

商行為の代理に関する非顕名主義の一考察

大 槻 敏 江

目 次

1. はじめに
2. 民法・商法上の差異点
3. 学説・判例の概観
4. Undisclosed Principal の法理
5. むすび

1. はじめに

代理行為の効力は、本人のためにすることを示してなされることを要する（民99条1項）、とされ民法の例外規定として商法第504条では、商行為の代理人が本人のためにすることを示さない場合でもその行為は本人に対して効力が生ずるものと規定されておる。これは、顕名主義を採る民法第100条と異なり、代理関係を明確に表示されない場合においても、代理人の行為により本人は相手方に対して権利義務の主体となり得る。この商法規定の根底をなす法理は、英米法上における undisclosed principal の法理で本人のためにする権限（authority）を与えられていた者が本人のために、しかしそのことを明確にせず相手方（第三者）と契約をした場合に、本人は直接第三者を相手どり訴えることも出来、訴えられるとする法理が undisclosed principal として確立されてきた。

商事代理に関する適用理由は、商取引の敏活さと安全とを害さないために定め

商行為の代理に関する非顕名主義の一考察

られた(通説)。しかし、判例・学説における非顕名主義に対する批判的見解がなされている点に注目して考察を試みる。

しかも、商行為の代理に関して代理人が代理意思の表示をなさないで、本人のために行為し、その相手方が代理人の行為を本人のために行うものであることを過失なく知らなかったという場合に、それらの利害関係人の法的考察を検討しようとするものである。過失の有無に関しても学説上見解の分かれるところであり、現状に鑑みて述べることにする。

代理人が、代理意思の表示をなさずその行為を代理行為として成立させる、すなわち、相手方は代理人が本人のために行為することを知らずにまたは、知ることを得ない場合でも、本人と相手方は直接的に法律行為をなすものとされる。これは、一種の法律原則に対する変則(arymary)である⁽¹⁾。しかし、商取引の実際上からして妥当なものであるなら意味のある法理である。

英米法では、Undisclosed principal の法理⁽²⁾により代理人が本人のために行うことを示さない場合にも、本人が第三者に対し直接債権者地位を取得する。つまり、ヨーロッパ大陸法における顕名主義をとる民法と英米法の見解をとる商法との差異点を考慮し、その差異点は結果的に相反するものではないことを検討するものである。従来より、解釈上多数説が定着化してきているが実例からして果たして妥当なものであろうか疑問であり、現状に鑑みて考察をなすものである。

注

(1) Floyd R. Mechem, *The Liability of an Undisclosed Principal*, vol. 23 *Harv. L. Rev.* p. 513.

“It is ordinarily to the interest, as it is usually the duty, of an agent in making contracts for his principal fully to disclose the fact of the agency and to make the contract in the name and on the account of the principal. It often happens, however, that the agent will either intentionally or unintentionally omit to do this.”

(2) 田中英夫, 「Undisclosed Principal」英米私法論集・末延三次先生還暦記念論文集 151頁以下参照。

2. 民法・商法上の差異点

(1) 顕名主義をとる民法の規定においては、法律行為の代理に関して代理人がその代理権限の範囲内で、しかも本人のために行為することを示して意思表示をしなければならない(民99条1項)。

(2) 非顕名主義をとる商法は、——民法の例外的規定として——商行為の代理人が必ずしも本人のためにすることを表わさなくても、その行為は本人に対して効力を生ずるものである(商504条)。

立法論からすれば、民法と商法とは相反する見解であるが、實際上民法第100条但書において代理人が本人の名を示さないで行為をしたとしても相手方が、その本人のために知ることが出来たであろう場合には代理の効果を生ずるとして本人の利益を図っている。また、商法では、相手方が本人のためにすることを知らない場合、代理人に対してその請求をなし得るとして商法第504条但書によって取引の相手方を保護している。

一方のヨーロッパ大陸法⁽¹⁾では、つまり民法の規定と同趣旨の代理意思の表示がなければ代理行為の成立は認められない。他方の英米法では、Undisclosed principal が確立され、代理人が契約の際本人のために行為する点を示さなくとも代理人の行為がそのまま本人に効果が及び相手方に対して直接権利義務を有すると認められている。両者は、出発点において正反対であったが結果的すなわち、但書等によりその差異はほとんどない。にもかかわらず、あえてその差異点を求めるとすれば、一方は大陸法であり他方は英米法の確立したもので出発点が逆であるために立証責任の問題に影響が生じるといえる⁽²⁾。なお、過失の有無に関しては3.で論じることとする。

注

(1) ドイツ法、民法第164条は、我国の民法第100条と同趣旨を規定しておる。代理成立の要件として顕名主義が絶対とされる。(Erneccerus—Nipperdey, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 15 Aufl., 1960, S. 1091).

(2) 西原寛一、「商行為法」法律学全集29巻122頁。

3. 学説・判例の概観

1) 学説の対比

商法第504条は、本人が代理人によって法律行為をなす場合代理人は本人のために行為をなすことを示す必要はなく、また相手方も本人がだれであるかを知る必要がない。ただし、相手方が本人のためにすることを知らなかった点に過失があったときも含む、と解するのが通説⁽¹⁾である。「なお、その不知につき過失がなかったことを要するものと解すべきである⁽²⁾」として反対説をとっておる。

通説的見解の根拠は、非顕名主義 (Undisclosed principal) に基づき、商取引における迅速主義・便宜主義と安全性を考慮したうえでのことである。立法論としては、民法に対する不適当なものであると解する立場もある⁽³⁾。また、企業取引すなわち、商業使用人以外に制限なく商行為の代理を認める必要はないとされる見解がある⁽⁴⁾。

しかしながら、商取引においては ④取引の内容に重点が置かれるし、⑤代理意思の表示は必ずしも明示しなくとも相手方が知る場合が多く、⑥しかも、簡易迅速性を重視することは取引の実際からしてそれはそれなりに意義の認められることである。

(2) 判例の概観

最高裁昭和43年4月24日大法廷判決 (民集22巻4号1043頁以下)

一 事件の概要 (売掛代金請求事件判決)

原告・被控訴人・上告人 (以下Xと称する) Xは、訴外A会社より、同会社に対する貸金債権に関してアンゴラ毛糸を譲渡担保としてとり、A会社の倒産後これを換価処分しようとしたが、自己が金融業者であり毛糸の売買にたずさわっておらずまた、その換価が困難であるとしてA会社代表者Bにその売却を依頼した。Bから連絡をうけたA会社代表者Cは、被告・控訴人・被上告人 (以下Yと称する)、Y会社代表者Dとの間に毛糸の売買契約を締結したが、その際、売却がXのために行なわれるものであることを表示しなかった。

商行為の代理に関する非顕名主義の一考察

Xは、自己が貸金債権の担保として受け取った物品を処分する行為は商行為（商法503条）であり、その代理は商事代理であるから、A会社代表者Cが仮に本人であるXのためにすることを示さなかったとしても、その売買行為は本人であるXとYとの間に成立する（商法504条）と主張して、売買代金の支払請求をした。これに対して、Yは、本件売買契約の相手方である売主は訴外Aであり、Xに対して売買代金を支払う義務がなく、Aに対する反対債権によって売買代金債務を相殺したから同人に対しても売買代金を支払う義務がないと抗弁した。

第一審（名古屋地裁豊橋支部）では、Xの請求を認めたが、原審では次の理由で第一審判決を取り消し、Xの請求を排斥した。

〔図一I〕

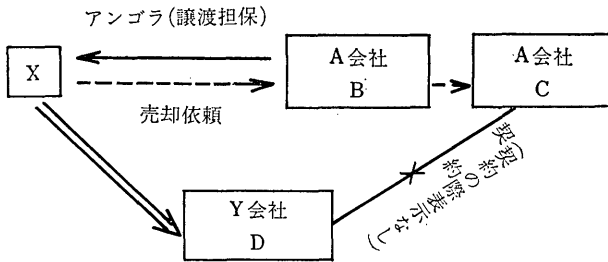


Fig 1

商行為の代理人が本人のためにすることを示さないで代理行為をなした場合にも本人に対してその効力を生ずる主張を排斥した理由として、「商法第504条は企業主体の経営活動がその組織の下にある補助者の行為により大量的、継続的に展開される場合、これに含まれる個々の行為に付いちいちその主体（本人）の名を表示することはむしろ煩雑で取引の敏活を害するおそれがあり、また相手方も行為の主体である本人を認識するのに困難がなくその必要もないのを通例とするという事情を考慮して民法第100条の例外規定として定められたものと解し、商法第504条本文が適用されるのは相手方において代理人が本人のために行為したことを知りうべかりし場合に限り形式的に商行為であるというだけでは軽々しく商

商行為の代理に関する非顕名主義の一考察

法第 504 条の規定を適用することは許されないとした。」

もっともそのように解すれば商法第504条の規定は、民法第100条の但書の特例としての意義に欠けることになるが、実は非顕名主義を採る商法では、代理の効果を否認する相手方において代理人が本人のために行爲したことを知らなかったとする旨を立証しなければならないと解される。

ところで、本件ではA会社代表者CはXの代理人として毛糸をYに売却したのであるが、代理関係を認められる外観が存在しない。ゆえに相手方Y会社DはCとXの代理関係を知らなかったという点からして商法第504条の適用がないといえる。

二 判決要旨

「民法は、法律行為の代理について、代理人が本人のためにすることを示して意思表示をしなければ、本人に対しその効力を生じないものとして、いわゆる顕名主義を採用している（同法99条1項）が、商法は、本人のための商行為の代理については、代理人が本人のためにすることを示さなくても、その行為は本人に対して効力を生ずるものとして、顕名主義に対する例外を認めている（同法504条本文）のである。これは、営業主が商業使用人を使用して大量的、継続的取引をするのを通常とする商取引において、いちいち、本人の名を示すことは煩雑であり、取引の敏活を害するおそれがある一方、相手方においても、その取引が営業主のためにされたものであることを知っている場合が多い等の事由により、簡易、迅速を期する便宜のために、とくに商行為の代理について認められた例外であると解される。

しかし、この非顕名主義を徹底させるときは、相手方が本人のためにすることを知らなかった場合に代理人を本人と信じて取引をした相手方に不測の損害を及ぼすおそれがないとはいえず、かような場合の相手方を保護するため、同条但書は、相手方は代理人に対して履行の請求をすることを妨げないと規定して、相手方の救済を図り、もって関係当事者間の利害を妥当に調和させているのである。そして、この但書は善意の相手方を保護しようとする趣旨であるが、自らの過失

商行為の代理に関する非顕名主義の一考察

により本人のためにすることを知らなかった相手方までも保護する必要はないものというべきで、したがって、このような過失ある相手方は、但書の相手方に包含しないものと解するのが相当である。

このように、代理人に対して履行の請求をすることを妨げないとしている趣旨は、本人と相手方との間には、すでに同条本文の規定によって、代理に基づく法律関係が生じているのであるが、相手方において、代理人が本人のためにすることを知らなかったとき（過失により知らなかった時を除く）は、相手方保護のため、相手方と代理人との間にも同一の法律関係が生ずるものとし、相手方はその選択に従い、本人との法律関係を否定し、代理人との法律関係を主張することを許容したものと解するのが相当であり、相手方が代理人との法律関係を主張したときは、本人はもはや相手方に対し、本人・相手方間の法律関係を主張することはできないものと解すべきである。もとより、相手方が代理人に対し同人との法律関係を主張するについては、相手方において、本人のためにすることを知らなかったことを主張し、立証する責任があり、また、代理人において、相手方が本人のためにすることを過失により知らなかったことを主張し、立証したときは、代理人はその責任を免れるものと解するのが相当である。

しかるに、原判決が『商法第 504 条本文が適用されるの相手方において代理人が本人のために行為したことを知りうべかりし場合にかぎる』旨判示したことは、商法 504 条の解釈を誤ったものであるが、原判決は『本件について……代理関係の存在を認めうべき事情又は外観が全く存在せず相手方たる Y において訴外会社代表者 C が X のために行為したことは到底これを知り得べきでなかった』旨認定しており、Y において、X との取引関係を否定し、本件売買契約の一方の当事者は訴外 A 会社であって X ではないとして、訴外会社との法律関係を主張していることは、記録上明らかであるから、X は、Y に対し、訴外会社代表者 C の代理行為に基づいて生じた Y との間の法律関係を主張することはできないものというべく、法律関係を前提とする X の本訴請求は、理由がないといわなければならない。」

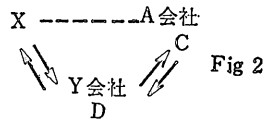
三 判例の検討

1) 商行為であるならその行為の効果が、直接本人に生じ本人は相手方の権利・義務を負う。また、代理人は相手方の不測の損害をカバーするために相手方に対して履行の責任を負うものとして相手方を保護している⁽⁵⁾。(本人と代理人は不真正連帯債務の関係である)従来の裁判例,大判明治39年5月22日(民録12輯785頁)。大判大正7年5月15日(民録24輯850頁)。大判昭和3年3月27日(裁判例2巻民74頁)。

2) 代理の効果を否認する相手方においては、代理人が本人のために行為したことを過失なくして知らなかった旨を立証しなければならない⁽⁶⁾。この見解にたつ判例は、名古屋高等裁判所第一部昭和40年10月14日(高裁民集18巻6号500頁以下)本件原審判決がある。(東京地判昭和39年3月25日判例タイムズ161号174頁以下参照)

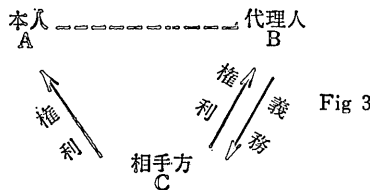
3) 商事代理において、代理人が本人のためにすることを示さず相手方において本人のためにすることを知らなかった、なおその不知につき過失がなかった場合は本人と相手方、代理人と相手方との間に法律関係が発生し、相手方においていずれかを選べるものと解⁽⁷⁾する。本件判決も同見解である。

〔図一Ⅰ〕



4) 相手方が本人のためにすることを知らない場合には、本人と代理人とはいづれも行為の当事者として不真正連帯債務を負担し、相手方は両者に権利を有し代理人に対して義務を負う⁽⁸⁾とする見解である。

〔図一Ⅲ〕



商行為の代理に関する非顕名主義の一考察

以上、各それぞれの見解があるが、すくなくとも商法第 504 条但書は、相手方が代理人と契約をする際にその代理の事実を知らない場合本人と代理人が相手方に対して不真正連帯債務の責を負うとする。また、相手方債権者地位に関しては、代理関係につき善意無過失である相手方を保護する商法第 504 条の意義からすれば、相手方と契約した代理人が債権を有するのであり本人ではない。すなわち、相手方の債権者地位からすれば、債務を負担するのは本人ではなく代理人である。そのことは、英米法の *undisclosed principal* の法理により明らかになる。

注

- (1) 田中耕太郎,「商行為講義要領」20頁。小町谷操三,「商行為法論」60頁。
- (2) 大隅健一郎,「商行為法」34頁。大森忠夫,「商法総則・商行為法」173頁。西原寛一,「前掲書」123頁。
- (3) 竹田省,「商行為法」12頁。「商法の規定は商行為の代理が特に本以の爲めにすることを明示せずとも事実上其事をみれば足るとする当然の規定であって民法第 100 条但書と同趣旨のものに過ぎぬと解するを妥当とする。唯だこの解釈は但書の規定とはやや調和せぬことは認めて置かねばならぬ。」
- (4) 鈴木竹雄「商行為法・海商法・保険法」16頁。
- (5) 石井照久,「商行為法・保険法・海商法」14頁。鈴木竹雄,「前掲書」16頁。田中誠二,「新版商行為法」88頁。西原寛一,「商法総則・商行為法」125頁。
- (6) 竹田省,「前掲書」12頁。西原,「前掲書」123頁。
- (7) 大隅健一郎,「前掲書」33~34頁。
- (8) 小町谷操三,「前掲書」61頁。神崎克郎,「商事代理における非顕名主義」神戸法学雑誌15巻2号345頁。「商行為法 I」有斐閣大学双書51頁以下参照。

4. Undisclosed Principal の法理

1) 英米法における *Undisclosed principal* の法理が成立したのは1743年, *Scrimshire v. Alderton*, 2 Str. 1182, 93 Eng. Rep. 1114 が最初といわれる。1785年の *Rabone v. Williams*, 7 T.R. 360, 101 Eng. Rep. 1020, n.a.l. において Mansfield 氏によれば, *undisclosed principal* に関する法理では「古くから確立されている」と述べておられる。

商行為の代理に関する非顕名主義の一考察

この undisclosed principal の法理は、契約の一当事者が代理人であるにもかかわらず、相手方がその事実を知らずに、またその事実を知るべきであったとするような事情のない場合に影にいる本人を指すものである。

相手方は全然代理権の存在関係を知らない場合、つまり、代理関係を知るべき必要があった場合を含めてのことである。たとえ、代理関係の存在を知っていたのであるが、本人がだれであるか不明であるといった場合には Undisclosed Principal とはならない。これらは、partially disclosed principal, unidentified principal, unnamed principal といわれる。

しかも、undisclosed principal, partially disclosed principal は直接相手方に対して履行の請求をなし得る。このように代理人、本人の両者が履行の請求をなし得ることに英米法における undisclosed principal に関する法理の特徴がある。

但し、contract under seal (捺印証書契約)、negotiable instrument (流通証券ないし有価証券) には適用されない⁽¹⁾。

この法理は、deed (捺印証書)、negotiable instrument 以外の書面による契約には適用がなされる。書面による契約の場合には、その条項を文書作成前の口頭あるいは書面の約束、または文書作成時における口頭の約束によって変更は許されないものである。parol evidence rule は undisclosed principal および partially disclosed principal に関する法理に影響を与えるものではない。それは書面の条項を否定するものではなく、単にその契約にもう一人の当事者を追加するにすぎない、とされるからである⁽²⁾。

また、本法理が適用されない場合は、契約の当事者がだれであるかが契約をなすに際して重要な要素となる場合で、undisclosed principal は代理人による履行をなすことにより契約上の権利を行使しうる。

そのため、代理人が本人の存在をかくしてというだけでは、undisclosed principal の適用は妨げられない。

2) Undisclosed principal の適用がなされない場合として、相手方が代理人とのみ契約することを欲求している意思表示がなされたような場合である。契約

商行為の代理に関する非顕名主義の一考察

に特約が付されていなくとも、代理人が相手方は本人と契約したくないことを知りながら、代理人自身は他の者の代理人でないことを明らかに示し、その結果契約が成立したとしても相手方は本人からの請求をこぼむことが出来る⁽³⁾。

代理人が相手方は本人とは契約しないでであろうことを知りながら本人の存在を告げないという場合に問題がある。つまり、代理人が相手方は本人の存在を知ったならば当然契約をしないでであろうということを知りつつ本人の存在をかくしても、undisclosed principal の法理の適用がなされるのを原則とし、(Dyster v. Randoll [1926] 1 ch. 932; Kaufman v. Sydeman, 251 Mass. 210, 146 N.E. 365 [1925]) 取引の事情からして本人の存在を告げなかったこと自体が、相手方に対する misleading conduct となると認められる場合には、相手方は契約を取消し、undisclosed principal の請求を拒否しえる⁽⁴⁾。

Undisclosed principal の法理が適用される場合に、本人ないしは代理人から相手方に対して請求もなしうるし、また相手方から本人ないしは代理人に対して請求しうる法的関係となる。次に、その関連について考察を試みる。

3) Undisclosed principal の法理は double recovery を許すものではなく、本人または、代理人に対する請求の一方が履行されたならば他方は消滅する。

④ イギリスとアメリカの場合

イギリスの場合は、相手方が代理人に対してもあるいは本人に対しても請求でき、同時に訴を生じさせることもできる。ただし、一方に対して判決がなされれば“the debt is merged in judgment”であるとされ、その後その判決を実際を実現することが不可能となっても、残りの一方を訴えることはできない⁽⁵⁾。

以上の点は、相手方が undisclosed principal の存在を知らないうちに代理人に対して判決を得たとしても、判決の後に undisclosed principal の存在を発見しても訴えることはできない。

つまり、判決がなされた後ではいかなる理由があろうともその判決に従って行なわれるとすることは取引上は非常に円滑な法理といえる。

アメリカにおいては、election of remedies の考え方がある。すなわち、二つ

商行為の代理に関する非顕名主義の一考察

の救済方法があるということを知りながら、その一つを選んだということであり、undisclosed principal の出現以前に代理人に対する判決をえても、undisclosed principal の出現後さらに本人に対する判決を受けることがなし得る。

⑧ Merger と Election に関する学説・判例の検討

a. 学説

merger の法理は、代理人が実力以上の信用があるかのようにみえることからして、それと取引をなした相手方を保護しようとする Undisclosed Principal に関する法理のねらいに反する。

election の法理は、二つの救済手段があることを知りながら一つを選んだということを要件として、merger より合理的ではあるが、代理人または本人を相手に選んで判決を得てから経済状態の変動により一度判決されたにもかかわらずその判決がむだになる場合があり、本来責任を負うべきもう一人がいるにもかかわらず、その者に対して何ら責任を生じさせないという不都合がある。このため、法理の廃棄を唱える学者も少なくなかった。M. H. Merrill, Election Between Agent and Undisclosed Principal, 12 NEB. L. Bul. 100 (1933); Election (Undisclosed Principal) Revisited, 34 NEB. L. Rev. 613 (1955) さらに、W. Seavey, (in 7 Proceedings of American Law Institute 257. 1929) によれば、election の法理に反対しつつ判例の多数は election doctrine によっているとしておる。

b. 判例

アメリカの州裁判所においても、election の法理によらないで、実際判決がなされても経済状態の変化によってその判決が無意味なものになってしまうことなく、たとえ判決がなされた後といえどもその債務の満足の得た後にはじめて、他方の者の債務が消滅するとした判決である。1875年最初のリーディング・ケースとして、Beymer v. Bonsall, (79 Penn. 298) がある⁶⁾。

わが国の法においても、代理人と本人を不真正連帯債務者としてとらえる場合⁷⁾と同様に、相手方はその債権の完全な満足を得られるまで代理人および本人

の責任を追求しようとしている。

注

- (1) contract under seal 以外にも代理人と相手方（第三者）間の合意で代理人が他の者のために取引をすることを禁止した場合、代理人が多数の undisclosed principal のために相手方との lump contract をなした場合にも適用がなされない。
- (2) F.R. Mechem, *ibid.*, pp. 513. 516, Goodhart and Hamson, *Undisclosed Principal in Contract*, 4 *CAMB. L.J.* pp. 320. 326 (1932).
- (3) *Archer v. Stone* (1898) 78 *L.J.*, N. S. 34; *Thomas v. Kerr*, 66 *ky.* 619, 96 *Am. Dec.* 262 (1868); *Winchester v. Howard*, 97 *Mass.* 303, 93 *Am. Dec.* 93 (1867).

- (4) Undisclosed principal が敗者となった事例

「*Said v. Butt* [1920] 3k. B. 497 は T 劇場が自分には切符を売らないであろうということを知った P が、A に切符を買わせたという事件である。さらに、*Coast Fisheries Co. v. Linen Thread Co.*, 269 F. 841 (D.C. Mass. 1921) は、P がかって T との取引を拒否されたので A を代理人として、代理関係の存在をわからなくしたままに、T と契約をさせた場合 T が契約を取消すことを許した。

Nace v. Winebarger, 222 S.W. 2d 231 (Tenn App. 1949) では、自動車販売会社で、戦時中の車の不足しているときに、自家用にするための個人を相手としてでなければ車を売らないとした場合であった。」

- (5) *D. Priestley v. Fernie* (1865) 3H. &C. 977.
- (6) Mechem, *A Treatise on the Law of Agency*, 2nd ed., 1914. p. 1339 Note 1.

「代理関係を明らかにせず自己の名で契約をした代理人が第三者（相手方）に対して責任を負うべきことは疑いない。第三者は、代理人の信用を信じて行為をしたのであって、責任を負うべき本人が明らかになったというだけの理由で代理人個人の責任を追及する権利を放棄する必要はない。本人は、契約が自己のためになされたということで責件を負い、唯一の満足のみがありうるということから、代理人は、あるいは自己が債権者となり得るということによって利益を得る。しかし、そのことから、代理人は債権者に選択権を行使させて、自分自身責任を免れ得るということにはならない。契約によって即ち責任を負担しているのであるから、代理人は自分自身や、その他の者による第三者の満足によってのみ免責され得る。そこで、本人は債権者にその訴訟を選択し、本人又は代理人と免責させるよう強制する権利を持っておらず、弁済することによってのみ代理人を守ることが出来る。」

- (7) 我妻米, 「新訂債権総論」445頁, 於保不二雄, 「債権総論」222頁。

5. む す び

商行為の代理に関して、民法の代理（顕名主義）の例外的規定としての非顕名主義（undisclosed principal）が商法第504条に適用された理由は、商法にあって(1) 簡易迅速性、すなわち商取引の場合、代理行為に際して本人をそのつど表示することは取引の敏活化を害するものとされ、(2) 商取引の場合には代理意思の表示がなくとも相手方においてその事実を知っていることが多いためであり、(3) 取引の内容に中心が置かれて、その当事者が誰であるかは必ずしも要件とされないと解されている。

しかし、代理人が本人のためにすることを示さないで取引をした相手方は、代理関係を知らない場合にその行為の効力が本人に対して生じるものであるとするならば、相手方に対し不測の損害を及ぼすことになる。そのため、相手方保護の見地から商法第504条但書の規定がもうけられたといえる。

学説の対比においては、この商法第504条の但書に関する過失の有無に対する見解をあえて問題とした。相手方が知らなかったことについて善意無過失であるべきと考察するものである。

民法の代理と商事代理との差異は、前者はヨーロッパ大陸法と同趣旨の代理意思の表示がなければ代理行為と認められない。後者は、英米法の undisclosed principal で、代理人は本人のために行為することを相手方に示さなくとも代理人の行為が本人におよび直接権利義務を生ずる。両者の出発点は異なるものの結果的には抗弁権が与えられたりしてほとんどその差はない。

ところで、判例・学説において各見解がなされてきたものの確定したものはなく、ただ従来を通説的見解が定着しているにすぎない。学説・判例の概観で述べたように実例に側して、むしろより複雑化した社会に適用されるに適した見解がなされるべきと考察してきたのである。（前述した判例は最高裁における最初の判決である）

Undisclosed principal の法理は、歴史的にも英米法上ゆるぎない地位をしめ

商行為の代理に関する非顕名主義の一考察

ている、それゆえ、法理そのものの意義は充分認めるにたるものである。商行為の代理（商504条）すなわち、代理人が本人のためにすることを示さないで行爲した場合に相手方に対する債権者地位は代理人ではなく本人が債権を取得すると解するのが多数説となっている。このことは、英米法の *undisclosed principal* の法理を認める立場からしても結果的面的において認めるに足りないことを述べてきたのである。無論、ヨーロッパ大陸法からしても、当然認められないことは、代理権の顕名主義を採用する立場からして当然結論づけられる。

つまり、代理関係につき善意無過失の相手方を保護する商法第504条は、代理人が本人のためにする行為に関して、相手方は知らなかったことにつき善意無過失である場合、その債権者地位に関して本人および代理人に対して債権を有し、商行為の代理規定が相手方保護に基づくものであるとするなら、やはり、本人出現によって不利益をこうむらないように、代理人との契約により相手方に対して直接権利を取得するのは本人ではなく代理人のみでなければならないと解するものである。