

## 論説

## 電子記録債権法における善意取得の適用範囲

切 詰 和 雅

## 1. はじめに

電子記録債権法19条1項本文は、譲渡記録の請求により電子記録債権の譲受人として記録された者が当該電子記録債権を取得する旨を定める。本条は、いわゆる善意取得規定である。電子記録名義人は電子記録に係る電子記録債権についての権利を適法に有するものと推定される（電子記録債権法9条2項）。それゆえ、仮に当該名義人が真の権利者ではなかったとしても、当該名義人を権利者であると信頼して電子記録債権の取引に入った者を保護することが、電子記録債権の取引の安全を確保するために必要である。かかる趣旨から、電子記録債権法19条1項が設けられたのである<sup>1</sup>。

電子記録債権法19条1項に関しては、その適用範囲が問題となる。すなわち、電子記録債権法19条1項は、債権記録上の債権者が無権利者である場合にのみ

---

<sup>1</sup> 池田真朗＝太田穰編『解説電子記録債権法』（弘文堂、平成22年）116頁。

善意取得に関する中間試案（「譲渡登録の申請により電子登録債権について譲渡登録を受けた者は、悪意又は重大な過失がある場合を除き、当該電子登録債権を取得するものとする。」）について行った意見照会の結果は、善意取得を認めることに反対の意見と、善意取得の制度が、譲渡人の無権利のみを対象とするのか、その他の瑕疵も含めるものであるのかを明確にすべきとの意見が一つずつあった以外は、寄せられた意見のすべてが賛成意見であったようである（始関正光＝坂本三郎＝仁科秀隆「電子登録債権に関する中間試案に対する意見照会結果の概要（3）」NBL846号49頁）。なお、意見照会に対しては、団体および個人から合計44の意見が寄せられたとのことである（始関正光＝坂本三郎＝仁科秀隆「電子登録債権に関する中間試案に対する意見照会結果の概要（1）」NBL844号15頁）。

適用されるのか、それとも電子記録債権の譲渡行為の瑕疵一般についても適用されるのかが問題となる。この点、立案担当者は、電子記録債権法19条1項は、電子記録債権について、手形と同様の取引の安全を確保するために設けたものであるから、本条項の適用範囲は、手形の善意取得規定（手形法16条2項）の適用範囲と同じであるべきと考えている<sup>2</sup>。そこで、手形法16条2項の適用範囲の議論に目を向けると、周知の通り、いまだ争いがある。すなわち、手形法16条2項は、譲渡人が無権利者である場合のみ適用されるとする見解（無権利限定説）<sup>3</sup>と、無権利者からの取得のみならず、手形の譲渡行為の瑕疵一般についても適用されるとする見解（政策的拡張説）<sup>4</sup>との間で争われている<sup>5</sup>。要するに、

<sup>2</sup> 萩本修＝仁科秀隆編『逐条解説電子記録債権法—債権の発生・譲渡・消滅等』（商事法務、2014年）121頁、始関正光＝高橋康文編『一問一答電子記録債権法』（商事法務、平成20年）96頁以下。

<sup>3</sup> 松本丕治『手形法』（中央大学、再版、大正7年）62-63頁、田中耕太郎『手形法小切手法概論』（有斐閣、昭和12年）169頁、伊澤孝平『手形法・小切手法』（有斐閣、昭和24年）183頁、竹田省『手形法・小切手法』（有斐閣、昭和30年）39頁、大隅健一郎『改訂手形法小切手法講義』（有斐閣、昭和37年）51頁、田中誠二『手形・小切手法詳論上巻』（勁草書房、昭和43年）228頁、石井照久＝鴻常夫『手形法・小切手法（商法Ⅳ）』（勁草書房、2版、昭和47年）48頁、納富義光『手形法・小切手法論』（有斐閣、昭和57年）159頁、同『手形法に於ける基本理論』（新青出版、復刻版、平成8年）611頁、木内宜彦『手形法・小切手法（企業法学Ⅲ）』（勁草書房、2版、昭和57年）200頁、関俊彦『金融手形法小切手法』（商事法務、新版、平成15年）97頁、弥永真生『リーガルマインド手形法・小切手法』（有斐閣、3版、平成30年）136頁以下、高島正夫「有価証券の取得行為の瑕疵」法学研究28巻6号16頁。松本亘「無権代理により手形の振出・交付を受け、これを裏書譲渡した場合の譲受人の振出人に対する権利」手形研究31号16頁以下は、立法論としては最もよく手形取引の要求に合致している政策的拡張説が正当であるが、解釈論としては、無権利限定説の立場を採らざるをえないと述べる。

<sup>4</sup> 鈴木竹雄『手形法・小切手法』（有斐閣、昭和32年）249頁以下、豊崎光衛「善意取得」鈴木竹雄＝大隅健一郎編『手形法・小切手法講座第3巻』（有斐閣、昭和40年）140頁以下、小橋一郎『手形法・小切手法』（成文堂、平成7年）115頁、高窪利一「現代手形・小切手法」（経済法令研究会、3訂版、平成9年）259頁以下、前田庸『手形法・小切手法』（有斐閣、平成11年）429頁以下、田邊光政『最新手形法小切手法』（中央経済社、5訂版、平成12年）132頁以下、大原栄一「無権代理による手形の裏書譲渡と手形法16条2項」判例評論28号（判例時報223号）6頁、河野綾雄「判批」上智法学論集6巻2号205頁以下、塩田親文「判批」民商法雑誌42巻6号74頁以下。

<sup>5</sup> 折衷説も存在するが、本稿においては、政策的拡張説に含めて考えている。なお、折衷説の論者として、川村正幸『手形・小切手法』（新世社、4版、平成30年）176頁は、制限行為能力の瑕疵以外は善意取得によって治癒されるとする。庄司良男「コメント」木内宜彦＝倉沢康一郎＝庄司良男＝高窪利一＝田辺光政『シンポジウム手形・小切手法』（新青出版、平成19年）236頁は、無権代理人から取得した場合にも善意取得しうると解

電子記録債権法19条1項の適用範囲を立法によって明らかにすることはせずに、手形の善意取得についての解釈と同じ解釈が電子記録債権の善意取得についても採られるようにしたのである<sup>6</sup>。

そこで、本稿は、電子記録債権法19条1項の適用範囲について検討を行う。

検討の順序として、第一に、手形法における善意取得に関して、「事由ノ何タルヲ問ハズ」の意味および手形法16条1項と同条2項との関係に関する各見解の考え方を整理する。そのうえで、「事由ノ何タルヲ問ハズ」に相当する文言が存在しないことが、電子記録債権法19条1項の適用範囲の解釈にいかなる影響を及ぼすのか検討する。第二に、譲渡行為の瑕疵一般（制限行為能力、無権代理、意思表示の瑕疵・欠缺）について、政策的拡張説を認める実益ないし妥当性があるか否かについて考察する。第三に、善意取得と同じく、手形法16条1項の権利推定効を前提とする手形法40条3項（善意支払）の適用範囲を検討し、その検討結果から手形法16条2項の適用範囲を考察する。

## 2. 電子記録債権法19条1項の適用範囲の検討

### (1) 電子記録債権法と手形法との文言の比較

電子記録債権法19条1項は、次のように定める。すなわち、「譲渡記録の請求により電子記録債権の譲受人として記録された者は、当該電子記録債権を取得する。ただし、その者に悪意又は重大な過失があるときは、この限りでない。」と定める。他方で、手形法16条2項は、次のように定める。すなわち、「事由ノ何タルヲ問ハズ為替手形ノ占有ヲ失ヒタル者アル場合ニ於テ所持人が前項ノ規定ニ依リ其ノ権利ヲ証明スルトキハ手形ヲ返還スル義務ヲ負フコトナシ但シ

---

するが、無能力者からの善意取得は否定する。大隅健一郎＝河本一郎『注釈手形法・小切手法』（有斐閣、昭和52年）181頁は、無能力者保護の法制度全体からみて、無能力の瑕疵が善意取得で治癒されると解することはできないが、無権代理の瑕疵は、手形取引の高度の安全性からして、善意取得によって治癒されるとみうる余地はあるとする。服部育生「手形の善意取得」名古屋学院大学社会科学篇40巻3号65頁は、無権利限定説を維持しつつ、同一性の欠缺については例外的に善意取得を認める。

<sup>6</sup> 萩本＝仁科編・前掲注（2）122頁。

所持人が悪意又ハ重大ナル過失ニ因リ之ヲ取得シタルトキハ此ノ限ニ在ラズ」と定める。両規定を比較すると、「事由ノ何タルヲ問ハズ」に相当する文言が、電子記録債権法19条1項には存在しない<sup>7</sup>。そこで、以下においては、まずは「事由ノ何タルヲ問ハズ」の意味を考察し、次に、権利推定効（16条1項）と手形取得者の信頼（16条2項）との関係を各見解がどのように捉えているのか整理し、最後に「事由ノ何タルヲ問ハズ」に相当する文言がないことが解釈に与える影響について考察する。

### （i）「事由ノ何タルヲ問ハズ」の意味

#### ①無権利限定説の理解

無権利限定説の論者は、手形法16条2項を動産の公信力と同様の制度であると解している。すなわち、民法192条は、動産の占有者の占有状態を信頼してその動産を譲り受けた者は、たとえ当該占有者が無権利者であっても、有効に権利を取得できる制度であって、動産取引における公信の原則を定めたものである<sup>8</sup>。手形法16条2項も、盗品・遺失物であってもかまわないという点、および、善意であれば軽過失があってもかまわないという点で民法192条の原則が修正されてはいるが、これが裏書人の無権利という一点だけを保護する制度であるという点で、動産の公信力と同様の制度であると解している<sup>9</sup>。

近代法において、公信の原則は、まずは動産物権について完成した<sup>10</sup>。動産取引においては、例えば、Cが、Bが所有者であると信じて、Bから物を買って受けたが、実際にはAの物（Aが所有者、Bは無権利者）であった場合に、原

<sup>7</sup> 電子記録債権法19条1項本文に、「事由ノ何タルヲ問ハズ」という文言を入れなかった理由について明示的に示すものはないとされる（池田＝太田編・前掲注（1）118頁）。

<sup>8</sup> 近江幸治『民法講義Ⅱ物権法』（成文堂、4版、令和2年）150頁。

<sup>9</sup> 倉沢康一郎『手形判例の基礎』（日本評論社、平成2年）140-141頁。なお、善意取得の近代的な法的発展段階を考察するものとして、岡島吉昭「手形法を中心とした善意取得保護の発展—カール・ルックスの所説を基因として—」法と政治11巻1号93頁以下がある。また、善意取得の立法段階での審議の検討、学説史、判例の検討等についてドイツ法を中心に研究するものとして、林靖「手形法16条2項にいわゆる『善意』について（1）」北大法学論集24巻4号45頁以下、同「手形法16条2項にいわゆる『善意』について（2）」北大法学論集25巻2号123頁以下がある。

<sup>10</sup> 我妻栄『物権法（民法講義Ⅱ）』（岩波書店、昭和27年）39頁。

所有者Aと動産取得者Cのいずれが保護されるべきかという問題が生じる。この点、ローマ法においては、「何人も自己の有する以上の権利を他人に移転することはできない」(Nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet.)という原則により、公信の原則を生ずる余地はなかった<sup>11</sup>。すなわち、上記例において、CがBを所有者であると信じて買い受けたとしても、その譲渡行為は無効であって、たとえ善意であったとしてもCは所有権を取得することができなかったのである<sup>12</sup>。これに対して、ゲルマン法においては、「汝は汝の信頼を与えたところへ、それを追求しなければならない」(Wo du deinen Glauben gelassen hast, da sollst ihn suchen.)<sup>13</sup>という原則により、相手方を信頼して占有を与えたときは、この相手方に対してのみ返還を請求することができたにすぎず、善意の第三者に対しては請求することはできなかった。反対に、所有者がその意思に基づかずに占有を失った場合、例えば、盗まれた物または遺失した物については、無限に追及して返還を求めることができたのである<sup>14</sup>。近代法は、動産取引の安全を図ることをその一理想としたために、ローマ法の原則を棄て、ドイツおよびフランスの固有法の原則を次のように発展させた。すなわち、占有を信頼して動産物権の取得を目的とする取引をした者は、占有者に実質的な権利がなかったとしても、その物権を取得し得るものとして、動

<sup>11</sup> ローマ法においては、善意の第三者の犠牲において原所有者を保護し、物を所有者に返還すべきものとしていた。「予が予の物を発見する所、予これを取り戻す」(Ubi rem meam invenio, ibi vindico.) ことができたのである。ローマの法学者は、原所有者と動産取得者のいずれを保護するべきかの考察にあたって、譲渡行為に重点をおき、そもそも何人が他人に所有権を移転することができるのかという問題を提起した。そして、かかる問題提起に対して、自ら所有権を有している者だけがこれを移転することができるのは当然の理であると考え、これを否定の形で表現したのが、「Nemo plus …」の原則である(松坂佐一『民法提要物権法』(有斐閣, 4版, 昭和55年) 100頁)。

<sup>12</sup> 石田次文郎『物権法論』(有斐閣, 5版, 昭和12年) 335頁以下。ローマ法においても、善意取得者に対する保護が全くなかったわけではない。ローマ法は善意取得者を保護するために取得時効の期間を動産については1年とし、さらに善意取得者のために譲渡人の占有期間をも通算することを許しており、直ちに権利を取得できたわけではないにせよ、善意取得者に一定の保護を与えていた(同336頁)。

<sup>13</sup> この法諺は、より短く、「手が手を保証しなければならない」(Hand muß Hand wahren)といわれ、さらに簡単にHand wahre Handの原則と称された(田邊・前掲注(4) 134頁)。

<sup>14</sup> 我妻・前掲注(10) 39頁, 松坂・前掲注(11) 100-101頁。

産物権取引における公信の原則を確立させたのである<sup>15</sup>。そして、フランス民法典2279条<sup>16</sup>にならって、わが国も民法192条に動産取引の公信の原則を規定するに至った<sup>17</sup>。

無権利限定説の論者は、手形法16条2項も公信の原則に基づく規定であると解する。すなわち、法律上当然の指図証券である手形にあっては、単なる証券の占有という事実ではなく、形式的な裏書連続のある手形を占有しているという事実を信頼して手形を取得した者を保護するのが本規定であると解するのである。このような立場から、「事由ノ何タルヲ問ハズ」とは、意思に基づいて占有を失った場合のみならず、盗品・遺失物のように、意思に基づかずに占有を失った場合をも含むという意味であるにすぎないと考えるのである。

<sup>15</sup> 我妻・前掲注(10)39頁。

<sup>16</sup> 現行フランス民法典2276条。同条1項において、「動産については、占有が権限に値する」(En fait de meubles, la possession vaut titre.)と定められ、同条2項において、物を遺失または盗まれた者は返還を請求できる旨が定められている。なお、ジュネーブ統一手形法以前のフランス法における善意取得の理論状況を考察するものとして、柴崎暁「手形善意取得法理の基礎—フランス法特にジュネーブ統一法導入以前の破毀院判例を素材として—」法政論叢6号45頁以下がある。

<sup>17</sup> 手形法16条2項の沿革として、1930年のジュネーブ統一手形法会議において、ドイツの代表が悪意(bösen Glauben (mauvaise foi))の概念を詳細に定義すべきであると提案したが、各国の代表によって反対され、提案を撤回するに至った事実も重要であろう。すなわち、ドイツの代表は、悪意とは、所持人が手形の取得に際して自己の前者が適法な所持人ではなくまたは適法な所持人の代理人ではないこと、手形を処分する権限を有しないこと、または行為能力を有しないことを知っている若しくは重過失によってこれを知らないことであると定義すべきであると提案した。ドイツの代表は、普通ドイツ手形条例(Allgemeine Deutsche Wechselordnung)74条の通説的見解にしたがって、善意によって治癒されるのは前者の無権利のみならず、処分権、代理権、行為能力等の欠缺をも治癒すべきとの見解を有していたのである。しかしながら、悪意を正確に定義づけることは不可能であり、とくに無能力者からの善意取得に関しては、無能力者がなした裏書の効力に関する問題であるから、国際手形法に関する協定に委ねられるべきということになったのである。手形法16条2項の沿革について、Gustav Stanzl, Böser Glaube im Wechselrecht, 1950, S.63ff. 河本一郎「グスタフ・シュタンツル『手形法における悪意』」神戸法学雑誌3巻1号210頁以下(同『手形法における悪意の抗弁』(成文堂, 2016年)所収)、高木正則「制限能力者の裏書と手形法16条2項」法律論叢78巻1号103頁以下がある。なお、田邊光政「無能力者の裏書と手形の善意取得」阪南論集3巻1・2合併号97頁は、ドイツ提案が採用されなかったことは、行為能力と善意の対象との問題が各国法の学説に委ねられたということの意味するのみであって、結局、16条2項の成立史は、無能力者からの善意取得に関しては何ら有用な資料を提供しないとする。

## ②政策的拡張説の理解

政策的拡張説の論者は、手形法16条2項は、動産の公信力とは異なる、独自の取引安全の保護制度であると解する<sup>18</sup>。すなわち、「事由ノ何タルヲ問ハズ」とは、紛失や盗難など意思に基づかず占有を失った場合のみならず、制限行為能力者や無権代理人による処分の場合および意思表示に瑕疵・欠缺があった場合など、およそ手形の占有を失ったすべての場合を含むとされる<sup>19</sup>。したがって、手形の善意取得は、無権利者からの取得だけに限らず、手形の譲渡行為の瑕疵一般、すなわち制限行為能力、無権代理、意思表示の瑕疵・欠缺などの無効・取消しの事由があっても、取得者がそれらの事由について善意無重過失であれば手形上の権利を取得しうる制度であると解している<sup>20</sup>。

### (ii) 権利推定効と手形取得者の信頼との関係

手形法16条1項は、裏書の連続する手形の所持人が権利者として推定される旨を規定している<sup>21</sup>。そして、同条2項本文は、「事由ノ何タルヲ問ハズ為替手形ノ占有ヲ失ヒタル者アル場合ニ於テ所持人が前項ノ規定ニ依リ其ノ権利ヲ証明スルトキハ手形ヲ返還スル義務ヲ負フコトナシ」と定める。電子記録債権法19条1項には、とくに「前項の規定により」に相当する文言は存在しない。し

<sup>18</sup> 鈴木・前掲注(4)252頁は、政策的拡張説においては、「手形の善意取得は動産の善意取得とは異なる面の問題を含むこととなる」と述べる。田邊・前掲注(17)95頁は、手形の善意取得制度は1848年のドイツ手形条例74条の成立により一般動産とは独自に一個の制度として確立されたとみるべきとされる。小橋・前掲注(4)117頁は、民法の規定と手形法の規定とは構成が異なっているから、手形の善意取得の場合を動産の即時取得と同一に解すべきではないとして、手形法16条2項の法文からすれば、権利取得に障害がある一切の場合につき善意取得を認めるのが直截な解釈であるとする。我妻栄『近代法における債権の優越的地位』(有斐閣、昭和28年)57頁は、沿革はあくまでもただ沿革であるとして、無能力や意思欠缺の瑕疵をも善意取得によって保護しようとするドイツの通説は、手形または指図証券という近代的現象に應ずる解釈としてまさに至当なものであるとする。

<sup>19</sup> 田邊・前掲注(4)133頁。

<sup>20</sup> 田邊・前掲注(4)133頁、平出慶道「手形の善意取得と原因関係の瑕疵」『現代商法学の課題(中)鈴木竹雄先生古希記念』(有斐閣、昭和50年)812以下。

<sup>21</sup> 条文上は「…適法ノ所持人ト看做ス」であるが、「推定する」の意味に解されている(大隅=河本・前掲注(5)166頁)。

かし、立案担当者の説明<sup>22</sup>によると、同条項は電子記録債権法9条2項の権利推定効を前提としている。それゆえ、手形法16条1項と2項との関係を各見解はいかに捉えているか考察することは、電子記録債権法9条2項と19条1項との関係を検討するにあたって参考となろう。以下、考察する。

この点、無権利限定説の論者は、善意取得の規定は裏書の資格授与の効力と相応するものであって、裏書の連続する手形の所持人は権利者として推定されるので（手形法16条1項）、その者が無権利者であったとしても、その者を権利者であると信頼して手形を譲り受けた者は、悪意重過失がない限り、その信頼が保護され、あたかも真の権利者から手形を譲り受けた場合と同様に、手形上の権利を取得することができる<sup>23</sup>。すなわち、手形法16条1項によって裏書の連続する手形の所持人は権利推定を受けるので、この者を権利者であると信頼して手形を譲り受けた者を保護するのが同条2項の善意取得制度であると解している。したがって、手形法16条2項によって保護される信頼は、同条1項の権利推定効から導かれる、前者は権利者であるという信頼のみであり、裏書の連続によって権利推定を受けるのは第一次的には譲渡人である<sup>24</sup>。

これに対して、政策的拡張説の論者は、裏書の連続が形式的に整っていないければ、所持人を権利者として認めることはできないので、それが整っていることは善意取得の最小限度の要件であって、手形法は手形の流通強化のために、形式的資格から生じる効果を一步進めた保護を裏書による手形取得者のために認めたとする。そして、裏書人の能力または代理権の有無等は外形からはわかりにくいので、取得者保護のため、裏書人の実質的権利の有無と同様に、これらについても積極的に調査しなくとも、悪意重過失がない限りにおいて、手形

<sup>22</sup> 萩本=仁科編・前掲注(2)119頁。

<sup>23</sup> 田中誠二・前掲注(3)228頁。

<sup>24</sup> 我妻博士は、即時取得制度は、その沿革においては、一定の動産が第三者の占有に帰した場合には所有権に基づく返還請求権を制限するという立場から発達したものであるから、この制度を第三者の取得する占有の効力とみることができるとされる。しかし、近代法においては、この制度は、動産物権の表象(占有)を信頼する者を保護して物権を取得させようとする意義をもつものであるとする。すなわち、即時取得は、取得される占有の効果ではなく、譲渡人に存した占有の効果であると考えなければならないと述べる(我妻・前掲注(10)128頁、同旨、松坂・前掲注(11)101頁)。



取得者は保護されるとする<sup>25</sup>。したがって、政策的拡張説においては、裏書の連続が形式的に整っていることは、譲渡人ではなく、譲受人（所持人）に求められることになる。それゆえ、手形法16条2項によって保護されるべき信頼には、とくに同条1項の権利推定とは関係のない、譲渡行為の瑕疵一般についての信頼も含まれることになる。

（iii）「事由ノ何タルヲ問ハズ」という文言がないことが解釈に与える影響

これまでみてきたように、無権利限定説は、手形法16条2項を公信の原則と同様の制度ととらえる。また、同条1項によって推定されるのは譲渡人の権利のみであるから、同条2項によって保護される信頼も前者は権利者であるという信頼のみであって、裏書の連続によって権利推定を受けるのは第一次的には譲渡人であると解する。これに対して、政策的拡張説は、手形法16条2項を公信の原則とは異なる制度ととらえる。また、善意取得の保護を受けるための最小限度の要件として、譲受人（所持人）は裏書の連続を整えることが求められているとし、16条2項によって保護されるべき信頼は、前者の無権利のみならず、譲渡行為の瑕疵一般に及ぶとする。

従来、無権利限定説から政策的拡張説に対して、次のような批判がなされてきた。すなわち、第一に、手形法16条2項は沿革上不動産の善意取得に関する民法192条と同様に Hand wahre Hand の原則に基づいており、この原則によると、物の譲渡当事者間において有効な取得行為がある必要があること<sup>26</sup>、第二

<sup>25</sup> 鈴木・前掲注（4）252頁。

<sup>26</sup> 田中誠二・前掲注（3）229頁。武久征治「手形善意取得における『善意』概念の解釈について」彦根論叢149号38-41頁は、ドイツ法において、Hand wahre Hand の原則の内容が変化してきたことを示し、「歴史的にみて、善意取得における善意概念が、譲渡人の無権利のみならずこれより広く解釈されていた例が存在することを考えれば、善意取得制度が、本来、譲渡人の無権利の場合のみに適用されるものであるとするのは早計」であるとす。また、ドイツでは、民法と手形法を異なったレベルで解釈されているが、それは取得行為に瑕疵ある場合に善意の取得者を保護しなければ手形取引にとって不合理な結果をまねくという趣旨にあるとされる。これらの検討結果から、善意取得制度が無権利者からの取得のみを対象とすべき沿革上の必然性はないこと、および、手形法と民法とで同一に解釈されるべき根拠はなく、むしろ異なった解釈を行うことが、実際上も論理上もより適切であることを指摘し、無権利限定説の政策的拡張説に対する「沿革を理由とする批判は決定的なものとはいえない」とされる。

に、手形法16条2項は同条1項の権利推定を前提とするので、保護されるべき信頼も前者は権利者であるとの信頼のみであること<sup>27</sup>、第三に、善意取得により、無能力や意思表示の瑕疵・欠缺が治癒されるとすれば、能力に関する規定、意思表示の瑕疵・欠缺に関する規定または無権代理の規定などは適用がなくなり不都合な結果になる<sup>28</sup>などの批判がなされてきた。無権利限定説からみれば、決定的とも思える数々の批判であるが、政策的拡張説の論者を説得できるに至っていない。その原因は、政策的拡張説のように解しても、全くもって手形法16条2項の文言に反することにはならないという点にあるのではなからうか。そして、そのきっかけを与えているのが「事由ノ何タルヲ問ハズ」という文言であるように思われる。

例えば、田邊教授は次のように述べる。すなわち、「16条2項は、手形の占有を失った事由は何ら問わないと書いている。制限能力者や無権代理人などが手形を処分して占有を手離した場合だって、権利者が他人に手形を預けた場合と同じように、事由を問わない占有喪失の中に含まれるはずである。通説は、善意取得は所持人に認められる形式的資格（権利者との推定）の作用であるという。したがって、無権利者ではあるが裏書の連続により形式的資格のある者からの取得と解している。しかし、16条2項は、明らかに、所持人が前項の規定により権利を証明するときは、と述べており、この場合の『所持人』とは、善意取得者のことであって、善意取得者が裏書の連続により権利を証明することを要求されているのである。私は、有力説のほうが、手形取引の安全のためによりよく資するから、この説を採用すべきであるとは考えない。手形法の規定は、有力説のいうように解するのが自然であるから、支持すべきであると考え」<sup>29</sup>とされる。また、平出教授は、能力や代理権の欠缺の場合にも、裏書の連続する手形を裏書によって譲り受けた者は、悪意・重過失がなければ、手形上の権利を取得しうるものと解すべきとしたうえで、「かかる解釈は、『事由の何たるを問わず』『所持人』が裏書の連続によりその権利を証明するときは善

<sup>27</sup> 伊沢孝平「無権代理と善意取得」法学論集10巻3号76頁。

<sup>28</sup> 田中耕太郎・前掲注(3)169頁、伊澤・前掲注(3)183頁。

<sup>29</sup> 田邊・前掲注(4)134-135頁。

意取得を認める手形法16条2項の文言にも合致するものであって、手形法は、裏書の連続による形式的資格を根底におきつつも、それから生じる効果を一歩進めた保護を裏書による手形の取得者に認めたものである<sup>30</sup>と述べる。前田教授は、手形法16条2項は、『占有ヲ失ヒタル者アル場合ニ於テ』という表現が用いられており、無能力者が手形を交付した場合、意思表示の瑕疵・欠缺により手形を交付した場合等に、『占有ヲ失ヒタル』場合に該当するかどうかという問題もないわけではない。この表現は、狭義には、被盜取者または遺失者のように、自分の意思に反して占有を奪われた場合のみを意味するようにも読めないではないからである。これを、その前に使われている『事由ノ何タルヲ問ハズ』という表現と合わせて読むと、そのような場合に限られず、結果的に占有を失った場合を含むと理解することが不可能ではない<sup>31</sup>として手形権利移転行為に瑕疵がある場合一般に善意取得を認める<sup>32</sup>。

このように、政策的拡張説のように解することは手形法16条2項に反しない、むしろ文理上自然であることが強調され、その際に必ず用いられるのが「事由ノ何タルヲ問ハズ」という文言である。しかし、電子記録債権法19条1項には「事由ノ何タルヲ問ハズ」に相当する文言は存在しない。このことは、無権利限定説のいかなる批判より、政策的拡張説に与える影響は大きいと思われる。すなわち、電子記録債権法19条1項においては、政策的拡張説は、自説を主張しうる重大な根拠を失ったと解さざるを得ない<sup>33</sup>。

## (2) 個々の場合における若干の検討

政策的拡張説に立てば、無権利者から手形を取得した者のみならず、権利者

<sup>30</sup> 平出・前掲注(20)813頁。

<sup>31</sup> 前田・前掲注(4)434-435頁。

<sup>32</sup> 豊崎・前掲注(4)145頁は、「事由の何たるかを問わず」という文言からは、むしろ、政策的拡張説のような解釈が自然であるとする。

<sup>33</sup> 栗田口太郎「譲渡」池田真朗＝小野傑＝中村廉平編集『電子記録債権法の理論と実務』(経済法令研究会、平成20年)61頁、池田＝太田編・前掲注(1)119頁。高木正則「電子記録債権の善意取得」法律論叢89巻2・3合併号164頁は、「事由ノ何タルヲ問ハズ」に相当する文言を欠く電子記録債権法19条1項について、電子記録債権の譲渡請求行為に瑕疵がある場合に譲受人が救済されないという解釈が導かれるのは当然であるとする。

から手形を取得した者も善意取得によって保護されうることになる。これを電子記録債権の取得の場面にあてはめて考えると、第一に、権利者ではあるが制限行為能力者である者からの譲受人、第二に、権利者の無権代理人からの譲受人、第三に、権利者ではあるが譲渡記録請求に意思表示の瑕疵・欠缺があった場合の譲受人も善意取得によって保護されうるということになる。そこで、以下においては、個々の場合の譲受人に善意取得を認める必要性があるかについて検討する。

まず、権利者ではあるが制限行為能力者である者からの譲受人について検討する<sup>34</sup>。この点、手形法においては、政策的拡張説は、制限行為能力者は善意取得されることによって手形上の権利は失うが、その手形行為を取り消すことができるので、遡求義務を負わないという面で保護されるから問題はないとする<sup>35</sup>。これに対して、無権利限定説は、制限行為能力者制度の趣旨に鑑みれば、手形上の権利を喪失すること自体が財産の散逸であるから、善意取得を認めるべきではないとされる<sup>36</sup>。制限行為能力者制度による制限行為能力者保護の要請は手形取引の安全の要請にまさるものである<sup>37</sup>。ましてや、電子記録債権法においては消費者保護を取引の安全よりも優先している（19条2項3号）ことからして、制限行為能力者からの善意取得は認められるべきではない<sup>38</sup>。

次に、権利者の無権代理人からの譲受人について検討する。この点、譲受人のなしうる請求として、無権代理人に対する履行請求または損害賠償請求が認められている（民法117条、電子記録債権法13条）。また、表見代理の要件をみ

<sup>34</sup> 黄清溪「善意取得と取得行為の瑕疵—その効果を中心として—」法学研究60巻12号229頁以下は、無権代理、無能力、意思表示の瑕疵、同一性の欠缺について、詳細に検討している。

<sup>35</sup> 田邊・前掲注（4）135頁、同・前掲注（17）116頁。

<sup>36</sup> 行澤一人「善意取得の意義と機能」法学教室204号22頁、高木・前掲注（17）119頁、深見芳文「無権代理による手形の裏書譲渡と手形法16条2項」商事法務研究174号378頁。

<sup>37</sup> 柴崎暁「手形法16条2項における善意取得の範囲—とりわけ裏書人の同一性欠缺の場合について—」『現代企業法の諸問題小室金之助教授還暦記念』（成文堂、平成8年）191-192頁。田邊・前掲注（17）112頁は、手形は高度の流通性があるのに対応して、民法における取引の安全保護よりも高度の取引の安全保護の需要があるため、この高度の取引の安全保護の要請は、一般私法上の無能力者保護優先に対し、保護価値の序列に入れ替えを要求するものとされる。

<sup>38</sup> 栗田口・前掲注（33）61頁。

たせば、本人に対する責任追及も可能である。さらには、電子債権記録機関は、代理権を有しない者、他人になりすました者からの請求により電子記録をした場合には、その職務を行うについて注意を怠らなかったことを証明しない限り、これによって第三者に生じた損害を賠償する責任を負うことになっている（電子記録債権法14条）。代理制度、電子記録債権法上の制度によって譲受人の保護は図られているので、善意取得を認める必要性はないと解する<sup>39</sup>。

最後に、権利者ではあるが譲渡行為に意思表示の瑕疵・欠缺があった場合の譲受人について検討する。この点、電子記録債権法12条は、民法の意思表示規定（民法93条ないし96条）における第三者保護要件を善意無重過失に修正して、第三取得者の保護を図っている<sup>40</sup>。手形法には電子記録債権法12条に相当する規定はないため、そもそも手形行為に民法の意思表示規定が適用されるかが問題となる。しかし、電子記録債権法12条が民法の第三者保護要件を善意無重過失に修正して第三取得者の保護を図っていることからすれば、譲渡記録の当事者間では民法の意思表示規定が直接適用されることを前提としているということになる。そうであるとすれば、譲渡記録の当事者間で善意取得を認めるべきではなく、かつ、その必要性もない。

### （3）善意支払からのアプローチ

電子記録債権法21条は、「電子記録名義人に対してした電子記録債権についての支払は、当該電子記録名義人がその支払を受ける権利を有しない場合であっても、その効力を有する。ただし、その支払をした者に悪意又は重大な過失があるときは、この限りでない。」と定める（支払免責）。本条について、立

<sup>39</sup> 栗田口・前掲注(33) 61頁、高木・前掲注(33) 173頁以下。田辺光政『手形流通の法解釈』（晃洋書房、昭和51年）104頁は、「種々様々な規定によるよりも手形法において統一的に解釈するために、また、盗難・紛失等の場合の権利者ですら取引安全保護の利益の前に不利益を帰せしめられることとの均衡からみても、本人が権利を失うことになるが、無権代理人からの善意取得を肯定すべきである」と述べる。

<sup>40</sup> 民法93条2項および民法94条2項における第三者保護要件は「善意」であるから、無重過失を要件とすると、少なくとも文言上は、民法と比べて電子記録債権法のほうが第三者保護要件が厳格であるように読めてしまうので、これらの条文については修正を加えていない（萩本＝仁科編・前掲注(2) 74頁）。

案担当者は、次のように説明している。すなわち、電子記録名義人は電子記録債権を適法に有すると推定される（電子記録債権法9条2項）から、この外観を信頼して支払をした者を保護する必要があるとする。それゆえ、本条では、手形と同様に（手形法40条3項）、電子記録名義人に対してした支払は、たとえ電子記録名義人が実際には支払を受ける権利を有しない場合であったとしても、悪意または重過失がない限り、効力を有するものとして、当該支払人の免責を認めると説明している<sup>41</sup>。このような説明は、電子記録債権法19条1項の立法趣旨についての立案担当者の説明と同様である。すなわち、同様に電子記録債権法9条2項を引き合いに出し、電子記録名義人たる外観を信頼して電子記録債権の取引に入った者の保護の必要性を説明している。要するに、立案担当者は、電子記録債権法19条1項（善意取得）も電子記録債権法21条（支払免責）も、同じく電子記録債権法9条2項（権利推定効）を前提としている制度として捉えている。同じ権利推定効を前提として、その信頼を保護する制度であるとすれば、その適用範囲も同じであるはずである。そうであるとすれば、電子記録債権法21条の適用範囲を考察することは、電子記録債権法19条1項の適用範囲を考察することにもつながる。

ところで、同様の議論は手形法にも存在する。すなわち、手形法40条3項（善意支払）の適用範囲と手形法16条2項（善意取得）の適用範囲との関係についての議論である。両規定は、同じく手形法16条1項の権利推定効を前提とした制度である。

そこで、以下においては、手形法40条3項の適用範囲の検討から手形法16条2項の適用範囲へのアプローチを試みる。その検討結果は、電子記録債権法19条1項と21条との関係にも妥当するであろう。なお、手形法40条3項の適用範

---

<sup>41</sup> 萩本=仁科編・前掲注（2）128頁。電子記録名義人が実際には支払を受ける権利を有しない場合の具体例として、電子記録債権の債権者として電子記録されている者が当該電子記録債権を有しない場合、電子記録債権の質権者として電子記録されている者が当該電子記録債権の取立権を有しない場合が挙げられている。さらに、このような事態が生じる原因として、電子記録名義人への電子記録債権の譲渡や質権設定が詐欺によって取り消された場合、電子記録名義人への譲渡記録や質権設定記録が無権限の者によって勝手に行われた場合が挙げられている（同頁）。

囲については、すでに拙稿<sup>42</sup>において検討したところであるので、以下においては、そこで検討したことの概要を示すこととする。

手形法40条3項の適用範囲に関して、通説は、所持人の無権利のみならず、同一性の欠缺、代理権の欠缺等の場合も、善意無重過失の支払人は免責されるとする<sup>43</sup>。その理由として、所持人の無権利以外の瑕疵については自己の危険において支払わなければならないとすれば、手形の円滑迅速な決済が困難となることを挙げる。そして、手形法40条3項は、手形の表面からわかる裏書の連続については調査の義務があるが、手形の表面からはわからない事項については、積極的に調査する義務はなく、単に消極的に悪意または重過失がないかぎり免責を許したものと解すべきであるとする<sup>44</sup>。

手形法40条3項の適用範囲を所持人の無権利以外の瑕疵にまで拡大する通説において、所持人が無権利である場合と所持人の無権利以外の瑕疵が存在する場合とで、悪意・重過失の意味を如何に捉えるかについて、2つの見解がある。一つは、所持人の無権利以外の瑕疵に関しても、悪意・重過失を特別の意味で

---

<sup>42</sup> 拙稿「手形法40条に関する一考察」タートンスマン9号123頁以下、手形法40条3項の適用範囲については135頁以下。

<sup>43</sup> 大隅＝河本・前掲注(5)319頁、鈴木・前掲注(4)281-282頁、喜多了祐「支払人の調査義務」『手形法・小切手法講座第4巻』(有斐閣、昭和40年)132頁以下、石井＝鴻・前掲注(3)266頁、前田・前掲注(4)557頁以下、560頁、川村・前掲注(5)255頁、田邊・前掲注(4)195頁以下、後藤紀一『要論手形小切手法』(信山社出版、改訂第2版、平成5年)256-257頁、手塚尚男「手形法40条3項における弁済受領者の範囲」民商法雑誌54巻6号26頁以下。

ドイツにおいても通説である。Wolfgang Hefermehl, Wechselgesetz und Schwckgesetz, 22. neubearb. Aufl., 2000, S. 323 ; Reinhard Richardi, Wertpapierrecht, 1987, S. 175 ; Werner Hauser, Wechsel- und Scheckrecht, 2. Aufl., 1999, S. 48 ; Hans Brox, Handelsrecht und Wertpapierrecht, 8. verbesserte Aufl., 1996, S. 318 . なお, Alfred Hueck / Claus-Wilhelm Canaris, Recht der Wertpapiere, 12. neubearb. Aufl., 1986, S. 132f.

<sup>44</sup> 鈴木・前掲注(4)281-282頁、平出慶道『手形法小切手法』(有斐閣、平成2年)442頁、服部栄三「手形支払人の調査と免責について」手形研究18号7頁。納富博士は、請求者の処分能力、代理権の有無、同一性等も、手形法40条3項後段の規定と相関するところなく、本来は一般債務法の原則に従うべきであるが、手形法は特に悪意または重過失なきかぎり支払者の免責を確認しているとする(納富義光『手形法・小切手法論』(有斐閣、昭和57年)389頁)。

解釈する見解である<sup>45</sup>。その理由として、無権利以外の瑕疵にも手形法40条3項の適用を認める以上は、すべて形式的資格の拡大された効果として理解すべきなので、無権利以外の事由については通常悪意・重過失でよいと解するのは首尾一貫しないことを挙げる<sup>46</sup>。もう一つは、所持人の無権利に関しては悪意・重過失を特別の意味に解し、それ以外の瑕疵に関しては悪意・重過失を通常の意味で解釈する見解である<sup>47</sup>。その理由として、所持人の無権利以外の点については、形式的資格の効力は及ばず、所持人が証明しないかぎり支払を強制されるものではないので、この場合の悪意または重過失について、立証できるか否かを区別の基準にする理由がないことを挙げる<sup>48</sup>。

このように、学説は、40条3項の適用範囲を所持人の無権利以外の瑕疵まで拡大したうえで、所持人が無権利者である場合とそれ以外の瑕疵が存在する場合とにおける悪意・重過失の意味を統一的にあるいは個別的に理解するのである。

さて、まず一つ目の疑問として、手形法40条3項における悪意・重過失の意味を瑕疵の種類に応じて特別の意味で解釈したり通常の意味で解釈したりできるのであろうか。結論から言えば、次に述べるように、手形法40条3項の悪意・重過失が特別の意味に解釈されるに至った経緯からして、個別的に解釈することはできないと考える。

手形法40条3項においても16条2項においても、日本語訳として同じ「悪意」という文言が用いられている。それにもかかわらず、16条2項における悪意を通常の意味で解釈し、40条3項における悪意を特別の意味で解釈する理由は、統一手形法の原文において用いられている文言がそれぞれ異なっていることにある。すなわち、16条2項においては、「mauvaise foi」「bad faith」という文言が用いられているのに対し、40条3項においては、「fraude」「guilty of

<sup>45</sup> 高窪利一「コメント」木内=倉沢ほか『シンポジウム手形・小切手法』（新青出版、平成19年）243頁、石井=鴻・前掲注（3）265以下。

<sup>46</sup> 高窪・前掲注（45）243頁。

<sup>47</sup> いわゆる修正詐欺説。大隅=河本・前掲注（5）319頁、鈴木・前掲注（4）282-283頁、田中誠二『手形・小切手法詳論下巻』（勁草書房、昭和43年）595-596頁、前田・前掲注（4）563頁。

<sup>48</sup> 鈴木・前掲注（4）282-283頁、田中・前掲注（47）595-596頁。



fraud」 (=詐欺) という文言が用いられているのである<sup>49</sup>。このように異なる文言が用いられている理由は、手形を自由意思で取得できる被裏書人とは異なり、支払人は、支払に際して手形所持人の権利の欠缺について確実な証拠方法をもたないかぎり支払を拒絶できないという強制状態におかれているということにある<sup>50</sup>。すなわち、支払人は、所持人が無権利者であることを理由に支払を拒絶したとしても、所持人が16条1項により権利推定を受けている場合には、この推定をくつがえすことができないかぎり敗訴してしまい、訴訟費用と遅延利息を負担せしめられることになるのである。このことを考慮して、統一手形法の原文においては、16条2項と40条3項とで文言が使い分けられているのであり、また、わが国の通説も、所持人が無権利者であるという事実の認識ではなく、確実な証拠方法についての認識を基準として、40条3項の悪意の意味を特別の意味で解釈するに至ったのである。

このような事情に鑑みれば、40条3項の悪意の解釈として、ときには特別の意味で解し、ときには通常の意味で解することはできないように思われる。手形法40条3項の本来の適用場面である所持人の権利の欠缺に関しては、「fraude」「guilty of fraud」の意味で解しておきながら、所持人の無権利以外の瑕疵に関しては、40条3項において用いられていない「mauvaise foi」「bad faith」の意味で解することは許されないと考える。つまり、40条3項において、「mauvaise foi」「bad faith」の意味で考えなければならないような瑕疵は、40条3項の予定している瑕疵ではないといわざるをえない<sup>51</sup>。

次に2つ目の疑問として、40条3項の悪意の意味を特別な意味で統一的に解釈して、それでもなお同条項の適用範囲を所持人の無権利以外の瑕疵にまで拡大することはできるであろうか。

これを肯定する論者は、次のように主張する。すなわち、善意支払は、一貫して所持人資格の効果と解すべきであるから、適法な証券を占有し、これを呈

<sup>49</sup> 通説が詐欺説とよばれている所以である。なお、ドイツ語訳として、16条では「böser Glaube」という文言が用いられ、40条では「Arglist」という文言が用いられている。

<sup>50</sup> 木内直彦「判批」金融・商事判例199号3頁。

<sup>51</sup> 倉沢康一郎「有価証券法重点ゼミ」受験新報1991年9月号54頁、弥永・前掲注(3)190-191頁。

示することによって、一般に、受領権限や同一性という実質的な事由についてもひろく挙証責任を転換しうるものと解して、証券を信頼して支払をなす者は、これらの事由についても免責されるものと解すべきであるとする<sup>52</sup>。また、支払人は満期における支払を義務づけられており、その支払についての免責を広く認めることは、手形の流通に奉仕するものであるから、支払人のために、所持人が無権利者である場合の権利外観にかぎらず、権利者の同一性・代理権などについても、その外観に対する信頼を保護すべきであるとする<sup>53</sup>。

しかし、次の理由から賛成できない。第一に、受領権限や同一性という実質的な事由についてもひろく挙証責任を転換しうるものと解しうることの根拠が不明確である。裏書の連続ある手形の所持人は16条1項によって権利者として推定される。それゆえ、所持人が無権利者であるとの立証責任は支払人に転換される。しかし、裏書が連続していても、最後の被裏書人と所持人との同一性、所持人の代理権は推定されないということは、一般的に認められているところである<sup>54</sup>。第二に、所持人の同一性・代理権などについても、その外観に対する信頼を保護すべきであるとするが、手形法40条3項は単なる外観に対する信頼の保護ではなく、立証責任を支払人に転換させるような外観でなくてはならない。そして、手形法40条3項において問題となる外観は、所持人を権利者として推定する裏書の連続である。権利推定が働くからこそ立証責任が転換されるのであり、ゆえに同条項の悪意は確実な証拠方法についての認識を基準とする特別の意味で解釈されるのである。所持人の同一性・代理権などの外観が立証責任を支払人に転換させるものであるということの説明しなかり、それらの外観に対する信頼を保護すべきであるということとはできない。

<sup>52</sup> 高窪利一『手形・小切手法通論』（三嶺書房株式会社、昭和57年）245頁。

<sup>53</sup> 石井=鴻・前掲注（3）266頁。

<sup>54</sup> この点、鈴木博士は、裏書の連続によっては所持人の同一性・代理権は推定されないということを認めながらも、手形法40条3項の規定は、手形の表面からわかる事項については調査義務があるが、手形の表面からわからない事項については積極的な調査義務はなく、単に消極的に悪意・重過失がないかぎり免責を許したものと解すべきであるとして、その意味で、「手形の決済の迅速安全をはかるために、法は資格授与的効力の本来の効果よりもさらに一步を進めたものを認めている」と述べる（前掲注（4）281-282頁）。

以上の理由から、手形法40条3項の悪意の意味を特別な意味で解釈して、同条項の適用範囲を所持人の無権利以外の瑕疵にまで拡大することはできないと考える。

前述したように、多くの論者は、手形法40条3項の適用範囲を所持人の無権利以外の瑕疵まで拡大することを出発点とし、そのうえで、所持人が無権利者である場合とそれ以外の瑕疵が存在する場合とにおける悪意・重過失の意味を統一的にあるいは個別的に理解する。しかし、悪意・重過失の意味を統一的に理解しても、個別的に理解しても、いずれの理解においても理論的破綻を招くものとすれば、それは出発点が誤っていることになりはしないであろうか。筆者は、40条3項が適用されるのは、所持人が無権利者である場合に限られると考える<sup>55</sup>。また、手形取得者の地位と支払人の強制的地位との差に関する考慮は、悪意・重過失概念を特別な意味に解釈することのなかに含まれている。すなわち、悪意・重過失の概念を特別な意味に解釈することによって、そのかぎりでは支払人は手形取得者よりも厚く保護されていると解する<sup>56</sup>。

以上のことから、手形法40条3項の適用範囲は所持人の無権利に限定されると解する。また、同じ権利推定効（手形法16条1項）を前提とする手形法16条2項の適用範囲も前者の無権利に限定されると解する。このような理解は、同じ権利推定効（電子記録債権法9条2項）を前提としている電子記録債権法19条1項と21条との関係においても妥当するものと思われる。すなわち、両規定は適用範囲を同じくすべきであり、本稿において検討したように、その適用範囲は、善意取得の場合には前者の無権利、善意支払の場合には所持人の無権利に限定されると解すべきである。

---

<sup>55</sup> おそらく手形の円滑な決済が阻害されるとの批判を受けるであろうが、40条3項の適用範囲を拡大した結果、理論的に無理なく説明できないとすれば、手形法はそこまでの円滑な決済を予定していないと思われる。

<sup>56</sup> Manfred Nitschke, Die Wirkung von Rechtsscheintatbeständen zu Lasten Geschäftsunfähiger und beschränkt Geschäftsfähiger, JuS 1968, S. 541ff. S. 545. なお、同一性の瑕疵および代理権の瑕疵については、手形法に規定がないため、普通法たる民法によって解決が図られるべきであろう（倉沢・前掲注（51）54頁、倉沢康一郎『改訂商法（手形・小切手）講義』〔鴻＝河本＝北沢＝戸田編〕（青林書院新社、改訂版、昭和57年）154－155頁、弥永・前掲注（3）190頁。なお、高島正夫「証券所持人の同一性に関する調査義務—株式の名義書換を中心として—」私法12号64頁以下）。

### 3. おわりに

本稿では、電子記録債権法19条1項は、債権記録上の債権者が無権利者である場合にのみ適用されるのか、それとも電子記録債権の譲渡行為の瑕疵一般についても適用されるのかについて検討した。

この点、手形法16条2項の適用範囲に関する議論において、第一に、同条項は公信の原則と同様の制度であること、第二に、手形法16条2項は同条1項の権利推定を前提とするので、保護されるべき信頼も前者は権利者であるとの信頼のみであること、また、善意支払（手形法40条3項）の適用範囲は所持人の無権利に限られるべきであり、同じく手形法16条1項の権利推定を前提とする手形法16条2項も、その適用範囲は前者の無権利に限られると解すべきであることから、無権利限定説が正当と考える。それに加えて、電子記録債権法には、政策的拡張説が根拠の一つとしている「事由ノ何タルヲ問ハズ」に相当する文言はない。以上の理由から、電子記録債権法19条1項は、債権記録上の債権者が無権利者である場合にのみ適用されると解する。

立案担当者は、電子記録債権法19条1項の適用範囲は手形法16条2項の適用範囲と同じであるべきと考えているようであるが、「事由ノ何タルヲ問ハズ」に相当する文言が電子記録債権法には存在しないことは、善意取得の適用範囲の解釈に影響を及ぼさざるを得ない<sup>57</sup>。すなわち、仮に手形法16条2項において政策的拡張説を採ることができるとしても、電子記録債権法19条1項におい

<sup>57</sup> 小塚壮一郎＝森田果『支払決済法—手形小切手から電子マネーまで—』（商事法務, 3版, 平成30年）171頁は、善意取得の適用範囲について、少なくとも電子記録を請求する意思表示については、電子記録債権法12条の規定によって第三者の保護が図られるので、手形・小切手に関する従来の議論とまったく同じということはあるとされる。

ところで、「事由ノ何タルヲ問ハズ」に相当する文言が存在しないことによって影響を受けるのは、なにも政策的拡張説だけではない。無権利限定説もしかりである。すなわち、無権利限定説は、「事由ノ何タルヲ問ハズ」の意味として、意思に基づいて占有を失った場合のみならず、盗品・遺失物のように、意思に基づかずに占有を失った場合をも含むと解してきた。反対に言えば、「事由ノ何タルヲ問ハズ」に相当する文言が存在しないということは、意思に基づかずに占有を失った場合をも含むという解釈は当然には成り立たなくなるということである。しかし、電子記録債権法においては、それで問題はないと考える。電子債権記録機関によって適切にデータが管理されている限り、盗取や紛失のリスクはきわめて小さいからである（小塚＝森田・170頁参照）。

て政策的拡張説を採ることは困難であるように思われる<sup>58</sup>。

電子記録債権法19条1項において無権利限定説を採用すれば、善意取得が機能する場面が限られてしまうことになる<sup>59</sup>。しかし、だからといって、善意取得の適用範囲を拡大すれば、他の法律制度に抵触することになり<sup>60</sup>、かえって妥当な結論を得られないことになりうる。したがって、善意取得が機能する場面が限られるとしても、それぞれの法律制度がその適用範囲において機能するほうがよいと考える<sup>61</sup>。

#### 【付記】

本稿は、科学研究費助成事業 若手研究「電子記録債権の新たな活用のための研究(18K12681)」(研究代表者：切詰和雅)の助成を受けた研究成果の一部である。

---

<sup>58</sup> 高木・前掲注(33)164頁、池田＝太田編・前掲注(1)119頁。

<sup>59</sup> 池田＝太田編・前掲注(1)119頁、小塚＝森田・前掲注(57)170頁。

<sup>60</sup> 例えば、代理権の欠缺の場合に善意取得規定を適用すると、表見代理制度と善意取得制度が問題になり、両制度はいわば重畳関係になる。しかしながら、表見代理の要件のほうの方が厳格であるために、表見代理によって保護されるものはすべて善意取得に吸収され、結局のところ善意取得一本化になるとされる(黄・前掲注(34)237頁)。

<sup>61</sup> 高木・前掲注(33)179頁は、善意取得が機能する場面が限られることについて、手形が有体物であるがゆえに盗難・紛失のリスクがあるという短所を回避するために新たな制度が電子記録債権であることから導かれるやむを得ない帰結であるとしている。

