

機関番号：13901

研究種目：基盤研究（C）

研究期間：2008～2010

課題番号：20530069

研究課題名（和文） 表見法理における帰責の構造

研究課題名（英文） Structure of Liability in Apparent Theory

研究代表者

中舎 寛樹（NAKAYA HIROKI）

名古屋大学・大学院法学研究科・教授

研究者番号：10144106

研究成果の概要（和文）：表見法理は、他人による行為が無権限で行われた場合の本人への効果帰属法理であり、そのような行為に対する本人の認容が共通の帰責根拠である。各表見法理における本人の帰責の構造は、無権利者の行為名義および目的物に応じて多様であり、構造の違いに応じて本人の責任内容と限界を設定すべきである。

研究成果の概要（英文）：The apparent theory is a rule that the true title holder is liable for a transaction by the non-title holder, on the ground of the admission to such a behavior. Each apparent theory has a characteristic structure of liability, because of the diversity on the subject and object of the transaction. The substance and limit of liability must be settled in accordance with the structural difference.

交付決定額

（金額単位：円）

	直接経費	間接経費	合計
2008年度	1,100,000	330,000	1,430,000
2009年度	700,000	210,000	910,000
2010年度	500,000	150,000	650,000
総計	2,300,000	690,000	2,990,000

研究分野：民法学

科研費の分科・細目：法学・民事法学

キーワード：表見法理、帰責性、権利外観、認容

1. 研究開始当初の背景

民法における表見法理、すなわち、権利外観保護規定ないしその類推適用の場面では、従来の判例・学説上、無権利者から権利を取得した者を保護することの正当化根拠として、真の権利者に「帰責性」があることが要件とされている。しかし、従来、帰責性概念はその意義・内容が必ずしも明確にされないまま頻繁に利用されており、表見法理に関する統一的な法概念として確立しているとは言い難く、また各表見法理の適用・類推適用の範囲を画する概念として明確になっているとも言い難い。このような状況を生み出し

ている原因は、帰責性概念が、発展史的に、各表見法理における判例の分析において、真の権利者に責任を負わせるべき事情が存在することを示す総体的な概念として論じられてきたために、理論的には、真の権利者の意思的関与ないし行為態様とされながら、効果意思による法律効果の発生という伝統的な法律行為論・意思表示論との関係でその意義や内容を明確に位置づけられないまま、融通無礙に利用されてきたことにある。

2. 研究の目的

本研究は、民法における代表的な表見法理

として判例の展開が著しいいくつかの場面を取り上げ、(1)各表見法理において判例の展開の基礎となっている制度における真の権利者の帰責の構造が法律行為論・意思表示論の観点から見ていかなるものであるかを明らかにしたうえで、(2)それと判例によって示された帰責性の内容との関係およびその妥当性を検討して各表見法理における真の権利者の責任の構造を明らかにするとともに、(3)これらの表見法理全体を統一的に理解するための理論枠組みを提示することを目的とする。

3. 研究の方法

上記(1)の目的のために、民法94条2項、民法478条、表見代理規定(民109条、110条、112条)を取り上げ、比較法的考察も加えながら、立法過程から今日の解釈までを分析する方法により、それぞれの表見法理における真の権利者の帰責の構造を明らかにする。また(2)の目的のために、民法94条2項類推適用に関する判例、民法478条の適用領域の拡大及び類推適用に関する判例、表見代理規定の適用領域の拡大及び類推適用に関する判例・学説を取り上げ、実証的な方法により、それぞれにおける帰責性の内容を明らかにし、(1)の検討結果と合わせ検討することによって、各表見法理における帰責の構造をどのように理解すべきかについて提言する。さらに(3)の目的のために、理論的観点から、表見法理における帰責性概念が不明確である原因を明らかにし、それを各表見法理に共通する問題と捉えることによって、表見法理に関する統一的な理論枠組みを提示する。

4. 研究成果

(1)表見法理における帰責の構造の多様性

表見法理における帰責の構造は、本来的適用の場面において、表見法理ごとにかかなり異なっており、多様であるだけでなく、適用領域の拡大・類推適用の場面では、さらに他の要素に対する考慮が働く結果として、帰責の構造が複雑化しており、これらの多様な構造にある問題を帰責性という言葉で論ずることは妥当ではないということが明らかとなった。

①民法94条2項においては、真の権利者の帰責根拠は、他人が善意の第三者に対して権利者であるかとの意思表示をすることを認容していることにある。また、その類推適用の場面においては、従来の判例による類推適用の展開・拡大の過程では、虚偽の外形作出に対する真の権利者の関与が重視されてきたが、第三者の信頼保護の要素は本来的適用の場面と同質であることからすれば、本人の帰責についても、無権利者が虚偽の外形に基づく意思表示をすることに対する認容を根

拠とすべきである。また民法110条の併用によって真の権利者の意思関与の弱さを補充することは妥当でないというべきである。

②民法478条は、真の債権者の帰責性にに基づく表見責任を規定したのではなく、指名債権において債権者交替に伴い債権者が不明になることがあるという特性に基づき、限定的な場面で法定責任として債務者保護をはかった規定であるというべきである。判例による同条における準占有者概念の拡大は、預金取引における債権者の同一性確認の困難性、弁済受領権限確認の困難性、もしくは金銭処分権限の有無に対する信頼保護を理由としており、同条において真の債権者の帰責を正当化する根拠となりえない。したがってこれらの問題は、それぞれ、預金取引の特殊性に基づいた特約、表見代理による保護、もしくは動産の処分権限に対する信頼保護(民法192条)によって処理すべきである。また、判例による弁済以外の行為への同条の類推適用については、債権の消滅という結果以前に、新たになされた弁済以外の行為に対する評価が必要であり、一律に同条によって問題を処理すべきではなく、無権利者がそのような行為をすることに対して真の債権者がどのように関与したかに応じて問題を処理すべきである。

③表見代理規定においては、本人の帰責根拠は、各規定において本人の帰責性の要素と相手方の信頼保護の要素とのいずれにどの程度の重要性を認めるかにかかわる。民法109条では、代理人であるかの表示をした表示責任の要素が重要であるが、民法110条および民法112条では、代理権を授与したことによって直接の帰責根拠を見出すことはできず、無権代理行為がなされるにいたったことに対する本人の関与と相手方の信頼保護とを相関的に考慮する必要がある。しかし、法定代理に対する表見代理規定の適用という問題については、制限行為能力者保護という次元の異なる問題が関係しており、これは、表見代理規定に優先する絶対的な要請であると断定できない以上、本人の帰責根拠の制限要素として取り扱い、相手方保護は任意代理の場合よりも厳格に判断されるというべきである。また、本人名義でなされた行為に対する表見代理規定の類推適用という問題については、本人の帰責根拠は、表見代理の本来的適用におけるそれとは異なり、本人名義で行うことについての許容にあるというべきであり、その許容の有無・程度に応じて、有権代理、民法110条の類推適用、民法109条の類推適用、行為者の責任に対する連帯責任を負うというように区別して法律構成すべきである。

④以上のように、従来の議論は、このような多様な要素を含む問題を帰責性という概

念のみによって論じてきたために、実際には論者によって重視する要素が異なっているにもかかわらず、それらを同一の場面で論ずるといふ議論のすれ違いを生じさせる結果となっていた傾向がある。今後の議論は、各表見法理における帰責の構造が一律ではないこと、およびそれぞれにおける帰責根拠が多様であることを共通の基礎として受け入れつつ、権利外観に対する真の権利者の認容を重視すべき問題、真の権利者の認容とそれ以外の要素との相関的判断をすべき問題、真の権利者の帰責に関係のない要素（制限行為能力者保護など）を重視すべき問題を区別し、それぞれの問題において真の権利者の帰責を正当化できるための法律構成を模索するという観点から行われるべきである。

(2) 表見法理の帰責構造における共通性

以上のように、表見法理における帰責の構造は多様である反面、各表見法理に共通する問題があることも明らかとなった。それは、上記のような表見法理における帰責の構造の多様性をもたらしめている原因は何かという問題である。

表見法理とその展開は、行為類型から見ると、すべて、他人によって行われた行為について真の権利者（ないし本人）がいかなる責任を負うかという問題である。すなわち、民法 94 条 2 項とその類推適用は、とくに不動産について虚偽の登記名義に基づいて無権利者が第三者との間で行った行為について真の権利者が責任を問われる場合である。また、民法 478 条とその適用範囲の拡大・類推適用は、債権、とくに預金債権について無権利者が債務者である銀行との間で行った行為について真の債権者が責任を問われる場合である。さらに、表見代理とその適用範囲の拡大・類推適用は、無権限者によって本人に法律効果を帰属させる行為が行われた場合に本人が責任を問われる場合である。このように、これらの問題は、すべて、無権利者により行われた行為に対する真の権利者の責任という点で共通し、いずれにおいても真の権利者の認容が帰責の基礎となっている。

このような表見法理に共通する問題を帰責根拠の観点から統一的に説明するためには、これらの行為が無権利者によって行われた場合ではなく、権限ある者によって行われた場合において真の権利者にその法律効果がどのように帰属するかという問題に対する解答が前提として必要である。表見法理は、これらの行為が無権限で行われたという場合であり、他人による行為現象のバリエーションとしての権限違反類型と位置づけられるべきである。問題をこのように捉えるときには、従来、表見法理における帰責に関する統一的な構造が明確でなかった原因は、他人による行為についての統一的な法理が欠如

していたからである。

他人による行為を表見法理との関係で分類すると、①代理人名義で行われた行為、②本人名義で行われた行為、③行為者名義で行われた行為、④行為名義に関心なく行われる行為に分けることができる。本研究での検討結果からすれば、それぞれの行為が無権利で行われた場合が、①については表見代理であり、②については表見代理の類推適用であり、③については民法 94 条 2 項類推適用であり、④については預金取引における民法 478 条の類推適用だからである。

①代理人名義による行為

他人による行為の典型的な場合は代理であり、この場合の本人が責任を負う構造は、このような行為が正常に行われた場合の法律構成および無権限で行われた場合の表見法理の適用のいずれにおいても、民法上明らかである。代理が正常なかたちで行われた場合には、本人による代理権授与を根拠として、代理人が相手方と行った行為の法律効果が本人に帰属する（民 99 条）。また、代理権なく代理行為が行われた場合でも、代理権授与の外観について本人に表示責任がある場合には民法 109 条により本人に効果が帰属する。代理権ある者が越権行為をした場合および代理人であった者が代理行為をした場合には、民法 110 条および民法 112 条によって、そのような行為がなされるにいたったことに対する本人の関与と相手方の信頼との相関的判断によって本人への効果帰属が判断される。

②本人名義による行為

他人による行為が本人名義でなされた場合に本人がその責任を負う構造については、民法上明確な条文がない。しかし、本研究での検討をふまえた場合には、このような行為は、本人名義で行為することを本人が許容していることを要件として有権代理と同様に取り扱いがよい。また、本人名義で行為することを許容していたが、その許容の範囲を超える行為がなされた場合には、相手方がこれを本人の行為であると信ずるにつき正当の理由がある限り 110 条の類推適用を認めるべきである。さらに、本人名義で行為することを許容していなかった場合には、行為者が本人であるという表示をしたことに対する本人の表示責任として民法 109 条の類推適用を認めるべきである。このようにして本人名義による行為が無権限で行われた場合の表見法理については、本人への法律効果の帰属を正当化するために、表見代理の類推適用によるべきである。

③行為者名義による行為

他人による行為が行為者名義でなされた場合に本人が責任を負う構造についても、これを直接規定する条文は民法上存在しない。

しかし、本研究での検討をふまえた場合には、このような行為が本人からの権限授与、すなわち、行為者名義で法律行為をすることの認容に基づいて行われた場合は、民法 94 条 2 項により、本人は善意の第三者に対して行為者が無権利者であることを対抗できないと解すべきことになる。また、このような行為が無権限で行われた場合には、無権利者により法律行為が行われることを認容していると評価することができるに限り、民法 94 条 2 項の類推適用を認めるべきである。このようにして行為者名義による行為に対する本人の責任は、そのような行為に対する本人の認容を根拠として民法 94 条 2 項類推適用によって正当化されるべきである。

④行為名義に関心なく行われる行為

他人による行為の中には、行為者の行為名義に関心がなく、取引される目的物に関心がある場合がある。動産取引がその典型的な場合であり、動産が所有者以外の者によって第三者に処分された場合には、その処分は行為者と第三者との間で成立するが、動産所有権は、行為名義に関係なく、真の所有者から第三者に移転すると解すべきである。そして、動産取引が無権利者によってなされた場合が表見法理の問題であり、民法 192 条の場合である。したがって、第三者は、盗品・遺失物の例外を除き、原則として真の権利者と無権利者間の事情、すなわちそのような行為に対する真の権利者の認容などの有無にかかわらず、所有権を取得する。

本研究での検討によれば、預金取引はこのような取引に類似している。預金債権は、法律構成上は債権と構成されるが、預金取引においてはその大量・同種・反復性から、債権の帰属主体が誰であるかに関心が置かれない。このような預金取引の特殊性からすれば、他人により預金取引が行われた場合には、動産の処分に準じた法律構成をすることが実体に即している。したがって、預金の処分につき権限が授与されている場合には、行為者と債務者である銀行との間で取引は成立し、真の預金者はこれに対して異議を申し立てることができないと解すべきである。また、預金取引が無権利者によって行われた場合が表見法理の問題であるが、この場合でも、債権の帰属主体に対する信頼保護ではなく、金銭処分権限に対する信頼を保護すべきであり、民法 192 条の類推適用を認めるべきである。ただし、預金取引であっても、無権利の行為者が代理人と称した場合には、動産取引においても 192 条の適用がないのと同様にして、表見代理の問題として処理されるべきである。

(3) 結論

以上、本研究から言えることは次のとおりである。第一に、表見法理における真の権利

者の帰責の構造は、無権利者の行為名義および目的物に応じて多様である。これを帰責性の一言をもって論ずることは妥当でなく、それぞれの構造の違いに応じて真の権利者の帰責の内容と限界を設定すべきである。第二に、それにもかかわらず、各表見法理における帰責の構造には、真の権利者による認容を基礎とするという点で共通性がある。これは、表見法理が、他人による行為が無権限で行われた場合に関する法理であることによるのであり、表見法理は、他人による行為の権限違反類型と位置づけられるべきである。

また、本研究で残された課題は次のとおりである。すなわち、他人による行為が正当な権限に基づいて行われた場合の本人への法律効果の帰属根拠は、そのような行為に対する権限付与である。表見法理は、そのような行為が無権限で行われた場合の本人への効果帰属法理であり、そのような行為に対する本人の認容が共通の帰責根拠となっている。しかし、これは、「認容」という意思的な関与によって「一定の法律関係が形成され、法律効果が生じる」ことを認めることになる。認容は、本人の意思的関与ではあっても法律行為の効力発生根拠である効果意思そのものではなく、また準法律行為の効力発生根拠である観念の通知（意思の通知）でもないが、他方では法律行為の単なる動機でもない。意思ではないが、動機以上の積極的な自覚的心理状態の対外的発現である。したがって、表見法理における本人の帰責を理論的に正当化するためには、表見法理以外の場面を含めて、このような意思的関与の理論的意義を明らかにし、それによって法律関係が形成されるのはなぜかを説明しなければならない。

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

〔雑誌論文〕(計 17 件)

- ① 中舎寛樹、民法一一〇条の表見代理、『代理の研究』、査読無、2011、pp. 449-463
- ② 中舎寛樹、現金自動入出機による預金の払戻しと民法 478 条および銀行の注意義務、『判例セレクト 2001 - 2008』、査読無、2010、p. 132
- ③ 中舎寛樹、定期預金の期限前払戻しと 478 条、『判例プラクティス民法Ⅱ債権』、査読無、2010、p. 122
- ④ 中舎寛樹、指名債権の二重譲渡における劣後譲受人、『判例プラクティス民法Ⅱ債権』、査読無、2010、p. 121
- ⑤ 中舎寛樹、債権の準占有者の意義、『判例プラクティス民法Ⅱ債権』、査読無、2010、p. 120
- ⑥ 中舎寛樹、預金者に郵送途中で詐取され

たカードによる預金の払戻しが預貯金者保護法による「偽造カード等」による払戻しに当たるとされた事例、現代消費者法、査読無、7号、2010、pp. 86-91

- ⑦ 中舎寛樹、現金自動入出機による預金の払戻しと民法 478 条、『判例講義民法Ⅱ債権〔補訂版〕追補判例集』、査読無、2009、p. 13
- ⑧ 中舎寛樹、詐称代理人と債権の準占有者、『判例講義民法Ⅱ債権〔補訂版〕追補判例集』、査読無、2009、p. 12
- ⑨ 中舎寛樹、表見代理：名義利用許諾、『Law Practice 民法Ⅰ』、査読無、2009、pp. 87-92
- ⑩ 中舎寛樹、表見代理：109 条、『Law Practice 民法Ⅰ』、査読無、2009、pp. 81-86
- ⑪ 中舎寛樹、改正案「法律行為」についての意見、『民法改正 国民・法曹・学界有志案』、査読無、2009、pp. 36-37
- ⑫ 中舎寛樹、預金担保貸付と民法 478 条の類推適用、『民法判例百選Ⅱ債権〔第 6 版〕』、査読無、2009、pp. 76-77
- ⑬ 中舎寛樹、詐称代理人と債権の準占有者、『民法判例百選Ⅱ債権〔第 6 版〕』、査読無、2009、pp. 72-73
- ⑭ 中舎寛樹、多角的法律関係の法的構造に関する覚書、名古屋大学法政論集、査読無、227 号、2008、pp. 185-216
- ⑮ 中舎寛樹、不動産登記の公信力にかわる法理として、94 条 2 項類推適用の判例法理をどのように考えるか、『民法改正を考える（法律時報増刊）』、査読無、2008、pp. 124-127
- ⑯ 中舎寛樹、実体に合致しない登記と善意無過失の第三者、『不動産判例百選〔第 3 版〕』、査読無、2008、pp. 104-105
- ⑰ 中舎寛樹、多角的法律関係の法的構造に関する研究序説、法律時報、査読無、80 卷 9 号、2008、pp. 100-104

〔学会発表〕（計 1 件）

- ① 中舎寛樹、法律行為についての意見、民法改正フォーラム、2009 年 3 月 30 日、明治大学

〔図書〕（計 4 件）

- ① 椿寿夫、中舎寛樹、日本評論社、解説新・条文にない民法、2010、405
- ② 中舎寛樹、日本評論社、民法総則、2010、508
- ③ 副田隆重、中舎寛樹、山崎俊彦、成文堂、新・民法学Ⅰ総則〔第 3 版補訂〕、2009、293
- ④ 副田隆重、中舎寛樹、山崎俊彦、成文堂、新・民法学Ⅰ総則〔第 3 版〕、2008、293

6. 研究組織

(1) 研究代表者

中舎 寛樹 (NAKAYA HIROKI)
名古屋大学・大学院法学研究科・教授
研究者番号：10144106

(2) 研究分担者 なし

(3) 連携研究者 なし