

民法第1回 復習ポイント集

【失踪宣告関係】

失踪宣告...生死不明の者を死んだものとする制度

要件 特別失踪と普通失踪で要件が異なる

効果 死亡と同様 = 相続, 婚姻の終了, 本人の権利能力は失われない

・効果が発生する時期

特別失踪は危難が危難が去りたる時 = 起算点の最初

普通失踪は期間満了の時

失踪宣告の取消 (32条)

原則 死亡は遡及的になかったことになる

相続により得た所有権は失われる 返還の対象, 売買は他人物売買になる

婚姻は重婚状態になる

重婚関係のポイントは前婚が離婚, 後婚が取消の対象

例外 1 善意をもってした行為 (例 売買, 贈与, 婚姻) の効力は影響されない

・売買 他人物売買にならない, 物の返還義務なし

・婚姻 重婚状態にならない (前婚は復活しないことになる)

善意とは? 行為の当事者双方の善意を要する

例 売買, 後婚をした者の双方が善意である必要

例外 2 たとえ, 双方善意でなくても, 権利を得た者が善意の場合 返還は現存利益の範囲

【論点】32条2項の適用範囲

条文には善意とはないが?

善意に限る説 (通説)

悪意者の保護の必要はない

悪意ある場合も含む説

画一的な法律関係の処理, 32条2項の独自性を発揮させるべき, 条文に限定はない

【同時死亡の推定】

同時死亡の場合の処理 両者が親族である場合互いに相続が生じない

例 親子が死亡した場合

・親の財産を子は相続しない

孫などがいれば代襲相続, いなければ次の順位の者が相続人になる

・子の財産を親は相続しない

親より優先する相続人がいなければ, それに劣後する者が相続人になる

【法人関係】

法人学説

(1)法人否認説とは？

人・財産といった実体を一応認める ただし行為能力がない(法人独自の行為がない)
行為能力制限説につながりやすい, 44条は法定の特別責任ということになる

(2)行為能力制限説 法人の行動能力, 行動があったと認められる範囲を制限すること # 事実上代表権制限説と同じ結論になる

実際の法人の行為は理事がすることになるから

(3)44条責任と理事の責任

・擬制説 ・否認説 44条を法定の特別責任とするから, 理事個人の責任を認めやすい

・実在説 理事の行為 = 法人の行為とするので, 別に理事の責任を認めにくい

ただし, 理事の行為の二面性を理由に, 理事の責任を肯定するのが通例

54条の適用範囲と110条, 44条との関係

54条 定款による理事の権限の制限に関する53条を受ける規定

定款などによる内部的制限に善意の者を保護する規定, 他の場合の適用はなし

内部的制限に悪意の者, 法令による権限の制限の場合は54条で保護されない
ただし, 110条で保護され, 取引が有効になる可能性がある

有過失とか, 法律行為とは関係がない事例で, 110条の適用が受けられない者は？

軽過失があるに過ぎない場合は, 44条で法人に損害賠償請求ができる可能性あり

以上, 54 110 44の順に相手方保護を考えるとよい

・94条2項類推適用説 登記除去可能時以降とする説

可能時以前は虚偽の外観について帰責性なく、94条2項の類推ができない

【使者と代理】

代理は代理人が意思決定 代理人に意思能力が必要、意思表示の瑕疵、保護要件などは代理人につきこれを決する(ただ、本人が悪意などの場合は本人を保護しない)

使者は本人が意思決定 本人に行為能力まで必要 保護要件などは本人につき判断する

【100条】 適用されるとき

・代理行為をした者が代理権があることについて悪意

相手方は必ずしも、悪意・有過失ではない

代理人が自己の為に行為することはいくらでもあり得る

・100条本文が適用され、相手と代理人の間に契約が成立した場合

後から相手方が事情に悪意になるなどの事情があっても、状況は変更されない

【復代理人】

・復代理人は本人の直接の代理人である

・権限は、代理人から与えられた範囲、代理人の代理権を越えることもできない

・復代理人が選ばれても、代理人は権限を失わない

【111条】 代理権の消滅事由 法定代理と任意代理で異なるのは本人の破産のみ

【無権代理と相続】

・無権代理人が本人を相続した場合

相続前に本人が追認拒絶の意思を表示した場合、無権代理人も追認拒絶の余地あり

・無権代理人が共同相続人の中にいる 本人を相続した場合

他の相続人が追認拒絶する限り、無権代理人も追認拒絶できる

・無権代理人を相続し、次に本人を相続した場合 追認拒絶不可

本人を相続後、無権代理人を相続した場合 本人として追認拒絶できる

上の二つは、単独相続共同相続関係ない

【代理と主観的要件】

・100条 顕名ないことに悪意・有過失の場合は代理行為成立

117条 無権代理人の責任の追及には、善意・無過失であることが必要

・114条 催告権は善意・悪意問わず認められる

・115条 取消権は善意でありさえすれば行使できる

【125条】 法定追認の事情

相手方の一方的な意思によって追認が生じることがないことに気をつける

【134条】 純粹随意条件は停止条件のときのみ無効

cf .とりあえず、毎月小遣いをやろう 純粹随意条件で解除条件だから有効

【期間】

例 12月1日から10日後 11日まで金が借りられる、その後返済

例 9月1日から3月後 12月末日まで金が借りられる 1月1日に金を返す

例 9月10日から3月後 応答日の前日 = 12月9日まで金が借りられる

12月10日に金を返す

【時効学説】

実体法説

- ・停止条件説... 援用を停止条件として時効の効果発生
- ・解除条件説... 放棄を解除として時効の効果なくなる
いったん消滅した債権が放棄により復活し, またこれに弁済して消滅... ということになる
- ・確定効果説 時効により実体法的には完全に効果が発生
? なぜ援用が必要なの? 弁論主義を民法に規定したに過ぎない
援用を必要としている民法の規定からして, 主張は裁判によることを必ず必要とする
主張は実体法上の権利の得喪という事実の主張, 攻撃防御方法の提出

訴訟法説

- 実体法上は時効により権利の得喪は生じない
訴訟における証明の困難を救済するためのもの, 法定の証拠方法
他の法定の証拠方法の例 契約書があれば契約が成立したものとする(注 ;日本では違う)
時効は, 権利の得喪を証明するための一手段に過ぎない

【145条】 消滅時効の援用権者

- ・再売買の予約の予約完結権
これの時効消滅を物の取得者が主張することで, 物の取り返しを防げる
- ・譲渡担保における清算金支払請求権
物を購入した者が消滅時効を主張し, 設定者の留置権の主張を封じる
物の引渡請求ができる

【147条】 承認 二番抵当権の設定は, 一番抵当権の被担保債権の承認にならない この存在を前提にせずとも, 二番抵当権を設定することは可能

【153条】 催告期間中の6月内に催告した場合

- ・再度の催告の時点が本来の起算点からして時効完成しているとする
最初の催告の6月内に訴え提起がない限り, 再度の催告は意味がないとすべき

【158条】

- ・時効の完成間際 6月内に法定代理人がいなくなると, 時効が停止
法定代理人が就職するまで, 時効は停止したまま
- ・法定代理人の就職 即時に時効が進行するのではなく, 6月後に進行を開始する
例 完成間際 3月前に法定代理人がいなくなり, 法定代理人がその6月後に就職した場合
就職時から6月後に時効が進行を開始し, 3月後に時効完成する
- # 停止の制度 法定代理人がいなくても時効が進行することを前提とする

【162条】 自主占有か否か

- 所有権の取得原因があるとか, 本権者を排除する意思が明確な場合, 認めやすい