

最判昭和 33 年 6 月 17 日民集 12 卷 10 号 1532 頁

約束手形金請求事件

昭和三一年（オ）第六二九号

同三三年六月一七日最高裁第三小法廷判決

【上告人】 被控訴人 原告 中谷海運株式会社 代理人 村野美雄 外一名

【被上告人】 控訴人 被告 沢村徳長 代理人 中村喜一

主 文

原判決を破棄する。

本件を大阪高等裁判所に差戻す。

理 由

上告代理人村野美雄の上告理由第二点、同村本一男の上告理由第二、三点について。

原審は、訴外尾崎重造は昭和二八年四月二四日振出人を共生林産商事株式会社代表者沢村徳長として本件三通の約束手形を振り出したこと、共生林産商事株式会社は、登記簿上の商号を共生林産株式会社と呼ぶ実在する法人の通称であること、被上告人は同会社の代表取締役であつたが、会社の運営の実際面は、これを尾崎重造にまかせ、手形の振出等も尾崎が被上告人の承諾のもとに記名押印をなして訴外会社代表者沢村徳長名義でおこなつてきたこと、本件手形も上記の日に尾崎が従来の仕方振出したものであること、被上告人は右手形の振出前である同年四月二〇日代表取締役を辞任し、尾崎が代つてその地位についていたが、その旨の変更登記は振出日の後である同年五月一日になされたこと、上告人は被上告人が代表取締役を辞任した事実を知らず善意であつたことを各認定した上、手形法七七条二項によつて約束手形に準用せられる同法八条一項により自称代理人（自称代表者）の責任を問うためには、その者が代理権（代表権限）を有しないのに、手形に代理人（代表者）として自署または記名捺印したものでなければならないことはもちろんであるが、これのみでは足りないのであつて、手形行為の相手方または手形取得者が善意で代理人（代表者）であると信じたこと、手形に表示された本人に手形上の責を帰することができない場合であることを要し、表見代理の成立、無権代理行為の追認その他の事由によつて本人が手形上の責任を負う場合には、自称代理人は右法条に規定する責を負わないものと解するのが相当であるとし、前記事実関係のもとにおいては、本件各手形は訴外会社の代表権を有しない被上告人が訴外会社の代表者として記名押印したものと認めるべきで

あるけれども、訴外会社は被上告人が代表取締役を辞任したことを善意の上告人に対抗できず、従つて上告人は被上告人を訴外会社の代表者と主張できるのであり、その他表見代理ないし訴外会社の追認を主張することにより、上告人は訴外会社に対し本件各手形の振出人としての責任を問うるものと判断し、訴外会社が本件各手形の振出人としての責に任ずる以上、被上告人は手形法八条の自称代理人の責を有しないものと結論し、上告人の予備的請求を排斥したものである。

しかしながら、表見代理は、善意の相手方を保護する制度であるから、表見代理が成立すると認められる場合であつても、この主張をすると否とは、相手方たる手形所持人の自由であり、所持人としては、表見代理を主張して本人の責任を問うことができるが、これを主張しないで、無権代理人に対し手形法八条の責任を問うこともできるものと解するのが相当である。本件において、原審の認定した前記事実によれば、被上告人が訴外会社の代表取締役を辞任したことは、本件手形振出の当時いまだ登記されていなかったものであるから、善意の上告人は、被上告人の取締役辞任の登記がないことを理由として、辞任の事実を否認し、訴外会社の手形振出人としての責任を問うことができるとともに、上告人としては、被上告人の代表取締役辞任の事実を主張し、手形法八条による被上告人の無権代理人としての責任を問うことを妨げるものではないといわなければならない。されば、原判決は、法令の解釈を誤つたものというべく、論旨はその理由がある。

よつて、民訴四〇七条一項に従い、裁判官全員の一致で、主文のとおり判決する。

(裁判長裁判官 島保 裁判官 河村又介 裁判官 小林俊三 裁判官 垂水克己)

上告人代理人村野美雄の上告理由

第一点 原判決は事実の審理不尽且法の適用を誤れる違法あるものと思料する。苟も商事会社が存立し経済活動を為すに付ては其登記をなすを要する事は商法の規定上明なところである(商法第一八八条)。本件に付之を見るに共生林産株式会社と共生林産商事株式会社とは明に其商号を異にするものであるから各其登記を完了するにあらざれば其存立を善意の第三者に対抗し得ない事勿論である(商法第一二条)。本件手形の振出人は共生林産商事株式会社であることは甲第一号乃至第三号証に於ける振出人の表示に依り明であるが上告人が之を入手した径路は被上告人が大極東パルプ株式会社にパルプの原料たる木材を売渡した代金の支払の爲め同会社より受領したものであると云う二通の手形(手形番号第に九三九号額面金拾七万五千参百七拾七円也及び手形番号第に一〇五三号額面金拾壹万貳千八百四拾貳円也)を上告会社に持参し之が割引方を懇請したに因り上告会社では大極東パルプ株式会社と云へば当時相当の会社であり特に被上告人も共生林産商事株式会社の代表者として之が裏書を為し差入れるとの事に付上告会社では間違なきものと信じ被上告人に対し之が割引金貳拾参万五千余円を交付し遣りたる次第であるが、意外にも右大極東パルプ振出の各手形は不渡となつたので上告会社では大に驚き被上告人を招き之を責め右交付に係る割引金の償還をなす様厳談した処被上告人は一時に其支払困難なりとて分割払を懇願

し其支払方法として本件甲第一号乃至第三号証の約束手形外一通を持参提供したものである（右割引した旧手形は被上告人に返還され同人は共生林産商事株式会社沢村徳長名義を以て大極東パルプ株式会社に更生債権の届出を致して居ります）。然る処右手形も亦不渡となつたので上告会社では非常に驚き甲第六号証の通り興信所に被上告人の身元調査を求めたる処（共生林産商事株式会社として調査を求めたが共生林産株式会社といふ名は全然上告会社に於て聞知せざるところであるから同会社名を指摘した事も其調査を求めた事も全然ありませぬ事を言明致します）既に多額の不渡手形も出ているとのことに付無已取急ぎ右各手形金の支払請求訴訟に及ばんとし法務局に就き右振出人共生林産商事株式会社（代表取締役）の資格証明を求めたる処同会社の登記なしとのことにて資格証明を取るに由なく、従て共生林産商事株式会社に対しては訴訟手続も執行保全の為の動産仮差押の申請も出来ず種々研究の結果斯る場合には手形法第八条に則り被上告人（共生林産商事株式会社の代表取締役と潜称する被上告人）を相手取り之が請求手続をなすの外なしと云う事に帰着したるを以て（之は通説である）上告会社では被上告人を相手取り本件訴訟に及び、一面之が執行保全の為め被上告人動産に対し仮差押命令を得て之が執行に及びたる処被上告人は共生林産商事株式会社は共生林産株式会社の通名であるとも又別異の会社であるとも言はず且被上告人所有の営業用器具たるレントゲン（富士式）一台を提供し執行吏の差押を甘諾した次第である（甲第七号証、証人榊村博の証言参照）。従て上告会社が被上告人を相手取り右手形金の支払請求に及んだのは道義上は勿論、亦手形法第八条第一項の適用に依り当然且正当なりと謂うべく之を是認されたる第一審判決は洵に正当であると申すの外ない。然るに原判決は共生林産商事株式会社とあるは登記しある共生林産商事株式会社の通名に外ならず手形振出は必ずしも実名を用いなくてはならぬ定はなく通名を用うるも何等差支へなしとし本件手形は共生林産株式会社の振出と認めて差支へなく同会社は登記もあり被上告人が代表取締役であり代表権もあることであるから上告人は宜しく共生林産株式会社を相手取り右手形金の支払を求むるを相当とする旨の判決を下され正当な第一審判決を取消して被上告人に対する本訴請求を排斥せられたのは要するに右事実の審理不充分にして其結果手形法第八条の適用を誤りたるに因るものと断定せざるを得ず右は道義上は勿論、法律上亦不法であると申すべく到底肯認し得ない違法の裁判であると信ずるものである。元来共生林産商事株式会社なるものの存在は被上告人が右手形割引を求めたる当時より言明せるところであつた（上告人が割引した右手形は被上告人に返還され同人は共生林産商事株式会社沢村徳長名義を以て大極東パルプ株式会社に対する更生債権として届出を致して居ります）から上告会社でも之を信じ割引金も前記の通り被上告人に交付し遣りたる次第にて其前後に涉り未だ曾つて共生林産株式会社なるものの存立乃至其登記の有無等の事は全然聞知せざる事として上告会社では専ら甲第一号証手形の表示に従い共生林産商事株式会社を目標として調査研究し前記結論に到達し本件請求に及んだものであるから共生林産株式会社の存否如何等の事は第一審以来全然問題にならず何等釈明もなく原、被告間に論議を生じたこともないのである。然るに第一審裁判所では偶々原告より提出した甲

第六号証興信所の調査報告書に「共生林産株式会社『通名共生林産商事株式会社』」と記載しありたるを捉へて甲第一号証振出人表示の共生林産商事株式会社とあるは共生林産株式会社の通名に外ならずと即断され進んで手形の振出には必ずしも本名を表示するの要なく通称又は通名を用うるも敢て差支へなしと共生林産商事株式会社とあるは共生林産株式会社の通名であつて其代表者被上告人の登記も実在する事故本件手形の責任者として共生林産株式会社を相手取ることとも可能であるから共生林産商事株式会社なるものは架空の会社であると云ふは当らずと為し此の点に於て事実の審理不充分で誤認ありたる次第である。何となれば右通名云々の事は主として甲第六号証の前記記載に依拠して之を決せられた訳で裁判所としては一応其釈明を求めて右両会社の異同乃至其の登記の有無等其の事実関係の詳細を明にせらるべかりしに事茲に出でず原告（上告人）提出の甲第六号証の記載を轻信して反て原告に不利な認定をなされたのは採証の法則上から観るも違法であると思はる。併し第一審裁判所は手形法第八条を活用して結局原告の請求を是認され被上告人に右手形金の支払を命ぜられた訳で其結論に於て正当たりし次第である。然るに原審では右第一審裁判所の誤謬を其まま踏襲して共生林産商事株式会社は共生林産株式会社の通名に外ならずと即断し手形法第八条の適用を外づし上告人の請求を棄却して仕舞はれたのは事実の審理不尽にして其結果右の如き違法の裁判となつたものと思料する。手形振出の場合必ずしも本名を表示するを要せず通名又は通称にても差支へなしとの事は判例もあるが右は例へば「株式会社日立製作所」と云う会社の如き其長名を嫌い単純に「日立製作所」製品として売出をなし又は手形振出等の場合にも簡単に日立製作所名を用うることあるも右の如きは「日立製作所」は「株式会社日立製作所」の通名又は通称なりとし裁判上顕著なるものとして釈明も求めず又証拠に基かずして之を認容さる事は或は正当なりと言ひ得べけんも共生林産株式会社と云うが如きは社会的に何人も之を知るものなく上告人すら全然之を知らざりし次第であるから（特に登記もなきものなれば）共生林産商事株式会社とあるは共生林産株式会社の通名であると即断するが如きは法理上決して正当視する事は出来ない事勿論なりと思料する次第である。

第二点 原判決は其理由の冒頭に於て控訴人（被上告人）は共生林産株式会社の代表取締役であつたが云々、訴外尾崎が振出人を共生林産商事株式会社代表者沢村徳長とする本件三通の約束手形を振出した事は当事者間に争がない云々と述べて論旨を進めて居るが上告人は前述の通り共生林産株式会社なるものの存在を知らず、従て被上告人が同会社の代表取締役であつたと云う事実も知らず、従て上告人に於て之を認めた事もないのであるから右原判決冒頭の認定、即ち本件手形に振出人として表示された共生林産商事株式会社と云う名称が実在せる共生林産株式会社の通称である以上振出人は架空の法人と云う事は出来ないから本件上告人の請求は失当であるから其他の争点に付判断するまでもなく失当として排斥すると断定せられたが本件手形の振出人共生林産商事株式会社は其登記もなし居らず、従て之に対し訴求する事は不可能であるから（資格証明が取れず之なくては裁判所で受付けられぬから）結局斯る会社は法律上架空の会社に外ならずと認定さるるが相当であ

り斯る架空の法人の代表者として被上告人が記名調印した以上手形法第八条第一項前段に所謂代表権を有しない者が法人の代理人として手形に記名したる場合に該当する事勿論であるから同法条の適用に依り被上告人の責に帰するこそ右法規の精神に適合するものと云うべきである。何んとなれば苟も手形に法人の代表者として表示し善意の第三者に之を交付したるに其会社の存在を欠くが如き場合其署名者に無権代理人として該手形上の責任を負はしむるは善意の手形取得者を保護する所以であり且手形の円滑なる流通を助長せんとする同法規の精神に適合する所以であるからである。原裁判所は徒らに控訴代理人（被上告代理人）の主張もしない理窟を独断的に考案し之を列記し結局上告人としては実在する共生林産株式会社を相手取り訴求すべきであると云う趣旨に帰着するものと解せらるるが同会社は登記丈あるのみにて其实何等設備もなく又資産もなき空虚のものであつて斯るものを相手取り訴求せよと謂うが如きは手形上の権利者に対し不能を強いる結果となり裁判所の裁判として正当視することは出来ない。即ち原裁判は不法の裁判であると断ずるの外なきものと思料するのである。

第三点 元来大阪市浪速区幸町二丁目二四番地は被上告人（歯科医）の住所兼営業所であつて共生林産株式会社又は共生林産商事株式会社なる看板も掲げ居らず上告人が被上告人を被申請人とした動産仮差押命令に基き同所に臨み執行吏に依り其動産仮差押手続に及びたところ右会社の所有財産と目すべきものなく被上告人が任意提供したレントゲン一基（被上告人営業用品にして被上告人個人の所有と認められる）に対し執行した訳合（甲第七号証及証人榊村博の証言参照）で上告人は右に依り被上告人が本件手形に対し道義上の責任（道義上の責任は認めると第一審以来供述せる事調書に依り明なり）のみならず法律上の支払義務まで認め居りたるものと信ずる次第である。されば前掲第二点に於て述べた上告人の論拠は益々其正当なる事を強くするものである。若し原判決認定の如く決せらるるが如き事あらんか被上告人は右被上告人に対する仮差押執行は不法行為であるとして反て損害賠償の請求を以て逆襲する危険さへあり上告人としては飽く迄第一審裁判所の裁判を支持し原判決の誤れる事の確認を求めざるを得ない次第である。

上告人代理人村本一男の上告理由

第一点 原判決は左記の如く判決に影響を及ぼすこと明なる法令の違背あるものであります。

手形法第八条は実在する会社の代表機関として手形振出行為を為した者がその代表者資格及権限を証明し得ない場合のみならず本件の如く実在しない会社の代表者として手形振出行為を為した場合にも適用あるものと解すべきことは同条を設けた立法の精神に照し当然であります。蓋し手形法第八条は流通証券としての手形の信用を確保する為民法第百十七条よりも更に無権代理人の責任を高め相手方の選択をまつ迄もなく手形行為を為したる無権代理人をしてその手形上の義務を負担せしむることとしたものであつて、この目的から考えるならば本人が存在すると否とに因つて禁反言（E s t o p — p e d）の原則上より

無権代理人の責任に何等の消長を来すべきものではないからである。従つて本件の如く実在しない共生林産商事株式会社なる商号を使用し、その代表（又は代表者）名義を以て手形を振出した被上告人は右手形金支払の義務あること当然であつて、この点に関しては既に後記の如き判例もあるに拘らず之に反する判断を為した原判決は違法であります。

参考判例 （イ）判決要旨「亡吉田芳枝が株式会社大和製作所代表社員という肩書で昭和二十三年二月二十九日に原告に対し原告主張のような約束手形一通を振出したこと及株式会社大和製作所といふ会社が登記簿上存在していないことは当事者間に争ないから右会社の代表社員という肩書で本件手形に署名した芳枝自身本件手形上の義務を負うものというべく」（昭和二三年（ワ）第二〇三三号同二四年三月一四日東京地裁民事第一部判決）（ロ）判決要旨「手形法第七十七条第二項，第八条前段によれば代理権を有しない者が代理人として約束手形に署名したときは自からその手形に因り義務を負う旨を規定し手形行為の無権代理人が代理権を証明することができない場合には自から手形上の義務を負担すべきものとして流通証券としての手形の信用を確保するため、無権代理人（自称代理人）個人の手形上の責任を認める趣旨を明示しているのであるがこの法理は法人の代表機関としての手形行為をした者が全然その代表資格及権限を証明することができない場合に前記手形法第八条の解釈としてその適用があるのは勿論であるが更に法人の代表機関として手形行為をした者がその法人の存在を証明することができない場合にも流通証券としての信用を確保する前記法条の精神に鑑み何等その取扱を別異にする根拠がないから前記法条はこの場合にもその準用あるものと解するのが正当である。そうすると被告は前記手形法第八条の準用により本件約束手形の振出人としての責任を負担するものと解しなければならぬ。」（大阪地方裁判所昭和二六年（ワ）第三五一一号昭和二七年七月二日言渡・下裁民集三巻七号九三〇頁）

第二点 原判決は左記の如く判決に影響を及ぼすこと明なる法令の違背あるものであります。

原判決は「手形法第八条によつて自称代理人（自称代表者）の責任を問うためにはその者が代理権（代理権限）を有しないのに手形代理人（代表者）として自署または記名捺印したものでなければならないことはもちろんであるが、これのみでは足らないのであつて手形行為の相手方または手形取得者が善意で代理人（代表者）であると信じたことと手形に表示された本人に手形上の責を帰することができない場合であることを要し表見代理の成立、無権代理行為の追認その他の事由によつて本人が手形上の責任を負う場合には自称代理人は右法条に規定する責を負わないものと解するのが相当である」と判示し進んで本件に於ては本人である共生林産株式会社が共生林産商事株式会社（架空会社）名義を以て振出された手形に対し振出人としての責任を否定できない筋合であるから共生林産株式会社が本人として責任を負う以上無権代理人である被上告人には手形法第八条の責任なしと判断致しましたが右は左記理由に因り法律の解釈を誤つて居ります。

（一） 手形法第八条と同一の目的で設けられた民法第百十七条には他人の代理人として

契約を為したる者が「其代理権ヲ証明スルコト能ハス且本人ノ追認ヲ得サリシトキハ相手方ノ選択ニ従ヒ」之に対して履行又は損害賠償の責に任ずる旨を規定してありますが手形法第八条には右の如き制限規定がありません。手形法第八条は民法に優先して適用される特別法であつて同条には何等の制限規定がないのにも拘らず原判決は「表見代理の成立、無権代理行為の追認その他の事由によつて本人が手形上の責任を負う場合（本件に於ては共生林産株式会社が本人に非らざるは勿論、又如何なる理由からも責任なきこと本上告理由書に於て説明する通りである）には自称代理人は右法条（手形法第八条）に規定する責任を負わないものと解する」と判断したのは法律の解釈を誤つたものであります。

（二） 仮に原判決判示の如く本人が手形上の責任を負う場合には自称代理人に手形法第八条の責任がないものと仮定しても本件手形の本人は共生林産商事株式会社と称する架空の会社であつて責任を負はすべき本人がありませんから本件手形の振出人である被上告人に手形振出人としての責任あること当然であつてこの点に於ても原判決は法律の解釈及適用を誤つて居ります。

（三） 原判決は本件手形振出人として表示された共生林産商事株式会社という名称は実在する共生林産株式会社の通称であり（共生林産商事株式会社と共生林産株式会社とが別個のものであり前者が後者の通称でないことは上告人が本件約束手形三通及外一通と引換えに被上告人に返還した約束手形二通一第に九三九号金額十七万五千三百七十七円及第に一〇五三号金額十一万二千八百四十二円一に基き被上告人は本上告理由書末尾添附の証拠物写の如く共生林産商事株式会社沢村徳長名義を以て更生債権の届出を為し右届出債権が確定し居る事実を徴し明である）且被上告人は本件手形振出日である昭和二十八年四月二十四日当時は共生林産株式会社の代表取締役を辞任（昭和二十八年四月二十日辞任）していたがその変更登記が為されたのは昭和二十八年五月一日であるから善意の第三者である上告人に対抗出来ず上告人は共生林産株式会社に対し本件手形振出人としての責任を追求することが出来るから上告人より被上告人に対する請求は失当である旨の判断を致しました。然し乍ら右原判決の判断の誤つて居ることは既に（一）及（二）に於て説明した通りであるが右の外に更に左記点に於て重大なる誤認を犯して居ります。即ち（イ）共生林産商事株式会社が共生林産株式会社の通称（通称に非ざること前記説明の通りである）として認められる為には取引の相手方である上告人がその事実を知悉し之を承認し居ることが必要であるに拘らず本件に於ては上告人は斯る事実を全く知らず共生林産商事株式会社なる会社が実在するものと信じ（実在すること後記説明の通りである）之と取引を為し被上告人に対し二回に亘り現金合計金二十三万五千余円を交付したのであつて仮令共生林産株式会社が共生林産商事株式会社なる通称を使用して居たとしても（被上告人は不正な目的を達する為共生林産商事株式会社及共生林産株式会社なる二箇の商号を使い分けていたのであつて絶対に前者は後者の通称ではありません。上告人は被上告人より本件約束手形三通の交付を受け先に被上告人より交付を受けた割引手形二通一振出人大極東パルプ株式会社裏書人共生林産商事株式会社なる第に九三九号十七万五千三百七十七円及第に一〇五三

号金額十一万二千八百四十二円の約束手形二通一を被上告人に返還致しましたところ被上告人は本上告理由書末尾添附の証拠物写の如く共生林産商事株式会社、沢村徳長名義を以て更生債権の届出を為し右債権は確定致して居るのでありまして法律上も又事実上も共生林産商事株式会社と共生林産株式会社とは別個のものであります。右事事を知らぬ善意の第三者である上告人に対抗し得ざるものであります。次に（ロ）原判決は被上告人が本件手形を振出した当時共生林産株式会社の取締役を辞任していたが変更登記が為されていなかったから善意の第三者である上告人に対抗出来ないから共生林産株式会社は上告人に対し本件手形金支払の義務があると説明致して居りますけれども本件に於ては原判決の主張する表見代理の成立、無権代理行為の追認等の事実もないのに「共生林産商事株式会社代表沢村徳長」と記名捺印して振出した本件手形に対し前記変更登記のない事実に関り直ちに共生林産株式会社が本件手形上の債務を負担しなくてはならぬ説明としては不充分であつて右は判決に理由を附せず又は理由に齟齬ある場合に該当すると思料致します。又原判決は変更登記を対抗出来ないから共生林産株式会社は本件手形につき支払の責任があると断定致しますが登記の効力はあくまで対抗力の問題であつて事実を発生せしむるものではない。従つて被上告人から上告人に対し、仮令被上告人が代表取締役を辞任した事実があつても登記がない限り上告人に対し右事実を主張することは出来ませんけれども反対に上告人から被上告人に対し同人が代表取締役を辞任した事実を主張し得ることは学説・判例上争のないところであります（同説、竹田省著・商法総論三〇八頁、田中耕太郎著・改正商法総則概論（昭和一三年八月発行）三八六頁、田中誠二著・商法総論二一九頁、野津務著・商法総則一八七頁、大審明治四一年（オ）二九八号同年一〇月一二日民二判・民録一四輯九九九頁、民抄録三五卷七八五七頁）。又取締役が辞任の後に行使の目的で取締役の署名を使用して会社の約束手形を作成したときは辞任登記がなくても有価証券偽造罪を構成することは既に判例（大審大正一四年（れ）一五八六号同一五年二月二四日刑三判・刑集五卷五六頁）の存するところであつて本件手形が共生林産株式会社の為振出されたと仮定しても偽造手形であることには間違いなく上告人が右手形を有効と主張しない限り手形法第八条に所謂代理権を有しない者が代理人として手形に署名した場合に該当すること一点の疑もなく本件手形を振出した被上告人に右手形上の責任あること当然であります。

第三点 仮に本件に手形法第八条の適用なしと仮定するも以下に説明するが如き理由に関り被上告人は本件手形を振出した事実に対し個人として責任を負うべきものであるに拘らず之に反する判断を為した原判決は法令に違反し且判断を遺脱した違法あるものであります。

伊沢孝平氏著・手形法、小切手法一七〇頁以下に次の如く説明致してあります。「偽造者及び手形上に署名せざる変造者は自己の署名を手形上にして居ないから手形上の責任を負はないとすること通説である。手形法第八条も手形上に全然自己の署名をして居ない者には準用する余地なく偽造者・変造者は刑法上の責任は別として民法上の不法行為を負ふに過ぎないものとする。私は先に偽造行為の追認を肯定する理由として、之に出来る限り無権

代理の規定を準用すべき旨を説いたが偽造・変造者に単に不法行為上の責任を負担せしめるに止めず、ここにも無権代理の規定を準用して少くとも民法第一一七条所定の無権代理人としての責任を負はしむべきものであると思ふ。又民法上の責任のみならず手形上の責任をも負担せしむべき理由もない訳ではない。蓋し手形上に署名せざる者は手形上の責任を負うことなしとの原則は正常なる手形取引に就いて行はれる原則であつて例外的な偽造・変造の場合にしかも何等保護に価しない偽造者・変造者をしてこの原則を利用せしむることが果して正当なりやは疑はしいからである。苟も真正なる署名なりと表示し又は真正なる署名によつて正当に掩れたる手形文言なりと表示したものはその之を信じて手形を取得したる者に対してはこの表示の拘束を受くべきものであるから（拙著・表示行為の公信力、二三六頁以下参照）手形法第八条の精神を援用して偽造者をして偽造文書に従ひたる手形上の責任を執らしむるも不当ではないと思ふ。而して変造手形の変造前署名者にその署名の証券上に現存すると否とを問はず手形上の責任を認めた手形法第六九条の精神によれば手形上に署名せざる者にも亦手形上の責任を負課することを妨げないと考へられぬでもない（拙稿・法学六卷五号四四頁）。」以上の説明は偽造手形の場合に於ても事実上の手形振出人に対し手形上の責任を負はしむべきであるという意見であるが本件に於ては被上告人が本件手形振出以前に大極東パルプ株式会社振出の約束手形二通を上告人より割引を受け二回に亘り現金合計金二十三万五千余円を受領したが右二通の手形が不渡となつた為その責任を感じ右債務支払の為架空の会社名を使用し本件約束手形二通を振出したものであつて一種の偽造手形と解すべきであるが右手形には振出人として被上告人の記名捺印が存在する（原判決に依れば被上告人の記名捺印は尾崎重造が被上告人の承認を得、その代理人として為したものである）のであるから前記伊沢氏の説明より更に強い理由に依り被上告人は上告人に対し本件手形振出人としての責任を負うべきものであります。

第四点 原判決は以下説明の如く上告人の主張に対する判断を遺脱し居り民事訴訟法第三百九十五条第六号所定の判決に理由を附せざる場合に該当致します。

（一） 訴状並原審に於ける昭和三十一年四月四日附被控訴代理人（原告・上告人）の弁論再開申請書及昭和三十一年五月七日附被控訴代理人の追申書に依つて明かな如く上告人は本件訴訟に於て以下事実を主張致して居ります。即ち（イ）被上告人は本件手形振出以前に架空の会社である共生林産商事株式会社の裏書を為し上告人から割引を受けた手形が不渡となつた為その責任を感じ右債務支払の為右架空の会社名を使用し共生林産商事株式会社代表（又は代表者）沢村徳長名義を以て本件手形を振出した事実、（ロ）右手形は支払期日に支払場所に於て呈示せられたがその支払の拒絶せられた事実及（ハ）被上告人は曾つて共生林産株式会社の代表取締役であつたが本件手形振出当時右代表取締役を辞任していた事実でありまして以上の事実に基づき上告人が被上告人に対し個人として右手形金に相当する金員の支払を求める請求中には被上告人に対し債務の引受を理由とする請求不法行為に基づく損害賠償請求及民法第百十七条所定の履行又は損害賠償の請求を包含するものであることは一見明瞭であるに拘らず原判決はこの点に関する釈明を忘れ右主張に対する判断を

遺脱し居るものであります。

(二) 本件手形の振出人欄には共生林産商事株式会社代表（又は代表者）沢村徳長と記載されてありますが右共生林産商事株式会社は架空のもので登記簿上存在せず（従つて上告人に対しその存在を主張出来ず）又通常記載せられる取締役なる文字の存在しない事実を徴し右共生林産商事株式会社の文字は沢村徳長の単なる肩書に過ぎず本件手形は沢村徳長が個人として振出したものと解し得べきことは条理乃至経験則及社会通念に照し当然であつて、この点からも上告人の請求は認容せらるべきであるに拘らず原判決は右判断を遺脱し居るものであります。

(三) 上告人は被上告人の依頼に依り昭和二十七年一月二〇日左記（イ）の手形を割引き被上告人に対し現金十四万五千余円を交付し又同月二五日左記（ロ）の手形を割引き被上告人に対し現金九万余円を交付致しました。（イ） 手形番号一第に九三九号、金額一十七万五千三百七十七円、支払期日一昭和二十八年四月一八日、振出人一大極東パルプ株式会社、裏書人一共生林産商事株式会社、（ロ） 手形番号一第に一〇五三号、金額一十一万二千八百四十二円、支払期日一昭和二十八年四月一八日、振出人及裏書人一前同様、而して上告人は支払期日に支払場所に於て右手形を呈示致しましたがその支払が拒絶せられたので被上告人はその責任を感じ右債務支払の爲本件約束手形三通及外一通を上告人に交付致しましたので上告人は先に受領した右（イ）及（ロ）の約束手形を被上告人に返還致しましたところ被上告人は末尾添附の更生債権届出書記載の如く大阪地方裁判所に対し更生債権の届出を爲し右債権は確定致し居るものであります。以上の事実を徴し本件約束手形三通及外一通は被上告人が個人として振出したものと認定し個人として支払義務を認めるのが信義誠実の原則に照し当然であり且法律の精神である正義公平の觀念にも合致するものであつて之に反する原判決の判断は違法であります。 以上

昭和二十八年（ミ）第九号事件

（写）昭和二十八年九月二四日届出

更生債権届出書（法第一二五条）

更生会社 大極東パルプ株式会社

左記の如く更生債権の届出を致します

住所 大阪市浪速区幸町二ノ二四番地

共生林産商事株式会社

届出人更生債権者 沢村徳長 印

大阪地方裁判所第一民事部 御中

（図一）右正写候也

岡本尚一 印