

第2節 株式会社における責任追及等の訴え

◆第847条

(責任追及等の訴え)

第847条 6箇月（これを下回る期間を定款で定めた場合にあっては、その期間）前から引き続き株式を有する株主（第189条第2項の定款の定めによりその権利を行使することができない単元未満株主を除く。）は、株式会社に対し、書面その他の法務省令で定める方法により、発起人、設立時取締役、設立時監査役、役員等（第423条第1項に規定する役員等をいう。以下この条において同じ。）若しくは清算人の責任を追及する訴え、第120条第3項の利益の返還を求める訴え又は第212条第1項若しくは第285条第1項の規定による支払を求める訴え（以下この節において「責任追及等の訴え」という。）の提起を請求することができる。ただし、責任追及等の訴えが当該株主若しくは第三者の不正な利益を図り又は当該株式会社に損害を加えることを目的とする場合は、この限りでない。

- 2 公開会社でない株式会社における前項の規定の適用については、同項中「6箇月（これを下回る期間を定款で定めた場合にあっては、その期間）前から引き続き株式を有する株主」とあるのは、「株主」とする。
- 3 株式会社が第1項の規定による請求の日から60日以内に責任追及等の訴えを提起しないときは、当該請求をした株主は、株式会社のために、責任追及等の訴えを提起することができる。
- 4 株式会社は、第1項の規定による請求の日から60日以内に責任追及等の訴えを提起しない場合において、当該請求をした株主又は同項の発起人、設立時取締役、設立時監査役、役員等若しくは清算人から請求を受けたときは、当該請求をした者に対し、遅滞なく、責任追及等の訴えを提起しない理由を書面その他の法務省令で定める方法により通知しなければならない。
- 5 第1項及び第3項の規定にかかわらず、同項の期間の経過により株式会社に回復することができない損害が生ずるおそれがある場合には、第1項の株主は、株式会社のために、直ちに責任追及等の訴えを提起することができる。ただし、同項ただし書に規定する場合は、この限りでない。
- 6 第3項又は前項の責任追及等の訴えは、訴訟の目的の価額の算定については、財産権上の請求でない請求に係る訴えとみなす。

- 7 株主が責任追及等の訴えを提起したときは、裁判所は、被告の申立てにより、当該株主に対し、相当の担保を立てるべきことを命ずることができる。
- 8 被告が前項の申立てをするには、責任追及等の訴えの提起が悪意によるものであることを疎明しなければならない。

【条文の概要】

本条が規定する株主による責任追及等の訴えは、株式会社に帰属する請求権について、株主による訴え提起を含む訴訟進行を認めたものであり、通説によれば第三者による訴訟担当（法定訴訟担当）の1つである。

これは、会社自身により権利行使が適切に行われないリスクが一定程度ある請求権について、会社、ひいては株主全体の利益の回復のために設けられた制度である。責任追及等の訴えの判決は、会社や原告以外の株主にも及ぶ（民訴法115条1項2号）。

対象となるのは、いずれも会社に権利が帰属し、したがって本来は会社が提起すべき次の訴えである。①発起人の責任を追及する訴え、②設立時取締役の責任を追及する訴え、③設立時監査役の責任を追及する訴え、④役員等（取締役、監査役、執行役又は会計監査人）の責任を追及する訴え、⑤清算人の責任を追及する訴え、⑥120条3項の利益（株主の権利行使に関して供与した利益）の返還を求める訴え、⑦212条1項又は285条1項の規定（公正な払込金額との差額等の支払義務）による支払を求める訴え。

会社法制定時に、株主代表訴訟のほか株主による法定訴訟担当が認められている訴えを、本条においてまとめて、責任追及等の訴えとして規定された。ただし、平17改正前商法下においては、株主による代表訴訟の対象とされていなかった会計監査人の会社に対する責任や、会社法により創設された会計参与の会社に対する責任も、本条による訴えの対象に加えられている。

原則として、6か月前から引き続き株式を有する株主は、提訴を請求したにもかかわらず、60日以内に会社が訴えを提起しない場合、会社のために訴えを提起し、訴訟を進行することが可能である（本条3項）。

ただし、責任追及等の訴えが、不正な利益を図ることや、会社に損害を加えることを目的とする場合は、提訴（請求）が認められない。濫訴防止の観点から会社法制定時に新たに設けられた。会社は、提訴請求から60日以内に提訴しない場合、請求株主（及び提訴請求で責任追及を求められた役員等から請求があれば当該役員等）に対して、遅滞なく、提訴しない理由を通知しなければならない（本条4項）。

責任追及等の訴えにも担保提供命令の制度があり、被告の申立てにより、株主による訴えの提起が悪意によることが疎明されれば、裁判所は原告株主に相当の担保を立てるべきことを命じることができる（本条7、8項）。

***** 論 点 *****

- 1 本条の対象となる責任の範囲
- 2 倒産処理と原告適格
- 3 提訴請求に係る瑕疵とその治癒
- 4 訴え提起の目的による制限と、権利濫用及び担保提供制度の関係
- 5 担保提供における「悪意」の意義
- 6 不法不当目的と「悪意」
- 7 過失による不当訴訟と悪意
- 8 株主による強制執行

論点 1 本条の対象となる責任の範囲

対象となる役員の責任の範囲について見解の対立があり、平17改正前商法下の株主代表訴訟において、提訴懈怠の可能性が取締役の会社に対する責任一般にあり得ることから、取締役の地位に基づく責任以外にも、取引債務など的一切の責任が提訴対象に含まれるとの見解（大隅=今井・会社法中272頁）に対して、取引債務についても対象に加えると会社の経営上の判断の余地を制約しすぎるので、対象は免除について制約のある責任、つまり取締役の地位に基づく責任に限定されるべきとの見解（江頭・株式453頁）が対立していた。また、取締役の地位に基づく責任に限定されない立場の中には、取締役の地位にある間に発生したものに限られるとの見解も存した（鈴木=竹内・会社法300頁）。下級審裁判例も判断が分かれていた（限定的な立場のものは東京地判平成10・12・7判時1701号161頁〔28050893〕、大阪高判平成19・2・8資料版商事法務306号118頁〔28150998〕、東京地判平成20・1・17判時2012号117頁〔28141623〕、広く認める立場の裁判例は大阪高判昭和54・10・30判タ401号153頁〔27411907〕、大阪地判平成18・5・25資料版商事法務306号114頁〔28150999〕、取締役に就任する前から会社に負担した責任も対象とした裁判例は大阪地判平成11・9・22判タ1046号216頁〔28052159〕）。

この問題については最高裁は、平17商法改正前の株主代表訴訟の事案において、会社が責任追及を懈怠するおそれがあるのは取締役の地位に基づく責任が追及される場合に限らないこと等を理由に、平17改正前商法267条1項にいう「取締役ノ責任」には、取締役の会社に対する取引債務についての責任も含ま

論点 3 提訴請求に係る瑕疵とその治療

株主による責任追及等の訴えの提訴請求は、株式会社に対して行うが、この提訴請求に際して会社を代表すべき者について特則があり、監査役設置会社における取締役への責任追及等の訴えについては監査役が(386条2項1号)、委員会設置会社における執行役及び取締役への責任追及の訴えについては監査委員が(408条3項1号)、それぞれ会社が代表するものとされている。そこで、提訴請求において、請求の相手方について単に「株式会社」宛として、その代表者の記載のない提訴請求が、本条に基づく有効なものか否かについては見解の対立がある。平17改正前商法下で、取締役及び監査役の責任に関する提訴請求を、会社代表者を特定せずに株式会社宛に行った訴えについて、一般に事業活動を行う株式会社では担当する部署が明記されていなくても当該部署に回付される仕組みが整備されており、また誤った名あて人を記載したものではないことから、不適法で却下すべきとまではいえないとした下級審裁判例があるが(大阪地判平成12・5・31判タ1061号246頁〔28061141〕)、会社内部の回付の仕組み等から補正できる瑕疵ではないなどとして、これに反対する見解もある(出口正義「判批」ジュリスト1241号(2003年)100頁、なお東京地方裁判所商事研究会編『類型別会社訴訟1(第2版)』判例タイムズ社(2008年)291頁参照)。

提訴請求の相手方を誤ったものの、事案の個別事情から、適法な提訴請求と同視される場合もある。最三小判平成21・3・31民集63巻3号472頁〔28150994〕は、農業協同組合の理事の責任追及の訴えに関する提訴請求を、監事ではなく代表理事に送付した事案について、監事が請求書の記載内容を正確に理解したうえで当該理事に対する訴訟を提起すべきか否かを自ら判断する機会があったといえるときには、適法な提訴請求がなされたと同視することができるとしたうえで、当該事案について、監事が出席する理事会において提訴請求書の記載内容を読み上げられたこと、その結果、理事会においていったん記載内容にそって訴訟を提起することを決議したことを認定して、監事が請求書の記載内容を正確に理解したうえで訴訟を提起すべきか否かを判断する機会があったとして、提訴を適法と判断した。平成17年改正前の農業協同組合法では組合員代表訴訟について平17改正前商法の規定を準用しており、この判例の考え方が会社

法の解釈においても当てはまるものと考えられる。

提訴請求に際して会社を代表する者の特定が誤っていたが、訴訟係属中に改めて提訴請求がなされて所定の期間が経過した場合に、係属中の訴訟を却下すべきかについては、事後とはいえ提訴請求手続を履践しており、提起することについての検討の機会は与えられており、また却下する実益も乏しく、訴訟経済にも合致しないとして、手続上の瑕疵は治癒される等とした裁判例（大阪地中間判昭和57・5・25判タ487号173頁〔27412124〕、大阪地判平成16・12・22判タ1172号271頁〔28100690〕）と、事後的な提訴請求に応じて会社が訴えを提起しても二重起訴に当たるとして却下されるおそれがあり、会社に真に訴えを提起する機会を与えたことにはならないとして却下した裁判例（東京地判平成4・2・13判タ794号218頁〔27811916〕）があり、学説は後者を支持するものが多い（江頭・株式456頁）。

また、提訴請求の瑕疵にかかわらず、株式会社が訴訟参加した場合については、その論拠には差異はあるものの、株主側に訴訟参加した場合も（東京地判昭和39・10・12判タ172号226頁〔27410936〕）、被告側に補助参加した場合も（大阪地判平成12・6・21判時1742号146頁〔28061142〕）、訴訟の適法性は問題にならず訴えは却下されるべきではないと解されている（出口・前掲100頁）。

事例

平17改正前商法下の商法特例法上の小会社で、取締役の責任追及について、代表取締役になされるべき提訴請求が監査役になされた事案で、裁判所は、会社が手続上の瑕疵について問題とすることなく被告に補助参加した場合は、事前の提訴請求を受ける利益を有する会社がいわば責任を追及する意思がないことを表明しているものと認めるべきとして、もはや不適法であるとまではいえないとした（前掲平成12年大阪地判）。

論点 4 訴え提起の目的による制限と、権利濫用及び担保提供制度の関係

株主による責任追及等の訴えについては、目的による制限が会社法により新たに設けられた（本条1項）。すなわち、責任追及等の訴えが、①当該株主若しくは第三者の不正な利益を図り、又は②株式会社に損害を加えることを目的とする場合は、株主は訴えの提起はもとより、提訴請求も適法になし得ない。な

お、国会に提出された段階では、「責任追及等の訴えにより当該株式会社の正当な利益が著しく害されること、当該株式会社が過大な費用を負担することとなることその他これに準ずる事態が生ずることが相当な確実さをもって予測される場合」も提訴請求ができないものとされていたが、文言が曖昧で代表訴訟を不当に制約するおそれがあるとの批判が続出したため、削除された経緯がある（相澤・一問一答254頁）。

平17改正前商法の株主代表訴訟においては、不法不当な目的で訴えが提起された場合も、商法に特段の定めがないことから、権利濫用の一般条項によりこれに対応せざるを得なかったが（長崎地判平成3・2・19判時1393号138頁〔27809280〕、東京地判平成8・6・20判タ927号233頁〔28011429〕）、適用範囲が不明確であるという問題があった。そこで、従来、権利濫用とされていた類型の一部について、明示的に訴えが制限されたものである。

したがって、本条1項により制限される類型以外の訴えについても、権利濫用の一般条項の適用を排除するものではなく、例えば、専ら取締役役に損害を加える目的で代表訴訟を提起した場合には、権利濫用の一般条項により訴えが却下される場合がある。

従来から存する担保提供命令の制度は、被告に生ずる損害を担保するものであり、担保が提供されれば訴えは却下されないのに対して、本条の目的による制限はこれに該当すれば訴えは直ちに不合法となる。なお、担保提供命令は決定手続により審理される。

論点 5 担保提供における「悪意」の意義

責任追及等の訴えにも、株主による訴えの提起が悪意によるものであると疎明された場合の担保提供命令の制度が認められている（本条7、8項）。

この「悪意」の意義については、平17改正前商法下の多数の株主代表訴訟に関して争われ、活発な議論がなされたが、下級審裁判例の大多数は、「悪意」についていわゆる蛇の目基準と呼ばれる解釈を採用した。

この蛇の目基準と呼ばれる解釈は、蛇の目ミシン工業の元役員を被告とした株主代表訴訟の担保提供命令申立事件に係る決定（東京地決平成6・7・22判タ867号