

## フランス法における手形関係と

### 原因関係の一考察(一)

畑 肇

一

I 為替手形は、一般に受取人又は被裏書人と振出人又は裏書人の間のある種の法律関係を支払人の満期の支払により消滅せしめることを目的として振出されあるいは裏書せられる。この場合、手形授受の直接当事者間の既存の法律関係と手形関係とはどのような関係にあるか。<sup>(1)</sup>ことに、手形が時効により失効した場合、原因関係上の権利はどうか。<sup>(2)</sup>手形上の権利が消滅すれば、既存債務も消滅するか。この場合、手形関係は原因関係にどのような影響をあたえるか。さらに、右の問題とは逆に、原因関係は手形関係に影響をあたえるか。<sup>(3)</sup>営業財産 (fonds de commerce) の売買契約(一九〇九年三月<sup>七</sup>日法参照)につき、買主がこれを更に他へ転売する場合には、売主は約定の期限到来前においても買主に対して即時に代金支払を請求しうる旨が特約せられた。買主は右債務の弁済に関連して売主に約定の履行期を満期とする約束手形を振出し、売主はこれを第三者に裏書した。買主は、その後この営業財産を他へ売却し

た。手形所持人は、買主に対し右の本来の特約にもとづき手形の満期前にその支払を請求しうるか。

Ⅱ 現在の仏商一七九条がおかれる以前の旧規定一八九条は、為替手形にかんする訴権はすべて五年の時効に罹る旨を定めていた。<sup>(4)</sup> 手形自体にもとづく訴権が五年の時効に罹ることはこの規定で明らかである。だが、手形の基礎をなす原因関係上の訴権がどうなるかについては、この規定自体からは明らかでない。一つの理論上重要な問題として、従来議論のあったところである。一九三〇年の「為替手形・約束手形統一法制定条約」の第二附属書第一六条第二項は、「手形振出の基礎たる関係に関する一切の問題」を、手形資金(Provision)についてと同じくこの条約の範囲外におき、問題の解決を各国の立法・理論に委ねた。<sup>(5)</sup> フランスでは、一九三五年一月三日デクレローアをもって為替手形・約束手形に関する商法典第一編第八章が改正され、右の一八九条に代えて新たに一七九条が設けられた。<sup>(6)</sup> だが、新法の下でも、この問題は、何ら解決を見ていない。それは、法の一般原則にもとづき解決されなければならない。

手形関係と原因関係相互の問題は、手形法における基本的なまた困難な問題である。<sup>(7)</sup> ドイツにおいては、一八四七年普通ドイツ手形條例(die allgemeine deutsche Wechselordnung)以来、手形関係と基本関係とは截然と区別せられ、両者は別個のものとして観念せられてきた。一九世紀後半には、手形の無因性を基礎とする精緻な理論が展開せられ、二十世紀初頭には有価証券法は独自の体系を築き上げた。<sup>(8)</sup> これとはきわめて対照的に、フランスにおいては手形の法的性質が反省せられ、手形法の総括的考察が行われるにいたったのはきわめて最近のことである。フランス法は伝統的には無因行為の観念になじまず、手形は従来次のように理解せられた。「手形の振出・裏書等は新たな債務を成立させるものではなく、手形は既存の債務を表彰するにすぎない。ただ既存の債務が手形に表彰されることによって、債権者の地位は一層強化せられ、又債権に高度の流通性が与えられる」。<sup>(9)</sup> このフランスの伝統的な、また独特の手形の

概念は、ドイツ法におけるとは異なったフランス法特有の諸問題を成立させることとなった。これはすでに指摘せられていたところである。この手形関係と原因関係とを峻別しない伝統は、フランス手形法学に特殊な性格をあたえた。本稿にとり上げたこの二つの問題は、まったくフランス法に特有の問題である。何れも、従来、判例・学説上議論があった。

第一の問題、すなわち手形時効と既存債権存続の有無については、これに関する三つの破毀院判決がある。一八五〇年五月八日<sup>(10)</sup>、一九〇〇年四月二八日<sup>(11)</sup>、一九四六年一月一二日<sup>(12)</sup>の各判決である。それによれば、手形が時効により失効する場合においても、原因関係上の訴権は消滅しない。学説はどうか。多数の学説は、これに対して原因関係上の訴権の消滅を主張する<sup>(13)</sup>。だが、これに対する少数説がある。ことに、最近は右の判決の結論を是認する有力な見解が、主張せられている<sup>(14)</sup>。

第二の問題、すなわち約束手形の所持人は、振出人受取人間の原因関係上の特約を主張しうるかについては、これを否定する一八九九年一月四日パリ控訴院判決等<sup>(15)</sup>があるが、反対の判決もある。学説は、どうか。多数のものは、肯定的な立場をとっている。したがって、右の判決は、大いに議論の対象となった。

だが、この二つの問題以前に、予め考察すべき一つの問題がある。原因関係の当事者間における手形の交付は、既存債務の更改(novation)<sup>(16)</sup>（仏民一二七二条以下参照）を生ぜしめないかである。この問題は、手形関係と原因関係の考察においてはきわめて重要な意味を有している。今日では、手形が更改力を有しないことについては、理論上あるいは立法上<sup>(17)</sup>すでに解決を見ている。だが、手形が既存の関係を表彰するとするフランスの伝統的な立場においては、この問題は重要な意味を含んでいる。したがって、その理論を理解するには、まずこの点を予め知る必要があるであろう。

本稿は、すでに指摘したように、きわめて特殊なフランス法特有の問題をとりあげ、これらの問題がどのように処理せられているかを考察しようとするにすぎない。手形の無因性を認める理論の下では、こうした問題の解決はさほど困難なことではない。だが、これらの問題が議論せられているところにフランス法の特殊な性格を理解することができるであろう。

フランスにおいて、この問題を扱う論文に次のものがある。

《Aubin,<sup>(18)</sup> *Annales*, 1899, p. 304; Courroux,<sup>(19)</sup> thèse, Paris, 1902; Perreau,<sup>(20)</sup> *Annales*, 1924, p. 5; Lescot,<sup>(21)</sup> *Annales*, 1932, p. 105; Roblot,<sup>(22)</sup> *Nuova Riv. di dir. com.*, 1953, I.》

(1) フランス法に関し、大森忠夫「仏蘭西法に於ける手形資金」法商研究二巻四一頁、上柳克郎「フランス手形理論の一考察」竹田先生古稀記念『商法の諸問題』四二二頁、同「手形債権の無因性」論叢五九巻五号一頁、同「手形資金制度とドイツ法」論叢六一巻四号三二頁、大橋光雄「新統一手形法論」下巻七九頁、梶山純「フランスにおける手形資金理論の展開」民商四五巻一五五頁、藤井昭次「フランス為替手形法における Provision に関する一問題」経済理論四四号四三三頁がある。また一般には、納富義光「手形交付の原因関係に及ぼす影響」論叢三〇巻一〇二・四四五・七九一頁、池垣定太郎「手形関係と原因関係との牽連」論集一卷二号二二頁、河本一郎「手形小切手の実質関係」綜合判例・商(6)八七頁、小橋一郎「手形の無因性」講座(一)四一頁、大野実雄「振出人と受取人との関係」講座(二)一一三頁、前田庸「振出人と支払人との関係」講座(二)一三三頁がある。

(2) 一般の教科書の中へこれを問題とするものに次のものがある。Thaller et Perceyron, *Traité élémentaire de droit commercial*, 1931, t. II, n° 1562; Thaller, note au *Recueil périodique Dalloz (D.)* 1901, I, p. 17; Perceyron et Bouteron, *La nouvelle législation française et internationale de la lettre de change, du billet à ordre et du chèque*, 1937, t. I, n° 199; Lyon-Caen et Renault, *Manuel de droit commercial*, 1922, n° 697; *Traité de droit commercial*, 1925, t. IV, n° 458; Lacour et Bouteron, *Précis de droit commercial*, 1925, t. II, n° 1233; Lescot, *Des effets de commerce*, collection Thaller et Perceyron, 1935, t. I, n° 89; Note au *Recueil de jurisprudence Sirey (S.)* 1947, I, p. 121; Lescot et Roblot, *Les effets de commerce*, 1953, I, n° 87; Wahl, *Précis*

*théorique et pratique de droit commercial*, 1922, n° 2047; Escarra, *Cours de droit commercial*, 1952, n° 1221; Ripert, *Traité élémentaire de droit commercial*, 1960, t. II, n° 1989.

(3) Thaller et Percerou, *op. cit.*, t. II, n° 1300; Lescot et Roblot, *op. cit.*, t. II, n° 802; Percerou, note au D. 1900, 2, p. 121; Wahl, note au S. 1902, 2, p. 201; Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, t. IV, n° 518.

(4) 手形に対する五年の時効期間は一六七三年の陸上商事條例 (Ordonnance sur le commerce de terre) に由来する。

(5) シュネーヴ統一条約第二附属書第一六条は、次のように規定する。"La question de savoir si le tireur est obligé de fournir provision à l'échéance et si le porteur a des droits spéciaux sur cette provision reste en dehors de la loi uniforme. Il en est de même pour toute autre question concernant le rapport sur la base duquel a été émise la traite."

(6) 統一法及び日本手形法七〇条参照。

(7) Ripert, *op. cit.*, t. II, n° 1986.

(8) ちなみに、E. ヤロビの《*Die Wertpapiere im Bürgerlichen Recht des Deutschen Reichs*》は、一九〇一年に刊行せられた。また、ヤロビは、この理論を一九一七年の《*Ehrenbergs Handbuch des gesamten Handelsrechts*, Bd. 4, Abt. I》において展開した。なお、小橋一郎「ヤロビの有価証券概念」竹田先生古稀記念『商法の諸問題』三九三頁参照。

(9) 上柳・前掲「フランス手形理論の一考察」四二二頁。フランス手形理論の詳細については、同論文参照。

(10) D. 1850, 1, p. 158; S. 1850, 1, p. 597.

(11) D. 1901, 1, p. 17.

(12) D. 1947, p. 109; S. 1947, 1, p. 3.

(13) 例え<sup>キリ</sup> Thaller et Percerou, *op. cit.*, t. II, n° 1562; Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, t. IV, n° 458; Lacour et Bouteron, t. II, n° 1233.

(14) Lescot, *op. cit.*, t. I, n° 89; Lescot et Roblot, *op. cit.*, t. I, n° 87.

(15) D. 1900, 2, p. 121; S. 1902, 2, p. 201.

(16) Thaller et Percerou, *op. cit.*, t. II, n°s 1298-1299; Lescot et Roblot, *op. cit.*, t. I, n°s 79-80.

(17) 法律をもってこれを明らかにするものがある。一九三三年イタリア手形法第六六条第一項並びにスイス債務法第一一六条第二項の各規定を参照。フランス法における手形関係と原因関係の一考察 (一)

照。

- (18) *De l'influence de la création et de la transmission des billets à ordre ou des lettres de change sur les rapports juridiques antérieurs existant entre les parties.*
- (19) *De l'influence d'un règlement en effet de commerce sur la créance préexistante.*
- (20) *De la non-application de la prescription quinquennale à l'action du contract origininaire en matière de lettre de change.*
- (21) *De l'influence de l'émission ou de l'endossement d'une lettre de change sur l'obligation préexistante du débiteur cambiaire.*
- (22) *Obligation cambiaire et rapport fondamental dans le droit français moderne.* 筆者は、R・ロブロー教授のこの論文を入手しえなかつた。この問題にかんする貴重な文献の一つとおもわれる。

## 二

I 賣買・消費貸借・贈與等の原因にもとづき一定の債務を負担するにいたった者が自己の既存の債務の弁済に関連してその債権者に手形を交付する場合、この新たな行為は当事者の立場を変更するか。手形を振出しあるいは裏書する者の直接の相手方たる債権者の既存の権利はどうなるか。

伝統的には、このような問題として手形の更改力の問題が論じられる。ドイツでは、一九世紀末以後、手形は更改を生ぜしめないとの考え方が支配的である。<sup>(1)</sup>これに対し、フランスではこの問題はどうか解されたか。もし、手形が更改を生ぜしめないとすれば、これはなにを意味するのか。

フランスにおいても、ドイツにおけると同様手形は既存債務の更改を生ぜしめないと解されている。このことは、手形の法律的性質に関する理論的立場に関係なく、今日すでに承認せられている。<sup>(2)</sup>だが、ドイツの理論と異なり手形の無因性の観念をもたない従来<sup>(3)</sup>の理論の下では、この問題はもともとドイツにおいて展開せられたような形では成立

しえなかった。したがって、手形が更改を生ぜしめないとの結論も、当然そこにおけるとは異なった意味を受取らざるをえなかった。だが、フランスにおけるこうした伝統的な理解を基本的に修正しようとする近時のP・レスコーの立場によれば、この問題もそこにおいては従来と同一に論じることができない。したがって次に、まず従来の理解にしたがってこの問題を考察し、次にレスコーの新たな考え方に移ることにしよう。

Ⅱ 従来の見解によれば、手形は既存債務とは別個の債務を発生せしめるものではない。手形の表彰するものは、常に既存債権それ自体である。

手形は、既存債務の更改を生ぜしめるか。すでに指摘したように、手形は更改を生ぜしめない。このことは当事者間に存在した既存の関係が当然そのまま存続することを意味するものではけっしてない。原因関係は、重要な変容(modification)を受ける。手形は、かかる変容を受けた既存の権利を表彰し、手形という外皮(enveloppe)の下にあるものは既存の権利である。このように、手形は、既存の債務の更改を生ぜしめるものではないが、これに重要な変容を与える結果、既存の権利は少くともある種の固有の性質を失い、あたかも更改が生じたかのような結果を生じさせることとなる。このように解するのが、一般的であった。

基本的には、手形が既存の権利を表彰すると解する同一の立場で、必ずしも右のようには考えない見解がある。手形は既存の債権を更改により消滅させるものではない。既存の債権は依然存続する。だがこれは、手形というもう一つの新たな形式(forme)を与えられる。同一の債権者と債務者間の同一の債権は二つの形式、二つの訴権(action)を有することとなる。

手形は、更改を生ぜしめない。これに含まれた意味は、この二つの見解においては異なっている。前者は、E・タ

ルール、J・オーバン等により、また後者はA・ワール、B・ペロー等により主張せられている。さらに、上述の破毀院の諸判決も後者に属するものと解される。ここでは、前者についてはオーバン、後者についてはペローにしたがって、次にこの更改の問題をいまま少し詳しく考察してみよう。

オーバンは、次のようにいう。<sup>(3)</sup> 仏民一二七一条は更改の成立について、(1)旧債務と新債務の交替、(2)旧債務者と新債務者の交替、(3)旧債権者と新債権者の交替の三つの場合を掲げる。問題は、上の(1)及び(2)の場合である。まず、為替手形については、(2)が問題である。原因関係上の債務者たる振出人は、その債権者たる受取人に対して、自己の債務者たる支払人を指図する。この場合には、(2)にもとづく更改が成立し振出人は免責されるか。免責されない。仏民一二七五条が次のように規定するところからもすでに明らかである。「債務者が債権者に対して義務を負う他の債務者を債権者に供与することを目的とする指図(délégation)は、債権者が指図したる債務者を免責するの意思を明示したるに非ざる限り更改の効力を生ずることなし」と。次に、約束手形については、(1)が問題である。上の一二七一条が要求する変更はどの程度のものか。右の規定からはこの点を知りえない。だが、この変更は、契約を特徴づける要素につき存在することが必要である。仏民一一〇八条は合意が有効であるための本質的要件として、当事者の承諾(consentement)、その契約締結の能力(capacité)、目的(objet)及び原因(cause)の四つを掲げる。手形の振出は債務の目的又は原因を変更するか。フランス法の下では、商業証券(effet de commerce)は、それ自体に原因をもたない。したがって、債務の原因に変更はないのみならず、債務の目的は明らかに同一である。手形の原因をなす一定の法律関係が認められない限り、手形自体により債務を負担することはない。手形は、こうした既存の債務が有する外部的、特殊の、流通を予定せられた形式にすぎない。当事者は依然同一であり、債務の目的・原因また同一である。手形の



振出は、したがってこれに内在する本来の債務を消滅させない。更改は、認められない。

だが、彼はつづけていう。ある種の変更が既存債務につき生じることが争いえない。この変更は、重大である。債権者は、一層厳格な拘束に服する。裁判官はもはや猶予期間 (*délais de grâce*) を認めえず(仏民一二四四、条二項参照)、債権は指図形式の単純なはたらきにより名義人を変更しうる。だが、当事者がその意思によって生ぜしめた一なぜなら手形という形式が採用せられたのであるから—これらの変更は、更改と同視すべきではない。先取特権 (*privilege*)・抵当権 (*hypothèque*) は、仏民一二七八条の債権者の担保権の留保を要せず、当然に存続する。だが、これは、手形が法律上発生せしめる諸効果の他に、当事者の手形の採用が原債権に反作用を及ぼし、これに一定の変更を生ぜしめることの妨げとなるものではない。フランスにおいて、更改が存在しないということは、既存の債権が存続する点は明らかだが、これが絶対に本来の様相 (*aspect primitif*) を保持しているということではない。却って、原因関係上の権利はこれに新たな諸属性を付与する一つの新たな生命を与えられ、これらの属性と交換的に、それは本来所有していた諸属性のあるものを失うとする<sup>(4)</sup>ことは不当なことではない。これが当事者の意思である。以上は、オーバンの見解のあらましである。これに対し、これとは若干異なった見解がある。ペローの見解である。つづいて次にその主張をきこう。

仏民一二七一条の旧債務と新債務の交替・旧債務者と新債務者の交替にもとづく更改が、問題となる。問題は、当事者が売買、与信契約等に基づく原因関係上の権利を手形に基づく権利に代替せしめる意思を有するかである。仏民一二七五条は、指図による更改の要件として、指図人 (*delegant*) たる振出人の免責につき指図受取人 (*delegataire*) たる債権者の明示の表示を掲げる。これは、債権者が指図を承認する行為がそれのみでは指図人に対する債権の放棄とはなら

ないことを意味する。一般には、更改の意思は仏民一二七三条後段により、「分明なる行為」にもとづくことが必要であり、またこれをもって足りる。上の一二七五条はあえて債権者による明示の表示を要求して、その利益を保護しようとするものである。だが、問題は、手形を振出しあるいはこれを移転する行為それ自体が、「分明なる行為」に基づくべきこの意思の表現と解しうるかである。フランス法の下では、無因債務(*obligation abstraite*)は認められない。手形の外皮の下にあるものは、常に原債権である。債権の目的、債権の原因は同一である。原債権はそれに附随する諸担保を存続させると同時に、新たな形式から生じる流通性、裏書人の連帯、抗弁の制限という手形法上の諸担保・諸利益を獲得する。だが、手形の所持人はこれらの新たな諸利益を獲得することにより、この者は固有の訴権を伴う原債権を、またこれが有していた特殊の諸担保を放棄する意思を有したと推定することはできない。更改は、推定を受けない。人が自己の権利を放棄することは、推定せられてはならない。さらに、為替手形の振出を一種の指図と見ても、これは、いわゆる不完全指図(*delegation imparfaite*)である<sup>(5)</sup>。振出人は支払人がその名において支払うことを委託するが、振出人は依然義務を有する。彼は手形に署名することにより、自己の原債務を追認し、これを履行する意思を明らかにするのである。

ここにあげた二つの見解は、手形は既存の債権を表彰するとの伝統的な立場から更改の有無を論じる。何れも手形の交付が当事者間に存在する原因関係上の債権を更改により消滅させるものでないことを主張している点は同一である。だが、前者の理解と後者のそれとの間には、すでに明らかかなように一つの重要な差異がある。これは、また後の問題にも大いに影響するであろう。オーバンの主張する先の見解によれば、伝統的な立場をとる学説の上では、これは支配的なものと思われるが、既存債権の弁済に関連して手形が授受せられた場合、この債権は爾後手形という新たな

形式の中でのみ存在しうるにすぎない。債権者が自己の債務者から手形を受取る行為は、その本来の権利が手形的変容を受けることを承認することにほかならない。債権は、手形という一つの形式によってのみ認識せられ、これを實現する訴権もまた一つでしかありえない。ドイツ法の下では二つの訴権が認められるにしても、無因債務の觀念をもたないフランス法の下では、これは当然のことなのである。これに対してペローの主張する先の見解によれば、先の破毀院の諸判決並びにワールの立場がこれに属するものと思われるが、当事者間の手形の授受は、本来の債権に対してこれを表彰する一つの新たな形式を付与するにとどまり、債権者はこのことの故にいかなるものをも失うものではない。更改が成立しないことはすでに明らかであり、また権利の放棄は決して推定せられないのである。フランス法の下では無因債務は存在しない。したがって、存在するのは本来の債権にすぎない。だが、この債権は、二つの形式により認識せられ、二つの訴権を有する。本来の訴権は、更改は生じないから消滅しないのである。<sup>(7)</sup>

手形は、更改を生ぜしめない。だが、その意味は、ドイツ法の下で論じられたそれとはきわめて異なっている。手形に対する独特の理解を基礎とする特殊の議論が展開されるのである。

Ⅲ こうした伝統的な考え方に對し、独自の理論を提唱するのは、P・レスコーである。タレールによれば、「無因債務の理論を排斥し、債権がすべて現実の取引に結びつくことを要求する法制の下では、為替手形はそれ自体一個の権利を発生せしめない<sup>(8)</sup>」。これに對し、レスコーは、「手形は、署名者の負担すべき一個の新たな債務を創造する<sup>(9)</sup>」との立場から出發する。そして彼は、手形固有の性質を有するこの債務は、その基礎たる關係に固有の債務と競合するか、あるいは前者は後者にとって代わるかを検討する。実は、既存債務の弁済のためにする手形の授受が、この債務につき更改を生ぜしめるかということも、このような理論を前提としてはじめて理解せられる問題である。

レスコーは、二つの疑問を想定する。<sup>(10)</sup>

(1) 債権者が自己の債務者から手形を受取る行為は、それ自体、権利の放棄ではないか。仏民一二七三条後段は、更改の意思は「分明なる行為」にもとづくことで足りる旨を定めるからである。手形は少なくとも所持人が本来有していた担保に匹敵するものをこれに与える。所持人が手形と引換えに前のものを放棄する意思を有したと認めても当然ではないか。

(2) 同一人が、同一の目的を持ちまた唯の一度の支払によって消滅しうる二つの債務を負担するという不都合を生じる。債権者たる手形の所持人は一度目の支払があった後に、再び請求することは認められない。このことは、所持人が、手形の裏書にも拘わらず、手形上の権利に変容した唯一の債権しか持たないことの証拠ではないか。

だが、レスコーによれば、これらの疑問に答えることは困難なことではない。まず、手形の交付が受取人に対して重い諸担保を提供するのは事実である。だが、これらの担保は必ずしも受取人の原因関係上の権利に附随する諸担保に匹敵するわけではない。手形債務が特殊の性格を有するとしても、これは性質上普通債務 (*dette chirographaire*) でしかない。所持人は手形のすべての署名者が破産すれば、原因債権に附随する抵当権につきなお利益を有する。手形が既存債務の更改を生ぜしめるとすることは、仏民一二七三条の原則に反し、また債権者が持たない意思を擬制することとなる。

さらに、第二の疑問については、レスコーは次のようにいう。同一の債務者が受取人に対して負担する一個の給付を二重の権原 (*titre*) により義務づけられ、この受取人がそれを強制するため二個の訴権を有することに不都合はない。ただ、この場合受取人が一方の訴権の行使により満足を得たならば他方の訴権を行使しえないのは当然である。こう

した事例は、他に存在する。たとえば、連帯債務者の一人が債務を弁済し共同の免責を得た場合には、その者はあるいは委任ないし事務管理訴権により、あるいは仏民一二五一条三号にもとづき債権者に代位する訴権により他の連帯債務者に求償しうる。

レスコーは、既存債務が更改により消滅しない理由をこのように説明すると同時に、一九二六年八月一二日法が小切手法（旧）一三条（本条の原則は一九三五年の改正小切手法六二条に踏襲せられた。）において、「支払のための小切手の交付は、債権者これを受領したるときといえども、更改を生ずることなし」と規定するにいたったことを指摘し、この原則はすべての他の商業証券にも適用せられるべきであるとする。手形の署名に更改の効果を認めるならば、担保の最大限を所持人に利用させ商業証券の流通を促進させるという解釈上の重要な任務を忘れることとなるのである。

ところで、原則として手形の交付が既存債務を消滅せしめない<sup>(12)</sup>と解しても、当事者がこれを消滅せしめる意思を有すると認めうる場合には、この意思は更改または代物弁済（*dation en paiement*）の何れと解釈すべきであるか。どちらをとっても既存債務は消滅すること、さらに為替手形の所持人は満期に支払がなければ、振出人・裏書人に求償しうることに<sup>(ii)</sup>ついては変わりはない。だが、レスコーによれば次の場合には差異が生じる。もし代物弁済説をとれば、債権者は為替手形の交付の日に弁済を受領したものとなり、その後は利息は生じない。さらに、債務者の負担する債務が反倫理的な性格を有していた場合であつても、<sup>(12)</sup>「何人も自己の不道徳な申立を聴許されない（*Nemo auditur propriam turpitudinem suam allegans*）」この法原則の適用により、債務者は自己の署名のある手形またはその手形金の返還を受け、あるいは相手方の手形上の請求を拒むためにその原因を主張しえない。これに対し、ある債務を別の債務に代替せしめる更改が生じるものと解すれば、債務者が実際に免責を受けるのは手形の支払があつた時からである。

利息は、この時まで停止しない(但し、実際上は、これは手形金額に包含せられる。)他方、手形が支払のために (pro solvendo) 交付せられた場合には、債務者は原因関係上の契約の不法 (illicite) ないし反倫理性 (immoralité) を理由として手形の返還、手形金額の引渡しを要求し、さらに自己の手形上の義務の履行を拒否しうる。したがって、この場合には先の場合と異なり債務者に対しては、不都合を生じない。合意 (convention) は、義務を約したる者の利益において解釈せられるのが原則である(民法一一六三條)。レスコーは、このような結果を指摘し、当事者の意思が不明の場合には、常に更改が存在するものと認めている。手形債務は、既存の債務とは別個の一つの債務である。だが、原因関係の当事者間においては、これは抽象的のものではありえないのである。<sup>(13)</sup>

IV 一定の原因にもとつきある債務を負担する債務者が、その債務の弁済に関連して、手形を振出しあるいは裏書する場合、既存債務は更改により消滅するのではない。これは、すでに明らかである。だが、手形が既存債務を表彰する一つの形式だと考えてきた従来の伝統的な学説をとるもの多くは、すでに述べたように更改の不存在を主張すると同時に既存債権の基本的な変容を指摘する。しかも、この変容の根拠は、当事者の意思である。だが、この場合にも手形は、既存債権それ自体である。これは、手形債務の無因性を認めないフランス法の下で可能な唯一の理論なのである。<sup>(14)</sup>これに対し、少数の学説は、手形は、既存債権に更に一つの形式を付与する結果、同一の債権が本来の権利を実現する訴権と手形に表彰せられた権利を実現する訴権とを与えられると主張する。<sup>(15)</sup>本来の権利が、債権者の意思により消滅するものと解するのを不当とする。更改は全然存在しない点が、強調せられる。だが、タレールによれば、

「この理解は、手形が既存債務の更改を生ぜしめないという觀念の一つの浅薄な適用の結果」<sup>(16)</sup>なのである。

これに対し、レスコーの見解は、既存債務と手形債務とをあくまで別個のものとして把握するという点で、上の二

つのそれとは異なる。既存の債権にこれを強化するため、手形的性質の一個の債権が、さらに附加せられるのである。そのいわゆる権利二元論<sup>(17)</sup>(*théorie de la dualité des droits*)によれば、同一の更改の不存在という結論は、きわめて論理的に帰納せられる。この立場においては、手形債権を既存債権そのものと見るときは、「不正確きわまる」<sup>(18)</sup>とである。

この問題においてまず明らかにせられたこれらの考え方は、さらに、次の問題においてより具体的に展開せられるであろう。

(未完)

(1) 一九世紀中葉のドイツの学者は、手形が既存債務の更改を生ぜしめると解した。例えば、Kuntze, *Wechselrecht*, 1882, S. 74; Unger, *Inhaberpapiere*, 1857, S. 178. だが、その後、これを否定する立場が支配的となる。例えば、Lehmann, *Lehrbuch des deutschen Wechselrechts*, 1886, S. 435; Adler, *Die Einwirkung der Wechselbegebung auf das kausale Schuldverhältnis*, *Zeitsch. für das G. H.*, Bd. 64, 1909, S. 159 ff.

(2) 例えど、Capitant, *De la cause des obligations*, 1927, n° 189; Ripert, *op. cit.*, t. II, n° 1989; Wahl, *op. cit.*, n° 1843 et 2047.

(3) Aubin, *op. cit.*, p. 301. et S.

(4) Perreau, *op. cit.*, p. 7. et S.

(5) 仏民二七五条以下の指図(*délégation*)と仏民一六九二条の債権譲渡(*cession de créance*)の差異をその法的効果について見れば、後者においては、債権の譲受人は譲渡人の有する権利より大なる権利を取得することはできないのに対し、前者においては、被指図人(*délégué*)は、指図受取人(*délegataire*)に対して義務を負うことを承諾することにより、この者には、自己が指図人(*délegant*)に対抗しえた諸抗弁、すなわち自己の契約の無効または弁済・相殺等の債務の消滅原因をもって対抗することができない。被指図人の承諾は、指図受取人に一個の直接的権利(*droit direct*)を生ぜしめる。この点に、指図の主たる効果が存在する(Ripert-Boulangier, *Traité de droit civil*, 1957, t. II, n° 1782 et 1787.)。

(6) 原因債務の変容に着眼して、手形の交付は、広義の更改(*novation lato sensu*)を生ぜしめると説く者がある(Couroux, *op. cit.*, p. 73. et S.)。この場合の更改の用語は、厳密な意味ではなく、きわめて拡大せられたかたちで用いられている。だが、このように解しては、債務の期限

ならびに履行の方法に関する変更は新たな法律関係の設定とならないという判例上確定した原則に反する(Lescot, *Annales*, p. 106. note (1)); Perreau, *op. cit.*, p. 15.)。

- (7) Perreau, *op. cit.*, p. 14-15.
- (8) Thaller, note au D. 1901. 1. p. 18.
- (9) Lescot, *Annales*, p. 106.
- (10) Lescot, *Annales*, p. 106-107.
- (11) Lescot, *Annales*, p. 109-110.
- (12) 仏民一一三二条は、「原因無き、或は虚偽の原因に基き、或は不法の原因に基く債務関係は、何等の効果をも有することを得ず」とし、また同一一三三二条は、「原因は、法律に依りて禁ぜられたるものなるとき、善良なる風俗(bonnes mœurs)又は公の秩序(ordre public)に反するものなるときは、不法なり」と規定する。なお、Planiol-Ripert-Esmelin, *Traité pratique de droit civil français*, 1952, t. II, n°s 276 et S.; Ripert-Boulanger, *op. cit.*, t. II, n°s 310 et S.; Capitant, *op. cit.*, n°s 109 et S.; Dorat des Monts, *La cause immorale*, thèse, Paris, 1956. 有泉亨「不法原因給付について」法協五三卷二・三・四号、谷口知平「増補不法原因給付の研究」一九五三年、松坂佐一「不當利得論」一九五三年、同「不法原因給付」総合判例・民(3)参照。

(13) 原因関係の当事者間に無因債務ではないにせよ、既存の債務とは別個の新たな債務が成立すると認めれば、(1)債権者が原因債権を行使するのはどのような場合か、(2)手形の満期と原因債務の履行期が一致しないときには問題は生じないか、(3)債務者の手形の署名は、既存債務の承認(reconnaissance)とならないか、(4)債務者は期限の利益を放棄して手形の満期の到来前に債権者に手形金額の受領を強制しうるか、(5)債権者は、仏民一二四四条一項に基き債務者による一部支払を拒否しうるか、(6)手形の振出・裏書は、遅延利息の始期及び率に影響しないか、(7)手形は、裁判管轄にどのような影響を与えるか、等が問題となる。レスコーは、これらの問題を提出し、次のような解決を与える。

まず、(1)については、普通(1)手形が担保として授受せられる場合、(2)手形が支払のために授受せられる場合の二つに分けられる。そして、(1)においては債権者は何れの権利を行使するも自由である(例えば、Wieland, *Das Wechselrecht und seine civilrechtlichen Grundlagen* 1901, S. 32; Adler, a. a. O. S. 159ff.)が、(2)においては、まず手形上の権利を行使すべきものとせられる。だが、レスコーによれば、この中(1)に対する見解は正確でない。債権者は、原則としてまず既存債権を行使すべきである。これは債権者が債務者に対し弁済を求めた後でなければ、質権(gage)の実行をなさないとの法則に一致する。但し次の例外がある。手形の満期が原因債務の履行期前に到来する場合には、債権者は



手形上の権利を行使しうる。仏商九一条四項が、質権者に対し質権の目的たる商業証券の取立義務を課していると解せられることによる。これに対し、(2)につき示された見解は、債権者がどの程度に手形上の権利を行使すべきかが問題となる。(1)あるいは手形所持人が支払人に引受呈示をなし、支払人による引受拒絶があったこと(Vivante, *Treatato di diritto commerciale*, 1925, t. III, n. 1120.)<sup>2)</sup>あるいは、この者が支払呈示をなし、支払を拒絶せられたこと(Grünhut, *Lehrbuch des Wechselrechts*, 1900, § 69.)<sup>3)</sup>あるいは支払拒絶が拒絶証書により立証せられること(一九三三年イタリヤ法六六条二項<sup>4)</sup> Staub-Stranz, *Kommentar zum Wechselgesetz*, 1934, S. 680.)を要するとする。レスコーは、第二の説をとる。それによれば、手形の受取人又は被裏書人は手形を受取ることにより明示的あるいは黙示的にまず手形に基いて請求するという義務を負担する。だが、これらの者は、いわゆる勤勉なる所持人(*porteur diligent*)として行動する義務を負うものではない。原因関係上の権利行使は、満期に支払が行なわれなかったという条件が附せられるにすぎない(勿論所持人が手形を所持していることは必要である)。支払の不存在は、必ずしも拒絶証書に限られず他の方法で立証しうる(Lescot, *Annales*, p. 112; Lescot et Roblot, *op. cit.*, t. I, n. 84.)。だが、レスコーは、手続の欠缺により原因債権の行使が制限されうることを認めている。したがって、手形所持人がそれにより債務者から他の手形債務者に対するその権利を奪い、後者に一定の損害を発生せしめた場合には、この者は自己の損害賠償請求権と所持人の原因債権の相殺を主張しうる(Lescot, *Annales*, p. 113; Lescot et Roblot, *op. cit.*, t. I, p. 105 note (2) et n. 88.)。

次に、(2)については、(1)手形の満期が既存債権の履行期の後に到来する場合と、(2)その前に到来する場合とがある。レスコーによれば、(1)においては、当事者は既存債務の履行期の延期に同意したものと判断せられ、債権者は手形の満期が到来するまでは既存債権も行使しえない。既存債権の消滅時効は右の期間一旦停止し、手形の満期の到来とともに再び進行する。だが、(2)においては、手形の満期到来と同時に既存債権の履行期も到来する。債務者は債権者に支払のために手形を交付することにより、期限の利益(*bénéfice du terme*)を黙示的に放棄するものと推定せられる(Lescot, *Annales*, p. 116-117; Lescot et Roblot, *op. cit.*, t. I, n. 92 (b).)。

(3)については、レスコーは、既存債務の担保としてまたはその支払のために行われる手形の裏書は、原則として債務の承認となり、したがって債務者の利益に進行する消滅時効を中断すると解する。レスコーによれば、手形上に裏書の原因の記載がなければ、債務者が何れの権利の存在を認めようとしたかを知りえないことを理由として、かような記載が存在する場合に限り債務の承認を認めようとするには理由がない。普通には、債権者が手形を受取るのは、ある種の性質または範囲の債務を手形により決済しようとするものと認められる。したがって特殊の場合を除き、一般には疑問の余地はないとせられる(Lescot, *Annales*, p. 118; Lescot et Roblot, *op. cit.*, t. I, n. 94.)。

また、(4)については、レスコーは次のようにいう。一般法上、期限は債務者の利益に定められたものである(仏民一一八七条)。したがって、

単純には、期限が約款その他の事情により債権者の利益に定められたことが明らかでなければ、債務者はこれを放棄しうると解せられる。だが、支払のために手形を債権者に交付する債務者は、仏商一三七条一項(手四〇条一項)の規定に従うことを約するのである。右の規定により、仏民一一八七条は排除せられ、債務者は手形の満期到来前には弁済の受領を強制しえない(Lescot, *Annales*, p. 118-119; Lescot et Roblot, *op. cit.*, t. I, n° 92.)。

(5)については、仏商一三六条二項(手三九条二項)は、一部支払を認める。だが、手形所持人はこれを禁じる仏民一二四四条一項を提出するか。手形による決済は、当事者の合意によるものであり、この合意は少くとも一時的に、手形訴権が消滅するまで右の一般法の原則を排除することになる(Lescot, *Annales*, 119; Lescot et Roblot, *op. cit.*, t. I, n° 93.)。

また、(6)については、レスコーは次のように見ている。原因関係上、遅延利息(*intérêts moratoires*)の定めがなくまたはその定めがあってもその約定利率が商事法定利率より低いものであれば、債権者は手形に基いて請求する場合には、仏商一五二条一項二号(手四八条一項二号参照。フランスにおける商事法定利率は、一九三五年八月八日デクレ「ロア」により年五分である。但し、一八〇七年法は六分、一九〇〇年四月七日法は五分、一九一八年四月一八日法は六分とする。)により満期以後のこの法定利息を請求しうる。民事債務決済のために手形が振出されたまたは裏書せられた場合でも同様である。だが、一般には、原因関係上の契約の定めによる。支払のためになされる商業証券の授受は、既存の当事者間の特約を変更し、この点につき債務者の地位を軽減または加重することとはならない点を理由とする。ただ、債権者が手形上の訴権を失いまたはこれを放棄して原因関係上の訴権を行使する場合には、遅延利息は一般法則による。この場合には、拒絶証書(*protêt*)は仏民一一五三条三項の催告(*sommation*)と認められ、既存債務についても遅延利息を発生せしめる(Lescot, *Annales*, p. 117-118; Lescot et Roblot, *op. cit.*, t. I, n° 93, p. 113 note (3), p. 114 note (1).)。

最後に、(7)の裁判管轄の問題がある。事物管轄(*compétence ratione materiae*)の法則によれば、為替手形債務に関する訴訟は商事裁判所の管轄に属する(仏商六三一条三項、六三二条終項)(約束手形債務にかんする訴訟は、手形上のすべての行為が非商人により商行為と無関係に行われている場合には、仏商六三六、六三七条により商事裁判所の管轄に属しない)。これに対し、基本関係上の債務についての訴訟は、この債務が民事上のものである限り民事裁判所に提起されなければならない。また、土地管轄(*compétence ratione personae*)の法則によれば、この場合も手形関係と基本関係の二つの訴権は同一に論じえない。手形所持人は裏書人に対して手形上の権利を行使する場合、仏民訴四二〇条にもとづき、任意にこの者を(1)その住所地、(2)支払地、(3)手形が譲渡せられた地の何れかの裁判所に訴えうる。だが、所持人が基本関係上の訴権を行使する場合には、この者は債務者の負担する債務が民事上の性質のものであれば、仏民訴五九条の規定によるほかなく、またそれが民事上の

性質のものであれば、仏民訴四二〇条の定める上述の裁判所の選択権を有する。だが、この後の場合に認められる管轄は手形上の訴権行使の場合のそれと必ずしも一致しない。これは、基本関係上の契約が締結せられ、また商品の引渡が行われる地は、手形が譲渡せられる地と異なる場合があるとともに、手形は債務者が本来約定の金額を支払うべき場所以外の場所において支払うものとせられるということによるのである（Lescot, *Annales*, p. 115-116; Lescot et Roblot, *op. cit.*, t. I, n° 89 (b).)。

- (14) Thaller et Percerou, *op. cit.*, t. II, n° 1562; Thaller, note au D. 1901. 1. p. 18; Aubin, *op. cit.*, p. 303.
- (15) Perreau, *op. cit.*, p. 14-15; Wahl, *op. cit.*, n° 2047.
- (16) Thaller et Percerou, *op. cit.* et *loc. cit.*
- (17) Lescot, *Annales*, p. 114; Lescot et Roblot, *op. cit.*, t. I, n° 87.
- (18) Lescot, *loc. cit.*; Lescot et Roblot, *op. cit.* et *loc. cit.*