

# イギリス為替手形法における持参人払式手形

——わが国手形法との比較を中心として——

櫻 井 隆

## 1. はじめに

手形を初め多くの有価証券は要式証券として、その証券に記載する事項については法定されている。たとえば、株券については商法第225条、貨物引換証については商法第571条第2項、船荷証券については商法第769条などである。この点については手形も同様である（手1, 75）。しかしながら、手形の場合には株券や貨物引換証などの有価証券と比べ、その要式性は極めて厳格で、手形法は最小限度の記載事項を規定するとともに、救済規定がない限り原則として法定の手形要件の一つを欠いても手形としての効力はないと規定している（手2）。さらに記載してもよい最大限の記載内容についても規定しており<sup>(1)</sup>、その要式性は絶対的である。この点から株券などが相対的要式証券と呼ばれているのに対して、手形は絶対的要式証券と呼ばれている。これは手形は他の有価証券と異なり、そこに表彰されている権利は金銭債権であり、そのために特に厳格な要式性が要求されている。

さて、手形の要式性についてはイギリス為替手形法も同様であり、その記載内容は法定されている（同法1）。しかし個々の記載内容を比較・検討すると種々の違いがあり<sup>(2)</sup>、本稿で取り上げる受取人の指定方法、特に持参人払式手形が認められるかどうかについても両国は大きく異なっている。その詳細な検討は後述することとするが、筆者としては両者の違いが両国の手形に関する基本的な証券的特質の違いから招来しているのではないかと考えている。すなわち、わが国があくまでも「有価証券」(Wertpapier)を中心とした証券体系になっているのに対して、イギリスでは「流通証券」(Negotiable Instrument)を中心とした証券体系になっているためである。しかしながら、両国の規定内容は異なるものの、証券として要求される合理性や安全性など、特に商人間から出てくる種々の要請はある意味で国によって大きく異なることがないのも当然のことである。

ところで、わが国の手形法は受取人の指定方法としては、法律上当然の指図証券とする立場から、受取人の指定方法も指図証券を基本としている。それに対して、イギリス為替手形法は、指図式手形のほか、持参人払式手形を認めている（同法8・2項）。この点はわが国と大きく異なるところである。したがって、わが国の手形法には持参人払式手形の存在を前提とする規定は存在しない。

これに対して、イギリス為替手形法では、持参人払式手形を認めており、そのためそのよう

な手形の存在を前提とした条文が多く存在する。具体的には、イギリス為替手形法には持参人払式手形に関する条文は全部で8カ条ある。

まず第一は、同法第2条で「所持人とは、為替手形または約束手形の受取人もしくは被裏書人であって、これを占有している者またはその持参人をいう」(“Holder” means the payee or indorsee of a bill or note who is in possession of it, or the bearer thereof) と規定している。

つぎに第二は、同法第3条第1項で「為替手形とは、ある者によって他の者に宛てられ、これを授与する者による署名がなされ、請求があったとき、または将来の確定したときもしくは確定しうべきときにおいて特定の者もしくはその者が指図した者または持参人に対して、一定の金額を支払うべきことを、その名宛人に請求する書面による無条件の支払命令をいう」(A bill of Exchange is an unconditional order in writing, addressed by one person to another, signed by the person giving it, requiring the person to whom it is addressed to pay on demand or at a fixed or determinable future time a sum certain in money to or to the order of a specified person, or to bearer) と規定している。

第三は、同法第7条第1項で「為替手形が持参人払式でないときは、受取人はその氏名を記載するかまたはその他の方法によって相当明確に受取人を知り得るように手形面に表示しなければならない」(Where a bill is not payable to bearer, the payee must be named or otherwise indicated therein with reasonable certainty) とし、さらに同条第3項で「受取人が仮説人もしくは虚無の者であるときは、その為替手形はこれを持参人払式として取り扱うことができる」(Where the payee is a fictitious or non-existing person the bill may be treated as payable to bearer) と規定している。

第四は、同法第8条第2項で「流通手形は、指図式または持参人払式のいずれともすることができる」(A negotiable bill may be payable either to order or to bearer) とし、さらに同条第3項で「持参人に支払うべき旨の記載を有するか、または唯一あるいは最後の裏書が白地式裏書の為替手形は、これを持参人払式手形とする」(A bill is payable to bearer which is expressed to be so payable, or on which the only or last indorsement is an indorsement in blank) と規定している。

第五は、同法第31条第2項で「持参人払式の為替手形は、交付によって流通せしめられる」(A bill payable to bearer is negotiated by delivery) と規定している。

第六は、同法第34条第1項で「白地式裏書とは、被裏書人を指定しない裏書をいい、このような裏書がなされた手形は持参人払式手形となる」(An indorsement in blank specifies no indorsee, and a bill so indorsed becomes payable to bearer) と規定している。

第七は、同法第58条第1項で「持参人払式手形の所持人が、その手形を裏書することなく、交付によって流通せしめたときは、これを『交付による譲渡人』という」(Where the holder of a bill payable to bearer negotiated it by delivery without indorsing it he is called a “transferor by delivery”) と規定している。

第八は、同法第84条で「約束手形は、受取人または持参人に対してこれを交付するまでは不完全なものである」(A promissory note is inchoate and incomplete until delivery thereof to the payee or bearer)と規定している。

以上のように、イギリス為替手形法では持参人払式手形を認める条文があるために、それとの関連で持参人に関する規定や持参人払式手形に関する条文が多数存在している。これに対して、わが国の手形法は持参人払式手形なるものを認めていないためにそれに関する条文は全くない。

本稿では、持参人払式手形に関する両国手形法の比較法的研究を通して、両手形法の証券の歴史的考察や背景を探ることを目的とする。

(注)

- (1) これが通説である(大隅健一郎=河本一郎・注釈手形法・小切手法22頁以下、石井照久=鴻常夫・手形法・小切手法[増補版]19頁など)。反対するものとしては、鈴木竹雄=前田庸・手形法・小切手法[新版]208頁、小橋一郎・手形法・小切手法191頁などがある。
- (2) 手形要件全体について論じるものとして、新海兵衛「1882年イギリス為替手形法の手形要件」産業経済研究第27巻第3号125頁以下がある。

## 2. イギリス為替手形法における受取人表示

### (1) 受取人表示の種類

受取人表示の種類については同法第3条第1項から導き出される。それによると手形については、①記名式、②指図式、③持参人払式の3つの受取人表示を認めている。

まず、記名式手形については「特定人に対して支払われるべき……」(to …… a specified person)と規定している。この場合の「特定人」に関しては、当然「A殿に」というように限定的記載の場合を意味するが、これだけではなく「A殿の指図人」と表示した場合にもなおA殿という特定人への支払ができることは当然である<sup>(2)</sup>。

また第8条第1項では「為替手形に譲渡を禁止する文言または譲渡を禁止することの意思を表示すべき文言があるときは、この手形はその当事者間では有効であるが、これを流通させることはできない」(When a bill contains words prohibiting transfer, or indicating an intention that it should not be transferable, it is valid as between the parties thereto, but is not negotiable)と規定している。これによって、譲渡を禁止する場合の表示の具体的方法には、①「Myra Davids に対してのみ支払ってください」(Pay Myra Davids only)、②「John Davids に対して支払ってください。譲渡禁止」(Pay John Davids not transferable)、③手形面上のいずれかに「譲渡禁止」(not transferable)の文言とともに「Sally Smith に対して支払ってください」(Pay Sally Smith)の3つの場合が考えられる<sup>(3)</sup>。この場合の譲渡禁止手形は記名式手形となる。たとえば、一通の為替手形に「X に対してのみ支払ってください」(Pay X only)と記載され、さらに「譲渡禁止」(Not Negotiable)と書かれた手形が振り出された場

合、この手形は譲渡することはできず、したがって、当該手形に関しては譲渡することはできないため所持人および被裏書人による訴えはできないこととなる。<sup>(4)</sup> また、振出人あるいは指図人に支払うべき手形の引受人が引受時に「A（振出人）のみ宛て振り出し」（in favour of A only）との文言を引受に付加し、そして「指図人」（order）という部分の文言を抹消した。しかしこれに対しては、これは単なるメモとして構成され、手形の流通性を制限するものではないとの判決がある。<sup>(5)</sup>

つぎに、指図式手形については、同法第3条第1項で「……その者が指図した者……」とあり、あるいは第8条第2項でも「流通手形は指図式……することができる」と規定している。この指図式手形は、一般的には以下のような形式で振り出されている。<sup>(6)</sup>

£84.00	297 London Wall, London, E.C.2 1st January, 19...
Three months after date [ <i>or On Demand</i> ] pay <i>Alfred Arnold</i> or Order [ <i>or Bearer</i> ] the sum of <i>Eighty-four pounds</i> for value received.	<i>J. Thompson.</i>
To <i>Albert Knowles,</i> <i>87b Chancery Lane,</i> <i>London, W.C.2.</i>	

この場合、“J. Thompson” が為替手形の「振出人」であり、“Albert Knowles” が「支払人」である。また“Alfred Arnold” は「受取人」となる。

## （２） 持参人払式手形

債務者が債権者に対して債務の本旨にしたがった支払をなす場合、法的見地からいえば現金での支払ということが最も単純な方法ということとなる。しかしながらこの方法では危険等をとまなうため、経済の見地からすればあまり満足のいく方法ではない。たとえば A と呼ばれる本来の債務者が B という債権者に債務を負担しているが、反面、A が C に対して債権を有する場合、すなわち AC 間では A が債権者であり、C が債務者という立場の場合、A は B に対して A が C に対して有する権利を証書にしたものを送付し、C が B に支払をなせば C が A に対して負担する債務が消滅する。もしこの場合 A が B に支払わなければならない金額が C が A に負っている債務と同一金額ならば、これで一挙に AB 間の法律関係と AC 間の法律関係が解決されることとなる。もちろんもし C によって B に支払われる金額が A が B に支払わなければならない金額より少ない場合には A の B に対する債務はその部分の割合が減少することとなる。B に対して支払うよう支払命令された証書を振り出した A を「振出人」（drawer）といい、支払がなされる B を「受取人」（payee）といい、支払をなすよう支払命令された C を「支払人」（drawee）という。実際上は C はこの種の取引のために A が資金を

預金した銀行というのがその実態である。<sup>(7)</sup>

このように AB 間の法律関係と AC 間の法律関係という複雑な法律関係を一枚の証書を利用することによって単純な関係にすることができる。さらにこのような証書を所持する者は他の者への支払のためにそれを使用したいと考えた場合には、B は X への支払のためにその証書を利用することもでき、さらに今度は X がそれを Y への支払のために利用することができる。このような目的を達成するために A の C への支払命令の文言が付加されることになる。A は証書に B を指し示すことはなく、証券の持参人であれば誰でも支払うように C に指図するものである。そこで A は持参人払式証券と呼ばれるものを創造し、B によって X にそれを物理的に、しかも単に交付さえすれば自身の権利を移転することができ、X に完全な権原を与えることができる。X も同様に単に Y に証書を譲渡すればよいこととなる。他方、C に対する A の支払命令は「B に支払ってください」(Pay B) と書かれるが、あるいは近代の小切手の形式のように「B あるいはその指図人に支払ってください」(Pay B or order) と書かれる。これが持参人払式手形が誕生した経緯である。<sup>(8)</sup>

さて、持参人払式為替手形とは、「持参人に支払ってください」(Pay bearer) というような表示がなされた手形をいい、このほか「C あるいは持参人に」(to C or bearer) という表示の手形も持参人払式手形となる。<sup>(9)</sup>さらには「持参人あるいは指図人に」(to bearer or order) という表示の手形も持参人払式手形と推定される。<sup>(10)</sup>このように持参人払式手形の具体的な表示方法はこの3つの方法のうちのどれか一つによって表示されることとなる。しかし「現金あるいは指図人」(cash or order) と記載された手形は持参人払式為替手形とはならない。なぜならばそのような表示には持参人に支払う旨の表示がないからである。したがって、このような手形は持参人払式為替手形とはならない。<sup>(12)</sup>ただ、そのような表示で振り出された小切手は、証券の持参人に現金を支払うべく振り出されたものであり、銀行に対する委任として有効となる。<sup>(13)</sup>

手形法第8条第3項後段には「唯一あるいは最後の裏書が白地式裏書の為替手形は、これを持参人払式手形とする」という部分は法改正がなされた。<sup>(14)</sup>これは当時の商人間で行われていた取り決めと一致するように法律を改正したものである。この法律ができる以前にはつぎのような判決がなされていた。すなわち、一旦持参人払式手形が振り出された場合には常に持参人払式であること、手形が白地式で裏書された場合にはその流通性は記名式裏書によって影響を受けるものではないこと、さらにもし唯一あるいは最後の裏書が白地式裏書あるいは持参人払式と表示されたならば、それは持参人払式手形となるとされていた。<sup>(15)</sup>

本来、持参人払式手形として振り出された手形を記名式裏書によってある者あるいはその指図人に支払う指図式手形に変更することができるかどうか疑問とされている。すなわち、誰か特定の者にあるいはその指図人に裏書することによってその手形が記名式あるいは指図式となるかどうかという点である。<sup>(16)</sup>ちなみにオーストラリアでは、このような手形も持参人払式であるとしている。すなわち、このような裏書も依然として単なる交付によって流通することができるとしている。<sup>(17)</sup>

もし振出人が通常の形式の手形にある「持参人」という文言を抹消した場合には、当該手形は単に「Cに支払ってください」と読めることとなる。この場合その証券は特定人へ支払うべきものとなり、<sup>(18)</sup>その者の指図人に対して支払うべきものとなる。

このほかに持参人払式手形に関して注目されるのは、手形法第7条第3項が「受取人が仮説人もしくは虚無の者であるときは、当該為替手形はこれを持参人払式手形として取り扱うことができる」(Where the payee is a fictitious or non-existing person the bill may be treated as payable to bearer)と規定していることである。このような規定はわが国手形法にはなく、しかもここでは「仮説人」と「虚無の者」とを区別し、さらにはこれを持参人払式手形とするとしている。

まず「仮説人」と「虚無の者」の区別の基準については法律上は定められていないが、判例上では明確に区別され、しかもその違いが効果の点にも現れている。

虚無の受取人に関するリーディングケースとしては Clutton v. Attenborough 事件がある。<sup>(19)</sup>事務員の Clutton は雇主を騙して Brett なる人物からある労務の提供があったとして、Bを受取人とする小切手を振り出させた。さらに Clutton は Brett の裏書を偽造し、これを善意、かつ有償の取得者である Attenborough に譲渡した。Attenborough は支払銀行より当該小切手の支払を受けたというものである。判決では、Brett を虚無の受取人とした上で、当該小切手を手形法第7条第3項より持参人払式とし、<sup>(20)</sup>正当所持人である原告勝訴の判決を下した。

他方、仮説の受取人に関するリーディングケースとしては Bank of England v. Vagliano Brothers 事件がある。<sup>(21)</sup>この事件は、振出人 A が受取人 C & Co., 引受人 Vagliano Brothers なる為替手形を振り出した。しかし実際にはこれらは Vagliano Brothers の事務員が勝手に振出人 A の署名を偽造し、かつ C & Co.の裏書も偽造したというものであった。C & Co.は引受人である Vagliano Brothers の取引銀行より支払を受けたが、当該手形が持参人払式手形となるかどうかとの関連で、銀行が Vagliano Brothers の口座に借方記入できるかどうかの問題となった。判決では、振出人（実際は事務員）は受取人 C & Co.が決して支払を受けることを欲していないため、C & Co.は仮説人であると結論し、<sup>(22)</sup>したがって、持参人払式手形と解される手形に支払をした Bank of England の支払は正当であるとして銀行勝訴の判決を下した。<sup>(23)</sup>このように判決では「仮説人」と「虚無の者」の区別をしている。

なお、この判決と区別される興味深いケースとして Vinden v. Hughes 事件がある。<sup>(24)</sup>この事件は、事務員が雇主を騙してその取引先を受取人とする小切手を振り出させた。本件の場合、雇主と取引先とは当然面識はあるものの、事務員が勝手に行ったことであり、さらに事務員は取引先の裏書を偽造して原告に対して裏書譲渡した。原告は振出人たる雇主から支払を受けた。判決では、受取人は振出人から支払を受ける目的であるから、受取人は仮説人ではなく、したがって、原告はあくまで指図式手形を保持することとなり、それらには何ら権限のない偽造の裏書とされると判決された。<sup>(25)</sup>

このように Bank of England v. Vagliano 事件では受取人は仮説人とされる一方で、Vin-

den v. Hughes 事件では受取人は仮説人ではないとされた。そのために前者は持参人払式手形とされたが、後者は指図式手形とされ、結論的には大きく分かれるところとなった。したがって、イギリスでは仮説人かどうか、虚無の者かどうかによって、持参人払とされるかそれとも指図式とされるかという結論に大きく違いが生ずることとなり、その後の支払の正当性の判断をめぐってこのことが大きな役割を果たす結果となる。

以上のようにイギリスでの持参人払式手形の評価に対しては大きいものがあるが、ではこのような形式の受取人表示が認められるようになった背景にはどのようなことがあげられるのかについて検討することとする。

イギリスの証券史を見ると、イギリスにおいて現在のような為替手形や約束手形などの流通証券が導入される以前は、流通証券としてのすべての性質を備えたものではなく、その一部を備えた証書があったにすぎない<sup>(26)</sup>。それが「譲渡可能な金銭債務捺印証書」(transferable bonds)あるいは「債務証書」(writings obligatory)と呼ばれるものであった。しかしながらこれらの証券は「登録手続」(registration)をしなければならず、これが金銭債権の譲渡を困難なものにしていた<sup>(27)</sup>。商人たちは早くから金銭債権の譲渡を望んでいた。その理由としては、第一に自分に替わって他の者に取り立てをなし得るようにしたいということ、また第二に、自らが負担している金銭債務の支払に充てることができるようにしたいと考えていたという点である<sup>(28)</sup>。そこで商人たちは登録の必要のない単純な形式の金銭債務捺印証書の利用を求めた。そのために当時の証券の多くが「持参人払」の文句が含まれていたのである<sup>(29)</sup>。

この債務証書から為替手形にその中心が移ったのは15世紀の中頃であった。為替手形がイギリスで用いられたのはすでに13世紀であり、イギリス人とイタリア人との間で用いられるようになった。そのことを示すものとして為替手形に関する判決が1300年頃から下されるようになった<sup>(30)</sup>ということがある。なぜイギリスに為替手形が導入されたのかについては争いがあり、Brunnerは「旧来の証券がその流通性を失ったときに為替手形が商人にとってそれに替わる流通証券となった」という見解を採っている。これに対して、Poston教授は経済的要因とする見解を採っている。すなわち、14世紀後半からイギリスの外国貿易の中心はイギリス人に移り、そのため外国との間の取引勘定の決済に適した証券の必要性が生じたとする。その点でBrunnerの学説に対しては、つぎのように批判している。すなわち第一に、Brunnerの学説を根拠付ける理論的な裏付けがないこと、第二に、旧来の証券がその流通性を失ったとするが、金銭債務捺印証書は流通証券ではないものの、当時から自由に譲渡でき、しかもそれは為替手形が普及された<sup>(31)</sup>あとも変わることはなかったとしている。

どちらにしても両者ともに証券が自由に譲渡できることがその本質的要素の一つであったことに間違いはないところである。

この為替手形に関する事件は当時コモン・ロー裁判所では承認されていなかったが<sup>(32)</sup>、商慣習法の運用を任としていた交易地裁判所、その交易地に関する管轄権を行使していた裁判所の一つとしてロンドン市長裁判所があり、そこでは為替手形に関して多くの判決が下された。その

イギリス為替手形法における持参人払式手形（櫻井隆）

中の一つに Burton v. Davy 事件がある。<sup>(33)</sup> この事件の為替手形は以下のようなものである。<sup>(34)</sup>

「ロンドン在住の呉服商、エリヤス・デーヴィ氏宛ての通知

謹啓 私は、当地においてジョン・バートンより、両替の手続によって30ポンドを受領いたしました。当該金銭はこの第一・第二の支払証書によって来る3月14日にロンドンにおいて前記ジョンまたは本支払証書の持参人に対して支払われるべきものであります。つきましては、当日、滞りなく支払が行われますようお願い申し上げます。

ブリュージュにて、12月10日

あなたの代理人 ジョン・オードリー……」

この為替手形は振出人ジョン・オードリー (John Audeley)、支払人エリヤス・デーヴィ (Elias Davy)、そして受取人ジョン・バートン (John Burton) とされている。そして本件では上記手形の持参人であるジョン・ウォルデン (John Walden) に出廷が命じられ、持参人の訴求する権利が明確に認められた。このように本件は、持参人の権利を認めるとともに商慣習ならびに商慣習法にしたがって判決が下されたため、当時の商人社会の実態がそのまま反映された判決として注目された。<sup>(35)</sup> 現に、この判決によって、流通性のある為替手形が完全な形で発展したといわれている。<sup>(36)</sup>

どちらにしても流通証券の本質的要素の一つが「現金と同様に引き渡しによって譲渡できるものでなければならない」ということであり、<sup>(37)</sup> そのために受取人の表示が持参人払式であったのである。事実、イギリスにおいて指図式手形の発展は17世紀になってからである。この指図式手形の登場とマリNZの所説とは深い関係がある。マリNZは1622年に刊行された「商慣習法論」(Lex Mercatoria) の中で「……または本手形の持参人に」という文言を用いることの危険性を指摘している。しかも当時はまだ指図式為替手形がまだ利用される以前のことであった。しかし彼の理由が曖昧であったこと、さらには指図式為替手形なるものの利用がなされていなかったために他の何らかの方法を見出さなければならなかったという事情から、その危険性は浸透しなかつた。<sup>(38)</sup><sup>(39)</sup>

その後約30年後の1651年、今度はマリウスによって著された「為替手形に関する助言」(Advice concerning bills of Exchange) の中で、彼は一節を割き「自己の為替手形をそのような名前を記載された者またはその持参人に支払われるべきものにしてはならない。それは極めて危険なことである」と述べ、持参人払式為替手形の振出に対して商人らに警告を発している。その理由として「なぜならロバート・W またはその持参人に支払われるべきものとされた為替手形が、たまたま本人に渡らなかつたり、あるいは間違った者の手中に帰するかもしれないから、かつまたこの者が現れて、当該手形に基づいて金銭を受領することになるかもしれないからである。……またその手形を支払った者は、手形を持参する者が誰であったとしても、その者に手形の支払をなす権限があることを証明するために手形そのものを提出するであろう」と述べている。<sup>(40)</sup>

このように見てくると、イギリスでは金銭債権の譲渡のために、単純な形式での譲渡方法で

ある持参人払式の受取人表示の方法が商人の中で発展し、それが商慣習さらには商慣習法となっていくという経緯があった。またそれが流通証券という証券と結び付いたとき、受取人の表示は持参人払式と結び付いたものといえる。したがってマリウスやマリンスが持参人払式手形の危険性を提唱し、その後指図式手形が登場したとしても、持参人払式手形を手形法の中から追い出すことはできなかったといえる。現在、持参人払式に関する条文は存在したとしても実際、持参人払式手形が利用されることはほとんどないが、商慣習法を条文化したイギリス為替手形法の中から持参人払式手形に関する条文がなくなることはないであろう。

さて、イギリス政府は1987年1月銀行サービス調査委員会 (Review Committee on Banking Services) およびイングランド銀行 (Bank of England) に対して共同で銀行サービスに関する法と実際の調査を命じた。同委員会はそれを同年、5つの諮問報告書 (Consultation Letters) として発行し、それらを1989年2月に発行されたコモン・ペーパー (Common Paper)<sup>(41)</sup> で発表している。同委員会の提言は40項目からなる詳細なものであるが、その中の第17項目は「受取人名が白地の証券は、持参人払式として取り扱うべきである」とし、また第25項目には「現行法を明確にするために持参人払式証券上の裏書について、新法では明文をもってその法的地位について規定すべきである」としている。さらにこれらの提言に対する政府の回答も基本的には1882年イギリス為替手形法はなお有効に機能しており、この法律を今完全に新たなものにする必要はないと回答している。この点に関しては調査委員会の提言も同様である。<sup>(42)</sup>

以上のようにイギリス為替手形法の持参人払式の受取人表示はまさに同国手形法の制定過程と同様に、かつての商慣習法を制定法の中に取り入れられたということにほかならないといえる。

(注)

- (1) この手形は「Bill Jones に支払ってください」(pay Bill Jones) というような指名された者に支払がなされる形式で振り出される。Richardson, A Guide to Negotiable Instruments and the Bills of Exchange Acts, 8th ed., 1991, p.55.
- (2) 大野義昌・英国手形法要論22頁以下。
- (3) Richardson, op. cit., p.66.
- (4) Hibernian Bank Ltd v. Gysin and Hanson [1939] 1 K.B. 483. なお、この判決は、National Bank Ltd v. Silke [1891] 1 Q.B. 435 における Fly 控訴院裁判官の傍論を適用している。また、T.S. Aroonasalam Chitty v. Seah Eng Koon [1934] M.L.J. 164参照。
- (5) H. Meyer Co. Ltd v. Jules Decroix, Verley et Cie [1891] A.C. 520.
- (6) Chance, Principles of Mercantile Law, 22nd ed., by Curzon, 1980, p.113.
- (7) Pennington, Hudson and Mann, Commercial Banking Law, 1st ed., 1978, p.69.
- (8) ibid.
- (9) MK International Development Co. Ltd v. Housing Bank [1991] 1 Bank. L.R. 74; Hunter BNZ Finance Ltd v. Australian and New Zealand Banking Group Ltd [1990] V.R. 41; Ramsukh v. Diesel Electric (Natal) Pty Ltd 1994 (1) S.A. 876. cf. House Property Co. of London Ltd v.

- London County and Westminster Bank (1915) 31 T.L.R. 479.
- (10) UCC, §3-109(a) (1).
  - (11) Richardson, *op. cit.*, p.40.
  - (12) Chalmers, Bills of Exchange, 15th ed., by Guest, 1998, p.56. なお, Orbit Mining and Trading Co. Ltd v. Westminster Bank Ltd [1963] 1 Q.B. 794 において, Harman 控訴院裁判官は McKenna 判事の見解を支持し, “pay cash or order” という表示で振り出された証券を小切手ではないとした。Arora, Practical Banking & Building Society Law, 1st ed., 1997, p.178.
  - (13) North and South Insurance Corp. Ltd v. National Provincial Bank Ltd [1936] 1 K.B. 328, 336; Orbit Mining and Trading Co. Ltd v. Westminster Bank [1963] 1 Q.B. 794, 811. cf. UCC, § 3-109(a) (3).
  - (14) Walker v. Macdonald [1848] 2 Exch. 527. また, Smith v. Clarke [1794] Peake 295参照。
  - (15) Chalmers, *op. cit.*, p.56.
  - (16) *ibid.*
  - (17) Miller Associates (Australia) Pty Ltd v. Bennington Pty Ltd [1975] 7 A.L.R.. また, Pienaar v. Moritz 1985 (1) S.A. 547参照。cf. UCC, §3-205(a).
  - (18) イギリス為替手形法第 8 条第 4 項。
  - (19) [1897] A.C. 90.
  - (20) Borrie, Commercial Law, 6th ed., 1988, p.232. Mcloughlin, Introduction to Negotiable Instruments, 1975, p.50.
  - (21) [1891] A.C. 107.
  - (22) Bramwell および Field 両裁判官は, 本件の場合受取人は仮説人ではないとした。その理由として, C & Co. は実際に存在し, その名が受取人として手形に記載されているからであるとする。Penn, Sher and Arora, The Law Relating to Domestic Banking, Banking Law Vol.1, 1987, p.216.
  - (23) Charlesworth, Business Law, 15th ed., by Dobson and Schmitthoff, 1991, p.463.
  - (24) [1905] 1 K.B. 795. なお, この判決は, North and South Wales Bank v. Macbeth [1908] A.C. 137 に引き継がれている。Low, Commercial Law, 6th ed., 1983, p.280.
  - (25) Bradgate, Commercial Law, 2nd ed., 1995, p.523.
  - (26) Blackburn 裁判官は, Crouch v. The Credit Foncier Co. [1873] L.R. 8 Q.B. 374 at p.381 において, ある証券が取引慣行によって現金のように交付によって譲渡可能なこと, そして臨時に (pro tempore) それを所持する者によって訴えが提起できること, さらにそれに関する財産権は譲渡が公開市場で行われなかったとしても善意有償の譲渡人に移転することが原則として定められていることを流通性の本質的要素としている。Holden, The History of Negotiable Instrument, in English Law, 1955, p.4.
  - (27) Holden, *op. cit.*, p.10.
  - (28) Holden, *op. cit.*, p.12.
  - (29) Holden, *op. cit.*, p.10.
  - (30) Calendar of Early Mayor’s Court Rolls Preserved among the Archives of the Corporation of the City of London at the Guildhall, A.D. 1298–1307 (ed. Thomas), pp.94 and 200–1.
  - (31) Poston, M.M. Private Financial Instruments in Medieval England, pp.68–72.
  - (32) コモン・ロー裁判所の判例集に為替手形に関する事件が掲載されたのは, 1602年の Martin v. Boure 事件が最初である。Holden, *op. cit.*, p.23.
  - (33) [1437] S.S. 49, p.117.
  - (34) 高窪利一監訳・英国流通証券法史論33頁以下。
  - (35) Holden, *op. cit.*, p.24.

- (36) 51 Harv. Law R. 831.
- (37) Byles は、1882年法以前では「指図人」あるいは「持参人」という文言は証券を流通可能にするために必要であったと述べている。Byles, Bills of Exchange and Cheques, 27th ed., by Elliott and Odgers and Phillips, 2002, p.82.
- (38) Holden, op. cit., p.26.
- (39) Malynes, Lex Mercatoria, 1st ed., 1622, pp.394-400.
- (40) Marius, Advice concerning bills of Exchange, 1st ed., 1651, p.14.
- (41) [1989] Cm. 622.
- (42) 銀行サービス調査委員会報告書の分析および検討については、櫻井隆「イギリス為替手形法と1989年銀行サービス調査委員会報告書」文京学院大学経営論集第12巻第1号113頁以下参照。

### 3. わが国における持参人払式手形

わが国手形法は明文をもって受取人の名称を手形要件の一つとし、必ず記載しなければならないとしている（手1・5号）。この場合の受取人の表示方法としては、特定の者を受取人とする記名式手形と特定の受取人の名称を記載した上でさらにその者が支払を受ける新権利者を指定する旨（指図文句）を記載することができる指図式手形とがある。この点法文では「支払ヲ受ケ又ハ之ヲ受クル者ヲ指図スル者ノ名称」と規定している。この法文では指図文句の記載を要求しているが、手形はいわゆる法律上当然の指図証券であるため、このような指図文句の記載がなくとも裏書譲渡することができる（手11・1項、77・1項1号）。

このようにわが国においては受取人名は必ず記載しなければならず、受取人白地のまま手形金を請求しても効力は生じないし、受取人を記載しない無記名式手形や受取人のほかに証券所持人が権利を行使し得る選択無記名式手形は認められない。さらには持参人払式手形も認められていない。

問題は、なぜ持参人払式手形が認められないのか、その理由付けについてであるが、この点に関しては学説上争いがある。

第一説は貨幣政策説で、手形が通貨類似の作用を営むこととなり、一国の貨幣政策を害することとなるからであるとする。すなわち、日銀が経済の実態に合わせて日銀券（紙幣）の発行高を調整し、適正な通貨政策をとっても準紙幣ともいべき手形が無制限に乱発されたのでは金融政策（金融引締政策）の効果が妨げられるとする<sup>(1)</sup>。しかしこの説に対しては、受取人白地の手形が振り出され、それが単なる交付によって譲渡できるとなれば、持参人払式手形の譲渡と何ら変わるところはなく、仮に指図式手形の場合であっても、融通手形などが乱発されれば、<sup>(2)</sup> 一国の金融政策の効果的实施が妨げられる点では同一である。

第二説は法政策説で、これは手形の譲渡を裏書によって行わしめることにより、裏書人の担保責任によって手形の信用を補強させるために法政策的見地から受取人の記載を要求しているとする。すなわち、振出人の信用が不明確あるいは不十分な場合でも、裏書人に信用があれば、たとえば手形割引にあたって銀行は手形割引を行うが、もしそれが持参人払式の手形の場合で

あれば、裏書をすることなく単なる交付のみで譲渡することが可能となり、もし不渡りとなったとしても裏書人の責任を問うことができず、手形が裏書人の信用補完により流通することが期待されなくなるとする。<sup>(3)</sup>しかしこの説に対して、もし持参人払式手形が有効とされ、それが使われていたとすれば、商業手形担保手形貸付（商担手貸）その他の方法で金融手段に利用されていたとする。<sup>(4)</sup>

第三説は持参人払式手形危険説で、手形の場合に盗難や紛失その他の事故の際に小切手の線引制度のような静的安全を図る制度がないために極めて危険であり、そのために持参人払式の手形が認められなかったとする。<sup>(5)</sup>しかしこれは手形に線引制度のような静的安全を図る制度がないから持参人払式手形を認めなかったのか、反対に持参人払式手形を認めなかったのか、線引制度のような静的安全を図る制度を認めなかったのか、鶏が先か卵が先かの理論となるであろう。

そもそもわが国の場合、手形の発生は鎌倉時代の「替銭」にあるといわれているが、これがそのまま発達して現在の手形になったわけではなく、あくまでもわが国の手形は明治維新以後に近代国家への仲間入りをするために西洋の制度を移植したのであって、その意味ではわが国の手形に関しては明治維新を境に区別して論じなければならない。したがって、現在の近代的な手形の起源は明治維新以後となる。手形に関する最初の成文法は明治15年の太政官布告第17号「為替手形及び約束手形条例」であり、これはフランス法を模倣したものであった。その後ロエスレルの起草によって明治23年4月27日に旧商法が公布され、その中の「第1編第12章」（699条から822条まで）が手形に関する規定であった。同法はドイツ法系とフランス法系の折衷であって、僅かにイギリス法が加味されるという内容のものであった。その後明治32年6月16日より施行された現行商法では、同法「第4編手形編」（699条から822条まで）の中で手形に関する規定が置かれた。その内容は専らドイツ法を模倣するものであった。同法第449条では金額30円以上の手形の場合には無記名式で振り出すことができ、また同法第449条ノ2では受取人の氏名または商号に付加してその手形の所持人もまた支払を受くことを得べき旨（たとえば、受取人の氏名または商号に「または所持人」と付加したもの）を記載できること、すなわち、選択無記名式手形を認めていた。ただ、この手形の効力については「A 殿またはその指図人」という指図式のものと同一とするもの、あるいは「または持参人」の記載は手形上の効力を生じないとするもの、あるいはこのような手形は無記名式のものとなるなどの学説があった。そのため改正後は、この種の手形は無記名式のものと同一の効力を有すると明文をもって規定した。<sup>(7)</sup>

このように統一手形法条約批准以前のわが国の法典では持参人払式手形を認めており、現在のように認められなくなったのは、統一手形法条約批准以後、それに基づいて国内法を整備する際に認められなくなったものである。したがって、わが国の場合になぜ持参人払式手形を認めていないのか、その理由を考える場合は、以上の点を踏まえて考える必要がある。筆者としては、前述した理由が実質的理由とするならば、むしろ統一手形法条約が持参人払式手形の存

在を認めず、しかもそれに沿って国内法を整備したという形式的理由がその中心であって、当時この問題について大いに議論がなされた上で、持参人払式手形を認めなかったわけではない。事実、統一手形法制定にあたってその中心的役割を果たしたドイツでは、持参人払式手形の存在を認めず、手形の受取人の記載は手形として不可欠の記載事項としている<sup>(8)</sup>。

以上のようにわが国の場合、持参人払式手形の存在を認めるかどうかの議論は、専ら形式的な理由にあったといえる。

(注)

- (1) 大橋光雄・新統一手形法論上129頁，稲田俊信・手形法・小切手法講義164頁。
- (2) 田邊光政・最新手形法小切手法 [改訂版] 42頁。
- (3) 鈴木竹雄＝前田庸・手形法・小切手法 [新版] 44頁。なお、鈴木教授は貨幣政策的理由もあげながら、むしろ法政策的理由を重視しなければならないとする。
- (4) 田邊・前掲43頁。
- (5) 田邊・前掲43頁。
- (6) 野津務・手形法変遷論55頁以下。
- (7) 田中耕太郎・手形法概論254頁以下。
- (8) ドイツ手形法は、手形の受取人 (Wechselnehmer) を不可欠の記載 (unentbehrliche Angaben) としている。Zollner, Wertpapierrecht, 13. Auflage, 1982, S.64.

#### 4. おわりに

以上論じたように、イギリスでは為替手形発生の当初より持参人払式手形の利用が商人間で活発に行われ、それがそのまま同国の為替手形法の中に取り入れられたという経緯であった。それに対して、わが国の場合は1930年統一手形法条約を批准し、それに基づいて国内法を整備した関係で、わが国独自の理由によって持参人払式手形が導入されなかったのではなく、専ら同条約の批准という理由によるものであった。

しかし興味深いのは、マリウスやマリンジの警告にあったように、持参人払式手形は商慣習法として発生したにもかかわらず、その危険性が承認され、今日では実務上持参人払式手形が利用されることはほとんどなく、この点ではわが国と同様である。

これに対して、わが国の場合には持参人払式手形を認めなかったが、実際的には受取人白地の手形が多数流通しており、その立法政策をめぐる議論のあるところである。この点現在の当座勘定規定ひな型第17条では「銀行を通じて手形を取り立てるときには、受取人白地のままで交換決済される」と明定されており、実際上の取り扱いを追認する形となっている。さらには手形が流通証券であるためには誰が権利者なのかは手形債務者にとって重要ではなく、そのため受取人は手形要件ではないとする学説や、被裏書人と同列に見て他の手形要件と一線を画する考え方などもある<sup>(1)</sup>。しかしこの点については受取人の場合だけではなく、確定日払手形における振出日の問題も同様であって、必ずしも受取人だけの問題ではない。さらに、手形債務の内容の重要性からするならば、振出地や支払地も同様にそれ程重要とはいえないものもあ

る。したがって、この点については法政策の問題とするほかはない。<sup>(3)</sup>しかし独立した法典として手形法が成立してからすでに70年以上を経過しているにもかかわらず、今日まで同法の改正は僅か4回にすぎず、しかもこれまでの改正はすべて内容の改正というよりはむしろ語句の変更という形式的なものにすぎなかった。<sup>(4)</sup>したがって、わが国手形法の改正についても本格的に議論する時期が到来していると考えられる。

ところで、1987年8月「国際為替手形法・国際約束手形法」が採択された。これは1930年の世界統一手形法条約に関して、その内容の違いからアメリカやイギリスは批准しなかったため、統一条約としては不完全なものであった。そこで批准しなかった国を含めた統一条約の制定が叫ばれ、制定されたのが国際手形法条約である。この条約は統一手形法系の国家と英米手形法の国家が真に統一した内容となっているが、実際上はかなり英米手形法に近い内容となっているといわれている。<sup>(5)</sup>

さて、同条約第3条では為替手形・約束手形の手形要件が定められている。それによると第1項では「為替手形とは、つぎの要件を備える証券をいう」とし、第3号は「受取人又はその指図人……」と規定され、また第2号では「約束手形とは、つぎの要件を備える証券をいう」とし、第3号は「受取人又はその指図人……」と規定されている。両者ともに指図式手形を認めているが、持参人払式手形なるものは認めていない。その理由は、万が一国際手形として振り出された手形が、その効力が認められなかった場合でもジュネーブ世界統一手形法条約のもとでその効力が認められるようにするためであるとされている。<sup>(6)</sup>この点では、わが国の手形法と同様である。

わが国手形法とイギリス為替手形法との間には種々の相違点が存在するが、本稿の持参人払式手形が認められると否かをめぐる問題もその一つといえよう。しかし、実際上の取り扱いはあまり大きく異なることはないものの、条文を比較する限りは大きく異なっている。しかもその違いが、ある意味で流通証券を基本的な証券とする法体系のイギリスと有価証券を基本的な証券とするわが国の法体系との違いにあるように思われる。どちらにしてもわが国の立法政策も転換期を迎えているのではないだろうか。

(注)

- (1) 高窪利一教授は「取引の実際では……受取人白地手形の交付による流通が承認された結果……受取人の記載は……意味を失った」とする。同・手形・小切手法通論68頁。
- (2) 鈴木＝前田・前掲107頁。
- (3) 後藤紀一・要論手形小切手法42頁。
- (4) 櫻井・前掲113頁。
- (5) 山下真弘・国際手形条約の法理論34頁。
- (6) 前田・手形法・小切手法213頁。