

## 第二章 役員 の 責任

### 第一 取締役 の 責任

#### 一 一般

株主代表訴訟で株主が追及できる取締役の責任とは

#### 質問

株主は、株主代表訴訟において、取締役の会社に対するどのような責任を追及できるのでしょうか。

#### 回答

代表訴訟によって追及できる「取締役の責任」の範囲については争いがあります。代表訴訟によって追及されるべき取締役の責任は、会社法上の責任及び支払義務（会社二〇条四項・四二三条・四六

二条一項等)に限られるとする説(限定的責任説)もありますが、通説は、取締役が会社に対して負担する一切の債務について代表訴訟を認めています(全面的責任説)。判例の中には、限定的責任説を採るものもありますが、関西観光開発事件控訴審判決は、株主代表訴訟により株主が追及することのできる「取締役の責任」には、取締役が法令又は定款に違反した結果生じた会社に対する損害賠償責任や会社に対する資本充実責任だけでなく、不動産所有権の真正な登記名義の回復義務も含まれると解するのが相当であると判示し、全面的責任説の立場を採ることを明らかにしています(大  
阪高判昭五四・一〇・三〇高民三二・二・二一四)。

解説

一 代表訴訟の対象となる取締役の責任

対象となる取締役の責任

会社法八四七条は、代表訴訟について単に「取締役の責任を追及する訴え」と定めるのみで具体的に規定していないことから、代表訴訟の対象となる取締役の責任の範囲について争いがあります。

(一) 全面的責任説

全面的責任説

代表訴訟によって追及できる取締役の責任の範囲は、取締役の会社に対する一切の債務を含むと解する説で、通説です。

その主たる理由は、会社法が代表訴訟の制度を採用したのは役員間の特殊関係に基づく会社の提訴懈怠の可能性にあるところ、提訴懈怠の可能性は取引上の債務を含む一切の債務について存在する、ということにあります。

## (二) 限定的責任説

## 限定的責任説

わが国の代表訴訟は、会社が自ら提訴しない限り、会社が提訴しないことが不正・不当であるかどうかを問題とすることなく、当然に認められている以上、代表訴訟によって追及されるべき取締役の責任は、取締役が会社に対して負担する一切の債務ではなく、会社法上の責任及び支払義務(会社二〇条四項・四二三条・四六二条一項等)に限られると解する説です。

アメリカ法では、株主の代表訴訟は、会社自体が提訴し得るのと同じ範囲で、すなわち取締役の責任のみならず、多数派株主、取締役又は第三者の会社に対する不正行為の禁止とか回復についても広範に認められています。他方で、会社が不正・不当に提訴しなかった場合に限り認められるのであり、限定が施されています。これに対しわが国の会社法では、取締役の責任追及のためにのみ代表訴訟が認められるという制限はあるものの、会社に自ら提訴するか否かの裁量権を認めていませんので、取締役の責任に取締役が会社に対して負担する一切の債務を含める解釈は、代表訴訟の範囲を広く認めすぎで不都合であるとして、全面的責任説を批判しています。

そして、代表訴訟が認められるかどうかは、提訴懈怠の可能性があるかどうかだけでなく、会社に対する債務の発生原因がどのようなものであるかにかかっているためであり、会社法は、その発生原因において特に重要な責任についてののみ代表訴訟を認め、その確実な実現を期したと解していません。

二 判例及び学説の検討

(一) 判例の変遷

判例の変遷

代表訴訟の対象となる取締役の責任の範囲に関する判例としては、オーシャン貿易事件判決(東京地判昭三二・一〇・一九下民七・二〇・二九三二)、駒川青果卸売市場事件判決(大阪地判昭三八・八・二〇下民一四・八・一五八五)、関西観光開発事件判決(大阪高判昭五四・一〇・三〇高民三三・二・二二四)の三つがあります。

このうち初期の判決であるオーシャン貿易事件判決は、代表訴訟の対象となるのは取締役が法令又は定款に違反する行為をしたときの会社に対する損害賠償責任と会社に対する資本充実の責任に限られ、代表取締役に対する会社の登記抹消請求権を会社に代位して行使することは代表訴訟の認められる範囲を超えるものとして許されないと判示して、限定的責任説を採用しています。駒川青果卸売市場事件判決でも、代表訴訟により株主が追及し得る取締役の責任については、取締役の義務履行により直接に会社財産が維持保全され又は回復されるようなものに限られるとして、限定的責任説に近い立場が採用されていますが、他方で傍論においてですが取締役の義務内容は金銭給付義務に限られることなく、特定物の返還義務、登記移転義務をも含むと判示しており、オーシャン貿易事件判決よりも代表訴訟の対象となる取締役の責任の範囲を広く認めていく方向が示されています。

これに対して、関西観光開発事件の控訴審判決は、株主代表訴訟により、株主が会社のために訴えをもって追及することのできる「取締役の責任」には、取締役が法令又は定款に違反した結果生

じた会社に対する損害賠償責任や会社に対する資本充実責任だけでなく、不動産所有権の真正な登記名義の回復義務も含まれると解するのが相当であると判示し、限定的責任説を採用した原判決を取消して原審に差し戻しました。この判決は、その理由について、代表訴訟の趣旨は、取締役間の特殊な関係から訴提起懈怠の可能性が少なくないことにかんがみ、その結果株主の利益が害されるのを防止してその利益を確保することにあるところ、取締役間の特殊な関係に基づく訴提起懈怠の可能性は、取締役が会社に対し不動産所有権の真正な登記名義の回復義務を負っている場合でも異なるところはないからであると判示しており、全面的責任説を採用したものと一般には理解されたいです。

### (二) 限定的責任説への批判

限定的責任説に対しては、会社から金銭の貸付けを受けた取締役が弁済を怠った場合、会社を代表して貸付けを行った代表取締役及び貸付けに賛成した取締役の弁済責任（会社四二三条一項・三項）については代表訴訟が認められるにもかかわらず、貸付けを受けた取締役自身に対してはこれが認められず、権衡を失するとの批判がなされています。

### (三) 検討

代表訴訟の対象となる取締役の責任の範囲については、高裁レベルで全面的責任説を採用する判決が出されていること、学説上も全面的責任説が通説であることからして、取締役が会社に対して負担する一切の債務について代表訴訟が認められると理解することができると思われます。

検討

参考法令

○会社法

第一二〇条四項（株主の権利の行使に関する利益の供与）

第四二三条（役員等の株式会社に対する損害賠償責任）

第四六二条一項（剰余金の配当等に関する責任）

第八四七条（責任追及等の訴え）

参考判例

○代表訴訟の対象となるのは取締役が法令又は定款に違反する行為をしたときの会社に対する損害賠償責任と会社に対する資本充実の責任に限られ、代表取締役に対するのは会社の登記抹消請求権を会社に代位して行使することは代表訴訟の認められる範囲を超えるものとして許されない。

（東京地判昭三三・二〇・一九下民七・一〇・二九三一、判時九五・二二）

○代表訴訟により追及し得る取締役の責任については、取締役の義務履行により直接に会社財産が維持保全され又は回復されるようなものに限られると解するのが相当である（もとより代表訴訟の目的となる取締役の義務内容は、同人の会社に対する損害賠償義務ないし不当利得返還義務等の金銭給付義務に限られることなく、特定物の返還義務、登記移転義務

をも含むものといつてよいであろう。）。

（大阪地判昭三八・八・二〇下民一四・八・二五八五、判時三八〇・七八、判タ一九九・一三五）

○商法二六七条の規定により、株主が会社のために訴えをもって追及することのできる「取締役の責任」には、取締役が法令又は定款に違反した結果生じた会社に対する損害賠償責任や会社に対する資本充実責任だけでなく、不動産所有権の真正な登記名義の回復義務も含まれるのが相当である。

（大阪高判昭五四・一〇・三〇高民三三・二・二二四）

委員会設置会社における取締役・執行役・会計参与の第三者に対する責任

質問

取締役・執行役・会計参与は第三者に対してどのような責任を負いますか。

回答

委員会設置会社においては、特別の法定責任として、①職務を行うについて悪意又は重大な過失があつた取締役、執行役及び会計参与、②株式申込書等の特定の書類等に虚偽の記載・記録をし、又は虚偽の登記・公告をした取締役及び執行役のうち、注意義務違反がなかつたことを立証できなかった者、③計算書類、附属明細書、会計参与報告に虚偽の記載又は記録をした会計参与のうち、注意義務違反がなかつたことを立証できなかった者、④監査報告書に虚偽の記載をした監査委員のうち、注意義務違反がなかつたことを立証できなかった者が、それぞれ第三者に対して損害賠償責任を負います。

解説

一 監査役設置会社における取締役、監査役及び会計参与の第三者に対する責任

監査役設置会社における取締役は、特別の法定責任として、職務を行うについて悪意又は重大な

監査役設置会社における

る取締役、監査役及び  
会計参与の第三者に対  
する責任

過失があつた場合や、株式申込書等の特定の書類等に虚偽の記載・記録をし、又は虚偽の登記・公告をしながら、注意義務違反がなかつたことを立証できなかった場合には、第三者に対して損害賠償責任を負います。これらの行為が取締役会の決議に基づいて行われた場合、決議に積極的に賛成していなくても、決議に参加しながら議事録に異議をとどめなかつた取締役はその決議に賛成したものと推定されます。

次に、会計参与は、計算書類及びその附属明細書、臨時計算書類並びに会計参与報告に記載又は記録すべき重要な事項について虚偽の記載又は記録をしながら、注意義務違反がなかつたことを立証できなかった場合には、第三者に対して損害賠償責任を負います。

また、監査役は、監査報告書に記載すべき重要な事項について虚偽の記載をしながら、注意義務違反がなかつたことを立証できなかった場合には、第三者に対して損害賠償責任を負います。

## 二 委員会設置会社における取締役、執行役及び会計参与の第三者に対する責任

委員会設置会社にお  
ける取締役、執行役及び  
会計参与の第三者に対  
する責任

委員会設置会社における取締役、執行役及び会計参与の第三者に対する責任の内容は、基本的に監査役設置会社における取締役、監査役及び会計参与のそれと同様ですが、委員会設置会社と監査役設置会社とは権限の分担が異なるため、責任を負担する対象などに違いがあります。

まず、取締役、執行役及び会計参与は、監査役設置会社と同様、職務を行うについて悪意又は重大な過失があつた場合、第三者に対して損害賠償責任を負います。



また、委員会設置会社においては、株式申込書等の作成権限が執行役に、監査報告書の作成権限が監査委員会にあるため、株式申込書等の特定書類等の虚偽記載・記録又は虚偽登記・公告の場合における第三者責任は執行役に、監査報告書の虚偽記載の場合における第三者責任は監査委員である取締役にそれぞれ課されます。これらの責任は、監査役設置会社と同様、虚偽記載等をした者が、注意義務違反のなかったことを立証しない限り責任を免れません。さらに監査報告書の虚偽記載に関しては、監査委員会において虚偽記載のある監査報告書の承認決議に賛成した監査委員は、議事録に異議をとどめない場合には、決議に賛成したものと推定されます（会社四二二条五項）。

**参考法令**

## ○会社法

第四二二条五項（委員会の決議）

### 三越株主代表訴訟事件

■東京地裁平成一七年三月一〇日判決（平成一六年（ワ）第二〇五四六号）

#### 事件の概要

三越の株主である原告は、三越の取締役又は元取締役である被告らに対し、被告らがA及び株式会社千葉興業銀行（以下、「千葉興銀」という。）に対する損害賠償請求を行わないことについて、取締役の善管注意義務に違反するとして、旧商法二六六条一項五号、二六七条に基づき、三越への賠償金四億八、六二三万円等の支払を求めて、平成一四年一〇月一〇日に株主代表訴訟を提起したが、平成一六年七月二八日、原告の請求をいづれも棄却するとの判決を受けた（原告は控訴した。以下、この事件を「前訴事件」という。）。

次に、原告は、前訴事件の争点が平成一四年五月七日時点（以下、「前訴事件基準時」という。）における三越の取締役であった者の損害賠償請求権の不行使に係る善管注意義務違反であるとしたうえで、前訴事件基準時以降の平成一六年五月二一日時点における三越の取締役であった被告らに対し、損害賠償請求権の不行使に係る善管注意義務違反について、旧商法二六六条一項五号、二六七条に基づき、前訴事件と同額の賠償金等の支払を求めて、平成一六年九月二八日に株主代表訴訟を提起した（以下、この事件を「本訴事件」

という。)

### 裁判所の判断

裁判所は、前訴事件の被告と共通しない取締役に対する請求は、前訴事件と同様の理由（前掲第二章 第一一三）「三越株主代表訴訟事件」参照）によって棄却し、前訴事件の被告と共通する取締役に対する請求については、次の理由により、却下した。すなわち、前訴事件と本訴事件の訴訟物は、いずれも会社の債権の管理・回収に関する取締役の判断に係る善管注意義務違反による損害賠償請求権であるが、その善管注意義務違反の時点の捉え方が異なり、重複起訴には当たらない。しかし、前訴事件と本訴事件は、その審理内容がほぼ重なっており、原告は前訴事件において本訴事件と同一の主張立証を行ったにもかかわらず、前訴事件において敗訴した原告が前訴事件の被告であった取締役に対し、前訴事件と同一の損害賠償請求権の不行使に関する善管注意義務違反を理由として本訴事件を提起することは、実質的には、前訴事件の判決によって紛争が解決されたとの被告らの合理的期待に反し、二重の応訴の負担を強いるものであるとして、前訴事件の口頭弁論終結後に訴訟の結論を左右する蓋然性の高い新たな証拠が発見され、その提出が可能となったなどの特段の事情がない限り、その訴訟提起は信義則に反し許されず、不合法である。

### 判決のポイント

本判决のうち、前訴事件の被告と共通する取締役に対する原告の請求を却下した部分については、最高裁

平成一〇年六月一二日判決（民集五二巻四号一四七頁）の趣旨（金銭債権の数量的一部請求訴訟（前訴）で敗訴した原告が、残部請求の訴えを提起することは、実質的には前訴の請求及び主張を蒸し返すものであり、前訴の確定判決によって当該債権の全部について紛争が解決されたとの被告の合理的期待に反し、被告に二重の応訴の負担を強いるものであって、特段の事情がない限り、信義則に反し許されないとする。）を援用するものであるが、信義則に反しない特段の事情として、前訴事件の口頭弁論終結後に訴訟の結論を左右する蓋然性の高い新たな証拠が発見され、その提出が可能となったことを挙げており、原告の手続保障にも配慮されている。

参照条文

旧商法二五四条三項・二五四条ノ三・二六六条一項五号・二六七条、民法六四四条、民事訴訟法一四二条

判決理由

東京地裁平成一七年三月一〇日判決

（平成一六年（ワ）第二〇五四六号）

（出典 金商二二三九・四四、商事一七六七・判二三四五）

一 争点①について

被告らは、前訴事件と本訴事件は、取締役の不作為による

善管注意義務違反の損害賠償請求権が訴訟物であり、単に基準時が相違するにすぎないこと、両事件の争点は完全に共通していることを挙げて、本訴事件全部の訴えの却下を求めるので、まず、この点を判断する。

(1) いわゆる二重起訴の禁止（民事訴訟法一四二条）は、裁

判所に係属する事件と同一の事件が提起された場合において、その間の判断（既判力）の矛盾、審理の重複による訴訟不経済及び被告の応訴の煩を考慮し、同一の事件に係る訴えを却下する旨規定するところ、この事件の同一性については、上記趣旨に照らし、当事者が同一であることと、訴訟の対象たる権利関係（訴訟物）が同一である場合をいう。

本件においては、会社の債権の管理と回収に関する取締役の判断内容に係る善管注意義務違反による損害賠償請求権の同一性が問題となるところ、判断の前提となる諸事情や取締役会の構成が変化すれば判断内容も異なり得ることから、判断の時点ごとに善管注意義務違反に係る損害賠償請求権も異なると一応解し得ないではない。したがって、前訴事件の被告であった被告らに対する訴えが直ちに二重起訴に該当するということではない（なお、被告Y<sub>11</sub>、被告Y<sub>12</sub>、被告Y<sub>13</sub>及び被告Y<sub>14</sub>は前訴事件の被告ではないから、これらの被告に対する訴えは、二重起訴に該当するものではない。）。

(2) しかしながら、前訴事件の被告であった被告らに対する訴えについてみると、本訴事件と前訴事件の審理の争点は、取締役の善管注意義務違反の時点の捉え方が異なるものの、それ以外の点は全く同一であり、両事件で提出されて

#### 株主訴訟二四

いる証拠資料も主要なものとはほぼ共通しており、審理内容はほぼ重なり合うことができる。

また、前訴事件において、原告は、三越は、レオを通じて、又は証拠保全若しくは送付嘱託の申立てにより、本件破産事件の一件記録（原告収集資料）を容易に収集し得たのであり、本件損害賠償請求権一及び二の存在を立証する資料の収集は、前訴事件基準時において容易であったと主張していたのであり（甲二二三の二三頁及び二〇頁）、第一審及び控訴審はともに、これを前提として、原告収集資料の中から原告が選んで提出した資料について証拠調べを行い、前訴事件基準時において収集可能であった原告収集資料によっても、本件損害賠償請求権一及び二の存在を証明できる高度の蓋然性を認めることはできず、前訴事件の被告らが本件損害賠償請求権一及び二を行使しなかったことについての善管注意義務に基づく損害賠償請求は理由がないと判断したものである。しかるに、原告は、本訴事件において、一転して、前訴事件基準時においては原告収集資料は被告らにとって具体的に認識可能性がなかったから判断の前提とし得ないと主張して、改めて本訴事件基準時において被告らが原告収集資料を認識しつつ本件損害賠償請求権一及び二を行使しなかったことについての善管注意義務違反に基づく損害賠償請求を求めている。しかしながら、

#### 第四章 会社による役員への責任追及訴訟

前訴事件の審理及び判断は前記のとおりであるから、前訴事件において、既に原告は原告収集資料を前提とした善管注意義務の有無についての審理及び判断を受けたものである。

ところで、前訴事件における原告の三越に対する訴訟提起請求では訴訟提起を求める損害賠償請求について善管注意義務違反の時点特定してはおらずその内容は当然に本訴事件の請求を包含するものと解されるから、原告が本訴事件基準時における損害賠償請求をしても改めて訴訟提起請求を経由する必要はないというべきであり、また、原告が本訴事件基準時として主張する平成一六年五月二二日は、前訴事件の第一審の口頭弁論終結の日である同年六月一七日の前であるから、原告が、第一審において訴えの追加的変更により本訴事件と同一の主張立証を行うことは可能であった。仮に本訴事件基準時における損害賠償請求について三越に対する訴訟提起請求を経由する必要があるとしても、本訴訴訟の提起の日である同年九月二八日は控訴審の口頭弁論終結の日である同年一月二日より前であるから、控訴審において訴えの追加的変更を行うことも可能であった。したがって、前訴事件において本訴事件におけると同一の主張立証をするについて、原告には何らの支障もなかったといわなければならない。

一九〇〇ノ一八四

さらに、本訴事件や前訴事件で審理の対象とされている取締役の善管注意義務違反は損害賠償請求権を行使しないという判断であり、判断の時点ごとに善管注意義務違反に基づく損害賠償請求権の訴訟物は異なることを前提とする、原告は、定期的に損害賠償請求権の行使の要請を行い、その都度取締役に行行使の判断を行わせることにより、理論的にはその判断の時点ごとにくつもの訴訟物を設定することが可能となる。しかしながら、同一の取締役を被告とする同一の損害賠償請求権の不行使の判断に関する複数の請求について、判断の時点が異なることを理由に、どのような訴えの提起をするかは原告の裁量に全て委ねられ、それらを併合して取り扱うことも、全て別個の手続で取り扱うことも可能とすることは、審理の重複による訴訟不経済及び被告の応訴の煩を考慮すると不合理といわざるを得ない。

(3) 以上の事情のもとにおいては、前訴事件において敗訴した原告が、前訴事件の被告であった被告らに対して、前訴事件と同一の損害賠償請求権の不行使に関する善管注意義務違反を理由として本訴訴訟を提起することは、実質的には前訴事件で認められなかった請求及び主張を蒸し返すものであり、前訴事件の判決によって紛争が解決されたとの被告らの合理的期待に反し、被告らに二重の応訴の負担を

強いるものといふべきであつて、前訴事件の口頭弁論終結後に訴訟の結論を左右する蓋然性の高い新たな証拠が発見され、その提出が可能となつたなどの特段の事情がない限り、信義則に反して許されないと解するのが相当である。そして、本訴事件において損害賠償請求権一及び二の立証に關して原告が新たに提出した証拠（甲二九、甲三一から三四まで、甲七一から甲七三まで、甲七四の一ないし一五）は前訴事件においても提出が可能であつたものであり、このような特段の事情は何ら認められないから、前訴事件の被告であつた被告らに対する訴えはいずれも不適法として却下すべきである。