

## 第10回 不完全な意思表示(4): 詐欺・強迫

2013/05/13

松岡 久和

### 錯誤の残り部分の再掲載

#### 3 新二元説（近時有力：「動機錯誤不顧慮説」とも）

- ・ 契約を中心に据えた錯誤論。動機錯誤は、錯誤としては顧慮せず、明示または黙示に契約によるリスク配分の合意に取り込まれている限りで、条件・前提（行為基礎）・性状保証・履行不能法理などによって処理←動機錯誤は表意者の情報収集や判断の誤り；相手方へのリスク転嫁は不当
- ・ 批判：①表示錯誤も表意者側が危険を負うべき事情  
←→表示錯誤では予めの対処不可⇒高い要保護性。動機に関しリスク配分は変更合意可能  
②動機錯誤の方が表示錯誤よりも表意者には不利益で要保護性が高い場合がある  
←→不利益の大小でなく、契約による対処の可能性の有無が区別の根拠  
③動機錯誤と表示錯誤は区別困難  
←→両者を同一視してよい理由はない

#### 4 新一元説（「合意原因説」とも）

- ・ 契約を中心に据えた錯誤論だが、一元説のように表示錯誤と動機錯誤を統一的に処理。しかし、相手方の認識可能性を画一的に要件とするのではなく、具体的契約において動機の占める役割や重要度に応じて（とくに給付の均衡を重視）「要素の錯誤か否か」により、合意の原因が欠けていると評価できるか否か（錯誤主張の正当性）を判断
- ・ 批判：①契約の構成原理を異にするフランス法の基本概念は日本法に接合困難  
②フランスでも難解だと言われるコーズ論は日本法に導入困難

### 【詐欺と強迫】

- ・ 瑕疵ある意思表示  
： 効果意思は存在するがその意思の形成過程が自由で自発的なものでない場合  
→ 意思表示・法律行為は当然に無効ではなく、一応有効に成立するが取消可能。

**Case 10-1** Xは自らの所有する土地甲をAに売却し、Aは取得した甲をYに転売し、甲はYに引き渡されたが、登記名義はまだAの下にある。次のような場合、XはYに対して、本件不動産の所有権が自己にあることを主張して、本件不動産の明渡しを求めることができるか。

- 1) AがXを騙して売買契約を結ばせた場合
- 2) AがXを脅して売買契約を結ばせた場合
- 3) AがXの手を取って無理矢理に署名をさせ、自ら印鑑を捺す形で売買契約を結ばせた場合
- 4) Aの知人BがXを騙して売買契約を結ばせた場合
- 5) Aの知人BがXを脅して売買契約を結ばせた場合

### 【詐欺】（E125-127頁、152頁コラム78、153頁コラム79、佐168-178頁）

#### 1 詐欺とは

- ： 他人を欺いて錯誤に陥らせ不本意な意思表示をさせること（96条1項）  
※ 錯誤無効の場合と異なって詐欺の場合の多くは動機の錯誤を伴うが保護対象が広い。

#### 2 詐欺取消しの要件

##### 2-1 二段の故意

- ・ ①表意者を騙して錯誤に陥らせることについての故意  
②表意者に意思表示をさせることについての故意

##### 2-2 違法な欺罔行為

- ・社会観念上許される限度を超えた違法な行為が必要
- ・違法性は、意思表示・法律行為の内容、当事者の属性（年齢・商人か消費者か・理解度・知識等々）。等の総合考慮による。
- ・沈黙も、法律上（例：金融商品販売法5条）もしくは信義則上真実を告げる義務（説明義務）が認められる場合には、違法な欺罔行為と評価されうる。  
※キケロのロードス島事例（ケッツ381頁）

## 2-3 詐欺による意思表示

- ・錯誤の惹起と錯誤による意思表示（欺罔行為と意思表示との因果関係）

## 2-4 相手方の悪意—第三者の詐欺の場合の追加要件（96条2項）

←善意の相手方は表示を信頼しており、つけを回すことはできない。

**例** 主たる債務者に欺かれて債権者と結んだ保証契約

## 3 詐欺の効果

### 3-1 当事者間の関係

- ・被害者への取消権の発生  
→取り消される前は有効だが、取り消されると遡及的に無効（121条）
- ・取り消すか否かを問わず、詐欺者の不法行為責任は追及可能（709条）

☆錯誤無効が主張できる場合も詐欺取消しを主張できるか（いわゆる二重効の問題）

任意選択説（判例・通説）←①要件充足の単純競合、②無効≠無、③無効・取消しの効果の差

### 3-2 取消前しに登場した第三者との関係

- ・善意の第三者には取消を対抗不能（96条3項）←落度のある被害者と善意の第三者の保護の衡量  
→悪意の第三者には遡及的無効による所有権の不移転を主張可能
- ・「第三者」は、取消権行使前に直接の利害関係を得た者に限る（下記P I 102）

☆第三者には「善意」につき無過失が必要か？

不要説 **判例** vs 必要説 ※94条2項適用の場合と比べると必要説がやや多い

☆不動産売買契約の場合、善意の第三者が保護されるには登記を要するか？

不要説 **判例** P I 102（農地転得者が仮登記を具備していた事例で評価は微妙）

←X・Yは輾轉譲渡の前々主と後主の関係にあり対抗問題とならない。

必要説（多数？）

←Xに帰責性が乏しいこととの均衡

虚偽表示の場合（P I 80：登記不要）やXが解除を主張した場合（P II 157：登記必要）との均衡

※必要説の言う登記は、対抗要件ではなく、**権利保護資格要件**としての意味を持つ

### 3-3 取消し後に登場した第三者との関係

- ・動産の場合には、善意・無過失で占有を取得したYは192条（善意取得）で保護されるので、問題は、**登記に公信力のない不動産**の場合

・**判例** P I 229（抵当権者Yの登場が取消しの前後にわたっている事例）

：XとYとは177条の対抗関係に立ち、先に登記をした方が勝つ。Yは（背信的悪意者でない限り）、悪意であっても保護される。

←根拠①取消権の行使後は、**処分禁止の仮処分**を打ったり、登記を回復する措置が可能なので、やるべきことをやっていないXは登記を得ていなければ保護されなくてもやむをえない。

②取消し意思表示によってAからXに**復歸的物権変動**が生じるから、これとA→Yの物権変動とは、典型的な対抗問題である二重譲渡に類比できる。

③判例法理が形成された昭和17年には94条2項類推適用論は未発達だったので177条によるしかなかった。

批判①理論的批判：取消し前の第三者との関係では遡及効を認めながら、取消し後にはそれを否定するのは論理が不整合

②利益衡量からの批判：悪意の第三者まで保護するのは行き過ぎ

- ・多数の学説が対立するが2つの考え方は結果において非常に近接

①**無権利の法理**を強調する考え方

：(a) 取消しの前後を問わずAの登記は無効な登記

## 民法第1部（民法総則＋親族）、民法の基礎

(b) 取消し後は、96条3項か94条2項を類推適用して、善意（無過失）の第三者だけを救えば足りる。

※94条2項が類推適用される時点は、現実の取消し時からか（四宮）、取消し可能時に拡大するか（幾代）争い有。取消権行使義務を觀念しえないとすれば前説が妥当

※取消し的に構成される錯誤無効についても96条3項類推適用説が有力

### ② 対抗問題処理を徹底する考え方

: (a) 取消しの前後を問わず、96条3項が適用される場合を除いて、取消し可能時以後はXとYは対抗関係に立ち、先に登記を取得した者が勝つ（177条は121条などの特別規定）

※取消し可能時以前の第三者には、96条3項が適用される場合を除いて、登記がなくてもXが勝つ

(b) この紛争類型では悪意者や善意・有過失者も背信的悪意者と評価可能（広中） or そもそも177条の「第三者」を善意・無過失者に限定（公信力説や私見）

※取消し的に構成される錯誤無効でも、対抗問題説を主張する者はほとんどない。

## 【強迫】（E127-128頁、佐178-182頁）

### 1 強迫とは

- ・他人に害悪を示して恐怖心を生じさせ意思表示をさせること（96条1項）

### 2 強迫取消しの要件

#### 2-1 二段の故意

- ・①相手方を脅して畏怖させることについての故意
- ・②相手方に意思表示をさせることについての故意

#### 2-2 違法な強迫行為

- ・目的と手段を総合考慮して違法性を判断。  
目的が違法な例 不当な利益を得る目的で表意者の違法行為を告発するとの脅し  
手段が違法な例 損害賠償を払わせるため警察官に依頼して不当逮捕させた場合
- ・第三者の強迫の場合、相手方が善意であっても取消し可能（96条2項の反対解釈）

#### 2-3 強迫による意思表示

- ・害悪の客観的大小は問題ではなく、それによって相手方が畏怖すれば足りる。

**判例** P I 103（解雇による居住不安から工員が社長と団交して住宅を購入）

### 3 強迫の効果

- ・いわゆる**絶対的強迫**→取り消さずとも当然無効。**判例** P I 103（傍論）
- ・善意の第三者に対しても、取消しの効果を主張できる（96条3項の反対解釈。大判昭4・2・20民集8巻59頁）  
←詐欺に比べて表意者に帰責性が乏しく、意思決定の自由そのものの侵害となる。

## 【参考文献】

ハイン・ケッツ（潮見佳男＝中田邦博＝松岡久和訳）『ヨーロッパ契約法 I』第11章「詐欺と強迫」〔中田邦博担当〕375-408頁（法律文化社、1999年）