

資格の学校 **TAC**  
宅地建物取引士講座

**無料**  
**体験教材**

**基本テキスト (B5 版)**  
**トレーニング (A5 版)**

※実際のトレーニングのサイズは、持ち運びやすい A5 版となります。

**【 ご 案 内 】**

1. この「無料体験教材」は、宅地建物取引士講座における「基本講義」「チャレンジ講義」「実力完成講義」の第 1 回および第 2 回で使用する基本テキスト・トレーニング（過去問題集）を抜粋したものとなっております。
2. この「無料体験教材」は、「総合本科生 SP」「総合本科生 S」「総合本科生」「速修本科生」「チャレンジ本科生」「実力完成本科生」に対応しております。
3. 無料体験入学は 1 日に 2 コマ連続で行うクラスを除き、第 1 回講義のみとさせていただきます。予めご了承ください。



資格の学校 **TAC**  
宅地建物取引士講座

**無料**  
**体験教材**

# 基本テキスト

---

# 民法等 Contents

## 目次 & 進度表

	基本講義	実力完成講義	チャレンジ講義
第1章／入門 ..... 1	①		①
第1節 基本用語の意味 ..... 2			
第2節 契約 ..... 7			
第2章／契約の有効要件 ..... 13			
第1節 意思表示 ..... 14			
第2節 行為能力 ..... 22			
第3章／売買契約 ..... 33	②		②
第1節 債務不履行 ..... 34			
第2節 契約の解除 ..... 39			
第3節 手付 ..... 42			
第4節 売買の契約内容不適合 (売主の担保責任) 等... 43			
第5節 危険負担等 ..... 48	③		
第4章／代理 ..... 57			③
第1節 代理 ..... 58			
第2節 無権代理 ..... 65			
第5章／時効制度 ..... 73	④		
第1節 時効 ..... 74			

	基本講義	実力完成講義	チャレンジ講義
第6章／債権の譲渡・消滅……………			
第1節 債権譲渡……………		P.91 まで	
第2節 債権の消滅……………			④
第3節 債権者の保護……………			
<hr/>			
第7章／連帯債務と保証債務……………			
第1節 連帯債務……………	⑤		
第2節 保証債務……………			
<hr/>			
第8章／さまざまな契約・不法行為等……………			
第1節 委任……………			⑤
第2節 請負……………			
第3節 贈与等……………			
第4節 不法行為等……………	⑥		
<hr/>			
第9章／物権……………			
第1節 物権の特徴……………			
第2節 物権変動の対抗要件……………			⑥
第3節 所有権と共有……………			
第4節 用益物権……………	⑦		
第5節 占有権……………			
<hr/>			
第10章／担保物権……………			
第1節 担保物権の性質……………			
第2節 抵当権……………	⑧		⑦
第3節 質権……………			
第4節 法定担保物権……………			

	基本講義	実力完成講義	チャレンジ講義
第 11 章／相続 …………… 185			
第 1 節 相続 …………… 186	⑦		
第 12 章／不動産の公示制度（不動産登記法） …… 199			
第 1 節 登記の仕組みと公開 …………… 200			⑧
第 2 節 登記の手続き …………… 204	⑨		
第 3 節 さまざまな登記Ⅰ …………… 209			
第 4 節 さまざまな登記Ⅱ …………… 212			
第 13 章／賃貸借契約等・借地借家法 …………… 223			
第 1 節 賃貸借契約等（民法） …………… 224	⑩		⑨
第 2 節 借地権 …………… 234			
第 3 節 借家権 …………… 242			
第 4 節 地代及び家賃 …………… 248			
第 14 章／建物区分所有法 …………… 259			
第 1 節 区分所有建物 …………… 260	⑪		⑩
第 2 節 区分建物の登記（不動産登記法） …… 263			
第 3 節 集会の決議 …………… 266			

(注) ・基本講義・実力完成講義の④は、第 6 章第 2 節②の弁済までとします。  
 ・基本講義・実力完成講義の⑦は、第 9 章第 3 節～第 5 節及び第 11 章となります。

# 検索用目次 (索引としてお使い下さい)

第1章／入門	1
第1節 基本用語の意味	2
第2節 契約	7
1 契約とは	7
2 契約の種類と分類	8
3 契約の有効・無効・取消し	9
POINT	11
<hr/>	
第2章／契約の有効要件	13
第1節 意思表示	14
1 契約の有効性と意思表示の欠陥	14
2 心裡留保	15
3 通謀虚偽表示	16
4 錯誤	17
5 強迫	18
6 詐欺	19
7 追認	20
8 法律関係安定のための制度	21
第2節 行為能力	22
1 能力とは	22
2 制限行為能力者制度	23
3 未成年者	23
4 成年被後見人	24
5 被保佐人	25
6 被補助人	26
7 制限行為能力者の取消しと第三者	27
8 取引の相手方の保護のための制度	28
POINT	30
<hr/>	
第3章／売買契約	33
第1節 債務不履行	34
1 契約成立の効果	34
2 債務不履行	35
3 損害賠償の範囲と予定	37
4 金銭債務の特則	37

第2節 契約の解除	39
1解除できる場合	39
2解除の方法	39
3解除の効果	40
4解除権の消滅	41
第3節 手付	42
1手付の性質	42
2解約手付による解除	42
第4節 売買の契約内容不適合（売主の担保責任）等	43
1売主の担保責任の性質	43
2売主の担保責任の内容	43
3担保責任に関する特約	45
4権利の全部が他人に属する場合	46
第5節 危険負担等	48
1危険負担	48
2履行遅滞中等の履行不能と帰責事由	49
3停止条件	49
4買戻し特約	50
POINT	53

---

第4章／代理	57
第1節 代理	58
1代理のしくみ	58
2代理権の発生と範囲	59
3代理人の行為能力	60
4代理権の消滅	60
5自己契約・双方代理・利益相反行為	61
6代理行為	61
7復代理	63
第2節 無権代理	65
1無権代理行為	65
2表見代理の成立	65
3（狭義の）無権代理	66
4表見代理と無権代理	67
POINT	69

---

第5章／時効制度	73
第1節 時効	74
1時効制度	74

<b>2</b> 取得時効	75
<b>3</b> 消滅時効	76
<b>4</b> 時効の完成猶予と更新	77
<b>5</b> 時効完成の効力	78
POINT	81
<hr/>	
第6章／債権の譲渡・消滅	83
第1節 債権譲渡	84
<b>1</b> 債権の譲渡	84
<b>2</b> 債権譲渡の対抗要件	85
<b>3</b> 債務者の抗弁等	86
第2節 債権の消滅	88
<b>1</b> 債権の消滅	88
<b>2</b> 弁済	89
<b>3</b> 相殺	92
第3節 債権者の保護	96
<b>1</b> 債権者の保護規定	96
<b>2</b> 債権者代位権	96
POINT	99
<hr/>	
第7章／連帯債務と保証債務	101
第1節 連帯債務	102
<b>1</b> 連帯債務とは	102
<b>2</b> 連帯債務の効力	103
第2節 保証債務	106
<b>1</b> 保証人とは	106
<b>2</b> 保証債務の性質	107
<b>3</b> 連帯保証	110
<b>4</b> 共同保証	110
POINT	113
<hr/>	
第8章／さまざまな契約・不法行為等	115
第1節 委任	116
<b>1</b> 委任と準委任	116
<b>2</b> 受任者の義務と権利	116
<b>3</b> 委任契約の終了事由	118
<b>4</b> 委任契約の解除の効果	119
第2節 請負	120
<b>1</b> 請負契約とは	120



<b>2</b> 契約内容不適合の場合の請負人の担保責任 .....	120
第3節 贈与等 .....	123
<b>1</b> 贈与契約 .....	123
第4節 不法行為等 .....	124
<b>1</b> 一般の不法行為 .....	124
<b>2</b> 特殊の不法行為 .....	124
<b>3</b> 不法行為による損害賠償請求権の消滅時効 .....	126
POINT .....	129

第9章／物権 .....	133
第1節 物権の特徴 .....	134
<b>1</b> 物権の性質 .....	134
第2節 物権変動の対抗要件 .....	136
<b>1</b> 物権変動の対抗要件 .....	136
<b>2</b> 第三者の範囲 .....	137
<b>3</b> 登記が必要な物権変動 .....	138
第3節 所有権と共有 .....	143
<b>1</b> 所有権の性質 .....	143
<b>2</b> 所有権と相隣関係 .....	143
<b>3</b> 共有 .....	145
第4節 用益物権 .....	149
<b>1</b> 地上権 .....	149
<b>2</b> 永小作権 .....	150
<b>3</b> 地役権 .....	150
第5節 占有権 .....	152
<b>1</b> 占有権とは .....	152
<b>2</b> 占有訴権 .....	152
POINT .....	155

第10章／担保物権 .....	159
第1節 担保物権の性質 .....	160
<b>1</b> 担保物権の種類 .....	160
<b>2</b> 担保物権の性質 .....	160
<b>3</b> 担保物権の対抗要件 .....	162
第2節 抵当権 .....	163
<b>1</b> 抵当権の設定 .....	163
<b>2</b> 抵当権の効力 .....	164
<b>3</b> 抵当権の実行 .....	165
<b>4</b> 抵当目的物の処分 .....	168

<b>5</b> 賃貸借の保護 .....	169
<b>6</b> 根抵当権 .....	170
第3節 質権 .....	176
<b>1</b> 質権 .....	176
第4節 法定担保物権 .....	178
<b>1</b> 留置権 .....	178
<b>2</b> 先取特権 .....	179
POINT .....	182

第11章／相続 .....	185
第1節 相続 .....	186
<b>1</b> 相続とは .....	186
<b>2</b> 法定相続人と法定相続分 .....	186
<b>3</b> 欠格と廃除 .....	189
<b>4</b> 相続の承認と放棄 .....	189
<b>5</b> 遺言 .....	190
<b>6</b> 遺留分 .....	191
<b>7</b> 相続財産の帰属 .....	192
POINT .....	196

第12章／不動産の公示制度（不動産登記法） .....	199
第1節 登記の仕組みと公開 .....	200
<b>1</b> 不動産登記法の目的 .....	200
<b>2</b> 登記のしくみ .....	200
<b>3</b> 登記の公開 .....	202
第2節 登記の手続き .....	204
<b>1</b> 登記手続の原則と例外 .....	204
<b>2</b> 申請情報と添付情報等の提供 .....	205
<b>3</b> 登記の受付と完了 .....	207
第3節 さまざまな登記Ⅰ .....	209
<b>1</b> 表示に関する登記と権利に関する登記 .....	209
<b>2</b> 土地の分筆・合筆の登記 .....	209
<b>3</b> 建物の分割・合併の登記 .....	211
第4節 さまざまな登記Ⅱ .....	212
<b>1</b> 登記の種類 .....	212
<b>2</b> 仮登記 .....	214
POINT .....	216
〔資料Ⅰ〕 登記記録・表題部（土地・建物） .....	219
〔資料Ⅱ〕 登記記録・権利部（建物・甲区） .....	220

〔資料Ⅲ〕 登記記録・権利部（建物・乙区）	221
〔資料Ⅳ〕 登記識別情報サンプル	222

<b>第 13 章／賃貸借契約等・借地借家法</b>	223
第 1 節 賃貸借契約等（民法）	224
1 賃貸借契約	224
2 存続期間と更新等	226
3 賃借権の譲渡・転貸	227
4 敷 金	228
5 使用賃貸契約	230
第 2 節 借地権	234
1 借地権とは	234
2 借地権の存続期間	235
3 借地権の更新	235
4 裁判所による借地条件の変更及び増改築の許可	236
5 借地上の建物の再築	236
6 借地権の譲渡・転貸	237
7 建物買取請求権	238
8 借地権の対抗要件	239
9 定期借地権	240
10 強行規定	241
第 3 節 借家権	242
1 借家権とは	242
2 存続期間と更新等	242
3 借家権の譲渡・転貸	243
4 造作買取請求権	244
5 借家権の対抗要件	244
6 借地上の建物の賃貸借	245
7 居住用建物の賃貸借の承継	245
8 定期建物賃貸借等	246
9 強行規定	247
第 4 節 地代及び家賃	248
1 増減額請求	248
参考 借地・借家に関する法律の沿革と適用の関係	249
POINT	252
<b>第 14 章／建物区分所有法</b>	259
第 1 節 区分所有建物	260
1 区分所有建物	260

<b>2</b> 専有部分と共用部分 .....	260
<b>3</b> 敷地 .....	261
第2節 区分建物の登記（不動産登記法） .....	263
<b>1</b> 区分建物の登記 .....	263
<b>2</b> 区分建物の登記申請 .....	264
第3節 集会の決議 .....	266
<b>1</b> 区分所有者の意思決定の方法 .....	266
<b>2</b> 規約 .....	270
<b>3</b> 義務違反者に対する措置 .....	271
<b>4</b> 共用部分の管理等 .....	272
<b>5</b> 区分所有建物の復旧・建替え .....	272
POINT .....	275
〔資料V〕 一棟の建物の表題部 .....	278
〔資料VI〕 専有部分の表題部 .....	279
〔資料VII〕 敷地の権利部（甲区） .....	280

---

# はじめに

## ■ 民法とは

民法とは我が国で生活する人が、「人」と「人」との間で争いがおこった場合の処理の仕方を定めたものである。また、争いが起こらないように、あらかじめ法律でルールを定めておいたともいえる。明治31年(1898年)から施行されて今日に至っているため、現在の我々の社会生活にとって合わないものは、少しずつ何度も改正されてきている。そして、民法は122年ぶりに大改正され、令和2年(2020年)4月1日施行となった。さらに令和5年(2023年)4月1日までに施行される重要な改正もある。

それでもなお、我々の生活は、民法の成立した当時とは全く違ってきており、民法だけではカバーしきれなくなっているのが現状である。そこで、この民法を、私法の考え方の基本となる**一般法**と呼び、民法の対応しきれない部分或いは個別の原因によって民法とは別の取扱いをしなければならないものについては、**特別法**を定めて対応している。ちなみに、代表的な民法の特別法としては商法があげられる。また、宅建士の本試験に直接登場する特別法としては、借地借家法、建物の区分所有等に関する法律などがあり、いずれも民法の特別法である。

特別法と一般法の関係は、特別法に定められていることに関しては特別法が優先し、特別法で触れていないことについては一般法が適用されることになっている。

**特別法は、一般法に優先する、**と言われるのはこのためである。

## ■ 民法の構造

民法は総則・物権・債権・親族・相続の5編から成り立っている。総則編は社会生活の主人公としての人や法人が法律行為をすることにより、いろいろな権利を取得したり、消滅させたりするルールが示してある。また、権利の取得、消滅は時間の経過によっても生ずるので、時効制度を付け加えてある。

次に、権利といっても無数にあるので、民法は権利の性質によって、物権と債権に分類している。以上の総則・物権・債権を財産法といい、婚姻・相続等の家族等に関する定めである親族・相続、すなわち家族法と区別される。

## ■ 宅建士本試験における民法等

民法等は、宅建士の本試験に登場する科目のうちで、最もボリュームのある科目である。民法のみで1000条を超え、本試験の民法等という科目では、さらにこれに特別法等が加わることになる。これを全部マスターすることは、不可能であると言ってもよく、幸いにしてその必要も無い。というのは、とりあえず、本試験に出題される

所は、不動産取引に何らかの関連を持つ部分に限られているため、ある程度出題範囲が限定されているのである。ただし、近年になって、判例問題等が多く出題されるようになり、繰り返し出題されている分野では、かなりレベルが高くなってきていることに注意しなければならない。

## ■ 本書の特徴

このテキストは目次をみるとわかるように、民法の条文の順序にはなっていない。契約（とくに売買契約）を中心に章を進め、次に物権を説明している。こちらの方が初学者にとっては理解しやすいのではないかという配慮をしたつもりである。

## ■ 民法は何故必要か

民法が人と人との関係を規定した法律ならば、我々は民法を知らなくては困るはずである。しかし、大部分の人は民法を知らないし、知らなくても少しも困っていない。何故だろうか。その理由は「国民同士が決めたことに、国家は口出しをしない」からである。これを**私的自治の原則**という。お互いに納得して決めたことなら、当事者が守ってくれば、それでよいのである。

そうすると、民法は特に必要ないということになってしまうが、国民同士でどのようなことを決めていいといっても、決め忘れることもあるし、すべてを決めていない場合もある。また大人と子供で決めると子供にとって不利になることも多い。その他にも殺人契約のように、常識で考えてもあってはならないこともある。このように、民法には、国民同士で決め忘れた場合や、弱者を保護するため、また公序良俗に反する行為を許さない等のために、規定がおかれているのである。

## ■本書の利用の仕方■

- ① 本テキストは宅建士本試験の出題範囲の7項目のうち、「土地および建物についての権利および権利の変動に関する法令に関すること」を扱っています。

	試験の項目	T A C呼称
1	土地および建物についての権利および権利の変動に関する法令に関すること	民法等
2	土地および建物についての法令上の制限に関すること	法令上の制限
3	宅地および建物についての税に関する法令に関すること	その他 関連知識
4	宅地および建物の価格の評定に関すること	
5	宅地建物取引業法および同法の関係法令に関すること	宅建業法
6	宅地および建物の需給に関する法令および実務に関すること	その他 関連知識
7	土地の形質、地目および種別ならびに建物の形質、構造および種別に関すること	

- ② 民法等を14の章に分けて、各章ごとに「学習項目と出題傾向」→「解説」→「ポイント整理」の構成になっていますので、単に暗記をするのではなく、問題提起→理解→記憶へと体系的に学習することができます。

### 本節での学習項目と本試験での出題傾向

これから学習する内容が「本節での学習項目」として明示されています。また、過去10年間の出題傾向をつかんでもらうために、「本試験での出題傾向」も掲載しています。今年の本試験での重要度を判断し、出題予測にお役立てください。

ここで何を学ぶのか、何に重点をおいて学習したらよいのか、確認しながら取り組みましょう。

### 本文（理解）

- ① 各節の「見出し」に★★★→★★→★の重要度が示してあるので、学習する場合の目安にして下さい。最低限、★★★ランクはマスターすることです。★★ランクは合格するために理解しておきたいところです。

★★★ランク～ほぼ毎年出題される

★★ランク～2年から4年に一度出題される

★ランク～5年から10年に一度出題される

- ② 重要事項についてはゴシック体（太字）で記してあります。

## POINT

章の**重要項目**や**ポイント**を公式化して簡条書きにまとめてあります。ここで取り上げた項目はすべて重要なものですから、章の内容を正しく理解し、記憶できているかどうか、ここでもう一度章の学習内容を振り返って復習をして下さい。

なお、本文の⇒の次の番号は、POINT 番号に対応しています。

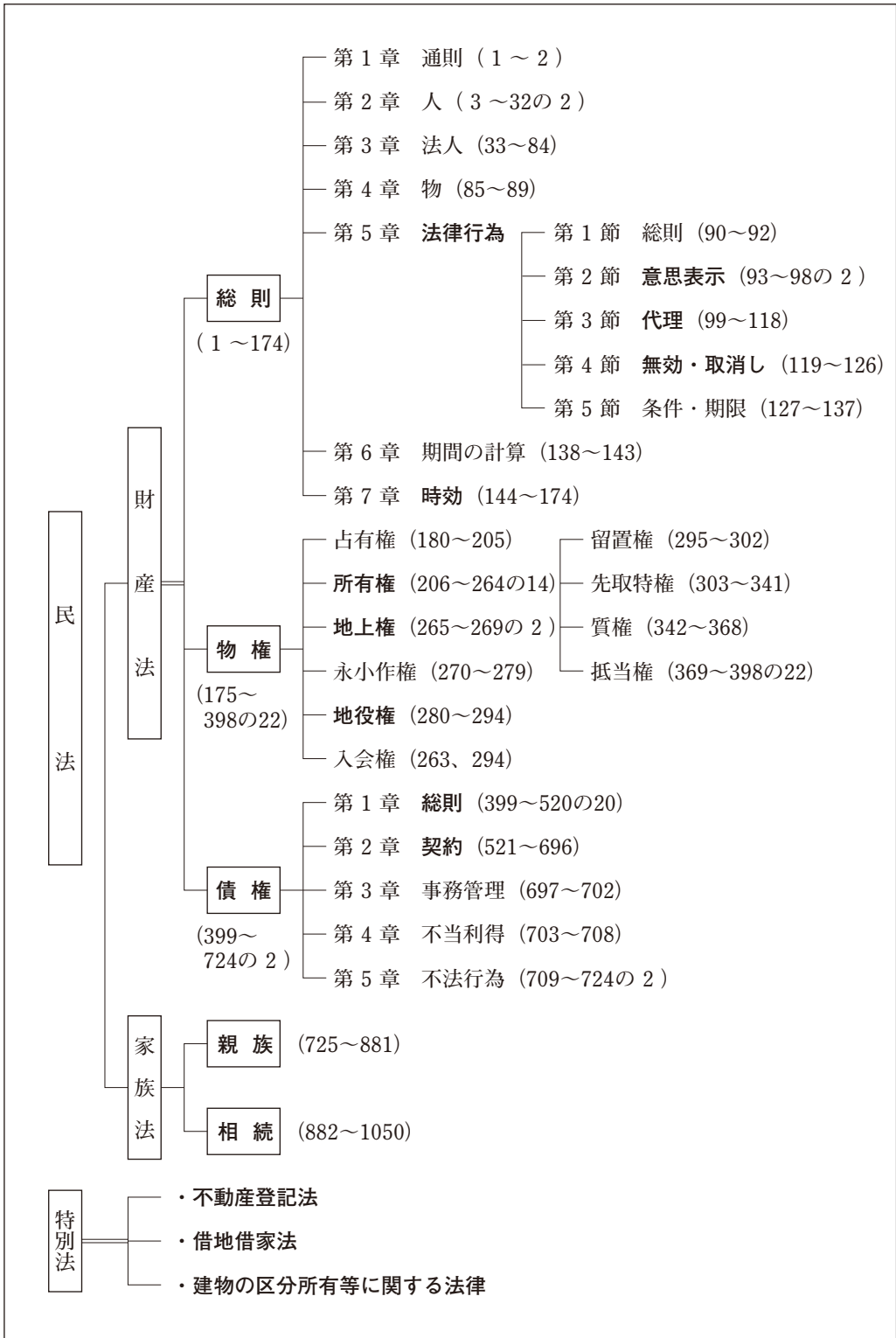
## Advanced Study

今まで出題されたことのある内容や、それに関連した内容で、**多少レベルの高い内容**や、判例等を解説しています。各項目毎に、**★★★**、**★★**、**★**のランクがついています。**★★★**ランクは、レベルの高い内容ではありますが、出題傾向から言って押さえておいていただきたいものです。**★★**ランクは過去において出題頻度は少ないものの出題可能性のある論点、**★**ランクはこれに対して出題が稀であると考えてもよいでしょう。短期決戦（速修等）の方は、時間の都合によって**★**ランクは省略してもかまいません。



# 民法等の体系

※数字は条文



# 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」との関係の規定した法律ですが、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

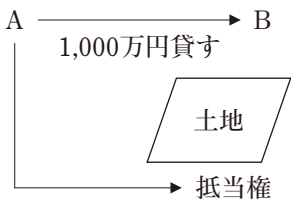
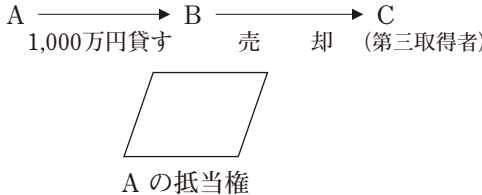
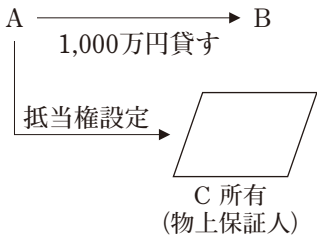
## 基本用語の意味

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 <span style="border: 1px dashed black; padding: 2px;">売主A —— 売買契約 —— 買主B</span> 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	種類又は品質に関して契約の内容に適合していないこと。欠陥。

(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、債務者が破産手続開始の決定を受けたとき等は、期限の利益を主張できなくなる。
(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目して取引した物。
(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
(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。

第1章 入門

(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・改良行為を総称していう。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	 <p>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。</p>
(42) 第三取得者	 <p>抵当権付きの土地・建物を取得した者等をいう。</p>
(43) 物上保証人	 <p>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。</p>

(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る。
(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	債権者が弁済を受領することができないような場合、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 貸	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。
(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。

## 第1章 入門

(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をした場合は、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》

	25年	26年	27年	28年	29年	30年	元年	2年①*	2年②*	3年①*	3年②*	4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					○	○						

※ 「2年①」は令和2年10月実施分、「2年②」は令和2年12月実施分  
 「3年①」は令和3年10月実施分、「3年②」は令和3年12月実施分（以下同様）

## 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。522条1項）。契約書の作成は、契約の成立とは関係がない（522条2項）。

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ず、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	ある物を引き渡すことを約束し、相手方が受け取った物を無償で使用収益して契約終了後に返すことを約束する契約。	諾成、片務、無償契約
消費貸借契約 (書面とする消費貸借契約を除く)	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	ある物を保管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。

その結果、無効な行為に基づく債務の履行として給付を受けた者は、原則として、相手方を原状に復させる義務を負う（121条の2。ただし、後で学習する意思無能力者や制限行為能力者等は、現に利益を受けている限度で返還すればよい）。

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（121条）。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、その法的意味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となります。

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 ★★★

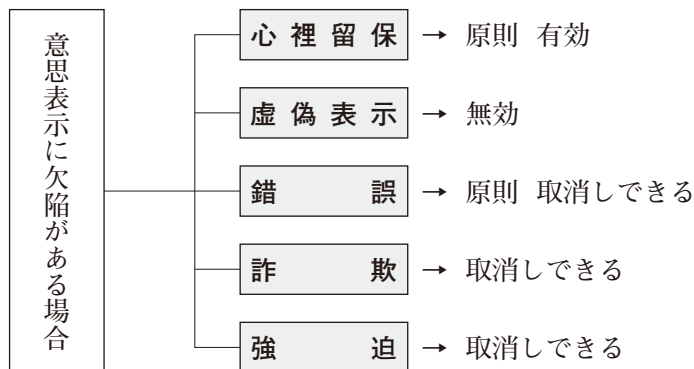
### 《本節での学習項目と本試験での出題傾向》

	25年	26年	27年	28年	29年	30年	元年	2年①	2年②	3年①	3年②	4年
1 契約の有効性と意思表示の欠陥												
2 心裡留保												
3 通謀虚偽表示			○			○						
4 錯誤	○			○		○	○	○	○			
5 強迫					○							
6 詐欺				○		○	○					
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、意思と表示が食い違っている場合や、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について、無効や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

- ⇒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、相手方が真意では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1項）。  
 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（対抗）できない（93条2項）。

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

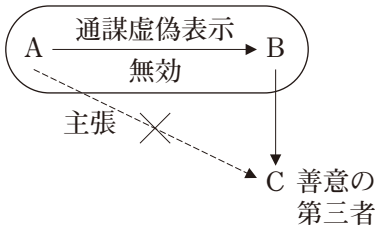
Aは、土地を売るつもりは全くないにもかかわらず、冗談でBに土地を売却する契約を締結した。Aの意思表示は、有効だろうか。



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。

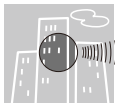
### 3 通謀虚偽表示

⇒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対抗することはできない(94条2項)。なお、この第三者とは、虚偽表示の当事者又はその一般承

継人以外の者であって、その表示の目的について法律上利害関係を有するに至った者をいう(判例)。そして、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)。



#### 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。

※ 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)。

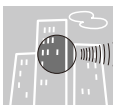
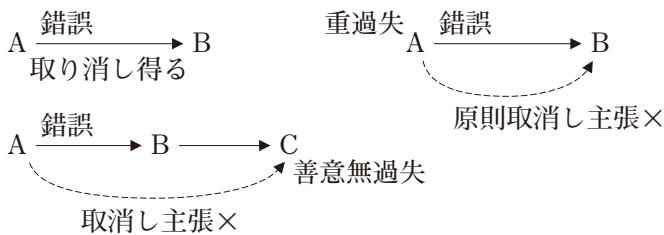


## 4 錯誤

⇒1 意思表示をした者の意思や真意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。錯誤には、①意思表示に対応する意思を欠く錯誤（表示錯誤）と、②表意者が契約等の法律行為の基礎とした事情についてのその認識が真実に反する錯誤（動機の錯誤）の2種類がある（下記のケース・スタディは「表示錯誤」のケースである）。

そして、いずれの錯誤の場合も（ただし、動機の錯誤の場合は、下記のように表示が必要）、その錯誤が契約などの法律行為の目的及び取引上の社会通念に照らして重要なものであるときは、表意者（錯誤により意思表示をした本人）は取り消すことができる（95条1項）。しかし、表意者に重大な過失（重大な不注意）がある場合は、取り消すことができない（95条3項。ただし、表意者に重大な過失があっても、①相手方が表意者に錯誤があることを知り、又は重大な過失によって知らなかったときや、②相手方が表意者と同一の錯誤に陥っていたときは、取消しをすることができる）。

また、錯誤による意思表示の取消しは、善意無過失の第三者に対抗することができない（95条4項）。



### ケース・スタディ 3

AがBに土地を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Bに渡し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Bに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A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。



Aは、意思表示を取り消せば、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**

誤と呼ぶ。この場合は、取消し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、動機に錯誤がある場合の意思表示の取消しは、その事情が法律行為の基礎とされていることが表示されていたときに限り、することができる（95条2項）。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。そして、判例は、**動機**の表示に関して、**明示又は黙示の表示**（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）でよいとしている。

## 5 強 迫

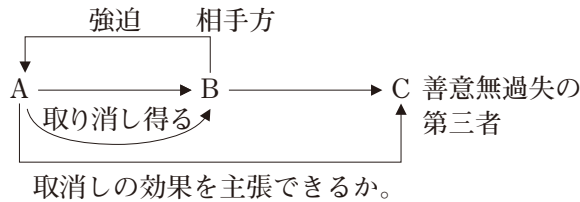
⇒1 脅されてなした意思表示（強迫による意思表示）は取り消すことができる（96条1項）。

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（96条3項の反対解釈）。



### 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はこの土地を不注意なく事情を知らない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、善意無過失の第三者であるCに対しても取消しの効果を主張できるだろうか。



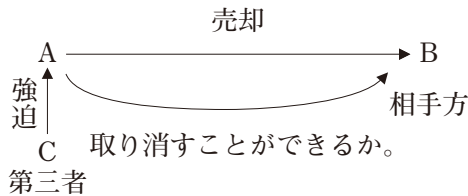
↓  
Aは、善意無過失の第三者であるCに対しても、取消しの効果を主張できる。

- ⇒3 第三者が強迫を行った場合は、相手方が善意無過失であっても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が善意無過失であっても、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。

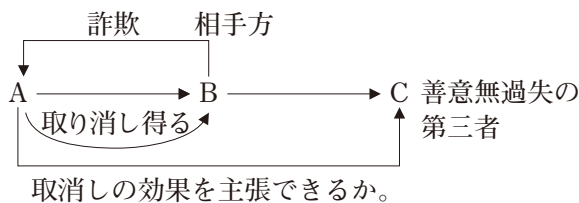
## 6 詐欺

- ⇒1 だまされた結果、思いちがい（錯誤と異なり、重要な思いちがいだけでなく）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、善意無過失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はこの土地を不注意なく事情を知らない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、善意無過失の第三者であるCに対して取消しの効果を主張できるだろうか。



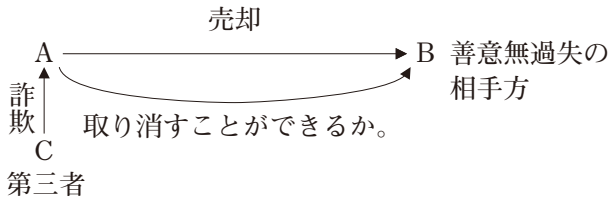
Aは、善意無過失の第三者であるCに対しては、取消しの効果を主張できない。

⇒3 第三者が詐欺を行った場合は、相手方がその事実を知り（悪意）、又は知ることができた（有過失）ときに限り、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がその事実を知らず、知ることもできなかつたときであっても、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がその事実を知らず、知ることもできなかつたときなら、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。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（122条）。

追認は、「**取消しの原因となっていた状況が消滅し、かつ、取消権を有することを知った後にしなければ**」その効力を生じない（124条1項。ただし、法定代理人が追認する場合等を除く。124条2項）。「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

### 1. 意思表示の効力発生時期等（97条1項・3項）★

- (1) 意思表示は、その通知が相手方に到達した時からその効力を生ずる（到達主義）。
- (2) 意思表示は、表意者が通知を発した後に死亡し、意思能力を喪失し、又は行為能力の制限を受けたときであっても、そのためにその効力を妨げられない。

### 2. 申込者の死亡等（526条）★

申込者が申込みの通知を発した後に死亡し、意思能力を有しない常況にある者となり、又は行為能力の制限を受けた場合において、①申込者がその事実が生じたとすればその申込みは効力を有しない旨の意思を表示していたとき、又は、②その相手方が承諾の通知を発するまでにその事実が生じたことを知ったときは、その申込みは効力を有しない。

### 3. 承諾の期間の定めのない申込み（525条1項）★

承諾の期間を定めなかった申込みは、（申込者が撤回をする権利を留保したときを除き、）申込者が承諾の通知を受けるのに相当な期間を経過するまでは、撤回することができない。

# 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》

	25年	26年	27年	28年	29年	30年	元年	2年①	2年②	3年①	3年②	4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、無効となる（3条の2）。

#### 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 18 歳未満の者である（4 条）。なお、婚姻は、男女とも 18 歳にならなければ、することができない（731 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）<br>（→ 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）<br>（→ 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）<br>（→ 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 ①から⑨の行為を制限行為能力者の法定代理人としてすること

※ 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、不安が残るといふ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

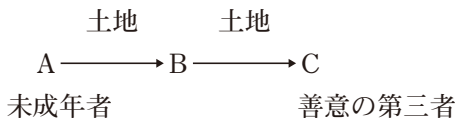
契約が取り消されると、契約をしたときにさかのぼって無効になる（121条）。つまり、取消しによって全く契約がなされなかったことになる。

⇒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

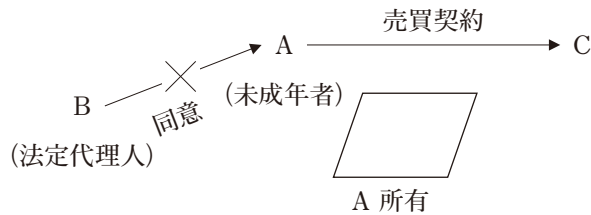
### 1. 相手方の催告権

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らばならず、この場合CはDから文句を言われてしまう。

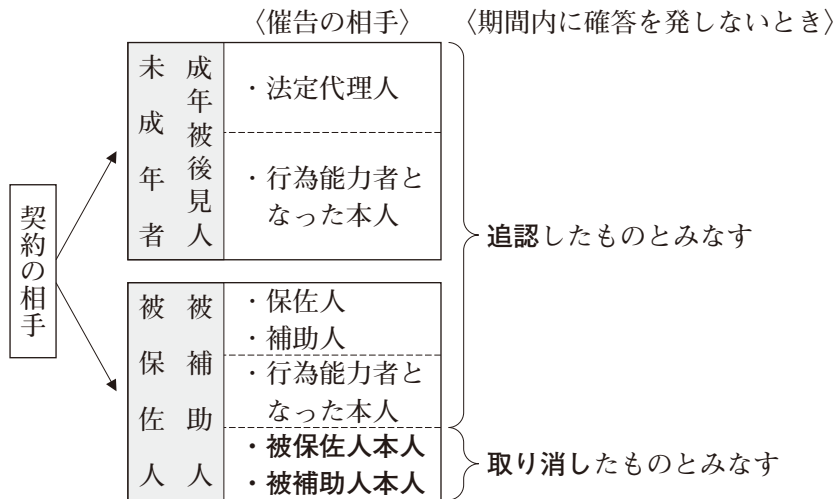
そこで、民法ではCに催告権を認めている。

⇒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)。

なお、意思能力のない者や、未成年者・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、未成年者の法定代理人等がその意思表示を知った後は対抗できる)。したがって、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。

⇒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（同意権者の同意を得たと偽ることも含まれる。判例）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. 失踪宣告 ★

不在者の生死が7年間明らかでないとき等は、家庭裁判所は、利害関係人の請求により、失踪の宣告（不在者を法律上死亡したもののみならず宣告）をすることができる（30条）。

その後、失踪者が生存すること等の証明があったときは、家庭裁判所は、本人又は利害関係人の請求により、失踪の宣告を取り消さなければならないが、その取消しは、失踪の宣告後その取消し前に善意（行為の当事者双方とも善意）でした行為の効力に影響を及ぼさない（32条1項、判例）。

## 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	善意の第三者に対抗できない
虚偽表示	無効	善意の第三者に対抗できない ※1
錯誤	原則 取り消すことができる (①重要な錯誤 ②表意者に重過失なし ※2)	取消し前の善意無過失の第三者に対抗できない
強迫	取り消すことができる	取消し前の善意無過失の第三者にも対抗できる
詐欺	取り消すことができる	取消し前の善意無過失の第三者に対抗できない

※1 虚偽表示における「第三者」として保護されるには、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）。

※2 表意者に重大な過失があっても、①相手方が、表意者に錯誤があることを知っていたとき、又は、重大な過失で知らなかったときや、②相手方も表意者と同一の錯誤に陥っていたときは、取り消すことができる。

2. 動機に錯誤がある場合の意思表示の取消しは、その事情が法律行為の基礎とされていることが表示されていたときに限り、することができる。そして、動機の表示に関しては、明示又は黙示の表示でよい（判例）。
3. 第三者による強迫の場合は、相手方が善意無過失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、相手方がその事実を知り（悪意）、又は知ることができた（有過失）ときに限り、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。

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（18歳未満）※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、贈与の申込みの拒絶など。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 婚姻は、男女とも18歳にならなければ、することができない。

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	○	△※ <sup>2</sup>	—	—
被保佐人	○	△※ <sup>2</sup>	—	—
被補助人※ <sup>1</sup>	○	△※ <sup>2</sup>	—	—

※<sup>1</sup> 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

※<sup>2</sup> 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（同意権者の同意を得たと偽ることも含まれる。判例）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。



# 第3章 売買契約

本章では、まず、契約が結ばれたのに、約束が守られなかったらどうなるのか、といったことについて学習します。さらに、売買契約を結んだ後で、当事者のせいではない理由で、約束が守られなかった場合はどうでしょう。例えば、買った家が、その引渡しを受ける前に、地震でこわれてしまったというような場合です。

また、折角買った家に欠陥があった場合はどうでしょう。例えば、梅雨になってはじめて雨漏りがするのに気がついて屋根を調べてみたら、屋根に穴が開いていたというような場合です。このような場合に、売主の責任を追及することはできないのでしょうか。

この章では、最も一般的な契約である売買契約を通してさまざまな規定について学習していきます。

# 第1節

## 債務不履行 ★★★

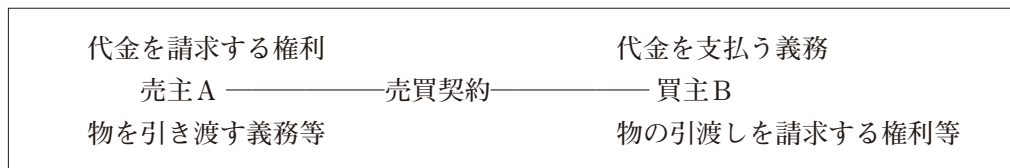
### 《本節での学習項目と本試験での出題傾向》

	25年	26年	27年	28年	29年	30年	元年	2年①	2年②	3年①	3年②	4年
1 契約成立の効果			○		○	○	○					
2 債務不履行		○						○	○			
3 損害賠償の範囲と予定		○	○									
4 金銭債務の特則				○					○			

### 1 契約成立の効果

契約が成立すると、当事者の間には権利や義務が発生する。約束をしたのだから当事者は契約に拘束され、自分の義務を果たさなければならない。また、勝手にやめることもできなくなる。

#### ⇒1 1. 同時履行の抗弁権（533条）



売買契約のような双務契約は、契約が成立すると当事者双方に義務が生じる。それぞれの義務は対等であり、原則として、当事者双方は**同時履行の抗弁権**を有する。これは、お互いの義務は同時に行うべきであり、相手方が義務を果たさないのなら（債務の履行に代わる損害賠償の債務の履行をしない場合も含む）自分も義務を果たさないという抗弁権である。上記の例でいえば、Aが自分は物の引渡しや登記（売主は、買主に対し、登記等の売買の目的である権利の移転についての**対抗要件**を備えさせる義務を負う。560条）もしていないのにBに対して代金の請求をした場合、Bは同時履行の抗弁権を主張して代金の支払いを拒むことができる。それが公平だからである。

なお、判例は、不動産の売買契約において、**買主の売買代金支払義務と、売主の所有権移転登記協力義務**との同時履行の関係を認めている。また、判例は、未成年等を理由として契約が取り消されたときの**契約当事者双方の返還義務**についても、同時履行の関係を認めている。

## 2. 契約の拘束力

義務を負う者がその義務を怠ると、**債務不履行**となる。また、債権者は一定の場合を除き、その履行（強制履行）を裁判所に請求することができる。

さらに、当事者間で契約の解除について取り決めを行っている場合を除き、法律で定められた事実に該当しなければ、**契約の解除**を行うことはできない。

## 2 債務不履行

**債務不履行**とは、例えば、売買契約において、売主が、引き渡すべき時に目的物を買主に渡さない等、債務者が**債務の本旨に従った履行をしない**ことをいう（415条）。この場合、債権者は、損害賠償請求ができ、契約の解除ができる。

⇒2 まず、**損害賠償請求**に関する注意点。その債務の不履行が、災害等による場合等、契約その他の債務の発生原因及び取引上の社会通念に照らして**債務者の責めに帰することができない事由**によるものであるときは、**損害賠償請求はできない**（415条1項ただし書）。つまり、債務者に帰責事由がなければ免責される。

また、**解除**に関する注意点であるが、債務不履行による**解除**は、債務不履行の憂き目にあった**債権者を契約の拘束力から解放するための制度**であり、債務者の責任を追及するための手段ではない。従って、解除をするためには、**債務者の責めに帰すべき事由（帰責事由）は必要ではない**（なお、例えば、特定の物の売買において、買主が目的物を壊したので、売主が目的物を引き渡せなくなったような場合、つまり、債務不履行が**債権者の責めに帰すべき事由**によるものであるときは、債権者に解除のチャンスを与える必要はないことから、債権者は、**解除をすることができない**。543条）。

そして、債務不履行は、**履行遅滞、履行不能、不完全履行**の3つに分けることができる。

### 1. 履行遅滞

(1) 履行遅滞となる要件

- ①履行が可能であること
- ②**履行期を過ぎていること**

～履行期を過ぎるとは～（412条）

債務の履行期の種類	遅滞となる時期
<b>確定期限付債務</b> (ex. 2023年10月1日に代金を支払う)	期限の到来時
<b>不確定期限付債務</b> (ex. 父が死んだら代金を支払う)	期限の到来した後に、 <b>債務者が、履行の請求を受けた時</b> 、又は、期限の到来したことを知った時のいずれか早い時
<b>期限の定めのない債務</b> (ex. 売買目的物の引渡し時期を定めていない)	<b>債務者が履行の請求を受けた時</b>

③不履行が違法であること

同時履行の抗弁権等があれば債務不履行とならない。

(2) 効果

⇒3 債権者は、債務者に対して、**相当の期間を定めて履行の催告**をし、その期間内に履行がなされなければ**契約の解除**ができる（541条。なお、**催告による解除**一般に当てはまる話であるが、相当の期間を経過した時における債務の不履行がその契約及び取引上の社会通念に照らして**軽微**であるときは、**解除できない**）。ラストチャンスを与えるためである。例外として、例えば、定期行為（クリスマスケーキのように履行期限に遅れて履行されたのでは意味がないような行為）の場合は、催告なしに解除することができる（542条1項4号）。

⇒5 さらに、履行遅滞により解除をするしなにかかわらず、債権者は、損害を被ったのであれば、債務者に対して**損害賠償の請求**をすることができる（415条、545条4項）。

## 2. 履行不能

(1) 履行不能となる要件

①履行期に**履行が不可能**であること

不能（不可能）かどうかは、契約その他の債務の発生原因及び取引上の社会通念に照らして判断する（412条の2第1項）。

②履行不能が違法であること

(2) 効果

⇒4 債権者は、債務者に対して、催告なしに**直ちに契約の解除**をすることができる（542条1項）。

⇒5 併せて**損害賠償の請求**をすることができる（415条、545条4項）。

## 3. 不完全履行

(1) 不完全履行となる要件

①履行が不完全であったこと（履行遅滞、履行不能のどちらにも属しない不完全な履行）

②不完全履行が違法であること

(2) 効果

・追完が可能な場合

完全な履行が可能な場合は、完全な履行を請求できる（562条1項）。損害賠償の請求も併せてできる（415条）。

・追完が不可能な場合

⇒5 直ちに**契約の解除**ができる。損害賠償の請求も併せてできる（415条、545条4項）。

### 3 損害賠償の範囲と予定

#### 1. 損害賠償の範囲（416条、417条）

損害賠償は、特約がない限り、金銭でその額を定めるものとされている。

当事者間で下記3.の取り決めがない場合は、損害賠償の額は**実損額**とされる。この範囲は、不履行から**通常生ずべきと考えられる損害**（相当因果関係に立つ損害、416条1項、判例）であるとされている。そして、相当性の判断にあたっては、通常の事情のほか、債務者が債務不履行のときに予見すべきであった特別な事情を基礎として判断される（416条2項、判例）。

#### 2. 過失相殺（418条）

⇒6 債務の不履行又はこれによる損害の発生・拡大に関して**債権者に過失**があったときは、裁判所は、これを考慮して、**損害賠償責任及びその額を定める**（418条）。債権者に落ち度があるのだから、考慮されるのが公平だからである。そして、この過失相殺は、債務者の主張がなくても、裁判所が**職権**ですることができる（ただし、債権者の過失となる事実については、債務者において立証しなければならない。判例）。以上のことは、次の損害賠償額の予定がある場合においても、同様である（判例）。

#### 3. 損害賠償額の予定（420条）

⇒7 当事者間で、あらかじめ損害賠償請求権が発生した場合に備えて、損害賠償の額を定めておくことができる。これを**損害賠償額の予定**という。損害賠償額の予定がなされたときは、債権者は損害の発生とその額を証明しなくとも予定した賠償額を請求することができる（判例）。なお、損害賠償額の予定が公序良俗違反となるときは、その全部又は一部が無効となるとされている（判例）。また、**違約金**は損害賠償額の予定と**推定**される（420条3項）。

### 4 金銭債務の特則

金銭の給付を目的とする債務（代金債務、貸金債務等）の不履行については、金銭の特殊性から、特別の規定がある（419条）。

#### 1. 要件の特則

- (1) 金銭債務は履行不能となることはなく、**履行遅滞のみ**しか認められない。
- (2) 債務者は、**不可抗力**によることを証明しても、責任を負わなければならない（債務者の帰責事由は不要）。
- (3) 債権者は、**損害の証明**をすることなく損害賠償を請求できる。

## 2. 効果の特則

金銭債務では実際の損害は問題とされず、遅延利息というかたちで損害賠償がなされる。損害賠償請求できる金額は、債務者が遅滞の責任を負った最初の時点における法定利率による。ただし、約定利率が法定利率よりも高いときは約定利率による。

なお、法定利率は年3%と規定されており（404条2項）、3年に一度見直しがなされる（404条3項）。

### Advanced Study

#### 1. 原始的不能 ★

契約に基づく債務の履行がその契約の成立の時に不能であった場合（このことを原始的不能と呼ぶ）でも、契約はこれを理由としては無効にならず、債務不履行の規定（415条）に従って、その履行の不能によって生じた損害の賠償を請求することができる（412条の2第2項）。

#### 2. 代償請求権 ★

債務者が、その債務の履行が不能となった（ex. 借家が焼失し賃借人が返還できなくなった）のと同じ原因により債務の目的物の代償である権利又は利益を取得した（ex. その賃借人が保険会社から保険金を受け取った）ときは、債権者は、その受けた損害の額の限度において、債務者に対し、その権利の移転又はその利益の償還を請求することができる（422条の2）。

#### 3. 選択債権 ★

選択債権（債権の目的が数個の給付の中から選択によって定まる債権）の選択権は、債務者に属するのが原則であるが、特約で債権者又は第三者を選択権者とすることもできる（406条）。

第三者が選択をすべき場合には、その選択は、債権者又は債務者に対する意思表示によってする。この場合において、①第三者が選択をすることができず、又は②選択をする意思を有しないときは、選択権は、債務者に移転する（409条）。

債権の目的である給付の中に不能のものがある場合において、その不能が選択権を有する者の過失によるものであるときは、その残存するものが給付の目的物となる（410条）。

## 第2節

## 契約の解除 ★★★

## 《本節での学習項目と本試験での出題傾向》

	25年	26年	27年	28年	29年	30年	元年	2年①	2年②	3年①	3年②	4年
1 解除できる場合			○									
2 解除の方法								○				
3 解除の効果			○								○	
4 解除権の消滅												

## 1 解除できる場合

売買契約が成立した後、「売る気がなくなった」とか「他にいい物件があるから、これをやめてそっちを買おう」等と言うことは許されない。契約を解除できる事由には3つのパターンがあり、合意解除以外は、解除権を有する者からしか解除できない。

- (1) 法定解除…法律の規定により解除権が発生する。  
例) 債務不履行、売買の契約内容不適合(売主の担保責任)等
- (2) 約定解除…当事者の特約によって解除権を発生させる。  
例) 解約手付、買戻し特約、「ローン不成立のときは契約を解除できる」旨の特約等
- (3) 合意解除…当事者間の合意によって契約の効力を初めからなかったものにする。

## 2 解除の方法

## 1. 解除の意思表示

⇒9 解除権を有する者が、解除の意思表示をすることによって解除される。解除は、相手方に対する一方的な意思表示によって効果が発生し、相手の承諾は不要である(540条1項)。



## ケース・スタディ 10

Aが自己所有の土地をBに売却する売買契約が成立した。AはBに土地を引き渡したが、Bは代金の支払いをしない。AはBに対して相当の期間を定めて催告したが、Bは履行しなかった。このとき、Aが解除するのにBの承諾は必要だろうか。

↓  
Aに法定解除権が発生する。  
↓

解除権を有するAがBに対して「契約を解除する」旨の意思表示をすることで、この契約は解除されてしまう。Bの解除に対する承諾は不要。

- ⇒9 解除の意思表示をしたら、それを撤回することはできない（540条2項）。  
また、当事者の一方が複数いるときは、解除は、**全員**から、又は、**全員に対して**行わなければならない（解除権の不可分性、544条1項）。

#### ⇒10 2. 催告解除と無催告解除

債務不履行の場合、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（541条）。なお、その期間を経過した時における債務不履行がその契約及び取引上の社会通念に照らして**軽微**であるときは、**解除できない**。

ただし、次のような場合は、債権者は、**催告をすることなく、直ちに契約の解除**をすることができる（542条1項）。一言でいうと、債務不履行によって**目的達成ができなくなったような場合**である。

- ① 債務の全部の履行が不能であるとき。
- ② 債務者がその債務の全部の履行を拒絶する意思を明確に表示したとき。
- ③ 債務の一部の履行が不能である場合又は債務者がその債務の一部の履行を拒絶する意思を明確に表示した場合において、残存する部分のみでは契約をした目的を達することができないとき。
- ④ 契約の性質又は当事者の意思表示により、特定の日時又は一定の期間内に履行をしなければ契約をした目的を達することができない場合（このような行為を**定期行為**と呼ぶ）において、債務者が履行をしないでその時期を経過したとき。
- ⑤ そのほか、債務者がその債務の履行をせず、債権者が催告をしても契約をした目的を達するのに足りる履行がされる見込みがないことが明らかであるとき。

## 3 解除の効果

### 1. 原状回復義務

- ⇒11 解除がなされると契約は**初めからなかったもの**として処理される（判例）。したがって、両当事者は**原状回復義務**を負うことになる（545条1項本文）。この原状回復義務も同時履行の関係にたつ（546条）。



## (1) 利息等の返還

返還すべきものが**金銭**のときは、**受領の時から**の利息を付けて返還しなければならない(545条2項)。また、金銭以外の物を返還するときは、その**受領の時以後**に生じた**果実**(そのものを人に貸して得た賃料など)をも返還しなければならない(545条3項。**使用利益**も同様。判例)。

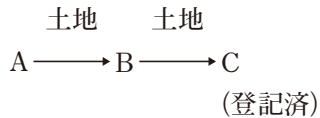
## ⇒12 (2) 返還すべきものが転売されている場合

契約の解除による原状回復によって、**第三者の権利を害することはできない**(545条1項ただし書)。

原状回復によって返還すべきものが**不動産**の場合、それが第三者に転売され、その第三者が**権利保護の要件として登記**を備えているときは、返還を請求することはできない(判例)。

**ケース・スタディ 11**

売主Aから買主Bが買った土地をさらにCに転売し、Cは登記も済ませたとする。



その後、Bの代金不払いを理由にAがA B間の契約を**解除**したとき、AはCに対して土地の返還を請求することはできるだろうか。



ケースの場合、AはCに対して土地の返還を請求することはできない。なお、この場合のCは**善意・悪意を問わない**(判例)。

**2. 損害賠償**

解除をしても損害が生じていれば、**損害賠償の請求**ができる(545条4項)。

**4 解除権の消滅**

## ⇒13 1. 催告による解除権の消滅

解除権の行使について期間の定めがなく、解除権を有する者が解除しないときは、その相手方から相当の期間を定めて「解除をするかどうか」**催告**をすることができ、その期間内に解除の通知を受けないときは、**解除権は消滅**する(547条)。

**2. 解除権の不可分性**

解除権を有する者が複数いる場合において、そのうち1人の解除権が消滅すると、他の者の解除権も消滅する(544条2項)。

# 第3節

## 手付 ★★★

### 《本節での学習項目と本試験での出題傾向》

	25年	26年	27年	28年	29年	30年	元年	2年①	2年②	3年①	3年②	4年
1 手付の性質												
2 解約手付による解除					○			○			○	

### 1 手付の性質

手付は契約を結ぶ際に相手方に渡す金銭等で、その目的は3つ考えられる。

- ①証約手付——契約が成立したことの証拠とする。これはどんな手付金にも認められる。
- ②解約手付——契約が成立しても、相手方が契約の履行に着手するまでは契約を解約（正確には解除）できるようにするために手付金が授受される。一種の約定解除権である。
- ③違約手付——当事者の一方の債務不履行に備えて交付される手付である。

⇒14 手付の目的は当事者間の取り決めによるが、特に目的を定めなかった場合は、**解約手付と推定**される（557条1項、判例）。また、手付には複数の目的をもたせることもできる。

### 2 解約手付による解除

⇒15 相手方が契約の履行に着手するまでであれば

〔買主から…手付の放棄  
売主から…手付の倍返し〕により契約の解除ができる。

ただ、売主から解除するには、手付の倍額を**現実に提供**する必要がある（557条1項）。

契約の履行とは、例えば

〔買主…手付金以外の代金の一部又は全部の支払い  
売主…引渡し、登記の移転（不動産の場合）  
などである。〕

解約手付による契約の解除は、債務不履行による解除と異なるから、解除しても**損害賠償の問題は生じない**（557条2項）。

逆に、解約手付が交付されている場合であっても相手方に債務不履行があれば、債務不履行による契約の解除をすることができる。このとき、原則として解約手付の額に関係なく損害賠償を請求することができ、また、解約手付を交付した者は手付の返還を求めることもできる。

# 第4節

## 売買の契約内容不適合<sup>(売主の担保責任)</sup>等 ★★★

《本節での学習項目と本試験での出題傾向》

	25年	26年	27年	28年	29年	30年	元年	2年①	2年②	3年①	3年②	4年
1 売主の担保責任の性質					○		○					
2 売主の担保責任の内容	○	○		○	○		○		○	○	○	
3 担保責任に関する特約							○					
4 権利の全部が他人に属する場合				○	○						○	

第4節  
売買の契約内容不適合等

### 1 売主の担保責任の性質

⇒16 債務不履行に関してはすでに学習したが、民法は、特に重要な売買に際して、その目的物などが契約内容に適合しない場合の債務不履行の特則を設けている（これを売主の担保責任という）。

なお、ここで学習する担保責任に関する民法の定めは、後に学習する請負契約や賃貸借契約など他の有償契約に準用されている（559条）。

### ⇒17 2 売主の担保責任の内容

1. 引き渡された目的物が種類・品質に関して契約の内容に適合しないものであるとき



#### ケース・スタディ 12

建売住宅を買ったが、契約時に屋根に穴があいていて、住んでみると雨漏りがする。



買主はどんなことを主張できるだろうか。



上記のケースが、「引き渡された目的物が種類・品質に関して契約の内容に適合しないもの」のケースに該当するときは、買主は、次のようなことを主張できる。

(1) 買主の追完請求権 (562条)

売主は不完全な履行をしたことになるから、買主は、売主に対し、目的物の修補、代替物の引渡し又は不足分の引渡しによる履行の追完を請求することができる。なお、「売主の責めに帰すべき事由」は、追完請求権の要件ではない。

ただし、売主は、買主に不相当な負担を課するものでないときは、買主が請求した方法と異なる方法による履行の追完をすることができる。

なお、不適合が、買主の責めに帰すべき事由によるものであるときは、買主は、上記の追完請求をすることができない。

(2) 買主の代金減額請求権 (563条)

買主が相当の期間を定めて履行の追完の催告をし、その期間内に履行の追完がないときは、買主は、その不適合の程度に応じて代金の減額を請求することができる。なお、「売主の責めに帰すべき事由」は代金減額請求権の要件ではない。

ただし、次の場合には、買主は、催告をすることなく、直ちに代金の減額を請求することができる。

- ① 履行の追完が不能であるとき。
- ② 売主が履行の追完を拒絶する意思を明確に表示したとき。
- ③ 契約の性質又は当事者の意思表示により、特定の日時又は一定の期間内に履行をしなければ契約をした目的を達することができない場合（このような行為を定期行為と呼ぶ）において、売主が履行の追完をしないでその時期を経過したとき。
- ④ そのほか、買主が催告をしても履行の追完を受ける見込みがないことが明らかであるとき。

なお、不適合が買主の責めに帰すべき事由によるものであるときは、買主は、代金の減額請求をすることができない。

(3) 買主の損害賠償請求及び解除権の行使 (564条)

上記のケースは債務不履行だから、債務不履行のところで学習した通り、買主は、原則として、損害賠償の請求(415条)や解除権の行使(541条・542条)もできる。

したがって、売主(債務者)の責めに帰することができない事由によるものであるときは、損害賠償請求はできないし(415条1項ただし書)、解除権の行使に、売主(債務者)の責めに帰すべき事由は必要ではないが、買主(債権者)の責めに帰すべき事由によるときは、買主は、解除できない(543条)。

(4) 担保責任の期間の制限 (566条)

いつまでも責任を問われるのは売主に酷であることから、買主がその不適合を知った時から1年以内にその旨を売主に通知しないときは、買主は、その不適合を理由として、上記の履行の追完の請求等を行うことができない(なお、この期間の制限を受けるのは、1.～3.の「契約不適合」の場合のうち、種類又は品質に関して契約不適合の場合だけであり、次の2.3.の場合は適用されない)。

ただし、売主が引渡しの時にその不適合を知り、又は重大な過失によって知らなかったときは、この期間の制限を受けない。

## 2. 引き渡された目的物が数量に関して契約の内容に適合しないものであるとき



### ケース・スタディ 13

坪単価 10 万円で 100 坪と明示された売買により土地を取得した買主が、その土地を実測したところ、90 坪しかなかった。



買主はどんなことを主張できるだろうか。



上記のケースが、「引き渡された目的物が数量に関して契約の内容に適合しないもの」のケースに該当するときは、1. と同様、買主は、次のようなことを主張できる。

- (1) 買主の追完請求権（562 条）
- (2) 買主の代金減額請求権（563 条）
- (3) 買主の損害賠償請求及び解除権の行使（564 条）

## 3. 売主が買主に移転した権利が契約の内容に適合しない場合



### ケース・スタディ 14

土地を買ったが、その土地に地上権や質権が設定されていた。また、300m<sup>2</sup>の土地の売買契約が成立したが、その土地のうち、100m<sup>2</sup>が売主のものでなかった。



買主はどんなことを主張できるだろうか。



上記のケースが、「移転した権利が契約の内容に適合しない場合（権利の一部が他人に属する場合においてその権利の一部を移転しないときを含む）」のケースに該当するときは、1. と同様、買主は、次のようなことを主張できる（565 条）。

- (1) 買主の追完請求権（562 条）
- (2) 買主の代金減額請求権（563 条）
- (3) 買主の損害賠償請求及び解除権の行使（564 条）

## 3 担保責任に関する特約

⇒18 特約により、担保責任を免除したり、責任の内容を変えることができる。

ただし、売主が知っていながら買主に告げなかった事実、第三者に対し自ら設定し又は譲り渡した権利については、責任を免れることはできない（572 条）。

⇒17 **4 権利の全部が他人に属する場合**



**ケース・スタディ 15**

ある土地について、A を売主、B を買主とする売買契約が成立した。ところが、その土地の所有者は C であった。



買主 B はどんなことを主張できるだろうか。



この売買契約は無効ではなく、**有効**である。〈C に、A B 間の契約締結時から他に売却する意思がなくとも有効である（判例）〉



A は C からその土地の所有権を取得して、これを B に移転する義務を負う（561 条）。**売主がその義務を果たさないときは、債務不履行一般の規定に従って処理される（損害賠償請求や解除権の行使）。**



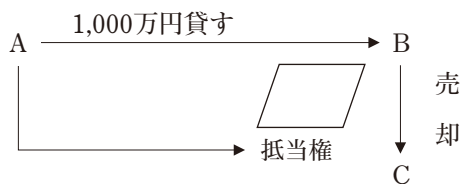
**ケース・スタディ 16**

B は、A から 1,000 万円を借入れ、自己所有の土地に抵当権を設定し、その登記もした。

その後、B は、この土地を C に売却したが、抵当権の実行により C がこの土地の所有権を失ってしまった。



買主 C はどんなことを主張できるだろうか。



抵当不動産の売主 B は、買主 C に対して、その不動産の所有権を移転する義務を負うが、抵当権の実行により C がその不動産の所有権を失ったときは、B は、C に対して、その所有権移転義務を果たすことができなかったことになる。この場合、**債務不履行一般の規定に従って処理され、C は、原則として、B に対して損害賠償請求や解除権を行使することができる。**

Advanced Study

一般の消滅時効の規定の適用 ★

現行の「引き渡された目的物が種類・品質に関して契約の内容に適合しないものであるとき」に該当する、旧「瑕疵担保責任」に基づく損害賠償請求権には消滅時効の規定の適用があり、買主が売買の目的物の引渡しを受けたときから、10年の消滅時効（旧167条1項）に服するとする判例がある。つまり、例えば、買主が損害賠償請求をするためには、消滅時効の規定の期間内に請求の意思表示をする必要がある。

## 第5節

## 危険負担等 ★★

## 《本節での学習項目と本試験での出題傾向》

	25年	26年	27年	28年	29年	30年	元年	2年①	2年②	3年①	3年②	4年
1 危険負担					○			○	○		○	
2 履行遅滞中等の履行不能と帰責事由												
3 停止条件						○						
4 買戻し特約											○	

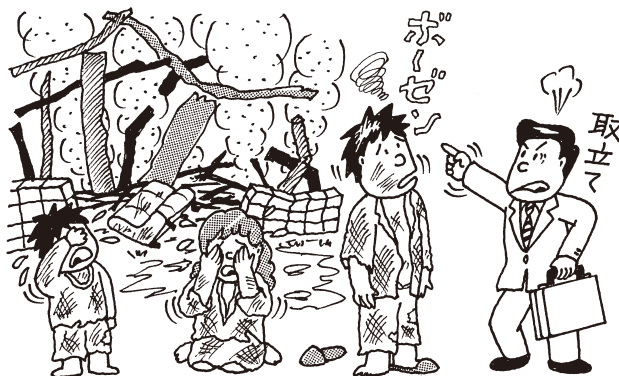
## 1 危険負担

家屋の売買契約がなされた際、例えば、類焼や地震など当事者双方の責めに帰することができない事由によって、その家屋が焼けたり倒壊したような場合、買主は代金の支払いを拒むことができるのかというのが危険負担の問題である。特約がなければ、次のようになる。

## ⇒19 1. 危険負担の原則

民法は、公平の観点から、当事者双方の責めに帰することができない事由によって債務を履行することができなくなったときは、債権者（上記の例なら家屋の引渡しを受ける権利を持っている買主）は、反対給付の履行を拒むことができることを原則としている（536条1項。なお、買主等債権者の責めに帰すべき事由によって債務を履行することができなくなったときは、債権者は、反対給付の履行を拒むことができない。536条2項）。

この規定を前提とすると、上記の家屋の売買のケースなら、買主は代金の支払いを拒むことができるのが原則ということになる。しかし、次の2.に要注意。





## 2. 売買の場合の危険の移転（売買の場合の特則）

危険負担が最も問題となる売買契約に関しては、売主が買主に特定した目的物を引き渡した場合において、その引渡しがあった時以後に、前述のように、その目的物が当事者双方の責めに帰することができない事由によって滅失し、又は損傷したときは、買主は、その滅失又は損傷を理由として、履行の追完の請求、代金の減額の請求、損害賠償の請求及び契約の解除をすることができず、この場合、買主は、代金の支払を拒むことができない（567条1項）。つまり、引渡し以後は、買主が危険を負担することになる。

なお、売主が契約の内容に適合する目的物をもって、その引渡しの債務の履行を提供したにもかかわらず、買主がその履行を受けることを拒んだような場合（受領遅滞という）も、同様に扱われる（567条2項）。つまり、買主が危険を負担することになる。

## 2 履行遅滞中等の履行不能と帰責事由

次のような場合は、直接には当事者双方の責めに帰することができない事由による不能でも、異なる扱いをされる（413条の2）。

### ⇒20 1. 履行遅滞中の履行不能

債務者がその債務について遅滞の責任を負っている間に、当事者双方の責めに帰することができない事由によってその債務の履行が不能となったときは、その履行の不能は、債務者の責めに帰すべき事由によるものとみなされる。

### 2. 受領遅滞中の履行不能

債権者が債務の履行を受けることを拒み、又は受けることができない場合（このようなことを、受領遅滞と呼ぶ）において、履行の提供があった時以後に当事者双方の責めに帰することができない事由によってその債務の履行が不能となったときは、その履行の不能は、債権者の責めに帰すべき事由によるものとみなされる。

## 3 停止条件

⇒21 停止条件付の契約とは、契約の効力の発生を不確実な事実にかからせる契約のことをいう。例えば、AとBとの間で、A所有の家屋について、「Aの転勤が決まったらBに売る」という内容の売買契約が締結されたような場合である。停止条件付の契約は、当事者が、条件が成就した場合の効果を成就した時以前にさかのぼらせる意思表示をしたときを除いて、停止条件が成就した時からその効力を生じる（127条1項・3項）。つまり、停止条件付契約が有効に成立しても、停止条件の成否未定の間は、契約としての効力は生じていない。ただし、条件の成就によって利益を受ける当事者は、条件の成否未定の間でも、その利益に対する期待をもっている（一種の期待権といえる）。

## ⇒21 1. 条件付権利の侵害禁止

条件付法律行為の各当事者は、条件の成否が未定である間は、条件の成就によってその法律行為から生ずる相手方の利益を害してはならない（128条）。条件付きの法律行為においては、条件の成就によって利益を受ける当事者は、条件の成否が未定である間でも、その利益に対する期待を持っているからである。

## ⇒22 2. 条件付権利の処分など

条件の成就によって利益を受ける当事者は、条件の成否が未定である間でも、その利益に対する期待を持っている。そこで、条件の成否が未定である間における当事者の権利義務は、普通の権利と同様に、処分し、相続し、もしくは保存し、又はそのために担保を供することができる（129条）。

## ⇒23 3. 条件成就妨害の効果

条件の成就によって不利益を受ける当事者が故意にその条件の成就を妨げたときは、相手方は、その条件が成就したものとみなすことができる（130条1項）。なぜなら、条件成就を妨げるという信義に反する行為をした者に、それによって不利益を免れさせるのは不当だからである。同様に、条件の成就によって利益を受ける当事者が不正にその条件を成就させたときは、相手方は、その条件が成就しなかったものとみなすことができる（130条2項）。

## 4. 不能条件

不能の停止条件を付した法律行為は、無効である（133条1項）。実現不可能だからである。

## 4 買戻し特約



## ケース・スタディ 17

Aは、Bとの間で、自己所有の土地建物を3,000万円で売却する契約を締結したが、10年後にこの土地建物を自分に戻させてくれという特約を付けた。このようなことは可能なのだろうか。



ケースの場合、10年後に、AはBから土地建物を買い戻すことができる。このように買戻し特約は、自分が一度売った不動産を買い戻すことによって売買契約前の状態に戻るため、一種の約定解除権の設定である。一般に債権担保の目的で用いられる。

なお、Aは、A B間の売買契約と同時に買戻しの特約を登記していれば、その後その不動産をBから取得した第三者にも対抗することができる（581条1項）。

## Advanced Study

## 1. 買戻し特約の要件 ★

- (1) 不動産に限られている (579条)。
- (2) 売買契約と同時にしなければならない (579条)。
- (3) 買戻しの期間

定めた場合は、10年以下で定めなければならない。10年を超えて定めた場合は、10年に短縮される (580条1項)。また、一度定めた期間を後で伸長することもできない (580条2項)。他方、定めなかった場合は、5年以内に買戻さなければならない (580条3項)。

- (4) 買戻し代金

当事者間に特約がない限り、売買代金に契約の費用を加えた額とされている (579条)。つまり、原則として、売買代金と契約の費用を支払えば、買戻しができる。

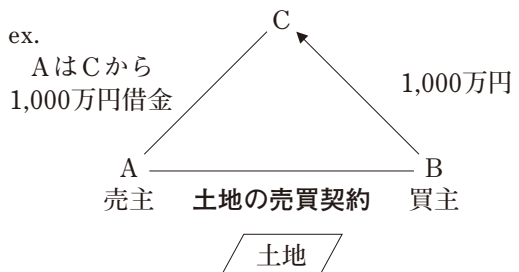
## 2. 売買予約 ★

売買予約とは、将来当事者間に本契約を締結させることを目的とする契約をいう。民法が定める売買の一方の予約の場合、売買予約で定められた予約権利者が、予約完結権を行使する (本契約を成立させる意思表示をする) ことによって、相手方の承諾がなくても、売買契約が成立する (556条1項)。

また、この予約完結権という権利は、自由に譲渡することができる。

## 3. 第三者のためにする契約 ★

契約により、当事者の一方 (ex. 下記のケースの買主B) が、第三者 (ex. C) に対して、ある給付をすること (ex. 本来売主Aに支払うべき代金1,000万円を支払うこと) を約したときは、その第三者は、債務者 (ex. B) に対して直接にその給付を請求する権利を有するとされている (537条1項)。給付手続きを簡略化する目的で、契約から発生する権利を第三者 (受益者という) に直接取得させる内容の契約を認めたものである。なお、この第三者の権利は、その第三者が債務者に対して当該契約の利益を享受する意思表示した時に発生するものとされている (537条3項)。



4. 期間の計算（138条～143条）★

- (1) 日、週、月又は年によって期間を定めたとき（午前0時から始まるときを除く）は、期間の初日は、算入しない（初日不算入の原則）。
- (2) 週、月又は年によって期間を定めたときは、その期間は、暦に従って計算する。週、月又は年の初めから期間を起算しないときは、その期間は、最後の週、月又は年においてその起算日に相当する日の前日に満了する。ただし、月又は年によって期間を定めた場合において、最後の月に相当する日がないときは、その月の末日に満了する。
- (3) 期間の末日が日曜日・祝日等に当たるときは、（その日に取引をしない慣習がある場合に限り、）期間は、その翌日に満了する。

## 第1節 債務不履行

1. 売買契約のような双務契約においては、原則として、当事者それぞれの義務は同時履行の関係にあり、当事者双方は同時履行の抗弁権を有する。なお、不動産の売買契約において、買主の売買代金支払義務と、売主の所有権移転登記協力義務とは同時履行の関係にあり（判例）、また、未成年等を理由とした契約の取消しによる双方の返還義務も、同時履行の関係にある（判例）。
2. 債務不履行が、契約その他の債務の発生原因及び取引上の社会通念に照らして債務者の責めに帰することができない事由によるものであるときは、損害賠償請求はできない。他方、債務不履行による解除をするためには、債務者の責めに帰すべき事由（帰責事由）は必要ではない（なお、債務不履行が債権者の責めに帰すべき事由によるものであるときは、債権者は、解除をすることができない）。
3. 履行遅滞の場合、債権者は、原則として、相当の期間を定めて履行の催告をし、その期間内に履行がなされないときに、契約を解除することができる。
4. 履行不能の場合は、直ちに契約を解除することができる。
5. 債務不履行では、履行がなされた場合であっても、契約を解除した場合であっても、損害賠償の請求をすることができる。
6. 債務の不履行又はこれによる損害の発生・拡大に関して債権者に過失があったときは、裁判所は、職権で、これを考慮して、損害賠償責任及びその額を定めることができる（判例）。
7. 損害賠償額の予定が定められているときは、実損額にかかわらず（損害の発生と額の証明は不要）、原則として、その予定額により損害賠償がなされる（判例）。
8. 金銭債務は履行不能とはならず、不可抗力をもって抗弁とすることもできない。また、損害賠償額の予定が定められていない場合であっても、損害の証明をすることなく、原則として、債務者が遅滞の責任を負った最初の時点における法定利率によって遅延利息を受領できる。

## 第2節 契約の解除

9. 解除権の行使は相手方に対する一方的意思表示によってなされるが、それを撤回することはできない。
10. 債務不履行の場合、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（軽微であるときは、解除できない）。ただし、債務者がその債務の履行をせず、債

権者が催告をしても契約をした目的を達するのに足りる履行がされる見込みがないことが明らかであるとき等、債務不履行によって目的達成ができなくなったような場合は、債権者は、催告をすることなく、直ちに契約の解除をすることができる。

11. 契約が解除されれば、両当事者は、**原状回復義務**（契約当事者の原状回復義務は**同時履行の関係**にある）を負うが、返還すべきものが**金銭**の場合は**受領の時からの利息**を付けて、また、金銭以外の物を返還するときは、その受領の時に以後に生じた**果実**や**使用利益**（判例）をも返還しなければならない。
12. 解除による原状回復によって**第三者の権利を害することはできない**。第三者は、**善意・悪意を問わない**が、不動産の場合には**登記を備えている必要がある**（判例）。
13. 解除権の行使について期間の定めがないときは、相手方は、解除権を有する者に相当の期間を定めて「解除するかどうか」**催告**をすることができ、その期間内に解除の通知を受けないときは、**解除権は消滅する**。

### 第3節 手付

14. 手付について特に**約定がない**ときは、**解約手付と推定される**。
15. 解約手付を交付しているときは、**相手方が契約の履行に着手するまで**であれば、買主からは手付の**放棄**、売主からは手付の**倍返し**（現実の提供必要）をすることによって**契約の解除**ができる。また、解約手付による契約の解除の場合は、別に**損害賠償を請求することはできない**。

### 第4節 売買の契約内容不適合（売主の担保責任）等

16. 民法は、売買に際して、その目的物などが**契約内容に適合しない場合の債務不履行の特則**を設けている（売主の担保責任）。この定めは、請負契約や賃貸借契約等の有償契約に準用される。

## 17. 売買の契約内容不適合（売主の担保責任）のまとめ

	内 容	1年の 期間制限
①目的物が種類・品質に関して契約内容不適合	(1) 買主の追完請求権 目的物の修補、代替物の引渡し又は不足分の引渡しによる履行の追完を請求することができる。ただし、売主には、変更権あり。 不適合が、買主の責めに帰すべき事由によるものであるときは、追完請求できない。	あり
②目的物が数量に関して契約内容不適合	(2) 買主の代金減額請求権 買主が相当の期間を定めて履行の追完の催告をし、その期間内に履行の追完がないとき、代金の減額を請求できる（ただし、追完が不能であるとき等は、直ちに代金減額請求できる）。	なし
③権利が契約内容不適合	不適合が、買主の責めに帰すべき事由によるものであるときは、代金減額請求できない。 (3) 買主の損害賠償請求及び解除権の行使 ①②③は債務不履行だから、損害賠償の請求（売主の責めに帰することができない事由によるものであるときは、損害賠償請求はできない）や解除権の行使（売主の責めに帰すべき事由は必要ではないが、買主の責めに帰すべき事由によるときは、買主は、解除できない）もできる。	

※他人物売買契約は有効である。〈売買契約締結時から、所有者に他に売却する意思がなくとも有効である（判例）〉。そして、売主が目的物の移転義務を果たさないときは、債務不履行一般の規定に従って処理される（損害賠償請求や解除権の行使）。

18. 特約で担保責任に関して免除・軽減をすることができるが、売主が知っているながら買主に告げなかった事実や、第三者に対して自ら設定し又は譲り渡した権利については責任を免れない。

## 第5節 危険負担等

19. 当事者双方の責めに帰することができない事由によって債務を履行することができなくなったときは、債権者（例えば、家屋の買主）は、原則として、反対給付の履行を拒むことができる。

20. 債務者がその債務について遅滞の責任を負っている間に、当事者双方の責めに帰することができない事由によってその債務の履行が不能となったときは、その履行の不能は、債務者の責めに帰すべき事由によるものとみなされる。

21. 停止条件付の契約とは、契約の効力の発生を不確実な事実にかからせる契約

のことをいい、停止条件付の契約は、原則として、**停止条件が成就した時から**その効力を生じる。つまり、**停止条件付契約は、契約として有効に成立しても、条件の成就未定の間は契約の効力は生じていない。**ただし、各当事者は、条件の成否が未定である間、条件が成就した場合にその法律行為から生ずべき**相手方の利益を害してはならない。**

22. **条件の成否未定の間**における権利義務は、普通の権利と同様に、これを**処分・相続・保存**し、これに担保を供することができる。

23. 条件の成就によって不利益を受ける当事者が**故意に条件の成就を妨げた**ときは、相手方はその条件が**成就したもの**とみなすことができる。逆に、条件が成就することによって利益を受ける当事者が**不正にその条件を成就させた**ときは、相手方は、その条件が**成就しなかったもの**とみなすことができる。



資格の学校 **TAC**  
宅地建物取引士講座

**無料**  
**体験教材**

**トレーニング**

---

## ■ 本書の特徴と利用の仕方 ■

### 1. 合格に必要な十分な「過去問」を掲載

「民法等」の過去38年間（昭和60年～令和4年）の宅建士本試験問題のうち、近時（10年分程度）の出題全問（民法改正によって不適切となったものを除く）、さらに、それ以前の重要な問題の合計221題を掲載しています。

### 2. 分野ごとに攻略できる「分野別問題集」

問題は、講義の復習がしやすいように、分野別に分類され、基本テキストに対応しています。講義終了後、直ちに該当範囲の問題にトライしてください。効果的に実力のアップを図ることができます。また、不明な事項についての基本テキストの参照も容易なはずです。

### 3. 解説の確認が容易な「問・解見開き」

問題を解いた後、問題を見ながらすぐに解説が確認できるように（解説のキーとなる語句はゴシックで表示）、左頁に問題、右頁に解答・解説を掲載しています。問題を解くときは、ノートなどで右頁を隠すのもよいでしょう。

### 4. 基本テキストとリンク「基本テキストの POINT 番号」記載

基本テキストの検索を容易にするために、各肢の解説末尾に、「○」や「×」の判断に役立つ基本テキストの POINT 番号を記載しています（基本テキストの各章末に POINT を掲載、また、基本テキストの本文にも POINT 番号を記載しています）。POINT は特にマスターしておくべき合格に不可欠な基本重要事項ですから、この記載によって重要な基本知識を重点的に確認することもできます。

### 5. 「解くべき問題」の優先順位がわかる

全て過去の本試験で出題された問題ですから、全て解くのがベスト。しかし、誰しも時間に限りがあります。そこで、取捨選択できるよう、本書では次の工夫がなされています。

#### (1) 難易度（重要度）によって「A・B・C」に分類

問題ごとの難易度（実際の正答率データをベースに客観的に判定）を A→B→C ランクで表示しています。誰もがとれる簡単な問題は、同時に重要な問題。つまり、難易度は、重要度と重なります。自己のレベルや持ち時間に応じてチャレンジして下さい。最初のうちは A、B ランク

の問題だけでもよいでしょう。

A～基本的な問題      B～標準的な問題      C～応用的な問題

(2) ハイレベルの発展問題などに「▼」印

合格の鉄則は、まず、重要基本事項をマスターすること。「基本テキスト」にも、学習の重要度の高いものを中心に掲載しています。そこで、解く段階で、合否に影響しない問題であることがわかるように、「基本テキスト」に記載のないものや記載から判断できないもの、つまり、重要度の低い知識を問う問題肢の前に「▼」印を記載しました（解説文の活字も小さくしています。なお、定番となった判決文型の出題のうち、論理読解型の問題に関しては、知識を問うものではないので、「▼」の記載はしていません）。

学習の優先順位の低い問題ですから、時間のないときには、後回しにする、また、場合によっては割愛することも可能です。

同時に、「▼」印の肢は、基本テキストで確認する必要のない知識ですから、基本テキストを検索する時間のムダを省くこともできます。

(3) 基本重要事項がわかる「基本テキストの POINT 番号」の利用

4. にあるように、POINT は、特にマスターしておくべき合格に不可欠な基本重要事項ですから、この記載のある問題肢を拾ってやれば、合格のベースを十分に養成できます。

(4) 今はやらなくてよい問題がわかる「あと」や「後で学習」表示

本試験の問題は、必ず学習分野ごとに出題されるわけではありません。複合型問題・横断的問題などでは、知識が混在しています。そこで、後の講義回での学習事項であることがわかるように、問題肢の冒頭に「あと」を記載し、解説肢の末尾に、「…については、第○章第○節で学習する」と記載しました。この記載がある問題は、本試験までには学習しておく必要がありますが、講義を受けた際の復習時には学習する必要のない問題です。つまり、この記載によって、基本的に、後の講義回の際に確認すればよい問題であることがわかります（いくつか、講義範囲との照合が必要なものもあります。「トレーニング目次」の次に「基本テキストの目次&進捗表」を掲載しているので、お役立てください）。

(5) 自分のやるべき問題がわかるチェックボックス「」

問題を解いた後、に「✓」や「○×△」等を記入してご利用ください。

これがご自分の学習履歴として役立ちます。「✓」なら、解いたか否か、あるいは、何回解いたかがつかめます。「○×△」なら、ご自分の

弱点、マスターすべき事項が判明します。その結果、自分にとっての学習の優先順位がわかります。

## 6. 復習に役立つ「関連問題」

たとえば、初期に学習した事項が学習後期の問題で問われたときに、その分野に立ち返って復習しやすいように、後の問題肢の解説に、既に学習済みの前の問題肢の初出番号を、随時記載しています。

前の方で学習した知識を確認する際に役立ちます。

《関連問題 1－2》とは、問題1の肢2を指しています。

－凡例－

無印→民法 不登→不動産登記法 不登令→不動産登記令

規則→不動産登記規則 借→借地借家法

区→建物の区分所有等に関する法律

○印→正しい ×印→誤り

## ■ トレーニング目次 ■

### 第2章 契約の有効要件

第1節	意思表示	.....	2
第2節	行為能力	.....	16

---

### 第3章 売買契約

第1節	債務不履行	} .....	30
第2節	契約の解除		
第3節	手付	.....	50
第4節	売買の契約内容不適合 (売主の担保責任)等	.....	52
第5節	危険負担等	.....	64

---

### 第4章 代理

第1節	代理	.....	72
第2節	無権代理	.....	82

---

### 第5章 時効制度

第1節	時効	.....	94
-----	----	-------	----

---

### 第6章 債権の譲渡・消滅

第1節	債権譲渡	.....	110
第2節	債権の消滅	} .....	118
第3節	債権者の保護		

---

### 第7章 連帯債務と保証債務

第1節	連帯債務	.....	132
第2節	保証債務	.....	138

---

## 第8章 さまざまな契約・不法行為等

第1節	委任	.....	148
第2節	請負	.....	154
第3節	贈与等	.....	158
第4節	不法行為等	.....	162

---

## 第9章 物 権

第1節	物権の特徴	} .....	188
第2節	物権変動の対抗要件		
第3節	所有権と共有	.....	200
第4節	用益物権	} .....	212
第5節	占有権		

---

## 第10章 担保物権

第1節	担保物権の性質	} .....	220
第2節	抵当権		
第3節	質 権		
第4節	法定担保物権		

---

## 第11章 相 続

第1節	相 続	.....	254
-----	-----	-------	-----

---

## 第12章 不動産の公示制度（不動産登記法）

第1節	登記の仕組みと公開	} .....	292
第2節	登記の手続き		
第3節	さまざまな登記Ⅰ		
第4節	さまざまな登記Ⅱ		

---

## 第 13 章 賃貸借契約等・借地借家法

第 1 節	賃貸借契約等 (民法)	.....	324
第 2 節	借地権	.....	354
第 3 節	借家権	} .....	382
第 4 節	地代及び家賃		

---

## 第 14 章 建物区分所有法

第 1 節	区分所有建物	} .....	414
第 2 節	区分建物の登記 (不動産登記法)		
第 3 節	集会の決議		

# ■ 「民法等」基本テキストの目次&進度表 ■

(講義範囲との照合に御利用下さい)

	基本講義	実力完成講義	チャレンジ講義
第1章／入門 …………… 1	①		①
第1節 基本用語の意味 …………… 2			
第2節 契約 …………… 7			
第2章／契約の有効要件 …………… 13			
第1節 意思表示 …………… 14			
第2節 行為能力 …………… 22			
第3章／売買契約 …………… 33	②		②
第1節 債務不履行 …………… 34			
第2節 契約の解除 …………… 39			
第3節 手付 …………… 42			
第4節 売買の契約内容不適合(売主の担保責任)等… 43	③		
第5節 危険負担等 …………… 48			
第4章／代理 …………… 57			
第1節 代理 …………… 58			
第2節 無権代理 …………… 65			③
第5章／時効制度 …………… 73	④		
第1節 時効 …………… 74			



	基本講義	実力完成講義	チャレンジ講義
第6章／債権の譲渡・消滅……………			
第1節 債権譲渡……………		P.91	
第2節 債権の消滅……………		まで	
第3節 債権者の保護……………			④
<hr/>			
第7章／連帯債務と保証債務……………			
第1節 連帯債務……………		⑤	
第2節 保証債務……………			
<hr/>			
第8章／さまざまな契約・不法行為等……………			
第1節 委任……………			⑤
第2節 請負……………			
第3節 贈与等……………			
第4節 不法行為等……………		⑥	
<hr/>			
第9章／物権……………			
第1節 物権の特徴……………			
第2節 物権変動の対抗要件……………			⑥
第3節 所有権と共有……………			
第4節 用益物権……………		⑦	
第5節 占有権……………			
<hr/>			
第10章／担保物権……………			
第1節 担保物権の性質……………			
第2節 抵当権……………		⑧	⑦
第3節 質権……………			
第4節 法定担保物権……………			

	基本講義	実力完成講義	チャレンジ講義
第 11 章／相続 …………… 185			
第 1 節 相続 …………… 186	⑦		
<hr/>			
第 12 章／不動産の公示制度（不動産登記法） …… 199			
第 1 節 登記の仕組みと公開 …………… 200			⑧
第 2 節 登記の手続き …………… 204	⑨		
第 3 節 さまざまな登記Ⅰ …………… 209			
第 4 節 さまざまな登記Ⅱ …………… 212			
<hr/>			
第 13 章／賃貸借契約等・借地借家法 …………… 223			
第 1 節 賃貸借契約等（民法） …………… 224	⑩		⑨
第 2 節 借地権 …………… 234			
第 3 節 借家権 …………… 242			
第 4 節 地代及び家賃 …………… 248			
<hr/>			
第 14 章／建物区分所有法 …………… 259			
第 1 節 区分所有建物 …………… 260	⑪		⑩
第 2 節 区分建物の登記（不動産登記法） …… 263			
第 3 節 集会の決議 …………… 266			

(注) ・基本講義・実力完成講義の④は、第 6 章第 2 節②の弁済までとします。  
・基本講義・実力完成講義の⑦は、第 9 章第 3 節～第 5 節及び第 11 章となります。

1

A

意思表示

□□□ (23年-1改題)

A 所有の甲土地につき、A と B との間で売買契約が締結された場合における次の記述のうち、民法の規定及び判例によれば、正しいものはどれか。

- 1 B は、甲土地は将来地価が高騰すると勝手に思い込んで売買契約を締結したところ、実際には高騰しなかった場合、動機の錯誤を理由に本件売買契約を取り消すことができる。
- 2 B は、第三者である C から甲土地がリゾート開発される地域内になるとだまされて売買契約をした場合、A が C による詐欺の事実を知っていたとしても、B は本件売買契約を詐欺を理由に取り消すことはできない。
- ③ A が B にだまされたとして詐欺を理由に A B 間の売買契約を取り消した後、B が甲土地を A に返還せずに D に転売して D が所有権移転登記を備えても、A は D から甲土地を取り戻すことができる。
- 4 B が E に甲土地を転売した後に、A が B の強迫を理由に A B 間の売買契約を取り消した場合には、E が B による強迫につき過失なく知らなかったときであっても、A は E から甲土地を取り戻すことができる。

まず冒頭の「本書の特徴と利用の仕方」を読んで、トレーニングを有効に使おう！

★問題を解くときは、ノートやメモ用紙などで右頁の解答・解説を隠して、じっくり考えてみよう。

★問題を解いた後、解説をよく読んで、

□□□に「✓」や「○×△」等を記入しておこう。

## 1 正解4

- 1 × **動機に錯誤**がある場合の意思表示の取消しは、その事情が法律行為の基礎とされていることが**表示**されていたときに限りすることができる(95条2項)。本肢のBは、甲土地は将来地価が高騰すると「勝手に思い込んで」売買契約を締結していることから、表示がないものと解され、取り消すことはできない。また、重過失があるものとも解されることから、原則として、取り消すことはできない(95条3項)。〔POINT; 第2章1・2〕
- 2 × **第三者による詐欺**の場合、表意者は、相手方が善意無過失のときは取り消すことができないが、**相手方が知り、又は知ることができたときは取り消すことができる**(96条2項)。〔POINT; 第2章3〕
- 3 × **取消しをした者と取消し後に登場した第三者との関係**については、二重譲渡があったのと同様に考えて、**対抗問題**とするのが判例である。したがって、第三者Dが所有権移転登記を備えている本肢の場合、AはDから甲土地を取り戻すことができない(177条)。なお、**対抗問題**については、**第9章第2節**で学習する。〔POINT; 第9章4〕
- 4 ○ 強迫による意思表示は、取り消すことができる(96条1項)。そして、**強迫**による意思表示の取消しは、**善意無過失の第三者にも対抗することができる**(96条3項反対解釈)。〔POINT; 第2章1〕

2

C

虚偽表示

□□□ (24年-1)

民法第94条第2項は、相手方と通じてした虚偽の意思表示の無効は「善意の第三者に対抗することができない。」と定めている。次の記述のうち、民法の規定及び判例によれば、同項の「第三者」に該当しないものはどれか。

- 1 Aが所有する甲土地につき、AとBが通謀の上で売買契約を仮装し、AからBに所有権移転登記がなされた場合に、B名義の甲土地を差し押さえたBの債権者C
- 2 Aが所有する甲土地につき、AとBの間には債権債務関係がないにもかかわらず、両者が通謀の上でBのために抵当権を設定し、その旨の登記がなされた場合に、Bに対する貸付債権を担保するためにBから転抵当権の設定を受けた債権者C
- 3 Aが所有する甲土地につき、AとBが通謀の上で売買契約を仮装し、AからBに所有権移転登記がなされた場合に、Bが甲土地の所有権を有しているものと信じてBに対して金銭を貸し付けたC
- 4 AとBが通謀の上で、Aを貸主、Bを借主とする金銭消費貸借契約を仮装した場合に、当該仮装債権をAから譲り受けたC

## 2 正解3

以下、該当するもの…○、該当しないもの…×とする。

- 1 ○ 相手方と通じてした虚偽の意思表示は、無効であるが(94条1項)、この無効をもって、善意の第三者に対抗することはできない(94条2項)。この「**第三者**」とは、**虚偽表示の当事者又はその一般承継人以外の者**であって、**その表示の目的について法律上利害関係を有するに至った者**をいう(判例)。そして、債権者Cは、**差押えによって、その表示の目的について法律上利害関係を有するに至った者**ということが出来るから、「**第三者**」に該当する。
- 2 ○ 債権者Cは、**転抵当権の設定を受けることによって、その表示の目的について法律上利害関係を有するに至った者**ということが出来るから、「**第三者**」に該当する。
- 3 × Bが甲土地の所有権を有しているものと信じてBに対して金銭を貸し付けたCは、単に金銭を貸し付けただけであり、**仮装譲渡がなされた甲土地自体について法律上利害関係を有するに至ったわけではない**。したがって、本肢のCは、「**その表示の目的について**」**法律上利害関係を有するに至った者**ということが出来ないから、「**第三者**」に該当しない。
- 4 ○ **仮装債権をAから譲り受けたCは、借主から債務の不存在を主張されないことについて利害関係がある**。したがって、本肢のCは、**その表示の目的について法律上利害関係を有するに至った者**ということが出来るから、「**第三者**」に該当する。

3

B

虚偽表示

□□□ (27年-2)

Aは、その所有する甲土地を譲渡する意思がないのに、Bと通謀して、Aを売主、Bを買主とする甲土地の仮装の売買契約を締結した。この場合に関する次の記述のうち、民法の規定及び判例によれば、誤っているものはどれか。なお、この問において「善意」又は「悪意」とは、虚偽表示の事実についての善意又は悪意とする。

- 1 善意のCがBから甲土地を買い受けた場合、Cがいまだ登記を備えていなくても、AはA B間の売買契約の無効をCに主張することができない。
- 2 善意のCが、Bとの間で、Bが甲土地上に建てた乙建物の賃貸借契約（貸主B、借主C）を締結した場合、AはA B間の売買契約の無効をCに主張することができない。
- 3 Bの債権者である善意のCが、甲土地を差し押さえた場合、AはA B間の売買契約の無効をCに主張することができない。
- 4 甲土地がBから悪意のCへ、Cから善意のDへと譲渡された場合、AはA B間の売買契約の無効をDに主張することができない。

## 3 正解2

- 1 ○ 相手方と通じてした虚偽の意思表示は、無効であるが(94条1項)、この無効は、善意の第三者に対抗することができない(94条2項)。この「第三者」とは、**虚偽表示の当事者又はその一般承継人以外の者**であって、**その表示の目的について法律上利害関係を有するに至った者**をいう(判例)。そして、第三者として保護されるのに**登記は不要**とするのが判例である。虚偽表示を行った者の帰責性が大きいからである。  
〔POINT ; 第2章1〕
- 2 × Cは、甲土地上の**乙建物**に関して賃貸借契約を締結しているだけであり、**仮装譲渡**がなされた甲土地自体について法律上利害関係を有するに至ったわけではない。したがって、本肢のCは、**その表示の目的について法律上利害関係を有するに至った者**ということができないから、「第三者」(94条2項)には**該当しない**。
- 3 ○ 甲土地を差し押さえたBの債権者Cは、**差押え**によって、**その表示の目的について法律上利害関係を有するに至った者**ということが出来るから、「第三者」(94条2項)に該当する。
- 4 ○ 肢1で述べたように、「第三者」とは、**虚偽表示の当事者又はその一般承継人以外の者**であって、**その表示の目的について法律上利害関係を有するに至った者**をいう(判例)。そして、**転得者も「第三者」(94条2項)に含まれる**とするのが判例である。転得者も、その表示の目的について法律上利害関係を有するに至った者といえるからである。



4

B

意思表示

□□□ (30年-1改題)

AがBに甲土地を売却した場合に関する次の記述のうち、民法の規定及び判例によれば、誤っているものはどれか。

- ① 甲土地につき売買代金の支払と登記の移転がなされた後、第三者の詐欺を理由に売買契約が取り消された場合、原状回復のため、BはAに登記を移転する義務を、AはBに代金を返還する義務を負い、各義務は同時履行の関係となる。
- 2 Aが甲土地を売却した意思表示に錯誤があったとしても、Aに重大な過失があつて取り消すことができない場合は、BもAの錯誤を理由として取り消すことはできない。
- 3 A B間の売買契約が仮装譲渡であり、その後BがCに甲土地を転売した場合、Cが仮装譲渡の事実を知らなければ、Aは、Cに虚偽表示による無効を対抗することができない。
- 4 Aが第三者の詐欺によってBに甲土地を売却し、その後BがDに甲土地を転売した場合、Bが第三者の詐欺の事実を過失なく知らなかったとしても、Dが第三者の詐欺の事実を知っていれば、Aは詐欺を理由にA B間の売買契約を取り消すことができる。

## 4 正解4

- 1 ○ 甲土地につき売買代金の支払と登記の移転がなされた後、第三者の詐欺を理由に売買契約が取り消された場合、取り消された行為は、初めから無効であったものとみなされることから(96条2項、121条)、BはAに**登記を移転する義務**を、AはBに**代金を返還する義務**を負う。そしてこれらの義務は、公平の観点から、**同時履行の関係**にあるとされている(533条、判例)。なお、**同時履行については、第3章第1節で学習する。**〔POINT；第3章1〕
- 2 ○ 錯誤の場合に、取消しが認められているのは、**表意者**を保護するためである。したがって、**Bは取り消すことはできない**(120条2項)。なお、表意者に重大な過失があるときは、原則として、表意者も取り消すことはできない(95条3項)。〔POINT；第2章1〕
- 3 ○ 相手方と通じてした**虚偽の意思表示**は、**無効**であるが(94条1項)、この無効は、**善意の第三者に對抗することができない**(94条2項)。したがって、Cが仮装譲渡の事実を知らなければ、Aは、Cに虚偽表示による無効を対抗することができない。〔POINT；第2章1〕
- 4 × **第三者による詐欺**の場合、表意者は、**相手方が善意無過失**のときは**取り消すことができない**(96条2項)。相手方保護のためである。したがって、Dが第三者の詐欺の事実を知っていても、相手方のBが第三者の詐欺の事実を過失なく知らなかった以上、Aは詐欺を理由にA B間の売買契約を取り消すことができない。〔POINT；第2章3〕

5

A

意思表示等

□□□ (令和元年－2改題)

AがBに甲土地を売却し、Bが所有権移転登記を備えた場合に関する次の記述のうち、民法の規定及び判例によれば、誤っているものはどれか。

- ① AがBとの売買契約をBの詐欺を理由に取り消した後、CがBから甲土地を買い受けて所有権移転登記を備えた場合、AC間の関係は対抗問題となり、Aは、いわゆる背信的悪意者ではないCに対して、登記なくして甲土地の返還を請求することができない。
- 2 AがBとの売買契約をBの詐欺を理由に取り消す前に、Bの詐欺について悪意のCが、Bから甲土地を買い受けて所有権移転登記を備えていた場合、AはCに対して、甲土地の返還を請求することができる。
- 3 Aの売却の意思表示に法律行為の目的及び取引上の社会通念に照らして重要な錯誤がある場合（BはAの錯誤につき善意無過失であり、かつ、同一の錯誤に陥っていないものとする。以下同じ。）、Aに重大な過失がなければ、Aは、Bから甲土地を買い受けた悪意のCに対して、錯誤による当該意思表示の取消しを主張して、甲土地の返還を請求することができる。
- 4 Aの売却の意思表示に法律行為の目的及び取引上の社会通念に照らして重要な錯誤がある場合、Aに重大な過失があったとしても、AはBに対して、錯誤による当該意思表示の取消しを主張して、甲土地の返還を請求することができる。

## 5 正解4

- 1 ○ **取消しをした者と取消し後に登場した第三者との関係**については、二重譲渡があったのと同様に考えて、**対抗問題**とするのが判例である。したがって、Aは、背信的悪意者ではないCに対して、登記なくして甲土地の返還を請求することができない。なお、**対抗問題については、第9章第2節で学習する。**〔POINT；第9章4〕
- 2 ○ 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、**詐欺による意思表示の取消しは、取消し前の善意無過失の第三者には対抗することができない**が（96条3項）、取消し前の第三者が**悪意**であれば、**対抗することができる**。本肢においては、第三者のCが悪意であることから、Aは、Cに対して、甲土地の返還を請求することができる。〔POINT；第2章1〕
- 3 ○ **錯誤による意思表示の取消しは、善意無過失の第三者には対抗することができない**（95条4項）。したがって、本肢の場合、Aは、Bから甲土地を買い受けた悪意のCに対して、**錯誤による意思表示の取消しを主張して、甲土地の返還を請求することができる。**〔POINT；第2章1〕
- 4 × 意思表示は、法律行為の目的及び取引上の社会通念に照らして重要な**錯誤**があったときは取り消すことができるが、**表意者に重大な過失があった**ときは、一定の場合を除き、**表意者は、自ら意思表示の取消しを主張することができない**（95条3項）。重大な過失のある表意者は、保護に値しないからである。したがって、本肢のAは、Bに対して、**錯誤による意思表示の取消しを主張して、甲土地の返還を請求することはできない。**〔POINT；第2章1〕

6

A

錯誤

□□□ (令和2年10月-6)

AとBとの間で令和2年7月1日に締結された売買契約に関する次の記述のうち、民法の規定によれば、売買契約締結後、AがBに対し、錯誤による取消しができるものはどれか。

- 1 Aは、自己所有の自動車を100万円で売却するつもりであったが、重大な過失によりBに対し「10万円で売却する」と言ってしまい、Bが過失なく「Aは本当に10万円で売るつもりだ」と信じて購入を申し込み、AB間に売買契約が成立した場合
- 2 Aは、自己所有の時価100万円の壺<sup>つぼ</sup>を10万円程度であると思い込み、Bに対し「手元にお金がないので、10万円で売却したい」と言ったところ、BはAの言葉を信じ「それなら10万円で購入する」と言って、AB間に売買契約が成立した場合
- 3 Aは、自己所有の時価100万円の名匠の絵画<sup>がんさく</sup>を贋作<sup>がんさく</sup>だと思い込み、Bに対し「贋作<sup>がんさく</sup>であるので、10万円で売却する」と言ったところ、Bも同様に贋作<sup>がんさく</sup>だと思い込み「贋作<sup>がんさく</sup>なら10万円で購入する」と言って、AB間に売買契約が成立した場合
- 4 Aは、自己所有の腕時計を100万円で外国人Bに売却する際、当日の正しい為替レート（1ドル100円）を重大な過失により1ドル125円で計算して「8,000ドルで売却する」と言ってしまい、Aの錯誤について過失なく知らなかったBが「8,000ドルなら買いたい」と言って、AB間に売買契約が成立した場合

## 6 正解3

以下、錯誤による取消しができるものを○、できないものを×とする。

- 1 × 錯誤が**表意者の重大な過失**によるものであった場合でも、**相手方が表意者に錯誤があることを知り、又は、重大な過失によって知らなかった**ときは、錯誤に基づき意思表示を**取り消すことができる**（95条3項1号）。本肢では、表意者Aに重過失があるが、相手方Bは、Aに錯誤があることを過失なく知らなかったのであるから、Aは、Bに対して、錯誤による売買契約の取消しをすることはできない。  
〔POINT；第2章1〕
- 2 × **動機に錯誤**がある場合の意思表示の取消しは、その事情が法律行為の基礎とされていることが**表示されていたときに限り**、することができる（95条2項）。時価100万円の壺を10万円程度であると思いついて本肢のAには、**動機の錯誤**があるが、Bにその事情を表示しないでその壺を売却している。したがって、Aは、Bに対して、錯誤による売買契約の取消しをすることはできない。  
〔POINT；第2章2〕
- 3 ○ 肢2で述べたように、**動機に錯誤**がある場合の意思表示の取消しは、その事情が法律行為の基礎とされていることが**表示されていたときに限り**、することができる。また、錯誤が表意者の**重大な過失**によるものであった場合でも、**相手方が表意者と同一の錯誤に陥っていた**ときは、表意者は、錯誤に基づき意思表示の**取消しをすることができる**（95条3項2号）。動機の錯誤がある本肢のAは、Bにその事情を表示しているところ、BもAと同一の錯誤に陥っていることから、たとえAに重過失があった場合でも、Aは、Bに対して、錯誤による売買契約の取消しをすることができる。  
〔POINT；第2章1・2〕
- 4 × 肢1で述べたように、錯誤が**表意者の重大な過失**によるものであった場合でも、**相手方が表意者に錯誤があることを知り、又は、重大な過失によって知らなかった**ときは、錯誤に基づき意思表示を**取り消すことができる**。本肢の表意者Aには重過失があるが、相手方Bは、Aの錯誤について過失なく知らなかったのであるから、Aは、Bに対して、錯誤による売買契約の取消しをすることはできない。  
〔POINT；第2章1〕

7

C

申込みと承諾

□□□ (令和3年12月－8)

AはBに対して、Aが所有する甲土地を1,000万円で売却したい旨の申込みを郵便で令和3年7月1日に発信した(以下この問において「本件申込み」という。)が、本件申込みがBに到達する前にAが死亡した場合における次の記述のうち、民法の規定によれば、正しいものはどれか。

- 1 Bが承諾の通知を発する前に、BがAの死亡を知ったとしても、本件申込みは効力を失わない。
- 2 Aが、本件申込みにおいて、自己が死亡した場合には申込みの効力を失う旨の意思表示をしていたときには、BがAの死亡を知らないとしても本件申込みは効力を失う。
- 3 本件申込みが効力を失わない場合、本件申込みに承諾をなすべき期間及び撤回をする権利についての記載がなかったときは、Aの相続人は、本件申込みをいつでも撤回することができる。
- 4 本件申込みが効力を失わない場合、Bが承諾の意思表示を発信した時点で甲土地の売買契約が成立する。

## 7 正解2

- 1 × 申込者が申込みの通知を発した後に死亡した場合、その**相手方が承諾の通知を発するまでにその死亡を知った**ときは、その**申込みは、その効力を有しない**（526条）。したがって、Bが承諾の通知を発する前にAの死亡を知った場合、本件申込みは効力を失う。
- 2 ○ 申込者が申込みの通知を発した後に死亡した場合、申込者が「**自己が死亡したとすれば、その申込みは効力を有しない**」旨の**意思表示**していたときは、その**申込みは、その効力を有しない**（526条）。したがって、Aが、本件申込みにおいて、「自己が死亡した場合には申込みの効力を失う」旨の意思表示をしていたときには、本件申込みは効力を失う。なお、この場合、BがAの死亡を知っているか否かは関係ない。
- 3 × **承諾の期間を定めなかった申込み**は、申込者が**撤回をする権利**を留保したときを除き、申込者が**承諾の通知を受けるのに相当な期間を経過するまでは、撤回することができない**（525条1項）。承諾者が諾否の決定等をするのに必要な相当期間内に申込みの撤回を認めてしまうと、承諾者に不測の損害を及ぼす可能性があるからである。したがって、Aの相続人は、本件申込みを「いつでも」撤回することができるわけではなく、承諾の通知を受けるのに相当な期間を経過するまでは、撤回することができない。
- 4 × **意思表示**は、原則として、その**通知が相手方に到達した時からその効力を生ずる**（到達主義、97条1項）。したがって、契約は、**承諾の通知が申込者に到達した時に成立**するのが原則である。よって、Bが承諾の意思表示を発信した時点で甲土地の売買契約が成立するとする本肢は誤っている。



8

B

未成年者

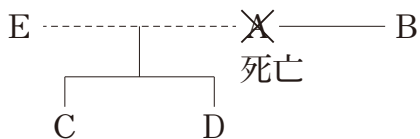
□□□ (25年-2改題)

未成年者に関する次の記述のうち、民法の規定及び判例によれば、正しいものはどれか。

- 1 父母とまだ意思疎通することができない乳児は、不動産を所有することができない。
  - 2 営業を許可された未成年者が、その営業のための商品を仕入れる売買契約を有効に締結するには、父母双方がいる場合、父母のどちらか一方の同意が必要である。
  - 3 男は18歳に、女は16歳になれば婚姻することができる。
- ▼ 4 Aが死亡し、Aの妻Bと嫡出でない未成年の子CとDが相続人となった場合に、CとDの親権者である母EがCとDを代理してBとの間で遺産分割協議を行っても、有効な追認がない限り無効である。

## 8 正解4

- 1 × **権利義務の主体となることができる能力**のことを**権利能力**というが、人は、**出生により権利能力を取得**する（3条1項）。したがって、**父母とまだ意思疎通することができない乳児でも出生している以上、不動産を所有することができる。**
- 2 × 一種又は数種の**営業を許された未成年者**は、その**営業に関しては、成年者と同一の行為能力を有する**（6条1項）。つまり、**営業を許可された未成年者が、その営業のための商品を仕入れる売買契約を有効に締結するにあたって、父母の同意は不要**である。  
〔POINT；第2章7〕
- 3 × **婚姻は、男女とも18歳**にならなければ、**することができない**（731条）。  
〔POINT；第2章7〕
- 4 ○ **親権者**（本肢では、E）が**共同相続人である数人の子**（本肢では、CとD）を代理して**遺産分割の協議**をすることは、かりに親権者において数人の子のいずれに対しても**衡平を欠く意図がなく**、親権者の代理行為の結果数人の子の間に利害の対立が**現実化されていなかったとしても**、**民法826条2項所定の利益相反行為**（親権に服する子の一方にとって**利益**となり**他方**にとって**不利益**となるような行為）にあたるため、そのような代理行為によって成立した遺産分割の協議は、**追認のない限り無効**であるとするのが判例である。判例は、**利益相反行為にあたるか否か**を、親権者の意図等ではなく、**行為の外形で判断**している。



9

B

後見人

□□□ (26年－9)

後見人制度に関する次の記述のうち、民法の規定によれば、正しいものはどれか。

- 1 成年被後見人が第三者との間で建物の贈与を受ける契約をした場合には、成年後見人は、当該法律行為を取り消すことができない。
- 2 成年後見人が、成年被後見人に代わって、成年被後見人が居住している建物を売却する場合には、家庭裁判所の許可を要しない。
- 3 未成年後見人は、自ら後見する未成年者について、後見開始の審判を請求することはできない。
- 4 成年後見人は家庭裁判所が選任する者であるが、未成年後見人は必ずしも家庭裁判所が選任する者とは限らない。

## 9 正解4

- 1 × 成年被後見人が行った契約などの法律行為は、原則として、**取り消すことができる**（9条）。たとえ、贈与契約のような、**単に権利を得る行為であっても**、取り消すことのできる行為となる。また、取り消すことのできる行為については、成年後見人も取り消すことができる（120条1項）。〔POINT；第2章7〕
- 2 × 成年後見人は、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、賃貸借の解除又は抵当権の設定等をするには、**家庭裁判所の許可**を得なければならない（859条の3）。居住している建物の売却等により生活環境が変わると、成年被後見人は大きな影響を受けるからである。〔POINT；第2章10〕
- 3 × 精神上的障害により事理を弁識する能力を欠く常況にある者については、家庭裁判所は、本人、配偶者、4親等内の親族、**未成年後見人**、保佐人、補助人、検察官等の**請求**により、**後見開始の審判**をすることができる（7条）。
- 4 ○ **家庭裁判所は、後見開始の審判**をするときは、**職権で、成年後見人を選任**する（843条1項）。これに対し、**未成年後見人**については、①未成年者に対して最後に親権を行う者が、**遺言により指定**する場合（839条）、②家庭裁判所が、一定の者の請求により選任する場合（840条1項）がある。

10

A

制限行為能力者

□□□ (28年-2)

制限行為能力者に関する次の記述のうち、民法の規定及び判例によれば、正しいものはどれか。

- 1 古着の仕入販売に関する営業を許された未成年者は、成年者と同一の行為能力を有するので、法定代理人の同意を得ないで、自己が居住するために建物を第三者から購入したとしても、その法定代理人は当該売買契約を取り消すことができない。
- 2 被保佐人が、不動産を売却する場合には、保佐人の同意が必要であるが、贈与の申し出を拒絶する場合には、保佐人の同意は不要である。
- 3 成年後見人が、成年被後見人に代わって、成年被後見人が居住している建物を売却する際、後見監督人がいる場合には、後見監督人の許可があれば足り、家庭裁判所の許可は不要である。
- 4 被補助人が、補助人の同意を得なければならない行為について、同意を得ていないにもかかわらず、詐術を用いて相手方に補助人の同意を得たと信じさせていたときは、被補助人は当該行為を取り消すことができない。

## 10 正解4

- 1 × 一種又は数種の**営業を許された未成年者**は、その**営業に関しては、成年者と同一の行為能力**を有する(営業の許可、6条1項)。そこで、「古着の仕入販売に関する営業」を許された本肢の未成年者は、「古着の仕入販売に関する営業」に関しては成年者と同一の行為能力を有するといえる。しかし、その営業に関係のない「自己が居住するために建物を第三者から購入」することについては、成年者と同一の行為能力を有しない。したがって、未成年者が建物購入について法定代理人の同意を得ていない本肢の場合、その法定代理人は、当該売買契約を取り消すことができる(5条1項・2項、120条1項)。  
〔POINT ; 第2章7・8〕
- 2 × 被保佐人が、**不動産**その他重要な財産を得たり、**手離したり**することを**目的とする行為**や**贈与の申込みを拒絶**する等の**重要な財産上の行為**をするには、その保佐人の**同意**を得なければならない(13条1項)。  
〔POINT ; 第2章7〕
- 3 × **成年後見人**は、成年被後見人に代わって、その**居住の用に供する建物**又はその敷地について、**売却**、**賃貸**、**賃貸借の解除**又は**抵当権の設定等**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)。このことは、**後見監督人がいる場合でも同様**である(851条参照)。  
〔POINT ; 第2章10〕
- 4 ○ 制限行為能力者が行為能力者であることを信じさせるため**詐術**(**同意権者の同意を得たと偽ることも含まれる**、判例)を用いたときは、その行為を**取り消すことができない**(21条)。したがって、詐術を用いて相手方に補助人の同意を得たと信じさせていた本肢の場合、被補助人は、当該行為を取り消すことができない。  
〔POINT ; 第2章14〕

11

A

制限行為能力者等 □□□ (令和3年10月－5改題)

次の記述のうち、民法の規定及び判例によれば、正しいものはどれか。

- 1 令和4年4月1日において18歳の者は未成年であるので、その時点で、携帯電話サービスの契約や不動産の賃貸借契約を1人で締結することはできない。
- ▼2 養育費は、子供が未成熟であって経済的に自立することを期待することができない期間を対象として支払われるものであるから、子供が成年に達したときは、当然に養育費の支払義務が終了する。
- 3 営業を許された未成年者が、その営業に関するか否かにかかわらず、第三者から法定代理人の同意なく負担付贈与を受けた場合には、法定代理人は当該行為を取り消すことができない。
- 4 意思能力を有しないときに行った不動産の売買契約は、後見開始の審判を受けているか否かにかかわらず効力を有しない。

## 11 正解4

- 1 × 令和4年4月1日においては、年齢18歳をもって成年となる(4条)。したがって、18歳の者は成年者であるので、その時点で、携帯電話サービスの契約や不動産の賃貸借契約を1人で締結することができ、それらの契約は、取り消すことができない(5条1項本文・2項)。  
〔POINT; 第2章7〕
- 2 × 父母が協議上の離婚をするときは、子の監護をすべき者、父又は母と子との面会及びその他の交流、子の監護に要する費用の分担その他の子の監護について必要な事項(養育費など)は、その協議で定める(766条1項)。この「養育費」とは、子どもの監護や教育のために必要な費用のことをいい、一般的には、子どもが経済的・社会的に自立するまでに要する費用を意味する。したがって、養育費は、子どもが自ら稼働して経済的に自立することを期待することができない場合(大学在学中なども含まれる)に支払われるべきものであり、その支払期間の終期は、子どもが未成年かどうかで一律に決まるものではない。
- 3 × 負担付贈与は、「単に権利を得る法律行為」とはいえず(5条1項ただし書)、未成年者が負担付贈与を受けるには、その法定代理人の同意を得なければならない(5条1項本文)。ところで、一種又は数種の営業を許された未成年者は、その営業に関しては、成年者と同一の行為能力を有する(営業の許可、6条1項)。したがって、当該未成年者が、その営業に関し、法定代理人の同意なく負担付贈与を受けた場合、法定代理人は、当該行為を取り消すことができない。これに対し、その営業に関係のない負担付贈与を受けることについては、当該未成年者は、成年者と同一の行為能力を有しないことから、法定代理人の同意なくその負担付贈与を受けた場合には、法定代理人は、当該行為を取り消すことができる(5条2項、120条1項)。  
〔POINT; 第2章7・8〕
- 4 ○ 法律行為の当事者が意思表示をした時に意思能力を有しなかったときは、その法律行為は、無効となる(3条の2)。このことは、意思能力を有していない者が、後見開始の審判を受けているか否か、つまり、成年被後見人であるか否かにかかわらない。  
〔POINT; 第2章6〕



12

A

成年被後見人

□□□ (令和3年12月-3)

成年後見人が、成年被後見人を代理して行う次に掲げる法律行為のうち、民法の規定によれば、家庭裁判所の許可を得なければ代理して行うことができないものはどれか。

- 1 成年被後見人が所有する乗用車の第三者への売却
- 2 成年被後見人が所有する成年被後見人の居住の用に供する建物への第三者の抵当権の設定
- 3 成年被後見人が所有するオフィスビルへの第三者の抵当権の設定
- 4 成年被後見人が所有する倉庫についての第三者との賃貸借契約の解除

## 12 正解2

## 学習の指針

「成年被後見人の居住用不動産の処分についての許可」については、過去によく出題されていることから、準備していた受験生が多かったのであろう。本問の正答率は、大変高かった。

成年後見人は、**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）。したがって、肢2にあるように、成年後見人が、成年被後見人を代理して、成年被後見人の居住の用に供する建物へ第三者の抵当権を設定するには、家庭裁判所の許可を得なければならない。以上より、正解は肢2となる。

なお、成年被後見人が所有する乗用車（肢1）・オフィスビル（肢3）・倉庫（肢4）についての処分は、家庭裁判所の許可を得なければ代理して行うことができないものとはいえない。〔POINT；第2章10〕

13

A

後見人等

□□□ (令和4年-3)

制限行為能力者に関する次の記述のうち、民法の規定及び判例によれば、正しいものはどれか。

- 1 成年後見人は、後見監督人がいる場合には、後見監督人の同意を得なければ、成年被後見人の法律行為を取り消すことができない。
- ▼ 2 相続の放棄は相手方のない単独行為であるから、成年後見人が成年被後見人に代わってこれを行っても、利益相反行為となることはない。
- 3 成年後見人は成年被後見人の法定代理人である一方、保佐人は被保佐人の行為に対する同意権と取消権を有するが、代理権が付与されることはない。
- ▼ 4 令和4年4月1日からは、成年年齢が18歳となったため、18歳の者は、年齢を理由とする後見人の欠格事由に該当しない。

## 13 正解4

- 1 × **成年被後見人の法律行為は、原則として、取り消すことができる**（9条）。この場合、取り消すことができる行為は、成年被後見人のみならず、成年被後見人の**法定代理人である成年後見人も、取り消すことができる**（120条1項）。そして、成年後見人が成年被後見人の行った法律行為を取り消す場合、**後見監督人の同意を得なければならない旨の規定はない。**〔POINT；第2章8〕
- 2 × 後見人と被後見人との**利益が相反する行為**については、後見人は、被後見人のために特別代理人を選任することを家庭裁判所に請求しなければならない（860条、826条）。なぜなら、後見人と被後見人との利益が衝突する場合には、後見人の代理権について、これを公正に行使することが期待できないからである。ところで、判例は、「**共同相続人の一部の者が相続の放棄**をすると、その相続に関しては、その者は初めから相続人とならなかったものとみなされ（939条）、その結果として、相続分の増加する相続人が生ずることになるのであって、**相続の放棄をする者とこれによって相続分が増加する者とは、利益が相反する関係にあることが明らかである**」としている。また、「**相続の放棄が相手方のない単独行為であるということから、直ちに利益相反行為にあたる余地がないと解するのは相当でない**」とも述べている。つまり、共同相続人の1人が、他の共同相続人の全部又は一部の者を後見している場合、**後見人が被後見人に代わって行う相続の放棄は、利益相反行為にあたる余地がある**、ということである。したがって、利益相反行為となることはないとする本肢は誤っている。
- 3 × **後見人は、被後見人の財産を管理し、かつ、その財産に関する法律行為について被後見人を代表する**（859条1項）。つまり、**成年後見人は、法定代理権を有しており、成年被後見人の法定代理人である**。したがって、本肢前段は正しい。他方、被保佐人が財産上重要な行為をするには、日常生活に関する行為を除き、**保佐人の同意を得なければならない**（13条1項）。また、保佐人の同意等を得ないでなされた行為は、同意権を有する者、つまり、**保佐人も取り消すことができる**（120条1項）。したがって、**保佐人は、被保佐人の行為に対する同意権と取消権を有している**。さらに、家庭裁判所は、本人・配偶者・4親等内の親族・保佐人等の請求によって、被保佐人のために特定の法律行為について**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（876条の4）。よって、保佐人に代理権が付与されることはないとする本肢後段は誤っている。〔POINT；第2章8〕
- 4 ○ **令和4年4月1日において、成年年齢は18歳となった**（4条）。ところで、以下の者は、**後見人となることができない**（後見人の欠格事由、847条1号）。
- ① **未成年者**
  - ② 後見人・保佐人・補助人を解任されたことのある者
  - ③ 破産者
  - ④ 被後見人に対して訴訟を起こした者、その配偶者・直系血族
  - ⑤ 行方不明者
- 年齢を理由とする欠格事由は、①以外はないことから、18歳の者は、年齢を理由とする後見人の欠格事由には該当しない。

14

C

失踪宣告

□□□ (令和4年-7)

不在者 A が、家庭裁判所から失踪宣告を受けた。A を単独相続した B は相続財産である甲土地を C に売却（以下この間において「本件売買契約」という。）して登記も移転したが、その後、生存していた A の請求によって当該失踪宣告が取り消された。本件売買契約ときに、A の生存について、(ア) B が善意で C が善意、(イ) B が悪意で C が善意、(ウ) B が善意で C が悪意、(エ) B が悪意で C が悪意、の4つの場合があり得るが、これらのうち、民法の規定及び判例によれば、C が本件売買契約に基づき取得した甲土地の所有権を A に対抗できる場合を全て掲げたものとして正しいものはどれか。

- 1 (ア)、(イ)、(ウ)
- 2 (ア)、(イ)
- 3 (ア)、(ウ)
- 4 (ア)

## 14 正解4

不在者の生死が7年間明らかでないとき等は、家庭裁判所は、利害関係人の請求により、**失踪の宣告**（不在者を**法律上死亡したものとみなす**宣告）をすることができる（30条）。

しかし、**失踪者が生存**すること、又は、失踪宣告の効力発生時とは異なる時に死亡したことの証明があったときは、家庭裁判所は、**本人又は利害関係人の請求により、失踪の宣告を取り消さなければならない**。この場合において、その**取消し**は、失踪の宣告後その取消し前に**善意でした行為**の効力に影響を及ぼさない（32条1項）。この「善意」とは、**行為の当事者がともに**失踪宣告が事実と反していること**知らないこと**である（判例）。本肢においては、本件売買契約の当事者であるBとCがともに善意であった場合に、Cが甲土地の所有権をAに対抗できるといえる。したがって、CがAに対抗できるのは、（ア）の場合のみであるから、正解は肢4となる。

15

B

債務不履行

□□□ (22年-6改題)

両当事者が損害の賠償につき特段の合意をしていない場合において、債務の不履行によって生ずる損害賠償請求権に関する次の記述のうち、民法の規定及び判例によれば、正しいものはどれか。

- 1 債権者は、債務の不履行によって通常生ずべき損害のうち、契約締結当時、両当事者がその損害発生を予見していたものに限り、賠償請求できる。
- 2 債権者は、特別の事情によって生じた損害のうち、契約締結当時、両当事者がその事情を予見していたものに限り、賠償請求できる。
- ▼ 3 債務者の責めに帰すべき債務の履行不能によって生ずる損害賠償請求権の消滅時効の起算点の一つである権利を行使することができる時とは、本来の債務の履行を請求し得る時である。
- 4 債務の不履行に関して債権者に過失があったときでも、債務者から過失相殺する旨の主張がなければ、裁判所は、損害賠償の責任及びその額を定めるに当たり、債権者の過失を考慮することはできない。

## 15 正解3

- 1 × 債務の不履行に対する損害賠償の請求は、債務不履行によって通常生ずべき損害（債務不履行と相当因果関係にある損害）の賠償をさせることをその目的とするとされている（416条1項、判例）。そして、相当性の判断にあたっては、通常の事情のほか、特別の事情も考慮されうるが、**通常事情**に関しては、**予見の有無は問題とされない**（判例）。
- 2 × 肢1で述べたように、債務の不履行に対する損害賠償の請求は、債務不履行によって通常生ずべき損害（債務不履行と相当因果関係にある損害）の賠償をさせることをその目的とする（416条1項、判例）。そして、相当性の判断にあたっては、通常の事情のほか、**債務者が債務不履行のときに予見すべきであった特別の事情**を基礎として判断される（416条2項、判例）。したがって、契約締結当時、「両当事者」がその事情を「予見していた」ものに限るとする本肢は誤っている。
- 3 ○ 債権の消滅時効進行の起算点の1つとして「権利を行使することができる時」が定められている（166条1項2号）。そして、**債務者の責めに帰すべき債務の履行不能**によって生ずる**損害賠償請求権**の消滅時効における「権利を行使することができる時」とは、**本来の債務の履行を請求し得る時**とする判例がある。
- 4 × 債務の不履行又はこれによる損害の発生若しくは拡大に関して債権者に過失があったときは、裁判所は、これを考慮して、損害賠償の責任及びその額を定める（418条）。そして、この過失相殺は、債務者の主張がなくても、裁判所が**職権**であることができる（ただし、債権者の過失となる事実については、債務者において立証しなければならない。判例）。裁判所の判断で、適宜公平を図ることができるからである。  
( POINT ; 第3章6 )



16

A

損害賠償請求権

□□□ (24年-8改題)

債務不履行に基づく損害賠償請求権に関する次の記述のうち、民法の規定及び判例によれば、誤っているものはどれか。

- ▼ 1 AがBと契約を締結する前に、信義則上の説明義務に違反して契約締結の判断に重要な影響を与える情報をBに提供しなかった場合、Bが契約を締結したことにより被った損害につき、Aは、不法行為による賠償責任を負うことはあっても、債務不履行による賠償責任を負うことはない。
- 2 AB間の利息付金銭消費貸借契約において、利率に関する定めがない場合、借主Bが債務不履行に陥ったことによりAがBに対して請求することができる遅延損害金は、債務者が遅滞の責任を負った最初の時点における法定利率により算出するのが原則である。
- ③ AB間でB所有の甲不動産の売買契約を締結した後、Bが甲不動産をCに二重譲渡してCが登記を具備した場合、AはBに対して債務不履行に基づく損害賠償請求をすることができる。
- 4 AB間の金銭消費貸借契約において、借主Bは当該契約に基づく金銭の返済をCからBに支払われる売掛代金で予定していたが、その入金がなかった(Bの責めに帰すべき事由はない。)ため、返済期限が経過してしまった場合、Bは債務不履行には陥らず、Aに対して遅延損害金の支払義務を負わない。

## 16 正解4

- 1 ○ 契約の一方当事者であるAが、当該契約の締結に先立ち、信義則上の説明義務に違反して、当該契約を締結するか否かに関する判断に影響を与え  
る情報を相手方Bに提供しなかった場合には、Aは、Bが当該契約を締結  
したことにより被った損害につき、不法行為による賠償責任を負うことは  
あるが、当該契約上の債務の不履行による賠償責任を負うことはない（判  
例）。これは、信義則上の説明義務違反であり、後に成立した契約に基づく  
義務違反とはいえないからである。
- 2 ○ **金銭債務の不履行**については、その損害賠償の額は、債務者が遅  
滞の責任を負った最初の時点における**法定利率**によって定める。た  
だし、約定利率が法定利率を超えるときは、約定利率による（419  
条1項）。〔POINT；第3章8〕
- 3 ○ 不動産の**二重譲渡**（対抗問題）において、売主Bが不動産を第  
三者Cに譲渡して、その第三者への**所有権移転登記がなされた場合**、  
当初の買主Aに対する売主Bの債務は、特段の事情のないかぎり、  
**第三者に対する所有権移転登記が完了した時に、履行不能**となる  
（415条2項1号、判例）。なお、**対抗問題**については、**第9章第2  
節**で学習する。
- 4 × **金銭債務の不履行**について、債務者は、**不可抗力**によることを証  
明しても、**責任を負わなければならない**（419条3項）。したがって、  
借主Bは、返済期限が経過してしまった場合、それについてBの責  
めに帰すべき事由はなくても債務不履行に陥り、Aに対して遅延損  
害金の支払義務を負うこととなる。〔POINT；第3章8〕

17

A

債務不履行

□□□ (令和2年12月－4)

債務不履行に関する次の記述のうち、民法の規定及び判例によれば、誤っているものはどれか。なお、債務は令和2年4月1日以降に生じたものとする。

- 1 債務の履行について不確定期限があるときは、債務者は、その期限が到来したことを知らなくても、期限到来後に履行の請求を受けた時から遅滞の責任を負う。
- ▼ 2 債務の目的が特定物の引渡しである場合、債権者が目的物の引渡しを受けることを理由なく拒否したため、その後の履行の費用が増加したときは、その増加額について、債権者と債務者はそれぞれ半額ずつ負担しなければならない。
- 3 債務者がその債務について遅滞の責任を負っている間に、当事者双方の責めに帰することができない事由によってその債務の履行が不能となったときは、その履行不能は債務者の責めに帰すべき事由によるものとみなされる。
- 4 契約に基づく債務の履行が契約の成立時に不能であったとしても、その不能が債務者の責めに帰することができない事由によるものでない限り、債権者は、履行不能によって生じた損害について、債務不履行による損害の賠償を請求することができる。

## 17 正解2

- 1 ○ 債務の履行について**不確定期限**があるときは、**債務者**は、その**期限の到来した後に履行の請求を受けた時**、又は、**期限の到来したことを知った時のいずれか早い時から遅滞の責任**を負う(412条2項)。したがって、本肢の場合、債務者は、期限が到来したことを知らなくても、期限到来後に履行の請求を受けた時から遅滞の責任を負う。  
〔POINT ; 第5章4〕
- 2 × **債権者**が債務の**履行を受けることを拒み**、又は、**受けることができない**ことによって、その**履行の費用が増加**したときは、その**増加額は、債権者の負担**とする(413条2項)。したがって、債権者と債務者はそれぞれ半額ずつ負担しなければならないとする本肢は誤っており、本問の正解肢である。
- 3 ○ **債務者**がその債務について**遅滞の責任**を負っている間に、**当事者双方の責めに帰することができない事由**によってその債務の履行が**不能**となったときは、その履行の不能は、**債務者の責めに帰すべき事由によるものとみなされる**(413条の2第1項)。この規定により、履行不能を理由とする損害賠償請求権が認められる。  
〔POINT ; 第3章20〕
- 4 ○ 契約に基づく債務の履行がその**契約の成立の時に不能**(原始的不能)であった場合でも、契約は無効にならず、債務不履行による損害賠償の規定(415条)に従って、その履行の不能によって生じた**損害の賠償を請求**することができる(412条の2第2項)。したがって、その不能が債務者の責めに帰することができない事由によるものでない限り、債権者は、履行不能によって生じた損害について、債務不履行による損害の賠償を請求することができる。

18

A

債務不履行等

□□□ (令和2年12月-7)

Aを売主、Bを買主として、令和2年7月1日に甲土地の売買契約（以下この間において「本件契約」という。）が締結された場合における次の記述のうち、民法の規定によれば、正しいものはどれか。

- 1 甲土地の実際の面積が本件契約の売買代金の基礎とした面積より少なかった場合、Bはそのことを知った時から2年以内にその旨をAに通知しなければ、代金の減額を請求することができない。
- 2 AがBに甲土地の引渡しをすることができなかった場合、その不履行がAの責めに帰することができない事由によるものであるときを除き、BはAに対して、損害賠償の請求をすることができる。
- 3 Bが売買契約で定めた売買代金の支払期日までに代金を支払わなかった場合、売買契約に特段の定めがない限り、AはBに対して、年5%の割合による遅延損害金を請求することができる。
- 4 本件契約が、Aの重大な過失による錯誤に基づくものであり、その錯誤が重要なものであるときは、Aは本件契約の無効を主張することができる。

## 18 正解2

- 1 × 売主が**種類又は品質**に関して**契約の内容に適合しない**目的物を買主に引き渡した場合において、買主がその**不適合を知った時から1年以内**にその旨を売主に**通知**しないときは、買主は、原則として、その不適合を理由として、履行追完の請求、代金減額の請求、損害賠償の請求及び契約の解除をすることができない(566条)。しかし、引き渡された目的物が**数量**に関して**契約の内容に適合しない**ものである場合には、この担保責任の**期間の制限は適用されない**。したがって、Bはそのことを知った時から2年以内にその旨をAに通知しなければ、代金の減額を請求することができないとする本肢は誤っている。〔POINT；第3章17〕
- 2 ○ 債務者がその債務の本旨に従った履行をしないとき又は**債務の履行が不能**であるときは、**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。ただし、その債務の不履行が、災害による場合等、契約その他の債務の発生原因及び取引上の社会通念に照らして**債務者の責めに帰することができない事由**によるものであるときは、**損害賠償を請求することはできない**(415条1項)。したがって、債務不履行がAの責めに帰することができない事由によるものであるときを除き、Bは、Aに対して、損害賠償を請求することができる。〔POINT；第3章2・5〕
- 3 × **金銭債務の不履行**について、その損害賠償の額は、原則として、**債務者が遅滞の責任を負った最初の時点における法定利率(年3%)**によって定める(419条1項、404条2項)。したがって、Aは、Bに対して、年5%の割合による遅延損害金を請求できるわけではない。〔POINT；第3章8〕
- 4 × 意思表示は、法律行為の目的及び取引上の社会通念に照らして**重要な錯誤**があったときは、**取り消すことができる**(ただし、表意者に**重大な過失**があったときは、一定の場合を除き、表意者は、意思表示の**取消しをすることができない**。95条1項・3項)。したがって、Aは本件契約の無効を主張することができるとする本肢は誤っている。〔POINT；第2章1〕

19

C

選択債権

□□□ (令和3年10月－10)

AとBとの間で、Aを売主、Bを買主とする、等価値の美術品甲又は乙のいずれか選択によって定められる美術品の売買契約（以下この間において「本件契約」という。）が令和3年7月1日に締結された場合に関する次の記述のうち、民法の規定によれば、正しいものはどれか。

- 1 本件契約において、給付の目的を甲にするか乙にするかについて、第三者Cを選択権者とする合意がなされた場合、Cが選択をすることができないときは、選択権はBに移転する。
- 2 本件契約において、給付の目的を甲にするか乙にするかについて、Aを選択権者とする合意がなされた後に、Aの失火により甲が全焼したときは、給付の目的物は乙となる。
- 3 本件契約において、給付の目的を甲にするか乙にするかについての選択権に関する特段の合意がない場合、Bが選択権者となる。
- 4 本件契約において、給付の目的を甲にするか乙にするかについて、第三者Dを選択権者とする合意がなされた場合、Dが選択権を行使するときは、AとBの両者に対して意思表示をしなければならない。

## 19 正解2

## 学習の指針

今までに出題されたことのない選択債権に関する問題を目にして、ほとんどの受験生は戸惑ったであろう。正答率は、極めて低いものとなった。なお、「選択債権」とは、債権の目的が数個の給付の中から選択によって定まる債権のことをいう（406条）。

- 1 × 債権の目的が数個の給付の中から選択によって定まる場合において、第三者が選択をすべきときに、その**第三者が選択をすることができず**、又は、選択をする意思を有しないときは、選択権は、**債務者に移転**する（409条2項）。したがって、第三者Cが選択をすることができない本肢の場合、選択権は、売主である債務者Aに移転する。
- 2 ○ 債権の目的である給付の中に**不能のものがある場合**において、その**不能が選択権を有する者の過失による**ものであるときは、債権は、その**残存するもの**について存在する（410条）。したがって、選択権者Aの失火により甲が全焼したときは、給付の目的物は、残存した乙となる。
- 3 × 債権の目的が数個の給付の中から**選択**によって定まるときは、その選択権は、**債務者**に属する（406条）。したがって、本件契約において、給付の目的を甲にするか乙にするかについての選択権に関する特段の合意がない本肢の場合、売主である債務者Aが選択権者となる。
- 4 × 債権の目的が数個の給付の中から選択によって定まる場合において、第三者が選択をすべきときは、その選択は、**債権者又は債務者に対する意思表示**によってする（409条1項）。したがって、第三者Dが選択権を行使する本肢の場合、債務者A又は債権者Bのどちらかに対して意思表示をすれば足りる。



20

A

契約の解除

□□□ (60年－4改題)

契約の解除に関する次の記述のうち民法の規定によれば、正しいものはどれか。

- 1 解除権は、法律の規定によって発生するものであり、契約当事者間の約定によって発生することはない。
- 2 債務の履行が債務者の責めに帰すべき事由によって不能となったときは、債権者は直ちに契約を解除することができる。
- 3 解除後の原状回復において、返還すべき金銭があるときは、解除の時点からの利息を付さなければならない。
- 4 解除権の行使について期間の定めがないときは、相手方は解除権を有する者に対して相当の期間を定めて、その期間内に解除するかどうかを確答すべき旨の催告をすることができ、その期間内に解除の通知がないときは、当該契約は解除されたものとみなされる。

## 20 正解2

- 1 × 解除権は、法律の規定によって発生するほか、**契約当事者間の約定**によっても発生する（540条1項）。解約手付がその一例である。
- 2 ○ **履行不能**の場合は、**直ちに**契約を解除できる（542条1項1号）。  
〔POINT；第3章4〕
- 3 × 解除権が行使されたときは、各当事者はそれぞれ原状回復の義務を負い、返還すべき金銭がある場合には、「**受領した時点からの**」**利息**を付さなければならない。「解除の時点からの利息」ではない（545条2項）。  
〔POINT；第3章11〕
- 4 × **催告**期間内に解除権者から解除の通知がないときは、その**解除権は消滅**する（547条）。つまり、解除できなくなるのであり、解除されたものとみなされるわけではない。〔POINT；第3章13〕

21

B

契約の解除

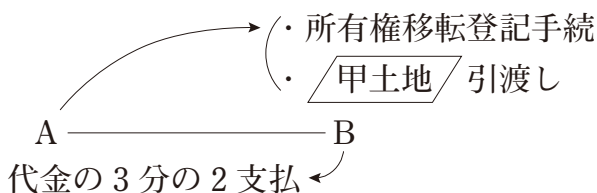
□□□ (21年-8)

売主Aは、買主Bとの間で甲土地の売買契約を締結し、代金の3分の2の支払と引換えに所有権移転登記手続と引渡しを行った。その後、Bが残代金を支払わないので、Aは適法に甲土地の売買契約を解除した。この場合に関する次の記述のうち、民法の規定及び判例によれば、正しいものはどれか。

- 1 Aの解除前に、BがCに甲土地を売却し、BからCに対する所有権移転登記がなされているときは、BのAに対する代金債務につき不履行があることをCが知っていた場合においても、Aは解除に基づく甲土地の所有権をCに対して主張できない。
- 2 Bは、甲土地を現状有姿の状態にAに返還し、かつ、移転登記を抹消すれば、引渡しを受けていた間に甲土地を貸駐車場として収益を上げていたときでも、Aに対してその利益を償還すべき義務はない。
- 3 Bは、自らの債務不履行で解除されたので、Bの原状回復義務を先に履行しなければならず、Aの受領済み代金返還義務との同時履行の抗弁権を主張することはできない。
- 4 Aは、Bが契約解除後遅滞なく原状回復義務を履行すれば、契約締結後原状回復義務履行時までの間に甲土地の価格が下落して損害を被った場合でも、Bに対して損害賠償を請求することはできない。

21 正解 1

- 1 ○ 契約の**解除**をもって、**第三者の権利を害することはできない**（545条1項ただし書）。ただ、**第三者は、その善意・悪意を問わないが、登記などの対抗要件を備えることが必要**である（判例）。本肢のCは、悪意ではあるが、登記を備えている。したがって、Aは、解除に基づく甲土地の所有権をCに対して主張することができない。  
〔POINT；第3章12〕
- 2 × 当事者の一方がその解除権を行使したときは、各当事者は、その相手方を原状に復させる義務を負う（545条1項本文）。そして、給付された物などから生じた**果実**（545条3項）や使用利益（判例）も**返還すべき**であるとされている。したがって、Bは、引渡しを受けていた間に甲土地を貸駐車場として収益を上げていたときは、Aに対してその利益を償還しなければならない。
- 3 × **解除**による双方の**原状回復義務は、同時履行の関係**にある（546条、533条）。したがって、Bは、Bの原状回復義務を先に履行する必要はなく、Aの受領済み代金返還義務との同時履行の抗弁権を主張することができる。よって、本肢は、誤っている。  
〔POINT；第3章11〕
- 4 × 解除した債権者は、契約を**解除**しても、損害が生じていれば、**損害賠償請求**をすることができる（545条4項）。そして、この損害賠償請求権は債務不履行による損害賠償請求権であり、通常損害の賠償請求が可能である（相当因果関係に立つ損害、416条1項、判例）。したがって、Aは、Bが契約解除後遅滞なく原状回復義務を履行しても、契約締結後原状回復義務履行時までの間に甲土地の価格が下落して損害を被った場合、相当な範囲内でBに損害賠償を請求することができる。  
〔POINT；第3章5〕



22

B

契約の解除

□□□ (22年-9)

契約の解除に関する次の1から4までの記述のうち、民法の規定及び下記判決文によれば、誤っているものはどれか。

(判決文)

同一当事者間の債権債務関係がその形式は甲契約及び乙契約といった2個以上の契約から成る場合であっても、それらの目的とするところが相互に密接に関連付けられていて、社会通念上、甲契約又は乙契約のいずれかが履行されるだけでは契約を締結した目的が全体としては達成されないと認められる場合には、甲契約上の債務の不履行を理由に、その債権者が法定解除権の行使として甲契約と併せて乙契約をも解除することができる。

- 1 同一当事者間で甲契約と乙契約がなされても、それらの契約の目的が相互に密接に関連付けられていないのであれば、甲契約上の債務の不履行を理由に甲契約と併せて乙契約をも解除できるわけではない。
- 2 同一当事者間で甲契約と乙契約がなされた場合、甲契約の債務が履行されることが乙契約の目的の達成に必須であると乙契約の契約書に表示されていたときに限り、甲契約上の債務の不履行を理由に甲契約と併せて乙契約をも解除することができる。
- 3 同一当事者間で甲契約と乙契約がなされ、それらの契約の目的が相互に密接に関連付けられていても、そもそも甲契約を解除することができないような付随的義務の不履行があるだけでは、乙契約も解除することはできない。
- 4 同一当事者間で甲契約(スポーツクラブ会員権契約)と同時に乙契約(リゾートマンションの区分所有権の売買契約)が締結された場合に、甲契約の内容たる屋内プールの完成及び供用に遅延があると、この履行遅延を理由として乙契約を民法第541条により解除できる場合がある。

## 22 正解2

## 学習の指針

平成20年以来連続して出題されている、判決文型の問題である。ただ、「判例によれば」との記載が問題前提文にないことから、「判例の知識」で判断するのではなく、純粹に「判決文の論理」に従って判断することを求める論理型・読解型の出題となっている。このような問題のときは、判決文の主旨をしっかりとつかむことがポイントである。

- 1 ○ 判決文は、一定の要件があれば、甲契約上の債務の不履行を理由に、その債権者が法定解除権の行使として甲契約と併せて乙契約をも解除することができるとする。その要件として、**①それらの契約の目的とするところが相互に密接に関連付けられていて、②社会通念上、甲契約又は乙契約のいずれかが履行されるだけでは契約を締結した目的が全体としては達成されないと認められる場合をあげている。**したがって、本肢の場合、**①の要件を欠き**、甲契約上の債務の不履行を理由に甲契約と併せて乙契約を解除できない。
- 2 × 肢1で述べたように、甲契約と併せて乙契約をも解除することができる要件として、判決文は、肢1で述べた①と②をあげているだけであり、**乙契約書への表示は要求されていない。**
- 3 ○ 判決文は、一定の要件があれば、甲契約上の債務の不履行を理由に、その債権者が法定解除権の行使として甲契約と併せて乙契約をも解除することができるとするのであって、**甲契約上の債務に不履行があり甲契約が解除できることが前提**となっている。したがって、そもそも甲契約を解除することができないような付随的義務の不履行があるだけでは、乙契約も解除することはできない。
- 4 ○ 判決文によれば、同一当事者間で甲契約（スポーツクラブ会員権契約）と同時に乙契約（リゾートマンションの区分所有権の売買契約）が締結された場合で、**①と②の要件が満たされているならば**、甲契約上の債務の不履行を理由に、甲契約と併せて乙契約をも**法定解除することができる。**

23

B

契約の解除

□□□（令和2年10月－3）

次の1から4までの契約に関する記述のうち、民法の規定及び下記判決文によれば、誤っているものはどれか。なお、これらの契約は令和2年4月1日以降に締結されたものとする。

（判決文）

法律が債務の不履行による契約の解除を認める趣意は、契約の要素をなす債務の履行がないために、該契約をなした目的を達することができない場合を救済するためであり、当事者が契約をなした主たる目的の達成に必須的でない附随的義務の履行を怠ったに過ぎないような場合には、特段の事情の存しない限り、相手方は当該契約を解除することができないものと解するのが相当である。

- 1 土地の売買契約において、売主が負担した当該土地の税金相当額を買主が償還する付随的義務が定められ、買主が売買代金を支払っただけで税金相当額を償還しなかった場合、特段の事情がない限り、売主は当該売買契約の解除をすることができない。
- 2 債務者が債務を履行しない場合であっても、債務不履行について債務者の責めに帰すべき事由がないときは付随的義務の不履行となり、特段の事情がない限り、債権者は契約の解除をすることができない。
- 3 債務不履行に対して債権者が相当の期間を定めて履行を催告してその期間内に履行がなされない場合であっても、催告期間が経過した時における債務不履行がその契約及び取引上の社会通念に照らして軽微であるときは、債権者は契約の解除をすることができない。
- 4 債務者が債務を履行しない場合であっても、債務者がその債務の全部の履行を拒絶する意思を明確に表示したときは、債権者は、相当の期間を定めてその履行を催告することなく、直ちに契約の解除をすることができる。

## 23 正解2

- 1 ○ **本問判決文**は、「当事者が契約をなした主たる目的の達成に必須的でない**附随的義務の履行を怠ったに過ぎない**ような場合には、特段の事情の存しない限り、相手方は当該契約を**解除することができない**」としている。したがって、「売主が負担した**当該土地の税金相当額を買主が償還する付随的義務**が定められ、**買主が…税金相当額を償還しなかった**（附随的義務の履行を怠った）場合、特段の事情がない限り、売主は当該売買契約の**解除をすることができない**」とする**本肢は誤っているとはいえない**。
- 2 × 本肢は、「債務不履行について債務者の責めに帰すべき事由がないときは付随的義務の不履行とな」としている。しかし、**本問判決文**においては、「当事者が**契約をなした主たる目的の達成に必須的でない附随的義務**」としており、附随的義務について、債務者の帰責事由の有無を考慮していない。したがって、**本問判決文**によれば**本肢は誤っている**。なお、債務不履行について債務者の責めに帰すべき事由がない場合でも、債権者の責めに帰すべき事由がないときは、債権者は、契約の解除をすることができる（541条～543条）。
- 3 ○ 債務不履行の場合、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。ただし、その期間を経過した時における債務不履行がその契約及び取引上の社会通念に照らして**軽微**であるときは、契約の**解除をすることができない**（541条）。この軽微な債務不履行について、**本問判決文は触れていないが、上記民法の規定によれば、本肢は誤っているとはいえない**。〔POINT；第3章10〕
- 4 ○ 債務不履行の場合、債務者がその**債務の全部の履行を拒絶する意思を明確に表示**したときは、債権者は、催告をすることなく、**直ちに契約の解除をすることができる**（542条1項2号）。この催告によらない解除について、**本問判決文は触れていないが、上記民法の規定によれば、本肢は誤っているとはいえない**。

〔POINT；第3章10〕



24

B

同時履行の抗弁権

□□□ (27年－8)

同時履行の抗弁権に関する次の記述のうち、民法の規定及び判例によれば、正しいものはいくつあるか。

- ①ア マンションの賃貸借契約終了に伴う賃貸人の敷金返還債務と、賃借人の明渡債務は、特別の約定のない限り、同時履行の関係に立つ。
- イ マンションの売買契約がマンション引渡し後に債務不履行を理由に解除された場合、契約は遡及的に消滅するため、売主の代金返還債務と、買主の目的物返還債務は、同時履行の関係に立たない。
- ウ マンションの売買契約に基づく買主の売買代金支払債務と、売主の所有権移転登記に協力する債務は、特別の事情のない限り、同時履行の関係に立つ。
- 1 一つ
  - 2 二つ
  - 3 三つ
  - 4 なし

## 24 正解1

- ア × 貸貸人は、敷金を受け取っている場合において、**賃貸借が終了し、かつ、賃貸物の返還を受けたとき**等は、借借人に対し、その受け取った敷金の額から、賃貸借に基づいて生じた借借人の貸貸人に対する金銭債務の額を控除した残額を**返還**しなければならない（622条の2第1項）。つまり、敷金返還請求権は、賃貸借終了後**目的物明渡し**の時に、発生する。したがって、借借人の**目的物の明渡し**が先履行であり、敷金返還債務と目的物の明渡債務は**同時履行の関係に立たない**（判例）。なお、敷金については、**第13章第1節**で学習する。  
〔POINT；第13章16〕
- イ × 当事者の一方がその解除権を行使したときは、各当事者は、その相手方を**原状に復させる義務**を負う（545条1項本文）。この場合において、双方の返還義務は**同時履行の関係にある**（546条、533条）。したがって、売買契約が解除された場合、売主の代金返還債務と、買主の目的物返還債務は、同時履行の関係に立たないとする本肢は誤っている。  
〔POINT；第3章11〕
- ウ ○ 双務契約の当事者の一方は、相手方がその債務の履行（債務の履行に代わる損害賠償の債務の履行を含む）を提供するまでは、自己の債務の履行を拒むことができる（533条。ただし、相手方の債務が弁済期にないときを除く）。そして、判例は、不動産の売買契約において、**買主の売買代金支払義務**と、**売主の所有権移転登記協力義務**は、**同時履行の関係にある**としている。したがって、本肢は正しい。  
〔POINT；第3章1〕

以上から、正しいものは、ウの一つであり、正解肢は肢1である。

買主Aと売主Bとの間で建物の売買契約を締結し、AはBに手付を交付したが、その手付は解約手付である旨約定した。この場合、民法の規定によれば、次の記述のうち正しいものはどれか。

- 1 手付の額が売買代金の額に比べて僅少である場合には、本件約定は、効力を有しない。
- 2 Aが、売買代金の一部を支払う等売買契約の履行に着手した場合は、Bが履行に着手していないときでも、Aは、本件約定に基づき手付を放棄して売買契約を解除することができない。
- 3 Aが本件約定に基づき売買契約を解除した場合で、Aに債務不履行はなかったが、Bが手付の額を超える額の損害を受けたことを立証できるとき、Bは、その損害全部の賠償を請求することができる。
- 4 Bが本件約定に基づき売買契約を解除する場合は、Bは、Aに対して、単に口頭で手付の額の倍額を償還することを告げて受領を催告するだけでは足りず、これを現実に提供しなければならない。

## 25 正解4

- 1 × **手付の性質**をどのようなものとするかについては、**当事者の意思**に任されている。したがって、本問では**解約手付**である旨が約定されている以上、**解約手付**としての効力を有する（557条1項）。  
〔POINT；第3章14〕
- 2 × **相手方が履行に着手していないならば**、解除する者が履行に着手している場合でも、**履行に着手している者からは解除**することができる（557条1項ただし書）。  
〔POINT；第3章15〕
- 3 × Aは**解約手付の約定に基づいて解除**しただけであり、Aに債務不履行がないのであるから、**解除をしたAが**、Bから**損害賠償を請求されることはない**（557条2項）。解除された者への償いは、手付額で済ませる趣旨である。  
〔POINT；第3章15〕
- 4 ○ 手付に基づいて解除するときは、買主は手付を放棄して、売主はその倍額を償還して、契約を解除することになる。そして、この売主からの解除にあたっては、売主は手付の倍額を**現実に提供**する必要がある（557条1項本文）。  
〔POINT；第3章15〕

26

A

売主の担保責任等

□□□ (21年－10改題)

Aを売主、Bを買主として甲土地の売買契約を締結した場合における次の記述のうち、民法の規定によれば、正しいものはどれか。

- 1 A所有の甲土地に、Aが気付かなかつた契約の内容に適合しない<sup>かし</sup>瑕疵があり、その瑕疵については、Bも<sup>かし</sup>瑕疵であることに気付いておらず、かつ、気付かなかつたことにつき過失がないような場合には、Aは担保責任を負う必要はない。
- 2 BがAに解約手付を交付している場合、Aが契約の履行に着手していない場合であっても、Bが自ら履行に着手していれば、Bは手付を放棄して売買契約を解除することができない。
- 3 甲土地がAの所有地ではなく、他人の所有地であった場合には、A B間の売買契約は無効である。
- ④あと 4 A所有の甲土地に契約の内容に適合しない<sup>かし</sup>抵当権の登記があり、Bが当該土地の<sup>かし</sup>抵当権消滅請求をした場合には、Bは当該請求の手続が終わるまで、Aに対して売買代金の支払を拒むことができる。

## 26 正解4

- 1 × 引き渡された売買の目的物に瑕疵があり、種類・品質に関して**契約の内容に適合しないもの**に該当するときは、売主は一定の担保責任を負う（562条～564条）。**売主が瑕疵に気付かなかった**というのみで、売主の責任を**免責されるわけではない**。  
〔POINT；第3章17〕
- 2 × 解約手付が交付された場合、**自分が契約の履行に着手している場合でも、相手方が契約の履行に着手する前であれば**、買主はその手付を放棄して、売主はその倍額を現実に提供して、契約を**解除**することができる（557条1項）。したがって、Bは、自ら契約の履行に着手していても、Aが履行に着手していなければ、手付を放棄して売買契約を解除することができる。  
〔POINT；第3章15〕
- 3 × 他人の権利を売買の目的としたときは、売主は、その権利を取得して買主に移転する義務を負う（561条）。他人の権利でも、売主は、これを取得して買主に移転することが客観的に可能であるため、このように定められている。したがって、**他人物売買契約も有効**であり、無効とする本肢は誤っている。  
〔POINT；第3章17〕
- 4 ○ 買い受けた不動産について契約の内容に適合しない**抵当権の登記**があるときは、買主は、**抵当権消滅請求の**手続が終わるまで、その**代金の支払を拒むことができる**（577条1項）。代金の支払を待ってもらい、**抵当権消滅請求に要した費用**（570条）との相殺を行った方が簡便だからである。したがって、本肢は正しく、本問の正解肢である。なお、**抵当権消滅請求については、第10章第2節で学習する**。  
〔POINT；第10章20〕

27

A

売主の担保責任等

□□□ (28年-6改題)

Aを売主、Bを買主とする甲土地の売買契約（以下この間において「本件契約」という。）が締結された場合の売主の責任に関する次の記述のうち、民法の規定によれば、誤っているものはどれか。

- 1 Bが、甲土地がCの所有物であることを知りながら本件契約を締結した場合、Aが甲土地の所有権を取得してBに移転することができないときは、原則として、BはAに対して、損害賠償を請求することができる。
- 2 Bが、甲土地がCの所有物であることを知りながら本件契約を締結した場合、Aが甲土地の所有権を取得してBに移転することができないときは、Bは、本件契約を解除することができる。
- 3 Bが、A所有の甲土地が抵当権の目的となっていることを知りながら本件契約を締結した場合、当該抵当権の実行によってBが甲土地の所有権を失い損害を受けたとしても、BはAに対して、損害賠償を請求することができない。
- 4 Bが、A所有の甲土地が抵当権の目的となっていることを知りながら本件契約を締結した場合、当該抵当権の実行によってBが甲土地の所有権を失ったときは、Bは、本件契約を解除することができる。

## 27 正解3

- 1 ○ **他人物売買**のケースである。売主Aは、甲土地の所有者Cから甲土地の所有権を取得して、これをBに移転する義務を負う（561条）。売主がその義務を果たさないときは、**債務不履行一般の規定に従って処理**される（損害賠償請求や解除権の行使）。この場合、例えば、解除権の行使に関して、債権者（買主）の責めに帰すべき事由によるときは、買主は、解除できないとはされているが（543条）、**損害賠償請求**や解除権の行使ともに、**買主の善意・悪意を要件とする明文規定はない**。なお、債務不履行が、災害等による場合等、契約その他の債務の発生原因及び取引上の社会通念に照らして**債務者の責めに帰することができない事由**によるものであるときは、**損害賠償請求はできない**（415条1項ただし書）。〔POINT；第3章17〕
- 2 ○ 売主Aは、甲土地の所有者Cから甲土地の所有権を取得して、これをBに移転する義務を負う（561条）。売主がその義務を果たさないときは、**債務不履行一般の規定に従って処理**される（損害賠償請求や解除権の行使）。この場合、例えば、解除権の行使に関して、債権者（買主）の責めに帰すべき事由によるときは、買主は、解除できないとはされているが（543条）、**損害賠償請求**や**解除権の行使**ともに、**買主の善意・悪意を要件とする明文規定はない**。〔POINT；第3章17〕
- 3 × 抵当不動産である甲土地の売主Aは、買主Bに対して、甲土地の所有権を移転する義務を負うが、抵当権の実行によりBが甲土地の所有権を失ったときは、Aは、Bに対して、その**所有権移転義務を果たすことができなかつた**ことになる。この場合、**債務不履行一般の規定に従う**ことから、Bは、Aに対して、要件を満たせば損害賠償を請求することができる（415条）。なお、この場合、買主の善意・悪意を要件とする明文規定はない。〔POINT；第3章17〕
- 4 ○ 抵当不動産である甲土地の売主Aは、買主Bに対して、甲土地の所有権を移転する義務を負うが、抵当権の実行によりBが甲土地の所有権を失ったときは、Aは、Bに対して、その**所有権移転義務を果たすことができなかつた**ことになる。この場合、**債務不履行一般の規定に従う**ことから、Bは、本件契約を解除することができる（542条）。なお、この場合、買主の善意・悪意を要件とする明文規定はない。〔POINT；第3章17〕



28

A

売主の担保責任等

□□□ (29年-5改題)

Aは、中古自動車を売却するため、Bに売買の媒介を依頼し、報酬として  
売買代金の3%を支払うことを約した。Bの媒介によりAは当該自動車をC  
に100万円で売却した。この場合に関する次の記述のうち、民法の規定及  
び判例によれば、正しいものはどれか。

- 1 Bが報酬を得て売買の媒介を行っているので、CはAから当該自動車の  
引渡しを受ける前に、100万円をAに支払わなければならない。
- 2 当該自動車の契約の内容に適合しない<sup>かし</sup>瑕疵があった場合には、CはAに  
対しても、Bに対しても、担保責任を追及することができる。
- 3 売買契約が締結された際に、Cが解約手付として手付金10万円をAに  
支払っている場合には、Aはいつでも20万円を現実に提供して売買契約  
を解除することができる。
- 4 売買契約締結時には当該自動車がAの所有物ではなく、Aの父親の所有  
物であったとしても、AC間の売買契約は有効に成立する。

## 28 正解4

- 1 × **売買契約**は双務契約であり、特約のない限り、**当事者双方の義務**は、**同時履行の関係**にある（533条）。したがって、買主Cは、売主Aから中古自動車の引渡しを受ける前に、100万円をAに支払う必要はない。なお、これは、Bが報酬を得て売買の媒介を行っていることとは関係がない。〔POINT；第3章1〕
- 2 × 売買の担保責任は、買主が**売主の責任を追及**するというものである。したがって、本肢の場合、Cは、売主であるAに対しては、一定の担保責任を追及することができるが（562～564条）、売買の媒介を行っているBに対しては、担保責任を追及することはできない。〔POINT；第3章16・17〕
- 3 × 解約手付が交付された場合、**相手方が契約の履行に着手する前であれば**、買主はその手付を放棄して、**売主はその倍額を現実に提供**して、契約を**解除**することができる（557条1項）。したがって、Aは、いつでも売買契約を解除することができるとする本肢は誤っている。〔POINT；第3章15〕
- 4 ○ 他人の権利を売買の目的としたときは、売主は、その権利を取得して買主に移転する義務を負う（561条）。他人の権利であっても、売主は、これを取得して買主に移転することが客観的に可能であるため、このように定められている。したがって、**他人物売買契約も有効**である。〔POINT；第3章17〕

29

A

売主の担保責任

□□□ (令和元年－3改題)

事業者ではないAが所有し居住している建物につきAB間で売買契約を締結するに当たり、Aは建物引渡しから3か月に限り担保責任を負う旨の特約を付けたが、売買契約締結時点において当該建物の構造耐力上主要な部分に品質に関する契約内容との不適合（以下、この問において「不適合」という）があり、Aはそのことを知っていたがBに告げず、Bはそのことを知らなかった。この場合に関する次の記述のうち、民法の規定によれば、正しいものはどれか。

- 1 Bが当該不適合を建物引渡しから1年が経過した時に知った場合、Bは、当該不適合を知った時から1年以内にその旨をAに通知しなくても、Aに対して担保責任を追及することができる。
- 2 建物の構造耐力上主要な部分の不適合については、契約の目的を達成できるか否かにかかわらず、Bは不適合を理由に直ちに売買契約を解除することができる。
- 3 Bが不適合を理由にAに対して損害賠償請求をすることができるのは、不適合を理由に売買契約を解除することができない場合に限られる。
- 4 AB間の売買をBと媒介契約を締結した宅地建物取引業者Cが媒介していた場合には、BはCに対して担保責任を追及することができる。

## 29 正解 1

- 1 ○ 本問の特約は、「建物引渡しから3か月を超える期間については、Aは担保責任を負わない」ということになるが、売主は、**担保責任を負わない旨の特約**をしたときであっても、**知りながら告げなかった事実等**については、その**責任を免れることができない**（572条）。また、担保責任の追及は、**売主**が引渡しの際に契約内容との**不適合を知り**、又は、**重大な過失**によって知らなかったときを**除き**、買主が不適合を知った時から**1年以内**に売主に**通知**してしなければならない（566条）。したがって、売主Aが当該不適合を知っていた本問においては、Bが当該不適合を知った時から1年以内にその旨をAに通知しなくても、Bは、Aに対して担保責任を追及することができる。〔POINT；第3章17・18〕
- 2 × 売買の目的物に品質に関する不適合があって、要件を満たす場合に、買主は、**契約を解除**することができる（564条、541条、542条）。そして、その買主は、**契約目的の達成不能**を理由に、催告なしに**直ちに契約を解除**することができる（542条1項5号）。したがって、建物の構造耐力上主要な部分の不適合であったとしても、契約の目的を達成できるか否かに関わらず、直ちに売買契約を解除できるわけではない。〔POINT；第3章17〕
- 3 × 買主は、**契約の解除ができるか否かにかかわらず**、要件を満たせば**損害賠償請求**をすることができる（564条、415条）。したがって、Bが損害賠償請求をすることができるのは、売買契約を解除することができる場合に限られるとする本肢は誤っている。〔POINT；第3章2・17〕
- 4 × 売買の担保責任は、買主が**売主の責任を追及**するというものである。したがって、担保責任の追及は、Bが売主であるAに対してするのであって（562条～564条）、媒介業者のCに対しては、Bは、担保責任を追及することはできない。〔POINT；第3章16・17〕

30

A

売主の担保責任等

□□□

(令和3年10月7)

Aを売主、Bを買主として、A所有の甲自動車を50万円で売却する契約(以下この問において「本件契約」という。)が令和3年7月1日に締結された場合に関する次の記述のうち、民法の規定によれば、誤っているものはどれか。

- 1 Bが甲自動車の引渡しを受けたが、甲自動車のエンジンに契約の内容に適合しない欠陥があることが判明した場合、BはAに対して、甲自動車の修理を請求することができる。
  - 2 Bが甲自動車の引渡しを受けたが、甲自動車に契約の内容に適合しない修理不能な損傷があることが判明した場合、BはAに対して、売買代金の減額を請求することができる。
  - 3 Bが引渡しを受けた甲自動車が故障を起こしたときは、修理が可能か否かにかかわらず、BはAに対して、修理を請求することなく、本件契約の解除をすることができる。
- ▼ 4 甲自動車について、第三者CがA所有ではなくC所有の自動車であると主張しており、Bが所有権を取得できないおそれがある場合、Aが相当の担保を供したときを除き、BはAに対して、売買代金の支払を拒絶することができる。

## 30 正解3

- 1 ○ 引き渡された目的物が種類、品質又は数量に関して**契約の内容に適合しない**ものであるときは、買主は、要件を満たせば、売主に対して、**目的物の修補**、代替物の引渡し又は不足分の引渡しによる**履行の追完を請求**することができる（562条）。したがって、本肢の場合、Bは、Aに対して、甲自動車の修理を請求することができる。  
〔POINT; 第3章17〕
- 2 ○ 引き渡された目的物が種類、品質又は数量に関して**契約の内容に適合しない**ものであって、**履行の追完が不能**であるときは、買主は、催告をすることなく、直ちに**代金の減額を請求**することができるのが原則である（563条2項・3項）。したがって、甲自動車に契約の内容に適合しない修理不能な損傷があることが判明した本肢の場合、Bは、Aに対して、売買代金の減額を請求することができる。  
〔POINT; 第3章17〕
- 3 × 引き渡された目的物が種類、品質又は数量に関して**契約の内容に適合しない**ものであるときは、買主は、要件を満たせば、売主に対して、**売買契約を解除**することができる（564条、541条、542条）。すなわち、①契約内容不適合によって契約をした目的が達成できない場合（履行不能等）は、無催告解除が認められるが、②**契約の目的を達成できないとはいえない程度の契約内容不適合**である場合は、買主は、**履行の追完の催告**をして、催告期間が経過した時点での不適合が軽微でないときに、解除が認められる。したがって、本肢の場合、修理が可能であれば②に該当するため、Bは、Aに対して、履行の追完の催告、つまり、修理を請求しなければ、本件契約の解除をすることができない。  
〔POINT; 第3章17・10〕
- 4 ○ 売買の目的について**権利を主張する者がある**こと等により、**買主がその買い受けた権利の全部もしくは一部を取得することができず**、又は、失うおそれがあるときは、買主は、売主が相当の担保を供したときを除き、その危険の程度に応じて、**代金の全部又は一部の支払を拒む**ことができる（576条）。

31

B

売主の担保責任等

□□□ (令和3年12月－4)

いずれも宅地建物取引業者ではない売主Aと買主Bとの間で令和3年7月1日に締結した売買契約に関する次の記述のうち、民法の規定によれば、正しいものはどれか。

- 1 BがAに対して手付を交付した場合、Aは、目的物を引き渡すまではいつでも、手付の倍額を現実に提供して売買契約を解除することができる。
- 2 売買契約の締結と同時に、Aが目的物を買戻すことができる旨の特約をする場合、買戻しについての期間の合意をしなければ、買戻しの特約自体が無効となる。
- 3 Bが購入した目的物が第三者Cの所有物であり、Aが売買契約締結時点でそのことを知らなかった場合には、Aは損害を賠償せずに売買契約を解除することができる。
- 4 目的物の引渡しの時点で目的物が品質に関して契約の内容に適合しないことをAが知っていた場合には、当該不適合に関する請求権が消滅時効にかかっていない限り、BはAの担保責任を追及することができる。

## 31 正解4

- 1 × 買主が売主に手付を交付したときは、**相手方が契約の履行に着手する前であれば**、買主はその手付を放棄して、**売主はその倍額を現実に提供**して、契約を**解除**することができる（557条1項）。したがって、Aは、目的物を引き渡すまではいつでも、売買契約を解除することができるとする本肢は誤っている。〔POINT；第3章15〕
- 2 × 不動産の売主は、売買契約と同時にした**買戻しの特約**により、買主が支払った代金（別段の合意をした場合にあっては、その合意により定めた金額）及び契約の費用を返還して、売買契約を**解除**し、その不動産を取り戻すことができる（579条前段）。ただし、買戻しの期間については、買主が長期間不安定な状態におかれなようにするために一定の制限があり、その**期間を定めなかった**ときは、**5年以内**に買戻しをしなければならないとされている（580条3項）。したがって、A B間において買戻しについての期間の合意をしなければ、買戻しの特約自体が無効となるというわけではない。
- 3 × 他人の権利を売買の目的としたときは、売主は、その**権利を取得して買主に移転する義務**を負う（561条）。他人の権利であっても、売主は、これを取得して買主に移転することが客観的に可能であるため、このように定められている。したがって、**他人物売買契約も有効**である。そして、売買契約締結時点で、目的物が第三者の所有物であることを**売主が知らなかった**としても、売主には、売買契約の**解除権は認められない**。よって、Aは売買契約を解除することができるわけではない。
- 4 ○ 担保責任の追及は、買主が契約内容との不適合を**知った時から1年以内**に、その旨を売主に**通知**してしなければならない。ただし、**売主が引渡しの時にその不適合を知り**、又は、重大な過失によって知らなかったときは、**消滅時効の一般原則**に戻り、**その通知は不要**となる（566条）。したがって、Aが悪意である本肢の場合、Bは、当該不適合に関する請求権が消滅時効にかかっていない限り、Aの担保責任を追及することができる。〔POINT；第3章17〕



令和3年9月1日にA所有の甲建物につきA B間で売買契約が成立し、当該売買契約において同年9月30日をもってBの代金支払と引換えにAは甲建物をBに引き渡す旨合意されていた。この場合に関する次の記述のうち、民法の規定によれば、正しいものはどれか。

- ▼ 1 甲建物が同年8月31日時点でA B両者の責に帰すことができない火災により滅失していた場合、甲建物の売買契約は有効に成立するが、Aの甲建物引渡し債務も、Bの代金支払債務も共に消滅する。
- 2 甲建物が同年9月15日時点でAの責に帰すべき火災により滅失した場合、有効に成立していた売買契約は、Aの債務不履行によって無効となる。
- 3 甲建物が同年9月15日時点でBの責に帰すべき火災により滅失した場合、Bの代金支払債務は消滅する。
- 4 甲建物が同年9月15日時点で自然災害により滅失しても、A B間に「自然災害による建物滅失の危険は、建物引渡しまでは売主が負担する」との特約がある場合、買主Bは、代金の支払いを拒むことができる。

## 32 正解4

- 1 × 契約に基づく債務の履行がその契約の成立の時に不能であったことは、債務不履行の規定によりその履行の不能によって生じた損害の賠償を請求することを妨げないとされている（412条の2第2項）。これは、債務の履行がその契約の成立の時に不能であった（原始的不能という）契約は**有効**であることを前提に、債務不履行による損害賠償請求を認めたものである。そして、**有効である以上、Aの甲建物引渡し債務も、Bの代金支払債務も消滅しない。**
- 2 × 契約締結後に、甲建物がAの責めに帰すべき火災により滅失した場合、有効に成立している売買契約は、Aの**債務不履行**となり、Bは**損害賠償請求等**をすることができる（415条）。しかし、債務不履行によって**無効となることはない。**〔POINT；第3章4・5〕
- 3 × 本肢のように、**債権者Bの責めに帰すべき事由**によって債務を履行することができなくなったときは、Bは、**反対給付の履行を拒むことができない**（536条2項）。したがって、Bは、代金の支払いを拒むことはできない。よって、Bの代金支払債務は消滅するとする本肢は誤っている。
- 4 ○ 民法の危険負担の定めは、任意規定であり、特約があれば、**特約が適用**される。しかし、民法は、当事者双方の責めに帰することができない事由によって債務を履行することができなくなったときは、債権者（本肢の**買主**）は、反対給付の**履行を拒むことができる**ことを原則としている（536条1項。債務者である売主が、危険を負担する）。そして、**売買契約**に関しては、売主が買主に特定の目的物（特定物）を引き渡した場合において、その**引渡しがあった時以後**に、その目的物が当事者双方の責めに帰することができない事由によって**滅失**し、又は損傷したときは、買主は、**代金の支払を拒むことができない**としている（567条1項）。本肢の特約は、これら民法の規定通りである。したがって、「建物滅失の危険は、建物引渡しまでは売主が負担する」、つまり、買主Bは、代金の支払いを拒むことができる。〔POINT；第3章19〕

33

A

停止条件

□□□ (23年-2改題)

Aは、自己所有の甲不動産を3か月以内に、1,500万円以上で第三者に売却でき、その代金全額を受領することを停止条件として、Bとの間でB所有の乙不動産を2,000万円で購入する売買契約を締結した。条件成就に関する特段の定めはしなかった。この場合に関する次の記述のうち、民法の規定によれば、正しいものはどれか。

- 1 乙不動産が値上がりしたために、Aに乙不動産を契約どおり売却したくなくなったBが、甲不動産の売却を故意に妨げたときは、Aは停止条件が成就したものとみなしてBにA B間の売買契約の履行を求めることができる。
- 2 停止条件付法律行為は、停止条件が成就した時から効力が生ずるだけで、停止条件の成否が未定である間は、相続することはできない。
- ③ 停止条件の成否が未定である間に、Bが乙不動産を第三者に売却し移転登記を行い、Aに対する売主としての債務を履行不能とした場合でも、停止条件が成就する前の時点の行為であれば、BはAに対し損害賠償責任を負わない。
- 4 停止条件が成就しなかった場合で、かつ、そのことにつきAの責に帰すべき事由がないときでも、AはBに対し売買契約に基づき損害賠償責任を負う。

## 33 正解 1

- 1 ○ 条件が成就することによって**不利益を受ける当事者が故意にその条件の成就を妨げた**ときは、相手方は、その**条件が成就したもののみなすことができる**（130条1項）。相手方の期待権を保護するためである。〔POINT；第3章23〕
- 2 × 条件の成就によって利益を受ける当事者は、条件の成否が未定の間でもその利益に対する期待をもっている。そこで、条件の成否未定の間における当事者の権利義務は、普通の権利義務と同様、これを処分・**相続**・保存し又はそのために担保を供することができる（129条）。〔POINT；第3章22〕
- 3 × 条件付法律行為の各当事者は、**条件の成否が未定である間**は、条件の成就によってその行為から生ずる**相手方の利益を害することができない**（128条）。この場合、条件付きの権利を侵害した者には**不法行為が成立し、損害賠償義務**が課される（709条）。なお、**不法行為については、第8章第4節で学習する**。〔POINT；第3章21〕
- 4 × 債務不履行を理由とする損害賠償請求の要件としては、**債務者の責めに帰すべき事由が必要**である（415条1項）。したがって、停止条件が成就しなかったことにつきAの責めに帰すべき事由がない本肢では、Aが損害賠償責任を負うとはいえない。

34

B

停止条件

□□□ (30年-3)

AとBとの間で、5か月後に実施される試験（以下この問において「本件試験」という。）にBが合格したときにはA所有の甲建物をBに贈与する旨を書面で約した（以下この問において「本件約定」という。）。この場合における次の記述のうち、民法の規定及び判例によれば、誤っているものはどれか。

- 1 本件約定は、停止条件付贈与契約である。
- 2 本件約定の後、Aの放火により甲建物が滅失し、その後にBが本件試験に合格した場合、AはBに対して損害賠償責任を負う。
- 3 Bは、本件試験に合格したときは、本件約定の時点にさかのぼって甲建物の所有権を取得する。
- 4 本件約定の時点でAに意思能力がなかった場合、Bは、本件試験に合格しても、本件約定に基づき甲建物の所有権を取得することはできない。

## 34 正解3

- 1 ○ 契約の効力の発生を不確実な事実にかからせる契約のことを**停止条件付の契約**という。したがって、AとBとの間で、5か月後に実施される試験にBが合格したときにはA所有の甲建物をBに贈与する旨の約定は、**停止条件付贈与契約**といえる。  
〔POINT；第3章21〕
- 2 ○ 条件付法律行為の各当事者は、**条件の成否が未定である間は、条件の成就によってその法律行為から生ずる相手方の利益を害することができない**（128条）。この条件付きの権利を**侵害**した者には**不法行為が成立**し、**損害賠償義務**が課される（709条）。したがって、本件約定の後、Aの放火により甲建物が滅失し、その後にBが本件試験に合格した場合、AはBに対して損害賠償責任を負う。  
〔POINT；第3章21〕
- 3 × 停止条件付法律行為は、当事者が、条件が成就した場合の効果を成就した時以前にさかのぼらせる意思を表示したときを除いて、**停止条件が成就した時からその効力を生じる**（127条1項・3項）。  
〔POINT；第3章21〕
- 4 ○ **意思能力**とは、契約などの法律行為を行うために必要な判断能力のことであり、**意思能力のない者が行った法律行為は、無効**である（3条の2）。自分の意思による法律行為とはいえないからである。したがって、本件約定の時点でAに意思能力がなかった本肢の場合、Bは、本件試験に合格しても、本件約定に基づき甲建物の所有権を取得することはできない。  
〔POINT；第2章6〕

35

B

期間の計算

□□□ (令和4年－5)

期間の計算に関する次の記述のうち、民法の規定によれば、正しいものはどれか。なお、明記された日付は、日曜日、国民の祝日に関する法律に規定する休日その他の休日には当たらないものとする。

- 1 令和4年10月17日午前10時に、引渡日を契約締結日から1年後とする不動産の売買契約を締結した場合、令和5年10月16日が引渡日である。
- 2 令和4年8月31日午前10時に、弁済期限を契約締結日から1か月後とする金銭消費貸借契約を締結した場合、令和4年9月30日の終了をもって弁済期限となる。
- 3 期間の末日が日曜日、国民の祝日に関する法律に規定する休日その他の休日に当たるときは、その日に取引をしない慣習がある場合に限り、期間はその前日に満了する。
- 4 令和4年5月30日午前10時に、代金の支払期限を契約締結日から1か月後とする動産の売買契約を締結した場合、令和4年7月1日の終了をもって支払期限となる。

## 35 正解2

- 1 × 日、週、月又は年によって期間を定めたときは、その期間が午前零時から始まるときを除き、**期間の初日は、算入しない（初日不算入の原則）**。140条）。また、週、月又は年によって期間を定めたときは、その期間は、暦に従って計算するのが原則であるが（143条1項）、週、月又は年の初めから期間を起算しないときは、その期間は、最後の週、月又は年においてその**起算日に相当する日の「前日」に満了する**（143条2項本文）。したがって、不動産の引渡日を売買契約締結日から1年後とする本肢の場合、期間の初日である令和4年10月17日は算入されず、令和4年10月18日が起算日となる。そして、その起算日に相当する日は、令和5年10月18日であるから、その前日の令和5年10月「17日」が引渡日となる。
- 2 ○ 肢1で述べたように、日、週、月又は年によって期間を定めたときは、その期間が午前零時から始まるときを除き、**期間の初日は、算入しない**。また、週、月又は年によって期間を定めたときは、その期間は、**暦に従って計算する**のが原則である。したがって、弁済期限を金銭消費貸借契約締結日から1か月後とする本肢の場合、期間の初日である令和4年8月31日は算入されず、令和4年9月1日が起算日となる。そして、**暦に従い**、令和4年9月30日の終了をもって弁済期限となる。
- 3 × 期間は、その末日の終了をもって満了する（141条）。しかし、**期間の末日**が、日曜日、国民の祝日に関する法律に規定する休日その他の**休日**に当たるときは、その日に取引をしない慣習がある場合に限り、期間は、**その「翌日」に満了する**（142条）。したがって、その「前日」に満了するとする本肢は誤っている。
- 4 × 前述したように、**初日不算入の原則**が定められており、また、その期間は、その**起算日に相当する日の「前日」に満了する**。ただし、月又は年によって期間を定めた場合、**最後の月に相当する日がない**ときは、**その月の末日に満了する**（143条2項ただし書）。したがって、代金の支払期限を売買契約締結日から1か月後とする本肢の場合、期間の初日である令和4年5月30日は算入されず、令和4年5月31日が起算日となる。そして、その起算日に相当する日は、令和4年6月31日となり存在しないため、その月の末日、つまり、令和4年「6月30日」の終了をもって支払期限となる。



# Real Estate Sales Person Sample Textbook



0530979103612