

商法論集 V

〔判例批評(2)〕

小橋



商 法 論 集

V

判例批評(2)

小 橋 一 郎 著

成 文 堂

著者略歴

小橋一郎（こばし・いちろう）

大正12年 京都市に生まれる

昭和20年 立命館大学法文学部卒業

立命館大学助教授，大阪大学助教授を経て

昭和38年 同志社大学教授

現在に至る，法学博士

主な著書 手形行為論（昭和39年 有信堂），

有価証券法の基礎理論（昭和57年 日本評論社），

新版手形法小切手法講義（昭和57年 有信堂），

商法論集Ⅰ 総則・会社（昭和58年 成文堂），

商法論集Ⅱ 商行為・手形（Ⅰ）（昭和58年 成文堂），

商法論集Ⅲ 手形（Ⅱ）（昭和59年 成文堂），

商法論集Ⅳ 判例批評（Ⅰ）（昭和60年 成文堂），

商法総則（昭和60年 成文堂）

商法論集 V 判例批評(2) 定価4,500円

昭和61年10月30日 初版第1刷発行

著 者 小 橋 一 郎

発 行 者 阿 部 耕 一

〒162 東京都新宿区早稲田鶴巻町514番地

発 行 所 株式会社 成 文 堂

電話03(203)9201(代) 振替東京9—66099

製版 日成エンタープライズ 印刷 上野印刷 製本 佐抜製本

☆乱丁・落丁本はおとりかいたします☆ 検印省略

©1986, I. Kobashi Printed in Japan

ISBN4-7923-2088-7

は し が き

「商法論集Ⅴ判例批評(2)」には、昭和五六年末までに発表した判例批評のうち、Ⅳに収めたものに続いて、四四件を収録した。いずれも手形法(小切手法を含む)に関する。項目別に配列したこと、形式はある程度統一したが、内容は発表当時のままで、引用文献にも手を加えていないこと、発表箇所・発表年月は各末尾に記載したこと、現在の時点で指摘することが必要な場合には、文中に「」をもって註記し、または末尾に「追記」を付したことは、Ⅳと同じである。なお、巻末に、Ⅳ・Ⅴを通じての批評判例一覧を付した。

私事にわたるが、昭和五八年二月一四日をもって満六〇歳になった。すぐれた恩師、よき友人に恵まれて、四〇年近い学究生活をとにかくも大過なく続けてくることができたのは、本当に幸せであったと思う。還暦に達したことにそれほどの意義があるわけではないが、一区切りという感じはするので、これまでの著作目録を巻末に加えた。

「商法論集」五巻を上梓することができたのは、株式会社成文堂のお蔭である。その刊行を熱心に勧められた同社長阿部耕一氏、刊行につき種々配慮をいただいた同編集長土子三男氏、同編集部相馬隆夫氏に、深く感謝の意を表す。

昭和六一年三月二日

小 橋 一 郎

小橋一郎著

商法総則 A 5判 228頁／2000円

商法論集Ⅰ 〔総則・会社〕 A5判 304頁／3500円

商法論集Ⅱ 「商行為・手形(1)」 A5判 278頁／3500円

商法論集Ⅲ 〔手形(2)〕 A5判 318頁／4000円

商法論集Ⅳ 〔判例批評(1)〕 A 5判 354頁／4500円

根岸 哲著

規制産業の経済法研究Ⅰ A5判 288頁／3500円

規制産業の経済法研究Ⅱ A5判 284頁／3500円

石山卓磨著

事実上の取締役理論とその展開

長谷川雄一著

手形抗弁の研究 A 5判 580頁／7000円

末永敏和著

会社役員の説明義務 A 5判 270頁／4500円

圖書目錄贈呈 成文堂

目次

手形法 (2)

〈時効〉

46	手形時効期間満了の日が日曜日に当たる場合（大阪地判昭四八・九・四）	3
47	手形の呈示を伴わない催告による時効中断の効力の有無（最判昭三六・七・二〇）	9
48	手形の呈示を伴わない催告による時効中断の効力の有無（最大判昭三八・一・三〇）	15
49	手形を所持しない手形権利者の裁判上の請求と時効中断（最判昭三九・一一・二四）	21

〈利得償還請求権〉

50	小切手の盗難と利得償還請求権（東京高判昭三六・四・二四）	28
51	預手の性質（最判昭三九・一二・四）	34
52	未補充の白地手形と利得償還請求権の成否（京都地判昭四三・六・三）	42

〈手形と実質関係〉

53	手形の譲渡と原因債務の消滅の有無など（最判昭三五・七・八）	48
54	原因債権と手形の返還（最判昭四〇・八・二四）	55
55	手形の書替と人的抗弁（最判昭三五・二・一一）	65
56	書替手形の偽造と旧手形所持人の権利（大阪高判昭三四・一二・一六）	71
57	約束手形の共同振出と連帯保証債務負担意思の推認（最判昭三五・九・九）	77

〈手形の記載事項〉

58	満期以後の日を振出日として記載した約束手形の効力（東京地判昭四〇・九・七）	84
59	満期の記載方法（大判昭六・三・一三）	89
60	手形の支払場所の変更（宮崎地裁都城支部判昭四八・六・一二）	95
61	賠償額予定文句（大判大一一四・五・二〇）	100

〈白地手形・小切手〉

62	白地手形の振出と認められた事例（最判昭三七・四・二〇）	106
63	白地手形補充の誤記の訂正と商法四二条の善意・悪意（最判昭三七・一二・二二）	111
64	小切手法一三条・白地小切手補充権の消滅時効期間（最判昭三六・一一・二四）	119

65	所持人の白地手形補充と手形法一〇条の適用（最判昭四一・一一・一〇）	128
66	金額欄白地の手形の取得と手形法一〇条但書の重過失（広島高判昭四七・五・一）	135
	△手形の譲渡・裏書▽	
67	手形譲渡と指図による占有移転（東京地判昭四〇・三・二〇）	141
68	裏書によらない手形債権の譲渡の性質（最判昭四九・二・二八）	146
69	善意の第三者から手形を買戻した無権利者の地位（東京地判昭五〇・二・二六）	155
70	期限後裏書の被裏書人に対抗しうべき人的抗弁の範囲（最判昭二九・三・二一）	161
71	不渡符箋等により支払拒絶が明らかな手形の裏書（最判昭五五・二・一八）	165
72	裏書の原因の消滅と被裏書人の権利行使（大阪高判昭三七・一一・二七）	178
73	隠れた取立委任裏書と手形上の権利移転の有無（最判昭三一・二・七）	185
74	手形の裏書の抹消（最判昭三六・一一・一〇）	192
75	記名式裏書の被裏書人の氏名のみの抹消と裏書の効力（大阪高判昭三六・一一・二二）	197
76	手形を割引取得した銀行による取立委任文句の記載（大阪高判昭四五・三・二六）	202
77	取立委任文句および被裏書人の氏名の抹消と裏書の連続（仙台地判昭四五・五・二八）	207
78	裏書の詐害行為による取消と取立委任被裏書人の地位（最判昭五四・四・六）	213

79	保証のための戻裏書と償還請求（最判昭三六・一一・二四）	219
80	手形債務の民事保証人に対する被裏書人の請求（最判昭四五・四・二二）	225
81	手形債務の民事保証人に対する被裏書人の請求（大阪高判昭四六・五・三一）	239
	△呈示・遡求▽	
82	手形金請求の支払命令の送達と付遅滞の効力（最判昭三〇・二・二）	247
83	手形呈示義務免除の効力（最判昭三四・五・二九）	253
84	手形を所持しないでされた手形金請求が認容された事例（最判昭四一・四・二二）	259
85	呈示後支払拒絶証書作成期間内の裏書と遡求要件（東京地判昭三六・五・二）	265
86	呈示後拒絶証書作成期間内の裏書と遡求権（京都地判昭四〇・一二・一六）	270
87	裏書の連続を欠く手形の呈示と遡求権保全の効力（大阪高判昭五五・二・二九）	278
88	約束手形の振出人に対する満期前の提訴と遡求要件（東京高判昭五三・一・二五）	287
89	先日付小切手の日付前呈示による不渡と期限の利益喪失（東京地判昭五二・一〇・六）	294
	批評判例一覧	299
	著作目録	303

手
形
法
(2)

〈時効〉

46 手形時効期間満了の日が日曜日に当たる場合

大阪地裁昭和四八年九月四日判決（昭和四八年（手ワ）四八八号約束手形金請求事件）判例時報七二四号八五頁——請求棄却

〔判決要旨〕 時効制度の性質上、民法一四二条は時効期間に適用がない。

〔参照条文〕 手形法七二条二項・七〇条、民法一四二条。

〔事実〕 原告Xは、被告Yが振り出した金額七〇万円、満期昭和四五年四月一五日の約束手形の所持人であって、満期に支払場所に支払の呈示をしたが支払がなく、昭和四八年四月一六日にYに対し、右手形金の支払を求めて本訴を提起した。

Yは、本件手形債権は満期から三年を経過した昭和四八年四月一五日をもって時効により消滅したと抗弁した。

Xは、つぎのように再抗弁した。「本訴提起の前日である昭和四八年四月一五日は日曜日であるところ、原告、被告の両名とも商人であり、日曜日に取引しない慣習が存在するから、民法第一四二条により消滅時効完成の日は一日伸長される。したがって、翌一六日中にはいまだ時効が完成していない。民法学者は一般に時効期間について同条の適用があることを認めており、手形についても特に一般私法の原則を変更する必要はない。」なお、仮に本件手形債権が時効により消滅したとしても、被告は本訴請求額と同

額の利益を得たから、利得償還請求権に基づいて請求するとした。

Yは、これに対し、原告、被告の両名が商人であることを否認し、原告、被告ともに主婦であり、個人間の金銭に関する支払は日曜日にならないという慣習は一般に、または大阪地方において存在しないとし、なお、通説が「期間満了直前まで権利の上に眠っている者を民法第一四二条を適用して保護する必要はない。」とするのは、(1)手形訴訟の準備は極めて簡易、容易である、(2)裁判所は日曜日にも訴状の受付をしている、(3)支払拒絶によって信用の失墜した信用証券としての手形上の権利行使は速やかに行うべきである、(4)時効中断のためには裁判外の請求でも足り、手形の呈示も必要でない、といった実質的理由によるものと考えられるとした。なお、利得償還請求にかかる事実是否認した。

〔判決理由〕 「本件手形の満期が昭和四五年四月一日であることは、原告の主張するところであり、原告の本訴提起が昭和四八年四月一六日であることは本件記録上明らかであるから、民法第一四二条ないし手形法第七二条第二項の適用を考慮しない限り、原告の被告に対する本件手形金債権は満期の翌日から三年を経過した昭和四八年四月一日の終了をもって消滅時効が完成したものとわざるを得ない。

そこで、一般に時効期間に民法第一四二条や手形法第七二条第二項の適用があるかどうかについて考えるに（なお、本訴提起の前日である同日が日曜日であることは顕著な事実である）、民法第一四二条が期間に関する通則的規定であることはいうまでもないが、時効期間については法はかなり長期間を定めており、期間満了直前まで長らく権利を行使せず、権利の上に眠っていた者をそれほどまでに保護、救済する必要は存しないのであって、時効制度の性質上、同条は時効期間に適用がないものと解するのが相当である。また手形法第七二条第二項についても、満期到来後の手形金の請求は同条第一項前段の請求にあたらないのはもちろん、同項後段の手形に関する他の行為にも該当しないものというべきであるから、同条第一項の行為にのみ適用される同条第二項は手形金償還請求権の消滅時効には適用がないものと解する。そうすると、その余の点について判断するまでもなく、原告の本訴手形金債権は本訴提起の前日である昭和四八年四月一日の終了をもって時効により消滅したものとすべきである。」

利得償還請求権の主張については、被告の利得の事実を認めるべき証拠がなく、右主張は失当。

〔批評〕 一 手形法七二条二項は、末日を法定の休日とする一定の期間内に、支払の呈示のような同条一項所定の行為をなすべき場合においては、期間は、その満了に次ぐ第一の取引日まで伸長される旨定める（手形法七七条一項九号により約束手形に準用）。民法一四二条は、期間の末日が大祭日、日曜日その他の休日になるときは、その日に取引をしない慣習ある場合に限り、期間は、その翌日をもって満了すると規定する。手形債権の消滅時効期間の最終日が日曜日に当たるとき、時効完成の日は翌日まで伸長されるかどうか、本判決の問題点である。伸長されるならば、右翌日に手形金請求訴訟を提起すれば時効が中断されるが、伸長されなければ、右日曜日の終了をもって時効が完成する。本判決は、満期後の手形金の請求は手形法七二条一項所定の行為に該当しないから、この行為にのみ適用される同条二項は手形債権の消滅時効には適用がないとし、民法一四二条については、かなり長期の時効期間満了直前まで権利を行使しない者は保護に値しないと、時効制度の性質上、同条が時効期間に適用されないと解している。

この点に関し、民法一四二条の適用を認める判例もある。東京高裁昭和三七年二月一九日判決（金融法務事情三〇三号四頁）は、手形債権の消滅時効期間の最終日である昭和三三年三月一〇日が日曜日に当たり、所持人が手形債務者に対し同年三月一日に手形金請求訴訟を提起した事案において、本大阪地裁判決と同じ理由をもって手形債権の消滅時効の期間の計算は手形法七二条二項によらないものとしたが、しかし期間に関する通則的規定である民法一四二条を適用すべきものとし、手形債務者が学校法人であることにかんがみ、一般に学校においては日曜その他の休日には通常の業務を行わない慣習があり、本件の場合も例外でないことを認めたいえ、本件時効完成の日は民法一四二条により一日伸長され、昭和三三年三月一日となったものというべく、同日の本訴提起によって右時効は中断された

ものとしている。

わが国の学説では、手形時効に関しては、時効期間の末日が休日になつても、民法一四二条、手形法七二条二項による延長は認められない(時効期間に民法一四二条の適用がないことは通説である)と説かれ(大隅Ⅱ河本・増補手形法・小切手法三七九頁)、また、すでに期間満了直前まで権利の上に眠っていた者にそれほどまで配慮してやる必要はないという理由で、同じ結論が主張される(喜多川「手形時効」手形法・小切手法講座5一二頁)。民法一四二条に関しては、本条は性質上時効期間などには適用がないとする見解(末川Ⅱ谷口ほか・民法総則・物権法二三三頁)と、民法一四二条を時効期間についても適用し、末日が休日のときは伸長を認める見解(川島・民法総則五二二頁)がある。

二 ドイツ手形法七二条二項は、末日を法定の休日または土曜日とする一定の期日とあるほか、わが手形法七二条二項と同じである(土曜日は、一九六五年の法律により挿入された)。ドイツ民法一九三条は、一定の日またはある期間内に意思表示または給付をなすべき場合において、一定の日または期間の末日が日曜日、表示地もしくは履行地において国家により承認された一般的休日または土曜日に当たるときは、これに次ぐ取引日をもってこれに代えると定める(土曜日は、一九六五年の法律により挿入された)。これらの規定の時効期間への適用の有無については、争いがある。手形法七二条二項については、同条一項に挙げられる手形法的行為が問題ではないから、この規定は時効期間に適用されないとし(Straub-Stranz, Wechselgesetz, 13. Aufl. (1934) Art. 70 Anm. 6, Art. 73 Anm. 4)手形債権の裁判上の請求は同条一項の手形に関する行為に入らないとする(Straub, Wechselgesetz (1952) Art. 72 Anm. 4)見解が主張される。これに対し、時効中断のための手形の裁判上の請求も、それによってとくに厳格な形式で手形の支払が請求されるがゆえに、同条一項の行為に属するとする見解もある(Jacobi, Wechsel- und Scheckrecht (1956) S. 337)。ドイツ民法一九三条については、これが時効期間に適用されないとするのが通説であつたようであるが(Straub-Stranz, WG, Art. 70 Anm.

6: 反対説として Staudinger が挙げられる)、一九三六年六月十一日のドイツ大審院判決 (RGZ 151, 345) は、訴の提起による時効中断の場合に、同条は、直接適用しえないが、その準用は可能とした (RGZ 151, 347)。この判決に対しては、いかに休日安息の思想によるとはいえ、債権者が時効期間の最後の瞬間まで待っていて、期間最終日が休日であることを顧慮しなかったときに、時効期間を債務者の負担において伸長しうることにはならないという批判がある (Stranz, a. a. O.)。

三 手形時効期間の末日が休日であるとき、その翌日に訴を提起した場合に、手形法七二条二項を適用して時効期間の伸長を認め、時効の中断を認めるべきかどうかについては、これを否定するのが正当であろう。手形法七二条二項は、一定の期間内に、支払のための呈示、引受のための呈示、拒絶証書の作成、参加引受・参加支払のための呈示、複本・原本の引渡請求のような行為をなすべき場合に関する規定であって、単なる時間の経過を要件とする時効の間には適用しうべきものではなく、また時効中断の効力を生ずべき手形債権の裁判上の請求も、同条にいう行為には含まれないであろう。この点において、本判決は正当である。

民法一四二条が時効期間に適用がないとする本判決の結論には賛成である。ただ、同条が期間に関する通則的規定であることを前提としつつ、時効期間についてはかなり長期間を定めており、期間満了直前まで長らく権利を行使せず、権利の上に眠っていた者をそれほどまでに保護、救済する必要はないという理由づけをもって、右の結論を導くことは、どうであろうか。立法当初には、本条を、日をもって定めた期間のみについての規定とすべきであるという主張があり、その理由は、週・月・年を単位とする期間は通常は日を単位とする期間よりも長くなるから、期間の末日が休日に当たった場合でもあらかじめその積もりで一日準備することができるということにあったが、問題は履行の準備のためにというよりはむしろ履行する当日のことであろうという反論もあって、現行法の規定になったことが

指摘され、現行規定が正当とされる(野村・注釈民法(5)七頁)。この点からみても、期間の長短によって民法一四二条の適用を左右すべき根拠はなく、時効期間についても、それが長期であることや、権利の上に眠る者を保護しないという時効制度の趣旨から、同条の不適用を導くことは、困難と思われる。

民法一四二条が時効期間に適用されないことは、むしろ同条が期間内になんらかの行為がなされるべき場合についての規定であることから導き出されるべきであろう。確かに同条は、ドイツ民法一九三条がある期間内に意思表示または給付をなすべき場合についての規定であるのと、体裁を異にする。しかし、民法一四二条に「其日ニ取引ヲ為サル慣習アル場合ニ限り」とあるのは、取引についてのなんらかの行為がなされるべきことを前提としていると解することができるであろう。時効は、単に時間の経過のみを要件としており、時効の完成に何の行為もなされることを要しないのであるから、行為をなすべき期間に関する民法一四二条の規定は、時効期間には適用がないと解することができる。

このように解する場合、時効中断のための裁判上の請求については、それが時効期間内になされるべきものであるから、民法一四二条がこれに、したがつてまた時効期間に適用されるべきではないかという問題が生ずる。しかし時効期間は時効中断のための行為そのものについて定められた期間ではなくて、時効の効力発生について定められた期間であり、時効中断のための行為は事の性質上時効期間内になされなければ意味がないだけのことであって、時効中断のための行為から逆に時効期間の民法一四二条による伸長を認めることは、本末顛倒であると思う。

このようにして、本判決の結論には賛成であるが、理由づけには従いえない。
利得償還請求権については、本判決はYの利得の事実を認めていないので、ここでは言及しない。