がある。例えば、右の図において、胎児に一切の権利能力を認めないとすると、Aが死亡した当時、Dがまだ生まれていなければ、Aの相続人は、BとCになる(民§887-I，890)。Aが死亡した翌日にDが出生したとしても、同様である。それでは、同じAの子であるCとDとの間で不公平が生ずるので、民法886条1項は、「胎児は、相続については、既に生まれたものとみなす」と規定している。この相続の場合を含めて、民法は、次の3つの場合を、胎児に権利能力を認める例外として規定している。



- ① 不法行為に基づく損害賠償請求権(民§721)
- ② 相続(民§886)
- ③ 遺贈(民§965)

(5) 「既に生まれたものとみなす」の意味

例外的に、胎児が生まれたものとみなすとする場合の法律構成については、次のような説の対立がある。

① 停止条件説(人格遡及説一判例・通説)

胎児の間は、権利能力は認められず、したがって胎児の条件付権利を保全すべき代理人はいない。胎児が生きて生まれると、そこで取得した

権利能力が相続開始や不法行為の時にさかのぼって存在したものとされるにすぎない。

② 解除条件説(制限人格説)

胎児の間でも、生まれたものとみなされる範囲内では、その事実の生じた時から制限的な権利能力がある。このため、胎児も出生している人と同様に取り扱い、法律関係を処理することになる。

● 補充解説

反対解釈の意義など

民法は、私権の享有は、出生に始まる(民§3-I)と規定していますが、胎児には権利能力はない、と明確に規定しているわけではありません。しかし、生まれた時に権利能力を取得するという規定から、生まれる前の胎児は権利能力を有しないと解釈することができます。このように、類似した2つの事実のうち、一方のみに関する規定がある場合に、他方について、規定のあるものと反対の結果を認める解釈方法のことを、「**反対解釈**」といいます。なお、上記(5)で停止条件・解除条件の用語が出てきましたが、詳しくは、第5章第1節を参照してください。

2. 意思能力

(1) 意思能力の意義

意思能力とは、自己の行為の結果を判断することのできる精神能力をいい、正常な認識力と予期力とを含むものと解されている。別の言い方をすると、自分がした意思表示によって、どのような権利変動が生ずるのかを理解することができる能力ということができる。意思能力を備えていない者のことを、「**意思無能力者**」という。

(2) 意思能力の有無の判断

意思能力があるか否かは、その表意者(意思表示をした人のこと)、取引の態様等を総合的に考慮して判断すべきである。例えば、6歳前後の子が駄菓子屋で駄菓子を買う行為については、その子には意思能力があると解されるが、13歳の子が相続した数億円相当の不動産を他人に売却する行為については、その子に意思能力があるとは考えにくい。すなわち、意思能力の有無については、明確な基準はない。

(3) 意思無能力者の行為の効果

意思無能力者のした行為は無効である。意思無能力者は、自己の行為の結果を判断する能力を欠いているのだから、そのような者の意思表示によって、その者自身を拘束すべきではなく、また、その者から意思表示を受けた相手方も拘束すべきではないからである。意思無能力者の行為は無効であるとする明文の規定は民法にはないが、私的自治の原則からして当然のことであるとされている。

(4) 例題2-1の考察

例題2-1のケースでは、Aの年齢等は明らかではないが、Aの精神年齢や取引の態様等において、売買契約の締結当時、Aが意思能力を有していなかったことが立証されれば、売買契約は無効となる。

● 補充解説

意思無能力者は権利能力をもたないのか

例題2-1のケースで、Aが意思無能力者であれば、Aは単独で売買の意思表示をしたとしても、売主としての地位を取得することはできません。しかし、権利能力の説明のところでは、未成年者であっても、売主になれると説明しました。このことに矛盾を感じる方がいるかもしれません。契約は、自分自身でやらなければならないわけではありません。他人に代わってやらしてもらうこともできます。これを「代理人による契約」といいます。Aは、権利能力は有していますので、その法定代理人であるCに代理して売買契約を締結してもらえば、売主としての地位を取得することができます。意思無能力者であっても、当然に権利能力をもっていますので注意してください。

3. 行為能力

(1) 行為能力、制限行為能力者の意義

行為能力とは、権利義務をもつための行為を単独で完全にできる能力をいう。その能力を制限された者を**制限行為能力者**といい、民法は、**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している。

(2) 制限行為能力者制度の意義など

意思無能力者の行為は無効であるが、意思能力の有無の判断には客観的基準がなく、行為当時の意思無能力を立証するのは困難である。通常人よりも合理的・打算的判断力の劣る者が、正確な判断によらずに取引をした

場合、取引時における意思無能力を立証しなければ、契約の無効を主張することができないとすれば、その者の保護に欠けることになる。そこで、一定の画一的な基準を設け、その基準に達しない者(それが制限行為能力者である)のした行為は、「**取り消すことができる行為**」とした。制限行為能力者またはその保護者は、制限行為能力者がした契約が当該制限行為能力者にとって有利だと判断すれば、追認して完全に有効とすることができ(民§122参照)、不利だと判断すれば、取り消して初めから無効とすることもできる(民§121)。

(3) 制限行為能力者制度の趣旨

制限行為能力者制度は、判断能力が通常人よりも劣る者を保護するための制度である。すなわち、(2)で示したとおり、制限行為能力者が単独でした行為については、事後に、制限行為能力者またはその保護者において、追認または取消しを選択することができるので、そのことによって、契約の内容等を再考することができ、制限行為能力者の保護を図ることができる。

第2節 ● 制限行為能力者制度

1. 未成年者

(1) 成年時期

年齢20歳をもって、成年とする(民§4)。年齢は、出生の日から起算し(年齢計算に関する法律①)、暦に従って日をもって計算する。なお、未成年者でも婚姻すれば成年に達したものとみなされる(民§753)。

(2) 未成年者の行為能力

① 原則

未成年者は原則として単独で有効に法律行為をすることができない。未成年者が法律行為をするには**法定代理人**の同意を要し、同意を得ないでした法律行為は取り消すことができる(民§5-I本文・II)。なお、未成年者の法定代理人は、1次的には親権者(民§818, 819)、親権者がいないときは未成年後見人(民§838～842参照)である。未成年者の保護者は、法定代理人である。

② 例外として単独ですることができる法律行為

(ア) 単に権利を得または義務を免れる法律行為(民§5-Iただし書)

負担のない贈与を受けることや、借金の利子を下げってもらうことなどは、未成年者の利益を害しないので、未成年者が単独ですることができる。なお、債権の弁済を受けることは、債務を消滅させることになり、単に権利を得ることにはならないので、未成年者は単独ですることはできない。

(イ) 法定代理人により処分を許された財産の処分(民§5-III)

旅費・学費など一定の目的を定めて処分を許した財産や、小遣金など目的を定めずに処分を許した一定の財産については、当該財産について、法定代理人が包括的な同意を与えたものと考えられるので、未成年者が単独で処分することができる。なお、全財産についての処分の許可は許されない。

(ウ) 法定代理人により許されたその営業に関する行為(民§6)

営業とは、営利を目的とする継続的事業をいい、商業に限らない。法定代理人の営業許可は、営業の種類を特定することを要するとともに、1個の営業をさらに制限して許すことはできない。また、営業許可は明示に限らず黙示でもよい。したがって、未成年者の営業を当然