

悠々先生の



「宅建合格には
苦手分野は捨てるべし！！」

2009年度版 民法編テキスト



著者：Life-Shine 宅建講師 悠々

編集・発行・販売：Office-Oto

代表：綿谷 玲



みなさん、こんにちは。宅建講師の悠々です。

この「宅建合格には苦手分野は捨てるべし」シリーズのテキストは、私の今までの講師経験を基に執筆しています。

如何に少ない労力で【宅建試験に合格できるか】をテーマにしています。

皆様の宅建合格への第一歩として頂ければ幸いです。

平成 21 年 3 月 吉日 宅建講師：悠々

1 民法の基礎	1
1. 3つの基本原則	1
2. 契約の成立	2
3. 制限行為能力者制度	3
4. 未成年者	6
5. 成年被後見人	9
6. 被保佐人	11
7. 被補助人	13
8. 制限行為能力者の行為の取消しの効果	15
9. 制限行為能力者の相手方の保護	16
2 意思表示	17
1. まず最初に	17
2. 意思の不存在	18
3. 瑕疵（カシ）のある意思表示	25
3 代理	29
1. 代理制度とは	29
2. 復代理	33
3. 自己契約・双方代理	37
4. 代理権の消滅	38
5. 無権代理	39

4 条件・時効	46
1. 無効・取消し	46
2. 条件と期限	49
3. 時効	52
5 所有権・共有・占有権・用益物権	61
1. 物権総則	61
2. 所有権	63
3. 共有（＝共同所有）	67
4. 占有権	71
5. 地上権（用益物権①）	72
6. 永小作権（用益物権②）	73
7. 地役権（用益物権③）	74
6 物件の変動	77
1. 不動産物権変動の対抗要件	77
2. 登記が必要な物権変動	80
3. 登記と公信力	85
7 担保物権全般	86
1. 担保物権の総則	86
2. 留置権（法定担保物権①）	91
3. 先取特権（法定担保物権②）	92
4. 質権（約定担保物権①）	94
8 抵当権	96
1. 抵当権の基本原則	96
2. 抵当権の実行	101
3. 法定地上権等	104
4. 抵当不動産の第三取得者の保護	108
5. 抵当権の処分・消滅	110
6. 根抵当権	112
7. その他の債権担保の手段	116

9 債務不履行・危険負担	117
1. 債権の意義	117
2. 債務不履行	119
3. 危険負担	126
10 連帯債務・保証	128
1. 連帯債務	128
2. 保証債務	135
3. 連帯保証	140
4. 保証人の求償権	142
11 債権の消滅・譲渡、解除	144
1. 弁済（債権の消滅Ⅰ）	144
2. 相殺（債権の消滅Ⅱ）	149
3. 債権の譲渡	152
4. 契約の解除	156
12 売買契約	160
1. 売買契約	160
2. 同時履行の抗弁権	161
3. 手付	163
4. 売主の担保責任	166
13 賃貸借契約	175
1. 賃貸借契約とは	175
2. 賃貸人、賃借人の権利義務	177
3. 賃借権の譲渡・転貸	178
4. 賃貸人の地位の移転	182
5. 賃貸借の終了・更新	184
6. 敷金	185

14 その他の契約	187
1. 請負契約	187
2. 委任契約	191
3. 消費貸借契約	194
4. 使用貸借契約	195
5. 贈与契約	197
6. 寄託契約	198
7. 不当利得	198
15 不法行為	199
1. 不法行為とは？	199
2. 不法行為の効果	200
3. 特殊の不法行為の成立要件	203
16 相続	206
1. はじめに～	206
2. 相続の開始	208
3. 相続人	210
4. 相続の承認	215
5. 遺産分割	218
6. 遺言	220
7. 遺留分	223

●本テキストのポイント

過去の出題頻度を表す！

☆・・・過去12年間で1回のみ出題

★・・・過去12年間で2回出題

★★・・・3回

1 成年被後見人・被保佐人・破産者で復権を得ない者★★

但し、これらの者は審判が取り消され、あるいは復権を得れば、直ちに免許を受けることができる。



Q1 : 建物の賃貸借契約は、書面により契約を締結しなければ無効である。

A⇒ : 口頭・書面・態度のいずれでも等しく契約は成立する。

補足説明、試験での頻出箇所は、Q&Aでメリハリを付けた理解ができるように工夫している。

4 追認権

法定代理人は、取引の相手方に追認をして、契約を行ったときに遡ってその行為を有効とすることができる。



成年するまでは法律が守ってくれるが、その代わりに、自分の意思だけでは、すべての行動が取れないようにして、バランスをとっている。



マークの部分は、普通、講義でしか話さないぶっちゃけトークの箇所である。ダイレクトな表現を多用し、理解しやすくしている。

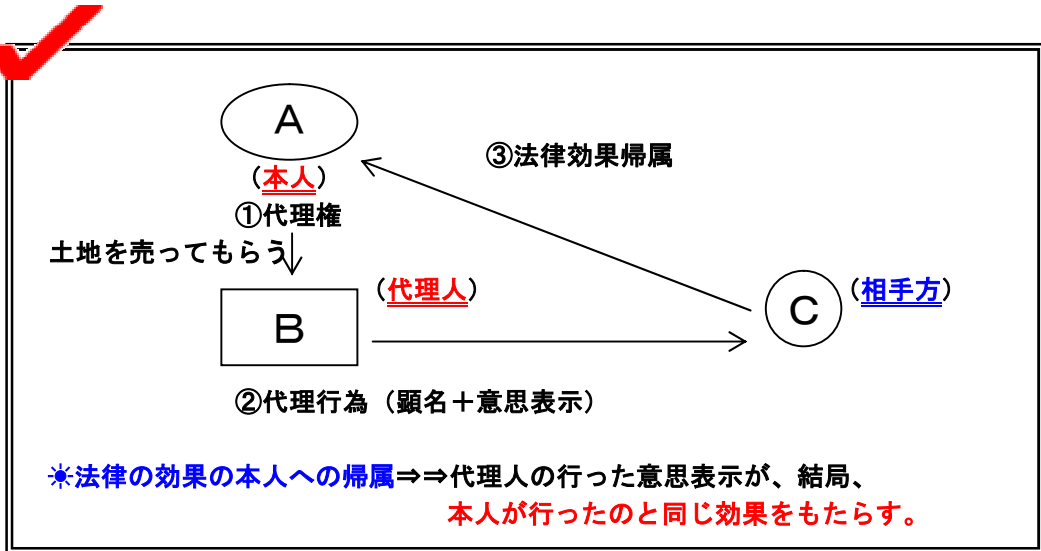
3代 理

1.代理制度とは？

(1)代理の基本形

1 3者の立場

代理とは、代理人が本人に代わって意思表示を行ったり、又は相手方の意思表示を受けることによって、その意思表示の効果が本人に直接帰属する制度である。



2 代理人は、どこまでできるか～？

売主も買主も、自ら契約の当事者となるのではなく、他人に契約の締結を委任して売買契約の目的を達成することができる。



- ・この場合に契約を締結するのは、代理人（と相手方）であって、本人ではない。
- ・契約書等にも代理人自身の署名又は記名捺印が行われる。



(2) 顕名 (ケンメイ) 主義

1 顕名

代理人が代理行為を行う場合には、本人のために行うことを示さなければならない (顕名主義)。この場合、効果は本人に直接帰属する。

2 顕名をしなかった場合

本人のために行うことを示さなかったときは、その行為は代理人自身のためにした行為とみなされる。たとえば、代理人が本人のために土地を売るといふことを言わないで、相手方と売買契約をした場合には、**代理人と相手方の売買ということになる。**

3 例外★

相手方が、本人のために行うことを知っているときや (悪意)、又は知ることができた (善意有過失) ときは、**本人に対し効力が生じる。**



いつも来てもらっている三条商店の営業の後藤君なら顕名なんか必要ないよ～
顔パス顔パス!! (笑)



Q 1 : 買主 C が、A の代理人 B との間で A 所有土地の売買契約を締結する場合、B が A の代理人であることを C に告げていなくても、C がその旨を知っていれば、当該売買契約により、C は A の土地を取得することができる。

A ⇒ : 相手方が悪意の場合は、顕名がなくても、本人 A と相手方 C との間で普通に契約が成立する。

(3) 法定代理と任意代理

1 法定代理

法律の規定で代理権が与えられるもの。

例 : **未成年者・成年被後見人の保護者**

2 任意代理

本人が自分の意思に基づいてある人に代理権を与えるもの。

(4) 代理人の能力★

代理人は、**制限行為能力者**でもなることができる。よって、本人は制限行為能力者である代理人が行った行為を、制限行為能力を理由として取り消すことはできない。



本人が最初から納得して、依頼しているから～



(5) 代理行為の瑕疵

1 代理人の瑕疵☆

代理行為は代理人自身の行為であり、本人はその法律効果の帰属を受けるだけであるから、代理人が、**詐欺・強迫・錯誤・心裡留保等**による意思表示を行った場合、この代理行為の**瑕疵による効果も直接本人に帰属する**。

Q 2 : BがAの代理人としてCとの間で、A所有の土地の売買契約を締結する



場合、BがDをCと勘違いした要素の錯誤によってDとの間で契約した場合、Bに重過失がなければ、この契約は無効である。

A⇒ : 代理人Bの要素の錯誤であり、重過失もないため、契約は無効となる。

2 本人が悪意の場合☆

特定の代理行為が本人の指図によってなされたときは、本人が瑕疵を知っておれば代理人が瑕疵を知らなくても、本人は代理人の不知（知らなかったこと）を主張できない。

3 取消権☆

原則として**本人**。

代理人は、その**代理権の中に取消権が含まれている場合**に限り、取り消すことができる。



代理人のボクが相手方にだまされた〜くそ、取り消してやる⇒ムリムリ！！



Q 3 : Aの代理人Bが、Cの強迫により、Cと土地の売買契約を結んだ場合、BはBC間の売買契約を取り消すことができる。

A⇒ : 代理人には、原則として取消権はない。強迫を理由に取消しできるのは本人である。



(6) 任意代理の代理権の範囲

1 授権行為（＝代理権を与える行為）

代理権の範囲は授権行為で定められるが、必ずしも委任状の授与を必要とするものではない。



「私の代わりに土地を売って！」「ボクの代わりに住民票取って来て！」

2 権限を定めない代理人

権限を定めない場合、代理人は管理行為しかできない。



＊権限・・・ある人が他人のために法令・契約に基づいてなし得る権利の限度・範囲・内容

3 管理行為☆

①保存行為

家屋の修繕、未登記不動産の登記等

②利用・改良行為

代理の目的である物や権利の性質を変えない範囲での利用・改良行為



例 1 : 利用行為⇒短期賃貸借、現金の銀行預金等

例 2 : 改良行為⇒塀のペンキの塗り替え等

処分行為・変更行為（農地を宅地にする等）を行うことはできない。

長期出張に出かけたダンナさんから「あとヨロシク」と言われた奥さんは、ダンナ名義の家を売ることはできないが、雨漏りの修繕は勝手にできる～

法定代理の場合は、法律の規定で代理権の範囲が定まる



2. 復代理

(1) 復代理の意義

1 復代理人

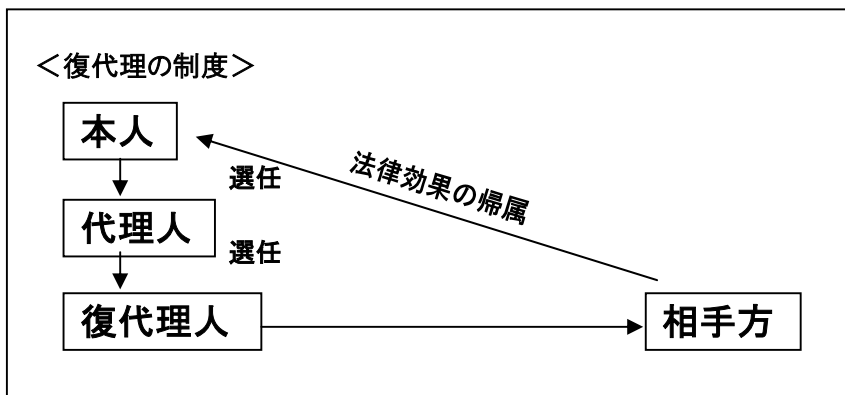
代理人は、本来、本人のために意思表示等を行うが、自分にできない部分などをさらに代理人を選任して、本人のために行わせることができる。
その選任された代理人を復代理人という。


※正確な漢字では“副代理人”となるが、民法では“復代理人”と表現される。

2 復代理の効果☆

復代理人は本人の代理人であって、**代理人の代理人ではない**。
復代理人がした行為の効果は、**直接本人に帰属**する。

復代理人は本人や第三者に対して、**代理人と同一の権利を有し、義務を負う**。



 嵯峨野（株）の場合、社長が本人、営業課長が代理人、一般の営業社員が復代理人と考える。

⇒復代理人であるヒラ社員が、相手方の木屋町（株）と交わした新規の契約は、**もちろん会社同士の契約となる！**



(2) 復代理人の代理権

1 代理権の範囲

復代理人の代理権の範囲は、代理人の代理権の範囲内であり、それを超えることはできない。

2 代理権の消滅☆

復代理人は代理人の監督を受け、**代理人の代理権が消滅すれば、復代理人の代理権も自動的に消滅する。**



復代理人を選んでも、**代理人の代理権は消滅しない。**

ココもすべて、嵯峨野（株）の内部の人間関係でチェック・理解！

結局代理人が、「自分の権限の範囲のことを復代理人に行わせる」ってこと！

代理人 ≥ 復代理人



Q 1 : Aは土地の売却に関する代理権をBに付与した。Bが復代理人Cを適法に選任したときは、CはAに対して、代理人と同一の権利を有し、義務を負うため、Bの代理権は消滅する。

A ⇒ : 復代理人は、代理人と同一の権利・義務を有するが、だからといって、代理人の代理権は消滅しない。



(3) 復任権 (=復代理人を選任する権限)
⇒復代理人を選任するのは、代理人である。

1 任意代理人の復任権★
任意代理人が復代理人を選任することができるのは、
次の①又は②のケースのみである。

①本人の承諾を得たとき
②やむを得ない事由(理由)のあるとき

Q2 : BがA所有の建物の売却についてAから代理権を授与されている場合、
Bは急病のためやむを得ない事情があっても、Aの承諾がなければ、
復代理人を選任することはできない。



A⇒ : やむを得ない事情があればそれでOK! 本人の承諾は必要ない。

2 復代理人の行為に対する代理人の責任★

<原則>

復代理人の行為については、選任・監督に過失があった場合のみ責任を負う。

※選任責任⇒なぜその人を復代理人に選んだのか?
※監督責任⇒その復代理人を十分に監督したかどうか?



アンタの選んだ復代理人の沖田さんな、法務局で登記官と大ゲンカしたらしいね。
何であんな人選ぶねん? せめてちゃんと監督しときや~

<例外: 本人の指名で選任した場合>

復代理人の不適任・不誠実を知りながら、次の①②に当てはまる場合にのみ、
責任を負うこととなる。

- ① 本人に通知せず
- ② 自ら解任を怠った



Q 3 : Aは土地の売却に関する代理権をBに付与した。Bが、Aの許諾及び指名に基づき、Cを復代理人として選任したときは、Bは、Cの不誠実さを見抜けなかったことに過失がある場合、Aに対して責任を負う。



A⇒ : Bが責任をとるべきなのは、BがCの不誠実さを知っていて本人に、通知せず、解任を怠った場合のみである。だから、見抜けなかったのは仕方ないと判断する。

3 法定代理人の復任権



ヨチヨチ歩きの小梅ちゃんのお母さんが、ダンナの母親に
「お義母さん、今日は1日小梅の面倒よろしくお願いします！」といったケース！

- ア. 常に復任権がある（本人の承諾は不要）。
イ. 全責任を負う。（選任・監督に過失がない場合でも）
ウ. やむを得ない事由で選任した場合には選任・監督についてのみ責任を負う。



3. 自己契約・双方代理

<自己契約・双方代理の禁止>

1 原則☆

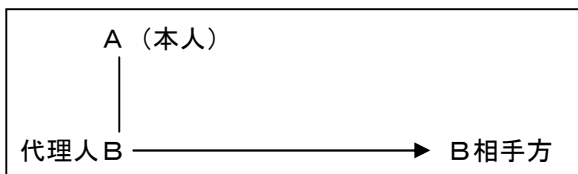
自己契約・双方代理は、原則として禁止されている。



本人の利益を害するおそれがあるからである。

2 自己契約☆

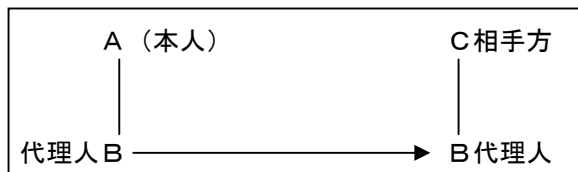
Aの代理人Bが、Aの代理人として自分と契約を結ぶこと



代理人Bの有利になるように、勝手に売買価格を決められてしまうかも～

3 双方代理☆

BがA C双方の代理人になって契約を結ぶこと



代理人Bとより関係の強い方(A?、C?)に有利になってしまうかも～

4 効力

これらの禁止に違反した代理行為は、全く無効なのではなく無権代理行為となり、本人の追認があれば有効となる（後述）。

5 例外：禁止されない場合☆

①債務の履行に関する場合

⇒登記申請など～誰がやっても同じ～

②あらかじめ本人の承諾（同意）を得ている場合



4.代理権の消滅☆

代理権の消滅については、法定代理と任意代理の場合で少し異なる。
詳細は、次の表の通り！

		死亡	破産手続き開始の決定	後見開始の審判
法定代理	本人	×	○ ※2	○ ※1
	代理人	×	×	×
任意代理	本人	×	×	○ ※1
	代理人	×	×	×

(○ 存続 × 消滅)

- ※1: 本人の後見開始の審判は消滅事由に該当しない ~むしろ代理人が必要！？
- ※2: 法定代理の場合の本人は、破産しても後見開始の審判を受けても、とにかく保護される。
- ※3: 破産すると財産も凍結され、自由に処分できなくなるから、代理権も必要なし。
- ※4: 人の代理している場合じゃないかも？！



任意代理は、所詮、お金でつながった関係??



み本試験での“破産”の表現は、次のパターンが考えられる。

- Aが破産する
- = Aが破産者になる
- = Aについて破産手続き開始の決定がされる



語呂合わせでOK!

ゴロ合わせ (代理権の消滅)

本人の死、本人の破産 (任意代理のみ)、代理人の死・破産・後見開始
⇒ 星 は、 半分 ダシ は あと!

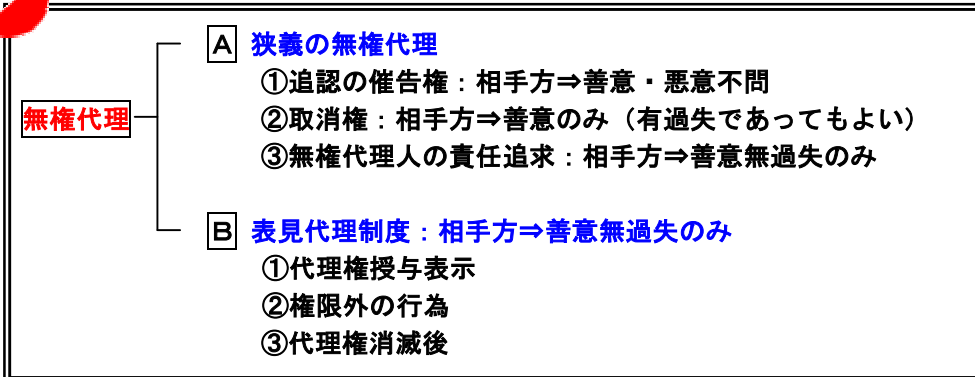
- Q1: Aが、Bに代理権を授与してA所有の土地を売却する場合、Bは、Aが死亡した後でも、Aの代理人としてこの土地を売却できる。
- A⇒: 任意代理のケース。本人の死亡によって代理権は消滅する。



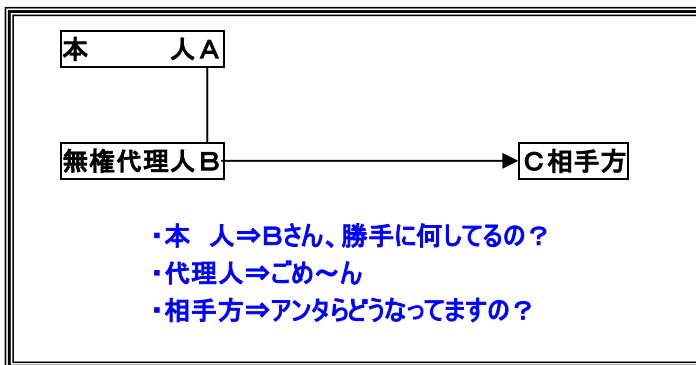
5. 無権代理

(1) 広義の無権代理

代理人と称して代理行為をした者に代理権がなかった場合を**無権代理**という。



本試験では、無権代理人を自称代理人、代理人と称する者という表現で出題される。



(2) 狭義（キョウギ：狭い意味）の無権代理とは？

代理権がなく、かつ、**表見代理（後述）も成立しない場合**を狭義の無権代理という。

<効果>

無権代理人のした行為の効果は、本人に及ばない（無効）。



⇒原則として、本人は相手方に対して何らの責任も負わない。

⇒無権代理人に特別の責任を課し、取引の相手方の保護（取引の安全）を図っている。



頼んでもいないのに、勝手に動き回るなよ。高杉さんにボクの土地を売る話したらいいけれど、あの土地売る気なんてないからね！！

(3) 本人の追認権・追認拒絶権

～まず、本人はどうする？～

1 追認★★

無権代理人の行為を本人が追認した場合は、別段の意思表示のない限り、その行為は契約の時にさかのぼって（追認の時ではない）本人に効果が及ぶ。



ちなみにアンタ高杉さんにいくらで売る話してきたの？～えっ 8,000 万円！
何と……？！相場は 6,000 万円位やろう～よし、じゃあ追認ってことで、
ひとつその話し進めてくれるかい！

2 追認の拒絶

本人は、無権代理行為について、追認を拒絶することができる。
追認の拒絶によって、無権代理行為は完全に無効となる。

3 追認はだれに行う？（＝追認の拒絶）☆

<原則>

追認は原則として、相手方に対して行う。

<例外>

追認は、無権代理人に対して行うこともできる。

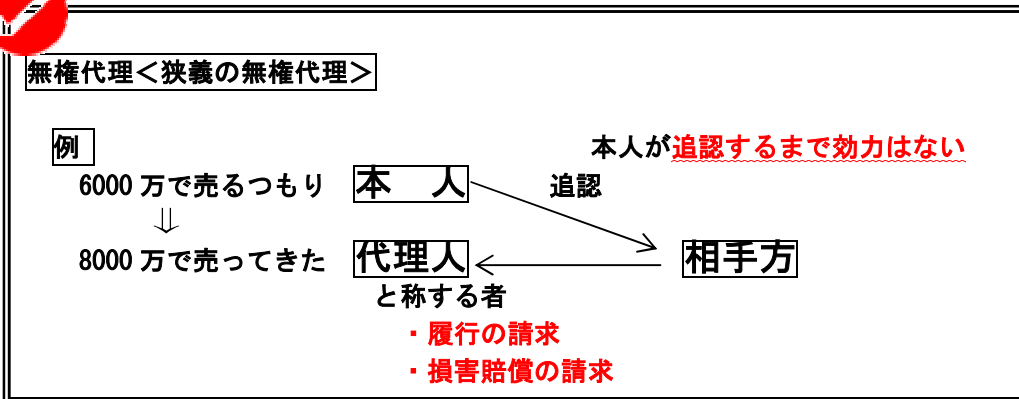
ただし、無権代理人に対して行った追認は、相手方が追認したことを知った時に有効となる。

ということは、相手方が知らなければ、追認した効果を主張することができない。



追認の拒絶も同じように扱う。





(4) 無権代理人の相手方

～次に相手方はどうする?～

1 追認の催告権：善意・悪意不問★★

無権代理人と契約をした相手方は、本人に対して、相当の期間を定めて追認するかどうかの**催告権**をもつ。その期間内に**確答がないときは拒絶**したものみなされる。



相手方が催告する場合、**意思表示のみ**で足りる。

2 取消権：善意のみ（**過失はあってもよい**）★

善意の相手方は、本人が追認をするまでの間は契約を取り消すことができる。



- ・ 善意とは、無権代理であることを知らなかった場合。
- ・ 取り消すことで、無効なものを無効に確定させるだけなので、過失はあってもよい。

本人の追認 VS 相手方の取消し
～早い者勝ち～



Q 1 : 代理権を有しない者がなした契約は、本人の追認のない間は、相手方は善意・悪意にかかわらず、これを取り消すことができる。

A ⇒ : 相手方の取消権は、善意のときにのみ認められる。悪意の者にまで“取消権”を与えて、保護する必要はないから。



3 無権代理人の責任追及：善意無過失のみ★
善意無過失の相手方は、無権代理人に対して、次の2つの請求のいずれかを選択できる。


- ① 契約の履行の請求
- ② 損害賠償請求

⇒無権代理人は、代理権のあることを証明できず、かつ、本人の追認も得られなかった場合は、上記①又は②の責任を負う。



<例外>

⇒無権代理人の責任を追及することができないケース！

- ① 相手方が悪意又は有過失であった場合
 - ② 無権代理人が制限行為能力者であるとき
-  相手方の保護より、制限行為能力者の保護を優先



借金の契約なら、無権代理人から代わりに借りることができるケースもあるから、履行の請求もありうる。でも土地の売買などは、本人でないと無理だから、損害賠償を請求するしかない。



相手方の気持ちを考えると……

- 1 普通に契約を成立させたいときは⇒催告
 - 2 ちょいといらついで、できれば早く別の人と契約したいときは⇒取消し
 - 3 怒り狂っている状況が⇒履行の請求 or 損害賠償請求
- という流れになる。
だから、1<2<3の順に相手方の権利の内容も強くなる。



<相手方の権利>	
善意・悪意とも	追認の催告権
善意のみ	取消権
善意無過失	契約の履行の請求 or 損害賠償請求 <例外> 無権代理人が制限行為能力者のとき



- Q 2** : 自称代理人Aは、B所有の甲土地をCに売り渡す契約をCと締結した。CはAが無権代理人であることを知らず、また知らないことに過失はなかった。Bが本件契約を追認しない場合、Aは自己の選択に従い、Cに対して、契約の履行又は損害賠償の責任を負う。
- A⇒** : 無権代理人の負う責任の選択は、善意無過失の相手方が行う。

(5) 無権代理の相続 (判例)

1 無権代理人が本人を相続★

① 単独で相続した場合

無権代理人が本人を単独で相続したときは、本人の立場で追認を拒絶することは許されず、契約は当然に有効となる。

⇒そのまま責任をとりなさい!

② 共同相続した場合

無権代理人が本人を他の共同相続人と共に共同相続した場合、共同相続人全員が共同して追認しない限り、無権代理行為が有効となるものではない。

⇒他の共同相続人の権利を害するべきではない!

2 本人が無権代理人を相続★

① 本人の立場は?

本人が無権代理人を相続したときは、本人の立場で追認を拒絶することができる。

② 相手方が善意無過失の場合

相手方が善意無過失であれば、本来、無権代理人に対して行う責任追及(契約履行請求 or 損害賠償請求)を相続人である本人に行うことができる。この場合、本人は、相続人としての立場となるので、原則としてこれらの要求を拒否することができない。



例 : 善意無過失の相手方が、履行の請求(100万円の貸金債権)を選択したときは、本人は100万円を貸付けなければならない。

- Q 3** : B所有の土地を無権代理人Aが、Cとの間で売買契約を締結したところ、Bの死亡によりAがDとともにBを共同相続した場合には、Dが追認を拒絶していても、Aの相続分に相当する部分についての売買契約は、相続開始と同時に有効となる。



A⇒ : 共同相続人の全員で追認しなければ有効とはならない。Cとの共有になればDも何かとやりにくくなる。よって、いくらAのまいた種でも直接関係のないDの権利を害することはできない。

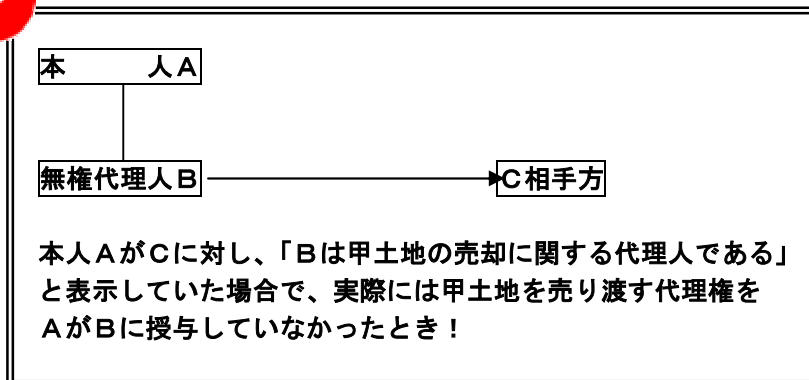


(6) 表見代理の成立

実際は代理権がないのに、本人と無権代理人の関係から、外観上代理権があるように見える場合を表見代理といい、本人が責任を取らざるを得なくなる。次の3つのパターンがある！

1 代理権授与表示（ネバー）☆

本人が代理権を与えた旨を表示したのに、実際は代理権を与えていなかった場合



例：白紙委任状・実印の交付・社員名刺の使用許可
⇒本人が将来に備えて土地売却の委任状を渡したが、まだ代理権を与えていなかった。

2 権限外の行為（オーバー）☆☆

代理権の範囲を越えた場合で、相手方が権限ありと信じるべき正当な事由（理由）があるとき。

⇒無権代理人に基本代理権（下記の二重線）があることを要する。



- 例1**：机のみを売れと言ったのに、イスも売った。
- 例2**：土地だけ売れと言ったのに、土地・建物両方とも売った。
- 例3**：抵当権の設定を頼んだのに、売買契約を締結してしまった。

3 代理権消滅後（アフター）☆

かつては代理人であった者が、代理権消滅後に本人の代理人として代理行為を行う場合。

例：クリーニング屋をクビになったヒロシ君が店長への腹いせに、翌日、常連のお客さんの家に行き、クリーニング代を集金した。



(7) 表見代理の効果

1 本人と相手方★★

相手方が代理人と称する者に、本当は代理権がないことについて善意無過失のときは、本人に対し履行の請求をすることができる。

すなわち、本人に効果が及ぶこととなり、契約の場合には契約は有効に成立する。

⇒善意無過失の相手方を保護するため！



・相手方が無権代理であることを知っていたとき、又は知らないことについて落ち度（過失）があるときは表見代理は成立しない。

・表見代理が成立する場合でも、相手方は、あえて表見代理を主張せず、無権代理人の責任を追求することもできる（判例）。

2 本人と無権代理人☆

本人が損害を受けたときは、無権代理人に対して不法行為（後述）に基づく損害賠償を請求できる。



Q 4 : AがBの代理人としてCとの間で、B所有の土地の売買契約を締結する場合、BがAにB所有土地を担保に、借金することしか依頼していない場合、CがAに土地売却の代理権があると信じ、それに正当の事由があっても、B C間に売買契約は成立しない。

A ⇒ : 代理人の権限外の行為による表見代理が成立するので、売買契約は有効に成立する。

