

## 商事判例研究

九州大学産業法研究会

国友，順市

<https://doi.org/10.15017/1751>

---

出版情報：法政研究. 44 (4), pp.97-102, 1978-03-25. 九州大学法政学会  
バージョン：  
権利関係：

## 商事判例研究

## 九州大学産業法研究会

表見代表取締役の責任につき第三者の善意に重過失が認められないとされた事例

東京地裁昭和五二年二月二二日判決(昭和四九年(ワ)四一四九号)判例時報八五七号一一〇頁

〔事実〕わが国の三大新聞社の一つであるY株式会社の専務取締役・事業本部長Aは、その肩書を使用して、X株式会社との間に昭和四八年二月二三日、弁済期を同年一〇月三十一日とする本件貸付契約を締結し、三億二〇〇〇万円を借り受けていた。Aは昭和四八年六月に取締役および事業本部長をともに退任し、その後任として、Bが取締役・事業本部長に就任していたものであるが、前記借入金弁済期に至るもその返済が困難であった。そこでAが個人的に利息を入れ、Bが取締役・事業本部長の肩書をもって都合三回にわたり本件貸付契約の履行期を延期する本件変更契約を締結した。ここにおいてX会社は、本件貸付契約がY会社の正式な了承を得ていないことを知り、貸付金の返還および弁済期変更による遅延損害金の支払いを求めて本訴を提起した。

Xの主張はつぎのとおりである。

仮に、AにY会社を代表する権限がなかったとしても、Aは肩書を使用して本件貸付契約を締結したものであり、かつ、X会社はAの代表権を信じていたのであるから、Y会社は商法二六二条によって責任を負う。つぎに、仮に、Bに本件変更契約締結につき代理権がなかったとしても、Bの地位は、商法三八条の支配人あるいは同法四三条の番頭たる地位を有する使用人にあたり、そうでないとしても同法四二条の営業の主任者たることを示すべき名称というべきである。また、Bの肩書使用についても、商法二六二条による責任があり、仮に、本件変更契約が事業本部の管轄外の事項であるとしても、Bは事業本部長として契約締結につき代理権を有していると信じ、かつ、そう信じることにつき正当の理由があったから、Y会社は民法一一〇条によって責任を負うべきである。

これに対するYの抗弁のうち、主たる争点となったのは、仮に、X会社がA及びBにY会社を代表する権限のないことを知らなかったとしても、本件貸付契約の締結にあたって、X会社の右善意には重大な過失があるから、Y会社には、商法二六二条に基づく責任はないという点である。

X会社が本件貸付契約を締結するにいたる経緯について、裁判所はつぎのように事実を認定している。

AとX会社代表取締役社長Xとは、Y会社の文化センター建設に伴うC病院移転交渉に際して、当時の専務取締役・事業本部長としてのY会社側当事者と移転幹旋役として、昭和四六年

頃には知り合っていた。また、Y会社は、他の二社との共同出資で太平洋諸島とくにマイクロネシア群島（グアム島を含む）において観光事業を行うことを目的とする南太平洋開発会社を設立する等の経験があり、特に事業本部が太平洋諸島の開発に経験が深かった。このためX会社では、インドネシアでの開発に問題が生じたときには、事業本部に開発の可否等の打診をし、その依頼をうけてA・Bが現地に移り検討のうえ回答したこともあった。本件貸付契約の申し込みに際して、A・Bらは、従来のY会社の太平洋諸島における観光開発事業について説明すると同時に、借入金の使用については、グアム島の土地二〇〇ヘクタールの取得資金に充て、その土地を転売することによってさらに広大な土地を取得し、これをもってY会社の太平洋諸島観光開発計画の拠点とする旨の説明をなしていた。右融資交渉の過程で、A・Bは、Y会社の社旗のついた社用の車で訪れ、その他、X会社と事業本部との接触は、通常の業務処理と何ら変わらない方法で行われていた。しかしながら、Y会社内部では、新たに大きな事業をなす場合には、事業企画委員会の了承を受けることにより、正規の事業として認められるものであるが、前記二〇〇ヘクタールの土地買受計画および資金借受は、いずれも事業本部止りの業務として行われ、いまだY会社内部の正式な了承を得るには至ってはいなかった。X会社はY会社が新聞業界での大企業でもあり、また、これまでの事業本部との接触、Y会社のグアム島開発計画の存在、さらに、A

の肩書等から、Aの代表権につき疑念を抱くことは全くなかった。

〔判旨〕 認容（控訴）。

「X会社は、Y会社専務取締役・事業本部長の肩書で締結された本件貸付契約において、Aに代表権がないことにつき善意であったもの」である。そしてX会社の善意には重過失があったとのYの主張については、つぎのように判断している。

まず、C病院移転交渉の際には、AとC病院長Cとの間で合意事項の大綱まではなされたが、売買予約契約および本契約は、CとY会社代表取締役社長Yとの間で締結されたことを、立会人であったXは知っていたという事実があるが、「仮にAに代表権があっても、最終的な契約書の作成は、代表取締役社長たるものの名義でなされることは通常考えられるところであり、右経緯は、直ちにAの代表権に疑念を抱くべき根拠とはならない」。つぎに、Y会社の事業目的との関係では、前記認定の経緯よりして「X会社としてはグアム島の土地転売事業、ひいては本件貸付契約がY会社の事業であることにつき何らの疑いをも持ちえなかったものである。そして、本件貸付契約書の体裁は、「外観上、取引の相手方に奇異の感じを抱かせるようなものではなく、また、本件貸付契約当初、AからX会社に差し入れられた約束手形についても、「銀行を通して取立てることは全く考慮されていなかったものと認められ、いずれにしても、右の事実からX会社の重過失をいうことは困難であ

る。

X 会社が会社登記簿謄本等で A の代表権を確認しなかったことは、……事実の経緯を考慮すれば、これまた X 会社の過失を問う事由とはなりえないものと考えられる。

したがって、X 会社に重過失があったものと認めることはできず、Y のこの点の主張は理由がない。

さらに、本件貸付契約の目的となつた営業上の不動産売買は、Y 会社の定款所定の目的を外れた権利能力外の行為であるとの Y の主張については、土地転売行為は、Y 会社の行う文化事業の準備的行為であるから、「これに必要な資金の借受である本件貸付契約もまた定款に記載された目的遂行に必要な行為として Y 会社の権利能力の範囲内の行為といふことができる」として排斥している。

最後に、本件変更契約締結当時の B の権限につき、つぎのように判断している。すなわち、本件貸付契約が「事業本部所管業務の手段」としてなされた以上、「Y 会社が右契約上の義務を負うべきものであるから、商法第四三条の規定により、Y 会社事業本部長は、右契約上の義務の履行に関し Y 会社を代理して行為する権限を有するものと解される。そもそも本件変更契約は、本件貸付契約の履行期を延期するものであり、それに付随して、利率は若干高くなっているが、当初定められた履行期の遅延損害金より低く、結局 Y 会社にとって有利なものである、このような取決めをする権限は、事業本部の右代理権の

範囲内のものと解するのが相当である」。

#### 〔研究〕 結果賛成。

一 商法二六二条に関する従来の判例は、第三者の過失の有無・程度については特に問題とせず、単に「善意」であれば足りると解している（名古屋高判昭和三一・一一・二五下民七卷二四八頁、大阪高示はないが、本条の問題と認められるものとして、判昭和四一・四・一六金融法務四四二四頁。なお、条文の明東地判昭和二五・四・一一下民一巻四号五三六頁）。本条についての最高裁のリーディング・ケースたる昭和四一年一月一〇日第一小法廷判決・民集二〇巻九号一七七一頁も「第三者が善意である限り、たとえ過失がある場合においても、会社は同条の責を免れ得ない」と判示していることからみて、過失の有無・程度は問われない趣旨と解すべきなのであろうか。この問題について、従来の学説は岐れている。すなわち、無過失を要する説（奥野・株式会社法訳一七六頁、無過失を要しないとする説（松田、鈴木（忠）・注新会社法四三九頁、（上）二九三頁、田中（誠）・全訂会社法詳論（上）五二二頁、大隅・全訂会社法論（中）一一二五頁、石井・会社法（上）三三八頁）、重過失は保護しないとする説（服部・判評一〇二号二九頁、山口・商法演習一四九頁、龍田）の三説である。無過失を要しないとす説（悪意免責説）が従来支配的であったが、近時、重過失は保護しないとす説（重過失免責説）が有力になっており、無過失を主張する説は少ない。こうした学説の対立は、昭和一三年商法改正によって新設された、外観に対する信頼保護に関する諸制度において同様にみられるものである。これらはひとしく外観主義に基づき、保護の態様も類似しているが、各規定（商法二三・四二・二六二条等）の文言に差異があるために、相手方の主観的要件

をどのように解するかにつき、解釈上の差異が生じることになる。

二 それでは、商法二六二条における第三者の主観的要件をどのように解するのが妥当であろうか。この点につき、最高裁昭和四一年一月一〇日第一小法廷判決は、「第三者が善意である限り、たとえ過失がある場合においても、会社は同条の責を免れ得ない」と解しているが、この解釈が問題となる。すなわち、第一に考えられる解釈は、およそ「善意」でさえあれば足り、過失の有無・程度は全く問題にしない旨を判示したという受けとり方であり、第二に考えられるのは、通常の意味の「過失」即ち軽過失は問題にしないという趣旨を判示したものであって、重過失があった場合にどう解すべきかについては言及していないという解釈である<sup>(竹内・前掲 三五四頁)</sup>。この判決についての調査官の解説によれば、商法四二条が「相手方が悪意ナリシ場合」に限定して責任を阻却すると定めていることとの均衡上、二六二条についても同様に解するのが妥当であり、判旨はその趣旨を判示したものであると説明されている<sup>(瀬戸・法曹一九卷 三三三頁参照)</sup>。判旨を右のように、およそ善意でさえあれば足り、過失の有無・程度は問題にしないと解釈した場合には商法二三条の解釈について同じ第一小法廷が、悪意は重過失と同様に取扱いすべきであると判示しているのと<sup>(最判昭和四一年一月二七、民集三〇卷一・二二七)</sup>、矛盾しないかが問題となる<sup>(竹内・前掲 三五五頁)</sup>。二三条も二六二条もともに、第三者保護のためにエストツペルあるいはレヒツシャインの法理の具体化と

して規定されたものであるから、両者の間で、主観的要件を異にする必要はない。もし最高裁昭和四一年一月一〇日判決が、二三条と同様に、二六二条についても、重大な過失は悪意と同様に取扱いすべきであるという理論を前提としたうえで判示したものだとなれば、通常の意味での「過失」即ち軽過失は責任を阻却しないが、重過失があれば責任を免れるという法律解釈を示したものである<sup>(竹内・前掲 三五五頁)</sup>。

本条に関する最高裁昭和四一年一月一〇日判決と商法二三条に関する最高裁昭和四一年一月二七日判決との間には、統一を欠き、結果も妥当でなく均衡を失するとの批判もある<sup>(古瀬村と第三者の過失 鈴木古稀記念・現 表見責任と商法学の課題(下) 一三六六頁)</sup>。その主張するところは、二六二条に関する判決については、善意のみを要求し過失を問題としてないのは、軽過失も重過失も問題としない趣旨を判示したものであると解し、これに対して、二三条についての判決については、善意では足りず、重過失なきことを要求しているという趣旨に解するために、両判決は矛盾するとみるからである<sup>(古瀬村・前掲 一三三六頁、なお、同様の趣旨と思われるものとして、山口一表見代表取締役判例展望・ジュリスト五〇〇号二七八頁)</sup>。しかし、商法二六二条に関する右判決が、第三者が善意である限り、たとえ過失がある場合でも、会社は二六二条の責任を免れ得ないと判示している趣旨は、前述したように、通常の意味の「過失」すなわち軽過失は全く問題にしないという趣旨を示したものにすぎないのであって、重過失があった場合については言及していないという意味に解すべきである。そう解すれば、右判決の解釈

は、統一されており、均衡を失うものではなくなる。これは、最高裁昭和五二年一〇月一四日第二小法廷判決によっても明らかである。第一小法廷と第二小法廷の違いはあるが、二六二条についてつぎのように判示している(商事法律七八九号四六頁)。すなわち、「商法二六二条に基づく会社の責任は、善意の第三者に対するものであって、その第三者が善意である限りたとえ過失がある場合においても、会社は同条の責任を免れないものであるが、同条は第三者の正当な信頼を保護しようとするものであるから、代表権の欠缺を知らないことにつき第三者に重大な過失があるときは、悪意の場合と同視し、会社はその責任を免れるものと解するのが相当である」。この判決は、通常の意味の「過失」すなわち軽過失は全く問題としないが、重過失の場合には悪意と同視するから、第三者は責任を阻却しえない趣旨を示したものと思われる。

商法二六二条の主観的要件について、最高裁が右のように解しているものとすれば、学説における重過失免責説を採用しているものと思われる。したがって、昭和四一年一月一〇日判決は、悪意免責説を採用するものであるとの主張は(古瀬村・前掲一三六五頁参照)、以上見てきたように考えると妥当ではない。そして、重過失免責説に立つことによって、はじめて、商法二六二条に關しての昭和四一年一月二七日判決と、商法二六二条に關しての昭和四一年一月一〇日および昭和五二年一〇月一四日の兩判決を統一して、均衡を失うことなく理解しうることにな

る。商法二六二条は、第三者保護のために設けられた規定であることを考えれば、第三者の信頼が保護に値しないような場合までも含めて、過失の有無・程度は全く問題としないという解釈は行きすぎである。重過失の認定が、悪意の立証に代わる機能を果たすものであることを考えあわせれば、第三者は、単に善意であるだけでは足りず、重大な過失がなければ保護されると解する方が妥当であろう。

三 本件判旨は、Xには重過失がなかったとして、結局Yの抗弁を排斥している。これは、商法二六二条の主観的要件を、どのように解して判断したものであろうか。Yの抗弁として、Xの重過失が主張されたために、その判断をなしたものにすぎないと思われる。仮にXに重過失の認定がなされたとすれば、本件判旨はXの請求を認容したであろうか。この点につき、東京地裁昭和四八年四月二五日判決は「善意であっても、その善意に重大な過失があれば、公平の見地から、善意の第三者といえども二六二条の保護に値しない」と判示しているが(判例時報七〇九号九〇頁参照)、これは、二六二条に重過失免責説を採用したものである。もし本件判旨が、この先例に従うものとするれば、Xに重過失が存在していた場合には、Xの請求を認めないことになったであろう。そして、そのように解するものとすれば、本件判決後の最高裁昭和五二年一〇月一四日判決と同じ趣旨を示すものになる。しかし、本件判旨の文言からは、商法二六二条の主観的要件をいかに解しているのか、不明である。い

ずれにしても、本件判旨は、Xの重過失の存在を否定して、Yに責任を認めたものであるから、判旨の結論には賛成する。

四 最後に、本件判旨が、Bの地位につき、商法四三条を適用している点について検討する。問題となるのは、A・BはともにY会社の事業本部長であったが、Aが専務取締役であるのに対し、Bは平取締役につきなかつた点である。したがって、Bの地位としては、事業本部長であったという点を問題とせざるをえなくなる。そこで、Y会社内部において、事業本部長とは、いかなる地位にあるのが問題となる。認定事実によれば、事業本部とは、Y会社内部の組織上、文化事業・娯楽事業を行い、かつ、新聞の編集・販売・広告等の営業活動の援助を行うことを業務とする部門であり、他の七部門にわたる各局と同等のものにすぎないものである。したがって、Bの「部長」としての地位が、商法上いかなる使用人に該当し、また、いかなる権限を有するのかが問題となってくる。Xの主張によれば、Bは、商法三八条の支配人あるいは商法四三条の番頭たる使用人にあたり、そうでないとしても、商法四二条の営業の主任者たることを示すべき名称であるとしている。これに對して、本件判旨は、Bの地位を商法四三条の使用人に該当すると判示している。Bの事業本部長としての地位が、Y会社の組織上、他の部門の長と同等のものである点からみて、Bの地位は、商法四三条の「番頭」にあたり、支配人あるいは表見支配人には該当しない。したがって、本件判旨が、Bに商法四三

条を適用したことは妥当であろう。

そこで、つぎに、Bには本件変更契約を締結することについての権限があったか否かが検討されなければならない。まず、商法四三条に規定されているように現時における部長・課長・係長・主任などの商業使用人は、部分的包括代理権を有する。

そして、部分的包括代理権とは、種類行為全権ないし特別行為全権に相当するものであると解されている(田中(誠)「多・金計コンメンタール商法総則

四頁)。事業本部長たるBに与えられていたのは、事業本部所管

の業務一切というような種類行為全権ないしは特別行為全権であったと思われるが、問題となるのは、行為全権の基本的内容と本件変更契約締結権限との関連である。すなわち、本件変更契約締結につき、事業本部長は権限を有するか否かである。この点については、本件貸付契約が、事業本部所管業務の手段としてなされたことが認定されている以上、本件変更契約締結も事業本部の所管業務に含まれると解してよいであろう。このように解すれば、本件変更契約締結につき、事業本部長たるBは、Y会社を代理して行為をする権限を有し、かつ、それは右代理権の範囲内に含まれるものである。

以上、本件判旨の結論には賛成する。しかしながら、Xに重過失が存在しなかったとして、結局Yの抗弁を排斥した点については、商法二六二条の主観的要件に關し、いかなる立場に立っているのか、本件判旨の文言では不明であるといえよう。

(国友順市)