慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	〔商法九〕戻裏書を受けた一裏書人よりその中間裏書人に對してなす遡求權の行使 (昭和三三年四月三〇日東京高裁判決)
Sub Title	
Author	大賀, 祥充(Ōga, Yoshimitsu)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1960
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.33, No.9 (1960. 9) ,p.88- 93
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	判例研究
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19600915-0088

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

〔商法　九〕戻裏書を受けた一裏書人よりその中間裏書人に對してなす遡求權の行使

（昭和三三年四月三〇日東京高裁判決（ネ）第二〇八七号約束手形金請求控訴事件下級裁判所民事裁判例集九巻四号一九八頁　原審――東京地裁）

【判示事項】戻裏書を受けた被裏書人から裏書人に對する遡求權の行使を認めた事例。

【參照條文】手形法七七條一項一號・四號、同一一條三項、同四三條。

【事實】本件で問題となつている五通の約束手形は、いずれも、振出人を訴外A、受取人を被控訴人（原告）Xとして振出されたものであるが、そのうち二通の手形については、第二裏書を訴外Bが、第三裏書を控訴人（被告）Yが、そして殘る三通の手形については、逆に、第二裏書をYが、第三裏書をBが、それぞれ拒絶證書作成免除の上、各五通共第三裏書の被裏書人をXとして裏書を行い、一方、第一裏書欄については五通いずれの手形も空白のままで、AよりXに交付されたものであつた。

その後、Xはそれまで空白であつた右五通の手形の各第一裏書欄に記名捺印した上、數個の銀行に裏書譲渡したが、そのうち一通の手形については豫め、殘る四通の手形については各銀行の了解のもとに、それぞれ第一裏書欄に「無擔保文句」の記入をしたものであつた。他方、右各銀行は適法に支拂のための呈示をなしたが、その支拂を拒絶されたために、當該各手形をそれぞれXに裏書譲渡し、その結果Xが現に本件五通の手形の所持人となつている。

しかして、Xが本件約束手形金を請求して提訴した原審（昭和三〇年一〇月二〇日東京地裁判決・昭和二八年（ワ）九八三三號一一〇一〇號約束手形金請求併合訴訟事件・下級民集六巻一〇號一一二九頁）においてなした主張は、次の二點に歸着する。即ち、その一つは、本件各手形の『……第一裏書欄の「無擔保文句」は有効なので、戻裏書の一般原則が適用にならず……』Xは戻裏書人たるYに對し償還請求をなし得るものであること、そして他の一つは、『本件各手形はAがXより買受けた電線の代金債務の支拂確保のために、振出されたものである

點、第一裏書欄が空白であつた點ならびに、第二裏書欄に、Bによつて保證の目的で記名捺印がなされた點を知悉して、Yが振出人AのXに對する手形債務を保證する目的で本件各手形の裏書欄に、記名捺印して、Aを通じて該手形をXに讓渡したものであるから、YがXの手形上の後者に位置していても、XはYから反對債權を以て對抗されるいわれはない』から、Xは戻裏書人たるYに對し償還請求をなし得るものであること、これである。

他方、これに應ずるYの答辯ならびに抗辯は、次の三點に要約できる。即ち、まず第一に、本件各手形の第一裏書欄に記入せられた「無擔保文句」は變造であつて無効であり、假りにそうでないとしても、Yは裏書人としての責任をXに對して負わない旨の約定があつたこと、第二に、Yのなした本件各裏書はいわゆる戻裏書であるから、XはYに對して前者たる裏書人としての手形上の責任を負つており、從つてXはその後者たるYに對し手形上の權利を行うことを得ないこと、第三に、Yが全くの第三者であるAのために保證の意味をもつ裏書をすることは、Y會社の目的たる事業の遂行に必要な行爲と云うを得ず、それ故本件裏書自體が無効であること、假りにそうでないとしても、本件裏書はY會社代表者の權限逸脱行爲であり、この事實はXも充分その情を知つているのであるから、その無効を以てXに對抗し得ること、等がこれである。

これに對して原審は、Xの請求を認容したが、その理由とするところは要旨以下の如くである。即ち、まず、「無擔保文句」の記入については、『第二或は第三裏書人となつたY及びBの當然豫期すべきところであつて』、この點に關する『默示の同意がY等によりXに與えられていたと解することができる』から、『變造という主張は當ら』ず、それ故その記入は有効であるとし、そしてYとXとの間の約定については、これを確認するに足る證據は存しないからYの抗辯は採用できないとした。次いで、戻裏書を理由とするYの抗辯については、『前判示の如く本件各手形の第一裏書欄の「無擔保文句」が有効である以上、戻裏書の一般原則は適用にならないので理由がない』としてこれを排斥し、Xの前記第一の主張をそのまま容認した。そして最後に、會社が保證の意味をもつ裏書をすることも、その目的の範圍内に屬し、且つ代表取締役の權限はその會社の權利能力の範圍の全般に亘るものであるとして、この點に關するYの抗辯を排斥したものであつた。

かくして、原審において敗訴したYは、原判決の取消ならびにXの請求棄却の判決を求めて本件控訴に及び、他方Xは控訴棄却の判決を求めたが、當事者双方の事實上の主張等は、原審事實摘示のそれらと何ら實質的に異るところはない。

【判旨】 控訴棄却

本件においては、前記『「無擔保文句」記入の効力が主たる爭點なるかの觀を呈しているが』、Xの主張の根據が、實は、Xに對してなしたYの裏書は『保證の實を擧げさせようとする保證のための裏書であるから』という點にあることは、『Xの主張の全趣旨からみて明白である』との立場をとり、この點に關して次の如く判斷したが、その他の點については原判決の理由説示を殆んどそのまま援用し、何ら實質的な變更を加えてはいない。

本件各手形におけるXへの裏書は、『いわゆる戻裏書に該當し、通常の場合においてはXよりYに對する遡求權の行使はできない關係にあるもの』ではあるが、認定事實からすれば『Yの本件手形への裏書は、手形振出人であるAの手形上の債務を保證するの意味においてせられたもの』と解すべく、しかもそうである以上、『本件手形の第一裏書欄に後にXがした「無擔保文句」の記入の効力についての判斷をするまでもなく』、Xは『その前者としてはYに對し、Yの裏書が前記の趣旨のものであるとの人的事由を對抗し得るの結果、後者としての遡求權を失わないものと解するのが相當であつてYはXの本件遡求權の行使を拒み得ないものと解すべきである』。

【評釋】

本判旨の理論構成ならびに原判決のそれに贊成である。

戻裏書によつて手形を取得した者は、自己が以前有した手形上の地位以後の前者、つまり、再び自己に遡求してくるような者に對しては手形上の權利を行使し得ないとすること、從つて例えば、一裏書人が戻裏書によつて手形を再取得した場合においては、その中間のすべての裏書人に對して手形遡求權を行使し得ないとすることは、從來の學説上の通説ならびに判例の立場であつて、この點については本判旨ならびに原判決の基本的立場といえどもこれらと何ら實質的に異るところはない。

もつとも、右の點に關する從來の説明は、一般に、右の理があたかも戻裏書における絶對的な原理であるかの如き表現をとつていたものであることは否定できないが（青木徹二「改正手形法論」四〇四頁、松本烝治「手形法」二七〇頁、水口吉藏「手形法論Ⅱ」七四一頁、西本辰之助「手形法」三二頁、岡野敬次郎「日本手形法論」二一六頁、大濱信泉「手形・小切手法講義」二七四頁、田中耕太郎「手形法概論」三五七頁、寺尾元彦「手形法提要」一六八頁。東京地裁大九（カ）一七二七號・大九・一二・一一民八判・評論九卷商法七一六）、その意味するところは必ずしも文言そのものではなかつたと解し得べく（伊澤孝平「判例回顧商法（保險・手形法）」法學三卷八號九三頁、鈴木竹雄「判例民事法昭和八年度七六事件」二九三頁以下、升本重夫「判例評釋」法學新報四三卷一二號一二六頁等參

照)、かつ、今日において、右の理が、判旨の前提とする如く、戻裏書における通常の場合の一般原則にすぎないものであることには何人も多く疑をいれないところである(伊澤孝平「手形法・小切手法」四一二頁、鈴木竹雄「手形法・小切手法」二六一頁・二六二頁註(三)、E. Jacobi: Wechsel-und Scheckrecht. 1955. S. 612; O. Kilk: Wechselgesetz. 1933. S. 67; Staub=Stranz: Kommentar zum Wechselgesetz. 1934. Anm. 13a zu Art. 11. 等參照)。

しからば、右の如く、戻裏書によつて手形を再取得した一裏書人は通常その中間裏書人に對し遡求權を行使し得ないものとされている理由は一體何であるかと云うに、右の中間裏書人は、他面において、先行裏書の被裏書人なのであるから、假りに所持人に對する償還をなした場合には、その者に對して再び償還請求をなし得べき地位にあるが故に、あえて二重の手續を履ませないため、中間裏書人において、後の遡求權を以て、前の遡求義務に對する直接の抗辯となし得ることとしたからに他ならない(伊澤・前掲評釋、前掲書、鈴木・前掲評釋、前掲書、「戻裏書」岩波法律學辭典二六三四頁、升本・前掲評釋等參照)。つまり、戻裏書によつて手形を再取得した先行裏書人といえども、一般に、その中間裏書人に對する遡求權は有するのであるが、ただこの場合反對債權を以て直接の抗辯として對抗せられ得るが故に單にそれを行使し得ないにすぎず(松波仁一郎「改正日本手形法論」七〇五頁、Quassowski=Albrecht: Wechselgesetz. 1934. Anm. 12 zu Art. 11; C. S. Grünhut: Lehrbuch des Wechselrechts. 1900. S. 207; E. Ulmer: Das Recht der Wertpapiere. 1938. S. 214. その他前註參照、——但し、この場合遡求權自體をもたないとする反對說としては、山尾時三「新手形法論」二八三頁註(1)、A. Baumbach: Wechselgesetz und Scheckgesetz. 1940. Anm. 4 zu Art. 11. ——なお、その他にも、Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 18. S. 413. 英國手形法三七條、米國統一流通證券法五〇條も參照)、このことは無益の手數・費用等を避けるため、ひいては訴訟の循環を避ける(大濱・前掲書二七二頁參照)という意味で訴訟經濟的な觀點からも是認せられ得るものと理解される。しかも、かかる推論は、一般に承認せられている如く、戻裏書が裏書としてそれ自體何ら特殊の効力を有するものではない(大橋光雄「新統一手形法論上」二三九頁、伊澤・前掲評釋、升本・前掲評釋、Jacobi: a. a. O. S. 612.)ことからみて、當然のことと云うべきである。

してみれば、何らかの事由によりかかる中間裏書人の側において所持人の遡求に對し反對債權を以て對抗し得ない場合があるとすれば、その限りにおいて、戻裏書を受けた先行裏書人たる手形所持人といえども、その中間裏書人に對する遡求權行使をなし得るものと

云うべく、これを否定すべき理由はないと云わねばならない。しかして、それは如何なる場合であるかと云うに、一つは、本判旨の認めている如く、所持人が先行裏書人としてその被裏書人たる中間裏書人に對し人的抗辯權を有する場合であり、一つは、原判決の認めている如く、所持人が先行裏書に際し「無擔保裏書」をなしている場合であつて、これらの場合においては、いずれも、中間裏書人としては、戻裏書を受け現に所持人たる先行裏書人の遡求に對して何ら對抗し得べき抗辯權を有せず、從つてその者に對する償還義務を當然果さなければならないわけである。

かかる見地からして、本判旨の結論ならびに原判決のそれには贊成であると云わねばならないのであるが（原判決につき、松岡和生「判例研究」法學研究三一卷一〇號六六頁以下ならびに菅原菊志「商事判例研究昭和三〇年度」ジュリスト一六二號七頁も贊成しておられる）、ただ注意すべきことは、兩者の理論構成には多少の差異のあることである。即ち、前述の如く、原判決においては、爭點の中心を「無擔保文句」の記入從つてXの無擔保裏書におき、これに基いてXのYに對する遡求權行使を認めたのであつたが、その場合においては、無擔保裏書をなしたXとしてはそれが有効である限り手形上の義務を負わない（手七七條一項一號・同一五條一項參照）のに對して、本判旨においては、爭點の中心を、右とは異り、Yのなした戻裏書の趣旨從つて保證のためになした戻裏書におき、これに基いてXのYに對する遡求權行使を、右と同じく、認めているが、この場合においては、XはYに對し單に人的抗辯を以てのみその再遡求に對抗し得る地位にあるにすぎず、彼自身先行裏書人として手形上の義務を負つているのである（手七七條一項一號・同一五條一項）。それ故、本件においてはいずれの理論構成をとつた場合であつても當事者間の關係には何らの異同をもたらすものではないが、假りに一般的に云うとすれば、右二つの構成は、後者が人的抗辯の問題であることと關連して、多少の相違を惹起し得ることに留意しておいてよかろう。例えば、數人の中間裏書人があつてその中に所持人が人的抗辯を以て對抗し得ない者の存する場合（手七七條一項一號・同一七條參照）その者に對する先行裏書人の遡求權行使が許されるか否かで結論を異にするのみならず、その他にも、例を本事案につき考えてみれば、人的抗辯についての擧證責任はXにあるのに反して、「無擔保文句」の効力については假りに爭われたとしてもその擧證責任はYにある點等がこれである。

右のことと關連して本件につき一應疑問となり得ることは、しからば何故に本判旨が爭點の中心を「Yのなした擔保のための戻裏書」という人的抗辯の問題としてとらえ、從つて「Xのなした無擔保裏書」を爭點の中心としてとらえた原審と理論構成を異にしたかとい

う點であろう。兩審における當事者の主張の間に實質的な變更が認められない以上、その理由は必ずしも判然としない。假りに臆測が許されるとすれば、訴訟當事者間の紛爭の國家機關による解決を骨子とする司法制度にあっては、說得力のある具體的な法判斷は必要かつ十分な要件だからであろうか。ちなみに、本判旨の如き理論構成については、類似の事件につき、本判旨も引用している大審院昭和八年五月五日の判決（昭和八年（オ）三〇號、大審院民事判例集一二卷一一號一〇七四頁、鈴木・伊澤・升本各前掲評釋參照）による先例があるが、これを踏襲しかかる理論構成をここに再び支持した點に本判旨の意味を認めることも、あながち誤りではなかろう。

しかしいずれにしても、戻裏書人に對する遡求權行使の問題に關しては、判例は、數的にはさほど多くはないが、要するに、いずれも正當な解決を示し正しい方向をたどっていることは、これを認めねばならないと思われる。

なお、その他本件に關し檢討を要すべき種々の問題點、例えば、先行裏書のないところに後行裏書がなされたこと、また先行裏書が後に補充された場合の後行裏書人の責任の基礎を如何にみるべきか等々については、原審についての前掲松岡「判例研究」の適切かつ明解な評釋を參照されたい。

——一九六〇・六——（**大賀　祥充**）

〔刑法　六〕　あんま摩師、はり師、きゅう師及び柔道整復師法第一二條、第一四條と憲法第二二條

（昭和三五年一月二七日最高裁大法廷判決、破棄差戻
昭和二九年（あ）第二九九〇號あん摩師、はり師、きゅう師
及び柔道整復師法違反被告事件
第一審平簡裁、第二審仙臺高裁
最高裁刑集一四卷一號三三頁）

【判示事項】　一、あん摩師、はり師、きゅう師及び柔道整復師法第一二條・第一四條により禁止處罰される醫業類似行爲

二、右第一二條・第一四條の合憲性

【參照條文】　あん摩師、はり師、きゅう師及び柔道整復師法第一