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

| | |
|---|---|
| Title | 〔商法三七九〕<br>いわゆる小会社の監査役に第三者に対する責任を認めた事例<br>(東京地裁平成四年一一月二七日判決) |
| Sub Title | |
| Author | 鈴木, 千佳子(Suzuki, Chikako)<br>商法研究会(Shoho Kenkyukai) |
| Publisher | 慶應義塾大学法学研究会 |
| Publication year | 1998 |
| Jtitle | 法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.71, No.5 (1998. 5) ,p.89- 98 |
| 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=AN00224504-19980528-0089 |

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　三七九〕いわゆる小会社の監査役に第三者に対する責任を認めた事例

（東京地判平成四年一一月二七日判決
平成二年(ワ)第二五六六号損害賠償請求事件。
一部認容、一部棄却（確定）。
判例時報一四六六号一四六頁、金融法務一三六五号四三頁。）

〔判示事項〕

被告は監査役として代表取締役の計算書類等の粉飾の事実を暴く機会を与えられたのにもかかわらず、会社の会計監査を真摯に行わず、右の計算書類について説明を何ら求めることもなく、右の不正経理を見過ごし、結果的に会社の本決算書中の貸借対照表等の計算書類が会社の財産・損益状況を正しく示していないのにそれを放置した事実等を総合し、また、被告が弁護士であって、監査役に就任した以上一般人に比して監査役の職務をより一層真摯になすべきことが期待される職責にあることをも斟酌すると、監査役として重大な任務懈怠があり、任務懈怠につき悪意または重過失があるといわざるを得ない。

〔参照条文〕

商法二八〇条・二六六条ノ三第一項。

〔事　実〕

訴外A会社は昭和五九年八月、資本金五〇〇万円で設立されたが、昭和六一年四月、増資されて資本金二〇〇〇万円となった、土木・建築の企画、設計、施工及び管理並びに宅地建物取引業等を目的とする会社であり、「株式会社の監査等に関する商法の特例に関する法律」でいうところ

の資本の額が一億円以下、負債の合計金額が二〇〇億円未満のいわゆる小会社である。被告$Y_1$はA会社の代表取締役であり、被告$Y_2$は監査役、$Y_3$は取締役である。なお、$Y_2$は弁護士業務を営む者であり、$Y_3$はその妻である。

原告X株式会社は、昭和六二年一一月ころから、神奈川県川崎市中原区新丸子にマンション建築の計画を立て、昭和六三年一〇月ころまでに同所に土地を購入し、昭和六三年一二月二六日、A会社とマンション新築工事に関する請負契約を締結した。X会社は大手建築業者社員の紹介でA会社を知ったが、A会社と初めての取引でもあり、念のため、A会社に本件工事を間違いなく完成させるだけの力量があるか否かの信用調査を東京都住宅局に出向く等して行った。その結果、A会社の最新の二期から四期までの業務成績（昭和五九年一〇月一日から六二年九月三〇日まで。A会社の決算期は毎年九月末日であるが、昭和六三年九月末日決算期の分は手に入らなかった。）を入手し、その結果、その収入はほとんどが不動産売上で請負工事の年間受注件数は一・二件ということが判明した。そこで、X会社（担当者・専務取締役）は右疑問点をA会社担当者に申し述べたところ、A会社企画設計室長B、工務主任Cらは「現在施行中の現場は三か所ある」「アイは弁護士である$Y_2$の、ケイは$Y_1$の頭文字をとったものである」「弁護士の$Y_2$が監査役で利益率は悪いが赤字を出していないから大丈夫です」旨述べ、かつ、現場を何か所か見せた。X会社はA会社社員の言動を信用し、A会社には本件工事を完成させるだけの力量があると信じて本件契約を締結した。

X会社は、平成元年一月二〇日ころ、A会社に対し本件契約に基づく請負代金の一部五〇〇〇万円を支払った。A会社は遅くとも昭和六三年一〇月ころには既に経営が相当程度逼迫しており、本件金員受領時（平成元年一月）では負債の総額が約二〇億円に達して資金に窮する状態となり、A会社が本件工事を遂行、完成ができない状態となる可能性が十分あったのにもかかわらず、あえて本件工事に着工し、本件金員を受領した。A会社は平成元年一月二〇日ころ、本件工事に着工して一部の杭打ち作業をしたが、同年三月末ごろ、負債総額約二〇億円で倒産し、その頃本件工事を放棄するに至った。そこで、Xは倒産、本件工事放棄によってX会社は別の請負業者に本件工事を依頼せざるをえなくなり、建物完成が大幅に遅延したばかりでなく、右杭打ち工事をしたA会社の下請会社に対して直接工事代金一〇〇〇万円を支払うなど工事費用も大幅に上回る結果となり、本件金員の回収も不能になったとして、$Y_1$ $Y_2$ $Y_3$に対

し、商法二六六条ノ三および二八〇条に基づき支払った請負代金の一部と同額の五〇〇〇万円の損害賠償を請求して訴を提起した。

なお、以上の事実のほか、判決は、$Y_1$が昭和六三年一一月二二日作成の昭和六二年一〇月一日から昭和六三年九月三〇日までのA会社第五期決算報告書中の貸借対照表に虚偽の記載をしてA会社に利益があるように粉飾決算し、A会社の信用状態を良好であるように装ったこと、$Y_3$は会社から報酬を受け取った形跡はなく、いわゆる名目的取締役であること、$Y_2$は$Y_1$の一〇年来の友人で、$Y_1$から決算書類を見せられて報告を受ける機会があったが、その際、決算報告書等の会計帳簿について何らの説明を求めることもなく、当時のA会社の経理担当者を信用し、この規模の会社では帳簿に基づいてできていれば十分と一人納得して決算報告書にゴム印と判を押したこと、$Y_2$が昭和六二年一一月ころ弁護士事務所を移転したビルはそれ以前はA会社の本店があったこと、$Y_2$はA会社あるいは$Y_1$との間にしばしば高額の貸し借りがあった、等の事実が認定されている。

〔判　旨〕一部認容、一部棄却。（紙幅の関係上、評釈で取り扱う監査役の責任に関する部分のみ引用する。）

$Y_2$は訴外会社の監査役として、計算書類たる貸借対照表・損益計算書・営業報告書等の案件及びその附属明細書などを中心に善管注意義務をもって会計監査を行う義務があると解せられる（商法特例法二二条参照）。

前記認定のとおり$Y_1$は相当以前から粉飾決算をしていた疑いが極めて濃厚であると推認され、A会社は遅くとも昭和六三年一〇月ころには二〇億円を越える負債があり既に経営が相当程度逼迫しておったのにもかかわらず、$Y_1$は、本決算書の貸借対照表に前記のような虚偽の記載をして利益があるように粉飾し、A会社の信用状態を良好であるかのように装ったが、$Y_2$は、監査役として$Y_1$の右粉飾の事実を暴く機会を与えられたのにもかかわらず、A会社の会計監査を真摯に行わず、右計算書類について説明を何ら求めることもなく、右の不正経理を見過ごし、結果的にA会社の本決算書中の貸借対照表等の計算書類がA会社の財産・損益状況を正しく示していないのにそれを放置した。

右事実に前記第四の一、7に認定の各事実（$Y_2$が$Y_1$と共同してA会社を経営していた事実までは認められないものの、$Y_1$と$Y_2$の単なる友人関係を越えた特殊な関係が推認される。）を総合し、$Y_2$が弁護士であって、監査役に就任した以上一般人に比して監査役の職務を一層真摯になすべきことが期待される職責にあることをも斟酌すると、$Y_2$には、

監査役として重大な任務懈怠があり、任務懈怠につき悪意または重過失があるといわざるを得ない（本決算書中の貸借対照表をみると資産の九五パーセント強が流動資産であり、負債の一〇〇パーセントが流動負債であって、負債が資本金の一四五倍に当たること等が判り、弁護士がこれを真面目に検討すればA会社が健全な経営を営んでいる会社かどうか相当の疑問を抱いたものと推測される。本決算書以前の決算期における決算書についても弁護士がこれを真面目に検討すれば同様な疑問を抱いたものと推認できる。$Y_2$が監査役就任した動機・理由、報酬の有無等はその責任には直接関係ないといわざるを得ない）。

X会社の被った…損害と$Y_1$及び$Y_2$の任務懈怠行為との間には…それぞれ相当因果関係があるのは明らかというべきであるから、右両被告は商法二六六条ノ三、二八〇条に基づき右損害を賠償すべき義務がある（なお、…X会社は本決算書中の貸借対照表そのものを信頼して本件契約を締結したものではないから、$Y_1$や$Y_2$に商法二六六条ノ三第二項に基づく責任は認め難い。）。

〔研　究〕

判決の結論及び理由に疑問がある。

一　昨今、さまざまな企業不祥事が露呈し、新聞紙上に取り上げられている。企業が取引その他でその取引相手等の利害関係者に損害を与えた場合、それ自体には脆弱な財産しか有しない会社が多く見られるために、法人格否認の法理や取締役の対第三者責任を規定する商法二六六条ノ三などにより救済を与えることがこれまでも行われてきたが、その責任が取締役にとどまらず、不正行為を見逃した監査役にもあると見られるような事例であれば、被害者救済の見地からは監査役の責任もあわせて認めて保護を厚くしていこうとの態度は、首肯し、納得することができるようにも思われる。このことを裏付けるように、監査役の対第三者責任を争う判例は、戦前にはほとんど見られず、また昭和二五年改正により監査役の権限が会計監査に限定されたのに照応してか、昭和四〇年代以前は同じく先例となりそうなものは数件しかないとの状況であったのに、昭和四九年改正の前後からその数は急増するに至っている。しかしながら、このように判例数は増加したものの、監査役の責任を正面から肯定した例は非常に少ない。

そのような状況にあって、当該判例は名目的取締役の責任は否定したものの、代表取締役と監査役に責任を負わせた。取締役については、これまでも多くの先例があり、学説も争いがあるところであるが、当該事例は判例・通説を

前提とするかぎり、大旨問題がないといえよう。これに対し、いわゆる小会社の監査役に対第三者責任を負わせるとの結論を導き出した判例は、これが初めてであり、本稿では監査役の責任に焦点を絞って論じてみたいと考える。

## 二　監査役の対第三者責任に関する学問的研究は未だ多くのものが見られず、また小会社における問題について詳述しているものは更に少ない（林光佑「小会社における監査役の第三者に対する責任について―判例の分析を通して―」現代株式会社法の課題（北沢先生還暦記念）四八九頁以下、丸山秀平「『小会社』の監査役の法的地位および対第三者責任」現代企業法の理論と実務（高窪先生還暦記念）二〇八頁以下、森光雄・「小会社の監査役の第三者に対する責任」松阪政経研究一四巻一号八五頁以下等参照）。しかし、商法二八〇条は同法二六六条ノ三を準用しているため、二六六条ノ三の法的性質論や解釈は比較的広範囲に監査役の責任を考察するに当たっても援用することができるように思う。特に法的性質の点では、取締役の責任に関しては、二六六条ノ三を不法行為に関する規定の特則と解して加害行為についての取締役の悪意・重過失を考慮することは可能であろうが、監査役が監査を行わなかったこと―すなわち取締役では監視義務違反がこれに当たる―による責任は法定責任説をとって、監査役の職務懈怠と結びつける方が説明が容易であろう。

監査役の第三者に対する責任を認める規定の沿革を遡れば、当該規定の原型は明治四四年改正法の一八九条に当たる。すなわちこれは、取締役の任務懈怠による会社に対する責任を規定する同法一七七条一項と、取締役の法令定款違反行為に基づく対第三者責任を規定する同条二項の規定を準用するものである。その後、それらの規定は昭和一三年改正で二八〇条、二六六条一項・二項にそれぞれ引き継がれ、二五年改正では対第三者責任に関する二六六条ノ三が取締役の任務懈怠について現行法のように独立し、監査役に関する二八〇条もこれを準用するようになった。この流れを見るかぎりにおいては、要件は昭和二五年改正で「法令定款違反行為」から「任務懈怠」に変わるものの、本質的には変更は見られないと考えるべきであると思われる。しかし、昭和二五年には取締役会制度の導入と当該機関の業務監査権行使を前提に監査役の権限が会計監査に限定されるに至ったものの、昭和三九年から四〇年にかけての企業の大型倒産・粉飾決算事件に鑑み、昭和四九年改正では会社の種類を三種類に分け、それに見合った監査役の権限を割り当て、小会社を除いては監査役は二五年改正前

と同じ業務監査権限までも有するに至ったことや、大会社においては会計監査人の商法監査を併用することで更に監査の実をあげることが目論みられたことが注目に値する変遷といえるであろう。また、大会社における監査の充実をねらって、昭和五六年改正が複数監査役・常勤監査役制度を入れたり、平成五年改正が社外監査役制度・監査役会制度の法定を行ったことも忘れてはならない（また、会社一般においては監査役の任期の延長を規定した。）。

当該判例はいわゆる小会社の監査役の責任を問題としているので、当該事例の研究を行うには会社区分による監査役権限に手を加えた昭和四九年改正後の小会社の事例を考察すると共に、昭和二五年から同改正に至るまでの会計監査権限しか持たなかった監査役の責任に関する判例もまた参考になる。したがって、この見地からこの間における判例を見てみると、以下のようになる。

まず、監査役に責任ありとした例として前述のように当該事例の他は、東京地判昭和四二年九月三〇日（判時五一一号六九頁）および新潟地長岡支判昭和四四年一一月七日（判時三七四号五頁）がみられ、前者は取締役の専断行為を助長したことを特に問題とし、後者は重大な過失による職務懈怠であるとしている（なお、近年、監査役の責任を認めた例として、他に佐賀地判昭和六一年七月一八日判時一二二二号一一四頁および東京地判平成八年三月二八日判時一五八四号一三九頁があるが、これらは小会社の事例ではない。）。

これに対し、責任を否定する例は非常に多い。広島地判昭和三六年八月三〇日（下民一二巻八号二一一六頁）、東京地判昭和五三年八月二四日（判タ三七二号一四一頁、昭和四九年改正前の事例――以下、単に改正前と記す）は会計監査権限しか持たない監査役に取締役の業務執行を監督することに対する責任を追及することはできないとする。同じく、東京地判昭和五五年一一月二六日（判時一〇一一号一一三頁、改正前）は契約締結の相当性の事前監査義務はないとされたほか、小会社が問題となった例として、東京高判昭和五六年七月一六日（判タ四五二号一六一頁）は約束手形の振出、東京地判昭和五六年一一月二七日（判タ四六三号一三三頁）は放漫経営から倒産に至った会社経営、東京地判平成二年一月三一日（金商八五八号二八頁）は監査時以前の詐害的勧誘活動による倒産、京都地判平成四年二月五日（判時一四三六号一一五頁）は商品の仕入れや支払見込みのない手形の振出について、監査義務は当該監査役にはないことを理由に責任を認めない。また、監査役に

悪意・重過失がないとするもの（東京地判昭和六三年九月二七日判時一三五三号七二頁）、あるいは任務懈怠はなかったとは言えないが、職務違反と損害の間に因果関係がないとしたもの（東京高判昭和四六年四月三〇日下民二二巻三＝四号五四五頁、東京高判昭和五一年三月三一日判タ三三九号二八〇頁―改正前、新潟地判昭和五二年一二月二六日下民三二巻五＝八巻四九三頁、神戸地判昭和六二年五月二七日判タ六六一号二四〇頁）がある。

## 三　以上の判例の状況から、問題点を挙げるならば、まず、(1)当該事例において監査役は任務を懈怠したといえるのかという問題、次に(2)悪意または重過失があると評価できるのかという問題、そして最後に(3)損害との因果関係が問題となり得る。これらを順次検討することとする。

(1)　いわゆる「監査特例法」によって、小会社の監査役の権限は会計監査に職務権限を有するものに過ぎないとされた（同法二二条）。そのため、帳簿・書類の閲覧、報告の請求、業務・財産の状況の調査、子会社に対する報告請求並びに業務財産調査の権限も会計に関するものに限られる。業務監査権限がないため、取締役会への出席権、招集権、違法行為の差止請求権、各種訴権なども認められない（同法二五条）。また、会社・取締役間の訴訟の会社代表権もない（同法二五条）。更に、監査報告書は提出されなければならず、報告書は計算書類と共に定時総会の一週間前から五年間本店に備え置かねばならないとされたが（同法二三条三項四項）、特に記載事項は特に法定されていない（同法二五条で商法二八一条ノ三の適用除外を定める。）。したがって、多くの判例がまず監査役の任務懈怠がなかったとしているのである。

当該事例の監査役は、決算書類を見せられて報告を受ける機会があったが、その際、決算報告書等の会計帳簿についてなんら説明を求めることもなく、経理担当者を信用し、この規模の会社では帳簿に基づいてできていれば十分と一人納得して決算報告書にゴム印と判を押したという事実等によれば、どのように考えても会計監査義務を尽くしたとは言えないと考えられる。

なお、前述の東京地判昭和四二年九月三〇日判決および新潟地判昭和四四年一一月七日判決は会社を倒産に追い込んだ取締役を適宜監査しなかったことを問題としている。この前者の判例を支持し、「本件において、監査役は取締役の業務執行を監督すべき任務は負わないけれども、監査役も会社に対し善管注意義務を負っているから（商法二八〇条・二五四条）、会社の帳簿・書類の閲覧を強く求め、

更に会社の業務財産の調査をすべき義務があり、また他の取締役に会計報告を求め、計算書類の作成・提出を求めて調査していたならば、代表取締役$Y_1$の手形乱発行為を事前に防止し得たかもしれない。あるいはその行為の拡大を阻止し得たかもしれない。」とする説もある（加美・金商三九三号八頁）。しかしながら、監査役が手形乱発等を防止しようと思えば、会計監査権限のみでは不十分であり、業務監査権限が必要であって、それにもかかわらず監査役がそこまでの責任を負うとすることは、監査役に酷になろう。したがって、当該監査役が職務に反したかの点は会計監査に限局して考えればたりると考える。

(2) また、悪意はないとしても重過失があるという点でも、当該事例は、先程の事情を勘案すればそれのみによっても重大な過失を冒していると評価すべきであろう。また、判決が触れているように、弁護士の資格を有する監査役は能力的にも一般人を上回るものと考えられるのが一般ではあるが、判決の「一般人に比して監査役の職務を一層真摯になすことが期待されている」という点を注意義務を要するものとしたと考えるならば（近藤・商事法務一四二九号三五頁、同・一三八三号四頁、森・前掲九三頁はそのように解している。）疑問が残る。すなわち、監査役として尽くすべき義務にはその能力に有無により軽重はなく、弁護士であってもより高度の注意を払う必要はないが、前述のように一般人であっても重過失と評価し得る当該事例においては、監査役の重過失を認定するのはより容易であると解することはできるように思われる。また、判決は、$Y_1$と$Y_2$は「単なる友人を越えた関係が推認される」とするが、たとえば$Y_2$は$Y_3$の夫であり、しばしばA会社や$Y_1$に多額の資金を貸しつけていた等の点は、$Y_2$が会社の事実上の取締役であるというような場合ではないならば、監査役として尽くさねばならない職務の範囲と注意義務の程度においては何の影響も及ぼさないものと考える。

(3) しかしながら、最後に、第三者が被った損害との因果関係が検討されなければならない。

当該判例は、原告が会社の企画設計室長や工務主任らの「会社名はアイは弁護士である$Y_2$の頭文字をとったものである」「弁護士が監査役だから大丈夫だ」等の言葉を信じて取引に入ったことなども引き合いに出しており、倒産を阻止すべき義務があったと主張している。しかし、前述した他の判例も示すとおり、監査役が真摯に会計監査を行っていた場合にも業務監査権限のない監査役に倒産が防止できたとは到底思えない。また、もし加美教授の述べるよう

に監査役に防止義務があることを前提としても、Y1の粉飾決算（当該判決は第二期ないし第四期決算のころから粉飾決算が行われていた疑いが極めて濃厚とするが、第五期の粉飾決算のみを事実認定しているので、ここでは第五期の粉飾決算のみを問題とする）が行われた時点で、すでに会社は財政状態がすでに破綻状態にあった場合には、監査役はなす術さえもなかったであろう（因果関係に関して同様の疑問を呈する当該判例の評釈としては、前田修志・ジュリ一〇八八号一二〇頁以下、河野泰義・判タ八五二号一九九頁がある。）。判例は単に相当因果関係があると指摘するのみでなく、その結論を導くのであれば原因と結果を明示し、納得のゆく理由を示すべきであった。

なお、商法二八〇条第二項は、監査役が監査報告書に記載すべき重要なる事項につき虚偽の記載をなした場合に商法二六六条ノ三第二項を準用する。すなわち、この場合監査役は過失責任を負うが、過失の挙証責任は監査役側に転換されている。このような場合に監査役の責任を認めた判例としては、大判昭和八年二月一四日（民集一二巻五号四二三頁）があり、これは「何等の調査をなさず右不実の財産目録貸借対照表の記載を真実なりとしてこれに盲判を押捺したる事実」を認定し、当時の商法一八八条（一七七条を準用）に照らして判断を行ったものである。前述のように監査報告書の記載事項は法定されていないものの、小会社の監査役も監査報告書を提出する義務を負う。粉飾決算を見過ごし、計算書類等が会社の財産・損益状況を適正に示していると記載することなどは、虚偽記載に当たるであろう（龍田・会社判例百選〔第四版〕一一二頁以下。）しかしながら、原告は監査報告書の過った記載を被った損害の直接の原因と考えて当該請求を行っているのではない。当該判決は、粉飾決算が明らかとされる第五期の決算書類「そのものを信頼して本契約を締結したものではないから、…商法二六六条ノ三第二項に基づく責任は認めがたい」としていることをみても、監査役の監査報告書の虚偽記載と損害との間に因果関係は見いだせないと考える。

**四**　以上を検討し、私見としては、現行法の解釈では責任は否定されるべきであり、当該判決の結論・理由づけに反対であるとの結論に達するのであるがが、これは小会社の監査役には業務監査権限が与えられていないということに基づいている。

しかし、立法論として考えてみると、財産の脆弱な小規模会社においては取締役と連帯して監査役も対第三者責任を負担することがなければ、役員の専横不当な会社経営に

より第三者が損害を被ることになるという問題点が考慮されるべきであろう。監査役の職務は株主の利益を保護することであり、第三者保護を直接目的としたものではなく、小規模会社には所有と経営の分離が徹底していない会社がほとんどである実態を考えれば、その点でも対第三者責任を負担させることには限界があるとの指摘もなされている（林・前掲五〇七頁。丸山・前掲二二一頁以下。）。確かに資本規模の小さい会社ではその活動の影響力はそれに比例し少ないかもしれないことは肯定できるものの、当該事例が問題点をあらためて浮き彫りにしているように、少数の経営者に会社経営がすべて握られている小規模会社では、かえってチェック機能を果たす第三者的役割が必要であり、監査役に業務監査を含めた全面的な監査を果たすことができる制度が期待されるべきではないのだろうか。

以上引用したほかに、当該判例の解説として、春田・法セミ四六八号六一頁、野口・NBL五三一号五二頁以下がある。

鈴木千佳子