대리행위의 방법/대리행위의 흠

1. 顯名주의 (114조)

- '본인을 위한 것임을 표시'하고 대리인이 행위
- 본인이 존재함을 밝히고 / 본인을 특정하고
    - 분쟁발생 후 까지 본인이 드러나지 아니하면 — 무권대리인의 책임 (135조)으로 귀결
- '서명대리'의 문제
    - 대리행위임이 드러나지 아니한 경우
    - 당사자의 개성이 중요한 법률행위인 경우 — 착오를 이유로 한 취소의 가능성
    - 표현대리에 관한 규정 적용가능성?
- 수동대리와 현명주의
    - 표의자가 '본인을 위한 것임을 표시'하고 대리인에게 의사표시, 통지 (114조 2항)
    - 115조 단서의 준용

2. 顯名하지 않은 경우 (115조)

- 원칙적으로, 행위자 자신을 구속
    - 본인에 의한 '추인'가능 여부?
    - 행위자는 착오를 이유로 취소할 수 있을까?
    - 본인과 행위자간의 원인관계 (eg. 위임)에 따른 권리의무발생
- 그러나, 대리인으로서 행위하였음을 알 수 있었을 경우에는
    - 대리인은 책임없음
    - 본인에게 효력있음
    - 81다1349, 81다카1209
- 상행위 대리의 非顯名원칙 (상법48조)
    - 대리의 의사만 있으면
    - '본인을 위한 것임을 표시'하지 아니하여도 항상 본인을 구속
    - 대리행위 였음을 몰랐던 상대방은 대리인에 대하여도 청구가능
- 간접대리
    - 대리행위가 아님.
    - 행위자와 거래 상대방 간의 법률관계
    - 본인과 행위자간의 내부관계는 위임, 도급, 고용등의 원인관계규정에 의하여 규율
    - 상행위의 경우, 거래 상대방의 선택에 따라 대리행위로 평가 될 수 있음

3. 대리행위의 瑕疵

- 대리인 기준으로 판단
    - 의사의 흠결, 사기, 강박, 선의, 악의, 과실 유무등
    - 경솔, 무경험 여부
    - 2중 양도 등 배신행위에 가담한 여부
- 본인 기준으로 판단 할 사항
    - 궁박 여부
    - 특정한 법률행위를 위임하고 대리인의 행위를 지시한 경우 — 본인이 알거나, 과실로 알지 못한 사정에 대하여 대리인의 무지를 주장하지 못함 (116조 2항)
- 대리인이 저지른 사기, 강박 — 96다41496
- 행위능력
    - 본인이 능력자인 경우 — 대리인은 능력자임을 요하지 않음
    - 본인이 무능력자인 경우 — 법률의 규정에 따른 법정대리인이 본인의 능력을 보충