

A は、B に対し、C の代理人であると偽り、B との間で C を売主とする売買契約（以下、「本件契約」という。）を締結した。ところが、C は A の存在を知らなかったが、このたび B が A・B 間で締結された本件契約に基づいて C に対して履行を求めてきたので、C は、B からその経緯を聞き、はじめて A の存在を知るに至った。

他方、B は、本件契約の締結時に、A を C の代理人であると信じ、また、そのように信じたことについて過失はなかった。B は、本件契約を取り消さずに、本件契約に基づいて、A に対して何らかの請求をしようと考えている。このような状況で、A が C の代理人であることを証明することができないときに、B は、A に対して、**①** どのような要件の下で（どのようなことがなかったときにおいて）、
② どのような請求をすることができるか。「B は、A に対して、」に続けて、下線部について、40 字程度で記述しなさい（「B は、A に対して、」は、40 字程度の字数には入らない）。

要件が聞かれている！

効果が聞かれている！

（下書用）

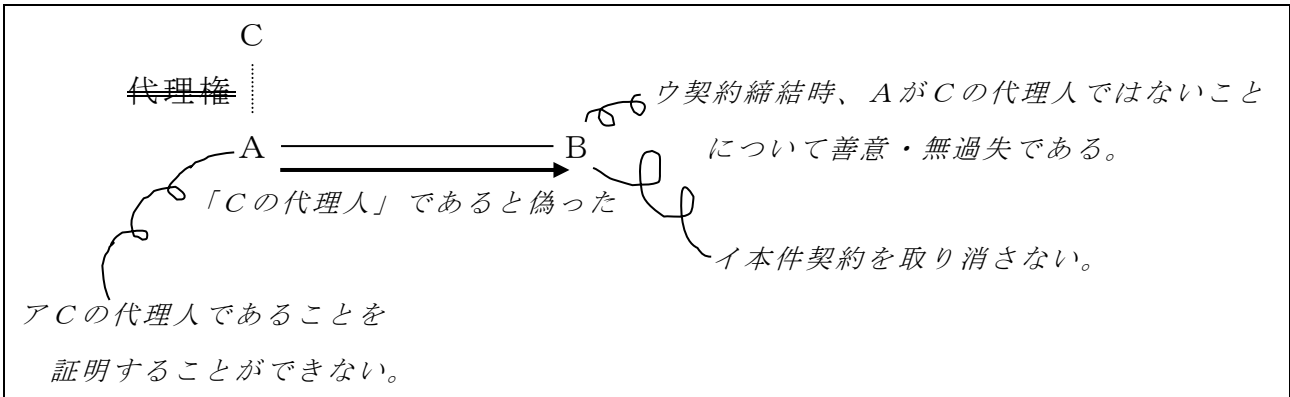
B は、A に対して、

10

15

※ 本テキストにおける「**①**」や下線等の記号（ただし、本来の問題文に指示がある場合等を除く）は、解説の便宜上、藤井が付したものです。

誤解なさらぬようよろしくお願い致します。



解答例（一般社団法人行政書士試験センター発表の正解例（平成 21 年度以降）。以下、同様。）
 Bは、Aに対して、

①	① AがCの追認を得ることができなかつたときは、②履行又は損害賠償の請求をすることができる。（43字）
②	① Cの追認がなく、Aが制限行為能力者でなかつたときは、②履行又は損害賠償を請求できる。（41字）

■ 条文確認！

第 117 条
 1 項 他人の代理人として契約をした者は、ア 自己の代理権を証明することができず、かつ、イ 本人の追認を得ることができなかつたときは、相手方の選択に従い、相手方に対して履行又は損害賠償の責任を負う。
 2 項 前項の規定は、ウ 他人の代理人として契約をした者が代理権を有しないことを相手方が知っていたとき、若しくは過失によって知らなかつたとき、又はエ 他人の代理人として契約をした者が行為能力を有しなかつたときは、適用しない。

第 115 条
 代理権を有しない者がした契約は、本人が追認をしない間は、オ 相手方が取り消すことができる。ただし、契約の時に於いて代理権を有しないことを相手方が知っていたときは、この限りでない。

「若しくは」、「又は」の使い方の例ですね。
 ☞ 集中 vol. 3p. 369

ポイント!

1 記述式の問題を解く場合には、まず「記述することを要求されている内容」を確認することが重要である。是非、怠らずに実践しよう。

また、普段の学習においても、「問に答える」ことが求められていることを意識しよう。

2 無権代理人の責任の要件（117、115）は、下記のとおりである。

☞集中 vol. 1p. 144

ア 代理人と称して代理行為を行った者が、自己の代理権を証明できないこと。

イ 本人の追認が得られないこと。

ウ 相手方が、代理権を有しないことについて善意かつ無過失であること。

エ 無権代理人が制限行為能力者でないこと。

オ 相手方が取消権を行使していないこと。

※ 最判昭62.7.7

① 117条による無権代理人の責任は、無権代理人が相手方に対し代理権がある旨を表示し又は自己を代理人であると信じさせるような行為をした事実を責任の根拠として、相手方の保護と取引の安全並びに代理制度の信用保持のために、法律が特別に認めた無過失責任である。

② 同条2項…の「過失」は重大な過失に限定されるべきものではない。

3 本問では、ア・ウ・オの要件を満たすことが本文から読み取れるので、残るイ・エの要件の記載を考えることになる。

この点、問題文は「どのような要件の下で（どのようなことがなかったときにおいて）」とあり、わざわざ括弧書きがある意味を考えると、これが要件を絞るための記載であると考えるのが素直ではある。そこで、「無権代理人が行為能力を有すること。」という要件を記載せずに、「本人の追認が得られないこと。」の方のみを記載するのが問題文に素直である（解答例①）。

もっとも、「エ 無権代理人が制限行為能力者でないこと。」という言い方であれば、「（どのようなことがなかったときにおいて）」という問題に合わせて記載することが可能である。そこで、この要件を解答として記載するかを考えたときに、仮にエの要件に配点があった場合、書かないことは配点的にマイナスになるが、エの要件に配点がなかった場合、書いていたとしても、無益的記載事項としてマイナスにはならないだろうと考えて、あえて書いてみるのも一つの方法である（解答例②）。なお、解答例①を見る限りは、結果としては書かなくても大丈夫だったようである）。

4 また、無権代理人が負う責任は、「履行又は損害賠償」責任である（「及び」

ではなく「又は」であることに注意しよう) (117 I)。そして、本問では、「どのような請求をすることができるか」と聞いているので、条文どおりの「履行又は損害賠償の責任を負う」と記載するのではなく、「履行又は損害賠償の請求をすることができる」というように問題文の記載に合わせるように注意しよう。

5 なお、無権代理人の責任をもって表見代理が成立しない場合における補充的な責任すなわち表見代理によっては保護を受けることのできない相手方を救済するための制度であると解すべき根拠はなく、右両者は、互いに独立した制度である…。したがって、無権代理人の責任の要件と表見代理の要件がともに存在する場合においても、表見代理の主張をすると否とは相手方の自由であると解すべきであるから、相手方は、表見代理の主張をしないで、直ちに無権代理人に対し 117 条の責任を問うことができる(最判昭 62. 7. 7)。



【基本的で、大切な発想】

まず、こういう請求(欲求)が生じるところから始まる。

Aは、Bに対して、〇〇〇〇を請求したい。

Ex. 100万円の貸金を返還するよう請求したい。



その請求をするためには、法律上、どのような要件(≡ジグソーパズルのピース)が揃っていれば良いのかを確認する。

逆算の発想!

Ex. 100万円の貸金を返還するよう請求するためには、次の要件(請求原因事実)が必要になる(587)。

- ① AB間で100万円の返還を合意したこと(返還の約束)
- ② AがBに対して100万円の交付したこと(要物性)
- ③ AB間で弁済期の合意をしたこと
- ④ 弁済期が到来したこと

第 587 条

消費貸借は、当事者の一方が種類、品質及び数量の同じ物をもって返還をすることを約して相手方から金銭その他の物を受け取ることによって、その効力を生ずる。