

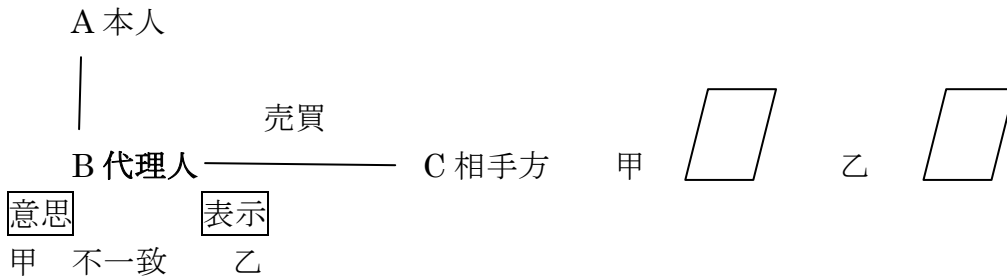
テーマ1 代理

1 代理行為の瑕疵

原則 意思表示に関する心理的事項は代理人につき定める (101条1項)
法律行為をなすのは代理人自身だから

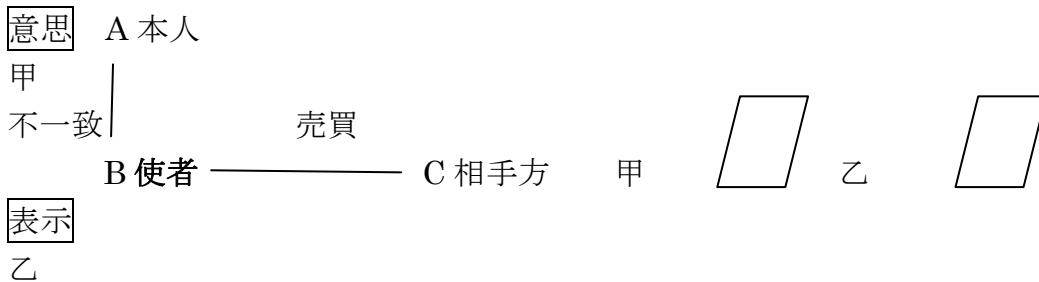
(1) (代理人の) 意思の欠缺

① 代理人の錯誤は原則として無効



意思決定をするのは代理人だから、代理人において、意思と表示に不一致があれば錯誤となる

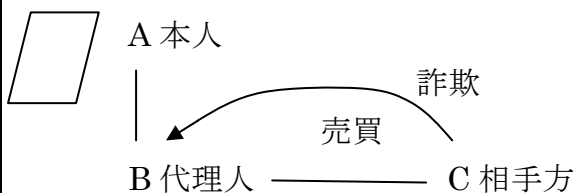
参照：使者 (本人が決定した意思表示をそのまま相手に伝達するもの)



意思決定をするのは本人だから、本人の真意と使者の表示に不一致があった場合に錯誤となる

(2) (代理人の) 瑕疵ある意思表示

ケース①



上記の図で、BC間の取引が取り消せるものかどうかは、誰が騙されたかで決めますか？ はい！それは、意思決定をする、代理人で決めます！

上記の図において、もし、仮にCが、Aを騙していたとして、「Aさん？土地の値段下がってし

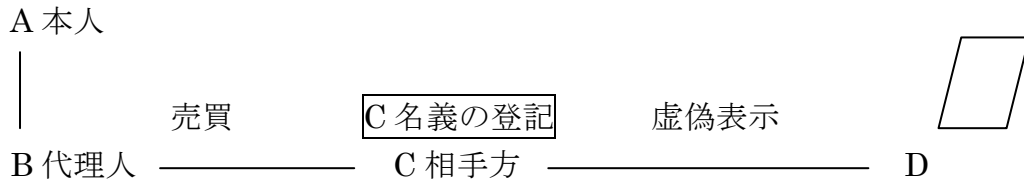
まうよ。 私が 500 万円で買ってあげるよ。」

困った A さんは、B に頼みました。そこで、B は C と交渉しました。「C さん？値段下がるって？嘘だよ！ 500 万円では、無理だよ！ 1000 万円はどう？」

C はしぶしぶ、「分かりました。それでお願いします。」

代理人が騙されていない以上、BC 間の取引は取り消せなくて良いでしょうか？

例外 代理人が本人から特定の法律行為を委託されていた場合は、本人の主観も考慮する（101 条 2 項）



CD 間の仮装譲渡を信頼して代理人 B が C と取引をした場合、CD 間の通謀虚偽表示について代理人の B が善意であれば、94 条 2 項により本人 A が悪意でも、A は保護される（原則）

次に例外ですが、本人の A は、この土地を手に入れたい。ところが、A は、CD 間が虚偽表示であることを、たまたま知っていた。A が C から直接買えば、A は悪意の第三者として、保護されない。そこで、A は C に対してこのように言いました。「 B さん？あなたは C や D のこと知らないよね？」 C は、「ええ、全く知りません」

「では、私の言うとおりにしてください。 C は〇〇の土地の名義人になっているから、私の代理人として土地を買ってきてね」

代理と詐欺

ケース①に戻って、代理人が騙された場合についてさらに検討を加えてみましょう。

この場合取消権は本人に帰属します。実質的にも妥当でしょう。土地を売って、代金をもらうのは本人なのだから、本人が決めればよいでしょう。仮に、代理人が、騙されて行った取引が、不利なものであるとしても、損をする本人がよいというなら、それでいいでしょう。

もっとも、別途取消権が授与されれば、代理人も取り消せます。代理というものは、法律行為の代理でしょう？ 取消権は単独行為ですが、法律行為という点では、契約だって同じだよ！ 「取り消すべきか、難しい判断だな。 B さん、どうしたらよいだろう？ B さんに任せるよ！」

2 無権代理

そもそも代理権は
授与されていない

代理権は授与されている
(基本代理権は存在する)

代理権は以前
存在したが既に
消滅した

当該代理行為について代理権がない

無権代理 (本人に効果不帰属)

当該代理行為について

代理権はあるけど

双方代理・自己契約

本人の追認権

本人の追認拒絶権

本人に効果帰属確定

取引の相手方は
不安 ※1

・相手方の催告権 α

・相手方の取消権 β

本人に効果不帰属確定

この場合、取引の相手方としては

・無権代理人の責任追及 γ

・表見代理の成立を主張

※2

※2 両者は選択的に主張できる (判例)

	要件	効果
α	悪意でもOK	小
β	善意、過失はあってもOK	
γ	善意・無過失	大

通常、効果が大きいと、要件は厳しい

3 無権代理と相続

事例

(1) 本人が無権代理人を相続

悪い息子が、勝手に親父の代理人として財産を処分、帰りに突然亡くなった

(2) 無権代理人が本人を相続

悪い息子が、勝手に親父の代理人として財産を処分、帰って見たら、親父さんが亡くなっていた

<通説>

両者の地位は並存する
としたうえで信義則に
より妥当な解決を図る

<少数説>

当然に有権代理

<判例>

一貫していない
但し、結論は通説
と同じ

事例(1)の本人(生きてるのは本人でしょ)

- ・ 追認権と追認拒絶権 (本来ある)
- ・ 無権代理人の責任 (相続によって) ← 一切! 何でも相続するの!

事例(2)の無権代理人

- ・ 無権代理人の責任 (本来ある)
- ・ 追認権と追認拒絶権 (相続によって)

★ 相続という偶然の事情で、ラッキーor アンラッキー

事例(2)の無権代理人が

追認

追認拒絶

両者の地位が並存すると考えると、無権代理人は、自分で無権代理行為をしておきながら、追認を拒絶できることになる。なめているね~という感じがしない?そこで、無権代理人の追認拒絶権の行使は、信義則に反し許されない(細かいけど、判例は結論に至るプロセスは異なる)

事例(1)の本人が

追認

追認拒絶

少数説だと本人は追認拒絶できない。しかしこれだと、偶然の事情でアンラッキー。そこで、通説・判例は、両者の地位は並存するとしたうえで、本人の追認拒絶は、なんら信義に反しないとして、肯定する

(3) 無権代理人 B が本人を共同相続した場合
ベースになる事例は (2) です

A 死亡

追認権	α
追認拒絶権	β

D 妻 B 息子 無権代理行為 C

B の無権代理行為によって、A には、 α と β が発生する。それを、BD が共同相続する。

まず、B の悪い息子が追認拒絶できないというのはいいでしょう？ でも、D が追認拒絶するのは、なんら信義に反しないよね。

ところで、 α や β は不可分だから、B が追認しても B の持分について追認の効果が生じるわけではないということですが、ピンとくる？

100 万円を 38 分の 8 にする。できるよね。では、追認権を 59 分の 5 にする。どう？ できない感じがするでしょう？

(4) 本人 A が追認拒絶した後、無権代理人 B が本人 A を相続した場合

無権代理行為は当然に有効とはならない (最判平 10.7.17)

ベースとなる事例は (2) です。この場合は、相続以前に本人の追認拒絶によって本人に効果不帰属が確定していますので、その地位を息子が相続するだけです。

4 表見代理

表見代理は、代理権がないという病を治す薬、そして、この薬が効くための本質的要件は、①本人の帰責性 ②虚偽の外観 ③相手方の信頼です。では、私が皆さんの代理人として、勝手に土地を買った。相手方が信じたとしても、表見代理は成立しないという確認取れる？ ①の要件充たさないでしょう？ ものの本質は？ 私的自治 分かる？

授權表示による表見代理

(1) 意味

本人が第三者に対して他人に代理権を授与した旨を表示しながら、実は授与していなかった。

「代理権を授与していないのに、授与した表示をした」？ なにそれ？って、思わない？

山田太郎印

委任状
甲は乙に○
○
について、代理権
を授与する。

EX：白紙委任状
具体的な代理権は、後に授与する

①本人の帰責性、②虚偽の外観は当然認められるよね。そこで、③相手方の信頼、代理権がないことについて、善意・無過失であれば、109条の表見代理は成立。

(2) 要件

① 他人に代理権を与えた旨を表示したこと

委任状でなくても、口頭でもOK、不特定多数人に対してなされる新聞広告なども含まれる
要するに、代理権を与えた表示であれば、何でもいいの！！

③ 代理権がないことにつき第三者（相手方）が善意・無過失であること

※法定代理には109条の適用がない。それ以外は、何でも適用あり！

息子が、親父に法定代理権を与えていないけど、与えたような表示をした？ あり得ないよ！
法律上当然に代理権発生でしょ。

	109条	110条	112条
任意代理	○	○	○
法定代理	×	○	○

権限踰越による表見代理

(1) 要件

① 基本代理権の存在

基本代理権は、私法上の、法律行為の代理権に限定

※1

※2

※1 公法上の行為の代理権

EX：BはAから、死亡届を役所に提出するため、代理権を授与されるとともに、実印を預かった。
ところが、BはAの代理人としてAの土地を売却。

110条不成立 資本主義の発達と関係ない

※2 事実行為

法律行為：意思に基づいて意思どおり効果発生

EX：AはBに対し、私の代わりに新年の挨拶回りを指示した。ところが、「社長！エミコが本年も宜しくとのことですよ！で、社長？エミコが5万くらい貸してくれないかということなのです

が、如何でしょう？」

「5万？ OK! 貸してあげるよ！」

社長は、エミコに5万円の貸金返還請求をすることはできるの？

Bの代理権は単なる事実行為（挨拶すると法効果は発生するの？ しないでしょ）
よって、110条の表見代理は不成立。社長は、エミコに請求できません。

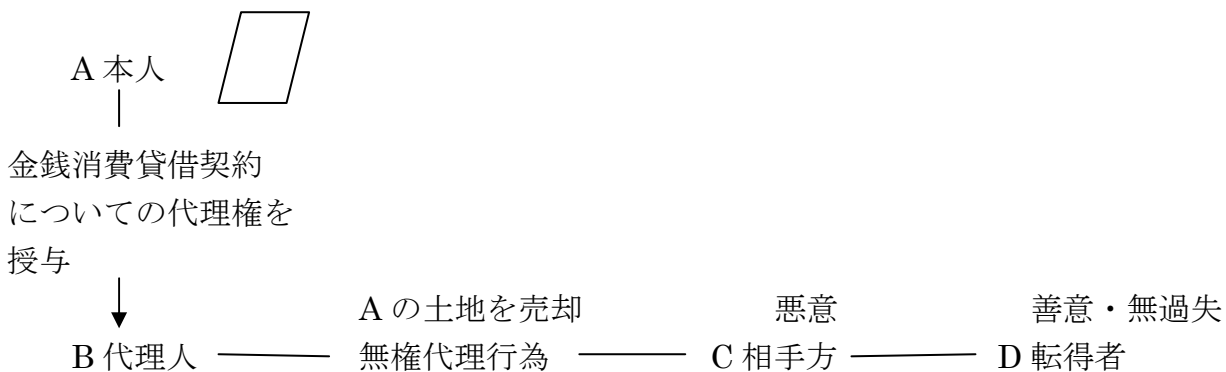
したがって、**勧誘**は契約ではない。勧誘すると、法効果発生する？

② 代理人が権限外の代理行為をしたこと

代理権の範囲内なら、そもそも無権代理ではないよ

③ 代理権があることにつき第三者（相手方）が善意・無過失であること

「第三者」に転得者は含まれない。細かいね



上記の図で、DがBの代理権を信じるということはない。この当たり前のこと分かる？ CはBの代理権を信じるよ！だって、Bは、「Cさん、私はAの代理人です。Aの土地を買いませんか？」だから、CはBの代理権の存在を信じるわけでしょう。

他方、CはDに対して、「Dさん？僕の土地買いませんか？」でしょう？ Cの所有物であることは信じるでしょうが、Bに代理権があると思った！というような信頼は生まれませんか？

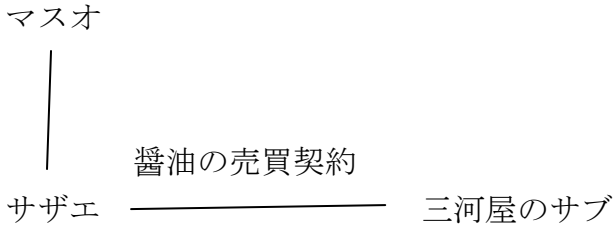
ところで、110条（表見代理）は代理権がないという病を治す薬、代理権を信じたのでなければ、効かないよ。

日常家事に関する法定代理

① 761条の意義：夫婦の一方が日常の家事に関する法律行為を行い、第三者に対して債務を負った場合には、その配偶者は連帯して責任を負う

② 761条の趣旨：日常の家事に関し連帯責任を負う前提として、日常に家事に関する法律行為に関して、相互に代理する権限があることをも認める趣旨である

「日常の家事」のイメージを掴めるかがポイント！



サブちゃんは、月末に集金に来ました。あいにく、サザエさんは不在でした。そこでサブちゃんは、マスオさんに言いました。「マスオさん？ 醤油の代金払ってもらえませんか？」

それに対し、マスオさんはこのように言いました。「サブ？ その売買契約は、君とサザエとの契約だろう！ 私は契約の当事者ではないのだから、私に支払い義務は無いね！ 帰りたまえ！」

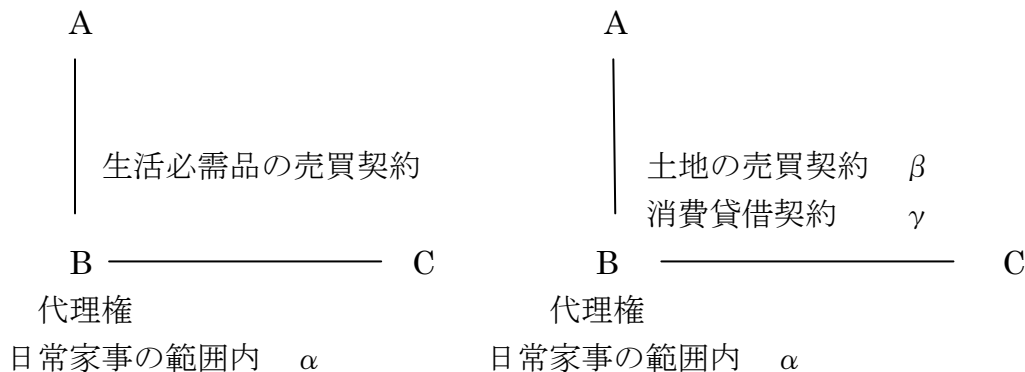
さて皆さんはどう思いますか？

「マスオ！ 醤油はサザエさんが一人でラッパ飲みでもするのか？ おまえも使うだろう！ タラちゃんだって使っているだろう！ 払え！ マスオ！ アホ！」

というわけで、日常の家事については、夫婦が連帯して支払い義務を負うわけね。法定代理権ということですが、同じ意味なのだけど、ピンと来る？

③ 110条の類推適用（最判昭44.12.18）

代理人に代理権があると信じただけでは表見代理は成立しない。「しかし、当該夫婦の日常の家事に関する法律行為の範囲内に属すると信じることにつき正当の理由のあるときに限り、110条の趣旨を類推適用して第三者の保護を図る。」



γ や β は α を超えている。この事態は110条の表見代理が問題となる場面。

そこでもし、仮に110条をそのまま適用すると、基本代理権 α は存在する。 β や γ はそれを超えている。相手方Cが、「Bには代理権があると信じた。」これで表見代理が成立すると考えると、妻が夫の財産を（逆も当然）、自由に処分できることになる。

そこで、表見代理の成立を限定する。具体的には、信託の対象を限定する。

「代理権があると信じた」ではダメ！ そこで判旨、信託の対象を限定！