

フランス法における小切手の 「支払保証」

柴 崎 暁

- 1、はじめに
- 2、統一小切手法における小切手の支払担保の諸制度
- 3、フランス法における小切手の支払保証
- 4、むすびにかえて フランス「非刑罰化」以降の支払保証以外の諸制度

1、はじめに

[01] 預金小切手は、日本の国内実務においては、金融機関の振出す自己宛小切手であり、当座勘定の口座名義人（購入者）の求めにより金融機関が金銭代用⁽¹⁾の手段として発行し、当座勘定から代金を引落とすものである。しかし小切手法統一条約を締結している諸国の間では、預金小切手と経済上近似の機能を果たす実務には自己宛小切手によらず、支払人による支払保証に代表される付属的小切手行為を付するものによる場合など多様な種類を見る。本稿では、小切手の支払の確実性を高める実務的技術として、呈示期間の間所持人のために資金の凍結を支払人銀行に義務付ける「支払保証〔certification〕」の制度を導入しているフランス法の制度を略説し、小切手の「預金通貨的」性格について考える素材を得ることにしたい⁽²⁾。

2、統一小切手法における小切手の支払担保の諸制度

[02] 1931年ジュネーヴ条約による統一小切手法のもとでは、小切手は定額の単純なる支払委託を内容とする証券（小1）であり、振出人が支払を遡求により担保し、振出人と支払人との間には資金契約（小3）が存在していなければならない建前になっている。ただし、締約国は、条約の留保を利用して、小切手資金の必要とされる時期の如何⁽³⁾は締約国において決定し得るものとされている。統一小切手法では発行された小切手については、原則的に「支払委託の取消」は呈示期間経過後にしかなしえない（日本小切手法も統一法のこの主義を採る）。フランス法では留保によって経過後も撤回不能としており⁽⁴⁾、そのことを反映してフランス法では小切手資金の所有権は所持人に帰属すると考えられてきた⁽⁵⁾が、判例には動揺があるという⁽⁶⁾。査証や支払保証が必要であるゆえんである。

[03] 小切手は紙幣とならぬように引受の制度を排除している。その反面所持人の権利の強化のため、小切手法統一条約第二付属書第6条は、「各締約國ハ支拂人ガ小切手ニ支拂保證、確認、査證其ノ他之ト同一ノ效力ヲ有スル宣言ノ記載ヲ爲スコトヲ認メ及其ノ法律上ノ效果ヲ定ムルノ權能ヲ有ス但シ斯ル記載ニ引受タルノ效力ヲ認ムルコトヲ得ズ」⁽⁷⁾とした。統一法の正文自体は certification, confirmation, visa のいずれも定めなかった。これらの付属的小切手行為のいずれを利用するかを選択を締約国に委ねたからである。

[04] 日本は統一法導入以前は、実務上、小切手につき、米国の「certification の制度に倣い」⁽⁸⁾利用されていた証券外の慣行⁽⁹⁾としての「支払保証」を、証券上の制度へと格上げするためこの留保を利用し「支払保証」として独自の規定を定めた（小53-58）⁽¹⁰⁾。これにより小切手の信用度を高めることができることとなった。しかしながら、後の実務は却ってこの方法を回避するようになる。日本法は、明治26年のフランス系手形資金制度⁽¹¹⁾を廃止してドイツ手形条例の流れを汲む

明治32年法手形編の仕組みに転換し、小切手資金の帰属問題について、明確な規則を定める方向性にはなかったから⁽¹²⁾、この問題を回避する方策が望ましいとされ、皮肉なことに、新法で証券上の制度へと格上げされた支払保証は却って利用されず、自己宛小切手⁽¹³⁾による代用を慣例とすることとなった⁽¹⁴⁾。

[05] 現代の当座勘定規定ひな型第13条は、「小切手の支払保証はしません。ただし、その請求があるときは、当行は銀行振出小切手を交付し、その金額を当座勘定から引き落とします。」と定め、この扱いが一般化されている。往時の証券外の支払保証実務でも、また、実際に用いられたかは詳らかではないが、国内法化された統一法のもとでも、小切手を作成した振出人の求めに応じて支払保証を付する支払人銀行は、振出人の当座勘定から小切手金額を引落として、別段預金保証口座に振替処理をして支払資金として留保することになる。このとき、留保された資金が振出人と銀行とのいずれに属しているのかは不明確であり、振出人の債権者が資金を差押えた場合の問題が危惧された⁽¹⁵⁾。銀行が自己宛小切手を振出し、購入者の口座から振出の対価を引き落としておけば、資金は元々銀行自身の資産から支払われるのであるから、購入者の債権者による差押も生じる余地がない⁽¹⁶⁾。

3、フランス法における小切手の支払保証

[06] フランス法の場合には、1935年10月30日のデクレロワによって、統一小切手法が国内法化されるが、統一法第4条に相当するデクレロワ第4条に第2項を独自に設けて“査証 [visa]”を規定した⁽¹⁷⁾。

[07] しかし、“査証 [visa]”を与えた支払人には、法文にあるように、査証付与日に小切手資金が存在していたことを確認する効果しか生じない⁽¹⁸⁾。法文は小切手資金の“凍結 [bloque]”にも言及していない。支払人は査証後には資金を凍結する義務を負わない⁽¹⁹⁾ため、所持人が小切手を受取る時点においても、所持人が呈示をして支払を受けようとする時点においても、資金が存在することは不確かである。

[08] そこで、1941年2月28日の法律により、呈示期間内の資金凍結義務を伴う「支払保証〔certification〕」の制度が導入される。既にデクレロワが「visa」を認めているのに、加えて「certification」を定めることが条約に違反しないかどうかは明らかではなかった。そこで、統一法違反を非難されないように配慮して⁽²⁰⁾、この新規整は1935年デクレロワ自体の文言ではなく、別の特別法を定めるという形式を採った⁽²¹⁾。

[09] 次に1972年1月3日の法律は同法をデクレロワの中に組み込むこととした⁽²²⁾。支払保証に関する規定は、小切手資金所有権の帰属に関する規整方法のひとつであって、もともと小切手法統一条約の留保事項で締約国の権限とされており、条約に背反するわけではないとの理解に基づくものである⁽²³⁾。

[10] 1972年法は、この他、支払保証付小切手の代わりに同様に所持人の利益保護を強化する自己宛小切手（銀行小切手〔chèque de banque〕）に取り換える権能を支払人銀行に付与する規定をおいた。同法の審議過程で法律委員会が元老院に提出した報告書⁽²⁴⁾は、「支払保証は、法定の呈示期間である8日間⁽²⁵⁾、所持人のための資金の凍結—小切手の支払以外の目的での払戻の禁止—をひきおこす。支払人は支払保証付小切手の所持人に凍結された資金を以て小切手を支払わなければならない。しかし、この呈示期間内に呈示がない場合には、資金は再び振出人の口座に組戻され〔réintégré〕る。…法案は、現行制度を緩和し、銀行に、小切手への支払保証に代えて、“自己宛小切手〔chèque sur lui-même〕”を振出すことによる可能性を定めることにした⁽²⁶⁾。このようにして、改正以降は、銀行を主たる債務者〔sic〕として有することで受取人の担保が強化されることとなる⁽²⁷⁾と説明する。72年法12-2条は現在では通貨金融法典 L.131-14条となっている⁽²⁸⁾。資金が不足している場合には支払人は支払保証を拒むことができる。資金を受取った支払人にとっては支払保証またはこれに代えてする自己宛小切手の交付は、義務的である。また、支払保証をいったんした以上資金は「凍

結」される。凍結の期間は呈示期間に限定されているが、この期間に支払呈示があったにもかかわらずもし支払人が支払を拒むことがあれば、“不渡確認書 [certificat de non-paiement]” が作成され、これが債務名義となる。「凍結」の表現は、結果的には支払人による呈示期間内の呈示に対する支払の義務づけを意味する—日本法でも呈示期間内に支払呈示がなければ支払保証をした支払人はその義務を負わないものとなるので同様である—が、敢えてこれを小切手行為による債務負担の効果と定義せず、資金契約に基づいて支払人が受取った資金を払戻す義務に根拠をおいて定義する。日本小切手法の採用した「支払保証」と並び同様の米国慣習を起源とし、統一法でも同じ語彙のもとに整理されていはいるものの、フランスの支払保証の構成は、小切手行為の効果ではなく資金関係の特殊な効果を生じる制度であり、同じ訳語で表示することにさえ躊躇を覚える。

通貨金融法典 L.131-14条

「①振出人に処分権がある対応する資金が存在している小切手のすべては、この小切手を L.131-7条第3項に定める条件において発行された小切手に差替える支払人の有する選択権の場合を除き、振出人または所持人がこれを請求するときには、支払人により支払保証され [certifié] なければならないものとする。」／②支払保証を受けた小切手の資金は、L.131-32条に定める呈示期間までの間、支払人の責任において、所持人のためにこれを凍結するものとする。」⁽²⁹⁾

[11] 支払保証の方式には機械的方法が要求されること、列挙された記載事項を記載すべきことは、デクレにより定められている⁽³⁰⁾。法定の記載を欠く場合に、実質関係上債権者は小切手の受取りを拒むであろう。法定の要件を遵守しなかった場合にその有効性がないことになるかもしれないが、支払人自身がそのことを援用して資金を凍結する義務を免れることはできないと解釈されている⁽³¹⁾。

[12] 支払保証を求める権利を制限する合意は無効であると解され、振出人または所持人がそれを求めるときは、資金を有する支払人は小切手に支払保証を行わなければならない⁽³²⁾。支払人が支払保証をなすかどうかには任意性がないことになる。法文も、資金がある以上は所持人が求めれば支払保証を拒みえないことを定めている。そうすると、支払保証の効果は、他の付属的手形行為・小切手行為と同様に考えるべきではなく、「義務を負うことを義務付けられる」制度である。銀行が資金契約で資金のある小切手の支払人となったことに伴う特殊な効果であるから見なければならない。理論上は資金が存在していなかったにもかかわらず支払保証を拒まなかった銀行がその後資金の欠缺を理由に履行を拒む種の事例は生じ得るが寡聞であり、非刑罰化の後の時代には、支払保証に基づく資金凍結責任と重畳して、資金のない口座名義人に用紙を交付した銀行の法定的な支払義務が適用されるものとなる(後述(注36))。

[13] GAVALDA et STOUFFLET は、支払保証付小切手の制度の実用性を概ね次のようにまとめている。即ち、支払保証の効果により小切手資金が凍結されるのは小切手の支払呈示期間の間でしかなく、それとの比較で、支払保証請求をした所持人に支払人が選択権の行使により交付できる銀行自己宛小切手のほうが秀逸である⁽³³⁾。支払保証に代えて銀行小切手を交付するときには、その小切手資金は〔これもまた所持人のために〕凍結されると判示され⁽³⁴⁾、銀行自己宛小切手発行銀行の責任は、振出人の遡求義務であり、支払保証等の付属的小切手行為が行われておらずとも自ずと発生することとなる。GAVALDA et STOUFFLET は、その優位性ゆえに却って自己宛小切手の変造を誘発している、と指摘している⁽³⁵⁾。

4、むすびにかえて フランス「非刑罰化」以降の支払保証以外の諸制度

[14] 預金の凍結を伴う担保制度がそれだけで小切手支払の确实性を

維持してきたわけではない。他に支払の確実性を高める制度として、顧客に小切手用紙を交付するに際してフォートのあった銀行の担保責任があり⁽³⁶⁾、さらに、罰則をはじめ司法上行政上の各種の制裁制度により支払の確実を確保してきた。しかし1865年法以来採用されてきた罰則中心主義は実効性に問題があり、1991年法による改革を境にして刑事罰中心であった制度から銀行規制による手法へと比重を移すに至った。

[15] 刑事罰 1865年法は無資金小切手の発行を禁止し、これに反する者には“詐欺罪 [délit d'escroquerie]”が適用されるとしていたが、“詐欺的術策 [manoeuvres frauduleuses]”の立証は困難であった。1917年8月12日の法律は特別規定により無資金小切手発行罪を新設したが無資金小切手は減少せず、事情は統一法の採用を経ても変わらなかった⁽³⁷⁾。小切手資金は振出時点で「確定的かつ請求可能 [liquide et exigible]」で存在することを要したが、当座貸越・信用開設の形式によるものも可能であった⁽³⁸⁾。前述(注28)したとおり、「非刑罰化」政策が採用され、1975年1月3日の法律は、無資金小切手振出罪の構成要件として加害意思の証明を必要としたため、結果的に処罰の範囲は狭まり、検察は最終的に無資金小切手振出罪による起訴を断念するようになった⁽³⁹⁾。1991年12月30日の法律は最終的に、無資金小切手発行罪を大幅に改革した⁽⁴⁰⁾。しかし刑事罰が全廃されたわけではなく、依然として用いられている罰則の中心は現在の通貨金融法典 L.163-2条第1項であり、ここには、「他人の権利を害する意思を以て、小切手を発行した後に、振替、振込その他方法の如何を問わず、資金の全部または一部の引出を行い、または、同じ条件で、支払人による支払を妨害する所為は、5年の禁固および37万5千ユーロの罰金に処する」とあり、悪意でこれを受領した者(第2項)、L.131-73条の禁止命令を無視して小切手を発行した者(第3項)、その代理人(第4項)も同罪とされた⁽⁴¹⁾。これらの罪で有罪とされた者は、L.163-6条により支払保証付小切手および払戻請求書代用小切手以外の小切手の利用を5年間禁止され、小切手帳

を銀行に返還しなければならず⁽⁴²⁾、私権・公民権・職業的社会的活動の5年間の禁止を命じられる (interdiction judiciaire)。しかし、加害意思が立証できないために同条の適用を免れたものであっても、以下の銀行による自主的な措置が法によって許容されており、これにより無資金小切手の発生が抑止されている。

[16] 取引停止処分 銀行の自主的な措置 (interdiction bancaire) として、通貨金融法典 L.131-73条によれば、銀行は口座名義人に資金欠缺の帰結についての通知をした上で、資金不足を理由に小切手を不払とし、小切手帳の回収を要求し、支払保証付小切手および払戻請求書代用小切手以外の小切手利用を5年停止する処分をなしうる (第1項)⁽⁴³⁾。口座名義人は小切手金額を支払い、資金の設定を証明するとき⁽⁴⁴⁾は、利用権を回復する (第2項)。不渡が解消されない場合所持人の請求により支払人は不渡確認書を交付し、その通知または裁判所附属吏によるその送達は“支払催告書 [commandement de payer]”の効力を持ち (第4項)、裁判所附属吏は、15日以内に小切手金額および費用の支払の証明が届かないときは、“執行名義 [titre exécutoire]”を付与する。

- (1) 決済制度の中での小切手の主たる普及目的は銀行券の流通 (circulation fiduciaire) 量の節約である。この政策目的は振込やカード取引に見られるような代替的決済手段によっても担われる。近時日本では下請法の実効性確保の観点から公正取引委員会・中小企業庁を中心に組織された「約束手形をはじめとする支払条件の改善に向けた検討会」による報告書 (2021年) を受け、全銀協「手形・小切手機能の『全面的な電子化』に関する検討会」が「手形・小切手機能の全面的な電子化に向けた自主行動計画」を策定、2022年改訂では「2026年度末までに全国手形交換所における手形 (約束手形・為替手形)・小切手の交換枚数をゼロとする」ことを目標とする施策が採られている。確かに証券の偽造を可能にする技術等小切手利用に伴う深刻な問題がないとはいえないが、元請による支払遅延を招く長期サイト手形の押付けなどに対する下請法の実効性確保が主たる論点であるなら、ここに小切手が登場することは奇異である。他方2021年6月18日の閣議決定「成長戦略実行計画」では「小切手の全面的な電子化を図る」とされていたが、その意味するところが「小切手機能を振込 (あるいは EB

サービス)に代替させる」ということのようなのである(電子記録債権法には証券の呈示に該当する仕組みがないので一覧払の決済手段を提供することができない)。しかし、担保としての小切手利用の役割が確保されているであろうか。あるいはスタンドバイ信用状ないし請求払無因保証—被担保取引の解消で自動終了する条項を付したタイプの—のようなものを内国取引でも活用すべきことにならうところ、その普及には課題がありそうである。このような代替手段の普及の準備ができなければ、小切手利用の社会的需要はなくならず、当面小切手実務は、関係諸機関の想像を超えて「動態保存」されるであろう。他方で、そのような議論もきかれぬままに、全銀協の構想どおり、券面を持出銀行にとどめ・交換はデータに基づき行われ・爾後券面はそのまま破棄するとの方式をとる電子交換所への統合が令和4年法務省令39号を以て実施されることになった。省令以前よりチェックランケーションそのものは技術的には既の実現されてきた(柴崎暁・金融法提要—預金・融資・決済手段(2019年、成文堂)42頁注121)が、現物券面の呈示だけは免除されて来なかった。この新しい方式で、統一条約に基づく法令である手38・小29・小31における「呈示」を充足するののかについては疑念がある。証券が支払われる場合には従来も白地手形が呈示されるときと同様に決済は問題なく完了するが、不渡になる場合には(フランスのLCR-Relevé〔明細書併用為替手形〕のように)遡求権保全の必要があるから持出銀行は証券の現物を支払場所に送付しなければならないはずである。遡求の社会的需要がないと断じ得るのであれば呈示は不要かもしれないが、そのような需要の調査はされているのであろうか。他方本稿で取り上げるフランスについていえば、決済統計であるCartographie des moyens de paiement scripturaux 2020 Bilan de la collecte 2021 (données 2020) https://www.banque-france.fr/sites/default/files/media/2021/11/24/cmp2020_fr.pdfによると、「口座簿登録・証券的形態の支払手段〔moyens de paiement scripturaux〕」の2020年年間「利用件数/利用額」は、支払カード〔paiement carte〕が138億5200万件/5770億ユーロ、口座引落〔prélèvement〕が46億2200万件/1兆6840億ユーロ、振込〔virement〕が44億8300万件/32兆7130億ユーロ(うち大口グロス決済が9件/19兆420億ユーロ)、小切手が11億7600万件/6140億ユーロ、商業証券(LCR-Relevé)が7200万件/1970億ユーロ、電子マネーが3600万件/7億ユーロとなっている。2008年には2兆ユーロを超えていた小切手の利用額は、その3割程度にまで減少し、他方で同時期に振込(約20兆→32兆)・口座引落(約1兆→1.68兆)の増加が顕著である。代替手段の多様化により小切手利用の減少は明らかではあるものの、今なお金額ベースではカード決済を凌駕する程度の需要があることがわかる。このことに寄与する要素として、フランスの場合には法令上の要求も重要である。通貨金融法典L.112-6条第1パラグラフは、デクレ所定の金額を超える債務の弁

済については、現金・電子マネーによることを禁止し、債務者がフランス領内にその税制上の住所を有する職業者であるときには、1000ユーロを越える負債の弁済は、線引小切手または振込による弁済を義務付けられている。また、手形小切手の授受に伴う資金の所持人への帰属（L.511-7, Code de com.）等物権法的な効果にもその利用は動機づけられている。また上記のように振込・引落・銀行カード取引等手形小切手の代替手段が並行普及しているところは日本とそれほど異ならないが、手形については、1973年以降 LCR-Relevé（銀行界の独自の実務である。為替手形の割引銀行が満期の6日前に現物券面上の記載事項を収録した電磁データを支払担当銀行に送信、後者は満期の2日前までに支払人にこのデータを転記した明細書を送付して支払の予定を通知してその承諾をとり、交換決済を実行する。不渡にする証券のみを遡求権保全のため現物券面で呈示するという実務）の利用が定着しており、他方、職業債権明細書（ダイイ明細書）譲渡も普及しているが、明細書 *bordereau* は電子的形態でも作成できる（BONNEAU (Thierry), *Droit bancaire*, LGDJ, coll. “Domat”, 13e éd., 2019, no 793.）。このようにしてフランスでは「電子化」は既に過去の課題であり、手形取扱のコストが問題視されることは寡聞である。

- (2) 本稿執筆の主観的な動機は実用的観点ではなく預金通貨の法律理論のためである。2021年改正フランス民法典第2374条ないし第2374-6条に定める「担保のためにする金額譲渡」（いわゆる金銭質）を紹介する別稿（柴崎『『金銭質』の法典化と客体としての預金通貨—2021年改正フランス民法典第2374条ないし第2374-6条について』比較法学（早稲田大学比較法研究所）56巻3号）において、預金口座残高に質権を設定する際に、それを有体動産質と無体動産質との何れに分類することが適切であるのか（客体は代替物なのか債権なのか）、を考察するにあたり、預金が「凍結」されることの具体的な意味を認識するには、類似の応用例を参照する必要がある。当該別稿の準備の中で、ここでの質入の客体は、「預金通貨」と称する、口座名義人が金融機関に対し有する要求払の預金払戻債権で、従って事柄は受寄者が担保権者を兼ねる当該債権を客体とする無体動産質（ただしフランスの学説は多くが担保目的のフィデュシ的譲渡と解しているようである）と解するのが最も自然であるとの仮の結論が得られた。この問題を論じるにあたり比較的よく言及される CATALA (Nicole) の論説 *La nature juridique du paiement*, 1961, th. Paris が、預金通貨の代表的な例とされてきた小切手に「二級預金通貨」の名を与えていたことは興味深く思われた。小切手の取立が未完了である段階では、決済最終性を保証されていない場合がある等の点で、その通貨的性格は不十分なものであった（この点、現代日本あるいはスイス—柴崎暁「スイス私法における振込学説」上村達男他編・企業法の現代的課題（2015年、成文堂）295頁—の振込取引や、フランスのカード取引などは、指図 *délégation*（フランス）

／ assignment (スイス) と性質決定されてよい性格を帯びており、被指図人に相当する被仕向銀行がなす新たな債務負担を意味する預金の成立を以て同時に決済過程が完了し、この時点で債権者の満足となる)。しかしながら、本論で後述するように、支払保証の他、罰則・取引停止処分・支払銀行の法定責任等多様な手法で支払の確実性が高められており、現代においては既に「二級」ではないかもしれない。また、支払資金の確保された小切手と一言で言っても、国際的に統一法が採用されているにもかかわらず普通の単純な小切手から、金融機関が自己宛で振出すもの（日本の預手）、資金の凍結義務を伴うもの（フランスの支払保証付小切手）、資金の払戻そのものを禁じるもの（ドイツの計算小切手）等多様であり、最終性も厳密に言えば一様でない。著者自身、十分に問題を整理しきれない憾みが残るものの、本稿と併せ読まれることを期待する。

- (3) 「振出人ガ支拂人方ニ於テ處分シ得ル資金ヲ有スルコトヲ要スル時期ヲ決定スルノ權能」(統一条約第二附属書第5条)。
- (4) 統一法第32条(日本小32)に定める支払委託の“取消 [révocation]”の制度については、第二附属書第16条で、締約国の留保により、(a) 呈示期間内の取消も可とする扱いもまたは (b) 呈示期間経過後でも取消不可とする扱いも定め得ることになっているが、日本は統一法どおりの扱いとし、フランスは (b) を選び、「支払委託の取消」の規定がない。
- (5) DELEBECQUE (Philippe), BINCTIN (Nicolas) et ANDREU (Lionel), *Effets de commerce et Entreprises en difficulté* [Traité de droit des affaires par George Ripert et René Roblot, sous la dir. de Michel Germain, Tome 4, 18e éd.] , 2018, no 282. 原則判決といわれる破毀院審理部1946年6月18日、JCP 1946, II, 3252, rapport LESCOT; D. 1946, jur. p. 346; S.1946,1,100.
- (6) 破毀院商事部1973年12月11日、Bull. civ, 1973, IV, no359がひとたび資金凍結義務を問題視したといわれるが、ふたたび破毀院商事部1990年1月9日、D.1990. jur. p.485, note MARTIN が義務を確認した。破毀院商事部2000年10月24日, no 97-21.710,, Jurisdata no 6624は、“異議 [opposition]”が争われている場合、支払人は異議を有効とする判断があるまでまたは時効期間の満了までしか、小切手資金凍結の義務を負うものではないとした。
- (7) 同条約仏正文(なお以下本稿では英語正文は紙幅の都合で省略する)。
 “Chacune des Hautes Parties contractantes a la faculté d’admettre que le tiré inscrive sur le chèque une mention de *certification, confirmation, visa* ou autre déclaration équivalente, pourvu que cette déclaration n’ait pas l’effet d’une acceptation, et d’en régler les effets juridiques.” なお本稿において別段のことわりなき限り小切手法統一条約・同附属書・抵触条約の正文は、「外務省条約データ検索」に所掲のファイルによる。<https://www3.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/treaty/search2.php?pID=306>

- (8) 納富義光・手形法・小切手法論(1982年、有斐閣)528頁。なお、certificationとは、もともとは当日の支払呈示の受付時間を経過した照会に応じて小切手に問題がないかどうかを銀行が回答し、問題がないと回答した場合には翌日には必ず支払うとしてきた慣行が起源であるらしく、米国の銀行慣習として発展し、1860年頃までには、確認銀行による要求払の無条件的支払約束と判示(Willets v. Phoenix Bank, 9 Super. (2 Duer) 121 [N.Y.City Super. Ct. 1853])されているとのことである(Roscoe T. Steffen & William F. Starr, A Blue Print for the Certified Check, 13 *North Carolina L. Rev.* 450 [1935]; Richard A. Lord, Certified Checks and Funds Redirection, 24 *Villanova L. Rev.* 28 [1978])。なお、明治26年商法の注釈書である高根義人・手形法綱要(1893年、六法講究会)364頁にはCertified Chequeについて言及があるものの残念ながら「煩ヲ恐レテ之ヲ説カズ」とある。また、柴崎・前掲金融法提要282頁[33403]には、日本の支払保証制度が“米国の visa”を参考にしたかの叙述があるが、上記より明らかなようにこれは“米国の certification”とすべきであり、これを訂正したい。
- (9) 小橋一郎・手形法・小切手法(1995年、成文堂)318頁以下。小切手法制定以前の時代、商法その他法令の規定に存在しないが、任意の合意に基づき、支払人である銀行が小切手上に「支払保証」の記載をする慣行があり、判例によればこのような記載は小切手上の効力を有しないが、「小切手ニ支拂保證ノ記載ヲ爲スコトハ現今ノ銀行取引ニ於テ往往見ル〔これを〕効力ナキモノト爲スノ理ナク當事者カ手形〔当時の商法(明治32年)第434条で小切手は手形の種類に列せられていた〕關係以外ニ於テ一ノ法律關係ヲ生セシムルノ意思ヲ以テ此ノ如キ記載ヲ爲スニ於テハ法律上其効力ヲ生スヘキモノト爲スヲ當然ナリトス」(大判明治44・3・20民録17輯139頁以下)と解された。即ち、この「支払保証」は、証券上の法律関係ではなく証券外の関係である。判旨は続けてこの行為を「支拂人ニ於テ此手形ノ所持人ニ對シテ小切手金額ノ支拂ヲ爲スヘキ獨立ノ義務ヲ負擔スルコト」とした原審を支持し上告棄却とした。
- (10) 引受と異なり、支払保証人は呈示期間内の呈示を条件に支払義務を負担し、所持人が拒絶証書または支払拒絶宣言で呈示を証明しないときは義務を免れる(小55)。このことによって小切手の紙幣化には歯止めがかかっている。また、支払保証人は遡求義務者と類似はするが、支払保証人への請求は主たる債務者にあたるものがない等遡求とは異なる制度なので拒絶証書作成免除は認められない(伊澤孝平・手形法・小切手法(1949年、有斐閣)557頁、納富・前掲書529頁)。納富・前掲書529頁は、支払保証には「被保証人」がおらず、以て附従性や求償関係を考える余地がなく、出捐の最終的負担は支払保証人に帰するという趣旨で「単独なる無因的債務負担行為」とであると説く。

- (11) 柴崎暁・手形法理と抽象債務（新青出版、2002年）[2406] 以下、173頁以下参照。
- (12) 締約国のなかには、フランスをはじめとして資金の帰属について規則が詳細な法域も存在した。統一会議では、法の分裂を残したままでの小切手の越境的流通を想定し、少なくとも準拠法を統一するべく「小切手ニ關シ法律ノ或抵觸ヲ解決スル爲ノ條約」第7条は資金問題につき支払地法主義を採った（日本では小80（6）でこの規則を法文化した）。
- (13) 統一法第6条第3項は、「小切手ハ振出人ノ有スル異ル營業所ノ間ニ於テ振出ス場合ヲ除クノ外振出人ノ自己宛ニテ之ヲ振出スコトヲ得ズ [Le chèque ne peut être tiré sur le tireur lui-même, sauf dans le cas où il s'agit d'un chèque tiré entre différents établissements d'un même tireur.]」とあり、統一法自体が正文とするデフォルトルールとしては「支店宛」の場合に限定している。第二附属書第8条で、「各締約國ハ統一法第六條ニ掲ゲラルル場合以外ニ於テ小切手ヲ振出人ノ自己宛ニテ振出スコトヲ得ルカ否カノ問題ヲ決定スルノ權能ヲ留保ス」とし、日本はこの留保を活用して小切手法第6条第3項を定め、「支店宛」の場合に限定せずすべての場合に自己宛を許す。
- (14) 吉原省三「銀行振出手形・小切手」手形法・小切手法講座第2巻（有斐閣、1955年）226頁、前田庸「預手（銀行振出自己宛小切手）」銀行取引法講座上巻（金融財政事情研究会、1976年）162頁。
- (15) 小橋・前掲書320頁。
- (16) しかも支払保証人が呈示期間経過後1年経過しないと時効（小58）とならないのに対して振出人としての遡求義務は6月で時効となる（小51）。
- (17) 統一法の正文には、以下の第1項の部分しか存在していない。なお1935年のデクレロワは2000年12月14日のオルドナンス2000-1223号により2001年1月1日に廃止されて通貨金融法典に新設される規定に全文が移され、デクレロワ第4条は、通貨金融法典L.131-5条となり、今日に至っている。通貨金融法典L.131-5条「①小切手はこれに引受をすることができない。小切手上になされた引受の記載はこれを書かれざるものと看做す。／②前項の規定にも拘わらず、支払人は小切手に査証を行うことができるものとし、査証はこれが与えられた日における小切手資金の存在を確認することをその効果とする。〔① Le chèque ne peut pas être accepté. Une mention d'acceptation portée sur le chèque est réputée non écrite. / ② Toutefois, le tiré a la faculté de viser le chèque, le visa a pour effet de constater l'existence de la provision à la date à laquelle il est donné.〕」
- (18) VALERY (Jules), *Des chèques en droit français y compris le Décret-Loi du 30 octobre 1935*, LGDJ, 1936, no 81, p. 81. では、米国の certified checks の実務が説明されており、フランスにも visa という類似の実務があるが、それは銀行自身が支払義務を約束するわけではないので、類似の

制度ではあるものの、その効果は違うという認識を示している。

- (19) GAVALDA (Christien) et STOUFFLET (Jean), *Instruments de paiement et de credit*, 6e éd., 2006, Litec, no 220.
- (20) DELEBECQUE, BINCTIN et ANDREU, op.cit., no 260.
- (21) 1941年2月28日の法律第1条「①これに反するすべての規定にも拘わらず、振出人に処分権がある対応する資金が存在している小切手のすべては、振出人または所持人がこれを請求するときには、支払人により支払保証されなければならないものとする。〔Nonobstant toutes dispositions contraires tout chèque pour lequel la provision correspondante existe à la disposition du tireur doit être certifié par le tiré si le tireur ou le porteur le demande.〕／②支払保証を受けた小切手の資金は、1935年10月30日のデクレによって改正された1865年6月14日第29条により定める呈示期間までの間、支払人の責任において、所持人のためにこれを凍結するものとする。〔La provision du chèque certifié reste, sous la responsabilité du tiré, bloquée au profit du porteur jusqu'au terme du délai de présentation fixé par l'article 29 de la loi du 14 juin 1865, modifiée par le décret du 30 octobre 1935.〕／③支払保証は、小切手表面上への支払人の署名を以て行う。支払保証は、資金額の不足を理由とする場合にしかこれを拒んではならない。〔La certification résulte de la signature du tiré au recto du chèque. Elle ne peut être refusée que pour insuffisance de la provision.〕」
- (22) 同法は1935年デクレロワに第12-1条を新設して1941年の法律第1条以下をそこに複製し、第1項“Nonobstant toutes dispositions contraires”の部分削除し、末尾に“sauf la faculté pour le tiré de remplacer ce chèque par un chèque émis dans les conditions prévues à l'article 6 (alinéa 3).”を挿入し（本文後述）、第2項の末尾の“de la loi du 14 juin 1865, modifiée par le décret du 30 octobre 1935”を削除し、第3項は“Les mesures d'application du présent article sont déterminées par décret en Conseil d'Etat.”（本条の適用方法についてはコンセイユデタの議を経たデクレによりこれを定める）とした。第3項第2文は削除されたが、第1項から、資金ある小切手の振出人・所持人からの求めがあるときにこれを拒めないことを変更する趣旨ではないといえよう。
- (23) DELEBECQUE, BINCTIN et ANDREU, op. cit., loc. cit.
- (24) 元老院1971年12月7日議事録添付の報告書 No 65, Rapport sur le projet de loi relatif à la prévention et à la répression des infractions en matière de chèques, par M. Pierre MARCILHACY.
- (25) 通貨金融法典 L.131-32条第1項「フランス本国内において振出しかつ支払うべき小切手は8日以内に支払のためこれを呈示しなければならない〔Le chèque émis et payable dans la France métropolitaine doit être présenté au paiement dans le délai de huit jours.〕」。この「8日間」は統

一法の第29条第1項として定められた本国内における呈示のための呈示期間のデフォルト・ルールの規則であり、同条項は統一法正文とまったく同文である。しかし締約国は第二付属書第14条所定の留保を用いて呈示期間を伸長できるものとされており、日本はその留保を利用して統一法よりも2日間長い「10日」を以て呈示期間と定めている。資金凍結が呈示期間内にもみ効力を有するに過ぎないことについては、破毀院商事部2000年7月11日、no 96-21031 (RTD com. 2000, 986, obs. M. CABRILLAC ; RD bancaire 2000, 290, obs. CRÉDOT et GÉRARD)。

- (26) 自己宛で振出すためには、L.131-7条第3項の条件に該当しなければならない。従って、振出人は他の支店を有するものでなければならない。DELEBECQUE, BINCTIN et ANDEREU, op. cit., no 270. 破毀院商事部1999年1月26日、D. affaires 1999, 422, obs. X. D. ; RTD com. 1999, 473, obs. M. CABRILLAC.
- (27) Rapport précité. ここにいう「主たる債務者 [débiteur principale]」とは、銀行が小切手の主たる債務者であるという意味ではなく、遡求にあたり銀行が自己宛小切手の振出人として支払を担保するという事柄をさすものと思われる。
- (28) 1935年のデクレロワのもとで統一法が導入されて以降、無資金小切手による紛争を予防するための立法改革は絶えず行われてきており、支払保証制度の法定もこの流れの中で理解できる。1941年2月28日の法改正ではこの支払保証とともに振出人の身元確認のための証明書に関する規整が導入され、あるいは、拒絶証書に執行力が認められた。なお、拒絶証書の債務名義性に関する規整は1985年7月11日の法律で廃止となり、これに代えてより手続の簡便な“不渡確認書 [certificat de non-paiement]”に債務名義性を付与することとなった。刑事罰に関して言えば、1972年の改革では、小切手金額+10%の罰金の支払により公訴を回避できる口座名義人の“補正請求 [régularisation]”が導入された。1975年1月3日の法律および1975年10月3日のデクレは無資金小切手対策の「非刑罰化」をすすめる方向を採用し、同時に後掲の銀行の自主的措置としての取引停止処分を許容する制度を導入している。最終的に、1991年12月30日の法律（およびこれを補う1992年5月22日のデクレ）による改革は、それまでの刑事制裁中心の無資金小切手対策を、民事的および税務的なサンクションへと置き換え、補正請求制度と情報提供請求権が重視されるようになる。この一連の非刑罰化改革については鳥山恭一「小切手と支払カードの安全確保—小切手と支払カードの安全に関する1991年12月30日の法律第91-1382号」(立法紹介)日仏法學19号(1993年)106-109頁。
- (29) ① Tout chèque pour lequel la provision correspondante existe à la disposition du tireur doit être certifié par le tiré si le tireur ou le porteur le demande, sauf la faculté pour le tiré de remplacer ce chèque par un

chèque émis dans les conditions prévues au troisième alinéa de l'article L. 131-7./ ② La provision du chèque certifié reste, sous la responsabilité du tiré, bloquée au profit du porteur jusqu'au terme du délai de présentation fixé par l'article L. 131-32.

- (30) 通貨金融法典 R.131-2条 [2006年9月5日のデクレ第2006-1115号で改正] 「①支払保証は、小切手上への支払人の署名の外、支払保証にかかわる記載であることを示す文言、支払保証の日付、小切手が作成された金額、支払人の支店の表示を含む。これらの記載は、安全性を担保された、刻印または印刷、即ち消去不能の方法により印字されなければならない。〔La certification résulte de l'apposition sur le chèque par le tiré d'une formule comportant, outre sa signature, les mentions relatives à la certification et à la date de celle-ci, au montant pour lequel le chèque a été établi et à la désignation de l'établissement tiré. Ces mentions doivent être apposées au moyen d'un procédé de marquage ou d'impression indélébile offrant toute garantie de sécurité.〕 / ②支払保証付小切手の交付を請求されたすべての場合において、L.131-7条第3項に定める条件で発行される小切手の交付を以てこの請求を有効に満足させることができる。〔Dans tous les cas où la remise d'un chèque certifié est exigée, il peut être valablement satisfait à cette exigence par la remise d'un chèque émis dans les conditions prévues par le troisième alinéa de l'article L. 131-7.〕」
- (31) DELEBECQUE, BINCTIN et ANDEREU, op. cit., no 261. M. CABRILLAC et RIVES-LANGE, RTD com. 1973, 306.
- (32) 破毀院第一民事部1990年2月27日、Bull. civ. I, no 56.
- (33) GAVALDA et STOUFFLET, op.cit., no 221.
- (34) パリ控訴院第15部1992年9月23日、JCP E 1992, pan. p. 1289; RTDCom 1993, p. 138, obs. CABRILLAC.
- (35) 破毀院商事部2003年2月11日、no 00-18.058, Bull.civ. 2003. IV. p. 23, Juris-data no 017603. 事案は、銀行CIC Parisの真実振出した自己宛小切手の金額(6,044Fr.)が変造により「386,044Fr.」とされ同金額の支払を銀行に命じた原審を破毀差戻としたものである。
- (36) DELEBECQUE, BINCTIN et ANDEREU, op. cit., no 276. 通貨金融法典L. 131-81条により、当該者の“銀行取引停止処分〔injonction bancaire〕”または“裁判上の禁止命令〔interdiction judiciaire〕”を無視して、“資金不足による支払事故〔incident de paiement pour défaut de provision suffisante〕”確認後に小切手用紙冊子の回収を求めず、または、フランス銀行が管理する“不渡小切手情報登録ファイル〔fichier des chèques impayés〕”にかかる資金不足による事故が表示されている新規顧客にその小切手用紙冊子を交付した銀行は、定められた注意義務を果たしたことを証明できないときは、その用紙による小切手については、資金の欠缺、不足または処分不能状態

であっても、小切手金額の支払をなし、所持人に認められた損害賠償があるときはこれに連帯して支払をすべき義務がある。金額が15ユーロ以下で資金欠缺・資金不足の小切手については、小切手用紙冊子を交付した支払人銀行は（その上記注意義務違反とは無関係に）つねにこれを支払う義務を負う（L. 131-82条）（1975年10月3日のデクレおよび1992年5月22日のデクレで、15ユーロ超の原因債務を15ユーロ小切手に小分けして支払う行為を処罰の対象として脱法行為を防いでいる）。これらの法定責任は小切手発行から一か月間しか存続しない。

- (37) DELEBECQUE, BINCTIN et ANDEREU, *op. cit.*, no 283.
- (38) しかしながら刑事判例は厳格説であった（破毀院刑事部1977年4月22日、*Bull. crim.*, no 131. 等）。
- (39) 鳥山前掲（注28）・107頁に登場する Rennes 軽罪裁判所裁判官の宣言。
- (40) DELEBECQUE, BINCTIN et ANDEREU, *op. cit.*, nos 284-285.
- (41) ここに掲げる L.163-2条についていえば、原始規定1935年オルドナンス66条は「以下の者に刑法典405条の詐欺罪を課する」という形式をとって無資金小切手振出人、悪意の受領者等を列挙していた。前記の通り76年1月1日より1号の無資金小切手振出人を形容する部分に「他人の権利を害する意思を以て」が付け加えられた。92年1月1日には91年法によって刑法典の詐欺罪への言及が廃止されて「小切手振出後に資金の全部一部を手段の如何を問わず撤収しまたは支払人に同様の条件で支払を妨げたすべての者」を対象とする独立の犯罪として規定し（情を知って無資金小切手を受領した者等も同罪）、同処罰規定は2001年1月1日より通貨金融法典 L.163-2条に移され、2002年9月22日より罰金の額がフランからユーロへ変更されて現在に至っている。この変遷に鑑みると、鳥山・前掲（注28）106-107頁が、91年法は「資金不足小切手振出しの罪を廃止して（六六条）、資金不足小切手を刑事制裁によって抑制することを放棄した」という点には留保を要する。
- (42) これに違反した手残りの用紙で振出された小切手の支払人は注意を尽くしたことを証明できないときはこれを支払わねばならない（前掲 L.131-81条第 I パラグラフ）。
- (43) 停止処分への異議は民事司法裁判所で申立てることができる（通貨金融法典 L.131-79条）。
- (44) L.131-74条は「不渡小切手が発行されている口座への振出人によるすべての払込は、当該不渡小切手の全部の支払のための小切手資金を設定することに優先的に充当される」。

