

46

司法書士
平成 18 年

--	--	--	--

時効又は除斥期間に関する次のアからオまでの記述のうち、判例の趣旨に照らし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 確定期限のある債権の消滅時効は、当該期限が到来した時から進行するが、不確定期限のある債権の消滅時効は、当該期限が到来したことを債権者が知った時から進行する。

イ 地上権及び永小作権は、時効によって取得することができるが、地役権は、時効によって取得することができない。

ウ 所有権に基づく妨害排除請求権は、時効によって消滅しないが、占有保持の訴えは、妨害が消滅した時から 1 年を経過した場合には提起することができない。

エ 債権は、時効によって消滅するが、時効によって取得できる債権はない。

オ 質権は、被担保債権とは別個に時効によって消滅しないが、地上権は、20 年間行使しないときは、時効によって消滅する。

- 1 ア・エ
- 2 ア・オ
- 3 イ・ウ
- 4 イ・エ
- 5 ウ・オ

46

民法総則
時効・除斥期間

正解

5

☐ ☐ ア ×

消滅時効は、権利を行使することができる時から進行する（民法 166 条 1 項）。
確定期限のある債権は、期限が到来した時から時効が進行する。また、不確定
期限のある債権も、債務者が期限の到来を知るか否かを問わず、期限が到来し
た時から時効が進行する。

☐ ☐ イ ×

地上権、永小作権だけでなく地役権も、時効によって取得することができる（民
法 163 条、283 条参照）。

☐ ☐ ウ ○

本肢のとおりである。債権または所有権でない財産権は、20 年間これを行わな
いことによって消滅するとされ（民法 167 条 2 項）、所有権は消滅時効にかから
ないことが明言されている。それゆえ、所有権に基づく妨害排除請求権も時効
により消滅することはない。これに対し、占有保持の訴えは、妨害の存する間
またはその消滅した後 1 年以内に提起しなければならない（民法 201 条 1 項）。

☐ ☐ エ ×

債権は、時効によって消滅する（民法 167 条 1 項）。債権である不動産賃借権の
時効取得を、判例は認めている（最判昭 43.10.8）。

☐ ☐ オ ○

本肢のとおりである。質権は、被担保債権とは別個に時効によって消滅しない
と解されている。これに対して、地上権は、20 年間行使しないときは時効によ
って消滅する（民法 167 条 2 項）。

よって、正しいものはウ・オであり、正解は肢 5 である。

47

司法書士
平成 20 年

--	--	--	--

時効の援用権者に関する次のアからオまでの記述のうち、判例の趣旨に照らし正しいものの組合せは、後記 1 から 5 までのうちどれか。なお、民法第 423 条による援用権の代位行使については考慮しないものとする。

ア 後順位抵当権者は、先順位抵当権の被担保債権が消滅すると先順位抵当権も消滅し、その把握する担保価値が増大するので、その被担保債権の消滅時効を援用することができる。

イ 他人の債務のために自己の所有物件に抵当権を設定した物上保証人は、その被担保債権が消滅すると抵当権も消滅するので、被担保債権の消滅時効を援用することができる。

ウ 一般債権者は、執行の場合における配当額が増加する可能性があるので、他の債権者の債権の消滅時効を援用することができる。

エ 詐害行為の受益者は、詐害行為取消権を行使する債権者の債権が消滅すれば、詐害行為取消権の行使による利益喪失を免れることができるので、その債権の消滅時効を援用することができる。

オ 建物の敷地所有権の帰属につき争いがある場合において、その敷地上の建物の賃借人は、建物の賃貸人が敷地所有権を時効取得すれば賃借権の喪失を免れることができるので、建物の賃貸人による敷地所有権の取得時効を援用することができる。

- 1 ア・ウ
- 2 ア・オ
- 3 イ・エ
- 4 イ・オ
- 5 ウ・エ

47

民法総則
時効の援用権者

正解

3

☐ ☐ ア ×

判例は、「後順位抵当権者は、先順位抵当権の被担保債権の消滅により直接利益を受ける者に該当するものではなく、先順位抵当権の被担保債権の消滅時効を援用することができない」としている（最判平 11.10.21）。

☐ ☐ イ ○

本肢のとおりである。他人の債務のために自己所有の不動産に抵当権を設定した物上保証人は、民法 145 条の当事者として、抵当権の被担保債権の消滅時効を援用することができる（最判昭 43.9.26）。

☐ ☐ ウ ×

単なる一般債権者は、他の債権者の債権の消滅時効を援用することができない（大決昭 12.6.30）。

☐ ☐ エ ○

本肢のとおりである。詐害行為の受益者は、詐害行為取消権を行使している債権者の被担保債権について、時効の利益を直接に受ける者に当たり、その消滅時効を援用することができる（最判平 10.6.22）。

☐ ☐ オ ×

取得時効が問題となる土地上の建物賃借人は、土地所有権の取得時効を援用することができない（最判昭 44.7.15）。

よって、正しいものはイ・エであり、正解は肢 3 である。

48

司法試験
平成 19 年

--	--	--	--

取得時効に関する次の 1 から 5 までの各記述のうち、判例の趣旨に照らし正しいものはどれか。

- 1 他人の物を占有することが取得時効の要件であるので、所有権に基づいて不動産を占有していた場合には、取得時効は成立しない。
- 2 取得時効が成立するためには、占有が時効期間中継続していることが必要であり、侵奪行為によって目的物の占有が失われた場合には、その後、占有回収の訴えによってその占有を回復しても、取得時効は中断する。
- 3 占有者がその占有開始時に目的物について他人の物であることを知らず、かつ、そのことについて過失がなくても、その後、占有継続中に他人の物であることを知った場合には、悪意の占有者として時効期間が計算される。
- 4 所有権以外の財産権についても時効取得は可能であるが、財産権のうち債権に関しては占有を観念できないので、時効取得することはない。
- 5 A 所有の不動産について B の取得時効が完成した後、A から C に譲渡がなされ C が対抗要件を備えたとしても、B は、その後も引き続き当該不動産の占有を継続し、時効取得に必要な期間が経過すれば、新たに当該不動産を時効取得できる。

48

民法総則
取得時効

正解

5

☐ ☐ 1 ×

判例は、民法 162 条でいう占有者には、権利なくして占有をした者のほか、所有権に基づいて占有をした者も含むとしている（最判昭 42.7.21）。したがって、所有権に基づいて不動産を占有していた場合にも、取得時効は成立することがある。

☐ ☐ 2 ×

判例は、民法 203 条ただし書により、占有回収の訴えを提起して勝訴し、現実にはその物の占有を回復した場合は、現実には占有をしなかった間も占有を失わず占有を継続したものと擬制されるとしている（最判昭 44.12.2）。したがって、本肢の場合、取得時効は中断しない。

☐ ☐ 3 ×

民法 162 条 2 項が定める短期取得時効（10 年の占有による取得時効）の成立要件の 1 つとして、「『占有の開始の時に』善意無過失であったこと」がある。判例も、善意無過失は「占有の開始の時」にあればよいとする（大判明 44.4.7）。

☐ ☐ 4 ×

所有権以外の財産権についても、時効取得は可能である（民法 163 条）。判例は、債権の一つである不動産賃借権の時効取得を認めている（最判昭 43.10.8）。したがって、本肢の「財産権のうち債権に関しては……時効取得することはない」とする点は誤っている。

☐ ☐ 5 ○

本肢のとおりである。時効による不動産の取得についても、登記なくしては、時効完成後当該不動産につき旧所有者から所有権を取得し登記を経た第三者に対して対抗することができない（最判昭 33.8.28）。もっとも、第三者の登記後に改めて取得時効に要する期間の占有が継続して時効が完成したときは、その第三者に対しては、登記を経由しなくとも時効取得をもってこれを対抗することができる（最判昭 36.7.20）。

49

旧司法試験
平成 13 年

--	--	--	--

Aは、Bとの間で、B所有の土地について売買契約を締結し、代金の2割を支払い、残代金は3か月後に土地の所有権移転登記手続と引換えに支払うことを合意した。ところが、期日が経過しても、Bは、土地の所有権移転登記手続を履行しようとしな。この事例におけるAの権利に関する次のアからオまでの記述のうち、誤っているものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。

ア Aは、Bに残代金を提供しなければ土地の所有権移転登記手続を請求することはできないが、Aの売買契約に基づく所有権移転登記請求権の消滅時効は、Aが残代金の提供をしなくても、BのAに対する所有権移転登記手続の債務の履行期から進行する。

イ AがBに対し土地の所有権移転登記手続を催告すれば、これにより時効が中断するので、Aの売買契約に基づく所有権移転登記請求権の消滅時効は、催告の時から改めて進行する。

ウ Bが期日の経過後に土地を第三者に売却し、所有権移転登記を経由した場合、Aは、Bに対し、履行不能を理由として土地の価格相当額の損害賠償を請求することができるが、この損害賠償請求権の消滅時効は、BのAに対する所有権移転登記手続の債務の履行期から進行する。

エ AがBに対し相当の期間を定めて履行を催告して売買契約を解除する場合、この契約解除権の消滅時効は、催告後相当の期間が経過した時から進行する。

オ AがBの履行遅滞を理由として売買契約を有効に解除した場合、Aが既に支払った代金の返還請求権は契約の解除によって発生するので、その返還請求権の消滅時効は契約解除の意思表示の時から進行する。

- 1 ア・イ
- 2 ア・ウ
- 3 イ・エ
- 4 ウ・オ
- 5 エ・オ

49

民法総則
消滅時効

正解

3

☐ ☐ ア ○

本肢のとおりである。AのBに対する売買契約に基づく所有権移転登記請求権は、確定期限のある債権である。確定期限の消滅時効の起算点は、期限が到来した時である。なお、Bは同時履行の抗弁権（民法 533 条）を有するが、Aは残代金を提供すれば、同時履行の抗弁を奪うことができる。それゆえ、同時履行の抗弁の存在は、消滅時効の起算点を遅らせる理由にはならない。

☐ ☐ イ ×

催告は、6 カ月以内に、裁判上の請求その他の裁判所の関与する手続を行わなければ、時効の中断の効力を生じない（民法 153 条）。したがって、本肢の場合、Aの売買契約に基づく所有権移転登記請求権の消滅時効は、催告の時から改めて進行するわけではない。

☐ ☐ ウ ○

本肢のとおりである。判例は、履行不能に基づく債務不履行による損害賠償請求権の消滅時効の起算点は、本来の債務の履行を請求することができる時としている（最判平 10.4.24）。したがって、本肢の場合、AのBに対する損害賠償請求権の消滅時効は、本来の債務の履行期、すなわちBのAに対する所有権移転登記手続の債務の履行期から進行する。

☐ ☐ エ ×

債務不履行に基づく解除権の消滅時効は、債務不履行の時から進行する。

☐ ☐ オ ○

本肢のとおりである。解除による原状回復請求権は、解除によって新たに発生するものである。したがって、解除による原状回復請求権の消滅時効は、解除権を行使した時から進行する（大判大 7.4.13）。

よって、誤っているものはイ・エであり、正解は肢3である。

50

司法書士
平成 21 年

--	--	--	--

時効の中断に関する次のアからオまでの記述のうち、判例の趣旨に照らし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 未成年者である A がその債権者 B に対して A の法定代理人 C の同意を得ないでその債務を承認したときは、C はその承認を取り消すことができず、その債権の消滅時効は中断する。

イ A が B に対する借入債務につきその利息を支払ったときは、その元本債権の消滅時効は中断する。

ウ A が所有する不動産の強制競売手続において、当該不動産に抵当権を設定していた B が裁判所書記官の催告を受けてその抵当権の被担保債権の届出をしたときは、その被担保債権の消滅時効は中断する。

エ B が、A に対する債権を C に譲渡し、A に対してその譲渡の通知をしたときは、その債権の消滅時効は中断する。

オ A の債権者 B が、債権者代位権に基づき、A に代位して A の C に対する債権について C に裁判上の請求をしたときは、A の C に対する当該債権の消滅時効は中断する。

- 1 ア・イ
- 2 ア・エ
- 3 イ・オ
- 4 ウ・エ
- 5 ウ・オ

50

民法総則
時効の中断

正解

3

☐ ☐ ア ×

時効の中断事由の1つである「承認」(民法147条3号)とは、時効によって利益を受けるべき者が権利者に対して権利の存在を認識することを表示することをいう。時効の中断の効力を生ずべき承認をするには、相手方の権利についての処分につき行為能力または権限があることを要しないが(民法156条)、管理能力が必要である(民法156条反対解釈)。それゆえ、未成年者が債務を承認するには、法定代理人の同意を要し、同意がないときは、本人または法定代理人が取り消すことができ(大判昭13.2.4)、取り消されると、中断効が生じない。

☐ ☐ イ ○

本肢のとおりである。時効の中断事由の1つである「承認」(民法147条3号)とは、時効によって利益を受けるべき者が権利者に対して権利の存在を認識することを表示することをいう。債務者が利息を支払うことは、元本債権の「承認」に当たる(大判昭3.3.24)。したがって、利息の支払により、元本債権の消滅時効は中断する。

☐ ☐ ウ ×

不動産に対する強制競売の場合、催告を受けた抵当権者が民事執行法50条に基づいてした債権の届出は、執行裁判所に対して不動産の権利関係または売却の可否に関する資料の提供を目的とするものであって、届出に係る債権の確定を求めるものではなく、しかも債権者に対する通知も予定されていないから、裁判上の請求または破産手続参加に該当せず、時効中断事由とはならない(最判平元10.13)。

☐ ☐ エ ×

時効の中断事由(民法147条)に挙げられていないもの(例えば、債権譲渡の債務者への通知)は、原則として、中断は生じない。AのBに対する債権をAがCに譲渡し、AがBに譲渡の通知(民法467条)をしても、AのBに対する債権につき、中断の効力は生じない。

☐ ☐ オ ○

本肢のとおりである。債権者が債権者代位権(民法423条)に基づいて第三債務者に対し債務者の債権を代位行使して裁判上の請求をしたときは、債務者の第三債務者に対する債権の時効は中断する(大判昭15.3.15)。

よって、正しいものはイ・オであり、正解は肢3である。

51

旧司法試験
平成 12 年

--	--	--	--

Aは、11 年前、親権者である両親の同意を得ずに、Bから1か月後に返済するとの約束で20万円を借り受けた。Aは、現在、27歳であるが、突如、Bからその返済を求められた。この事例に関する次のアからオまでの記述のうち、正しいものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。

ア Aは、Bからの返済の求めに対し、消滅時効が完成しているかどうかを知らずに、「あと3か月返済を猶予してほしい。」旨を回答したときは、その後に消滅時効を援用して返済を免れることができる。

イ Aは、11 年前のBとの消費貸借契約の際に、「この債務の消滅時効の期間は、12年とする。」旨を約束していたとしても、消滅時効を援用して返済を免れることができる。

ウ Aは、11 年前のBとの消費貸借契約の際に、「将来、消滅時効の完成を理由に返済をしないなどとは決して言わない。」旨を約束していたとしても、消滅時効を援用して返済を免れることができる。

エ Aは、11 年前のBとの消費貸借契約を、自己が未成年であったことを理由に取り消すことにより、返済を免れることができる。

オ Aは、Bに対し、借入れから2年後に借入れを承認し、その1か月後に「その承認を取り消す。」旨を通告したが、そのいずれについても両親の同意を得ていなかった場合、消滅時効を援用して返済を免れることはできない。

- 1 ア・イ
- 2 ア・オ
- 3 イ・ウ
- 4 ウ・エ
- 5 エ・オ

51

民法総則
時効総合

正解

3

☐ ☐ ア ×

弁済の猶予の懇願は、「承認」（民法 147 条 3 号）に当たる。消滅時効が完成した後、債務を承認した債務者は、承認した時点において時効完成の事実を知らなくても、消滅時効を援用することができない（最判昭 41.4.20）。したがって、本肢の場合、A は、消滅時効を援用して返済を免れることができない。

☐ ☐ イ ○

本肢のとおりである。時効の利益は、あらかじめ放棄することはできない（民法 146 条）。このことから、時効期間を延長するといった時効完成を困難にするような特約は無効であると解されている。債権の消滅時効は 10 年であり（民法 167 条 1 項）。これを 12 年に延長する特約は無効である。したがって、本肢の場合、A は、消滅時効を援用して返済を免れることができる。

☐ ☐ ウ ○

本肢のとおりである。時効の利益は、あらかじめ放棄することができない（民法 146 条）。契約締結の際に時効利益を放棄する旨の特約をしても、それは無効である。したがって、本肢の場合、A は、消滅時効を援用して返済を免れることができる。

☐ ☐ エ ×

取消権は、追認をすることができる時から 5 年間行使しないときは、時効によって消滅する（民法 126 条前段）。本肢の場合、A は、成年に達すれば、B との消費貸借契約を追認することができる（民法 122 条、120 条 1 項参照）。もっとも、A が成年に達してから 5 年以上が経過しているので、取消権は時効消滅している。したがって、A は、自己が未成年であったことを理由に当該契約を取り消すことができない。

☐ ☐ オ ×

借入れの承認は、「承認」（民法 147 条 3 号）に当たる。時効の中断の効力を生ずべき承認をするには、相手方の権利についての処分につき行為能力または権限があることを要しないが（民法 156 条）、管理能力が必要である（民法 156 条反対解釈）。管理能力のない未成年者が法定代理人の同意を得ずにした承認は、これを取り消すことができる。そして、未成年者が同意を得ずにした行為を取

り消す場合には、法定代理人の同意は不要である（民法 120 条 1 項）。したがって、本肢の場合、A は、消滅時効を援用して返済を免れることができる。

よって、正しいものはイ・ウであり、正解は肢 3 である。