

第33課 代理

社会における取引の規模や範囲が拡大してくると、個々人がその全てを自分ひとりで処理することは困難になってくる。そこで、自分の責任において、自分の代わりとして他人にものごとを処理させ、その結果を自分が享受するという制度が法律的にも必要になる。これが**代理**の制度である。

代理とは、代理人Bが本人Aの名において、相手方Cに意思表示をし、又はCから意思表示を受け、その法律効果を全てAに帰属させるという制度である。このことを、民法第99条は、第1項で「代理人カ其権限内ニ於テ本人ノ為メニスルコトヲ示シテ為シタル意思表示ハ直接本人ニ対シテ其効力ヲ生ス」と表現し、第2項で「前項ノ規定ハ第三者カ代理人ニ対シテ為シタル意思表示ニ之ヲ準用ス」と表現している（この場合の「第三者」とは、相手方のことを指す）。第1項の代理を「**能動代理**」といい、第2項の代理を「**受動代理**」という。

この条文から、代理の要件が導き出される。それは、「**代理権の存在**」と「**本人のためにすることを示す**（これを「**顕名**」という）」ことである。そして、この要件が揃うと、その意思表示の法律効果が、代理人を通さず、直接に本人に帰属するわけである。

代理を有効に成立させるのに必要な代理権は、法律により特定の者に与えられる「**法定代理権**」と、代理権授与行為（授権行為）による「**任意代理権**」があり、前者を与えられている代理人を「**法定代理人**」、後者と与えられている代理人を「**任意代理人**」と呼ぶ。法定代理人の典型例は、未成年者の親権者である。任意代理権は、委任や雇用などの契約に随伴して付与されることが多い。

代理権を与えられた代理人が相手方との間で行う意思表示を「**代理行為**」といい、これには顕名が必要である。顕名は、通常は「**A代理人B**」といった形で行われるが、相手方から見て、BがAのためにその意思表示をすることが分かるような形になっていればそれでよい。しかし、代理人が全く顕名をしない場合には、相手方からはそれが代理行為であるかどうか分からない。そこで、民法は、その場合には、当該行為は代理人が自分のために行った行為とみなすことにしている。（民法第100条本文）。そして、相手方が、顕名が全くなくても、それが本人のための代理行為であることを知っているか、知ることができたはずである場合にだけ、顕名があった場合と同じく、代理を成立させることにしている（民法第100条但書）。

1 重要語句

a 代理

理屈の説明ばかりでは分かりにくいので、例を挙げよう。

AがBに「私の車を2、000ドルで売ってきてくれ」と言い、Bが、「私はAさんの代理人です」と言ってCとの間でCにその車を2、000ドルで売る契約をしたとしよう。すると、契約締結に必要な行為（つまり、意思表示）を实际にしたのはBであるが、売買契約の効果はすべてAとCとの間に生じる。すなわち、AはCに対して直接2、000ドルの支払い請求権を取得し、車の引き渡し義務を負う。一方、Cは直接Aに対して車の引渡し請求権を取得し、2、000ドルの代金支払い義務を負う。これが代理である。代理においては、意思表示は本人ではなく、代理人が行うという点で、単に本人の意思表示を伝達する（この場合は本人が意思表示をしているのである）だけの「使者」と異なる。

代理人であるBには何の権利も義務も生じない。もちろん、Bは、Aから車を売ってきてくれと頼まれ、そのことを引き受けたのであるから、頼まれたとおりに車を売ってくる義務があるが、この義務は、代理という制度から発生する義務ではなく、代理権授与行為の元となったA B間の委任契約（民法643条以下）によって発生する義務であり、理論上は代理そのものとは別個の法律関係である。要するに、AがBに「私の車を2、000ドルで売ってきてくれ」と頼んだ行為は、一方でBとの委任契約を締結したことになると同時に、車を売却する代理権をBに与えるという代理権授与行為をしたことになるのである。

b 能動代理と受動代理

平たく言えば、意思表示を「する」際の代理が能動代理、意思表示を「受ける」際の代理が受動代理である。上の例では、BがCに「この車を売ります」と意思表示をするのが能動代理、Cから「この車を買います」という意思表示を受けるのが受動代理である。

c 代理権

代理権なしに代理行為のような行為をしたり、与えられた代理権の範囲を超えた行為をしたりすると「無権代理」となり、本来はいずれも本人に効果が及ばないが、後に学ぶように、一定の場合に、相手方を保護するために本人に効果を及ぼす制度があり、これを「表見代理」という。