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

Title	〔商法五二〕 死者名義の約束手形の効力 (最高裁昭和三九年一二月二五日判)
Sub Title	
Author	米津, 昭子(Yonetsu, Teruko)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1966
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.39, No.6 (1966. 6) ,p.52- 57
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=AN00224504-19660615-0052

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.

判例研究

〔商法　五二〕　死者名義の約束手形の効力

（最高裁・昭和三九年一二月二五日判
有価証券偽造・同行使被告事件
判例時報四〇一号六六頁
原審・東京高等第二刑事部・昭和三七年四月三〇日判
下級刑集四巻三・四号二一〇頁）

【事実】　有限会社T製作所の専務取締役たる被告人Yは、C商会なる商号で個人企業を営んでいたM_1との間で互に約束手形を融通しあつていたが、M_1は昭和三二年一月八日に死亡した。M_1はその死亡前に被告人Yに対し、C商会代表者M_1なる約束手形を作成してこれを被告人Yの会社の融資先であるHに差し入れることを一任し、C商会代表者M_1というゴム印やM_1と刻した印鑑等を被告人Yに預けていたが、M_1死亡後、M_1が生前に振り出した手形の期日が到来し、その手形を割引いた債権者から請求されたため、YはM_1の子M_2（これは全相続人の代表者のようでもあるが、他の相続人からの委任があつたかどうかは判然しない）を呼びよせ、この手形についても従来どおり被告人Yにおいて手形を書き替え作成し、これをHに差し入れることの承諾を得て、死者名義の手形を作成し、これをHに差し入れた。

かかる約束手形の振出行為が、有価証券偽造罪並びに同行使罪になるかについて第一審では有罪。控訴審では控訴棄却の判決（東京高等第二刑事部・昭和三七年四月三〇日判・下級刑集四巻三・四号二一〇頁）があり、これに対する上告が本件である。

先ず控訴審では、M_1がその死亡前、被告人Yに対し、C商会代表者M_1なる振出名義の約束手形を作成して、これを被告人Yの会社の融資先であるHに差し入れることを一任し、印鑑等を被告人Yに預けていたことから、M_1は右の如き手形振出に関する代理権をYに与えていたものであり、商法第五〇六条によると、商行為の委任による代理権は本人の死亡によつて消滅しないことが明らかであるから、本件約束手形が右M_1の死後振り出されたものであつても、被告人YがC商会代表者M_1名義の本件各約束手形をHに差し入れた行為は、なんら有価証券偽造並びに同行使罪を構成しないのであり、しかも被告人YはM_1の死亡後その相続人M_2を呼び、従来どおり被告人

においてC商会代表者M_1なる名義の手形を書き替え作成し、これをHに差し入れることの了解を得ており、HにおいてもM_1が死亡していることを知りながら右各手形の割引に応じているのであるから、この点からいつても本件被告人の行為は、なんら犯罪を構成しないとする被告人の主張に対して、商法第五〇六条の規定は営業活動に関しこれを行う個人よりは営業自体に重きを置いた規定であり、敏速適切な営業活動が個人の死亡によつて妨げられないようにするため設けられた規定と考えられるから、従つて商法第五〇六条の適用については、あくまで営業の継続を前提とし、本人より相続人に営業が承継された営業の継続期間中の行為についてのみ適用あるものと解するのが相当であるところ、原審で認定したところによれば、M_1はC商会なる商号で個人で機械商を営んでいたが、死亡する一年位前から事業不振のため営業を廃止し、何人もこれを承継しなかつた。M_2はM_1の三男で父の生前から同一営業場所でD商会なる商号を用いて建築材料商を営み、父M_1の死後もその営業を継続しているのであるが、取引商品も顧客も父の営業とは全然異つており、従つてM_2の営業とM_1の営業との同一性は認められないから、M_2はなんらM_1の営業を承継していないものといえる。従つてM_1がYに対し本件各手形の振出を委任したことは同人の営業のためになしたものと推定されるのではあるが、M_1は本件各手形が振り出される以前既にその営業を廃止して間もなく死亡し、その営業が何人によつても承継されなかつたのであるから、本件各手形の振出人については、商法第五〇六条の適用はないとしている。

又YがM_2の承諾を受けたことによつて、被告人Yが右各手形を作成する権限をもつことになつたかについては、営業の承継等特段の事情のない限り、相続人自身も被相続人の名義を使用することができないことは勿論であり、まして相続人が、他人に対し被相続人たる死者名義の使用を承諾する権限のないことはいうまでもないところであつて、右の如き特段の事情の認められない本件にあつては、M_2の承諾が、被告人Yにおいて死者たるM_1の名義を使用する権限を与える根拠とならないことは理の当然であり、かりに右のような承諾があつたとしても、これをもつて本件有価証券偽造並びに同行使罪の成立を阻却することはできないとしている。

これに対し被告人は本件上告趣意書において、以下の二つの理由を上げて有罪を否定している。その第一は、本件の場合は、M_1がその死亡前に、Yに対して、C商会代表者M_1なる約束手形の振出権限を与え、且つ印鑑等をYに預けていた事実があり、M_1死亡後もYがM_1の相続人M_2の承諾を得た事実があるので、これは単にある他人の死亡後にその他人（死者）名義の手形を作成した場合とか、或は全く無関係な死者名義の手形を作成した事実とは内容を異にするとしている点である。又第二は、原判決の述べる商法第五〇六条の解釈に対してで、なるほど商法第五〇六条は営業活動に関し、これを行う個人よりは営業自体に重きを置いた規定であることは認めるが、しかしこれを根拠に、原判決が商法第五〇六条の適用は営業の継続を前提とし、本人より相続人に承継された営業の継続期間中の行為についてのみ適用あるものと解するのは論理の飛躍であり、誤りであ

ると述べている。即ち商法第五〇六条は承継された営業の継続期間中の行為についてのみ適用があると狭く解するならば、商事に関する特別規定として商法第五〇六条の規定がわざわざ設けられた意味は全くなくなり、又本件の如き場合には営業が継続しているかどうかという甚だあいまいな別個の事実関係によつて、有価証券偽造罪の成否が決せられるという不都合な結果となる。そもそも商法第五〇六条の規定の適用があるかどうかは、受任者が本人より委任を受けた際の委任関係が右商法第五〇六条に該当するものであるかどうかによつて決まるべきことであり、当該委任が商法第五〇六条に該当するものであるならば、それがその後の本人の死亡によつて民法上の委任に変るということは全くあり得べからざることであつて、商法第五〇六条の委任をそのように解さない限り「商行為ノ委任ニ因ル代理権ハ本人ノ死亡ニ因リテ消滅セス」という商法第五〇六条の規定は全くナンセンスな規定となる。従つて、M_1が被告人Yに対し本件手形の振出を委任したことは、M_1の営業のためになしたものであるから、被告人Yが手形を振り出す権限はM_1の死亡によつては消滅せず、従つて本件は有価証券偽造罪には該当しない。のみならず仮に原判決の如く解するのが正しいとしても、営業の承継或いは継続ということは甚だあいまいな概念であり、本件はM_1が既に振り出した手形の善後処理としてこれを書き替えるため、被告人Yに手形振出を一任していたのであり、この意味において右善後処理が完結する迄はその範囲内においてM_1の営業は、その死亡後も依然として——被告人に承継され——継続していたといわざるを得ないのであり、そうでないとしても、右の如き事情であつたので、右委任の中には当然同人が死んだ後の手形の処理のこと迄含まれていたとみるべきであり、この意味においても右の委任関係はM_1の死後もなお存続し、本件は有価証券偽造並びに同行使罪とはならないと述べている。

【判決】 上告棄却

たとえ代理人が商法第五〇六条に基く商行為の代理権として本人の営業に関し手形振出の権限を有し、かつその相続人から右手形振出に対する同意を得ていた場合であつても、既に営業を廃止した後、死亡した者の名義を用いて約束手形を振り出す行為は、刑法第一六二条第一項の有価証券偽造並びに同行使罪にあたると解すべきである。

【評釈】 本件で問題になるのは、死者名義を使用して振り出された約束手形の効力についてであるが、手形は要式証券であるから、その手形が手形としての効力を持つためには手形要件を手形面に記載することが必要で、もし此の要件の一つでも欠けば、それは手形としての効力を生ずることはない（手形法第七五条、第七六条）。しかし苟もその要件を具備している限りは、その記載事項が手形外の事実に適合していない場合であつても、手形たる効力には影響がない。

ところで今、他人名義で手形を振り出した場合、それで手形要件は満たされているが、それが手形行為者の署名として有効かどうか、即ちその場合、手形行為者に振出人としての責任を問うことが

できるかどうかは手形要件が満たされているから手形が有効ということとは別問題であり、本件の如く、振出人に死者名義を使用した場合には、誰が振出人としての責任を負うことになるかは別個に検討されなければならない。署名に用いる名称は、行為者が行為者自身の氏名または商号を記載するのが最も普通のケースであるが、しかし行為者を表示し、その同一性を確認できる名称であれば、氏名または商号が公簿上のものに限られるべき理由はなく、通称、雅号、芸名のようなものでもさしつかえない（鴻常夫・署名と記名捺印・手形法小切手法講座1一三四頁）。そしてこの場合には、いかなる名称が使用されていても、その名称を用いて自ら手形行為を為した者が、振出人としての責任を負うことになるのである。

また手形行為は、手形上の効果の帰属する本人自身がなすのが原則ではあるが、これは他人によつてもなされ得る。そしてこの他人による手形行為には、代理文句を記載して、代理人が手形に署名する代理形式による場合と、他人が代行者として、直接本人名義で、署名して、代行者の名称を手形面に表示しない代行形式による場合とがありうる。

代理方式によつた場合は、代理人に代理権がある限り、代理人のなした行為はそのまま直接本人に対して効果が及び、本人が手形上の責任を負うのは当然であるが、代理人に代理権のない場合は無権代理で、本人が追認しない限り、又は表見代理の成立しない限り、本人は手形上の責に任じないが、無権代理人は本人と同一の責任を負うことになるのである（手形法第七条第二項）。

これに対し代行方式でなした場合で代行者に権限のないときは、学説はこれを偽造としてはいるが、これを無権限の機関による行為とみて、この場合にも無権代理の規定を類推適用して追認の可能性を肯定するものが多い（伊沢・手形法小切手法一四一頁。一六二頁。鈴木・手形法小切手法一六五頁。石井・商法四三七頁）。これに対して判例の大勢は、この場合も代理人による手形行為とした上で、その者が無権限で、直接本人の署名または記名捺印をした場合に、本人のためにする意思を有したか否かによつて、無権代理と偽造を区別している（大審院昭和七年五月三日判・民集一一巻九号八七二頁・大審院昭和八年九月一五日判・民集一二巻二一号二一六八頁。この点については「判例が記名捺印の代行をも代理とするのは、表見代理又は追認の法理を活用しうることを前提とし、かつ具体的事案に対処し諸事情を綜合して妥当な結論を導こうとするためであつて、偽造の場合に被偽造者は責任を負わないことを前提とした上で、本人に責任を負わせる必要がないときは無権限代行者の手形行為を偽造とし、本人に責任を負わせる必要があるときは無権代理としており、そのための基準として本人のためにする意思の存否を用いたものと推論出来る。従つてこの立場に立てば学説の立場と、帰納的に考えて処理した上でこれを法律構成しようとする判例の立場とでは、理論上はともかく結果的に差異はない」とする蓮井教授の説がある・手形の偽造・手形法小切手法講座1二三五頁。しかしこの両者は追認の存否及び効果については差があるであろう）。

ともあれ本件の手形振出行為は、いわゆる代行方式によつたのであるが、被告人が果してM_1の為に行為したかについて考えてみると、YはM_1の死亡前にM_1から手形振出権限を与えられてはいたが、本件手形はM_1死亡後に振り出されており、死者には権利能力がない

から、被告人Yが死者のために行為したとすることは法律的には不可能である。しかし手形は一旦振り出された以上はこれを出来る限り有効なものとするよう、合理的に判断することが必要であるから、その意味からすれば、この場合はむしろYがM_2に権利義務を帰属する意味で、本件手形を振り出し、M_2が承諾したのも、実はM_2が手形上の債務を負う意味で、しかも手形上被相続人M_1の名を使うことを承諾したか、或いはM_2がYに新たに授権したと考えられる。このように解すると、本件約束手形面上の名義はM_1であつても、実はM_2のためにYがなした行為とみることができ、振出人はM_2ということであり、M_2は、私法上の責任はまぬがれず、仮に本件がM_2に対する民事訴訟事件であれば敗訴することになろう。もつともこの場合に被告人Yが手形行為をなすについて手形債務を誰にも負わしめないつもりでなしたとすれば私法上も手形偽造になる。従つて本件についてはYが誰のために行為したか、又相続人がいかなる意味でYに承諾したかという意思解釈の問題となる。そしてこれを以上の如く解することは、被相続人たるM_1が生前において既に営業を廃止しているので、その時に委任関係が終了し、そのために代理権も終了した（民法第一一一条二項）とみる考え方にもマッチすると思うが、しかしこの場合はYがM_2から新たに手形行為につき授権され、しかも手形行為をM_1名義でなす権限を授与されたとみられるかどうかの問題になる。

或は又、かかる事実関係について、YはM_1から代理権が与えられていたが、その代理権は商法第五〇六条の適用から相続人に受け継がれ、その為にYが相続人M_2の為に手形を振り出すに当つて、M_1名義でなす承諾がなされたとみることも可能かもしれない。或は又、本件手形がいわゆる書替手形であることから、M_1が生前に振り出した手形について手形債務が相続され、その相続した手形債務に基いて新手形を振り出したと見るのかもしれない。

いずれにせよ、これらはすべて事実認定の問題になるが、本件は死者名義を使つて約束手形を振り出したことが、いわゆる刑法上の有価証券偽造罪（刑法第一六二条、第一六三条）になるかという刑事事件であるため、この点に関する事実認定はなされていない。それ故この点の被告の挙証が失敗であつた場合を考えると、手形面上は代行形式をとつているので、Hは被告人Yに対し手形上の責任を追求することは出来ず、結局この場合は不法行為による損害賠償ということになるのであろう（この点に関し林脇トシ子・死者の代理人としてなした法律行為の効力・法学研究第三八巻第二号五八頁参照）。

次に本件上告趣意書では、商法第五〇六条の解釈として、営業の存続が必要かどうかの問題が上げられているので、この点についても簡単にふれておきたい。

商法第五〇六条は「商行為ノ委任ニ因ル代理権ハ本人ノ死亡ニ因リテ消滅セス」としている。そして本条の解釈として、「商行為ノ委任ニ因ル代理権」とは代理権の授与行為が商行為である場合なのか、或は代理権を授与した目的が商行為であるかの議論がある（多くの説は委任が商行為であるとしている。西原寛一・商行為法一二五頁。大隅健一郎・商行為法三五頁。田中誠二・商行為法九二頁。反対・推津盛一・商行為法六〇頁。松岡熊三郎・改訂商法綱義三六三頁）が、いずれにせよ本件では商人たるM_1が営業のために被告人Yに約束手形振出の代理権を与えたことは本判旨の認めるところであり、M_1が商人である以上、代理権授与行為は付属的商行為であ

る（商法第五〇三条）。その上代理権授与の目的も手形振出であるから、これは絶対的商行為であつて（商法第五〇一条第四号）。いずれの立場に立つても、この場合は本条の適用を受ける場合といえるであろう。

ともあれ、この規定は、本人の死亡により当然に代理権が消滅するという民法の原則（民法第一一一条）に対して特則を設けているのである。即ち商法の特則に従えば、死亡という事実によつて代理権授与の基礎たる委任関係は終了しても（民法第一一一条第二項、民法第六五三条）、その代理権自体は消滅しないことになるのである。従つてここにいう営業廃止が、すべて代理関係を終了させたことをも含めているなら、その営業廃止によつて代理関係が終了することは当然である。しかし一般的に営業を廃止するということと、代理関係を終了させることとは別個であり、営業を廃止しても、代理関係を終了させなければ、当然には代理関係はなくならない。その点上告趣意書が、商法第五〇六条は承継された営業の継続期間中の行為についてのみ適用があると狭く解することは誤りであるとし、「商法第五〇六条の規定の適用があるかどうかは、受任者が本人より委任を受けた際の委任関係が右商法第五〇六条に該当するものであるかどうかによつて決まるべきことであり、当該委任が商法第五〇六条に該当するものであるならば、それがその後の本人の死亡によつて民法上の委任に変るということは全くあり得べからざることである」とし、従つてM_1が被告人Yに対し本件手形の振出を委任したことはM_1の営業のためになしたものであるから、被告人Yが手形を振り出す権限は、M_1の死亡によつては消滅しないとしていることは妥当である。

ただ、これは、前述した如く、本件ではM_1が生前において営業を廃止しているが、そのことがYの営業に関する委任関係をこの時に一切廃止したとし、それによつてYには代理権がなくなつたというなら別であるが、そうでなければ、被相続人M_1の与えていた代理権は、本条の適用を受けて代理人Yは当然に相続人の代理人になるということである。

結局本件は、商法上は、M_1という、実はM_2のための、署名代行方式による手形振出行為とみられ、従つてM_2は手形上の責任はまぬがれないことになるといえるであろう。

（米津昭子）