

#### 第4問

##### (事案)

甲土地の付近に新幹線駅ができるとの噂があり、それを信じていた甲土地の所有者Bは、Aに対して、甲土地の付近に新幹線駅ができるから甲土地の価値は将来的に1億円まで上がると力説し、甲土地を7000万円で購入するように持ち掛けた。

Aは、Bの説明を信じ、それなら甲土地を7000万円で購入したいと返答し、Bとの間で甲土地を7000万円で購入する旨の契約を締結し、代金7000万円をBに支払った。

後日、甲土地の付近に新幹線駅ができるというのは単なる噂であり、真実ではないことが判明した。

なお、Bは、土地を多数所有する資産家であり、土地に関する取引の経験が豊富であったのに対し、Aにとっては、今回の売買が初めての不動産取引であった。

##### (設問)

Aは、Bから代金7000万円を取り戻したいと考えている。AのBに対する代金7000万円の返還請求が認められるかについて、理由を付して結論を述べなさい。

なお、AはBから甲土地の明渡しや所有権移転登記を受けていないものとする。また、債務不履行責任については言及しなくてよいものとする。



(解説)

## 1. 出題の概要

第4問は、動機の錯誤に関する基本的な理解を問う問題である。

## 2. 解答のポイント

### (1) 請求の根拠

Aは、錯誤による意思表示の取消し(95条1項)により甲土地の売買契約が遡及的に無効になる(121条)と主張して、これにより発生する原状回復請求権(121条の2第1項)を行使して代金7000万円の返還を請求することが考えられる。

### (2) 論点

Aは、「甲土地の付近に新幹線駅ができるから甲土地の価値は将来的に1億円まで上がる」旨のBの説明を信じて甲土地を7000万円で購入する旨の売買契約を締結したところ、後日、甲土地の付近に新幹線駅ができるというのは単なる噂であり、真実ではないことが判明している。そこで、Aが上記の錯誤を理由として甲土地の売買契約を取り消すことができるかが問題となる。

#### ア. 錯誤の認定

錯誤とは、表示行為と真意(主観)とが一致しておらず、その不一致について表意者が認識していないことを意味する。

錯誤には、①表示行為の錯誤(95条1項1号)と②動機の錯誤(95条1項2号)があり、②動機の錯誤については取消しの要件として同条2項が加重されている。この意味において、①と②では取消しの要件が異なるから、①と②のいずれに当たるのかを明らかにする必要がある。

①表示行為の錯誤とは、「意思表示に対応する意思を欠く錯誤」(95条1項1号)であり、表意者が思い違いにより効果意思と一致しない表示行為をした場合を意味する。Aは、甲土地を代金7000万円で購入するという効果意思に基づき、Bとの間で甲土地を代金7000万円で購入する旨の契約を締結することにより甲土地を代金7000万円で購入するという表示行為をしたのだから、効果意思と表示行為の間の不一致はなく、「意思表示に対応する意思を欠く錯誤」(95条1項1号)は認められない。

②動機の錯誤とは、「表意者が法律行為の基礎とした事情についてその認識が真実に反する錯誤」(95条1項2号)であり、効果意思どおりの表示行為をしている(そのため、表示行為と効果意思との間に不一致はない)ものの、効果意思の形成過程に思い違い(錯誤)がある場合を意味する。Aは、甲土地の付近に新幹線駅ができるから甲土地の価値は将来的に1億円まで上がるという動機に基づいて上記の効果意思を形成したところ、実際には甲土地の付近に新幹線駅ができるという事実はなかったため、「表意者が法律行為の基礎とした事情についてその認識

基礎応用 43頁以下、論証集

25頁以下

が真実に反する錯誤」(95条1項2号)たる動機の錯誤がある。

#### イ. 95条2項の要件

95条2項は、本来は表意者が引き受けるべき動機の誤りの危険を相手方に引き受けさせるためには、動機の表示に加えて法律行為の内容化も必要であるとする改正前民法下の判例法理を明文化する趣旨で、動機の錯誤を理由とする取消しの要件として、同条1項2号該当性に加え、同条2項の要件を設けている。

最判 H28.1.12

そこで、「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」とは、「表意者が法律行為の基礎とした事情」が表示を通じて相手方の了承を得ることで当事者間で法律行為の基礎となったことを意味すると解すべきである。

相手方の了承の有無は、⑦動機の対象の性質(動機の対象が当該法律行為を行う者であれば通常関心をも持つものか)、⑧相手方の認識可能性(動機にかかる事実の真否を相手方がどの程度容易に知り得る立場にあるか)、⑨両当事者の属性(両当事者の専門的知識や取引経験の差異)を考慮して判断する。

#### ウ. 錯誤の重要性

「錯誤が…重要なものである」(95条1項柱書)とは、表意者保護と相手方保護の調和を図るという趣旨に照らし、①その点につき錯誤がなければ表意者は意思表示をしなかったであろうこと(主観的因果性)と、②通常人を基準としても意思表示をしなかったであろうこと(客観的重要性)を意味すると解する。

なお、動機の錯誤では、95条1項柱書後段と同条2項の当てはめが大部分において重複するため、両者間で該当性判断が異なる事態は通常考えられない。

#### エ. 「表意者に重大な過失」がない

「重大な過失」(95条3項柱書)とは、普通人に期待される注意を著しく欠いていることをいう。

重過失の有無は、⑦表意者は普通人に期待されるものとしていかなる内容・程度の注意義務を負うのか→⑧義務の内容・程度と表意者の行動を比較→⑨本質的な義務への違反があるか又は義務違反の態様が著しいかという流れで判断される。

なお、Bも甲土地の付近に新幹線駅ができるとの噂を信じていたため、「相手方が表意者と同一の錯誤に陥っていたとき」(95条3項2号)として共通錯誤が認められると考えられる。もっとも、Aに「重大な過失」がないのであれば、共通錯誤に言及する必要はない。

(参考答案)

1. A は、錯誤による意思表示の取消し（民法 95 条 1 項）により甲土地の売買契約が遡及的に無効になる（121 条）と主張して、これにより発生する原状回復請求権（121 条の 2 第 1 項）を行使して代金 7000 万円の返還を請求することが考えられる。
2. まず、A は、甲土地を代金 7000 万円で購入するという効果意思に基づき、B との間で甲土地を代金 7000 万円で購入する旨の契約を締結することにより甲土地を代金 7000 万円で購入するという表示行為をしたのだから、効果意思と表示行為の間の不一致はなく、「意思表示に対応する意思を欠く錯誤」（95 条 1 項 1 号）は認められない。もっとも、A は、甲土地の付近に新幹線駅ができるから甲土地の価値は将来的に 1 億円まで上がるという動機に基づいて上記の効果意思を形成したところ、実際には甲土地の付近に新幹線駅ができるという事実はなかったため、「表意者が法律行為の基礎とした事情についてその認識が真実に反する錯誤」（95 条 1 項 2 号）たる動機の錯誤がある。
3. 次に、改正民法 95 条 2 項の趣旨は、本来は表意者が引き受けるべき動機の誤りの危険を相手方に引き受けさせるためには動機の表示に加えて法律行為の内容化も必要であるとする改正前民法下の判例法理の明文化にある。そこで、「表意者が法律行為の基礎とした」「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」については、「表意者が法律行為の基礎とした事情」が表示を通じて相手方の了承を得ることで法律行為の内容となったことを意味すると解すべきである。

A は、B から甲土地の付近に新幹線駅ができるから甲土地の価値は将来的に 1 億円まで上がると力説され、それなら甲土地 7000 万円で購入したいと B に返答したのだから、A の動機が B に対して表示されていたといえる。

確かに、購入する土地の付近に新幹線駅ができるかどうかは、土地の売買契約の当事者が通常関心を持つような事柄であるとはいえない。しかし、A の上記動機が形成されたのは、B はその旨を力説したからである。しかも、錯誤に陥った A は今回の売買が初めての不動産取引であったのに対し、相手方である B は、土地を多数所有する資産家であり土地に関する取引の経験が豊富な者である。そのため、表示された A の動機を意思表示の内容とすることにつき B の了承があり、A の動機が甲土地の売買契約の内容となったというべきであるから、A の動機が「法律行為の基礎とされていることが表示されていた」といえる。
4. 「錯誤が…重要なものである」（95 条 1 項柱書）とは、①その点につき錯誤がなければ表意者は意思表示をしなかったであろうこと（主観的因果性）と、②通常人を基準としても意思表示をしなかったであろうこと（客観的重要性）を内容とする。

A は、B から甲土地の付近に新幹線駅ができるから甲土地の価値は将来的に 1 億円まで上がると力説され、それなら甲土地を 7000 万円で購入したいと考えたのだから、上記動機について錯誤がなければ甲土地を 7000 万円で購入する旨の契約を締結していなかったといえる (①)。また、新幹線駅ができれば付近の土地の価格が上昇するのは常識であるから、通常人を基準としても、上記動機について錯誤がなければ甲土地を 7000 万円で購入する旨の契約を締結しなかったといえる (②)。したがって、A の「錯誤が…重要なものである」といえる。

5. 「重大な過失」(95 条 3 項柱書) は、普通人に期待される注意を著しく欠いていることをいう。

確かに、A は、甲土地の付近に新幹線駅ができるか否かについて何らの調査・確認をしていないため、錯誤に陥ったことについて過失があったという余地がある。しかし、A は今回の売買が初めての不動産取引であったのに対し、間違った説明により A を錯誤に陥らせた B が土地を多数所有する資産家であり土地に関する取引の経験が豊富な者だったことを踏まえると、A が普通人に期待される注意を著しく欠いていたとはいえない。したがって、A には「重大な過失」はない。

6. よって、A の錯誤取消しの主張が認められ、これにより原状回復請求権が発生するから、代金 7000 万円の返還請求が認められる。

以上

## 第 5 問

(事案)

Aは、Bから騙されて、実際には3000万円の価値を有する甲建物が1000万円の価値しか有しないと勘違いし、Bとの間で、甲建物を代金1000万円で売買する旨の契約を締結し、Bに対する引渡しを終えた。

その後、Bは、Cに対して、甲建物を代金3000万円で売却し、引渡しも終えた。

なお、甲建物の登記名義はAのままである。

(設問)

Bに騙されたことに気が付いたAは、Cに対して、Bの詐欺を理由としてAB間の売買契約を取り消して甲建物の明渡しを求めたいと考えている。AのCに対する甲建物の明渡請求が認められるかについて、理由を付して結論を述べなさい。





(解説)

## 1. 出題の概要

第5問は、詐欺取消前の第三者(96条3項)に関する基本的な理解を問う問題である。

## 2. 解答のポイント

### (1) 請求の根拠

Aの請求は、甲建物の所有権(206条)に基づく返還請求権を根拠とするものである。

所有権に基づく返還請求権の要件は、①請求者が当該物の所有権を有することと、②相手方が当該物を現在占有していることの2つである。

Cは、Bから甲建物の引渡しを受け、現在、甲建物を占有している(②)。問題は、Aが甲建物の所有権を有するかである(①)。

### (2) 論点

㊦Aもと所有+C現在占有(請求原因)→㊧AB売買による所有権喪失の抗弁→㊨AB間売買の詐欺取消しの再抗弁(96条1項)→㊩「善意でかつ過失がない第三者」(96条3項)の再々抗弁という流れで、㊩「善意でかつ過失がない第三者」に関する各論点が顕在化する。

#### ア. 「第三者」の客観的範囲

96条3項の趣旨は、詐欺による意思表示が有効であると信賴して詐欺により形成された法律関係を基礎として新たな法律上の利害関係を有するに至った第三者を、取消しの遡及効から保護することにより、取引の安全を確保しようとするところにある。

そこで、「第三者」とは、取消し前に、詐欺により形成された法律関係を基礎として新たな法律上の利害関係を有するに至った者をいうと解すべきである(判例)。

Cは、Aによる詐欺取消しの前に、Bの詐欺により形成されたAB間の甲建物の売買契約によるBの甲建物の所有権取得を基礎として、Bとの間で甲建物の売買契約を締結することで、AB間の売買契約の有効・無効について新たな法律上の利害関係を有するに至った第三者であるから、96条3項の「第三者」に当たる。

#### イ. 「第三者」の主観的範囲

96条3項は、「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。」と定めることで、第三者の主観的要件として善意・無過失を要求している。これにより、改正前民法下における無過失の要否に関する解釈上の争いは解消された。

#### ウ. 登記の要否

甲建物の登記名義がAのままであるから、Cは甲建物の所有権移転登記を備えていない。そこで、96条3項の「第三者」として保護されるための登記の要否が問題となる。

基礎応用 49頁[論点1]、論証集 28頁[論点1]、大判 S17.9.30・百I 51

登記の要否については、対抗要件としての登記（177条）の要否と、権利保護資格要件としての登記の要否が問題になるところ、いずれも不要であると解されている。

対抗要件としての登記については、善意無過失の第三者との関係では詐欺による意思表示も完全に有効なものとして扱われるため、被欺罔者、欺罔者、第三者へと権利が移転したことになるから、被欺罔者と善意無過失の第三者とは前主と後主の関係に立ち、二重譲渡のような対抗関係には立たないとの理由から、不要と解されている（判例）。

権利保護資格要件としての登記については、被欺罔者にも少なからず帰責性があるのだから、第三者に権利保護資格要件を要求することは利益衡量上妥当でないとの理由から、不要と解されている（判例）。

したがって、Cは、登記なくして96条3項の「第三者」として保護される。

エ. Cは、善意無過失であるならば、「善意でかつ過失がない第三者」として保護されるため、AB間の売買契約の取消しを対抗されないから、甲建物の所有権を取得できる。その結果、AはCとの関係では甲建物の所有権を失っていることになり、要件①を満たさなくなるから、Aの請求は認められない。

基礎応用 49 頁 [論点 2]、論  
証集 28 頁 [論点 2]、最判  
S49.9.26・百 I 23

基礎応用 50 頁 [論点 3]、論  
証集 29 頁 [論点 3]、最判  
S42.10.31

(参考答案)

1. Aは、Cに対して、詐欺による意思表示の取消し(民法96条1項)により甲建物の売買契約が遡及的に無効になる(121条)ため甲建物の所有権がAに復帰したと主張して、甲建物の所有権に基づく返還請求権として甲建物の明渡しを請求することが考えられる。

所有権に基づく返還請求権の要件は、①請求者が当該物の所有権を有することと、②相手方が当該物を現在占有していることの2つである。

Cは、Bから甲建物の引渡しを受け、現在、甲建物を占有している(②)。問題は、Aが甲建物の所有権を有するかである(①)。

2. Cは、Aの所有権を否定するために、甲建物は元々Aの所有に属していたが、AはAB間の売買契約(555条)により甲建物の所有権を喪失したと主張する。これに対し、Aは、AB間の売買契約はBの詐欺を理由として取り消した(96条1項)と主張する。

Aは、Bから騙されて、実際には3000万円の価値を有する甲建物が1000万円の価値しか有しないと勘違いし、Bとの間で、甲建物を代金1000万円で売買する旨の契約を締結したのだから、「詐欺…による意思表示」をしたといえる。したがって、Aは、Bの詐欺を理由としてAB間の売買契約を取り消すことができる。

3. Aによる詐欺取消しが認められる結果、甲建物の売買契約が遡及的に無効になり(121条)、甲建物の所有権がAに復帰するのが原則である。そうすると、①の要件も満たされ、Aの請求が認められるはずである。

4. これに対し、Cは、自分は「善意でかつ過失がない第三者」(96条3項)として保護されると主張する。

(1) 96条3項の趣旨は、取消しの遡及効から第三者を保護することと取引の安全を確保することにある。そこで、「第三者」は、取消し前に、詐欺により形成された法律関係を基礎として新たな法律上の利害関係を有するに至った者をいうと解する。

Cは、Aによる詐欺取消しの前に、Bの詐欺により形成されたAB間の甲建物の売買契約によるBの甲建物の所有権取得を基礎として、Bとの間で甲建物の売買契約を締結することで、AB間の売買契約の有効・無効について新たな法律上の利害関係を有するに至った第三者であるから、96条3項の「第三者」に当たる。

(2) Cは、AB間の売買契約がBの詐欺によるものであることを知らなかったのだから、「善意」である。また、Cは、Bの詐欺の事実について何らの調査・確認もしていないが、Bの詐欺を窺わせるような事情がなかったのだから、Bの詐欺の事実について調査・確認する義務を負わない。そうすると、Cは、何らの調査・確認をしていなくても、「過失がない」といえる。

(3) 甲建物の登記名義がAのままであるから、Cは甲建物の所有権移転登記を備えていない。そこで、96条3項の「第三者」として

保護されるための登記の要否が問題となる。

善意・無過失の第三者との関係では詐欺による意思表示が有効と扱われる結果、権利が順次移転したことになるから、被欺罔者と善意・無過失の第三者とは、前主と後主の関係に立ち、二重譲渡のような対抗関係には立たない。そこで、96条3項の「第三者」として保護されるためには、対抗要件としての登記(177条)は不要であると解する。

また、被欺罔者にも少なからず帰責性があるのだから、権利保護資格要件としての登記も不要と解する。

したがって、Cは、登記なくして96条3項の「第三者」として保護される。

(4) Cは、96条3項の「第三者」として保護されるため、AB間の売買契約の取消しを対抗されないから、甲建物の所有権を取得できる。その結果、AはCとの関係では甲建物の所有権を失っていることになる。したがって、Aは甲建物の所有権を有しない(①)。

5. よって、AのCに対する請求は認められない。 以上

## 第 6 問

(事案)

Aは、Bから騙されて、実際には3000万円の価値を有する甲建物が1000万円の価値しか有しないと勘違いし、Bとの間で、甲建物を代金1000万円で売買する旨の契約を締結し、Bに対する引渡し及び所有権移転登記手続を終えた。

その後、Bに騙されたことに気が付いたAは、Bに対して、Bの詐欺を理由としてAB間の売買契約を取り消すと主張した。

ところが、Bは、Cに対して、事情を秘した上で、甲建物を代金3000万円で売却し、Cに対する引渡し及び所有権移転登記手続を終えた。

(設問)

Aは、Cに対して、Bの詐欺を理由としてAB間の売買契約を取り消したとして甲建物の明渡しを求めることができるか。理由を付して結論を述べなさい。

なお、所有権移転登記の抹消登記手続については、言及しなくてよいものとする。



(解説)

## 1. 出題の概要

第6問は、詐欺取消後の第三者に関する基本的な理解を問う問題である。

## 2. 解答のポイント

### (1) 請求の根拠

Aの請求は、甲建物の所有権(206条)に基づく返還請求権を根拠とするものである。

所有権に基づく返還請求権の要件は、①請求者が当該物の所有権を有すること、②相手方が当該物を現在占有していることの2つである。

Cは、Bから甲建物の引渡しを受け、現在、甲建物を占有している(②)。問題は、Aが甲建物の所有権を有するかである(①)。

### (2) 論点

㊦Aもと所有+C現在占有(請求原因)→㊧AB売買による所有権喪失の抗弁→㊨AB間売買の詐欺取消しの再抗弁(96条1項)という流れを経た上で、㊩詐欺取消後の第三者を保護するための理論構成が問題となる。

ア. 詐欺取消後の第三者も96条3項の「第三者」に含まれるか

96条3項の趣旨は取消しの遡及効から第三者を保護することで取引の安全を確保することにあるから、同条3項の「第三者」は詐欺取消前に利害関係を有するに至った者に限られると解されている(判例)。

Cは、Aが詐欺取消しの主張をした後にBとの間で甲建物の売買契約を締結しているため、取消前に利害関係を有するに至った者ではなく、96条3項の「第三者」に当たらない。

イ. 取消後の第三者を保護するための理論構成

取消後の第三者が常に保護されないのでは、取引安全が害される。そこで、取消後の第三者を保護するための理論構成が問題となる。

判例は、取消後の第三者は96条3項の「第三者」としては保護されないと解した上で、取消後の第三者と被欺罔者とは対抗関係に立つとして、被欺罔者が詐欺取消しによる物権変動を取消後の第三者に対抗するためには対抗要件としての登記を具備する必要があると解している(判例)。

取消しによる遡及的無効(121条の2)も法的擬制にすぎず、取り消しうる意思表示は取り消されるまでは有効であるから、現実には取消時点において観念的に被欺罔者への復帰的物権変動が生じ、欺罔者を起点とした二重譲渡がなされたものと構成できると考えることで、判例の立場を支持することができる。

Cは、Aとの関係で「第三者」(177条)に当たるところ、甲建物の所有権移転登記を具備したことにより甲建物の所有権を

基礎応用 49 頁 [論点 1]、論  
証集 28 頁 [論点 1]、大判  
S17.9.30・百 I 51

基礎応用 52 頁 [論点 7]、論  
証集 30 頁 [論点 7]、大判  
S17.9.30・百 I 51

確定的に取得するから、これにより A の所有権が否定される。  
したがって、A は甲建物の所有権を有しない (①)。  
よって、A の C に対する請求は認められない。



(参考答案)

1. Aは、Cに対して、詐欺による意思表示の取消し（96条1項）により甲建物の売買契約が遡及的に無効になる（121条）ため甲建物の所有権がAに復帰したと主張して、甲建物の所有権に基づく返還請求権として、甲建物の明渡しを請求することが考えられる。

所有権に基づく返還請求権の要件は、①請求者が当該物の所有権を有することと、②相手方が当該物を現在占有していることの2つである。

Cは、Bから甲建物の引渡しを受け、現在、甲建物を占有している（②）。問題は、Aが甲建物の所有権を有するかである（①）。

2. Cは、Aの所有権を否定するために、甲建物は元々Aの所有に属していたが、AはAB間の売買契約（555条）により甲建物の所有権を喪失したと主張する。これに対し、Aは、AB間の売買契約はBの詐欺を理由として取り消した（96条1項）と主張する。

Aは、Bから騙されて、実際には3000万円の価値を有する甲建物が1000万円の価値しか有しないと勘違いし、Bとの間で、甲建物を代金1000万円で売買する旨の契約を締結したのだから、「詐欺…による意思表示」をしたといえる。したがって、Aは、Bの詐欺を理由としてAB間の売買契約を取り消すことができる。

3. Aによる詐欺取消しが認められる結果、甲建物の売買契約が遡及的に無効になり（121条）、甲建物の所有権がAに復帰するのが原則である。そうすると、①の要件も満たされ、Aの請求が認められるはずである。

4. これに対し、Cは、自分は96条3項の「第三者」として保護されると主張する。

しかし、96条3項の趣旨は取消しの遡及効から第三者を保護することで取引の安全を確保することにあるため、同条3項の「第三者」は取消し前に利害関係を有するに至った者に限られると解すべきである。

Cは、Aが詐欺取消しの主張をした後に、Bとの間で甲建物の売買契約を締結しているため、取消し前に利害関係を有するに至った者ではなく、96条3項の「第三者」に当たらない。

したがって、Cの上記主張は認められない。

5. もっとも、取消後の第三者が常に保護されないのでは、取引安全が害される。そこで、取消後の第三者を保護するための理論構成が問題となる。

取消しによる遡及的無効も法的擬制にすぎず、取り消しうる意思表示は取り消されるまでは有効であるから、現実には、取消時点において観念的に被欺罔者への復帰的物権変動が生じ、欺罔者を起点とした二重譲渡がなされたものと構成できる。そこで、取消後の第三者と被欺罔者の関係は、対抗問題（177条、178条）として捉えられると解する。

「第三者」（177条）である C は、甲建物の所有権移転登記を具備したことにより甲建物の所有権を確定的に取得し、これにより A の所有権が否定される。したがって、A は甲建物の所有権を有しない（①）。

6. よって、A の C に対する請求は認められない。

以上