

はしがき

いよいよ令和2年度の司法書士筆記試験から、2019年7月1日及び2020年4月1日施行の改正法が出題されます。

ご存知のように、この改正法は、民法の債権法及び相続に関する大改正であり民法に限らず、会社法・商法、不動産登記法及び供託法等にも関係します。

この結果、今年の本試験は、この改正法の理解なくしては絶対に合格するはできません。

そこで、東京法経学院としては、司法書士受験生に完全に改正法を理解して、7月の本試験で完璧に必要な知識をマスターしていただくために、本書を販売することといたしました。

さらに、この改正法により、多くの過去問がそのままでは使用できず、意味のないものになってしまいますので、本書で改正法による試験問題の出題の仕方に慣れていただくという意味合いもございます。

なお、本書は2019年10月から本学院の通学講座及び通信教育講座で実施した「司法書士2020改正法対策講座(全10回)」の確認テストを1冊にまとめ、再編集した教材です。

ぜひ、本書を有効的に活用して、今年の本試験合格を確実なものにしてください。

令和2年3月
東京法経学院編集部

目次

・ 問題編	5
・ 解説編	61
・ 正解番号一覧	177

問題編

意思能力・行為能力に関する改正

チェック欄

第1問 意思能力・行為能力に関する次のアからオまでの記述のうち、誤っているものの組合せは、後記1から5までのうち、どれか。

- ア 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、無効であるので、相手方も無効を主張することができる。
 - イ 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、相手方を原状に復させる義務を負うのが原則であるが、行為の時に意思能力を有しなかった者は、その行為によって現に利益を受けている限度において、返還の義務を負う。
 - ウ 意思表示の相手方がその意思表示を受けた時に意思能力を有しなかったときは、その意思表示は、効力を生じない。
 - エ 意思表示は、表意者が通知を発した後に意思能力を喪失したときであっても、そのためにその効力を妨げられない。
 - オ 被保佐人が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制限行為能力者の法定代理人としてするには、その保佐人の同意を得なければならない。
- 1 アウ 2 アエ 3 イエ 4 イオ 5 ウオ

法律行為・意思表示に関する改正

チェック欄

第2問 法律行為又は意思表示に関する次のアからオまでの記述のうち、正しいものの組合せは、後記1から5までのうち、どれか。

- ア 契約は、契約の内容を示してその締結を申し入れる意思表示に対して相手方が承諾の通知を発した時に成立する。
- イ 契約の当事者は、契約の内容を自由に決定することができるのが原則であるが、公の秩序又は善良の風俗に反する事項を目的とする契約だけでなく、契約の内容には厳密には入らない履行方法が公の秩序又は善良の風俗に反する場合も、当該契約は無効となる。
- ウ Aが真意では贈与するつもりがないのに、BにA所有の土地を贈与し移転登記を経由した場合には、心裡留保の事実について善意ではあるが過失のあるBが、Bが真実の所有者ではないことを知らなかったが、知らないことについて過失があるCに当該土地を転売したときは、AはCへの当該土地の引渡しを拒むことができる。

エ AがBに欺罔されてA所有の土地を善意ではあるが過失のあるCに売却した場合、Aは、AC間の売買契約を詐欺を理由として取り消すことはできないが、AがBに欺罔されてA所有の土地をBに売却した後、善意ではあるが過失のあるCがBからこの土地を買い受けた場合は、Aは、詐欺を理由としてAB間の売買契約を取り消すことはできるが、詐欺による取消しの効果をCには対抗することができない。

オ 相手方が正当な理由なく意思表示の通知が到達することを妨げたときは、その通知は、通常到達すべきであった時に到達したものとみなされる。

- 1 アウ 2 アエ 3 イエ 4 イオ 5 ウオ

錯誤による意思表示に関する改正

チェック欄

第3問 錯誤による意思表示に関する次のアからオまでの記述のうち、正しいものの組合せは、後記1から5までのうち、どれか。

ア 意思表示は、意思表示に対応する意思を欠く錯誤に基づくものであって、その錯誤が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、錯誤によって意思表示をした者又はその代理人若しくは承継人に限り、取り消すことができるが、錯誤による意思表示の取消しは、善意の第三者にも対抗することができる。

イ 意思表示は、表意者が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に基づくものであって、その錯誤が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も、取り消すことができるが、この場合は、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ことが必要である。

ウ 錯誤が表意者の重大な過失によるものであった場合には、相手方が表意者に錯誤があることを知らなかった以上、重大な過失によって知らなかったとしても、錯誤による意思表示の取消しをすることはできない。

エ 錯誤が表意者の重大な過失によるものであった場合に、相手方が表意者に錯誤があることを知らなかったとしても、相手方が表意者と同一の錯誤に陥っていたときは、錯誤による意思表示の取消しをすることができる余地がある。

オ 錯誤による意思表示の取消権は、行為の時から20年を経過する前であれば、行使することができる。

- 1 アウ 2 アエ 3 イエ 4 イオ 5 ウオ

解説編

第1問 正解 1

<テーマ> 意思能力・行為能力に関する改正

<各肢の解説>

ア 誤り。令和2年4月1日施行の改正（以下、単に「改正」という。）において、「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。**」との明文の新設規定が追加された（改正民3の2）。取消しについては民法第120条がその主張権者を限定的に列挙しているが、無効主張は本来誰でもこれを行いうるのが原則である。しかし、意思無能力のように、特定人の利益を保護するために無効とされる場合には、表意者側にのみ無効主張が許され、**相手方からの無効主張は認められない**と解するのが一般であった。表意者の保護という制度目的を逸脱するというのがその理由である。この点、改正法は明示しなかったが、従前と同様に解してよいと思われる。したがって、本肢は、「相手方」も無効を主張することができるとしている点が、誤っている。

イ 正しい。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、相手方を「原状に復させる義務」を負うのが原則である（改正民121の2 I）が、**行為の時に意思能力を有しなかった者は**、その行為によって「**現に利益を受けている限度**」において、返還の義務を負うとされた（改正民121の2 III前段）。したがって、本肢は正しい。

ウ 誤り。意思表示の受領能力につき、改正により、意思表示の相手方がその意思表示を受けた時に「未成年者」若しくは「成年被後見人」であったときだけでなく、「**意思能力を有しなかったとき**」もその意思表示をもってその相手方に「**対抗**」することができないと規定された（改正民98の2本文）。したがって、意思表示の相手方がその意思表示を受けた時に意思能力を有しなかったときは、その意思表示は、「効力を生じない」とする本肢は、誤っている。なお、当該意思表示は無効ではないので、①相手方の法定代理人又は②**意思能力を回復し**、又は行為能力者となった**相手方がその意思表示を知った後は**、その意思表示をもってその相手方に対抗することができることとされていることにも注意しておくこと（改正民98の2ただし書）。

エ 正しい。意思表示は、表意者が通知を發した後に「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**とされている（改正民97Ⅲ）。したがって、本肢は正しい。

オ 正しい。改正により、被保佐人が保佐人の同意を得なければならない行為として「民法第13条第1項第1号から第9号に掲げる行為を**制限行為能力者の法定代理人としてすること**」が追加された（改正民13 I ⑩）。したがって、被保佐人が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（民13 I ③）を**制限行為能力者の法定代理人としてするには**、その保佐人の同意を得なければならないとする本肢は、正しい。

各肢の解説より、誤っているものはア及びウであるから、1が正解となる。

第2問 正解 4

<テーマ> 法律行為・意思表示に関する改正

<各肢の解説>

- ア 誤り。旧法は、隔地者間の契約の成立時期につき、隔地者間の契約は、承諾の通知を「発した時」に成立すると規定していた（旧民526 I）が、通信手段が発達した現代においては、当事者が発信から到達までの時間の短縮を望むならば様々な手段が存在することから、到達主義の原則（改正民97 I）に対する例外を設ける必要性が乏しいため、令和2年4月1日施行の改正（以下、単に「改正」という。）により、当該規定は削除され、契約は、「契約の内容を示して」その「締結を申し入れる」意思表示（申込み）に対して相手方が「承諾をしたとき」に成立するとの規定（改正民522 I）が追加された。したがって、契約は、契約の内容を示してその締結を申し入れる意思表示に対して相手方が承諾の通知を「発した時」に成立するとする本肢は、誤っている。
- イ 正しい。改正により、「契約の当事者は、法令の制限内において、契約の内容を自由に決定することができる。」との「契約内容自由の原則」を明文化する規定（改正民521 II）が追加された。したがって、本肢の前段は正しい。また、改正前の民法第90条は、「公の秩序又は善良の風俗に反する事項を目的とする法律行為は、無効とする。」と規定していたが、従来の条文では、法律行為の「内容」に公序良俗違反があった場合だけが対象になっているように見える危険性があったことから、契約の内容には厳密には入らない「履行方法」や契約書の作成であるとかについても同条が適用できるよう「事項を目的とする」との文言が削除され、同条は「公の秩序又は善良の風俗に反する法律行為は、無効とする。」と改正された（改正民90）。したがって、公の秩序又は善良の風俗に反する事項を目的とする契約だけでなく、契約の内容には厳密には入らない履行方法が公の秩序又は善良の風俗に反する場合も、当該契約は無効となるとする本肢の後段も、正しい。
- ウ 誤り。心裡留保による意思表示の効力につき、改正民法第93条第1項は、意思表示は、表意者がその真意ではないことを「知っていた」ときであっても、そのためにその「効力を妨げられない」が、相手方がその意思表示が表意者の真意ではないことを「知り」、又は「知ることができたとき」は、その意思表示は、「無効」とすると規定している。旧民法第93条には第三者保護規定は置かれていなかったが、通説は、直接の相手方が悪意又は有過失の場合には、その後の第三者が善意であっても、表意者は心裡留保による無効をもって対抗することができるとするのは取引の安全を害し妥当でないこと、相手方と通謀しているわけではないとしても、表意者

はあえて自己の真意と異なる表示であることを知りながら意思表示をし、もって真実と異なる虚偽の外観を作出しているという帰責性において、心裡留保による意思表示と通謀虚偽表示とは異なるところはないことから、このような場合には、「民法第94条第2項の類推適用」によって、善意の第三者の保護を図っていた。そこで、改正により、民法第93条に「前項ただし書の規定による意思表示の無効は、善意の第三者に対抗することができない。」との規定（改正民93Ⅱ）が追加された。直接の相手方の主観的保護要件は、「善意無過失」であるのに対し（改正民93Ⅰただし書）、第三者の主観的保護要件は、第94条第2項の場合（大判昭和12・8・10）と同様、「善意」であれば足り、過失の有無は問わない（改正民93Ⅱ、改正民95Ⅳと対比）ことに注意しておくこと。したがって、CにBが真実の所有者ではないことを知らないことについて「過失があったとしても」、Aは善意のCへの当該土地の引渡しを「拒むことはできない」ので、本肢は誤っている。

エ 誤り。「第三者の詐欺」に基づいて意思表示がなされた場合につき、旧法は、意思表示の相手方が、その事実を「知っていたときに限り」表意者は意思表示を取り消すことができるとしていた（旧民96Ⅱ）が、改正により、相手方に対する意思表示について第三者が詐欺を行った場合においては、相手方がその事実を知り、又は「知ることができたとき」に限り、その意思表示を取り消すことができると改正され（改正民96Ⅱ）、表意者の帰責性が高い第93条第1項の要件とのバランスから、相手方がその事実を「知ることができた」ときも取り消せるとされた。したがって、AがBに欺罔されてA所有の土地を善意ではあるが「過失のある」Cに売却した場合、Aは、AC間の売買契約を詐欺を理由として「取り消すことはできない」とする本肢の前段は、誤っている。また、取消前の第三者との関係についても、詐欺による意思表示の取消し（善意の第三者が出現しても取り消すこと自体は可能なことを前提としていることに注意すること、民125⑤参照）は、善意でかつ「過失がない」第三者に対抗することができないと改正され（改正民96Ⅲ）、第三者の主観的保護要件として「無過失」も必要とされた。したがって、AがBに欺罔されてA所有の土地をBに売却した後、善意ではあるが「過失のある」CがBからこの土地を買い受けた場合は、Aは、詐欺による取消しの効果をCに対抗することができるので、「対抗することができない」とする本肢の後段も、誤っている。

オ 正しい。相手方自身が到達を妨げている場合は、当事者間の公平の観点から、到達主義を採用した趣旨に反すると考えられるため、相手方の行為態様によっては、「到達」という客観的状態が生じていなくても、到達の効果をも認めるべきであると解されていた。そこで、改正により、「相手方が正当な理由なく意思表示の通知が到達することを妨げたときは、その通知は、通常到達すべきであった時に到達したものとみなす。」との規定（改正民97Ⅱ）が追加された。したがって、本肢は正しい。

各肢の解説より、正しいものはイ及びオであるから、4が正解となる。