

<i>Date</i> /	<i>Date</i> /	<i>Date</i> /	
------------------	------------------	------------------	---

問題 1 Xは、Yに対し、冷蔵庫を購入することを依頼し、そのための代理権を授与した。この依頼に従い、Yは、Xのためにする意思でZとの間で冷蔵庫1台を購入する売買契約を締結したが、その際、XのためにすることをZに対して示さなかった。この場合、民法上、本件売買契約がXに対して効力を生じるのはどのようなときか。40字程度で記述しなさい。

(解 答)

10

15


## 問題 1 民法代理

**【解答例】** Zが、YがXのためにする意思で本件売買契約を締結したことを知り、又は知ることができたとき（44字）

民法100条は、「代理人が本人のためにすることを示さないでした意思表示は、自己のためにしたものとみなす。ただし、相手方が、代理人が本人のためにすることを知り、又は知ることができたときは、前条第1項の規定を準用する。」と規定しており、同法99条1項は、「代理人がその権限内において本人のためにすることを示してした意思表示は、本人に対して直接にその効力を生ずる。」と規定している。

したがって、本問において、Zが、YがXのためにする意思で本件売買契約を締結したことを知り、又は知ることができたときは、本件売買契約がXに対して効力を生じる。

### 【代理】

定義	代理人が本人のためにすることを示して、本人の名において相手方に対して意思表示をし、また相手方から意思表示を受けることによって、その法律効果を債権的にも物権的にもことごとく直接本人に帰属させるという制度
趣旨	① 私的自治の拡張 ② 私的自治の補充
要件	(1) 代理権の存在 ① 任意代理 ② 法定代理 (2) 代理人が本人の為にすることを示したこと（顕名） → 代理人が代理人としての意思表示である旨を明らかにすること → 顕名をしなかった場合、原則として代理人が自己のためにしたとみなされる（100条本文） (3) 相手方と代理人とが契約を締結したこと（代理行為）
効果	代理人・相手方間の代理行為が本人に効果帰属する

<i>Date</i> /	<i>Date</i> /	<i>Date</i> /	
------------------	------------------	------------------	---

問題2 Aは、Bに対して貸金債権を有しており、これを担保するため、Bの所有する高級絵画（以下、本件絵画とする。）について、質権の設定を受け、現実の引渡しを受けて保管していた。ところが、第三者Cが、本件絵画をAの家から盗み出し、そのことを知っているDに売却してしまった。現在、本件絵画はDが所持している。この場合、本件絵画をめぐる、Aは、誰に対して、どのような訴えにより、どのような請求をすることができるか。40字程度で記述しなさい。

ただし、損害賠償請求及び不当利得返還請求については考慮しないものとする。

(解 答)

10

15


## 問題 2 民法 占有回収の訴え

【解答例】Aは、Dに対して、占有回収の訴えにより、本件絵画の返還を請求することができる。(39字)

Aは、動産である本件絵画の質権者であるところ、動産質権者は、質物の占有を奪われたときは、占有回収の訴え（民法200条1項）によってのみ、その質物を回復することができる（同法353条）。

そして、同法200条1項は「占有者がその占有を奪われたときは、占有回収の訴えにより、その物の返還及び損害の賠償を請求することができる。」と規定しており、同条2項は「占有回収の訴えは、占有を侵奪した者の特定承継人に対して提起することができない。ただし、その承継人が侵奪の事実を知っていたときは、この限りでない。」と規定している。

したがって、本問において、Aは、Dに対して、占有回収の訴えにより、本件絵画の返還を請求することができる。

### 【占有訴権】

	占有保持の訴え（198条）	占有保全の訴え（199条）	占有回収の訴え（200条）
対応関係	妨害排除請求権	妨害予防請求権	返還請求権
要件	① 占有妨害 （部分的な侵害） ② 故意・過失は不要 → ただし、損害賠償請求については必要	① 占有妨害の危険があること ② 故意・過失は不要	① 占有者の意思に反して所持が奪われること ② 故意・過失は不要 → ただし、損害賠償請求については必要
請求内容	① 妨害の停止 ② 損害賠償請求	① 妨害の予防 又は ② 損害賠償の担保請求	① 物の返還 ② 損害賠償請求
行使期間	妨害の存する間、又はその消滅した後1年以内 ※ ただし、工事の場合、工事着手時から1年を経過し、又は工事が完成したときは提起不可（201条1項）	妨害の危険の存する間 ※ ただし、工事の場合、工事着手時から1年を経過し、又は工事が完成したときは提起不可（201条2項）	占有を奪われた時から1年以内（201条3項）

※ 占有の訴えに対しては、本権に基づく反訴を提起することができる（判例）

<i>Date</i> /		<i>Date</i> /		<i>Date</i> /	
------------------	--	------------------	--	------------------	--



問題3 行政庁Aが、私人Bに対し、ある処分をしたところ、その処分は違法なものであった。もっとも、行政行為は、たとえ違法であっても、一定の場合を除いては、適法に取り消されない限り完全にその効力を有するものと解されている。このような、行政行為が取り消されない限り有効なものとして扱われる効力は、行政法学上、どのような名称で呼ばれるか。また、この効力が及ばないことになる上記「一定の場合」とは、どのような場合であるか。40字程度で記述しなさい。

(解 答)

10

15


## 問題 3 行政法 行政行為の効力

【解答例1】 公定力と呼ばれる。行政処分が重大かつ明白で、当該処分を当然無効とする場合である。(43字)

【解答例2】 公定力と呼ばれる。行政処分が重大であって、当該処分を当然無効とする場合である。(42字)

### 1 公定力

公定力とは、行政行為が違法であっても直ちに無効とはならず、取り消されない限り有効なものとして扱われる効力をいう。判例は、行政処分は、たとえ違法であっても、その違法が重大かつ明白で当該処分を当然無効ならしめるものと認めるべき場合を除いては、適法に取り消されない限り完全にその効力を有するものと解している（最判昭30.12.26）。

公定力を正面から認めた規定はないが、行政法関係の安定性の維持、国民の信頼保護の各観点から認められる効力であるとされている。

### 2 行政行為を無効とする瑕疵

無効と判断される程の瑕疵がある場合まで、取消訴訟の排他的管轄によって行政庁の判断を保護する必要はない。

そこで、無効事由たる瑕疵のある行政行為には、公定力が及ばないことになるところ、どのような瑕疵が無効事由たる瑕疵であるかについて、上記判例は、「その違法が重大かつ明白」な場合であるとしている（重大明白説）。

もっとも、その後の判例は、「課税処分が課税庁と被課税者との間にのみ存するもので、処分の存在を信頼する第三者の保護を考慮する必要のないこと等を勘案すれば、当該処分における内容上の過誤が課税要件の根幹についてのそれであつて、徴税行政の安定とその円滑な運営の要請を斟酌してもなお、不服申立期間の徒過による不可争的効果の発生を理由として被課税者に右処分による不利益を甘受させることが、著しく不当と認められるような例外的な事情のある場合には、前記の過誤による瑕疵は、当該処分を当然無効ならしめるものと解するのが相当である」とし、瑕疵の重大性を認定したが、明白性要件について特に触れることなく無効としている（最判昭48.4.26）。この判例については、重大な瑕疵であれば足り、必ずしも明白性を要求しない見解（明白性補充要件説）を示唆した判例と考えられている。

したがって、解答に際しては、無効事由たる瑕疵について、重大明白説の立場から「重大かつ明白」な瑕疵とするか、又は、明白性補充要件説の立場から「重大」な瑕疵と解答することが求められる。

## 【行政行為の効力】

種類	内容	留意点
公定力	仮に違法な行政行為がなされた場合でも、取り消されるまでは有効な行為として扱われる効力	無効な行政行為には発生しない
不可争力	行政行為がなされてから一定期間が経過すると、もはや国民のほうからその効力を、不服申立てや取消訴訟によって争うことができなくなる効力	一定期間が経過しても、行政庁自身は、職権で取り消すことはできる
自力執行力	行政行為の内容を、行政庁が自力で強制的に実現できる効力	法律の根拠がある場合にのみ認められる
不可変更力	行政庁自身もその行政行為を取消し・変更できなくなる効力 (なお、裁判所は取り消すことができる)	審査請求における裁決などの準司法的な行政行為にのみ認められる