

2012年合格目標

TACマンション管理士・管理業務主任者講座

無料体験用テキスト

「民法・区分所有法等」
基本テキスト(A5版)

※実際のテキストのサイズは持ち運びやすいA5版となります。

資格の学校
TAC

【ご案内】

この「無料体験用テキスト」は、マンション管理士・管理業務主任者講座における「基本講義 区分・民法1」で使用するテキストを抜粋したものとなっております。

この「無料体験教材」は、「総合本科生S」、「マンション管理士本科生S」、「総合本科生」、「マンション管理士本科生」に対応しております。

第 1 編

民 法



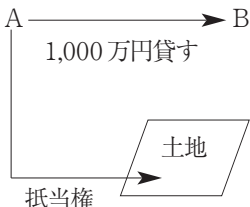
第 1 章

民 法

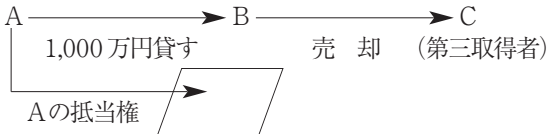


民法 基本用語の意味

これから民法という法律を学んでいくが、民法の条文の中にはわれわれの普段の生活では使われないような法律用語がたくさん登場してくる。ここではこういった用語の意味を一覧表にまとめてあるので、意味を確認しながら学習を進めていこう。

用 語	意 味
抵 当 権	 AがBに1,000万円貸してその担保としてB所有の土地について抵当権の設定を受けた。これによって、もしBがAに1,000万円返済できなければこの土地は競売にかけられ、その代価からAが弁済を受けられるというシステムである。
不 動 産	土地およびその定着物（建物等）
相 続	人が死亡した場合において、その者の生前の意思や法律の規定によって、その者が有していた財産上の権利や義務を特定の者に包括的に承継させる制度
無 効	はじめから法律行為の効力が生じないこと
当 事 者	契約をした場合であれば、契約をした双方の者
善 意	ある事実や事情を知らないこと。物にキズがあることを知らないで買った買主を「善意の買主」という。
第 三 者	当事者以外の者。ただし当事者の包括承継人（相続人等）は該当しない。
対 抗	自分の権利であること、自分のものであることを主張すること
催 告	催促すること
み な す	法がそのように決めてしまうこと（たとえ反対の証拠の提出があったとしてもその判断を覆すことができない）
債 務	履行しなければならない義務
履 行	実際に行うこと、実行すること
対 抗 要 件	自分のものであることを主張する場合の根拠となるもの
登 記	不動産の所在や権利関係（所有者は誰か、誰が使っているか、担保は付いているか等）を登記所（法務局）にある登記簿という帳簿に記録し、取引の安全を図るためのもの

破産手続開始の決定	債務者がその債務を完済することができない場合に、債務者の総財産をすべての債権者に公平に弁済することを目的とする裁判上の手続き。その手続きは破産法という法律によって規定され、裁判所によって破産手続開始の決定を受けると「破産者」となる。
瑕疵	(かしと読む) 欠陥, 欠点, きず
悪意	ある事実や事情を知っていること
過失	不注意
善意有過失	知らなかったことについて落ち度があること。物の表面にキズがあり、注意すれば気づくことはできたが、気づかず知らないで買ったような場合
表意者	意思表示をした者
善意無過失	知らなかったことについて落ち度がないこと
債権	特定の人が特定の人に対し、一定の行為を請求する権利
期限	到来することが確実なもの
① 確定期限	到来する時期が定まっているもの 【例】10月15日に代金を支払う、1年後に借金を返す
② 不確定期限	到来することは確実だが時期は未定のもの 【例】祖父が死んだら代金を支払う
差押え	裁判上の法的手続きで、債務者の財産を勝手に処分できないようにしてしまうこと。これにより借金を支払わざるをえなくなる。
債権者	契約した内容の履行を請求する権利をもつ者
債務者	契約した内容を履行する義務を負う者 【例】債務者 —— (物の引渡し) ——> 債権者 売主A —— 売買契約 —— 買主B 債権者 <—— (代金の支払い) —— 債務者 売買契約において、物の引渡しについては売主が債務者、代金の支払いについては買主が債務者となる。
援用	主張すること、その権利を使うこと
推定	当事者間に取り決めのない場合や反対の証拠がない場合に、ある事柄について法が一応の判断を下すこと（もし、反対の証拠の提出があればその判断を覆すことができる）
敷地利用権	区分所有建物を所有するために、その敷地を利用するための権利。所有権や借地権等がある。
特定承継人	売買等により権利義務の一部を承継する者
区分所有建物	1つの建物の中に複数の独立した所有権が存在する建物。分譲マンションが代表例。この独立した所有権を「区分所有権」、区分所有権を有する者を「区分所有者」という。

質 権	貸主が貸金の担保として、借主等から受け取った物を貸金の返済があるまで持っていることができる権利
留 置 権	債務者等の所有物を債務の弁済を促すため留置できる権利
競 売	売主が多数の者に対して買受けの申出を行わせて、最高価格の申出をした者に承諾を与える売買の方法。せり。競売手続きを国家（裁判所）が管理するのが一般的であり、これを公売という。
地 上 権	建物等の築造や植林のために、他人の所有する土地を利用する権利
天 然 果 実	物の用法に従って収取される、生み出された物をいう。 【例】農産物、鉱物、ニワトリの卵
法 定 果 実	物の使用の対価として受けるべき金銭等をいう。 【例】アパートの家賃、地代等
被担保債権	たとえばAがBから1,000万円の金を借りA所有の土地に抵当権を設定したとする。この抵当権は何を担保しているのかというとBのAに対する債権である。このように抵当権、質権等によって担保されている債権のことを被担保債権という。
第三取得者	 A → 1,000万円貸す → B → 売却 → C (第三取得者) Aの抵当権 抵当権付きの土地、建物を取得した者等をいう。Bが返済できないときはCは買った土地を競売にかけられてしまう。
動 産	不動産以外の物
不 可 抗 力	人の力ではどうすることもできない外からの力をいう。 天災・地変の類
不 特 定 物	本、新車のように同じ物が複数ある物
特 定 物	土地や建物、中古車のように世の中に一つしかない物
条 件	到来することが不確実なもの 【例】子供が生まれたら～、転勤が決まったら～
停 止 条 件	条件が成り立つことによって法律行為の効力が発生するもの 【例】転勤が決まったら家を売る→停止条件付き売買契約
供 託	債権者が弁済の受領を拒んでいるような場合、供託所（法務局）に現金等を預けること。これでお金等を支払ったことになる。
故 意	わざと
諾 成 契 約	当事者の意思表示が合致するだけで成立する契約

要 物 契 約	当事者の意思表示の合致の他に，物の引渡し等の行為がないと成立しない契約
双 務 契 約	契約当事者双方がそれぞれ義務を負う契約
片 務 契 約	契約当事者の一方だけが義務を負い，相手方がこれに対応する義務を負わない契約
管 理 者	管理組合の代表者。管理人のことではない。
善管注意義務	職業，社会的・経済的地位などに応じて，一般的に要求される程度の注意義務。これより程度の低い注意義務に「自己のためにすると同一の注意」という注意義務もある。
国 庫	国の所有する財産を保管する機関
代 襲 相 続	相続を受けるべき者が死亡等によりいない場合，その者の子が，親の受けるべき相続分を受けること
被 相 続 人	死んだ人，相続財産を承継される者
嫡出でない子	嫡出子以外の子。父子関係は認知が必要
嫡 出 子	法律上の婚姻関係にある男女を父母として生まれた子
直系の卑属	子，孫，ひ孫，といった自分より目下の直系の親族
包括承継人	相続，合併等により権利義務を一切承継する者
転 貸	また貸しをすること。たとえばAから家賃8万円でアパートを借りているBがこの部屋をCに10万円で貸したような場合

❖ Introduction ❖

「制限行為能力者の保護」と、制限行為能力者と取引をした「相手方の保護」を、どのように調整しているか、という点について注意しながら学習しよう。

1 制限行為能力者制度

民法では、「法律行為」に関して一人歩きのできない者を「制限行為能力者」とし、その者が単独で行った法律行為について、画一的に「取消しができる行為」としてその者たちの財産保護を図っている。

ただ、特に痴呆や知的障害などのある成年者について、判断能力の程度に応じて、本人の自己決定を尊重する必要もある。人間なら自分の考えどおりに行動したいものである。

そこで、本人の保護とその自己決定の尊重との調和を図るために、**成年後見制度**（成年被後見人、被保佐人、被補助人）が成立した。

制限行為能力者には保護者がつけられるが、それぞれの保護者の果たす役割も類型によって異なる。

2 未成年者

1. 未成年者とは

満20歳未満の者である（4条）。ただし、20歳未満であっても**婚姻をすれば成年者**として扱われる（これを成年擬制という。753条）。

2. 未成年者の保護者

親権者または**未成年後見人**である。これらの者を**法定代理人**という。

3. 法律行為の効果

未成年者が法定代理人の同意を得ず単独で法律行為をした場合、原則として取り消すことができる（5条2項）。ただし、次の3つの行為については単独で行っても取り消すことはできない。

①	単に権利を得または義務を免れる行為（5条1項ただし書） 【例】単なる贈与を受けたり、借金をタダにしてもらう行為
②	法定代理人が処分を許した財産（目的が定められていなくても財産さえ一定していれば足りる）の処分行為（5条3項） 【例】おこづかい、旅費、学費を処分する行為
③	許可された営業に関する行為（6条1項） 【例】法定代理人から管理業を営むことを許可された未成年者が、業として行う管理行為

未成年者は、法定代理人の同意を得て、または法定代理人が未成年者を代理して行うことにより有効な法律行為ができる。

また、未成年者の保護者が親権者である場合は、原則として父母両方の同意が必要である（818条3項）。

4. 保護者の権限

同意権、代理権、取消権^①、追認権^②



- ① 「取消し」とは、それまで有効であった法律行為を無効と確定させる行為である。
- ② 「追認」とは、取り消すことのできる行為について、取消権を放棄して、完全に有効にすることである。追認は、「取消しの原因」ごとに、それが解消された後にすることができる。たとえば未成年者なら成年後に、法定代理人なら常にできる。

5. 取り消すことができる者

未成年者本人、法定代理人、行為能力者になった本人

3 成年被後見人

1. 成年被後見人^③



③成年後見制度に関する3種類の制限行為能力者の中で、一番判断能力の程度が低い者が対象である。

(1) 行為能力者等 → 成年被後見人

精神上の障害によって事理を弁識する能力を欠く常況にあるもので、一定の者（本人、配偶者、四親等内の親族、未成年後見人、保佐人、**検察官**など）の請求によって家庭裁判所より**後見開始の審判**を受けた者をいう（7条，8条）。

(2) 成年被後見人 → 行為能力者

成年被後見人が家庭裁判所より「後見開始の審判の取消し」を受けることにより、行為能力者になる（10条）。

2. 成年被後見人の保護者

成年後見人である。未成年者の保護者と同様、**法定代理人**である。

3. 法律行為の効果

(1) 成年被後見人が有効な法律行為を行うには、**成年後見人が代理**して行わなければならない（859条1項）。

ただし、**成年後見人が**、**成年被後見人に代わって**、その居住の用に供する建物またはその敷地について、**売却**、**賃貸**、賃貸借の解除または**抵当権の設定**その他これらに準ずる処分をするには、**家庭裁判所の許可**を得なければならない（859条の3。なお、この制約は、保佐人・補助人についても、代理権が付与されているときには準用される）。

(2) 成年被後見人が単独で行った行為は、**取り消すことができる**（9条）。

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、**取り消すことができない**（9条ただし書）。

後見人の同意を得て行った行為も、**取り消すことができる**。

4. 保護者の権限^④

代理権、取消権、追認権



先生からの

コメント

④成年後見人には、同意権はない。

5. 取り消すことができる者

成年被後見人本人、成年後見人、行為能力者になった本人

4 被保佐人

1. 被保佐人

(1) 行為能力者等 → 被保佐人

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で、一定の者の請求によって家庭裁判所より**保佐開始の審判**を受けた者をいう（11条、12条）。

(2) 被保佐人 → 行為能力者

家庭裁判所より「保佐開始の審判の取消し」を受けることにより、行為能力者となる（14条）。

2. 被保佐人の保護者

保佐人という。

3. 法律行為の効果

- (1) 重要な財産上の行為のみ（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除く）保佐人の同意^⑤を必要とする（13条1項・2項）。それ以外の行為は単独で有効な法律行為を行うことができる。

重要な財産上の行為
① 利息・賃料などを生ずる財産の返還を受け、またはさらに元本として貸与すること ② 借財または保証をなすこと ③ 直接間接に 不動産 （土地，建物）または 重要な財産 （自動車や電話加入権）を 得たり，手放したり することを目的とする行為 ④ 民事訴訟において原告となって訴訟を遂行する一定の行為 ⑤ 他人に物を贈与すること，和解契約・仲裁契約をすること ⑥ 相続を 承認 （資産・負債をそっくり引き継ぐこと）し，もしくは相続を 放棄 すること，または 遺産の分割 をすること ⑦ 他人から贈与もしくは遺贈を受けることを拒絶し，または負担の伴う贈与もしくは遺贈を受けること ⑧ 新築・改築・増築または大修繕を目的とする契約 をすること ⑨ 土地（山林を除く）について 5年を超える ，建物について 3年を超える賃貸借をすること （いいかえれば土地について5年以内，建物について3年以内の賃貸借は同意は不要である） ⑩ その他，家庭裁判所が一定の者の請求により特に保佐人の同意を必要とする旨の審判をした行為（日常生活に関する行為を除く）



- ⑤ 保佐人の同意を必要とする行為について，保佐人が，その行為が被保佐人の利益を害するおそれがないのにもかかわらず同意をしないときは，家庭裁判所は，被保佐人の請求に基づいて，保佐人の同意に代わる許可を与えることができる（13条3項）。

- (2) 保佐人の同意を必要とする行為で，その同意（また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**（13条4項）。

4. 保護者の権限^⑥

（重要な財産上の行為について）同意権，取消権，追認権



⑥代理権は一般的には認められていないが，被保佐人・保佐人・保佐監督人の請求による家裁の審判（本人以外の者の請求のときは本人の同意が必要）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（876条の4第1項・2項）。

5. 取り消すことができる者

被保佐人本人，保佐人，行為能力者になった本人

5 被補助人

1. 被補助人

（1）行為能力者等 → 被補助人

精神上の障害により事理を弁識する能力が不十分な者で，一定の者の請求（本人以外の者の請求のときは本人の同意が必要）によって家庭裁判所より補助開始の審判を受けた者（15条）。通常は大丈夫だが不安が残るという程度の判断能力の人が対象^⑦。



⑦家裁の審判が必要と判断した「特定の法律行為」についてのみ補助される（17条，876条の9）。その行為は，43.(1)の「重要な財産上の行為」の範囲内から選択される。たとえば「不動産の処分」は含まれているが日常生活に関する行為は除かれることになる。

（2）被補助人 → 行為能力者

家庭裁判所より「補助開始の審判の取消し」を受けることにより，行為能力者となる（18条）。

2. 被補助人の保護者

補助人という。

3. 法律行為の効果

「**特定の法律行為**」に関して補助人に**同意権**（補助人は、同時に**取消権・追認権**を取得。120条1項, 122条）ないし**代理権**の**一方または双方**が与えられたときに、その行為についてのみ補助人の同意（被補助人の不利益になるおそれがないのに同意しないときは裁判所の許可）ないし補助人の代理が必要である。

同意を得なければならぬにもかかわらず、同意（または許可）を得なかったときは、**取り消すことができる**（17条4項, 120条1項）。

4. 保護者の権限

本人の希望により、次のいずれかのタイプがある。

- ① 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 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 上記①, ②の双方

5. 取り消すことができる者

被補助人**本人**, **補助人**, 行為能力者となった本人

6 制限行為能力者の取消しとその効力

1. 遡及効

契約が取り消されると、**契約をしたときにさかのぼって無効**になる（121条）。つまり、その行為は取消しによって全く契約がなされなかったことになる。

2. 現存利益の返還

取消しによって、当事者間には受け取っている物の返還義務が発生するが、制限行為能力者が返還義務を負う場合は、**現に利益を受けている限度**で返還すればよいとされている（121条ただし書）。

3. 第三者との関係

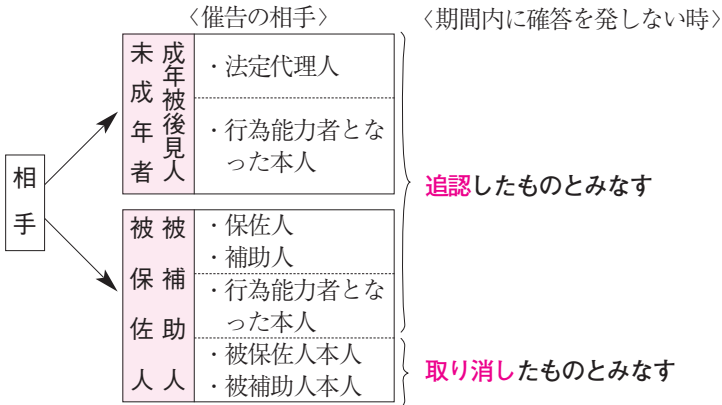
制限行為能力者の取消しは、善意の第三者にも**対抗**できる。

7 取引の相手方の保護および法律関係安定のための制度

1. 相手方の催告権

相手方は、1ヵ月以上の期間を定めて、「取り消すのか、追認するのか」制限行為能力者側に**催告**ができる（20条）。

ここでは、誰に対して催告をするのか、期間内に返事がなかった場合の効果について注意を要する。



2. 詐術等を行った場合（21条）

制限行為能力者が、自分を行為能力者であると偽ったり、書類を偽造したりして、行為能力者であると信じさせるための詐術を用いた場合は、制限行為能力であることを理由にその行為を取り消すことはできない。

3. 取消権の時効消滅（126条）

追認できるときから（たとえば行為能力者になってから）**5年**、または行為のあったときから**20年**（いずれか早いほう）が経過すると、もはや取り消すことができなくなる。取消権が消滅すれば、契約は完全に有効となり、法律関係を安定化させることができる。

4. 法定追認（125条）

「追認」という意思表示をしなくても、追認をすることができるとき以後に、追認権を有する者が、異議をとどめることなく、追認をしたと思わせるような行為をすることによって、追認とみなされる。これを**法定追認**という。これも法律関係の安定を目的とする。法定追認となる事由は、次のとおりである。

- ① 債務の一部または全部の**履行**
- ② 相手方に履行を**請求**した場合
- ③ 担保を提供したり担保の提供を受けた場合
- ④ 取得した権利の一部または全部の**譲渡**をした場合
- ⑤ 更改をした場合
- ⑥ 強制執行をした場合



制限行為能力者Aが区分所有し、居住の用に供しているマンションの区分所有権等を処分する場合において、Aが成年被後見人である場合に、その成年被後見人がAに代わってマンションの区分所有権等を売却するときには、家庭裁判所の許可を得なければならない。（㊦H.17）

解答 ○



制限行為能力者Aが区分所有し、居住の用に供しているマンションの区分所有権等を処分する場合において、Aが成年被後見人である場合に、その成年被後見人がAに代わってマンションの区分所有権について抵当権を設定するときには、家庭裁判所の許可を得ることを要しない。

（㊦H.17）

解答 ×

許可を要する。

3
問答

制限行為能力者Aが区分所有し、居住の用に供しているマンションの区分所有権等を処分する場合において、Aが被保佐人である場合に、家庭裁判所は、Aの請求により、Aのためにマンションの区分所有権等の売買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る。

（㊦H.17）

解答 ○

4
問答

制限行為能力者Aが区分所有し、居住の用に供しているマンションの区分所有権等を処分する場合において、Aが被保佐人である場合に、Aがマンションの区分所有権等を売買するについて、保佐人がA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、A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。

（㊦H.17）

解答 ○

整 理

1. 制限行為能力者の4つの類型

	単独で有効にできる 行為	取り消すことができる 行為	保護者	
			代理権者	同意権者
成年被後見人	日常生活に関する行為	自ら行った（法定代理人の同意の有無にかかわらず）すべての行為	法定代理人（成年被後見人）	
未成年者	① 単に権利を得または義務を免れる行為 ② 法定代理人が処分を許した財産の処分行為 ③ 営業の許可がある時は営業に関する行為	法定代理人の同意を得ないで行った行為（左の行為は除く）	法定代理人（親権者→通常父母両方、未成年被後見人）	法定代理人
被保佐人	右の行為以外の行為	重要な行為のうちで、民法が定めるものにつき、保佐人の同意を得なかった行為（重要なものは、5年を超える土地の賃貸借、3年を超える建物の賃貸借、不動産の取得・処分、相続の承認・放棄、遺産分割）	保佐人（特定の行為について審判があるとき）	保佐人
被補助人	右の行為以外の行為	審判で定められた特定の行為	補助人（特定の行為について審判があるとき）	補助人（特定の行為について審判があるとき）

2. 制限行為能力者の権利

制限行為能力者	取消権	追認権
成年被後見人	○	
未成年者	○	△※ ²
被保佐人	○	△※ ²
被補助人※ ¹	○	△※ ²

※¹ 審判で定められた特定の法律行為のみ補助される。

※² 保護者の同意を得れば追認できる。

3. 制限行為能力者の保護者の権限

保護者	取消権	追認権	同意権	代理権
成年被後見人の成年後見人	○	○		○
未成年者の法定代理人	○	○	○	○
被保佐人の保佐人 * 重要な財産上の行為のみ	○	○	○	△※
被補助人の補助人	△※	△※	△※	△※

※ 審判で定められた特定の法律行為。

❖ Introduction ❖

法律上の行為（特に契約）は、意思表示を中心的な要素として含む。

契約は当事者間の合意であるから、意思表示は契約にとって重要な位置を占める。そこで、契約が有効とされるためには、完全な意思表示が必要である。この完全な意思表示とは、自由な意思に基づいた真意と一致する意思表示である。

1 契約の有効性と意思表示の欠陥

民法では、次のように考える。

(1) 真意と意思表示が食い違っている場合（意思の不存在）

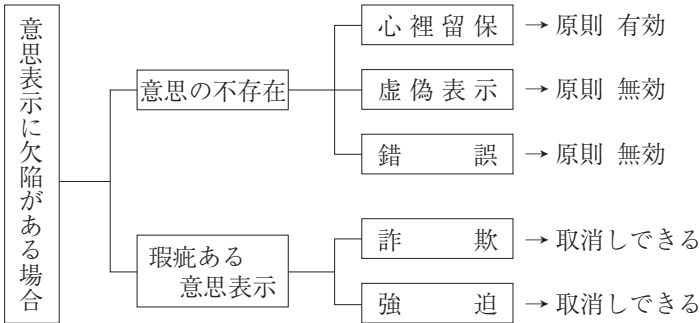
その意思表示の効力は、心裡留保は有効、通謀虚偽表示・錯誤は無効である^①としている。

(2) 完全に自由な意思に基づいてなされたものでない意思表示（瑕疵ある意思表示）

取消しができる^①としている。



① 第三者等を保護するために、無効・取消しの主張が制限されることがある。



2 心裡留保（意思の不存在）

当事者の一方が、わざと真意と異なる意思表示を行った場合を**心裡留保**という。たとえば、冗談で「売るよ」と言った場合である。

(1) 心裡留保による契約は、相手方の保護のため、**原則**として**有効**である。

(2) 相手方が真意でないことを知っていた場合（**悪意**）と注意すれば知ることができた場合（**善意有過失**）は、**無効**となる（93条）。

(3) 無効となるときでも、**事情を知らない（善意の）**第三者に対しては**無効を主張できない**（94条2項類推）。

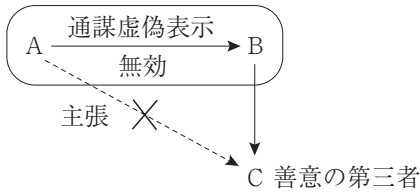
A $\xrightarrow[\text{有効}]{\text{心裡留保}}$ B 善意無過失

A $\xrightarrow[\text{無効}]{\text{心裡留保}}$ B
 悪意
 善意有過失

3 通謀虚偽表示（意思の不存在）

当事者が通謀して、真意と異なる意思表示をした場合を**通謀虚偽表示**という。

- (1) 当事者間では**無効**となる（94条1項）。
- (2) 第三者保護の点から**善意の第三者(C)②**に対して**無効を主張することはできない**（94条2項）。



先生からの コメント

- ② 第三者は、善意であればよく、過失の有無は問わないし、登記を備えている必要もない（判例）。

(3) 転得者がいる場合



虚偽表示に基づいて権利を取得した第三者（C）から、さらに権利を取得した者（D）を転得者という。



ケーススタディ 1

転得者に関する問題としては、次の2つのケースが考えられる。

① Cが悪意でDが善意の場合

Cが悪意である場合、AはCに対して虚偽表示の無効を対抗しうることはもちろんである。しかし、転得者Dが善意であれば、AはDに対して虚偽表示の無効を対抗しえない（判例）。

② Cが善意でDが悪意の場合

Cが善意である場合、AがCに対して虚偽表示の無効を対抗しえないというまでもない。では悪意のDをどのように考えるかである。このような場合、善意者Cのところで虚偽表示の有効が確定したと考え、悪意者Dといえども保護されると考えられている。

4 錯誤（意思の不存在）

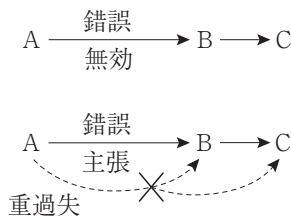
意思表示をした者の意図と表示に食い違いがありそれを知らずに意思表示をした場合、これを**錯誤**（勘違い）による意思表示という。

(1) 意思表示をした者が契約の締結を左右するほどの重要な思い違い（**要素の錯誤**）

をしていた場合、**表意者**（錯誤により意思表示をした本人）から**無効を主張**できる（95条本文）。

(2) **表意者に重大な過失**（重大な不注意）がある場合、無効を主張できない（95条ただし書）。

(3) 錯誤による無効は、**善意の第三者にも対抗できる**（判例）。



5 強迫（瑕疵ある意思表示）

脅されてなした意思表示（強迫による意思表示）は、**取り消すことができる**（96条1項）。

強迫の場合は、取消し前に現れた者であれば、誰に対しても取消しをもって**対抗でき**、表意者の保護が徹底されている。

6 詐欺（瑕疵ある意思表示）

だまされた結果、思い違い（錯誤の場合と異なり、重要な思い違いでなくてもよい）をしてなした意思表示（詐欺による意思表示）は、**取り消すことができる**（96条1項）。

1. 相手方からの詐欺

相手方に対しては取消しを主張することができるが、取消し前に現れた、**事情を知らない（善意の）第三者には取消しをもって対抗できない**（96条3項）。

2. 第三者からの詐欺

第三者が詐欺を行った場合、**相手方が善意であれば取り消すことはできないが、悪意であれば取り消すことができる**（96条2項）。

7 取消しと追認

1. 追 認

「取り消すことができる行為」は、**追認**することができる（122条）。

詐欺や強迫による意思表示も制限行為能力者と同様に、「**取消しの原因となっていた状況が消滅した後※**」であれば**追認**することができる。

※「取消しの原因である状況が消滅した後」とは、詐欺の場合はだまされたことを知った後、強迫の場合は強迫の状態が終わった後をいう（124条）。

2. 取消権の消滅時効

制限行為能力者制度と同様、取消権は、**追認できるときから5年**、または**行為のあったときから20年**（いずれか早いほう）経過すると、もはや**取り消すことができなくなる**（126条）。

1
随問チャレンジ

A B間の契約の締結に当たり、A B間で通謀虚偽表示があった場合には、A B間の契約は無効であり、この無効は善意の第三者に対抗することができる。 (㊦H.17)

解答 ✕

善意の第三者には対抗できない。

2
随問チャレンジ

A B間の契約の締結に当たって、Aに要素の錯誤があったときには、Aは、その契約締結の意思表示を取り消すことができる。 (㊦H.17)

解答 ✕

無効であり、取消しではない。

3
随問チャレンジ

A B間の契約の締結に当たり、Aが第三者から強迫を受けた場合には、Aは、その契約締結の意思表示を取り消すことができる。 (㊦H.17)

解答 ○

4
随問チャレンジ

A B間の契約の締結に当たり、Bによる詐欺があった場合に、Aに重大な過失があったときには、Aは、その契約締結の意思表示を取り消すことができない。 (㊦H.17)

解答 ✕

重大な過失があっても、取り消すことができる。

整 理**意思の欠缺・瑕疵ある意思表示のまとめ**

	原 則	無効・取消し	
		主張できる	主張できない
心裡留保	有 効	悪意または有過失の場合 の相手方・悪意の第三者 に主張	左以外の場合（有効）
虚偽表示	無 効	右以外の相手方	善意の第三者
錯 誤	無 効	右以外の場合 * 表意者だけ主張できる	表意者に重過失ある場合
詐 欺	取消しできる	右以外の相手方	善意の第三者，相手方
強 迫	取消しできる	誰にでも	

1 代 理

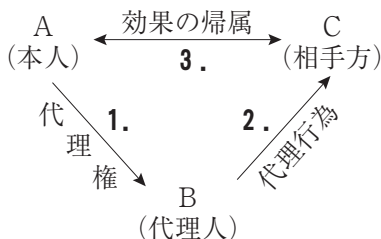
重要度



❖ Introduction ❖

代理制度は、簡単にいえば、他人が代わりにやってくれるが、本人がやったのと同じに扱われるというものである。ここでは、本人・代理人・相手方の三面関係をしっかりと整理していこう。

1 代理の仕組み



1. 代理権

AがBに**代理権**を与える（委任契約に基づく場合は、委任状を交付するのが一般的である）。これは、書面によらず口頭でもよい。なお、代理権を付与した後でも、本人が自ら行為をすることもできる。

2. 代理行為

BはAに代わって本人のためにすることを示して（**顕名**という）契約等を行う。これを「代理行為」という。

3. 効果の帰属

Bが行った行為は、**すべてAが行ったものとみなされる**。したがって、BC間の合意によって、AC間に売買契約が成立（効果が帰属）する。

2 代理の種類

代理には、「任意代理」と「法定代理」がある^①。「任意代理」というのは、本人の意思に基づいて代理権が与えられる場合であり、「法定代理」というのは、制限行為能力者の法定代理人のように、法律上代理権が与えられる場合である。



①任意代理と法定代理とは規定に異なる点があるので注意すること。

3 代理権の発生と範囲

1. 代理権の発生

- (1) 法定代理 ⇒ 法律の規定による。
- (2) 任意代理 ⇒ 本人が代理権を与える旨の意思表示をすることによって発生する。

2. 代理権の範囲

- (1) 法定代理 ⇒ 法律の規定による。
- (2) 任意代理 ⇒ 代理権授与の際に定められた範囲となる。

範囲が定められていない場合（権限の定めのない代理人という）、次の管理行為しか行うことができない（103条）。

- ① **保存行為** ⇒ 現状を維持する行為

【例】マンションの修繕等

- ② 物または権利の性質を変えない範囲での**利用行為** ⇒ 収益をもたらす行為

【例】マンションの賃貸

- ③ 物または権利の性質を変えない範囲での**改良行為** ⇒ 価値を高める行為

【例】マンションの造作等

4 代理人の資格

代理人は、誰でもなることができるのであろうか。

1. 法定代理

法定代理人の場合は、民法に欠格要件が規定されており、制限行為能力者（未成年者、成年被後見人、被保佐人、被補助人）はなることができない。

2. 任意代理

任意代理人の場合、本人が代理権を与えれば、**制限行為能力者でもなることができる**（102条）。

5 代理権の消滅

本人、代理人に一定の事由が生じると代理権は消滅する。消滅事由は、法定代理と任意代理とは異なる。

	本人	代理人
法定代理	死亡	死亡, 破産手続開始の決定, 後見開始の審判
任意代理	死亡, 破産手続開始の決定	死亡, 破産手続開始の決定 ^② , 後見開始の審判 ^②



②任意代理の場合、成年被後見人等や破産手続開始の決定を受けた者を代理人に立てることはできるが、行為能力者だった代理人が、後見開始の審判を受けたり、破産手続開始の決定を受けたりした場合には代理権が消滅する。

6 自己契約・双方代理の禁止

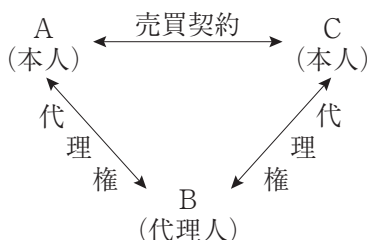
1. 自己契約

代理人が相手方になること。たとえば、Aからマンションの売却を依頼された代理人Bが自分を買主としてA B間に売買契約を締結させたケースなどである。



2. 双方代理

双方の代理人となること。たとえば、Aからマンションの売却を依頼された代理人Bが、Cからもマンションの購入の代理権を授与され、A C間に売買契約を締結させたケースなどである。



3. 自己契約・双方代理の原則禁止

自己契約や双方代理は、本人に不利益を与えるおそれがあるので**原則として禁止**されており、これに反して行った場合は**無権代理行為**となるが、次の場合には**例外的に行うことができる**（108条）。

- (1) 本人が**あらかじめ許諾**している行為
- (2) 本人に不利益を生じさせるおそれのない単なる**債務の履行**

7 代理行為

代理制度とは、**実際に行動するのが代理人**でありながら、その代理人の行為の結果は**すべて本人に及ぶ**ものである。

1. 頭 名

代理人が代理行為を行うときは、相手方に「**本人のためにする**」ことを示して（これを頭名という）行う必要がある。これにより、その効果が「本人」に帰属することになる。

2. 代理行為の意思表示の瑕疵

実際に行為するのは代理人であるから、意思表示に問題があったかどうか、行為時において善意か悪意かということについては、**代理人を基準^③**に決めるのが原則である（101条1項）。

ただし、**特定の法律行為を委託した場合、本人が悪意であれば、代理人の善意・無過失を主張できない**（同2項）。



③代理人が詐欺・強迫された場合の取消権は、本人が取得する。代理行為の効果は直接本人に帰属するからである。

8 復代理

復代理人というのは**代理人が選任する本人の代理人**のことである。たとえば未成年者の親権者が病気のため、復代理人を選任し、復代理人が未成年者のために代理行為を行うと、その効果は本人である未成年者に帰属する（107条）。

1. 復代理人の選任と責任

復代理人を自由に選任できるかどうか、また、代理人が復代理人のした行為についての程度責任を負うかについては、法定代理と任意代理とで異なる。

(1) 法定代理

- ① 選任 ⇒ いつでも自由に選任できる。
- ② 責任 ⇒ 全責任を負う。この場合において、やむを得ない事由があるときは、その選任および監督についてのみ責任を負えばよい（106条）。

(2) 任意代理

- ① 選任 ⇒ 原則として**選任できない**。信頼できると思った人をわざわざ代理人としたからである。ただし、次のいずれかの場合は選任できる（104条）。
 - （ア）**本人の許諾**があった場合
 - （イ）**やむを得ない事由**がある場合
- ② 責任 ⇒ 選任および監督について責任を負う（105条1項）。ただし、本人の指名に従って選任したときは、その不適任または不誠実なことを知りながら本人に告げなかった場合等でなければ、責任を負わない（同2項）。

2. 復代理人の立場

復代理人はあくまでも**本人の代理人**であって、**代理人の代理人ではない**。したがって、復代理人のした行為の効果は、**直接本人に帰属する**（107条1項）。復代理人の代理権の範囲は、**代理人の代理権の範囲を越えるものではない**。また、**代理人の代理権が消滅**すると、**復代理人の代理権も消滅**する。

なお、**復代理人を選任**しても、**代理人は代理権を失わない**。

1
簡答問答

Aは、その子Bを代理人として、その所有するマンションの1室をCに売却することとした場合、AのBに対する代理権の付与は、書面によらなければ、することができない。（㊦H.15）

解答 ✕

代理権の付与は、口頭でもできる。

2
簡答問答

Aは、その子Bを代理人として、その所有するマンションの1室をCに売却することとした場合、Aは、Bを代理人とした以上は、自らCと売買交渉をすることができない。（㊦H.15）

解答 ✕

本人は、代理権付与後も、自ら契約交渉できる。

3
簡答問答

Aは、その子Bを代理人として、その所有するマンションの1室をCに売却することとした場合、Bが未成年者であっても、Aは、Bを代理人とすることができる。（㊦H.15）

解答 ○

2 無権代理（109条～117条）

重要度



❖ Introduction ❖

代理権がないのに行われた行為を無権代理という。この場合、本人と相手方のどちらを保護したらよいのか、ここでの問題である。

1 無権代理と表見代理

代理権のない者（無権代理人）が、誰かの代理人と称して代理行為を行った場合、どうなるのであろうか。この場合、その無権代理行為の効果は、原則として「本人」に帰属しない。

ところが、一定の場合、相手方を保護するために、無権代理人の行った行為の効果が「本人」に帰属する場合がある。これを表見代理という。



2 (狭義の) 無権代理（113条～118条）

無権代理人の行った行為は、表見代理が成立する場合を除いて、その行為の効果は、原則として本人に及ばない。

1. 本人の追認権

本人にとって、無権代理人の行った行為が有利に働くような場合もある。このような場合、本人は追認して無権代理人の行った行為の効果を受けることができる（113条1項）。

(1) 追認の効果

本人は、無権代理行為を追認することができ、追認をするとその効果は、原則とし

て無権代理行為をしたときに**さかのぼり**（116条）、**確定的に有効**となる。ただし、これにより第三者の権利を害することはできない（同ただし書）。

（2）追認の相手

- ① 追認は、相手方または無権代理人のどちらに対して行ってもよい。
- ② 無権代理人に対して追認したときは、相手方がこれを知るまで、本人は相手方に対して追認の効果を主張できない（113条2項）。
- ③ 追認は善意の相手方が取消権を行使すると、もはやできなくなるという関係にある。

2. 相手方の保護規定

無権代理人と取引をした相手方は、不安定な立場におかれる。無効なのか有効なのかははっきりしないからだ。そこで、無権代理人であることを知っていたかどうかによって、相手方には次のような権利が与えられる。

（1）催告権（114条）

- ① 相手方は本人に対して、**相当の期間を定めて**「追認するか、追認を拒絶するか」の**催告**ができる。
- ② この期間内に本人からの確答がない場合、本人は、**追認を拒絶**したものとみなされる。
- ③ この催告権は、相手方が**悪意**であっても行使できる。

（2）取消権（115条）

- ① 相手方が**善意**であれば、この契約を**取り消すことができる**。
- ② この**取消**は、本人が**追認**をすると、**もはや行使できない**。つまり、本人の追認と善意の相手方の取消は早い者勝ちということになる。

(3) 無権代理人への責任追及権（117条）

- ① 相手方が善意無過失であり、本人からの追認が得られなかった場合、無権代理人に対して、**履行の請求または損害賠償の請求**ができる（同1項）。
- ② 無権代理人が制限行為能力者であった場合は、責任追及はできない（同2項）。

3 表見代理の成立

1. 表見代理が成立する場合

次の3つのいずれかに該当し、かつ、相手方が「善意無過失」（権限があると信じる正当な理由がある）であれば、**表見代理**が成立する。

代理権授与の表示による表見代理（109条）	本人が相手方に対し、他人に代理権を与えたかのような表示をしたが、実際には与えていなかった場合
権限外の行為の表見代理（110条）	代理人が、与えられた代理権の範囲を越えて代理行為をした場合
代理権消滅後の表見代理（112条）	代理権がなくなったにもかかわらず、代理人だった者が代理行為を行った場合

2. 表見代理の効果

相手方は、表見代理の成立を主張して、**本人に履行を求める**ことができる。

何らかの落ち度がある本人よりも、代理人であると正當に信賴してしまった相手方を保護する必要があるからである。本人の落ち度とは、表示をしたことや、勝手なことをする人を代理人に選んだこと、である。

1
問答

Aが、代理権を有しないにもかかわらず、管理者Bの代理人と称して、管理組合Cとの間で管理委託契約を締結した場合、Aの行為は無権代理行為であり、Bが追認をしても、BC間の管理委託契約が有効となることはない。（㊦H.16）

解答 ✕

Aの無権代理行為を、Bが追認をすれば、BC間で有効に契約の効力が生じる。

2
問答

Aが、代理権を有しないにもかかわらず、管理者Bの代理人と称して、管理組合Cとの間で管理委託契約を締結した場合、Cが管理委託契約を締結した当時、Aに代理権がないことを知らなかったときは、Bの追認がないかぎり、Cは管理委託契約を取り消すことができる。

（㊦H.16）

解答 ○

3
問答

Aが、代理権を有しないにもかかわらず、管理者Bの代理人と称して、管理組合Cとの間で管理委託契約を締結した場合で、CがBに対し、相当の期間を定めて、その期間内にAの無権代理行為を追認するか否かを確答すべき旨を催告した場合において、Bがその期間内に確答をしないうときは、追認したものとみなされる。（㊦H.16）

解答 ✕

追認を拒絶したものとみなされる。



Aが、代理権を有しないにもかかわらず、管理業者Bの代理人と称して、管理組合Cとの間で管理委託契約を締結した場合で、Bが追認を拒絶した場合、CはAに対して損害賠償の請求をすることはできるが、契約の履行を請求することはできない。 (㊦H.16)

解答 ✕

契約の履行を請求することもできる。

整 理 無権代理の相手方の保護規定

権 利	内 容	相手方の状態
催 告 権	相当の期間を定めて催告 * 期間内に確答ないときは追認拒絶とみなす	善意悪意問わず
取 消 権	本人が追認するまでの間に行う	善 意
責任追及権	履行の請求または損害賠償の請求 * 無権代理人が制限行為能力者のときは不可	善 意 無 過 失

❖ Introduction ❖

ここでは、契約の内容、種類・分類について、言葉の意味を中心におさえておこう。

1 契約の内容

契約とは、簡単にいうと「約束」のことである。売買契約を例にとってみよう。

Aは区分所有する中古マンションを1,000万円でBに売る売買契約を締結した。

これはAを売主、Bを買主とする売買契約である。売買契約は、「買ってください」という「申込み」と「買いましょう」という「承諾」（逆に、「売ってください」という「申込み」と「売りましょう」という「承諾」）の2つが一致すること（合意）によって成立する。つまり、契約は、原則として、「申込み」と「承諾」という当事者の**意思表示の合致によって成立する**。また、**契約書の作成は、契約の成立とは関係がない**。

AとBがこの契約を締結することによって、AはBに、区分所有するマンションを引き渡さなければならず、他方、BはAに、代金を支払わなければならなくなる。このようにして、契約というものが成立すると、契約をした当事者間にいろいろな権利や義務が発生することになる。

なお、契約の成立のためには、契約書の作成は不要であるが、後のトラブルを防止するために契約書を作成する場合が多い。契約書には印紙を貼り付ける等、費用がかかる場合があり、このような**費用**は、当事者間で取り決めがない場合は**双方が半分ずつ負担**する（558条）。契約によって、双方ともに利益を受けるのが通常だからである。

2 契約の種類

民法で定める契約には、13種類のものがあり、これらを「典型契約」という。その中でも、主なものは次のとおりである。なお、典型契約に該当しない契約も、公序良俗に反しない限り、自由に締結できる。

契約の種類	内 容	分類・補足
売 買 契 約	財産権を相手方に移転することを約束し、相手方がそれに代金を支払う契約	諾成，双務，有償契約
交 換 契 約	財産権を相互に交換する契約	諾成，双務，有償契約
贈 与 契 約	財産権を無償で与える契約	諾成，片務，無償契約
賃 貸 借 契 約	物を使用収益させることを約束し、相手方がそれに賃料を支払う契約	諾成，双務，有償契約
使用貸借契約	無償で使用収益をした後に返すということを約束し、貸主から借りる物を受け取る契約	要物，片務，無償契約
消費貸借契約	種類、品質および数量の同じ物を返すことを約束して、相手方より金銭その他の物を受け取る契約。借主は、借りたものをいったん使ってしまう、それと同じものを返す	要物，片務，原則無償 特約で有償
委 任	法律行為をすることを相手方に委託し、相手方が承諾する契約	諾成，片務，原則無償 特約があれば有償で後払い → この場合は双務
寄 託	保管することを約束して、物を受け取る契約	要物，片務，原則無償 特約で有償 → この場合は双務
請 負	仕事を完成することを約束して、相手方がその仕事の結果に対して報酬を与える契約	諾成，双務，有償契約
和 解	法律関係について存する紛争をその当事者が互いに譲歩して解消することを目的とする契約	諾成，双務，有償契約
雇 用	被用者が労務に服することを約し、使用者がこれに報酬を支払うことによって成立する契約	諾成，双務，有償契約
組 合	数人の者が出資して共同事業を遂行することを約することによって成立する契約	諾成，双務，有償契約

3 契約の分類

1. 諾成契約・要物契約

	諾 成 契 約	要 物 契 約
内 容	当事者の合意だけで成立する契約	合意の他に物の引渡し等の行為がないと成立しない契約
【例】	売買契約・賃貸借契約等（ほとんどの契約は諾成契約）	使用貸借契約等

2. 双務契約・片務契約

	双 務 契 約	片 務 契 約
内 容	契約の当事者双方がそれぞれ義務を負う契約	契約の当事者の一方だけが義務を負う契約
【例】	売買契約・賃貸借契約・請負契約等	贈与契約・使用貸借契約・委任契約等

3. 有償契約・無償契約

	有 償 契 約	無 償 契 約
内 容	契約の内容に対価等の支払いのあるもの	契約の内容に対価等の支払いのないもの
【例】	売買契約・賃貸借契約・請負契約等	贈与契約・使用貸借契約・委任契約等

4 契約の無効・取消し

1. 無効・取消し

法律上、「無効」とは、その法律上の行為から、**当事者の望んだ効果が生じないこと**を意味する。無効はだれでも主張できるのが建前であるが、第1章第2節で学習した「錯誤」の場合は、表意者だけが主張できるとされている。

これに対し、「取消し」とは、法律上、**行為者に法律上の行為の効力を否定すること**を認めるものである。これは、**取り消すまで一応有効とされ、取り消してはじめて、最初にさかのぼって無効とされる**。主張できる者は限られており、放置しておくとか確定的に有効になる。また、追認によって確定的に有効とすることもできる。

2. 公序良俗違反の契約

契約の内容が、**公の秩序、善良なる風俗に反する契約**は無効である（90条）。これは、社会的な妥当性がないからである。要するに、常識に反する契約の効力は認めないということである。

また、この契約は絶対的な無効であり、善意の第三者にも対抗できる。



民法の規定には、その法律行為又は意思表示を無効とするものと、取り消すことができるとするものがあるが、「公序良俗に反する事項を目的とする法律行為」は、無効とするとされている。 (㊦H.15)

解答 ○