

第39課 無効と取消—無効

法律行為は、成立すると法律効果を発生させるのが通常であるが、何らかの理由により、法律効果を発生させない場合、あるいはいったん法律効果が発生しても、後になって、遡って最初から法律効果が発生しなかったことになることがある。前者を法律行為の**無効**といい、後者を法律行為の**取消**という。ここではまず、無効について考えてみよう。

無効とは、法律行為の効力をはじめから発生させないということである。しかし、一口に無効といっても、法律行為を無効にする理由はいくつかに分類でき、それに応じて無効にも異なった性質のものがあるので、その無効が「何のための無効なのか」をよく見極める必要がある。公序良俗違反の契約や、強行法規に反する契約などは、社会正義などの観点から、法的保護を与えるべきではなく、およそ効力を発生させるべき性質のものではないので、絶対的に無効であり、追認したからといって有効になるものではない。これに対して、すでに学んだように、無権代理については、無効ではあるが、本人の追認があれば有効になる。無権代理の無効については、本人がそれで構わないということであれば、絶対的に無効とする必要はないからである。また、無権代理行為に限らなくても、無効がその法律行為によって不当な不利益を受けてしまう者を保護するためのものである場合には、その者があえて有効でもかまわないというのであれば、あらためて効果を認めても良い場合がある。このことを考えて、民法第119条は、無効な行為は追認によって効力を生じないが、当事者が無効であることを知った上で追認した場合には、新たな行為をなしたものとみなすことにしている。

また、法律行為によっては、その性質に反しない限り、一部のみを無効とすれば足りる場合もある。例えば、保証人が5000ドルまで保証するという保証書を書いたのに、主債務者がこれを勝手に1万ドルと書き換えてしまった場合には、1万ドル全部につき無効とする必要はなく、5000ドルの限度で有効とすればよい。これを「一部無効」という。また、特別な強い効力を持つ契約などで、一定の**方式**が要求されており、その方式を履践しないと無効とされる場合などに、方式に違反して無効であっても、それより弱い効力を持つ契約として有効とすることができることもある（例えば民法971条など）。これを「無効行為の転換」という。

1 重要語句

a 無効と取消

- ① 無効も取消も、法律行為の効果を最初から否定するものであるが、無効は最初から全く効力を発生せず、原則としてだれからでも主張できるのに対し、取消の場合には、いったん効力は発生し、取消原因がある場合に、取消権者が取消という意思表示（単独行為）を行ったときにはじめて遡って無効になるという違いがある。また、取消は消滅時効にかかる（一定期間取消権を行使しないと、取消ができなくなる）のに対し、無効はいつでも主張できる。ただ、すでに学んだ民法第94条2項（善意の第三者には主張できない）や第95条（重過失のあるものは無効を主張できない、また、相手方からは無効を主張できない）などの場合のように、無効を主張することが制限される場合もあるので、注意を要する。この点も、民法が無効を定めている場合に、なぜその場合に無効としているのか、よく考えて判断しなければならない。
- ② 他国には、フランス民法のように、無効と取消を区別していない法制もある。また、フランス民法は、無効は裁判で主張しなければならない制度をとっている。日本でも、株式会社の設立の無効などの特殊な場合に、裁判で主張しなければならない場合もある。
- ③ 無効とされ、あるいは取消されると、履行されてしまっている契約はどうなるか。これについては、学説上の争いがあり、無効により契約がなかったことになる結果、履行による財産権の移転などに法律上の原因がなかったことになるので、不当利得返還請求権（民法第703条以下）が当事者間で互いに発生すると考える説が有力である。ただ、どんな説をとるにせよ、ここでは、とにかくお互いに元に戻さなければならない、と覚えておけばよい。

b 方式

意思表示や法律行為は、特にその「やり方」を問わない（口頭であろうが、文書によろうが）のが普通であるが、法律が特にある法律行為に強い効力を認めているときなどに、一定のやり方、例えば書面でしなければならないなどと定めている場合、その「やり方」を「方式」といい、一定の方式が要求される行為を「要式行為」という。民法では身分法上の行為に多くみられ、市町村へ届出を要する「婚姻」などが典型である。