

速報重要判例解説

【No.2003-007】

偽造裏書について被偽造者の手形責任が否定された事例

【文献番号】	28082207
【文献種別】	判決 / 福岡高等裁判所
【判決年月日】	平成15年 6月24日
【事件番号】	平成14年(ネ)第618号
【事件名】	約束手形金請求控訴事件
【裁判結果】	取消自判
【裁判官】	簗田孝行 駒谷孝雄 藤本久俊
【参照法令】	手形法8条、民法109条・110条・112条

《本件判決についての解説》

1. 事実の概要

Y(被告、控訴人)は職務の関係で、CおよびCの勤務先J社の上司で金融業も営むIと面識があった。Yは、J社を退職したCがD社を設立する際に発起人として出資し、またD社設立の前後を通じてCおよびD社に1億円以上を貸付けた。CはIからも融資を受けており、さらに6000万円の追加融資を申し込んだところ、従前からの借入金6000万円との合計1億2000万円の返済が問題となった。CはIに対し、Yの関係する会社から金額各6000万円の手形2通を振り出してもらい、Yの裏書を得た上で、これを担保とする旨を伝えたところ、Iは融資に応ずる意向を示した。

その頃YはL社に就職しており、L社の上司EはF社の代表取締役でもあった。EはYよりD社の事業内容を伝え聞いており、Cとも面識があった。YはCよりD社資金繰りへの協力を懇請された。担保としての手形2通の用立てである。具体的には、譲渡・取立をせず満期前に必ず返還するとの約束で、限度額が各350万円、金額・受取人・振出日・満期がいずれも白地の手形2通である。YがEに相談すると、EはF社の手形なら貸出可能と判断し、F社が白地手形2通を振り出しYに交付した(この手形を以下では本件手形と記す)。

Yは、白地を補充したらコピーを渡すように念を押して本件手形をCに交付した。CとI間に追加融資の合意が成立し、貸付を行う際にIはCから本件手形を受領した。その時の記載内容は金額各6000万円、受取人・振出日・満期はいずれも白地で、第1裏書人欄にはYの裏書が記載されており、また第2および第3の裏書人欄も記載されていた。けれどもCがYに送信したコピーでは、金額各350万円と虚偽の記載がなされており、裏面は送信されなかった。期日を経過しても返還されないののでYが本件手形の返還を求めたところ、買い戻して破棄したとCが答えたので、Yはこれを信用し安心していた。

Cは翌年、Iに対して追加融資を懇請した。Iは4000万円を用立てたが、うち3000万円はX(原告・被控訴人)からの借入だった。Iは従前にもXから多額の借入をしており、Cの支払金でXに返済するつもりでいたが、Cの支払が滞ったためIも苦境に陥った。言い訳に窮したIは、本件手形の第4裏書人欄にIの妻O名義の署名・捺印を得てXに交付した。Xは白地を補充して取立に回し、その後本訴を提起した。本件手形2通合計1億2000万円および法定利息の支払請求である。

原審は、第1裏書がYの自署によると判断し、補充権が各350万円であるとして、2通合計700万円および法定利息の支払をYに言い渡した。Yは控訴し、Yの自署による第1裏書および第1裏書の署名代行権の有無を争った。本判決は原判決を取消し、Xの請求を棄却する。

2. 判決の要旨

Yの自署による裏書の有無について。「証拠によれば、Yは、Cが足利市の有限会社GでY名の印鑑を作ったと言っていたことから、原判決で敗訴した後、その確認のために調査に入ったところ、Dの事務所のCの机の中から、製作者が同店名の「C様」当ての紙袋に入った印鑑と、同店発行の「C様」宛の請求書2通(1通はD用のもの、もう1通が本件各手形のY名裏書に使用された印影になる印鑑と同一の印鑑分)と、同請求書に対応する同店発行のD宛領収書が発見されたことが認められる。そして本件各手形の第1裏書人欄のY名の筆跡を、当審におけるY本人尋問の際の宣誓書中のYの自署部分及び当審訴訟代理人弁護士宛の委任状の署名(Yの自署と思料される。)と比較対照してみても、これが同一人の筆跡になるものとは認め難い。・・・Yの裏書がYによって自署されたものとも、Y名下の印影がYの印鑑によって捺印されたものとも言い難く、かえってCが本件各手形の各第1裏書人欄にY名で裏書し、Cが勝手に作ったY名の印鑑を使用して、Y名下に捺印したものと認められる。・・・この点において、原判決が、Yの署名(自署)、捺印を認めたのは相当でない。」

裏書の署名代行権の有無について。「Xは、仮に、Y名の裏書が自署でなかったとしても、YがCに、Y名の署名代行権を授与し、それに従ってCがY名の署名を代行したと主張するが、署名代行権の授与を認めるに足りる証拠はないし、上記認定の事実及び判断に照らしても、同授与の事実を推認することはできない。」

3. 判例評釈

(1)本件手形の第1裏書欄に記されたY名の記載と捺印について、本判決はYの自署でなく、Yの印鑑によるものでもない判断した。自署も記名捺印もなければ署名はあり得ない。Yの責任を否定した本判決の結論は、至極当然のように見える。しかしながら原判決の結論を本判決が覆した理由は、筆跡の相違および捺印した印鑑の所在判明である。このうち筆跡については、鑑定によりYの自署ではないと判断できたから責任が否定された。仮に記名捺印だったならば筆跡鑑定の余地はない。そうすると記名捺印との関係で、筆跡鑑定による行為者の同一性識別の意味と適否が問われよう(論点1)。

のみならず被偽造者の責任をめぐる議論の中で、本判決の占める位置づけも吟味しておく必要がある。本判決はY自身による裏書の有無を検討し、不存在との判断を踏まえ、YからCへの代行権授与も認定されないことから、Yの責任を否定するとの立論を採る。換言すればY自身による手形行為の有無が問われたに過ぎない。ところでYの手形行為が存在しないにもかかわらず存在するのように見せかけられているのであれば、第1裏書は偽造であり[1]、Yは被偽造者に他ならない。それゆえ被偽造者の手形責任の成否を検討する余地もありそうだが、本判決はこの点に何も言及しない。従来判例・学説に照らした場合、本判決のこうした処理が何を示唆するのかも問題となろう(論点2)。

(2)論点1の検討から始めよう。行為者の同一性識別は、行為者に慎重さを求めることと並び、手形行為に署名の要求される理由である[2]。ただし行為者の同一性識別が問題となるのは複数の局面に及ぶ。芸名・雅号や他人の名称のように、手形面に記された名称と行為者の同一性が問われる局面もあれば、本件のように一字一句の字体や筆跡から、記載者と行為者の同一性が問われる局面もある。前者では慣用性・周知性や自己を表示する意思等が問題となり、反面で自署と記名捺印の相違は問題とならない。これに対し後者では、記載の有する個性・特徴より推論された記載者と行為者の同一性を識別する。そのため無個人的な記名捺印では問題とならないが、自署の場合には個性・特徴の反映される筆跡が問われる[3]。

けれども転々流通を前提とするならば、手形の所持人に対し、取得の時点で、記載の個性・特徴を探り筆跡を調査して行為者の同一性識別を求めるのは疑問の余地もあろう。筆跡を照らし合わせるのに必要なもの(本件でいえば宣誓書中の自署部分および弁護士あての委任状の署名)がなければ、筆跡を調査し得ないからである。また大量の手形を扱う場合を思い描くならば、記載の個性・特徴をいちいち調査するのは、現実には無理であろう。もっとも実際の手形取引においては、ほとんどが自署ではなく記名捺印といわれ、いちいちの調査は不要である。しかしながらそうだとすれば、記名捺印では不問の個性・特徴が、何ゆえ自署の場合に問われるべきかが、改めて問題となろう。換言すれば筆跡を問うことの意味である。筆跡を問うことには一体どのような意味があるのだろうか。

のみならず本判決では、筆跡の相違とともに、他の事実も結論に影響を及ぼしている様子がうかがわれよう。本判決では原判決が取消されるべき理由の1つとして、筆跡の相違が指摘されている。けれども第1裏書の筆跡を吟味するのは、原審でも可能だったはずである。原判決後本判

決までに明らかになったのは、第1裏書欄の捺印がYの印鑑によるものではないという事実を過ぎない。仮に捺印に関する事実認定から原判決取消の結論が導かれるのであれば、その旨を述べれば足りるはずであるが、本判決は捺印と筆跡の両者を理由とする。そうだとすれば筆跡を問うことは、行為者の同一性識別の局面において、その意味とともに程度も検討されるべきこととなる。

(3) 手形法の議論において、行為者の同一性が問われるテーマはいくつか数えられよう。後述の内容に関連して取り上げるならば、署名代理もその1つである。代理人が顕名主義に則って本人を記載し、代理意思を表示し、代理人自身が署名した場合と異なり、署名代理では代理人が本人を直接記載するに過ぎない。代理意思の表示はなく、行為主体としての代理人自身も表示されていない。そのため相手方からすれば、署名代理の方式により本人のために代理人が手形行為をしたのか、それとも本人自身が手形行為をしたのかが不分明となる。手形面の記載に従い本人に請求すると、署名をした覚えはないと本人から反論され、代理権・代行権の授与されていないことが判明するといった問題状況である。行為者の同一性誤認によるこうした不都合を解消すべく、署名代理を手形行為の代理の1方式とする立論が、判例では従来から唱えられてきた[4]。さらには手形行為の代理に関する手形法8条の解釈論や、偽造者・被偽造者の手形責任等、署名代理以外のテーマにも関連して、不都合解消のための検討が重ねられてきた[5]。

しかしながら行為者の同一性に関する問題は、手形行為の代理に限らず、代理一般さらには取引法一般に及ぶ。そして手形行為における行為者の同一性識別について、手形法では特則を設けていない。従来の判例・学説で、署名代理や8条の解釈論、偽造者・被偽造者の手形責任等、複数のテーマにわたって所持人の請求を認めるための立論に腐心を重ねてきたのは事実である。けれども行為者の同一性に関する民法の原理・原則論が手形法では修正されるべき旨を説得的に唱える見解は、それほど見当たらないのではなからうか[6]。そうだとすれば行為者の同一性識別に関するリスクを相手方に帰属させる民法の一般原則は、手形法においても今日なお維持されるべきと解されよう。

このように考えた場合、本件で、第1裏書の行為者がYか否かの判断と、判断から生ずるリスクは、相手方ひいては所持人Xが負担すべきものであろう[7]。筆跡や印影は行為者がYか否かをXが推論する際の要素であり、Xの推論の結果が真実と異なったために生ずる不利益はXに帰属する。また推論は筆跡や印影をはじめとする総合判断であり、筆跡それ自体が法的な意味を持つものではない。筆跡については自署の代行が認められるべき理由として論じられることが多い。筆跡により行為者を識別できるからと有力に説かれる[8]。けれども筆跡は行為者識別の1要素に過ぎず、それ以上の意味を有するとは言い難いのではなからうか。

本件は第1裏書に自署と捺印の事例である。手形法82条を基礎に署名を自署と記名捺印に二分した場合、本件はたまたま捺印があったために自署と捺印の両者から行為者の識別が問題となったようにも見える。しかしながら、行為者の識別が自署の筆跡鑑定のみで足りるのであれば、原審の段階で筆跡を調査し、Yが行為者でないとの結論に帰着したはずである。そうではなく、押捺された印鑑の所在と合わせて筆跡の相違を判示していることからすれば、本判決については、筆跡を行為者識別の1要素と捉えたものと理解すべきこととなる。

(4) 次に論点2を検討しよう。Yは第1裏書の被偽造者である。被偽造者としての手形責任について本判決が何も言及しないのは、従来の判例・学説に照らした場合、被偽造者としての手形責任が否定されることを意味するのだろうか。本件の原判決がYの自署を認定したことからすれば、Xは第1裏書をYの自署と誤信していたとも解されよう。けれども控訴審でXはCの署名代行権についても主張する。それゆえ被偽造者Yの手形責任は、Yの自署と誤信した場合の立論、およびCによる署名代行からの立論という、2つの場合に分けて検討されるべきこととなる。

まずCの署名代行業を主張する際の立論を考えてみよう。本判決が判示するように、CにはYから署名代行権が授与されていない。Cによる無権限の署名代行から被偽造者Yの手形責任へと展開する立論については、代理または代行からの立論がある。代理からの立論は、署名代理を代理の1方式と理解し、無権限の署名代行業を無権代理と構成することにより、表見代理の諸規定を直接適用してYの手形責任を成立させようとする。これに対し代行からの立論は、無権限の署名代行業を代理でなく代行と捉えた上で、表見代理の諸規定の類推適用へと立論する。これらの立論は複数の論点を含む。署名代理を代理の1方式と捉えることの適否、代理意思の不記載と文言性の関係、表見代理の諸規定を類推適用することの適否等、論点は少なくない。けれども手形責任の成否に限定するならば、表見代理の諸規定が適用されるか否かが基本的な論点となる。

表見代理の諸規定の適用について、判例は錯綜した変遷を重ねる。当初は偽造の手形行為を無効と捉えた[9]。原理・原則論的理解である。けれども後に、偽造を無権代理と把握し[10]、表見代理の諸規定を適用した[11]。結論のこうした変遷とともに、立論も変遷を示した。古くは署名代理を代理の1方式と捉えたが、後には代行と把握するに至った[12]。結論および立論のこうした変遷については、具体的事案に対処し諸事情を総合して妥当な結論を導こうとするために、立論に工夫を重ねた旨が指摘されている[13]。この指摘によれば、被偽造者の手形責任の成否はケース・バイ・ケース的な妥当性判断が先行し、結論に至る立論は後から付されるものとなる。Yの手形責任を否定する本判決では、責任否定との結論に到達した以上、被偽造者の手形責任に言及する必要はなく、そのために偽造ならば無効という、古典的とも思える理解を示すに止まったと認識されようか。

学説では被偽造者の手形責任を認める結論が多数を占める[14]。もっとも結論に至るまでの立論はバリエーションに富む。判例と同様に偽造を無権代理と捉えて表見代理の諸規定を直接適用する見解[15]もあれば、無権代理でなく無権限署名代行と捉えつつ表見代理の諸規定を類推適用する見解[16]もある。こうした表見代理の諸規定の適用によらず被偽造者の手形責任を示唆する立場として、表見代理およびその前提となる無権代理の法律関係を有権代理と捉える見解[17]もある。また権利外観理論の適用を主張する見解や二段階創造説による処理を唱える見解[18]もある。

被偽造者の手形責任の成否は、これら諸見解の要件の問題となろう。表見代理の諸規定の適用を試みる場合、被偽造者については、民法109条では表示による代理権授与の外観作出、110条では基本代理権の存在、そして112条では過去における代理権の存在が要件となる[19]。けれども本件の被偽造者Yは、代理権授与の外観を作出しておらず、基本代理権を授与したこともなければ、過去に代理権を授与したこともない。本件で表見代理の諸規定を適用するのは困難であろう。有権代理的構成においては本人に相当する被偽造者の意思表示が不可欠となるが、本件のYは何らの意思表示もしていない。二段階創造説を基礎とした構成では、被偽造者が手形上に被偽造者名義の署名を顕現せしめたかまたはこれと同視されるだけの帰責事由が求められる。けれども本件では第1裏書にYは何ら関与していない。本件手形の裏面のファクスが送信されず、その後に買い戻して破棄したというCの返答を信用したに過ぎない。Yに帰責事由ありと評価できるだろうか。できないならば、二段階創造説を基礎とした構成でも、Yの手形責任を否定する結論となろう。

(5) それでは権利外観理論ではどうか。この理論の検討対象には、本件のXが第1裏書をYの自署と誤信した場合も含まれる[20]。「権利外観理論は責任の終わるところは示すが、どこで始まるかを教えない[21]」との非難を抱えながらも、近時、被偽造者の手形責任を権利外観理論により認めた判例が現れた[22]。そこで以下では、近時の判例と比較しながら、本件への同理論の適用の可否を検討してみよう。

判例に現れたのは代表者印の盗用に関する事例である。見せ手形の振出に際し、振出人欄に被告会社の記名印のみを押捺し、代表者印を押捺せずに交付後、代表者印を入れた印箱に施錠しないまま30分間席を離れた間に、印箱から代表者印が取り出され手形に押捺された。裁判所は、代表者印を保管する際に十分な注意を払わなかった点に帰責事由を認定する。また取得者の主観的要件については、収入印紙の消印や手形の切取線上の割印がなかった点については、手形の効力を左右する事情ではなく、事故手形の疑念を抱かせる事情でもないとする。さらに過去の信用調査や、手形割引に応ずる際に原因関係を割引依頼人から聴取し、聴取内容を裏付調査した点から、取得者は十分な調査を行ったと判断する。帰責事由と主観的要件のこうした判断を踏まえ、裁判所は権利外観理論を適用した。

これに対し本件はどうか。帰責事由については債務負担の具体的意思がなくともよい。手形を作成することを知っているかまたは知りうべき場合に手形を作成したならば帰責事由の要件を充たすと解する[23]のが、この要件を広く捉える立場である。他方、狭く捉える立場では、手形の作成や署名それ自体を責めることはできないとする。作成や署名に加え、手形の保管に相当な注意を払わなかったことも要求される[24]。近時の判例の事案は手形でなく印箱の保管不注意であるが、少なくとも資金繰りに窮して見せ手形の振出を依頼してきた者に接する態度としては著しく不注意と理解されている[25]。これに対し本件では、本件手形の裏面のファクスが送信されず、その後に買い戻して破棄したというCの返答を信用したに過ぎない。本件のYに不注意を認定するのは困難であろう。のみならず第1裏書の作成や署名に関与していない以上、広く捉える立場でも本件のYに帰責事由を認め難い。そうだとすれば本件では権利外観理論を適用し得ないとの結論となろう。

(6) 以上のことより、本件の事実関係からすれば、被偽造者Yは手形責任を負わないと解されよう。本件の原審判決はYの手形責任を認めたが、否定した本判決が正当であろう。それでは原審判決と本判決で、結論が逆転した理由は何か。原審判決後本判決までに明らかとなった事実は、第1裏書欄に押捺された印鑑の所在に過ぎない。この事実は結論を逆転させるまでに重要な事実だったのだろうか。それとも原審判決は、手形責任を認める際、先に検討した表見代理や権利外観理論等とは異なる立論を展開したのだろうか。本判決を検討して残る疑問の1つは、原審判決の立論である。

それとともに残る疑問は、本判決の原理・原則論的態度である。結論を覆すにもかかわらず原審判決の立論の適否に何ら言及しないばかりか、表見代理や権利外観理論等にも言及することなく、Yの自署およびYからCへの署名代行権授与の不存在を述べるに過ぎない。あたかも被偽造者は何らの手形責任も負わない旨を判示した昭和27年最高裁判決[26]の如き判示である。仮に本判決が50年以上遡った原理・原則論への回帰を展開したのであれば、過去の議論は何だったのかという素朴な疑問が生ずる。それはまた、被偽造者の手形責任をめぐる法的ルールが、今日なお安定を欠くことを本判決が示唆しているようにも見える。さらには、原理・原則論に終始しているだけに、過去の議論に照らすと、責任を否定する本判決がかえって強靱に見える反面、責任を肯定する議論の脆弱さを映し出しているようにも見える[27]。

注

[1] 倉沢康一郎『手形判例の基礎』43頁(平成2年・日本評論社)。これに対し、河本一郎「判批」民商61巻4号673頁(昭和45年)は、被偽造者の手形責任の成否に着目し、偽造概念を明確化する意義を二次的に捉える。手形行為が存在しないにもかかわらず存在するように見せかけられた場合に、手形責任が発生しないならば偽造で、発生するならば偽造でないとして理解することになるのだろうか。この理解は手形責任の発生しないことを前提とする手形法7条とは整合しよう。けれども手形責任を負うか否かを検討する問題領域を想定する際には伝統的な偽造概念で範疇を画する必要がある、その意味では二次的に止まらない意義を偽造概念は有しているのではなかろうか。もっとも手形責任の発生しない状況すべてを偽造概念に取り込むのであれば別であるが、そのように考えるのであれば、偽造以外にも手形責任不発生の場合を想定する手形法7条に反する。

[2] 田邊光政『最新手形法小切手法<四訂版>』51頁(平成12年・中央経済社)。なお平出慶道『手形法小切手法』130、131、160頁(平成4年・有斐閣)参照。そこでは、行為者を慎重にさせるのは手形行為に特有ではないと指摘されるとともに、行為者の同一性表示と並んで、個性的行為の必要性が説かれる。手形債務負担行為および手形債権移転行為には行為者の意思であることを証券上に認証する個性的行為が必要であり、そのような行為として署名または記名捺印が適切だからとの理由である。ところで債務負担行為および権利移転行為のそれぞれについて署名が必要ならば、2個の署名が必要となろう。1個の署名しかない状況では、いずれか一方の行為についてしか認証できないのではなかろうか。

[3] もっとも例えば記名用スタンプを新しく取り替えたような場合、記名捺印であっても字体の相違から記名の個性が問われる余地はある。

[4] その嚆矢は大判大正4年6月28日民録21輯1076頁に求められる。代理の1方式と解するのは無権代理、表見代理、および追認等の制度を活用するためである。

[5] 例えば偽造者の手形責任に関する手形法8条類推適用説や偽造者行為説は、検討の到達点を示すものであろう。被偽造者の手形責任については後述の本文参照。

[6] この点に関連して、前田庸『手形法・小切手法』144頁(平成11年・有斐閣)参照。そこでは代理方式か個人の署名かが曖昧な場合、その不利益は署名者が負うと解すべき旨が論じられている。同一性識別のリスクを署名者に帰属させる趣旨と捉えられよう。ただしこのように論ずる際、「署名者の具体的な意思を無視して、手形所持人に個人の署名か代理方式かの選択権を与えるのが手形債務負担行為の文言性の内容をなすといふべき」と述べられている。この記述からは、手形行為の文言性をどのように把握すべきかが問われる。のみならず手形行為の実質的要素たる意思表示も問題となろう。具体的な意思を無視するならば、意思表示と無関係な手形行為を想定せざるを得なくなるからである。こうした問題は文言性や意思表示に関する理解の再構成を要求するものであろう。それゆえ仮に代理方式か個人の署名かが曖昧な場合の問題に限定するとしても、行為者の同一性識別のリスクを署名者に帰属させるべきとの結論に求められる説得力は、必ずしも十分とはいえないのではなかろうか。

[7] 例えば当座勘定開設時に銀行は、申込人が個人なら印鑑証明書、法人なら商業登記簿謄本と代表者の印鑑証明書の提出を求める。また銀行が手形割引に応ずる際には、署名の完全性を調査する。加藤一郎・吉原省三編『銀行取引 第6版』7、156頁(平成7年・有斐閣)参照。

これらは決済の確実性調査であるとともに、手形行為者の同一性調査の性格も有していると解されよう。そして同一性を調査するという事実は、同一性識別のリスクが銀行に帰属していることを前提とするものであろう。

[8] 鈴木竹雄(前田庸補訂)『手形法・小切手法[新版]』169頁(平成4年・有斐閣)、前田・前掲書(注6)114頁、田邊・前掲書(注2)54頁、平出・前掲書(注2)161頁。反対、川村正幸『手形・小切手法 第2版』48頁(平成13年・新世社)、関俊彦『金融手形小切手法』222頁(平成8年・商事法務研究会)、石井照久『手形法・小切手法』104頁(昭和45年・勁草書房)。

[9] 偽造の手形行為を無効と捉え、被偽造者の手形責任を否定した事例として、最判昭和27年10月21日民集6巻9号841頁がある。同じく、偽造者の手形責任を否定した事例では、大判大正12年3月14日民集2巻103頁がある。

[10] ここで判例は、本人のためにする意思という言葉を使う。本人のためにする意思があれば無権代理、なければ偽造と区別する訳である。大判昭和8年9月28日民集12巻2362頁。大判昭和8年9月28日法律新聞3620号7頁。ただし、この言葉の意味については疑問が指摘されている。本間輝雄「手形行為と表見代理」経済理論(和歌山大学)68号8頁(昭和37年)、上柳克郎「手形被偽造者の使用者責任」『現代商法学の諸問題』(田中誠二先生古稀記念)17頁(昭和42年・千倉書房)、および江頭憲治郎「判批」法協87巻5号684頁(昭和54年)参照。

[11] 民法109条の適用例として、最判昭和32年2月7日民集11巻2号227頁がある。また民法110条の適用例としては、最判昭和39年9月15日民集18巻7号1435頁がある。さらに民法112条の適用例としては、最判昭和35年12月27日民集14巻14号3234頁がある。関連して、最判昭和41年7月1日判タ198号123頁・金判15号7頁では、被偽造者による追認を認める。

[12] 最判昭和43年12月24日民集22巻13号3382頁。

[13] 蓮井良憲「手形の偽造」『手形法・小切手法講座1』235頁(昭和39年・有斐閣)。

[14] なお被偽造者の手形責任を否定する見解がない訳ではない。木内宜彦・倉沢康一郎・庄子良男・高窪利一・田邊光政『シンポジウム手形・小切手法』90頁(倉沢コメント)(昭和54年・青林書院新社)。ただし権利外観理論を適用する余地が示唆されている。

[15] 木内宜彦『手形法小切手法(企業法学)第二版』89、93頁(昭和57年、勁草書房)。

[16] 蓮井・前掲(注13)242頁。

[17] 小橋一郎「手形行為と表見代理」『商法論集 [手形2]』114、133頁(昭和59年・成文堂)。その背景には代理の本質をめぐる本人行為説の再評価がある。113頁参照。

[18] 鈴木竹雄(前田庸補訂)・前掲書(注8)173頁(注4)。権利外観理論の適用については、同理論と表見代理の諸規定との併用を唱える見解もあれば、表見代理の諸規定の適用を排除し権利外観理論で統一的に処理すべき旨を唱える見解もある。見解が相違する理由の1つに、表見代理の第三者の範囲をめぐる議論がある。そして権利外観理論による処理に対応するかの如く、二段階創造説の立場からも転得者保護の視点に立って表見責任の再構成が試みられている。前田・前掲書(注6)161頁。こうした再構成を被偽造者の表見責任の問題にも応用する見解として、木内ほか・前掲書(注14)91頁(庄子コメント)参照。

なお大隅健一郎『新版手形法小切手法講義』42頁(平成元年・有斐閣)参照。そこでは表見代理の規定の類推適用でなく、一般の表見理論によるべきとされる。権利外観理論ではなくて、一般の表見理論によるべきとの趣旨を含む記述であろうか。

[19] 北川善太郎『民法総則(民法講要) [第2版]』199頁以下(平成13年・有斐閣)。

[20] 大森忠夫「判批」手形小切手判例百選(新版・増補)51頁(昭和51年)。第三者は手形面に記載された者が自ら手形行為をしたと誤信し、代理人または代行者に権限ありと信じたのでないならば、表見代理の諸規定を適用する基礎を欠く。そのため権利外観理論の適用が唱えられる。これに対し、福瀧博之「手形行為と表見代理」商法の争点 324頁(平成5年・有斐閣)は、交付契約説の立場を前提に、代理権または代行権でなく、交付権限の問題とする。そして交付権限の瑕疵が表見代理の諸規定で治癒されると解する。

[21] 大隅健一郎『商事法研究(下)』220頁(平成5年・有斐閣)。この非難は多義的であろう。他の表見法理や外観法理、さらには一般法理等と比べた場合の権利外観理論の位置づけの困難さを意味しているようにも読めるし、権利外観理論の適用要件の不明確さを意味しているようにも読める。後者については帰責原因と取得者の主観的要件が問題とされる。今井宏「手形行為と手形の交付」『手形法・小切手法講座1』116頁(昭和39年・有斐閣)。

[22] 広島地判平成11年3月29日判タ1011号244頁。

[23] 今井・前掲(注21)116頁。その他、帰責事由は証券の流通段階でも問題となる。もっとも本件のYは流通には何ら関与していないので、本件では流通段階の帰責事由は問題とな

らない。

[24] 田邊・前掲書(注2)70頁。

[25] 庄子良男「判批」リマークス21号117頁(平成12年・日本評論社)。

[26] 最判昭和27年10月21日民集6巻9号841頁。この判決は被偽造者の重過失の有無や受取人の善意・悪意とは関係なく、被偽造者は何ら手形責任を負わない旨を判示する。これに対し本判決では、偽造や被偽造者といった言葉すら使わずに被偽造者の手形責任を否定する。同じ責任否定でありながら、27年判決と比べると、本判決の態度は謙抑的・自制的にも映る。27年判決から本判決に至るまでの議論の蓄積に対する気遣いなのだろうか。

[27] 手形責任を肯定する見解が共通して抱える問題点の1つは、不法行為責任との関係である。手形責任を肯定した場合、二重の責任を問われることにはならないか。とりわけ手形訴訟と不法行為訴訟で裁判管轄が異なる以上、別個の2つの訴訟を提起される懸念はないか。オール・オア・ナッシングの判決となる手形訴訟と、過失相殺や損益相殺の法理を駆使して中間的解決を図り得る不法行為訴訟では、妥当性に差が生ずるのではないか。手形責任を認める議論がこうした諸問題への解答を今なお用意できていないのであれば、用意できない理由にまで遡って検討されるべきではなかろうか。

(平成15年8月31日)

著者：立命館大学法学部教授 品谷篤哉