

第10回 不完全な意思表示(4)－詐欺・強迫

2005/05/16

松岡 久和

【詐欺と強迫】（E121頁、佐114頁）

・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。

Case20 XはAに本件不動産を売却し、Aは取得した不動産をYに転売して引き渡したが、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。

- ①AがXを騙して売買契約を結ばせた場合
- ②AがXを脅して売買契約を結ばせた場合
- ③AがXを抗拒不能状態で手を取って署名をさせ、自ら印鑑を捺す形で売買契約を結ばせた場合
- ④Aの知人BがXを騙して売買契約を結ばせた場合
- ⑤Aの知人BがXを脅して売買契約を結ばせた場合

【詐欺】（E121-123頁、148頁コラム70、149頁コラム80、佐162-172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では通常は動機の錯誤となる（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－総合判断要素：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）。 ※キケロのロードス島事例（ケッツ381頁）
- ・**沈黙も**、法律上（例：金融商品販売法4条1項・2項）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。
※露天商の誇大表示と説明義務を負う専門家の場合を比べよ。

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（図示する予定）

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）。

- ・取消すか否かを問わず、詐欺者の不法行為責任も追及できる（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（**二重効**の問題）。

任意選択説が判例・通説←①要件充足、②「無効」は「無」ではない。

3-2 取消前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できない（96条3項）。

←被害者にも落度がある以上、善意の第三者につけを回すことはできない。

- ・「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（判例）。

☆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**? 百19=判56（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（多数説?） ←Xに帰責性が乏しいこととの均衡。

Xが解除を主張した場合（Yとは対抗関係になる。**判131**）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** 百52=判130（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取消権行使後は、**処分禁止の仮処分**を打ったり、登記をすることが可能なので、やるべきことをやっていないXは登記なくして保護されない。

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時代には94条2項類推適用論は未発達だった。

批判①取消し前の第三者との関係では遡及効を認めながら、取消後にはそれを否定するのは論理が整合していない—理論的批判。

②悪意の第三者まで保護するのは、行き過ぎである—利益考量からの批判。

- ・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してきている

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。

(b) 取消し後は、96条3項か（川島）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）について、学説上の争いがある。取消権行使義務を観

念しえないとすれば前説が妥当。

※取消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）。

※取消し可能時以前に登場した第三者には、96条3項が適用される場合を除いて、登記なくして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できる（広中）or そもそも177条の「第三者」を善意・無過失者に限る（公信力説や私見）。

※取消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】（E123-124頁、佐172-176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り消せる（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 百20＝判50（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 百20＝判50（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）。
←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）