

問題

通謀虚偽表示の意義について述べた上で、効果について説明せよ。

解答のポイント

平成 28 年は出題サイクル的に総則からしかも意思表示からの出題が予想されており、TAC 第 2 回模試 東京都 I 類 B でも同様の問題（「民法 94 条に規定する虚偽表示の意義、要件及び効果について説明せよ」）をズバリ出題していたし、東京都 I 類 B 対策セミナーでも出題を予想していたところである。

本問は、通謀虚偽表示（94 条）の「意義」と「効果」という、意思表示の分野における重要かつ基本的なテーマを正面から問う問題である。

まず「意義」として、通謀虚偽表示の定義とその具体例に言及し、できれば、要件も簡単に触れておきたい。

次に、「効果」として、通謀虚偽表示の当事者間では、かかる意思表示が「無効」であること（94 条 1 項）、さらに、意思表示の無効を「善意の第三者」に対しては、「対抗することができない」こと（同条 2 項）に言及する必要がある。その際、制度趣旨である権利外観法理についても簡単に触れておくといよい。ここまで書ければ、合格答案になるであろう。

さらに、民法 94 条 2 項の「第三者」の意義や無過失の要否、登記の要否についても触れると加点事由になるであろう。

解答例

1. 意義

通謀虚偽表示とは、相手方と通じて行う真意でない意思表示をいう。たとえば、債務者 A が債権者 X による差押えを免れるため、B と通謀し、自己の不動産につき仮装の売買契約を結ぶ場合である。

その要件は、真意でない意思表示と当事者間の通謀である。

2. 効果

（1）通謀虚偽表示の効果は瑕疵ある意思表示（96 条）の場合と異なり無効である（94 条 1 項）。当事者が表示通りの法律効果を発生させないことを合意している以上、効果意思に欠け法的拘束力を与える必要はないからである。

（2）しかし、かかる意思表示の無効は、善意の第三者に対抗することができない（同条 2 項）。上記例で、B が当該不動産を善意の第三者 C に転売した場合には、A は A B 間の売買契約が無効であることを C に対抗できず、不動産の所有権を失う。なぜなら、意思表示が無効であることを知らずに取引に応じた第三者を保護する必要があるからである。これを権利外観法理という。権利外観法理とは、虚偽の外観につき帰責性ある表意者の犠牲の下、その外観を信頼した第三者を保護する制度であり、その趣旨は、第三者の取引の安全を図る点にある。

また、その第三者とは、虚偽表示の当事者及びその包括承継人以外の者で、意思表示の目的につき新たに独立した法律上の利害関係を有するに至った者をいう。表意者を犠牲にして第三者を保護する以上、保護に値する者に限定すべきだからである。

さらに、第三者として保護されるには、判例は、善意であれば足り、無過失は不要と解している。条文上無過失が要求されていないし、表意者の帰責性が大きいと、利益衡量上、過失ある第三者も保護すべきだからである。

最後に、第三者の登記（177 条）の要否が問題となるが、判例は、不要と解している。虚偽表示の無効が善意の第三者に対抗できな

い以上，表意者と第三者の関係は，前主・後主の関係にあり，対抗関係に立たないからである。

以上
(796 字)

TAC 生はココで解けた！

TAC 第 2 回模試東京都 I 類 B でも同様の問題（「民法 94 条に規定する虚偽表示の意義，要件及び効果について説明せよ」）をズバリ出題していたし，東京都 I 類 B 対策セミナー（法律分野）でも出題を予想していたところである。さらに専門記述対策（法律系）講義テキスト P. 235～P. 238 問題 2，参考問題 2－1 に類似の問題が掲載されている。