

平成18年度 商法 I 講義レジュメ No. 06

- 商業使用人
- 会社の使用人
- 代理商

教科書参照ページ: 新商法講義 91～110p
プライマリー 86～105p

1

商業使用人・会社の使用人

- 商人、会社が営利の目的を追求するためには、自分の活動範囲を広げる必要がある。
- 商業使用人（会社の使用人）とは、商人（会社）が「自己の営業（事業）を補助させるために利用する人的設備」であるが、単なる従業員全般を意味するのではない。
- 商業使用人（会社の使用人）には、その地位に応じて、商人（会社）の営業（事業）上の包括的な代理権が与えられる。

2

I. 商業使用人等の意義

- 特定の商人（営業主）に従属する営業の補助者であり、その商人の営業上の を有する者（20条以下）
- 特定の会社（外国会社を含む）に従属する事業の補助者であり、その会社の事業上の を有する者（会社法10条以下）
- 特徴：企業組織の内部にあり、営業主・会社に従属し、その代理人として活動する従属的補助者

3

① 内部関係

- 商人（会社）に従属する
＝雇用関係が通例
→主として民法、労働法の領域
- 営業主と雇用契約を結んでいることが必要と考える立場（通説）と不要と考える立場が対立している
- 会社の役員（取締役・執行役など）は委任関係であるので、使用人ではない

4

② 対外関係

- 代理関係：営業補助者としての行為の効果が商人・会社に及ぶ
→営業活動は反復継続的かつ集团的取引であるため、取引の相手方の信頼を保護し、商取引の安全と円滑を確保するため法律行為の代理に関する民法の一般原則の他に、特殊な法規制が必要になる
- CF. 商行為の代理を行うため、行為のたびに しなくても営業主に効果が帰属する（商504本文）

5

II. 支配人

- 特定の商人（営業主）に代わって、特定の営業所（本店・支店）の営業に関する一切の裁判上または裁判外の行為をする権限を有する商業使用人（20、21 I）
- 特定の会社に代わって、本店または支店における事業に関する一切の裁判上または裁判外の行為をする権限を有する会社の使用人（会社10、11 I）

6

(1) 支配人の選任・解任

- ・商人および会社(外国会社を含む)は、支配人を選任・解任することができる(20、会社10)
- ・取締役が複数いる会社および取締役会設置会社の場合、支配人(その他重要な使用人)の選任・解任は取締役の過半数または取締役会決議で行わなければならない(会社348Ⅲ①、362Ⅳ③)
- ・持分会社の支配人につき:会社591Ⅱ参照
- ・支配人の選任・解任(代理権の消滅)は、 (22、会社918)

7

(2) 支配人の代理権

- ・営業(事業)に関する裁判上の行為(訴訟行為)及び裁判外法律行為など一切の代理権を有する:包括的代理権
- ・他の使用人を選任・解任できるが、を選任・解任することはできない(21Ⅱ、会社11Ⅱ:反対解釈)
- ・営業に関する行為かどうかは、行為の性質などを勘案して判断する(判例・通説)

8

※営業に関する行為

- ・銀行の支店長による靴下5000ダースの売買契約:否定
 - ・信用金庫の支店長が内部的な禁止事項に違反し小切手を振り出した:肯定
- ※相手方が支配人の背信的意図につき善意無過失であれば、支配人の行為の効果は営業主に帰属する(相手方に対して債務を負担する)
- ※逆に、相手方が悪意であれば、営業主は責任を負わない(その根拠については、民法93条但書類推適用説、権利濫用説とに分かれる)

9

(2) 支配人の代理権

- ・支配人の代理権に内部的に制限を加えても、その制限はに対抗できない:不可制限的代理権(21Ⅲ、会社11Ⅲ)
- ・重過失ある第三者は悪意と同視すべきであるから善意の第三者に含まれない

10

(3) 支配人の義務

- ・営業主(会社)の許諾がなければ、下記の行為をしてはならない(23Ⅰ、会12Ⅰ)
- ・営業禁止:自ら営業をする、他の商人・会社(外国会社を含む)の使用人となる、他の会社の取締役、執行役または業務執行社員となること:①、③、④(精力の分散を防ぐため)
- ・競業避止義務:のために営業主(商人・会社)の営業(事業)の部類に属する取引をすること:②競業を防ぐため

11

義務違反の効果

- ・解任の正当な事由になる
- ・損害賠償請求(民709)
- ・損害額の推定(23Ⅱ、会12Ⅱ)
 - 競業取引による実際の損害額の立証は困難であると考えられるため
- ・介入権:債権的效果しかないことから、実質的に損害賠償請求に他ならないため、廃止された

Ⅲ. 表見支配人

- 支配人でないのに、特定の営業所（本店・支店）の営業（事業）の主任者であることを示すような名称を付した使用人（24、会13）
- 表見支配人は、相手方が□の場合を除き、□の行為については、**支配人と同一の権限**を有するものとみなされる

13

表見支配人該当要件①

- 主任者であることを示す名称：支店長、本店営業部長など
 - －支店長代理、支店次長などは、主任者であることを示す名称とはいえない（他に上位の使用人が存在することを前提とする名称であるから）
- 本店・支店は**営業所としての実質**を備えていることを要する（通説・判例）→営業所としての実質があれば、その名称は問わない（出張所）
- 相手方の善意：過失の有無は問わないが、**重過失は悪意と同視**

14

表見支配人該当要件②

- **裁判外の行為**：営業（事業）の目的である行為および営業（事業）のため必要な行為を含む→「行為の性質、取引の数量・金額等を勘案し、**客観的に観察して判断する**」
- 最近の判例は、「**行為の性質・種類等を勘案し**」、と表現しており、取引の数量・金額という表現を使っていない

参照

- 最判昭32年3月5日 民集11巻3号395頁
- 最判昭54年5月1日 判時931号112頁

15

Ⅳ. その他の商業使用人①

- 営業（事業）に関する**ある種類または特定の事項の委任を受けた使用人**（部長、課長、係長、主任等）→その事項（販売、仕入れ、貸付、借入等）に関し、一切の**裁判外の行為**をする権限を有する（25、会14）
- 代理権に加えた制限を**善意の第三者**に対抗できない点は支配人と同様（不可制限的）
- 明文の規定はないが、多数説は、支配人の営業・競業避止義務に関する規定が**類推適用**されると解する

16

Ⅳ. その他の商業使用人②

- 物品販売等を目的とする店舗の使用人（26、会15）：**物品の販売等**：販売、賃貸その他これらに類する行為
- 物品の販売等を目的とする店舗の使用人は、通常その店舗にある物品の販売について営業主を代理する権限があると考えられるから、取引の安全の見地から実際には代理権がなくても**善意の相手方との関係では、代理権を有するものとみなす**

17

【考えてみよう】

- 「商人甲（個人商人）から留守中の営業を任されていた甲の妻乙が甲の出張中、甲を代理して取引相手丙との間に甲の営業に関する取引を行った。この際、乙は丙に対して甲の代理人であることを告げなかった。また、甲から100万円を超える取引を行う際には、必ず甲の承諾を得て行うこと、と命じられていたにもかかわらず、丙との間で取引高200万円の取引を行った。この場合、丙は甲に対して代金を請求することができるか？」

18

代理商

I 意義

- 使用人ではなく、 のために、平常その営業（事業）の部類に属する取引のをする者：27、会16括弧書き
- 独立の商人（会社を含む意味で）である点で使用人と異なる

19

参考：補助商

- 企業組織の外部にあり、他の商人・他の会社の営業・事業を補助する独立の商人を補助商と呼ぶ：（非従属的補助者）
- 代理商、問屋、仲立人、運送取扱人など

20

①商業使用人等との比較

- 商業使用人：特定の商人（会社）の企業組織内にあり、雇用契約などにより営業主に従属する使用人
- 代理商：特定の商人（会社）の企業組織外にある独立の商人：補助商の一つ

21

②他の補助商との比較

- 独立の商人でありながら、他の商人の商品・サービスの販売、流通等を補助することを目的とする点で共通
- 他の補助商（問屋、運送人、運送取扱人、倉庫業者、仲立人など）は、不特定多数の商人の営業を補助するのに対し、代理商は特定の商人の営業を補助する点で商業使用人に近い

22

※補助商を利用する利点

- 低コストで営業範囲の地域的拡大が実現できる（支社・支店を開設するのと比較）
- 従業員、商業使用人の業務監督の煩わしさを避けることができる
- 企業規模の拡大縮小がフレキシブルにできる

23

II 代理商の種類

- ① ：特定の商人（本人）のための取引の代理をする
 - － 本人たる商人を代理して契約を締結（法律行為）するなど
 - － 例：損害保険代理店（海上保険契約を除く）、海運代理店（物品海上運送契約）、航空運送代理店、旅行代理店（旅行業者との関係）
- ② ：特定の商人（本人）のための取引の媒介をする
 - － 例：損害保険会社のために海上保険契約の媒介をする損害保険代理店

24

生命保険代理店は代理商か？

- 商人でない者（相互保険会社）の代理店は、商法・会社法上の代理商（商事代理商）とは区別され、と呼ばれる：商法・会社法の代理商についての規定が準用される
- 株式会社形態の生命保険会社の代理店は、**商事代理商**

25

Ⅲ 代理商の権利義務

- 代理商と本人との関係—代理商契約
- 代理商契約の法的性質
 - 締約代理商：（契約の締結＝法律行為の委託）
 - 媒介代理商：（法律行為ではない事務処理の委託）
- いずれにしても、代理商は民法の委任契約に関する規定に従い**受任者としての義務**を負う（民643条以下、504、505、506）

26

Ⅲ 代理商の権利義務

- 商人として代理商契約で明示しなくても、相当の**報酬請求権**（512）、**利息請求権**（513）を有する
- さらに、本人・代理商間の継続的信頼関係・代理業務の性質を考慮し、いくつかの特則を規定している

27

(1) 通知義務（27、会16）

- 代理商が取引の代理・媒介をしたときは、遅滞なく、本人に対し**通知を**発しなければならない
- **民法上の委任との違い**
 - 本人の請求がなくても、また委任の継続中であっても通知義務を負う点（民645参照）

28

(2) 競業避止義務

- 代理商は、本人（商人・会社）の許可がなければ、自己または第三者のために本人の営業（事業）の部類に属する取引をすることができず、同種の事業を行う他の会社の取締役、執行役または業務執行社員となることができない（28Ⅰ、会17Ⅰ）
- 損害額の推定：同Ⅱ

29

(3) 通知を受ける権限

- 物品の販売またはその媒介の委託を受けた代理商は、526条2項の通知（売買の目的物の瑕疵・数量不足についての売主への通知）その他の売買に関する通知を受ける権限を有する（29、会18）
- 趣旨：の便宜のため

30

(4) 代理商の留置権

- 代理商は取引の代理・媒介をしたことによって生じた債権が弁済期にあるときは、その弁済を受けるまで、本人のために占有する物・有価証券を留置することができる：31、会20本文
- ただし、特約で排除することができる（同但書）

31

「他の留置権との違い」

- 債権と留置の目的物との個別的関連性（牽連関係）は不要
- 債務者所有の物であることは不要
- 占有の原因を問わない：債務者との商行為によって自己の占有に帰したことは不要
- 521：商人間の留置権（狭義の商事留置権）参照

32

留置権についての比較

1. 民：民法上の留置権（民295）
2. 商：商人間の留置権（521）
3. 代：代理商、問屋の留置権（31、557、会20）
4. 運：運送取扱人、運送人の留置権（562、589）

33

民法上の留置権の要件

1. 債権が「その物に関して生じた」ものであること（牽連性）
2. 「他人の物」を占有していること：占有者（債権者）以外の者の所有物であること（債務者の所有物であることは必ずしも必要ない）
3. 「債務が弁済期にあること」
4. 占有が「不法行為によって始まった場合」でないこと

34

I 被担保債権

- 民：留置権の目的物に関して生じた債権
- 商：商人間において、双方にとって商行為である行為によって生じた債権
- 代：取引の代理または媒介をなしたことによって生じた債権
- 運：運送品に関して受け取るべき報酬、運送賃その他立て替えまたは前貸し債権（目的物は運送品に限られる：債権と物との牽連関係が必要）

35

II 目的物

- 民：必ずしも債務者の所有物でなくても良いが、被担保債権と目的物との間に個別的関連性が必要
- 商：債務者との間の商行為によって債権者の占有に帰した物または有価証券という一般的関連性があれば足り、債権が目的物に関して生じたことは必要ない：ただし、債務者所有の物であることが必要
- 代：本人のために占有する物または有価証券であればよい：債権と物との一般的関連性も債務者の所有物であることも不要

36

Ⅲ 特約で排除できる

- 商事留置権は明文の規定あり
- 民：明文の規定はないが、商事留置権と同様に解されている

37

Ⅳ 債務者破産の場合の効力

- 商：別除権が認められる：特別の先取特権とみなされる（破産66Ⅰ）
- 民：破産財団に対して効力を失う（優先弁済権なし）が（破産66Ⅲ）、破産管財人が目的物を競売し、競落人が決まっても、競落人はまず留置権者にその債権額を支払わなければ、その物を受け取れないことになっており、事実上優先弁済を受けることができる

38

（５）契約の解除

- 各当事者は、契約期間の定めがないときは、2ヶ月前に予告して解除できる（30Ⅰ、会19Ⅰ）
- 契約期間の定めがあるかないかを問わず、やむを得ない事由あるときは、いつでも契約を解除できる（同Ⅱ）
- 民法の委任契約の解除と比較

39