

2012年合格目標

TACビジネス実務法務検定講座

体験用テキスト

3級基本講義
第1回



資格の学校
TAC

【ご案内】

この「体験教材」は、「3級基本講義」第1回の講義で使用するテキストを抜粋したものとなっております。

※当教材掲載の内容は、2012年合格目標コースのものです。

12 ビジネス実務法務検定 3級基本講義 学習進度表

講義名	学習範囲	テキストページ
3級基本講義 第1回	第1編 ビジネス実務の法体系～ 第3編 取引の法務（第2章 契約の成立）	P. 1～37
3級基本講義 第2回	第3編 取引の法務（第2章 契約の成立）	P. 38～57
3級基本講義 第3回	第3編 取引の法務（第3章 契約成立後の問題 ～第4章 売買以外の契約）	P. 58～100
3級基本講義 第4回	第3編 取引の法務 （第5章 契約によらない債権・債務の発生）～ 第5編 債権の管理 （第1章 債権の管理回収）	P. 101～140
3級基本講義 第5回	第5編 債権の管理 （第1章 債権の管理回収）～ 第6編 企業取引の特徴 （第2章 商業登記・商号）	P. 140～187
3級基本講義 第6回	第6編 企業取引の特徴 （第3章 会社のしくみ）～ 第7編 強制執行等と債務者の倒産	P. 188～249
3級基本講義 第7回	第8編 企業活動に関する法規制 （第1章 取引に関する各種の規制）	P. 251～304
3級基本講義 第8回	第8編 企業活動に関する法規制 （第2章 ビジネスと犯罪） 第9編 法人と従業員の関係 第10編 ビジネスにかかわる家族法	P. 305～354

※講義進行状況により、上記学習範囲は多少前後する場合がございます。あらかじめご了承ください。

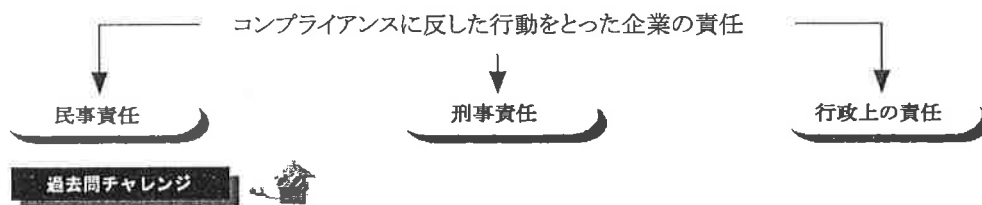
TACビジネス実務法務検定講座

第1編 ビジネス実務法務の法体系

第1章 コンプライアンス

1.コンプライアンス(法令遵守)の意義

- ①コンプライアンス(法令遵守)とは、企業に対して、法令の趣旨を理解し、その法令が守ろうとする利益や価値に従った行動を求めるものである。
- ②コンプライアンスに反した行動をとった企業は刑事的責任、民事的責任、行政処分等の不利益を受けることがある。



・第23回一問03(改題) 次の記述は正しいか。

コンプライアンスとは、一般に、法令等の遵守を意味し、企業は法律や政省令等の法令およびその属する業界団体が定めた自主的なルールなどを遵守して活動すべきであるという考え方である。

【解答】正しい。

・第15回一問01 次の記述は正しいか。

企業は現代社会の一員であり、法令の趣旨の理解とコンプライアンスの実践が求められ、これに反した企業は、刑事的責任、民事的責任、行政処分等の不利益を受けることがある。

【解答】正しい。

2.コンプライアンスに関連する重要概念

コンプライアンスに関連する重要概念として、①CSRと②リスクマネジメントがある。

CSR(Corporate Social Responsibility)とは、一般に、企業の社会的責任を意味する。これに対して、リスクマネジメントとは、一般に、企業活動に支障を来すおそれのある不確定な要素を的確に把握し、その不確定要素の顕在化による損失の発生を効率的に予防する施策を講じるとともに、顕在化したときの効果的な対処方法をあらかじめ講じる、一連の経営管理手法をいう。



・第23回一問03(改題) 次の記述は正しいか。

CSR(Corporate Social Responsibility)とは、一般に、企業の社会的責任を意味し、これに基づく企業活動の例として、環境保護に配慮した企業活動やボランティアなどの社会貢献活動を挙げることができる。

【解答】正しい。

・第23回一問03(改題) 次の記述は正しいか。

リスクマネジメントとは、一般に、企業活動に支障を来すおそれのある不確定な要素を的確に把握し、その不確定要素の顕在化による損失の発生を効率的に予防する施策を講じるとともに、顕在化したときの効果的な対処方法をあらかじめ講じる、一連の経営管理手法をいう。

【解答】正しい。

第2章 法律の基礎知識

第1節 法の定義

①法律は、道徳や習俗・宗教などとともに、私たちの行動の指針となったり善悪を判断する基準となるものである。このような基準を社会規範というが、法律も社会規範の一種であるといえる。

②法律は、その内容が国家権力によって強制的に実現される点で、道徳など他の社会規範と大きく異なっている。

第2節 法律の分類

1. 成文法vs不文法

法律は、文章の形に表わされているか否かによって成文法と不文法に分けられる。



【基礎知識】

・慣習法とは、慣習(人の行動様式のうち反復して繰り返されるもの)のうち法的効力を認められたものをいう。

・判例法とは、裁判所の判決に含まれている法理のなかで、裁判の繰り返しにより他の類似の事件についても同一の判断をする基準となる効力を持つものをいう。

・条理とは、「物事の筋道」のことをいう。

過去問チャレンジ

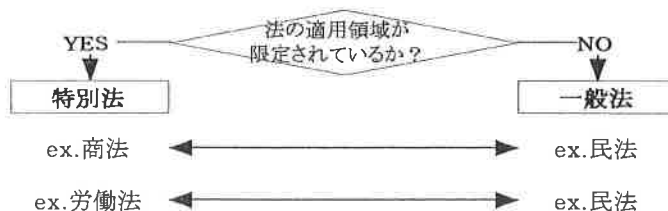
・第10回一問08 次の記述は正しいか。

慣習法とは、いわゆる慣習の中で法的効力の認められるものであり、不文法の一つである。

[解答]正しい。

2. 一般法vs特別法

①法の適用領域が限定されず、一般的なものを一般法という。これに対して特別法は、対象となる事柄や人又は地域など法の適用領域が限定されている法律である。



②「特別法は一般法を破る。」

特別法は一般法に優先して適用されるのが原則である。従って、同じ取引でも商人間の取引には、民法に優先して商法が適用される。

過去問チャレンジ



・第27回－問01－ウ 次の記述は正しいか。 類題:第25－問04・第19回－問01

法律は、その適用領域が限定されているか否かによって一般法と特別法に分類することができ、一般法は特別法に優先して適用される。

【解答】誤り。特別法は一般法に優先して適用されるのが原則である。

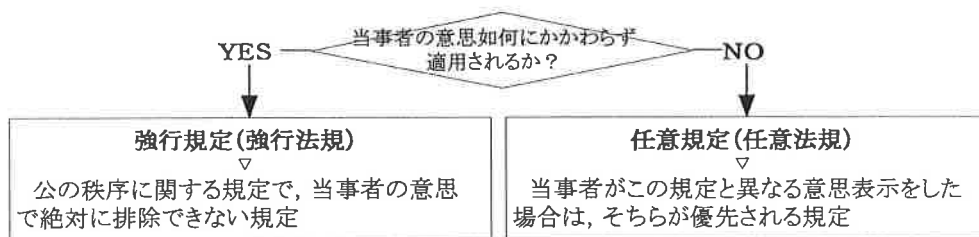
・第21回－問01 次の記述は正しいか。 類題:第30回－問04－ア

民法と商法とは、例えば、民法が私人間の契約一般に適用されるのに対し、商法は商人間の契約に適用されるといふ点で、民法が一般法であり、商法が特別法であるという関係にある。

【解答】正しい。

3. 強行規定vs任意規定

①強行規定と任意規定は、当事者間で法律の規定と異なる別の定めができるか否かによる区分である。



②「強行規定と任意規定の区別は実際には容易ではない。」

強行規定であると条文で明示されていることもあるが、そうでない場合には規定の趣旨を考慮し、強行規定か任意規定か判断される。

③強行規定に類似する概念として取締規定がある。取締規定とは、経済政策や行政目的に基づき、国民に対してある行為を制限し、又は禁止することを定める規定をいう。取締規定に違反した場合、行政罰や許可の取消などの制裁が科される。しかし、取締規定違反の行為の私法上の効力には影響がない。

過去問チャレンジ



▽強行規定

・第14回－問04 次の記述は正しいか。

強行法規と任意法規は、当事者間で法律の規定と異なる別の定めができるか否かで区分されるが、ある規定がそのどちらにあたるかは、すべての条文に明示されている。

【解答】誤り。すべての条文に明示されているわけではない。

・第27回－問04－ア 次の記述は正しいか。 類題:第21回－問04・第16回－問04

契約当事者間で法律の規定中の強行法規と異なる定めをした場合、当事者間の定めが強行法規よりも優先する。

【解答】誤り。当事者間の定めが法律の規定に優先するのは、契約当事者間で任意規定と異なる定めをした場合である。

・第29回－問04－イ 次の記述は正しいか。

強行規定とは、当事者間で法律の規定とは異なる内容の取決めをしたとしても法律の規定の方が優先して適用される場合の当該法律の規定のことをいい、民法の規定はすべて強行規定である。

【解答】誤り。設問前段は正しい。しかし、設問後段が誤りである。民法の規定のすべてが強行法規にあたるわけではなく、契約・債権に関する規定には任意法規とされるものが多い。

・第24回一問08 次の記述は正しいか。

民法の規定はすべて強行法規であり、契約当事者間で民法の規定と異なる内容の定めをしても、その定めは無効である。

[解答]誤り。民法の規定のすべてが強行法規にあたるわけではなく、契約・債権に関する規定には任意法規とされるものが多い。

▽取締規定

・第26回一問04ーコ 次の記述は正しいか。

経済政策や行政目的に基づき、国民に対し一定の行為を制限し、または禁止することを定める規定は、一般に取締規定と呼ばれる。

[解答]正しい。

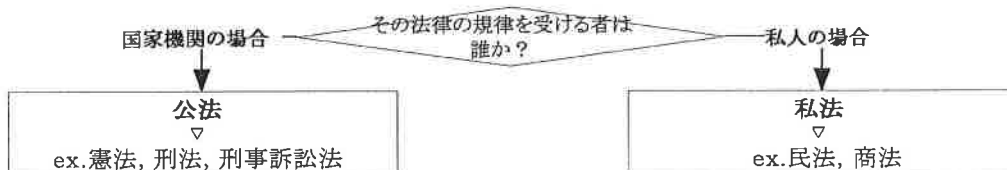
・第19回一問04 次の記述は正しいか。

取締規定とは、経済政策や行政目的に基づき、国民に対し一定の行為を制限し、または禁止することを定める規定のことをいう。取締規定に違反する契約等は、私法上の効力自体が否定される。

[解答]誤り。取締規定に違反した場合、行政罰や許可の取消などの制裁が科される。しかし、取締規定違反の行為の私法上の効力には影響がない。

4. 公法vs私法

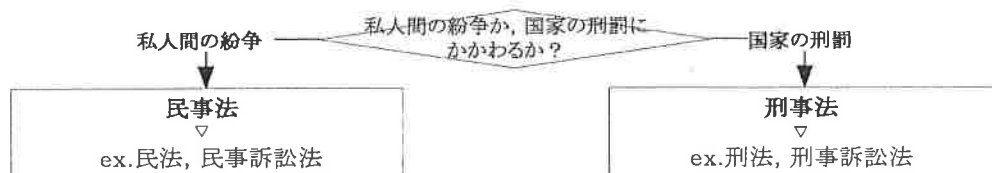
法律は、その法の規律を受けるものが誰であるかによって、公法と私法に分けられる。



5. 民事法vs刑事法

①民事法とは、私人間の紛争を解決する民事裁判の基準となる私法の実体法（民法や商法など）とその手続法（民事訴訟法など）の総称である。

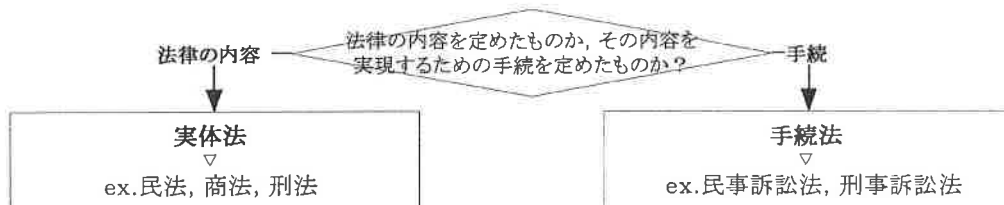
②刑事法とは、国家が国民に対して刑罰を加えるための刑事裁判の基準となる実体法（刑法など）とその手続法（刑事訴訟法など）の総称である。



6. 実体法と手続法

①実体法は、権利・義務など法律関係の内容（実体）を定める法律である。

②手続法は、実体法の内容を実現するための手続を定める法律である。



過去問チャレンジ



・第28回一問07-1改 次の記述は正しいか。

法律は法の規律を受ける者が誰かという観点から、[ア]と[イ]に分けることができる。[ア]は法律の規律を受ける当事者の双方が私人である場合に適用される法であり、[イ]はその双方または一方が国や地方公共団体などの国家機関である場合に適用される法である。

また、法の適用領域が限定されず一般的なものを[ウ]といい、対象となる事柄や人または地域などが限定されている法律を[エ]という。例えば、私人間の取引一般には民法が適用されるが、その中でも特に、企業などの商人間の取引には商法が適用される。すなわち、民法と商法とでは、民法が[ウ]、商法が[エ]となる。

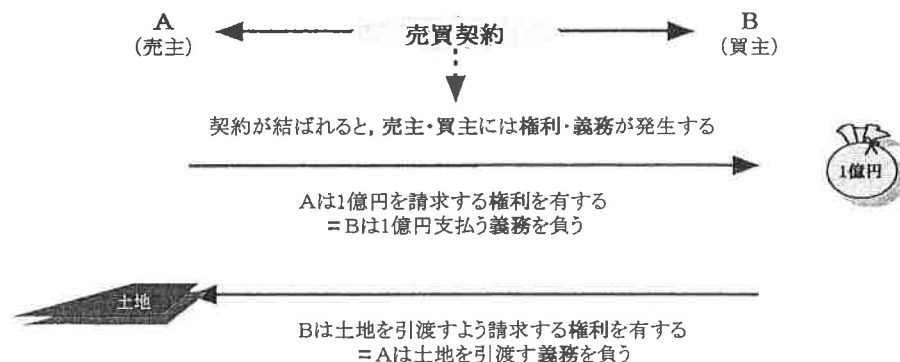
さらに、契約当事者間で法律の規定と異なる定めをするなど、当事者がそれに従う意思がないと認められるときは、その適用が強制されない法律の規定を任意法規という。これに対して、契約当事者がこれと異なる内容の取り決めをしてもその効力を生じず、当事者の意思にかかわらずその適用が強制される規定を[オ]という。

【解答】 ア:私法 イ:公法 ウ:一般法 エ:特別法 オ:強行法規

第3節 権利の実現

theme01 権利と義務

①法律にかかわりのある社会生活関係を**法律関係**という。例えば、AがBに自己所有の土地を1億円で売却したとする。この場合、AはBに1億円を請求する権利を有し、BはAに1億円を支払う義務を負う。他方、BはAに土地の引渡を請求する権利を有し、AはBに土地を引渡す義務を負う。



②法律関係は一般に**権利と義務**の関係としてあらわされる。ここに**権利**とは、相手方(他人)に対して一定の行為をすること(あるいはしないこと)を法によって主張できる力をいい、**義務**とは相手方(他人)に対して一定の行為をすること(あるいはしないこと)を法によって拘束されることをいう。

theme02 権利の救済

権利の行使とは、権利の内容を実現する行為をいう。権利の行使に対して相手方が応じない場合、例えば、代金を支払ったにもかかわらず、売主が土地を引渡さない場合、買主としてはその土地を力ずくで自分の支配下におくことはできない。このような実力行使を**自力救済**というが、**自力救済は、原則として禁止される**。なぜなら、権利がある場合でも過度の暴力が用いられるおそれがあり、社会秩序が保たれなくなるからである。そこで、権利の行使に対して相手方が応じない場合には、裁判所の手続きを通じて権利を実現していくことが大原則となっている。

過去問チャレンジ

・第14回－問03 次の記述は正しいか。

法律上、債務者が支払不能などにより倒産するおそれが明らかである場合に限り、自力救済による債権の回収が認められている。

[解答]誤り。自力救済は、原則として禁止されている。

・第25回－問03－オd 次の記述は正しいか。

債務者が債務の履行期を過ぎてもその履行をしない場合は、債権者は、自らの実力を行使し、自力救済により自己の債権を回収することができる。

[解答]誤り。自力救済は、原則として禁止されている。

・第27回－問05－2(改) 次の記述は正しいか。 類題:第13回－問01

わが国の法制上、権利者自らが権利の実現を図るために実力行使をすること、つまり、自力救済をすることは、原則として禁止されている。したがって、例えば、私人間の紛争において権利の実現を図るには、民事訴訟を提起するなど裁判所の手続を利用することとなる。

[解答]正しい。

・第10回一問10 次の記述は正しいか。

買主Xと売主Yとの間で中古車の売買契約を締結した。Xは、約定に従い、Yに対してその代金を支払ったが、Yは車の引渡時期が到来しても、当該車を使用し続け引渡をしない。この場合、代金を支払済だからといって、Xが当該中古車をYのもとから勝手に持ち出すことは、原則として認められない。

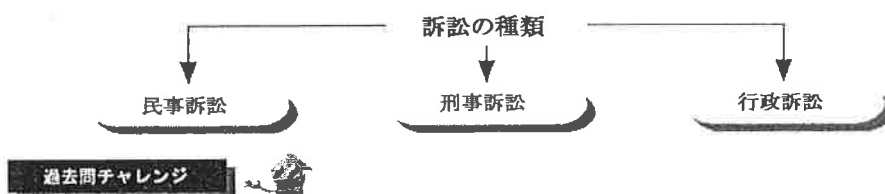
【解答】正しい。自力救済は、原則として禁止されている。

theme03 権利の救済方法

1. 訴訟の種類

①法律上のトラブルは最終的には裁判所によって解決される。裁判を受ける権利は、基本的人権として憲法で保障されている(憲法32条)。

②裁判所で扱う訴訟は、**民事訴訟**(私人と私人の間の法律上の争いの解決を目的とする訴訟)、**刑事訴訟**(犯罪を犯した人に対して国家が刑罰を科すことができるかどうかを決めるための訴訟)と**行政訴訟**(行政権の行使その他の公法上の権利関係についての争いを解決することを目的とした訴訟)に分けられる。



過去問チャレンジ

・第26回一問01ーウ 次の記述は正しいか。 類題:第09回一問01

裁判所で扱うすべての訴訟は、私人と私人との間の紛争の解決を目的とする民事訴訟と犯罪を犯した者に対し国家が刑罰を科すか否かを決定するための刑事訴訟のいずれかに2つに分けられる。

【解答】誤り。行政訴訟もある。

・第29回一問01ーイ 次の記述は正しいか。

裁判所で扱うすべての訴訟は、私人と私人との間の紛争の解決を目的とする民事訴訟と行政権の行使その他の公法上の権利関係についての争いを解決することを目的とする行政訴訟のいずれかに分けられる。

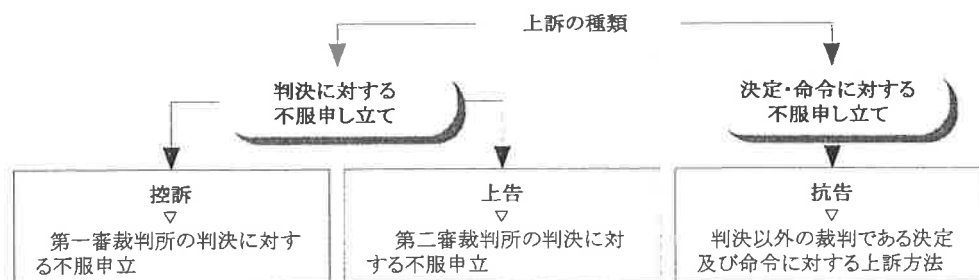
【解答】誤り。刑事訴訟もある。

2. 上訴

①日本の審級制度は原則として3つの審級を設ける**三審制**であるが、裁判所は簡易裁判所・地方裁判所・高等裁判所・最高裁判所の4階級に分かれている。家庭裁判所は地方裁判所と同階級である。

②**上訴**とは、ある事件についての裁判に不服があるときに、より上級の裁判所に対して再審理をもとめることをいう。判決に対する不服申し立ての種類としては、控訴と上告がある。

【基礎知識—上訴の種類】



過去問チャレンジ



・第25回－問03－オc 次の記述は正しいか。類題:第28回－問08－イ

民事訴訟の原告および被告は、第一審の裁判所に言い渡された判決に不服がある場合、控訴をすることができる。

[解答]正しい。

・第16回－問08 次の記述は正しいか。

わが国の訴訟では審級制度が採られており、裁判所の下した判決に不服がある場合、当該不服のある当事者は、より上級の裁判所に対して再審査を求めることができる。

[解答]正しい。

第3章 民法の基礎知識

第1節 私法の基本原則

民法の基本原則は以下のとおりである。

1. 権利能力平等の原則 ▽ 人は生まれてから死ぬまで、誰でも等しく権利を有し義務を負うことができるという原則	2. 所有権絶対の原則 ▽ 所有権は物を全面的に支配する権利であるが、この所有権については、国家といえども侵害することはできないという原則	3. 私的自治の原則 ▽ 権利主体は、私的な関係を自己の意思に基づいて自由に形成できるとする原則	4. 過失責任主義 (過失責任の原則) ▽ 過失(故意も含めて)があれば損害賠償責任を負われないという原則
--	--	---	--

【基礎知識－故意vs過失】

・故意とは、自己の行為により、権利又は利益の侵害という結果が発生することを認識・認容することをいう。

vs

・過失とは、損害の発生を予見し、防止する注意義務を怠ることをいう。

過去問チャレンジ



▽権利能力平等の原則について

・第24回－問01 次の記述は正しいか。

すべての個人は、原則として平等に私法上の権利主体として扱われる。これを権利能力平等の原則という。

【解答】正しい。

▽所有権絶対の原則について

・第27回－問08－オ 次の記述は正しいか。 類題:第28回－問01－イ

所有権は不可侵のものとされ、他人によっても、国家権力によっても侵害されないという原則を一般に所有権絶対の原則という。しかし、所有権といえども、公共の福祉の観点から、その権利行使について、一定の制約を受けることがある。

【解答】正しい。

・第21回－問08 次の記述は正しいか。 類題:第19回－問07

人が物を全面的に支配し所有する権利は不可侵のものとして尊重され、他人によっても国家権力によっても侵害されないことから、人は、その所有している土地の利用について法的に制限を受けることはない。

【解答】誤り。所有権といえども法令により制約を受ける場合がある。

▽私的自治の原則について

・第27回－問04－ケ 次の記述は正しいか。

人は、自己の私的な法律関係を自分の意思に基づいて自由に形成することができ、これを一般に私的自治の原則という。

【解答】正しい。

・第25回－問01－イ 次の記述は正しいか。 類題:第30回－問04－ケ

個人や法人といった権利主体は、原則として私的な法律関係を自己の意思に基づいて自由に形成でき、これを私的自治の原則という。

【解答】正しい。

・第15回－問01 次の記述は正しいか。

人は、原則として誰とどのような内容の契約を締結するか自由に決めることができる。これを契約自由の原則という。
【解答】正しい。私的自治の原則は、取引の場面では、契約自由の原則として現れる。

▽過失責任の原則について

・第26回－問04－キ 次の記述は正しいか。 類題:第18回－問04

たとえ他人に損害を与えても, 故意・過失がなければ損害賠償義務を負わないとする原則を過失責任主義という。

[解答]正しい。

第2節 財産権の種類

theme01 財産権の意義と種類

財産権とは、経済的かつ財産的利益を目的とする権利をいう。民法上の財産権の種類としては、物権と債権がある。

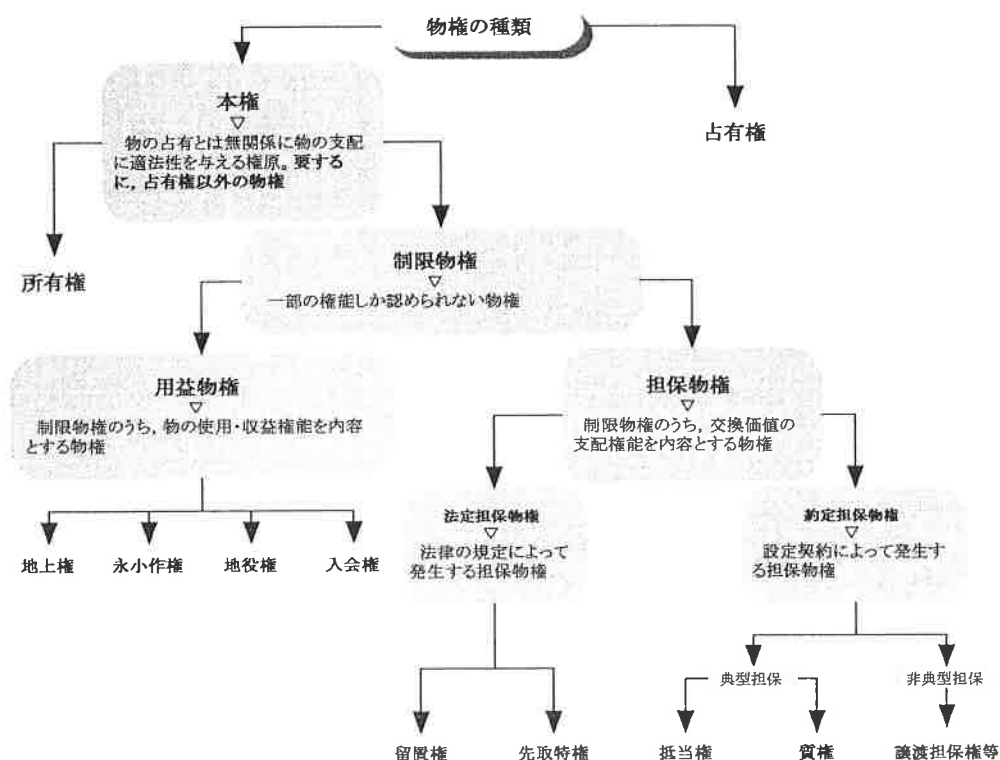


【基礎知識—直接性vs排他性】

- ・直接性とは、他人の行為がなくても権利内容を実現できるということをいう。
- ・排他性とは、一つの物の上に同じ内容の物権は存在し得ないということをいう。

theme02 物権の意義と種類

物権とは、物に対する直接的、排他的支配権をいう。



【基礎知識】

- ・占有権とは、占有に基づいて生じる権利。要するに、物を事実上支配する権利をいう。
- ・所有権とは、法令の範囲内で物を自由に使用・収益・処分する権利。要するに完全な物権であり、物権の王様！
- ・地上権とは、他人の土地において工作物又は竹木を所有するために、その土地を使用する権利をいう。
- ・永小作権とは、小作料を払って他人の土地に耕作又は牧畜をなす権利をいう。

- ・地役権とは、設定行為で定めた目的に従って、他人の土地を自分の土地の便益に供する権利をいう。
- ・入会権とは、一定の地域の住民集団が山林原野・漁場・用水等を共同で管理・利用する慣習法上の権利をいう。
- ・留置権とは、他人の物の占有者が、その物に関して生じた債権の弁済を受けるまでその物を留置して、債務者の弁済を間接的に強制する担保物権をいう。
- ・先取特権とは、一定種類の債権の債権者が、法律上当然に債務者の財産から優先弁済を受けることができる権利をいう。
- ・質権とは、債権者がその債権の担保として債務者又は第三者から受け取った物を債務が弁済されるまで留置して債務者の弁済を間接的に強制するとともに、弁済されない場合には、その物から優先弁済を受けることができる担保物権をいう。
- ・抵当権とは、債務者又は第三者が占有を移さずに担保に供した不動産その他一定の権利から、債権者が優先弁済を受けることを内容とする約定担保物権をいう。

過去問チャレンジ



- ・第09回一問04 次の記述は正しいか。

物権とは、特定の物を直接的・排他的に支配できる権利をいい、所有権や抵当権などすべての物権には物を占有する効力が認められる。

【解答】誤り。抵当権には物を占有する効力は認められていない。

- ・第15回一問04 次の記述は正しいか。

用益物権とは、他人の物を利用することを内容とする物権であり、所有権に一定の制限を加えるものである。

【解答】正しい。

- ・第10回一問04 次の記述は正しいか。

用益物権と担保物権は、いずれも所有権に一定の制限を加える物権である。

【解答】正しい。

- ・第29回一問08―ク 次の記述は正しいか。 類題:第26回一問08第21回一問01・第10回一問04

用益物権とは、債権の担保のために物の価値を把握する物権であり、例えば、地役権や地上権がこれに該当する。

【解答】誤り。用益物権とは、他人の物を利用することをその内容とする物権である。

- ・第30回一問07―2 次の文中の[]の部分に、最も適当な用語を書きなさい。 類題:第27回一問05・第17回一問02
- 財産権すなわち財産的価値を対象とする権利には、民法上、物権と[ア]がある。

物権とは、特定の物を排他的、直接的に支配できる権利である。他方、[ア]とは、特定人が特定人に対し一定の給付を請求できる権利である。

物権の典型は、特定の物を全面的に支配する権利である[イ]であり、ある物に対し[イ]を有する者は、その物を使用、収益および処分する権利を有する。

これに対し、物の使用、収益または処分をする権利のうち、一部の権利のみを内容とする物権を制限物権という。制限物権には、他人の物を使用、収益する権利である[ウ]と、物の利用を目的とするのではなく、[ア]の担保のために物の価値を把握する権利である担保物権とがある。

[ウ]には、例えば、建物や橋などの工作物や竹木を所有するために他人の土地を使用する物権である地上権がある。また、担保物権には、例えば、[エ]があり、[エ]は、債権者がその[ア]を担保するために、不動産等を債務者もしくは第三者(物上保証人)が占有を移さず自ら使用したままで債務の担保に供し、債務者が弁済をしない場合に、その目的物を競売に付し、その代金から優先弁済を受けることのできる担保物権である。

財産権には、以上のほかに、個人や企業の知的な活動により創造された財産を法的に保護する権利である[オ]がある。[オ]には、例えば、特許権、実用新案権、意匠権などがある。

【解答】 ア:債権 イ:所有権 ウ:用益物権 エ:抵当権 オ:知的財産権

第2編 取引を行う主体

第1章 権利義務の主体

theme01 権利能力・意思能力・行為能力

1. 権利能力

権利を取得し、義務を負担する資格のことを権利能力という。

2. 意思能力

①意思能力とは、法律行為の結果を弁識するに足りる精神能力のことをいう。

②意思能力を持たないことを意思無能力という。

□ 意思無能力の具体例

①6才(小学校入学前)程度以下の子供のおこなった行為

②重度の精神障害者、泥酔者のおこなった行為

③意思無能力状態でおこなった行為は、無効である。

過去問チャレンジ



・第08回一問10 次の記述は正しいか。

意思能力とは、自分の行った行為の結果を判断することができる精神的能力のことであり、意思能力を欠く者が行った行為は取り消すことができる。

【解答】誤り。意思能力を欠く者が行った行為は無効である。

3. 行為能力

行為能力とは、単独かつ有効に法律行為をなしうる能力をいう。行為能力が欠けた場合、当該行為は取り消すことができる。

【基礎知識－無効と取消】

1. 有効・無効・取消

契約が有効=例えば、売主が契約を守らない場合には、買主は裁判所に訴えれば救済される。

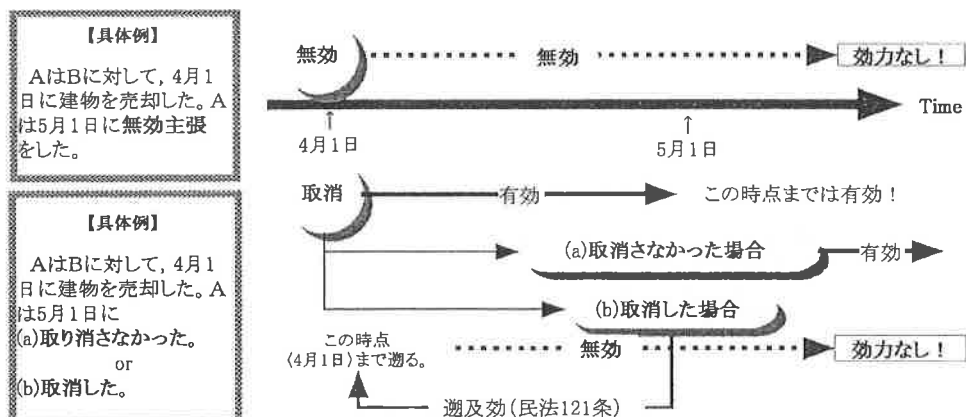
契約が無効=例えば、売主が契約を守らない場合でも、買主は裁判所に訴えても救済されない。

契約を取り消しうる= まだ、取り消されていない場合は、有効の場合と同じであり、すでに、取り消されている場合は、無効の場合と同じである。

2. 無効と取消の違い。

無効=始めから効力がない。

取消=取り消されるまでは有効。But, 取り消されると遡及的に(契約時点に遡って)無効(民法121条)。



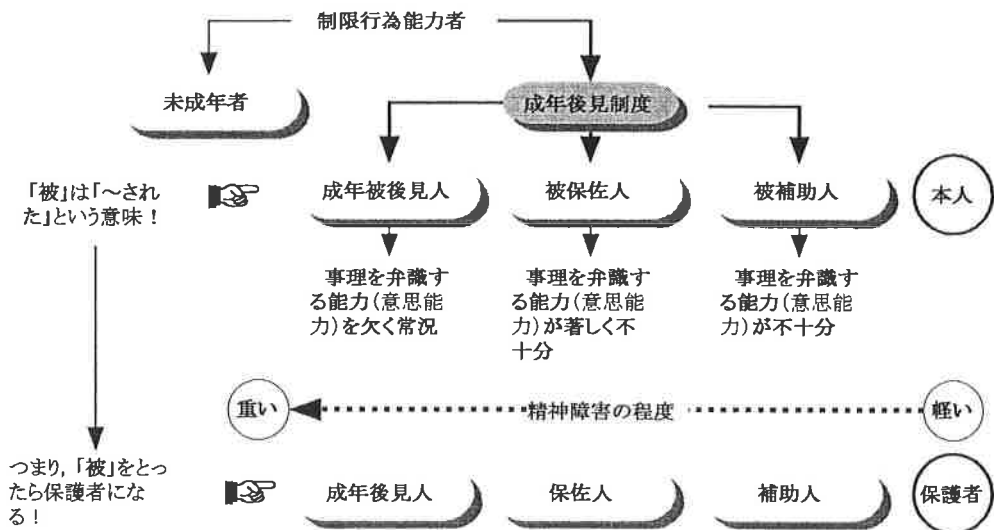
theme02 制限行為能力者制度

1. 制限行為能力者制度の意義

制限行為能力者制度とは、意思能力のない者やその不十分な者を、一定の年齢又は手続によって、画一的に制限行為能力者として定め、制限行為能力者の行為は取り消すことができるとするとともに、保護者をつけてその能力の不足を補う制度である。

2. 制限行為能力者の種類

民法では制限行為能力者として、未成年者・成年被後見人・被保佐人・被補助人を規定している(民法4条・7条・11条・15条)。



過去問チャレンジ

・第08回一問10 次の記述は正しいか。

民法では、意思能力のない者やその不十分な者を、一定の年齢又は手続によって画一的に制限行為能力者として定めており、制限行為能力者の行った行為はすべて無効である。

【解答】誤り。制限行為能力者の行った行為は原則として、取消しうる。

・第29回一問05-1 次の文中の[]の部分に、最も適当な用語を書きなさい。 類題:第09回一問05

権利・義務の主体となることができる法律上の資格のことを[ア]といい、民法上、自然人と法人に[ア]が認められている。

もっとも、[ア]を認められる者が、必ず法律行為を有効に行えるとは限らない。例えば、小学校入学前の幼児などのように、自己の行為の結果を判断することのできる精神的な能力である[イ]がない者が行った契約などの行為は無効とされる。

ただし、個々の法律行為の場面において、この[イ]の有無の判断をするのは困難なことがある。そこで、民法では、[イ]が認められない者やその不十分な者を、一定の年齢や手続によって画一的に[ウ]として定め、[ウ]の行為は一定の場合に取り消すことができるとするとともに、保護者を付してその能力を補っている。

[ウ]のうち、[エ]は、精神上の障害によって事理弁識能力を欠く常況にある者であり、日用品の購入などの日常的な行為以外の行為を単独で行うことはできない。また、[ウ]のうち、[オ]は、精神上の障害によって事理弁識能力が著しく不十分な者であり、借金をしたり重要な財産を処分するなど、民法の定める一定の重要な行為については単独で行うことができない。

【解答】 ア:権利能力 イ:意思能力 ウ:制限行為能力者 エ:成年被後見人 オ:被保佐人

theme03 未成年者と契約する場合

- ①未成年者とは、満20歳未満の者をいう。
- ②20歳未満でも婚姻すれば、成年者として扱われる(これを成年擬制という)。従って、婚姻後の未成年者は単独で契約を締結することができる(民法753条)。
- ③内縁関係に過ぎない場合には、成年擬制の適用はない。

過去問チャレンジ



・第27回一問04ーコ 次の記述は正しいか。 類題:第30回一問06ーエ・第26回一問01・第09回一問03

民法上、20歳未満の者が婚姻すると、それ以後、その者は成年とみなされ、法定代理人の同意を得ることなく、単独で有効な法律行為をすることができる。

[解答]正しい。

・第16回一問04 次の記述は正しいか。

未成年者は、原則として婚姻後も単独では契約を締結することはできない。

[解答]誤り。婚姻後の未成年者は単独で契約を締結することができる(民法753条)。

・第14回一問10 次の記述は正しいか。 類題:第28回一問10ーオ④・第25回一問03

XY間でXを売主、Yを買主とする売買契約が成立した。ところが、Yは契約当時はまだ18歳であった。婚姻届は出していないものの、Yが内縁の妻Wと同居している場合には、Yは本件売買契約を取り消すことはできない。

[解答]誤り。内縁関係に過ぎない場合には、成年擬制の適用はない。

1.保護者

- ①保護者は、親権者又は未成年後見人。これらの者は法定代理人である。
- ②父母は共同して子の代理人となり、父母が離婚するときは、どちらか一方を親権者と定める。
- ③未成年者の父母が生存しないか、父母が親権を行うことができない場合、家庭裁判所が未成年後見人を選任するか、あるいは最後に親権を行う者が遺言で指定する。

親権者がいる場合



親権者

※両親がいる場合は両親ともが親権者となる。片親しかいない場合には、その片親が親権者となる。

親権者がいない場合



未成年後見人

過去問チャレンジ



・第09回一問03 次の記述は正しいか。

未成年者の法定代理人は、原則として親権者である。

[解答]正しい。

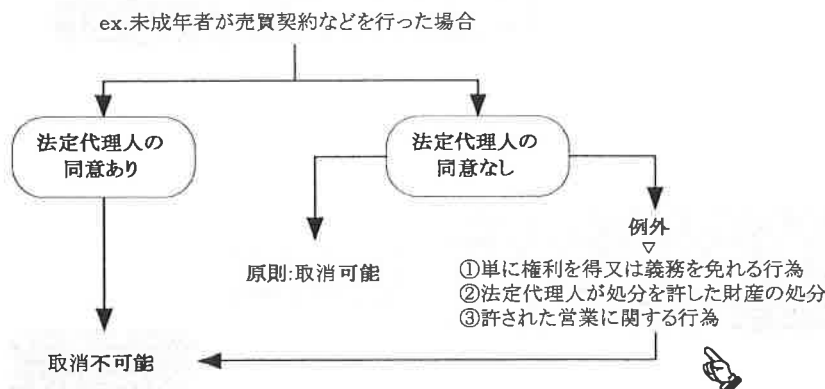
・第11回一問05 次の記述は正しいか。

Xは、自宅として使用していたマンションをYに売却したが、Yは、契約締結時に制限行為能力者であったことが後日判明した。Yが未成年者であるとき、本件契約について法定代理人の同意を得ていなければ法定代理人は本件契約を取り消すことができる。この場合、原則として親権者である父母が共同して法定代理人となる。

[解答]正しい。

2. 法律行為の効果

未成年者が単独で行った行為は、原則として取り消すことができる。



過去問チャレンジ

・第14回－問10 次の記述は正しいか。

XY間でXを売主、Yを買主とする売買契約が成立した。ところが、Yは契約当時はまだ18歳であった。Yは、毎月親権者Zから定額の小遣いをもっている。本件売買契約が、たとえ当該小遣いの額の範囲内の買い物であったとしても、Yが売買契約を締結するためにはZの同意が必要である。

【解答】誤り。小遣いによる買物等、法定代理人が処分を許した財産を処分する場合には法定代理人の同意は不要である(民法5条)。

・第21回－問10 次の記述は正しいか。

19歳のXは、親権者の同意を得ずに、Y宝石店との間でダイヤモンドの指輪の売買契約を締結した。Xは、親権者から大学の入学金として処分を許された金銭で、指輪の代金を支払った。この場合、Xの親権者は指輪の売買契約を取り消すことができる。

【解答】正しい。法定代理人が目的を定めて処分を許した財産は、その目的の範囲内なら、未成年者は自由に処分できる(民法5条3項)。しかし、Xがした指輪の売買契約は、大学の入学金とするという目的の範囲外の行為なので、Xの親権者は指輪の売買契約を取り消すことができる。

・第22回－問01 次の記述は正しいか。

未成年者が法定代理人である親権者から特定の営業を許可されている場合において、未成年者が当該営業に関する契約を締結したが、その契約締結につき親権者の同意を得ていなかったときは、未成年者はこの契約を取り消すことができる。

【解答】誤り。許された営業に関する行為については、親権者の同意は不要であり、取り消すことはできない。

・第18回－問10 次の記述は正しいか。類題: 第25回－問03

18歳のXは、自動車の購入を検討している。Xの親権者がXに営業の許可を与えており、Xがその営業のために使用する自動車の売買契約を締結した場合、当該自動車の購入について親権者の同意がなくても、当該売買契約は取り消すことはできない。

【解答】正しい。

3.保護者の権限

	同意権	代理権	取消権	追認権
親権者or未成年後見人の権限	○	○	○	○

【基礎知識】

- ・同意権とは、例えば制限行為能力者が売買契約をなす場合に、「売買契約をしてもよい」と許可を与える権利をいう。
- ・代理権とは、例えば制限行為能力者に代わって売買契約をなす権利をいう。
- ・取消権とは、例えば制限行為能力者が保護者の同意を得ないで売買契約をした場合に、その売買契約を取消す権利をいう。
- ・追認権とは、例えば制限行為能力者が保護者の同意を得ないで売買契約をした場合に、それを有効に確定する権利をいう。

過去問チャレンジ



- ・第18回一問10 次の記述は正しいか。

18歳のXは、自動車の購入を検討している。Xの親権者は、Xの代理人として、自動車の販売店との間で自動車の売買契約を締結することができる。

【解答】正しい。親権者は未成年の子の財産管理について、代理権を持つ(民法824条)。

- ・第20回一問10 次の記述は正しいか。 類題:第25回一問03

未成年者Aの両親は、Aを代理して、Aが下宿するアパートをBから賃借した。この場合、Aの両親は本件賃貸借契約を取り消すことはできないが、A自身は本件賃貸借契約を取り消すことができる。

【解答】誤り。親権者は未成年の子の財産管理について代理権を有する(民法824条)。従って、Aの両親の行った行為は未成年の子Aに効果帰属するので、Aの両親のみならず、A自身も取り消せない。

4.取り消すことができる者

- ①本人(未成年者) ※未成年者自身も取り消すことができる点に注意!
- ②法定代理人(親権者or未成年後見人)

過去問チャレンジ



- ・第25回一問03ーウ① 次の記述は正しいか。

満18歳であるXが、親権者である両親の同意を得ずに、Y家電販売店からホームシアターセットを購入した場合、Xの両親だけでなく、X自身も本件売買契約を取り消すことができる。

【解答】正しい。未成年者自身も取り消すことができる。

- ・第14回一問10 次の記述は正しいか。

XY間でXを売主、Yを買主とする売買契約が成立した。ところが、Yは契約当時はまだ18歳であった。Yの親権者であるZのみが、Yが未成年であることを理由として本件売買契約を取り消すことができる。

【解答】誤り。未成年者自身も取り消すことができる。

theme04 成年被後見人と契約する場合

成年被後見人とは、①精神上の障害により事理を弁識する能力(意思能力)を欠く常況にあって、②家庭裁判所によって後見開始の審判を受けたものである。

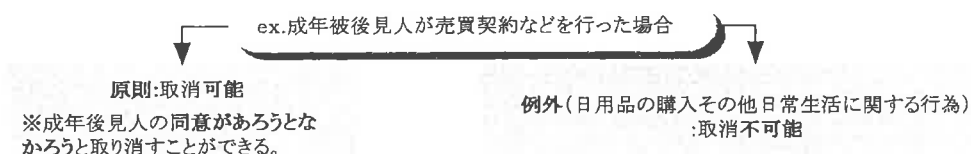
1.成年被後見人の保護者

保護者は、成年後見人である。

2.法律行為の効果

①成年被後見人については、成年後見人が家庭裁判所の職権で選任される。

②成年被後見人が単独で行った行為は、日用品の購入その他日常生活に関する行為以外は、原則として取り消すことができる(民法9条)。



過去問チャレンジ

・第27回一問01ーキ 次の記述は正しいか。 類題:第30回一問06ーエ

成年被後見人が単独で日用品の購入その他日常生活に関する行為を行った場合、成年後見人は当該行為を取り消すことができる。

[解答]誤り。日用品の購入その他日常生活に関する行為は、成年被後見人は単独でできるから、成年後見人は当該行為を取り消すことはできない。

・第24回一問01 次の記述は正しいか。

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を含め、単独で確定的に有効な法律行為を行うことはできない。

[解答]誤り。日用品の購入その他日常生活に関する行為は、成年被後見人は単独でできる。

・第12回一問03 次の記述は正しいか。 類題:第28回一問10ーオ

Aが成年被後見人以外の制限行為能力者の場合は、少額の日用品の購入を単独で行うことができるが、成年被後見人の場合は、少額の日用品の購入を単独で行うことができない。

[解答]誤り。日用品の購入その他日常生活に関する行為は、成年被後見人は単独でできる。

・第11回一問05 次の記述は正しいか。 類題:第26回一問10

Xは、自宅として使用していたマンションをYに売却したが、Yは、契約締結時に成年被後見人であったことが後日判明した。本件売買契約についてYが成年被後見人の同意を得ていなかった場合、本件契約は無効である。

[解答]誤り。取り消しうる法律行為となる。

3.保護者の権限

	同意権	代理権	取消権	追認権
成年被後見人の権限	×	○	○	○

4.取り消すことができる者

①本人(成年被後見人) ※成年被後見人自身も取り消すことができる点に注意!

②法定代理人(成年後見人)

過去問チャレンジ



・第16回一問03 次の記述は正しいか。

Yは成年被後見人であり、本件売買契約を成年後見人Zの事前の同意を得ずに単独で行った。この場合、Yが成年被後見人であることを理由に、Zは本件売買契約を取り消すことができるが、Y自身は本件売買契約を取り消すことができない。

【解答】誤り。制限行為能力者自身も取り消すことができる(民法9条・120条)。

theme05 被保佐人と契約する場合

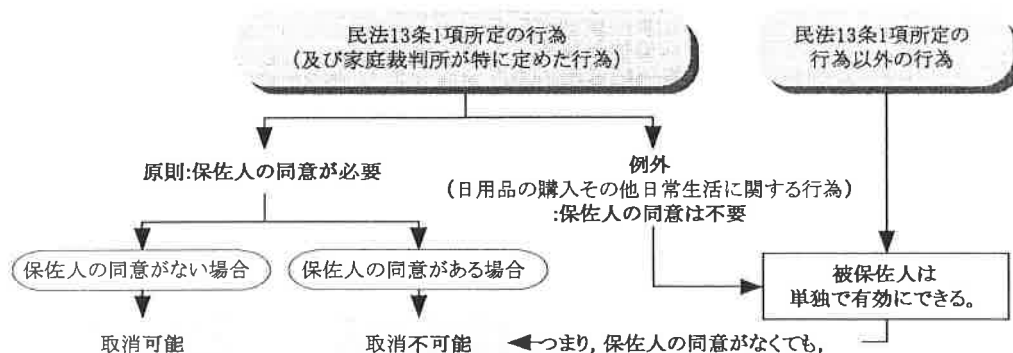
被保佐人とは、①精神上の障害により事理を弁識する能力が著しく不十分であり、②家庭裁判所によって保佐開始の審判を受けた者である。

1.被保佐人の保護者

保護者は、保佐人である。

2.法律行為の効果

①一定の重要な行為、例えば借金をすること、重要な財産を処分することなどについて、保佐人の同意が必要で、同意がない場合は取消事由となる。



【民法13条1項所定の行為】

- 1.元本を領収し、又は利用すること。
- 2.借財又は保証をすること。
- 3.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.訴訟行為をすること。
- 5.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.相続の承認もしくは放棄又は遺産の分割をすること。
- 7.贈与の申込を拒絶し、遺贈を放棄し、負担付贈与の申込を承諾し、又は負担付遺贈を承認すること。
- 8.新築、改築、増築又は大修繕をすること。
- 9.第602条に定める期間を超える賃貸借をすること。

過去問チャレンジ



・第14回一問04 次の行為を取り消すことができるか。

- ① 精神上の障害によって事理弁識能力が著しく不十分な被保佐人が保佐人の同意なく30万円を借入れた。
- ② 精神上の障害によって事理弁識能力が著しく不十分な被保佐人が保佐人の同意なく不動産を購入した。

【解答】

- ①:取り消すことができる。
- ②:取り消すことができる。

②保佐人の同意がある場合には、保佐人のみならず被保佐人自身も取り消すことはできない。

過去問チャレンジ



・第27回－問04－ウ 次の記述は正しいか。 類題:第30回－問06－エ・第23回－問04・第17回－問06

被保佐人が、保佐人の同意を得て自己の所有する不動産を第三者に売却した場合、被保佐人は、制限行為能力者であることを理由にその売買契約を取り消すことはできない。

[解答]正しい。

・第26回－問10－オb 次の記述は正しいか。 類題:第28回－問10－オ②

被保佐人Aは、事前に保佐人Bの同意を得て、C銀行から金銭を借り入れる契約を締結した。この場合、Aは、本件消費貸借契約を取り消すことはできない。

[解答]正しい。保佐人の同意があるので、取り消すことはできない。

3.保護者の権限

保佐人は取消権を有する(民法120条1項)ほか、家庭裁判所の審判により、当事者の選択した特定の法律行為について、被保佐人の申立又は同意を要件として、代理権を付与される。

	同意権	代理権	取消権	追認権
保佐人の権限	○	原則:認められない。例外:家庭裁判所の審判により特定の法律行為について保佐人に代理権を与えることができる。	○	○

過去問チャレンジ



・第26回－問10－オc 次の記述は正しいか。 類題:第16回－問03

被保佐人Aの保佐人Bは、家庭裁判所の審判によって、Aが所有する甲土地の売却について代理権を付与されている。この場合、Bは、Aの代理人として甲土地の売買契約を締結することができる。

[解答]正しい。保佐人には原則として代理権は認められないが、家庭裁判所の審判によって代理権が付与された場合には、代理権を有する(民法876条の4)。

4.取り消すことができる者

①本人(被保佐人) ※被保佐人自身も取り消すことができる点に注意!

②保佐人

過去問チャレンジ



・第11回－問05 次の記述は正しいか。

Xは、自宅として使用していたマンションをYに売却したが、Yは、契約締結時に制限行為能力者であったことが後日判明した。Yが被保佐人であるとき、本件契約について保佐人の同意を得ていなければ本件契約を取り消すことができる。この場合、取消権を有するのは本人であるYだけである。

[解答]誤り。保佐人は取消権を有する。

theme06 被補助人と契約する場合

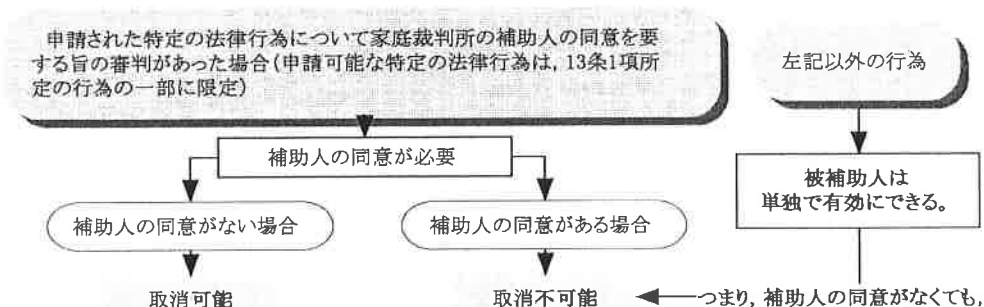
被補助人とは、①精神上の障害により事理を弁識する能力が不十分であり、②家庭裁判所によって補助開始の審判を受けた者である。

1.被補助人の保護者

保護者は、補助人である。

2.法律行為の効果

補助人は、審判により、当事者の選択した特定の法律行為について、被補助人の申立又は同意を要件として、代理権又は同意権(同意権の対象となるのは民法13条に定める行為の一部に限定される)が付与される。



過去問チャレンジ

・第30回一問06－エd 次の記述は正しいか。

被補助人が、家庭裁判所の審判に基づき補助人に同意権を付与された法律行為を、補助人の同意を得ずに行った。この場合、被補助人は、その法律行為を取り消すことができない。

【解答】誤り。この場合、被補助人は、その法律行為を取り消すことができる。

・第26回一問10－オd 次の記述は正しいか。類題:第28回一問10－オ③・第11回一問05

被補助人Aの補助人Bは、家庭裁判所の審判によって、Aが所有する甲土地の売却について同意権を付与されていたが、Aは、事前にBの同意を得ることなく、甲土地を売却する契約を締結した。この場合、Aは、本件売買契約を取り消すことはできない。

【解答】誤り。Bには同意権が付与されており、Bの同意を得ることなく、甲土地の売買契約が締結されているため、Aは当該売買契約を取り消すことができる。

3.保護者の権限

本人の希望により、①～③のいずれかのタイプがある。

- ①タイプ:審判により与えられた「特定の法律行為」についての代理権
- ②タイプ:審判により与えられた「特定の法律行為」についての同意権・取消権(追認権)
- ③タイプ:①タイプの代理権と②タイプの同意権・取消権(追認権)の双方

4.取り消すことができる者

- ①本人(被補助人) ※被補助人自身も取り消すことができる点に注意!
- ②補助人

過去問チャレンジ



・第16回一問03 次の記述は正しいか。

Yは被補助人であり、家庭裁判所の審判によって補助人Zに本件売買契約に関する同意権が付与されており、YがZの同意を得ずに本件売買契約を締結した。この場合、Yは本件売買契約を取り消すことができるが、Zは取り消すことはできない。

【解答】誤り。被補助人が補助人の同意を得ないでおこなった行為は、本人又は補助人が取り消すことができる(民法17条・120条)。

theme07 詐術による取引

①例えば未成年者が、自分が成年であると信用させるために年齢を偽ったり、親権者の同意があると偽って契約した場合は、それを信用して契約した相手方に対しては取り消すことはできない(民法21条)。

【趣旨】 制限行為能力者が詐術を行った場合、制限行為能力者を保護する前提に欠けるから。

②もっとも、相手方が未成年者本人に対し「親権者の同意があるか」と質問し、未成年者が「同意を得ている」と口頭で答える程度では、一般に詐術とはいえない。未成年者だと分かって取引をする相手方は、親権者の同意の有無を独自に確認することがまず求められるからである。

過去問チャレンジ



・第19回一問04 次の記述は正しいか。

未成年者が、自己を成年者であると偽るなどの詐術を用いて契約を締結した場合、当該未成年者はこの契約を取り消すことができない。

【解答】正しい。

・第29回一問08ーオ 次の記述は正しいか。 類題:第21回一問10

未成年者Aが、自己を成年者であると偽るなどの詐術を用いて契約を締結した場合、Aはこの契約を取り消すことができないが、Aの法定代理人であるBはこの契約を取り消すことができる。

【解答】誤り。未成年者が、自己を成年者であると偽るなどの詐術を用いて契約を締結した場合、当該未成年者はこの契約を取り消すことができない(民法21条)。また、未成年者本人が取り消せない以上、法定代理人も取り消すことができない。

第2章 法人の意義・種類

theme01 法人の意義

1. 法人の意義

①法人とは、自然人以外で権利能力を有する存在をいう。

②社会の発展に伴い、団体が、社会・経済的に重大な役割を果たすようになったことから、法は、団体そのものに権利能力を付与して、「法人」として取扱うことにした(民法34条)。

2. 設立に関する諸主義

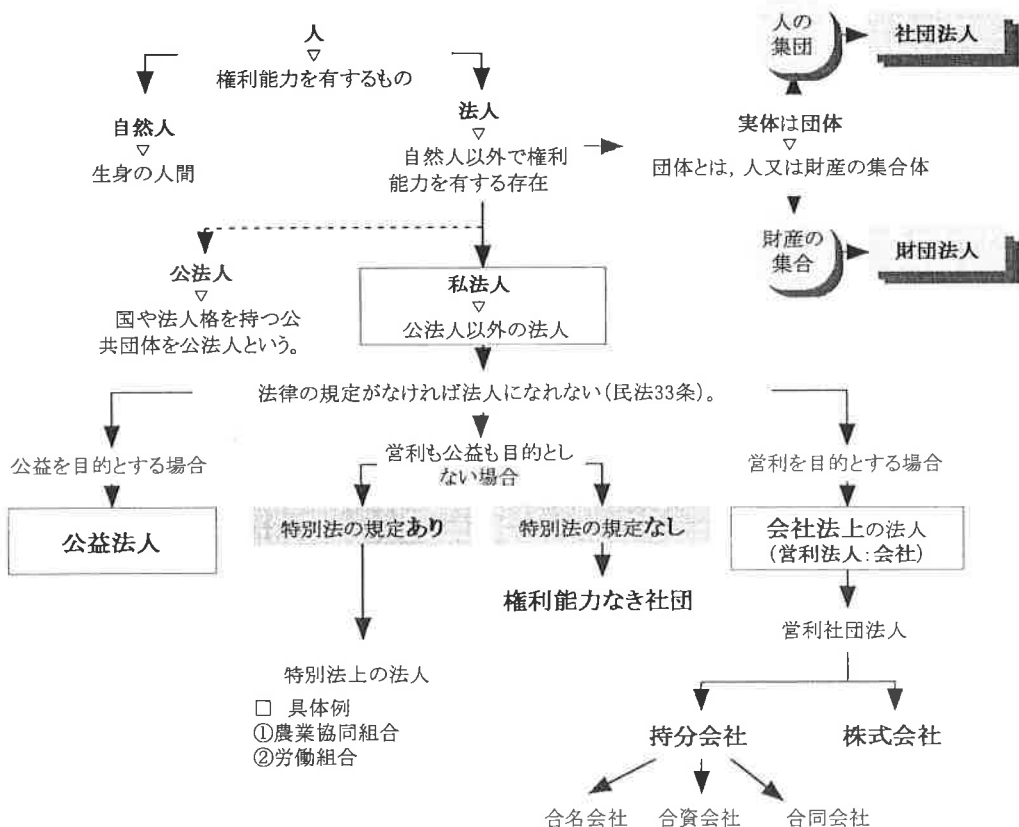
わが国では、法人の性質によって設立の条件が異なっている。営利社団法人である会社の設立については**準則主義**が採用されている。

【基礎知識】

1. 特許主義とは、法人を設立するのに国の特別立法による特許等が必要であるとする主義をいう。
2. 許可主義とは、法人を設立するのに、主務官庁の個別的な許可を必要とするとする主義をいう。
3. 準則主義とは、法人の設立するのに、遵守すべき法規に従えば、当然に法人格を付与する主義をいう。

theme02 法人の種類

法人は、その性質や目的によってつぎのように分類することができる。



過去問チャレンジ



・第30回一問08ーケ 次の記述は正しいか。

法律上、自然人の団体である社団は法人となることができるが、特定の目的のために運用される財産の集合である財団が法人となることはできない。

[解答]誤り。財団法人も認められる。

第3編 取引の法務

第1章 契約の概念

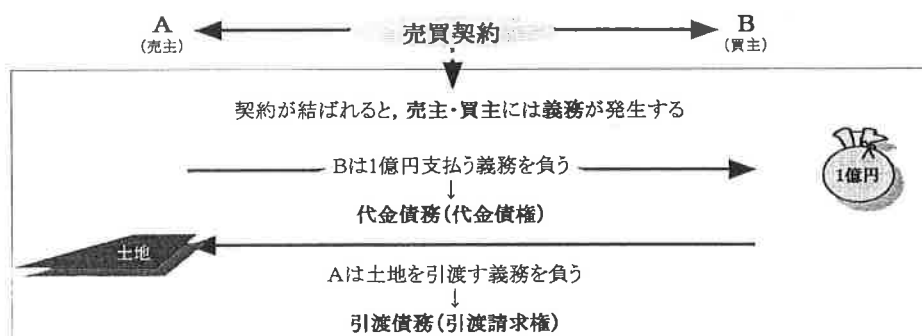
第1節 契約が有効に成立するとどうなるか

theme01 債権・債務の発生

1. 契約による債権・債務の発生

① 契約とは、申込と承諾という相対立する意思表示の合致で成立する法律行為である。

② 契約が成立するとどうなるか。例えば、不動産の売買契約を例に考えてみる。AがBに自己所有の土地を1億円で売却したとする。



③ このように、売買契約が有効に成立すると、A・Bはそれぞれ義務を負うことになるが、AはBに対して土地を引渡す義務を負い、BはAに対して1億円を支払う義務を負う。このA・Bそれぞれが負う義務を**債務**という。これは同時に、A・Bそれぞれが**債権**を有することを意味する。

【基礎知識－債権と物権の比較】

・債権とは、特定人が、特定人に対して一定の行為を請求する権利をいう。

・物権と債権の違い

	物権	債権
意義	物に対する権利	人に対する権利
直接性の有無	直接性あり	直接性なし
排他性の有無	排他性あり	排他性なし
対世効の有無	誰に対しても主張できる	債権者は債務者に対してしか主張できない

過去問チャレンジ

・第27回－問05－2(改題) 次の記述は正しいか。 類題:第25回－04・第18回－問08

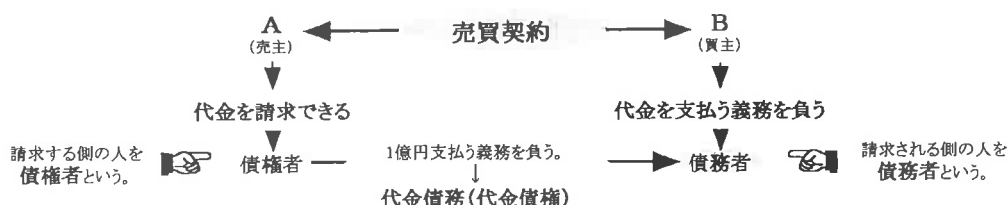
債権とは、特定の人に対して一定の行為を請求することができる権利である。

【解答】正しい。

2. 債権と債務の関係

債権と債務の関係について、ここでは、代金債務(代金債権)に限定してみよう。

売買契約が成立すると、売主Aは買主Bに対して代金1億円を請求する権利、即ち、代金債権を取得する。これは、逆にいうと、買主Bは売主Aに対して代金1億円の代金債務を負うということになる。そして、代金債権を有する売主Aを**債権者**と呼び、代金債務を負う買主Bを**債務者**と呼ぶ。



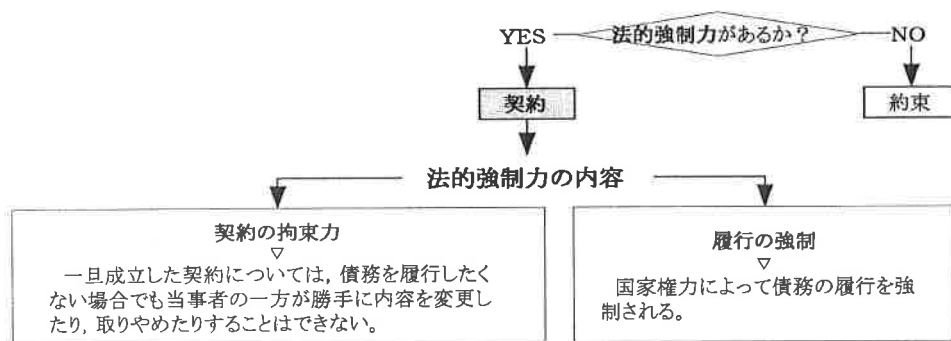
このように、債権と債務は同じものを指し、いわばコインの表裏の関係にある。即ち、請求する側から見れば、債権ということになり、請求される側から見れば、債務ということになる。

《債権と債務の関係》



theme02 契約と約束の違い

契約は単なる約束とは異なる。契約と単なる約束とは法的強制力の有無によって区別される。即ち、契約には法的強制力が認められる。法的強制力の内容としては、契約の拘束力と履行の強制がある。



1. 契約の拘束力

① 契約の拘束力とは、一旦成立した契約については、債務を履行したくない場合でも当事者の一方が勝手に内容を変更したり、取りやめたりすることはできないことをいう。

過去問チャレンジ

・第15回一問08 次の記述は正しいか。

当事者間の意思表示が合致し、契約が成立すると、当事者の一方が勝手に内容を変更したり取りやめたりすることはできないのが原則である。

【解答】正しい。

② 一旦成立した契約を取りやめることができるのは、次の場合に限られている。



(1)解除

- ①契約の**解除**とは、契約が成立した後に当事者の一方の意思表示で契約が最初からなかったことにすることをいう(民法540条)。
- ②当事者双方が契約を解除する権利を留保する趣旨で授受される金銭を**解約手付**という。

(2)取消

契約の**取消**とは、一応有効に成立した契約を、一定の事由がある場合に、一定の者が取消すという意思表示することにより、はじめに遡って無効にすることである(民法120条・121条)。

(3)無効

無効とは、外形上は契約が成立しているが、一定の事由がある場合に、その契約によって発生するはずの効果が発生しないことをいう。例えば、公序良俗に違反する契約は無効である。

過去問チャレンジ



・第22回一問08 次の記述は正しいか。

刑法上の犯罪を行うことを依頼し、その報酬を支払う旨を約束する場合のように、公序良俗に反する契約は無効である。

【解答】正しい。

(4)クーリング・オフ制度

一部の取引については、消費者保護の観点から、一定の条件のもとに消費者が無条件で、成立した契約の申込を撤回又は契約を解除することが認められている(クーリング・オフ制度)。

過去問チャレンジ



・第16回一問02 次の文中の[]の部分に、最も適当な用語を書きなさい。

当事者間に契約が成立すると、当事者の一方が勝手に債務の履行を取りやめることはできないのが原則である。しかし、当事者の一方が自らの帰責事由により債務を履行しない場合には、相手方には契約を一方的に[ア]する権利が認められる。また、当事者双方が契約を[ア]する権利を留保する趣旨で金銭等を授受することがあり、これを[イ]という。さらに、他人に強迫されて意思表示をした者には[ウ]権が認められ、また、[エ]による意思表示の場合には、当該意思表示は無効とされる。なお、一部の取引については、消費者保護の観点から、一定の条件のもとに消費者は無条件で契約の[オ]又は契約の[ア]をすることが認められており、これを一般にクーリング・オフという。

【解答】 ア:解除 イ:解約手付 ウ:取消 エ:錯誤 オ:申込の撤回

2.履行の強制

(1)債務の履行の強制

契約が成立し、債権・債務が発生すると、その債権の実現が法律上保障される。裏返していえば、債務者は、債務を履行することを法的に強制される。このように、この強制力は、債務者が債務を自発的に(任意に)履行しないときにあらわれる。

(2)自力救済の禁止

- ①債務者が債務を履行しない場合でも、**自力救済**は、原則として**禁止**されている。自力救済を認めると法秩序が維持できなくなるからである。

【基礎知識－自力救済】

自力救済とは、債権者が法律上の手続によらず、勝手に自分の実力で債権内容を実現することをいう。

- ②法律は、自力救済を禁止するかわりに、裁判所という国家機関によって強制的に債務を履行させる制度を設けている(強制執行:民法414条、民事執行法)。

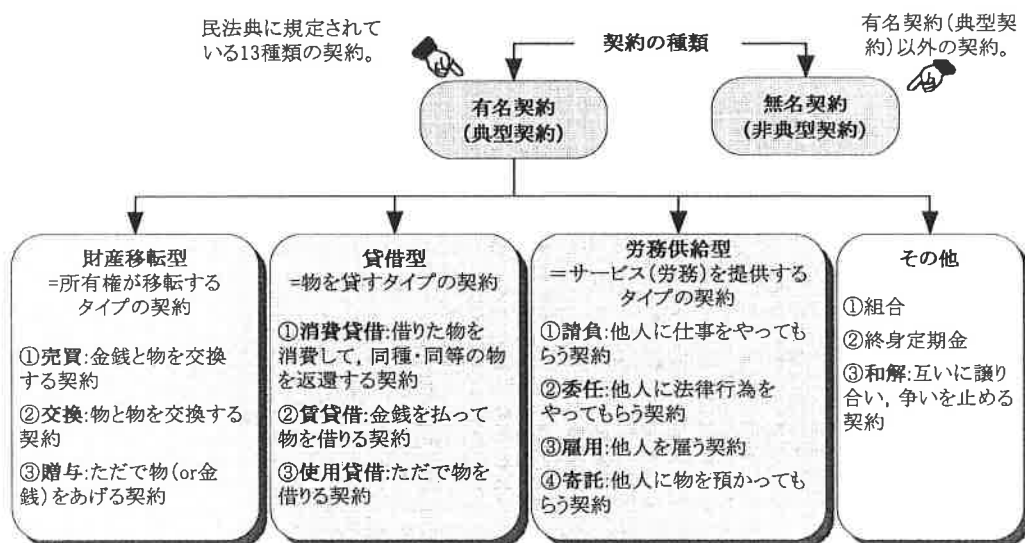
第2節 契約の種類と分類

theme01 契約の種類

1. 典型契約(有名契約)

典型契約(有名契約)とは、贈与・売買・交換・消費貸借・使用貸借・賃貸借・雇用(こよう)・請負・委任・寄託・組合・終身定期金・和解の13種類の契約類型をいう。そもそも、契約自由の原則からは、どのような内容の契約を結ぶことも自由であるが、民法は、一定の型の契約を定めて規定を置き、当事者の意思の解釈・補充をしようとしたものである。

典型契約は以下のように分類できる。



2. 非典型契約(無名契約)

非典型契約(無名契約)とは、典型契約(有名契約)以外の契約をいう。現実におこなわれる取引は、契約内容が13種類の典型契約のいずれかにあたるわけではなく、種々多様な内容を含んでいる。契約自由の原則の下では、出版契約とかテレビ出演契約など、新しいタイプの契約が数多く現れている。

過去問チャレンジ

・第14回一問01 次の記述は正しいか。

民法は、売買や賃貸借などの典型契約を規定しており、これらの典型契約以外の契約はすべて無効である。

[解答]誤り。非典型契約(無名契約)も有効である。

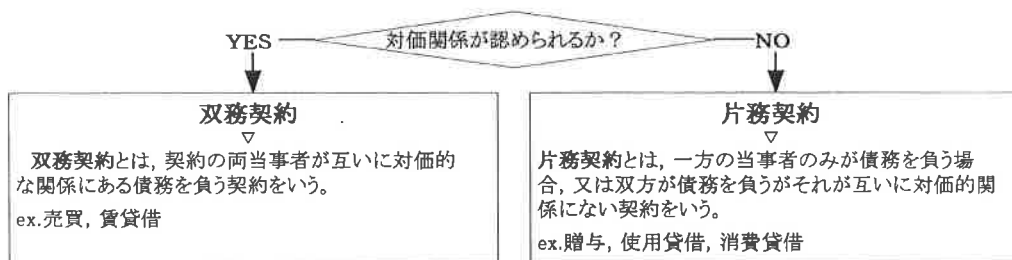
3. 附合契約

契約自由の原則のもとでは、人はどのような内容の契約を締結するかは自由なはずである。しかし、われわれ消費者が日常経験する契約のほとんどは、契約条件についての細かな交渉などなしに、すでに出来上がった契約条件をそのまま受け入れるという形で締結される。このように、当事者の一方があらかじめ契約内容を定型化して定め、他方当事者がこれを包括的に承諾する形態の契約を附合契約という。

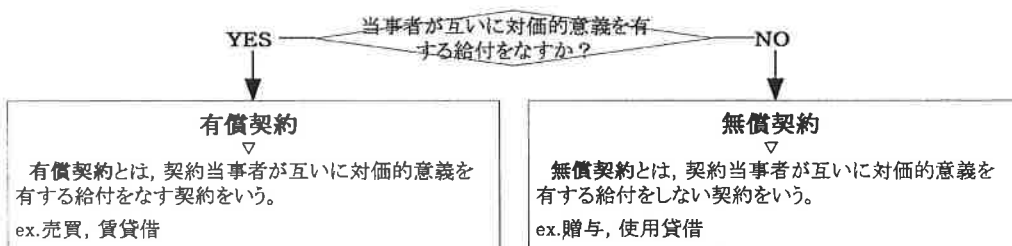
附合契約のもっとも典型的なものに、普通取引約款(約款)がある。普通取引約款とは、多数かつ反復する取引を画一的に処理するために、契約の当事者の一方があらかじめ定型化して定めた契約条項をいう(ex. 保険契約・運送約款・銀行取引約定書・ホテル宿泊約款)。

theme02 契約の分類

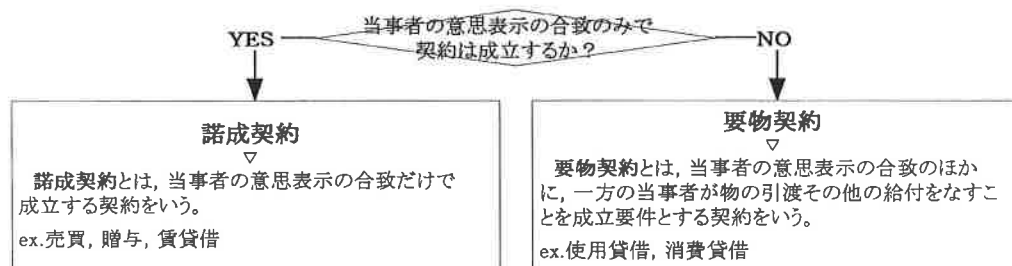
1. 双務契約と片務契約



2. 有償契約と無償契約



3. 諾成契約と要物契約



【Point】

1. 有償片務契約はあっても、無償双務契約という概念は存在しない。
2. 有償片務契約の例は、利息付金銭消費貸借契約である。

過去問チャレンジ



・第19回一問01 次の記述は正しいか。

民法上、消費貸借契約は、当事者の合意のほかに物の引渡しが必要であれば成立しない要物契約とされる。

【解答】正しい。

・第08回一問02 次の文中の[]の部分に、最も適当な用語を書きなさい。

契約が成立することにより当事者双方が対価的な債務を負担する契約を「ア」といい、当事者の一方のみが債務を負担することになる契約を「イ」という。また、当事者双方が対価的な財産的価値を支出することを内容とする契約を「ウ」といい、当事者の一方のみが経済的価値を支出することを内容とする契約を「エ」という。この分類で言えば、【オ】契約は、有償契約であるが片務契約である。

【解答】 ア:双務契約 イ:片務契約 ウ:有償契約 エ:無償契約 オ:利息付金銭消費貸借

・第11回一問02 次の文中の[]の部分に、下記の語群から最も適当な用語を選びさい。

契約は、当事者間の合意によって成立するものであり、どのような契約を締結しようと、原則として自由である。しかしながら、日常よく見られる種類の契約は、民法上、典型契約として定められている。これに対して民法に規定のない内容の契約は、一般に非典型契約又は[ア]といわれている。売買契約は、典型契約の中でも最も代表的な契約であるが、これは[イ]かつ[ウ]である。[イ]とは、当事者双方が対価的な債務を負担する契約のことであり、[ウ]とは、当事者双方が対価的な財産的価値を支出することを内容とする契約である。また、消費貸借契約のように、当事者の合意と物の引渡によって成立する契約のことを[エ]といい、これに対し、当事者の合意のみで成立する契約を[オ]という。

【解答】 ア:無名契約 イ:双務契約 ウ:有償契約 エ:要物契約 オ:諾成契約

theme03 一時的契約と継続的契約

一時的契約とは、1回の履行で契約関係が終了する契約(通常の売買等)をいう。

vs

継続的契約とは、一定の期間履行が繰り返される契約(ex.賃貸借、雇用、消費貸借、寄託等)をいう。

継続的契約では、契約当事者間には契約を継続させるについての信頼関係が存在しており、契約に関する問題を取扱うにあたっては「信頼関係」が重視される。

第2章 契約の成立

第1節 契約の成立

先に述べたように、契約の種類としては各種のものがあるが、ここでは試験に良く出題される売買契約を題材として解説する。

売買契約とは、当事者の一方(売主)が一定の財産権を相手方に移転することを約束し、相手方(買主)がこれを支払うことを約束することによって成立する契約である(民法555条)。

theme01 契約成立までの過程

1. 申込の誘引

- ①新聞への広告掲載・カタログ送付などの広告活動は、「申込の誘引」である。
- ②申込の誘引とは、申込を誘うものである。
- ③申込の誘引は、申込ではない。
- ④申込の誘引の場合には、相手方が申込の誘引に応じて意思表示をすれば、それが申込となる。そして、申込の誘引をした者が承諾すれば(承諾するかどうかは自由)、はじめて契約が成立する。

2. 例外的に契約が成立しない場合

売買契約締結後、目的物が契約成立前に消滅していることが判明した場合には、例外的に契約は成立しない。

過去問チャレンジ



・第30回一問08ーア 次の記述は正しいか。

建物の所有者が当該建物を売却する旨の売買契約を買主との間で締結したが、当該建物は、売買契約の締結前に、第三者の放火により焼失していた。この場合、契約の目的物が存在しないため、売買契約は成立しない。

[解答]正しい。

theme02 契約の成立

原則:売買契約は、申込(ex.Aの「売りたい」という意思表示)と承諾(ex.Aの申込に対するBの「買います」という意思表示)の合致によって成立する。

例外:

- ①**要物契約**→消費貸借、使用貸借、寄託では、申込と承諾が合致するだけでは契約は成立せず、目的物の交付があつてはじめて成立する(要物契約)。
- ②**意思実現による契約の成立**→承諾するまでもなく契約を履行する場合、契約は成立したものとみなされる。

□ 意思実現による契約の成立の具体例

A社は継続的な取引関係にあるB社から商品の注文書が届いたので、即日商品を発送したような場合、契約は成立したものとみなされる(商法509条参照)。

過去問チャレンジ



・第09回一問04 次の記述は正しいか。

A社は継続的な取引関係にあるB社から商品の注文書が届いたので、即日商品を発送した。この場合、A社はB社に承諾の意思表示をしていないから、A社とB社の間に売買契約が成立しているとは認められない。

[解答]誤り。意思実現による契約の成立が認められる。

theme03 なぜ契約書を作成するのか

先述のように、契約は契約書を作成しなくても成立し、口頭の約束でも成立する(方式自由の原則)。
契約書は、契約した事実・契約した内容を明確にして、後日紛争が起きた場合の証拠とするための手段である。

過去問チャレンジ



・第09回一問06 次の記述は正しいか。

契約は契約書を作成しない限り成立しない。

[解答] 誤り。契約は原則として、申込と承諾の合致によって成立する。契約書はあくまで後日の紛争を回避する手段に過ぎない。