

## 商事判例研究

九州大学産業法研究会

畠田, 公明

高松, 基助

<https://doi.org/10.15017/1823>

---

出版情報 : 法政研究. 51 (2), pp.209-224, 1985-02-25. 九州大学法政学会  
バージョン :  
権利関係 :

## 商事判例研究

### 九州大学産業法研究会

約束手形の第一裏書人及び第二裏書人がいずれも保証の趣旨で裏書したものである場合に手形を受戻した第二裏書人に対し第一裏書人が負うべき遡求義務の範囲

最高裁昭和五十七年九月七日判決（昭和五十六年才第八五一号約）民集三六卷八号一六〇七頁

〔事実〕 Y<sub>1</sub>会社（被告）は、昭和五十四年三月頃資金繰りに窮したので、訴外Aから手形割引による融資を受けるため、本件約束手形を振出した。その際、Y<sub>1</sub>の振出署名だけでは信用がなかったため、Y<sub>1</sub>はY<sub>2</sub>（被告・被控訴人・被上告人）に懇請して、本件約束手形の第一裏書人欄にY<sub>1</sub>の手形債務を保証する趣旨でY<sub>2</sub>に裏書署名してもらった。そこで、訴外Bに委任して、本件約束手形を訴外Aのところに持参してもらい、融資を受けようとしたところ、訴外Aが、Y<sub>2</sub>のほかにもう一名の保証を要求したので、訴外Bは、X（原告・控訴人・上告人）に頼んで、保証の趣旨で第二裏書人欄に裏書署名をしてもらった。その上で、訴外Bは本件約束手形（振出人Y<sub>1</sub>、受取人Y<sub>2</sub>、第一裏書人Y<sub>2</sub>、第二裏書人X、手形金額二〇〇万円、満期五十四年六月五日）

を訴外Aに割引してもらい、割引代金一七〇万円を受領した。ところが、訴外Bはこの割引代金の一部をY<sub>1</sub>会社の債権者に対する債務の支払に充て、残余を訴外BのY<sub>1</sub>会社に対する債権と相殺したことなどを理由に、割引代金をY<sub>1</sub>会社に渡さなかったため、Y<sub>1</sub>は結局本件手形の割引代金を現実には全く受領できなかった。

ところで、訴外Aは本件手形を満期に支払場所に支払呈示したが、「取引なし」との理由により支払を拒絶されたので、Xに遡求し、Xは遡求義務を履行して手形を受戻した。そこでXは、Y<sub>1</sub>およびY<sub>2</sub>に対してそれぞれ手形金額二〇〇万円およびこれに対する支払期日から支払済みまでの年六分の割合による利息の支払を請求して訴を提起した。

第一審（水戸地裁麻生支判昭和五十五年九月一九日）は、Y<sub>1</sub>に対する請求は、全部正当として認容し（金一〇〇万円とこれに対する昭和五十四年六月五日から支払済みまで年六分の割合による金員の限度で、相被告Y<sub>2</sub>との連帯債務）、Y<sub>2</sub>に対しては、「第一、第二裏書人のいずれもが振出人の手形債務を保証する趣旨で裏書した場合には、それは、手形行為を為す際の原因関係に属することであるから、第二裏書人からの償還請求に対し、第一裏書人は、共同保証人としての負担部分の限度でしか支払義務を負わないことを、原因関係上の人的抗弁として主張できるものと解すべき」であり、「Y<sub>2</sub>とXとの間にその負担部分につき何らかの特約がなされたことを認めるに足りる証拠はない

のであるから、兩名の共同保証人としての負担割合は等しく、従って、 $Y_2$ は、本件手形額面の半額一〇〇万円とこれに対する満期の日から年六分の割合による利息の支払の限度でXに対し償還義務を負い、これを超える部分についての支払は免れるもの」と判示した。

X控訴( $Y_2$ のみを被控訴人として)、 $Y_2$ に対して原判決認容分のほか金一〇〇万円及びこれに対する満期の日から支払済みまでの年五分の割合による金員の支払を求めた。

原審(東京高判昭和五六年五月一二日)は、 $Y_2$ に対する第一審認容の限度においてのみこれを正当として認容(但し、第一審被告 $Y_1$ のみに関する部分を除く)。

Xは次のような理由で上告。すなわち、共同手形行為者の責任は合同責任であり、従って手形共同保証人は手形所持人に対してそれぞれ手形金全額を弁済すべき義務を負っている。従って手形共同保証人間には分別の利益はない。

Xと $Y_2$ は、本件約束手形につき、いわゆる隠れたる手形保証をなしたるものであるが、兩名間には何らの主観的関連もなく、負担割合についての何らの特約も存しない。手形の共同保証人間の求償権、遡求権の行使は純然たる手形理論により解決されなければならず、本件は $Y_2$ の人的抗弁の問題としてのみ解決されるべきものであるところ、 $Y_2$ には、隠れたる手形保証であるとの点の他、負担部分、負担割合についての特約についての抗弁の立証はない(形式的に手形裏書をしている以上、右の

証明責任を負担すると言うべきである)のであるから、 $Y_2$ は、Xに対して、同人が償還した本件金員全額について支払う義務を負担しているのである。

〔判決理由〕 約束手形の第一裏書人及び第二裏書人がいずれも振出人の手形債務を保証する趣旨で裏書したものである場合において、第二裏書人が所持人に対し遡求義務を履行して手形を受け戻したうえ、第一裏書人に対し遡求したときは、第一裏書人は、民法四六五条一項の規定の限度においてのみ遡求に應じれば足りる旨を主張することができ、右の遡求義務の範囲の基準となる裏書人間の負担部分につき特約がないときは、負担部分は平等であると解するのが相当である。これと同旨の原判決の判断は、正当として是認することができ、原判決に所論の違法はない。

#### 〔研究〕

一 手形を振出すに際して、振出人や裏書人の信用だけでは不足な場合、特定の手形債務者のために、その手形債務を担保する目的で、手形自体または補箋もしくは謄本に「保証」またはそれと同一の意義を有する文言を記載して、署名がなされる場合がある。いわゆる公然の手形保証である。しかし、右の手形保証は、被保証人の信用が薄いことを公表することになり、かえって手形の信用を害するおそれがある。そこで、実際には第三者に依頼して保証の目的で手形に振出・引受あるいは裏書等の手形行為をして貰うことがしばしば行われる。これを隠れ

た手形保証という。

この場合、手形行為者は手形保証人としての責任を負担するのでなく、それぞれの手形行為に依じて、振出人、引受人または裏書人としての責任を負担することは当然である。また、その手形行為者の目的は、実は保証にあるので、当事者間においては、隠れた手形保証であることを人的抗弁事由として主張できると解されている。<sup>(1)</sup>

二 ところで、本件におけるように複数の隠れた手形保証が同一の手形上になされている場合、その隠れた手形保証人間の手形上及び手形外の法律関係は、どのように構成されるものであろうか。

それにつき本判決は、まず、第二裏書人Xの所持人Aに対する義務の履行を遡求義務の履行とし、その義務履行により受戻した手形によってXが第一裏書人Y<sub>2</sub>に対してなした請求を(再)遡求と構成した上で、Y<sub>2</sub>はXの再遡求に際し、Xの隠れた手形保証人たることを理由として、共同保証人間の求償に関する民法四六五条一項の規定の限度で遡求に依じる旨を抗弁できると解している。

三 数人の隠れた手形保証人間の法律関係を考察するにあたり、公然の手形保証が同一の手形債務につき数人によってなされた場合、その法律関係はどのように解されるか考察したいと思う。

まず、手形共同保証人は所持人に対して、手形金全額について

て責任を負うものと解されるのであるが、その責任はいかなる法的性質を有しているものであろうか。すなわち、連帯責任を負うのであろうか、それとも合同責任を負うのであろうか。議論が分れている。

大審院判例は、共同振出につき商法五一一条により連帯債務であるとする。そして、「手形法四七条一項ハ手形行為者ヲシテ合同シテ其ノ責ニ任セシメタルニ止マリ毫モ前叙共同振出人カ連帯債務ヲ負担スルコトヲ否定セル趣旨ニ非サルコト明白」である<sup>(2)</sup>と説いている。したがって、共同振出人の一人に対する請求は、他の振出人に対しても時効中断の効力を生じ、共同振出人の一人と受取人との間に手形の書替によって更改が行なわれたときは、総債務者の利益のために効力を生じ、旧手形債務は他の共同振出人に対し消滅する<sup>(4)</sup>とする。

もっとも、手形共同保証に関しては「……手形保証人ハ各自独立シテ其保証シタル金額ニ対シ債務ヲ負担スル者ニシテ連帯債務者ニ非ス又手形保証人ト民法上ノ保証ヲ為シタルモノトノ間ニモ連帯債務者ノ関係ヲ生スヘキモノニ非」<sup>(5)</sup>と説いて、連帯債務関係の成立を否定する判例もある。

これに対して、最高裁は昭和三六年七月三十一日判決で、傍論ではあるが、組合(民法上の組合)の振出した手形につき「……組合の代表者が、その権限にもとづき組合のために、その組合代表者名義をもって振出したものである以上、同組合の組合員は、手形上、各組合員の氏名が表示された場合と同様、右手

形について共同振出人として、合同してその責を負うものと解するを相当とする。……」と判示して、合同責任説の立場を明らかにした。

下級審裁判例にも、この合同責任説をとり、共同振出人の一人のために消滅時効が完成しても、他の振出人はその時効を援用できないとするもの<sup>(7)</sup>、あるいは共同振出人の一人は、他の共同振出人の反対債権をもって相殺を主張することはできないとするもの<sup>(8)</sup>がある。

学説では、合同責任説が古くから通説である<sup>(9)</sup>。

ところで、共同保証人は所持人に対して、連帯債務を負っていると解した場合、次のような問題が指摘できよう。

すなわち、例えば、共同保証人の一人に対して請求した場合、他の手形保証人も遅滞の責を負うことになるが、これは手形が呈示証券であり受戻証券であることから是認できないのである。また、同様に一人に対して請求した場合、他の手形保証人にも時効中断の効果が生ずることになり、これは手形債務の時効中断は、相対的であって、その中断事由が生じた者に対する関係でのみ効力が生ずるという手形法七一条の規定と抵触し、認められないことになる。

したがって、各手形保証人は所持人に対して手形金全額について合同責任を負うものと解され、それゆえ民法四五六条は適用されず、共同保証人間についての分別の利益は有しないことになるのである。但し、手形金額の一部につき保証する旨を明

らかにしていれば、それによることになる(手形法三〇条一項)。このことは数人の隠れた手形保証人と手形所持人との間においても、別異に考えられるべきものではないであろう。したがって、本件最高裁も、Y<sub>2</sub>とXの手形債務が所持人に対する関係で合同責任であることを否定したものは解されないのである。

四 では次に、この手形共同保証人の一人がその手形債務を履行した場合、被保証人に対して求償権を有することは当然であるが(手形法三二条三項)、他の共同保証人に対して民法上の求償権を有するであろうか。この点につき手形法には規定はなく、したがって、一般原則によらなければならないことになろう。

この問題について、学説を概観すると次のように内部的に連帯債務関係が認められることには異論がない。すなわち、

竹田省博士は「一人の手形債務者のために数人が各別に又は共同して手形保証をすることもありうる。この後の場合は、その数人間に連帯関係が成立すると見るべきである(商五一<sup>(10)</sup>II)。」と述べられ、「共同して」行なわれたときは連帯債務関係の成立を認められている。

また、田中耕太郎博士は、「一つの手形債務に付き数人の手形保証人ある場合又は保証人と民法上の保証人がある場合に其等の者の間に連帯関係が存しないことは上述の如くである。然しながら斯る場合に一人の保証人が其の債務を履行したるとき

は他の保証人に対し民法上の保証に関する規定の適用に依りて（民四六五条一項、四四二条）他の保証人に対し求償権を有するものと認むるを妨げない。保証人相互の關係は少くとも求償關係の点に於ては實質上民法上の保証人相互間の關係と區別せらるべきではなく、民法第四百六十五條第一項を適用し得る。<sup>(11)</sup>」と述べられている。

伊沢孝平博士も「共同保証人間の求償關係は民法に従って之を決する。<sup>(12)</sup>」と述べられ、さらに、大森忠夫博士も「同一債務者のために数人の手形保証人がある場合、その一人が債務を履行すれば、その者は右に述べた手形上の権利を取得するが、保証人相互間の求償關係については、手形法上別段の規定はなく、数人が共同で手形保証をした場合にはもちろん（商五一一条）、そうでなくても結局連帶債務に関する民法の規定（民四六五I・四四二）に従ってこれを決すべきこととなる。<sup>(13)</sup>」と解されている。

五 以上のように、同一の手形債務に複数の公然の手形保証がなされている場合、その内部關係は連帶債務と解されるのであるが、本件のように、複数の隠れた手形保証の場合には、さらに、それに加えて、手形を受戻した手形債務者は、隠れた共同保証人の一人である前者に対し、再遡求権をも行使できるのであろうか。

これにつき、本判決が「……第一裏書人に対し遡求したとき……」<sup>(14)</sup>「……民法四六五条一項の規定の限度においてのみ遡求

に依れば足りる……」等、遡求権の問題として処理しているのは、理論的には認できず、共同保証人間の求償権の問題として処理すべきである、とする見解が述べられている。<sup>(15)</sup> それによると、隠れた手形保証の効果をもその裏書の形式にしたがって決定していこうとするならば、次のような不平等な点が生じるところをその理由としている。すなわち、

手形所持人Aが第二裏書人Xに遡求した場合、Xは手形金全額を支払わなければならない。そして、Xはその受戻した手形により、さらに第一裏書人Y<sub>2</sub>に再遡求することができる。しかし、その際Y<sub>2</sub>は、裏書は隠れた手形保証である旨の人的抗弁をもって、負担部分だけしか支払わないと対抗できると解される。

他方、手形所持人Aが善意で、すなわちY<sub>2</sub>とXの裏書が隠れた手形保証であることを知らずに、第一裏書人Y<sub>2</sub>に対して先に遡求した場合、Y<sub>2</sub>は手形金全額を支払わなければならない。しかし、Y<sub>2</sub>はその受戻した手形により第二裏書人Xへはその負担部分が平等になるように再遡求できないのである。何故なら、手形法四九条は「為替手形ヲ受戻シタル者ハ其ノ前者ニ対シ左ノ金額ヲ請求スルコトヲ得」と規定して、「前者」に対する再遡求のみを認めているにすぎないからである。

このように、隠れた手形保証の効果をも、その裏書の形式にしたがって手形上の権利、すなわち遡求権の行使の面から考察すると、右のような不平等な結果が生じることになり、妥当では

ない。

そこで、共同保証人の一人である第二裏書人が他の保証人たる第一裏書人に請求する場合と第一裏書人が第二裏書人に請求する場合との効果を平等にするには、民法上の求償権の行使による解決がはからなければならないことになる。

すなわち、隠れた手形保証人相互間の問題は、民法四六五条一項の共同保証人間の求償権の問題として処理されなければならないことなるのである、と主張されているのである。

果してこの見解は妥当であろうか。

六 本件のように複数の隠れた手形保証人の場合には、公然の手形保証の場合と別異に解されなければならないのではないだろうか。

すなわち、 $Y_2$ や $X$ の裏書が保証の趣旨であるとしても、形式的には手形行為としての裏書がなされているのであるから、 $X$ は当然に再遡求権を有しているのである。したがって、 $X$ は $A$ に対し遡求義務を履行することにより受戻した手形をもって、 $Y_2$ に再遡求できるのである。この場合、 $Y_2$ は、もちろん、共同保証人間の求償に関する民法四六五条一項の規定の限度で遡求に応じる旨の抗弁を提出できることは本件判旨の説くとおりである。なお、このことは、 $X$ は $Y_2$ に対し民法上の求償権を行使できることを妨げるものではない。

このように遡求権を認めた場合、前述のように $A$ が $Y_2$ に対して先に遡求し場合には、手形を受戻した $Y_2$ は、 $X$ に再遡求でき

ないが、 $Y_2$ は $X$ に対し、民法上の求償権を有するわけであるから、それを行使することはできるのであって、そのかぎりでは平等は生じないわけである。

もっとも、右のように解しても、 $A$ が $X$ に対して先に遡求した場合と $Y_2$ に対して先に遡求した場合とで、 $X$ と $Y_2$ がそれぞれに対して有する権利に差異が生じることにより、次のような問題が指摘されるかもしれない。<sup>(15)</sup>

すなわち、 $A$ が $X$ に遡求して、 $X$ が $Y_2$ に再遡求した場合、手形法四九条二号によりその利息は年六分と解されるが、 $A$ が $Y_2$ に先に遡求して $Y_2$ が $X$ に民法上の求償をした場合、その利息は年五分と解されるのではなからうか。そうだとすると不公平である、という問題である。

しかし、 $Y_2$ と $X$ は $Y_1$ の手形債務につき保証の趣旨でいわゆる隠れた手形保証として裏書をしているのであり、被保証人たる $Y_1$ はその手形債務については、年六分の利息を負担するのであるから、保証債務においても、その附従性により、 $Y_2$ と $X$ もその債務につき年六分の利息を負担しなければならないと解することにより、この問題は解決できると思われるのである。

七 以上のように、隠れた手形保証人相互間の問題につき、第二裏書人 $X$ が第一裏書人 $Y_2$ に対してなした請求を再遡求と構成し、 $Y_2$ は $X$ の再遡求に対して、 $X$ の隠れた手形保証人たることを理由として、共同保証人間の求償に関する民法四六五条一項の規定の限度で遡求に應じる旨を抗弁できるとした最高裁の





- (3) 大判昭和八年五月九日民集一二卷一二号二五頁。
- (4) 大判大正五年一月六日民録二二輯二三四頁。
- (5) 大判大正三年七月三日民録二〇輯五七六頁。
- (6) 民集一五卷七号一九八二頁。
- (7) 高松高判昭和三四年四月二七日高民集一二卷三号一五頁、東京地判昭和三八年一月三十一日下民集一四卷一  
号一四三頁。
- (8) 東京地判昭和四〇年一月一日下民集一六卷一一号  
一六八五頁。
- (9) 烏賀陽・手形法二一頁、松本・手形法二〇九頁、田中  
耕・手形法小切手法概論二七五頁、伊沢・手形法小切  
手法三三八頁。
- (10) 竹田・手形法小切手法一三四頁。
- (11) 田中耕・前掲五〇六頁。
- (12) 伊沢・前掲四四三頁註一。
- (13) 大森・新版手形法小切手法講義一四三頁。
- (14) 木内「本件判例評釈」民商法雜誌八八卷五号六九三  
頁、田辺光政「本件判例評釈」判例評論二九〇号二〇  
三頁。
- (15) 田辺光政・前掲・判例評論二〇五頁。

(高松 基助)

会社振出の融通手形の所持人から右会社取締役に対してなされた商法二六六条ノ三（昭和五六年改正前）一項による損害賠償請求が排斥された事例

名古屋高裁昭和五八年七月一日判決（昭和五七年（ホ）二五〇号損害賠償請求控訴事件）判例時報一〇九六号一三四頁

〔事実〕 Xは、手形割引を業とする者であるところ、昭和五〇年三月初め頃、訴外A株式会社振出にかかる金額一〇〇〇万円、満期昭和五〇年八月三十一日、受取人Bなる約束手形一通（以下「本件事形」という。）の割引を、同業者であるCから依頼されたので、振出名義人であるA会社に対し振出の有無を確認したほか、D社発行の企業情報誌「会社四季報」によってA会社の営業成績等を調査したうえ、右割引依頼に応じ、割引金八六二万七五〇〇円を支払って本件事形を取得した。そして、Xは、本件事形を満期の翌日である昭和五〇年九月一日に支払場所に呈示したが、資金不足を理由に支払いを拒絶された。

前記「会社四季報」は、東京・大阪・名古屋各証券取引所一部、二部上場会社をはじめ地方上場会社に至る約一七〇〇社につき、会社別にその概要、株価動向、役員名、業績、配当率等の情報を提供する季刊誌であって、その業績欄は、各会社が公表する計算書類に基づいて最近数年間の売上げ、経常損益、当期損益等を簡略に記載するものであり、業績・配当の動向に関するコメントは、編集スタッフの判断を記載するものであるが、その判断が形成されるについては各社の公表する計算書類

が基礎的な資料として用いられている。

一方、A会社は、大阪市に本店を置き、炭素系製品の販売を中心に、各種物資の輸出入、宅地造成等の事業を営む中堅の商社であったが、昭和四〇年に他社の倒産によって大きな打撃を受けたことから資金繰りが悪化するに至り、昭和四五年頃から慢性の欠損状態に陥った。

そこで、A会社の代表取締役Y<sub>1</sub>は、担当取締役Y<sub>2</sub>らに命じて、昭和四七年一月一日から昭和四八年九月三〇日までの第三三三決算期につき、実際には四六九三万〇一七六円の当期損失が生じたのに、架空売上を計上することによって当期利益が五六二六万九四〇四円である旨の虚偽の内容を記載した計算書類を作成させ所定の手続を経たうえで貸借対照表を公告し、また、昭和四八年一月一日から昭和四九年九月三〇日までの第三四四決算期についても、実際には三億九八九四万三七四一円の当期損失が生じたのに、前と同様の方法によって当期利益が六一九六万五三四円である旨の虚偽の内容を記載した計算書類を作成させ所定の手続を経たうえで貸借対照表を公告していた。

前記「会社四季報」に掲載されたA会社の営業成績等は、右のような計算書類を反映したもので、仮に計算書類の虚偽記載等がなくA会社の第三三期及び第三四期における損失がそのまま公表されていたとするならば、当然異なった内容になっていたとみられるものである。このような事実関係のもとで、XがA会社の取締役Y<sub>1</sub>を相手取って、取締役の第三者に対する責

任に基づく損害賠償（手形金額から競売の配当金額を控除した金額）を求めたのが本件である。

Xの請求の根拠は二つあって、第一は、Yらは、粉飾決算によって虚偽の計算書類を作成して公告し、これが会社四季報の記事の資料となってXを誤らせ、Xに損害を与えたので、商法二六六条ノ三（昭和五六年改）（正前のもの）第一項後段の責任を負うこと、第二は、Yらは、本件手形を振出しても支払見込がないか又は極めて薄いの、悪意又は重過失により支払可能と考えてこれを振出し、Xに損害を与えたことについて、同項前段の責任を負うというものである。

〔判旨〕 控訴棄却

一 「改正前の商法二六六条ノ三第一項後段の規定の趣旨とするところは、その挙示する各書類の記載に虚偽がある場合において、これを信頼して会社と直接の取引関係に入った者あるいは会社と直接の取引関係はなくとも当該会社の株式又は社債を公開の流通市場において取得した者（その大多数を占める一般投資家としては前記各書類を信頼する以外に投資活動に伴う危険から自己を防衛する手段を有しない。）等を保護することであり、これを確実なものにするため取締役に対し個人責任として故意・過失の存在を要しない極めて重い責任を負担させていると解されるのであり、従って会社以外の者との間の取引において生じた必要から会社の資力、業績等を判定する資料として右各書類を閲読したに止まる第三者一般について右規定によ

る保護を及ぼすことは、時として右規定による責任を無過失責任とした本来の趣旨を超えて取締役に過大の犠牲を強いることになり、相当でないといわなければならない。このことは、同条二項により計算書類の承認決議に賛成したことをのみを理由に責任を問われる取締役の場合において特に顕著である。

本件についてみるに、Xは手形割引業者として同業者であるCとの間に本件手形の割引契約を締結し、対価を支払って本件手形を取得するに当り、A会社の業績を調査して本件手形の経済的価値を判定するため会社四季報を閲読したにすぎないものであることは前認定から明らかであるところ、右によればXは会社と直接取引関係に入った者でないこともちろん、有価証券を取得した者とはいっても公開市場における株式、社債の取得者とは著しく趣を異にするというべきであるから、その被ったとする損害は前記規定による保護の範囲外にあると解するのが相当である。」

二 「融通手形を振出したこと自体をもって直ちに悪意又は重大な過失ある行為とみることはできないし、これらの融通手形の振出が会社に対する害意又は経営上の重大な過失に基づいてなされたことを認めるに足りる証拠もない。……当時同社の営業自体は月商一四億ないし一五億円程度あり、営業利益も生じていたこと、多額の資金を投入した宅地造成事業が軌道に乗り、販売開始の目処がついたことに加えて、……企業としての体質を改善し、慢性的な欠損状態から脱却する可能性も存

したと、……本件手形は満期までの期間が約六か月という比較的長期の手形であったがA会社の支払停止は本件手形の満期の僅か一日前であることなどをも勘案すると、前記Yらにおいて本件手形が資金不足を原因として不渡りになることを予見しながらこれを振出したもの、あるいは容易にこれを予見できたにもかかわらず重大な過失によってこれを予見しないまま振出したものと認めるのは困難であるといわざるを得ない。」

〔研究〕 判旨二には賛成だが、一には賛成しがたい。

一 本件判旨の第一点は、昭和五六年改正前の商法二六六条ノ三第一項後段(現行二六六条ノ三第二項)に基づいて、計算書類に虚偽の記載をした取締役に対してなされた損害賠償請求を排斥する。

昭和二五年改正以後、取締役について本条一項前段(現行二六六条ノ三第二項)の責任が問われる事例が非常に多いが、同項後段の責任が問われる事例はごく僅かである(横浜地判昭五一・一〇・一九判タ三五七号三二頁など)。本件は、取締役につき本条一項後段の責任が問われた珍しい事例の一つに加えることができる。

ところで、本判旨は、会社以外の者との間の取引において生じた必要から会社の資力、業績等を判定する資料として計算書類を閲読したに止まる第三者一般を、本条一項後段によって保護されるべき「第三者」の範囲から除外することを明らかにして、本件手形の割引により右手形を取得したXの本条一項後段による損害賠償請求を排斥する。

さらに、本判旨の第二点は、訴外A会社の取締役Yらが本件

不渡手形を振出したことについて、Yらに、改正前の本条一項前段(現行二六六条ノ三第二項)所定の悪意・重過失があったことは認められない、と判示する。

そこで、本研究では、まず(1)本条一項後段によって保護されるべき「第三者」の範囲について、次に(2)不渡手形の振出についての取締役の悪意・重過失の問題について検討する。

二 商法二六六条ノ三に規定されている「第三者」には、会社債権者と株主の両者を含めるのが最近の通説判例である(大隅・今井・新版会社法論中巻I二四六頁、鈴木・竹内・会社法三二)。本件のような会社振出手形の所持人は、会社に対する手形債権者であり、本条に基づき損害賠償を請求しうることは、一般に認容されている(龍田・注釈会社法(4)四八三頁、塩田・吉川・総合判例研究叢書・商法(1)一〇一頁以下二四四頁以下、最判昭三四・七・二四民集二・三・八・一一五六頁、東京高判昭三九・七・三一判時三八四号五二頁、東京地判昭三二・五・一三下民集八・五・九二三頁など)。

ところで、本判旨は、「虚偽の計算書類を信頼して会社と直接の取引関係に入った者あるいは会社と直接の取引関係はなくとも当該会社の株式又は社債を公開の流通市場において取得した者」と「会社以外の者との間で取引をした者」とを区別して、前者は本条一項後段所定の第三者の範囲に入るとし、後者は除外されると判示する。

このように制限的解釈をする根拠は、右規定による取締役の責任が無過失責任であって、第三者一般に対する責任が認められるとするならば取締役に過大の犠牲を強いることになることにある。従来、本条一項後段の解釈については、学説が対立し

ていたが（無過失責任を定めたと解するのが多数説（龍田・注釈会社法④四八七頁参照）であった。これに対して、過失責任であるけれども、取締役の無過失の立証を要するという説（石井・会社法上三五四頁、龍田「不実の開示と取締役の責任」法、学論叢七四巻四号一八頁、矢沢・商法演習工一七〇頁）が近時有力に唱えられていた。）

本判旨は、多数説に従って同項後段の規定による責任が無過失責任であると判示する稀な事例である（なお、昭和五六年改正法は、従来の移し、そのなかで、近時の有力説に従い、同項の責任は過失責任であつて取締役の無過失の立証を要すると規定する。しかし、改正法においても、よほど特殊な場合以外は無過失の立証は不可能であると思われるから（竹内・改正会社法解説一四四頁）、第三者一般について右規定による保護を及ぼすことが取締役に過大の犠牲を強いることになるとする本判旨の主張は、改正法のもとでもある程度妥当）。

しかしながら、本条一項後段により損害賠償を請求しうる

「第三者」の中に会社債権者を含める以上（もつとも、判旨は、会社に対し無関係な第三者と同様に見て、本判旨のように、会社と直接の取引関係に入った者とそうでない者とを区別する理由として、本条一項後段の責任が無過失責任であることを挙げることは、論理的にいて根拠に乏しいように思われる。会社との直接の取引により会社債権者となった者であるか、あるいは、会社との直接の取引によらずに、会社債権者からその債権を取得した者であるかによって、債権者保護の取扱を異にすることは、実質的な衡平を失することにもなるし、また会社との直接の取引の相手方でないからといって、計算書類等を信頼した会社債権者に対して取締役が二六六条ノ三第一項後段の責任を負わないとすれば、計算書類等の真实性を保証しようとする同条一項後段の規定の趣旨は没却されてしまうであろう。むしろ、本条一項後段の規定の趣旨は、会社との直接の取引によって会社債権者となつたかどうかとは関係なく、計算書類等の虚偽の記載と第三

者（債権者）の損害との間に相当因果関係がある限りにおいて、ひろく第三者である会社債権者を保護することにあると解すべきである（同旨、龍田・前掲法学論叢七四巻四号）。従って、本件で手形の割引によって手形を取得したXが本条一項後段の規定によって保護される第三者となりうることは、当然であると考える。

三 また、本判旨は、会社との直接の取引関係がない場合でも、株式又は社債を公開の流通市場において取得した者は、

「その大多数を占める一般投資家としては前記各書類を信頼する以外に投資活動に伴う危険から自己を防御する手段を有しない」から、保護される第三者となるが、本件手形の割引により右手形を取得したXは、「有価証券を取得した者とはいっても公開市場における株式、社債の取得者とは著しく趣を異にするというべきであるから」、その被ったとする損害は保護の範囲外にある、と判示する。

この点につき穿った考え方をすれば、その趣旨とするところは、一般投資家は計算書類を信頼する以外に投資活動に伴う危険から自己を防御する手段を有しないのに対して、本件のように右手形割引によって手形を取得する者は、計算書類を信頼するだけでは足りず、もっと積極的に手形を振出した会社の支払能力を調査すべきものであって、これをしない限り二六六条ノ三第一項後段の規定による保護を受けることはできないであろうか。本判旨はそこまで明言しているわけではないが、会社との直接の取引関係がない場合、本条第一項後段の規定に

より保護される第三者に関して、株式又は社債を取得した者と手形を取得した者とを区別するために、計算書類を信頼する以外に危険防止手段のない公開の流通市場において取得したかどうかの理由を挙げていることからみると、判旨は上記のような考え方に立っているように推測できなくはない。しかし、このような考え方は、会社の計算書類の記載が虚偽であることを知っていたかどうかという問題と第三者の範囲の問題とを取り違えているのではなからうか。

もちろん、二六六条ノ三第一項後段の規定の趣旨は、会社の計算書類の虚偽記載の事実を知らずに取引した第三者を保護するにあるのであって、虚偽であることを知って取引した第三者が保護されないのは当然である（前掲横浜地判昭五一・一〇・一九は、ある会社がつ融資をし、またこの会社の計算書類に虚偽記載があることが判明した後も追加融資をしていく場合、右融資による損害と計算書類の虚偽記載との間には因果関係がないとして、その会社の代表者の本条一項後段に基づく責任を否定する。）。すなわち、この規定による保護を認めるためには、第三者の損害と計算書類の虚偽記載との間に相当の因果関係が存するのでなければならぬ。しかし、そのことは各場合についての第三者保護の要否の問題であって、二六六条ノ三第一項にいわゆる第三者の範囲の問題ではないのである。本判旨は、この点につき混同して、前者の問題を後者の問題として取扱っているように思われる。

四 本判旨は、本件においてXが二六六条ノ三第一項後段の規定による保護の範囲外にあると判示する根拠として、Xが手形割引により本件手形を取得するに当り「A会社の業績を調査

して本件手形の経済的価値を判定するため会社四季報を閲覧したにすぎない」ことを、重要視しているようにもとれる。

それでは、「会社四季報」の記事を閲覧しただけにすぎないXは、それがたとえその基礎的な資料として用いられる会社の計算書類を反映するものであっても、本条一項後段の規定による保護を受けないことになるのであろうか。

逆にいって、本件で、もしもXが「会社四季報」の記事を閲覧したのではなくて、A会社に対して手形振出の有無を確認するとともに直接に計算書類の提出を受けてその営業成績を調査しCからの割引に応じていた場合には、本判旨の立場からすれば、Xは本条一項後段の規定により保護されるのか。これと類似の事案で、粉飾決算書の記載を信頼して手形割引をした者に、本条一項後段の規定の保護を認める判例（前掲東京地判昭五八・二・二四）がある。この判例の立場からすれば、もし本件で直接に計算書類の提示を受けてその営業成績を調査し割引に応じていた場合、その割引により本件手形を取得したXは、本条一項後段の規定により保護されることは疑いないであろう。

しかしながら、直接計算書類の記載を信頼したのか、それとも計算書類を基礎資料とする「会社四季報」をみて信頼したのかということは、計算書類の記載の虚偽である事実を第三者が知っていたかどうか、保護に価する信頼があるかどうかの判定の問題にすぎないのであって、それ以上に、一律的に、計算書類を見て信頼したから本条一項後段の規定により保護される第

三者となり、それを見なくて「会社四季報」を見て信頼したにすぎないから保護されない第三者となることを意味するものではない。従って、本件では、Xの善意・悪意、および計算書類の虚偽記載とXの損害との間の相当因果関係の有無の問題が問われるべきであった。

ところで、計算書類の虚偽の記載と、発生した第三者の損害との間における因果関係は、本来ならば第三者側で立証すべきものであるが、問題となる開示手段の特殊性からして、計算書類の虚偽の記載と第三者の損害との間の因果関係は事実上推定されると考えてよい（同旨、龍田・前掲法学論叢七四巻四号二〇頁。大明四四・五の預金行為との間の因果関係を推定する。もつとも、本条一項後段の責任につき、全面的にあらゆる場合について事実上の推定をうけると考えることに対して反対する見解もある（塩田・吉川・前掲二五三頁）。さらに、本条一項後段は表示に信頼したという因果関係の立証を不要としている点に特色があり、立証は不要とする説（矢沢・前掲商法演習一七〇頁）もあつた。しかし、このように解することは、無限に連続する損害の賠償責任を取締役に負担させるという不合理な結果を招くおそれがある（塩田・吉川・前掲二四八頁）。要当ではないであろう。）。従って、本件で、取締役Yらが本条一項後段による責任を免れるために、計算書類の虚偽記載と第三者であるXの損害との間の因果関係の事実上の推定を覆すために反証をしているかどうかについて、検討する必要があるといふべきである。

五 要するに、本条一項後段によって損害賠償を請求しうる第三者の中には会社との直接の取引関係に入った者とそうでない者とを区別する理由はなく、会社との直接の取引関係にない者も、虚偽の記載と第三者の被った損害との間に相当因果関係のある限り、本条一項後段によって保護されると解すべきである。

それ故、本件で、Xの善意・悪意、および計算書類の虚偽記載とXの損害との間の相当因果関係の有無の問題を問うことなく、単に会社との直接の取引関係にない者が本条一項後段によって保護を受ける第三者とならない、と判示するだけである本判旨は不当であり、その見解には賛成できない。とくに、本件における手形のような有価証券は、株券や社債券と同様に、不特定多数人間を流通することが予見されることから、手形についてだけ第三者の範囲を会社との直接の取引の相手方に限定することの不当なことは、明らかであろう。

六 最後に、本件判旨の第二点は、不渡となった融通手形の振出について、取締役の悪意・重過失を認めていない。

従来、支払見込のない融通手形を漫然と振出した会社の取締役に対して改正前の商法二六六条ノ三第一項前段（現行二六六条ノ三第一項）による責任を肯定する判例は非常に多い（最判昭四一・四・一五民集二〇・四・務八〇一号二九頁、東京地判昭四五・三・二八判時六〇六号八二頁、大阪地判昭四八・七・四・四判時七三七号八九頁、名古屋地判昭五五・七・三〇金融・商事六〇九号三七頁など）。しかしながら、融通手形振出自体が本条一項前段にいう職務を行うについて重大な過失があるのではないことは、疑いがない。融通手形の振出をもって直ちに取締役が責任がある、と解する判例も見当たらない。けだし、本条一項前段による責任が認められるためには、融通手形の振出行為だけでなく、さらに、それが支払見込のないものであることにつき悪意又は重過失があつたという要件が必要であるからである。このことは、融通手形だけに限られるものではなく、一般の商業手形においても

右の要件が本条一項前段による責任を取締役に負わせるために必要なものとされる。従って、取締役が融通手形を振出したことによつて、直ちに本条一項前段による責任を負うというにはならないものと考えらる。

ところで、従来、判例は、不渡手形の振出につき本条の責任を比較的容易に認めていたのに対して、近時は、事実関係を詳細に検討し手形振出につき悪意又は重大な過失がないと認定して本条の責任を否定する判例が、増加している。

例えば、いつ頃から、いかなる事情により、いかなる形で融通手形が振出されたのか、また双方の企業規模能力の詳細、取引の経緯なども明らかでない場合(東京地判昭四九・八・三(八判時七五五号一〇六頁))につき代表取締役の重過失を否定し、自転車操業中ではあるが倒産せず乗切れると信じ金融機関も認めていた場合(東京地判昭四五・二・三(五判時六〇六号八七頁))には代表取締役の融通手形振出に任務懈怠がない、とした判例がある。また、被融通者が決済するものと信じて融通手形を振出した場合(東京地判昭五五・四・四(判時九八二号一四七頁))に、本条の取締役の責任を負わない、とする判例もある(なお、東京高判昭五七・一〇・二七金融・商事六六七号一頁は、代表取締役において、融通者たる会社がその資力に照らし支払期日にその手形を決済することができないことに関する認識又は重過失による不認識だけでなく、被融通者の資金提供能力の欠如に関する認識又は重過失による不認識をも必要と判示する。)

このような判例の傾向に対して、自社が資金繰りに窮していればいる程、多少不安な相手とも融通手形を交換して回転資金を獲得し倒産を回避延引することが経営担当者に求められることも少なくない取引社会の現実を鑑み、賛同する見解(吉川「取締役」の第三者)

に対する責任——昭和四四年最高裁大法廷判決以後の判例の動向(その一)——「民商七十八巻臨時増刊号(三)三四一頁以下」が述べられている。

本判旨も、融通手形振出に関して取締役の責任を否定した一事例として加えることができる。また、近時の責任否定例は、責任否定となる事実を積極的に認定しようとする傾向が強く、本判旨も、責任否定の理由として、当時A社の営業自体は月商一四億ないし一五億円程度あり(資本金は三億六〇〇万円)、営業利益も生じていたこと、多額の資金を投入した事業が軌道に乗り、販売開始の目処がついたことに加えて、企業としての体質を改善し、慢性的な欠損状態から脱却する可能性も存したこと、A会社の支払停止は本件手形の満期の僅か一日前であることなどを挙げている。このような事実認定を見る限り、支払見込のない融通手形を振出した取締役に悪意又は重過失がないとした本判旨の見解は、妥当なものと思われる。

七 以上のように、本判旨が、会社以外の者との取引で生じた必要から会社の資力・業績等を知るために計算書類を閲読したに止まる者は、改正前の商法二六六条ノ三第一項後段(現行二六六条ノ三第二項)の保護の対象外としていることには賛成できない。しかし、融通手形振出につき改正前の本条一項前段(現行二六六条ノ三第一項)の責任を否定したことは、是認できる。

(畠田 公明)