

第1章 入門

さあ、これから講義開始！
重要ポイントにカラフルなマーカーを引くなど、
この基本テキストを
皆さんオリジナルの学習アイテムにしていきましょう！

さて、いよいよ民法の学習がスタートします。民法は「人」と「人」
との関係を規定した法律ですが、大変古い法律ですから、中には普
段聞き慣れない言葉が多く出てきます。ここでは、民法に登場して
くるいろいろな用語を掲載していますので、辞書がわりに使ってく
ださい。

また、私達の社会ではさまざまな約束や取り決めが行われていま
す。これを「契約」といいますが、契約はどのように成立し、どん
な契約があって、その契約はどんな性質をもっているのでしょうか。

この章では、これから民法という法律を学んでいくにあたって、
基本的な知識を学習します。

第1節

基本用語の意味

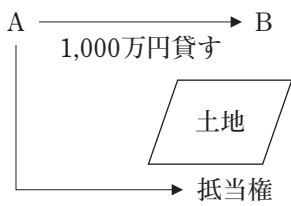
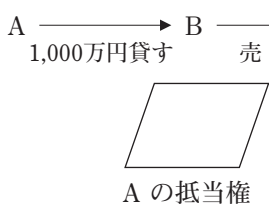
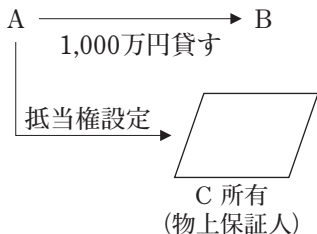
これから民法という法律を学んでいくが、民法の条文の中には我々の普段の生活では使われないような法律用語がたくさん登場してくる。ここではこういった用語の意味を一覧表にまとめたので、意味を確認しながら学習を進めていこう。

用 語	意 味
(1) 善 意	ある事実や事情を知らないこと。 例) 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。
(2) 悪 意	ある事実や事情を知っていること。
(3) 過 失	不注意、落ち度のこと。 過失には、軽過失と、重大な不注意である重過失（不注意の程度が著しい場合）とがある。
(4) 善意無過失	知らなかったことについて不注意・落ち度がないこと。
(5) 善意有過失	知らなかったことについて不注意・落ち度があること。 例) 物の表面にキズがあり、注意すれば気付くことはできたが、気付かず知らないで買ったような場合。
(6) 無 効	はじめから法律行為の効力が生じないこと。
(7) 取 消 し	取り消すまでは有効、取り消されてはじめて無効になる。
(8) 履 行	実際に行うこと、実行すること。
(9) 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。
(10) 債 務	履行しなければならない義務。
(11) 債 権 者	契約した内容の履行を請求する権利をもつ者。
(12) 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。
(13) 当 事 者	契約をした場合であれば、契約をした双方の者。
(14) 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。
(15) 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。
(16) 対 抗 要 件	自分の権利・ものであることを主張する場合の根拠となるもの。
(17) 瑕 疵	欠陥、欠点、きず。

第1節 基本用語の意味

(18) 遡 及 効	ある時点までさかのぼって効力を及ぼさせること。
(19) 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～
①停止条件	条件が成就する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
②解除条件	条件が成就することによって法律行為の効力が消滅するもの。 例) 子供が生まれたら借りていた家を明け渡す→解除条件付き賃貸借契約
(20) 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
(21) 期限の利益	例えば、AがBへお金を貸し返済の日を10月20日と定めた場合、BはAに10月20日までお金を返さなくてよい。これを「期限の利益」という。期限の利益は放棄することができるが、相手方に不利益を与えることはできない。 また、次の場合に該当すると、期限の利益を主張できなくなる。 ・債務者が破産手続開始の決定を受けたとき ・債務者が担保を滅失・損傷させ、又は減少させたとき ・債務者が担保を提供する義務があるにもかかわらず、これを提供しなかったとき
(22) 推 定 す る	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）。
(23) 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）。
(24) 追 認	行為のされた後でその行為を認めること。
(25) 催 告	催促すること。
(26) 不 動 産	土地及びその定着物（建物等）。
(27) 動 産	不動産以外の物。
(28) 特 定 物	土地や建物、中古車など、特定の取引において、当事者が物の個性に着眼して取引した物。
(29) 不 特 定 物	本、新車など、特定の取引において、当事者が物の個性にこだわらないで取引した物。
(30) 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

第1章 入門

(31) 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。
(32) 表意者	意思表示をした者。
(33) 援用	主張すること、その権利を使うこと。
(34) 保存行為	財産の現状を維持する行為。
(35) 利用行為	収益をもたらす行為。
(36) 改良行為	価値を高める行為。
(37) 管理行為	一般的には、保存行為、性質を変えない範囲内での利用・改良行為を総称するという。保存行為を除いて、利用・改良行為を指すこともある。
(38) 故意	わざと。
(39) 善管注意義務	社会の一般人として取引上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「自己の財産に対するのと同じの注意義務」という注意義務もある。
(40) 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得なくなる。
(41) 抵当権	AがBに1,000万円貸し、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。もしBがAに1,000万円返済できなければ抵当権が実行され、それによってAが弁済を受けられるというシステムである。 
(42) 第三取得者	A → B (1,000万円貸す) → C (売却) (第三取得者) 抵当権付きの土地・建物を取得した者等をいう。 
(43) 物上保証人	A → B (1,000万円貸す) 借金をしたのはBであるが、Cがその債務について所有地に抵当権を設定した場合、このようなCのことを物上保証人という。 

(44) 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。競り売り・入札等。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。
(45) 破 産	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がなされると「破産者」となる。
(46) 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（法務局等）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。
(47) 被担保債権	例えば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。このように抵当権や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。
(48) 登 記	不動産の所在や権利関係（所有者は誰か、誰かが使用する権限を有しているか、担保は付いているか等）などを登記所（法務局等）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。
(49) 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。
(50) 被 相 続 人	死んだ人、相続財産を承継される者。
(51) 直 系 尊 属	父母、祖父母、曾祖父母といった、自分より目上の直系の親族。
(52) 直 系 卑 属	子、孫、ひ孫、といった自分より目下の直系の親族。
(53) 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。
(54) 非 嫡 出 子	嫡出子以外の子。父子関係は認知が必要。
(55) 国 庫	国の財産を保管する機関。
(56) 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。
(57) 包括承継人	相続、合併等によりその者の権利義務を一切承継する者。
(58) 特定承継人	売買等によりその者の権利義務の一部を承継する者。
(59) 転 賃	又貸しをすること。例えば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。

第1章 入門

(60) 任意規定	法律上一応の定めはあるが、当事者の取り決めで異なる定めをした場合はその取り決めに従うことができる規定。
(61) 強行規定	法律上の定めに従わなければならない規定。当事者が特約でそれに反する取り決めた場合は、その特約は無効となる。
(62) 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。
(63) 敷地利用権	マンション（専有部分）を所有するために、その敷地を利用するための権利。所有権と借地権がある。
(64) 管理者	管理組合の理事長等。管理人のことではない。

第2節

契約 ★★

《本節での学習項目と本試験での出題傾向》

	17年	18年	19年	20年	21年	22年	23年	24年	25年	26年
1 契約とは	○		○		○					
2 契約の種類と分類										
3 契約の有効・無効・取消し										

1 契約とは

契約とは、簡単に言うと「約束」である。売買契約を例に取ってみよう。

Aは、自己所有の土地を1,000万円でBに売る売買契約を締結した。

⇒1 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、「売りましょう」という「申込み」と「買いましょう」という「承諾」（逆に、「売って下さい」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（これを諾成契約という）。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に自分の土地を引き渡さなければならない、他方、Bは、Aに代金を支払わなければならないのである。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。

⇒2 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、こういった費用は、当事者間で取り決めがない場合、双方が等しい割合で負担する（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 契約の種類と分類

1. 契約の種類

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、品質及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、それと種類・品質・数量の同じ物を返す。	要物、片務、原則無償。 特約で有償
委 任 契 約	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 契 約	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 契 約	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

2. 契約の分類

(1)

⇒1

	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・委任契約等（ほとんどの契約は諾成契約）	質権設定契約・使用貸借契約等

(2)

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

(3)

	有 償 契 約	無 償 契 約
内 容	契約の内容に対価の支払いなどのあるもの	契約の内容に対価の支払いなどのないもの等
例	売買契約・賃貸借契約・請負契約等	贈与契約・使用貸借契約等

3 契約の有効・無効・取消し

1. 有効・無効・取消し

契約が“有効”、つまり、法律上の効力が認められた場合は、法律が、その契約の内容の実現に力を貸してくれたり、債務の履行を受けることを保護してくれる。

有効という言葉がある以上、無効という言葉もある。法律上、無効とは、その法律上の行為（たとえば、契約）から、何ら当事者の望んだ効果が生じないことを意味する。つまり、法律が、その契約の内容の実現には力を貸してくれないのである。無効はだれでも主張できるのが建て前であるが、錯誤の場合は、原則として、錯誤に陥って意思表示した人（表意者）だけが主張できるとされている（判例、なお、錯誤ということばは後で学ぶ）。

これに対し取消しとは、法律上、行為者等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。取り消すまでは一応有効とされ、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、放置しておくとは確定的に有効になる。追認によって、確定的に有効とすることもできる。

第1章 入門

2. 契約の有効要件

法律の理念に反する場合や一方にとって不当な結果になるような場合、法律が、その契約の実現に力を貸すことには問題がある。そこで、法律上無効である、又は取り消しうるとされるのである。取り消しうる場合は、おおまかにいえば、一方にとって不当な結果になるような場合であり、その不利を甘んじて受けようとするのだったら、それはそれでよいというものである。無効は、法律の理念からみて、当事者の意思がどうであろうと効力を認めるべきでないと考えられる場合である。

法律上、契約が有効とされるのは、当事者が十分な能力をもって、真意にもとづいて意思表示をした場合であって、その契約の内容の実現可能性、確定性、適法性、社会的妥当性が満たされる場合である。

3. 公序良俗違反の契約

⇒3 契約の内容が「公の秩序、善良の風俗」に反する契約（例えば賭博、妾契約など）は無効である（90条）。このような契約には、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、この無効は絶対的な無効であり、善意の第三者にも対抗することができる。

※ 法律上ある事実を知らないことを「善意」という。逆に、知っていることを「悪意」という。「第三者」についても、第1章第1節「基本用語の意味」参照。



第2節 契約

1. 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（諾成契約）。契約書の作成は、契約の成立とは関係がない。
2. 契約費用は、当事者間で取り決めがない場合、双方が等しい割合で負担する。
3. 契約の内容が「公の秩序、善良の風俗」に反する契約は無効である。この無効は絶対的な無効であり、善意の第三者にも対抗することができる。

第2章

契約の有効要件

私たちの生活にはさまざまな契約が存在します。しかし、その法律的意义を無条件に認めてよいのでしょうか。

例えば、契約を締結するにあたって、相手方にだまされたり脅されたりすることがあります。また、大人と子供が契約を締結した場合、子供は世の中を知らない分ハンディを負うことになります。

このような場合、必ずしも自分の意思で契約を結んだとはいえないとも考えられます。

本章では、こうしたときのために民法が用意した救済措置について学習します。

第1節

意思表示 ★★★

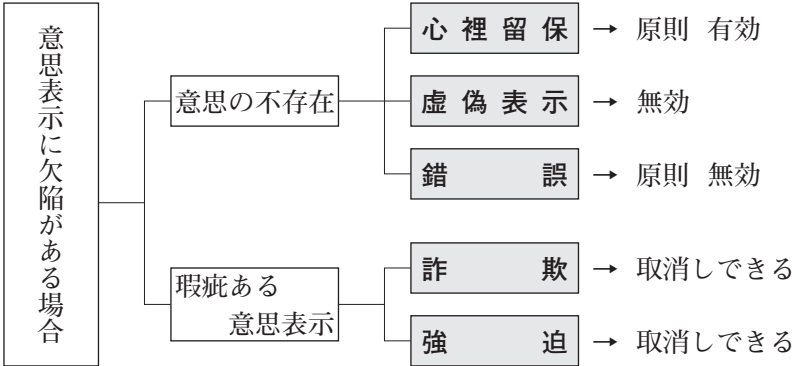
《本節での学習項目と本試験での出題傾向》

	17年	18年	19年	20年	21年	22年	23年	24年	25年	26年
1 契約の有効性と意思表示の欠陥										
2 心裡留保 (意思の不存在)			○							
3 通謀虚偽表示 (意思の不存在)			○	○				○		
4 錯誤 (意思の不存在)	○				○		○		○	
5 強迫 (瑕疵ある意思表示)			○	○			○			
6 詐欺 (瑕疵ある意思表示)							○			
7 追 認										
8 法律関係安定のための 制度										

1 契約の有効性と意思表示の欠陥

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。

民法は、（i）意思と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・錯誤は無効であるとし、（ii）完全に自由に形成された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）は、取り消しうるとしている。ただし、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）

⇒1 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。

心裡留保による契約は、相手方の保護のため、原則として有効だが、相手方が真意でないことを知っていた場合（悪意）か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）。

また、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、と解されている（94条2項類推。判例）。

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
又は
善意
有過失



ケース・スタディ 1

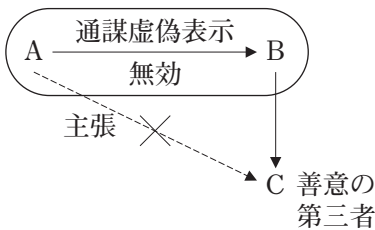
Aは、土地を売るつもりは全くないにもかかわらず、冗談でBに土地を売却する契約を締結した。Aの意思表示は、有効だろうか。



ケースの場合、原則として有効。ただし、BがAの言葉を冗談だと知り、又は、知ることができたときは無効となる。

3 通謀虚偽表示（意思の不存在）

⇒1



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。この場合、当事者間では無効となるが（94条1項）、第三者保護の点から善意の第三者に対して無効を主張することはできない（94条2項）。なお、第三者は、善意であればよく、過失の有無は問わないし、登記をそなえている必要もない（判例）。



ケース・スタディ 2

Aは債権者からの差押えを免れるため、知り合いのBと相談をして、Bに土地を売ったとする架空の契約書を作成し、Bに登記を移転した。このとき、AのBに対する意思表示は有効だろうか。

↓
通謀虚偽表示であり、無効となる。

ただし、この無効は善意の第三者には対抗できない。

（→ A B間の売買が虚偽表示によるものであることを知らないでCがBから土地を買い受けたときは、AはCにA B間の売買の無効を主張できない）

※ 転得者がいる場合



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。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でき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できない（判例）。

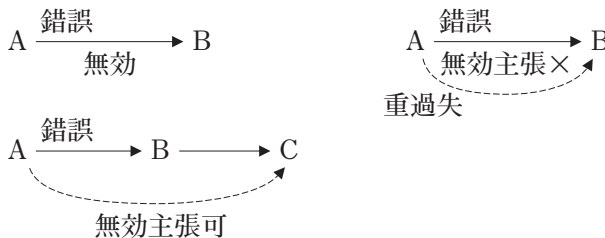
(2) Cが善意でDが悪意の場合

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できないのはいうまでもない。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（判例）。

4 錯誤（意思の不存在）

⇒1 意思表示をした者の意思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。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ちがい（**要素の錯誤**）をしていた場合は、表意者（錯誤により意思表示をした本人）から無効を主張することができる（95条本文）。ただし、**表意者に重大な過失**（重大な不注意）がある場合は、表意者は、自ら無効を主張できない（95条ただし書）。

また、錯誤による無効は**善意の第三者にも対抗することができる**（判例）。



ケース・スタディ 3

Aが土地を1,000万円で売るつもりだったのに、ついうっかりして書面に100万円と書いてしまったというように、表意者が勘違いをして意思と表示の食い違いを知らない場合、Aは、100万円と引き換えに土地を引き渡さなければならないのだろうか。



ケース・スタディの場合、表意者が食い違いを知らないので、心裡留保や虚偽表示とちがって、表意者を保護しなければならない。



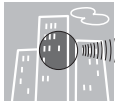
原則、無効。したがって、Aは100万円と引き換えに土地を引き渡す必要はない。

⇒2 上記ケースの書き違いのような錯誤と異なって、たとえば「売る」とか「買う」という売買契約の意思表示そのものに錯誤があるのではなく、売買契約に至る動機に錯誤がある場合（「今なら課税されない」と思って売却するような場合）を、**動機の錯誤**と呼ぶ。この場合は、無効を主張される相手方の保護を考慮する必要がある。そこで、判例は、**動機を明示又は黙示に意思表示の内容として表示**（黙示の表示とは、言葉で直接明示したわけではないが、周囲の事情や行動などから表示があったと判断される場合）し、そして、それが**要素の錯誤**に関するときは、意思表示は**無効**となるとしている（もちろん表意者に重大な過失がある場合は、表意者は無効主張できない）。つまり、「表示」を要求することによって、相手方の安全を図っているのである。

5 強迫（瑕疵ある意思表示）

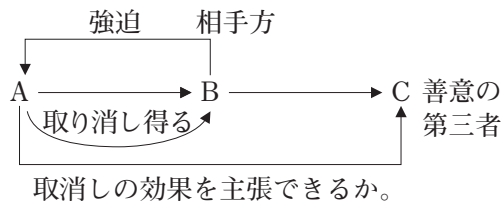
⇒1 脅されてなした意思表示（強迫による意思表示）は取り消すことができる（96条1項）。

強迫の場合は、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。



ケース・スタディ 4

AはBに強迫されて自己所有の土地をBに売却した。Bはこの土地を事情を知らないCという第三者に転売した。その後、Aは、強迫を理由としてBに対する意思表示を取り消した。この場合、Aは、善意の第三者であるCに対しても取消しの効果を主張できるだろうか。



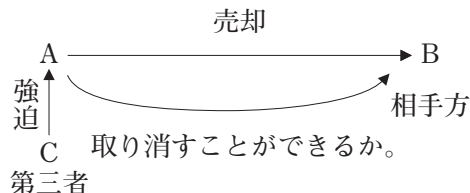
Aは、Cに対しても取消しの効果を主張できる。

⇒3 第三者が強迫を行った場合は、相手方の善意悪意にかかわらず取り消すことができる（96条2項の反対解釈）。



ケース・スタディ 5

AはCに強迫されて自己所有の土地をBに売却した。このように第三者Cが強迫を行った場合でも、Aは、当該契約を取り消すことができるだろうか。



Aは、たとえBが善意であっても、強迫を理由に、Bに対する売却の意思表示を取り消すことができる。

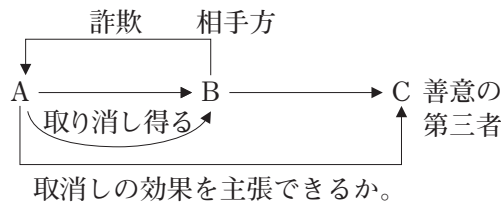
6 詐欺（瑕疵ある意思表示）

- ⇒1 だまされた結果、思いちがい（錯誤と異なり、重要な思いちがいであってもよい）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）。ただし、詐欺による取消しの場合は、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）。



ケース・スタディ 6

AはBにだまされて自己所有の土地をBに売却した。Bはこの土地を事情を知らないCという第三者に転売した。その後、Aは、詐欺を理由としてBに対する意思表示を取り消した。この場合、Aは、善意の第三者であるCに対して取消しの効果を主張できるだろうか。



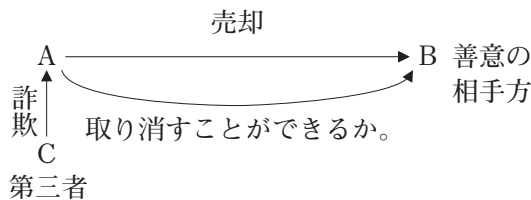
Aは、善意の第三者であるCに対しては、取消しの効果を主張できない。

- ⇒3 第三者が詐欺を行った場合は、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）。



ケース・スタディ 7

AはCにだまされて自己所有の土地をBに売却した。このように、第三者Cが詐欺を行った場合、相手方Bが善意であっても、Aは、相手方のBに対して取り消すことができるだろうか。



相手方のBが善意なら、Aは、売却の意思表示を取り消すことができない。

7 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）。追認とは、取り消すことのできる行為（取り消されない限り有効な行為）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。つまり、追認があると、以後、取り消すことができなくなる。

追認は、「**取消しの原因となっていた状況が消滅した後**」にすることができる（124条）。「取消しの原因となっていた状況が消滅した後」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。

8 法律関係安定のための制度

⇒4 1. 取消権の期間の制限（126条）

取消権は、**追認**をすることができる時から**5年間**行使しないときは、時効によって消滅し、**行為の時から20年**を経過したときも、同様である。つまり、いずれか早い時が経過すると、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。

⇒5 2. 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時以後に、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 債務の一部又は全部の**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又は全部の**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

Advanced Study

錯誤無効を主張できる者 ★★★

錯誤無効は、勘違いをした表意者を保護するための制度であるから、無効を主張することができるのは、原則として、表意者だけであり、相手方や第三者が表意者の意思に反して無効を主張することはできない（判例）。しかし、第三者に債権保全の必要があり、表意者も要素の錯誤を認めているときは、表意者自身が無効主張する意思がなくても、第三者は無効を主張することができるとする判例がある。

第2節

行為能力 ★★★

《本節での学習項目と本試験での出題傾向》

	17年	18年	19年	20年	21年	22年	23年	24年	25年	26年
1 能力とは	○		○					○	○	
2 制限行為能力者制度										
3 未成年者	○			○		○			○	○
4 成年被後見人		○		○		○				○
5 被保佐人	○			○		○				
6 被補助人				○		○				
7 制限行為能力者の取消しと第三者										
8 取引の相手方の保護のための制度				○						

1 能力とは

契約を完全に有効に行うためには一定の能力が必要である。この能力には3つある。

1. 権利能力…権利や義務の主体となりうる資格

人は出生により権利能力を取得し（3条1項）、死亡によって失う。

↓

胎児は原則として権利能力を有しないが、以下については認められている。

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

⇒6 2. 意思能力…法律行為（たとえば契約など）を行うために必要な判断能力

意思能力のない者（例：泥酔者、精神病者等）の行った法律行為は、意思能力がなかったことが立証されることにより無効となる（判例）。

3. 行為能力…単独で完全に有効な法律行為を行うことができる能力

弱者救済のため、民法で、一定の者の行為能力を制限し、保護するための規定を定めている。

一般に能力とは行為能力のことであり、行為能力の制限されている者を制限行為能力者（未成年者、成年被後見人、被保佐人、被補助人）という。

2 制限行為能力者制度

例えば幼児には、意思能力はないに等しい。ところで幼児の行った行為をいちいち意思能力の欠如を立証して無効にするには手間がかかる。そこで民法では、「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、意思能力の欠如をいちいち立証することなく「取り消すことができる行為」としてその者たちの財産保護を図っている。ただ、特に認知症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通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の観点から、**成年後見制度**（成年被後見人、被保佐人、被補助人）が設けられている。

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。

3 未成年者

1. 未成年者とは

⇒7 年齢 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。未成年者が婚姻をするには、父母の同意を得なければならないが、父母の一方が同意しないとき等は、他の一方の同意だけで足りる。737 条）。

2. 未成年者の保護者

親権者又は未成年後見人である。これらの者を**法定代理人**という。

⇒7 3. 法律行為の効果

未成年者は、法定代理人の**同意**を得て、又は、法定代理人が未成年者を代理して行うことにより、完全に有効な法律行為ができる（5 条 1 項本文、824 条本文）。

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 単に権利を得又は義務を免れる行為（5 条 1 項ただし書）
（→ たとえば、負担付きでない贈与を受けたり、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）
（→ たとえば、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）
（→ たとえば、法定代理人から青果店を営むことを許可された未成年者が、その営業に関し、野菜を売る行為） |

⇒8 4. 保護者の権限

同意権、代理権、取消権、追認権

追認は、制限行為能力の場合は、行為能力者となった本人か法定代理人が行う（124条）。

⇒9 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

4 成年被後見人

1. 成年被後見人とは

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者で、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、補助人、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）。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。

なお、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。家庭裁判所は、後見開始の審判をするときに、職権で、成年後見人を選任するが、成年後見人となる者の職業及び経歴並びに成年被後見人との利害関係の有無等その他一切の事情を考慮しなければならないとされている（843条1項・4項、なお、保佐人、補助人の選任についても同様である。876条の2第1項・2項、876条の7第1項・2項）。

未成年者の保護者と同様、法定代理人である。

⇒7 3. 法律行為の効果

成年被後見人が完全に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）。

⇒10 ただし、成年後見人が、成年被後見人に代わって、その居住している建物又はその敷地について、売却、賃貸、賃貸借の解除又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）。

成年被後見人が行った行為（ただし、日用品の購入その他日常生活に関する行為は除く）は取り消すことができる（9条）。成年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。

- ⇒8 4. 保護者の権限
代理権、取消権、追認権

- ⇒9 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

5 被保佐人

1. 被保佐人とは

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（本人、配偶者、四親等内の親族、後見人、補助人、検察官など）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）。

なお、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。

⇒7 3. 法律行為の効果

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は除く）保佐人の同意を必要とする（13条1項・2項）。それ以外の行為は単独で完全に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（元本）の返還をうけ、又は貸与すること
- ② 借財又は保証をすること
- ③ 不動産（土地、建物）その他重要な財産（自動車等）を得たり、手離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・仲裁合意をすること
- ⑥ 相続を承認し、もしくは相続を放棄すること、又は遺産の分割をすること
- ⑦ 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 新築・改築・増築又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）

※ なお、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、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、被保佐人の請求にもとづいて、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）。

保佐人の同意を得なければならない行為で、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（13条4項）。

⇒8 4. 保護者の権限

（重要な財産上の行為について）同意権、取消権、追認権

代理権は一般的には認められていないが、一定の者の請求による家庭裁判所の審判（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・第2項）。

⇒9 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

6 被補助人

1. 被補助人とは

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（本人、配偶者、四親等内の親族、後見人、保佐人、検察官など）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、不安が残るとい程度の判断能力の人が対象。

なお、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）。

一定の者の請求による家庭裁判所の審判（本人以外の者の請求のときは本人の同意が必要）で決められた「特定の法律行為」（同意権・取消権の対象となる行為については、たとえば不動産の処分など本節⑤3.の「重要な財産上の行為」の範囲内であり、また、日常生活に関する行為は除かれている）についてのみ補助される（17条、876条の9）。

2. 被補助人の保護者

補助人という。

⇒7 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又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家庭裁判所の許可）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ないにもかかわらず、同意（又はこれに代わる許可）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）。

⇒8 4. 保護者の権限

本人の希望により、①、②、③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 ①の代理権と②の同意権（取消権・追認権）の双方

⇒9 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

7 制限行為能力者の取消しと第三者

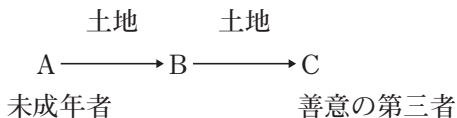
契約が取り消されると、契約をしたときにさかのぼって無効になる（121条）。つまり、取消しによって全く契約がなされなかったことになる。

⇒11 制限行為能力者の取消しは、善意の第三者にも対抗することができる。



ケース・スタディ 8

未成年者であるAは自己所有の土地を、法定代理人の同意を得ずに、Bに売却し、さらにBは善意の第三者であるCにその土地を転売し、移転登記も完了した。その後、AはCに対して、土地の返還を請求することができるだろうか。



このケースにおいて、Aが未成年を理由に売買契約を取り消したとき、この取消しは、善意の第三者であるCに対しても主張できる。したがって、AはCに土地の返還を請求することができる。

8 取引の相手方の保護のための制度

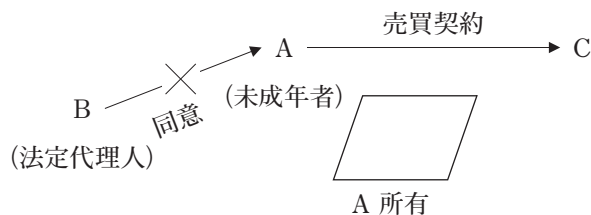
1. 相手方の催告権

次のケースを見てみよう。



ケース・スタディ 9

未成年者Aは法定代理人Bの同意を得ないで、CとA所有の土地について売買契約を締結した。Cはどんな立場に置かれるだろうか。民法は、Cが安心できるような手段を用意していないのだろうか。



この場合、取引の相手方Cは大変不安定な立場に置かれる。

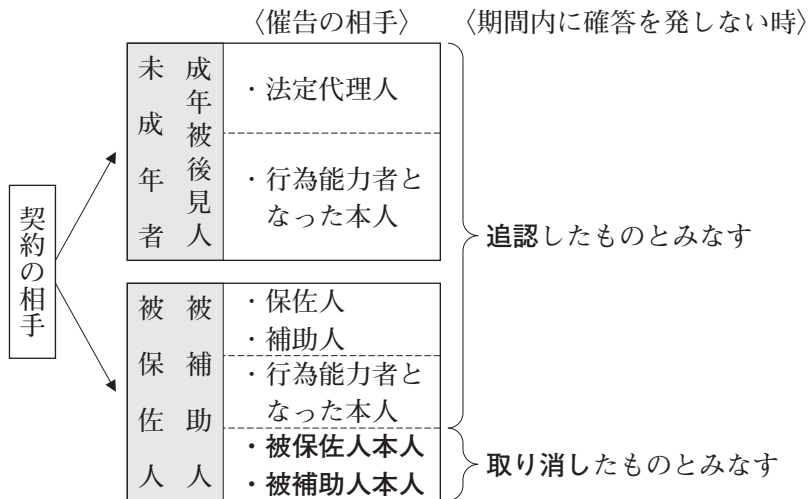
Aの方で取り消すまでは契約は一応有効であるが、Cがもし土地に家を建てた後で取り消されたら、Cには土地の返還義務が発生するので、家を取り壊して土地を返還しなければならない。また、「こんな土地はいやだ」と言ってDという人に転売したとしても、制限行為能力者の取消しは善意の第三者にも対抗することができるので、Dは土地を返還しなけりばならず、この場合CはDから文句を言われてしまう。

そこで、民法ではCに催告権を認めている。

⇒12 つまり、C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**をすることができる（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（次表中、被補助人については、同意権付与の審判がなされた場合に限る）。

⇒13



⇒14 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詐術を用いた場合は、制限行為能力を理由にその行為を取り消すことはできない。このような者は保護に値せず、むしろ相手方を保護すべきだからである。

Advanced Study

1. 未成年後見人 ★

児童虐待の防止等のために、すでに未成年後見人がいる場合でも、家庭裁判所は、必要があると認めるときは、一定の者の請求や職権によって、更に未成年後見人を選任することができる（840条2項）。また、法人も未成年後見人になることができる（840条3項）。なお、未成年後見人は、家庭裁判所が一定の者の請求により選任する（840条1項）ほか、未成年者に対して最後に親権を行う者の遺言により指定されること（839条）もある。

2. 意思表示の受領能力 ★

未成年者や成年被後見人は、理解する能力に乏しいといえることから、それらの者に対する意思表示をしても、その意思表示をもって未成年者等に対抗できないとされている（98条の2。ただし、未成年者等の法定代理人がその意思表示を知った後は対抗できる）。したがって、上記本文の「相手方の催告権」についても、未成年者や成年被後見人本人は「催告の相手」とはされていない。

P O I N T

POINT

第1節 意思表示

1. 意思の不存在・瑕疵ある意思表示

種 類	当 事 者 間	対善意の第三者
心裡留保	原則 有効	
	例外 無効 相手方が悪意又は有過失の場合	対抗できない（判例）
虚偽表示	無効	対抗できない
錯 誤	無効（①要素に錯誤 ②表意者に重過失なし）	対抗できる（判例）
強 迫	取り消すことができる	取消し前の第三者に対抗できる
詐 欺	取り消すことができる	取消し前の第三者に対抗できない

2. 動機に錯誤があるときは、動機を明示又は黙示に意思表示の内容として表示し、それが要素の錯誤に関するときは、意思表示は無効となる（判例）。
3. 第三者による強迫の場合は、相手方が善意でも取り消すことができるが、第三者による詐欺の場合は、相手方が悪意のときにのみ取り消すことができる。
4. 取消権は、追認をすることができる時から5年間行使しないときは、時効によって消滅し、行為の時から20年を経過したときも、同様である。
5. 追認をすることができる時以後に、追認権を有する者が、異議をとどめることなく、債務の履行や相手方に請求等を行うことによって追認とみなされる。

第2節 行為能力

6. 意思能力のない者の行った法律行為は、無効となる（判例）。

7. 制限行為能力者の4つの類型

	単独で完全に有効にできる行為※1	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）行為	法定代理人（成年被後見人）	—
未成年者 ※2	①単に権利を得又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営業の許可があるとき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	重要な財産上の行為（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、遺産分割など。ただし、日常生活に関する行為は除く）のうちで、保佐人の同意（又はこれに代わる許可）を得ないで行った行為	（特定の行為について審判があるときは、保佐人）	保佐人
被補助人	右の行為以外の行為	審判で同意を要すると定められた特定の行為（日常生活に関する行為は除く）で、補助人の同意（又はこれに代わる許可）を得ないで行った行為	（特定の行為について審判があるときは、補助人）	（特定の行為について審判があるときは、補助人）

※1 なお、取り消すことができる行為の取消しも単独でできる。

※2 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（成年擬制）。なお、この婚姻には、父母の同意が必要だが、一方の同意で足りる。

8. 保護者の権限 ○…あり、×…なし、△…一定の場合あり

	取消権	追認権	同意権	代理権
成年被後見人の法定代理人	○	○	×	○
未成年者の法定代理人	○	○	○	○
被保佐人の保佐人	○	○	○	△※
被補助人の補助人	△※	△※	△※	△※

※ 審判で定められた特定の法律行為について

9. 制限行為能力者の権利 ○…あり、×…なし、△…一定の場合あり

	取消権	追認権	同意権	代理権
成年被後見人	○	×	—	—
未成年者	○	△※2	—	—
被保佐人	○	△※2	—	—
被補助人※1	○	△※2	—	—

※1 審判で同意を要すると定められた特定の法律行為について

※2 保護者の同意を得れば追認できる。

10. 成年被後見人は、成年被後見人に代わって、その居住している建物又はその敷地について、売却、賃貸、賃貸借の解除等をするには、家庭裁判所の許可を得なければならない（保佐人・補助人についても、代理権が付与されているときは同様）。

11. 制限行為能力者の取消しは、善意の第三者にも対抗することができる。

12. 制限行為能力者と取引をした相手方は、1ヵ月以上の期間を定めて催告をすることができる。

13. 催告の相手方と期間内に確答がなかった場合の効果

〈未成年者、成年被後見人の場合〉〈被保佐人、被補助人の場合〉

法定代理人

保佐人・補助人

被保佐人本人

又は

又は

行為能力者となった本人

行為能力者となった本人

被補助人本人



追認したものとみなされる

取り消したものとみなされる

14. 制限行為能力者が、行為能力者であると信じさせるため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。