

## 第1 429条1項に基づく取締役の責任

### 1 概 説

#### (1) 債務不履行責任又は不法行為責任追及の可能性

第三者が取締役に対して責任を追及するとしても、当該第三者と取締役との間に契約関係はないのが通例である。また、会社と取締役との関係は委任に関する規定に従うから(330条(「役員」の定義につき329条1項参照))<sup>1</sup>、取締役は会社に対して善管注意義務を負うし(民法644条)、忠実義務も負う(355条)が、これは会社との関係にすぎず、第三者に対してはそのような関係にない。

したがって、第三者の取締役に対する責任追及の法的根拠を債務不履行責任(民法415条)に求めることはできず、民法上、その法的根拠は不法行為責任(民法709条)に求めるしかない。

ところで、不法行為責任が成立するためには、違法性や故意・過失等の民法709条の要件を満たす必要がある。350条の責任との関係で後述するとおり(後記第4章・第1・2(4)(イ)(a)(482頁)参照)、ある者の行為に違法性が認められるためには、加害者の被害者に対する加害行為の存在が必要であり、不作為の不法行為の場合には、違法性の前提として作為義務の存在が必要と解されている。また、故意・過失も上記加害行為について必要とされる。

しかし、取締役が何らかの行為をした場合でも、会社の役員として行動しているにすぎないことなどから、取締役の被害者に対する加害行為や作為義務、あるいは故意・過失を認めにくい場合も考えられ、民法の規律によると、損害を被った第三者が保護されない事態も起こり得る<sup>2</sup>。

---

1 会社と取締役との間の任用契約の法的性質は(準)委任契約と解されるのが一般的であるから、330条がなくても委任に関する規定が適用又は準用される。330条の存在意義は、後述のとおり、これを強行規定とする点にあると考えられる。

違反した場合には、一般の善管注意義務違反の有無が問題となり得る。

#### （ウ） 裁判実務上の留意点

法令においては、通常、各規定（条文）で要件と効果が定められているから、429条1項の任務懈怠を基礎付けるために個別法令の違反を主張する場合、どの法律のどの規定の違反を主張するのかを明確にした上で、その規定の要件該当性を具体的に主張立証することになる。

ただし、法令の規定については解釈の余地があったり、ときには条文に明示されていない要件が求められたりすることがあることに留意が必要である。他方で、ある行為が規定の文言に反していても、解釈によって当該規定に反していないとされることもある（例えば、株主総会決議や取締役会決議を要する行為について、決議を欠いていても、事前に全株主が同意していれば、個別法令に違反していないとみる余地がある。後記第3章・第1・4(5)(イ) (306頁) 参照)。したがって、個別法令の違反を主張する場合には、条文に加え、注釈書や判例・裁判例を確認し、各規定の要件や解釈を正確に把握する必要がある。

また、ある法令の規定に違反した場合の効果として刑事罰や行政罰が定められている場合には、刑事裁判が確定していたり、行政処分がされ、行政訴訟の判決が確定していたりすれば、取締役の責任追及訴訟でも容易に個別法令の違反が基礎付けられるのが通例と考えられる（他方で、これらの判決がされる前に、民事裁判で刑事罰等の根拠法令の違反を基礎付ける主張立証をするのは必ずしも容易なことではない。）。したがって、取締役に対する責任追及訴訟を提起する時期を慎重に見極めるべき場合もあると思われる。

さらに、前述のとおり、429条1項の責任が認められるためには、任務懈怠行為と第三者の損害との間に相当因果関係があることが必要であるから、任務懈怠と位置付ける行為は、第三者の損害との間に相当因果関係が認められるようなものである必要がある。したがって、取締役が個別法令に違反する行為をしていたとしても、第三者の損害と相当因果関係が認められないような事案では、他の点に任務懈怠を求める必要がある<sup>72</sup>。

---

72 換言すれば、会社が取締役の個別法令の違反によって損害を被ったとしても、直ちに第三者が429条1項の責任を追及できるわけではないということである。

◆ポイント 個別法令の違反を任務懈怠と位置付ける場合、違反した個別法令（規定）を明確にした上で、その要件を正確に把握し、その要件該当性を具体的に主張立証する。

(エ) 個別法令の違反と法令遵守義務違反との関係

個別法令の違反が任務懈怠となる根拠は法令遵守義務（355条）であり、そこでは、取締役は自ら法令に違反した行為をしてはならないという意味での法令遵守義務が問題とされている。また、前述の「法令」の意義について非限定説に立つ前提として、取締役には、会社の代表者ないし代理人として、法令に違反した行為をしてはならないという義務もあると解すべきである。そして、これらの義務に違反した取締役が任務懈怠の責任を負うのは当然であり、これは個別法令の違反の問題である。

他方で、取締役の法令遵守義務には、「会社がその業務を行うに際して遵守すべき法令に違反せず、法令に従った業務執行が行われるように管理監督し、違反行為を認識した場合には直ちにこれを是正すべき義務」（以下「広義の法令遵守義務」という。）が含まれる<sup>73</sup>。これは、他の取締役や従業員等が個別法令に違法する行為をしているとか、これらの者の行為に起因して個別法令の違反が生じている場合、そのことを認識した取締役はそのような法令違反の状態を解消すべき義務を負うという意味である。取締役がこの義務に違反した場合、法令遵守義務に違反したことになるが、当該取締役は、自ら個別法令に違反する行為をしたわけではなく、これに関与したわけでもない。したがって、これは個別法令の違反とは別の一般の善管注意義務違反の問題と捉えるべきである。

(オ) 取締役に個別法令の違反が認められるのはどのような場合か

(a) 個別法令の違反を問題とすべき事案の見極めの重要性

例えば、取締役が株主総会や取締役会の承認を経ることなく利益相反取引

73 東京高判平成24・11・29金融法務1994号66頁〔28222216〕等。後記(ク) (72頁)の裁判例も参照

以上のことを踏まえると、事実認識（の過程）と判断の（推論）過程や内容とは密接不可分であるから、両者を別個独立に分析するのは不自然である<sup>116</sup>。そして、事実認識（の過程）は判断の（推論）過程や内容の前提にすぎないから、事実認識（の過程）を審査するとしても、判断の（推論）過程や内容と関連付けて検討し、この著しい不合理性を基礎付ける一事情と理解することも考えられる。

この点に関しては、近時、次のような裁判例がある。

**東京高判平成 28・7・20 金融商事 1504 号 28 頁〔28243458〕の判示**

「取締役の善管注意義務違反の成否の認定判断においては、当該決定の過程、内容に著しく不合理な点がない限り、取締役としての善管注意義務に違反するものとの評価を受けることはないと解するのが相当である。

もっとも、特定の株式の取得という経営上の選択を行うことが取締役の裁量の範囲内のものとして許容されるからといって、必要とされる情報収集や検討が明らかに不十分であるときにまで株式取得の決定を行うことが容認されるものではない。取締役の善管注意義務違反の成否の認定判断は、事柄の性質上個別具体的なものであり、会社の規模、事業内容、問題とされている取引ないし事業計画の内容及び必要性、当該取締役の知識経験や担当業務、当該事業計画等への関与の程度その他諸般の事情を考慮した上で判断されるべきものである。

したがって、例えば、取締役が会社の業務の目的範囲等からみて投資対象企業の事業内容につきその遂行能力、経験及び知見に乏しいときは、その考慮要素に照らし、投資をするか否かの判断の基礎となる情報の収集及び収集した情報を基礎とした投資判断の双方において慎重さが求められるというべきであり、これを欠くときは、取締役のした当該判断の過程に著しく不合理な点があると認められる場合もあると解される。」

この判決は、前掲最一小判平成 22・7・15〔28161913〕と同様の規範を定

116 岩原紳作編・会社法コンメンタール(9)〔森本滋〕243 頁は、事実認識過程は不合理性の基準、意思決定過程・内容は著しく不合理性の基準と画一的に峻別することには疑問があるとする。