

Title	〔商法二二六〕 いわゆる名目的代表取締役の第三者に対する責任(東京地裁昭和五二年九月一六日判決)
Sub Title	
Author	米津, 昭子(Yonetsu, Teruko) 商法研究会(Shoho kenkyukai)
Publisher	慶應義塾大学法学会
Publication year	1982
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.55, No.11 (1982. 11) ,p.66- 71
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=AN00224504-19821128-0066

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 一二六〕 いわゆる名目的代表取締役の第三者に対する責任

〔判示事項〕

商法二六六条ノ三の責任を追及する訴訟において、被告が名目的取締役にすぎない事実はそれを主張する被告において立証すべきである。

〔参照条文〕

商法二六六条ノ三

〔事実〕

Xは、電話交換機等のリース等を業とする株式会社であり、Yはゴルフ場の経営等を業とするA株式会社（以下A会社という）の代表取締役である。

A会社は、昭和五〇年九月ころ、経済的に非常な窮境にあり、高利貸からの借入に頼つて漸く資金繰りをしていたが、新潟県において自社が経営しているスキー場にホテルを建設する計画をたて、そのホテルに設置する電話交換機をXからリースを受けることを企てた。そして、A会社の従業員Bは、A会社が経済的窮境にあるこ

東京地裁 昭和五二年九月一六日民事三二部判決
昭和五一(四)七四六号
損害賠償請求事件
判例時報八九二号一〇一頁

と、特に、高利貸から融資を受けていることをかくし、かつリース料（毎月三万一千五百〇〇円の六〇月分合計一九八九万円）を支払う能力があるかの如く装つて、A会社を代理してXに対しリース契約締結の申込みをした。その際、Bは、Xに対し、右リース契約が有効に成立し実行されることを停止条件としてスキー場の会員権一口（三〇〇万円）に加入することを求めた。そこでXはBの言うところを信用して右リース契約を締結し、かつ、その契約が有効に実行されることを停止条件として、右スキー場会員権一口に加入し、その代金三〇〇万円の支払のため、額面同額、満期昭和五〇年十二月二〇日の約束手形をA会社に振出し交付した。

ところが、Xは、右リース契約締結日の翌日、某高利貸からXが右手形を振り出したか、支払は確実かという問合せを再三受けた。右手形が高利貸にまわつたということは、A会社が高利貸と取引していることを意味するが、リース契約は長期信用物融契約であるから、高利貸から金を借りるような信用のない会社は取引の対象とは

ならないので、XがA会社を追及したところ、右手形を高利貸に裏書譲渡したことを認めたため、昭和五〇年一月中旬、右リース契約を合意解約した。そしてその解約の際、スキー場会員権加入契約も合意解約し、右代金三〇〇万円はXに返還する旨約定したが、A会社には右手形を買い戻す資力がなく、右手形は善意の第三者の手に渡っていたため人的抗弁が対抗できないという二つの理由で、Xは、昭和五〇年一二月二〇日右手形を決済した。そこでXは、右手形金額等の損害を蒙つたとして、本件発生当時A会社の代表取締役であつたYに対し、商法二六六条ノ三の責任を追究しているのが本件である。

原告Xは、被告YはA会社の代表取締役として会社の全ての業務を統括し、会社が違法行為に及んで第三者に損害を与えぬよう指導監督する義務があるのにこれを怠り、Bが前記違法行為をなすのを漫然放置した重大な過失によりXに前記損害を与えたので、商法二六六条ノ三によりこれを賠償する責任があると主張した。これに対し被告Yは、本件口頭弁論期日に出頭せず、その陳述したものとみなされる答弁書には以下の通り記載している。すなわち、「Yは、以前A会社の取締役をしていたが、全く実務にたずさわつたことがなく、昭和五〇年九月二日一身上の都合により辞表を提出して退職し、現在全く関係がない。本件は昭和五〇年九月二日以降に発生した事件であり、Yの退職後のことであるから、Yの何ら関知しないところである」。

〔判旨〕

X勝訴。

判旨は証拠により被告Yは本件が発生した当時、訴外A会社の代表取締役の地位にあつたことを認定し、その上で、Yが全く実務にたずさわつたことがない旨の主張に対し、会社の代表取締役として登記された者が名目上の代表取締役にすぎないことはきわめて例外的な事実であるからそれを主張する者が立証すべきところ、右主張事実を認めるに足りる証拠はない。代表取締役は、会社に対して善管義務ないし忠実義務を負い、会社の全ての業務を統括し、取締役及び被用者が違法な行爲ないし不当な取引行為に出て第三者に損害を被らせることがないように監視、監督すべき義務を負うものである。前記認定事実によれば、訴外A会社は、本件取引のなされた当時、既に資金難をきたして経営が行きづまり、窮境に陥つていたものと認められ、他方、Bのした本件取引は、原告Xと電話交換機のリース契約を締結すると共に、これを契機として、原告Xからスキー場会員権加入名義のもとに会社経営資金を導入する目的をもつてなされたものと推認される。そして、会社が経営的に行きづまり、窮境に陥つていないことを秘して右のような取引を行なうことは、相手方の判断を誤らせ、不当な損害を被らせるおそれのある不当な取引方法であるというべきところ、Xとの本件取引に際し、A会社の前記のような経営状態を黙秘したばかりでなく、元海上保安庁長官のYが訴外会社の代表取締役であることを明記したパンフレットを示し、Yの経歴等を不当に利用してA会社の信用性に対する原告X

の判断を誤らせたことが認められ、Yは、訴外A会社の被用者たるBが右のような不当な取引に及ぶのを漫然放置していたものと認めらるべきではない。そうとすれば、Yは、訴外A会社の代表取締役としての職務を行なうにつき重大な過失があつたものと言わざるを得ず、商法二六六条ノ三の規定により、原告Xが被つた損害を賠償すべき義務があるとして全面的にXの主張を認め、被告Yに対し三〇〇万円とその遅延損害金の支払を認めた。

〔研究〕

一 本件は、名目的代表取締役が、会社が経営に行きづまり、窮状にあることをしらずに取引した相手方から、商法二六六条ノ三により損害賠償を請求されているケースである。

本判決は、会社の代表取締役として登記された者が名目上の代表取締役にすぎないことはきわめて例外的事象であるから、それを主張する者が立証すべきであるのに、右主張事実を認めるに足りる証拠はないとして、Yが代表取締役として全く実務にたずさわつていなかったという主張を排斥し、かえつてYは代表取締役として会社に対し善管義務ないし忠実義務を負い、会社の全ての業務を統括し、取締役及び被用者を監視する義務があるのに、それに違反したとして商法二六六条ノ三の責任を認めている。そこで、本件に関しては、会社の職務を実際上全く遂行していないいわゆる名目的代表取締役も商法二六六条ノ三の責任を負うのか、また、名目的代表取締役にすぎない事実はその主張する者が立証すべきかがまず問題となる。名目的代表取締役が商法二六六条ノ三の責任を負うことが

あるかについては、既に昭和四四年一月二六日の最高裁大法廷判決（民集二三卷一―号二一五〇頁）が、会社の業績向上のため、その者の社会的地位・信用を利用しようとして名目だけの代表取締役社長に就任した者が、他の代表取締役（専務）に社長印および自己の氏名印を預け会社の業務一切を任せきりにしていたところ、同人が勝手に支払見込のない手形を振り出し、不渡の結果手形所持人に損害を生ぜしめた事案について、このように会社業務に何ら意を用いることなく経営を放任し、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つたものと解するのが相当としてこれを肯定した。それ以後は、学説・判例とも一致して名目的代表取締役にも商法二六六条ノ三の責任を肯定している。すると、本判決が、登記簿上は代表取締役であつても会社の実務にたずさわっていないというYの主張に対して、会社の代表取締役として登記された者が、名目上の代表取締役にすぎないことはきわめて例外的な事象であるから、それを主張する者が立証すべきところ、右主張事実を認めるに足りる証拠はないとしているが、自己が名目的代表取締役であることの主張・立証はいかなる意義を有することになるのであろうか。一般に立証責任は、権利関係の発生・変更・消滅等の法律効果を主張する者はこれを規定する法条の要件事実について負い、同一法条の中の例外的事実については、その効果を争う者にあるとするのが原則である。このことからすれば、代表取締役でありながら実務にたずさわっていないことの立証は、判旨の述べる通り主張する者が

立証しなければならないといえると考えられる。しかしながら、名目的代表取締役とは、会社がその社会的地位や信用を高めるため、社会的地位の高い人や著名人を代表取締役とする場合であるから、名目的代表取締役が否かは所詮会社とその者との代表取締役就任の動機にすぎず、その他の関係ではその者が代表取締役であることはいうまでもない。仮りにそうでないとするれば、会社がその者を名目的代表取締役とする意味もなくなつてしまふからである。このように考えると、名目的代表取締役が名目的であるために商法二六六条ノ三の責任を負わないならともかく、そうでないとすれば、自己が名目的代表取締役であることを主張し、立証することは、このことに関しては意味がないと考える。

二 このように名目的代表取締役も第三者に対し商法二六六条ノ三の責任を負うとすると、いかなる場合にこの責任を負うのが問題となる。

商法二六六条ノ三は、取締役が、其の職務を行うにつき悪意または重大なる過失ありたるときは、第三者に対しても亦連帯して損害賠償の責に任ずる旨規定している。これは、取締役の第三者に対する責任であるが、取締役は会社に対しては職務を有し、それを忠実に果す義務を負うが（商二五四条三項、民六四四条）、第三者に対しては原則としてなんらの義務を負うものではない。また、取締役がその職務に違反したため第三者に損害を蒙らせた場合も、会社は法人であるから会社自身がその第三者に対して責任を負うのが原則である。それにもかかわらず、商法二六六条ノ三で特に取締役に個人責

任を規定しているのは、第三者の保護のためである。本条に該当するには、取締役がその職務を行うにつき悪意・重過失があり、それによつて第三者に損害が発生したことが必要である。この取締役の第三者に対する責任の性質については、学説の多くは、第三者の保護のために認めた特別の法定責任としている。それ故、悪意・重過失は、会社に対する職務を行うについて必要であるとしている（鈴木・竹内・会社法二二八頁、二二九頁、北沢・会社法（新版）三九九頁、倉沢・法学研究三四巻七号七五頁以下）。これに対して、学説の中には、この責任を特殊の不法行為責任と解しているものがあり、この説は、会社の取締役は種々雑多な事務を迅速に処理することを要し、その過失によつて第三者に損害を加える機会が非常に多いため、不法行為の原則だけでその責任を処理するのは酷であるからこれを軽減するための規定だと説明する（松田・新会社法概論二一五頁。田中誠二教授も商法二六六条ノ三の責任の性質を特殊の不法行為責任と解しておられるが、これは、商法二六六条一項の会社に対する責任を債務不履行の性質を有する責任と解するのに対応して取締役がその違法行為によつて会社以外の第三者に対するものとして理解しておられる。その意味で悪意または重過失は職務を行うにつき必要と解されているので、ここではふれない。（田中誠・再全訂会社法詳論上六五七頁、同六四三頁）。したがつてこの説によれば、悪意・重過失は職務を行うについてではなく、第三者に対する加害について必要とするのである。前掲最高裁判所昭和四四年一月二六日の大法廷判決も多数説の立場に立っているが、この不法行為責任説に立つ少数意見が付されている。

おもうに、取締役が、職務を行うに際し、悪意または重大な過失（軽過失でも同様）により他人の権利を侵害した場合は、不法行為の原則によつて処理すればよい。取締役の事務がいかに多忙であり、その事務を迅速に処理する必要があるとしても、不法行為責任を軽減する必要は全くないからである。また、商法二六六条ノ三は、職務違反をなした取締役の会社に対する責任を規定している商法二六六条をうけてそのあとに規定していることから、私は多数説の見解が妥当と考える（同説・倉沢前掲七五頁以下）。すると、取締役が第三者に対してこの責任を負うためには、取締役はその職務執行にあたり悪意・重過失による任務懈怠があることが必要である。この職務執行行為の範囲は広いが、本件では、被用者に対する監視義務違反が問題となっている。

代表取締役が他の代表取締役や平取締役に対して監視義務があることは、学説・判例とも一致して認めている。代表取締役は、対外的に会社を代表し、対内的には会社の業務全般の執行を担当する権限を有するから、会社の業務全般にわたつて監視義務があることはいうまでもない。したがつて、代表取締役は、取締役が法令定款に違反していないか否か、取締役会の決議事項（改正商法二六〇条二項）を取締役会の決議を経ずに執行していないか否か、取締役相互間において十分な相互索制がなされているか否かをチェックすることが必要である。そのためには、取締役は少なくとも取締役会に出席し、必要があれば、その報告を求め、会社の業務財産の状況を調査すべきであることはもちろん、取締役の業務執行に不当な点がある

られた場合には取締役会を招集し、取締役会にその業務執行を是正させる決議をさせ、または、その取締役を解任する等の方法で、不当な業務執行を阻止することが必要である。したがつて、取締役が理由なく取締役会を欠席したり、相当な注意をすれば取締役の職務違反行為を発見でき、または防止できるのでにそれを怠つたときは、監視義務に違反することになる。このような代表取締役の監視義務に対して、代表取締役は会社の従業員のなした行為について監視義務を負うのが問題となるが、会社の従業員は、会社の業務執行について直接職務権限を有するものではなく、代表取締役または他の取締役との間で直接指揮監督されながら会社の業務に従事している者である。したがつて、従業員に対しては監視義務は問題にならないが、直接その業務に従業員にやらせた取締役は、その職務違反の結果、第三者に責任を負わせた場合に、直接責任を負わなければならない。またその取締役のかかる行為について代表取締役や他の取締役は監視義務違反の責任を負うことになる。と考える。

ところで本件では、従業員が会社が経営的に行きづまり、窮境に陥つていることを黙秘して取引をなし、また現在要職にあり、社会的に信用の高い地位・経歴を有するYが会社の代表取締役であることを明記したパンフレットを示してYの経歴等を不当に利用して会社の信用性に対する相手方の判断を誤らせ取引に及ぶのを漫然放置したことが問題とされているので、代表取締役がかかる行為を放置したことが、代表取締役の直接の義務違反または監視義務違反になるかどうか問題となる。

ここで問題となつてゐる従業員がなした行為は、会社が経営に行きづまり、窮境に陥つてゐることを秘して取引を行い、また、現在要職にある人が会社の代表取締役にいることを示して取引を締結したものであるが、これらは程度にもよるが、現に窮境に陥つてゐる会社になんとか営業を続けさせようという気持で、取引の締結を意図してなした行為であるから、私はこの行為を代表取締役の職務違反ないし監視義務違反とすることはできないのではないかと考へる。何となれば会社の営業マンが営業行為をなすにあたつて会社の現況を全部公示しなければならないことはなく、特にこの従業員は、第三者に直接詐害的行為をしようとしてこの行為に出たのではなからうから、この程度の内容ならば、このことを以て代表取締役の職務違反とするまでもないと思うからである。したがつて、これをYの経歴等を不当に利用してA会社の信用性に対するXの判断を誤らせ、代表取締役がそれを知りながら防止せず不当な取引に及ぶのを漫然放置したとし、代表取締役たるYは会社の任務を行なうにつき重大な過失があつたとしたとしてゐる判旨には賛成できない。

したがつて、その結果第三者に発生した損害についても、代表取締役が商法二六六条ノ三にもつきその責任を負わなければならないとは考えられない。従つて、この行為から代表取締役に責任を認めた判旨には賛成できない。

三 なお、監視義務に関連して、改正商法は、取締役会が取締役の職務執行を監督することを明らかにし（改正商法二六〇条一項）、また、取締役は三月に一回以上業務の執行の状況を取締役会に報告すべきことが義務づけられた（同三項）。この規定によつて、取締役会は少くとも三月に一回は開かれることになり、それによつて取締役会の構成メンバーたる各取締役は業務の執行状況を把握できることになるので監視しやすくなるだけでなく、決議に参加した取締役で議事録に異議を止めなかつた者は、その決議に賛成したものと推定されるから（改正商法二六六条三項）、責任の所在も明らかになると考へる。

米津 昭子

〔最高裁判事例研究 二〇三〕

昭和五六八（最高民集三五卷
七号一一三三頁）

第三者からする死者と生存者間の親子関係存否確認の訴において
被告とすべき者

親子関係不存在確認請求事件（昭五六・一〇・一第一小法廷判決）

既に共に故人であるAB夫婦は長女Cの長男であるYを自分達の嫡出子として出生届をし約四〇年間にわたつて親子同様の生活をしてきた。ところがAB死亡後にその遺産分割をめぐつてAB夫婦の次女XとYとの