

民法

設問 1

第一 代金減額請求

1. B は防音設備の不備を理由として C に対し代金減額請求をすることが考えられる。
2. 民法 562 条 1 項及び 563 条 1 項は、引き渡された目的物の品質が契約内容に適合しない場合、相当期間を定めて履行の追完を催告し、履行の追完がない時は、代金の減額を請求することができる。と定める。
3. 本件では乙は優れた防音性能を備えた物件であることが合意内容とされていた。しかし実際には音漏れが聞こえてうるさいと苦情が申し立てられるような防音性能を備えていないものであった。このことから引き渡された目的物である乙の品質は、契約内容となっている防音性能を有しているというものに対して不適合であると言える。A に対し乙建物に防音性能を備えさせる工事の見積費用を提示し、費用を負担するか、工事を自ら手配するかを選択して、履行をするよう求めた。しかし A はこれに応じていない。このことから B は A に対し相当期間を定めて、履行の追完をするよう催告をし、これに応じていないと言える。
4. 以上より、B は A に対し民法 563 条 1 項より代金減額請求をすることができる。
5. また A から残代金債権を受け取った C に対しても残債金債権の減額を請求することができる。なおこの場合 C は不利益を受けることになるが、これはそもそも C が受け取った債権自体が、減額すると額でしか発生していなかったというものであり、A に対して損害賠償を請求することによって補填することは可能であり、不合理とは言えない。
6. よって B は C に対して民法 563 条 1 項を代金減額請求をすることができる。

第二 相殺

1. B は C に対して相殺をもって代金額の減額をすることができる。
2. 民法 562 条 1 項及び 564 条は契約不適合があった場合、損害賠償請求もすることができる。と定める。また 505 条 1 項及び 506 条 1 項は、相対立する債権が存在し、同種の目的であり、両者が弁済期にあって、性質上相殺禁止に当たらない場合には、意思表示によって相殺することが可能であると定める。
3. 本件では B は、A に対して、乙が契約不適合にあるとして損害賠償請求権を行使することができる。一方 C は B に対して A から譲り受けた残代金債権を行使することが考えられる。このことから両者は、同種の金銭目的であり、弁済期が既に到来しており、性質上相殺禁止に当たらないものであると言える。そのため意思表示によって相殺することが可能であるようにも見える。しかし B の A に対する損害賠償請求権と C の B に対する残代金債権は相対立するものとは言えない。そのため相殺することができないとも考えられる。
4. 469 条 1 項は対抗要件具備時より前に取得した債権をもって相殺することができる。

論点自体は明らかだったので、丁寧に当てはめをしようと考えた。

品質の不適合であることと催告をしたことを認定した。

債権譲渡した場合にどうなるかわからなかったが、譲渡の当事者で解決すべきと思い、結論から理由付けをした。

相対立する債権がなかったため、どうしようか悩んだがローの授業で債権譲渡と相殺をやったことを思い出した。

定める。また同条2項1号は対抗要件具備時より前の原因に基づいて生じた債権をもって相殺することができることも定める。

5. 本件ではCがAから残債金債権を取得し対抗要件を具備したのは、Bに対してCへの債権譲渡を通知する旨の内容証明郵便が届いた令和2年7月30日である。一方BがAに対して損害賠償請求権を取得したのは、Bが乙の引渡しを受けた令和2年9月25日である。このことからCが対抗要件を具備した時よりも前に取得した債権とは言えず、また対抗要件具備時より前の原因に基づいて生じた債権とも言えない。
6. そこで469条2項2号に当たるか検討する。同号は、同条1号に当たらない場合で、譲受人の取得した債権の発生原因である契約に基づいて生じた債権である場合にはそれをもって相殺をすることができると定める。
7. 本件ではCがBに対して取得した残代金債権は、契約1に基づいて生じた債権である。そしてBがAに対して取得した損害賠償請求権も契約1の契約不適合に基づき生じた債権である。このことから、BのAに対する損害賠償請求権は469条2項1号に当たらず、契約1という同一の原因に基づき発生した債権であると言える。したがってBのAに対する損害賠償請求権を持って、CのBに対する残代金債権と相殺することができる。
8. 以上よりBをCに対して相殺の意思表示をすることによって469条2項2号に基づき相殺をし、代金額を減額することができる。

469条2項1号で処理できる

と思ったが、損害賠償の発生時期が引き渡し時であるならあたらないと考え、方針転換した。

初めに答案構成をしっかりし

ていれば、無駄に答案を書くこともなくコンパクトにまとめられたと反省している。

設問2

小問1

1. Bの発言は正当であると言えるか。
2. 213条1項は分割によって公道に通じない土地が生じたときはその土地の所有者は行動に至るため他の分割者の所有地のみを通行することができると定める。
3. 本件では甲かつて丙と一筆の土地であった。その後これらが分割され甲は、袋地になった。このことから甲は、丙を通行する土地の通行権を有していると言える。したがって少なくともA部分については通行権を有していると言える。
4. 一方C部分についてはどうか。213条1項但し書きは償金を支払うことなく通行することができると定めている。この趣旨は、袋地から公道へ至るための必要不可欠な部分についてのみ、その囲繞地の所有者に負担を負わせるものであると言える。そのため通行権が発生するのは公道へ至るために不可欠な部分に限られると考えるべきである。
5. 本件ではC部分は、甲から自家用車を用いて通行するためのものである。このことから公道へ至るための不可欠な部分であるとは言えない。従ってC部分については通行権は生じていないと言える。
6. よって少なくともBのA部分についての発言は正当であるといえる。

少なくともA部分と、他の部

分と分けていることから、一方はできて、他方はできないとの結論になると思った。

土地の分割があったので、囲

繞地通行地役権はすぐにわかった。

理由付けとして、償金がない

以上、その範囲は限定されているのではと現場で考えた。

小問 2

1. B は地役権設定契約の性質を 210 条以下の通行権であると考えている。そのため袋地の所有者である B は通行権を持っているものの、D は何ら債務を負うものではないと考えている。また解除制度の趣旨について債務者の債務からの解放にあると考えている。そのため本件では債務を負っていない B から解除することはできないと考える。
2. 一方では地役権設定契約の性質を 280 条に基づく地役権であると考えている。そのため B は他人の土地を自己の土地の便益に供する権利を有し、D はそれを利用させる義務を負っているといえる。または解除制度の趣旨については契約関係の解消にあると考えている。そのため債務を負っていない B が D が当事者の一方から契約の解除をすることは可能であると考えられる。そのため本件では D の解除は認められるといえる。
3. 両者を検討すると、契約 2 の内容から考えると、B は丙の通行権を有している。一方で D は丙を B に利用させる義務を負っているものであると考えられる。従って 280 条に基づく地役権であると言える。そのため B および D のどちらの解除制度の考えに立ったとしても、D は契約 2 を解除することができる。

問題の意図がわからなかったが、配点も少ないことから、時間を掛けずに、思ったことを書いた。

債務があるか否かについては、全然わからなかったが、契約の性質が異なるのでありと想着て、とりあえず 2 種類の構成を考えた。

設問 3

1. B は G に対して所有権移転登記手続請求が認められるか。
2. B は E との間で契約 3 を締結した。もっともこれは F が E の代理人として締結したものであった。ところが丁に関し、E から F に代理権が授与されたということはなかった。そのため契約 3 は無権代理であったといえる。
3. そこで B は表見代理が成立すると主張することが考えられる。
4. 表見代理の趣旨は権利外観法理であり、虚偽の外観があり、その虚偽の外観作出に本人の帰責性があり、その外観を信じたことに正当な理由がある場合に成立する。そこで 109 条 1 項が成立するか検討する。
5. 同項は、第三者に対して代理権を与えた旨を表示した者は、その代理権の範囲内において第三者との間でした行為について責任を負うと定める。そして本件契約 3 の際に、F は B に対して E の委任状を示している。従って 109 条 1 項の適用があるようにも見える。しかし当該委任状は E の実印を F が勝手に利用して作成したものである。従って当該委任状の作成について E の帰責性はないと言える。以上より表見代理の趣旨に反し、109 条 1 項の適用はない。
6. 次に 110 条 1 項が成立するか検討する。110 条 1 項は基本代理権が存在し、その代理権の範囲外の行為をし、それが代理権の範囲内であると信ずる正当な理由がある場合に成立する。
7. 761 条は、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時に、他の一方がこれについての債務を連帯するということを定める。このことから日常家事債務については夫婦の一方に対して代理権が与えられていたと考えられる。従って E から F に

無権代理であることは簡単に認定した。

委任状があることから、109 条から検討した。

配偶者であることを考慮し、ろとの問題文から、761 条を使うことはわかったが、規範がわからなくなった。

対して基本代理権が授与されていたと言える。そして日常家事債務の中に土地の売買は含まれないものである。にもかかわらず F は丁を売買している。したがって基本代理権の範囲外の法律行為を行ったといえる。そして B は妻である F が取引をするのは通常のことであると考えに確認するなどの措置を取らなかった。このことから少なくとも B は代理権の範囲内であると考えていたと言える。しかし土地の売買について、一般人の見地からすると日常家事債務に含まれないことは当然であり、そのことについて B は F に対して確認をすべきであった。にもかかわらず B はこの確認を怠っているのであるから、過失があると言える。したがって B は善意ではあるものの、無過失であるとは言えないため、代理権の範囲内であると信じるにつき正当な理由があるとは言えない。

8. 以上より 110 条 1 項の表見代理は成立しない。
9. そこで B は 116 条に基づき契約 3 の追認を求める。
10. 無権代理行為を行った後に本人が死亡し、無権代理人が本人した相続した場合、無権代理人が本人の地位に基づいて無権代理行為を追認拒絶することは矛盾挙動に当たるため、信義則上許されない。もっとも他の共同相続人がいる場合には、追認権は不可分の帰属するため、全員の追認がないと追認の効力は認められない。
11. 本件では E が死亡し、F と G がこれを相続した。そして F は相続放棄を行った。E の相続人は G のみとなった。このことから G が E の地位に基づき契約 3 の追認を拒絶することは可能であるようにも見える。しかし G は、契約 3 の締結に際して同席しており、E の財産管理についても、F と共に行っていた。このことから G は契約 3 において当事者と同様の地位にあるといえる。したがって G が契約 3 の追認を拒絶することは、矛盾挙動に当たり、信義則上認められないと言える。
12. 以上より契約 3 は有効となると言える。
13. よって B は G に対して所有権移転登記手続請求をすることができ、これは認められる。

B は、日常家事債務であると考えていたようであるが、そんなことはないだろうし、本人が考えていれば表見代理が成立するとはならないと考えて、否定した。

表見代理が認められたとしても、最終的な結論事態に影響はないと考えて、無権代理と相続も書いた。

G も契約当事者であるとの理由付けに悩んだが、問題文にある G に関する事実をあまり使ってなかったことから、信義則を用いて考えた。

総合コメント

新条文を使った問題である程度予想はしていた。相殺は少し困ったが、何とかあったのではと思っている。設問 2 は全然わからなかったが、他も同じだろうと思い、放置して次の問題にいった。

時間配分

構成 30 分 答案 90 分

参考書

判例百選 潮見の民法

令和2年司法試験 民法

第1 設問1

1 民法415条1項に基づく請求

(1) 債務不履行責任に基づく損害賠償請求権

ア. Aは、令和2年5月20日、Bに対して、甲土地および乙建物を売った(555条)。ここで、Bは、Aに対して、甲土地および乙建物を売るという債務を負っているにとどまるとも思える。もっとも、当事者間で目的物の価値に着目して売買契約が締結されることもある。そこで、当事者間で目的物の性能に着目したといえる場合には、ただ目的物を引き渡すことでは足りず、当該性質を備えた目的物を引き渡すことが債務の内容となる。

AB間で、単に乙建物を引き渡すことが合意されたわけではなく、乙建物が特に優れた物件であることが合意された。よって、当事者間で目的物の性能に着目したといえるため、当該性質を備えた目的物を引き渡すことが債務の内容となる。

イ. Bが、Aに引き渡した乙建物は、合意された防音性能を備えていなかった。よって、当該性質を備えた目的物を引き渡すことをしておらず、「債務の本旨に従った履行をしない」といえる。

ウ. Bは、近隣住民から苦情を申し立てられ、チェロの練習ができなくなった。そのため、乙建物でチェロの練習ができると期待していたBは、精神的「損害」を被っている。

エ. 乙建物が防音性能を備えていないことから、チェロの練習ができなくなった。そのため、Aの「債務の本旨に従った履行をしない」とことと、Bが被った精神的「損害」との間には因果関係が認められる。

オ. 以上より、Bは、Aに対して、債務不履行責任に基づく損害賠償請求権を有する。

(2) Aは、Bに対する売買契約に基づく代金支払請求権をCに売った。「譲渡人」Aは、「債務者」Bに「通知」をしており、債務者対抗要件を具備している(467条1項)。他方、BのAに対する債務不履行責任に基づく損害賠償請求権が生じたのは、債務者対抗要件具備後の令和2年7月25日以降である。そのため、「債務者が対抗要件具備時より後に取得した譲渡人に対する債権」(469条2項柱書き本文)といえる。そして、精神的損害が生じたのは、BがAに対して、防音性能を備えていない乙建物を引き渡したことに起因する。よって、当該損害賠償請求権は、「対抗要件具備時より前の原因に基づいて生じた債権」といえる(同項1号)。

(3) したがって、Bは、Cに対し、相殺の意思表示(506条1項)を行うことで、「相殺」をもって「譲受人」Cに「対抗することができる」(469条1項)。以上より、Cへの支払額を少なくしたいとの主張は認められる。

2 契約不適合責任に基づく請求(562条1項本文、563条1項)

(1) 「契約の内容に適合しない」(562条1項本文)とは、予定された性質を欠いていることを指す。

AB間で、目的物たる乙建物は、特に優れた防音性能を備えた物件であることが合意の内容とされていた。そのため、AB両当事者は、乙建物が、当該性質を備えていることについて認識したといえる。よって、乙建物が特に優れた防音性能を備えていないことは、予定された性質を欠いているといえ、「契約の内容に適合しない」といえる。

(2) 562条1項本文の要件を満たし、「前条1項本文に規定する場合」(563条1項)といえる。そのため、Bは、Aに対して、代金減額請求権を有している。

(3) 前述の通り、債権譲渡が行われ、Cは債務者対抗要件を備えている(467条1項)。そして、引き渡し時点で「契約の内容に適合しない」と言えるため、「対抗要件具備時までに譲渡人に対して生じた事由」(468条1項)といえる。したがって、上記請求権をもって、「譲受人」に「対抗」することができ、Cへの支払額を少なくしたいとの主張が認められる。

第2 設問2

(再現不可)

第3 設問3

1 Bは、Gに対し、BE間の売買契約(555条)に基づく履行請求権としての所有権移転登記請求権を行使して、所有権移転登記手続きを行うよう請求する。この請求権が認められるためには、BE間で売買契約が成立したことが必要となる。

2 BE間の契約には、FがEの代理人として介在している。代理人が行った法律行為の効果は本人に帰属することから、代理人が法律行為を行ったことは、本人にその効果を帰属させるための要件となる。そこで、①FB間で法律行為が行われたこと、②Fの顕名、③①に先立つ代理権の授与があれば、Fがした法律行為は本人Eに帰属する(99条参照)。

Bは、令和6年7月10日、Fに丁土地を売っており(555条)、FB間で法律行為が行われたといえる(①)。また、契約の際、FはEの代理人であることを示している(②)。もっとも、丁土地に関してEからFに代理権が授与されたことはないため、EからFへの①に先立つ代理権授与はなかった(③)。よって、本人に効果帰属させるための要件を欠き、Fの行為は無権代理となり、「本人」Eの「追認」がない限り、効力は生じない(113条1項)。

3 しかし、EFは夫婦である。そこで、当該契約は「日常の家事」(761条1項本文)に該当しないか。該当する場合、Eからの代理権授与がなくても、Fの行った行為はEに帰属するため、その意義が問題となる。

(1) 「日常の家事」とは、個々の夫婦が日常生活を行う上で通常必要な費用を指す。該当するかは、客観的に判断する。

(2) BE間の売買契約の目的物は土地である。一般人であれば、通常、土地の取引を行うことは人生でも限られ、頻繁に行われる取引ではない。よって、個々の夫婦が日常生活を行う上で通常必要な費用とはいえず、「日常の家事」には該当しない。

4 もっとも、761条を基本代理権として表見代理(110条)が成立しないか。表見代

理が成立する場合、F の行った行為は、本人 E に帰属するため、BE 間で売買契約が成立したといえる。

(1) 7 6 1 条を基本代理権とすると、7 6 2 条 1 項の趣旨を害する。そのため、表見代理は成立しえない。しかし、夫婦の行為であることを信じた第三者の取引の安全を図る必要がある。そこで、1 1 0 条の趣旨を類推して、夫婦の一方がした行為が他方の夫婦にその効果が帰属すると信じたことにつき正当な理由がある場合には、他方の夫婦にその効果が帰属する。

(2) たしかに、B は、E に確認することを怠っている。しかし、F は、B の委任状や印鑑登録証明書を B に示しており、不審事由は認められない。また、E が入院中であったことから、夫婦である F が代わりに契約を締結することも十分考えられる。よって、B には、夫婦の一方がした行為が他方の夫婦にその効果が帰属すると信じたことにつき正当な理由があるといえる。したがって、他方の夫婦にその効果が帰属し、BE 間で売買契約が成立したといえる。

5 その後、E は死亡し、F、G が E の相続人となる（8 8 2 条、8 8 7 条、8 8 9 条 1 項 2 号、8 9 0 条）が、F は相続放棄（9 1 5 条 1 項）を行っている。そのため、E の相続人は、G となる。したがって、B は、G に対し、BE 間の売買契約（5 5 5 条）に基づく履行請求権としての所有権移転登記請求権を行使して、所有権移転登記手続きを行うよう請求することができる。

以上

令和2年度司法試験 民事系第1問 再現答案

第1、設問1

1、Bの主張①

(1) BはCに対して、代金減額請求(民法(以下略)563条1項)をすることが考えられる。

(2) 契約①において、A B間では、乙建物が特に優れた防音性能を備えた物件であることが合意の内容とされている。しかし、実際には、乙建物は合意された防音性能を有していない。そのため、「引き渡された目的物」の「品質」が「契約の内容に適合しないものであるとき」にあたる(562条1項)。

買主であるBは、Aに対し、乙建物について費用を負担するか、工事を自ら手配するか選択して履行するように求めている。しかし、Aからの応答はなかった。そのため、「相当の期間を定めて履行の追完を催告」したが、「期間内に履行の追完がないとき」といえる。

よって、BはAに対して、不適合の適度に応じて代金の減額を請求できる。

(3) しかし、AのBに対する残代金債権は、令和2年7月25日にCへ売却され、譲渡されている(466条1項)。さらに、同月30日、Bに到達することで対抗要件も具備している(467条1項、2項)。この時点でBはAに上記代金減額請求をしていない。そのため、「対抗要件具備時までに譲渡人に対して生じた事由」とはいえず、「譲受人」のCに対抗できないのではないか(468条1項)。

対抗要件具備時より前に債権者に対抗できた事由があれば、その限りで債務者は債務を負担する必要がなかったといえる。468条はそのことの主張を許すことで当事者間の公平を図るものである。このことから、「対抗要件具備時までに譲渡人に対して生じた事由」というためには実際に主張していることを要さず、当該事由を主張することが可能であれば足りる。

本件でBは代金減額請求権をCが対抗要件具備するまでに主張していない。しかし、Cが対抗要件を具備するまでにAに対して主張することはできた。そのため、BのAに対する代金減額請求権は「対抗要件具備時までに譲渡人に対して生じた事由」にあたる。

よって、BはCに対して上記代金減額請求権をもって対抗できる。

(4) したがって、Bは上記主張により、Cへの支払額を少なくできる。

2、Bの主張②

(1) Bは、Aに対する債務不履行に基づく損害賠償請求権(415条1項、564条)と残代金債権を相殺(505条1項)することを主張することが考えられる。

(2) 乙建物はA B間で合意した特に優れた防音性能を備えていない。それをAはBに引き渡しているため、「債務の本旨に従った履行をしないとき」にあたる。そして、Bは工事費用を負担するという「損害」を受ける。債務不履行とBの損害には因果関係がある。また、その債務不履行はAの「責めに帰することができない事由」によるものでない。

よって、BはAに対して損害賠償請求をすることができる。

(3)では、Aに対する上記損害賠償請求権をもってCに対して残代金債権との相殺を主張することができるか。

Bは損害賠償請求をCの対抗要件具備時より前にしていないので、原則として相殺することはできない(469条1項)。しかし、Cが取得した残代金債権は契約①に基づくものである。そして、Aに対する損害賠償請求権も契約①について生じるものである。そのため、BのAに対する上記損害賠償請求権は「譲受人の取得した債権の発生原因である契約に基づいて生じた債権」(469条1項2号)である。

よって、BはCに対して相殺を主張することができる。

(4)したがって、Bは相殺により、対等額においてCへの支払額を少なくすることができる。

第2、設問2

1、小問(1)について

(1) a部分について、Bの下線部㊦の主張は正当であると考えられる。

甲土地は袋地である。Bは甲土地の所有者である。そのため「他の土地に囲まれて公道に通じない土地の所有者」である。そして、a部分は丙土地の端であり、徒歩で通行する程度の幅であるから「必要」であり、かつ「損害が最も少ないもの」であるといえる(210条1項、211条1項)。

よって、a部分については通行地役権の設定にかかわらず通行することができる。そのため、Bの主張は正当である。

(2) c部分についてはどうか。自家用車で通行する幅であることは「必要」であり、かつ「損害が最も少ないもの」であるといえるか。

211条1項は公道に至るための通路を確保し、袋地所有者の利益を保護する一方で、必要かつ最小であることを要求し、通行される土地の所有者の利益との調整を図るものである。そのため211条1項の「必要」かつ「損害が最も少ないもの」とは袋地の所有者が日常生活をするうえで必要であり、そのために損害は最も少ないものであることをいうものと考ええる。

自家用車で公道に出ることは日常生活をするうえで必要であるといえる。また、c部分は丙土地の端にあり、自家用車で公道に出るのに損害が最も少ないものであるといえる。

よって、Bは通行地役権の設定にかかわらず、c部分を通行することができる。そのため、Bの主張は正当である。

2、小問(2)について

(1) Bは地役権設定契約の性質を片務・無償の契約であると考えている。地役権設定契約は地役権設定者が地役権者に対して土地の利用を容認する不作為債務を負うだけで、地役権者は地役権設定者に対して何らの債務を負わないと考えることになる。

Bは解除の制度趣旨を債務不履行をしたものに対する制裁であると考えている。

(2) Dは地役権設定契約の性質を双務・有償の契約であると考えている。地役権設定者は土地の利用を容認する債務を負う。その対価として、地役権者は金銭を支払う債務を負う。解除制度の趣旨は、当事者を契約の拘束力から解放することにあると考えている。

(3) Bは通行の対価を支払うという債務を負っているにもかかわらず、令和4年以降、Dに対して支払っていない。そのため「当事者の一方がその債務を履行しない場合」にあたる。Dは支払いの「催告」とともに解除の意思表示をしているが、Bは支払っていない。

よって、Dは解除することができる。

第3、設問3

1、BのGに対する請求

(1) BはGに対して、契約③に基づく履行請求として所有権移転登記手続請求をすることが考えられる。

(2) これに対しGは、契約③はFがEに無断で締結したものであり、無権代理である。そのため、本人であるEに効果帰属しない(113条1項本文)と反論する。もっとも、FはEの配偶者であり「夫婦」である。そのため、契約③は「日常の家事」(761条)にあたり、FはEの代理権を有していたといえないか。

(3) まず、761条は「連帯してその責任を負う」と定めているため、連帯債務の規定であって夫婦間の法定代理権を定めたものではないとも思える。しかし、761条は夫婦が円滑に共同生活を送るために相互の代理権を認めたものと考えべきである。

よって、761条は夫婦間の法定代理権を定めた規定である。

(4) では、契約③は「日常の家事」にあたるか。

761条は上記のとおり、夫婦が円滑に共同生活を送るために相互に代理権を認めた規定である。そのため「日常の家事」にあたるかどうかは、夫婦の職業、財産の状態など個々の夫婦の事情を総合考慮して判断すべきである。もっとも、夫婦の内部的事情だけで「日常の家事」にあたるかどうかを判断し代理権の有無を決すると、第三者の取引の安全を害する。そのため、夫婦の内部的な事情だけでなく、契約の性質、目的物の価額など客観的な事情も考慮すべきであると考ええる。

E F夫婦は不動産業を営むわけではなく、日常的に継続して不動産売買をしているとは考えられない。また、契約③の目的物である丁土地は2000万円という価値があり、一般的な夫婦が日常的に取引するような価額であるとはいえない。

よって、契約③は「日常の家事」にはあたらず、Fの行為は無権代理である。

(5) では、権限外の行為をしたとして、表見代理(110条)は成立するか。

表見代理により取引の安全を図る必要がある。他方、「日常の家事」について表見代理の適用を広く認めると、夫婦の別産制(762条1項)を害する。そのため、夫婦の一方と取引をした者が、当該行為が「日常の家事」に含まれると信じるにつき「正当な理由」がある場合に限り110条趣旨を類推し、表見代理の成立が認められると考える。

本件でBはFがEの委任状を示すなどしたことで、「日常の家事」に含まれると信じてお

り、「日常の家事」に含まれないことについて善意無過失である。

よって、110 条の趣旨が類推適用される。

2、Gが相続すること

上記のことにより、EはBに対して履行債務を負う。そして、Eは死亡しており、Fは相続放棄をしている（915 条 1 項）。そのため、Gが相続人として、Bに対して履行する債務を負う（889 条 1 項 2 号）。

よって、BのGに対する請求は認められる。

以上