

リアリスティック一発合格松本基礎講座

リアリスティック導入講義

民法の全体像

辰巳専任講師

松本 雅典先生

辰巳法律研究所

TOKYO・YOKOHAMA・OSAKA・KYOTO・NAGOYA・FUKUOKA

目次

序章 民法って何?.....	2
—第1編— 財産法全体を俯瞰.....	3
第1章 財産法の大原則.....	4
第2章 物権と債権の違い.....	5
第3章 債権・債務の発生原因.....	8
第4章 不動産と動産の違い.....	10
第5章 特定承継と包括承継（一般承継）.....	15
第6章 債権者平等の原則.....	17
第7章 債権担保の方法.....	19
—第2編— 財産法・各編.....	21
第1章 総則.....	22
第2章 物権.....	32
第3章 債権.....	37
—第3編— 親族・相続.....	39

序章 民法って何？

まず、民法とはどのようなものかと思っていますか？



学生 「名前は聞いたことがありますが、よくわかりません。」

民法は、簡単に言うと、私人の「財産関係」と「家族関係」を規律するものです。



学生 「『財産関係』と『家族関係』って何ですか？」

「財産関係」は、たとえば、お金を貸したら貸した人に返してもらう権利が発生するなどという話です。「家族関係」は、たとえば、親が亡くなって兄弟の間で醜い争いが生じた場合にどう解決するかという話です。「財産関係」が規定されているのが第一編の総則、第二編の物権、及び、第三編の債権であり、「家族関係」が規定されているのが第四編の親族、及び、第五編の相続です。なお、「財産関係」を規定した法律と、「家族関係」を規定した法律は、かなり性質が違います。国によっては、この2つは別々の法律として規定されているくらいです。



学生 「なぜ性質が違うんですか？」

「財産関係」は、基本的には他人間の法律関係をどう解決するかというものです。それに対して、「家族関係」は、婚姻や親子関係又は相続など近親者間の関係を定めた“生活の根幹に関わる”ものです。よって、その性質は、かなり異なります。



—第1編— 財産法全体を俯瞰

第1章 財産法の大原則

大“原則”とあるとおり，条文・判例には以下の大原則と異なる例外がある。

権利能力平等の原則	すべての自然人が，差別されることなく，権利義務の主体になる資格（権利能力）をもつという原則（民法 3 条 1 項参照）
所有権絶対の原則	人は，所有物に対しては完全な支配権を有し，しかも神聖不可侵であるという原則（憲法 29 条 1 項，民法 206 条）
私的自治の原則	<p>（権利の側面）</p> <p>国家や他人に拘束されず，自己の意思に基づいて自己の生活関係を形成できる</p> <p>（義務の側面）</p> <p>市民社会において人が義務を負うのは，自らの意思でそれを望んだときだけであるという原則</p> <p>私的自治の原則の内容として，契約自由の原則が挙げられる。</p>
過失責任の原則	人は，故意又は過失があるときにのみ，他人に対して損害賠償の責任を負うという原則

【私的自治の原則を要約すると】

「契約などをするのは自由だけど，契約などをしたからには責任はちゃんと果たせ！」ということです。



第2章 物権と債権の違い

(設例)

(1) Aは、ブランド物のバッグを所有しているが、そのバッグを全く知らないXが持って行ってしまった。Aは、Xに、「バッグを返せ！」と言えるか？

(2) Bは、家電量販店Aで、パソコンを購入する契約をした。しかし、Bは、売買代金を支払おうとしない。家電量販店Aは、Bの父親Cに、「売買代金を支払え！」と言えるか？

(1)



A



X

(2)



家電量販店A

C

B

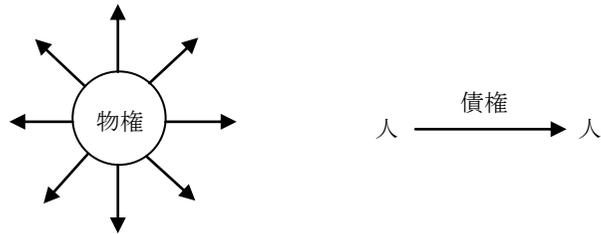


1 物権と債権の本質

物権	債権
物に対する権利	人に対する権利
誰に対しても主張できる(物権の「排他性」)	(原則) 特定の人にしか主張できない

上記の設例(1)で言えば、Aは、ブランド物のバッグの所有権という“物権”を有しているため、Xだろうが、Yだろうが、Zだろうが、所有権に基づいて返還請求をすることができる。

上記の設例(2)で言えば、家電量販店Aは、Bにたいして売買代金“債権”を有しているが、それはBの父親Cとは何の関係もないため、家電量販店AはCに対して何らの請求もすることができない。



【イメージ】

少し雑な例えですが、以下のように「物権」と「債権」をたとえることができます。

- 物権：日本のどこでも使える標準語
- 債権：特定の地域でしか使えない方言



2 物権と債権の性質

物権	債権
種類が法定されている（民法 175 条）	様々な種類がある
（原則）特約不可	（原則）特約可

民法 175 条（物権の創設）

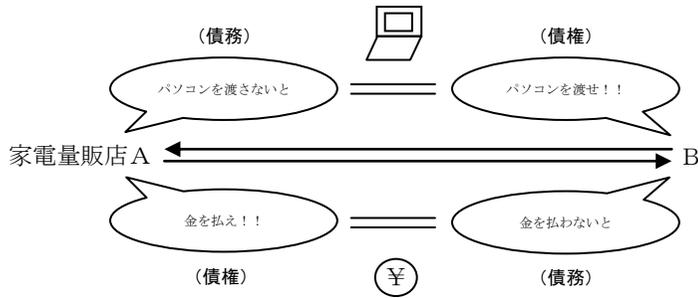
物権は、この法律その他の法律に定めるもののほか、創設することができない。

物権は、当事者間の特約などによって好き勝手に創ることはできない。なぜなら、物権は「直接支配性」及び「排他性」という性質を有する非常に強い権利であるため、好き勝手に創られては、周りの人が迷惑するからである。

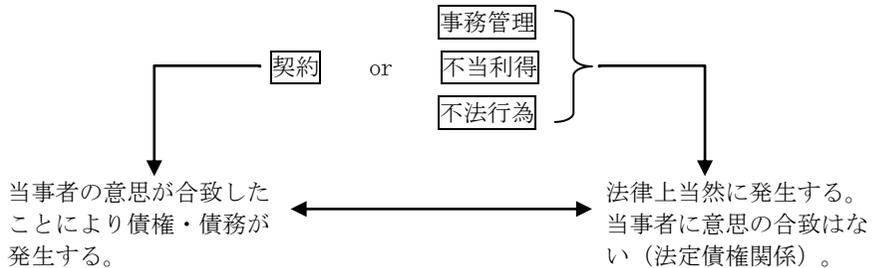
それに対して、債権は、当事者間の特約によって様々なものが存在し得る。なぜ債権であれば当事者の特約が原則として許されるかというと、債権（債務者から見ると債務）は債権者と債務者以外には原則として関係ないからである。

【債権とは？ 債務とは？】

上記の設例（2）で言うと，Bと家電量販店Aが売買契約を締結したことにより，Bと家電量販店Aの間には，以下のような債権と債務が発生する。



第3章 債権・債務の発生原因



1 事務管理

民法697条（事務管理）

- 1 義務なく他人のために事務の管理を始めた者（以下この章において「管理者」という。）は、その事務の性質に従い、最も本人の利益に適合する方法によって、その事務の管理（以下「事務管理」という。）をしなければならない。

事務管理とは、一言で言えば、「おせっかい」である。

【具体例】

Aは、隣のBの家が留守だったため、Bに代わってBの家に届いた荷物を預かった。そうすると、AとBとの間に「事務管理」に基づく「債権」と「債務」が発生する。たとえば、Aは、Bに、Bのために支出した有益な費用を請求できる。

【以下の対立する趣旨の間にある制度】

私的自治の原則 VS 相互扶助（助け合いの精神）

2 不当利得

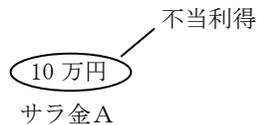
民法703条（不当利得の返還義務）

法律上の原因なく他人の財産又は労務によって利益を受け、そのために他人に損失を及ぼした者（以下この章において「受益者」という。）は、その利益の存する限度において、これを返還する義務を負う。

不当利得とは、簡単に言うと、本来あるべきでないところに利得（金銭や物など）がある場合に、そのおかしい状況を解決するための制度である。

【具体例】

Bは、サラ金Aから、法律で定められた上限（年 15%）を超える年 25%の金利で 100 万円を借りた。Bは、違法金利であることを知らず、1 年後の返済期限日に、125 万円をサラ金Aに返済した。この場合、サラ金Aにある 10 万円（125 万円－115 万円）が不当利得となり、Bはサラ金Aに 10 万円の返還請求をすることができる。



※不当利得だけで丸 1 問出題されたことはないが、実は非常に多くの範囲をカバーする制度である（ex. 昨今問題となっている過払い請求もこの不当利得が法的根拠である）。よって、どういう制度かを理解しておく必要はある。

3 不法行為**民法709条（不法行為による損害賠償）**

故意又は過失によって他人の権利又は法律上保護される利益を侵害した者は、これによって生じた損害を賠償する責任を負う。

不法行為によって被害を受けた者に、不法行為者に対する損害賠償請求を認める制度である。交通事故に遭ったものが加害者に損害賠償請求をするときや、相手方に不貞行為があったことにより離婚したため慰謝料を請求するときの法的根拠がこの不法行為である。

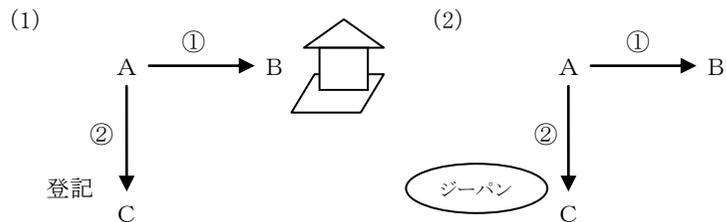
【具体例】

Aは、歩道を歩いていたが、突然Bが運転する車にはねられた。そうすると、AとBとの間に「不法行為」に基づく「債権」と「債務」が発生する。たとえば、Aは、Bに、治療費や休業損害（仕事に行けなくなったことによる給料相当額など）を請求できる。

第4章 不動産と動産の違い

(設例)

- (1) Aは、Bに、平成25年3月10日、建物と土地を売った。Bは、Aに、売買代金3,000万円を支払い、建物と土地の引渡しも受け、暮らし始めている。Bは、子供の小学校の転入手続きも済ませ、子供もや々とクラスに馴染んできた。しかし、Aは、まだ自分に登記があったため、Cに、平成26年3月22日、その建物と土地を4,000万円で売り、土地と建物の登記をCに移した。なお、Cは、AとBとの間で売買契約がされていたことを知っていた。この場合に、BはCに対して、自己がその建物と土地の所有者であると言えるか？
- (2) ショップAは、Bに、平成26年2月20日、ジーパンを売った。Bは、ショップAに、ジーパンの代金1万円を支払い、それに合う上着を買ったりしていた。しかし、ショップAは、まだBにジーパンを引き渡していなかったため、Cに、平成26年3月22日、ジーパンを2万円で売り、Cにジーパンを引き渡した。なお、Cは、ショップAとBとの間で売買契約がされていたことを知っていた。この場合に、BはCに対して、自己がそのジーパンの所有者であると言えるか？



【動産とは？ 不動産とは？】

民法86条（不動産及び動産）

- 1 土地及びその定着物は、不動産とする。
- 2 不動産以外の物は、すべて動産とする。
- 3 無記名債権は、動産とみなす。

1 物権はいつ移転するか？

民法176条（物権の設定及び移転）

物権の設定及び移転は、当事者の意思表示のみによって、その効力を生ずる。

「意思表示のみによって」ということは、たとえば、売買であれば、売主の「売ります」と買主の「買います」の意思表示が合致した時に効力が生ずるということである。

つまり、登記の移転や引渡しを待たずして、物権の設定及び移転の効力が生じるわけである。上記の設例(1)及び(2)で言えば、登記や引渡し、また、売買代金の支払いとも関係なく、土地と建物又はジーパンの所有権がBに移転しているということになる。

2 不動産の対抗要件

民法177条（不動産に関する物権の変動の対抗要件）

不動産に関する物権の得喪及び変更は、不動産登記法(平成16年法律第123号)その他の登記に関する法律の定めるところに従いその登記をしなければ、第三者に対抗することができない。

不動産の物権変動の対抗要件は、「登記」である。つまり、先に「登記」を備えた者が勝つというのが、ルールである。

ここでいう「第三者」は、背信的悪意者（嫌がらせ目的など）でなければ、悪意でも構わない。

上記の設例(1)で言えば、Cは、Bに対して、「土地と建物から出ていけ！」とすることができることになる。

(理由)

- ① 資本主義の現れ（第三者に主張するためには、汗をかいて努力しろ！）
- ② 不動産は、数に限りがあり、その取引も頻繁に行われるわけではないため、対抗要件として登記を備えることを要求しても構わない
- ③ 税金確保（こじつけ *Recollect* 法）

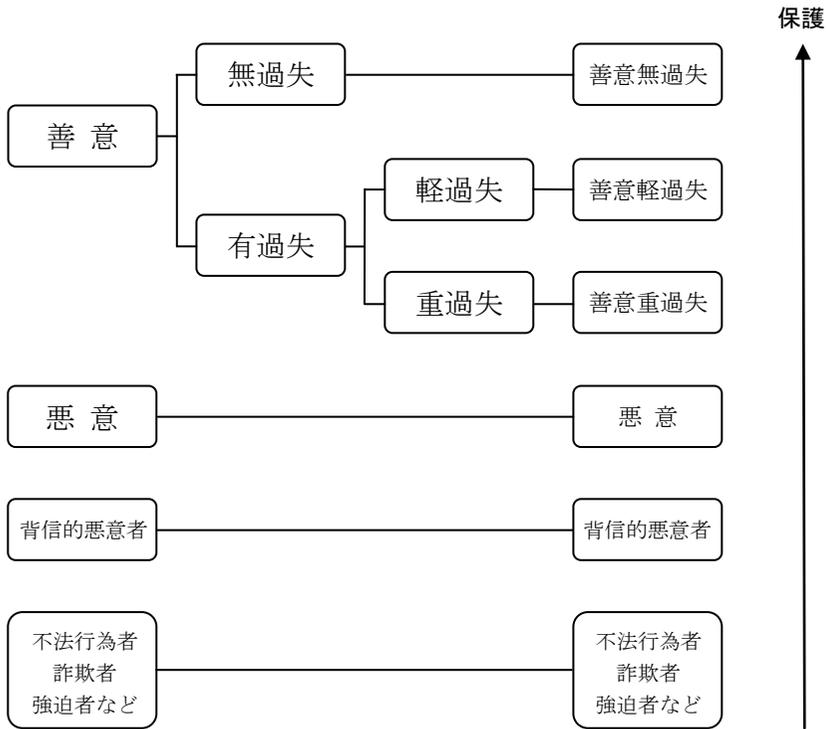
【登記とは？】

東京都新宿区新宿3丁目3-3 全部事項証明書 (土地)

表題部(土地の表示)		調製	平成5年7月10日	不動産番号	0207483935421
地図番号	余白	筆界特定	余白		
所在	新宿区新宿三丁目			余白	
① 地番	② 地目	③ 地積 m ²		原因及びその日付[登記の日付]	
3番3	宅地	72	55	余白	
余白	余白	余白	昭和63年法務省令第37号附則第2条第2項の規定により移記 平成5年7月10日		

権利部(甲区)(所有権に関する事項)			
順位番号	登記の目的	受付年月日・受付番号	権利者その他の事項
1	所有権移転	平成3年5月12日 第20023号	原因 平成3年5月12日売買 所有者 新宿区新宿三丁目3番3号 A
	余白	余白	昭和63年法務省令第37号附則第2条第2項の規定により移記 平成5年7月10日
2	所有権移転	平成26年3月22日 第13251号	原因 平成26年3月22日売買 所有者 新宿区新宿四丁目4番4号 C

【帰責性と保護の程度】



善意：知らないこと

過失：不注意

悪意：知っていること

重過失：過失の程度が重いこと（とんでもない不注意）

3 動産の対抗要件

民法178条（動産に関する物権の譲渡の対抗要件）

動産に関する物権の譲渡は、その動産の引渡しが無ければ、第三者に対抗することができない。

動産の物権変動の対抗要件は、「引渡し」である。つまり、先に「引渡し」を備えた者が勝つというのが、ルールである。

ここでいう「第三者」は、悪意でも構わない。

前記の設例(2)で言えば、Cは、Bに対して、「このジーンズは、オレのだ！」とすることができることになる。

（理由）

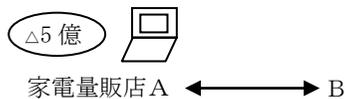
- ① 資本主義の現れ（第三者に主張するためには、汗をかいて努力しろ！）
- ② 動産は、無数に存在し、その取引は非常に頻繁に行われているため、登記などの特別の要式を要求できない（要求していたら、世の中の経済が回らなくなる）。

第5章 特定承継と包括承継（一般承継）

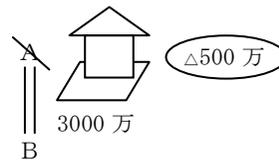
（設例）

- (1) Bは、家電量販店Aで、パソコンを購入する契約をした。しかし、家電量販店Aは、実は経営危機に陥っており、5億円の借金を抱えていた。この場合に、Bは家電量販店Aの借金5億円も引き受けなければいけないのか？
- (2) Aが死亡し、子のBが相続した。Aには、財産として3,000万円相当の土地と建物、及び、借金500万円があった。Bは、土地と建物以外に借金も相続しないとイケないのか？

(1)



(2)



1 特定承継

「特定承継」とは、売買などによって、個々の権利を承継することである。上記の設例（1）で言えば、Bは、パソコンの所有権は取得するが、もちろん家電量販店Aの負債を承継することはない。

2 包括承継（一般承継）

「包括承継（一般承継）」とは、相続や合併などによって、被相続人や被合併会社の権利義務をまるごと承継することである。

民法896条（相続の一般的効力）

相続人は、相続開始の時から、被相続人の財産に属した一切の権利義務を承継する。ただし、被相続人の一身に専属したものは、この限りでない。

1. 原則

相続人は、プラスの財産だけではなく、借金のようなマイナスの財産も全て承継する（民法 896 条本文）。上記の設例（2）で言えば、Bは、土地と建物に加えて借金も相続する。

2. 例外

被相続人の一身に専属したもの（一身専属権）は承継されない（民法 896 条ただし書）。一身専属権とは、たとえば、生活保護費の請求権である。

【借金を相続しない方法】

負債が承継される、いわゆる、「格差の遺産」は好ましくない。そこで、民法は、相続人の救済制度を設けた。それが、「相続放棄」という制度である。

民法 915 条（相続の承認又は放棄をすべき期間）

1 相続人は、自己のために相続の開始があったことを知った時から 3 箇月以内に、相続について、単純若しくは限定の承認又は放棄をしなければならない。ただし、この期間は、利害関係人又は検察官の請求によって、家庭裁判所において伸長することができる。

民法 938 条（相続の放棄の方式）

相続の放棄をしようとする者は、その旨を家庭裁判所に申述しなければならない。

被相続人が死亡したことを知ってから 3 か月以内に、家庭裁判所で申述することによって相続放棄をすることができる。なお、相続放棄をすると、借金などのマイナスの財産を相続しなくて済むが、プラスの財産も相続できない。

民法 939 条（相続の放棄の効力）

相続の放棄をした者は、その相続に関しては、初めから相続人とならなかったものとみなす。

【相続放棄の効果】

絶対的（初めから、完全に相続人でなかったものとみなされる）



なお、これ以外に、「限定承認」という相続人の救済制度もある（民法 922 条以下）。

第6章 債権者平等の原則

(設例)

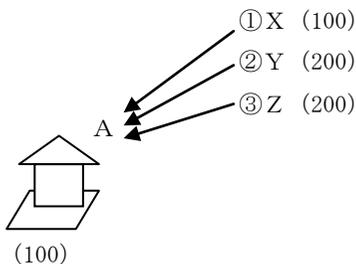
(1) Aは、次のような借金をした。

- ① サラ金Xから、平成21年6月10日に100万円
- ② サラ金Yから、平成22年6月10日に200万円
- ③ サラ金Zから、平成23年6月10日に200万円

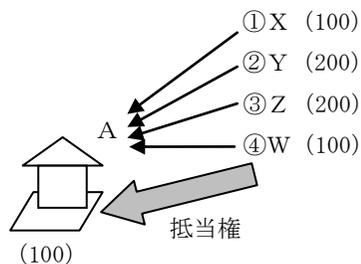
しかし、Aは返済することができずに破産してしまった。破産した際、Aには、合わせて競売代金100万円となる土地と建物しか財産がなかった。この100万円は、どのように配当されるか？

(2) 上記(1)と同様の事案で、Aは、銀行Wからも、平成23年6月10日、100万円を借り、Aの唯一の財産である土地と建物に抵当権を設定していた(④)。この場合に、土地と建物の競売代金100万円は、どのように配当されるか？

(1)



(2)



1 債権者平等の原則

債権者平等の原則：破産や強制執行の場合に、債権発生の時期や債権の発生原因に関わりなく、債権者が債権額に応じて平等に配当を受けること

上記の設例 (1) で言えば、競売代金 100 万円は、以下のように配当される。

- ① X…100 万円 (競売代金) $\times 100/500 = 20$ 万円
- ② Y…100 万円 (競売代金) $\times 200/500 = 40$ 万円
- ③ Z…100 万円 (競売代金) $\times 200/500 = 40$ 万円



この「債権者平等の原則」は、債権法の大原則ですが、民法の世界では守られていません。破産法による手続によって、初めて守られます (『新・破産から民法がみえる—民法の盲点と破産法入門』小林秀之)。

2 一般債権者を押しつける担保権者

「債権者平等の原則」は、一般債権者の間に適用される原則である。担保権を有する債権者は、担保権の目的物については、一般債権者に優先して配当を受けることができる。一般債権者よりも後に担保権者の債権が発生したとしても、担保権者が優先する。

上記の設例 (2) で言えば、競売代金 100 万円は、以下のように配当される。

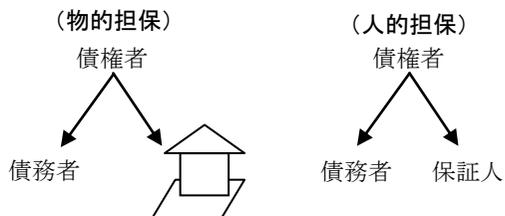
- ① X…0 円
- ② Y…0 円
- ③ Z…0 円
- ④ W…100 万円

第7章 債権担保の方法

(設例)

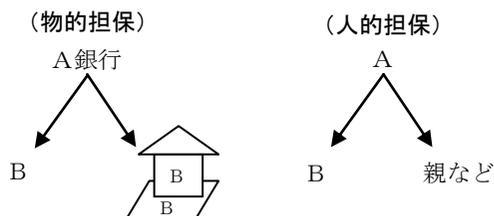
- (1) Bが住宅を購入する際に、A銀行が、Bに、住宅購入代金の一部として2000万円を融資するという場合に、A銀行としてはこの2000万円の債権を担保するために、どのような方法を採用であろうか？
- (2) Bが新たにインターネット事業を始める際に、Aが、Bに、事業資金200万円を融資するという場合に、Aとしてはこの200万円の債権を担保するために、どのような方法を採用であろうか？

債権担保の方法としては、「物的担保」と「人的担保」の方法が考えられる。



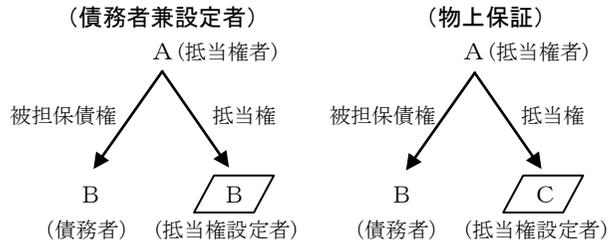
簡単に言うと、「債務者のお前だけでは信用できないから、担保を出せ！ 出したら金を貸してやるよ。」ということである。人的担保よりも物的担保の方が、信用性が高い。なぜなら、人は、仕事を辞めたり、逃げてしまったりすることが十分あり得るが、物（特に不動産）は、大幅に価格が変動することはあまりなく、逃げてしまう（滅失する）という可能性は低い。

上記の設例で言えば、(1) は物的担保としてBが購入する土地と建物への抵当権の設定、(2) は人的担保として保証人を要求すると思われる。



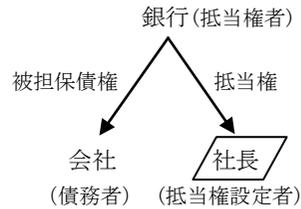
【物上保証とは？】

抵当権などの担保物権を設定する時に、債務者以外の者が担保の目的物を差し出すこともある。これを物上保証と言う。



たとえば、中小企業が銀行から融資を受ける場合に、社長が個人で所有している土地を担保として出せと言われることがある。この場合には、会社が債務者であり、社長が抵当権設定者となるため、会社の債務を社長が物上保証しているという形になる。

(注) 会社と社長は、別の権利主体である。



—第2編—
財産法・各編

第1章 総則

1 権利能力・意思能力・行為能力とは？

1. 権利能力

(設例)

以下の者のうち、権利能力のある者は、どれか？

- ① 1歳の赤ちゃん
- ② コンピューターを使いこなせるサル
- ③ 株式会社辰巳法律研究所

権利能力とは、権利・義務の主体となることができる地位、つまり、権利を獲得し、義務を負担することができる地位のことである。たとえば、AがBとの間で「ブランド物のバッグをタダであげるよ」という贈与契約を締結すると、AとBには、以下のような権利と義務が発生する。



「契約書に氏名・名称を書いて、有効かどうか」と考えるとわかりやすい。

【権利能力を有する者】

自然人	「人」であるならば、すべて“誰でも”“同じように”権利能力を有する（権利能力平等の原則）
法人	一定の要件を満たすことで、人と同程度ではないが、権利能力を得ることができる

上記の設例で言えば、①の1歳の赤ちゃん、及び、③の株式会社辰巳法律研究所は権利能力を有するが、②のコンピューターを使いこなせるサルは権利能力を有さない。

※権利能力を有するかが問題となる者

権利能力は、出生により始まるので（民法3条）、出生前の胎児に権利能力があるかが問題となる。民法は、胎児は原則として権利能力のない者としているが、例外的に以下の場合には生まれたものとみなす（権利能力を有する）としている。

- ① 損害賠償請求（民法721条）
- ② 相続（民法886条）
- ③ 遺贈（民法965条）

2. 意思能力

（設例）

以下の者のうち、意思能力のある者は、どれか？

- ① 1歳の赤ちゃん
- ② 小学3年生の子供
- ③ 40歳の泥酔したサラリーマン

意思能力とは、自己の法律行為の結果を弁識するに足るだけの精神能力のことである。つまり、自分がした行為によって、どんな結果が起こるかわかる能力ということである。

明文規定はないが、私的自治の原則により、私人の法律行為は自己の意思に基づいてのみ行われなければならないことから、当然の前提とされている（通説）。

年齢で言うと、一般的に6～7歳の小学校入学程度を基準として、意思能力があるかが判断されるが、「何歳以上の者が意思能力がある」などと決まっているわけではない。

上記の設例で言えば、①の1歳の赤ちゃんは意思能力がないと言え、②の小学3年生の子供は通常は意思能力があると考えられ、③の40歳の泥酔したサラリーマンは意思能力がない可能性が高いと考えられる。



箇切れの悪い説明ですが、最終的には裁判所が決めます。
どういったことが軽過失にあたるか、重過失にあたるかなどもそうですが、明確に基準のないものについて受験生のみなさんに判断させることは基本的にはありませんので、気にしないで下さい。

意思能力を欠いた者(意思無能力者)の行為は、無効である(大判明 38. 5. 11)。

3. 行為能力

(設例)

民法では、どのような者の行為能力が制限されているか？

上記 2 の「意思能力」は、意思能力がないとして契約が無効となるといつても、実際には証明が困難ということが多く。そこで、民法は制限行為能力制度というものを設けた。

以下の者を、制限行為能力者としてあらかじめ定めることにより、以下の者を資本主義の世界から保護している。

- ① 未成年者
- ② 成年被後見人
- ③ 被保佐人
- ④ 被補助人

(1) 未成年者制度(上記①)

20 歳未満の未成年者(民法 4 条)は、判断能力が不十分であるということから、原則として、法律行為をするには以下の方法による必要がある。

I 親権者(未成年後見人)の同意を得て、未成年者自身がする(民法 5 条 1 項本文)

又は

II 親権者(未成年後見人)が代理してする(民法 824 条本文後段, 859 条 1 項)

I の例としては、未成年者が携帯電話の契約をする場合に、親の同意書を持って来いと言われることなどがある。

II は、親が A である未成年者 B が売主となって、買主 C と契約をする場合に、契約書に以下のように記載するというのである。

契約書
売主 (甲) B 法定代理人 A ㊞ 買主 (乙) C ㊞

(2) 成年被後見制度・保佐制度・補助制度 (上記②～④)

判断能力の程度によって、3 つに分かれている。

	後見 (上記②)	保佐 (上記③)	補助 (上記④)
対象者	精神上の障害により、事理弁識能力を欠く常況にある者	精神上の障害により、事理弁識能力が著しく不十分である者	精神上の障害により事理弁識能力が不十分である者

②の成年被後見人、③の被保佐人、④の被補助人とは、たとえば、認知症などにより判断能力が弱くなったお年寄りになることがある。

よくある事例として、認知症のお年寄りが、訪問販売で必要のない高額なリフォーム契約を締結させられるということがある。資本主義の考え方からすれば、自分で結んだ契約なので、自己責任ということになる（私的自治の原則の義務の側面）。しかし、それではあまりにも不公平である。よって、あらかじめ家庭裁判所において、②は成年後見人、③は保佐人、④は補助人を選任しておけば、上記の例のような高額なリフォーム契約などを取り消すことができるという制度を設けた。それが、この成年被後見制度、保佐制度、補助制度である。

しかし、すべての法律行為を取り消すことができるわけではない。たとえば、以下のようなことは取り消すことができない。



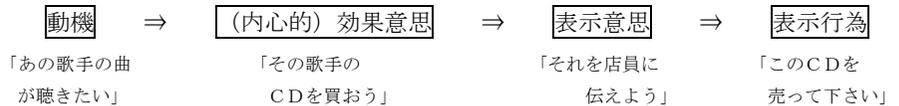
【定理】

「日用品の購入その他日常生活に関する行為」（ex.スーパーでの買い物など）は取り消すことができません（民法9条ただし書，民法13条1項ただし書）。これまで取り消されては，世の中が回らなくなるからです。

2 意思表示

(設例)

Aが，CDショップで，あるCDを購入した。この場合に，Aは，法的に言うと，どのような意思表示をしたのか？



この意思表示の成立過程に不一致又は瑕疵があった場合に，その意思表示の効力がどうなるのかという問題が生じる。民法には，以下のようなものが規定されている。

	意義	効果
心裡留保 (民法 93 条)	冗談, ウソ	(原則) 有効 (例外) 無効 (相手方が悪意又は有過失)
通謀虚偽表示 (民法 94 条)	示し合わせて ウソをつくこと	(原則) 無効 (例外) 無効は「善意の第三者」に対抗することができない
錯誤 (民法 95 条)	かんちがい	(原則) 無効 (例外) 有効 (表意者が重過失)
詐欺 (民法 96 条)	詐欺による意思表示	(原則) 有効だが, 取消し可 (例外) 民法 96 条 2 項, 3 項
強迫 (民法 96 条)	強迫による意思表示	有効だが, 取消し可

3 代理

(設例)

日本のプロ野球選手であるAは、交渉能力の高いBに、自己の代わりにメジャーリーグのチームCと交渉してもらいたいと思っている。Bを代理人とするためには、いかなる要件が必要か？

A

B

C

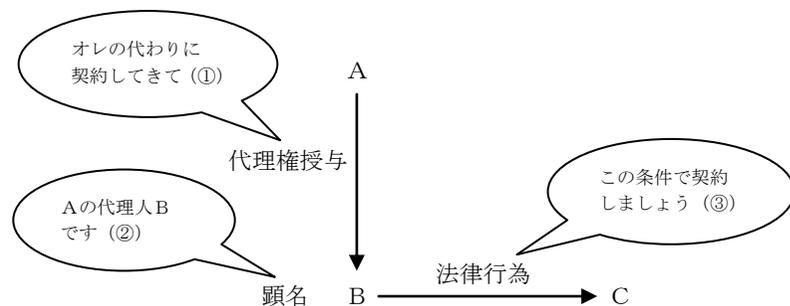
民法99条（代理行為の要件及び効果）

- 1 代理人がその権限内において本人のためにすることを示してした意思表示は、本人に対して直接にその効力を生ずる。
- 2 前項の規定は、第三者が代理人に対してした意思表示について準用する。

人間は“自分一人では限界がある”ため、代理人を使うことができる。たとえば、毎年日本シリーズの後に行われるプロ野球選手の契約更改において、プロ野球選手は代理人を立てて交渉することがほとんどである。野球は上手くても、お金や条件の交渉には慣れていないから、その道のプロを代理人にするわけである（「任意代理」の制度趣旨である「私的自治の拡張」）。

【代理の要件】

- ① 代理権の存在
- ② 顕名（本人の為にすることを示すこと）
- ③ 代理行為（代理人と相手方との間の有効な法律行為）



【代理の消滅事由】

代理は、以下の事由が生じることによって消滅する。

任意代理		法定代理	
本人	代理人	本人	代理人
死亡 (民法 111 条 1 項 1 号)	死亡 (民法 111 条 1 項 2 号)	死亡 (民法 111 条 1 項 1 号)	死亡 (民法 111 条 1 項 2 号)
破産手続開始の 決定 (民法 653 条 2 号)	破産手続開始の 決定 (民法 111 条 1 項 2 号)		破産手続開始の 決定 (民法 111 条 1 項 2 号)
	後見開始の審判 (民法 111 条 1 項 2 号)		後見開始の審判 (民法 111 条 1 項 2 号)

4 時効

1. 存在理由（制度趣旨）

① 永続した事実状態の尊重

ある事実状態が続いていれば、それを基に様々な法律関係が形成され、関係者も増えてくるのが通常である。

② 立証の困難性の救済

③ 権利の上に眠る者は保護しない

永続した事実状態がたまたま真実の法律関係に反していても、権利の上に眠る者は保護に値しない。

2. 取得時効

(設例)

Aは、自己が所有している甲土地の隣にあるB所有の乙土地の一部を長年使用していた。

(1) Aは、乙土地の一部が自己の土地でないことを知っていた場合、どのような要件を満たせば、乙土地の一部を時効取得することができるか？

(2) Aは、乙土地の一部が自己の土地でないことを知らず、知らなかったことに過失もなかった場合、どのような要件を満たせば、乙土地の一部を時効取得することができるか？



民法162条（所有権の時効取得）

- 1 20年間、所有の意思をもって、平穩に、かつ、公然と他人の物を占有した者は、その所有権を取得する。
- 2 10年間、所有の意思をもって、平穩に、かつ、公然と他人の物を占有した者は、その占有の開始の時に、善意であり、かつ、過失がなかったときは、その所有権を取得する。

他人の物を一定期間占有し、以下の要件を満たせば所有権を取得することができる。

(1) 長期取得時効の要件（民法162条1項）

- ① 20年間の占有の継続
- ② 所有の意思をもって占有（ex. 賃借人としての占有ではダメ。自分の物でないとわかっているから）
- ③ 平穩かつ公然と占有（ \longleftrightarrow 暴行若しくは強迫又は隠匿）

(2) 短期取得時効の要件（民法162条2項）

- ① 10年間の占有の継続
- ② 所有の意思をもって占有（ex. 賃借人としての占有ではダメ。自分の物でないとわかっているから）
- ③ 平穏かつ公然と占有（ \longleftrightarrow 暴行若しくは強迫又は隠匿）
- ④ 自己の物でないということについて、善意無過失

3. 消滅時効

（設例）

Aは、友人のBから、平成14年2月11日に、弁済期を平成15年2月10日として、30万円を借りた。しかし、Aは、平成25年3月23日現在においても、30万円を返済していない。Aは、この借金30万円を消滅させられないか？

民法167条（債権等の消滅時効）

- 1 債権は、10年間行使しないときは、消滅する。
- 2 債権又は所有権以外の財産権は、20年間行使しないときは、消滅する。

民法166条（消滅時効の進行等）

- 1 消滅時効は、権利を行使することができる時から進行する。

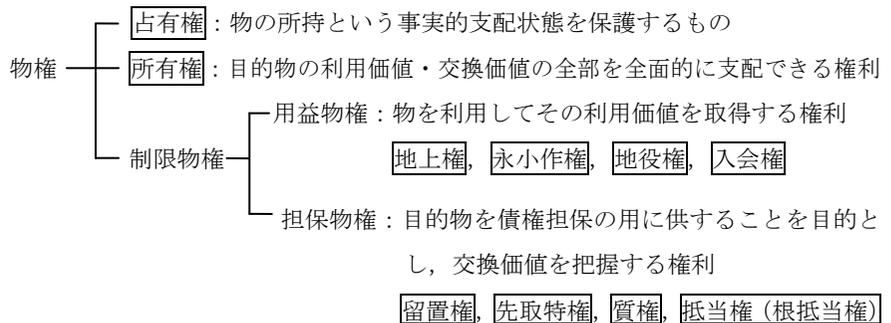
債権者が有する債権は、10年間それを行使しないと時効によって消滅してしまう。

上記の設例で言えば、弁済期（これが民法166条1項の債権を行使することができる時にあたる）から10年を経過しているので、BのAに対する債権30万円は消滅時効にかかる。

※なお、取得時効も消滅時効も、援用が必要である（民法145条）。

第2章 物権

【民法に規定されている物権】



1 占有権

（設例）

以下の者のうち、以下の物について、占有権を有する者はどれか？

- ① ブランド物のバッグを盗んできた泥棒
- ② マンションを借りている賃借人
- ③ 買ってもらったおもちゃで遊んでいる3歳の子供

民法180条（占有権の取得）

占有権は、自己のためにする意思をもって物を所持することによって取得する。

「占有権」とは、自己のためにする意思をもって物を所持しているという事実的支配状態そのものを保護する権利である。民法180条にあるとおり、「自己のためにする意思」が必要である。「自己のためにする意思」とは、所持による事実上の利益を自己に帰属させようとする意思であり、これがないのが意思無能力者による所持である。上記の設例で言えば、①のブランド物のバッグを盗んできた泥棒、及び、②のマンションを借りている賃借人には占有権があり、③の買ってもらったおもちゃで遊んでいる3歳の子供には占有権がない。

簡単に言うと、自己のためにする意思をもって物を“持っている”だけで、法律上の権利を有するわけである。たとえば、占有権に基づいて、訴えを提起することまでできる（民法 197 条～202 条）。泥棒であっても、このような権利がある。

なお、「持っている」とは、実際に手の中にある必要はなく、社会通念上所
持していると考えられれば足りる。

【泥棒にも占有権がある理由】

泥棒であっても、物を持っていたら、その人が、その物について何らかの権利（本権）を有していると思うのが普通です。よって、そのような現実的支配（占有）を保護する必要があるのです。



【自力救済の禁止】

たとえば、自転車を盗まれた 1 週間後に、自分の自転車が置いてある泥棒の家を発見した。この場合に、その自転車を持って帰ることはできるか？
→できない。

（理由）

それが許されてしまうと、力があるかどうかによって違いが出てきてしまう世の中になってしまう。だから、裁判所や警察（国家権力）の力を借りて、解決しなければならない（自力救済の禁止）。

簡単に言うと、『北斗の拳』の世界になってはいけないということである。

2 所有権

以下の 2 つの点を兼ね備えた権利である。

I 利用価値

II 交換価値

物を使うこと（自ら使用したり、貸して家賃を得たり）もできるし（I）、その物を売り払ってしまうこともできる（II）。簡単に言うと、オールマイティな権利である。しかし、冒頭に所有権絶対の“原則”とあったとおり、無制限に使えるわけではない。たとえば、住宅地にある自らが所有する土地に、スカイツリーを超える高さのビルを建てようと思っても、許されない。

3 用益物権

所有権の利用価値・交換価値のうち、利用価値がある権利である。利用方法によって、以下のように分かれる。

1. 地上権

民法265条（地上権の内容）

地上権者は、他人の土地において工作物又は竹木^{たけこぎ}を所有するため、その土地を使用する権利を有する。

他人の土地において工作物（ex. 建物）又は竹木を所有するため、その土地を利用する権利である。たとえば、企業が駅前の地主から地上権の設定を受け、商売をするなどというときに使うことができる。しかし、あまり使われていない。

2. 永小作権

民法270条（永小作権の内容）

永小作人は、小作料を支払って他人の土地において耕作又は牧畜をする権利を有する。

工作又は牧畜をするために、小作料を支払い他人の土地を利用する権利である。

戦前の小作制度（小作人が地主から土地を借りて農業をする制度）の名残で残っている権利である。ほとんど使われていない。

3. 地役権

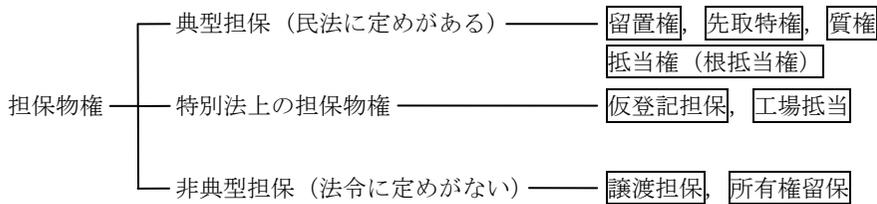
民法280条（地役権の内容）

地役権者は、設定行為で定めた目的に従い、他人の土地を自己の土地の便益に供する権利を有する。

一定の土地（要役地）の利用価値を高めるために、他の土地（承役地）を利用する権利である。たとえば、Aが、自己所有の土地の便宜のために、乙土地を所有しているBとの間で、「乙土地を通行することができる」という内容の通行地役権を設定することができる。



4 担保物権



【担保物権とは？】

所有権の利用価値・交換価値のうち、交換価値を把握（支配）する権利である。交換価値とは、「その物を金にしたらいくらになるか」ということである。たとえば、担保が建物であれば、「システムキッチンが付いている家であるか」といったことは担保権者にはどうでもよく、「その物を金にしたらいくらになるか」ということしか担保権者には興味がないということである。

担保物権は、簡単に言うと、債権者が債権を回収するためにとる人質のことである。ここでは、質権と抵当権のみ説明する。

1. 質権

質権には、①動産質、②不動産質、③債権質とあるが、ここでは動産質のみのイメージを持てば十分である。動産質は、質屋の権利だと考えておけばよい。厳密に言うと、質屋には「商法」と「質屋営業法」という特別法が適用されるので、民法の質権とは異なる点がある。しかし、最もイメージしやすいのが質屋であるから、この時点ではそのイメージで構わない。

つまり、質権を設定するとは、お金を借りるために、質屋に時計やブランド物のバッグを差し出すわけである。弁済期までに返済すれば、時計やバッグを取り返すことができる。占有を移転するという点が、次の抵当権との最大の違いである。

2. 抵当権

抵当権は、住宅ローンを購入する時のマイホームでイメージするのが最も適切である。マイホームを購入する時には、銀行から数千万円を借りることが通常である。その際に、人質として購入するマイホームを差し出し、抵当権という権利を購入するマイホーム（建物と土地）に設定する。

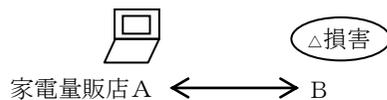
ただし、差し出すと言っても、抵当権という銀行の権利が登記記録に記録されるだけであり、実際に銀行が建物と土地を占有するわけではない。この点が、抵当権の最大の利点である。占有が銀行に移転してしまうのであれば、銀行から融資を受けてマイホームを購入する人はいなくなってしまう。しかし、占有移転は不要であるため、抵当権は、「住宅ローンを借りて、マイホームは使いたい」というマイホームを購入した人の要望と、「マイホームは使いたくないが、確実に担保として確保しておきたい」という銀行の要望を満たすものとなっている。

第3章 債権

1 相手が契約を履行しない場合どうするか？

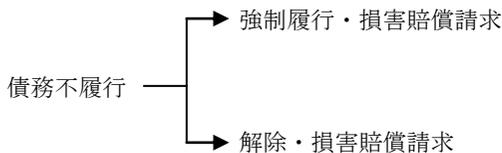
(設例)

Bは、家電量販店Aで、パソコンを購入する契約をした。しかし、Bが売買代金を支払ったにもかかわらず、家電量販店Aは、約束の日になっても、パソコンを引き渡さない。それによって、Bの仕事に損害が出た。Bは、家電量販店Aに対して、どのような請求をすると考えられるか？



上記の設例では、Bはパソコンが必要であったから購入したわけだから、第一に「早くパソコンを引き渡せ」と言うと考えられる（履行の強制。民法 414条）。それでも家電量販店Aがグダグダ言うのであれば、売買契約自体を解除して、別の家電量販店から購入したいと考えるだろう。

また、損害が生じたわけだから、強制履行を請求するにしても、解除するにしても、それに加えて損害賠償も請求するのが当然であろう。



民法415条（債務不履行による損害賠償）

債務者がその債務の本目に従った履行をしないときは、債権者は、これによって生じた損害の賠償を請求することができる。債務者の責めに帰すべき事由によって履行をすることができなくなったときも、同様とする。

民法541条（履行遅滞等による解除権）

当事者の一方がその債務を履行しない場合において、相手方が相当の期間を定めてその履行の催告をし、その期間内に履行がないときは、相手方は、契約の解除をすることができる。

2 債権譲渡

（設例）

Aは、Bに、100万円を貸しているが、Bは弁済期になっても返そうとしない。Aは、貸したお金を回収するために、どのような方法を探るだろうか？

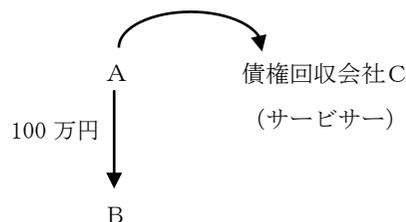
上記の設例で、真っ先に考えられるのが、裁判だろう。しかし、裁判で勝訴判決を得ても、Bに目ぼしい財産がなければ、全く回収できず弁護士費用などが無駄になるだけである。

実は、裁判以外にも、方法がある。その1つの方法が、債権譲渡である。

民法466条（債権の譲渡性）

1 債権は、譲り渡すことができる。ただし、その性質がこれを許さないときは、この限りでない。

「Bに100万円の返還を請求できる」という債権を売ることができるのである。100万円の債権を100万円で買ってくれる者はいないが、10万円くらいなら買ってくれる者もいる。1円も回収できないことや、回収の手間を考えれば、10万円でも買ってもらった方がましである。債権を10万円で購入した者は、10万円以上の回収をし、利益をあげるわけである。このように債権を買う者に、たとえば、債権回収会社（サービサー）がある。



—第3編— 親族・相続

【家族法（親族・相続）の特殊性】

（設例）

A男は、婚姻する意思もないのに、B女との婚姻届を提出した。この婚姻は有効か？

民法742条（婚姻の無効）

婚姻は、次に掲げる場合に限り、無効とする。

- 一 人違いその他の事由によって当事者間に婚姻をする意思がないとき。
- 二 当事者が婚姻の届出をしないとき。ただし、その届出が第739条第2項に定める方式を欠くだけであるときは、婚姻は、そのためにその効力を妨げられない。

婚姻意思のない婚姻は、無効である（民法742条1号）。民法93条の「真意ではない意思表示も原則として有効である」という心裡留保の規定は、適用されない。これ以外にも、多くの民法総則の規定が、家族法（身分法）には適用されない。

【家族法（身分法）を学習する注意点】

「家族法（身分法）」は、「財産法」と大きく異なります。この「家族法（身分法）」は、国によっては民法と別の法律とされているくらいです。よって、“別の法律を勉強している”くらいの感覚で学習しましょう。



【財産法の規定が適用されない例】

原則として、制限行為能力者が法定代理人の同意を得て、又は法定代理人が代理して家族法（身分法）の身分行為をするということとはできない。

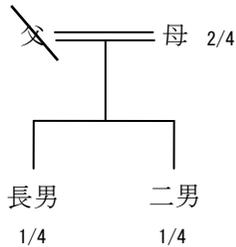
（理由）

身分行為は“生活の根幹をなす”ものであるため、本人の意思が非常に重要視される。よって、誰かの同意を得て、又は、誰かに代わってもらって、婚姻したり遺言を書いたりするのは、おかしいのである。

従って、たとえば、未成年者であっても15歳以上であれば単独で有効に遺言を書くことができる（民法961条）。

【相続編の特異性】

相続編は、民法の他の規定と比べて、“非常に詳細に”規定されている。たとえば、父親が死亡した場合に、相続人が母親・長男・二男だったときの法定相続分は、以下のように法定されている。



母親は2・長男は1・二男は1と“数字で”割合が決まっている。民法の他の規定では、ないことである。たとえば、「損害賠償を請求できる」という規定はあるが（民法415条）、「具体的にいくら請求できる」という規定はない。

（理由）

「相続」が最も泥沼化し醜い争いになることが多いからである。たとえば、兄弟同士で相続分を争う裁判がされると、「オレは、お前のお下がりの服しか着れなかった」とか、法律と関係のない“感情論”が飛びかい收拾がつかなくなる。揉め事が起きたときに、家族ほど面倒になることはない。だから、あらかじめ法律で詳細に規定し、関係者の争いの余地、裁判所の裁量の余地を少なくしておく必要があるわけである。

【開講時までの学習の推奨図書】

『国家試験受験のためのよくわかる民法』（神余博史，自由国民社）

【MEMO】

【MEMO】

あなたの熱意 辰巳の誠意

辰 巳 法 律 研 究 所

- 東京本校：〒169-0075 東京都新宿区高田馬場4-3-6
TEL03-3360-3371（代表） ☎ 0120-319059（受講相談）
<http://www.tatsumi.co.jp/>
- 横浜本校：〒221-0835 神奈川県横浜市神奈川区鶴屋町2-23-5 銀洋第2ビル4F
TEL045-410-0690（代表）
- 大阪本校：〒530-0051 大阪市北区太融寺町5-13 東梅田パークビル3F TEL06-6311-0400（代表）
- 京都本校：〒604-8152 京都市中京区烏丸通錦小路上手洗水町670 京都フクトクビル6F
TEL075-254-8066（代表）
- 名古屋本校：〒450-0003 名古屋市中村区名駅南1-23-3 第2アスタービル4F
TEL052-588-3941（代表）
- 福岡本校：〒810-0001 福岡市中央区天神1-10-17 西日本ビル8F TEL092-726-5040（代表）
- 宇都宮校：〒320-0811 宇都宮市大通り1-2-5 国際情報ビジネス専門学校内（受付2階） TEL028-600-4877
- 岡山校：〒700-0901 岡山市北区本町6-30 第一セントラルビル2号館8階
穴吹カレッジキャリアアップスクール内 TEL086-236-0335
- 高松校：〒760-0021 高松市西の丸町14-10 穴吹カレッジキャリアアップスクール内 TEL087-822-3313
- 鹿児島校：〒892-0842 鹿児島市東千石町19-32 鹿児島情報ビジネス専門学校内 TEL099-223-8400