

Readers ⇒ Leaders

無料体験受講用

2017
リーダース式
合格スタンダードテキスト

民法

1

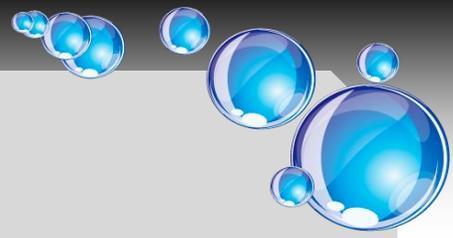
民法総則

☆ガイドンス☆

民法総則からは、権利能力、制限行為能力、意思表示、代理、時効からの出題が多くなっています。代理については、記述式での出題がありますので、要注意テーマです。また、権利能力、制限行為能力、意思表示は、横断的な問題が頻出していますので、無効・取消しと関連させながら、知識を整理しておきましょう。

	20	21	22	23	24	25	26	27	28
権利能力			○		○		○		
制限行為能力					○				
意思表示	○		○		○	○	○	○	
代理	○	○		■	○	■			○
無効・取消し									
条件・期限									
時効		○	○	○					○

○:択一式 ■:記述式

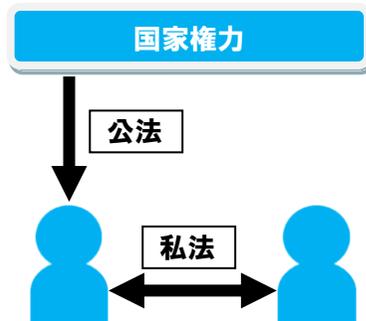


1 民法とは



1 公法と私法

社会生活を規律する法は、大きく、公法と私法の2つに分けることができる。



(1) 公法

公法とは、国家と国民との生活関係を規律する法をいう。公法の例としては、憲法、行政法などがある。

(2) 私法

私法とは、私人と私人との間の生活関係を規律する法をいう。私法の例として、民法、商法などがある。

民法は、私人と私人との間の生活関係を規律する一般法であるのに対して、商法は、これの特別法であり、特別法である商法は、一般法である民法に優先して適用される(特別法は、一般法に優先する)。

2 財産法と家族法

民法は、私人と私人との間の生活関係を規律する法であるが、このような生活関係には、財産関係と家族関係がある。

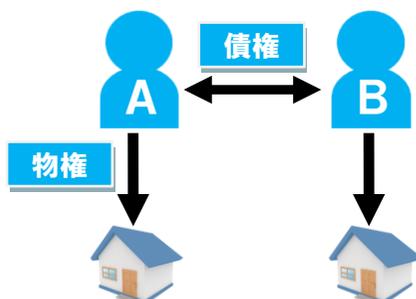
民法典は、第1編から第5編までの5つの編によって成り立っている。第1編総則、第2編物権、第3編債権までは、主に、私人と私人との間の財産関係について規定しており、これを財産法という。また、第4編親族と第5編相続は、私人と私人との間の家族関係について規定しており、これを家族法という。

2 民法の構成



1 財産法

財産法は、物権と債権という基本的な2つの権利によって成り立っている。物権とは、物を直接的・排他的に支配する権利をいい、債権とは、ある特定の者が他の特定の者に対して、特定の行為を請求することができる権利をいう。



2 物権

(1) 意義

物権とは、物を直接的・排他的に支配する権利をいう。直接的とは、他人の行為を介しないということであり、排他的とは、当該物に対する支配は他者には認められないことをいう。この点において、人に対する権利である債権と異なる。

(2) 種類

ア 本権

(ア) 所有権

所有権とは、自己の物に対する支配権のことをいう。所有権の効力として、所有者は、法令の制限内で、自由にその所有物の使用・収益・処分をすることができる(206条)。

用語

「使用」とは、目的物を物理的に使用することをいい、「収益」とは、目的物から生じる果実を取得することをいい、「処分」とは、目的物の物質的変形、毀損、破棄などの事実上の処分、所有権の譲渡、担保権の設定などの法律上の処分をすることをいう。

(イ) 制限物権

① 担保物権

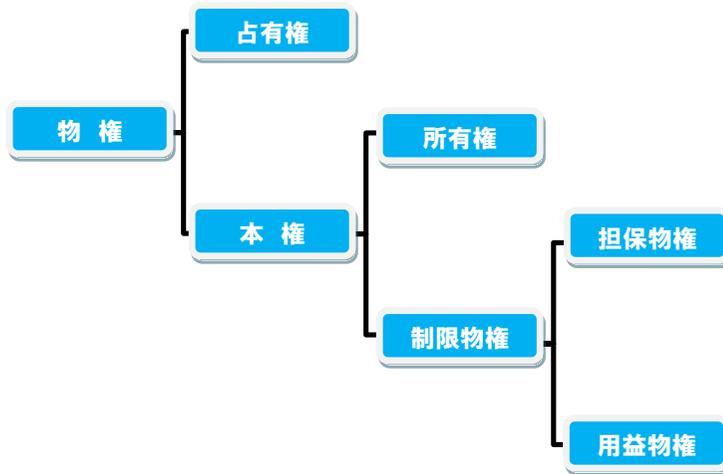
担保物権とは、債権を担保するための物権のことをいう。民法上の担保物権には、留置権、先取特権、質権、抵当権がある。

② 用益物権

用益物権とは、他人の物を利用する物権のことをいう。用益物権には、地上権、永小作権、地役権、入会権がある。

イ 占有権

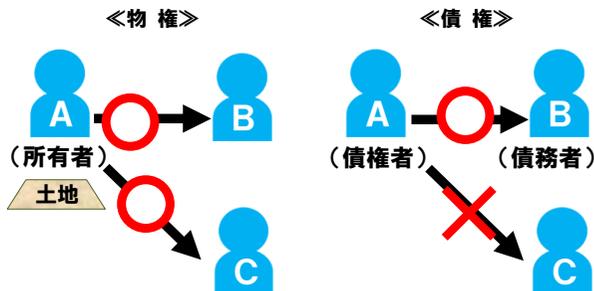
占有権とは、本権の有無にかかわらず、事実上の支配を保護するものをいう。



(3) 物権の性質

ア 絶対性

物権は、絶対的な権利であるため、誰に対しても主張することができる。



イ 排他性

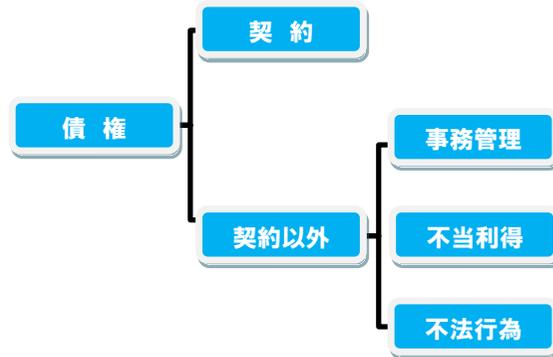
物権は、排他的な権利であるため、同一物権上に互いに相容れない内容の物権は成立しない。そのため、先に成立した物権が優先する。ただし、優劣の判断基準は、対抗関係具備の順で決定する。

3 債権

(1) 意義

債権とは、ある特定の者が他の特定の者に対して、特定の行為を請求することができる権利をいう。債権者に対して、ある特定の行為をなすべき義務を負う債務者という。債権を有する人を債権者といい、債務を負う人を債務者という。

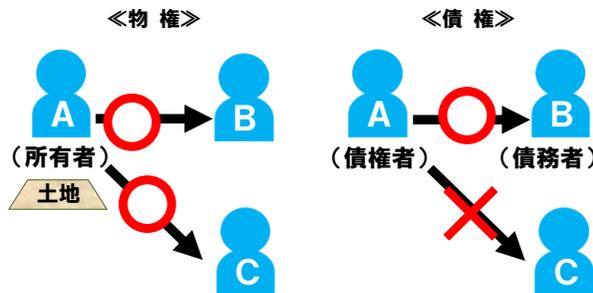
民法は、債権の発生原因として、契約、事務管理、不当利得、不法行為の4つを規定している。



(2) 債権の性質

ア 相対性

債権は、特定の者(債務者)に対してのみ主張することができる権利であり、原則として、第三者に対しては、主張することができない。



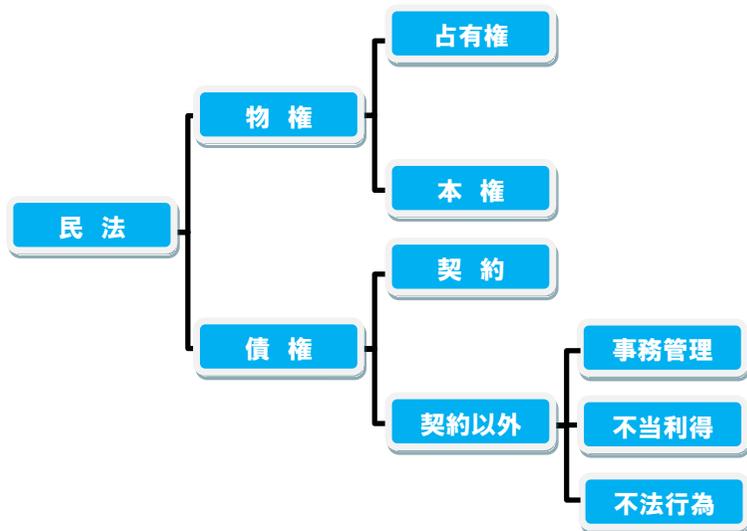
イ 非排他性

債権は、同一の人に対する同一の内容の債権が、複数成立することが認められる。

—図表— 物権と債権の比較

	物 権	債 権
意 義	物に対する直接的・排他的な支配をいう。	ある特定の者が他の特定の者に対して、特定の行為を請求することができる権利をいう。
絶対性	○ (すべての人に対して主張可)	× (債務者に対してのみ主張可)
排他性	○	原則：× 例外：○
登記請求権	○	×
不可侵性		○

4 財産法の全体構造



5 家族法

家族法は、親族と相続から成り立っている。親族法は、夫婦間・親子間の権利・義務を規律し、第4編に規定される。相続法は、財産の承継を規律し、第5編に規定される。

3 民法の基本原則



1 所有権絶対の原則

所有権絶対の原則とは、所有権は、何らの人為的拘束を受けない絶対的な支配権であり、神聖不可侵であるとする原則をいう。

憲法29条1項は、「財産権は、これを侵してはならない」と規定し、民法206条は、「所有者は、法令の制限内において、自由にその所有物の使用、収益及び処分をする権利を有する」と規定している。

プラスα

所有権絶対の原則は、現在では修正され、民法も、所有権の内容について、「法令の制限内において」という限定を加えています（民法206条）。また、民法1条1項は、「私権は、公共の福祉に適合しなければならない」と規定し、所有権絶対の原則に修正を加えています。

2 私的自治の原則

私的自治の原則とは、人は誰でも、自己の自由な意思決定にもとづいて、自由に活動することができるとする原則をいう。私的自治の原則は、①契約締結の自由、②相手方選択の自由、③内容決定の自由、④方式の自由を、その具体的内容としている。

プラスα

契約自由の原則も、経済的弱者を保護するため、借地借家法、利息制限法などによって修正が加えられています。

3 過失責任の原則

過失責任の原則とは、故意または過失がない限り、原則として、人は損害賠償等の責任を課されることはないとする原則をいう。

この原則は、「過失なければ責任なし」ということであり、債務不履行責任（民法415条）や不法行為責任（民法709条）などにおいて現れている。

プラスα

過失責任の原則も、危険責任や報償責任の原理に基づく無過失責任の規定（民法715条・717条など）により、修正が加えられています。



4 私権行使の一般原則

1 公共の福祉による制限

公共の福祉による制限とは、私権は、公共の福祉に適合しなければならないとして、私人の権利は絶対ではなく、その存在及び行使は、社会共同体の利益に反してはならないとする原則をいう(1条1項)。

2 信義誠実の原則

信義誠実の原則とは、権利の行使及び義務の履行は、信義に従い誠実に行わなければならないとする原則をいう(1条2項)。通常、信義誠実の原則ないし信義則といわれる。

信義則は、権利義務関係がないところに、新たに法的規範を設定することにも使われている。



例 (最判昭 50.2.25)

国と国家公務員(以下「公務員」という。)との間における主要な義務として、法は、公務員が職務に専念すべき義務並びに法令及び上司の命令に従うべき義務を負い、国がこれに対応して公務員に対し給与支払義務を負うことを定めているが、国の義務は右の給付義務にとどまらず、国は、公務員に対し、国が公務遂行のために設置すべき場所、施設もしくは器具等の設置管理又は公務員が国もしくは上司の指示のもとに遂行する公務の管理にあたって、公務員の生命及び健康等を危険から保護するよう配慮すべき義務(以下「安全配慮義務」という。)を負っているものと解すべきである。

右のような安全配慮義務は、ある法律関係に基づいて特別な社会的接触の関係に入った当事者間において、当該法律関係の付随義務として当事者の一方又は双方が相手方に対して信義則上負う義務として一般的に認められるべきものであって、国と公務員との間においても別異に解すべき論拠はなく、公務員が前記の義務を安んじて誠実に履行するためには、国が、公務員に対し安全配慮義務を負い、これを尽くすことが必要不可欠であるからである。

3 権利濫用の禁止

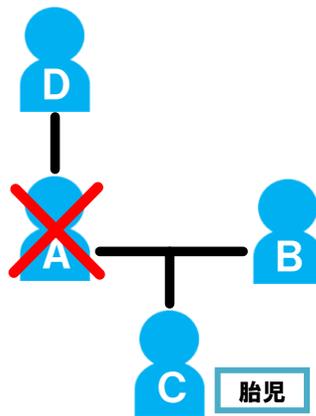
権利濫用の禁止とは、権利者による権利の行使の結果が著しく公共の利益に反したり、信義則に反して他人の権利を害するようなときは、権利の行使として是認できないとするものをいう。

1 権利能力



▶ 事例 02-1-01

Aには、配偶者B、Bとの間の子C及びAの母Dがいる。Aが死亡した時点で、Cはまだ胎児であったが、その後、Cが生まれてきた場合、Aを相続することになるのは誰か。



1 意義

権利能力とは、私権における権利・義務の主体となりうる地位のことをいう。権利能力の主体となるのは、自然人及び法人である。

2 始期

(1) 原則

自然人は、出生により権利能力の主体となる(3条1項)。出生とは、胎児が母体から全部露出したときを意味する(全部露出説)。したがって、人は生まれてくれば、すべての私法上の権利義務を享受する。

(2) 例外

自然人は、出生により権利能力の主体となるから、胎児は出生しないうちは、権利能力の主体とはなれない。しかし、例外的に、胎児についても、以下の場合において、すでに生まれたものとみなして、権利能力が認められる。ただし、生きて生まれてくることが条件となる。

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



「既に生まれたものとみなす」の意義

A説: 停止条件説(判例)

胎児に権利能力はなく、生きて生まれたことを停止条件として、遡及的に権利能力を取得するという説。この説によると、胎児である間に、権利能力は認められないことから、法定代理人が出生前に胎児を代理して損害賠償請求等をすることはできない(大判昭7.10.6)。

B説: 解除条件説

胎児のままでも、①不法行為に基づく損害賠償請求(721条)、②相続(886条1項)、③遺贈(965条・886条1項)の場合には、権利能力を取得するという説。この説によると、死んで生まれた場合には、権利能力は消滅することになる。



胎児に対する不法行為に基づく当該胎児の損害賠償請求権については、胎児は既に生まれたものとみなされるので、胎児の母は、胎児の出生前に胎児を代理して不法行為の加害者に対し損害賠償請求をすることができる。(H24-34 ×)

3 終期

(1) 死亡

自然人の権利能力の終期は死亡に限られる。すなわち、死亡するまでは、権利能力を有することになる。

(2) 失踪宣告

02-2へ

(3) 同時死亡の推定

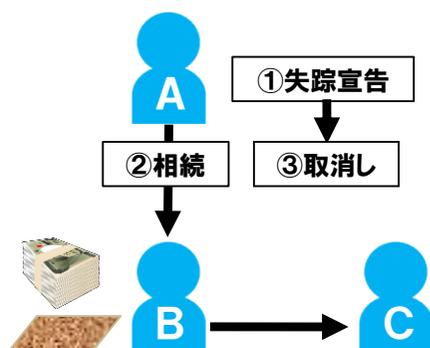
02-3へ

2 失踪宣告



▶ 事例 02-2-01

Bは、Aと婚姻をしていたが、ある日、Aは家を出たまま行方不明となった。その後、Aは失踪宣告を受け、Aの妻Bが生命保険金を受け取るとともに、Aの土地を相続した。Bは、受け取った生命保険金を費消し、また、相続した土地をCに売却した。その後、Aが生存することが明らかになったため、失踪宣告は取り消された。この場合、AB間、AC間の法律関係はどうなるか。



1 意義

失踪宣告とは、不在者が一定期間生死不明である場合に、一定の条件の下で裁判所が宣告をし、その者を死亡したものとみなす制度のことをいう。

2 趣旨

不在者と利害関係を有している者が不安定な地位に立たされることから、一定の要件の下で不在者を死亡したものとして取り扱い、これにより、不在者の利害関係人や債権者などの利害関係人の法律関係の安定を図るための制度である。

3 種類

(1) 普通失踪

普通失踪とは、死亡の原因となるような危難(戦争・船舶沈没など)に遭遇していないが、生死不明となっている状態をいう。

(2) 特別失踪

特別失踪とは、死亡の原因となるような危難(戦争・船舶沈没など)に遭遇し、その後、生死不明となった状態をいう。

4 要件

- ① 不在者の生死が不明であること
- ② 生死不明の状態が一定期間継続していること

ア 普通失踪

生存が確認された最後の時から7年間生死不明な場合

イ 特別失踪

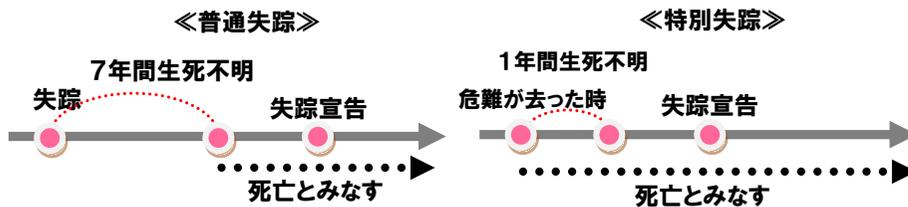
危難が去った時から1年間生死不明な場合

③ 法律上の利害関係人の請求

検察官は含まれない。

5 効果

普通失踪は、7年の失踪期間満了時に、特別失踪は、危難が去った時に死亡したものみなされる。



失踪宣告の具体的な効果は、相続の開始(882条)と、婚姻の解消である。もっとも、失踪者の権利能力が失われるわけではない。

6 失踪宣告の取消し

(1) 要件

- ① 失踪者が生存していた場合または失踪宣告とは異なる時期に死亡していた場合
- ② 本人または利害関係人の請求

(2) 効果

ア 原則

取消しにより、失踪宣告は最初からなかったものとされる(遡及効)。失踪宣告によって直接財産を得た者は不当利得となるため返還義務を負うが、その範囲は現存利益で足りるとされる(32条2項)。



現存利益とは、利益が現存している場合をいい、財産が形を変えて残っている場合も含まれます。たとえば、遊興費に充ててなくなった場合には、現存利益はないので、返還義務を負いませんが、生活費や借金の返済等に充てた場合には、現存利益があるので、返還義務を負います。

イ 例外

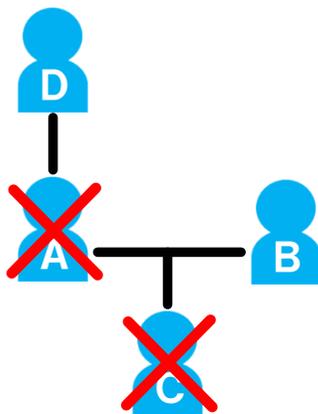
失踪宣告後、取消前に善意でした行為は有効とされる(32条1項後段)。判例は、「善意」とは、当事者双方の善意を要するとしている(大判昭13.2.7)。

3 同時死亡の推定



▶ 事例 02-3-01

Aには、配偶者B、Bとの間の子CおよびAの母Dがいる。Aの死亡と近接した時にCも死亡したが、CがAの死亡後もなお生存していたことが明らかでない場合、Aを相続することになるのは誰か。



1 意義

同時死亡の推定とは、複数の者が死亡した場合において、それぞれの死亡の先後が不明であるとき、これらの者を同時に死亡したものと推定する制度をいう。

2 要件

- ① 数人が同じ事故にあって死亡した場合
- ② 数人が別の場所で死亡したが死亡の先後が不明の場合

3 効果

同時に死亡したものと推定される。同時死亡の場合には、同時死亡者間での互いの相続は生じない。一方が死亡した際、もう一方も死亡により権利能力を喪失しており、相続資格がないからである。なお、代襲相続は生じる。

用語

「推定する」とは、ある事項につき法律が一応の判断を下す場合に用いられます。一方、「みなす」は、ある事項の取り扱いを法律が一律に定める場合に用いられ、事実に合致しているか否かを問わず一定の法的効果が発生します。そのため、反証のみでは覆りません。



4 法人

1 意義

法人とは、自然人以外のもので、法律上、目的の範囲内で、権利・義務の主体となるものをいう。

2 種類

(1) 一般法人

ア 意義

一般法人とは、一般法人法によって認められる一般社団法人・一般財団法人をいう。

イ 設立

- ① 定款の作成(一般社団法人・一般財団法人)
- ② 設立の登記(一般社団法人・一般財団法人)
- ③ 財産の拠出(一般財団法人)

(2) 公益法人

ア 意義

公益法人とは、一般社団法人・一般財団法人のうち、公益目的事業を行う法人であって、行政庁により公益認定を受けた法人をいう。

イ 設立

- ① 公益目的事業
- ② 公益認定

3 機関

—図表— 法人の機関

	一般社団法人	一般財団法人
必 置	社員総会(意思決定機関) 理事(業務執行機関)	理事 理事会 評議員 評議員会 監事
任 意	理事会 監事 ※ 理事会・会計監査人を置く場合は必置 会計監査人 ※ 負債が200億以上の法人は必置	会計監査人 ※ 負債が200億以上の法人は必置

4 能力

法人は、法令の規定に従い、定款その他の基本約款で定められた目的の範囲内において、権利を有し、義務を負う(34条)。

「目的の範囲」とは、法人の権利能力の範囲を制限するもの(通説・判例)であり、「目的の範囲外」の行為は、法人には帰属しない(無効)。

判例は、営利法人については、定款記載の目的からみて客観的・抽象的に必要なものは、取引の安全上、目的の範囲に含むとして、目的の範囲を広く解している。

これに対して、判例は、非営利法人については、営利法人における場合と異なり、目的の範囲を狭く解している。

5 法人の不法行為責任等

(1) 要件

① 「代表理事その他の代表者」の行為であること

法人の代表機関(理事、代表理事、清算人等)のことをいう。

② 「職務を行うについて」損害を加えたこと

「職務を行うについて」とは、それ自体としては本来職務行為に属さないが、その行為の外形からみて、職務行為と相当な牽連関係に立つ行為による場合も含む(外形標準説 最判昭41.6.21)。

③ 「第三者」に「損害」を「加えた」こと

不法行為(709条)の要件を充足していることが必要である。

(2) 効果

ア 法人の責任

一般社団法人は、代表理事その他の代表者がその職務を行うについて第三者に加えた損害を賠償する責任を負う(一般法人法78条、197条)。

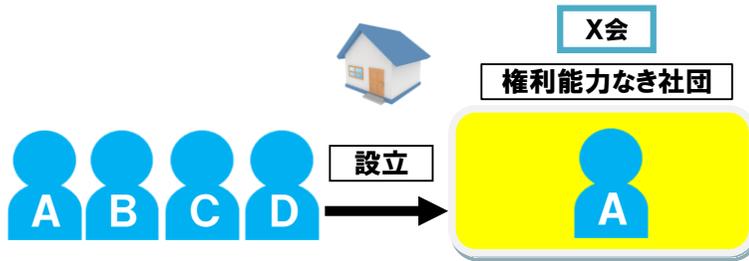
イ 機関個人の責任

法人が一般法人法78条等により責任を負うときは、行為者である機関個人も責任を負う。法人の損害賠償債務と機関個人の損害賠償債務とは、不真正連帯債務となる。

6 権利能力なき社団

事例 02-4-01

A、B、CおよびDは、共同で事業を営む目的で「X会」という権利能力なき社団を設立した。Aがその代表者である場合、X会の資産として不動産があるとき、Aは、A個人の名義で所有権の登記をすることができるか。



(1) 意義

権利能力なき社団とは、実質的には、社団法人と同様の組織を有する団体であるが、法人格の認められていない団体をいう。たとえば、同窓会、町内会などがある。

(2) 成立要件

判例は、権利能力なき社団というためには、団体としての組織を備え、多数決の原則が行われ、構成員が変更しても団体自体は存続し、代表の方法、総会の運営、財産の管理など団体としての主要な点が確定しているものとしている(最判昭39.10.15)。

(3) 権利・義務の帰属

権利能力なき社団の財産は、構成員全員に総有的に帰属し、その財産上の権利・義務は、構成員全員に総有的に帰属する(最判昭39.10.15)。また、権利能力なき社団の債務は、構成員全員に総有的に帰属し、各構成員は、個人責任を負わない(最判昭48.10.9)。

過去問

A、B、CおよびDは、共同で事業を営む目的で「X会」という団体を設立した。X会が権利能力なき社団である場合、X会の取引上の債務については、その構成員全員に1個の債務として総有的に帰属し、X会の社団財産がその債務のための責任財産になるとともに、構成員であるA、B、CおよびDも各自が連帯して責任を負う。(H26-27 ×)

(4) 公示方法

権利能力なき社団の所有する不動産の所有権の登記は、代表者の個人名義ですか、権利能力なき社団の構成員全員の共有名義で登記することになる(最判昭47.6.2)。

過去問

A、B、CおよびDは、共同で事業を営む目的で「X会」という団体を設立した。X会が権利能力なき社団であり、Aがその代表者である場合、X会の資産として不動産があるときは、その不動産の公示方法として、Aは、A個人の名義で所有権の登記をすることができる。(H26-27 ○)

(5) 共同所有の諸形態

—図表— 共同所有の諸形態

	共有	合有	総有
持分	○	△ (潜在的)	×
持分の処分権	○	×	×
分割請求権	○	△ 清算前は分割請求権 なし	×
具体例	民法249条	組合財産	入会財産 権利能力なき社団の 財産

5 意思能力



1 意義

意思能力とは、自分のした意思表示によって、どのような権利変動が生ずるのかを理解できる能力のことをいい、意思能力を備えていない者は、意思無能力者という。なお、意思能力については、明確な基準はないが、おおむね7歳から10歳程度の判断能力が基準とされている。

2 効果

意思能力のない者がした法律行為は無効となる。たとえば、3歳の幼児が売買契約を締結してもその法律効果は発生しない。

私的自治の原則の下では、自分が自由な意思決定をなし、その上でどのような結果と責任が発生するかを認識していることが前提となる。そのため、自分の行為を理解することができない者のした行為に法的効果を認めることはできず、これらの行為は無効となる。

過去問

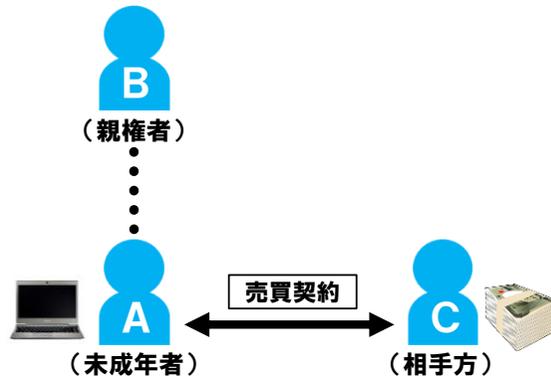
後見開始の審判を受ける前の法律行為については、制限行為能力を理由として当該法律行為を取り消すことはできないが、その者が当該法律行為の時に意思能力を有しないときは、意思能力の不存在を立証して当該法律行為の無効を主張することができる。(H24-27 ○)

1 行為能力



▶ 事例 03-1-01

未成年者Aは、A所有のパソコンを親権者Bの同意なく、成年者Cに売却する旨の契約を締結した。本件売買契約を締結するに際し、AはCに自己が未成年者であることを告げず、CはAが成年者であると信じて本件売買契約を締結した場合、Aは、本件売買契約を取り消すことができるか。



1 意義

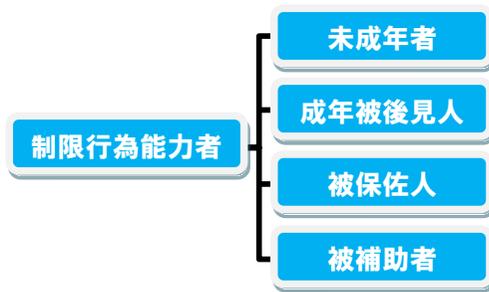
行為能力とは、法律行為を単独で有効になしうる法律上の地位または資格のことをいう。

2 趣旨

意思無能力者の行為は無効であるが、一般に、行為当時の意思無能力を立証することは困難である。しかし、その立証ができなければ契約の無効を主張できないとすると、その者の保護に欠けることになる。そこで、民法は、制限行為能力者制度を設け、取り消すことができる行為としている。

3 効果

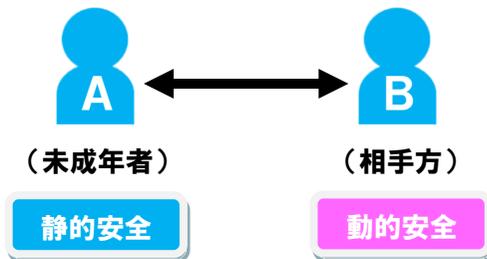
民法は、行為能力が不十分な者を「制限行為能力者」として類型化し、行為時に意思能力があったか否かを問わず、一律の法律行為を取り消すことができるものとしている。



4 制限行為能力者の相手方の保護

(1) 総説

制限行為能力者の行為は、取り消されることがある。そこで、不安定な地位に置かれる取引の相手方の保護が必要となる。



(2) 催告権(20条)

催告権とは、制限行為能力者の相手方が、取り消しうる行為について、制限行為能力者側に対して、一定の期間を定めて、追認をするか否かの確答を促し、もしその期間内に確答がなかった場合、追認ないし取消しの効果があったとみなされる制度をいう。

過去問

制限行為能力者が未成年者の場合、相手方は、未成年者本人に対して、1か月以上の期間を定めてその行為を追認するかどうかを催告することができ、その期間内に確答がなければその行為を追認したものとみなされる。(H18-27 ×)

—図表— 確答がない場合の効果

保護者及び能力者となった本人に対する催告	被保佐人及び被補助人に対する催告	未成年者及び成年被後見人に対する催告
1か月以上の期間を定め催告した場合に期間内に確答がない場合には、追認したものとみなされる(20条1項、2項)。	1か月以上の期間を定め催告した場合に期間内に確答がない場合には、取り消したものとみなされる(20条4項)。	これらの者は受領能力がないため、これらの者に対する催告は意味がない。

(3) 制限行為能力者の詐術(21条)

ア 意義

「詐術」とは、広く相手方を欺く行為をいう。制限行為能力者が積極的に

行為能力者だと明示した場合は「詐術」に当たる。

判例 (最判昭 44.2.13)

無能力者であることを黙秘していた場合でも、それが、無能力者の他の言動などと相俟つて、相手方を誤信させ、または誤信を強めたものと認められるときは、なお詐術に当たるといふべきであるが、単に無能力者であることを黙秘していたことの一事をもつて、右にいう詐術に当たるとするのは相当ではない。

イ 効力

制限行為能力者が自らを行為能力者だと信じさせるために詐術を用いた場合には、制限行為能力者はその行為を取り消すことができなくなる。そのような制限行為能力者を保護する必要はないからである。

この場合、制限行為能力者のみならず、法定代理人等の取消権も消滅する。

なお、制限行為能力者が詐術を用いた場合であっても、相手方がその行為能力の制限を知っていた場合は、民法21条は適用されず、制限行為能力者がした契約の取消しは認められることになる。

過去問

制限行為能力者が被保佐人であり、保佐人の同意を得なければならない行為を被保佐人が保佐人の同意またはそれに代わる家庭裁判所の許可を得ずにした場合において、被保佐人が相手方に対して行為能力者であると信じさせるために詐術を用いたときには、制限行為能力を理由としてこの行為を取り消すことはできない。(H18-27 ○)

(4) 取消権の期間制限

取消権は、追認できるときから5年、行為の時から20年で消滅する(126条)。

2 未成年者



1 意義

未成年者とは、20歳未満の者をいう(4条)。未成年者は、判断能力が不十分なため、行為能力を制限されている。

2 保護者

保護者は、原則として、親権者、親権者がいないときは未成年後見人となる。保護者は、代理権(824条本文)、取消権(120条1項)、追認権(122条1項)、同意権(5条1項本文)を有する。

3 行為能力

(1) 原則

法律行為を単独ではできず、法定代理人の同意が必要となる(5条1項本文)。同意を得ずにした行為は、取り消すことができる(5条2項)。

(2) 例外

以下の場合には、法定代理人の同意がなくても取消権が発生しない。

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)

たとえば、負担のない贈与を受けること、債務免除を受ける等は、未成年者の利益を害しないためこれに該当するが、負担付贈与を受けることや、弁済を受ける等はこれに該当しない。なぜなら、弁済を受けることは、一方で債権を失うということでもあり、単に権利を得ることにはならないからである。

② 法定代理人が処分を許した財産(5条3項)

学費や小遣いなど法定代理人が一定の範囲において処分を許した財産については、法定代理人が包括的に処分を認めたことと考えられるため、単独で処分することができる。

③ 法定代理人が許した一定の営業に関する行為(6条)

営業とは、営利を目的とする継続的な事業をいう。この営業許可は、明示でも黙示でもよいが、営業の種類は特定しなければならない。

④ 行為能力の制限によって取り消すことができる行為の取消し(120条)

⑤ 成年擬制(753条)

未成年者が婚姻したときは、成年に達したものとみなされる。なお、未成年者のうちに離婚しても、成年擬制の効果は失われない(通説)。

⑥ 身分行為

たとえば、認知(780条)、遺言(ただし15歳に達していることが必要 961条)。

3 成年被後見人



1 意義

成年被後見人とは、精神上の障害により事理を弁識する能力を欠く常況にあり、一定の者からの請求により家庭裁判所が後見開始の審判をした者をいう(7条)。請求権者は、本人、配偶者、4親等内の親族、本人の保護者、保護者の監督人、検察官である(7条)。

2 保護者

保護者は、成年後見人である(8条)。保護者は、代理権(859条)、取消権(120条1項、9条)、追認権(122条)を有するが、同意権はない。成年被後見人に対する同意は無意味であるからである。

3 行為能力

(1) 原則

成年被後見人の法律行為は取り消しうる(9条本文、120条1項)。

(2) 例外

以下の行為は、取り消すことができず、成年被後見人が単独でなしうる。

① 日用品購入等、日常生活に関する行為(9条ただし書)

「日常生活に関する行為」とは、食料品・衣料品の購入、電気・ガス代等の支払い、そのための預貯金の引き出しなど、本人が生活を営む上で通常必要な行為をいう。

過去問

制限行為能力者が成年被後見人であり、相手方が成年被後見人に日用品を売却した場合であっても、成年被後見人は制限行為能力を理由として自己の行為を取り消すことができる。(H18-27 ×)

② 行為能力の制限によって取り消すことができる行為の取消し(120条1項)

③ 後見開始の審判の請求(7条)、後見開始の審判の取消しの請求(10条)

④ 一定の身分行為(婚姻 738条等)

4 被保佐人



1 意義

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であり、一定の者からの請求により家庭裁判所が保佐開始の審判をした者をいう(11条)。

請求権者は、成年被後見人の場合と同じ。

なお、本人以外の者が保佐開始の審判の請求をした場合でも、本人の同意は不要である。

2 保護者

保護者は、保佐人である。保護者は、同意権(13条1項、2項)、取消権(120条1項)、追認権(122条)を有するが、当然には、代理権を有しない(876条の4)。保佐人に「特定の法律行為」について代理権を付与することができる(876条の4第1項)が、代理権付与に際しては、被保佐人の同意が必要である(876条の4第2項)。

3 行為能力

(1) 原則

被保佐人は、保佐人の同意なく、原則として単独で法律行為をすることができる。

(2) 例外

被保佐人が13条1項に列挙された行為や13条2項の行為をするには保佐人の同意または同意に代わる家庭裁判所の許可が必要となる(13条3項)。

《13条1項列挙事由》

- ① 元本を領収し、または利用すること。
- ② 借財または保証をすること。
- 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、和解または仲裁合意(仲裁法第2条第1項に規定する仲裁合意をいう。)をすること。
- ⑥ 相続の承認若しくは放棄また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、または負担付遺贈を承認すること。
- ⑧ 新築、改築、増築また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。

保佐人の同意または同意に代わる許可を得ずにした行為は、取り消すことができる(13条4項)。

5 被補助人



1 意義

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であり、一定の者からの請求により家庭裁判所が補助開始の審判をした者をいう(15条1項)。

請求権者は、成年被後見人の場合と同じ。

被補助人は、他の制限行為能力者に比べて能力が高いため、本人以外の者が請求する場合には、本人の自己決定権の尊重から本人の同意が必要とされている(15条2項)。

2 保護者

保護者は、13条1項の中の特定の行為につき同意権(17条1項)、取消権(120条1項)、追認権(122条)と代理権の一方又は双方を持つ。

この同意権付与の審判及び代理権付与の審判は、補助開始の審判の際に、一方もしくは双方を共にしなければならず、本人以外の請求の場合には本人の同意が必要となる。

3 行為能力

(1) 原則

被補助人は、補助人の同意なく、原則として単独で法律行為をすることができる。

(2) 例外

補助人に同意権が付与された法律行為をするには、補助人の同意または同意に代わる家庭裁判所の許可が必要である(17条3項)。補助人の同意または同意に代わる許可を得ないでした行為は、取り消しうる(17条4項)。

なお、同意を得なければならないとされる行為は、13条1項列举事由の一部に限る(17条1項)。

—図表— 制限行為能力者制度のまとめ

		未成年者	成年被後見人	被保佐人	被補助人
保護者		親権者 未成年後見人	成年後見人	保佐人	補助人
保護者の 権限	同意権	○ (5条1項本文)	×	○ (13条1項)	△ 特定の法律行為 家裁の審判 (17条1項)
	取消権	○ (120条1項)	○ (120条1項)	○ (120条1項)	△ 同意権が ある場合 (120条1項)
	追認権	○ (122条)	○ (122条)	○ (122条)	△ 同意権が ある場合 (122条)
	代理権	○ (824条本文)	○ (859条1項)	△ 特定の法律行為 家裁の審判 (876条の4)	△ 特定の法律行為 家裁の審判 (876条の9)

6

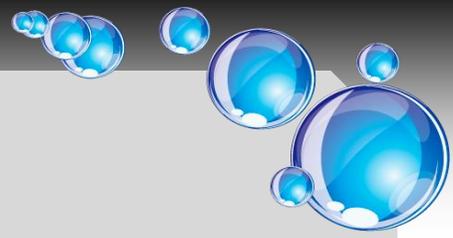
相 続

☆ガイドンス☆

相続法からは、相族と遺言の2つのテーマから出題されています。相続では、事例形式で相続人を確定させる問題が頻出していますので、代襲相続、相続の欠格・廃除、相続放棄などの知識も含めて学習しておく必要があります。

	20	21	22	23	24	25	26	27	28
相続		○	○		○				
遺言					○■				

○: 択一式 ■: 記述式

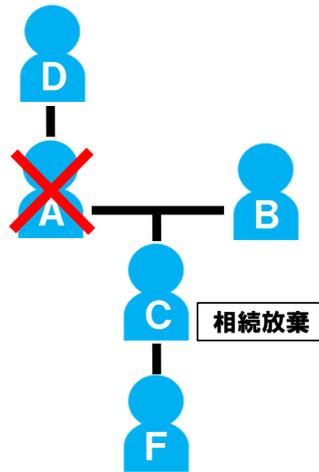


1 相続総論



▶ 事例 01-1-01

Aには、配偶者B、Bとの間の子CおよびAの母Dがいる。Aが死亡して、Cが相続の放棄をした場合において、Cに子Fがいるときには、Aを相続するのは誰か。



1 意義

相続とは、人が死亡した場合に、その者の財産上の法律関係が、特定の人（相続人）に包括的に承継されることをいう（896条）。

2 相続の開始

相続は、人の死亡によって開始する（882条）。

3 相続人

(1) 血族相続人

① 第1順位

第1順位の相続人は、被相続人の子（887条1項）、代襲相続人（子、孫、曾孫）である。なお、胎児も、相続については、すでに生まれたものとみなされる（886条）。

② 第2順位

第2順位の相続人は、直系尊属である（889条1項1号）。親等の異なる直系尊属の間では、親等が近い者が優先する（889条1項1号ただし書）。

③ 第3順位

第3順位の相続人は、兄弟姉妹(889条1項2号)、代襲相続人(兄弟姉妹の子)である。

(2) 配偶者相続人

被相続人の配偶者は、常に相続人となる(890条)。配偶者とは、被相続人と婚姻関係にある者をいい、内縁は含まない。

—図表— 相続人

血族相続人	配偶者相続人
<p>① 第1順位 被相続人の子(887条1項)、代襲相続人(子、孫、曾孫) なお、胎児も、相続については、すでに生まれたものとみなされる(886条)。</p> <p>② 第2順位 直系尊属。親等の異なる直系尊属の間では、親等が近い者(889条1項1号)</p> <p>③ 第3順位 兄弟姉妹(889条1項2号)、代襲相続人(兄弟姉妹の子)</p>	<p>被相続人の配偶者は、常に相続人となる(890条)。配偶者とは、被相続人と婚姻関係にある者をいい、内縁は含まない。</p>

4 代襲相続

(1) 意義

代襲相続とは、被相続人の子が、相続の開始以前に死亡したり、相続欠格、廃除によって、その相続権を失ったときに、その者の子が代わりに相続する制度をいう(887条2項・3項)。

(2) 要件

代襲相続が認められているのは、①子が相続人となる場合と、②兄弟姉妹が相続人となる場合である。直系尊属及び配偶者には代襲相続は認められない。代襲相続人は、被相続人の直系卑属に限られる(887条2項ただし書)。

(3) 代襲原因

ア 子が相続人となる場合

- ① 相続の開始以前に死亡したとき
- ② 相続欠格者に該当するとき
- ③ 相続人の廃除によって相続権を失ったとき



相続人が相続放棄をした場合には、相続放棄者の直系卑属には、代襲相続は発生しません。相続放棄者は、「初めから相続人とならなかったものとみなされるためです(939条)。

イ 兄弟姉妹が相続人となる場合

- ① 相続の開始以前に死亡したとき
- ② 相続欠格者に該当するとき



兄弟姉妹の代襲相続においては、相続人の廃除は、代襲原因とはなりません。これは、兄弟姉妹には、遺留分がないため(1028条)、廃除の対象にならないからです(892条)。

(4) 効果

代襲者が、被代襲者に代わって、相続する。子について代襲相続が問題となる場合において、代襲者(孫)に直系卑属がいるときには、再代襲が認められている(887条3項)。これに対して、兄弟姉妹についての代襲相続の場合には、再代襲相続は認められていない。

5 相続回復請求権

(1) 意義

相続回復請求権とは、表見相続人が真正相続人の相続権を否定して相続の目的たる権利を侵害している場合に、真正相続人が自己の相続権を主張して、表見相続人に対し侵害の排除を請求する権利をいう。

(2) 請求の相手方

ア 表見相続人

表見相続人とは、相続人でないにもかかわらず、相続人であるとして相続財産の全部または一部を占有し、相続財産を侵害している者をいう。



判例 (最大判昭 53.12.20)

自ら相続人でないことを知りながら相続人であると称し、又はその者に相続権があると信ぜられるべき合理的な事由があるわけでもないにもかかわらず自ら相続人であると称し、相続財産を占有管理することによりこれを侵害している者は、本来、相続回復請求制度が対象として考えている者にはあたらないものと解する。



判例によれば、自己に相続権がないことを知らず、かつ、そう信じるにつき合理的理由がなければ、表見相続人にはあたらないこととなります。

イ 共同相続人



判例 (最大判昭 53.12.20)

共同相続人のうちの1人又は数人が、相続財産のうち自己の本来の相続持分をこえる部分について、当該部分の表見相続人として当該部分の真正共同相続人の相続権を否定し、その部分もまた自己の相続持分であると主張してこれを占有管理し、真正共同相続人の相続権を侵害している場合につき、民法884条の規定の適用をとくに否定すべき理由はないものと解する。

ただし、共同相続人のうちの1人若しくは数人が、他に共同相続人がいること、

ひいて相続財産のうちその1人若しくは数人の本来の持分をこえる部分が他の共同相続人の持分に属するものであることを知りながらその部分もまた自己の持分に属するものであると称し、又はその部分についてもその者に相続による持分があるものと信ぜられるべき合理的な事由（たとえば、戸籍上はその者が唯一の相続人であり、かつ、他人の戸籍に記載された共同相続人のいることが分明でないことなど）があるわけではないにもかかわらずその部分もまた自己の持分に属するものであると称し、これを占有管理している場合は、もともと相続回復請求制度の適用が予定されている場合にはあらず、したがって、その1人又は数人は右のように相続権を侵害されている他の共同相続人からの侵害の排除の請求に対し相続回復請求権の時効を援用してこれを拒むことができるものではない。

(3) 期間制限

相続回復の請求権は、相続人またはその法定代理人が相続権を侵害された事実を知った時から5年間行使しないときは、時効によって消滅する。相続開始の時から20年を経過したときも、同様とする(884条)。相続回復請求権について消滅時効を定めたのは、当事者または第三者の権利義務関係に混乱を生じさせることのないように、相続権の帰属及びこれに伴う法律関係を早期にかつ終局的に確定させるためである。

過去問

Aは2010年10月1日に死亡したが、Aには、Dに対する遺贈以外の遺言はなく、その死亡時に妻B、長男C、長女Dおよび次男Eがいた。Cの相続権が侵害された場合に、CがAの死亡の時から5年以内に相続回復請求権を行使しないときは、同請求権は、時効によって消滅する。(H24-35 ×)

無料
動画

リーダーズ YAMADA の 行政書士おもしろ3分間 Movie



<http://r-tatsumi.com/st/group/gy3minutes/>

リーダーズ総合研究所・山田斉明講師が法律や行政書士試験をテーマに面白おかしく解説。様々なテーマを取り上げてやさしく分かりやすく解説していきます。

取り上げているテーマの一例

『憲法・官公庁シリーズ「国会議事堂」』『民法「軽井沢の別荘事案」』『一般知識シリーズ「世界遺産」』『民法条文シリーズ「質権」』『行政法「許可?のの違い」』『一般知識シリーズ「雇用」』ほか



スマートフォン、
タブレットで
視聴できます。

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：〒604-8187 京都府京都市中京区御池通東洞院西入る笹屋町435
京都御池第一生命ビルディング2F 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)