



意思表示・錯誤

村 千鶴子 Mura Chizuko 東京経済大学現代法学部教授、弁護士

専門は契約法、消費者法。国民生活センター客員講師、同消費者判例評価検討委員会委員、東京都消費者被害救済委員会会長などを務める。著書に『Q&A 市民のための消費者契約法』（中央経済社、2019年）ほか多数。



はじめに

民法は「私的自治の原則」を柱にしています。「私的自治の原則」とは、「市民間の物事は関係する市民同士で話し合って決め、決めたことが市民同士のルールとなる」ということです。私的自治の原則は、契約の場面では「契約自由の原則」のかたちを取ります。契約自由の原則とは、「その契約を締結するかは、自分が選択できる」「契約の内容や方式は、双方で話し合って決め」という考え方です。話し合っても折り合いがつかなければ、その契約はしないという選択をすればよいわけです。このような自由の中から、契約を締結すると選択した以上は、契約当事者双方はその契約を守る義務を負います。

契約は、当事者双方が、法的効果をもたらす自分の考えを相手に伝える行為を相互にキャッチボールのように行うことにより成り立ちます。この「法的効果をもたらす自分の考えを相手に伝える行為」のことを、意思表示といいます。

普段の多くの取引では、これらは順調に行われて機能しています。すべてが契約当事者双方に納得できるかたちで進んでいけば、法律の出番はありません。ところが、当事者が自分が考えたことと、相手に伝えたことが食い違ってしまると、トラブルになります。意思表示をした者（表意者）は、自分が考えたとおりにしてもらいたいと思いますし、相手方は、自分が受け取った意思表示のとおりだと考えるでしょう。どちらを保護すべきかという難しい問題が生じます。そこで、このような表意者の内面的な意思と表示行為とが食い違っていた場合につい

て、民法では「意思表示の問題」として場合に分けて規定を設けています。表意者が自分の表示行為が内心の意思とは食い違っていることに気づいていない場合を「錯誤」といい、消費生活相談でもしばしば問題となるものです。

改正前の民法では、契約自由の原則などの基本的な考え方については明文規定を定めていませんでした。当然の前提は専門家が使う民法にはわざわざ条文化する必要はないとするのが、明治政府の方針によるものだったためといわれています。この点について、改正民法では、なるべく国民にとって分かりやすいものにするということから、明文を設けました。さらに、錯誤の規定について大幅に改正しました。本稿では、この2点を取り上げます。

契約に関する基本原則

改正民法では、契約に関する基本的なルールを、「第三編 債権、第二章 契約、第一節 総則」に「契約の締結及び内容の自由」「契約の成立と方式」として明文化しました。これらの規定は、改正前からの当然の考え方を明文化したものです。

契約自由の原則については、改正法521条で以下のとおり定めました。

何人も、法令に特別の定めがある場合を除き、契約をするかどうかを自由に決定することができる。

2 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。

1項の「法令に特別の定めがある場合」の典型例としては、最近相次いで最高裁判決が出て

話題になっている放送法による NHK との放送受信契約があります。テレビ受信機を設置した場合（テレビの設置だけでなく、ワンセグケータイ等の所持も含む）には、NHK との放送受信契約を締結しなければならず、消費者には選択の自由はありません。

2 項の「法令の制限内において」の消費者契約の典型例としては、訪問販売等のクーリング・オフ制度があります。訪問販売等の業者は特定商取引法によるクーリング・オフ制度を設ける義務があり、消費者に不利な契約条件を定める自由はありません。

契約が成立するとき

改正民法では、契約の成立についても 522 条に以下の明文規定を設けました。

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（以下「申込み」という。）に対して相手方が承諾した時に成立する。

2 契約の成立には、法令に特別な定めがある場合を除き、書面の作成その他の方式を具備することを要しない。

契約は、申込みの意思表示と承諾の意思表示が一致すれば成立する（諾成契約）ことは、民法のごく基本的な考え方でしたが、条文がなかったので分かりやすくするために条文化しました。

2 項の「法令に特別な定めがある場合」の民法上の例に、保証契約があります。保証契約は、書面でなければその効力を生じません（民法 446 条 2 項）。

隔地者間の契約の成立時期

契約締結時に、契約当事者双方が直接対面していたり、電話でやり取りしている場合には、表意者が相手に対して、自分の考えを述べるとリアルタイムで相手に届きます。この場合には、表示行為の時点と、相手が表示行為を受け取る時点とが同時になります。

ところが、契約当事者が対面しておらず、電話のように直接のやり取りもしていない場合に

は、表示行為の時点と、相手方がこれを受け取った時点とにズレが出ます。手紙でのやり取りの場合を考えると、表意者が手紙をポストに入れたり、郵便局に差し出した時点と、相手方に配達されて相手方が見ることができるようになる時点とで、1 日から数日のズレが出ます。さらに書留郵便で相手が不在にしていると、このズレはもっと大きくなります。このような場合には、表意者が発信した時に意思表示の効果を認めるか（発信主義）、相手に届いたときに意思表示の効果を認めるか（到達主義）、が問題となります。

改正前の民法では、意思表示の原則は、到達主義を取りつつ（97 条）、契約の承諾の意思表示については発信主義を取っていました（改正前 526 条）。諸外国では、意思表示は到達主義が原則で、改正前 526 条の規定は国際的にみて極めて珍しい制度だったため、電子消費者契約法 4 条で電子消費者契約では承諾も到達主義を取る趣旨を定める手当てをしていました。改正民法では、改正前 526 条と電子消費者契約法 4 条を削除し、到達主義に一元化しました。

錯誤の規定の改正

改正民法では、錯誤の規定に関して、2 点の改正をしました。第一は、改正前の民法では錯誤による契約を無効と定めていましたが、これを取り消すことができました。錯誤の法的効果を無効から取消しの対象と変更したもので、実質的な改正です。第二は、動機に関する錯誤について、改正前から判例で確立された内容を明文化して「見える化」したものです。これは、改正前から判例では確立されていたことを条文で明確にしたもので、実質的な変更ではありません。条文化されたことによって、分かりやすくなったということです。前記の 2 つの改正点について以下に詳しく説明しましょう。

「無効」から「取消し」に修正 （改正法 95 条 2 項）

改正前の規定では「意思表示は、法律行為の

要素に錯誤があったときは、無効とする」と定めていました。意思表示が無効だということですから、申込みの意思表示か承諾の意思表示に錯誤があれば、その意思表示は当然無効であり、一方の意思表示が無効であれば意思表示は一致しないので、契約は成立しないことは当然であるということになります。

改正民法では、「意思表示は……取り消すことができる」と改めました。

「無効とする」とは、当事者が何もしなくても、当然に無効であり、その意思表示は最初から効果がないということです。一方で、「取り消すことができる」とは、当然に効果がないという意味とは違います。その意思表示は有効ですが、取消権限を持っている当事者が、その意思表示を効果のないものにしたければ、通知をして取り消すことによって効果がないものにする、ということです。つまり、取消権限を持っている当事者が、このまま有効とするか、取り消して無効とするかを選ぶことができるという制度なのです。

「無効」から「取り消すことができる」と改正されたことにより、実務上注意しなければならないことがあります。それは錯誤による契約については、無効にしたいのであれば、契約の相手方に対して取消しの通知を出す必要があるということです。無効であれば、最初から無効ですから、通知を出す必要はありません。ただ、実務的には、契約が無効でも、黙っていたのでは相手は契約が有効という前提で物事を進めてきますから、「私は支払わない」「商品は受け取らない」「支払った金銭を返してほしい」などの要求を、相手に知らせる必要があります。その際、理由として「この契約は錯誤により無効だから」と説明するわけです。

また、通知の法的意味が違うことに注意する必要があります。取消しの場合には、相手に取消しの通知を出し、その通知が相手に届いたときに、初めて取り消されることになり、契約は最初に遡^{さかのぼ}って無効となります。取消しの通知をしなれば、契約は有効に成立したままになっ

てしまう点に注意してください。

取消制度と無効制度では、それ以外にも注意すべきことがあります。取消しは、取り消すことができる権限を持っている者だけが取消しできます。取消権者が限られるわけです。さらに、取消制度の場合には、取消権を行使できる期間が制限されています。取消しができる期間を経過してしまうと、その契約は有効なものとして確定してしまいます。取消期間中に取り消すことが重要だということです。

錯誤が無効だった時には、錯誤による契約は時間の経過によって有効になるなどということはありませんでした。そのため、時間が経過したケースでも、消費者を救済できる強力な制度でした。取消制度になったことによって、古い契約は取消期間の経過により救済できなくなります。

無効と取消制度の違いについては、次回に取り上げます。

無効から取消しに改正した理由

無効から取消しに改正することにより、消費者の保護が後退するような印象がないわけではありません。では、なぜこのような改正がされたのでしょうか。

「無効」とは、初めから法的効果がないということです。したがって、最初からずっと無効であり、誰から見ても無効である、ということでもあります。こういう考え方を「絶対的無効」といいます。公序良俗に反する契約は、絶対的無効です。例えば、AとBとが、殺人請負契約を締結した場合を考えてみましょう。この契約は絶対的無効ですから、この契約は無効であるという主張は、Aからもいえるし、Bからもいえます。

ところが、錯誤無効の場合にはちょっと違うという指摘があります。消費者甲と事業者乙が契約を締結した時、甲が錯誤に陥って契約した場合を考えてみましょう。この場合の錯誤の制度の趣旨は、錯誤に陥って契約を締結した甲を救済することにあります。ところが、「錯誤に

よる契約は無効」という意味が絶対的無効を意味するとすれば、乙からもその契約を無効だと主張することができることとなります。そうすると、甲は、錯誤はあったにしてもその契約は自分にとって意味があるから有効なものとして実施してもらいたいと希望しているにもかかわらず、乙は錯誤無効の主張ができることとなります。錯誤に当たるとの立証が成功すれば、甲の意向には反することになるのに、その契約は無効とされてしまいます。

このような結果は、制度の趣旨の「錯誤に陥った表意者を保護する制度」として機能しない結果となります。錯誤制度のこうした特徴から、従来から、錯誤無効の制度は絶対的無効ではなく、相対的無効である、と解釈運用されてきました。相対的無効とは、錯誤に陥った表意者からは錯誤無効の主張ができるが、相手方からは錯誤無効の主張はできないとするものです。以上の実務上の解釈運用の実情から、そうであれば取消制度のほうがふさわしいということで改正された経緯があるのです。

「動機の錯誤」の明文化

どのような場合に錯誤に当たるのでしょうか。改正前の民法では、「法律行為の要素に錯誤があったとき」（95条）と定めていました。法律行為の要素とは、契約の重要な部分という意味です。契約の重要な部分とは、「いつ、誰と、何を、いくらで、どうするか」といった契約内容の重要な部分を指します。

消費者契約で、消費者が勘違いした結果、間違った契約を選択してしまう例としては、「契約をすることにした事情や理由」に関する勘違いのほうが多いというのが実情です。例えばシロアリ駆除の契約の場合、シロアリ駆除をいくらで依頼するかということについては、実際の契約と消費者の認識との食い違いはないことが普通です。多くの場合には、シロアリが湧いている事実はないのに、シロアリが湧いていると思い込み、だからシロアリ駆除の必要があると考えて契約しています。消費者にしてみれば、

結局、シロアリは湧いていなかったのだから、駆除の必要性はなく、契約はなかったことにして、業者への支払いはしたくないと考えます。そこで、このような場合は、錯誤に当たるかどうかが問題となります。

シロアリが湧いているから駆除が必要だ、ということは、契約の内容ではありません。その契約をする「動機」に当たります。厳密に法律に当てはめれば、契約の要素ではないので、錯誤には当たらないとなりそうです。

このようなケースについて、裁判例では、動機などであっても、契約相手に動機が表示されて契約当事者双方が契約の前提であることを知っており、契約の内容に取り込まれていると評価できる場合には、要素の錯誤に該当するという判断が一般化していました。

改正民法 95 条 1 項では、この点を以下の二号の条文を追加することにより明確化しました。

……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、取り消すことができる。

- 一 意思表示に対応する意思を欠く錯誤
- 二 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

「法律行為の基礎とした事情についてのその認識」に当たるものとしては、「動機」や「売買契約で購入する商品などの品質や効果」などが典型的なものといえます。

取消しできない場合

ただし、表意者が重大な過失により錯誤に陥っていた場合には、取消しはできません。なお、相手方が表意者が錯誤に陥っていたことを知っていたり、重大な過失によって知らなかった場合、あるいは相手方が表意者と同じ錯誤に陥っていた場合には、取り消すことができます（改正法 95 条 3 項）。