

《論 文》

悪意の抗弁（2・完）

—— 手形法 17条ただし書にいう

「債務者ヲ害スルコトヲ知りテ」について ——

金 田 充 広

- I はじめに
- II 手形法 17条ただし書
 - 1 概説
 - 2 ジュネーブ手形法統一会議における議論
 - 3 「債務者ヲ害スルコトヲ知りテ」の意味
- III 判例の基本構造
 - 1 人的抗弁存在の認識（以上、8巻）
 - 2 人的抗弁を発生させる事実関係の認識
 - 3 通説見解を巡る判例等
 - 4 人的抗弁主張の可能性
- IV おわりに（以上、本号）

2 人的抗弁を発生させる事実関係の認識

判例【1】における表式は、手形所持人が⁶、手形債務者の前者に対する人的抗弁が存在することを知っている場合には、特別の事情のないかぎり所持人には手形法 17条ただし書にいう害意があるというものである。表式は、「人的関係ニ基ク抗弁ノ存在スルコト」を知っていることである。人的抗弁により手形金の支払いを拒絶することができる法律関係がすでに存在する場合を前提にしている。それでは手形金の支払請求が⁷、手形債務者の所持人の前者に対する人的抗弁に基づき、拒絶されることが一定の蓋然性としてのみ存在する場合に、手形所持人の害意⁽⁴⁵⁾

の有無を判断するについては、どのように解すべきであろうか。

【2】大判昭和 16 年 8 月 26 日民集 20 卷 1125 頁⁽⁴⁶⁾

〔事実の概要〕

上告人 Y は、訴外 A より土地建物を買ひ受け（以下「本件売買契約」という。）、その内金として為替手形 3 通を振り出し、その後右手形を小額の為替手形数通に切り換えた。そのうちの 1 通が自己宛の本件手形である。売主である A は売買契約を履行しなかったため、Y は売買契約の解除の意思表示をした。被上告人 X は、本件手形が土地建物の売買代金の内払いとして振り出されたことを知りながら A からこれを取得したのであるが、本件売買契約の内容として、A が当初より売買の目的物を Y に移転することができない事情のあることを知りながら手形を取得したのではなかった。

第 1 審は請求を認容した。第 2 審は、X が手形取得のさい本件手形が売買代金の一部の支払方法として振り出されたことを知っているだけでは手形法 17 条にいわゆる悪意の取得者には該当しないと判示した。Y より上告した。

〔判旨〕

上告棄却

「…前示不動産ノ売買ハ X カ本件手形ヲ取得シタル後ニ於テ不動産売主ノ不履行ヲ理由トシテ解除セラレタリト雖右売買カ解除セラルヘキ事情アルコトヲ事前ニ X ニ於テ了知シタル事実モ亦固ヨリ原審ノ認メサルトコロナルカ故ニ X ハ満期日ニ至リ滞ナク手形金ノ支払ヲ受け得ヘキモノナリト思料シテ該手形ノ裏書ヲ受ケタルモノナリト認ムルノ外ナク X ハ自己カ裏書ヲ受ケルコトニ因リテ手形債務者ヲ害スルコトヲ知りタリトハ云フヘカラス原審カ手形法第十七条ノ規定ニ則リ本件手形債務ノ支払ヲ拒絶スルコトヲ得ルモノナリト云フ Y ノ抗弁ヲ排斥シタルハ正当ニシテ右法条ノ解釈ヲ誤リタル違法アルコトナク論旨理由ナシ…」

(45) このように手形法 17 条ただし書における害意を審理するにさいしては、裁判所の判断が、人的抗弁を主張することができる法律関係がすでに存在するにせよ、それに至る蓋然性があるに過ぎない場合にせよ、それに対する善意悪意を基礎としてさらに手形債務者に対する害意を判断することになるので、いわゆる悪意とはニュアンスを異にすることになる。

(46) 本件に関して、竹田・前掲註(19)71 頁以下、大隅健一郎「判批」法学論叢 46 卷 3 号 184 頁以下参照。

①手形所持人が、手形を取得するにさいしてその前者に対する手形債務者の人的抗弁の存在を知っているときは、所持人は特別の事情のない限り「債務者ヲ害スルコトヲ知りテ」手形を取得したことになる。しかし手形取得のときにおいて、所持人が手形振出の基礎となる法律関係の存在を知っている場合において、たとえ現実には事後的に契約が解除されたとしても、解除原因に関する認識がない場合にまで手形債務者から抗弁の対抗を受けるということになれば、そもそも手形による決済はなしえないことになろう。本件手形が振り出された原因関係である売買契約が解除されたのは、所持人Xが本件手形を取得した時点より後のことであり、その時点においてXは売買代金の一部の支払方法として振り出された手形であるということを知っていただけである。それゆえ通常であれば、悪意の抗弁は成立しないのではないかと思われる事案である。実際、悪意の抗弁は認められなかったが、上告理由に関して次のことが検討されている。

裁判所は、不動産の買主が代金内払いの方法で手形を振り出す場合は、かならずしも売主においてその債務を履行しないものであるというべきでないのはもちろんのことであるとする。それゆえ代金内払いの方法で振り出された手形であることを知りながら裏書を受けたからといって、売主において債務を履行せず、したがって買主において同時履行の抗弁権をもって対抗できることを知っているとは推定しなければならない理由はないということである。原審では、売主Aにおいてその債務を履行しないことを知りながらXが本件手形の裏書を受けたことは認定していない。以上の点からすると、本判決の結論は当然のことであろう⁽⁴⁷⁾。

② 本件は、さらに手形法17条ただし書の適用の範囲に関して、手形債務者の受取人に対する人的抗弁の主張を基礎付ける法律関係が、所持

(47) 竹田・前掲註(19)73頁、大隅・前掲註(46)187頁。

人が手形を取得する時においてすでに発生していなければならないかという問題とも関連がある。すなわち上告理由では、第三者が売買契約の内金のために振り出された手形であることを知りつつこれを受け取った以上は、後日売買契約の当事者間において有効にその売買契約が解除されたときは、その手形金の支払いを拒絶されることがあるということを用意することは理論上当然であり、その当時より売買契約上の義務を履行することができないことを知っていることは必要でないということである。そして同条ただし書に関して、人的抗弁存在の認識だけでは足りず、他に自己が手形を取得することによって抗弁が切断されそのことによって債務者が害されることを知っている必要があるとするのが、我が国における手形法の解釈であるとする。右の「害意」という概念はできるだけ広く解すべきであり、自己の手形取得により手形債務者がその抗弁の主張を妨げられる一切の場合を含み、積極的に債務者を害する意思を必要としないとする。

本件事案では、仮に、自己宛の為替手形の振出人 Y が、契約解除によりその受取人 A に対してその旨の人的抗弁を主張できることを知っていたのであれば、判例【1】の判示するように特別の事情のないかぎり、X は手形法 17 条ただし書にいう害意があったということができであろう。現に、本件では手形振出の原因となった原因関係は解除されているが、これに関しては手形を取得した時点において X の認識はないから、同条ただし書にいう害意はない。同条ただし書の適用が肯定されるためには、手形債務者が受取人に対して人的抗弁を主張できる法律関係が、かならずしも所持人が手形を取得する時点において存在していなければならないわけではない。すなわち判旨は、「売買カ解除セラルヘキ事情アルコトヲ事前ニ X ニ於テ了知シタル事実」は認定していない。しかし仮にこれが認定されていたとするならば、現実には解除されていなくても、同条ただし書にあたるとする趣旨であろう。このことは、以下に見

る判例【3】・【4】においても明らかである。

これら事案においては、裁判所は、いずれの場合も、手形債務者の所持人に対する悪意の抗弁を認めるにさいして、手形債務者が手形所持人の前者に対して人的抗弁を主張できる法律関係が、所持人が手形を取得するさい未発生であってもよいとする判断をしている。判例【1】と同様に、手形所持人が、手形取得のさい、いまだ人的抗弁を主張することができない状況において手形を取得する場合に関しては、人的抗弁主張に至る過程で取消権、解除権の行使等が想定されるが、結局原因関係が消滅し手形債務者が人的抗弁を主張することが確実である場合もあれば、その可能性なきにしもあらずという場合もあるが、どの程度の認識を形成していた場合に害意があるとして人的抗弁の主張が制限されるかということが問題である。

【3】 大判昭和17年1月31日法律新聞4761号16頁

〔事実の概要〕

上告人Yは、訴外Aより本件杉皮を買い受け、その代金支払債務確保のために同人に宛てて本件約束手形を振り出した。被上告人Xは、この事実を知悉しAより本件手形の裏書譲渡を受けた。Xは、本件手形を裏書により取得する当時、本件杉皮がYに全く引き渡されていないことを熟知していた。そしてXは、本件手形を裏書取得した当時、Aにおいて本件杉皮引渡債務不履行の結果本件手形も解除等の原因により請求できなくなるおそれがあることを予知していた。

原審は、本件手形は、YがAより買い受けた本件杉皮の代金支払い確保のために振り出されたものであることを知りつつ、XがAより裏書譲渡を受けており、その後Y主張のように本件杉皮売買契約が解除の結果代金債務が消滅することがあっても、これをもってXに対抗することはできないと判示した。これに対してYが全部破棄を求めて上告した。

〔判旨〕

破棄差戻

「…原審ハ須ラク前叙ノ諸点殊ニ本件杉皮代金債務ノ履行期及其ノ方法其ノ他 Xカ右手形裏書取得当時ニ於ケル各般ノ状況等ヲ審究シテ Xニ手形法第十七条但書所定ノ害意ノ有無ヲ判定セサルヘカラサルニ拘ラス之ヲ閑却シテ輒ク前叙ノ如ク Yノ抗弁ヲ排斥シ去リタルハ審理不尽若ハ理由不備ノ違法アル…」

上告理由は、原判決が、Xが手形取得のさい、Yの人的抗弁である①本件約束手形は、杉皮代金支払確保のために振り出されたものであること、②その売買の目的である杉皮は、いまだ売主より手形債務者である買主に引き渡されていないことを熟知して、Yより売主に対する杉皮引渡請求の委任を受けたこと、③したがって後日売主の義務不履行により売買契約は解除されることがあることを予見して手形を取得した事実を認定しながら、所持人が手形の裏書譲受後に生じた売買契約の解除の事由は、かりにそのことがあるとしても手形の被裏書人であるXに対抗することができないと誤断していると主張する。

上告審では、この点を取り上げられ、Xは、本件手形を裏書取得した当時、Aにおいて本件杉皮引渡債務不履行の結果本件手形も解除等の原因により請求できなくなるおそれがあることを予知していたという判断をしたうえで、各般の状況を審理すべきことを判示し、事件を原裁判所に差し戻している。裁判所は、解除等の原因により本件手形が請求できなくなるおそれのあることを手形所持人であるXが知っている場合には、いまだ契約が解除されていない場合においても、Xの手形金支払請求には手形法 17条ただし書にいう害意があることを前提にしているといえる。すなわち債務不履行により契約がまだ解除されていない場合において、手形所持人が手形譲受のさい解除権が発生している状況を認識している場合には、同条ただし書にいう害意があるということである。

【4】大判昭和19年6月23日民集23巻378頁⁽⁴⁸⁾

〔事実の概要〕

上告会社Xは、訴外A会社に対する貸金債権を回収するために、Y会社とAの間に介在して石炭売買契約を締結させた。すなわちA会社は、多額の負債を有し内部抗争があり、契約締結当時は送炭不能の状況であったが、これを秘匿して保証金を騙取する目的でYを欺罔して契約を締結した。Xは、その事情を了知して、Yが契約の保証金の内金の支払方法としてAに振り出した約束手形を自己に裏書譲渡させ、Yに対してその手形金の支払いを請求した。

原審は、Xは詐欺の原因である事実を知って本件手形を取得したいわゆる悪意の手形取得者であるなどとしてその請求を棄却した。Xより上告した。

〔判旨〕

上告棄却

「…Xガ本件手形ヲ取得セル当時単ニ該手形ガ本件石炭売買契約ノ保証金トシテ振出サレタルモノナルコトヲ了知シ居タリトノ事実ノミニテハ仮令後日右売買契約ガ取消サルベキ事情ナリトスルモXニ於テ手形法第七十七条ニ依リ準用セラルル同法第十七条ニ所謂債務者ヲ害スルコトヲ知りテ手形ヲ取得シタル場合ニ該当セザルコトハ所論ノ如クナルモXニ於テ本件手形カ如上原審認定ノ如キ石炭売買契約ノ保証金トシテ騙取セラレタル手形タル事実ヲ了知シテ之ヲ取得シタルモノナリトセンカ縦ヒ当時ニ於テハ右契約ガ未ダ詐欺ノ理由ノ下ニ取消サレザリトスルモXハ前示法条ニ所謂債務者ヲ害スルコトヲ知りテ本件手形ヲ取得シタル場合ニ該当スルモノト謂フベク從テ其ノ後本件売買契約ニシテ原判示ノ如ク適法ニ取消サレタル以上上記法条ノ適用ニ依リY会社ハAニ対スル人的抗弁ヲ以テXニ對抗シ本件手形金ノ支払請求ヲ拒否シ得ベキモノト解セザルヲ得ズ蓋シ手形債務者ニ悪意ノ抗弁ヲ認容シタル前示法条ノ律意ヲ攷フルトキハ同法条ノ適用アル為ニハ苟クモ手形取得者ニ於テ其ノ取得当時後日為サルベキ手形金請求ニ対シ特別ノ事情ナキ限りハ債務者カ其ノ支払ヲ拒ミ得

(48) 本件に関して、竹田省「判批」民商法雑誌22巻2号119頁、鈴木竹雄・判例民事法(23)昭和19年度28事件評釈108頁(1955年)、山口幸五郎「判批」『基本判例解説シリーズ3 商法の解説』142頁(1967年)、川又良也「判批」手形小切手判例百選(第4版)60頁(1990年)、藤田友敬「判批」手形小切手判例百選(第5版)56頁(1997年)、高田晴仁「判批」手形小切手判例百選(第6版)62頁(2004年)など参照。

ベキ事由ノ存スルコトヲ了知スルヲ以テ足り必ズシモ右取得当時已ニ其ノ支払ヲ拒否シ得ベキ法律関係ノ存セルコト並ニ之ガ認識ヲ要セザルモノト解スルヲ相当トスレバナリ…」

① X会社は、手形取得当時において、本件手形が保証金を騙取する目的でA会社がY会社を欺罔して契約を締結して振り出された手形であることを知っており、そのことは取得当時において契約が取り消されていないとしても、手形法 17条ただし書にあたり債務者を害することを知って本件手形を取得したことになると判示する。すなわち契約が取り消されていない以上、その時点においては実際に手形債務者を害していることにはならない。しかし取消原因がある以上場合によっては契約関係が取り消されることがあるから、取消原因があることを知っているだけで債務者を害することを知っていることになるとする。もちろん当事者間において契約関係が友好的に解決されることもあるから、同条ただし書にいう債務者を害することになるかそうでないかという将来的なことは、手形取得の時点においては未定である。本件における事実関係に対する同条のあてはめにおいて重要なことは、当然のことながら所持人の手形取得時における主観的態様に関してであり、債務者を害することを知っていたか否かということである。

② 本件においては、手形所持人は石炭売買契約の保証金として騙取された手形であるという事実を知りながらこれを取得している。裁判所は、所持人の手形取得の当時において、手形債務者において支払を拒否できる法律関係が存在し、所持人がこれを認識していたことまでは必要でなく、特別の事情がないかぎり、債務者がその支払を拒むことができる事由が存在することを知っているだけで十分であるとする。Xが手形を取得する時点においては、詐欺による取消権が行使されていなかったものであるから、手形振出の原因関係は依然として存在したわけである。

このような事実関係とYが契約の保証金の内金としてAに手形を振り出したものであるというXの認識があれば、「特別ノ事情ナキ限りハ債務者カ其ノ支払ヲ拒ミ得ベキ事由ノ存スルコト」になるのかということが若干問題になろう。抗弁主張が将来なされるか否かということについては、その蓋然性ということになるし手形所持人についていえばそれは予測の対象である。したがって相当程度の確実性がなければ、債務者を害することにはならないであろう。

この問題に関しては、XがYが契約を取り消すかどうかを知らないのであれば、悪意の抗弁は成立せず、XがYが契約を取り消す意思があることまで知っていなければ悪意の抗弁は成立しないと解する考え方⁽⁴⁹⁾もある。しかし取消権がすでに発生しているのであれば、通常それは行使されることになるから、契約関係が解消されY・A間において人的抗弁の存在が明白な場合に限らず、手形債務者の取消権行使の意思が明白でない場合においても、悪意の抗弁が成立すると考えることができる。もちろん取消権を行使することが確実であることを知っている場合には、悪意の抗弁が成立すると解すべきであろう⁽⁵⁰⁾。

3 通説見解を巡る判例等

(1) 通説と了知説

手形法施行後における初期の判例【1】から【4】の分析からは、手形所持人が、手形を取得する時点において、その前者に対して手形債務者が人的抗弁を主張できる状況にあることを知っているとき、あるいは債務不履行により契約解除権が発生しているが、いまだ契約関係は解消されておらず、手形振出の原因関係である契約が解除により請求できなくなるおそれのあることを知っているようなときにも、悪意の抗弁は成立することが明

(49) 鈴木・前掲註(48)111頁・112頁、山口・前掲註(48)143頁。

(50) 鈴木・前掲註(48)112頁。

らかになった。しかし後者の場合には、いまだ人的抗弁を主張できる法律関係がないのであり蓋然性にとどまっている。満期の時点で手形債務者が抗弁を主張しないことを予測することもあれば逆の場合もある。しかし通常、解除権・取消権等は、発生しているかぎり契約が解除され、あるいは取り消されることが予測されるから、これら権利が行使されていない段階においても、そうした権利を発生させる事実関係を知っているのであれば悪意の抗弁が成立すると考えるのである⁽⁵¹⁾。

そして通説⁽⁵²⁾によると、手形法 17 条ただし書が適用され悪意の抗弁が成立するための表式は、所持人が、手形債務者が満期において人的抗弁を主張するのが確実であるという認識を有しながら手形を取得した場合には、悪意の抗弁が成立すると解する。手形債務者が、満期において手形所持人の前者に対して人的抗弁を主張するか否かに関する将来的な事実に関する所持人の認識の存否を基準とする⁽⁵³⁾。たしかに取引観念に照らして合理的な経済人であれば、満期において人的抗弁を主張することが確実であるような状況において、所持人の手形取得により抗弁が制限されるならば、手形債務者を害することは明らかである。そして抗弁主張の確実性がなければ、人的抗弁が制限されたとしても債務者が害されるということとはできない。確実性の判断にさいしては、所与の事実関係を前提に判断しなければならない。すなわち通説見解も、手形取得者にどのような事実の認識があれば、その悪意の抗弁を認定できるかという問題に帰着する⁽⁵⁴⁾。当該事案における事実関係の中から満期における抗弁主張の確実性を判断するための基準を突きとめることが重

(51) 鈴木 = 前田・前掲註(2)265 頁。

(52) 河本・前掲註(4)507 頁、大隅健一郎『新版手形法小切手法講義』57 頁（1989 年）、前田庸『手形法・小切手法』449 頁（1999 年）、浜田一男「悪意の抗弁」民法学辞典 上巻〔補訂版〕2 頁（1970 年）、石井・前掲註(2)131 頁。

(53) 高田・前掲註(48)63 頁。

要である。通説の表式は、一般的にその基準を明らかにしたものであり、手形所持人が人的抗弁主張の可能性を認識していることを前提にしており、それゆえ了知説と本質的に異なるものではない⁽⁵⁵⁾。そのような認識がありながら手形を取得すれば、抗弁が制限されることにより手形債務者を害することになることも認識できるからである。

手形債務者が、満期において人的抗弁を主張して請求を拒むことが確実であるという表式は、一定の事実を基礎として手形債務者の人的抗弁主張の蓋然性を判断するものである。手形法17条ただし書が適用され悪意の抗弁が成立する事実関係が問題である。**【1】**から**【4】**の判例の事案は、手形所持人が手形を取得する時点において、人的抗弁を主張できる法律関係がすでに存在し、あるいは人的抗弁主張の蓋然性が確定的に肯定される場合において、悪意の抗弁の成否を明らかにするものである。それら事案が前提とする事実関係以外に、以下において、人的抗弁を発生させる事実関係に至る段階の事実関係の認識がある場合に関して、悪意の抗弁の成否が争われた事案を検討し、悪意の抗弁の輪郭をさらに明らかにしよう。そのさい同条ただし書の適用により悪意の抗弁が成立する場合において、所持人の手形取得時における認識を3分類するのが適当であると考え⁽⁵⁶⁾。

(54) 川村正幸『手形・小切手法』204頁（2005年）。

(55) 鈴木 = 前田・前掲註(2)260頁、263頁註(24)、河本・前掲註(4)514頁、田邊宏康「河本フォーミュラ検証 — 手形法および電子登録債権法制における悪意の抗弁に関する一考察 —」専修ロージャーナル2号67頁、70頁（2007年）。

(56) 判例**【7】**の評釈である、川村正幸「判批」平成7年度重要判例解説98頁以下（1996年）では、2つのグループに分類されている。第1は、抗弁の存在、抗弁を成立させる原因事実の認識だけ、第2は、手形取得時には抗弁が満期までに成立するか不明であるが、満期における抗弁の存在を予見または予見すべきであった場合である。拙稿「悪意の抗弁— 手形法17条ただし書にいう「債務者ヲ害スルコトヲ知りテ」について —」社会科学雑誌8巻107頁（2013年）、後掲「4 人的抗弁主張の可能性」の説明参照。

【5】最判昭和 30 年 5 月 31 日民集 9 卷 6 号 811 頁⁽⁵⁷⁾

〔事実の概要〕

被上告人 Y は、昭和 27 年 1 月頃、訴外 A から木材を買い受ける契約を締結し、その後 A の求めにより右売買契約を確証する意味で裏書禁止の特約のうえ本件約束手形を振り出した。上告人 X は、昭和 26 年秋頃、A から木材を買い受ける契約を締結し内金 5 万円余を A に交付していたが、A の不履行により契約を解除し内金の返還さえ得られない状態であった。

A は、本件手形の割引を X に依頼しており結局実現されなかったが、その依頼にさいして、本件手形が振り出された趣旨及び Y に対する債務の履行として引き渡すべき木材がその売主に現金を送らなければならないので、その入手資金につき本件手形を割り引き他から金融を得るほかに方法がないことなどを申し述べている。X は、本件手形が現金化されなければ A の Y に対する売買契約の不履行を招来することが必然的であり、X の本件手形取得により Y を害するに至る事情を了知したうえで本件手形を裏書によって取得した。

第 1 審は請求を認容したが、原審は、Y は悪意の取得者である X に対して手形上の責任を負担しないと判示した。これに対して、X が上告した。

〔判旨〕

上告棄却

「…原審の認定したところによれば、本件手形は Y が A に対する木材売買代金債務の支払確保のため、同人に対し交付したものであるが、X は右売買が A の不履行により結局解消されるに至るべきことを熟知しながら、敢えて A より右手形の裏書譲渡を受けたという趣旨に帰着すること明白であり、原審挙示の証拠によれば右認定は首肯することができる。そして右事実関係によれば、X の本件手形の取得は、手形法七七条一項、一七条但書の場合に該当するものと解するのが相当である。…」

① 本件手形は、Y が A に対する売買代金債務の支払確保のために振り出されたものであるが、X は右売買が A の不履行により結局解消されるに至るべきことを了知しながら、あえて A より右手形の裏書譲渡を受

(57) 本件に関して、上柳克郎「判批」民商法雑誌 33 卷 4 号 589 頁、福原紀彦「判批」手形小切手判例百選（第 6 版）64 頁（2004 年）参照。

けたものであるとしている。原裁判所における認定によると、「…以上の各事実を彼此交駁するとXは本件手形をその裏書によって取得するに先だち、本件手形が現金化されなければAに対する前記売買契約の不履行を招来することは必然の成行きであり、Xの本件手形取得によりYを害するに至る事情を了知した上にこれを取得したものと認めるを相当とする。…」とある。最高裁判所は、これを受けて前掲のように判示しているので、原審におけるこのような種々の事実認定を前提として、結局これを手形振出の原因関係である契約関係が解消されるに至ることを了知しつつXは手形を取得した趣旨に帰着するとしている。この成行きとしては、手形債務者が満期において抗弁を主張することは確実であるという事情を認定したうえで、手形法17条ただし書にあたるとしている。しかしながら判旨は、満期において抗弁を主張することは確実であるということを明示的に認定しているわけではない。

このように手形法17条ただし書にあたるということを認定するためには、表式に向けた種々の事実認定が必要になることがある。もちろん原因関係たる契約の履行がないことを知っているというだけでは不十分な場合もありうる。それとともにここでは原因関係である契約の不履行に至るまでの段階においても同条ただし書にあたる場合があるということである。すなわち原裁判所によると、本件売買契約の不履行を招来することは必然の成行きであるという認定がある。さらに原裁判所では、AがYとの間の売買契約を約定の日までに履行しないので履行期が延期されたこと、その履行がないときは当該売買契約を解消することの合意があったこと、そしてその不履行に終わったことが認定されている。判旨⁽⁵⁸⁾は、手形所持人Xが、Y・A間の売買契約がAの不履行により結局解消されるに至るべきことを熟知しながらあえて裏書譲渡を受けた趣旨に帰

(58) 上柳・前掲註(57)593頁以下参照。

着するとして、同条ただし書にあたり悪意の抗弁を認めたものである。

原因関係である契約の不履行に至るまでの段階で所持人が手形を取得した場合において、いずれ契約の不履行に至ることを熟知しながらという認定になっているが、XがAより本件手形を裏書によって取得するに先立ち、本件手形が現金化されなければA・Y間の売買契約が不履行に至るのであるから、XがAより本件手形を裏書によって取得したことが、手形割引によりAが現金を手に入れることができないことになり、そのことによりY・A間の売買契約が履行できない状況になるという連鎖的関連があるということが出来る。すなわち契約の不履行に至るまでの段階における手形取得ではあるが、手形法 17条ただし書の適用により悪意の抗弁が成立するか否かの判断をするについては、事実上契約不履行にある状況においてそのことを知りながら手形を取得した場合と同じであると解することができる。

② ところでこの判例は、現在の通説とされる表式が提唱される契機になった判例である⁽⁵⁹⁾。すなわち「取得者が手形を取得するに当たり、その満期において、手形債務者が、取得者の直接の前者に対し、抗弁を主張することは确实だという認識を有していた場合には、この取得者には悪意の抗弁が対抗され得る。」という表式である。提唱者の名前にちなみ河本フォーミュラと呼ばれる。手形法 17条ただし書にいう害意の有無を判断・認定するため当該条文を明確にしたものである。一般的取引観念をそなえた通常人であるならば、手形債務者は、満期において、所持人の前者に対し抗弁を主張するのは确实であると考えるかどうかということである。本件判旨が前提にしている諸般の事実関係は、そこに明示的に表われていなかった表式につながるものである。悪意の抗弁の成立を抗弁主張の蓋然性⁽⁶⁰⁾において把握する場合には、種々の事実認

(59) 河本・前掲註(4)507頁。

定が必要になる場合がある。すなわち悪意の抗弁が成立するか否かを判断する場合には、表式へのあてはめを明示する必要があるのかということについては、必ずしも必要であるとは限らない。たとえば手形債務者を害する蓋然性がきわめて高いことを認識していることが別の形で認定されれば、そのことから悪意の抗弁が成立するといえることができるからである。人的抗弁の主張の蓋然性の問題⁽⁶¹⁾に関しては、次の判例【6】に関連して述べることにする。

【6】 最判昭和48年3月22日判例時報702号101頁⁽⁶²⁾

〔事実の概要〕

被上告人Yは、Aに対し給油所新築工事を請け負わせ、同工事の前渡金として本件約束手形を同人に振り出した。Aは、工事途中で倒産し工事を完成させなかったから、同人がYに本件手形金の支払いを請求すれば、その支払いを拒絶されるであろうことを知りながら、Bは、同人から本件手形の裏書を受けた。

(60) 蓋然性説について、関俊彦『金融手形小切手法新版〔新版〕』106頁（2004年）、川村・前掲註(54)205頁、田邊・前掲註(55)71頁参照。

(61) この点、河本説によると、判例【5】の事案のように、債務者による抗弁主張の相当強度の可能性が認識されていたといわなければならない場合に関して、河本・前掲註(4)510頁で引用の最判昭和29年11月18日民集8巻11号2055頁の事案とともに、刑法の概念を借りて未必の故意にあたる場合であるとして、「当面の問題としては、わたくしは、この場合はなお取得者をして悪意の取得者たらしめるに足りない、と考える。」とされる（河本・前掲註(4)527頁）。その後、未必の故意の場合に悪意の抗弁を認めた、東京地判昭和32年11月30日下民集8巻2266頁に関する、河本一郎「判批」神戸法学雑誌8巻4号638頁でも同様の見解が主張されている。なお後掲「4 人的抗弁主張の可能性」の説明参照。

(62) 最高裁判所裁判集民事108号487頁、第1審大阪地裁昭43(ワ)991号、第2審大阪高裁昭46(ネ)7号参照。倉沢康一郎「悪意の抗弁〔最小判昭48年3月22日金判529号152頁〕」法学セミナー413号98頁（1989年）、柴崎暁「悪意の抗弁 — 最小判昭48・3・22判時702号101頁」奥島孝康・宮島司（編集）『商法の判例と論理 昭和40年代の最高裁判例をめぐって 倉沢康一郎教授還暦記念論文集』603頁（1994年）。

Xは、Bから期限後裏書により本件手形を取得している。

第1審は、期限後裏書の場合、人的抗弁が切断されず、指名債権譲渡の効力しかもたないから、Yは、Bに対する悪意の抗弁をもってXに対抗することができ、Xに対して本件手形の支払い義務がないとして、請求を棄却した。第2審も同じ理由で請求を棄却した。

これに対して、Xが上告理由第一点として次のように主張して上告した。

手形法 17 条ただし書の「債務者ヲ害スルコトヲ知リテ」の意義についてみると単に抗弁事由発生の可能性のあることを知って手形を取得しただけでは足りず、満期において手形債務者が所持人の前者に対して抗弁を主張することが、客観的に確実であると、認識しての意に解すべきであるとしたうえで、原判決の認定判断は、Bは観念的（主観的）に抗弁が発生する可能性があることを知り得たというに止まりその域を出ていない。しかし原因が請負契約工事契約の前渡金として支払いのため振り出される手形等であれば、該悪意が成立するためには進んで当該請負契約が合意解除されるであろうことをも知っていたことを要する。

〔判旨〕

上告棄却

「…約束手形を裏書によつて取得した者が、取得の際、右手形が請負代金の前渡金として振り出されたものであり、かつ、請負人の財産状態が悪化して仕事の完成が期待しえないことを知っていたときには、手形法一七条但書にいわゆる「債務者ヲ害スルコトヲ知リテ手形ヲ取得シタルトキ」に当たると解すべきである。したがつて、原審が適法に確定した事実関係のもとにおいては、Yは訴外Bに対し、手形法七七条、一七条但書により本件手形金の支払を拒絶しよう旨の原審の判断は、正当として是認することができる。…」

① Xは、上告理由の中で、Bの悪意が成立するためには進んで当該請負契約が合意解除されるであろうことをも知っていたことを要するとしており、その前提となる手形法 17 条ただし書の解釈において、最判昭和 30 年 11 月 18 日民集 9 卷 12 号 1763 頁⁽⁶³⁾を引用している。本件判例【6】の判旨は、約束手形を裏書によつて取得した者が、取得の際、右手形が請負代金の前渡金として振り出されたものであり、かつ、請負人の財産状態が悪化して仕事の完成が期待しえないことを知っていた、

という一つの典型的場合に同条ただし書が適用されるか否かということに関する判断を示したものとすることができる。そしてこの場合には、前掲の論旨は理由がないと判示した。

原審の判断は、BはAがその請負った工事を完成できそうもなく、AがYに本件手形の支払いを請求すれば、その支払いを拒絶されるであろうことを知りながら、Aから本件約束手形の裏書を受けたものであるから、YはBに対しても同条ただし書のいわゆる悪意の抗弁により本件手形金の支払いを拒絶できるとする。すなわち原審は、右のような満期における手形金の支払拒絶の認識を認定し、これにより同条ただし書の悪意の抗弁が成立するとしている。判旨は、原判決と結論は同じであるが、原判決の判断からさらに一步を進めたものであり、いわゆる悪意の抗弁が成立する場合に、一つの典型を加えた判例であるということができる。

② 本件手形は、YがAに対して請け負わせた工事前の渡金としてYが振り出した。前渡金として振り出したのであるから、振出人は仕事が完成していなくても、その完成が危ぶまれる場合においても常に支払義務があるのかということが問題である。本件のように、工事の請負契約の報酬として前払いの特約がある場合において、契約締結後に請負人Aの財産状態が悪化し請負人が倒産し工事を完成できない状況に至った場合には、注文者Yは報酬の前払いを拒絶できるものと解することができる⁽⁶⁴⁾。それゆえ判旨の摘示したような請負契約における状況があるこ

(63) 以下、「最判昭和30年11月」という。請負代金の前渡金としてYがAに約束手形を振り出し、Xがこれを白地裏書により取得した。本件に関しては、河本一郎「判批」民商法雑誌34巻3号453頁、高窪利一「判批」法学新法65巻1号76頁、判例【5】に関する上柳・前掲註(57)592頁以下参照。

(64) 広中俊雄『注釈民法(16)債権(7)』109頁(633条)〔編者 幾代通〕(1968年)。民法633条によって、仕事の目的物の引渡しを要する請負においては、目的物の引渡しと報酬の支払いとは同時履行の関係におかれ、注文者は、目的物の提供があるまで報酬の支払いを拒絶することができる。

とを知らずながら、所持人がその前渡金として振り出された手形を受け取った者から手形の裏書を受けた場合には、振出人は手形法 17 条ただし書の適用により悪意の抗弁を主張することができる⁽⁶⁵⁾。すなわち Y は、B の手形金支払請求に対して、悪意の抗弁を対抗してその支払いを拒絶することができる。なお本件手形は、X が支払拒絶証書作成期間経過後に裏書により取得した手形である。いわゆる期限後裏書であるから、このような裏書は指名債権譲渡の効力しか有さず（手形法 20 条 1 項ただし書）、通常の裏書における人的抗弁制限の効力は認められない。したがって X の手形上の権利は B の権利と同じであるから、B のする手形上の権利主張に理由があるか否かが審理されている。

③ 論旨の引用する最判昭和 30 年 11 月は、「…X は訴外 A 会社から本件手形を白地裏書により取得したものであるところ、右取得に際し、該手形は訴外会社が Y から請負代金の前渡金として受け取ったものであることを知っていたけれども、後に手形振出の原因たる請負契約が解除されることがあるであろうことを予想していたと認められるような事情は何一つ見出すことができないというのであるから、X は手形法一七条但書にいわゆる債務者を害することを知って手形を取得したものに該当しないことは明らか…」と判示している。このことは、手形所持人が手形取得のとき契約が解除されることがあることを予想していたのであれば、手形法 17 条ただし書にいう害意が認められ手形債務者は悪意の抗弁を主張することができるとともに、悪意の抗弁を主張するためには、手形所持人が契約が解除されることを知っていたことを要することを意味するかということを検討しなければならない。さらに人的抗弁を主張できる法律関係に至るまでの距離すなわち人的抗弁主張の蓋然性の問題

(65) 判例時報 702 号 101 頁の囲み記事同趣旨。これに対する批判的見解として、倉沢・前掲註 (62)99 頁。柴崎・前掲註 (62)617 頁以下は、本件の特異性として疑問を提起する。

があるとともに、本件にあてはめることができるかということも問題である。

蓋然性の問題に関して、判例【5】は、「Xは右売買がAの不履行により結局解消されるに至るべきことを熟知しながら、敢えてAより右手形の裏書譲渡を受けたという趣旨に帰着すること明白」と判示していることからわかるように、契約の不履行により売買契約が結局解消されるに至るべきことを熟知していた場合に、手形法17条ただし書という害意があると判示する。また判例【5】の事案は、実質的に見れば、すでに契約不履行の状況が生じている段階でこれを知りつつ手形を取得した場合と同視することができることは前述のとおりである。したがって蓋然性に関して、最判昭和30年11月は、判例【5】と同様の段階において、同条ただし書により悪意の抗弁が成立するケースを示す判例である。理論的に一貫したものということができる。

さらに最判昭和30年11月の原判決⁽⁶⁶⁾は、たしかに手形所持人が、手形振出の原因関係がどのような契約であるのか、また手形取得のとき手形の譲渡人が請負契約に基づく契約を未だ履行していないことを知っていたというだけでは、契約の不履行あるいは解除など将来発生するか否か予測できないことまで対抗されないということを判示している。手形所持人の支払請求が認められるか否かは、この判断を基礎として示されており、手形金の支払請求が認容されている。それゆえ原判決の手形所持人の支払請求が同条ただし書により悪意の抗弁の対抗を受け、支払いが拒絶されるのはどのような場合かということに関する叙述は、ほとんど傍論的意味しかないという評価もある⁽⁶⁷⁾。しかしこれに関しては、同条ただし書による悪意の抗弁が認められる場合を一つの命題として導

(66) 民集9巻12号1776頁。

(67) 上柳・前掲註(57)592頁以下。

き出しており、最判昭和 30 年 11 月の判旨は、理論的にこれと矛盾するものではなく、同条ただし書により悪意の抗弁が成立する一つのケースを明らかにしているといえることができる⁽⁶⁸⁾。

そして蓋然性に関して、最判昭和 30 年 11 月は、契約の解除が予想される段階ですなわち未だ契約は解除されていない段階において、契約が解除されることを予想したならば、手形法 17 条ただし書により悪意の抗弁を対抗できると解することができることを理論的に含むものと解することができる。しかし本件判例【6】の論旨が引用するように、その基準とすることが適当であるかということに関しては、本件は前述のように一つの典型的場合に同条ただし書が適用されるか否かということに関して判断するものであることから事案を異にするというべきである。

（2）比較的新しい判例

【7】最判平成 7 年 7 月 14 日判例時報 1550 号 120 頁⁽⁶⁹⁾

〔事実の概要〕

上告人 X は、訴外 A 会社が振り出した手形に訴外 B の妻被上告人 Y 及び B が順次保証の趣旨で裏書した約束手形（以下「本件手形」という。）を訴外 C 会社から裏書譲渡を受けた。本件手形は、C の A に対する貸付金の利息の支払いのために振り出されたものである。

原審は、A は C に利息が発生する前に貸金元本の全額を弁済したため利息が発生しなかったこと、X は本件手形を取得した当時、それが未発生利息の支払いのために振り出されたことを知っていたことなどを認定した上で、Y が主張した手形法 17 条ただし書の悪意の抗弁を認め、X の請求を棄却した。これ

(68) 河本・前掲註(63)458 頁。

(69) 本件に関して、石原全「判批」手形小切手判例百選（第 6 版）66 頁（2004 年）、川村正幸「判批」平成 7 年度重要判例解説 98 頁（1996 年）、武久征治「判批」私法判例リマークス 1997 〈上〉[平成 8 年度判例評論] 108 頁（1997 年）など参照。

に対して、Xが上告した。

〔判旨〕

破棄差戻

「…手形所持人が、手形を取得する際に、当該手形が貸金債権の未発生利息の支払のために振り出されたものであることを知っていても、貸金債権の約定利息は時の経過により発生するのが通常であるから、貸金債権の元本が弁済期前に弁済され利息が発生しないであろうことを知っていたなど特段の事情がない限り、手形法一七条ただし書にいう「債務者ヲ害スルコトヲ知りテ手形ヲ取得シタルトキ」には当たらないものというべきである。

そうすると、上告人が本件手形を取得するに当たり、それが未発生利息債権の支払のために振り出されたものであることを知っていたことのみから、前記悪意の抗弁を認めた原審の判断には、手形法一七条ただし書の解釈適用を誤った違法があるものというべきであり、右違法が原判決の結論に影響を及ぼすことは明らかである。論旨は理由があり、原判決は破棄を免れない。そして、本件については、前記特段の事情の有無等について更に審理を尽くさせる必要があるので、これを原審に差し戻すこととする。…」

本件において、判旨は、特段の事情がない限り、手形法17条ただし書にいう「債務者ヲ害スルコトヲ知りテ手形ヲ取得シタルトキ」には当たらないとする。この問題に関しては、先に検討した判例【1】の判旨における「特別ノ事情ナキ限り」という文言とも関連があるので、ここで併せて検討しておこう。

判例【1】が、手形法17条ただし書の解釈につき示した考え方は、ただし書を一律に読むのではなく特別の事情を想定して運用している。すなわち特別の事情のない限り、人的抗弁の存在に関する認識を有しつつ手形を取得したのであれば、同条ただし書にいう害意があるということが出来る。特別の事情は、手形所持人が主張立証すべきものである。このように立証責任を所持人に負わせることが、はたして当事者間の公平、手形取引の安全確保の観点から、あるいは一般的解釈の観点から適切で

あるのかという疑念ないし批判が表明されている⁽⁷⁰⁾。手形流通の安全を確保し阻害することがないように抗弁制限があるのに、その例外として悪意を考えるうえで果たして妥当であろうかということである。しかしながら抗弁の多様性に鑑み、場合によっては、手形債務者が立証すべき事項もあるから、民事訴訟法的にいずれかに立証責任は分配されるべきは当然であろう。

法律要件分類説によると、権利の発生障害、消滅等に関しては、権利の存在を否定しようとする者に立証責任があるとする。この考え方によると、本件判旨における特段の事情の有無は、手形所持人 X の権利の不存在を主張する手形債務者 Y が証明責任を負担し⁽⁷¹⁾、その存在が認定されることにより、手形法 17 条ただし書にいう「債務者ヲ害スルコトヲ知リテ手形ヲ取得シタルトキ」に当たる。このように証明責任を分配することによって、手形の流通保護の観点から、同条ただし書の悪意の抗弁が認定されるような例外的場合において、妥当な価値判断を実現するものであると考える。なお手形債務者である被告が、同条ただし書により手形所持人である原告に人的抗弁を主張するにさいして、被告はその直接の相手方より後のすべての手形取得者の悪意を主張立証しなければならぬのかという問題がある。通説・判例は、人的抗弁は善意者のもとで制限され、それより後の手形取得者は人的抗弁の付着しない権利を取得することになるという考え方から、被告はすべての悪意を立証しなければならないと解する⁽⁷²⁾。

(70) 山口・前掲註(4)220 頁及びそこで引用されている文献参照。川又・前掲註(48)61 頁。

(71) 坂井芳雄（司法研修所編）『約束手形金請求訴訟における要件事実とその立証』〔3 訂版〕125 頁以下（2002 年）。

(72) 鈴木 = 前田・前掲註(2)260 頁以下、大隅 = 河本・前掲註(5)226 頁以下、坂井・前掲註(71)122 頁以下。拙稿・前掲註(56)92 頁註(3)に掲載の最判昭和 37 年。属人性説の立場により、現在の所持人の悪意を主張・立証するだけで、その請求を拒むことができるかとする解する説がある（田邊・前掲註(3)158 頁）。

4 人的抗弁主張の可能性

(1) 手形法 17 条ただし書は、人的抗弁の存在を認識していることに加えて、手形債務者の利益を害することを知って手形を取得したことを要すると解されている。手形所持人が、その前者に対抗することができる手形債務者の人的抗弁を知りつつ手形を取得する場合には、手形債務者は抗弁の制限により所持人の前者に対する抗弁を主張できなくなるから、当然に「債務者ヲ害スルコトヲ知りテ」手形を取得したことになる。了知説の考え方によると、理論的にそのような展開を考えることができる。それゆえこのような表現には簡単に悪意の抗弁を認めるべきではないという解釈の指針を示す以上の意義はないとする見解⁽⁷³⁾がある。

判例【1】は、手形所持人が前者に対する人的抗弁の存在を知っているのであれば、原則として「債務者ヲ害スルコトヲ知りテ」手形を取得したことになり、前者に対する人的抗弁の対抗を受け、特別の事情があれば人的抗弁を対抗できないこともある場合を明らかにしている。このように手形取得のときに人的抗弁を主張することが可能な状況にあるとしても、場合によっては当事者間で問題が解決され満期において人的抗弁はもはや主張できないことも想定できる。手形取得のときには人的抗弁の存在を認識していても、満期において人的抗弁が存在しない特別な場合には悪意の抗弁は成立しないのであるから、必ずしも了知説が妥当するとはかぎらない。しかし抗弁の存在を認識していても悪意の抗弁が成立しない場合は、原則に対する例外と考えればやはり了知説が妥当するといえる⁽⁷⁴⁾。

(2) 手形所持人に人的抗弁の存在に関する認識があったとしても、特別の事情があるときは前述のように悪意の抗弁が成立しないことがあ

(73) 鈴木 = 前田・前掲註(2)260 頁、263 頁註(24)。

(74) 竹田・前掲註(2)47 頁、鈴木 = 前田・前掲註(2)263 頁註(24)、川又・前掲註(48)61 頁。

るから、満期において実際に抗弁が主張されると認識したか否かということについてさらに判断を要する。悪意の抗弁が、人的抗弁の主張を可能にする種々の事実関係を基礎として認められる場合も同様である。特に、いまだ人的抗弁を主張できる法律関係はないが、これを可能にする事実関係には、たとえば契約解除権がすでに発生していることという権利消滅の法律効果を発生させる事実関係もある。人的抗弁主張の可能性は、当然のことながら満期においてあるか否かであるが、手形所持人の手形取得時を基準として、所持人の認識の存否が判断される。

通説は、手形債務者の人的抗弁主張の可能性に関して、満期において手形債務者が手形所持人の前者に対して人的抗弁を主張することが確実なことを基準として悪意の抗弁の成否を判断する。人的抗弁主張の蓋然性の観点からすれば、抗弁を主張できることすなわち可能性の有無が問題となる。了知説は、そもそも人的抗弁を主張できる法律関係がすでに存在するのであれば、そのことを知りながら手形を取得すれば、抗弁の制限よって手形債務者が害されることになるという論理の展開を前提にする。これと比較するならば、通説はより直接的に悪意の抗弁を判断するように見える。しかしその判断にさいしては、具体的に人的抗弁を主張できる法律関係がすでに存在しているか、あるいはそれに至る途中にあるのかということ判断し事実を認定しなければならないので、両者に本質的な差異はないといえることができる。

判例【5】は、事実上契約不履行にある状況においてそのことを知りながら、すなわち人的抗弁を発生させる事実関係を知りながら手形を取得した場合と同じであると解することができる事案である。判例【6】の上告理由で引用された最判昭和 30 年 11 月は、請負契約が解除され人的抗弁が成立することが予想できたならば、同条ただし書により悪意の抗弁を対抗できることを明らかにしていると解することができる。実際は契約が解除されていないときの予想を基礎にしている。契約解除に至る

状況は、すでに法律関係として解除権が発生している場合もあるし、契約解除に至るであろう事実関係にとどまることもある。

このように人的抗弁の存在、したがって人的抗弁主張の可能性に関しては、潜在的なものも含めて手形所持人の認識あることが、同条ただし書により悪意の抗弁が成立するのに必要な事実関係であるといえる。人的抗弁がすで主張可能な状況にある場合は別として、人的抗弁の主張を可能とする法律関係または事実関係の認識の存否は、悪意の抗弁の成否の判断において審理される。判例【6】・【7】その他、人的抗弁が存在することに関する手形所持人の認識を明示的に示すことができない事案において、悪意の抗弁が成立するというためにはそれを判断しなければならない。了知説における認識の対象となる重要な概念であり以上のように分類できる。

IV おわりに

手形債務者が解除権、取消権などの権利消滅等の抗弁を主張することは、合理的に考えれば通常のことであり、人的抗弁が制限されることになれば手形取得により手形債務者が損害を被ることになることもまた当然の成行きである。手形所持人においてこれら人的抗弁が存在することの認識があればもちろんのこと、人的抗弁の主張に至る潜在的な段階の状況であれ、それらを総称して抗弁事由といえることができるのであるが、それを知りながら手形を取得することは、手形法 17 条ただし書にいわゆる「債務者ヲ害スルコトヲ知りテ」手形を取得したことにあたる。このような場合には、手形債務者は悪意の抗弁を主張することができる。すなわち手形所持人の抗弁存在の認識と手形債務者を害することの間には論理的な連関がある。

了知説は、ジュネーブ手形統一法条約の制定の議論において悪意の抗弁に関する規定（手形法 17 条ただし書）を作る議論の過程で主張され

たもので、悪意の抗弁の成立において所持人の人的抗弁の単純な認識すなわち単なる悪意で足りるとする考え方である。これでは範囲が広くなるということで、所持人が抗弁を知っているというほかに、債務者を害することという事情が存することが必要であるとして現在の条文になった。しかし了知説は理論的に債務者を害することを含む概念であるから、了知説を抗弁の単純な認識と解さずその中心となる概念に内在する債務者に対する加害を正当に評価するならば⁽⁷⁵⁾、同条ただし書は了知説によるものであるといえることができる。

そして悪意の抗弁を成立させる抗弁存在の認識は、その蓋然性の段階も含めると3分類できることはすでに見てきたとおりである。判例【1】から【7】までの検討からも明らかなように、検討した判例はいずれも基本的に手形所持人の人的抗弁存在の認識を認定した上で悪意の抗弁を認める事案であるか、あるいは手形所持人の請求を認容する場合において悪意の抗弁成立の基準を明らかにするものである。人的抗弁を主張できる法律関係が手形所持人が手形を取得するときすでに存在し、これに対する取得者の認識がある場合には悪意の抗弁が成立する。特に人的抗弁の主張を可能にする事実関係の認識は、それだけでなくその他種々の事実関係の認定を基礎として黙示的に認定されることがあり、また人的抗弁を可能にする法律関係の成否が将来的なことから、その認定は必ずしも容易でないこともあるが、そのためにも判例の分析は悪意の抗弁の認定に関する審理において少なからず有益であると考ええる。

さらに手形法 17 条ただし書にいう「債務者ヲ害スルコトヲ知リテ」に関しては、手形債務者が所持人の直接の前者に対し満期において抗弁を主張することが取引観念において確実であるという認識を所持人が有していたにもかかわらず、所持人が手形を取得したという事実がある場

(75) 拙稿・前掲註(56)107頁。

合には、これにあたるという判断が定着している。現在の通説とされる河本フォーミュラである。「債務者ヲ害スルコトヲ知リテ」という同条ただし書の要件事実をいっそう明確にしたものであり、その解釈指針を示したものであるということが出来る。この表式は、満期において人的抗弁を主張することが確実であるという手形債務者の行為に対する手形所持人の予測に基準を求めたものである。了知説と理論的に矛盾するものではなく理論的に密接な関連があることはすでに検討したとおりである。

