

# 偽造手形

成蹊大学助教 藤田友敬

## はじめに

手形・小切手の偽造の問題は、手形法・小切手法の最も基本的な論点の一つである。教科書では、通常「他人による手形行為」等と題する箇所、かなり詳細な記述がなされているはずである。本稿では、あらためて学説の詳細なカタログを作ることとはせず、通常の手形法の教科書とは多少重点の置き方を変え、偽造という「事故」に関するリスクの分配という観点から若干の考察を行うことにする。まず最初に被偽造者と手形取得者間の、ついで手形の決済に關与する金融機関をも含めた関係者間のリスク分配につき、現行法および判例を前提とした解決を確認する(一、二)。その上で、わが国の偽造リスクの分配の特徴について、やや少し立ち入って考えることとしたい(三、四)。なお本稿では、も

つとも典型的な問題状況として、偽造手形が受取人以外の者の手に渡った状態を想定したい。また偽造手形をめぐるのは偽造者の責任も問題となりうるが、多くの場合にはあまり実効性がないと思われるので、この点は除いて考えることにする。

## 一 被偽造者の責任

### (1) 表見代理

手形の偽造の場合、無権代理とは異なり、手形面上には代理行為である旨はどこにも示されていないのであるが、判例は偽造の場合にも表見代理の規定を類推適用する(最判昭和四三・二・二四民集二二卷一三三三三二頁)。しかし表見代理の規定が類推適用されるとしても、手形所持人が保護される場合はそう多くはない。まず判例によると、受取人以外の手形所持人は、偽造者と直接取引しているわけではないから、表見

代理の規定にいう「第三者」に含まれない(最判昭和三六・二・二二民集一五卷一五二七五六頁)。また仮にこの点はさておくとしても、偽造の場合にその他の表見代理の要件が満たされるかどうか疑問もある(一)。

### (2) 使用者責任

不法行為責任(使用者責任)によって偽造手形の所持人の保護を図ろうとする判例は数多い(代表的な先例として最判昭和三六・六・九民集一五卷六号一五四六頁等)。使用者責任が認められるには、①偽造者・被偽造者の間に使用者⇨被用者の関係があること、②偽造が「事業ノ執行ニ付キ」行われたこと、③被偽造者(使用者)が、選任監督について相当の注意をし、あるいはしたとしても損害が生じたであろうという場合ではないことが満たされなくてはならない。①については、緩やかに解されてきており(二)、また③による免責が認められるのは極めて稀である。そこで使用者責任の成否に関しては実質的には、②が決め手となることが多い。使用者責任による手形所持人の具体的内容については、必ずしも教科書などでは十分触れられていないので若干補足して説明する。

### ① 被偽造者側の帰責事由 使

使用者責任の成否のポイントは前述のように「事業ノ執行ニ付キ」の要件である。最高裁はいわゆる外形理論(外形標準説)をとり、「本来の職務と密接に關連し外形上本来の職務の執行と見える場合」には「事業の執行に付き」とあるという。もつともこの基準の内容は必ずしも一義的に明確ではない。たとえば(a)手形事務を扱う人間が印鑑を預けられていたが代理権は与えられていなかったというケース(最判昭和三六・六・九民集一五卷六号一五四六頁など)が含まれることは問題がない。(b)また偽造者が手形事務を行う者であれば、印鑑を預けられておらず盗用したケースでも責任が認められる(最判昭和三二・七・一六民集一一卷七号一二五四頁、最判昭和四五・二・二六民集二四卷二号一〇九頁、最判昭和六一・一一・一八判時一二二五号一二六頁)。(c)さらに印鑑等を手形以外の職務のために託している場合に、これが悪用された場合に「事業ノ執行ニ付キ」と認められたものもある(最判昭和四三・四・一二民集二二卷四号八八九頁)。(d)しかし、本来の職務内容が手形の振出とはおよそ關係がなく、かつ印鑑も自ら偽造しているような場合には、もはや「事業ノ執行ニ付キ」と認め

られない(最判昭和四四・四・二五判時五六〇号五一頁)。

注意すべきは外形標準説と違って、加害者(偽造者)の行為が被害者すなわち手形取得者からいかに見えるかが問題とされているわけではなさそうだとということである。判例は、その一般論にも関わらず、被害者の職務の範囲内であると信じた被害者を保護しているというよりは、むしろ被害者の職務範囲や印鑑の交付の有無といったこと、すなわち手形が偽造されうるような機会を使用者(被偽造者)がどのくらい提供したかという事情の方を責任の有無の決め手としているように見えるのである(3)。

② 手形取得者側の帰責事由  
使用者責任という形で処理することの一つの重要な特徴は、過失相殺による責任の分担がなされる可能性があることである。表見法理に基づき手形上の債務を発生させる処理(表見代理の規定の適用・類推適用による)にせよ権利外観法理の適用によるにせよ)では、これは困難である。過失相殺の対象となる手形取得者側の事情は、かならずしも署名者の権限を信じたことに関するものに限定されているわけではなく、手形の真正を

信じたこと一般についての過失が問題とされる。さらに何らかの意味で疑わしい事情があるにもかかわらず、たやすく割引に応じたことをもって過失が認定されることもあり(4)、中にはまったく見知らぬ者から見知らぬ振出人の手形を何の調査もせず取得したことが過失と認定された判例すらある(5)。

③ 使用者責任による場合、その要件はもっぱら被害者である手形所持人について判断され、それ以前の手形取得者の主観的事情は問題にすべきではないということになりそうである(相対的解決)。たとえば約束手形の偽造について受取人が悪意、転得者善意・無重過失のケースで使用者の責任を認めた例がある(最判昭和四五・二・二六民集二四卷二号一〇九頁)し、また逆に手形所持人が悪意あるいは重過失のケースでは、そもそも責任が認められないか大幅な過失相殺がなされるかいずれかであろう(最判昭和四三・二・六判時五一四号四八頁)。これに対して、表見法理(表見代理の適用範囲を拡張したり権利外観法理を用いる等)により被偽造者の手形債務を認めるといふ形で解決は、絶対的構成に結びつきやすく、保護されるべき取得者(6)が

一人でも介在すれば、爾後の所持人は善意・悪意に関わらず保護されることになる(最判昭和三五・一二・二七民集一四卷一四号三三三四頁、最判昭和五二・一二・九判時八七九号一三五頁)。

## 二 偽造手形の支払と銀行の免責

わが国の手形・小切手のほとんどは、金融機関を通じて決済される。被偽造者が(表見法理等により)手形債務を負担するケースであれば、銀行の介在は特に問題を生ぜしめない。支払われるべき手形が支払われただけである。また被偽造者が支払義務を負わない偽造手形であつても、満期までに被偽造者が銀行に支払の差止めを求めた場合は同じである。問題は、本来被偽造者が手形債務を負わない偽造手形が、銀行を通じて支払われてしまったケースである。

周知のように偽造手形の支払に関しては、当座勘定規定に金融機関の免責に関する条項が置かれている(二六条)。これによると相当の注意をもって印鑑照合を果たしていることを前提に偽造手形の支払を行った金融機関の免責が認められる(7)。この条項自体は有効であると考えら

れており、「相当の注意」を果たした上でなされた支払については銀行は免責され、被偽造者(顧客)は当座預金の回復を請求できなくなる。偽造者の責任追及は別とすれば(これは事実上困難であろう)、偽造による損失は被偽造者と手形所持人との間で処理される。すなわち手形所持人は受け取った手形金を不当利得として返還しなくてはならない(民法七〇三条(8))。そして手形所持人があらためて被偽造者に対して不法行為に基づく請求(もし可能であれば)をすることになる。

## 三 偽造リスクの分配(1)

### 主体

現行法の偽造リスクの分配の第一の特徴は、原則としてもっぱら被偽造者と手形所持人の間で分配させ、決済に関与した金融機関(支払銀行、取立銀行等)は、——相当な注意を払って印鑑照合を行うことを前提に——、リスクは負担しないというところにある。

金融機関にミスがない以上損失を負担するいわれはなく、現行法の仕組みは当然であると思われるかもしれないが、偽造リスクの分配として考え得る唯一の仕組みでは決してな

い。被偽造者に帰責事由が認められない場合には、現行法上は、偽造者から手形を取得した者が最終的な損失を負担すべきはずであるが、被偽造者が手形金を受け取った者を特定し、その者に対して請求することの実効性には疑問がないでもない。そうだとすればむしろ決済に關与した金融機関に一次的に損失を負担し求償させた方がより適切な抑止効果を与えられるのではないかと議論はありうる(9)。また抑止効果は別としても、コストを利用者に転嫁しうる金融機関の方がより優れたリスク分散能力を有するのではないかという考慮もある(金融機関のリスクの負担に伴い割り増しになった手数料等がいわば「偽造手形保険」の保険料となる)。現にアメリカ合衆国の統一商事法典第三編、第四編のもとでは、偽造手形の支払がなされた場合には、原則として当座勘定を有する顧客(被偽造者)は引落金の回復を請求することができ、支払銀行が取立銀行に求償する仕組みとなっている(ただし、被偽造者もその過失に応じて、一定の損失分担を要求される)。また、わが国でも電子的資金移動に關しては、このような解決を志向するものが少なくない(10)。

もちろん、抽象的な「偽造手形についての正しいリスク分配」を議論することは不毛である。すべては、手形・小切手がいかなる経済主体に、どのような決済の手段として現に利用されているかという実態とその実態に対する評価に依存する(そういう意味では電子的資金移動の場合と似た解決をしなくてはならないという点にも当然にはならない)。たとえばアメリカでは一般消費者が小切手帳を携帯し、日常取引で頻繁に用いる。このことは、前述のような形でのリスク分配を支持する理由の一つにはなる(11)。他方わが国では、手形偽造に消費者が巻き込まれることは少ない。むしろ、現在のわが国での手形の利用実態を考えると、「被偽造者」として中小企業や個人商店、「手形所持人」として街の金融業者などを想定した上で、決済金融機関の偽造リスク負担がこのような信用供与にどのような悪影響を与えるかを考えるべきなのかもしれない(12)。もちろん、このような考慮からは、決済に關与する金融機関はリスク分担の主体から除かれる現行のリスク分配が当然に効率的といえるというわけではない。

#### 四 偽造リスクの分配(2)

##### ——偽造者・取得者間の分配の手法

次に、仮に偽造リスクをもつばら偽造者・取得者間で分配するとした場合、わが国の判例による処理——原則として使用者責任を通じてリスク分配を行うこと——はどのように評価されるか。学説の多くは批判的である。表見代理の規定を柔軟に適用するか一般的な権利外観理論によるか、理論構成はさまざまであるが、いずれにせよ方向としては、被偽造者に一定の帰責事由のある場合に表見責任を認めようとするものが多い(13)。

しかし、判例のように使用者責任を通じた処理と、学説の主張する表見責任の強化という処理といずれがリスク分配の手法として適切かは実は簡単ではない。前述のように使用者責任には、①柔軟に両当事者の帰責事由を取り込む素地があり、②帰責事由の度合いに応じた損失の分担が可能であり(14)、③相対的解決になじむといった特徴がある。もちろん、これらはいずれも長所とばかりは言えない。①はきめ細かな調整の可能性と引替えに曖昧さを持ち込み予見可能性を損なう。②について

は、「公平な分担」はその運用によっては抑止効果の観点からは、かえってマイナスかもしれない(15)。③については、偽造手形に限られた問題ではなく、あまり決め手はない。とはいえものの上の①③には、それなりの魅力もあるはずであり(16)、このような特徴を十分に認識・検討した上ででもなお表見責任の強化という解決の方向が望ましいのかはそう明白ではない。

#### 五 むすび

コンピュータ・ネットワークの普及・発展に伴い、さまざまな決済手段が用いられており、そのような決済手段における事故についても法的な解決を考えなくてはならない時代である。その際には、実質的な政策判断を表に出して、望ましい制度設計について議論するためのコトバと枠組みが必要となってくる。手形・小切手を巡る処理についても、「手形法の理論」という閉じた世界の内部での論理整合性の追求だけではなく、より機能的な観点から、どのような原理で誰と誰の利害をどう調整しようとしてきたのかを再確認していく必要がある。本稿は、偽造手形の処理という限られた論点について

て、このような方向を示そうとしたものである。もっとも、最終的にいかなるリスク分配が望ましいかという積極的結論は何一つ示されておらず、読者にはなはだ物足りない感が残るかもしれない。しかし一見極めて緻密で理論的に見える手形法の理論も、誰がどの範囲でリスクを負担すべきなのかといった実質的な政策判断にかかる部分については、まだまだ議論の余地のあることがわづかでも伝われば望外の幸せである。

(1) 詳細は省略するが、表見代理の客観的要件(たとえば民法一〇九条だと代理権付与の表示、一一〇条だと基本代理権)が満たされなくてはならない。さらに第三者の側の要件としても、取引相手(偽造者)が権限を有していることについて信ずる正当な理由が要求されるというのであれば、これを満たす者は稀であろう(そもそも誰が署名したのかも知れない場合が少なくない)。もっとも判例の中には、手形の真正を信じるだけで十分であるとするように読めるものもある。たとえば、最判昭和三九・九・一五民集一八巻七号一四三五四頁は、傍論ではあるが、「代理人がその権限を超越して署名代理の方法で本人名義の手形を振り出した場合において、相手方が、本人が真正にこれを振り出したものと信ずるにつき正当の事由があるときは、民法一一〇条の類推適用により、本人がその責に任すべきもの(傍点筆者)と述べた。

(2) 雇用契約の存在を要せず、指揮監督のもとに仕事をするという程度の関係があればよく、また指揮監督関係は一時的なものでもよい。最判昭和五六・一一・二七民集三五巻八号一二七一頁は、兄が出先から自宅の弟に車で迎えに来るように指示したケースで使用関係を認めた。

(3) もっとも最高裁は外形理論の正当化のため被害者の信頼保護の考慮を強調する。「被用者が使用者の具体的な命令又は委任に基かず、その地位を濫用して自己又は第三者の利益を図つたような場合も、被用者の行為が何人の利益を図つたかということは外部からこれを認識することは難きを強いるものであるから、使用者、被用者側のこれら主観的事情によつて使用者責任を否定することは、同条の法意に反するものといわなければならない」(最判昭和三六・六・九民集一五巻六号一五四六頁)。

(4) たとえば東京地判昭和三七・四・二四判時二九号三三頁、東京高判昭和三九・七・一六東高民時報一五巻七二八号一五二頁、大阪地判昭和四八・三・二四判タ三〇六号二一五頁。

(5) 東京地判昭和四一・一一・二四判時四七四号二二頁。

(6) もちろん第三者の保護される主観的要件は学説によつていろいろ異なる。

(7) 従前は、金融機関の注意の程度に関わらず免責を認めるような書き方がなされていたが、最高裁は「業務上相当の注意」が要求されたとした(最判昭和四六・六・一〇民集二五巻四号四九二頁)。

(8) なお手形所持人が手形割引をした金融機関であり、かつ被偽造者と取引関係のある場合には、銀行取引約定書一〇条四項を根拠に返還を拒絶するかもしれない。しかし被偽造者の取引銀行が被偽造者以外の第三者から手形を割り引いたケースにつ

いて、最高裁は金融機関の保護を否定した(最判昭和六二・七・一七民集四一巻五号一三五九頁)。

(9) 仮に現状では、金融機関にとつても偽造手形の支払を受けた者の身元を確認することが容易ではないとしても、コストが大きくなりすぎない範囲で、より身元確認が容易な実務が工夫されるようなインセンティブを与えようとは言える。

(10) 岩原紳作「電子資金移動(EFT)および振込・振替取引に関する立法の必要性(2)」ジュエリ〇八号九七頁以下、後藤紀一「銀行取引とリスク配分」竹内昭夫編「特別講義商法II」一八八頁以下(有斐閣、一九九五年)等参照。

(11) 少額の小切手については、被偽造者が支払を受けた所持人に対して返還請求することはコスト的に引き合わない。その結果、本来手形所持人が最終的に損失を負担すべき場合(たとえば被偽造者が無過失で手形所持人が重過失)であるにも関わらず、被害者の負担となることもありうる。これは抑止効果の点から望ましくない。またリスク回避的な消費者としては、多少のコストを払っても偽造のリスクを他の者に引き受けてもらうインセンティブが強い。

なお大量の少額小切手の利用という実態は、この点に限らずリスク分配をめぐるルールのさまざまな部分に影響しうる。たとえばアメリカでは、すべての小切手につきわざわざ一枚一枚署名を照合するのはコスト的に引き合わず決済のコストを無用に高めることになるという理由から、署名の照合を省略したとしても、金融機関は「通常の注意」を怠ったとは当然には扱われないとされる(UCR三・一〇三(a)(7))。

(12) 関俊彦「金融手形小切手法」三五

一頁以下(商事法務研究会、一九九六年)参照。

(13) たとえば、大隅健一郎「新版手形法・小切手法講義」四二頁(有斐閣、一九八九年)、鈴木竹雄「手形の偽造・変造」『判例手形法・小切手法』伊沢孝平先生還暦記念(二〇〇頁(商事法務研究会、一九九九年)参照。

(14) ちなみにアメリカ統一商事法典では、被用者の偽造のケースで使用者の表見責任を認める反面、ある種の過失相殺の処理を認める(三一四(6))。なお上柳克郎「手形被偽造者の使用者責任」同「会社法・手形法論集」四四七頁、四六三頁(有斐閣、一九八〇年)参照。

(15) もっともこれはわが国の過失相殺の実務のあり方そのものにも関係する。わが国の過失相殺の運用が「公平な分担」という観点を強調するあまり、要件が緩やかになりすぎ、事故の抑止の観点からは問題があるという指摘として、能見善久「過失相殺の現代的機能」『森島昭夫教授還暦記念論文集 不法行為法の現代的課題と展開』一一五頁以下(日本評論社、一九九五年)を参照されたい。

(16) 学説でもこのような認識がないわけではない。たとえば、上柳克郎「手形被偽造者の使用者責任」同「会社法・手形法論集」四六三頁(有斐閣、一九八〇年)、大塚龍児「有価証券の偽造・変造」竹内昭夫・龍田節編「現代企業法講座 第五巻」二二三頁(東京大学出版会、一九八五年)等。

(ふじた・ともたか)