

摂南法学第57号抜刷

August 2020.

代表取締役による利益相反取引・権限濫用による手形行為  
東京高裁平成26年5月22日判決(金融・商事判例1446号27頁)  
(平成26年(ネ)第233号：債務不存在確認請求控訴事件)

高 田 尚 彦

代表取締役による利益相反取引・権限濫用による手形行為  
東京高裁平成26年5月22日判決(金融・商事判例1446号27頁)  
(平成26年(ネ)第233号：債務不存在確認請求控訴事件)

高田 尚彦

【事実の概要】

X社(1審原告)は、印刷業等を目的とし、JASDAQ証券取引所に上場する株式会社であり、訴外Aは、平成19年6月26日から平成21年6月5日までX社の代表取締役であった。Y社(1審被告)は、紙類等の販売等を目的とする株式会社であり、訴外Z社は、紙類等の販売および輸出入等を目的とする株式会社である。

X社はJASDAQ証券取引所に上場するに際し、その業績悪化を回避するために作出した架空在庫の解消等についてZ社の協力を得て隠ぺいしたが、上場後のX社は、監査法人の監査を受けていたこともあり、上記協力によるZ社の損害を解消するための経理操作を行うことが困難な状況になっていたため、Z社の資金繰りが行き詰まる結果となった。

このような状況のもと、Z社から資金の援助を要請されたAは、これに応じることとし、X社との取引拡大を望むY社に対して、平成17年12月ころ、X社のために必要であるとだけ説明したうえで、金員の貸付けを依頼した。Y社は、Aに対して、貸付けの具体的な用途について質すことはせず、X社との取引拡大を意図して、Aの依頼に応じることとし、平成17年12月16日から平成21年2月4日にかけて、Aに対し、12回にわたり、利息を天引きした後の合計4億6056万8193円をAの銀行預金口座に送金し、その都度、Aから、送金額に相当する金額が記載されたA名義の金銭消費貸借契約証書(貸付金額合計4億6500万円)の交付を受けた(以下、「本件貸付け」という)。Aは、平成18年1月31日から平成20年12月2日までの間、Z社に対し、Y社から借りた本件貸金のうち合計3億6450万円を貸し付けた。本件貸付けについては、X社の会計書類に記載がなく、またAから本件貸付けが明るみに出ない

ようにすることを求められたため、Y社の会計書類にも記載されていない。

Aは、Y社から、本件貸金の支払いの担保を要求されたため、平成21年2月4日、その時点の残債務額である3億6725万6446円を額面とする約束手形（以下、「本件手形」という）をZ社に振り出してもらい、X社の代表者印を押捺して裏書（以下、「本件裏書」という）をし、これをY社に交付した。なお、X社の職務権限規程では、債務の保証、1億円以上の有価証券の譲渡や貸付け等について取締役会の承認が必要であるとされていたが本件裏書について、X社の取締役会による承認は得ていなかった。本件手形を交付する際、Aも、X社の取締役会決議を経たかどうかについて言及せず、Y社もX社において内部手続がとられたかどうかについて質さなかった。

Y社は、B信用金庫を被裏書人とする取立委任裏書（第2裏書）をし、本件手形を支払場所に呈示した。その後、Y社は本件手形を受け戻し、Y社のX社に対する本件手形債権の一部（3000万円）を被保全権利とし、X社を相手方、訴外株式会社Cを第三債務者とする債権仮差押命令申立てをした。同申立てを認容する仮差押決定がなされたため、X社が保全異議の申立てをしたところ、本件仮差押決定を取り消し、本件仮差押申立てを却下する旨の決定がなされた（確定）。

そこで、X社は、①本件裏書はAによる偽造に当たる、②原因関係が不存在である、③本件裏書は会社法362条4項柱書きの「重要な業務執行」またはAによる代表権濫用に該当し、これにつきY社には少なくとも過失がある、と主張して、本件手形債務の不存在確認を求めて訴えを提起したのが本件である。なお、X社は、Y社が本件手形債権を被保全権利として債権仮差押命令の申立てをしたことについて、Y社には故意または過失があったと主張して、不法行為に基づき損害賠償請求を行っているが（請求認容）、これについては、本稿では省略する。

原審（東京地判平成25・12・17金判1446号38頁）は、上記①についてはAの手形行為に関する権限を認め、また②については本件手形の原因関係はA・Y社間の金銭消費貸借契約であると認定した上で、③につき、本件裏書は、Aが権限を濫用して行ったものであり、その事実をしらなかったことについてY社に過失が認められるから、X社はY社に対し遡求による本件手形に基づく手形債務を負わないとして、本件手形債務不存在の確認を求めた点については認容した。X社およびY社双方の控訴を受けてなされたのが本判決である。

## 【判旨】

控訴棄却(確定)

### 1 本件裏書が偽造といえるか否か、また、原因関係の存否について

「本件裏書は、平成21年2月4日、X社代表取締役AがX社の代表者としての権限により行ったものであって、偽造ではなく、また、Y社のAに対する本件貸金債務の支払を担保するためにされたといえるから、原因関係を欠くものでないことも明らかである。」

### 2 取締役会決議の欠缺について

(1)「本件裏書は、X社がA個人の債務を保証する趣旨で、AがX社の代表取締役として本件貸金債務の支払を担保するためにしたものであるから、会社と取締役との利益相反取引(会社法356条1項3号)に該当することが明らかであり、取締役会の承認が必要であるところ(同法365条1項)、本件裏書についてX社の取締役会の承認はない。」

(2)①「取締役と会社との間の利益相反取引のうち、取締役が会社を代表して自己のために会社以外の第三者とした取引については、取引の安全の見地により善意の第三者を保護する必要があるから、会社においてその取引の無効を主張するには、取締役の利益相反行為となる取引について取締役会の承認を受けなかったことのほか、相手方である第三者の悪意を主張立証すべきである(最高裁昭和43年12月25日大法廷判決・民集22巻13号3511頁)。」

②「本件裏書は、X社が代表取締役であるA個人の債務を保証する趣旨で、その支払を担保するためにされたものであるから、X社とAとの利益相反取引に該当することが明白であり、この点は、Y社も当然に認識していたといえる。」

次に、本件裏書の原因関係である本件貸付けに当たり、Aは、本件貸金の用途についてはX社のために必要であるとのみY社に説明し、それ以上に具体的な用途を伝えていなかったし、Y社もそれ以上の説明を求めなかったこと、Aは、Y社に対し、本件貸付けが明るみに出ないよう会計書類に記載しないことを求め、Y社もこれに応じているが、その際に特段の異議を述べたり、疑問を呈した形跡もないこと、本件裏書はX社とAとの利益相反取引に該当するが、Aから取締役会の決議など社内的な了解を得ていることの言及はなく、Y社もこの点を何ら問い質していないこと、以上の事情が認められるところ、本件貸付けは、これに至る経緯からして適切又は正常な取引とは

いえない背景があり、その債務の支払を担保するためにされた本件裏書についても同様であり、Y社もこの点を認識していたと解され、これらを総合すると、本件裏書についてはAがX社の社内的な了解を得ずに独断でしたことをY社において当然に認識できたといえるから、Y社は、X社の取締役会の承認を受けていないことについて悪意であったと推認できる。」

「Y社は、本件裏書がX社とAとの利益相反取引に該当し、かつ、X社の取締役会の承認を受けていないことについて悪意であった。」

「したがって、X社は、本件裏書を受けたY社に対し、取締役会決議の欠缺による本件裏書の無効を主張することができるから、本件手形に基づく手形債務を負うことはない。」

### 3 権限濫用について

(1)「本件裏書は、A個人の本件貸金債務をX社において保証する趣旨でその支払の担保のために、AがX社の代表取締役として行ったものである。X社の職務権限規程では、債務の保証、1億円以上の有価証券の譲渡(裏書譲渡も当然これに含まれると解される。)や貸付け等について取締役会の承認が必要であるが、Aは、この規程に反し、本件裏書について取締役会の承認を得ず、承認を得るための手続もとらなかったものであり、しかも、本件貸付けの目的はZ社に対する融資であって、X社の利益を図るものとは必ずしもいえないことを併せると、本件裏書は、Aが自己ないし第三者の利益を図って代表取締役としての権限を濫用した手形行為であるといえることができる。」

(2)「株式会社の代表取締役が自己又は第三者の利益を図るため、代表権限を濫用して手形行為をした場合において、相手方が代表取締役の真意を知り又は知り得べきものであったときは、民法93条ただし書の規定を類推し、その手形行為は効力を生じず、株式会社は代表取締役の手形行為を無効として手形上の責任を免れることができると解される(最高裁第一小法廷昭和38年9月5日判決・民集17巻8号909頁、最高裁第一小法廷昭和53年2月16日判決・裁判集民事123号65頁参照)。

そこで、Y社がAの権限濫用の事実を知り又は知ることができたか否かについて検討すると、本件裏書の原因関係である本件貸付けに際し、AはX社のために必要であると説明していることが認められるが、これを前提とすると、その後のY社との関係における本件の推移等として、X社が借主となるのではなく、A個人が借主となったこと、さらにAがX社の代表取締役に就

任した後もA個人が借主となる貸付けが続けられたことは、いかにも不自然というべきである。また、多額の借入れでありながら、Aはその用途を具体的に説明せず、Y社もそれ以上の説明を求めなかったし、Y社は、本件貸付けが明るみに出ないようにAから求められて会計書類に本件貸付けを記載しないことにしたというのであり、しかも、本件裏書がAとX社との利益相反取引に当たることは明らかでありながら、Y社は、X社の取締役会の承認が得られているかどうかについて確かめず、Aにもこの点を何ら問い質していないことも認められる。これらの事情によれば、本件貸付け自体が正常な、あるいは通常の取引とは思われず、その債務の支払担保としてされた本件裏書についても、同様の指摘が当てはまるのであり、Y社は、これらの事情を了知した上で、本件貸付けや本件裏書に応じたと推認できるというべきである。

そうすると、以上を総合して、Y社は、本件裏書について、Aがその権限を濫用して行うことを知っていたか、そうでないとしても、少なくとも知り得べきであった(知らないことに過失があった)というべきである。」

## 【研究】

### 1 本判決の意義

本判決は、X社の代表取締役Aが、自己の債務を保証する趣旨で、その支払いを担保するために、Z社が振り出した約束手形についてX社を代表して裏書譲渡した事案において、取締役と会社間の利益相反取引(会社法356条1項3号)に該当する(論点①)とし、かつ代表取締役による代表権の濫用にも該当する(論点②)と判示した<sup>1</sup>。判旨の法律論は、従来の最高裁判例を踏襲しており、すでに固まっている判例理論の流れ<sup>2</sup>に一つの具体的な事例を示した点に意義を見出すことができるが、同一の行為について利益相反取引規制違反による第三者に対する無効主張と代表権の濫用を理由とする無効主張とがともに認められた裁判例が他にないことから、その評価は別としても(論点③)、その点に本判決の意義を見出すことができるとする見解もある<sup>3</sup>。

### 2 利益相反取引について(論点①)

#### (1) 利益相反取引と手形行為

取締役が自己又は第三者のために株式会社と取引をするときは、取締役会設置会社においては取締役会の承認を受けなければならない(会社法356条1

項2号)。さらに、このような直接取引だけでなく、株式会社が取締役の債務を保証することその他取締役以外の者との間において株式会社と当該取締役との利益が相反する取引(間接取引)をするときも取締役会の承認を受けなければならない(会社法356条1項3号)。

本判決では、取締役による手形の裏書が問題となっており、手形行為にも会社・取締役間の利益相反取引規制の適用があるかが問題となり、適用否定説<sup>4</sup>もあるが、通説は、手形行為にも利益相反取引規制の適用を肯定し<sup>5</sup>、判例も一貫して利益相反取引であると解している<sup>6</sup>。

### (2) 取締役会の承認を欠く利益相反取引(間接取引)の効力

会社法356条1項2号および3号に違反して取締役会の承認のない利益相反取引の効力については、明文の規定が存在しないので解釈問題となる。取締役会の承認のない利益相反取引については、原則としては無効であるが(追認された場合は効果が生じる)、判例によれば、会社が第三者に対して無効を主張するためには、その者の悪意を主張・立証しなければならないとするいわゆる相対的無効という見解が一般的である。この判例法理に対しては、その政策的妥当性に反対する見解は少ないとされる<sup>7</sup>。また、学説上、重過失は悪意に含める見解もある<sup>8</sup>。

相対的無効説における「悪意(または重過失)」の対象については、取締役会の承認を受けていないことだけではなく、当該取引が利益相反取引に該当することも含むと解される<sup>9</sup>。そのように考えないと、取締役会の承認がないことは知っていたが、当該取引が取締役と会社間の利益相反に該当することを知らなかった第三者が保護されないことになり、取引の安全が害されるからである。

### (3) 本件の場合

X社の代表取締役Aが、自己の債務を保証する趣旨で、Z社振出の約束手形についてX社を代表して裏書をしてY社に交付する行為は、会社・取締役間の利益相反取引(間接取引)に該当し、取締役会の承認が必要となるが、本件では当該承認がないことから、X社が本件裏書の無効を主張するためには、本件裏書が利益相反取引に該当し、X社において取締役会の承認を経ていることにつき、Y社が悪意であったことを主張・立証する必要がある。

本判決では、利益相反取引に該当することについてのY社の認識について、本件裏書がA個人の債務を保証する趣旨で、その支払いを担保するためにされたものであることをY社も当然認識していたとしている<sup>10</sup>。また、取締役



会での承認決議の有無については、①4億円を超える本件貸付けに際して、AがX社のために必要であるとのみY社に説明し具体的な用途を伝えていなかったし、Y社もそれ以上の説明を求めていないこと、②Aは本件貸付けが明るみに出ないように会計書類への不記載を求め、Y社もこれに応じているが、その際に特段の異議を述べたり、疑問を呈した形跡もないこと、③利益相反取引に該当することが明白であるのに、Aから本件裏書に際しX社取締役会の決議など社内的な了解を得ていることの言及がなく、Y社も何ら問い質していないこと、の3点を根拠として、本件貸付けは適切又は正常な取引とはいえない背景があり、その債務の支払を担保するためにされた本件裏書についても同様であり、Y社もこの点を認識していたと解されるとして、X社の取締役会の承認がないことにつき、Y社の悪意を推認した。

Y社が本件裏書について、利益相反取引が該当するという認識を有していなかったのではないかという点について、上場維持のため、Xの計算書類には借入金を計上せず、Aに対する貸金という形式をとろうとすることはさほど不自然ではないともいえ、実質的な利益相反はないとYが認識していた可能性を指摘する見解もある<sup>11</sup>。しかし、本件貸付けは、そもそもZ社の利益のためになされたものであり、その前提としてAが上場に際し架空在庫の解消につきZ社に協力してもらったことへの見返りという側面があり、そのことをY社も認識していたとされる。そうすると、X社が適切又は正常な取引とはいえない本件貸付けおよび本件裏書を主導し、それを隠ぺいするために借入れ等一連の取引を形式的にA個人のものとし、本件裏書もX社が会社ぐるみで行ったと考えることは、本件の事実関係からは難しいと思われる<sup>12</sup>。また、会社法356条1項3号が例示する「株式会社が取締役の債務を保証すること」は、同条項の「株式会社と利益が相反する取引」とは異なり、会社の犠牲において取締役に利益が生じることが外形的・客観的に明らかであるといえるから、本件裏書について実質的な利益相反はないということは考えにくいという指摘がある<sup>13</sup>。

したがって、利益相反取引に関する本件判示の結論には賛成する。

### 3 代表権の濫用について(論点②)

#### (1) 代表権の濫用と判例(心裡留保説)・学説

代表取締役の権限は、会社のために行使されなければならない、自己または第三者の利益を図るため、代表取締役の権限の範囲内において、表面上は会



社の代表者として行為をする場合、「代表権の濫用」の問題となる<sup>14</sup>。代表取締役による代表権を濫用して行われた行為については、心裡留保の規定(民法93条ただし書)を類推適用し、そのような行為も原則として有効であるが、取引の相手方が代表取締役の真意を知り、または知り得べきであったときは法律行為は効力を生じないとするのが判例の立場である<sup>15</sup>。

しかし、このような判例の考え方に対しては学説上批判がなされ、多くの見解が主張されているが、特に強く批判がなされているのは、相手方が保護されるためには善意無過失が要件とされ軽過失の相手方が保護されないことになり、取引の安全を害するという点である。

判例の心裡留保説を類推適用する考え方は、行為者の真意(自己の利益のため)と外見(会社の代表者として法律行為をなしたこと)が異なる点に根拠を見出すが、学説からは、取引の安全のために付与された代表取締役の包括的代理権を排除してまで民法上の心裡留保と同じ規制をする必要性は乏しく、代表取締役と会社との利益が相反する取引(会社法356条1項3号)の相手方ですら取締役会の承認がないことにつき悪意でない限り取引の無効を主張されないにも関わらず、表面上行為者・会社の利益が相反しない代表権の濫用の場合に、相手方に過失(軽過失)があれば取引を無効として、相手方に調査等を要求するのは、均衡を失すると批判されている<sup>16</sup>。したがって、この見解では、相手方が行為者の真意につき悪意(または重過失)の場合に限り取引を無効と解すべきとする<sup>17</sup>。

また、そもそも代表権の濫用の場合であっても、代表取締役には当該取引の効果を会社に帰属させようとする効果意思があるため、必ずしも真意と表示行為の不一致が存在するわけではないから、類推の限界を超えるという批判がある<sup>18</sup>。

学説上、代表権の濫用について、代表権の制限に加えた内部的制限(会社法349条5項、420条3項)の問題としてとらえ、相手方が悪意の場合には、会社は責任を免れるとする見解や権限濫用行為であっても客観的には代表者の権限の範囲内の行為である以上、相手方が権限濫用行為につき悪意であっても、代表行為自体は会社の行為として有効であるものの、悪意者がこれにより取得した権利を会社に対して主張することは、信義則違反または権利濫用として許されないとする見解があり、後者が現在の多数説である<sup>19</sup>。

## (2) 本件の場合

本判決においては、本件裏書が代表取締役Aによる権限濫用行為に該当すると判示しているが、上記3(1)にあるように代表権の濫用とは、代表者の「権限の範囲内」の行為であることが前提となる。本判決では、上述したように本件裏書について、取締役会の承認を欠く利益相反取引(間接取引)であると判示しているのであり、そのような会社法356条1項において明らかに禁止している取引を行うことを「権限の範囲内」の行為とみることはできない。

また、本判決において、Aの権限濫用を認定するに際して、本件裏書は、①A個人の本件貸金債務をX社において保証する趣旨で、その支払いの担保のために、AがX社の代表取締役として行ったものである、②X社の職務権限規程では、債務の保証、1億円以上の有価証券の譲渡(裏書も当然これに含まれると解される。)や貸付等について取締役会の承認が必要であるが、Aは、この規程に反し、本件裏書について取締役会の承認を得ず、承認を得るための手続も取らなかった、③本件貸付けの目的はZ社に対する融資であって、X社の利益を図るものとは必ずしもいえないこと、の3点を挙げている。①および③については、代表取締役Aが「権限の範囲内」で自己の利益を図るためにしたということであり、まさに代表権濫用事例の考量要素として理解できる。しかしながら、②については、権限濫用を示す事実として挙げることは疑問を呈する<sup>20</sup>。職務権限規程に違反する行為を行った場合については、代表権に対する内部的制限の問題をして処理するのが妥当と考える。

ただ、上記①、②を根拠にAの代表権濫用の問題として捉えようとしても、そもそも「権限の範囲内」の行為とみることができないのであれば、本件において権限濫用問題として処理することは困難ではないと思われる。

本判決では、上記①から③の事実から、本件裏書についてAの代表権濫用を認定して、民法93条ただし書の類推適用という従来からの構成をとり、相手方(Y社)の主観的要件の検討に入っている。そして、本判決は、①本件裏書の原因関係である本件貸付けに際し、AはX社のために必要であると説明しているところX社ではなくA個人が借主となっており、AがX社の代表取締役に就任した後も借主がA個人のままであるということは不自然であること、②多額の借財でありながら、Aが具体的な用途について説明せず、Y社も説明を求めていないこと、③Y社は、本件貸付けが明るみに出ないようにAから求められて会計書類に本件貸付けを記載しないことにしたこと、④本件裏書がAとX社との利益相反取引に当たることは明らかでありながら、取

締役会の承認が得られているかどうかについて何ら質問していないこと等の事実を認定して、本件貸付けおよび本件裏書が正常な、あるいは通常の取引とは思われず、Y社は、これらの事情を了知して本件貸付けや本件裏書に応じたと推認できるとしている。その上で、Y社は本件裏書につき、Aが権限を濫用して行ったことを知っていたか、あるいは知らなかったとしてもそのことに過失があったと結論付けている。

本件では、Y社にとってX社は、月平均6000万円以上の取引を行っている重要な取引先であり、一時期紙類販売部門の2割から3割の売上げを占めるまでになっていたが、その後は取引金額が半分以下に落ち込み、取引額の回復、拡大を切望していたY社は、Aからの本件貸付の要請に応じることにしたのであり、AはX社のために必要だというものの、Y社は、本件貸付けに至る経緯やその後の用途についての事情を了知した上で、本件貸付けや本件裏書に応じたことが推認され、また、Aが代表取締役役に就任した後もA個人が借主となる取引が続けられていること、さらに本件貸付けの額が大きいことを踏まえると、X社の取締役会の承認がなかったことにつき、Y社に悪意または少なくとも重過失があると評価されたことはやむを得ないと考えられ、従来の判例の権限濫用に対する考えに沿った結論ということが出来る。

#### 4 本判決の評価（論点③）

本判決において問題となるのは、既述したようにX社とAとの取引について利益相反取引（間接取引）であるとし、相手方であるY社の悪意を認定している（論点①）にもかかわらず、さらにAの代表権濫用について判断する必要があるのか（論点②）ということである。本件で問題となった間接取引（X社の代表取締役Aが、自己の債務を保証する趣旨で、Z社振出の約束手形についてX社を代表して裏書をしてY社に交付する行為）とは、会社と第三者間の取引であって外形的・客観的に会社の犠牲において取締役に利益が生ずる形の行為をいう<sup>21</sup>。他方、代表権の濫用は、代表者が自己または第三者の利益を図って代表行為を行うことをいい、具体的・主観的にその該当性が判断される<sup>22</sup>。したがって、両者はそれぞれ異なる場面で認められる場合もあるが、本件のように間接取引と代表権濫用の両者がともに認められる場合も類型的に少なくないと思われる。このような場合には、多くの批評にあるように、外形的・客観的に判断することができる間接取引の該当性をまず検討し、それが認められない場合に代表権濫用の該当性を判断すべきであると考え

る<sup>23</sup>。ただし、本件の間接取引におけるY社の悪意を認定する際にも、当該取引が取締役会の承認を受けていないということだけでなく、利益相反行為に該当する取引であることを知っていることまで問題とされるから、両者の違いはやや相対的なものになるが、外形的・客観的なものと具体的・主観的なものという違いから識別することができる。本判決の権限濫用に関する判示は、本件裏書が権限濫用により無効であるとした原判決を維持するためになされたのかもしれないという指摘がある<sup>24</sup>。

いずれにせよ本件においては、本件裏書が利益相反規制に違反し無効であると判断した以上、権限濫用について判断する必要がなかったと思われる。

<sup>1</sup> 本判決の判例評釈・判例解説には、弥永真生「権限濫用による手形裏書(会社法判例速報)」『ジュリスト』1472号(2014年)2頁、鳥山恭一「代表取締役の権限濫用による会社の手形責任の否定(最新判例演習室/商法)」『法学セミナー』719号(2014年)109頁、米山毅一郎「手形行為と利益相反取引・代表者の権限濫用」『法学教室別冊付録』414号(2015年)22頁、尾崎悠一「利益相反取引・権限濫用による手形行為」『ジュリスト臨時増刊』1479号(2015年)107頁、野田輝久「代表取締役の権限濫用による手形の裏書(商事法判例研究)」『金融・商事判例』1465号(2015年)2頁、隅谷史人「代表取締役が権限を濫用して約束手形に裏書をした場合に会社が当該手形の所持人に対して手形責任を負わないとした第一審判決が控訴審においては是認された事例」『法学研究(慶応義塾大学)』89巻7号(2016年)87頁、河内隆史「代表権の濫用による約束手形の裏書(新・判例解説Watch)」『法学セミナー増刊』17号(2015年)123頁、早川徹「約束手形の裏書が利益相反取引・権限濫用に当たるとされた事例」(商事法判例研究)『旬刊商事法務』2187号(2019年)116頁がある。

<sup>2</sup> 利益相反取引違反の法的効力に関する最高裁大法廷昭和43年12月25日判決、代表取締役の権限濫用行為の法的効力に関する最高裁昭和38年9月5日判決。

<sup>3</sup> 尾崎・前掲(注1)107頁。

<sup>4</sup> 適用否定説は、手形行為は、原因関係と切断された売買や消費貸借等の取引(原因関係)の手段としてなされるものであり、債務の履行的性格を有するにすぎず、それ自体が会社・取締役間の利益相反を生じさせるものではないため、利益相反取引規制にいう「取引」にはあたらないとする(最高裁昭和46年10月13日大法廷判決における少数意見等)。

<sup>5</sup> 落合誠一編『会社法コンメンタール8-機関(2)』(商事法務、2009年)87頁[北村雅史]。

<sup>6</sup> 大判明治42年12月2日民録15輯926頁、最判昭和36年6月23日民集15巻6号1696頁、最判昭和38年3月14日民集17巻2号335頁、最大判昭和46年10月13日民集25巻7号900頁。とくに、最大判昭和46年10月13日は、「約束手形の振出は、単に売買、消費貸借等の実質的取引の決済手段としてのみ行なわれるのではなく、簡易かつ有効な信用授受の手段としても行なわれ、また、約束手形の振出人は、その手形の振出により、原因関係におけるとは別個の新たな債務を負担し、しかも、その債務は、拳証責任の加重、抗弁の切断、不渡処分の危険等を伴うことにより、原因関係上の債務よりもいつそう厳格な支払義務であるから、会社がその取締役に宛てて約束手形を振り出す行為は、原則として、商法265条(会社法356条1項2号・3号、365条に相当)にいわゆる取引にあたり、会社はこれにつき取締役会の承認を受けることを要するものと解するのが相当である。」と判示した。

<sup>7</sup> 江頭憲治郎『株式会社法(第5版)』(有斐閣、2014年)441頁。

- <sup>8</sup> 落合・前掲(注5)88頁〔北村〕、田中亘『会社法』(東京大学出版会、2016年)244頁。
- <sup>9</sup> 江頭・前掲(注7)441頁。
- <sup>10</sup> Y社は、本件貸付けの借主はA個人ではなく、X社であると主張したが、本件貸金がA個人の銀行口座に送金され、Aも借主は自分自身であると述べていることや、Y社がX社に提示した書面には借主がA個人であることが記載されていることなどから、Y社には、本件裏書は、A個人の債務を保証する趣旨で、その支払いを担保するためにされたものであることを本判決では認定したと考えられる。
- <sup>11</sup> 弥永・前掲(注1)3頁。
- <sup>12</sup> 早川・前掲(注1)119頁、野田・前掲(注1)5頁もそのように指摘する。
- <sup>13</sup> 尾崎・前掲(注1)108頁。
- <sup>14</sup> 田中・前掲(注8)231頁。
- <sup>15</sup> 前掲(注2)最高裁昭和38年9月5日判決(民集17巻8号909頁)は、大審院昭和16年5月1日判決(新聞4721号14頁)の見解を踏襲したものとされる。
- <sup>16</sup> 江頭・前掲(注7)426頁。
- <sup>17</sup> 江頭・前掲(注7)424頁。
- <sup>18</sup> 浜田道代・岩原伸作編『会社法の争点』(有斐閣、2009年)133頁〔宮島司〕。
- <sup>19</sup> 浜田・岩原編・前掲(注18)133頁〔宮島〕に学説が整理されている。
- <sup>20</sup> 弥永・前掲(注1)3頁、尾崎・前掲(注1)108頁、野田・前掲(注1)6頁も同旨。
- <sup>21</sup> 江頭・前掲(注7)439頁。
- <sup>22</sup> 早川・前掲(注1)120頁。
- <sup>23</sup> 鳥山・前掲(注1)109頁、早川・前掲(注1)120頁。
- <sup>24</sup> 早川・前掲(注1)119頁。