

代理（表見代理③110条）

©甲斐翔真

1 はじめに

（権限外の行為の表見代理）

第一百条 前条第一項本文の規定は、代理人がその権限外の行為をした場合において、第三者が代理人の権限があると信ずべき正当な理由があるときについて準用する。

前回までの解説で、相手方が無権代理に対してなしうる行為として、

- ①追認か確答すべき催告114条
- ②無権代理行為の取消権行使115条
- ③無権代理人に対する責任追及117条
- ④表見代理109、110、112条←今回は110条

表見代理は、無権代理が行われた際、相手方の信頼を保護し、取引安全を図るために例外的に本人に効果帰属を認める制度

表見代理の3類型は、無権代理人に権限があるとの虚偽の外観がどのように作出されたかに応じて、虚偽外観に対する相手方の信頼の正当性を測る主観的要件を変化させている。

↓

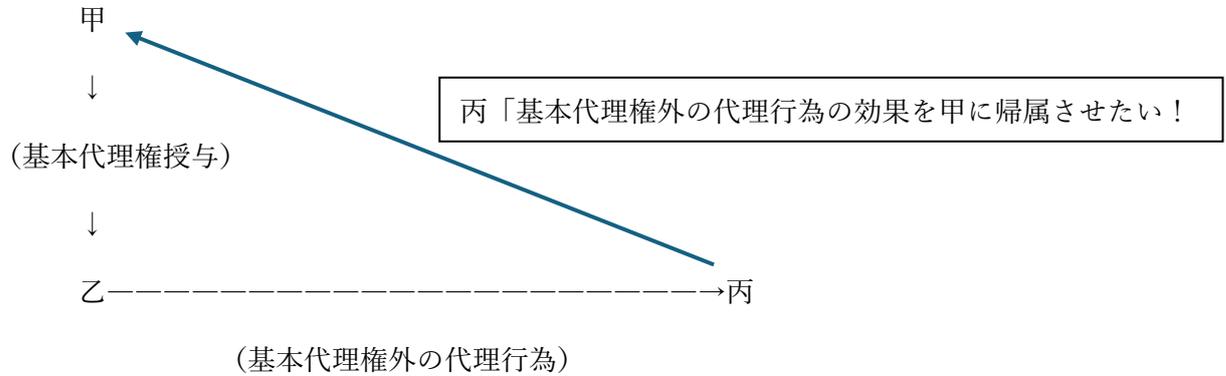
虚偽外観作出の本人の帰責性 VS 相手方の信頼保護（取引安全）

※ 答案では、無権代理の効果は、追認の無い本件においては、本人に効果帰属せず、相手方の本人に対する請求不可である原則論を指摘することが重要（113条1項）

代理（表見代理③110条）

©甲斐翔真

2 権限外行為の表見代理（110条）



3 要件（110条）

- ①基本代理権
- ②法律行為
- ③顕名
- ④善意（②の法律行為をする権限があると信じた）
- ⑤無過失（かつ、そう信じた行為ことに過失がない）

109条1項の表見代理は本人の帰責性が大きい（代理権与えてないのに与えたと表示）ことが考慮されて、109条1項但書きで、本人に相手方の悪意又は有過失の主張立証責任を負わせている。

しかし、110条の表見代理は、権利外観法理の典型例であり、条文上、本文と但書とが区別されていない。→相手方が、①乃至⑤の主張立証責任を負う。

代理（表見代理③110条）

©甲斐翔真

4 日常家事に関する代理権と110条

（日常の家事に関する債務の連帯責任）

第七百六十一条 夫婦の一方が日常の家事に関して第三者と法律行為をしたときは、他の一方は、これによって生じた債務について、連帯してその責任を負う。ただし、第三者に対し責任を負わない旨を予告した場合は、この限りでない。

（夫婦間における財産の帰属）

第七百六十二条 夫婦の一方が婚姻前から有する財産及び婚姻中自己の名で得た財産は、その特有財産（夫婦の一方が単独で有する財産をいう。）とする。

→夫婦の一方が、日常家事に関する法律行為についての代理権を超えて、夫婦の他方を代理して法律行為を行った場合、日常家事に関する法律行為についての代理権（761条）を基本代理権として110条の表見代理を成立できるか問題

→最判昭和44年12月18日判例

110条の趣旨を類推適用して、相手方と本人の保護の調整を図っている。

なぜ類推か

夫婦の財産的独立性（762条1項参照）を不当に損なうので、日常家事代理権を基本代理権として110条直接適用はできないが、相手方に、当該行為が当該夫婦の日常家事に関する法律行為の範囲内に属すると信ずるにつき正当な理由がある場合は110条の趣旨を類推して相手方の保護を図った。

例

妻が夫の実印を盗用して委任状を偽造し、勝手に夫を代理して法律行為

→110条直接適用：実印重視の我が国において、実印+委任状があれば、夫は委任状記載通りの代理権を授与したと考えるのが合理的

相手方に正当な理由が認められやすくなる。

→110条類推適用：相手方が委任状を見ただけでは、本人（夫）と代理人（妻）が夫婦関係にあることや、夫婦の資産状況など、代理人である妻がした代理行為が夫婦の日常家事の法律家行為の範囲内か判断する基礎事情が分からないため、正当な理由があるとは認められにくくなる。