



Title	民法入門 (平成18年度)
Author(s)	池田, 清治
Issue Date	2006-04-20T05:02:10Z
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/8395
Rights(URL)	http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/2.1/jp/
Type	learningobject
Additional Information	There are other files related to this item in HUSCAP. Check the above URL.
File Information	02.pdf (第2回レジュメ)



[Instructions for use](#)

契約の成立と意思表示論

《契約の成否と契約の拘束力》

1 「契約の成立（成否）」を語ることの意味

a 何故、契約の成否を問題とするのか？

契約が成立しているのと成立していないのとでは、何が違うのか？

法律学における場合分けの意義とは？

契約の拘束力：契約は守らねばならない（勝手にやめることはできない）。

b 「契約の拘束力」の具体的意味

「契約の拘束力」とは、何を意味するのか？

最終的には、裁判所で請求し、実現できる。

契約を履行させるための具体的手段（詳しくは、 で勉強する。）

(1) 直接強制：

(2) 代替執行：

(3) 間接強制：

(4) 附・強制執行になじまない**債務**（＝契約上の義務）：

2 契約の拘束力の根拠と契約の成立

a 人は、何故、契約に拘束されるのか？

ありうる複数の説明の仕方：信頼保護、社会秩序の維持等。

意思自治ないし私的自治という考え方：自分で決めたから拘束される。

自分のことは自分で決められる（＝自己決定）という価値観を具現化。

意思自治ないし私的自治という考え方から発生する諸問題

(1) いつ「決めた」と言えるのか？ 「契約の成立」へ

(2) 決意に嘘や間違いがあった場合、どうなるのか？ 「意思表示論」へ

b いつ、契約は成立するのか？

意思自治から導かれる原則

(1) 原則としての**諾成(ダケイ)主義**：合意(意思)のみ。契約書等は不要。

(2) **諾成主義**の例外(詳しくは、 で勉強する。)

契約が成立しても、後でやめられる契約(例：贈与(550条))。

物を現実に渡すまで、成立しないとされる契約(例：使用貸借(593条))。

具体的に、いつ「合意」が成立したと言えるのか - 法的評価のポイント -

(1) 意思自治と決意：「合意」が認められるのは、確定的な決意があるとき。

[例] 不動産屋がはじめて地主宅を訪れ、「何とか売ってください」と言ったところ、地主が「いいよ」と答えた場合、契約は成立するか。

この会話の意味とは：単なる交渉の1コマ。

(2) 最終的かつ確定的な決意表明としての「**意思表示**」

法律用語としての「**意思表示**」：確定的な意思の表明(日常用語と異なる)。

「**意思表示**」の存否の判定基準(=確定的な意思の表明があるか否か)

)例：不動産売買 vs. 相場物の取引：取引によって基準は異なる。

)当事者の意思と取引慣行：取引慣行や後の行動から意思の存否を推測。

3 合意へと至るプロセスの2つの類型とそこで発生する問題群

a 代表的類型・その1：契約条項の一つ一つについて交渉して、個別的合意を積み重ね、最後にそれまでの合意をまとめ上げて、「これでよし」と確認して決めるタイプ(例：不動産売買)

*発生する問題：「**契約交渉の破棄**」(原則、破棄は自由。ただし、例外あり。)

b 代表的類型・その2：当事者の一方がすべての契約条件(契約内容)を決めて、相手方に申込み、相手方の諾否を問うタイプ(例：商品売買)

*発生する問題：「**申込の撤回**」と「**承諾の撤回**」(521条以下)。

《意思表示論》

4 分析・意思表示がなされるプロセス

a 人は、いかにして意思を形成し、それを相手に伝えていくものなのか？

[例] 大滝セミナーハウスからの帰り道、中山峠で揚げ芋を買う場合

動機：おなかが空いていて、揚げ芋がおいしそうに見えた。

効果意思：「よし、揚げ芋を買おう」と（最終的に）決断。

* **効果意思**とは：**法律効果**を発生させようとする**意思**（＝こんな内容で契約を成立させようとする意思）。

表示意思：「おばさんに『揚げ芋ください』と言おう」と決心。

表示行為：実際に「おばさん、揚げ芋ください」と伝える。

b 意思表示のプロセスを分析することの意味

何故、こんな分析をするのか？

(1) 何故、法律学が心理分析をするのか？

法律学で、こんなことをして、一体どのような意味があるのか？

(2) 何故、こんな粗雑な分析しかしないのか？

たとえば意識レベルと無意識レベルを何故分けないのか？

分析する理由

(1) **確認**・通常の意味表示の場合：通常、すべて問題なく揃っている。

(2) 例外としての、**病理的現象**：いずれかが欠落、ないし、ミスがある。

プロセス分析に基づく病理的現象の区別：上記のプロセスはもっと細かく分類することも可能だし、逆に一括することも可能。

このような形で区別することの意味：問題がどのレベルで起こったかにより、法的取扱いが違うから。

5 病理的現象に対する法的取扱いの仕方

a 表示行為が欠落している場合：契約する意思はあるが、そのことを相手に伝えていない場合、意思表示は不存在とされる。

* 不存在とされる理由：

- b 効果意思が欠落している場合（「意思の欠缺（ケツツ）」）：表示行為はあるが、（それに対応した）効果意思が実はない場合。

具体例（効果意思と表示との不一致）：嘘、冗談、書き間違い等。

* 附・表示意思の欠落：友人に挨拶するのに手を挙げたら、「落札」と言われた。

対立する諸利益

- (1) 意思自治の原則：その内容の契約をする気がない以上、意思表示は無効。
意思主義の意味：意思を重視する考え方（ただし、文脈により多義的）。

その帰結と問題点：意思表示は無効 相手方が困る。

- (2) 意思自治の限界（射程）：原則にも例外があるはず。

表示主義の意味：表示（相手方の立場）を重視する考え方（多義的）。

その帰結と問題点：意思表示は有効 意思自治を骨抜きにする。

利益調整としての民法典

- (1) 意思主義と表示主義の折衷：自己決定という価値と社会という価値。

- (2) 調和のさせ方（93-95条）：原因に応じた形での法的効果の付与。

嘘・冗談（93条）：意図的ゆえ、有効とされても仕方がない。

* 相手方が知り、ないし知りうる時は例外（93条但書、94条1項）。

ミス・間違い（95条）：意図的でないから、無効。ただし、重大な過失があれば有効とされて仕方がない（同条但書）。その他、損害賠償責任あり。

- c 動機が欠落している場合（動機の誤謬＝「瑕疵（か）ある意思表示」）

具体例（効果意思はあるが、効果意思の形成過程に瑕疵がある場合）：実はお弁当を持っていることを忘れていた。

対立する諸利益

- (1) 表意者側：思惑が外れたので、無効にしてもらいたい。

- (2) 相手方：表意者の動機は分からないし、動機を問えば、きりがない。

調整の仕方

- (1) 原則：有効（法律は法律上の効果（＝効果意思）のみを見る）。

* 効果意思欠落の場合との対比：その内容の契約をする気があったか否か。

- (2) 例外としての不当な介入（96条）：騙され or 脅され、その気になった。