

潮見ゼミ・松岡ゼミ2010年度第1回対抗討論会レジュメ

I. はじめに

本件において、X の Y に対する責任追及の方法としては、①表見代理を主張して契約責任を追及する方法と、②使用者責任を主張して不法行為責任を追及する方法とが考えられる。

II. 表見代理に基づく契約責任の追及

1. 前提問題

まず、本件契約締結の形式をどのように捉えるかが問題となる。事実によれば、本件融資契約は、A・B が Y・X をそれぞれ代理して締結したものと見るができる。

そうすると、A は無権代理人であるがゆえに、本件契約の効果は当然には Y に帰属しない(民法 113 条 1 項)。Y が追認することも考え難い以上、X は、表見代理の成立を主張するほかない。

2. 表見代理の成否

表見代理の主張に際しては、109 条・110 条・112 条のいずれを適用できるかが問題となる。以下、条文選択の視点・適用の際の問題点を述べる。

(1) A の権限に基づく 110 条・112 条の適用

A に Y の代表権はなく、その他何らかの権限を有していたかどうか事実からははっきりとしない。ただし、A が X の融資部部長 B と長年の交流をもってきたことを考慮すると、A は商品開発に関し何らかの対外的な権限(交渉等事実行為の権限も含む)を有していたと見る余地もある。

仮にそのような A の権限の存在を前提とするならば、民法 110 条の適用の可否が問題となる。さらに、A は Y を退職することにより当該権限を失うから、併せて民法 112 条も適用する必要がある。したがってここでは、民法 110 条・112 条の重畳適用という構成を前提とし、要件の確定・事実に対する評価を行うことが求められる。

(2) A の権限がない場合の表見代理規定の適用

(1) で前提としたような A の権限が認められないとすると、次に、A に与えられた「商品開発課課長」という肩書きに着目することが考えられる。この A の肩書きに着目するならば、民法 109 条の適用が問題となる。もっとも、A は Y を退職することによりこの肩書きも失っているから、このことが代理権授与表示に与える影響が問題となる。

したがって、本件では A 在職中の代理権授与表示の有無・内容を検討するのみならず、A の退職が B に通知されたことが代理権授与表示との関係でどのような意味を持つのかも検討しなければならない。この点の理解によっては、さらに民法 110

条・112条の重畳適用の可否を検討する必要がある。

Ⅲ. 使用者責任に基づく不法行為責任の追及

使用者責任(民法715条)の成立要件に関しては、使用関係の有無と事業執行性とが特に問題となる。

1. 使用関係の有無

まず使用関係は、AのY社退職までの時点において存在することに疑いはない。そして、Aの一連の詐欺行為は、退職前に「Y介護ビジネスプラン」をでっち上げた時点から開始していたものと言える。そこで、このように、一連の不法行為のある一時点に限って使用関係が存在する場合に、使用関係の要件が充たされることがありうるのかどうか、あるとすればそれはいかなる判断基準によるのか、という点が問題となる。

この点は、従来特に議論のないところであるので、使用者責任の制度趣旨ないし帰責根拠を踏まえてルールを設定したうえで、本件に適用することが望まれる。

2. 事業執行性

次に事業執行性に関しては、Aの一連の詐欺行為が、退職前のAの職務の執行についてされたものと言えるかが問題となる。いわゆる外形標準説によるならば、Aの行為が外形上その職務の範囲に属することには特に疑いがないであろうから、後はBに悪意または重過失がなかったかどうかを検討すべきことになる。AB間のやり取りに関する事実を摘示し、適切に評価を加えていくことが望まれる。

3. 過失相殺

なお、使用者責任の成立を認めた場合、Bの主観的態様に対する評価によっては、過失相殺も問題となりうる。

Ⅳ. 請求権競合その他の問題について

表見代理・使用者責任いずれの要件も充たされる場合、発生する2つの請求権の関係をどのように考えるかが問題となる。また、表見代理・使用者責任のいずれか一方のみを認める場合は、両制度間で評価の矛盾が生じていないかにも注意を払う必要がある。さらに、視点を変えると、2つの制度が同じ機能を果たす場合に、要件面・効果面で相互の影響が生じないかも検討の余地がある。

以上の問題についても、少なくとも問題の所在が意識されていることが望ましいといえる。