

《判例研究》

## 署名代理の法的構造

切 詰 和 雅

（大阪高裁平成一九年二月一八日判決、

平成一九年（ネ）第二二二七号、保証債務履行請求控訴事件、金法一八四二号一〇三頁以下）

〔判決要旨〕

一 いわゆる署名代理の方法により無権代理行為がなされた場合、無権代理人に無権代理人としての責任を負わせることにつき、顕名（代理意思の表示）により代理行為がなされた場合と取扱いを異にする理由はないと解されるから、民法一一七条の適用がある。

二 本件において、信用保証委託契約書ないし金銭消費貸借契約証書には、それぞれ連帯保証人とされた者の実印が押捺されており、かつ、印鑑登録証明書が添付されていること、連帯保証人とされた者に対して保証意思を

確認すべき疑念事情があることを認めるに足りる証拠はないこと、信用保証委託契約締結に至った経緯・事情などを総合すると、X信用保証協会が、Yに対し代理権を証する書類の提出を求めず、また、連帯保証人とされた者に保証意思の確認を行わなかったからといって、X信用保証協会において、Yに対する無権代理人としての責任追求を否定されるべき過失があるということとはできない。

〔参照条文〕 民法一一七条

〔事実〕

寿司屋を経営していた訴外Dは、事業資金として、昭和五七年五月七日に訴外A信用金庫から一五〇〇万円を借り入れた。右借入れを受けるにあたり、DはX信用保証協会（原告、控訴人）との間で、昭和五七年四月二六日付けで信用保証委託契約（以下、昭和五七年付け信用保証委託契約という）を締結した。右信用保証委託契約を締結するにあたり、Dは、妹であるY（被告、被控訴人）に対して、迷惑はかけないから、信用保証委託契約書の連帯保証人欄にC（Yの夫）の名前を書くように依頼した。そこで、Yは、Cに無断で、信用保証委託契約書の連帯保証人欄にCの住所氏名を記載し、Cの実印を持ち出してC名下に捺捺した。また、Yは、Dに頼まれ、信用保証委託契約書の主債務者Dおよび連帯保証人Eの住所氏名もそれぞれ代筆した。その後、Yは、Cに無断で、Cの印鑑登録手帳または印鑑登録カードを持ち出し、役場で印鑑登録証明書の交付を受け、A信用金庫の担当職員に信用保証委託契約書とともに右印鑑登録証明書を手渡した。なお、Xは右信用保証委託契約を締結する際に、Cに保証意思の有無について確認をしていない。

他方において、訴外Dは、事業資金として、昭和五八年四月九日に訴外B銀行から五〇〇万円を借り入れた。右借入れを受けるにあたり、DはX信用保証協会との間で、昭和五八年三月三十一日付けで信用保証委託契約（以下、昭和五八年付け信用保証委託契約という。）を締結した。右信用保証委託契約を締結するにあたり、前同同様、Dは、Yに対して、信用保証委託契約書の連帯保証人欄にCの名前を書くように依頼した。そこで、Yは、Cに無断で、信用保証委託契約書および金銭消費貸借契約証書の連帯保証人欄にCの住所氏名を記載し、Cの実印を持ち出してC名下に押捺した。また、Yは、信用保証委託契約書および金銭消費貸借契約証書の連帯保証人Eの氏名を代筆した。その後、Yは、Cに無断で、Cの印鑑登録手帳または印鑑登録カードを持ち出し、役場で印鑑登録証明書の交付を受け、B銀行の担当職員に信用保証委託契約書および金銭消費貸借契約証書とともに右印鑑登録証明書を手渡した。なお、Xは右信用保証委託契約を締結する際に、Cに保証意思の有無について確認をしていない。

昭和五七年付け信用保証委託契約および昭和五八年付け信用保証委託契約において、DとXとの間で、Dの各借入れにつきXが代位弁済をしたときは、DはXに対し、代位弁済額に対する弁済の日の翌日から年一八・二五パーセントの割合（年三六五日の日割計算）による損害金を支払う旨の合意がなされていた。

昭和六〇年五月二四日、Xは、昭和五七年付け信用保証委託契約に基づきA信用金庫に対して一三六〇万三三三四円を、昭和五八年付け信用保証委託契約に基づきB銀行に対して四二五万九二八三円を代位弁済した。

そこで、Xは、YおよびCに対して、以下の内容で本訴を提起した。すなわち、昭和五七年付け信用保証委託契約に関しては、求償金元本一七八万五二二四円（代位弁済額一三六〇万三三三四円から内入弁済額一八一万七九一〇円を差し引いた金額）および最終内入弁済日である平成一三年七月三十一日までに発生した損害金三七二

三万三八五円に加えて、求償金元本に対する平成一三年八月一日から完済まで年一八・二五パーセントの割合による金員の支払を求め、昭和五八年付け信用保証委託契約に関しては、求償金元本二八六万二七三〇円（代位弁済額四二五万九二八三円から内入弁済額一三九万六五五三円を差し引いた金額）および最終内入弁済日である平成一三年七月三十一日までに発生した損害金一〇一〇万〇一六九円に加えて、求償金元本に対する平成一三年八月一日から完済まで年一八・二五パーセントの割合による金員の支払を求めたのである。

第一審（大津地裁平成一九年六月二十九日判決）は、XのCに対する請求について、Cの住所、氏名の署名および押印は、Cに無断でYによってなされたものであるとして、棄却した。また、XのYに対する請求（民法一七条一項に基づく履行請求）について、「金銭債務の保証を専門業務とする原告は、単に印鑑登録証明書により信用保証委託契約書にCの実印が押捺されていることを確認するのみでなく、それがCの意思に基づくものであることも確認すべき注意義務がある」というべきであるところ、原告は、昭和五七年付信用保証委託契約締結の際も、昭和五八年付信用保証委託契約締結の際も、いずれもCの保証意思の有無を確認することを怠っており、過失があったと認められる」として、棄却した。

これを不服として、Xは、Yのみを相手取り、控訴した。

〔判旨〕 原判決取消・全部請求認容

本件は、いわゆる署名代理の方法により無権代理行為がなされた場合であるが、このような場合、無権代理人に無権代理人としての責任を負わせることにつき、顕名（代理意思の表示）により代理行為がなされた場合と取り扱いを異にする理由はないと解されるから、本件についても、民法一七条の適用があるというべきである。

上記認定のとおり、本件において、控訴人が、被控訴人に対し代理権を証する書類を提出を求めたり、Cに保証意思の確認を行うなどしたことはない。

しかし、上記認定のとおり、被控訴人は、Dの妹であり、また、Cは、Dの義弟であること、本件は、いわゆる署名代理の方法により代理行為がなされており、顕名（代理意思）が表示されておらず、かつ、控訴人において、Cの連帯保証につき、署名代理の方法により代理行為がなされたことを認識していたとは認められないから、控訴人において、被控訴人あるいはCに代理権の授権の有無を確認することは通常考えられないこと、各信用保証委託契約書（《証拠略》）ないし金銭消費貸借契約証書（《証拠略》）には、それぞれCの実印が押捺されており、かつ、印鑑登録証明書がそれぞれ添付されていることから、偽造を疑うべき疑念事情の存在が認められない限り、控訴人において、本件連帯保証がCの意思に基づくものと推認するのは不合理ではないこと、そして、本件において、《証拠略》の信用保証委託契約書の主債務者D、C、連帯保証人Eの住所、氏名の筆跡は同一であると認められ、また、《証拠略》の信用保証委託契約書においても、D、Eの氏名の筆跡も同一であると認められるが、主債務者ないし連帯保証人の住所氏名等の代筆は、まま見られることであり、特に本件においては、その身分関係（夫婦、兄妹）から、そのいずれかが他の身内の代筆することは十分あり得ることであるから（中略）、筆跡が同一であることのみによっては、控訴人において、偽造を疑い、Cに保証意思を確認すべきほどの疑念事情があるとまではいえず、また、他に控訴人において、Cに保証意思を確認すべき疑念事情があることを認めるに足りる証拠はないこと、上記認定の本件信用保証委託契約締結に至った経緯・事情などを総合すると、控訴人が、被控訴人に対し代理権を証する書類の提出を求めず、また、Cに保証意思の確認を行わなかったからといって、控訴人において、被控訴人に対する無権代理人としての責任追求を否定されるべき過失があるという

ことはできない。

したがって、被控訴人は、控訴人に対し、民法一一七条一項により、Cが負担すべきであった連帯保証人としての債務と同一の債務（中略）を履行する義務がある。

〔参照〕

〔最高裁判旨〕

本件申立ての理由によれば、本件は、民法三一八条一項により受理すべきものとは認められない。

〔研究〕 結論反対

一 本件は、原告が被告に対し無権代理人の責任を追及したのに対し、被告は、原告には民法一一七条二項にいう過失があるとして、被告は無権代理人の責任を負うものではないとして争われた事案である。本件における一つの特徴として、いわゆる署名代理の方法で代理行為がなされていることが挙げられよう。そこで、まずは、本件において、署名代理の方法でなされた各信用保証委託契約を代理行為として捉えることができるか否かについて検討する。原審、本判決ともに、民法一一七条二項の適用の問題として捉えているが、本件が代理の問題ではないということになれば、もはや無権代理人の責任を論じる余地はなくなるからである。

なお、本件は、最終的に最高裁において上告不受理決定を受けている。

二 一般に、署名代理とは、代理人が、自己の名称を示さず、本人の名称だけを示して法律行為をすることと理解されている（山本敬三『民法講義Ⅰ総則』（平成一七年、第二版、有斐閣）三三〇頁）。本判決は、署名代理の方法により無権代理行為がなされた場合について、「無権代理人に無権代理人としての責任を負わせることにつき、顕名（代理意思の表示）により代理行為がなされた場合と取り扱いを異にする理由はない」として、本件に民法一一七条の適用を認める。また、民法一一七条二項の過失の有無の認定に際して、「本件は、いわゆる署名代理の方法により代理行為がなされており、顕名（代理意思）が表示されておらず、かつ、控訴人において、Cの連帯保証につき、署名代理の方法により代理行為がなされたことを認識していたとは認められないから、控訴人において、被控訴人あるいはCに代理権の授権の有無を確認するということは通常考えられない」として、原告が、被告に対し代理権を証する書類の提出を求めず、また、本人（C）に保証意思の確認を行わなかったことは、民法一一七条二項の過失にはあたらないとする。本判決が、署名代理にも民法一一七条の適用があるとしたうえで、右のような理由により、原告に過失を認めず、本人に無断で連帯保証契約を締結した被告に無権代理人の責任を認めたところに、本判決の利益衡量が見受けられる。

しかしながら、本件を代理の問題として捉えると、いくつか矛盾が生じる。第一に、無権代理人の相手方の信頼の対象である。本判決は、一方において、署名代理を代理と構成しておきながら、他方において、原告の過失の有無の認定に際しては、原告は、Cの連帯保証につき、署名代理の方法により代理行為がなされたことを認識していないのであるから、Cに代理権の授権の有無を確認することは通常考えられないとする。要するに、本来、民法一一七条が保護の対象とするところの、相手方の代理権に対する信頼が全くないということになるのである。第二に、過失の有無の認定に際して考慮すべき事項である。本判決は、原告がCに「保証意思の確認」

を行わなかったことは、原告の過失にはあたらない旨、判示する。しかし、民法一一七条二項の過失は、代理人として契約をした者が代理権を有しないことを知らなかったことについての過失である。つまり、本来、仮に原告が本人に確認をとるとしたならば、「保証意思の確認」という法律行為（保証契約）の効果意思そのものではなく、「代理権授与の確認」という、いわば法律行為の付款（代理行為の効果）が本人に帰属するための要件）でなければならぬはずである。

右のような矛盾が生じるのは、本判決も認めているように、顕名がなされていないということに起因している。ところで、署名代理が問題となるのは、民法上の法律行為にかぎったものではなく、手形法上の法律行為（手形行為）においても問題となる。そこで、手形行為における署名代理について概観し、本件における各信用保証委託契約の法的構造を明らかにする手掛かりとしたい。

三 手形行為において代理を行うためには、手形面上に本人のためにすることを示して代理人が自己の署名（記名捺印を含む）をする必要がある。すなわち、効果帰属主体たる本人の名義、本人のためにすること（顕名）および行為者たる代理人の署名が手形面上にあらわされていなければならない。したがって、例えば、YがCのために手形行為を代理しようとする場合、Yの署名のみをなし、手形外において、相手方にCのために手形行為をなすことを示しても、その手形行為の効果はCには帰属しない（Y自身の手形行為として成立）。手形行為は書面行為であるため、手形に記載されていないことには効力が認められないからである。それゆえ、手形行為には商法五〇四条の適用はなく、民法一〇〇条ただし書の適用もない（鈴木竹雄『手形法・小切手法』（昭和三二年、有斐閣）一四九―一五〇頁）。右の例とは異なって、Yが振出人欄に直接本人Cの署名をなして手形を振り出し



た場合、つまり署名代理の場合には、Yに右権限がある限りにおいてCに当該手形行為の効果が帰属する。しかし、この場合にCに効果帰属するのは、当該手形行為が、代理行為として成立しているからではなく、C自身の手形行為として成立するからにはかならない。つまり、この場合、YはCの手足（機関）として捉えられるため、当該手形行為にYの人格は現れないのである（大隅健一郎＝河本一郎『注釈手形法・小切手法』（昭和五二年、有斐閣）八一頁以下）。また、この場合に、Yに代行権限がないときには、当該手形行為は無効となる。なぜなら、当該手形行為は本人の手形行為として成立するが、本人には手形債務負担意思（効果意思）がないからである。

確かに、一般的な法律行為と比べ、手形行為には特殊性が認められる。しかし、代理において、三つの人格（本人、代理人、相手方）が現れることを前提とすること、本人に効果が帰属するための要件、すなわち、顕名代理権の存在および代理人・相手方間の有効な法律行為を必要とすることについて、一般的な法律行為も手形行為も異なるところはない。

右考察をもとに、以下においては、原告に民法一一七条二項の過失はないとした本判決の理由を考察し、本件における署名代理の法的構造について検討する。

四 本判決は、次の理由により、原告が、被告に対し代理権を証する書類の提出を求めなかったこと、また、Cに保証意思の確認を行わなかったことは、「過失」にはあたらないとする。すなわち、第一に、署名代理の方法により代理行為がなされたことを原告が認識していたとは認められないから、原告において、被告あるいはCに代理権の授権の有無を確認するということは通常考えられないこと（第一の理由）、第二に、各信用保証委託契

約書ないし金銭消費貸借契約証書には、それぞれCの実印が押捺されており、かつ、印鑑登録証明書がそれぞれ添付されていることから、原告において、本件連帯保証がCの意思に基づくものと推認するのは不合理ではないこと（第二の理由）、第三に、主債務者ないし連帯保証人の住所氏名等の代筆は、まま見られることであり、特に本件においては、身分関係（夫婦、兄妹）から、そのいずれかが他の身内の代筆することは十分あり得ることであるから、筆跡が同一であることのみによつては、原告において、偽造を疑い、Cに保証意思を確認すべき疑念事情があることを認めるに足りる証拠はないこと（第三の理由）である。

まず、第一の理由について考察する。原告が署名代理の方法により代理行為が行われたことを認識していなかったということから推察すれば、本件各信用保証委託契約は、原告と被告が実際に会うことなく締結されたものと思われる（隔地者間の契約）。なぜなら、本件が対話者間の契約であるとすれば、連帯保証人欄には男性の名義（C）が記載されているのに対し、目の前にいる者が女性（被告）であるとすれば、一般的に、相手方（原告）は、被告は別人格であるCのために法律行為をしていることを認識しえるであろうからである。

ところで、一般に、署名代理の方法による代理も有効であるということについて争いはない。しかし、同じく署名代理といつても、代理行為を行う者が自ら意思決定する場合もあれば、単に本人の表示機関として行為（代理行為）をなすにすぎない場合もある（我妻榮Ⅱ有泉亨Ⅱ清水誠Ⅱ田山輝明『我妻・有泉コンメンタール民法―総則・物権・債権』（平成二〇年、第二版、日本評論社）一三三―一三三三頁参照）。本件においては、被告が自ら意思決定をなしているという意味では、代理としてとれなくもない。しかし、代理においては、行為者は代理人、効果帰属者は本人であるのに対して、代行においては、行為者かつ効果帰属者は本人である。つまり、表示機関（使者）の人格は現れない。したがって、行為者および効果帰属者が誰であるかという観点からみれば、本件各

信用保証委託契約においては、相手方（原告）の立場からすれば、被告の人格が全く現れておらず、これを代行為として捉えることもできよう。前述したように、手形行為の代理においては、手形面において顕名をしなれば、いくら手形外において顕名をしようとも、本人自身の手形行為として成立する。当該手形行為に代理行為をした者の人格が現れないからである。これと同様に、本件のように、隔地者間の契約において署名代理がなされた場合には、これを代理行為として捉えるべきではなく、代行為として捉えるべきであると考える。本人に代わって行為をなした者の人格が現れないからである。

隔地者間の契約において署名代理の方法がとられている場合、当該契約が代理であろうと代行であろうと、本人に代わって行為をなした者に当該権限がある限りにおいて、本人に効果帰属するということに差異はない。しかし、本人に代わって行為をなした者に当該権限がない場合には、代理の場合には無権代理人の規定等の適用の余地があるのに対して、代行の場合には原則として無効であるという差異が生じうる。したがって、本件において、まずは本件各信用保証委託契約の法的構造を明らかにしなければならぬところ、本判決が、顕名（代理意思）が表示されていないこと、かつ、原告において、Cの連帯保証につき、署名代理の方法により代理行為がなされたことを認識していたとは認められないことを指摘しながらも、本件各信用保証委託契約を代理として構成したことには賛成できない。

本件各信用保証委託契約における被告の行為を代行為として捉えるべきであることは、本判決自身が明らかにしているように思われる。このことは、本判決が、印鑑登録証明書がそれぞれ添付されていることから、原告において、本件連帯保証が本人Cの意思に基づくものと推認するのは不合理ではないと判示している（第二の理由）ことから理解されよう。本判決のいうCの意思というのは、本件連帯保証における効果意思のことであると

いうことに疑いはなからう。本件連帯保証における効果意思が本人において問題となるということは、本件連帯保証を含む本件各信用保証委託契約の行為者は本人Cであるということである。仮に、本件各信用保証委託契約が代理であるとすれば、連帯保証の効果意思は代理人（被告）において問題になる事柄であるからである。したがって、本判決における第二の理由は、本件各信用保証委託契約が代行の方法でなされたことの理由付けであり、原告における民法一一七条二項の過失の有無を認定するための材料にはならない。民法一一七条が保護の対象としているのは相手方の代理権に対する信頼であるということは、前述したとおりである。

最後に、第三の理由について考察する。本判決は、筆跡が同一であることのみによつては、原告において、偽造を疑い、Cに保証意思を確認すべき疑念事情があるとはいえないとして、原告に民法一一七条二項の過失はないとする。しかし、Cに保証意思を確認することをしなかったということは、少なくとも代理権の存在についての過失とは次元を異にする。

五 そもそも、代理行為の効果は本人に帰属するためには顕名が必要である（民法九九条一項）。代理行為の効果は代理人とは別人格である本人に帰属することを示さなければ、相手方の期待を害するからである。このことから考えれば、署名代理の場合に、顕名があるとして本人に効果を帰属させるためには、相手方が、所与の事情から行為者と本人とは別であるということを知ることができる場合に限られるべきである（四宮和夫『能見善久『民法総則』（平成一七年、第七版、弘文堂）二八六頁）。したがって、一般的に、対話者間の契約において署名代理がなされた場合には、所与の事情から、相手方が、行為者（目の前に現れている者）と本人とは別であるということを知ることができる余地はあるが、隔地者間の契約において署名代理がなされた場合には、行為者（本

人の代わりに行為をなした者」の人格は全く現れず、本人の人格しか現れないので、これを代理として構成することは困難であろう。また、対話者間の契約における署名代理の場合に、頭名がないものとすれば、行為者の人格しか現れていないことになるので、行為者自身に効果帰属することになる（民法一〇〇条本文）のに対して、隔地者間の契約における署名代理の場合には、本人の人格しか現れないので、本人自身の行為として効果が本人に帰属することになる。そして、後者の場合、本人の表示機関たる者に権限がないとすれば、それは単に、何ら権限のない者によって勝手に本人の名義が使用されてなされた行為にすぎないので、本人が責任を負ういわれない。また、この場合、本人の表示機関たる者の人格が現れない以上、相手方とこの者との間で契約が成立すると考えることも困難であろう。

六 本件においては、各信用保証委託契約において被告の人格は現れていないことからすれば、これを代理ではなく、代行と捉えるべきであったと考える。したがって、本人Cが、本件各信用保証委託契約における行為者として捉えられるべきである。そして、本人に連帯保証の効果意思が認められない以上、原則として本件各信用保証委託契約は無効である。また、本件各信用保証委託契約が原告と被告との間で成立することも考えられない。さらに、代理と構成することはできないので、本件は、被告に無権代理人の責任を問うこともできない事案といえよう。

なお、本件は、不法行為に基づく損害賠償請求等によって解決が図られるべきものであったと考える（岡孝「無権代理人の責任」判タ六五六号九四頁以下、九七頁参照）。