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

Title	〔商法 六一〕支払停止直前の小切手振出行為と取締役の責任
Sub Title	
Author	高鳥, 正夫(Takatori, Masao) 饗庭, 忠男(Aeba, Tadao)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1967
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.40, No.5 (1967. 5) ,p.114- 118
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=AN00224504-19670515-0114

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.

判例研究

〔商法　六一〕　支払停止直前の小切手振出行為と取締役の責任

（大阪地方裁判所昭和三九年九月二二日判決、昭和三三年(ワ)第三一〇五号損害賠償請求事件、下級民集一五巻九号二二四三頁）

【判示事項】

支払停止直前に小切手支払資金を確保できると軽信して多額の商品を買受け、その代金支払のため小切手を振出した取締役には商法第二六六条ノ三による責任がある。

【参照条文】　商法第二六六条ノ三

【事実】　被告Yは昭和二七年一〇月資本金一七〇万円で設立され、繊維製品の販売業を営む訴外甲会社の代表取締役であつた。右訴外甲会社は当初順調な経営をなしていたが、昭和二九年秋以降の業界の不況による売上高の減少、ダンピング等の放漫経営に加えて、昭和三〇年四月訴外有限会社乙に売却した繊維品の代金一四〇万円の回収の困難、大口仕入先訴外丙会社からの取引停止のため極度の営業不振となり、取引銀行の預金残高その他資産の殆んどみるべきものがないのに、一〇数名の債権者に対し六〇〇万円以上の負債を生じ一般の支払停止をする直前であつたのに、被告Yは訴外有限会社乙から前記売掛金の内金五〇万円を電報送金した旨の通知を受けとるや、仕入先丙会社に支払い取引再開後その仕入品の転売代金を以て小切手支払資金を容易に調達できると軽信して、右甲会社を代表して原告X会社から支払停止日の三日前である一〇月二七日代金四〇万二千五百円相当の、同月二九日代金三二万四千八百円相当の綿糸を買受け、その代金支払のため原告X会社に対し、同月二七日(イ)金額四〇万二千五百円、同月二九日(ロ)金額三二万四千八百円、いずれも支払人住友銀行心斎橋支店、振出人訴外甲会社なる小切手二通を振出し、原告X会社は(イ)の小切手を同月二九日、(ロ)の小切手を同年一一月二一日支払人に支払呈示したがいずれも支払を拒絶され、その旨の宣言をうけ（その後昭和三一年四月訴外甲会社は大阪地裁で破産宣告をうけ、原告X会社は(イ)(ロ)の小切手金及び同月二九日までの利息の債権届出をしたが、右利息の一部配当をうけたのみで破産財団僅少のためその他の配当皆無のまま破産手続の終結をみた）、右小切手

金及び残利息の取立は事実上不能となり、以て原告X会社に対し同額の損害を与えたものであり、被告Yの右所為は商法第二六六条ノ三の「取締役がその職務を行うにつき重大な過失ありたるとき」に該当し、然らざるも民法第七〇九条の「故意又は過失に因りて他人の権利を侵害した」場合に該当するとして被告Yに対し七二万七千三百円及びこれに対する訴状送達の翌日より完済に至るまでの利息の支払いを求めた。

【判旨】 請求認容

被告の責任について考えると、代表取締役たる被告としては、右訴外会社が極度の経営不振で取引銀行の預金残高その他の資産の殆んどみるべきものがないのに、一〇数名の債権者に対し金六百万円以上の多額の負債を生じ、一般の支払停止をする直前の窮迫した状況の下で、新たに本件の如く金七〇万円余の多額の商品を買受け、その代金支払のため小切手を振出してもその買入商品の転売代金ですぐに支払うか（被告は当初からかかる意図なく実際にも本件買入綿糸の転売代金は他の使途に費消した）、又は他から金借の見込がない限り右小切手金を一〇日間の支払呈示期間内に支払いうる見込は極めて薄く、被告においてもこのことを当然に予見し得たにも拘らず、単に取引先からの金五〇万円を電報送金した旨の一片の通知を受けたのみで、右送金の有無を確認せず又事前の了解も得ていないのに、右金員を仕入先に支払つて取引再開を受け、その仕入品の転売代金を以て小切手支払資金に充て得る旨たやすく軽信して本件綿糸を買受け、その代金支払のため(イ)(ロ)の小切手二通を振出し結局不渡にしたのであるから、被告の右所為は商法第二六六条ノ三の「取締役がその職務を行うにつき重大な過失ありたるとき」に該当し、第三者である原告X会社に対しその請求にかかる(イ)(ロ)小切手金合計七二万七千三百円相当の損害を賠償する義務があるものと謂わなければならない（昭和三四年七月二四日最高裁判所第二小法廷判決参照）とした。

【評釈】 この商法第二六六条ノ三の規定にもとづく責任の本質をめぐつては、旧法（昭和二五年改正前二六六条二項、昭和一三年改正前一七七条二項）時代から商法上の特別な責任と解する説（田中(耕)・改訂会社法概論下三九八頁、松本・私法論文集続編四五七頁、鈴木・新版会社法一四〇、一四三頁、石井・商法I二四六四頁、大阪谷「取締役の責任」株式会社法講座三巻一一三五頁等）と特殊な不法行為責任と解する説（田中(誠)・最新会社法論（上）四〇〇頁、伊沢・註解新会社法四五〇頁、大隅・全訂会社法論（中）一四七頁、松田・株式会社法の理論二八三頁、竜田・法学論叢七四巻四号三四頁等）との対立があるが、前者に賛したい。けだしこの二六六条ノ三に定める取締役の「職務」とは会社に対するそれであり、悪意重過失は職務懈怠についてあれば足り、直接の関係に立つていない第三者に対する権利侵害について存するを要しないと解すべきである。この点で不法行為の要件と自ら異なる。

かつ又、この前段の規定を不法行為の本質を有するものと解し、民法の不法行為の規定の適用を排除するものとすれば、取締役に軽過失の場合には責任が免除されると云う不当な恩恵を与えることに

なる。従つて本条は取締役において、たとえ不法行為では責任を負わない場合であつても特に第三者を保護するために設けられた趣旨と解すべきである。

尚、判例の立場も商法上の特別責任と解するもの（東控判・明治四五・三・三〇新聞八六八号三頁、大判・大正一五・一・二〇民集五巻二号一一五頁等）と不法行為責任と解するもの（大阪地判・昭和三八・一・二五下民集一四巻一号一〇五頁）とにわかれている。

ともあれ、本条の責任をめぐつてより重要なのは、取締役はいかなる範囲の責任を負うかである。

つまり取締役は職務懈怠によつて一次的に会社に損害が生じ、その結果第三者に損害が生じるという間接損害の責を負うか、又は会社の損害の有無を問わず第三者が直接個人的に損害を受ける直接損害についてか、或はそのいずれについても責を負うかであるが、これについても大体前に掲げた商法上の特別責任説、不法行為責任説にほぼ対応して学説の分れるところである。

まず間接損害のみに限るとする立場（旧法上、西本辰之助・会社法四〇五頁、竹田省・解説民事裁判例二輯一二五〇頁、現行法上、上柳克郎・民商法雑誌四二巻一号一〇一頁、佐藤庸・政治経済論叢一〇巻一号八四頁以下、大隅・会社法論（上）一四六、一四九頁等）があるが、本条の立法趣旨からみて直接損害を敢て除外すべき理由はないし、間接損害については転付命令や債権者代位権の利用が当然考えられるので、この立場をとると本条を設けた趣旨が薄くなる。

又、第三者に対する主観的要件として悪意重過失に限定したことが無意味になるとされ（竜田・前掲書六六巻三号九九頁）、更に二六六条ノ三第一項後段の規定が明らかに第三者に対する直接損害を主とするものであることとの関連からみて、直接損害の場合を除外することは妥当でない（菱田・ジュリスト二一六号一一五頁）などの批判も加えられる。

次に直接損害についてのみ本条の適用を認めようとする立場（松田・株式会社法の基礎理論五二五、五三四頁以下、同・株式会社法の理論二八〇頁、服部・我妻記念論文集（中）五四五頁、竜田・前掲七四巻四号三四頁等）は本条の責任の本質を不法行為責任と考え、第三者に対する加害について悪意重過失を要件としている。

これについては取締役の不法行為責任を軽過失について免除するのが問題とされる（大阪谷・前掲一一三五頁、上柳・前掲一〇一頁、近藤・法協七七巻三号一三四頁等）。

直接損害、間接損害を問わず本条の適用を認めようとする立場（石井・前掲四六五頁以下、鈴木・前掲一四〇頁以下等）では、任務懈怠につき悪意重過失のあることを要件とし、会社が損害を受けたか否かを問わない。

この説に立てば、本条の立法趣旨である第三者の保護に於て最も厚いと考えられるが、直接損害、間接損害というようなそれぞれ性質の異つた損害について、単に「任務懈怠」という一つの要件でおおいつくすのは少し無理ではないかとする批判が加えられ、そのあるものは直接損害の場合には会社に損害が生じないから任務懈怠はない（竜田・前掲六六巻三号九六、九九頁）とか、任務懈怠が要件と

されるのは沿革的理由によるものである（佐藤・前掲八巻三号二一頁）とか説かれているが、会社に損害がないから従つて任務懈怠はないというのは逆の発想であるし、現実的な損害は生じなくとも会社の信用毀損という様な将来にわたる損害も考えられなくはない。又、任務懈怠が要件とされているのも沿革的理由はあるが、それ以上に株式会社活動の広汎化に伴う第三者保護の要請が強く働いているものとみるべきである。

以上、各説を検討してきたが本件評釈者としては次の立場をとる。

即ち取締役が本条によつて責任を負うのは、まず取締役に於て会社に対する職務懈怠行為があり、しかもそれが悪意又は重過失に基づく場合であつて、その結果、会社に損害が生じ、それが直接の法律関係に立たない第三者に損害を与えたとき、及び取締役の職務に対する悪意重過失の懈怠行為によつて、会社には現実の損害はなくとも第三者に損害が生じた場合、この任務懈怠と第三者の損害のみを要件として取締役は責任を負うべきものと考える。

ここで判例の動向をみると、旧法下では間接損害に限定しているのもあるが（大判大正一五・一・二〇民集五巻一一五頁等）又、直接損害と考えられる場合についてのもの（大判明治八・二・一四民集一二巻四二三頁等）もある。

昭和二五年改正後の判例は中小企業等協同組合法の理事についての最高裁判決（昭和三四・七・二四民集一三巻八号一一五六頁）を含んで多くは直接損害に関するものである。

この取締役の第三者に対する責任についての初の最高裁判決（最判昭和四一・四・一五判例時報四四九号六三頁）が出たが、過失の本質をいかなる点について捉えているか不明確であるし、どの程度で職務を行うにつき重大な過失があつたかも必ずしも明らかではない。

通じて各判例の態度は必ずしも直接損害、間接損害を論理的に明確に区別しては扱つていないことがうかがわれる（これらの点につき、塩田・吉川「取締役の第三者に対する責任」民商法雑誌五二巻一号～五三巻四号が詳しい）。

ところで前述の見解に立つて本件を考察してみると、被告Yは甲会社の代表取締役として、会社の業績が悪化し資産等のみるべきものなく多額の債務を負い、しかも、一般の支払停止の直前に於て、原告Xより仕入をなし、窮迫した事情の下で代金支払のため小切手を振出したのであつて、支払いうる可能性は殆んどないことを予見しえた筈であることは認定の示すところである。

この場合、会社は手形を渡して商品をうけとつているのであるから、その点に於て会社には現実の損害はない。従つて直接損害の事案である。

判旨は、被告Yが支払見込のないのに小切手資金の入手を軽信したこと、それによつて小切手を振出したこと、そしてそれが不渡りになつたことについて「職務を行うにつき重大な過失があつたとき」に該当するとしている。

会社を代表して取締役である被告Yが買受商品の代金支払のため

に小切手を振出した行為は、会社代表行為と業務執行行為とを包含するものであつて、これらの行為が代表取締役としての「職務を行うに付き」の範囲内に属するものであり、その行為の遂行にあたつては善管義務、忠実義務があるということを認めるについては異論のないところであろう。

被告Yはこの点について懈怠行為があつたと言えるのである。

ただ、判旨は、本条の主観的要件である取締役の「悪意・重過失」が第三者に対する加害行為について存することを要するか、会社に対する任務懈怠について存在するを要し、かつ、それで足りると解すべきかについては明確に示してはいない。

判旨は中小企業等協同組合法の理事についての最高裁判決（昭和三四・七・二四民集一三巻八号一一五六頁）を参照するものとしているが、この最高裁判決でもこの点は明らかではない。

判決評釈者によつては最高裁が第三者の損害につき「悪意・重過失」が存在することを要するとしたと説明するのもあるが（上柳・前掲九九頁等）、疑問なきを得ない。

右に挙げた点、及び直接損害か間接損害かの区別について判旨の態度に不明確なところが残るが、被告Yの小切手振出当時の具体的状況よりみて、判旨の結論は正当である。

（高鳥正夫・窪庭忠男）

〔労働法　三七〕　点検闘争の正当性とその限界

（全逓安西郵便局点検闘争事件　最高裁昭四〇（あ）三九九号　昭四二・二・七判決）

【事実】　全逓信労働組合（以下単に全逓という）は、昭和三三年七月その全国大会において被解雇者を中央本部役員として再選したため、当局は、当時の公労法四条三項を理由とし団体交渉を拒否する旨全逓に通告した。そこで全逓本部は、団体交渉再開闘争をすすめるかたわら、組合傘下各地区において点検闘争の強化を行なうよう指令した。本件は、右のような背景のもとに起つたもので、被告人A、B、C、D四名の全逓静岡地区幹部は、昭和三三年一二月六日午後零時一五分頃、静岡市安西町にある特定局、安西郵便局におもむき、Aを先頭とし表入口より公衆室（公衆溜り）に入り、自己紹介をするとか来意を告げるとかいうことなく、局長Xをして用件をたずねる余裕を与えず局内東側公衆電話室から事務室に通ずる入口附近に至つてなお事務室内に入ろうとした。事務室内においては、各事務員が勤務時間中の執務を行なつており、なお同日は土曜日のため正午で締め切つた現金を勤務終了時刻の午後零時三〇分頃まで