慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	〔下級審民訴事例研究七九〕再生債務者が関連会社の新規の借入に際して担保のために行った約束手形の振出または裏書について、再生債務者が直接的にも間接的にも経済的利益を受けていないとして、無償否認(民事再生法一二七条三項)の対象となる旨判断した事例(東京地裁平成二八年六月六日判決)
Sub Title	
Author	小原, 将照(Ohara, Masateru) 民事訴訟法研究会(Minji soshōhō kenkyūkai)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	2018
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.91, No.4 (2018. 4) ,p.49- 62
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	判例研究
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-20180428-0049

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

〔下級審民訴事例研究七九〕

再生債務者が関連会社の新規の借入に際して担保のために行った約束手形の振出または裏書について、再生債務者が直接的にも間接的にも経済的利益を受けていないとして、無償否認（民事再生法一二七条三項）の対象となる旨判断した事例

東京地裁平成二八年六月六日判決、査定決定認可、（控訴、後和解）（東京地裁平二七（ワ）三三五七二号）、査定の裁判に対する異議の訴え事件、判例時報二三二七号五五頁

〔事　実〕

A株式会社（以下、「A社」という）は、昭和三二年に設立された各種電気機械器具の製造販売等を業としていた。A社は、大手企業が資本参加していた時期や投資ファンドの傘下に入っていた時期を経て、平成二六年四月二日以降、B_1株式会社（以下、「B_1社」という）を中核とするBグループの一員となった。同日にB_2持株会社（以下、「B_2社」という）がA社の全株式を取得したためである。この時点でのBグループは、B_1社の代表取締役であるCが、B_1社の株式の過半数を保有するB_3持株会社（以下、「B_3社」という）の全株式を保有しており、また、CはB_2社の代表取締役であると同時にB_2社の全株式を保有していた。そして、B_2社がA社の全株式を取得後、A社の代表取締役にCが就任した（平成二七年二月に退任）。なお、B_1社は、タッチパネルの製造・販売を行うベンチャー企業として平成二五年三月に設立され、B_2社はA社の株式を取得する直前の平成二六年三月にA社の持株会社として設立されている。

昭和六二年にゴルフ場等の開発コンサルティング事業を目的として設立されたX株式会社（以下、「X社」という）は、平成二六年一〇月三〇日、B_2社に対して一億円を貸し付けた（弁済期は、同年一二月から平成二七年二月までの三回分割払い。以下、「本件貸付」という）。同じ頃、A社はX社に対

して、振出日を平成二六年一〇月三一日、額面三八〇〇万円、満期を平成二七年二月末日とする約束手形（本件手形一）を振り出すとともに、振出日を平成二六年一〇月一五日、額面六二六四万円、満期を平成二七年二月末日とするD株式会社を振出人とする約束手形（本件手形二）の第一裏書人欄に裏書をして譲渡した（以下、本件手形一および本件手形二を併せて「本件各手形」という）。

A社は、平成二七年二月一八日、民事再生手続開始を申立て、同月二三日、再生手続開始決定および管理命令が発令され、Yが管財人に選任された（以下、「本件再生手続」という）。X社は、本件各手形を支払呈示期間内の平成二七年三月二日に各支払場所で呈示したが、A社の民事再生手続開始を理由にいずれも支払を拒絶されたことから、本件再生手続において、本件各手形に基づく手形金合計一億六四万円および利息を再生債権として届け出た（以下、「本件再生債権」という）。

Yは、本件再生手続における再生債権確定手続において、本件再生債権全額について認めない旨の認否をした。これに対して、X社が民再法一〇五条一項に基づく査定の申立てをした（以下、「本件債権査定事件」という）ところ、再生裁判所は本件再生債権の額を〇円と査定する旨の決定（以下、「本件決定」という）をした。そこで、Xが再生債権査定決定の異議の訴えを提起したのが本件である。

本件においてYは、①本件貸付はもっぱらB₂社のためになされたものでA社は何ら関係なく、本件各手形の原因関係が存在しないこと、および②仮に、本件各手形がB₂社のX社に対する債務の第三者弁済（代物弁済）として交付された（以下、「本件手形債務負担行為」という）としても、本件手形債務負担行為は、無償行為否認（民再一二七条三項）の対象となる行為であり、無効であると主張した。

これに対してX社は、Yの①の主張について、A社は本件貸付に基づくB₂社のX社に対する債務について第三者弁済（代物弁済）として本件各手形を交付したものであると主張し、Yの②の主張について、本件手形債務負担行為は、A社がB₂社から資金繰りのための資金を得るために行った対価性のある行為であって、A社にとって無償行為ではないと主張した。

本判決は、次のように述べ、Yの原因関係不存在の抗弁は認めなかったが、Yの否認権行使を認め、本件決定を認可した。

〔判旨〕 査定決定認可

「一　争点一について

……

（2）A社の平成二六年一〇月当時の代表取締役であり、同時期の一〇〇パーセント株主であるB₂社の代表取締役でもあ

るCは、本件各手形を本件貸付の担保に供した旨述べ、原告代表者……も、本件各手形は本件貸付の担保提供として裏書等を受けた旨述べていることに加え、下記のとおりCはB_2社その他のグループ企業の資金確保のために、頻繁にA社の資金を利用ないし流用していたと認められることからすれば、本件各手形は、その実質は本件貸付における担保として、後の貸付金弁済時に買い戻すことを予定して、形式としては第三者弁済（代物弁済）の形式をとり、原告に対して振出（本件手形一）又は裏書譲渡（本件手形二）されたものと認められる……。

よって、Yの主張する原因関係不存在の抗弁は理由がない。

二　争点二について

（1）無償行為が否認される根拠は、その対象たる再生債務者の行為が対価を伴わないものであって再生債権者の利益を害する危険が特に顕著であるため、再生債務者及び受益者の主観を顧慮することなく、専ら行為の内容及び時期に着目して特殊な否認類型を認めたことにあるから、その無償性は、専ら再生債務者について決すれば足り、受益者の立場において無償であるか否かは問わないばかりでなく、再生債務者の保証等の行為とこれにより利益を受けた債権者の出捐との間には事実上の関係があるにすぎず、また、再生債務者が取得することのあるべき求償権も当然には同行為の対価としての経済的利益に当たるとはいえない。ゆえに、再生債務者が義務なくして他人のためにした保証若しくは抵当権設定等の担保の供与は、それが債権者の主たる債務者に対する出捐の直接的な原因をなす場合であっても、再生債務者がその対価として経済的利益を受けない限り、法一二七条三項にいう無償行為に当たるものと解される（旧破産法上の無償行為否認に関する最高裁判所昭和五八年（オ）第七三四号・昭和六二年七月三日第二小法廷判決・民集四一巻五号一〇六八頁参照）。

ただし、すでに保証債務を負担しており、これを実質的に肩代わりして新たな保証債務を負担したというような事情があれば、本件手形債務負担行為が有害性を欠き無償行為とはならないと解される場合もあり得る（最高裁判所平成四年（オ）第一七五一号・平成八年三月二二日第二小法廷判決参照）。

（2）この点、原告とA社の間に本件各手形について原因関係が認められるとしても、それは第三者弁済という形式面を見ても、B_2社の本件貸付に際しての担保提供という実質面を見ても、それ自体からはA社にとって何らの経済的利益を得るものではない。本件金銭消費貸借契約上、A社は債務者ではなく、本件貸付による一億円がB_2社の口座に送金されているから、本件手形債務負担行為によりA社が直接に経済的利益を得たものではないことは明らかである。加えて、本件契約書その他の証拠を見ても、A社がこれによって保証料等の対価を得たものとは認められない。ゆえに、原則として、A

社にとっての無償行為であると考えられる。

また、本件においては、本件手形債務負担行為以前にA社がX社に対して保証債務を負っていたことを示す証拠は全くない。

（3）そのうえで、X社は、本件手形債務負担行為についてA社がその対価として経済的利益を受けた旨主張しており、これはA社が間接的に経済的利益を受けた旨を主張する趣旨と解される。

しかし、以下のとおり、本件については、本件手形債務負担行為により間接的な意味においても、A社がその対価として経済的利益を受けたとは認められない。……

……これらの事実を併せ考慮すれば、Cは、A社の資産をB_1社その他の上記グループ会社の資金繰りのために頻繁に利用しており、その中で上記六八〇〇万円についても、Cに関係する他のグループ会社のために、一時的・暫定的にA社に送金されたにすぎないものと認めるのが相当である。

そして、以上を総合的に勘案すると、本件貸付による一億円のうち、三二〇〇万円についてはそもそもこれに相当するA社への経済的利益の移転がない。のみならず、六八〇〇万円についても、B_2社口座からA社みずほ口座及びA社別口座への送金の事実があったとしても、それはB_2社その他グループ会社への融通等のために一時的・暫定的に送金されたにすぎず、実質的にこれに相当するA社への経済的利益の移転があったとは到底認めることはできない。……

よって、本件手形債務負担行為は、無償行為否認の対象となる行為であると認められる。……したがって、本件手形債務負担行為に対するYの否認権行使はその要件をすべて満たすものであり、これが行使された結果、本件手形債務負担行為の効力が否認され、X社は本件各手形を被告に返還する義務を負うとともに、本件再生債権を失った。

よって、本件再生債権の額については、〇（ゼロ）円と査定するのが相当である。」

〔評釈〕

判旨に賛成する。

一　本判決の意義

民事再生法は、旧和議法にあった「否認」という名称の制度を引き継ぐのではなく、破産法および会社更生法による否認にならった否認制度を採用した(1)。それゆえ、本件で問題となった「無償否認」に関しても、従来の破産法における議論がそのまま妥当するものと考える。また、平成一六年の破産法改正において、否認制度の抜本的な変更がなされ、「無償否認」は財産減少行為の否認の一類型として定められ、民事再生法の規定もそれにならった改正がなされた。ただし、この時の破産法改正において、「無償否認」

に関する取扱いは、旧法と異ならないものとされた。[2] したがって、旧破産法以来の「無償否認」に関する議論は、現行破産法においても、また民事再生法においても存続していると考える。

無償否認に関して旧破産法以来議論されている問題の一つに、破産者や再生債務者（以下、「破産者等」という）の行った債務保証や物上保証など（以下、「債務保証行為」という）の無償性に関する議論がある。[3] 特に、後掲する昭和六二年判決以後議論されてきた同族会社における会社とその代表者による保証という場面については、判例および下級審裁判例でもしばしば問題として争われ、また学説でも多くの議論が存在する。[4] 本件は、子会社が完全親会社の借入について第三者弁済（代物弁済）として手形を交付した行為の無償性が争われた事例であり、類似する下級審裁判例は存在するもののその数は少なく、新たな事例形態としてその意義があると考える。[5]

以下では、債務保証行為の無償性に関する従来の判例の見解および学説を検討した上で、本判決について検討することとする。

二　判例の見解

債務保証行為について、古く大審院[6]は「破産者カ其ノ財産中ヨリ或出捐ヲ為シ而シテ破産者並受益者ノ意思ニ依レハ其ノ対価ノ何等破産者ノ財産ニ帰スルモノ無キ場合ヲ云ウ」と述べ、その無償性を肯定した。最高裁も、昭和六二年七月三日第二小法廷判決[7]（以下、「昭和六二年判決」という）で、いわゆる同族会社の代表者で実質的な経営者でもある破産者が当該会社のためにした保証または担保の供与が無償行為に当たるか否かが問題となった事例において、前述の大審院判例を引用した上で「破産者が義務なくして他人のためにした保証若しくは抵当権設定等の担保の供与は、それが債権者の主たる債務者に対する出捐の直接的な原因を為す場合であっても、破産者がその対価として経済的利益を受けない限り、（旧）破産法七二条五号にいう無償行為に当たる……」と述べ、債務保証行為の無償性を肯定した。その上で、「右の理は、主たる債務者がいわゆる同族会社であり、破産者がその代表者で実質的な経営者であるときにも妥当するもの」と述べ、同族会社における代表者の債務保証行為について否認権の行使を認めた。[8]

ただし、昭和六二年判決では、五人の裁判官のうち二名が反対意見を述べている。島谷六郎裁判官は、そもそも

「破産者の保証若しくは担保の供与」を無償行為に該当しないとする。また、林藤之輔裁判官は、「破産者が義務なくして他人のためにした保証若しくは担保の供与は、破産者がその対価として経済的利益を受けない限り、……無償行為に当たる」とし、この点については法廷意見を支持するが、「主たる債務者が……いわゆる同族会社であり、破産者がその代表者で名実ともにこれを支配しうる経営者である」場合には、諸事情を勘案して「破産者から直接ないし間接に経済的利益を受け」たとして、無償行為には該当しないとする。

この当時の昭和六二年判決の理解としては、対価として経済的利益を受けていない限り、債務保証行為の無償性は肯定され、たとえ同族会社の代表者が行った債務保証行為であっても無償性は否定されないというものであり、その後に残された問題は、主債務者たる法人の法人格が否認される場合や、主債務者と保証人の関係が子会社・親会社である場合に、保証人の受ける経済的利益をどう考えるか、という点にあった。(9)

ところが、その後、最高裁は、本判決も引用する平成八年三月二二日第二小法廷判決(10)（以下「平成八年判決」という）で、会社の代表取締役および取締役である夫婦がした会社の債務についての保証行為について、昭和六二年判決を引用し、一般的に、破産者がその対価として経済的利益を受けていない限り、破産者が義務なくして他人のためにした保証もしくは抵当権の設定等の担保の供与は、旧破産法七二条五号にいう無償行為に該当するが、すでに負担していた保証債務を実質的に肩代わりするものとして新たな保証債務を負担する場合には、有害性を欠くので旧破産法七二条五号により否認することは許されないとした原審(11)の判断を認めている。

以上の二つの判例を踏まえると、債務保証行為の無償性について、判例の考え方は次のように理解できる。すなわち、単に会社とその代表者であるという関係だけでは、破産者等が対価として経済的利益を受けていない以上、債務保証行為の無償性は肯定される。ただし、個々の事案の事情により、否認の一般要件とされる「有害性」を欠く場合には、無償否認の対象にならない可能性があるというものである。(12)

平成八年判決以後、最高裁の判断は示されていないが、破産者等の債務保証行為の無償性が争われた下級審裁判例はいくつか存在する。以下では、会社の代表者が会社の債務についてした債務保証行為について、その無償否認が争

われた例、および本件と同様、グループ企業間における債務保証行為について、その無償否認が争われた例について取り上げることとする。

三　下級審裁判例―会社代表者やグループ企業による債務保証行為に関して―

平成八年判決以後、会社代表者の債務保証行為について、無償否認を認めなかった裁判例として以下のものがある。

大阪地判平成八年五月三一日金法一四八〇号五五頁[13]は、会社の代表者が会社の債務についてした連帯保証の無償否認が争われた事例で、一般論として、破産者が義務なくして他人のためにした保証等は、その対価として経済的利益を受けていない限り、旧破産法七二条五号にいう無償行為に当たるとした上で、会社の代表者が従前より会社の債務について包括的債務保証を債権者との間でしており、新たな保証債務を負担したとしても、従前以上の負担を負うことになったものではないとして、有害性の欠缺を理由に無償否認の対象にならないと判示した。

また、東京高判平成一二年一二月二六日判時一七五〇号一一二頁は、破産者である会社の代表者が、自身の有する保険の解約返戻金等について根質権を設定した事案において、一般論として、昭和六二年判決を引用し、同族会社の代表者で実質的な経営者である破産者が会社のために担保の供与をしたとしても、破産者がその対価として経済的利益を受けない限り旧破産法七二条五号にいう無償行為に当たると解した上で、本件の事実関係では、会社が借り入れた金銭の一部で破産者の借受金等の債務の弁済に充てられていることから、その一部については経済的利益を受けたと評価して、経済的利益を超える部分についての根質権の設定の一部否認を認めた。

これに対して、会社の代表者の債務保証行為について、無償否認を認めた裁判例として以下のものがある。

前述した、東京高判平成一二年一二月二六日の原審である東京地判平成一二年九月二九日金判一一一四号一八頁は、一般論として、同族会社の代表者で実質的な経営者である破産者が会社のために担保を供与したとしても、破産者がその対価として経済的利益を受けない限り旧破産法七二条五号にいう無償行為に当たると解した上で、本件の事実関係では、経済的利益を受けたとみる余地はあると述べながら、結論として経済的利益を受けたとは評価できないとして、無償否認を認めている。

また、大阪高判平成二二年二月一八日判時二一〇九号八

九頁[14]およびその原審である大阪地判平成二一年六月四日判時二一〇九号七八頁は、会社の代表者が、会社債務について物上保証をした事案で、当該会社の与信が会社代表者による保証ないし物上保証と同時交換的に為された場合であっても、昭和六二年判決の理解に従い、担保提供行為は無償否認の対象となると解し、またその無償性を否定する事情もないとして無償否認を認めている。

グループ企業による債務保証について無償否認が争われた例も、少ないが裁判例が存在する。東京地判平成二三年三月一日判時二一一六号九一頁は、主たる債務者が再生債務者の一〇〇％親会社である場合に、親会社の借入金債務の担保のために再生債務者が所有する不動産に抵当権を設定した事案で、昭和六二年判決を引用し、対価として経済的利益を受けていない限り、再生債務者が義務なくしてした担保の供与は、無償行為に当たると解した上で、本件の事実関係では、無償性を否定する事実はなく、また有害性が否定される事実もないとして、無償否認を認めた否認請求認容決定を認可した。なお、本判決後に出された東京地判平成二八年八月五日金法二〇八四号六九頁は、本件におけるA社の再生事件において、別の債権者に関する〇円とした査定決定に対する異議の訴えにおいて、B[2]社が別の債権者から借り入れた債務について、A社が連帯保証した事案において、昭和六二年判決を引用し、保証料等を受領したことは認められず、また他に現実的かつ直接的に対価を受けたことも認められないとして無償否認を認め、査定決定を認可した。

これら下級審裁判例を検討すると、会社代表者やグループ企業による債務保証行為について、無償否認の可否が争われる場合も、昭和六二年判決が示した「破産者（再生債務者）が義務なくして他人のためにした保証若しくは担保の供与は、破産者（再生債務者）がその対価として経済的利益を受けない限り、無償行為に当たり」、「主たる債務者がいわゆる同族会社であり、破産者がその代表者で実質的な経営者であるときにも妥当する」との理解を当然の前提として、その理解における「経済的利益」を何らかの形で受けたかどうか（無償性の存否）が争点となる。ただし、無償性が肯定される場合であっても、平成八年判決が認めたように、有害性がなければ例外的に否認されない場合もあり得るとの理解に沿って、有害性の有無を検討している。本判決も、従来の裁判例と同様、昭和六二年判決に則した形で判断したものと評価できる。

四　学説

以上のような判例に対して、学説の見解はいくつかに分かれて主張されている。かつての通説は、相手方たる債権者は、破産者等の保証あればこそ主債務者に出捐をしたのであるから、この場合に無償否認を認めることは不当であること[15]、保証人は保証債務を負担すると同時に将来の求償権を取得するから保証債務の負担は有償行為であること[16]、を理由に、債務保証行為の無償性を否定していた[17]。現在でも、公平の視点から受益者にとっての無償性を重視し、原則として保証を否認の対象から除外することが一部有力に主張されている[18]。

しかしながら、昭和六二年判決以後、学説は、判例を支持する見解[19]あるいは一般には債務保証行為を無償否認の対象とするが、昭和六二年判決の事案のように同族会社の代表者で実質的な経営者でもある破産者が当該会社のためにした保証または担保の供与の場合は、例外的に無償性を否定する見解[20]が多数となった。そして、今日では、判例の見解を支持し、債務保証行為の無償性については、破産者や再生債務者が義務なくして債務保証等をした場合、対価として経済的利益を得ていない限り、これを無償行為とみるが、事案の諸事情を勘案して、無償行為否認の対象とはならない可能性もあり得ると解するのが、多数的見解ではないかと考える[21]。

そもそも無償否認が、通常の詐害行為否認よりも軽減された要件で否認が認められているのは、第一に、無償行為は有償行為に比べて破産債権者を害する程度（有害性）が大きく、否認の必要性が強いこと、第二に、無償行為の相手方は無償で当該利益を取得しているので、それを否認したとしても取引の安全を害する程度は小さく、公平に反しないため、相手方の保護の必要性に乏しいことが挙げられている[22]。そして、破産者等の行った債務保証行為が無償行為と判断される要素は、このどちらを強調するのかによる、と理解されている。前者の立場を強調すれば、判例と同じく、破産者等の行った債務保証行為は、経済的対価を得ていない限り、無償行為と判断されることになる。反対に、後者の立場を強調すれば、かつての通説であり、いまだ有力に主張されている見解のように、受益者にとっての無償性も加味し、債権者の出捐と破産者の保証は相互に密接に関連するので、破産者等の債務保証行為について無償性を否定することになる[23]。

確かに、一部有力説が述べるように、受益者である無償行為の相手方（債権者）は、破産者等の債務保証行為があ

ればこそ融資を実施したのであり、受益者から見れば無償行為ではない点や、同族会社の代表者が会社の債務について債務保証行為をすることは、中小企業にとっては当たり前のことであり、仮に代表者について破産手続が開始されそのような債務保証行為が無償否認の対象になるとすると、中小企業に対する救済融資の道を閉ざすとの主張[24]は、それなりに説得的であるようにも見える。

しかしながら、債務保証行為が無償行為に該当するか否かは、破産者や再生債務者にとって当該行為が無償であるか否かにより決すべきである、と考える。なぜなら、そもそも否認対象行為は、債務者の行為またはこれと同視しうる第三者の行為を対象としている[25]。無償否認においても、破産者や再生債務者がした無償行為またはこれと同視し得る有償行為を対象としている（破一六〇条三項、民再一二七条三項）ことから、当該行為の無償性は、破産者や再生債務者にとっての無償性を基準とすべきである。また、判例・通説が述べるように、無償行為の相手方たる受益者は、無償で利益を得ていることから、その保護の必要性は小さく、仮に受益者の無償性を考慮することになると、他の利害関係人との関係でバランスを欠いた考慮ではないかとも思われる。したがって、破産者や再生債務者が行った債務保証行為は、対価として経済的利益を受けていない限り、無償行為として無償否認の対象になると解すべきである。

ただし、破産者や再生債務者にとっての無償性を基準として、当該債務保証行為が無償否認の対象になるか否かを判断すると、無償否認対象行為に該当し、当該債務保証行為の効力を否認した結果が、妥当性を欠くこともありうる。それゆえ、判例の見解のように、有害性を欠く場合には、例外的に当該債務保証行為を無償否認の対象としないとする結論を導くことが適当であるように思われる[26]。

以上のことから、今日の多数的見解が妥当であると考える。

五　検討

以上を踏まえて、本判決を検討すると、本判決は昭和六二年判決および平成八年判決を引用し、従来の判例の理解にしたがって、A社の債務保証行為が対価として経済的利益を受けていないとして、無償行為であると判断している。また、本件の事案を詳細に検討し、一連の金銭の流れからすると、A社の口座への入金は、単なる一時的預入先としか評価できずA社は実質的対価としての経済的利益を受けておらず、本件手形債務負担行為は無償行為であると評価

する。このような判断は、従来の判例および下級審裁判例の見解に沿うものであり、私見もこの判断を支持する。

なお、本判決は、有害性を欠く点については、「本件手形債務負担行為以前にA社がXに対して保証債務を負っていたことを示す証拠は全くない。」と述べ、極めて簡潔にしか判断を示していないが、これは当事者による主張・立証がほとんどされなかったことに起因するのではないかと思われる。

最後に、本判決はグループ会社間における債務保証行為を無償行為に当たると判断し、これまでほとんど見られなかった新しい形態について先例を加えたものであるが、A社が再生手続開始決定を受けるに至った経緯を見ればわかるように、A社の資産を、A社を買収したBグループが流用した結果、A社は民事再生手続開始決定を受けたものである。買収した企業の資金等を濫用的に流用した事案という点には、留意すべきであると考える。[27]

（1）深山卓也ほか『一問一答民事再生法』（商事法務研究会、二〇〇〇）一六五－一六七頁。

（2）小川秀樹（編）『一問一答新しい破産法』（商事法務、二〇〇四）二二二頁。

（3）斎藤秀夫＝麻上正信＝林屋礼二『注解破産法〔第三版〕（上巻）』（青林書院、一九九八）四八一頁［宗田親彦］、竹下守夫（編）『大コンメンタール破産法』（青林書院、二〇〇七）六三三－六三四頁［山本和彦］、山本克己＝小久保孝雄＝中井康之『新基本法コンメンタール破産法』（日本評論社、二〇一四）三六二頁［中西正］、伊藤眞ほか『条解破産法〔第二版〕』（弘文堂、二〇一四）一〇七八－一〇七九頁など参照。

（4）後掲の各裁判例、昭和六二年判決の各評釈および前掲註（3）の各文献参照。

（5）ただし、本件の事案は、次のような特殊性が存在する。判例時報掲載の判決理由からも分かるように、A社の信用力を利用してBグループが資金調達を行っていたこと、またA社の資金をBグループの運転資金として流用していた可能性が疑われる。判決理由に現れていない事実を調査すると、B_1社には経済産業省の補助金等も交付されていたが、設立当初からJリーグチームとスポンサー契約を締結したり、A社を買収したりと本業であるタッチパネル用ガラス加工事業以外に力を入れていたようである。

また、Bグループ全体を支配し、A社の代表者となったCは、判決理由にもあるように度々改姓しており、かつての姓名では投資詐欺による逮捕が報道されている。

加えて、本件手形二を振り出したD株式会社は、A社の代表者であるCより融通手形による資金調達を持ちかけられ、A社からの入金がなかったことから経営破綻し、平成二七年二月二七日に民事再生手続開始の申立てを行っている。

なお、Bグループの中核であるB_1社は、A社の民事再生手続開始申立と同じ日に、事業停止と債務整理を行う旨を弁護士に一任したと発表したが、その直前に代表者はCから他の人物に交代している。その後、金融機関よりB_1社について破産手続開始申立てが行われ、同年四月一三日に破産手続開始決定を受けている。債務整理段階で、負債総額二九億六七〇〇万円、資産一億三六〇〇万円と報告されている。

(6) 大判昭和一一年八月一〇日大民集一五巻一六八〇頁。本判決の評釈として、菊井維大「判批」法協五五巻三号六〇〇頁（一九三七）、加藤正治「判批」法協五五巻四号七三四頁（一九三七）などがある。

(7) 民集四一巻五号一〇六八頁。本判決の評釈等として、菅野佳夫「判批」判タ六五八号四四頁（一九八八）、石川明「判批」手形四〇九号四頁（一九八八）、佐藤鉄男「判批」ジュリ九〇五号八一頁（一九八八）、田原睦夫「判批」金法一一八二号六頁（一九八八）、伊藤眞「判批」判評三五三号二〇五頁（一九八八）、住吉博「判批」民商九八巻六号七八四頁（一九八八）、櫻本正樹「判批」法研六一巻一一号一三〇頁（一九八八）、上原敏夫「判批」ジュリ臨増九一〇号一四二頁（一九八八）、福永有利「判批」判タ六七七号三〇六頁（一九八八）、松下淳一「判批」別冊ジュリ二一六号（百選五版）七〇頁（二〇一三）、篠原勝美「判解」最判解民事昭六二年度三六九頁（一九九〇）などがある。なお、これら評釈の中には、後掲註（8）の二判例も併せて評釈するものも含まれている。

(8) 最高裁は、その直後にも同種の事案においての無償否認を認める判断を示している。最二小判昭和六二年七月一〇日の二判例（金法一一七一号二五頁、同一一七四号二九頁）。

(9) 田原・前掲註（7）・一一頁、伊藤・前掲註（7）・二〇九頁、櫻本・前掲註（7）・一三六頁、篠原・前掲註（7）・三八八頁など参照。

(10) 金法一四八〇号五五頁。本判決の評釈として、塩崎勤「判批」金法一五一八号二八頁（一九九八）、吉岡伸一「判批」金法一四九八号一四頁（一九九七）がある。

(11) 東京高判平成四年六月二九日判時一四二九号五九頁。本判決の評釈として、石川明「判批」判評四〇九号四三頁（一九九二）、菅野佳夫「判批」判タ八〇四号四六頁（一九九三）、西澤宗英「判批」法研六六巻七号一四七頁（一九九三）、吉岡伸一「判批」金法一三四八号二二頁

（一九九三）、我妻学「判批」金法一三六七号一二四頁（一九九三）がある。

（12）竹下・前掲註（3）・六三三頁［山本和彦］、伊藤ほか・前掲註（3）・一〇七九頁など。

（13）本判決の評釈として、長井秀典「判批」判タ九七八号一二二頁（一九九八）がある。

（14）本判決の評釈として、濱田広道「判批」金法一九〇五号六〇頁（二〇一〇）、高田賢治「判批」速報判解（法セミ増刊）八号二四三頁（二〇一一）、村田典子「判批」法教三六六号別冊付録三五頁（二〇一一）がある。

（15）中田淳一『破産法・和議法』（有斐閣、一九五九）一六四頁など。

（16）山木戸克己『破産法』（青林書院新社、一九七四）一六四頁、加藤正治『破産法研究（第一〇巻）』（有斐閣、一九四三）七二頁など。

（17）これに対して、昭和六二年判決以前に債務保証行為の無償性を肯定する見解として、三ヶ月章ほか『条解会社更生法（中）』（弘文堂、一九七三）六九－七〇頁、谷口安平『倒産処理法〔第二版〕』（筑摩書房、一九八〇）二六〇頁などがある。

（18）中西正「無償否認の根拠と限界」法と政治（関西学院大学）四一巻二・三号一頁、山本＝小久保＝中井・前掲註（3）・三六二頁［中西正］。

（19）伊藤眞『破産法〔新版〕』（有斐閣、一九九一）三〇五頁、青山善充＝伊藤眞＝井上治典＝福永有利『破産法概説〔新版〕』（有斐閣、一九九二）一八九－一九〇頁［伊藤眞］、林屋礼二＝上徹一郎＝福永有利『破産法』（青林書院、一九九三）一七二－一七三頁［福永有利］、斎藤秀夫＝麻上正信『注解破産法〔改訂第二版〕』（青林書院、一九九四）四八一頁［宗田親彦］など。

（20）昭和六二年判決の林裁判官の反対意見を支持する見解である。中野貞一郎＝道下徹（編）『基本法コンメンタール破産法〔第二版〕』（日本評論社、一九九七）一一六－一一七頁［池田辰夫］、園尾隆司＝小林秀之（編）『条解民事再生法〔第三版〕』（弘文堂、二〇一三）六六九頁［小林秀之］、伊藤・前掲註（7）・二〇五頁、上原・前掲註（7）・一四二頁など。

（21）伊藤眞『破産法・民事再生法〔第三版〕』（有斐閣、二〇一四）五三三－五三四頁、竹下ほか・前掲註（3）・六三三－六三四頁［山本和彦］、伊藤ほか・前掲註（3）・一〇七九頁など。

（22）竹下ほか・前掲註（3）・六三二頁［山本和彦］、伊藤ほか・前掲註（3）・一〇七八頁など。

（23）山本＝小久保＝中井・前掲註（3）・三六二頁［中西正］、中西・前掲註（18）・四四頁。

（24）竹下ほか・前掲註（3）・六三四頁［山本和彦］、田

原・前掲註（7）・一一頁、篠原・前掲註（7）・三八八頁などもこの問題を意識する。また、平成八年判決の事案では、それが直接的に否認権の行使を否定した理由にはなっていないが、無償否認の対象とされた会社の代表取締役および取締役である夫婦がした会社の債務についての連帯保証は、会社が東京都から融資を受けるための制度上の義務であった。

(25) 竹下ほか・前掲註（3）・六二三－六二四頁［山本和彦］、伊藤ほか・前掲註（3）・一〇六六頁、伊藤・前掲注（21）・五〇八－五〇九頁など参照。

(26) 否認の一般的要件としての「有害性」が、一種の調整弁として必要な概念とされてきたことについて、竹下守夫＝藤田耕三（編）『破産法大系（第二巻・破産実体法）』（青林書院、二〇一五）四三〇頁［三木浩一］、伊藤・前掲注（21）・五〇三－五〇四頁参照。

(27) 本判決の評釈を見ることはできなかった。

〔追記〕 本稿脱稿後に、A社の再生事件に関係する最一小判平成二九年一一月一六日民集七一巻九号一七四五頁を見る機会を得たが、本文中で引用することができなかった。

小原　将照