

第

1

章

# 私権の 主体

# 自然人

## 1 意義

「私法上の権利義務の主体（私権の主体）となる資格＝**権利能力**」という市民社会のメンバーシップを持つ者をいう。

その中で、いわゆる生身の生きている人間が**自然人**であり、自然人以外で法によって権利能力の持主と認められたもの（例えば会社）が**法人**である。

### ■私権の享有主体・自然人と法人

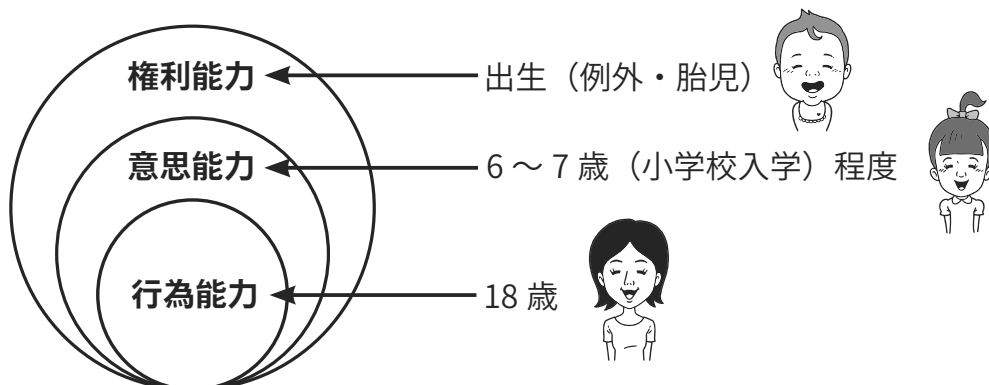
|       |     |             |
|-------|-----|-------------|
| 私権の主体 | 自然人 | 出生～死亡       |
|       | 法人  | 設立～解散後の清算終了 |

### ■能力の種類・概観（☆）

|      |  |
|------|--|
| 権利能力 | 権利及び義務の主体となる資格のことをいう。                      |
| 意思能力 | 有効に意思表示をする能力であり、行為の結果を判断できるだけの精神的能力のことをいう。 |
| 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のことをいう。            |

☆ なお、責任能力という概念もある。

### ■能力の種類・イメージ図



## ② 権利能力の始期

### 条文確認！

#### 第3条

1項 私権の享有は、出生（☆）に始まる。

2項 外国人は、法令又は条約の規定により禁止される場合を除き、私権を享有する。

#### 第721条

胎児は、損害賠償の請求権については、既に生まれたものとみなす。

#### 第886条

1項 胎児は、相続については、既に生まれたものとみなす。

2項 前項の規定は、胎児が死体で生まれたときは、適用しない。

#### 第965条

第886条及び第891条の規定は、受遺者について準用する。

☆ 胎児が母胎から全部露出することをいう（全部露出説）。Cf.刑法

### 知っておきましょう！

まだ出生していない胎児は「人」ではありません。よって、本来は権利能力を有しないはずですが、しかし、胎児の間は権利能力が一切認められないとなると、違和感（不公平感）が生じる場合があります。

そこで、民法は、**不法行為に基づく損害賠償請求（721）、相続（886）、遺贈（965）**については、例外的に胎児も既に生まれたものと**みなす（☆）**（権利能力を有する）こととしました。

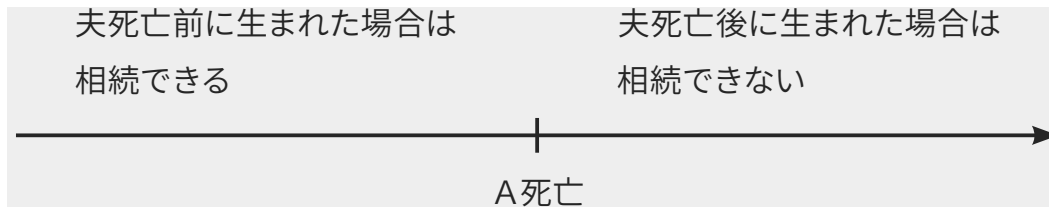
なお、既に生まれたものとみなされるのは、生きて生まれた場合に限られます。つまり、死産の場合は除かれます。

☆ 「みなす」とは、実際とは異なるとしても「そういう扱いにしてしまう」ということである（反証しても覆らない）。これと間違いやすいのが「推定する」であり、これは、「一応そういう扱いにしておくが、反証に成功すれば覆る」というものである。



## 理解しておきましょう!

夫Aと妻Bと子供Cの3大家族がいました。そして、妻Bは夫Aの子Dを妊娠しました。その後、夫Aは亡くなる運命だったのですが、胎児が権利能力を有しないという原則を貫けば、子Dは、



となってしまいます。このように、生まれる時期のちょっとした違いで結論が大きく変わるの、何か不都合を感じますよね。

## 知っておきましょう!



「胎児の権利能力は不法行為に基づく損害賠償請求、相続、遺贈について認められるということですが、認知（779）についてはどうなのですか？」



「胎児の側から、つまり、母が胎児のために、父に対して認知請求をすることは認められないんだよ。」



「じゃあ、胎児を認知することはできないのですね？」



「いや、父は、**母の承諾**を得て胎児を認知することができるから（783 I）、ちゃんと区別して覚えておくといいよ。」



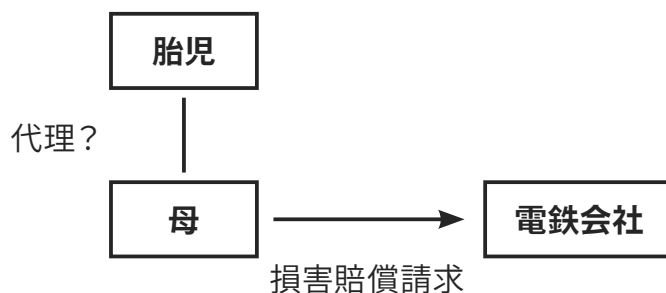
## ファーストステップ!!

### 問題点をわしづかみ!

胎児のうちに起きた事件については、出生すれば損害賠償請求でき、死産の場合は損害賠償請求できません（争いなし）。

では、胎児である間に、母親が胎児を代理して損害賠償請求や示談等を行うことはできるのでしょうか？具体的には、「胎児中は権利能力がないが、無事に生まれた場合に胎児の時に遡って権利能力があったと考えるのか」、それとも、「胎児中でも限定的に権利能力があり、無事に生まれることができなかつた場合に胎児の時に遡って権利能力がなかったと考えるのか」が問題となります（☆）。

☆ この問題は、母親が胎児を代理するためには、胎児に権利能力が認められる必要があることから出てきます。

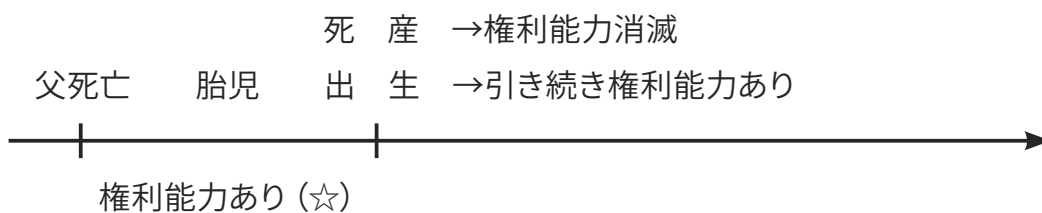


セカンドステップ!!

考え方を押さえよう!

## ア 解除条件説

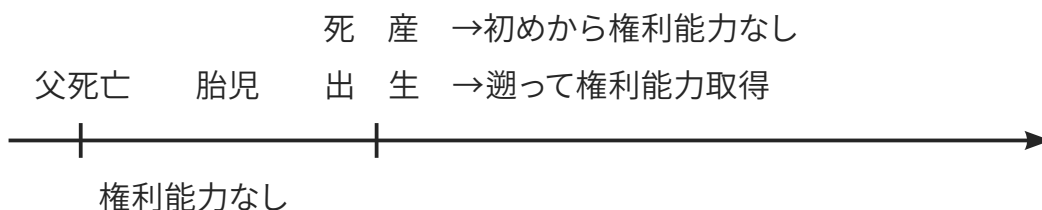
- ① 出生まで権利能力はあるから、法定代理人を**付けられる**。
- ② 出生の場合は当然に初めから権利能力がある。
- ③ 死産の場合はそれまでの権利能力が遡って消滅する。



☆ 解除条件説によって胎児に法定代理人が付けられるといっても、損害賠償、相続、遺贈の3つに限られる!

## イ 停止条件説（阪神電鉄事件；大判昭7.10.6）

- ① 出生まで権利能力はないから、法定代理人は**付けられない**。
- ② 出生の場合は遡って権利能力を取得する。
- ③ 死産の場合は初めから権利能力がない。

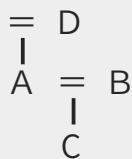


## 過去問にチャレンジ!

- ① Aが死亡した時点でCがまだ胎児であった場合には、Aを相続するのはBおよびDであるが、その後にCが生まれてきたならば、CもBおよびDとともにAを相続する。なお、Aの死亡時には、配偶者B、Bとの間の子CおよびAの母Dがいるものとする。(2007-35-イ)

答【×】

**解説** 胎児は、相続については、既に生まれたものとみなされる(886I)。



- ② 胎児に対する不法行為に基づく当該胎児の損害賠償請求権については、胎児は既に生まれたものとみなされるので、胎児の母は、胎児の出生前に胎児を代理して不法行為の加害者に対し損害賠償請求をすることができる。(2012-27-1)

答【×】

**解説** 胎児は、損害賠償の請求権については、既に生まれたものとみなす(721)。もっとも、判例によれば、胎児中の権利能力については、出生した段階で遡って権利能力を取得するものとされている(阪神電鉄事件;大判昭7.10.6)。よって、胎児の母が胎児の出生前に胎児を代理して不法行為の加害者に対し損害賠償請求をすることはできない。

### ③ 権利能力の終期

#### 条文確認!

#### 第 882 条

相続は、死亡によって開始する。

#### 第 32 条の 2

数人の者が死亡した場合において、そのうちの一人が他の者の死亡後になお生存していたことが明らかでないときは、これらの者は、同時に死亡したものと推定する。

#### (1) 死亡

相続開始の原因になる (882)。

#### (2) 同時死亡の推定 (32 の 2)



ファーストステップ!!

#### 問題点をわしづかみ!

例えば、父 (A)、母 (B)、長男 (C)、次男 (D) の 4 人家族のうち、A と C が一緒に乗っていた飛行機が墜落して A と C が同時に死亡した場合、A の残した相続財産はどうなるのでしょうか?



セカンドステップ!!

#### 考え方を押さえよう!

|   |  |   |
|---|--|---|
| ア |  | A が先に死亡したら、B $1/2$ 、C $1/4$ 、D $1/4$ 。次に C が死亡したら、B は C の財産も相続する。最終的に B $3/4$ 、D $1/4$ になる (B にとって有利な結論)。 |
| イ |  | C が先に死亡した後、A が死亡したら、B $1/2$ 、D $1/2$ 。そうすると、上の例に比べて D の相続分が増加する (D にとって有利な結論)。                            |

※ A・C に同時死亡の推定が働く場合は、イの図のようになる。

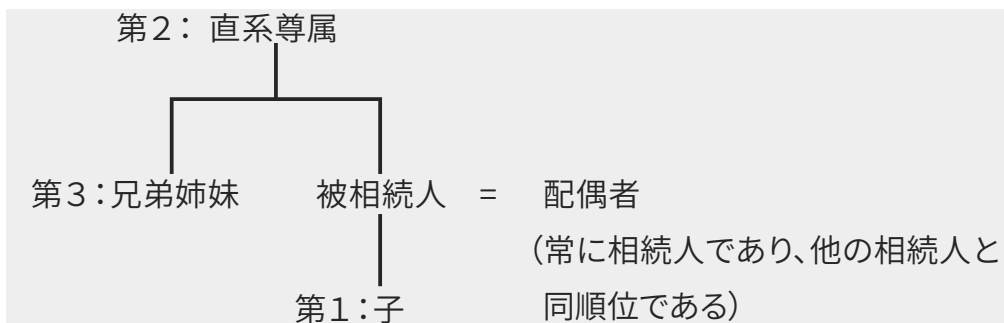
## ■同時死亡の推定・まとめ

①相続、遺贈は、相互に開始しない！

②代襲相続は認められる！

ここで先取り!

親族・相続は最後の方でしっかりやりますが、ちょっと先取りしてみましょう！

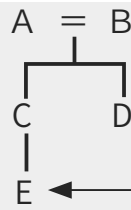


|      |                     |     |  |
|------|---------------------|-----|--|
| 第1順位 | 被相続人の子<br>(☆1、4)    | 配偶者 | 配偶者は、存在すれば常に相続人になり、他に相続人となるべき者がある時はその者と同順位になる。 |
| 第2順位 | 被相続人の直系尊属<br>(☆2)   |     |  |
| 第3順位 | 被相続人の兄弟姉妹<br>(☆3、4) |     |  |

- ☆1 実子と養子、嫡出子と非嫡出子の間に順位の差はない。また、胎児については、既に生まれたものとみなされる(886)。
- ☆2 子がない時に初めて直系尊属が相続人になり、親等の異なる者の間では、その近い者が先に相続人になる。なお、普通養子が死亡した場合の相続人は、実親及び養親である。
- ☆3 子ども直系尊属もない時に初めて兄弟姉妹が相続人になる。
- ☆4 代襲相続もあり得る(相続人が被相続人の兄弟姉妹の場合は、その子(甥、姪)までであるが、詳しくは後ほど触れる)。



## ■代襲相続



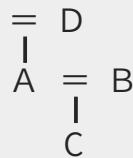
EがCに代わってAの相続人になるので、  
相続分は、B $1/2$ 、D $1/4$ 、E $1/4$ となる。

### 過去問にチャレンジ!

- ① Aの死亡と近接した時にCも死亡したが、CがAの死亡後もなお生存していたことが明らかでない場合には、反対の証明がなされない限り、Aを相続するのはBおよびDである。なお、Aの死亡時には、配偶者B、Bとの間の子CおよびAの母Dがいるものとする。(2007-35-ア)

答 【○】

**解説** 数人の者が死亡した場合において、そのうちの一人が他の者の死亡後になお生存していたことが明らかでないときは、これらの者は、同時に死亡したものと推定する(32の2)。本肢の子CはAの死亡時に既に死亡しているため、CはAを相続せず、Aの相続人はB・Dとなる。



## 4 意思能力

意思能力とは、有効に意思表示をする能力であり、行為の結果を判断できるだけの精神的な能力（私的自治の前提となる意思決定能力）をいう。

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である（3の2）。意思能力がないことを意思無能力といい、意思無能力者としては、例えば幼い子ども等が挙げられる。

### 条文確認！

#### 第3条の2（新設）

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、無効とする。

### 過去問にチャレンジ！

- ① 後見開始の審判を受ける前の法律行為については、制限行為能力を理由として当該法律行為を取り消すことはできないが、その者が当該法律行為の時に意思能力を有しないときは、意思能力の不存在を立証して当該法律行為の無効を主張することができる。（2012-27-5）

答 【○】

**解説** 後見開始の審判を受ける前の法律行為については、制限行為能力を理由として当該法律行為を取り消すことはできない。しかし、民法は意思主義を採用しており、その者が当該法律行為の時に意思能力を有しないときは、当該法律行為は無効である（3の2）。よって、この場合には、意思能力の不存在を立証して当該法律行為の無効を主張することができる。

## 5 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のことを行為能力という。

### 制度趣旨！

- (1) 独立して取引する能力が不十分な者に保護者を付することによって、その者の能力不足を補充し、かつ、その者が単独で行った行為を後から取り消すことができることによって、制限行為能力者を保護する（静的安全を重視）。
- (2) 制限行為能力者を法律で類型化することによって、制限行為能力者と取引する相手方に不測の損害を与えないようにする（取引の安全（動的安全）を重視）。



### 理解しておきましょう！

静的安全

取引安全

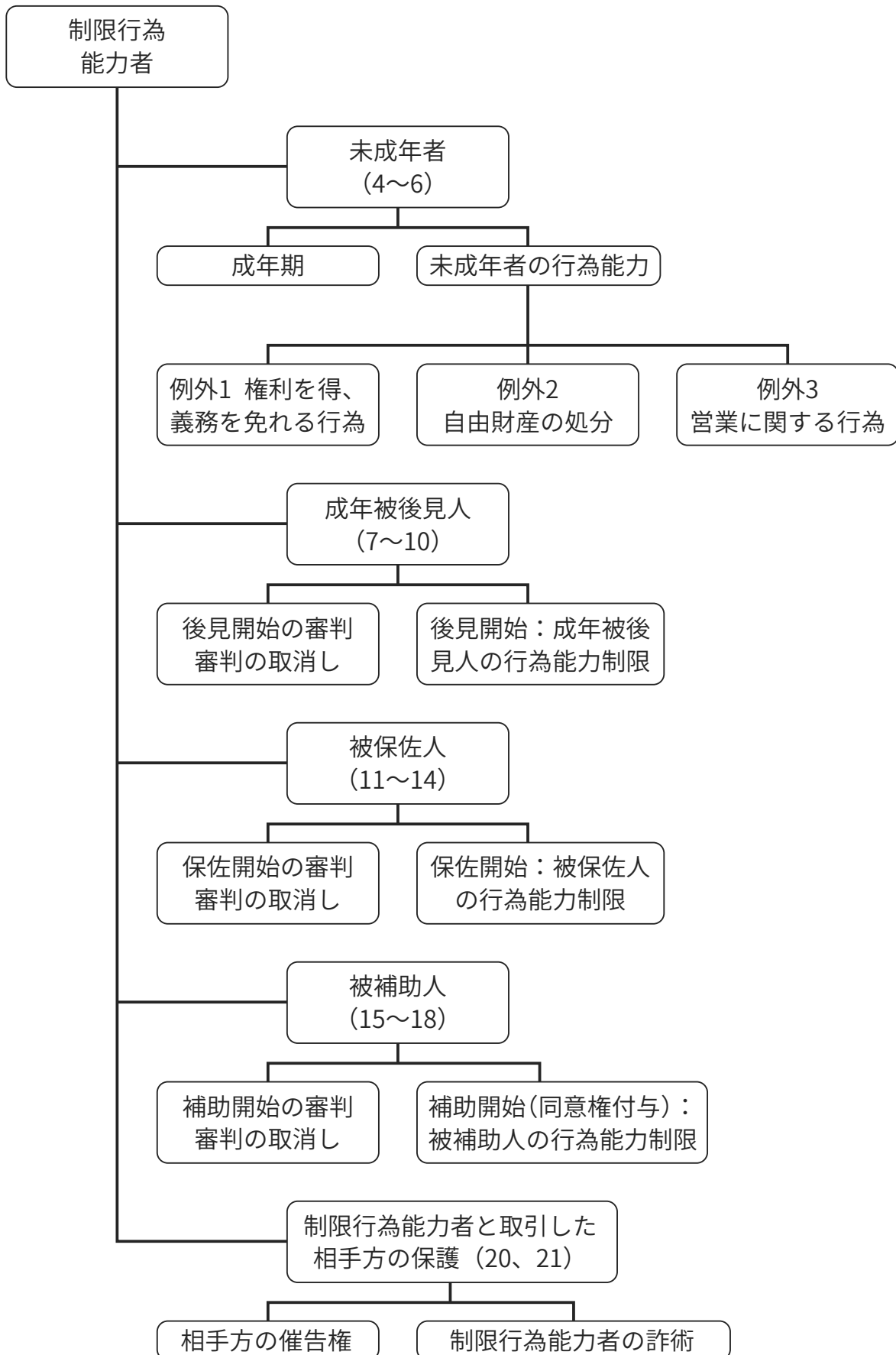


このようなバランスを図る、つまり、利益を調整する道具が法律である、と考えましょう！

### ■制限行為能力者のまとめ

|        |  |
|--------|--|
| 未成年者   | 生まれた日から起算して18歳に達しない者。  |
| 成年被後見人 | 精神上の障害によって事理を弁識することができる能力（判断能力）を欠く常況にある者であって、家庭裁判所において後見開始の審判を受けた者。          |
| 被保佐人   | 精神上の障害によって事理を弁識することができる能力（判断能力）が著しく不十分な者であって、家庭裁判所において保佐開始の審判を受けた者。          |
| 被補助人   | 精神上の障害によって事理を弁識することができる能力（判断能力）が不十分な者であって、家庭裁判所において補助開始の審判とともに同意権付与の審判を受けた者。 |

## ■制限行為能力者・体系図



## ⑥ 未成年者

### 条文確認!

#### 第4条

年齢 18 歳をもって、成年とする。

#### 第5条

1 項 未成年者が法律行為をするには、その法定代理人の同意を得なければならない。ただし、単に権利を得、又は義務を免れる法律行為については、この限りでない。

2 項 前項の規定に反する法律行為は、取り消すことができる。

3 項 第1項の規定にかかわらず、法定代理人が目的を定めて処分を許した財産は、その目的の範囲内において、未成年者が自由に処分することができる。目的を定めずに処分を許した財産を処分するときも、同様とする。

#### 第6条

1 項 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。

2 項 前項の場合において、未成年者がその営業に堪えることができない事由があるときは、その法定代理人は、第4編（親族）の規定に従い、その許可を取り消し、又はこれを制限することができる。

### (1) 未成年者

18 歳に満たない者をいう（4）。

### (2) 未成年者の保護者

ア 未成年者を保護するのは、まずは親権者である父母であるが（818 I）、親権者が不存在等のときには、未成年後見人である（838 ①）。

イ 親権者及び未成年後見人は法定代理人なので、代理権・同意権・取消権・追認権がある（824、859、120、124）。

## ■未成年者の保護者・まとめ

|                                  |          |
|----------------------------------|----------|
| まずは...                           | 親権者である父母 |
| 親権者不存在、又は、親権者が子の財産管理権を有しないときは... | 未成年後見人   |

### (3) 未成年者の法律行為

#### ア 原則

未成年者が法律行為（☆）をする場合、その法定代理人の同意を要する（5 I 本）。その同意を得ずにした法律行為は、**取り消す**ことができる（同II）。

☆ 法律行為には、意思の通知、観念の通知という準法律行為も含まれる。

#### イ 例外

次の場合には、未成年者が単独で行為を行うことができる（5 I 但・III、6 I）。

|   |
|---|
| ① 単に権利を得、又は義務を免れる法律行為（負担のない贈与を受ける契約等、不利益にならないもの）（☆1）                        |
| ② 法定代理人から目的を定めなくて処分を許された財産（おこづかい）の処分や、法定代理人が目的を定めて処分を許した財産（旅費、学費）の目的の範囲内の処分 |
| ③ 法定代理人から営業を許された場合（Ex. 魚屋の営業を許可された場合）、その営業に関する行為（魚を売る行為）（☆2）                |


☆1 以下の行為は、未成年者が単独で行うことはできない。


- a 貸したお金を返済してもらう行為（債務の弁済を受ける行為）  
未成年者が既に持っている債権を失うことになるので、単に権利を得る行為ではないからである。
- b 負担の付いた遺贈を受ける行為  
負担を負うことになるので、単に権利を得る行為ではないからである。
- c 負担の付いている遺贈を放棄する行為

遺贈を受けられなくなるので、単に義務を免れる行為ではないからである。


- ☆2 つまり、その営業に関する行為については同一の行為能力を有し、単独で有効に行為することができる。なお、営業の許可が撤回された場合、撤回までの営業行為は有効なままである。

### 気を つけましょう!

 「原則として未成年者は単独で法律行為をすることができないということですが、相続に関する行為で、遺言等はどうなるのですか？」

 「未成年者であっても、**15歳**に達すれば、親権者や未成年後見人等の法定代理人の同意を得ることなく単独で遺言をすることができるんだよ(961)。」

 「では、**15歳未滿**の未成年者はどうなるのですか？」

 「**15歳未滿**の未成年者は、遺言をすることができないということになるね。」

## 7 成年被後見人

### 条文確認!

#### 第7条

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、未成年後見監督人、保佐人、保佐監督人、補助人、補助監督人又は検察官の請求により、後見開始の審判をすることができる。

#### 第8条

後見開始の審判を受けた者は、成年被後見人とし、これに成年後見人を付する。

#### 第9条

成年被後見人の法律行為は、取り消すことができる。ただし、日用品の購入その他日常生活に関する行為については、この限りでない。

#### 第10条

第7条に規定する原因が消滅したときは、家庭裁判所は、本人、配偶者、

4親等内の親族、後見人（未成年後見人及び成年後見人をいう。以下同じ。）、後見監督人（未成年後見監督人及び成年後見監督人をいう。以下同じ。）又は検察官の請求により、後見開始の審判を取り消さなければならない。

### 制度趣旨！

精神上的障害によって事理を弁識することができる能力（判断能力）を欠く者が行った法律行為は当然に無効になるはずである。しかし、そのことを証明することは難しいので、成年被後見人として類型化しておき、意思能力がなかったことの証明ができなくても、その者が行った法律行為は取り消すことができるとして、その者の財産の保護を図る（静的安全）。また、類型化することによって、取引の相手方に不測の損害を与えないようにする（取引安全（動的安全））。

## （1）要件

### ア 実質的要件

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（7）。

### イ 形式的要件

一定の者（☆）の請求により、**家庭裁判所**の後見開始の審判を受けた者（7）。

☆ 本人、配偶者、4親等内の親族、未成年後見人、未成年後見監督人、保佐人、保佐監督人、補助人、補助監督人又は検察官

## （2）保護者

ア **成年後見人**である（8）。

イ 成年被後見人の財産に関する法律行為について**代理権**を有する（859）。また、取消権（120 I）、追認権（122 本、124 III）も有する。

ウ **法人**（株式会社（営利法人）等）は成年後見人になることができる（843 IV）。



### (3) 成年被後見人の法律行為

ア 原則として取り消すことができる（9本；無効になるのではない）。

ただし、日用品の購入その他日常生活に関する行為については、取り消すことができない（9但）。

イ なお、成年被後見人に単独で法律行為をさせるのは危険である。

そこで、成年後見人に同意権はない。つまり、成年被後見人は、成年後見人の同意を得ても有効な法律行為をすることはできないということである。

### (4) 審判の取消し

家庭裁判所は、7条に規定する原因が消滅したときは、一定の者（☆）の請求により、後見開始の審判を取り消さなければならない（10）。

☆ 本人、配偶者、4親等内の親族、後見人（未成年後見人及び成年後見人、以下同じ）、後見監督人（未成年後見監督人及び成年後見監督人、以下同じ）又は検察官

## 過去問にチャレンジ!

- ① 自然人ばかりでなく法人も、成年後見人になることができるが、株式会社等の営利法人は、成年後見人になることはできない。(2005-24-ア)

答【×】

**解説** 成年後見人を選任するには、成年被後見人の心身の状態並びに生活及び財産の状況、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（成年後見人となる者が法人であるときは、その事業の種類及び内容並びにその法人及びその代表者と成年被後見人との利害関係の有無）、成年被後見人の意見その他一切の事情を考慮しなければならない（843 IV）。この規定は、法人が成年後見人になることができることを前提としており、また、法人の要件を特に定めた規定もないので、株式会社等の営利法人も、成年後見人になることができる。

なお、未成年後見人、保佐人、補助人についても同様である（840 III、876 の 2 II（843 IV 準用）、876 の 7 II（843 IV 準用））。

- ② 制限行為能力者が成年被後見人であり、相手方が成年被後見人に日用品を売却した場合であっても、成年被後見人は制限行為能力を理由として自己の行為を取り消すことができる。(2006-27-3)

答【×】

**解説** 成年被後見人が行った行為は、原則として取り消すことができる（9 本）。ただし、日用品の購入その他日常生活に関する行為については、本人の自己決定権尊重の観点から、例外的に取り消すことができない（同但）。

- ③ A が B に対して A 所有の動産を譲渡する旨の意思表示をしたことを前提に、A が、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場合、A は当然に成年被後見人であるから、制限行為能力者であることを理由として当該意思表示に基づく譲渡契約を取り消すことができる。(2010-27-1)

答【×】

**解説** 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であっても、後見開始の審判を受けていなければ、成年被後見人とはならない（7、8）。よって、A は後見開始の審判を受けていなければ成年被後見人とはならないので、制限行為能力者であることを理由として取り消すことはできない。

## 8 被保佐人

### 条文確認!

#### 第11条

精神上の障害により事理を弁識する能力が著しく不十分である者については、家庭裁判所は、本人、配偶者、4親等内の親族、後見人、後見監督人、補助人、補助監督人又は検察官の請求により、保佐開始の審判をすることができる。ただし、第7条に規定する原因がある者については、この限りでない。

#### 第12条

保佐開始の審判を受けた者は、被保佐人とし、これに保佐人を付する。

#### 第14条

1項 第11条本文に規定する原因が消滅したときは、家庭裁判所は、本人、配偶者、四親等内の親族、未成年後見人、未成年後見監督人、保佐人、保佐監督人又は検察官の請求により、保佐開始の審判を取り消さなければならない。

2項 家庭裁判所は、前項に規定する者の請求により、前条第2項の審判の全部又は一部を取り消すことができる。

### (1) 要件

#### ア 実質的要件

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（11本）。

#### イ 形式的要件

一定の者（☆）の請求により、家庭裁判所の保佐開始の審判を受けた者。なお、7条に規定する原因がある者は除かれる（11）。

また、本人以外の者の請求によって保佐開始の審判をする場合、本人の同意は不要である。

☆ 本人、配偶者、4親等内の親族、後見人、後見監督人、補助人、補助監督人又は検察官

## (2) 保護者

ア 保佐人である (12)。

イ 保佐人には、原則として代理権はない。しかし、**家庭裁判所**は、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 の 4 I)。なお、本人以外の者の請求によって前項の審判をするには、本人の同意が**必要**である (同 II)。

この代理権付与の対象となる特定の法律行為は、13 条 1 項に列挙された事由に限定されない。

ウ 取消権 (120 I)、追認権 (122 本、124 III) を有する。

## (3) 被保佐人の法律行為

13 条が規定している。

### ■整理

|    |   |
|----|---|
| 原則 | 自ら単独で有効に法律行為をすることができる。                                |
| 例外 | 一定の重要な財産上の法律行為 (13 条 1 項に列挙されている行為等) については保佐人の同意を要する。 |

## 条文確認!

### 第13条（1項10号新設）

- 1項 被保佐人が次に掲げる行為をするには、その保佐人の同意を得なければならない。ただし、第9条ただし書に規定する行為については、この限りでない。
1. 元本を領収し、又は利用すること。
  2. 借財又は保証をすること。
  3. 不動産その他重要な財産に関する権利の得喪を目的とする行為をすること。
  4. 訴訟行為をすること。
  5. 贈与、和解又は仲裁合意（仲裁法（平成15年法律第138号）第2条第1項に規定する仲裁合意をいう。）をすること。
  6. 相続の承認若しくは放棄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、増築又は大修繕をすること。
  9. 第602条に定める期間を超える賃貸借をすること。
  10. 前各号に掲げる行為を制限行為能力者（未成年者、成年被後見人、被保佐人及び第17条第1項の審判を受けた被補助人をいう。以下同じ。）の法定代理人としてすること。
- 2項 家庭裁判所は、第11条本文に規定する者又は保佐人若しくは保佐監督人の請求により、被保佐人が前項各号に掲げる行為以外の行為をする場合であってもその保佐人の同意を得なければならない旨の審判をすることができる。ただし、第9条ただし書に規定する行為については、この限りでない。
- 3項 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、被保佐人の請求により、保佐人の同意に代わる許可を与えることができる。
- 4項 保佐人の同意を得なければならない行為であって、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。

気を  
つけましょう!

#### 1号の具体例

貸金を受け取ることや、利息付きでお金を貸すこと。なお、利息や賃料を受け取るとは保佐人の同意を要することなくできることなので注意です。

#### 2号の具体例

時効完成後の債務の承認、約束手形の振出。

#### 3号の具体例

抵当権の設定や、不動産賃貸借契約を合意解除すること等。

#### 4号についての補足

訴訟行為とは、民事訴訟で原告となって訴訟を遂行する一切の行為をいいますが、相手方の提起した訴え又は上訴（控訴、上告）について訴訟行為を行う（応訴する）場合は含まれないので、単独ですることができます。

#### 5号についての補足

贈与とは他人に贈与することをいうのであって、単に贈与を受けることは含まれません。和解とは、当事者が互いに譲歩して、その間に存在する争いをやめることを約する契約のことをいいます。

#### 6号についての補足

相続の承認とは、相続が開始した後に相続人が相続を受ける旨の意思表示をいい、相続の放棄とは、相続の開始した後に相続人が相続することを拒否する旨の意思表示（家庭裁判所への申述）をいいます。遺産分割とは、共同相続（相続人複数の相続のこと）の場合に、共有状態となった相続財産を各相続人に具体的に配分することをいいます。

#### 7号についての補足

負担付きではない単なる贈与や遺贈を受けることは含まれません。

#### 8号についての補足

注文主となって請負契約等を行うことをいいます。

#### 9号についての補足

602条は、短期賃貸借についての規定です。山林の賃貸借は10年、それ以外の土地の賃貸借は5年、建物の賃貸借は3年、動産の賃貸借は6ヵ月の上限が設けられています。

## (4) 審判の取消し

家庭裁判所は、11条本文に規定する原因が消滅したときは、一定の者（☆）の請求により、保佐開始の審判を取り消さなければならない（14 I）。

☆ 本人、配偶者、4親等内の親族、未成年後見人、未成年後見監督人、保佐人、保佐監督人又は検察官

### 過去問にチャレンジ！

- ① 被保佐人がその保佐人の同意を得なければならない行為は、法に定められている行為に限られ、家庭裁判所は、本人や保佐人等の請求があったときでも、被保佐人が法に定められている行為以外の行為をする場合にその保佐人の同意を得なければならない旨の審判をすることはできない。（2015-27-イ）

答 【×】

**解説** 被保佐人がその保佐人の同意を得なければならない行為は、法に定められている行為（13 I）だけではなく、それ以外の行為をする場合であっても保佐人の同意を得なければならない旨の審判をすることができる（同II）。

- ② AがBに対してA所有の動産を譲渡する旨の意思表示をしたことを前提に、Aが、被保佐人であり、当該意思表示に基づく譲渡契約の締結につき保佐人の同意を得ていない場合、Aおよび保佐人は常に譲渡契約を取り消すことができる。（2010-27-2）

答 【×】

**解説** 被保佐人が13条1項各号に掲げる行為や、保佐人の同意を得なければならない旨の審判を受けた行為をするときは、その保佐人の同意を得なければならない（13 I各号・II）、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（同IV）。よって、A及び保佐人は「常に」取り消しができる訳ではなく、限定されている。

## 9 被補助人

### 条文確認!

#### 第15条

- 1項 精神上の障害により事理を弁識する能力が不十分である者については、家庭裁判所は、本人、配偶者、4親等内の親族、後見人、後見監督人、保佐人、保佐監督人又は検察官の請求により、補助開始の審判をすることができる。ただし、第7条又は第11条本文に規定する原因がある者については、この限りでない。
- 2項 本人以外の者の請求により補助開始の審判をするには、本人の同意がなければならない。
- 3項 補助開始の審判は、第17条第1項の審判又は第876条の9第1項の審判とともにしなければならない。

#### 第16条

補助開始の審判を受けた者は、被補助人とし、これに補助人を付する。

### (1) 要件

#### ア 実質的要件

精神上の障害により事理を弁識する能力が不十分な者（15 I 本）。

#### イ 形式的要件

一定の者（☆）の請求により、家庭裁判所の補助開始の審判を受けた者。なお、第7条又は第11条本文に規定する原因がある者は除かれる（15 I）。

また、本人以外の者の請求によって補助開始の審判をする場合、本人の同意が必要である（15 II）。

☆ 本人、配偶者、4親等内の親族、後見人、後見監督人、保佐人、保佐監督人又は検察官

### (2) 保護者

ア 補助人である（16、876の7）。



イ 補助人には、原則として代理権はない。しかし、**家庭裁判所**は、特定の法律行為について補助人に代理権を付与する旨の審判をすることができる。(876の9 I)。なお、本人以外の者の請求によって前項の審判をするには、本人の同意が**必要**である(同II、876の4 II)。

この代理権付与の対象となる特定の法律行為は、13条1項に列挙された事由に限定されない。

ウ 取消権(120 I)、追認権(122本、124 III)については、後述。

### (3) 被補助人の法律行為

#### 条文確認!

#### 第17条

- 1項 家庭裁判所は、第15条第1項本文に規定する者又は補助人若しくは補助監督人の請求により、被補助人が特定の法律行為をするにはその補助人の同意を得なければならない旨の審判をすることができる。ただし、その審判によりその同意を得なければならないものとする行為は、第13条第1項に規定する行為の一部に限る。
- 2項 本人以外の者の請求により前項の審判をするには、本人の同意がなければならない。
- 3項 補助人の同意を得なければならない行為について、補助人が被補助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、被補助人の請求により、補助人の同意に代わる許可を与えることができる。
- 4項 補助人の同意を得なければならない行為であって、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。

家庭裁判所は、13条1項に列挙された事項の**特定の一部**について、補助人に**同意権**を付与することができるが、本人以外の者の請求により前項の審判をするには、本人の同意が**必要**である(17 I・II)。

補助人は、**同意権**が付与された行為につき、**取消権**及び**追認権**を有する(120 I、122本、124 III)。

## 気を つけましょう!



「補助開始の審判によって自動的に一定の範囲の代理権又は同意権が補助人に付与されるのですか？」



「いや、補助の制度の場合には、①補助人に**代理権**を付与するのか（876の9 I）、**同意権**を付与するのか（17 I）、その**双方**を付与するのか、②**どのような法律行為**について代理権又は同意権を付与するのかは、全て当事者の選択に委ねられているんだ。だから、**補助開始の審判**とともに、補助人に**同意権又は代理権の『一方又は双方』**を付与する審判をすることが必要になってくるんだよ（15 III）。」



「補助開始の審判とは別に、補助人に代理権を付与する旨の審判又は補助人に同意権を付与する旨の審判によって、特定の法律行為についての代理権又は同意権が補助人に付与されるということですね。」



「そうだよ。ただ、被補助人は、補助人が同意権を有する行為を除いて、自ら単独で有効に行為をなし得るんだ。つまり、補助人に対し代理権『のみ』が付与された場合の被補助人は、単独で確定的に有効に法律行為をすることが可能ということだよ。」

### （4） 審判の取消し

家庭裁判所は、15条1項本文に規定する原因が消滅したときは、一定の者(☆)の請求により、補助開始の審判を取り消さなければならない(18 I・III)。

☆ 本人、配偶者、4親等内の親族、未成年後見人、未成年後見監督人、補助人、補助監督人又は検察官

### 過去問にチャレンジ!

① 本人以外の者の請求によって保佐開始の審判をするためには、本人の同意が必要である。(2005-24-ウ)

答【×】

**解説** 本人以外の者の請求によって保佐開始の審判をするためには、本人の同意は不要である。これに対して、本人以外の者の請求によって補助開始の審判をする場合には、本人の同意が必要である（15 II）。

② 精神上の障害により事理を弁識する能力が不十分である者について、本

人、配偶者、4親等内の親族は、補助開始の審判を請求することはできるが、後見人や保佐人は、これをするにはできない。(2005-24-エ)

答【×】

**解説** 後見人や保佐人も、補助開始の審判の請求をすることができる(15 I)。

- ③ 家庭裁判所は、本人や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が、本人以外の者の請求によってその審判をするには、本人の同意がなければならぬ。(2015-27-ウ)

答【○】

**解説** 家庭裁判所は、本人や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が(876の4 I)、本人以外の者の請求によってその審判をするには、本人の同意がなければならぬとされている(同II)。

- ④ 家庭裁判所は、本人や配偶者等の請求により、補助開始の審判をすることができるが、本人以外の者の請求によって補助開始の審判をするには、本人の同意がなければならぬ。(2015-27-エ)

答【○】

**解説** 家庭裁判所は、本人や配偶者等の請求によって補助開始の審判をすることができる(15 I)が、本人以外の者の請求により補助開始の審判をするには、本人の同意がなければならぬとされている(同II)。

- ⑤ 後見開始の審判をする場合において、本人が被保佐人または被補助人であるときは、家庭裁判所は、その本人に係る保佐開始または補助開始の審判を取り消す必要はないが、保佐開始の審判をする場合において、本人が成年被後見人であるときは、家庭裁判所は、その本人に係る後見開始の審判を取り消さなければならぬ。(2015-27-オ)

答【×】

**解説** 後見開始の審判をする場合において、本人が被保佐人又は被補助人であるときは、家庭裁判所は、その本人に係る保佐開始又は補助開始の審判を取り消さなければならぬ(19 I)。これに対し、保佐開始の審判をする場合において、本人が成年被後見人又は被補助人であるときは、その本人に係る後見開始又は補助開始の審判を取り消さなければならぬ(同II)。

■総整理！

|              |     | 未成年者   | 成年被後見人   | 被保佐人  | 被補助人  |
|--------------|-----|--|--|---|---|
| 審判の要件        |     | なし<br>(18歳未満の者)  | 精神上的の障害により事理を弁識する能力を欠く常況にある者であり、家庭裁判所の後見開始の審判を受けること。 | 精神上的の障害により事理を弁識する能力が著しく不十分である者であり、家庭裁判所の保佐開始の審判を受けること。                      | 精神上的の障害により事理を弁識する能力が不十分な者であり、家庭裁判所の補助開始の審判を受けること。                             |
| 保護者          |     | ・親権者<br>・未成年後見人<br>(法人も可)  | 成年後見人<br>(法人も可)                                      | 保佐人<br>(法人も可)   | 補助人<br>(法人も可)   |
| 権限の有無        | 代理権 | ○  | ○  | △   | △   |
|              | 同意権 | ○  | ×  | ○   | △   |
|              | 取消権 | ○  | ○  | ○   | △   |
|              | 追認権 | ○  | ○  | ○   | △   |
| 保護者の人数       |     | 2人以上も可   |  |   |   |
| 単独で有効な行為について |     | <ul style="list-style-type: none"> <li>・単に権利を得、又は義務を免れる法律行為</li> <li>・法定代理人から目的を定めないうで処分を許された財産の処分や、目的を定めて処分を許した財産の目的の範囲内の処分</li> <li>・法定代理人から営業の許可を受けた場合の、その営業に関する行為</li> </ul> | 日用品の購入<br>その他日常生活に関する行為                              | 原則：自ら単独で行為をすることができる。<br>例外：一定の重要な財産上の法律行為(13条1項に列挙されている行為等)については保佐人の同意を要する。 | 原則：自ら単独で行為をすることができる。<br>例外：家庭裁判所は、13条1項に列挙された事項の特定の一部について、補助人に同意権を付与することができる。 |

# 民法総則

## 第1章 私権の主体

### 自然人

#### ⑥ 未成年者

##### (3) 未成年者の法律行為

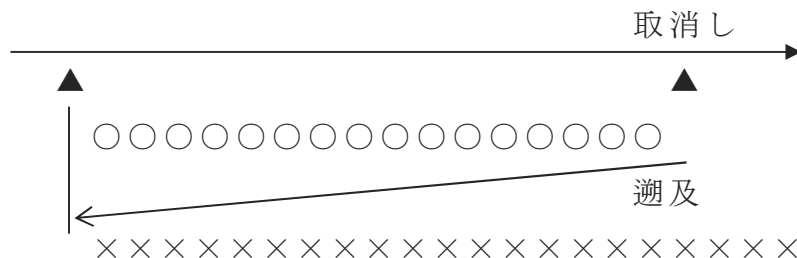
##### ア 原則

#### ■ 無効と取消し

無効：法的保護に値しないこと。



取消し：いったんは有効であったものの、一定の理由（取消事由）により取消権を得た者（取消権者）が取消の意思表示をする（取消権の行使）ことによって、初めから（遡及的に）無効とすること。



☞この間のことを  
不確定有効  
ということがある。

#### ⑦ 成年被後見人

cf. 未成年後見人→親族で

#### ⑧ 被保佐人

##### (1) 要件

イ 形式的要件 cf. 代理権付与の審判は？

cf. 補助開始の審判は？

##### (2) 保護者

イ cf. 保佐開始の審判は？

## 代理行為目録（保佐・補助用）

（※本人に代わって行う必要がある行為の□にレ点（チェック）を付けてください。）

### 1 財産管理関係

#### （１） 不動産関係

- ア 本人の不動産に関する取引（□売却，□賃貸，□\_\_\_\_\_）
- イ 他人の不動産に関する（□購入，□借地，□借家）契約の締結・変更・解除
- ウ 住居等の新築・増改築・修繕に関する請負契約の締結・変更・解除

#### （２） 預貯金等金融関係

- ア 預貯金に関する金融機関等との一切の取引（解約・新規口座の開設を含む。）
- イ その他の本人と金融機関との取引（□貸金庫取引，□保護預かり取引，□証券取引，□為替取引，□信託取引，□）

#### （３） 保険に関する事項

- ア 保険契約の締結・変更・解除
- イ 保険金の請求及び受領

#### （４） その他

- ア 定期的な収入の受領及びこれに関する諸手続（□家賃・地代，□年金・障害手当金その他の社会保障給付，□\_\_\_\_\_）
- イ 定期的な支出を要する費用の支払及びこれに関する諸手続（□家賃・地代，□公共料金，□保険料，□ローンの返済金，□）
- ウ 本人の負担している債務の弁済及びその処理

### 2 相続関係

- （１） 相続の承認・放棄
- （２） 贈与，遺贈の受諾
- （３） 遺産分割又は単独相続に関する諸手続
- （４） 遺留分侵害額の請求

### 3 身上監護関係

：

（略）

：

※民法上，特定の法律行為について代理権を付与することになっていきますので，「本人の不動産，動産等に関する管理・処分」といった包括的な代理権の付与は認められません。

## ⑨ 被補助人

### (1) 要件

#### イ 形式的要件 cf. 保佐開始の審判は？

過去問にチャレンジ！

### ⑤

■ 条文確認！

#### 第 19 条

- 1 項 後見開始の審判をする場合において、本人が被保佐人又は被補助人であるときは、家庭裁判所は、その本人に係る保佐開始又は補助開始の審判を取り消さなければならない。
- 2 項 前項の規定は、保佐開始の審判をする場合において本人が成年被後見人若しくは被補助人であるとき、又は補助開始の審判をする場合において本人が成年被後見人若しくは被保佐人であるときについて準用する。

## ⑫ 住所

### ⑫-2 不在者の財産管理 ☞場所的にはココ

(急遽)過去問にチャレンジ！

- ① Aが自己の財産につき管理人を置かなかったときは、利害関係人または検察官の請求により、家庭裁判所は、その財産の管理について必要な処分を命ずることができる。(2021-28-2)

答 [○]

解説 25 条 1 項前段によれば、不在者（＝従来住所又は居所を去った者）がその財産の管理人を置かなかったときは、家庭裁判所は、利害関係人又は検察官の請求により、その財産の管理について必要な処分を命ずることができる」とされている。