

平成 29 年 10 月 1 日版

弁護士法人STORIA  
弁護士 菱 田 昌 義

## 役員等の第三者に対する責任

# 役員等の第三者に対する責任（429条）とは

1 | 条文・要件総論 LQ249 頁, 田中 350 頁

## (1) 要件のまとめ

### ①役員等

②任務懈怠 …………… 直接損害事例 → 債務超過またはそれに近い状態にある場合には、会社債権者の損害拡大を阻止するため、取締役には会社の状況を把握し、再建可能性・倒産処理等を検討すべき義務を負う。

間接損害事例 → 423条の場合と同様。

③悪意・重過失 …………… 任務懈怠についての悪意・重過失で足りる。

④「第三者に生じ …………… 損害には、直接損害・間接損害の両者を含む。

た損害」の発生  
とその額

第三者には、直接損害の場合には株主を含むが、間接損害の場合には株主を含まない。

⑤因果関係 …………… 直接損害＝任務懈怠と第三者の損害との因果関係

間接損害＝任務懈怠と会社の損害との因果関係＋会社の損害と第三者の損害の因果関係が必要

## (2) 責任の性質<sup>1</sup>

▽法定責任説 最判昭和 44/11/26・百選 70 事件

第三者保護のための特別の法定責任である<sup>3</sup>。①株式会社が経済社会において重要な地位を占めていること、②しかも株式会社の活動はその機関である取締役の職務執行に依存するものであるから、第三者を保護する必要があることを理由とする。

	悪意・重過失の対象	損害の範囲	一般不法行為との競合
法定責任説 <sup>2</sup>	任務懈怠	両損害包含説	肯定（両債務競合説）
特殊不法行為責任説	自己に対する権利侵害	直接損害限定説	否定

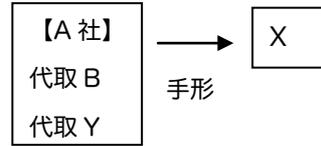
<sup>1</sup> 最判昭和 44/11/26・百選 70 事件への強力な批判と法 429 条の存在意義について、田中 351 頁コラム 4-79 参照。

<sup>2</sup> 上記表に記載された事項以外の▽法定責任説の特徴として、①時効期間（法定責任であるため一般の債権と同様 10 年の消滅時効にかかる。最判昭和 49/12/17）、②履行遅滞に陥る時期（429 条の債権は履行の請求を受けた時に遅滞に陥る。最判平成 1/9/21。なお、通常不法行為債権は損害の発生時に遅滞に陥ることにつき、最判昭和 37/9/4 参照）、③遅延損害金（民法所定の年 5 分である。最判平成 1/9/21）、④過失相殺（民法 722 条 2 項を直接適用できないが類推適用は可能である。最判昭和 59/10/4）等がある。以上につき、江頭 508 頁（ハ）参照。

<sup>3</sup> 429 条 2 項（不実の情報開示に対する責任）についても、規定文言が「～前項と同様とする」としていることから、1 項と同じく第三者保護のため不法行為責任とは別個に会社法が定めた特別の法定責任である。この点につき、「論点体系 3」（第一法規・2011）・456 頁（江頭執筆）参照。

【判例】 最判昭和 44/11/26・百選 70 事件

事案：A 社代表取締役 B は、同社代表取締役 Y 名義で、鋼材資金の代金支払いのために約束手形を X に振出した（Y が A 社取締役になったのは、Y の信用を A 社が利用するため）。その後、手形不渡りとなり X は鋼材資金の回収ができなくなったため、Y を提訴した。



判旨：「もともと、会社と取締役とは委任の關係に立ち、取締役は、会社に対して受任者として善良な管理者の注意義務を負い（商法二五四条三項、民法六四四条）、また、忠実義務を負う（商法二五四条ノ二）ものとされているのであるから、取締役は、自己の任務を遂行するに当たり、会社との關係で右義務を遵守しなければならないことはいうまでもないことであるが、第三者との間ではかような關係にあるのではなく、取締役は、右義務に違反して第三者に損害を被らせたとしても、当然に損害賠償の義務を負うものではない。しかし、法は、①株式会社が経済社会において重要な地位を占めていること、②しかも株式会社の活動はその機関である取締役の職務執行に依存するものであることを考慮して、第三者保護の立場から、取締役において悪意または重大な過失により右義務に違反し、これによつて第三者に損害を被らせたときは、取締役の任務懈怠の行為と第三者の損害との間に相当の因果關係があるかぎり、会社がこれによつて損害を被つた結果、ひいて第三者に損害を生じた場合であると、直接第三者が損害を被つた場合であるとを問うことなく、当該取締役が直接に第三者に対し損害賠償の責に任すべきことを規定したのである。」

後述  
任務懈怠  
参照

法定責  
任説

両損害包  
含説

「以上のことは、取締役がその職務を行なうにつき故意または過失により直接第三者に損害を加えた場合に、一般不法行為の規定によつて、その損害を賠償する義務を負うことを妨げるものではないが、取締役の任務懈怠により損害を受けた第三者としては、その任務懈怠につき取締役の悪意または重大な過失を主張し立証しさえすれば、自己に対する加害につき故意または過失のあることを主張し立証するまでもなく、商法二六六条ノ三の規定により、取締役に対し損害の賠償を求めることができる」

両債務競  
合説

悪意重  
過失の  
対象

「株式会社の代表取締役は、自己のほか、他の代表取締役が置かれている場合、他の代表取締役は定款および取締役会の決議に基づいて、また、専決事項についてはその意思決定に基づいて、業務の執行に当たるのであつて、定款に別段の定めがないかぎり、自己と他の代表取締役との間に直接指揮監督の關係はない。しかし、もともと、代表取締役は、対外的に会社を代表し、対内的に業務全般の執行を担当する職務権限を有する機関であるから、善良な管理者の注意をもつて会社のため忠実にその職務を執行し、ひろく会社業務の全般にわたつて意を用いるべき義務を負うものであることはいうまでもない。したがつて、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つたものと解するのが相当である」

代表取  
締役 Y  
の責任

### 3 | 要件各論：④損害の発生とその額・②任務懈怠

#### (1) 直接損害<sup>4</sup>

直接損害とは、役員等の任務懈怠行為によって第三者  
が直接に損害を被った事例を言う。

↓

右図において、取締役の行為により会社自体に損害が生じているわけではない。

それでは、このような場合には、いったい何が（会社との関係で）任務懈怠にあたるのか。

▽会社の信用を傷つける点が任務懈怠にあたるとする見解（上柳）

▽会社が債務超過またはそれに近い状態にあり、第三者に損害を及ぼしかねない状況下においては、会社債権者の損害拡大を阻止するため、取締役には会社の状況を把握し、再建可能性・倒産処理等を検討すべき義務が善管注意義務として課されており、この違反が会社に対する任務懈怠となる見解（吉原和志，江頭 505 頁等）

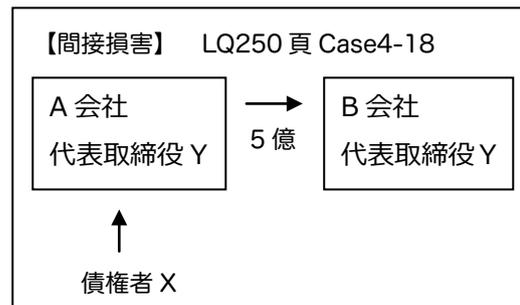


#### (2) 間接損害

間接損害とは、役員等の任務懈怠行為によって会社が損害を被り、その結果、第三者も損害を被った事例をいう。

↓

上記直接損害事例とは異なり、このような間接損害事例においては、会社が損害を被っているのだから、任務懈怠を認めることは容易である。



#### (3) 株主は「第三者に生じた損害」における「第三者」に含まれるか LQ252 頁，田中 354 頁

##### ア 直接損害<sup>5</sup>

この場合、会社の株主は「第三者」に含まれる。

##### イ 間接損害<sup>6</sup>

この場合、会社の株主は「第三者」に含まれない。

①株主が取締役に損害賠償請求できるとすると、株主が会社の損害賠償請求権という会社財産を分け取りすることになる（または取締役が株主と会社に対して二重に責任を負う事態が生ずる）。

②株主は代表訴訟によって会社の損害を回復すれば足りる。

<sup>4</sup> 直接損害・間接損害の定義については「揺れ」が見られる。詳しくは、事例で考える会社法 7 頁（齊藤真紀執筆）参照。本レジュメ中の定義は LQ に基づくが、LQ の直接損害の定義は、「会社が損害を受けていないことを直接損害の要件にするか否か」につき深入りしていない。なお、江頭 505 頁は、「取締役の悪意・重過失により、会社に損害がなく、直接第三者が損害を被る場合」と定義する。

<sup>5</sup> 例えば、剰余金の配当を行う際に持株数に応じた配当財産の割り当てをしない場合（454 III）、合併当事会社の取締役が悪意・重過失により同社の株主にとって不利な合併契約を締結する場合がある（以上につき、前掲注 1 論点体系 3・449 頁）。

<sup>6</sup> 例えば、会社財産の減少による保有株式の価値の低下がある。なお、募集株式の有利発行が株主総会特別決議を欠いて行われたことにより既存株主の保有株式の価値の低下が生じた場合に、429 条 1 項の適用ができるとした裁判例がある（最判平成 9/9/9、大阪高判平成 11/6/17）。ここで裁判例と、間接損害には株主を含まない見解の整合性が問題となる。この点につき、LQ252 頁 Column4-42 および法教 386 号 70 頁（伊藤靖史コメント）、新堂＝山下編「会社法と商事法務」（商事法務・2008 年）143 頁。

#### 4 | 要件各論：①役員等

(1) 名目的取締役（最判昭和 48/5/22・百選 71 事件） LQ253 頁，江頭 506 頁，田中 356 頁  
名目的とはいえ正規の選任手続きを経ている以上，「取締役」としての責任<sup>7</sup>を負う。

(2) 事実上の代表取締役 江頭 507 頁，田中 358 頁

【裁判例】名古屋地判平成 22/5/14・法セミ 685 号 119 頁

要旨「取締役ではないが，実質的な経営者として会社財産を管理し，代表取締役含めすべての役員，従業員が部下のような状況であり，従業員らも実質的な経営者と見ていた者は，事実上の（代表）取締役であって，本条 1 項が類推適用される。」

会社の業務執行をしていながら，正式に選任されていないことのみをもって責任を免れるのであれば，法の潜脱である。そこで，会社の業務の運営・執行について「取締役」に匹敵する権限を有し，これに準ずる活動をしていた場合には，本条 1 項が類推適用されると解する<sup>8</sup>。

(3) 登記簿上の取締役（選任決議を欠く場合・最判昭和 47/6/15・百選旧 79 事件） LQ254 頁

【条文】会社法 908 条 2 項（登記の効力）

「故意又は過失によって不実の事項を登記した者は，その事項が不実であることをもって善意の第三者に對抗することができない」

選任決議を欠いているため，たとえ就任登記がされていたとしても，法的には「取締役」ではない。しかし，「不実の登記がされた場合に信頼した者を保護する」という 908 条 2 項の趣旨からすれば，不実の登記作出に加功した場合には，その登記を申請した会社と同様，同条を類推適用出来る。その結果，自己が「取締役」でないことを「善意の第三者」對抗できず，429 条が直接適用できる。なお，役員要件を 908 II 類推適用で認めた上で，悪意・重過失要件で責任を否定する裁判例も多い。

(4) 登記簿上の取締役（退任後に退任登記未了の場合・最判昭和 62/4/16・百選 72 事件）

取締役と会社とは委任関係にあるところ，退任により取締役ではなくなったため「役員」ではない。しかし，上記(3)同様の思考から，登記申請権者である代表取締役に對し不実の登記を残存させることに明示的に承諾を与えていたなどの特段の事情があるとき<sup>9</sup>は，908 II の類推適用が可能となる。その結果，自己が「取締役」でないことを「善意の第三者」對抗できず，429 条が直接適用できる。

<sup>7</sup> 「名目的」なのであり実際に業務執行をしていないのであるから，ここで問題となるのは監視義務違反が主である。そして，裁判例が監視義務を否定するため採用してきた理論として，①そもそも監視義務が存在しないとするもの（札幌地判昭和 51/7/30）、②重過失がないとするもの（東京高判昭和 56/9/28）、③相当因果関係がないとするもの（→LQ253 頁参照）等がある。江頭 506 頁も参照。

なお，旧商法下では，株式会社には必ず 3 名以上の取締役が必要だった（旧商法 255 条。有限会社は取締役 1 名で可であった。現行法は 331 V で，取締役に 3 人以上の取締役が必要である。）。このことが，名目的取締役の問題の背景のひとつにあると言われている（LQ254 頁）。

<sup>8</sup> 本条 1 項を類推適用するためには，帰責の基礎が必要であり，単に取締役又はこれに相応する呼称で呼ばれていただけでは足りない。

<sup>9</sup> この点に関し，「単に退任取締役が不実の登記の残存を知りながら，または過失により知らずにこれを放置していたというだけでは「特段の事情」があるとはいえず，退任取締役は責任を負わない（最判昭和 63/1/26）。会社が登記申請を怠っている場合に，積極的にそれを是正することまで退任取締役に求めるのは酷いからである（田中 358 頁）。

## 補遺：429条1項「役員等」のまとめ

(○=肯定・積極 x=否定・消極 -=問わない)

	法的に取締役にあたるか	登記の存在	業務執行	帰責原理
名目取締役	○(適法な選任決議を経ている必要がある)	- (登記の有無を問わず取締役である)	x	最判昭和48/5/22・百選71。名目的とはいえ、正規の選任手続きを経ている以上、「取締役」である。
事実上の取締役	x(適法な選任決議を経ないが、取締役として活動している場合)	- (詳しくは江頭507頁参照)	○	東京地判平成2/9/3・名古屋地判平成22/5/14。 429条1項を類推適用する。
登記簿上の取締役 (選任決議を欠く場合)	x(選任決議を欠いているため取締役と評価されない)	○	- (但し、会社の業務に関与していなかった者に責任を認められた裁判例は少数である。江頭507注7参照)	最判昭和47/6/15・百選旧79事件。役員等ではないものの、「不実の登記がされた場合に信頼した者を保護する」という908IIの趣旨からすれば、不実の登記作出に加工した場合には同条を類推適用し、自己が「取締役」でないことを対抗できず、429条責任を負う。
登記簿上の取締役 (退任後退任登記未了)	x(一時は法的な取締役であった。しかし、取締役と会社とは委任関係にあるところ、退任の意思表示により取締役ではなくなった)	○(退任登記がなく、従前の登記が残存している)	x(もし○であれば、事実上の取締役と同様に処理するとの見解がある。詳しくは、百選72解説参照)	最判昭和62/4/16・百選72事件。上記同様、不実の登記を残存させることに明示的に承諾を与えていたなどの特段の事情があるときは、908IIの類推適用が可能となる。 東京地判平成28/3/29・重判H28年10事件も参照

# 会社法 429条 2項

1 | 条文・趣旨 田中 358 頁, 江頭 508 頁, コンメIX408 頁, LQ254 頁

## 【条文】法 429 条 2 項

「次の各号に掲げる者が、当該各号に定める行為をしたときも、前項と同様とする。ただし、その者が当該行為をすることについて注意を怠らなかったことを証明したときは、この限りでない。

### ① 取締役及び執行役 次に掲げる行為

イ<sup>10</sup> 株式～略～募集をする際に通知しなければならない重要な事項についての虚偽の通知又は当該募集のための当該株式会社の事業その他の事項に関する説明に用いた資料についての虚偽の記載若しくは記録

ロ<sup>11</sup> 計算書類及び事業報告並びにこれらの附属明細書並びに臨時計算書類に記載し、又は記録すべき重要な事項についての虚偽の記載又は記録

### ハ 虚偽の登記

ニ 虚偽の公告（第 440 条第 3 項に規定する措置を含む。）

### ② 会計参与 ～略～

③ 監査役及び監査委員 監査報告<sup>12</sup>に記載し、又は記録すべき重要な事項についての虚偽の記載又は記録

④ 会計監査人 会計監査報告に記載し、又は記録すべき重要な事項についての虚偽の記載又は記録

## (1) 法的性質・制度趣旨 江頭 508 頁

第三者（会社債権者・株主等）の直接損害（＝役員等の任務懈怠行為によって第三者が直接被った損害。LQ251 頁 Case4-19 参照）の一種であるが、情報開示の重要性及びその虚偽の場合の危険性から、1 項とは異なり、過失責任とされ、かつ証明責任の転換がなされている。

## (2) 要件事実（取締役の場合）

### 【請求原因】

- ①虚偽記載等の行為（2号イ～ニに記載のあるものに限る<sup>4</sup>。）
- ②第三者の損害とその額
- ③因果関係



### 【抗弁】

- ①当該取締役が虚偽記載等をするについて注意を怠らなかったこと

<sup>10</sup> 法 202Ⅳ, 203Ⅰ, 204Ⅲ, 241Ⅳ, 242Ⅰ, 243Ⅲ, 677Ⅰ, 678Ⅱ。

<sup>11</sup> 法 435Ⅱ, 441Ⅰ。なお、444Ⅰは含まない。

<sup>12</sup> 法 381Ⅰ, 404Ⅱ。監査役は、①業務監査（適法性監査に限定されると考えるのが一般的である。）②会計監査をした上で、監査報告書を作成する。なお、業務監査が適法性監査に限定されるのは、第1に取締役会との権限区分、第2に条文の文言上（382・384条）、法令・定款違反および著しく不当な事項に限られること（著しく不当であれば、善管注意義務違反であり、違法性の問題になる。）、第3に取締役の業務執行への過度の介入防止が理由である（コンメⅧ・394頁）。

<sup>13</sup> 限定列举である。列举されていない備置書面等に虚偽記載等があった場合には、本条1項が適用されるにとどまる（コンメIX409頁）。なお、立法論については、江頭 509 頁注 9 も参照。

### (3) 要件各論（取締役の場合）

要件①虚偽記載等の行為（2号イ～ニに記載のあるものに限る。）

行為 = 条文の文言から、行為をしたこと（行為の決定に関与したこと）が必要である。

虚偽 = 虚偽の記載のみならず、必要事項の不記載・不記録も含まれる。さらに、誤解を生じさせないために必要な事実の記載が欠けている場合も含む。

要件②第三者の損害と因果関係

【裁判例】名古屋高判昭和 58 年 7 月 1 日（四季報事件） 江頭 509 頁注 9, 田中 359 頁  
判旨「本件についてみるに、控訴人（※第三者）は～略～, 東邦産業（※会社）の業績を調査して  
本件手形の経済的価値を判定するため会社四季報を閲読したにすぎないものであることは前認  
定から明らかであるところ、右によれば控訴人（※第三者）は会社と直接取引関係に入った者で  
ないことはもちろん、有価証券を取得した者とはいつでも公開市場における株式、社債の取得者  
とは著しく趣を異にするというべきであるから、その被つたとする損害は前記規定による保護の  
範囲外にあると解するのが相当である。」

#### ポイント

- ・因果関係が認められるためには、第三者が直接に虚偽記載のある書面をみる必要はない。（虚偽記載のある計算書類をもとに金融機関が信用調査をした報告書を信用して取引をしたとしても、直ちには、因果関係は否定されない。）
- ・当該虚偽記載が重視されなかった場合には因果関係が否定される場合がある。
- ・虚偽記載を知っていた場合には、因果関係が否定される。
- ・上記裁判例については、会社法 429 条 2 項の規律が変わった平成 17 年商法改正前のものでもあり、批判が多い。例えば、「虚偽情報が種々の媒体を通じて拡散し第三者の損害を惹起することは当然取締役が予想すべき事態であるから、因果関係が認められる限り、手形割引業者等にも保護を否定すべき理由はない」（江頭 509 頁注 9）、「（計算書類に虚偽記載をすれば）それが企業情報誌等に掲載されて広い範囲の者がそれを信頼する場合は、役員等としても予見してしかるべきである」（田中 359 頁コラム 4-23）。

要件③注意を怠らなかったこと コンメIX・412 頁

取締役 = 考慮要素としては、④相当の注意をしたが部下の違法行為を見抜けなかったこと、⑤専門家の意見に従ったこと、⑥同族会社の同族ではないこと、⑦役員報酬を受け取っていないこと等を勘案する（なお、⑧⑨に関する横浜地判平成 11 年 6 月 24 日は、注意を怠らないとはいえないと判断した。）。

監査役 = 監査役には、常勤監査役（390III）や社外監査役等それぞれの立場があり、会計財務に関する知識にも差異があるので、各人の立場・能力に応じて判断される。