

商法教授方法に関する研究手帖 (17)

浅 木 慎 一

第1帖「商」の概念

- 第1章 商法の意義
- 第2章 商法の法源 (以上、金沢法学 51 巻1号)
- 第3章 商人の概念
- 第4章 会社の概念 (以上、金沢法学 51 巻2号)
- 第5章 株式の概念

第2帖「商」への参入

- 第1章 企業形態の選択
- 第2章 企業の立上げ 総論 (以上、金沢法学 52 巻1号)
- 第3章 株式会社の設立 (以上、金沢法学 52 巻2号)
- 第4章 持分会社の設立
- 第5章 企業施設の整備
- 第6章 企業情報の公示

第3帖「商」の管理・運営

- 第1章 会社を除く商人の営業の管理・運営 (以上、名城法学 60 巻1~4号)
- 第2章 株式会社による株式・株主の管理 (以上、名城法学 61 巻1号)
- 第3章 会社の機関 総説
- 第4章 株主総会および株主による会社運営の監視
(以上、名城法学 61 巻2~4号)
- 第5章 株式会社 (委員会設置会社を除く) の業務執行およびその自浄化の体制
(以上、名城法学 62 巻1号)
- 第6章 株式会社 (委員会設置会社を除く) の社内監査の体制
- 第7章 株式会社の計算数値の正確性を期する体制 (以上、名城法学 62 巻2号)
- 第8章 委員会設置会社の体制

研究ノート

第9章 株式会社の計算

第10章 持分会社・外国会社の管理・運営 (以上、名城法学 62 巻3号)

第4帖「商」の取引・上の巻～商行為編

第1章 商行為法総論

第2章 商事売買の規整

第3章 交互計算という決済制度

第4章 物の流れ・人の流れ

第5章 場屋営業者の責任 (以上、名城法学 62 巻4号)

第4帖「商」の取引・下の巻～有価証券編

第1章 有価証券序論

第2章 商行為編各論および会社法上の有価証券 (以上、名城法学 63 巻1号)

第3章 手形法序説

第4章 手形行為および手形理論 (以上、名城法学 63 巻2号)

第5章 約束手形の振出し

1. 総説

2. 用紙および筆記用具

2 - 1. 統一手形用紙制度

2 - 2. 当座勘定規定・約束手形用法

3. 手形要件 (必要的記載事項)

3 - 1. 緒言

3 - 2. 約束手形文句 (手 75)

3 - 3. 支払約束文句 (手 75)

3 - 4. 手形金額 (手 75)

3 - 5. 満期の表示 (手 75)

3 - 5 - 1. 意義

3 - 5 - 2. 確定日払い (手 77 、 33)

3 - 5 - 3. 日付後定期払い (手 77 、 33)

3 - 5 - 4. 一覧後定期払い (手 77 、 33)

3 - 5 - 5. 一覧払い (手 77 、 33)

3 - 6. 支払地 (手 75)

3 - 7. 受取人 (手 75)

3 - 8. 振出日 (手 75)

3 - 9. 振出地 (手 75)

- 3 - 10. 振出人の署名 (手 75)
- 4. 有益の記載事項
 - 4 - 1. 意義
 - 4 - 2. 重要な有益の記載事項
 - 4 - 2 - 1. 第三者方払文句 (支払場所) (手 77 、 4)
 - 4 - 2 - 2. 指図禁止文句 (手 77 、 11)
 - 4 - 3. その他の有益の記載事項
 - 4 - 3 - 1. 手形法に規定された事項
 - 4 - 3 - 2. 手形法に規定のない事項
- 5. 無益の記載事項・有害の記載事項
 - 5 - 1. 無益の記載事項
 - 5 - 2. 有害の記載事項
- 6. 手形への署名
 - 6 - 1. 署名の必要性
 - 6 - 2. 署名の意義
 - 6 - 3. 他人による署名
 - 6 - 3 - 1. 意義
 - 6 - 3 - 2. 手形行為の代理
 - 6 - 3 - 2 - 1. 代理の方式
 - 6 - 3 - 2 - 2. 代理権限の存在
 - 6 - 3 - 3. 手形行為の代行 (機関方式による手形行為)
 - 6 - 3 - 3 - 1. 代行の方式
 - 6 - 3 - 3 - 2. 代行権限の存在
 - 6 - 3 - 4. 無権限者の手形行為
 - 6 - 3 - 4 - 1. 手形行為の無権代理
 - 6 - 3 - 4 - 2. 手形行為の無権代行 (手形の偽造)
 - 6 - 3 - 5. 代理 (代表) ・代行権限の濫用
 - 6 - 3 - 6. 手形行為と名板貸し
- 7. 白地約束手形の振出し
 - 7 - 1. 緒言 白地手形の意義
 - 7 - 2. 白地手形の成立要件
 - 7 - 2 - 1. 白地手形行為者の署名
 - 7 - 2 - 2. 手形要件の全部または一部の不記載

研究ノート

- 7 - 2 - 3 . 白地補充権の存在
 - 7 - 2 - 3 - 1 . 緒言
 - 7 - 2 - 3 - 2 . 主観説
 - 7 - 2 - 3 - 3 . 客観説
 - 7 - 2 - 3 - 4 . 折衷説
 - 7 - 2 - 3 - 5 . 管見
- 7 - 3 . 白地手形上の権利

第5章 約束手形の振出し

1. 総説

現行手形法は、為替手形および約束手形に関する規定を設けているが、その規定ぶりは、為替手形を中心としており、約束手形については、為替手形に関する諸規定が準用され、数カ条の特別規定が置かれているにすぎない。

しかしながら、わが国の国内取引に限って観れば、利用されるほとんどの手形が約束手形となっている。それゆえ、まず約束手形を中心に、手形法に係る各論的考察を行いたいと思う。

約束手形の振出しは、振出人が手形を作成し、これを受取人に交付することによって行われる。振出人の作成に係るこの証券が、「基本約束手形」である。

約束手形は、その作成者たる振出人が、一定の手形金額を自ら支払う旨を約する形式の証券である（支払約束手証券）。約束手形の振出しは、振出人が、第1義的かつ最終的に、手形金の支払義務を負担することを目的とした手形行為である。振出人は、約束手形の創造者にして、この手形における「主たる債務者」である。

通常の場合、約束手形は、振出人と受取人との間の実質的法律関係（原因関係）に決着をつける手段として振り出されるが、原因関係の瑕疵は、手形の効力に何の影響も及ぼすことがない。

2. 用紙および筆記用具

2-1. 統一手形用紙制度

約束手形（為替手形も）の作成に用いる用紙について、法律上は、何らの制限はない。したがって、どのような「紙」を用いようと、法律上は自由である。必ずしも「紙」にこだわらず、布・板・カンバス（canvas）その他、極端にいえば国宝級の名画の裏面を用いても差し支えない。

しかし、わが国内で現実に流通している手形は、事実上、全国銀行協会連合会（全銀協）が規格・様式・寸法まで定め、それに従って各銀行が調製した用紙が用いられるという、いわゆる「統一手形用紙」上に作成されたものに限られている。

今日のわが国にあっては、手形取引をなそうと欲する者は、銀行との間で当座勘定取引契約を締結することを、事実上、強制されているに等しい状態にある。「当座勘定取引」は、銀行と当座勘定取引契約を締結した取引先が振り出しまたは引き受けた手形を、銀行が取引先からあらかじめ預かっておいた支払資金（当座預金）によって支払うことを目的とする反覆継続した取引である。「当座勘定取引契約」の法的性質は、手形（小切手も含む）の支払事務処理を目的とする準委任契約と、その支払資金となるべき金銭の預入れ・保管を目的とする消費寄託契約ないしその予約を含む継続的・包括的な契約である¹。

約束手形の振出しを欲する振出人は、当座勘定取引契約を締結した銀行から、統一手形用紙に準拠した手形用紙の交付を受け、この上に手形を作成することになる。

統一手形用紙制度は、昭和40年（1965年）12月1日から採用された制度である²。信用取引の純化の方策のひとつとして採用されたものであるが、今やわが国の風土に完全に定着している。

2 - 2. 当座勘定規定・約束手形用法

全銀協は、昭和49年（1974年）4月16日に、当座勘定規定ひな型を作成・公表した³。これは、当座勘定取引契約の細目を定めた普通取款（第1帖第2章2-5）の統一見本である。当初は、各行がほとんど例外なく、

1 加藤一郎監修：吉原省三編『現代銀行取引法』（金融財政・1987年）182頁参照。

2 同前189頁。

3 同前185頁。

このひな型を採用した。現在は、各行がそれぞれ、これに若干の修正を施したものを作成して用いている。各行が作成した約款の内容に大きな相違はない。この付属約款として、「約束手形用法」が作成されており、この用法に違反したため生じた損害について、銀行は責任を負わない旨の内容が、当座勘定規定中に盛り込まれている。

手形の作成に用いる筆記用具についても、法律上は、何ら制限がない。鉛筆など消え易い材料を用いても差し支えない。しかし、約束手形用法において、「改ざん防止のために消しにくい筆記具を使用してください。」その他これと同旨の定めが設けられている。

3. 手形要件 (必要的記載事項)

3-1. 緒言

繰り返し述べるように、手形は、あらゆる有価証券中、最も厳格な要式証券である。手形にこのような厳格な要式性が要求されるのは、多人数の間を輻輳流通する証券として、その「権利の内容」と「関係当事者」とを証券自体において明瞭に確定せしめようとする要請によるものである⁴。全手形関係は、振出しによって作成される基本約束手形上に発展するがゆえに、基本約束手形の記載要件は、殊更に厳格である。すなわち、基本約束手形が有効に成立しうするためには、法定記載事項(手75)を方式上適法に充足していなければならない、法がとくに例外的救済事項を規定している場合(手76)を除いて、その記載の欠缺は、約束手形としての効力を生じえないものとされる。このような記載事項を「必要的記載事項」または「絶対的記載事項」という。

約束手形が、約束手形としての要件を欠いて無効な場合に、他の通常の指図証券としての形式を備えるとき、その種の証券としての効力を有するかに関しては、手形行為者が特殊の効果を期待して手形行為をなすもので

4 石井照久：鴻常夫『手形法小切手法(商法) (第2版)』(勁草書房・1972年) 163頁。

あることを理由に、あらかじめ、そのような転換の意思が証券上に記載ばんごう(万効手形の1場合)されていない限り、当然には転換の効力を認めえないとされている⁵。

約束手形要件は、手形法 75 条に列挙されている。

3 - 2. 約束手形文句 (手 75)

「約束手形ナルコトヲ示ス文字」であって、この記載が要求されるのは、取得者が一見して約束手形であることを識別することができるようにするとともに、署名者に手形署名の自覚を促そうとするにある⁶。

ジュネーブ統一条約の英語正文は、「the term 'promissory note'」となっている。それゆえ、本来ならば、「約束手形なる文字」または「約束手形という文句」とでも訳すべきものである⁷。しかし、現行法上は、約束手形という文字の記載でなくても、「約束手形証書」「支払約束手形」等のように、約束手形であることを示すべき文字の記載があれば足りる⁸と解されている。おそらく、商法手形編時代の解釈を承継しているのであろう⁹。

手形法 75 条 1 号に「証券ノ文言中ニ」とあるが、統一条約英語正文は「in the body of the instrument」すなわち、手形本文中に、となっているから、約束手形文句は、支払約束手文句を含む文言中に記載することを要し、標題では足りない¹⁰と解するのが通説である¹⁰。他方、商法手形編時代からの慣例であった標題としての記載を認めれば十分であるとの説もある¹¹。

5 同前参照。

6 大隅健一郎『新版手形法小切手法講義』(有斐閣・1989年)80頁参照、木内宜彦『手形法小切手法(企業法学)』(第2版)。(勁草書房・1982年)118頁。

7 平出慶道『手形法小切手法』(有斐閣・1990年)291頁。

8 同前 291 - 292 頁。

9 松本烝治『手形法(第13版)』(巖正堂・1923年)187頁。

10 石井・鴻・注(4)前掲167頁、木内・注(6)前掲118頁、平出・注(7)前掲292頁。

11 大隅・注(6)前掲80頁。

統一手形用紙は、標題および支払約束文句中の2カ所に「約束手形」という文句が印刷されているから、いずれにせよ、問題はない。

手形法75条1号中、「証券ノ作成ニ用フル語」とは、支払約束文句に用いられる国語のことであり、日本語で記載するときは、約束手形文句も日本語で記載しなければならない。このような制限は、手形関係者が錯誤に陥ることを防ぐためである¹²。

なお、わが国で振り出される約束手形であっても、いずれの国の国語をもってしても作成しうること、当然である。

3-3. 支払約束文句 (手75)

約束手形は、繰り返し述べるように、振出人が手形金額の支払いを約束する証券であるから、その趣旨(中核たる明瞭な意思表示)を券面に顕現せしめることが要求されているのである。統一手形用紙にあっては、「上記金額を……お支払いいたします。」との文句が金額欄の下にあらかじめ印刷されている。

上の支払約束は「単純ナル」ものでなければならない。証券に表わされる権利の内容を誰にでも了知しうるようしておく趣旨である¹³。単純というのは、支払約束の効力を手形外の事実に係らしめないことをいう¹⁴。支払いに条件を付することは許されない。統一条約の英語正文も「an unconditional promise to pay」となっている。条件のみならず、支払いを反対給付に係らしめたり、支払方法を制限することも支払約束の単純性を阻害することとなる¹⁵。

統一手形用紙にあっては、「この約束手形と引替えに」という証券引換文句が支払約束文句中に含まれているが、これは支払約束の単純性を阻害

12 平出・注(7)前掲292頁。

13 木内・注(6)前掲118頁。

14 平出・注(7)前掲293頁。

15 同前。

するものではない。

支払約束の効力を手形外の事実に係らしめる記載は、手形を無効ならしめる¹⁶（有害的記載事項）。

3 - 4. 手形金額（手 75 ）

（ア）手形は金銭債権的証券であるから、金銭以外の物の給付を目的とすることは許されない¹⁷（物品手形の禁止）。したがって、支払うべき「一定ノ金額」を表示しなければならない。

（イ）手形金額は、必ずしも本邦通貨によることを要せず、外国通貨をもって表示してもよく、あるいは価値の尺度であるいわゆる計算通貨でもよい¹⁸。

（ウ）金額は一定していることを要するから、選択的記載（たとえば、「貳百萬円または參百萬円）または最高もしくは最低額の記載（たとえば、「參百萬円を限度として」）をなすことが許されないこと、明らかである¹⁹。金額を重疊的に記載し、その総計をもって手形金額とすること（たとえば、「貳百萬円と參百萬円との合計額」）は、手形取引の円滑を害するので、「一定の金額」というのは、このようなものを排除する趣旨と解すべきである²⁰。

「満期における米貨 1 万ドルに相当する邦貨」といった記載もまた、流通に置かれている段階では手形金額が確定せず、取引の安全を害することを理由に、許されないとするのが通説である²¹。これに対し、手形金額を

16 石井：鴻・注（4）前掲 169 頁。

17 伊澤孝平『手形法・小切手法』（有斐閣・1949 年）297 頁。

18 石井：鴻・注（4）前掲 168 頁、平出・注（7）前掲 293 頁。計算通貨とは、商品の交換価値を表わす基準となり、円・ドル・ポンドなどの価格の尺度となる貨幣であって、価値計算の単位としてだけ機能している貨幣である。

19 伊澤・注（17）前掲 299 頁。

20 鈴木竹雄『手形法・小切手法』（有斐閣・1957 年）177 頁、石井：鴻・注（4）前掲 168 頁。

21 大隅健一郎：河本一郎『注釈手形法・小切手法』（有斐閣・1977 年）5 頁、木内・注（6）前掲 119 頁。

外国通貨で記載することが認められており、この場合に外国通貨現実支払文句の記載がなければ、満期における為替相場で換算した邦貨による支払いが認められているのであり(手77、41)、さらに、「米貨1万ドルまたはそれに相当する邦貨」という記載は、その前段において金額が外国通貨で一定しており、その後段は邦貨への換算を認める手形法の規定を無益的記載事項(手77、41の定める換算の可能性を注意的に記しているにすぎないと解しうる)と解して有効な記載と認められるから、外国通貨で表示された手形を内国通貨で支払う場合と同様であるとして、通説は批判されている²²。「満期における米貨1万ドルに相当する邦貨」という記載と「米貨1万ドルまたはそれに相当する邦貨」という記載は、明らかに異なると思う。後者は、金額表示に関し、証券作成にあたっての表示として、明確に一定性を満たしている。前者は、証券作成にあたっての表示として、手形金額が確定しているとは評価し難い。満期が到来しないと金額が確定しないからである。あらかじめ満期の一定しない一覽払いまたは一覽後定期払いの手形が存在することに鑑みれば、手形法は、このような形式を認める趣旨ではないと解すべきであり、通説が妥当であると考えられる。

(エ) 手形金額は、振出しの意思表示を形成するものと解しうる限り、法律上は、手形上のいずれの部分になしても差し支えない²³。実務上、誤りを避け、変造を防止する趣旨で、手形証券上、数ヵ所に手形金額を重複的に記載することがある(いわゆる「複記」)。このような重複記載は、重畳的または選択的記載と異なり、手形取扱い・金額計算の便宜を図るうえで、有効であると解される。

重複記載が同一金額であるときは問題がない。しかし、誤って異なる金額が重複記載されたときは、手形金額の一定性が害され、手形が無効とならざるをえないので、手形法は、とくに特別規定を設けて、その救済を図っている。

22 平出・注(7)前掲294頁。

23 伊澤・注(17)前掲300頁。

手形法 77 条 2 項、同 6 条によれば、手形金額が文字と数字とで記載されたときは、文字による記載を標準とし、文字または数字で記載されたもの同士の間では、最小額を標準として、手形金額が決せられる。手形法のこの規定は、強行的解釈規定である²⁴。

ジュネーブ統一条約の英語正文は、「文字」を「words」と表記し、「数字」を「figures」と表記している。算用数字（アラビア数字）が普及する前のわが国にあっては、「数」の記載は、常に「words」でなされていた。したがって、いわゆる「漢数字」は「words」であり、「figures」ではない。ゆえに、漢字のみをもってする金額の表示、たとえば「金参阡萬円」という表示も「金三千万円」という表示も、手形法上は、文字による表記と解されることになる。まずありえないであろうが、ひらがな・カタカナのみをもって表示される場合、漢字と仮名交りで表示される場合も同様である。また、算用数字のみをもってする金額の表示、たとえば「¥30,000,000」という表示は、手形法上、数字による表記と解されよう。

ところで、わが国における数字表記は多様であって、「金二五〇万円」「金 250 万円」といった、words と figures の混合表記という独自の表記方法がある。混合表記と数字あるいは文字の重複記載については、手形法は、何ら手当てをしていない。欧州では、このような表記が予定されていないからであろう。手形法 6 条は、このような金額の重複記載があるわが国の手形を無効とする趣旨ではなかろう。わが国においては、表記中に一部であれ figures が含まれるからには、たとえ混合表記であっても、これは数字による記載と解すべきではないかと思う。

上述の解決は、手形金額間に不一致がある場合のみに関するものであるから、同一本位貨幣でない名称をもって金額を表示した場合（たとえば「金壹佰円」と「金壹佰^{ドル}米弗」との重複記載）には、手形は無効となる²⁵。

手形の記載文言を合理的に解釈することは必要であるが、手形法の規定

24 大隅：河本・注 (21) 前掲 36 頁。

25 伊澤・注 (17) 前掲 300 頁。

を枉^まげて解釈することは許されない。とくに手形要件に関する規定は厳格に解すべきである²⁶。したがって、振出しの事情如何を問わず、100万円と表記すべきところ、手形金額を「金壹百円」と「¥1,000,000」と重複記載した手形は、金額100円の手形であると解する他ない（最判昭和61年（1986年）7月10日民集40巻5号925頁）。もっとも、振出人が、100円しか支払わないと主張したところで、最終的には、手形外の関係で、振出しの実情に即した解決を受け入れざるをえない結果となるだけのことである。

（オ）手形金額に関する手形法上の解決は、上述のとおりである。ところが、銀行実務上は、当座勘定取引規定および約束手形用法に従い、銀行と当座取引先（約束手形振出人）との間で、契約上の制約が設けられている。

手形金額は、統一手形用紙中央の金額欄記載欄に記載することを要し、約束手形用法に従い、文字によるときは壹、貳、參、拾など改竄しにくい文字を使用し、頭に「金」を、末尾に「円」を記入しなければならず、数字によるときはチェックライター（checkwriter）を使用し、頭に「¥」を、末尾に「終止符合」を印字すべきことになっている。振出人がこれを守らなかった場合、銀行はこの手形の支払いを拒むことになるが、これを守らなかったからといって、手形法上は手形として有効であるから、所持人が当該手形に基づいて手形訴訟を提起すれば、その文言に従って裁判所の判断が下されよう。

また、当座勘定規定においては、「手形、小切手を受け入れまたは支払う場合には、複記のいかんにかかわらず、所定の金額欄記載の金額によって取り扱います。」との約定が設けられている。約束手形の振出人と銀行との間ではこのような扱いがなされるから、それに従った支払いに所持人が何ら異議を申し立てなければ、それまでのこととなる。しかし、手形金

26 平出・注(7)前掲295頁。

額の確定をめぐる紛争が裁判所に持ち込まれた場合には、もっぱら手形法 77 条 2 項、同 6 条によって手形金額が確定される。

3 - 5. 満期の表示 (手 75)

3 - 5 - 1. 意義

「満期」とは、手形の記載上、手形金額の支払われるべき期日のことである。したがって、満期 (支払期日) と「支払ヲ為すべき日」(手 77 、 38 、 44) とは、通常は一致するが、満期が法定の休日に当たるときは、これに次ぐ第 1 取引日が支払いをなすべき日となる (手 77 、 72) ので、両者は必ずしも一致しない。

満期を表示することは、手形要件であるが、手形法 76 条 2 項は、満期の記載がない約束手形は、一覽払いのもののみならず、手形が無効にならないよう、救済規定を設けている。

満期は、手形の記載上、確定しているか、または、確定することができなければならない。手形法は、満期の態様を、以下の 4 種に限定している。よって、これ以外の満期の定めは手形を無効にする。

3 - 5 - 2. 確定日払い (手 77 、 33)

「某年某月某日」というように、特定の日を満期とする方式である。「某年秋分の日」というのもよい²⁷ (しかし、「某年受取人の誕生日」といった記載は、手形文言上、これを特定しえないので、無効である)。「某月の始」「某月の央」「某月の終」は、それぞれ該当月の 1 日、15 日、30 日 (31 日) を指す (手 77 、 36)。「2 月の央」という記載であっても、満期は 2 月 14 日ではなく、15 日である²⁸。

「大正 23 年 10 月 1 日」は昭和 9 年 10 月 1 日の意味である (西暦では 1934 年に該当) とした判例 (大判昭和 12 年 (1937 年) 4 月 16 日民集 16

27 大隅：河本・注 (21) 前掲 273 頁。

28 同前 280 頁。

巻 473 頁)、「昭和 3 年 11 月 31 日」「昭和 40 年 2 月 29 日」をその月の末日に該当する確定日の記載があるとした判例 (大判昭和 5 年 (1930 年) 7 月 14 日商判集追 285 頁、最判昭和 44 年 (1969 年) 3 月 4 日民集 23 巻 3 号 586 頁) につき、大隅健一郎・河本一郎は、いずれも手形行為の解釈について形式的な杓子定規な解釈をせず、手形上の記載を材料にして合理的な解釈をなしうることを示した適例である²⁹と評している。同様に、満期の表示として月日のみを記載し、年号を脱漏したときであっても、手形全体の文言より解釈して、年号を推定しうる以上は、この記載は有効である³⁰と解すべきであろう。

振出日と満期とが同一である手形は、有効と解してよからう³¹。問題は、振出日より前の日を満期とする手形の効力である。判例は、このような手形は、手形要件の記載が相互に矛盾するものとして無効と解すべきであるとしている (最判平成 9 年 (1997 年) 2 月 27 日民集 51 巻 2 号 686 頁)。通説もまた、このような不合理な日の記載を無効と解してきた³²。しかし、鈴木竹雄は、確定日払いの手形につき、振出日付を記載させる意味がないこと、各記載間の論理的関係にまで細かく注意させることが無理な要求でもあることを勘案して、通説の解釈に疑問を呈している³³。平出慶道は、過去の日を満期とするときは、振出しの当初から期限後裏書によって譲渡されることになり、人的抗弁制限効や善意取得が認められない満期経過後の手形として利用することを否定する必要はない³⁴と説く。

確定日払いの手形とはいえ、振出日が手形要件であることは、法文上明白である (手 75)。振出日と満期の記載との関係は、振出人の振出行為

29 同前 273 頁。

30 伊澤・注 (17) 前掲 314 頁。

31 同前参照。

32 田中耕太郎『手形法小切手法概論 (訂正第 4 版)』(有斐閣・1937 年) 279 頁、石井：鴻・注 (4) 前掲 174 頁、大隅：河本・注 (21) 前掲 274 頁。

33 鈴木・注 (20) 前掲 184 頁脚注 (16) 参照。

34 平出・注 (7) 前掲 302 頁。

として、1個の意思表示の内容をなしている³⁵。振出日と満期との関係に着目させることが無理な要求であるとの説明は、説得性に乏しい³⁶。平出が説くような手形が、実務上、受容されるとも思われない。振出人の証券的意思表示は、全体として、矛盾があってはならないと解し、通説を支持すべきであろう。

統一手形用紙は、支払期日欄を、確定日払いの手形として作成されることを予定して、「年 月 日」と不動文字で印刷されている。したがって、わが国で流通する手形は、事実上、ほぼすべてが確定日払手形である。

統一手形用紙に、満期日を記載せずに振り出した場合、これが満期日の記載のない一覧払手形となるか(手76)、満期の記載を欠く白地手形となるかが問題となる。これについては、書面上いずれとも判断できる場合には、所持人にいずれかを選択する権利が与えられ、一覧払手形として請求することも、白地手形として満期を補充して請求することもできると解すべきである³⁷との見解がある。しかし、統一手形用紙は、満期の記載が一切欠けているわけではない。少なくとも「年 月 日」という不動文字の表示は存在する。一覧払いとしたければ、この不動文字を抹消しなければならぬであろう。このような手形は、一般には、満期白地手形であると解すべきであろう。

なお、振出日と満期日との間の期間について、手形法上、特段の制限はない。したがって、振出日から20余年を経過した満期の記載も有効である(大判大正12年(1923年)12月7日民集2巻651頁)。

振出地と支払地の暦が異なる場合には、手形の文言または証券の記載から明示的・默示的に振出人の意思を知りうべきときを除き、満期は支払地の暦によって定める(手77、37)。

35 石井：鴻・注(4)前掲174頁。

36 同前。

37 前田庸『手形法・小切手法入門』(有斐閣・1983年)127-128頁。

3 - 5 - 3. 日付後定期払い (手 77 、 33)

振出しの日付後、手形に記載された一定の期間の末日を満期とするものである。たとえば、「日付より 3 ヶ月」といった記載方法がある。また、単に「2 ヶ月後」といった記載もこれに該当する³⁸。実質的には確定日払いと変わらない。したがって、まず利用されることはない。

この期間の計算については、以下のとおりである。たとえば、振出日付が某年 7 月 20 日の手形に、「日付後 3 ヶ月払い」と満期が記載された手形は、支払いをなすべき月 (10 月) における応当日 (20 日) を満期とするから (手 77 、 36 前段)、この手形の満期は、その年の 10 月 20 日となる。振出日付が某年 7 月 31 日の手形に、「日付後 2 ヶ月払い」と満期が記載された手形は、支払いをなすべき月 (9 月) における応当日 (31 日) が存在しないから、同月の末日とされ (手 77 、 36 後段)、この手形の満期は、その年の 9 月 30 日となる。振出日付が某年 7 月 31 日の手形に、「日付後 2 ヶ月半払い」と満期が記載された手形は、まず 2 ヶ月を計算のうえ、その年の 9 月 30 日を定め (手 77 、 36)、次いで「半月」とは 15 日の期間をいうから (手 77 、 36)、この手形の満期は、その年の 10 月 15 日となる。また、振出日付が某年 8 月 5 日の手形に、「日付後 20 日払い」と満期が記載された手形は、初日を不算入とし (手 77 、 73)、8 月 6 日から起算して 20 日間の期間の末日が満期となるから、この手形の満期は、その年の 8 月 25 日である。また、「8 日」または「15 日」は、それぞれ 1 週間または 2 週間の意ではなく、満 8 日または満 15 日をいう (手 77 、 36)。

暦を異にする 2 地の間に振り出された手形が日付後定期払いである場合には、手形の文言または証券の記載から明示的・默示的に振出人の意思を知りうべきときを除き、振出しの日を支払地の応当日に換え、この日を基準に満期を定める (手 77 、 37 ・)。

38 大隅：河本・注 (21) 前掲 273 頁。

3-5-4. 一覧後定期払い (手 77 、 33)

手形所持人が、提示 (呈示) 期間内に、まず一覧のために提示をし、その日を基準に、手形に記載された期間の末日を満期とするものである。一覧のための提示がなされることにより、支払資金の準備等が円滑になされる利点がある。

一覧のための提示期間は、原則として振出日付から1年である (手 78 、 23)。ただし、振出人は、この期間を短縮または伸張することができ、裏書人は、1年の法定期間または振出人が定めた期間を短縮することができる (手 78 、 23)。通常、「一覧後 30 日払い」といった記載がなされる。期間計算は、日付後定期払いの場合と同様である (手 77 、 36)。為替手形の場合と異なり、約束手形にあっては、振出人が主たる債務者であるから、引受けの制度がなく、それゆえここにいう「一覧」は、文字どおり、ただ一覧するためだけの提示である。

一覧のための提示は、振出人に対し、その営業所または住所でなすことを要し、支払場所でなすことをえない。

一覧のための提示があった場合には、振出人が、一覧の旨を、その日付とともに記載し、署名または記名押印 (記名捺印) したときは、その日付を標準として、そのような記載がなされないときは、日付記載拒絶証書を作成させ (手 78 、 25)、その拒絶証書の日付を標準として (手 77 、 35)、満期が決定される。この拒絶証書の作成を怠ると遡求権を失うが (手 77 、 53)、振出人に対する権利は失われず、この者に対する関係では、提示期間の末日に提示がなされたものとみなされる (手 77 、 35)。拒絶証書の作成が免除されているときは、日付記載拒絶証書を作成せずとも、振出人に対する権利はもちろん、遡求権も失われず、満期は、上記と同様に、全債務者につき提示期間の末日に提示があったものとして計算する³⁹。しかし、この場合には、拒絶証書の作成免除にもか

39 同前 405 頁。

かわらず、これを作成して、現実の一覧のための提示の日を証明し、満期の到来を早めることができると解される⁴⁰。

手形法 78 条は同 25 条 2 項を一括して引用しているが、同 24 条を準用する明文はなく、しかも振出人は主たる債務者であるから、為替手形の支払人の場合と異なり、一覧のための提示に対する猶予期間を認める必要はなく、また、認めることも妥当ではない⁴¹。

3 - 5 - 5 . 一覧払い (手 77 、 33)

一覧の日、すなわち、手形所持人が、提示期間内に、支払いのために手形を提示した日を満期とするものである。

提示期間は、原則として、振出日より 1 年であるが、振出人は、この期間を短縮または伸張することができ、裏書人は、1 年の法定期間または振出人の定めた期間を短縮することができる (手 77 、 34)。また、振出人は、一定の期日前には支払いのための提示を禁ずる旨を定めることができ、この場合には、提示期間は、その期日から始まるものとされている (手 77 、 34)。

約束手形の振出人に対する権利は、この期間内に提示せずとも何ら影響を受けない。しかし、この期間内に支払提示がなされなかった場合に、振出人に対する権利が何時満期になるかについては規定がない。手形法 35 条 2 項を類推適用して、提示期間の末日に満期が到来したとみて、その日から 3 年の時効が進行すると解するのが通説である⁴²。

3 - 6 . 支払地 (手 75)

「支払地」とは、手形の記載上、満期において支払いがなされるべき地

40 同前。

41 石井：鴻・注 (4) 前掲 176 頁、鈴木・注 (20) 前掲 185 頁脚注 (20)。反対、平出・注 (7) 前掲 304 頁。

42 大隅：河本・注 (21) 前掲 - 276 頁。

域のことである。

商法手形編時代にあつては、支払地は約束手形要件ではなく（昭和7年（1932年）改正前商525参照）、当時の商法旧526条が、「振出人力約束手形ニ支払地ヲ記載セザリシトキハ振出地ヲ以テ支払地トス」とのみ定めていた。その法制の下で、大審院判例は、振出地・支払地の記載について、最小独立行政区画を指すと解する立場を採った（振出地——A大判明治34年（1901年）10月24日民録7輯9巻124頁、支払地——大判大正13年（1924年）12月5日民集3巻526頁、大判昭和2年（1927年）12月3日新聞2778号6頁）。現行法の下でも、最高裁は、支払地の記載につき、大審院時代と同様に解している（最判昭和37年（1962年）2月20日民集16巻2号341頁）。

支払地を記載させるのは、その記載によって手形の支払いを請求すべき場所的掛りを与えるためである。すなわち、約束手形の支払いの請求は、原則として、振出人の営業所または住所においてなされるが（商516）、手形の所持人は、支払地の記載を手掛りとして上の営業所または住所を捜し出すことになる⁴³。それゆえ、手形上の権利の行使または保全に差し支えなければ、必ずしも最小の独立行政区画に限定されるべきものではなく、行政法上の地域単位に限らず、社会的経済的単位として一般に理解せられる地区であるならば、適法であると解すべきであろう⁴⁴とされている。最小独立の行政区画たる地域よりも狭い地域の記載が認められることについては異論を見ない。これより広い地域を記載することも、上述の点に鑑みれば、理論的には差し支えなからうが⁴⁵、どの範囲でこれを画すべきか、客観的指標の定立が困難であってみれば、わが国に共通する基準として、最小独立の行政区画たる地域よりも広い地域の記載には効力を認めえない⁴⁶と解するのが穏当であろうか。

43 服部栄三『手形・小切手法（第2版）』（商事法務・1967年）32頁。

44 同前、伊澤・注（17）前掲319頁、田中・注（32）前掲284頁。

45 田中・同前。

46 平出・注（7）前掲309頁、鈴木・注（20）前掲187頁。

支払地は、必ずしも振出地と異なる地である必要はない。支払地と振出地とが同一である手形を「同地手形」と、これらが異なる手形を「異地手形」と称する。また、支払地は、振出人の住所地と同一である必要がなく、これらが同一の手形を「同地払手形」と、異なる手形を「他地払手形」という⁴⁷。

支払地が実在の地域でなければならないことはいうまでもなく、実在しない地域を支払地とする手形は無効である⁴⁸。

約束手形にあっては、支払地の記載を欠くことがあっても、振出地の記載があれば、特別の表示がない限り、支払地とみなされる(手76)。さらに、振出地の記載を欠いても、振出人の名称に付記した地(肩書地)があればこの地で振り出したものとみなされる(手76)がゆえに、振出人の肩書地の記載さえあれば、支払地・振出地の記載を欠いても、手形は無効にならない。

支払地は、手形自体に記載することを要し、補箋上の記載は手形を無効にする(大判明治35年(1902年)10月21日民録8輯9巻102頁)。

統一手形用紙にあっては、右上の支払期日の下部に、手形を交付する銀行の店舗の所在地域が、支払地として、不動文字をもって、その最小独立行政区画をあらかじめ印刷されているから、今日、支払地を云々する実益は、実質上、失われている。

3-7. 受取人(手75)

「受取人」とは、手形の支払いを受け、または、支払いを受ける者を指図する者として手形上に記載される者のことである。

受取人の記載は、手形債務の内容を決定するものではなく、手形債権者を指定するものであって、手形債権に本質的な記載事項ではないが、手形法は、手形が通貨類似の作用を営むこと(結果、発券銀行の紙幣独占権を

47 平出・同前308頁。

48 服部・注(43)前掲33頁。

害すること)を排除するとともに、手形の譲渡を原則として裏書によって行わしめることにより、裏書人の担保責任によって手形の信用を補強せしむるために、政策的見地から受取人の記載を要求し、無記名式・持参人払式のものをも認めていない⁴⁹。

受取人として指定された者は、必ずしも最初に手形の交付を受けた者と一致する必要はなく、また、記載さえあれば、実在する権利主体たることを必要とせず、仮設人または仮空の会社が受取人として記載されていても、手形は無効とならない⁵⁰ (東京高判昭和 29 年 (1954 年) 10 月 22 日下民集 5 巻 1752 頁)。

昭和 7 年 (1932 年) 改正前商法 525 条 3 号は、「受取人ノ氏名又ハ商号」と規定されていたから、これが自然人の場合、氏または名のみの記載は受取人の記載として不適法であるということもいえないではなかったが、現行法の下ではこのように解する必要はない⁵¹。受取人の記載は、単に権利者を指定するために必要であるにすぎないから、その表示方法としては、氏名・商号・通称・雅号・略号・氏のみ・名のみ・職名や地位による表示等、いずれも手形上それが誰を指すものかが判断できるもので足りるというべきである⁵²。法人の場合には、法人の名称だけを記載すればよく、その代表者または代理人の氏名まで記載する必要はない (大判明治 38 年 (1905 年) 2 月 23 日民録 11 輯 259 頁)。組合の記載も同様に解してよからう。

受取人は、数人の名称を重疊的 (A および B) または選択的 (A または

49 木内・注 (6) 前掲 10 頁、平出・注 (7) 前掲 297 - 298 頁。もっとも、受取人白地手形は、事実上、持参人払手形の譲渡と同様に単なる交付によって譲渡されうる。持参人払手形を認めなかったのは、事故が生じた場合に、小切手のような静的安全を図る制度 (線引制度) がないため、危険であるからではないかとの見解もある (田邊光政『最新手形法小切手法 (5 訂版)』(中央経済社・2007 年) 44 頁)。

50 服部・注 (43) 前掲 35 頁。

51 大隅：河本・注 (21) 前掲 9 頁。

52 木内・注 (6) 前掲 124 - 125 頁。

B) に複数記載してもよい。重畳的記載の場合には、受取人の1人が交付を受ければ、他の受取人は手形の間接占有を取得することにより、受取人全員が共同的に手形債権を取得することになり、その譲渡には全員の裏書が必要であり、裏書人全員が合同責任を負う。他方、選択的記載の場合には、手形の交付を受けた受取人が手形債権を取得し、譲渡にはその受取人1人の裏書で足りる。いずれの趣旨であるかが記載文言上不明確ないし多義的な記載の場合には、手形所持人は、所持人が選択権を有する選択的記載であることを選択することができるものと解すべきである⁵³。

手形における各当事者は通常は別人であるが、同一人が、振出人と受取人の資格を兼併しても差し支えない。資格の兼併が認められる理由については、各当事者は原因関係においては格別、手形関係においては、手形金額の支払いという共同の目的に対し協力するものであり、これらの併存は支払いに関する事務の分掌と認められるから、組織法的性格から当事者資格兼併可能の理論的根拠がある⁵⁴と説かれてきた。ただ、石井照久・鴻常夫は、組織法的性格を説くまでの必要はなく、手形上の当事者としての資格は、一定の金額の支払いを目的とする有価証券の成立を可能ならしめるために、最少限必要な資格として法律上要求される形式的・技術的なものにすぎず、その利害ないし地位が、兼併を否定しなければならないほどに、対立するものではないからであると説いている⁵⁵。

約束手形については、手形法3条が準用されず、資格の兼併を積極的に認める規定はないが、自己受約束手形を否定すべき理由は存しない。もっとも、自己受約束手形が振出人の手許にあるときは、この社会に何らの手形関係も発生させない。振出人たる受取人が、この手形に第1裏書をして、これを被裏書人に交付して初めて、手形関係を生じるに至る。

統一手形用紙にあっては、受取人欄は、金額記載欄の上部に設けられて

53 以上、平出・注(7)前掲298頁。反対、石井：鴻・注(4)前掲170-171頁。

54 伊澤・注(17)前掲306頁、田中・注(32)前掲128頁。

55 石井：鴻・注(4)前掲171-172頁。

いる。無記名手形・持参人払手形を認めない法の趣旨から、受取人欄に記載のないまま流通に置かれた統一手形用紙上に作成された証券は、受取人白地約束手形であると解すべきである。当座勘定規定によれば、受取人の記載のない手形が提示されたときは、支払担当者たる銀行は、その都度取引先である振出人に連絡することなく手形を支払うことができる旨の約定がなされている。受取人白地の手形は、単なる交付によって譲渡されるがゆえに、所持人は、署名に基づく担保責任を免れる。それゆえ、受取人白地手形は実務上多用されており、これが補充されないまま提示されることも多い。これは、無論、適法な提示であるとはいえないのであるが、支払いを受けうるならば、誰も異議を唱える者がいないから、このような約定に基づいて銀行の支払事務が遂行されているにすぎない。このような手形の提示は、支払拒絶があった場合に、適法な提示でないという形で、問題が顕在化する。

3-8. 振出日(手75)

「振出日」とは、手形が振り出された日として、手形に記載される日のことである。

日付後定期払手形にあつては、満期を定めるために(手77、36、
)これを必要とする。一覧払手形および一覧後定期払手形にあつては、提示期間を定めるために(手77、23、34)これを必要とする。また、一覧払手形または一覧後定期払手形に利息文句の記載があるときに、利息発生時期を定めるために(手77、5)これを必要とすることがある。

これに対し、確定日払いの約束手形にあつては、振出日は、手形上の法律関係を定めるうえでは、特段の意味を有しない。むしろ、確定日払手形上に振出日を記載すれば、振出日と満期との間の期間が、振出人の資金繰りに要する期間であることが明白になってしまうため、振出人はこれを記載することを避けたいのが本音であろう。しかし、記載の意味は乏しい(無い)にしても、手形法75条は、手形の満期の種類の如何を問わず、一

律に振出日の記載を要求しているのであるから、立法論としてはともかく、確定日払手形についてのみその記載を不要と解することは困難である⁵⁶。最高裁も、確定日払手形の振出日は手形要件であり、これを欠けば適法な提示とはいえない旨を判示している（最判昭和41年（1966年）10月13日民集20巻8号1631頁）。

実務上は、確定日払手形が圧倒的に用いられるわが国において、主として上述の理由から、やはり振出人が振出日を記載しない例が多い。このような手形は、振出人が所持人に振出日の補充についてフリーハンド（free-hand）の補充権を与える白地手形であると観察しえようが、これまた振出日が補充されないまま満期に提示されることが多い。それゆえ当座勘定規定により、振出日の記載のない手形が提示されたときは、支払担当者たる銀行は、その都度取引先である振出人に連絡することなく手形を支払うことができる旨の約定がなされており、事実上、そのまま支払われている。やはり、支払いがなされなかった場合、適法な提示がないという形で問題が顕在化する。

振出日の記載は、真実振出しのなされた日である必要はない（大判明治37年（1904年）5月24日民録10輯719頁、大判昭和3年（1928年）2月6日民集7巻50頁）。振出日の記載は、他の手形要件と相俟って、全体として、基本手形行為としての意思表示を構成するものである。したがって、振出人が、手形上に記載したその日に振り出した手形として効力を生じることが意図したがゆえに、その記載どおりの手形が有効に成立すると解すべきである⁵⁷。

振出日は可能な日でなければならないから、曆に存しない振出日の記載は、原則として手形を無効にする。しかし、満期の記載と同様に、手形上の記載そのものを社会通念に従って合理的に解釈することは、当然許され

56 大隅：河本・注（21）前掲11頁。

57 田邊・注（49）前掲43頁。

ることである⁵⁸。

3-9. 振出地 (手 75)

「振出地」とは、手形の記載上、手形が振り出されたものとされる地域のことである。

この記載は、国際間で流通する手形について、その効力に係る準拋法(手 88 以下) 決定および準拋曆(手 77 、 37) 決定の一応の基準となる外、手形関係上意味を有しない。「一応の」というのは、振出行為の準拋法の決定は真に振出行為の行われた地を基準になされるべきものであって、手形上の記載は、一応の推定力を有するにすぎないからである⁵⁹。

以上のことから、振出地は、上記決定に必要な範囲の地域が記載されれば十分であるということになる。複数記載も、国内手形についてはこれを無効とする必要はあるまい⁶⁰。

振出地の記載を欠く約束手形にあっては、振出人の名称に付記した肩書地があるときは、肩書地が振出地とみなされ(手 76)、振出地の欠缺による無効が救済される。

統一手形用紙にあっては、振出人署名欄の上部に「振出地」「住所」と2行にわたる不動文字の印刷があり、振出人は、通常ここに自らの住所をも記載するのを常とする。この記載中、最小独立の行政区画にあたる地域が振出地であると解されよう。

3-10. 振出人の署名 (手 75)

上述の手形要件を記載したうえで、振出人が署名することが必要であるが、署名については、後述することとする(本章 6)。

58 大隅：河本・注(21) 前掲 11 頁。

59 同前。

60 木内・注(6) 前掲 127 頁。

4. 有益の記載事項

4-1. 意義

「有益の記載事項」とは、手形要件ではないが（したがって、記載しなくても手形の効力には影響がないが）、手形に記載がなされれば、とくに手形法によって、その記載文言に応じた特殊な手形上の効力が認められる事項である。

記載された有益の記載事項が無効であっても（たとえば、確定日払手形に記載された利息文句（手5参照）、手形が無効になることはない。

4-2. 重要な有益の記載事項

4-2-1. 第三者方払文句（支払場所）（手77、4）

約束手形は、法律上当然の指図証券であり（手77、11）、手形上の金銭債権は、指図債権として、振出人の営業所または住所地において、振出人自身によって支払われるべきが原則である（商516）。しかし、振出人は、手形上に第三者の住所において支払うべき旨の文句（第三者方払文句）を記載することが認められている。この記載がある手形を「他所払手形」と呼ぶことがある。

支払地が振出人の営業所または住所地と異なる手形（他所払手形）の場合には、原則による支払いが不能であるから、第三者方で支払うより他なく、また支払地が振出人の営業所または住所地と同一地域であっても、出納の手数を省き、危険な現金の運搬・保管を避けるため、他人（わけても取引銀行）に支払事務をなさしめることが便宜である⁶¹。これすなわち、手形法77条2項、同4条が、「第三者ノ住所」を振出人「ノ住所地ニ在ルト又八其ノ他ノ地ニ在ルトヲ問ハズ」と定めた理由である。

第三者方払いには、通説によれば、第三者が振出人のために当該第三者

61 大隅：河本・注(21)前掲50頁。

の営業所または住所地で支払いをなす場合の他、振出人自身が自己の営業所または住所地以外の場所で支払いをなす場合を含むものと解されている⁶²。つまり、前者の場合には、支払いを担当する者そのものの指定であり、後者の場合には、単なる支払いの場所そのものの指定である⁶³。記載された第三者方払文句がいずれを意味するかは、記載文言の内容が単なる場所の表示にすぎないか、または支払担当者の名称と認められるかによって決することになる⁶⁴。単なる支払いの場所の表示にとどまるとき（たとえば「Aホテル何号室」）は、振出人またはその代理人がその場所に向向いて支払いをなす趣旨であるから、所持人は、その場所において振出人またはその代理人に支払提示をなすべきことになる。他方、支払担当者の表示であるとき（たとえば「B銀行名古屋支店」）は、所持人は、当該銀行のその店舗において支払提示をなすべきことになる。

支払いをなすべき「第三者ノ住所」は、支払地内に定めることを要し、支払地外に定めればその記載は無効である⁶⁵。このときには、原則に復帰して、支払地内の振出人の営業所または住所地において支払提示をなすべきことになる。

わが国で流通する手形は、事実上すべて、振出人が当座勘定取引をしている銀行の店舗を第三者方払文句（支払場所）として印刷したものである。統一手形用紙にあっては、右上部の支払地の下に支払場所として印刷されており、その場所（銀行の店舗）は必ず支払地（これも印刷済み）内にある。つまり、わが国においては、第三者方払いが普通の手形の姿である。

4 - 2 - 2. 指図禁止文句（手 77 、 11 ）

繰り返し述べるように、約束手形は法律上当然の指図証券である（手

62 平出・注 (7) 前掲 317 頁。

63 木内・注 (6) 前掲 130 頁。

64 平出・注 (7) 前掲 317 頁。

65 鈴木・注 (20) 前掲 195 頁。

77 、11) から、たとえ記名式で振り出されようと、手形は裏書によって譲渡することが当然に可能となっている。

しかし、振出人は、手形上に「指図禁止」の文字またはこれと同一の意義を有する文言を記載することを許され、そのような記載のある手形を「指図禁止手形」あるいは「裏書禁止手形」と称する(手77 、11)。つまり、振出人は、基本手形としてこのような手形を作成することができるのである。たとえば、受取人欄に「A殿限り」と記載しても、指図禁止手形となる(最判昭和56年(1981年)10月1日判時1027号118頁)。統一手形用紙には、あらかじめ「あなたまたはあなたの指図人へお支払いします。」という指図文句が印刷されているが、このうち「あなたの指図人へ」という部分を抹消しても、これは指図式で振り出さなかったというだけであって、積極的な指図禁止の文句が記載されたとはいえないから⁶⁶、指図禁止手形とはいえない。他方、統一手形用紙の指図文句を抹消することなく、別に指図禁止文句を書き加えた場合には、判例によれば、特段の事情がない限り、指図禁止文句の効力が優先し、このような手形は指図禁止手形になるとされている(最判昭和53年(1978年)4月24日判時893号86頁、最判昭和56年(1981年)10月1日判時1027号118頁)。学説上も、「特別文句は普通文句に優先する」あるいは、印刷文言に矛盾する文言をとくに書き加えることは既存の文言を変更する意思であったと解するのが合理的であるとして、判例の結論を支持する解釈が通説となっている⁶⁷。

指図禁止手形は、指名債権の譲渡に関する方式(民467)に従い、かつその効力(民468)をもってのみ譲渡することができることになる(手77 、11)。しかし、指図禁止手形も有価証券である以上、証券を譲受人に交付することが譲渡の効力要件となる。加えて、民法467条所定の對抗要件も具備しなければならないが、債務者以外の第三者に対する對抗要

66 田邊・注(49)前掲46頁。

67 同前。

件たる確定日付のある証書をもってする通知または承諾（民 467 ）は、事実上不要である。証券の交付が譲渡の効力要件である以上、権利の二重譲渡は生じえないからである。

4 - 3. その他の有益の記載事項

4 - 3 - 1. 手形法に規定された事項

利息文句（手 77 、 5）

「利息文句」とは、手形金額につき、一定利率の利息を付する旨の記載をいう。

一覧払いまたは一覧後定期払いの手形については、振出人は、手形金額に利息を加算して支払う旨の記載をすることができる。たとえば、手形金額に加えて、「ただし年 6 分の割で利息を加算する」といった文言を付加することができるのである。

確定日払いまたは日付後定期払いの手形については、あらかじめ満期が確定しているため、満期までの利息を計算のうえ、元利合計金額を手形金額として記載すればよいと考えられたため⁶⁸、利息文句の記載は許されない。これを記載しても、記載しなかったものとみなされる（無益の記載事項）（手 77 、 5 後段）。

これに対し、一覧払手形および一覧後定期払手形については、手形が提示されるまで満期が確定せず、振出しの際に満期までの利息を計算することができない。それゆえ、これらの手形について、実際上の便宜を考慮して、利息文句の記載を認めたものである。

利息文句には利率を付記することを要し、利率を表示しなければ、利息文句の記載は効力を有しない（手 77 、 5 ）。

利息文句の記載による利息の支払いは、手形に別段の日付の記載がないときは、振出日から（手 77 、 5 ）満期の前日までで計算する。満期以

68 服部・注 (43) 前掲 40 頁。

後の法定利息については、別に規定されている（手 77 、 48 、 49 ）。

利率の限度については、手形法には別段の制限はない。服部栄三は、利息文句に記載された利率につき、利息制限法（昭和 29 年（1954 年）法律第 100 号）1 条の適用を肯定し、同法同条に定める超過分を無効と解している⁶⁹。

振出人の肩書地（手 76 ）

振出人の名称に付記される地域である。

すでに述べたように（本章 3 - 7）、（ア）振出地の記載を欠いても、肩書地が振出地とみなされ（手 76 ）、要件欠缺による手形の無効が救済される。これもすでに述べたように（本章 3 - 6）、（イ）振出地のみならず支払地の記載も欠くときに、肩書地が振出地兼支払地とみなされ（手 76 ・ ）、要件欠缺による手形の無効が救済される。

振出人の住所地（手 76 ）

振出人の営業所または住所の所在地として記載された地域である。一覧後定期払手形の一覧のための提示の場所（手 78 ）を探究する手掛かりとなる⁷⁰。

統一手形用紙は、振出地兼住所を記載しうるよう調製されている。

拒絶証書作成免除文句（手 77 、 46 ）

約束手形の支払いが拒絶されたときは、手形の所持人は、公証人をして支払拒絶証書を作成せしめ、裏書人等に対する遡求権行使のための形式的条件を整えるのが原則であるが（手 77 、 44 ）、この拒絶証書を作成することなく遡求権の行使を可能ならしむる記載が拒絶証書作成免除文句（無費用償還文句）である。為替手形についてこれを規定する手形法 46 条は、同 77 条 1 項 4 号によって約束手形に準用されている。

手形法 46 条 1 項によれば、免除をなしうる者は、振出人の他、裏書人

69 同前 41 頁。

70 大隅：河本・注 (21) 前掲 401 頁。

および保証人である。為替手形の振出人は、償還義務者であるから（手9）、拒絶証書の作成を免除するのは当然であるが、約束手形の振出人は絶対的支払義務者であって、たとえ拒絶証書がなくても支払いをなすべき義務を負う者であるから、拒絶証書作成を免除できないと解しうる余地がある。事実、石井照久・鴻常夫は、(ア) 約束手形の振出人は、拒絶証書の作成の有無ということ自体について、直接に法律上の利益を有するものではないこと、(イ) この記載を認めると、基本手形として拒絶証書作成免除手形の作成を認めることになるから、これにより裏書人などは、拒絶証書なしに遡求を受ける不利益を被るという面がある、といった点を理由に、「振出人に、自ら処分利益のないことについての記載をなすことによって、およそ第三者に不利益をあたえる余地のあることを、...手形の厳格な要式性の要請に反してまで、これを有効として認める必要はなく、その理由もないと考える⁷¹⁾」と主張している。しかし、約束手形の振出人は、自己の義務に関して拒絶証書の作成を免除することは確かに無意味ではあるが、他面この者は手形の作成者であるから、当該手形をして拒絶証書の作成を要しない手形として振り出す権能は、これを有するものと解して差し支えなからう⁷²⁾。すべての署名者が拒絶証書作成の費用負担を免れるという利益を享受できるという意義は大きからうし、加えて、振出人に対しても適法な支払提示があったという推定が働くことにもなる⁷³⁾。

ただし、統一手形用紙には、振出人の拒絶証書作成免除文句は印刷されておらず、あえて、これを記載する者がいるとは思われないので、上述の議論は、今日、さほど実益のあるものではない。

手形金額の複記（手77、6）

一覧後定期払手形の一覧のための提示の一時禁止（手22 類推）

一覧後定期払手形の一覧のための提示期間の変更（手78、23）

71 石井：鴻・注(4)前掲182頁。

72 伊澤・注(17)前掲486頁。

73 平出・注(7)前掲315頁、鈴木・注(20)前掲298頁脚注(12)。

一覽払手形の支払提示期間の変更または支払提示の一時禁止 (手 77
、34)

準拋曆の指定 (手 77 、37)

外国通貨による換算率の表示または外国通貨現実支払文句 (手 77 、
41 ・)

戻手形の振出禁止 (手 77 、52)

4 - 3 - 2. 手形法に規定のない事項

昭和7年(1932年)改正前商法439条は、「本編〔手形編〕二規定ナキ事項ハ之ヲ手形ニ記載スルモ手形上ノ効力ヲ生セス」と規定していたが、現行手形法にはこのような条文がない。それゆえ、現行法の下で、有益の記載事項は手形法に規定のある事項に限られるか否か、意見が分かれている。商法旧439条は、手形の定型性を重要視して手形行為の内容を制限する精神に基づくもの⁷⁴と解されていたが、田中耕太郎は、この法政策を肯定的に評価し、「私は手形に於て法律関係の内容を定型化し、其の定型し当事者の加へんと欲する変更を出来るだけ制限する方が手形取引の為に寧ろ選ぶべしと考ふる故に、我が商法の主義に賛するものである⁷⁵」と述べていた。そして、現行手形法の施行後であっても、「法が特定の場合を限局して記載に効力を付与したのは、一般的には之を承認せざる意と解され得る。加之手形関係は行為法上の法律関係と異り、原則として厳格主義に依りて支配せらるること及び組織法中他の有価証券(例へば貨物引換証、船荷証券、倉庫証券)に関する法に於ては私的自治が広汎なる範囲に於て残存するも手形は貨幣的機能を有するを以て単純性、明瞭性が要求せられること等よりして、私は新法の下に於ても同一の結論を採用すべきものと考ふる⁷⁶」と述べて、手形法に規定のない有益の記載事項を認めない

74 田中・注(32)前掲295頁。

75 同前296-297頁。

76 同前297頁。

立場を明らかにした。その後、この見解が通説となった。

これに対し、鈴木竹雄は、以下のように反論している。「しかし、手形法に規定がない事項でも、単にその記載者についてだけ効力を生じ、他の手形関係者に不利益を及ぼさないならば、必ずしもその効力を否定することを要しないばかりか、むしろその効力を認める方が現にそのような手形を授受した当事者の意思にも合致するわけである。通説は手形の要式性を不当に強調しすぎる嫌いがある⁷⁷。」そして、遡求の通知の免除や支払遅滞による損害賠償額の予定や管轄の合意等の記載のように、所持人にとって有利となる事項は、これを記載した振出人については、直接の相手方たる受取人のみならず、後に手形を取得した所持人に対してもその記載によって責任を負担し、または拘束を受けるものとしても何ら差し支えなく、ただ、裏書人等このような記載のある手形に署名した他の者については、かかる記載による責任や拘束を認めてはならないだけである⁷⁸としている。つまり、この記載は、手形当事者全員に共通する基本手形の内容をなすものではないが、これを記載した特定の手形債務に対する関係でのみ、有益の記載事項となるものを認めてもよいという発想である。前田庸および平出慶道もこの考え方を支持する⁷⁹。

鈴木説によれば、手形取得者に有利な事項としてどのようなものがあるかを考えなければならない。前田庸は、法定の遅延利息（年6分）を上回る遅延損害金の支払いをする旨の記載やそのような賠償予定文句の記載はこれに該当すること明らかであり、法定管轄の他に管轄裁判所を追加する場合もこれに該当すると解している⁸⁰。

前田はさらに、鈴木説を前進させ、振出人がこのような記載をした場合には、裏書人が記載した場合と異なり、その記載は基本手形の内容となり、

77 鈴木・注(20)前掲198頁。

78 同前。

79 平出・注(7)前掲321頁、前田・注(37)前掲121-122頁。

80 前田・同前122頁。

この手形に署名したすべての手形債務者に対して、その記載の効力を主張できると解する余地がある⁸¹とまで述べている。このような考え方は、理解しえなくもない。約束手形の振出人が、基本手形として、拒絶証書作成免除文句を記載した手形を振り出す権能を有するという説を延長すれば、このような考え方に辿り着くであろうからである。ただ、何が手形取得者に有利な事項であるか、その外輪を画さないまま、基本手形についてまで、手形法に規定のない有益の記載事項を認めることに踏み切るのは、躊躇せざるをえない。その着想は十分理解できるものの、現時点では、通説に従っておきたいと思う。

5. 無益の記載事項・有害の記載事項

5 - 1. 無益の記載事項

「無益の記載事項」とは、手形に記載しても、法律上当然なことの無意味な反覆として、あるいは、その性質上手形そのものの無効を誘致するものではないが、手形法の規定によりその効力を否定されるものとして、無意味な記載事項のことをいう⁸²。

の例としては、指図文句(手77、11)、引換文句(手77、39)、提示文句(手77、38)などがある。

の例としては、確定日払手形または日付後定期払手形に記載された利息文句(手77、5)、利率の記載のない利息文句(手77、5)、裏書に付した条件(手77、12後段)などがある。

5 - 2. 有害の記載事項

「有害の記載事項」とは、その記載によって、基本手形自体を無効ならしめる記載事項をいう。

手形法に定めのない種類の満期の指定や分割払いの記載(手77、

81 同前123頁。

82 石井：鴻・注(4)前掲182頁参照。

33) のように、手形法がとくに明定しているものがある。その他、支払約束の単純性(手 75) を害する記載、手形金額の一定性(手 75) を害する記載、手形債務の抽象性・無因性を害する記載などがこれである。支払いの方法や支払資金を限定する記載も有害的記載事項となる⁸³。ただし、原因関係が記載されていても、単に帳簿処理の便宜のために手形授受の縁由を示すものであれば、手形自体の効力を害しないとされている⁸⁴(大判明治 44 年(1911 年)1 月 25 日民録 17 輯 5 頁)。

約束手形の振出人の記載する支払無担保文句も、約束手形の振出人が負担すべき主たる最終的義務に矛盾するものであって、有害的記載事項と解される⁸⁵。裏書人の記載する一部文句(一部裏書)は、基本手形を無効ならしめるものではないが、その裏書を無効ならしめるものであって(手 77 、 12)、当該裏書に特有の有害的記載事項となる⁸⁶。

6. 手形への署名

6-1. 署名の必要性

すでに述べたように(本章 3-10)、約束手形の振出人は、約束手形要件を証券に記載したうえで、署名をしなければならない(手 75)。振出しに限らず、あらゆる手形行為には、書面行為として、行為者の署名が要求される(手 1 、 13、25、31、57、77 ・ 、小 1 、 26、53)。署名は、法律行為としての手形行為の中核をなすものであり、手形行為は、例外なく、署名を要件とする要式の書面行為である。

手形行為に署名が必要であるとされるのは、とくに振出行為について述べれば、振出人をして手形の内容を確認させ、かつ、手形の振出しをなすことを自覚させるためであり(主観的理由)、他方、第三者をして振

83 木内・注(6)前掲 128 頁。

84 同前。

85 平出・注(7)前掲 324 頁。

86 同前。

出人が誰であることを確実に認識させ偽造を防止するためである（客観的理由）、といわれる⁸⁷。もっとも、木内宜彦は、 の理由に大きな意義を認めない。彼は、署名によって表示される名称は、他の手形上の記載と同様に、手形上の権利関係を文言的に決定するにすぎず、そのようにして決定された文言的な権利関係の帰属者が具体的に誰を指すかは、手形行為の解釈の問題であるとしている⁸⁸。

いずれにせよ、手形法にあっては、「署名なければ責任なし」の原則が採用されている⁸⁹と解しうる。正当な権限に基づく署名が手形上になされてはじめて、手形行為者として表示された者に手形上の責任が生じるのである。

6 - 2. 署名の意義

「署名」とは、「signature」のことであり、狭義には、手形行為者が自らその名称を自筆で記すことである。手形法 82 条は、「本法ニ於テ署名トアルハ記名捺印ヲ含ム」と規定されている。「記名捺印」とは何らかの方法によって振出人の名称を表示のうえ、その傍らに印章を捺印することである。商法 32 条は、「記名押印」を署名の代用と位置づけているが、手形法 82 条は、記名捺印を署名そのものと位置づけている。いずれに解そうとも、記名押印（記名捺印）は、署名と同様の扱いを受ける。

自署の場合には、必ずしも押印を要しなくとも、法律上の要式を満たす。ただし、実務上は、当座勘定取引契約において、振出人が、手形取引に使用する印鑑をあらかじめ支払担当銀行に届け出て、その押印をしなければ、銀行は手形の支払いをしない旨が約定されている。

振出人が自然人であり、かつ、自署の方法で署名する場合には、当該振出人が、自己の本名・商号・通称・雅号などを自筆で記せばよい。通称に

87 服部・注 (43) 前掲 54 頁。

88 木内・注 (6) 前掲 46 頁。

89 田邊・注 (49) 前掲 51 頁。

については、たとえ他人の名称でも、振出人が平素これを自己の名称（通称）として使用していれば、振出人の署名として有効とするのが判例である⁹⁰（大判大正 10 年（1921 年）7 月 13 日民録 27 輯 1328 頁）。

統一手形用紙制度の下では、議論の実益はないが、振出署名の場所は、手形の表面のみならず裏面でもよいとされている⁹¹。なお、判例は、補箋上の振出署名は無効であるとしている（大判昭和 6 年（1931 年）1 月 24 日民集 10 卷 26 頁）。

記名押印に用いる印章については、上に述べたように、銀行届出印が用いられることが多いが、これ以外の印章を用いても、法律上は有効である。判例は、印文は名義人の姓字を表わしたものでなくて雅号や古来の成句を彫り出したものでもよいと解し（大判昭和 8 年（1933 年）9 月 1 日民集 12 卷 2168 頁）、姓の異なる他人の印章を押捺した場合でも記名者の有効な署名と解す（大判昭和 6 年（1931 年）6 月 25 日新聞 3302 号 14 頁）など、押印に用いる印章につき記名者との関連を極端なまでに緩和する解釈を行い、手形行為者がある印章を自己のその手形行為の印章として用いる意思があったか否かだけが問題であると解している⁹²。法律上は、三文判や出来合判でもよいこと、当然である。

拇印が押印と認められるかについては争いがあり、判例は、その鑑別に機械や特別の技能を要し、対比鑑別の手続が簡易でないという理由で拇印を押印と認めない（大判昭和 7 年（1932 年）11 月 19 日民集 11 卷 20 号 2120 頁）。しかし、商法研究者は、拇印が行為者の同一性を印判よりも正確に判断しうるといったり⁹³、記名拇印も記名押印の 1 種と解しうると説くなど⁹⁴、これを有効な署名方法と解する者が多い。押捺される印章の種類が何ら制限されていないからには、押印はもっぱら行為者の意思を主観

90 以上、服部・注（43）前掲 54 頁。

91 同前 55 頁。

92 以上、田邊・注（49）前掲 52 頁。

93 鈴木・注（20）前掲 129 頁。

94 大隅・注（6）前掲 25 頁。

的に表示されれば足りることになるから、拇印を否定する理由はない⁹⁵といふところに落ち着きそうにも思えるが、手形取引の通念に照らせば、拇印を押印と認めるような(商)慣習はないのではなからうか⁹⁶。

法人の場合は、自然人と異なり、自己の名称を自筆で書くことができないから、その代表機関が、法人のためにすることを明らかにして、その代表者自身の署名または記名押印をなすことを要し(形式上は、代理方式(本章6-3-2-1)と変わらない)、法人名を記載して法人印を押捺するのみでは足りない(最判昭和41年(1966年)9月13日民集20巻7号1359頁)と解されている。実際上も、法人の手形行為の方式として、法人名を記載し法人印を押捺する方法を認めることは、その必要がなく、かつ、適当でもない⁹⁷。すなわち、法人を代表して手形行為をした者が何人であって、かつ、いかなる資格によってこれをなしたかを手形面上明らかにする必要があるということで、上のように解されるわけである⁹⁸。

6-3. 他人による署名

6-3-1. 意義

振出しをはじめ、手形行為を、手形上の効果が帰属する本人以外の他人になさしめることは可能である。

他人が本人のために手形行為をなす場合には、代理方式、代行方式、の2態様による署名形式が考えられる。

6-3-2. 手形行為の代理

6-3-2-1. 代理の方式

手形行為もまた、一般の法律行為と同様に、代理人を用いることが許さ

95 木内・注(6)前掲46頁。

96 小橋一郎『新版手形法小切手法』(有信堂・1982年)30頁参照。

97 大隅・注(6)前掲25頁。

98 服部・注(43)前掲57頁。

れる。手形法は、手形行為の代理に関し、無権代理人の責任に関する規定（手 77 、 8）を設けているにすぎない。したがって、その方式および効力については、まず民法の一般原則の適用が考慮されなければならない。

商法手形編時代にあつては、その 436 条が、「代理人カ本人ノ為メニスルコトヲ記載セスシテ手形ニ署名シタルトキハ本人ハ手形上ノ責任ヲ負フコトナシ」と規定していたから、代理人が署名または記名押印する場合には、手形面上に、本人のためにする旨の記載を要すること明白であった。すなわち、「A 代理人 B」という形式が要求されていた。

現行手形法には、商法旧 436 条のような規定がない。そこで、商行為の代理については本人のためにすることを示さずともよいという商法 504 条の特則があるが、手形行為は絶対的商行為であるから（商 501 ）、手形行為の代理に同 504 条の適用があるか否かが一応は問題となりうる。

これについては、手形上の法律関係が証券上に表明されなければならないことから、商法旧 436 条と当然同一の結果を認めなければならない⁹⁹と説かれたり、手形行為が証券的行為であつて、この証券は広く流通すべきものであるから、代理関係が証券面に明らかにされていなくては、この関係の存在を推定し難い¹⁰⁰とされ、商法 504 条は手形行為に適用がないというのが通説である。石井照久・鴻常夫は、手形行為の代理に券面上代理関係の明示が要求されるのは、民法の代理の方式（民 99、100）を変更した商行為の代理の方式（商 504）が、さらに、有価証券上の行為である手形行為の特質から修正されたものであつて、民法の原則への復元ではないと分析している¹⁰¹。

代理資格の表示方法、すなわち「本人のためにする旨の表示」の方法については、別段の定めがあるわけではないから、代理であることが手形上記載されるか、手形の一切の記載に基づいて、代理人が本人のために手形

99 田中・注 (32) 前掲 156 頁。

100 伊澤・注 (17) 前掲 138 頁。

101 石井・鴻・注 (4) 前掲 96 頁。

行為をなしたことが認識できれば足りると解される（大判明治 40 年（1907 年）3 月 27 日民録 13 輯 359 頁）。代表と代理とは区別しうる概念であるが、法人の機関が法人のために手形行為をなす場合にも、上の理が妥当する。法人のためにする代表行為も、行為の形式からいえば、代理と異なるところはないからである。

具体的には、「A 株式会社代表取締役 B」「A 代理人 B」という形でなくとも、たとえば、支配人・支店長・営業主任・親権者・後見人等の語を付記することは、代理・代表資格を表示するに十分である¹⁰²。

署名者の肩書の記載が、単にその者の地位ないし住所を付記したものにすぎないか、あるいは、代理ないし代表の表示を意味するものか、判然としない場合が少なからず存在する。最高裁昭和 47 年（1972 年）2 月 10 日判決民集 26 巻 1 号 17 頁は、「A 合資会社 B」という振出人名義の約束手形について、「手形上の表示から、その手形の振出が法人のためにされたものか、代表者個人のためにされたものか判定しがたい場合においても、手形の文言証券たる性質上、そのいずれであるかを手形外の証拠によつて決することは許されない。そして、手形の記載のみでは、その記載が法人のためにする旨の表示であるとも、また、代表者個人のためにする表示であるとも解しうる場合の生ずることを免れないが、このような場合には、手形取引の安全を保護するために、手形所持人は、法人および代表者個人のいずれに対しても手形金の請求をすることができ、請求を受けた者は、その振出が真実いずれの趣旨でなされたかを知っていた直接の相手方に対しては、その旨の人的抗弁を主張しうるものと解するのが相当である」と判示している。

一般的にいえば、振出人の選択的記載を否定すべきでない点に鑑みれば、このような記載を当然に無効とすべきではなく、かかる記載のある手形は、所持人の選択によって、法人または個人のいずれにも請求しうるとして、

102 伊澤・注 (17) 前掲 139 頁。

上記判例の立場を支持するのが多数説である¹⁰³。ただ、木内宜彦は、法人または個人のいずれにも請求できるという考え方は、所持人に有利になり、手形流通の促進に資することになるかも知れないが、このような解釈は便宜的に過ぎると説き¹⁰⁴、このような場合には、本人のためにする旨の表示があると扱うべきであるとしている。このように扱っても、本人が署名者に代理権・代表権を与えていなければ、その請求に対し無権代理の抗弁をもって対抗できるし、その場合には、所持人は署名者に無権代理人としての責任を追及できるから（手 77、8）不都合はないとしている¹⁰⁵。

上述の方式に反して、代理人が本人のためにする旨を何ら記載することなく、単に自己の署名（記名押印）のみをした場合には、代理人自らが手形上の責任を負わなければならない¹⁰⁶。民法 100 条ただし書は、代理人が本人のためにすることを示さない場合であっても、相手方が、本人のためにすることを知り、または知ることができた場合には、その行為は本人について効力を生じる旨を規定しているが、この規定は手形行為には適用がない¹⁰⁷。ただ代理人は、悪意の相手方に対しては、これを人的抗弁（手 77、17）として対抗しうるのみである。

6-3-2-2. 代理権限の存在

手形行為が、形式的に上述の要件を満たしても、これによって本人が責任を負うためには、実質的要件として、代理人が手形行為をなす代理権を有し、その範囲内で代理行為として手形行為をなさねばならないこと、当然である。同様に、法人にあっては、機関たる者が代表権を有していなければならない。代理人・代表者が手形行為について権限を有することは、請求の原因事実に属する事項であるから、その権限の存在は、原則として、

103 石井：鴻・注（4）前掲 97 頁、大隅・注（6）前掲 37 頁、鈴木・注（20）前掲 151 頁脚注（4）。

104 木内・注（6）前掲 71 頁。

105 同前 69 頁。なお、小橋・注（96）前掲 33 頁参照。

106 小橋・同前 32 頁、石井：鴻・注（4）前掲 96 頁、大隅・注（6）前掲 37 頁。

107 石井：鴻・同前、大隅・同前。

手形行為の効果が本人に帰属すべきことを主張する手形所持人の側で証明しなければならない¹⁰⁸。

手形行為に係る代理権は、個別の代理権授与行為によって与えられることもありうる。

会社の代表機関にある者は、その地位への就任により、任用契約（委任）に基づき、当然に手形行為をなす代表権を有することになる。支配人もまた、包括的代理権限たる支配権（商 21 、会 11 ）を根拠に、当然に手形行為をなす代理権を肯定されよう。これらの者の代表権・代理権を制限しても、善意の第三者に対抗できない（会 349 、420 、599 、11 、商 21 ）。

商業使用人のうち、ある種類または特定の事項の委任を受けた使用人（商 25 、会 14 ）は、当該種類・事項に係る包括的代理権のうちに手形行為をなす代理権が含まれていることが必要であるが、経理・財務・会計に関する事項の委任を受けた使用人は、その事務のうちに手形行為が含まれようから、当然に手形行為に係る代理権を有していると解されよう。これらの者の代理権を制限しても、善意の第三者に対抗できない（商 25 、会 14 ）。

6 - 3 - 3. 手形行為の代行（機関方式による手形行為）

6 - 3 - 3 - 1. 代行の方式

本人が他人を機関として用い、機関資格者としての他人が直接本人名義の署名または記名押印を代行し、手形の記載上は、本人自らが手形行為をなしたと同様の表示がなされる方式をもってなされる手形行為がある。このような方式を「機関方式」または「代行方式」という。

代行方式の方法として、誰が行っても同じ形式をもってなすことのできる、記名押印については問題がない。本人Aの記名押印をBが代行する場

108 川村正幸『手形・小切手法（第3版）』（新世社・2005年）71頁。

合には、記名には個性がないのみならず、押印に用いる印章、ないし押印によって顕出される印影には個性があるが、押印行為には個性がないから、Aの印章をBが代わって押捺することは一般に認められるとして、記名押印の代行による機関方式が認められることについては異論がない¹⁰⁹。

狭義の署名を代行方式で行いうるかについては争いがある。署名は個人的なものである。そこで、他人による代署または自署の模写は署名ではない¹¹⁰と説かれたり、手形行為者の自筆ではない単なる筆記的名称表示は自署ではないから署名ではない¹¹¹として、狭義の署名の代行を認めないと解する考え方がある。他方、他人が書いたものであっても、筆蹟によって行為者を識別できる以上、その行為者が権限を与えられているならば、本人の責任を否認する必要はない¹¹²という考え方がある。手形行為の効果は帰属すべき本人Aの署名が手形上に表示されており、たとえBが筆記したとしても、これがAの意思に基づくものであるならば、Aの手形行為があるものと観てよいのではなからうか。これを署名の方式の1つと観ることに、解釈上、問題は無いと思われる。古い判例も、Bが直接にAの名を署し、または、これに代わる記名押印をしても、手形行為として有効であって、Aに対して効力を生じる旨を判示している（大判大正4年（1915年）9月15日民録21輯1465頁）。手形法82条の解釈としても、同条は、署名とは、自署に限らずその国の法令または慣習によって特定人の意思であることを識別する方法であれば足りるとの立場に依拠するものであり、手形の署名方法は、自署、記名押印の他、他人の手書による署名の代行でもよいとする立場である¹¹³と解しうること、不自然ではない。

法人の場合、手形に表示された署名の形式は、代表方式（代理方式）に

109 平出・注(7)前掲159-160頁。

110 大隅・注(6)前掲25頁。

111 伊澤・注(17)前掲67頁。

112 鈴木・注(20)前掲163頁、大隅：河本・注(21)前掲18頁（これは河本説である）。

113 田邊・注(49)前掲55頁。

よることが普通であろうが、たとえば会社代表者が手形の記載事項を決定し、その通りの手形を従業員に作成させ、かつ代表者の記名押印を当該従業員に代行させることができる。また、会社代表者が短期不在の場合、必要に応じて記名押印方式で会社代表者名義の手形行為をする権限を経理部長等に与えることもできる¹¹⁴ (代理的代行)。

狭義の署名の代行を認める立場を延長すれば、法人署名についても、代表者が法人名を個性的筆跡で記載することまで認めてよいということまで帰着する¹¹⁵。現実にはこのような手形が出現した場合には、田邊光政によれば、これを無効とすれば弊害のみが生じるとされる。つまり、自ら問題のある行為をしておきながら、後になって無効を主張する行為者に有利な解釈をする必要はない¹¹⁶との判断が働いて、こう述べられているわけである。他方、木内宜彦は、ここまで行けばもはや署名という概念では捉えられず、むしろ単に行為の効果の帰属者が表示されているにすぎないというべきであると評価し、手形署名は、記名押印を含めて、文書の真正を確認するために歴史の中で作り上げられてきた慣行を手形行為の1つの方式として取り上げたものというべきで、そのような慣行の外にあるものを、形式論でもってその中に取り込んでいくことは、手形行為の重要な方式である署名をあまりに空洞化してしまう危険があると主張している¹¹⁷。判例が自然人について認めた署名の代行は、形式的には機関による手形行為であり、実質的には代理行為であるという、概念的に不明瞭なものである。それにもかかわらずこれを認めたのは、認めざるをえない実際界の必要があったためである。これに対し、法人の手形行為については、法人の名称だけでこれをなすという必要性は現実にはないというべきである¹¹⁸。そうであるとすれば、法人名のみ個性的筆跡による署名云々という議論は、机上

114 同前 54 頁。

115 平出・注 (7) 前掲 163 頁参照、鈴木・注 (20) 前掲 165 頁脚注 (7) 参照。

116 田邊・注 (49) 前掲 59 頁。

117 木内・注 (6) 前掲 73 頁。

118 大隅：河本・注 (21) 前掲 82 頁。

の余計なものというべきであって、木内の主張に分があるものとする。あえてそのような行為をする者の出現が現実を考え難い以上、それを考えるのは形式論であろう。

6-3-3-2. 代行権限の存在

代行者が、代行方式によって手形行為をし、その行為によって本人が責任を負うための実質的要件は、代理と同様であって、代行者に直接本人名義で署名または記名押印をなす権限が与えられていなければならない（大判大正9年（1920年）4月27日民録26輯610頁）。代行方式は、形式的には代理関係の表示がないけれども、実質的には代理行為としての性格を帯有するものであるから、これが本人に対して効力を有する実質的要件は、代理で述べたところと同様である。

6-3-4. 無権限者の手形行為

6-3-4-1. 手形行為の無権代理

たとえ代理方式で手形行為がなされたとしても、行為者に代理権がない場合には、手形行為の無権代理となる。他方、代行方式で手形行為をなした者に代行権限がない場合には、手形行為の無権代行すなわち手形の偽造となる。判例は、かつて無権限者による手形行為の形式に従うのではなく、行為者の代理意思の有無に従って両者を区別していた（大判昭和8年（1933年）9月28日新聞3620号7頁）が、現在では、学説の趨勢に従い、形式を基準に区別している（最判昭和43年（1968年）12月24日民集22巻13号3382頁参照）と観てよい¹¹⁹。

本人の責任

約束手形の振出しの場面について観れば、無権代理人Bが、権限なく、「A代理人B」名義で手形を振り出したとしても、本人が手形上の責任を負わないとの原則は、民法上の無権代理と同様である。

119 田邊・注（49）前掲85頁。

無論、Aは、Bの無権代理行為を追認しうること（民113、116）、当然である。追認すれば、Bの手形行為時に遡って、Aの手形責任が生じる。追認は、無権代理人Bまたはその行為の直接の相手方（受取人）もしくは随時の手形所持人に対してなせば足りる（第4章3-1-3-6参照）。

手形行為にも、民法の表見代理の規定、すなわち民法109条、同110条および同112条の規定の適用があることについては異論を見ない。表見代表取締役（会354）、表見代表執行役（会421）の規定および表見支配人（商24、会13）の規定の適用も肯定されよう。問題となるのは、これら民商法の規定が、本来は無権代理人との間で法律行為をする相手方のみを予定して、この者を「第三者」と表現していると観られること、また、表見支配人の規定は、まさに「相手方」との表現を用いていることから、手形行為の直接の相手方以降に出現する第三取得者等についても、これらの規定を適用しうるかという点である。

判例は、民法の表見代理規定にいう「第三者」とは、法律行為の直接の相手方をいい、この理は手形行為についても同様であるから、直接の相手方たる受取人が、手形を振り出した無権代理人に手形振出権限があると信ずるについて正当の理由を有するため、受取人との間で表見代理が成立し、振出人本人として表示された者が責任を負うときは、受取人から裏書を受けた爾後の所持人は、善意悪意を問わず、受取人が取得した振出人に対する手形債権を承継取得しうるといふ（最判昭和35年（1960年）12月27日民集14巻14号3234頁）。しかし、受取人が正当の理由を有しないため、振出人本人として表示された者が受取人に対して振出人としての表見責任を負わないときは、爾後の手形の第三取得者が善意無過失であっても、振出人本人として表示された者が手形責任を負うことはないとしている（最判昭和36年（1961年）12月12日民集15巻11号2756頁）。もっとも、手形の形式上は直接の相手方ではないが、実質的に観れば、直接の相手方となる場合には、この者との間で、表見代理規定の適用ないし類推適用を判断すべきであるとしている（最判昭和39年（1964年）9月15日民集18巻7号1435頁、最判昭和45年（1970年）3月26日判時587号75頁、最

判昭和 52 年 (1977 年) 12 月 9 日判時 879 号 135 頁)。また、表見支配人規定に係る「相手方」も、実質的な取引の相手方をいうと解している (最判昭和 59 年 (1984 年) 3 月 29 日判時 1135 号 125 頁)。以上に鑑みて、判例の態度を小括すれば、表見代理規定の適用にあたり、相手方が誰を指すのかに関し、判例は、手形取引の実質的な関係に即して考え、実質的な判断をしようとしているものの、その規定の適用については、あくまでも直接の取引の相手方に限っていると観察できる。

従来からの通説は、判例の立場に批判的であって、表見代理規定の適用にあたっての「第三者」とは、手形行為の直接の相手方に限られることなく、その後の手形取得者を含むと解すべきであるとしている¹²⁰。とくに、石井照久・鴻常夫は、「表見代理の問題は、本来は手形行為の直接の相手方との間に問題となるのが原則であり、これを第三者との関係に拡大して考えるということは、流通する手形についての取引安全のための、いわば補充的な解決方法であることを注目する必要がある。したがって第三者にも表見代理の適用があるということは、直接の相手方について表見代理が認められない場合にも、第三者との関係では、表見代理が認められることがある (その事例は、必ずしも多くないにしても) ということだと考える¹²¹」と、通説の立場を説明している。この説明から明らかなように、通説の立場は、いわば表見代理規定拡張適用説であるといえよう。

しかし、表見代理規定を手形の第三取得者に対する関係へと拡張して適用したとしても、拡張しないよりは増しであるかも知れないが、やはり問題は残される。服部栄三が指摘するように、表見代理が成立するためには、相手方が自称代理人に代理権があると信じ、かつこの信頼に正当な事由があることが必要であるが、このような事情は、通常は、手形の第三取得者について認められ難いからである¹²²。この点は、石井照久・鴻常夫も認め

120 大隅・注 (6) 前掲 39 頁、平出・注 (7) 前掲 176 頁、伊澤・注 (17) 前掲 142 頁、鈴木・注 (20) 前掲 160 頁、田中・注 (32) 前掲 161 頁。

121 石井・鴻・注 (4) 前掲 102 頁。

122 服部・注 (43) 前掲 49 頁脚注 (3) 参照。

ている（上記引用文の括弧内）。これが通説の限界である。

そもそも、無権代理人に代理権があると信じた爾後の手形の第三取得者に対して、表見代理規定そのものを拡張適用するということは、法理的に無理があるのではなからうか。無権代理人Bが、Cを受取人として、「A代理人B」名義の手形を振り出した場合、Cとの関係で表見代理が成立しなければ、振出しの時点で確定的に、Aには何らの責任も生じないはずである。にもかかわらず、その後になって、善意の第三取得者Dが現われたときに、突如としてAに責任が生じるというためには、表見代理規定とは別の、何らかの理論的根拠が必要であろう。

この場合に、直接の相手方が無権代理について悪意であったとしても、少なくとも本人に責任を負わしめてもよい事情（帰責事由 代理権の外観）がある場合には、無権代理の抗弁は人的抗弁となり、本人は無権代理をもって善意の第三者に対抗できない（手77、17）という構成が、服部栄三によって提唱されている¹²³。確かにこの構成は、第三取得者の保護に資するものであるが、裏書による人的抗弁制限効を否定する悪意の抗弁（手17ただし書）は、手形債権の成立を前提とするものであって、悪意の抗弁が認められないことにより、成立していない手形債権が善意の第三取得者に対しては成立していることになるものと解することはできない¹²⁴と批判される。

田邊光政は、権利外観説でこの問題に対処しようとする。本人Aにおいて、民商法の表見責任要件に該当するがごとき外観、すなわち表見代理人BがAのために手形代理行為をする権限があるかのような外観を作出したときは、Bが「A代理人B」名義でCに約束手形を振り出した例において、直接の相手方Cが悪意であっても、第三取得者Dにおいて、Bに代理権があるものと重過失なく信じた場合には、Dは保護されるべきであるとする。

123 服部栄三「手形行為の代理」鈴木竹雄：大隅健一郎編『手形法・小切手法講座第1巻』（有斐閣・1964年）192 - 193頁。

124 平出・注（7）前掲175頁。

このときは、CからDへの裏書によってはAに対する権利は存在しないから、権利の移転は考えられず、DのAに対する権利が、Dの許で、外観法理の権利創造力によって発生したと解すべきことになる¹²⁵とされている。したがってCからDへの裏書は、CのDに対する債務負担の効果を持つ裏書となる。創造説によらないで交付の欠缺を論じるときにも同様の現象を生じるから、これをとくに奇異とすべき理由はない¹²⁶と説かれている。

権利外観説の可能性について、木内宜彦は、以下のような考え方を示唆している。すなわち、「ある権利の外観への信頼がどこまで保護されるか否かは、すでに理論の問題ではなく、法社会における配慮の問題であって、換言すれば、保護される必要のある者相互の間の利益衡量にかからしめるべきであり、それは結局、社会が——裁判官や学者の判断という形を通じて——どこまで一方の利益を重視するかの問題にすぎないというべきである。そうだとすると、ある外観が一方の帰責的な行動によって直接惹起せられた場合にとどまらず、たんにある帰責的な行動にかかわりのある外観が何らかの形で作出されており、そのような行動をなした者と、外観を信頼した者との間の利益衡量において後者の利益を重視するという法社会の配慮が成りたつかぎり、権利外観責任が肯定されることになる¹²⁷」と。木内がこのような考えを吐露した根底には、権利外観理論（その手前にある表見代理規定を含めて）が、元来が政策的考慮から出発したものであり、そうであるとすれば、上のような権利外観則の「変容¹²⁸」も許容されるのではないかと道筋が見えかけていたからではないかとも思うのである。

田邊の提唱する構成は、木内が述べるところの、権利外観則の変容を肯定することによって、補強されるのではないかとと思われる。したがって、

125 田邊・注(49)前掲89頁。

126 同前。

127 木内・注(6)前掲66頁。

128 同前81頁。

木内説によって補強された田邊の構成が、さしあたって穏当な結論に資するものであると述べておきたい。現時点で不佞が述べるのは、ここまでである。

無権代理人の責任

(ア) 無権代理人が代理人として手形行為をした場合に、本人の追認がないときは、自称代理人は、本人が負うべきであったと同一の責任を負う(手 77、8 第 1 文)。たとえば、無権代理人 B が、権限なく、「A 代理人 B」名義の約束手形を C に振り出したとき、A の追認がなければ、B は、約束手形振出人と同一の責任を負うことになる。B は、「A 代理人 B」と表示して、すなわち、手形行為の効果が A に帰属すると表示して手形行為をしているのであるから、理論上、当然には自己の意思に基づいて手形責任を負わないはずである。しかし、善意で B から手形を取得する者は、A に対して B の代理による手形行為の効果が発生するとの期待を持って、その手形の価値を信用してこれを取得するものである。また、A の代理人として署名した B は、取引社会に対して、自己が代理権を有する旨を表示した者であって、この表示の真正を B は担保すべきであるとの考慮が働く。それゆえ、手形法 8 条は、善意の手形取得者を保護することによって手形の信用を高め、その流通を円滑にするとともに、表示者の責任を認める趣旨で、無権代理人が、「自ラ其ノ手形ニ因リ義務ヲ負フ」ものとしたわけである¹²⁹。すなわち、手形法 8 条第 1 文の無権代理人の責任は、手形の流通保護のために、とくに法が認めた特別の担保責任である。

したがって、上の例において、手形所持人が A に手形金請求をしたにもかかわらず、A が無権代理を理由に支払いを拒絶し、かつ、B が自らの代理権を証明できないときは、手形所持人は、B の手形上の責任（この場合は振出人と同様の責任）を追及できることになる。

(イ) 民法 117 条 1 項も、無権代理人の履行担保責任を規定しているが、

129 以上、伊澤・注 (17) 前掲 143 - 144 頁。

手形法は、無権代理人の責任を手形上の責任に高めるとともに、相手方の選択を待つまでもなく、無権代理人をして履行の責めに任せしめたものである¹³⁰。換言すれば、手形法 8 条第 1 文の責任は、民法 117 条の責任が手形法化されたものである¹³¹。したがって、民法 117 条の規定は、手形行為の無権代理について当然に重疊的に適用されるものではない¹³²。

(ウ) 本人が仮設人であって実在しない場合、あるいは、本人の権利能力が制限されている場合にも、その者の代理人名義で手形行為をした者は、手形法 8 条の類推適用により手形上の責任を負わなければならない（最判昭和 38 年（1963 年）11 月 19 日民集 17 卷 11 号 1401 頁）とされている¹³³。

(エ) 本人と手形所持人との間で表見代理が成立し、本人が所持人に対して手形責任を負う場合にも、手形所持人は無権代理人の責任を問うるか。かつての民法の通説は、無権代理人の責任を追及することを認めた民法 117 条は、表見代理が成立しない場合の無権代理人の補充的責任を定めた規定であると解していた¹³⁴。しかし、今日では、相手方は、表見代理を主張せずに、あくまで無権代理人の責任を追及しても差し支えないと解されている¹³⁵。小橋一郎は、かつての民法通説に平仄を合わせ、無権代理人の責任は、本人が責任を負わない場合の補充責任であるとして、表見代理によって本人が責任を負う場合には、無権代理人は責任を負わないとの立場を採っている¹³⁶。しかし、商法研究者の趨勢は、かねてより、民法の表見代理に関する規定による本人の責任と手形法 8 条による無権代理人の責任とは、それぞれの責任の根拠を異にするから、互いに相排斥するものではないと解して、本人と無権代理人とが並んで責任を負うとしている¹³⁷。

130 同前 144 頁。

131 鈴木・注 (20) 前掲 156 頁。

132 平出・注 (7) 前掲 192 頁。

133 大隅・注 (6) 前掲 40 頁。

134 内田貴『民法（第 4 版）』（東京大学出版会・2008 年）169 頁参照。

135 同前 204 頁参照。

136 小橋・注 (96) 前掲 63 - 64 頁。

137 石井：鴻・注 (4) 前掲 101 頁、大隅・注 (6) 前掲 40 頁、伊澤、注 (17) 前掲 146 頁、服部・注 (43) 前掲 70 - 71 頁。

この考え方が商法研究者間の通説である。判例もまたこの立場を採り、無権代理人の責任は、無権代理行為について本人の表見責任を問うことができる場合であっても存在し、無権代理人は表見代理の成立を理由にその責めを免れることができないとしている（最判昭和 33 年（1958 年）6 月 17 日民集 12 卷 10 号 1532 頁）。よって、手形所持人は、表見代理を主張して本人の責任を追及しようと、あくまで無権代理人の責任を追及しようと、自由である。手形金請求が容易である方を相手にすればよいことになる。実際上も、表見代理の成否は微妙な事情に基づいて判断されるものであって、必ずしも表見代理の主張を裁判所が認めるとは限らないし、自ら無権代理という非倫理的行為をした者が、本来責任のない本人に表見代理に基づく責任を押し付けることによって自らの責任を免れるような主張を許すべきでない¹³⁸。ゆえに、通説・判例の立場が妥当といえよう。

（オ）無権代理人は、自己が本人であれば主張しうるような抗弁を、手形法 8 条に基づく無権代理人としての責任についても主張しうる。したがって、無権代理人自身が制限行為能力者であることを理由とする取消しといった自己に固有の主観的物的抗弁、手形要件の欠缺などをはじめとする客観的物的抗弁はもとより、手形所持人に対する相殺の抗弁、支払猶予の抗弁、債務免除の抗弁のような自己に固有の人的抗弁、および手形債権が手形所持人に帰属することを否定する無権利の抗弁のごとき、他の手形債務者にも共通する人的抗弁を主張しうる¹³⁹。

以上の他、無権代理人は、手形所持人が本人に対して請求したならば、本人が主張することをうべかりし抗弁をも主張することを許される¹⁴⁰。所持人とすれば、本人の責任を問うることを期待したにとどまるから、それ以上の利益を与える必要はないからである¹⁴¹と説明される。もっとも、

138 田邊・注 (49) 前掲 90 頁。

139 平出・注 (7) 前掲 194 - 195 頁。

140 石井・注 (4) 前掲 99 頁、鈴木・注 (20) 前掲 157 頁。

141 鈴木・同前。

無権代理人は、本人が制限行為能力者である場合に、本人が有すべき取消権のごときは、行使しえない。また、本人が当該手形とは無関係に債権を有することを理由に相殺の抗弁を対抗しうる場合にも、無権代理人が本人の有する反対債権を処分しうるわけではないから、当該相殺の抗弁を無権代理人が主張することはできない。つまり、当該手形行為およびその原因関係以外の事由により、本人が有すべかりし抗弁ないし取消権は、無権代理人においてこれを援用できない¹⁴²。

(カ) 手形法 8 条に基づく無権代理人の上述の責任は、繰り返し述べるように、手形流通保護のために認められた法定の特別責任であるから、第三者が悪意の場合にまで、この責任を認める必要はない¹⁴³。つまり、善意の取得者のみが同条による保護を受ける。しかし、無権代理人自らが無権代理行為をしたということに鑑みて、所持人の重過失はこれを問わないと解される¹⁴⁴。

(キ) 手形法 8 条第 3 文は、「権限ヲ超エタル代理人ニ付亦同ジ」と規定しているから、越権代理についても、以上に述べたところと同様であると解せられる。しかし、たとえば、手形金額につき 1,000 万円までの振出権限を A から授与された代理人 B が、2,000 万円の約束手形を振り出したような場合の手形上の責任について問題を生じる。

小橋一郎によれば、この点については、ジュネーブ手形法統一会議においても論争があったところであり、会議でも一致をみず、さしあたり学説に委ねられたとされている¹⁴⁵。以下、小橋の記述を参考に記せば、上の例において、B が 2,000 万円全額について責任を負い、A は何ら責任を負わないとする説、これはとくにイタリア代表の主張に係るものである。

B が 2,000 万円全額について責任を負い、A は授権した 1,000 万円の範囲

142 以上、伊澤・注 (17) 前掲 149 - 150 頁。

143 平出・注 (7) 前掲 193 頁。

144 大隅：河本・注 (21) 前掲 118 頁。

145 小橋・注 (96) 前掲 64 頁。

で責任を負うとする説、これはとくに旧ユーゴスラビア代表の主張に係るものである。Aは授権した1,000万円の範囲について、代理人は権限を超える残り1,000万円の範囲について責任を負うとする説、これはとくにオーストリア代表の主張に係るものである。以上の3説が挙げられている¹⁴⁶。

小橋自身がどの説に与するかといえば、手形法8条の無権代理人の責任を、本人の責任に対する補充責任であると解することを理由に、説を支持している¹⁴⁷。しかし、わが国においては、説を支持する研究者が多い。石井照久・鴻常夫は、上の例を借りれば、2,000万円の手形に署名するという点では、越権代理も、無権代理と変わらないものであり、その意味では、本来はBだけが全額につき責任を負うべきものであるが、ただ、Aも、1,000万円の範囲では代理権を与えていることに鑑み、手形の変造の場合の手形責任(手77、69)のときと同じように、その限りでAの責任を、いわば補充的に認めるのではないかと考える¹⁴⁸と述べている。鈴木竹雄もまた説を支持し、こう解すると代理権の範囲内についてはAとBとが重疊的に責任を負うことになり、一見無用のようにも思われるが、Aに対しては代理権の範囲内につき責任を問う他ないから、せめてBに対して全額につき責任を問うることにして、手形取得者の利益を保護することが必要である¹⁴⁹と説いている。伊澤孝平は、手形債務者が、手形券面記載の金額全額につき、その責めに任ずることは、手形の文言証券たることから生じる当然の帰結であり、この責任をその一部に限定することは法が規定する例外的異常の場合のみに限られるのであり、越権代理につきその旨の規定がないからには、Bは2,000万円全額の責任を負わねばならず、他方Aは、たまたまBが代理権を超越したからといって、これを奇貨とし

146 同前 65 頁。

147 同前参照。

148 石井：鴻・注(4)前掲100-101頁参照。

149 鈴木・注(20)前掲157頁。

てその責任を免れるものではなく、代理権を授与した1,000万円の責任を負うべきであるとして¹⁵⁰、説を支持している。

確かに、所持人の立場から観れば、説による解決が最もこの者に有利な策である。また、AおよびBにつき一部分ずつしか支払いを受けえないとすることは、所持人に不利であるし、法律関係を複雑にする¹⁵¹。手形関係の複雑化を避けるには、説が最も明快であろうが、所持人の利益に資する説を採るべきであると考ええる。

(キ) 無権代理人が手形金を支払ったときは、本人と同一の権利を取得する(手77、8第2文)。しかし、約束手形の振出しが「A代理人B」名義で無権代理人Bによってなされたときに、Bが手形金を支払ったとしても、約束手形の振出人の義務は、絶対的最終義務であるから、Bは誰に対する関係でも何の権利も取得することはない。手形法8条第2文の規定は、遡求義務者の無権代理人を念頭に規定されたものである。

以下、振出しとは無関係であるが、文脈の都合上ここで言及しておく、手形法8条第2文(同77条2項)により、本人に代わって裏書をした無権代理人が、自ら償還を果たして手形金を支払ったならば、その前者に対する再償還を請求しうる権利を取得することになる。しかし、前者は、手形金を支払った無権代理人の再償還請求に対し、本人が請求したならば対抗しうべかりし抗弁をもって対抗することができる¹⁵²。無権代理人が取得するのは「本人と同一ノ権利」だからである。したがって、たとえば、前者が、本人に対して反対債権を有しておれば、無権代理人の再償還請求に対し、相殺の抗弁を対抗することができる¹⁵³。加えて、前者が、無権代理人自身に対抗しうる抗弁を有している場合には、前者は、この抗弁をも対抗しうると解するのが多数説である¹⁵⁴。無権代理人が自己の名をもって手

150 伊澤・注(17)前掲151頁。

151 石井・注(4)前掲101頁。

152 鈴木・注(20)前掲158頁。

153 大隅・注(21)前掲119頁。

154 大隅・注(3)前掲41頁、伊澤・注(17)前掲155頁、鈴木・注(20)前掲158頁。

形上の権利を行使する者であることがその理由である¹⁵⁵。これに対し、田邊光政は、無権代理人は自己の名で自己の権利を行使するものには違いないが、その権利は本人と同一の権利であって、債務者に対する関係で本人より有利でも不利でもない権利であると解すればよく、債務者は無権代理人に対して有する抗弁をもって対抗できないと解してよいのではないだろうか¹⁵⁶と述べている。手形債務者は無権代理人の介入によってとくに不利益を受ける地位に置かれてはならないけれども、逆に、その介入によってとくに有利に扱われる必要がない¹⁵⁷ことを理由とする。

6-3-4-2. 手形行為の無権代行（手形の偽造）

すでに述べたように（本章6-3-4-1）、代行方式で手形行為をなした者に代行権限がない場合には、手形行為の無権代行すなわち手形の偽造となる。無権代行者（偽造者）Bが、A名義の署名を手形上に顕出させ、あたかもAが当該手形行為をしたようにみせかけるものである。その構造が無権代理と共通するから、Bには、当然に手形債務を負担する意思がない場合をいう。偽造は、もちろん振出しだけでなく、裏書・保証などすべての手形行為についてありえるものである。

手形行為にあっては、無権代理と無権代行との区別は、方式上の差異にすぎないと観察することができる。したがって、ほとんどの場面で、無権代行は無権代理とパラレル（Parallel）に扱われることになる。

本人の責任

（ア）約束手形の振出しの場面について観れば、無権代行者（偽造者）Bが、権限なく、「A」名義で手形を振り出したとしても、本人は手形上の責任を負わない。これが原則である。手形法7条（同77条2項）は、「偽造ノ署名」を「其ノ本人ニ義務ヲ負ハシムルコト能ハザル署名」としていることから、本人に責任がないとの原則は明白である。

155 伊澤・同前。

156 田邊・注(49)前掲92頁。

157 同前91頁。

(イ) 無権代行を本人が追認しうるか。かつての通説は、振出しそのものが無効であるから、追認を否定する見解を採っていた¹⁵⁸。蓮井良憲(1923~)は、通説に与して、以下のように説いた。すなわち、「代理行為にあっては、意思表示は代理人自身のものであるから、無権代理の場合にも、この代理人の意思表示自体は最初から有効に存在し、ただ代理権を欠くために本人に効果が帰属する完全な法律行為がなく未確定の状態にあり、そこに欠缺している代理権の補完により遡及的に本人に効果を帰せしめるための追認を認める根拠があるのに対し、手形偽造の場合には、被偽造者の行為らしい形式が存するのみで、被偽造者の手形行為のないのもとより偽造者の署名もなくその者の手形行為があるともいえず、またかりに行為者が本人のためにする意思を有していたとしても、手形行為の書面行為性により表示にあらわれない以上代理とはならないから、無権代理の場合と異なり、効力発生の未確定状態はなく、遡及効ある追認を認める余地もない¹⁵⁹」。かつての通説の立場によれば、本人が追認することにより、民法 119 条ただし書に依拠してその時から本人の新たな手形行為としての効力を生じることは認められる¹⁶⁰。

以上に対し、偽造の場合にも追認は可能であって、本人が追認すれば、無権代理の場合と同様、行為の時に遡って手形上の責任を負う¹⁶¹との見解が、近時は有力である。川村正幸は以下のように述べる。すなわち、追認を認める説は「民法 119 条の規定にもかかわらず、無効行為について、当事者間の関係においても、また第三者に対する関係においても、不利益を与えない限りは、遡及効をもった追認を認めるべきであるとする近時の民法学説にしたがうものである。手形の偽造であっても無権代理であっても、いずれも、名義人本人が手形上の責任を負うことを表示する点で同様であ

158 竹田省「手形の偽造と無権代理」『商法の理論と解釈』(有斐閣・1959年) 672頁、田中・注(32)前掲205頁。

159 蓮井良憲「手形の偽造」鈴木：大隅編・注(123)前掲239頁。

160 大隅・注(6)前掲43頁。

161 鈴木・注(20)前掲165頁、大隅：河本・注(21)前掲61頁。

り、どちらについても、このような手形行為の有効な存在について信頼して取得した第三者は保護される必要がある。他方、このような追認により遡及的に偽造手形行為を有効な自己の手形行為として認めようという本人の意思に効力を認めることを否定すべき理由はないであろう¹⁶²。」

蓮井の見解は、無権代理の追認を、いわゆる未確定（的）無効の治癒であると観る伝統的な民法学説に忠実な考え方であろうが、川村の纏めが、おそらく現在の商法学界の考え方を、最も平易に説いたものであると評価しえようか。付言すれば、内田貴の民法体系書は、その文脈上、なお伝統的な見解に従って記されているように思われる¹⁶³。なお、石井照久・鴻常夫は、追認肯定説に依りつつも、記名押印の場合に限り追認を認め、狭義の署名偽造には追認を認めないとの立場を採るが¹⁶⁴、偽造者BがたとえAの署名をBの自筆で顕出したとしても、被偽造者Aの立場は、Bによる無権限の記名押印がなされた場合と何ら異なるところはなく、Aが積極的に追認しようとするのを止める理由はないと考える。狭義の署名も追認の客体たりうると解する。

判例は、無権限の署名代行を名義人が追認した場合には、その追認に遡及効を認めている（最判昭和41年（1966年）7月1日判時459号74頁）。

（ウ）真実には無権代行（偽造）であっても、第三者が無権限者の行為につき、その者に権限があると信じるのがもっともであって、本人すなわち被偽造者に責めに任ずべき事由があると認められる場合には、表見代理の場合と同様に、本人に手形上の責任を認めるべきであると説く者が多い¹⁶⁵。このとき、多くの者は、服部栄三が説くように、偽造の場合にも表見代理に関する民法・商法の規定の類推適用を考えるようである¹⁶⁶。

162 川村・注(108)前掲89頁。

163 内田・注(134)前掲293-294頁参照。

164 石井・鴻・注(4)前掲110頁。

165 同前108-109頁、大隅・注(6)前掲42頁、鈴木・注(20)前掲166頁、田中・注(32)前掲205頁など。

166 服部・注(43)前掲80頁参照。

判例もまた、手形の無権代行に民法の表見代理規定を類推適用するという姿勢で臨んでいると観察してよい。最高裁昭和43年(1968年)12月24日判決民集22巻13号3382頁は、「本人から手形振出の権限を付与されていない他人が、手形上に自己の名義を表示することなく、直接に本人名義の署名または記名捺印を手形上にあらわす方式(いわゆる機関方式)により手形を振り出した場合に、第三者において右他人が本人名義で手形を振り出す権限があると信ずるについて正当な理由があるときは、本人は、右他人のなした手形振出についてその責に任ずべきものと解するのが相当である。けだし、前記の場合、機関方式による手形振出は、その形式においては、本人から手形振出の権限を付与されていない他人が本人の代理人としての資格を表示して自ら署名または記名捺印をする方式(いわゆる代理方式)による手形振出とは異なるけれども、右はいずれも無権限者による本人名義の手形振出である点において差異はないところ、無権限者によりいわゆる代理方式による手形振出がなされた場合には表見代理に関する民法の適用を肯定すべきものであるから、第三者の信頼を保護しようとする表見代理の制度の趣旨から実質的に考察すれば、無権限者が機関方式により手形を振り出して本人名義の手形を偽造した場合においても、右表見代理に関する規定を類推適用し、代理方式による手形行為が無権限者によりなされた場合と同様の法律関係の成立を肯定するのが相当であるからである」と判示している。注意すべきは、本件で争ったのは、約束手形の受取人たるX(原告・控訴人・被上告人)と被偽造者たるY(被告・被控訴人・上告人)であるという点である。つまり、手形授受の当事者間の訴訟だったわけである。

上述の判例の事案に代表されるように、たとえば、Bが無権限でA名義の約束手形を振り出し、これをCに交付した場合、Bに権限ありと信じることができるのは、事実上、直接の相手方であるCだけであろう。ここに、手形の無権代理と同様に、表見代理規定の類推適用によって保護される「第三者の範囲」の問題が浮上することになる。手形の無権代理で述べたように、不佞は、表見代理規定拡張適用説そのものに反対したわけである

が、偽造の場合には、表見代理規定を拡張したとしても、被偽造者とその後の第三取得者との間の関係は、表見代理の本人とその後の第三取得者との間の関係と決定的に異なるという点が強調されなければならない。代理方式と異なり、代行の方式が採られれば、手形券面にはBの存在は一切表示されず、Aの署名が見て取れるだけである。したがって、その後の第三取得者には、実際に誰が署名者として行爲したのか、券面からは何の手掛りも得られないのである。要するに、A自身が署名したのか、代行者（券面に表われないB）が署名したのかがそもそも不明なのであるから、第三取得者には、Bに代行権限があると信ずべき正当の理由があろうはずがない。換言すれば、Bの代行権限を善意無過失で信頼するという主観的要件が、第三取得者において成立する余地がないのである。この点について、川村正幸は、以下のように簡明に説いている。すなわち、「本来的な代理方式の場合と異なって、機関方式の手形行爲の場合には、代理である旨は手形面上に表示されておらず、手形取得者の信頼も、一般的に手形行爲者の代理（代行）権限には向けられていない。手形取得者の信頼は、当該偽造者に代理・代行権限があつて手形行爲がなされているか、他の正当権限者によって手形行爲がなされているか、いずれにせよ、権限のある者により記名捺印がなされたということにある。したがって、相手方の信頼は必ずしも行爲者の代理権限にはないのである¹⁶⁷。」これすなわち、仮に表見代行を認めるとしても、手形取得者の信頼の鋒先は、表見代理における信頼のそれとは同一方向ではないという主張であつて、まったく正当である。

そこで、無権代理で述べたところに従い、その基礎となっている表見理論あるいは権利外觀理論によって、被偽造者の責任を根拠づけうるか否かが検討されなければならない。権利外觀理論を被偽造者の責任の根拠づけに用いるという方向は、一般的には、木内宜彦の以下の言が妥当する。つまり、権利外觀理論によって被偽造者の手形責任を認めようとする「場合

167 川村・注(108) 前掲91 - 92頁。

には、手形責任の発生を必ずしも手形行為に結びつけなくてもよいことになるから、手形署名もまた手形行為者の手形上の意思を表示するものとしてとくに考慮する必要はないということになる。そこでは、たんに手形署名が本人あるいは権限ある他人によってなされたものであるとの外観が作り出されることについて、その本人自身に一定の帰責性があつたかどうかの問題となるだけである。この場合には、直接の相手方のみならずその後の第三取得者が保護されるとする結論は、より容易に導かれるであろう¹⁶⁸。」ところが、他方、権利外観理論に依拠するにしても、偽造の場合には、署名または記名押印そのものが真正でないのであるから、署名なきところに責任なしという手形法の原則に反して被偽造者の責任を認めるには、それ相応の十分な条件が備わっていなければならない、たとえば本人の帰責事由が表見代理と同様でよいか否かといった点が、必ずしも明確にされていないのではないか¹⁶⁹、との指摘にも留意が必要である。

上述の方向性の正当さと留意点との調和を求め、田邊光政は、偽造を類型化して考察を試みている。Bが、A名義の約束手形を偽造のうえ振り出し、受取人Cに交付、CがDに裏書をしたケースで考えている。第1に、BがCの面前でAの署名を代行し、CがBに権限ありと信ずべき十分な理由があるときは、Bの行為が無権代行であっても、民法の表見代理の要件を具備するときは、表見代理の規定を類推適用すべきであるとする¹⁷⁰。ここまでは問題ない。次いで、第2に、BがA名義の手形を偽造した後にCに交付するケースがある。このケースでは、再三指摘したように、Cには誰が署名したか不明であるとともに、Cから裏書譲渡を受けようとするDにも、実際の署名者は不明であるのが通常である。改めて田邊の言を借りて繰り返せば、「このような場合には、取得者は、A名義の署名はA本人

168 木内・注(6)前掲94頁。

169 豊崎光衛「手形の偽造」鈴木竹雄：大隅健一郎：上柳克郎：鴻常夫：竹内昭夫『新商法演習3』(有斐閣・1974年)64頁参照。

170 田邊・注(49)前掲101頁。

が権限ある者により真正になされているものと信ずることになる¹⁷¹⁾。」そして、権利外觀理論を用いるならば、「この信賴が保護されるかどうかは、真正な手形行為が行われたかのごとき外觀に対してAの側に何らかの帰責原因があったか否かにかかっている¹⁷²⁾。」ここに至るまでの流れは、被偽造者の手形責任を権利外觀理論で根拠づけるための、いわば整理である。ここからが彼の主張の中核であって、田邊は、Aの帰責性の明確化について、以下のように述べる。「外觀法理を適用しようとする論者は……印章の交付や保管上の注意を問題にする。しかし、外觀法理の適用範囲の画定のためには、必ずしも成功しているとはいいいがたい。単なる印章の預託とか意思に基づく印章の交付に帰責性を認めたり、印章の保管上の不注意を帰責原因とすることは、危険すぎる理論ではないかと考える。社会生活上の必要から親戚や友人・知人の依頼で印章を渡す場合がありうるが、その印章が手形偽造に使われた場合、被偽造者として手形上の責任を免れないとするのは行き過ぎであろう¹⁷³⁾。」

田邊の主張にも一理はある。署名なければ責任なしとの原則を徹底させれば、本来、偽造の場合には本人の帰責可能性を欠くことになろうからである。

しかしながら、統一手形用紙制度の下で、田邊の主張を全面的に受容しうるか否かは、疑問である。当座勘定取引契約を銀行との間で締結した者は、銀行に印鑑（銀行取引印）を届け出るか、印鑑を用いない場合には署名鑑を届け出なければならぬ。事実上、わが国の風土では、印鑑が届け出される場合がほとんどであろう。当座勘定規定においては（昭和46年（1971年）制定当時の同ひな型では16条1項であるが）、「手形……に使用された印影または署名を、届出の印鑑（または署名鑑）と相当の注意をもつて照合し、相違ないものと認めて取扱いましょう。例えば、その手形……

171 同前。

172 同前。

173 同前 101 - 102 頁。

につき、偽造、変造その他の事故があつても、そのために生じた損害については、当行は責任を負いません。」という趣旨の、いわゆる免責約款が盛り込まれている。これは、直截には、支払担当銀行の当座預金引落しのための免責規定としての意義を有するものであるが、上述の規定の文脈から明らかなように、当座取引先（約束手形振出人）が、支払担当銀行に取引印を届け出るのは、そもそも偽造防止の趣旨があつてのことである。加えて、当座勘定規定には（昭和46年（1971年）制定当時の同ひな型では16条2項）、「手形……として使用された用紙を、相当の注意をもつて[当行が交付した]用紙であると認めて取扱いましたうえは、その用紙につき模造、変造、流用があつても、そのために生じた損害については、前項と同様とします。」との約定も盛り込まれている。これらの点を勘案すれば、今日の取引社会にあつては、銀行取引印および手形用紙の持つ意味には、無視しえないものがあるといえよう。田邊が類型化した第2のケースにおいて、CがAと平常取引をなす者であった場合（手形取引の場合、これが通常であろう）に、Cが交付を受けた手形が、従前から受け取っている手形用紙と同一の用紙が用いられており（統一手形用紙の下部には電算処理が可能のように銀行によって特定の数字が印字されている）、かつ、従前から使用されていると同様の印影が振出人欄に顕出しておれば、たとえCの信頼がAの署名の真正に向けられておろうが、その信頼は保護に値すると評価されるべきである。したがって、Aによる銀行取引印および手形用紙の保管上の注意の欠如を、Aの帰責性を計る指標として用いることには、相当な合理性があると考えられる。取引社会における手形の流通経路は、意外に安定しているものであり、突飛な流通は、むしろ例外に属する。Cから手形の裏書を受けるDもまた、Cと平常取引をなす者である場合が多いであろうから、A名義の手形の券面には、平素から注意を払っているのが通常であろう。かく考えれば、銀行取引印および手形用紙の保管上の注意に帰責原因を求めることは、相応の合理性を有するというべきである。

上述のCやDがAの手形上の責任を問うためには、偽造の事実につき悪意重過失がなかったことを要すべきこと、権利外観理論に依拠するからに

は、当然である。手形所持人の悪意重過失は、Aの側で主張立証することを要する。

偽造者の責任

(ア) 無権限の手形行為が代理方式でなされた場合には、手形法8条(同77条2項)によって、無権代理人は、本人が負うべきであったと同一の責任を負わなければならない(本章6-3-4-1)。これに対し、無権限の手形行為が代行方式でなされた場合に、無権代行者(偽造者)もまた、同様に責任を負うであろうか。

(イ) 商法手形編時代に松本丞治は、「偽造者ハ自己ノ名義ヲ以テ手形行為ヲ為シタル者ニ非サルカ故ニ手形上ノ責任ヲ負フコトナシ¹⁷⁴」との見解を表明していた。現行法施行後も、田中耕太郎は以下のように述べている。「偽造者が単に被偽造者の名義を手形面に顕したのみの場合は如何。元来手形上の責任を負ふためには行為者が自ら署名して自己の名を手形面に顕現しなければならぬのに拘らず此の場合自己の名を署名したのでない故に偽造の結果手形上の責を負ふ理由はない。是れ通説である¹⁷⁵」と。鈴木竹雄も、偽造者はその名が手形上に表示されていないので、手形の文言性からいって、手形債務を負担させる基礎がないとして、手形上の責任を負担しないと説いている¹⁷⁶。この他、石井照久・鴻常夫¹⁷⁷また小橋一郎¹⁷⁸らも皆、偽造者に手形上の責任はないとしている。偽造者はただ、不法行為上の責任(民709)や刑事上の制裁(刑162)を免れないにすぎないものである。古い判例・裁判例も偽造者の手形上の責任について否定的に解していた(大判大正12年(1923年)3月14日民集2巻3号103頁、大阪地判昭和45年(1970年)7月20日金商228号8頁)。

(ウ) 風向きが変わり始めたのは、最高裁昭和49年(1974年)6月28

174 松本・注(9)前掲75頁。

175 田中・注(32)前掲204頁。

176 鈴木・注(20)前掲166頁。

177 石井・鴻・注(4)前掲110頁。

178 小橋・注(96)前掲73頁。

日判決民集 28 卷 5 号 655 頁が、手形法 8 条の類推適用により、偽造者の責任を認める判断を下してからである。以下のように判示した。すなわち、「Y は、本件手形振出にあたり、仮空人である『甲製作所代表 A』名義を冒用したものであって、偽造手形を振り出したものと認めるべきものであるところ、偽造手形を振り出した者は、手形法 8 条の類推適用により手形上の責任を負うべきものと解するのが相当である。けだし、手形法 8 条による無権代理人の責任は、責任負担のための署名による責任でなく、名義人本人が手形上の責任を負うかのように表示したことに対する担保責任であると解すべきところ、手形偽造の場合も、名義人本人の氏名を使用することについて何らの権限のない者が、あたかも名義人本人が手形上の責任を負うものであるかのように表示する点においては、無権代理人の場合とかわりはなく、したがって、手形署名を作出した行為者の責任を論ずるにあたり、代理表示の有無によって本質的な差異をきたすものではなく、代理表示をせず直接本人の署名を作出した偽造者に対しても、手形法 8 条の規定を類推適用して無権代理人と同様の手形上の担保責任を負わせて然るべきものと考えられるからである。そして、このように解すると、手形の偽造署名者に対しては、不法行為による損害賠償請求という迂遠な方法によるまでもなく直接手形上の責任を追求し得るし、また、手形偽造者が本来の手形責任を負うべき債務者として追加されることによって、善意の手形所持人は一層手厚く保護され、取引の安全に資することにもなるものと思われるのである。」

(エ) 上述の最高裁の採る立場は、いわゆる「手形法 8 条類推適用説」と呼ばれる説である。通説に対して、古くから主張されており、たとえば山尾時三は、民法 117 条 (同 118 条) 準用説からこれにアプローチし¹⁷⁹⁾、伊澤孝平もまた無権代理の規定を準用して、偽造者に、少なくとも民法 117 条所定の無権代理人としての責任を負わしむべきものであると思う¹⁸⁰⁾

179 山尾時三『新手形法論』(岩波書店・1935 年) 73 頁参照。

180 伊澤・注 (17) 前掲 171 頁。

と説いていた。手形法 8 条類推適用説は、これらの考え方の発展型である。この説の要諦は、無権代理人は本人が手形上の義務者たるべき外形を作り出したことに対して責任を負わしめられる反面、偽造者はより直接的な形式をもって本人の義務負担行為を作り出した者であるのにかかわらず、無権代理人が手形上の責任を負うのに対し、偽造者が手形上の責任を負わないとすることは権衡を失する¹⁸¹との評価に根ざすものである。この説を採用するためには、手形行為の文言性に反するとの批判を退ける必要があるが、手形の文言性は取引の安全を図るためのものであるから、これを手形署名者がその責任を免れるための根拠とすることは許されないと考えるべきである¹⁸²との見解が提示されている。署名なければ責任なしとの原則に反するのではないかとの疑問に対しては、手形法 8 条の無権代理人の責任自体、その根拠は、署名に基づくものではなく、本人が責任を負うかのごとき表示行為をしたことに基づくものであって、この原則の例外である¹⁸³と答えられる。

(オ) 以上に対し、同じく偽造者の手形上の責任を肯定する見解として、いわゆる「偽造者行為説」と呼ばれる見解がある。これは、A という名義を用いて署名した B は、A という名称を自己を表示するために用いたものであると構成し、したがって、B が自ら手形行為者として責任を負うべきものとする見解である。たとえば、服部栄三は次のように説く。「無権代行者は本人（被偽造者）の名称を自己の名称として署名し、したがってその署名は無権代行者自身の署名と解して、無権代行者の責任を肯定するのが妥当と思う。これは、結果的に手形法 8 条を類推適用したのと同様になるが、理論的には無権代行者自身の署名による責任として同条とは直接の関連を有しない。……右のように考えれば別に「署名なければ責任なし」という原則の] 例外と認める必要もない¹⁸⁴」。大隅健一郎もこの見解を採

181 平出・注 (7) 前掲 202 頁。

182 同前、前田・注 (37) 前掲 43 頁、田邊・注 (49) 前掲 96 頁。

183 田邊・同前。

184 服部・注 (43) 前掲 175 - 176 頁脚注 (1)。

る¹⁸⁵。しかし、この見解に対しては、鴻常夫が以下のような疑問を呈している。すなわち、「偽造の場合に、偽造者が常に行為者として自己を表示しているものと解するならば、権限にもとづく記名捺印の代行の場合にも、機関方式による行為者は常に行為者として自己を表示しているものと解さなければ筋がとまらない。他人名義の記名捺印の場合に、権限があれば機関方式による他人の手形行為があるのみとなり、権限がなければ偽造として行為者の手形行為となるのは何故かについて「偽造者行為説」の立場からの納得のいく説明はなされていないのである¹⁸⁶。」上柳克郎も、わが国で手形の偽造と呼ばれている事例には、社会的事実としての性質を異にする種々のものがあり、手形偽造と通常呼ばれている事例のすべて、または、その主要部分をこのような考え方で処理してよいかについては疑問を抱く¹⁸⁷と表明している。上記に鑑みれば、落合誠一が説くように、目下のところ、偽造者行為説は、偽造と判断されるべき場合に関する、より突っ込んだ分析・説明が十分でないと評さざるをえない¹⁸⁸とする評価が穏当であると思われる。

(カ) 偽造者に手形上の責任を認める場合、取得者の善意が要件とされるべきか。手形法 8 条類推適用説を採れば、同条の責任は法定の担保責任であるから、善意の取得者に対してのみこれを負うべきことになる（最判昭和 55 年（1980 年）9 月 5 日民集 5 号 667 頁）。他方、偽造者行為説を採れば、偽造者自らが手形債務を負担する意思で手形行為をしたと構成するからには、取得者の善意悪意を問題にする余地はないということになろう（ついでに付言すれば、追認ということも問題にならないはずである）。

(キ) 結論としては、手形法 8 条類推適用説が支持されるべきものと考

185 大隅・注 (6) 前掲 42 頁。

186 鴻常夫「手形偽造者の手形上の責任」『ジュリスト増刊商法の判例（第 3 版）』（有斐閣・1977 年）162 頁。

187 上柳克郎「判批」ジュリスト 743 号（1981 年）120 頁。

188 落合誠一「判批」『別冊ジュリスト手形小切手判例百選（第 6 版）』（有斐閣・2004 年）37 頁。

える。もっとも、こう解したところで、偽造者（わけても自然人の場合）にまともな資力があるはずもなく、この者の責任を問うても、事実上、空振りに終わることが多かろう。

6-3-5. 代理（代表）・代行権限の濫用

権限のある代理人（代表者は代理人と觀念上区別しうるが、その形式において共通であるため、ここに含める）または代行者が、自己または第三者の利益を図るべく、本人を代理・代行して手形行為をなせば、代理・代行権限の濫用となる。

代理・代行権限の濫用による手形行為がなされた場合、手形授受の直接の相手方間にあつては、相手方が当該権限濫用行為を知りまたは知ることができた場合には、相手方を保護する必要がない（本人に手形責任を負わせる必要がない）という結論には異論を見ない。この結論を導く構成として、判例は、一貫して民法 93 条ただし書を類推適用している（最判昭和 38 年（1963 年）9 月 5 日民集 17 巻 8 号 909 頁、最判昭和 42 年（1967 年）4 月 20 日民集 21 巻 3 号 697 頁、最判昭和 44 年（1969 年）4 月 3 日民集 23 巻 4 号 737 頁、最判昭和 44 年（1969 年）11 月 14 日民集 23 巻 11 号 2023 頁、最判昭和 51 年（1976 年）10 月 1 日金法 809 号 78 頁、最判昭和 53 年（1978 年）2 月 16 日金商 547 号 3 頁、最判昭和 54 年（1979 年）5 月 1 日金商 576 号 19 頁）。しかし、権限濫用の場合に、民法 93 条ただし書を類推適用しうるだけの同一属性がないことは、すでに述べたとおりである（第 3 帖第 5 章 4-3-4-1（オ））。この場合には、信義則違反（民 1）または権利濫用（民 1）という一般則によるか、一般悪意の抗弁により、本人の手形責任を否定すべきである。

悪意者から手形を取得した第三取得者の保護をどう考えるべきか。判例は、悪意の取得者が「さらにこれを第三者に裏書譲渡した場合においては、手形の流通証券としての特質にかんがみ、本人は、右知情の事実をもって絶対的に右第三者に対抗しうるものと解すべきではなく、手形法 17 条但書の規定に則り、手形所持人の悪意を立証してのみその責を免れ得るもの

と解するのが相当である」と判示している（前掲最判昭和44年（1969年）4月3日）。この判決には大隅健一郎の意見が付されている。この判決は、先に述べたように手形授受の直接の相手方たる受取人には民法93条ただし書を類推適用して振出人の責任を否定したうえで、受取人から手形を取得した者の保護を手形法17条ただし書に求めたものである。大隅は、民法93条ただし書類推適用を否定し、受取人の権利行使を権利濫用ないし信義則の観点から否定する立場を採る。そして、以下のように述べている。「民法93条但書を類推適用すべきものとする多数意見によれば、[農業協同組合の参事A（権限濫用者）]による本件手形の振出は無効であり、かつ、その無効は何人に対しても主張しうべきいわゆる物的抗弁と解するか、そうでないとしても、さらに民法94条2項の規定を類推して、その無効は善意の第三者には対抗しえないものと解するのが筋合であろう。」この点については、田邊光政も、そこには理論的な飛躍があるとして、批判している。すなわち、「判例の立場では、受取人が悪意のときは無効であって手形債権は成立していない。手形法17条は、手形債務が成立していることを前提にしたうえで、抗弁の切断（制限）を定めたものと解されるからである¹⁸⁹」と。判旨（多数意見）に対するこれらの指摘は正当である。大隅の指摘にあるように、仮に、心裡留保の無効への民法94条2項の類推適用を考えても、第三取得者が善意の立証責任を負わなければならないから、この者の保護として問題が残る¹⁹⁰。

手形授受の相手方との関係を大隅・田邊のように解すれば、相手方の善意悪意を問わず、本人の手形上の責任は有効に成立しているから（権限濫用の事実は、当事者間の人的抗弁となる）、第三取得者が手形法17条にいう悪意者であることを本人の側で立証しない限り、本人は手形責任を負わざるをえないことになる。もっとも、田邊光政は、権利濫用説に依るとき

189 田邊・注(49)前掲94頁。

190 箱井崇史「判批」『別冊ジュリスト手形小切手判例百選（第6版）』（有斐閣・2004年）33頁。

は、むしろ、第三取得者が権利濫用の事実につき悪意・重過失がない限り保護されると解すべきである¹⁹¹としている。

6-3-6. 手形行為と名板貸し

この問題については、統一手形用紙制度を前提にすでに言及した（第2帖第5章1-7-2-2）ので、ここでは割愛する。

7. 白地約束手形の振出し

7-1. 緒言 白地手形の意義

繰り返し述べるように、手形は、あらゆる有価証券中、最も厳格な要式証券である。したがって、手形法に救済規定（手76～）のない限り、約束手形要件（手75）を欠くときは、当該手形は、約束手形としての効力を生じない（手76）。

しかしながら、手形法77条2項、同10条は、「未完成ニテ振出シタル約束手形」という概念を認めている。このような手形は、手形要件の全部または一部を殊更に記載することなく、後日所持人をしてこれを補充させる意思をもって、白地のまま流通に置かれた手形であると説明できる。このような未完成手形を「白地手形」と称する。

手形交付の時点で、種々の事情から、典型的には手形交付の原因となった原因契約の細部が詰め切れていないため、たとえば、これにより手形金額・満期等が確定しないため、後日これが確定次第、所持人に補充させることができれば、取引上便宜である。また、事実上、確定日払手形しか用いられないわが国においては、振出日を記載したくない振出人の思惑が作用したり、更には、手形の遡求義務を負いたくない受取人の思惑が作用して、振出日・受取人白地の手形が多く流通するといった事情があることも、先に述べたとおりである。

191 田邊・注(49)前掲94頁。

商法手形編時代のわが国にあっては、白地手形の存在を認める明文の規定は存在しなかった。わが国のみならず、各国の手形法も事情は同様であったらしい。田中耕太郎は、以下のように述べている。「白地手形の制度は多数の国の手形法に於ては規定せられてゐない。然し又禁止せられてゐるわけでもない。此の制度は手形取引の実際に於て甚だ有用なる機能を営むものであり、現在に於ては各国の学説及び判例に依り其れが有効なることが商慣習法として認められてゐるのである。手形法の厳格なる精神より見れば、白地手形を以て無効とすべきが如くなるも、然し取引の安全を害しない範囲に於て当事者が種々なる便法を案出し、其れが商慣習法として法の欠陥を補ふことは法の認むる^{ジュネーブ}処である。寿府統一法は始めて「未完成ニテ振出シタル手形」（手 10 条）即ち白地手形の適法性を承認する前提の下に、白地手形の所持人に対し前者が如何なる抗弁を對抗し得るかの問題のみを規定した（手 10 条）。即ち本法は白地手形に関する法律問題の全部を解決することを企図するものではなく、抗弁以外の問題は之れを統一法以外に置き、各国の商慣習法及び学説に委ねることと為した¹⁹²。」

商法手形編時代、大審院は、繰り返し、白地手形が有効である旨を判示していた（大判明治 38 年（1905 年）1 月 21 日民録 11 輯 57 頁、大判明治 40 年（1907 年）5 月 29 日民録 13 輯 605 頁、大判明治 45 年（1912 年）4 月 19 日民録 18 輯 406 頁、大判大正 5 年（1916 年）5 月 18 日民録 22 輯 983 頁）。学説もまた、立法担当者であった岡野敬次郎をはじめ¹⁹³、白地手形の有効性を承認していた¹⁹⁴。

白地手形の定義に係る当時の松本蒸治の記述は、以下のごとくである。「白地手形トハ後日他人ヲシテ手形ノ要件ノ全部又ハ一部ヲ補充セシムル意思ヲ以テ故ラニ之ヲ記載セサル紙片ニ署名シテ之ヲ発行シタルモノヲ謂フ、振出人カ白地手形ヲ発行スルトキハ之ヲ白地振出ト謂ヒ裏書人カ之ニ

192 田中・注（32）前掲 305 - 306 頁。

193 岡野敬次郎『日本手形法』（中央大学・1905 年）179 頁。

194 松本・注（9）前掲 224 頁脚注（3）参照。

署名シタルトキハ之ヲ白地裏書ト謂ヒ引受人カ之ニ署名シタルトキハ之ヲ白地引受ト謂ヒ保証人カ之ニ署名シタルトキハ之ヲ白地保証ト謂フ¹⁹⁵。ただし、上の語句の用例中「白地裏書ナル語ハ……無記名式ノ裏書 [今日の白地式裏書] ヲ指スコトアリ故ニ混同ヲ避クル為メニハ白地裏書ト称セスシテ裏書人ノ白地署名ト称スルヲ可トスヘシ¹⁹⁶」との注が付されている。

上の松本の定義は、現行法施行後も、今日に至るまで承継されていると観てよい。上の定義にあるように、少なくとも1個の署名があることが、白地手形の要件である。手形法10条が、「未完成ニテ振出シタ」と表現しているように、通常は振出人が署名して、白地手形を振り出すのであるが、裏書人、保証人、為替手形にあっては引受人が、振出署名の前に署名することもある。松本の定義の後半部はその旨を明らかにしたものである。ちなみに、前掲の大審院判例中、明治45年(1912年)4月19日判決および大正5年(1916年)5月18日判決は、いずれもまず裏書人による裏書署名が先行し、振出人をして手形要件のすべてを記載せしむべく交付された白地手形に関する事案であった。この場合には、私製手形用紙上に作成されたものについて、基本手形要件の「全部」が白地の手形となることがありうる。

7-2. 白地手形の成立要件

白地手形が成立するためには、以下の要件を必要とする。

7-2-1. 白地手形行為者の署名

白地手形の成立のためには、上述のごとく、第1に手形行為者となるうとする者の署名が、少なくとも1個以上あることが必要である。基本的な手形行為としての署名に限らず、附属的な手形行為としての署名であっても差し支えないこと、上述のとおりである。一般的には、為替手形を含め、振

195 同前 223 頁。

196 同前脚注 (1)。

出人が署名をしてこれを流通に置くのが通常であろう。

振出人が、白地手形とすべく、記名押印のうち、押印だけをして、これを他人に交付した場合には、補充意思さえあったならば、これも白地手形の振出しに相当すると評価する判例があるが（最判昭和 37 年（1962 年）4 月 20 日民集 16 卷 4 号 884 頁）、署名とはあくまで記名と押印の双方が存しなければならないのであるから（手 82）、これでは未だ白地手形が成立しているとはいえないであろう¹⁹⁷。振出人に白地手形作成意思ひいては白地補充権授与意思があるならば、このような場合にはむしろ署名代行の問題として処理し¹⁹⁸、記名の補充があった時に振出人の白地手形振出行為が完成するというべきである（最判昭和 40 年（1965 年）12 月 10 日金法 432 号 8 頁参照）。

白地手形とする意思を欠いて書面に署名した場合、あるいは、押印はしたが記名の補充を自ら行うつもりで当該書面を他人に寄託したにすぎない場合に、これらの書面が白地手形として冒用され、流通に置かれたときに、署名者または押印者が責任を負うか否かについては後述する（本章 7 - 2 - 3 - 5）。

7 - 2 - 2. 手形要件の全部または一部の不記載

手形要件のうち、いかなる要件が白地であろうと差し支えない。

かつては、満期の記載のない手形が一覧払手形とみなされている（手 76、為替手形につき手 2）ことを理由に、満期白地手形は認められないとする説¹⁹⁹があったが、このような見解は、今日では顧みられることがないと評価してよい。振出人が満期の記載につき補充権を付与し、受取人が合意に従って満期日を補充した場合に、そのような補充は許されないとか、補充はなかったものとみなすというのは不合理である²⁰⁰からである。

197 石井・注 (4) 前掲 186 頁、大隅・注 (6) 前掲 95 頁。

198 木内・注 (6) 前掲 304 頁。

199 山尾・注 (179) 前掲 211 頁。

200 田邊・注 (49) 前掲 336 頁。

判例も、当然に満期白地手形を認めている（大判大正14年（1925年）12月23日民集4巻12号761頁）。

すでに述べたように（本章3-5-2）、統一手形用紙に満期を記載せず振り出したときは、その用紙の支払期日欄に不動文字をもって印刷されている「年月日」の文字を無視することは適当でなく、このような手形は一般に満期白地手形と解すべきである。仮に、振出人が、一覽払手形として統一手形用紙の支払期日欄を抹消せずに振り出したときは、重過失なく白地手形と信じて取得した者に対しては、白地手形でないことをもって対抗しえないというべきである²⁰¹。

古く烏賀陽然良は、白地手形の振出しについて、「白地手形八当サニ完成セラルベキ証券ニシテ〔約束〕手形ノ胚芽状態ニ在ルモノト称スルコトヲ得、従テ〔約束〕手形ト為ルベキ養分即チ署名ト外觀上〔約束〕手形タルニ相当ナル証券的構成ノ存スルコトヲ要ス²⁰²（原文は「為替手形）」と主張した。この見解によれば、いわゆる約束手形文句や支払約束文句の記載がないと、彼のいう「手形ノ胚芽状態」を欠くから、白地手形が成立しないと解されることになる。しかし、上柳克郎によれば、これらの要件の欠缺は、手形行為者の白地手形たらしめる意思の有無の判定が問題となる場合に、消極的判断の資料として実際上有力な作用をなしうるが、常に当然に白地手形の成立を妨げるものと解すべきではない²⁰³とされる。白地手形もまた、今日のがわが国にあっては、事実上すべてが統一手形用紙を用いて作成されるから、「手形ノ胚芽状態」は常に存するわけであるが、私製手形を含めて考えれば、理論上は、上柳説をもって正当とすべきである。

201 同前。

202 烏賀陽然良『手形法』（弘文堂書房・1934年）122 - 123頁参照。

203 大森忠夫「白地手形」『伊澤孝平先生遺暦記念・判例手形法小切手法』（商事法務研究会・1969年）159頁。

7-2-3. 白地補充権の存在

7-2-3-1. 緒言

白地手形とは、冒頭で述べたように（本章7-1）、後日、記載を欠く要件を補充し、手形を完成させる権限をその取得者に与えて流通に置いた手形であるから、これが白地手形として効力を生じるためには、その白地を補充する権利すなわち「(白地) 補充権」が明示的または黙示的に成立していなければならない。

外觀上は、同様に、手形要件が欠缺する手形でありながら、不完全であるがゆえに無効である手形、未完成であるがゆえに白地手形と認められる証券、とを区別する基準は、第1義的には、補充権の有無に求められるのである。

手形要件の全部または一部が記載されることなく、手形用紙に署名がなされてこれが流通に置かれている場合には、署名者において当該証券が手形として未完成であるとの認識を有し、交付の相手方ないし後の第三取得者に補充を委ねているのが通常であろう。このように、補充権の存否が争われない場合は、特段の問題を生じない。しかし、その存否が争われて、証券署名者の責任の存否にまで問題が発展する場合には、上記 と の区別の基準および署名者が責任を負担する根拠をどう構成すべきかが考究の俎上にのぼされる。

7-2-3-2. 主観説

「主観説」とは、殊更に手形要件を記載せず、後日他人をしてそれを補充せしめる意思で証券を発行したという、白地手形の作成者（署名者）の意思に、その責任の根拠を結びつけるものである。商法手形編時代から、判例もこの立場を採り、補充権が付与された白地手形であるか否かは、白地手形が後日、他人をして手形要件の全部または一部を補充させる意思で署名したか否か、すなわち補充権授与の合意があったか否かによって定まるとしている（大判大正10年（1921年）10月1日民録27輯1686頁、大判昭和5年（1930年）10月23日民集9巻976頁、大判昭和7年（1932年）5月30日民集11巻1041頁）。

補充権は、白地手形行為をなす者と、その相手方との契約によって、その内容および行使の時期・行使の条件などが定められて、授与されるものである。それは、手形外の合意によって発生するものであり、これと切り離されて書面上の署名行為そのものによって発生するものと解することは妥当でない²⁰⁴と解されている。この立場は、白地補充権は、証券外の契約として有因的に発生すると解するものであろう。この立場が多数説である。

上記に対し、鈴木竹雄は、創造説の立場から、白地手形の場合にも、理論的には、署名者が補充を他人に委ねるといよりは、署名者自身が自己の作成した白地手形の所持人として補充権を有し、それが、(停止)条件付の手形上の権利とともに、白地手形の交付によって相手方に移転することになると説く²⁰⁵。この考え方は、補充権は、将来要件が補充されたときは、文言に従って責任を負う意思をもってなす署名によって成立し、白地手形に表章されると構成するもので、補充権の授受を無因的に解するものである²⁰⁶。

白地補充権の授受を証券外の契約に求める多数説の考え方は、白地補充権の効力発生のために、白地手形の交付を要すると考えるものであって、手形理論につき交付契約説を採用する考え方に親和的であると評価しうる。よって、白地手形の交付欠缺の問題についても、完成手形の交付欠缺のそれと同様に、権利外観理論による救済という道筋が描かれることとなろう。

白地補充権授与の合意の事実が明確である場合はよいが、その合意の有無が不明確である場合には、当該事実の有無について、挙証責任が問題とされなければならない。この点に関しては、主観説を採る研究者の間でも、見解に相違が見られる。

田中耕太郎は、白地補充権合意の「事実、白地手形としての有効を主張する者が証明しなければならぬ。実際上困難なる問題を生ずるは……不

204 同前、石井：鴻・注(4)前掲186頁。

205 鈴木・注(20)前掲206頁。

206 石井：鴻・注(4)前掲186頁。

動文字にて印刷せる手形用紙を用ひたる場合に、要件記載の個所、例へば満期又は手形金額の項目の個所を空白に放置せる場合に、振出人が相手方に補充を委託したりと認め得べきや否やの点である。斯くの如き場合に判例の趨勢²⁰⁷は寧ろ白地手形と認定し以て手形の効力を救済せんと欲するにある。是れ手形を成るべく有効に解し、狡猾なる手形債務者をして債務を免ることを得ざらしむ趣旨に出づるのであらうが、手形債務者をして無効を主張せしめざることは他の法理に之れを求むる外に途なく、此の場合に於て補充が委託せられたる事実が証明せられざる以上手形は之れを無効と認めなければならぬのである²⁰⁸」と明確に断じている。同様の考え方を石井照久・鴻常夫も採用している。彼らは、「補充権を与えるか否か」ということ自体は、当事者の間では何らかの形で明確にされるのが常態であるとすれば、手形要件を欠く手形はむしろ無効であり、そのようなものを受け取ることは、その者の不注意というより他なく、要件欠缺手形を受け取るにあたっては、手形の受取人において補充権の授与を受けるか否か当然に確認しておくべきことを理由に²⁰⁹、補充権授与の事実は相手方において立証すべきであると説くのである。続けて、彼らによれば、この理は、印刷した手形用紙を使用するときでも統一手形用紙を使用したときでも同様である。したがって、統一手形用紙を用いようと、要件の一部を白地としたまま署名して発行した場合につき、補充権を授与したものと推定することには賛成できない。白地手形当事者と相手方との関係に関する限り、このような推定をなす必要があるとも考えられず、そのような推定をなす必要もない²¹⁰。およそ以上のように述べられている。さらに、手形授受の当事者の間において推定すべきでないことを、その後の手形所持人との間に限り推定するということは、表見代理などとの対比において採用し難いも

207 記述の時代より推して、おそらく大判大正14年(1925年)6月11日新聞2443号15頁などを念頭に置いているものと思われる。

208 田中・注(32)前掲309-310頁。

209 石井・鴻・注(4)前掲189頁。

210 同前。

のである²¹¹と締め括るのである。

石井・鴻の文脈中で言及されているが、補充権授与の合意が不明確である場合には、当事者の意思の合理的解釈によって決する他ないとしたうえで、手形要件の各項目名が不動文字で印刷された手形用紙の上に、要件の内容の部分の白地としたまま署名をしてこれを発行したような場合などは、特別の事情がない限り、補充権を授与したものと解するのが合理的であるとする主張がある。大森忠夫が繰り返し主張しており²¹²、河本一郎、大隅健一郎、小橋一郎らがこの見解に与する²¹³。このように、補充権授与と推定説が、主観説に依る研究者の趨勢であって、わけても統一手形用紙に署名したようなときは、補充権を授与する意思が存在しなかったことを、署名者において立証しなければならないことになる。

しかし、挙証責任の配分の問題としてこれを観るときは、田中・石井・鴻説の見解が訴訟原則に素直なものではないかと思われる。仮に、善意の第三取得者を保護すべく、上のような推定をなしてみても、十分であるとはいえない。それが「推定」にすぎないものである限り、たとえば白地手形の振出人とされた者から反証を挙げることは許されるわけであり、白地補充権を与える現実の意思がなかったときには、それは白地手形とはいえないことになるからである²¹⁴。

7-2-3-3. 客観説

要件欠缺の手形が流通し、善意の第三取得者が生じた場合に、この者を保護するには、純理論上、主観説では十分ではない。この点は、誰もが認めることであろう。そこで、署名者の具体的意思を問題とすることなく、外観上、署名者が他人による補充を予定して署名したと認められる書面に

211 同前 210 頁。

212 大森忠夫「白地手形」鈴木竹雄：大隅健一郎編『手形法・小切手法講座第2巻』（有斐閣・1965年）49頁、同・注（203）前掲161頁。

213 大隅・注（6）前掲95頁、河本：大隅・注（21）前掲122頁、小橋・注（96）前掲160頁。

214 石井：鴻・注（4）前掲190頁。

署名したものと肯定できれば、当該書面は白地手形であるというべきであるとの主張が生まれた。この主張を「客観説」と称する。首唱者は升本喜兵衛（1897～1980）であるが²¹⁵、客観説を明確化したのは、高窪利一であり、およそ次のように述べている。振出人が具体的に手形外で補充を委託しているか否かを問わず、外観上手形たりうるものは白地手形と取扱って手形法 77 条 2 項、同 10 条を適用し、これに署名することにより「無制限な」補充権が与えられ、補充委託の有無や内容は、直接当事者間の人的抗弁となると解する²¹⁶。彼は、現代の手形取引では、統一手形用紙制度が定着していることから、手形たりうる外観は取引通念上きわめて定型化していることに着目し、結局、要件を欠いた手形はすべて白地手形であり、手形要件を欠いたことにより無効を来たすことはない²¹⁷と説いている。

しかし、私製手形（国境を越えて流通する手形に統一手形用紙はないし、国内においても私人間の金銭消費貸借契約において、銀行の手形貸付と同様の仕組みを利用すべく、私製手形が作成されることも予想の範囲内である）を含め、理論的に考察すると、証券授受の当事者間において、外形上補充が予定された手形と認められない書面に署名した場合であっても、署名者がその意思に基づいて補充権を与えているならば、これを白地手形と認めて差し支えないはずである²¹⁸。こう考えると、やはり署名者の意思を無視することはできない²¹⁹というべきである。

さらにまた、客観説によれば、白地補充権は無制限な形で与えられ、補充内容に関する当事者の合意は、手形法 77 条 2 項、同 10 条が適用されることにより、当事者間の人的抗弁になるとされている。しかし、川村正幸が説くように、手形法 10 条が規定する白地補充権濫用の抗弁の制限は、

215 升本喜兵衛『有価証券法』（評論社・1952年）134頁。

216 高窪利一『手形・小切手法通論』（三嶺書房・1982年）93頁。

217 同前 94頁参照。

218 伊澤・注（17）前掲 359頁参照。

219 平出・注（7）前掲 327頁。

本来、手形所持人が補充権授与の枠内でのみ補充が可能であることを前提とするものであって、無限定な補充権の付与には疑問があるとともに、同条の規整対象となる白地補充権の濫用は、手形債務がどのような形で成立するかについての抗弁、すなわち手形債務の成立そのものについての抗弁であるから、この抗弁は単純に当事者間の人的関係に基づく抗弁として捉えられるべきではない。手形法 10 条と同 17 条とで手形取得者保護の主観的要件が相違することも見落している²²⁰。無限定な補充権を有するとなれば、証券取得者は、悪意でない限り、理論的には、金額白地手形であっても、補充内容に係る合意を調べなくて保護されることになりそうであるが²²¹、これは、実務の上からも受容し難い。

7-2-3-4. 折衷説

「折衷説」は、基本的には主観説に立ちつつ、結果的に客観説を大幅に採り入れるものである。すなわち、白地手形と認められるためには、署名者の意思に基づく補充権が必要であるが、必ずしも署名者が主観的に補充権を与える具体的意思を有する必要はなく、外形上手形として補充されることが予定されていると認められないような書面に署名がなされた場合には、署名者が補充権を与える具体的意思を有することが必要であるが、外形上手形として補充されることが予定されているものと認められるような書面の場合には、そのような書面であることを認識してまたは認識しうべくしてこれに署名した以上、それによって当然に補充権を与えたものと認められ、したがって白地手形が当然に成立する²²²と解するものである。主として、手形理論につき、創造説を採る者がこの見解を支持している。創造説は、手形上に表示される意思を、手形の記載から署名者が有するものと合理的に認められるべき客観的・抽象的な意思であれば足り、署名者が主観的に有する具体的意思まで必要ないと解するから、これを白地手形上

220 川村・注 (108) 前掲 126 頁。

221 同前参照

222 同前 328 頁、鈴木・注 (20) 前掲 207 頁、前田・注 (37) 前掲 127 頁。

になされる証券的意思表示にも応用したのである。

折衷説については、大森忠夫が、この説は、所論のような事情がある場合には「当然補充権を与えたものと認める」べきであるとするが、その説くところが主観的意思の存在を「推定する」という意味ならば格別、それより強く、主観的意思ありと「みなす」といういわば擬制論であるならば、そのような擬制を認める根拠の説明が必要である²²³と批判している。また、この批判を受け、石井照久・鴻常夫も、白地手形当事者間の問題としては、形式上一見して明瞭な手形要件の欠缺があり、しかも、手形面には補充権付与を意味する文言が全然存在しないにかかわらず、その署名に（抽象的にであれ）補充権授与の主観的意思があることは、まことに無理なことである²²⁴と更なる批判を加えている。

7-2-3-5. 管見

以下の管見は、目下のところ、試論（私論）にすぎず、躊躇いながら、筆を進めている。

白地約束手形振出しの場面を想定して考えると、通常の場合、この証券の振出しには、二重の原因関係（原因契約）が存在するのではないか。すなわち、完成手形振出しの場合と同様の、証券振出しの原因となった法律関係（たとえば、売買、金銭消費貸借など）、および、証券授受の当事者間の補充権授与契約（停止条件付手形債務負担契約と渾然一体化したもの）、である。このとき、 の瑕疵は、 の契約に全然影響を与えるものではなく、 の契約は、 とは別個独立の契約である。そして、白地手形は、 の契約を原因とする要因証券であると構成することはできないであろうか。すなわち、白地手形は、 に対する関係では無因的に成立し、 に対する関係では有因的に成立する有価証券であると解するわけである。 の瑕疵が、 の契約に何ら影響を及ぼさないものである以上、 の契約に瑕疵がない限り、 の法律関係の帰趨は、白地手形の成立にまったく影

223 大森・注(203) 前掲163頁。

224 石井・注(4) 前掲191頁。

響を及ぼさない。反面、白地手形は、 の契約を前提に成立する要因証券であるから、 の不存在は、理論上、証券成立の無効原因となる。これが前提である。

高窪利一は、主観説の「理論上の欠点として、手形外の補充契約で生じた補充権を白地手形に表章させ、流通させなければならないという説明の困難さがある²²⁵」と指摘している。しかし、白地手形を、 を原因契約とする要因証券であると解せば、 の契約で成立した補充権は、これと渾然一体化した停止条件付手形債務とともに、当然に当該証券に表章されることになる。形成権を表章する有価証券を否定すべき理由はない。また、ひとたび白地手形交付契約が成立し、この証券が受取人の手に渡れば、もはや振出人は、証券を受け戻さない限り、白地補充権の撤回を許されなくなる。

未補充白地手形は、手形としては、当然に無効である。しかし、単なる紙片ではなく、 によって成立した白地補充権およびこれと渾然一体化した停止条件付手形債務を表章する有価証券としては、 に瑕疵のない限り、有効なそれである。加えて、手形要件たるべき記載事項の一部の記載があるときは、商慣習上、その記載には文言性を肯定してもよいと考える。

以上、基本的には主観説の立場で白地手形の成立の構成を試みたわけであるが、白地手形を を原因契約とする要因証券と解する限り、 が存在であれば、繰り返し述べるように、当該証券は無効であるといわざるをえない。そうであるとすれば、善意の第三取得者は不測の損害を免れないことになる。白地手形不成立の抗弁は、物的抗弁となろうからである。

ところで、完成手形にあって、約束手形の振出人の債務負担意思の中核をなすべき手形要件は、約束手形文句および支払約束文句である。白地約束手形の、すでに記載のある手形要件たるべき事項に文言性を認めるとすれば、約束手形文句・支払約束文句が記載された書面（統一手形用紙はま

225 高窪利一『現代手形・小切手法（改訂版）』（経済法令研究会・1989年）82頁。

さにこれである)に署名する者の証券的意思表示については、その文言性を根拠に、条件付債務負担意思ひいては補充権授与意思を擬制してもよいのではなかろうか。署名者がまったくそのような意思を欠いていたとしても、以下の構成によって、擬制が可能であると考え。このような書面授受の当事者間においては、署名者が相手方に書面を交付したことをもって、署名者の補充権授与意思の不存在について、受取人が善意であれば心裡留保類似の関係を、受取人が悪意であれば通謀虚偽表示類似の関係を、それぞれ観て取ることができるのではないかと考える。

約束手形文句・支払約束手文句の記載はあるが、一見して手形要件の欠缺する書面の交付を受けた場合、相手方は、通常は補充権の存否を確認するであろうから、署名者において白地補充権授与意思を欠くこのような書面が流通する多くの例は、受取人が悪意でありながら(署名者に補充権授与意思がないと知りながら)、あえてこの書面を流通に置くというものであろう。そうであるとすれば、このような書面の善意の第三取得者は、民法94条2項の(類推)適用により、署名者と受取人との間の白地補充権授与契約の不存在を、署名者および受取人から対抗されないということになる。したがって、もし受取人がこのような書面に裏書署名をしておれば、この者もまた署名に基づく責任を負わなければならない。結果、このような書面に署名してこれを交付した者は、署名および交付の事実をもって、補充権授与意思を擬制されるのと同様の効果を甘受しなければならない。こう解すれば、こと統一手形用紙を用いた要件欠缺書面に関する限り、権利外觀理論を持ち出すまでもなく、ほとんどの善意の第三取得者は保護されることになると思われる。この理は、統一手形用紙に押印はしたが記名の補充を自ら行うつもりで当該書面を他人に寄託したにすぎない場合に、その他人がこれを押印者の白地手形として冒用し、流通に置いたときであっても同様であると解する。

上述のように解しても、なお保護の網から零れる白地手形らしき書面の善意の第三取得者は存在する。端的には、偽造白地手形の取得者がそうである。偽造白地手形の場合、偽造者に白地補充権授与意思があるとは考え

られないが、通常の完成手形の偽造者が債務負担意思がなくとも手形法 8 条類推適用によって責任を負わされることに鑑みれば、白地手形の偽造者は、補充後の文言に従って責任を負わされるべきである。他方、流通に置かれたこのような書面に係る本人の責任については、権利外観理論が一定の役割を果たすこととなろう。

その他、私製手形において、約束手形文句・支払約束手文句を欠く書面に署名した者の責任を肯定すべき場合にも、権利外観理論は一定の役割を果たすであろう。

7 - 3. 白地手形上の権利

通説によれば、白地手形に表章される権利は、補充を（停止）条件とする未完成な権利と白地補充権の両者であると解されている²²⁶。

上述の「未完成な権利」という表現については、通説に従う論者にも若干のニュアンスの差異が認められる。伊澤孝平や鈴木竹雄は、これを補充によって手形上の権利を生ぜしむるある種の「期待権」と表現している²²⁷。しかし、権利者自身が補充すればその条件を成就せしめうるのであるから、期待権と解するのは妥当でない²²⁸。

他方、石井照久・鴻常夫・大隅健一郎・大森忠夫らは、上記「未完成な権利」を、「白地を補充して完全な手形上の権利者となりうる法律上の地位」と解している²²⁹。わけでも大隅健一郎は、大法廷判決たる最高裁昭和 45 年（1970 年）11 月 11 日判決民集 24 卷 12 号 1876 頁（この判例自体は、振出日白地の手形による訴えの提起と時効中断の効力に係るものであった）の反対意見中で、より詳細にこの立場を以下のように説明している。すな

226 石井：鴻・注（4）前掲 196 頁、大隅・注（6）前掲 95 頁、伊澤・注（17）前掲 362 頁、鈴木・注（20）前掲 206 頁脚注（9）、田邊・注（49）前掲 338 頁、大森・注（203）前掲 165 頁。

227 伊澤・同前・鈴木・同前。

228 石井：鴻・注（4）前掲 197 頁、平出・注（7）前掲 330 頁。

229 石井：鴻・同前 196 頁、大隅・注（6）前掲 95 頁、大森・注（203）前掲 165 頁。

わち、「白地手形の所持人は、白地補充権とともに白地の補充によって完全な手形上の権利者となりうる法律上の地位を有しており、白地手形は右の両者を合わせた法律上の地位を化体しているのであって、そのゆえに経済的にはむしろ完成手形と同一の価値を有し、経済取引の対象となるのである……白地手形の所持人の有するこのような法律上の地位は、経済的・実質的にみれば、白地の補充によって発生する手形上の権利の前身ともいふべきものであって、その意味で、比喩的にこれを潜在的な手形上の権利または一種の条件付手形上の権利とよぶことは、理解できないことではない。しかし、手形がいわゆる厳格な要式証券であり、手形行為が厳格な要式行為である以上、法の要求する手形要件が完備してはじめて手形上の権利は発生するものといわざるをえないのであって、法律的な意味において、上述の法律上の地位と手形上の権利とを同視することは許されない。」平出慶道は、この大隅の見解について、白地手形上の権利と手形上の権利とは法律的には別個のものであって、両者の間に連続性・同一性はないものと解していると²³⁰評価している。しかし、石井照久・鴻常天は、白地手形については「潜在的な手形上の権利を表章するもの」と解しようと²³¹述べ、大森忠夫もより明確に「白地手形の所持人は、他動的に白地補充がなされたならば手形上の権利を取得しうる、という法的地位を有するのではなく、みずから補充権を行使して完全な手形上の権利者となりうる法律上の地位を有するのであるから、その意味で白地手形上の権利は……いわば潜在的な手形上の権利と称してもよいであろう²³²」と述べていることから、彼らは、必ずしも白地手形上の権利と手形上の権利との連続性を否定しているわけではないと思われる。いずれにせよ、平出の評価が正しいとすれば、大隅の見解は否定されるべきであろう。手形上の権利は、要件の補充により突如として発生すると解するのは合理的でなく、白地手形上には手形要

230 平出・注(7)前掲330頁。

231 石井・鴻・注(4)前掲194頁。

232 大森・注(212)前掲55頁。

件の補充を停止条件とする手形上の権利が既に成立しており、条件の成就により白地手形は手形として完成し、既存の手形上の権利が効力を生じることになると解すべきである²³³。白地手形が、商慣習上、裏書によって譲渡可能とされ、また善意取得、人的抗弁制限効が認められるのは、それが完成手形に準じた何らかの権利が表章された有価証券であるからである²³⁴。

繰り返し述べるように、白地手形に表章される停止条件付手形債務と白地補充権とは、渾然一体化したものであって、いずれが主たる権利、いずれが従たる権利、ということをえない。

なお、白地補充権についてのより詳細な検討は、白地手形の流通の箇所において述べることとする（次章を予定）。

233 平出・注(7)前掲330頁。

234 田邊・注(49)前掲339頁。