

第三者に対する名目的取締役の責任

増 本 弘 文*

The Liability of Accommodation Directors to the Third Person

Hirofumi Masumoto

要 旨

本年商法・会社法が改正され、来年施行されることになり、株式会社は、取締役が一人でも設立可能となった。この改正が、会社法の中でも議論が多く判例の数も膨大にのぼる「取締役の第三者に対する責任」にも、大きな影響を及ぼすことは必死である。

この「取締役の第三者に対する責任」には、多くの問題点が含まれており、その全てを網羅することは紙数の関係上も不可能である。

そこで、本論項では、現行法の要求している取締役三名と密接に関連している「名目的」取締役の第三者に対する責任をとりあげ、最近の判例の分析を通じて、改正後の動向を深求しようと試みた。

その結果、取締役の員数を揃えるための事例は少なくなるかもしれないが、その責任の判断基準は、名目的取締役の主観的事情だけでなく、対象となる違法行為（犯罪行為）までも考慮に入れられる結果となり、ますます混沌となる可能性があるかもしれない。

また、名目的代表取締役は、相当因果関係のない場合以外は、責任を免れ得ないものとなるのではなかろうか。

(I) 序

平成17年6月29日に、会社法の抜本的改正がなされ、その施行日は現在未定であるが、平成18年5月の公算が高い。

従来の株式会社に関する規定は、上場会社のような会社を原則とした上で、そこに、株式譲渡制限をした会社のような非公開の会社に関する特則を付け加える形をとっていた。

しかし、現実には、所有と経営が分離している会社は、上場会社3千社、商法特例法上の大会社をその予備軍と考えても全部で1万社強くらいであり、あとの2百数十万会社は、所有と経営が分離していない¹⁾。

ところで、本来、取締役は会社に対して義務を負うにすぎず、会社債権者その他の第三者とは、法律関係を有しない。そこで、取締役が職務上の行為によって第三者に損害を及ぼした場合には会社が責任を負う（261条Ⅲ項78条Ⅱ項民法44条Ⅰ項）。

平成17年9月20日受理 *教養部助教授

しかし、それでは、財政的基盤の脆弱な小規模な会社が倒産した場合、会社に対して請求権を有する第三者が会社財産だけから弁済を受ける可能性は極めて低い。そこで、会社法266条ノ3 I項は「取締役ガ其ノ職務ヲ行フニ付キ悪意又ハ重大ナル過失アリタルトキハ其ノ取締役ハ第三者ニ対シテモ亦連帯シテ損害賠償ノ責ニ任ズ」と規定している。

この規定は、会社法の中で、判例が最も多い²⁾。本条項の文言がはなはだ抽象的であることから³⁾、学説判例は混沌としており、このような状況の中にあつて、経済実務会はもとより学界からも本条項の要件が不明確であるとの批判があり、責任の対象となる行為を類型化すべきとの要望が次第に強くなりつつあり⁴⁾、判例の類型化の重要性が強調されている⁵⁾。

ところで、現行法は、取締役の員数は三人以上であることを要求している(255条)。しかし、多くの小規模会社では、三名の取締役を揃えることに苦慮しており、業務には携わらない名目的取締役が多く存在している。さらに、財政的基盤の脆弱な会社は、信用を得るためにのみ、社会的信用のある者に取締役就任を依頼することもある。

これに対し、改正会社法では、取締役会を設置した会社においては、従前通り取締役3人以上でなければならない(331条IV項)。また、公開会社は取締役会を設置することが義務付けられている(327条I項1号)。

従って、結果的には、取締役の員数が一人で足りるのは、株式譲渡制限会社のうち取締役会を設置していない会社のみとなるが、わが国では、大多数の会社がこれに該当するであろう。

そこで、本論項では、従来の判例を分析した上で、改正後の動向について考察することにする。

[注]

- 1) 江頭憲治郎・新「会社法」詳解(平成17年)3頁
- 2) 龍田節・新版注釈会社法(6)(昭和62年)30頁
- 3) 州崎博史・会社法判例百選第6版(1998年)120頁
- 4) 吉川義春・代表取締役の職務懈怠と責任(一)・判例タイムズ413号(昭和55年)4頁
- 5) 佐藤鉄夫・取締役倒産責任論(1991年)12頁

(Ⅱ) 266条ノ3(新429条)の問題点

本条項については、様々な見解が主張されている。その主な論点としては、①責任の性質は特別の法定責任か、それとも、不法行為責任か、②民法709条の不法行為責任との競合を認めるか、③責任の範囲は直接的損害に限るか、間接損害に限るか、それとも、両方を含むか、④本条にいう悪意・重過失は会社に対する取締役の任務懈怠について必要か、それとも、第三者への加害に必要であるか、である。

これらの論点に対し、昭和44年11月26日の最高裁大法廷判決は(民集23巻11号2150頁以下)、①本条は第三者保護のための特別の法定責任を定めたものである、②本条と不法行為責任との競合を認める、③直接損害・間接損害の両方を含む、④悪意・重過失は会社に対する任務懈怠について必要である、と判示した。

しかし、この最高裁判決以後も、混沌とした状況は変わらず、理論的問題よりも、むしろ類型化の重要性が強調されており、以下では、名目的取締役の最近の判例を検討することにする。

（Ⅲ）代表取締役の監視義務と平取締役の監視義務

取締役は、取締役会の構成員であって、会社の業務執行の意思決定に参加し、職務執行をなす権限を有する必要的常設機関である。全ての取締役は、取締役会の構成員として業務執行の意思決定に加わるとともに、職務執行を監督する権限を有するが、代表取締役でない取締役は、原則として会社の業務執行の権限及び会社の代表権を有しない。

それに対し、代表取締役は、対外的には会社を代表し、対内的には業務を執行し、常務の決定・執行をなす取締役であって、会社の必要常設の機関である。

代表取締役の他の代表取締役または平取締役に対する監視義務については、学説・判例ともにこれを肯定している。もっとも、その根拠について、判例の多くが、会社業務全般にわたる代表取締役の注意義務ないし忠実義務に求めているのに対し、学説の多くは、代表取締役の業務執行機関たる地位と取締役会構成員たる地位とを区別したうえで、監視義務は後者の地位から基礎づけられるべきだとしている。

昭和48年5月22日最高裁第三小法廷判決（民集27巻5号655頁以）は、平取締役の監視義務が、取締役会に上程されない事項にまで及ぶものであることを明確にすると同時に、その根拠についても多数説と同じく業務執行に対する取締役会の監督機能に基づくとする見解を示した。

しかし、現実には、本判決以後も、代表取締役の業務執行に対する平取締役の監視義務を否定する判決もみられた。

これをさして、「近時の判例は理念的には平取締役の監視義務を認めながら、結論的においてはこれを否定する傾向にあるといわれた。」¹⁾

この監視義務については、判例だけでなく、「この点において、代表取締役およびいわゆる業務担当取締役は、平取締役よりも会社業務に深く関与していることから、たとえ取締役会に上程されていない事項であっても、業務上の不適正な行為を平取締役よりも容易に発見しうる立場にあると言える。したがって、代表取締役や業務担当取締役は、尽くすべき注意義務が平取締役とは異なり、また監視義務違反の責任が課される可能性も大きくなると思われる」²⁾

以上からすると、監視義務が同じであるにもかかわらず、結論的に平取締役の責任を否定するのはやはり矛盾がある。監視義務に関しては、代表取締役や業務執行取締役のほうが、平取締役よりも重いと考えるべきであり、それが、実体に合致するものと思われるが、いずれにしても、判例に従い、以下では、名目的代表取締役と、名目的取締役とを分けて話を進めることにする。

[注]

- 1) 鳥袋鉄男・会社法判例百選第6版(1998年)123頁、河本一郎・私法42号(1980年)97頁
- 2) 近藤光男・新版注釈会社法(6)282頁以下

(Ⅳ) 名目的取締役

いわゆる名目的取締役等の対第三者責任をめぐることは、多数の裁判例が見受けられるところであって、これらの裁判例における大まかな傾向として、名目上の代表取締役については、責任を肯定する場合が多いものの、代表権を有しない名目上の平取締役については、無重過失責任ないし因果関係の欠如を理由として、責任を否定する事例も少なくないとされる。このように、一定の限度の範囲で免責を認める判例の傾向の背景には、「株式会社の中には、個人企業に等しい零細企業が多数あり、このような小規模会社については、取締役に相応しい人材を確保することは事実上困難であり、会社の規模を問わず三名の取締役を要求する現行法の仕組み自体に疑問がある以上、取締役に就任した者を常に『保証人的立場』にたたせるのはやはり酷」とする考えがあるのであろう¹⁾。

そこで問題となるのは、どのような場合に、名目的取締役の責任が肯定されるかであり、判例は、その判断基準を次の二つに求めているように思われる²⁾。

1. 相当因果関係否定型

代表取締役が業務に関与しないで任せきりにすること自体は故意の任務懈怠であるが、現実の担当者が本条の要件を欠くため責任を追わない場合には、その者が担当した取引から生じた損害と任務懈怠との間に相当因果関係がなく、監視義務違反の責任を負わせることはできない。

2. 監視義務違反否定型

現在、取締役は、監視義務違反を理由に、第三者に対する責任を追及されることが多い。しかし、既述のように、近時の裁判例は、理念的には、平取締役の監視義務を認めながら、結論においては、これを否定する傾向にあると言われる。そして、裁判例は、取締役の責任を否定する理由として、当該取締役の特殊事情、たとえば、遠隔地に居住していること、会社業務についての専門的知識をもたないこと、報酬を受けていないこと、会社への影響力が少なく、高齢であることなどをあげている³⁾。

以上を前提に最近の判例をみると。

(1) 東京地裁平成8年6月19日判決(判例タイムズ942号1997年227頁以下)

被告Yは、中学を卒業した後、Tのもとで職人として働き、パチンコ店のマネージャー等をしており、名目上の取締役にすぎず、K社は、Tのワンマン会社であって、Tの行為を阻止することは著しく困難であったとして、相当因果関係を否定することによって、名目的取締役の責任を否定した。

(2) 東京地裁平成6年4月26日判決(判例時報1526号1995年150頁以下)

会社Y1は、ゴルフ会員権の売買仲介業を営む有限会社で、Y2はその代表取締役であり、

Y3 (Y2の内縁の妻) Y4 (Y1会社に対する債権者でもある)は、名目的取締役であった。Xは貸金としてY1会社に対し2億5千万円交付した。ところが、Y2は、左金員を同人の個人借金として処理し、Y1会社の経理に計上せず、裏レポート、海外旅行費用及び遊興費に使用した。

①相当因果関係否定

Y2の私的消費行為は、代表取締役の任務に違反し、また、Y3は、名目的取締役、とはいえ、Y2の私的消費行為は代表取締役の任務に違反し、また、Y3は、名目的取締役であるとはいえ、Y2の右行為を監視する義務を免れないが、Y2は、Y1の会社の経営を独断専行し、借入金をY1会社の経理に入金せず、右費消をしていたもので、Y3は、会計帳簿を閲覧してもその詳細は把握できなかったから、Y3の監視義務とXの損害との間には相当因果関係はない、と判示した。

②重過失による任務懈怠行為の否定

Y4は、自己の経営する訴外会社が被告会社に対し金1億円の融資をしていたことから、被告会社の営業内容についても融資者として相応の関心を持っており、被告会社の在庫状況等を示すホワイトボードの記載に注目していた事実、及び、被告会社において訴外会社の融資額である金1億円前後の在庫が確保されていることを確認していた事実を認めることができる。そして、前期認定のとおり、被告Y4において、訴外会社以外に、原告が被告会社に対し総額金2億5千万円もの多額の金員を融資していた事実を認識していなかったことからすれば、右ホワイトボードの記載による被告会社の営業状態の把握を超えて、会計帳簿の閲覧等、何らかの監視措置を講じるべきであったとまでは言うことはできず、結局Y4には、取締役としての重過失による任務懈怠行為を認めることはできないというべきである、と判示した。

(3) 茨城カントリー事件一審判決 (東京地裁平成11年3月26日判決) (判例時報1691号2000年3頁以下)

この判決例は、ゴルフ会員権の大量募集に関するものである。原告は、ゴルフ会員権を購入したが、被告等は、入会金及び預託金名下に金員を詐取する目的で、超安値を売り物に、ゴルフ場の適正会員数を大幅に超過して大量にゴルフ会員権を販売した詐欺的商法であると主張し、ゴルフ場の経営者(常陸観光開発株式会社)、その親会社(ケン・インターナショナル)、募集総代理店(三輝)の代表取締役、取締役及び監査役並びに募集を担当した募集代行業者、その代表取締役及び取締役らに対し、民法上の不法行為責任又は商法上の取締役等の第三者に対する責任を根拠として、損害賠償を請求した事案である。

この判例は、名目的取締役の第三者責任を肯定したが、その際、「禁止義務の対象となる違法行為の性質(本件が詐欺的商法であったこと)」をあげている点が注目される。

従来、高齢であるとか、会社への影響力がなかった、などどのいわば名目的取締役の主観的事情に依拠した否定例が多かった。しかしこの判決例により、主観的事情だけではなく、違法行為の性質までも考慮されるに至り、事はより複雑になったように思われる。

[注]

- 1) 判例時報1691号(2000年) 4頁
- 2) 鳥袋鉄男・前掲123頁
- 3) 近藤光男・前掲283頁

(V) 名目的代表取締役

既述の最高裁昭和44年大法廷判決では、知人の懇請により代表取締役に就任したが、獣医師・弁理士・県会議員としての業務が多忙なため、会社の業務を他の代表取締役に一任していたところ、後者が支払見込みのない手形を振り出した。多数意見は、代表取締役が善良な管理者の注意をもって会社業務全般にわたり意を用いるべき義務を負うとしたあと「少なくとも、代表取締役が、他の代表取締役その他の者に会社業務の一切を任せきりとし、その業務執行に何等意を用いることなく、ついにはそれらの者の不正行為ないし任務懈怠を看過するに至るような場合には、自らもまた悪意または重大な過失により任務を怠ったものと解するのが相当である」と判示し、同趣旨の下級審判決も数多い。

「代表取締役の場合は、会社の業務全般について職責を負うから、代表権のない取締役よりも一層、名目だけであるという抗弁が通用にしにくい。最高裁判所の上記判旨によればむしろ逆に、名目的な代表取締役であったこと自体が、悪意・重過失による任務懈怠となり、現実の行為者について本条の責任が否定されるなど、第三者の損害との間の相当因果関係を打ち消す事由がないかぎり、本条の責任を免れることはできない」¹⁾とされている。

事実、最近の判例もこのことを裏付けている。最近の名目的代表取締役に関する平成元年2月28日東京高裁判決(判例時報723号1990年243頁以下)は、名目的代表取締役の責任を否定した。この判決は、有限会社に関するものであるが、本件は、経営の悪化した有限会社の取締役が融資を受けるため手形を振り出して倒産したことにつき、悪意又は重大な過失による任務懈怠があった、として、その父親である相取締役対し、監視義務違反による有限会社法30条ノ3の責任を求めたものである。

結論的に言うと、この相取締役の父親は勝訴した。理由は非常に簡単明瞭で、相取締役の息子が取締役としての任務に違背したものであることはできず、相当因果関係が否定されるからである。

ここで、名目的(代表)取締役とは離れるが、この判決は興味深いことを述べている。

ところで、会社の経営状態が悪化したとしても、経営者としてはその経営を立て直すために融資の獲得その他の方策を講ずることによってなお経営の継続を図ろうとすることは当然であるから、単に会社の経営状態が悪化したとしても、その一事をもって、取締役が行なったその後の取引・手形の振り出し等の行為(本件についていえば、製品材料の購入とその代金支払いのための本件手形の振出し)が直ちに取締役としての任務違背に当たるといふべきではなく、その行為が専ら当該取締役個人や第三者の利益もしくは損害発生を図るためになされたものであるなど、それが、その行為の当時の事情に照らして著しく不合理と認められる等の特段の事情がない限り、取締役としての任務に違背したものであることはできない

今回のテーマは、名目的取締役であるから、あまり深くは立ち入らないが、ここに、266条ノ3の難しさが潜んでいる。経営状態が危機に瀕死した経営者は、どうにかして再建を図ろうとす

るものである。どこ任務違背の境界線を引くべきかを明確にしなればならにが、それは、次回のテーマにしたい。

いずれにしても、本件においては、そもそも有限会社の取締役に、悪意又は重大な過失による任務懈怠がなかったのであるから、その父親である相取締役に監視義務違反がないのは当然であろう。

従って、近時においても、名目的代表取締役の責任が否定されるのは、相当因果関係否定型の場合に限られるかのように思われる。

[注]

1) 龍田節・前掲333頁

(VI) 結語

確かに、取締役が三人以上要求されることで、名目的代表取締役・名目的取締役が存在し、それが、多くの問題をもたらしたことは事実であろう。

それでは、今回の抜本的改正により、問題は雲散霧消するのであろうか。確かに、員数揃えのための、名目的取締役が多かったことは事実であり、この抜本的改正によって、その点は改善される可能性は大いにあろうが、果たして皆無になるのであろうか。

また、会社の信用の回復ないし増大目的での名目的取締役や名目的代表取締役という事例が皆無になるとは思われない。

その際、第三者に対する取締役の責任の基準を明確にしておく必要があるのではなかろうか？

判例は、名目的代表取締役については、相当因果関係のない場合にのみ、責任を否定する立場を取りつづけるのであろうか。

また、名目的取締役の主観的事情だけでなく、違法行為の性質までも考慮に入れた複雑な基準が整理される方向に向かうのかを、今後とも注視したい。

Summary

Some fundamental amendments of commercial law and corporate chapter will be enforced next year.

The existing law requires a company to have at least three directors. In Japan most of all companies are small, so it is very hard to appoint three directors. So many accommodation directors are appointed.

Most companies are too small to justify the expense of three directors, so the legal requirement is often met by appointing "accommodation" directors.

When corporate is ruined, it is a big problem on what standard they must have responsibility to the third person through § 366 / 2.

This problem has brought much dispute. So the clear standard is needed.

This article analyzes recent cases and explores the standard.

First, the standard is not only concerned with subjective conditions, but also the nature of conducts. In

the fact, the situation may be complicated.

Second, accommodation chief director is discharged only by "Adequate Causation".
I will keep watching what change these amendments will bring.