

第1 民法の全体像

民法を勉強する際には、身近な事例を頭に思い浮かべながら、問題になっている法律関係について考えてみるとよい。

抽象的な条文を具体的な事例にあてはめることができれば、理解できているといえる。

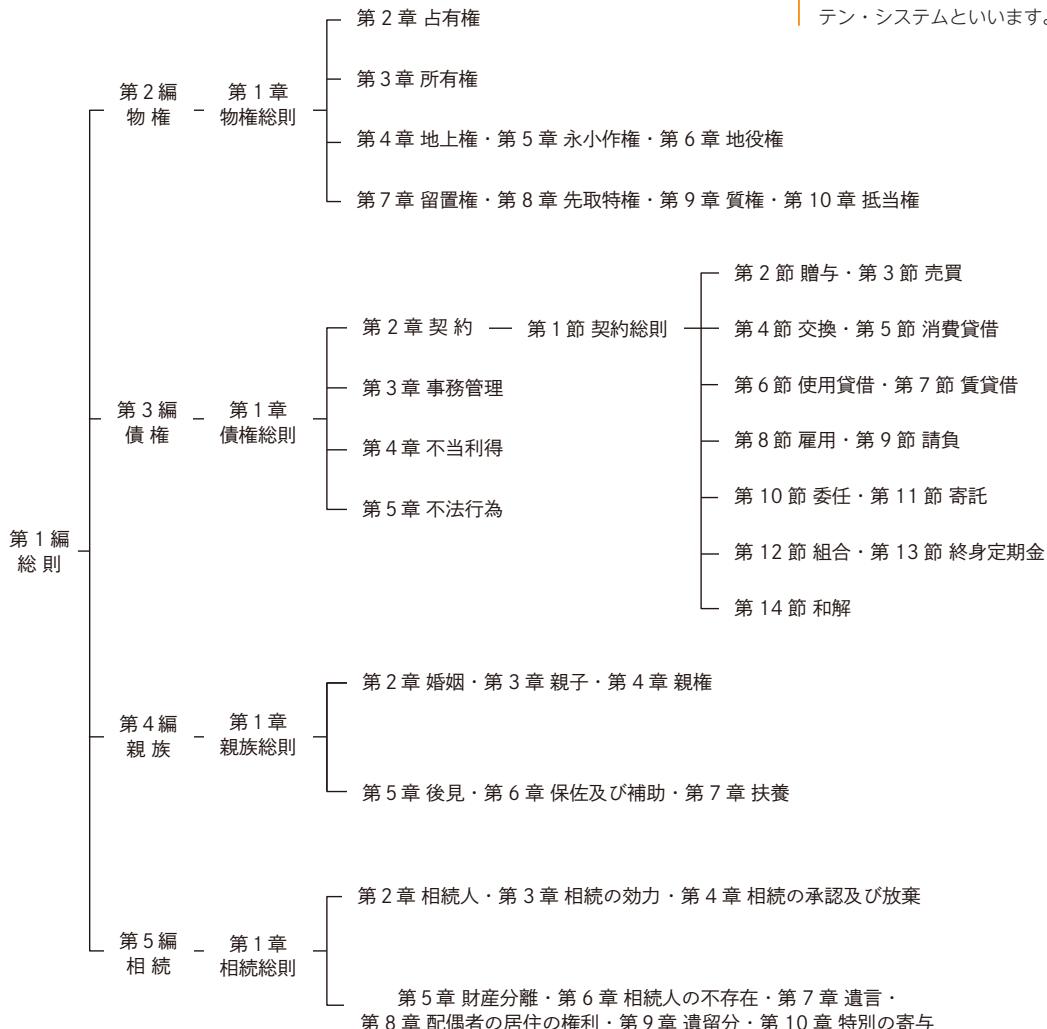
B



「総則」・「各則」とは

「総則」とは、その法律の基本原理や基本事項を定めるルールのことをいいます。これに対し、個別的な事項を定めるルールのことを「各則」といいます。各則では、必要最小限の規定のみを設け、総則では、共通のルールを定めた上で、冒頭に総則を掲げておく法律の体系を、パンデクテン・システムといいます。

[民法典の構成]



第2 民法の三大原則

A

民法は、いくつかの基本原理に基づいて体系づけられる。もっとも、民法の基本原理は、後述する「信義誠実の原則」「権利濫用の禁止」などを除き、法文上明らかになっているわけではない。次に挙げるものは、一般的に、民法の三大原則といわれるものである。

①所有権絶対の原則	所有権は物に対する全面的な支配権であり、不可侵の権利である
②契約自由の原則	私人間の契約関係（締結、内容、方式）は契約当事者の自由な意思によって決定されなければならない
③過失責任の原則	過失なくして損害賠償責任を負わされない

CHECK

契約自由の原則は私的自治の原則の根幹をなしています。私的自治の原則とは、自己の法律関係を自分の自由な意思で律することができるという原則をいいます。

第3 私権の内容と行使に関する制約

1 私権の内容

私権とは、選挙権・被選挙権などの公権と異なり、私人間の関係に関連する権利をいう。

私権は、権利の内容に経済的価値のある利益が含まれるかという観点から、財産権、身分権、人格権に分けられる。そのうち、財産権は、さらに物権、債権、知的財産権などに分けられる。



私権が私人間の権利義務関係をさすのに対し、公権とは、国家と私人との間の権利義務関係をさします。

2 私権の行使に関する原則

(1) 公共の福祉（1条1項）

私権といえども無制限に保護されるものではない。社会生活を営む以上、他人の権利を不当に侵害することは許されない。

そこで、民法は、「私権は、公共の福祉に適合しなければならない」という規定（1条1項）を置き、私権の内容は社会全体の利益と調和するものでなければならないとしている。



「公共の福祉」とは社会全体の利益を意味します。



憲法では、人が社会生活を営んでいることを理由に、人権が「公共の福祉」により制約されるということを学習しますが、私権についても、同様に考えられているのです。

(2) 信義誠実の原則（1条2項）

信義誠実の原則（信義則）とは、具体的な事情のもとにおいて、相互に相手方から一般的に期待される信頼を裏切ることのないように誠意をもって行動しなければならないという原則をいう。

信義誠実の原則は、権利の行使または義務の履行だけでなく、契約の趣旨を解釈する基準にもなる（最判昭32.7.5）。

判例 最判昭59.9.18

歯科医のYは、Xの分譲マンション買主の募集に対して購入を希望し、交渉過程で10万円を支払った。その後、YはXにスペースについて注文をだし、また歯科医院を営むため電気容量が十分であるかを問い合わせた。Xは電気容量が不足であると考え、Yの意向を確かめずに電気容量を増やす工事を行ったが、Yは特に異議を述べなかった。ところが、その後Yは、購入資金の手当が困難であることを理由に買い取りを断った。

そこでXが、Yの契約交渉破棄は信義則上の注意義務違反であるとして、損害賠償を求めた。

争点

本件事案におけるYに、信義則上の注意義務違反があるといえるか。

判旨

契約準備段階における信義則上の注意義務違反を理由とする損害賠償責任を肯定した原審の判断を支持した。

(3) 権利濫用の禁止（1条3項）

権利濫用の禁止とは、権利行使する者に格別の利益がないのに相手に損害を与えるためだけに権利行使するような場合、正当な範囲を逸脱して権利の行使がなされたものとして、これを許さないことをいう。

判例は、湯元から他人の土地の上に許可なく引湯管を引き温泉を経営している者がいることを奇貨として、その土地を取得した者が、温泉経営者に対し、土地を不相当に過大な代金で買い取ることを請求し、それを拒否したことの理由として引湯管の除去を請求しても、この除去請求は権利の濫用にあたり、認められないとした（宇奈月温泉事件／大判昭10.10.5）。

CHECK

権利濫用の効果

- ①権利行使としての請求そのものが否定されます（ 所有権に基づく妨害排除請求の否定）。
- ②相手方の権利に対する侵害として不法行為が成立する可能性があります（709条）。
- ③権利そのものが剥奪される可能性もあります（ 親権の喪失／834条参照）。

CHECK

「奇貨」とは

ある機会を利用することで、思わぬ利益を得ることをいいます。

CHECK

信義誠実の原則と権利濫用の禁止の適用場面

信義誠実の原則は、権利の行使・義務の履行に適用されるのに対し、権利濫用の禁止は、権利の行使にのみ適用されます。

第2章

自然人（権利の主体①）

テーマ	重要度
第1 権利能力	A
第2 意思能力	B
第3 行為能力	A
第4 失踪宣告	B

第1 権利能力

A

1 意義

権利能力とは、私法上の権利義務の帰属主体となりうる地位または資格のことをいう。権利能力は、すべての自然人と法人に認められる。それ以外（例えば、犬・猫）は、権利の客体となることはあっても、権利の主体となることはない。



民法では、人間のことを「自然人」と呼びます。

2 権利能力の始期

(1) 原則

人の権利能力は、出生時に発生する（3条1項）。



「出生」とは

胎児が母体から全部露出することをいいます（全部露出説）。

なお、刑法の世界では「出生」とは胎児が母体から一部露出した時とされています（一部露出説）。

(2) 胎児の取扱い

ア 原則

胎児は、いまだ出生しておらず人ではないため、原則として権利能力を有しない。

イ 例外（胎児が既に生まれたものとみなされる場合）

不法行為に基づく損害賠償請求（721条）、相続（886条）、遺贈（965条）の場合は、例外的に、胎児に権利能力が認められる。

判例は、胎児の間には権利能力はなく、無事に生まれると相続の開始時や不法行為時にさかのぼって権利能力を取得すると解している（停止条件説/大判昭7.10.6）。



「みなし」・「推定する」とは

「みなし」とは本来異なるものを法令上同一のものと認定し、反証を許さないことをいいます。

これに対し、「推定する」とは、反証を許すものをいいます。

[「既に生まれたものとみなし」の意義に関する学説]

停止条件説 (判例)	胎児の間は権利能力はないが、無事に生まれると相続の開始や不法行為の時にさかのぼって権利能力を取得する。出生までは権利能力がないため、胎児に代理人は付けられない。
解除条件説 (多数説)	胎児の間でも生まれたものとみなされる範囲内ではいわば制限的な権利能力があり、死産の場合にはさかのぼって権利能力がなかったことになる。出生までの間も権利能力があるため、胎児にも法定代理人をつけられる。ただし、それは「不法行為に基づく損害賠償請求」「相続」「遺贈」の場合に限られる。



停止条件説（判例）について

胎児は、損害賠償請求権について、すでに生まれたものとみなされます（721条）。これは、胎児が後に生きて生まれたときに、あたかも胎児であった時代に権利能力を持っていたかのような取扱いをしようとするものであり、胎児中に権利能力を取得するのではありません。

例えば、胎児の損害賠償請求権につき、胎児の出生前に、その親族が胎児の法定代理人として加害者と行った和解は、胎児に対して効力を生じません（大判昭7.10.6）。

3 権利能力の終期

自然人の権利能力は、死亡によって消滅する。

第2 意思能力

B

1 意義

意思能力とは、自己の行為の結果を弁識することができるだけの精神能力をいう。

2 効果

意思能力を有しない者が行った法律上の行為は、無効となる（3条の2）。

人が契約を締結した場合にその契約に拘束されるのは、その人がみずから意思に基づいて契約を締結したからである。みずからの意思に基づいて契約を締結したといえるためには、人に意思能力が備わっている必要がある。したがって、意思能力を有しない者がした契約の効力は、無効となる。



意思能力について

意思能力は、権利能力とは異なり、問題となっている行為ごとに判断されます。おおむね7～10歳の子供の精神能力をいいます。

大人でも、泥酔者等は意思能力を有しないと判断されることがあります。



無効について

この無効は相対的無効であると解されており、相手方から無効主張することはできません。

A

第3 行為能力

1 意義

行為能力とは、単独で確定的に有効な法律行為をなしうる法律上の地位または資格のことをいう。

意思能力があっても、取引に必要な判断能力が不十分な者もある。そこで、民法は、自然人の法律行為に行為能力を要求し、行為能力があれば、法律行為が確定的に有効になるとした。

2 制限行為能力者制度の趣旨

意思能力のない者が行った法律行為は無効であるが、意思能力の有無は外見からはわからない場合もあるから、この証明は困難である。そこで、一般的に能力が不十分とみられる者を制限行為能力者とし、その者のなした法律行為を一律に取り消しうるものとしている（本人保護）。

それとともに、制限行為能力者として定型化することで、取引の相手方に注意を促して、相手方に不測の損害が生じることを防止している（相手方保護）。

3 制限行為能力者制度の要件・効果

(1) 制限行為能力者制度の対象となる者

- ①未成年者、②成年被後見人、③被保佐人、④被補助人である。

(2) 行為が取り消された場合の効果

行為能力の制限を理由に法律行為が取り消された場合に、制限行為能力者および相手方は、自己が受けた利益を返還することになる。このとき、制限行為能力者は、その行為によって現に利益を受けていたり（現存利益）においてのみ返還義務を負う（121条の2第3項）。



現存利益の返還について

現に利益を受けている限りにおいて返還義務を負うのは、制限行為能力者であって、相手方ではありません（121条の2第3項）。「現に利益を受けている限りにおいて」とは、現に残っている利益（現存利益）を返還すればよい、ということを意味します。

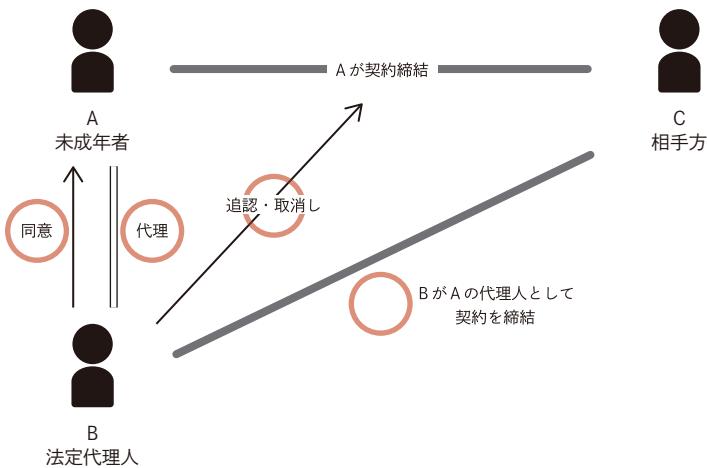
例えば、生活費に使った分については本来当然に支出すべき費用を免れたものであり、現存利益があるといえるので、制限行為能力者はこれを返還しなければなりません（大判昭7.10.26）。

これに対して、ギャンブル等で浪費した分については当然に支出すべき費用を免れたといえず、現存利益があるとはいえないでの、制限行為能力者はこれを返還しなくてもよいのです（大判昭14.10.26）。

[権利能力・意思能力・行為能力]

	意義	適格	能力を欠く者 の行為の効果
権利能力	私法上の権利・ 義務の帰属主体 となる地位・資 格	自然人・法人	権利・義務が 帰属しない
意思能力	行為の結果を弁 識するに足るだ けの精神能力	具体的行為ごとに判 断（7～10歳程度の 能力）	無効
行為能力	単独で確定的に 有効な法律行為 をなしうる地 位・資格	未成年者（5条）・ 成年被後見人（9 条）・被保佐人（13 条）・補助人に同意 権が付与されている 場合の被補助人（17 条）につき制限	取り消すこと ができる

4 未成年（制限行為能力者制度①）



※1 未成年者の法定代理人の権限は、①代理権、②同意権、③追認権、

④取消権である。

※2 未成年者が法定代理人の同意を要する行為につき、その同意を得ずに行なったときは、法定代理人は取消し又は追認をすることができる。

(1) 未成年者の定義

18歳未満の者を未成年者という（4条）。

(2) 保護者

未成年者の法定代理人となる者は、第一次的には親権者であり（818条1項、2項、824条本文）、親権者がいないときは、第二次的に後見人が法定代理人となる（未成年後見人、838条1号、859条1項）。

CHECK

未成年後見人は、財産管理権を有する（859条1項）だけではなく、監護教育権、居所指定権、懲戒権、職業許可権に関して、「親権を行う者と同一の権利義務」、すなわち身上監護権を有することになります（857条本文）。

ただし、親権者が定めた教育の方法、居所を変更する場合等は、未成年後見監督人があるときは、その同意を得なければなりません（857条ただし書）。

(3) 原則

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（5条1項本文）。

未成年者が法定代理人の同意なしに行った法律行為は、未成年者または法定代理人等がこれを取り消すことができる（5条2項、120条1項）。また、これらの者は当該行為を追認することもできる（122条）。

(4) 例外（未成年者が単独で有効にできる場合）

未成年者が単独で行った法律行為を常に取り消せるとなると、例えば未成年者が大学入学と同時に親元を離れて生活をする場合、相手方も取消しを警戒して未成年者と取引をしなくなり、未成年者にとって不利になるおそれがある。そこで民法は、いくつかの例外を用意している。

ア 単に権利を得または義務を免れる法律行為（5条1項ただし書）

例えば、負担のない贈与を受けたり、債務の免除を受けたりする等本人に不利益にならない行為を指す。なお、貸金債権の弁済を受ける行為は、元本の消滅という不利益を伴うので、これにあたらない。

イ 処分を許された財産の処分（5条3項）

①法定代理人から特定の使用目的（学費や授業料等）を定められて処分を許された財産をその目的の範囲内で処分する場合や、
②お小遣いのように法定代理人から目的を定めないで処分を許された財産を処分する場合である。

ウ 営業を許された場合の営業に関する行為（6条1項）

なお、未成年者にその営業に堪えることができない事由があるときには、その法定代理人は、その許可を取り消し、または制限することができる（6条2項）。

エ 法律行為の取消し（120条1項）

未成年者がなした取消しは、法定代理人の同意を得る必要がなく、未成年者は単独で取り消すことができる。

(5) 法定代理人の権限

権限の種類	内容
代理権 (824条本文、859条1項)	未成年者を代理して法律行為を行うことができる
同意権 (5条1項本文)	未成年者が法律行為を行うことに対して同意を与えることができる
取消権 (5条2項、120条1項)	未成年者が法定代理人の同意を得ないで行った法律行為を取り消すことができる
追認権 (122条)	未成年者が法定代理人の同意を得ないで行った行為を追認することができる

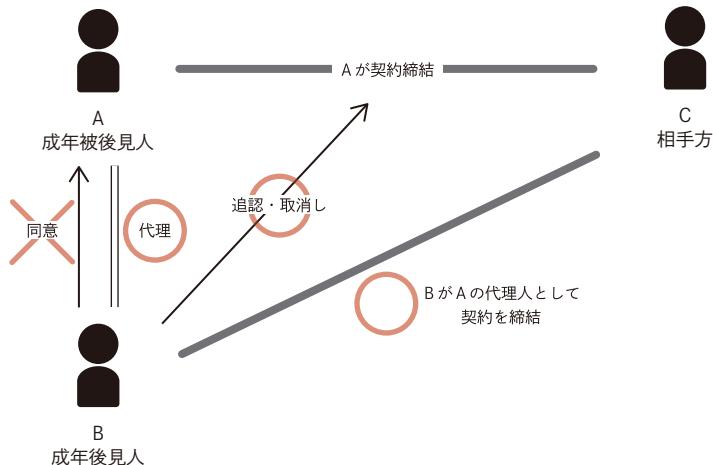


6条は未成年者についての規定であり、成年被後見人にはこのような規定はありません。



「営業」とは
営利目的でなされる独立の事業をさします。他人に雇われて働くことは営業にあたらないと解されています。

5 成年後見（制限行為能力者制度②）



※1 成年後見人の権限は、①代理権、②追認権、③取消権である。

※2 成年後見人にあらかじめ同意を与えたとしても、同意どおりに行為をすることは期待しがたいので、成年後見人には同意権がない。

(1) 成年被後見人の定義

成年被後見人とは、①精神上の障害により事理を弁識する能力を欠く常況にあり、かつ、②家庭裁判所の後見開始の審判を受けた者をいう（7条）。

(2) 保護者

後見開始の審判を受けると、保護者として成年後見人が付される（8条、843条1項）。

(3) 成年被後見人の行為能力

成年被後見人の法律行為は、取り消すことができる（9条本文、120条1項）。たとえ成年後見人から同意を得て法律行為を行ったとしても、取り消すことができる。

もっとも、日用品の購入その他日常生活に関する行為（食料品等の生活用品を買う、ガス・水道を利用する契約をする等）については、取り消すことができない（9条ただし書）。

CHECK

未成年後見人が選任されている未成年について

未成年後見人が選任されている未成年者について、後見開始の審判をして成年後見人を付することができます。これは、精神上の障害により事理を弁識する能力を欠く常況にある「未成年者」が成年に達すると法定代理人がいなくなってしまうので、そのときに備えて準備をしておくためです。

CHECK

「事理を弁識する能力」とは

自己の財産の管理に関する判断能力をいいます。

「事理を弁識する能力を欠く常況にある」とは、意思能力さえないとします。

CHECK

保佐人や補助人も家庭裁判所に対して後見開始の審判の請求をすることができます（7条、保佐開始の審判につき11条本文、補助開始の審判につき15条1項本文）。

CHECK

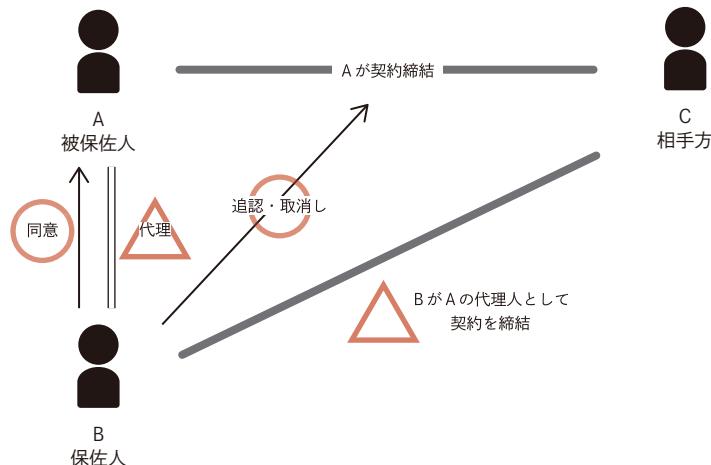
成年後見人が選任されている場合でも、家庭裁判所は、必要があると認めるときは、成年被後見人等の請求または職権で、さらに成年後見人を選任することができます（843条3項、保佐人につき876条の2第2項・843条3項、補助人につき876条の7第2項・843条3項）。

成年後見人は、法人でもよいとされています（843条4項、保佐人につき876条の2第2項・843条4項、補助人につき876条の7第2項・843条4項）。

(4) 成年後見人の権限・義務

権限の種類	内容
代理権 (859条1項)	成年被後見人を代理して財産の管理および財産に関する法律行為を行う
取消権 (9条本文、120条1項)	成年被後見人の法律行為を取り消すことができる
追認権 (122条)	成年被後見人の行為を追認することができる
身上配慮義務 (858条)	成年被後見人の生活、療養看護および財産の管理に関する事務を行うにあたっては、成年被後見人の意思を尊重し、かつ、その心身の状態および生活の状況に配慮しなければならない

6 保佐（制限行為能力者制度③）



- ※1 被保佐人が保佐人の同意を要する行為につき、同意を得ずに法律行為をしたときは、保佐人は取消し又は追認をすることができる。
- ※2 保佐人は、原則として代理権を有しない。ただし、家庭裁判所の代理権付与の審判により、代理権を与えることができる。本人以外の者が代理権付与の審判請求をするには、本人の同意が必要である（876条の4②）。

(1) 被保佐人の定義

被保佐人とは、①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あり、かつ、②家庭裁判所の保佐開始の審判を受けた者をいう（11条）。

CHECK

保佐人の権限の範囲

保佐人の同意権・追認権・取消権は、原則として、13条1項各号の行為に限られます。

CHECK

「事理を弁識する能力が著しく不十分」とは

一定の重要な法律行為を自分で行う判断能力がないことをいいます。

(2) 保護者

保佐開始の審判を受けた者には、保護者として保佐人が付される（12条、876条の2第1項）。

(3) 被保佐人の行為能力

被保佐人は、原則として単独で法律行為を行うことができるが、13条1項各号に列挙されている行為をなすには保佐人の同意を要し（13条1項本文）、同意を欠く場合は、取り消すことができる（13条4項、120条1項）。

もっとも、日用品の購入その他日常生活に関する行為は取り消すことができない（13条1項ただし書・9条ただし書）。

なお、家庭裁判所は、保佐開始の審判請求者の請求により、13条1項各号に掲げる行為以外の行為についても同意を要する旨の審判をすることができる。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、同意を要する旨の審判をすることはできない（13条2項）。

[保佐人の同意を要する行為（13条1項各号）]

①	元本を領収し、または利用すること
②	借財または保証をすること
③	不動産その他重要な財産に関する権利の得喪を目的とする行為をすること
④	訴訟行為をすること
⑤	贈与、和解または仲裁合意をすること
⑥	相続の承認もしくは放棄または遺産の分割をすること
⑦	贈与の申込みを拒絶し、遺贈を放棄し、負担付贈与の申込みを承諾し、または負担付遺贈を承認すること
⑧	新築、改築、増築または大修繕をすること
⑨	602条の期間を超える賃貸借をすること
⑩	上記①～⑨の行為を制限行為能力者の法定代理人としてすること



「訴訟行為をすること」について

被保佐人が「原告」となって訴訟行為をするためには、保佐人の同意が必要になります。

これに対して、相手方からの訴えに対し応訴する場合は、保佐人の同意は不要です。

「①～⑨の行為を制限行為能力者の法定代理人としてすること」について

未成年者Aの法定代理人B（親権者）が被保佐人となつたような場合です。BはAを代理しますが、Bは①～⑨の行為をするのに保佐人Cの同意が必要なため、Aがする①～⑨の行為をBが代理してする場合も、Cの同意が必要とされています。

(4) 保佐人の権限・義務

権限の種類	内容
同意権 (13条1項本文)	13条1項各号に列挙されている行為を被保佐人が行うことに対して同意を与えることができる
取消権 (13条4項、120条1項)	被保佐人が保佐人の同意を得ないで行った13条1項各号に列挙されている行為を取り消すことができる
追認権 (122条)	被保佐人が保佐人の同意を得ないで行った13条1項各号に列挙されている行為を追認することができる
代理権 (876条の4第1項2項)	個別の審判で特定の法律行為について代理権を付与されている場合に、被保佐人を代理して法律行為を行う（代理権を付与する旨の審判をするには、本人の請求または同意が必要である）
身上配慮義務 (876条の5第1項)	保佐の事務を行うにあたっては、被保佐人の意思を尊重し、かつ、その心身の状態および生活の状況に配慮しなければならない

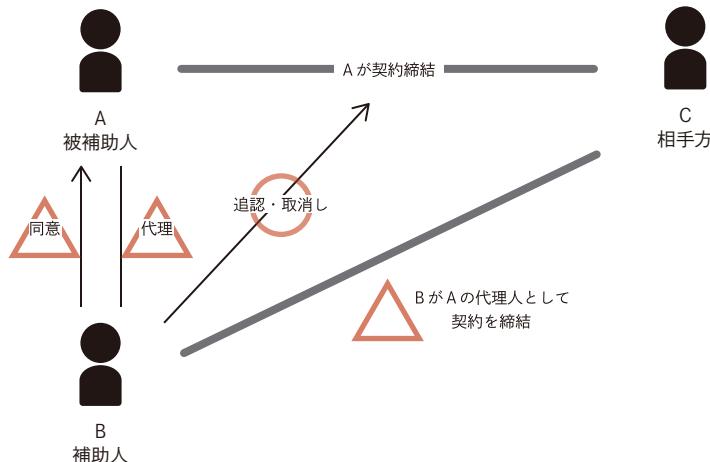
CHECK

被保佐人の利益を害するおそれがないにもかかわらず、保佐人が13条1項の同意をしない場合、被保佐人は家庭裁判所に請求して、保佐人の同意に代わる許可を得ることができます（13条3項）。

CHECK

保佐人に代理権を付与できる行為は、13条1項各号に列挙されている行為に限られません。

7 補助（制限行為能力者制度④）



※1 個別の審判で特定の法律行為につき、同意権又は代理権の一方又は双方を付与された場合、補助人に同意権・代理権が認められる。

※2 同意権が付与された場合にのみ、補助人に追認権・取消権が認められる。

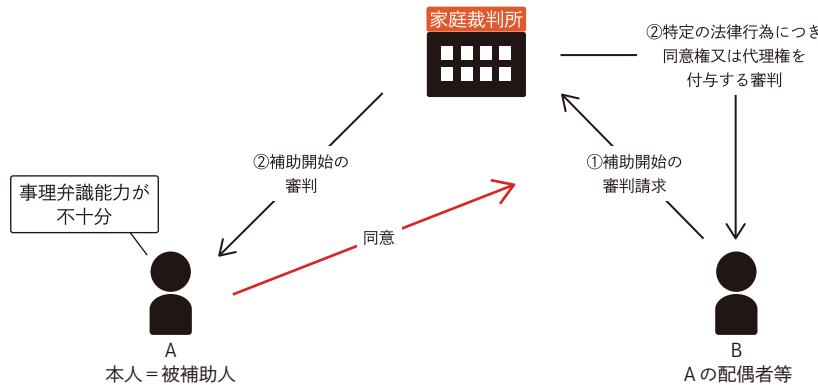
(1) 被補助人の定義

被補助人とは、①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あり、かつ、②家庭裁判所の補助開始の審判を受けた者をいう（15条1項本文、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、本人の同意が必要である（15条2項）。

補助開始の審判をなす場合には、同時に同意権付与の審判（17条1項本文）、代理権付与の審判（876条の9第1項）の一方または双方をしなければならない（15条3項）。

[本人以外の者が審判請求をする場合]



※ 補助開始の審判と同意権又は代理権を付与する審判は同時に行われなければならない。

(2) 保護者

補助開始の審判を受けた者には、保護者として補助人が付される（16条、876条の7第1項）。

(3) 被補助人の行為能力

補助人に代理権のみが与えられた場合には、被補助人の行為能力は制限されない。

これに対し、補助人に同意権が与えられた場合には、補助人の同意を得ることが必要な行為につき、被補助人の行為能力が制限される。



補助人に代理権のみが与えられた場合、被補助人は、補助人に代理権が与えられた行為を含めてすべての行為を有効に行うことができます。この場合における被補助人は、制限行為能力者ではありません。

これに対し、補助人に同意権が与えられた場合に、補助人の同意を要する法律行為を被補助人が同意（または同意に代わる家庭裁判所の許可）を得ずになしたときは、被補助人、補助人は、その法律行為を取り消すことができます（17条4項、120条1項）。

(4) 補助人の権限・義務

権限の種類	内 容
同意権 (17条1項2項)	個別の審判で特定の法律行為について同意権が付与されている場合に、被補助人に対して同意を与えることができる（同意権を付与する旨の審判をするには、本人の請求または同意が必要である）
取消権 (17条4項、120条1項)	個別の審判で特定の法律行為について同意権が付与されている場合に、同意を得ずに行った法律行為を取り消すことができる
追認権 (122条)	個別の審判で特定の法律行為について同意権が付与されている場合に、同意を得ずに行った法律行為の追認をすることができる
代理権 (876条の9、876条の4 第2項)	個別の審判で特定の法律行為について代理権が付与されている場合に、被補助人を代理して法律行為を行う（代理権を付与する旨の審判をするには、本人の請求または同意が必要である）
身上配慮義務 (876条の10第1項、876条の5第1項)	補助の事務を行うにあたっては、被補助人の意思を尊重し、かつ、その心身の状態および生活の状況に配慮しなければならない

 CHECK

補助人の同意を得なければならないものとすることができる行為は、13条1項各号に列挙されている行為の一部に限られますが（17条1項）、補助人に代理権があるものとすることができる行為は、13条1項各号に列挙されている行為に限られません。

8 制限行為能力者制度のまとめ

制限行為能力者	定義・要件	保護者(※1)の種類	保護者の権限の種類			
			代理権	同意権	追認権	取消権
未成年者	18歳未満の者(4条)	親権者または未成年後見人	○ (824条、859条1項)	○ (5条1項本文)	○ (122条)	○ (5条2項、120条1項)
成年被後見人	①事理弁識能力を欠く常況	成年後見人	○ (859条1項)	× (※2)	○ (122条)	○ (9条本文、120条1項)
	②家庭裁判所の後見開始の審判(7条)					
被保佐人	①事理弁識能力が著しく不十分	保佐人	△ (876条の4第1項) (※3)	○ (13条1項)	○ (122条)	○ (13条4項、120条1項)
	②家庭裁判所の保佐開始の審判(11条)					
被補助人	①事理弁識能力が不十分	補助人	△ (876条の9第1項) (※3)	△ (17条1項) (※4)	△ (122条) (※4)	△ (17条4項、120条1項) (※4)
	②家庭裁判所の補助開始の審判(15条)					

※1 「未成年後見人」「成年後見人」「保佐人」「補助人」は、全て①複数でもよく、②法人でもよい。

※2 同意に基づく的確な行為が期待できないため、成年後見人には同意権がない。

※3 代理権付与の審判がなされたときに限る。

※4 同意権付与の審判がなされたときに限る。

9 制限行為能力者の相手方保護の手段

民法は、制限行為能力者の保護を基本としつつ、他方で、制限行為能力者の行為の相手方保護をも図っている(20条、21条)。

(1) 相手方の催告権(20条)

「催告」とは、相手方に對して一定の行為を要求することをいう。ここでは、制限行為能力者の相手方として行為をした者が、制限行為能力者側に對して、「問題となっている行為を『追認するのか、それとも取り消すのか』について、確答すること」を要求する行為を指している。

催告には、行為能力者となった後に行う場合と制限行為能力者で

ある間に行う場合があり、それぞれの場合に、制限行為能力者側からの確答がないとき（無確答）の効果について定められている。

	催告の時期	催告の相手方	無返答の効果
未成年者 成年被後見人	行為能力者となつた後	本人	追認擬制（1項）
	制限行為能力者である間（※）	法定代理人	単独で追認できる行為 ⇒追認擬制（2項） 特別の方式を要する行為 ⇒取消擬制（3項）
被保佐人 被補助人	行為能力者となつた後	本人	追認擬制（1項）
	制限行為能力者である間	本人 保佐人・補助人	⇒取消擬制（4項） 単独で追認できる行為 ⇒追認擬制（2項） 特別の方式を要する行為 ⇒取消擬制（3項）

※ 未成年者、成年被後見人は意思表示の受領能力がないので、未成年者および成年被後見人に対する催告は、これらの者に対抗することができない（98条の2柱書本文）。

(2) 制限行為能力者の詐術（21条）

制限行為能力者が、行為能力があるかのように偽って行為をした場合、もはや法の保護に値しない。そこで、この場合には、取り消すことができなくなる（21条）。制限行為能力者本人のみならず、法定代理人等も取り消すことができない。

「詐術」には、行為能力者であると信じさせる場合のほか、法定代理人の同意を得ていると信じさせる場合も含む。

もっとも、「詐術」といえるためには、制限行為能力者であることを黙秘しているだけでは足りず、それが制限行為能力者の他の言動とあいまって、相手方を誤信させ、または誤信を強めたと認められることが必要となる（最判昭44.2.13）。



特別の方式を要する行為とは、法定代理人、保佐人又は補助人が単独で同意を与え、又は代理することができない行為を指し、具体的には、後見人が後見監督人の同意を必要とする範囲内の行為（864条）等を指します。



行為能力者とならない間の被保佐人・被補助人に対して相手方が催告することができるのは、本人（被保佐人・被補助人）が追認するかどうかを確答すべき旨の催告ではなく、保佐人・補助人の追認を得るべき旨の催告です。

10 制限行為能力者の補充 任意後見契約

(1) 意義

任意後見契約とは、本人が契約締結に必要とされる判断能力を十分に有しているうちに、将来の判断能力低下に備えて予め任意後見人を選任しておく制度である。弁護士・司法書士等と契約をするケースが多いが、そのような資格者ではなく家族や友人・知人でもよい。複数行うこともできる。

(2) 利用方法

任意後見契約をして公正証書を作成し、その旨が法務局に登記される。

その後は、家庭裁判所が選任した任意後見監督人が任意後見人を監視することになる。