

取締役の監視義務

——ダスキン肉まん事件を契機として——

山 野 加 代 枝

目 次

- I はじめに
- II ダスキン事件の紹介
- III 取締役の監視義務の根拠
- IV 取締役の監視義務と管理体制構築義務との関係
- V 結び

I はじめに

近時、会社がその取締役や使用人等の行為により損害を被り、あるいは第三者に対して損害を与えたことにつき、損害賠償を求める訴訟が多数見受けられる。その中には、有名企業が当事者となる場合も少なからずあり、最近では、ダスキンの未認可食品添加物混入に関する事件が記憶に新しい。

同事件は、一審が添加物混入を知りつつ食品の販売を継続した取締役にのみ責任を認めたのに対して、控訴審では、販売終了後、「添加物混入に関する事実を公表せず放置する」という方針をとった取締役会の構成員たる取締役全員に責任を認めている点で判断が異なっており、興味深い。

これらの事件においては、取締役の監視義務が問題とされ、各事例ごとにその存否や範囲につき様々な判断がなされている。これらの判断を分析するには、そもそも取締役の監視義務は何を根拠にして認められているのかを明確にすることが重要である。

この点、従来は、監視義務に関して取締役会の構成員たる地位と関連づけて議論されることが多かった。ところが、商法改正に伴い、新会

社法では取締役会のない株式会社が認められることとなった。このような改正法の下でも、従来の議論があらゆる形態の株式会社にそのまま妥当するのであろうか。

さらに、近時は、大会社を中心に、適正な企業統治を確保すべく、内部統制システム構築の必要性が認識・整備されるようになり、改正法においても、一定の場合に管理体制構築義務が明文で定められている。このようなシステム構築は、取締役の監視義務とどのような関係にあり、また、どのような影響を与えるのであろうか。

以上の状況を念頭に、若干の検討を試みる。

II ダスキン事件¹⁾の紹介

1. 事件の概要

株式会社ダスキンは、平成12年4月20日から同年12月20日頃までの間、テスト販売を含め、未認可添加物TBHQを含んだ「大肉まん」を販売した。平成14年5月21日、本件販売についての新聞報道がなされた。また、平成14年5月31日、大阪府はダスキンに対し、「大肉まん」につき、食品衛生法に基づく仕入れ・販売禁止の行政処分をなした。それによって、ダスキンの売り上げが低下し、フランチャイジーであるミスタードーナッツ加盟店に対する補償金等の多額（105億600万円）の出捐を余儀なくされた。また、ダスキンは平成12年12月から平成13年1月にかけて、3回に分け、合計6300万円の実質的な口止め料を違法添加物が混入している

ことを知らせた取引業者に支払った。

以上の損害につき、ダスキンの株主である原告が、同社の代表取締役、取締役および監査役に対して損害賠償を求める代表訴訟をおこした事件である。

違法添加物の混入を知らながら、その販売の継続を決定した担当取締役2名は、その余の取締役とは争点が異なるので、原審の訴訟継続中に弁論が分離された(②事件・大地判17.2.9)。

そこで、本訴訟(①事件)では、当該「大肉まん」の販売終了後に違法添加物の混入の事実を知った担当外取締役らの監視義務違反、内部統制システム構築義務違反の有無が争われた。

原審では、担当外取締役の一人(Y₂)に対して最高責任者であった代表取締役(Y₁)への報告(善管注意)義務違反があるとして全損害の5パーセントの責任が認められた。それ以外の取締役の責任は否定された。

それに対して、高裁では全員に善管注意義務違反があると判断され、代表取締役二人には5億円、その他の取締役・監査役ら9人には2億円の一部連帯責任を認める判決が下された。

2. 本事件の争点²⁾

本事件では下記の点につき争われた。

- (1) 被告Y₄(監査役)に対する訴えの適法性。
- (2) 「大肉まん」にTBHQが混入したこと(以下「本件混入」)について、被告らに善管注意義務違反が認められるのか。
- (3) 「本件販売」について、被告らに善管注意義務が認められるのか。
- (4) 「本件支払」について、被告らに善管注意義務が認められるのか。
- (5) 被告らが「本件混入」および「本件販売」を知った時期とその内容。
- (6) 被告らの「本件販売」等を認識した後の対応、当該事実を公表するなどをしなかったことなどについて、善管注意義務が認められるのか。
- (7) 被告らの「本件販売」等を認識した後の

対応、当該事実を公表するなどをしなかったことなどと、出捐及び本件支払との因果関係をどうとらえるのか。

(8) 被告Y₁(代表取締役会長兼社長)が未認可添加物混入のうわさがあったという事実しか認識していなかった場合に、同被告に、善管注意義務・忠実義務が認められるのか。

(9) 「本件販売」に関して皇宮に責任追及していないことについて被告らに善管注意義務が認められるのか。

3. 上記のうち、取締役の監視義務に関する争点についての当事者の主張、原審、控訴審の判断を紹介する。

1) 争点(2) 違法添加物「混入」について

原告の主張:「品質管理に関するリスク管理体制(内部統制システム)構築義務違反があった。その管理体制の内容は、品質管理機関の設置・品質管理に関するマニュアルの作成及びその周知徹底・その他リスク管理体制の構築(危機の整備, 苦情処理部門の設置, 社員行動規範の整備, 社外専門家による検査態勢の整備など)」である。

被告の主張:「原告の主張するリスク管理体制は理想論であって、個別具体的な企業事情にそった善管注意義務の範囲を定めるための主張にはなっていない。とりわけ、原告が主張する体制整備というものは、ここ数年言われだしたものであって、平成12年当時に整備しておかなければならないほどの社会風潮ではなかった。また、リスク管理体制については企業として最大限取り組むべきであるが、その当時の収益状況などとの関係で、投資できる費用には限界がある」

原審の判断: 未認可添加物が混入した食品を販売しないためのリスク管理体制構築などに関しては、ダスキンが品質確保のために必要な措置を講じていなかったとまではいえないから、この点に関する限り担当取締役の業務担当取締役または使用人兼取締役としての善管注意義務違反は認められない。したがって、直接の担当

Mar. 2007

取締役の監視義務

者でなかった被告らに善管注意義務懈怠は認められない。

控訴審の判断：品質管理に関する被告等の善管注意義務違反を認めることはできない。違法添加物を混入させた食品会社については、その品質管理を信頼するに足る取引経験があったことや、当時、技術指導を委託していた会社についても、自ら飲食店を経営するなど、その食品安全面への配慮については信頼するに値するものであったことなどからみて、①品質管理機関を設置しなければならないほどの必要性があったとは認められず、また②品質管理マニュアルやその周知徹底は、結果回避（未認可添加物混入）に結びつくものとはいえない。よって被告等に品質管理体制の整備義務違反という注意義務違反は認められない。

2) 争点 (3) 「販売」について

原告の主張：①違法行為があれば、即座にコンプライアンス部門もしくは品質管理機関を通じて取締役会に報告される体制を構築すべきであった。②取締役会は、違法添加物の使用を発見した際、どのように報告し、行動すべきかを示すマニュアルを作成し、それを従業員に周知徹底させなければならなかった。③カンパニー制度³⁾を設けて事業部門の独立性を認める場合にも、取締役の監視義務は全社に及ぶのであるから、当該事業部門限りで情報がとどまることがないように、現場からの情報が複数のルートをとって、伝達されるような体制作りをする必要があった。

被告の主張：①当時ダスキンには社員研修制度、稟議規定、法務相談、コールセンター、関連就業規則の定め、危機管理セミナーなどがあり、コンプライアンス経営としての努力を怠っていない。本件は、担当取締役の異常な行動によって販売継続が行われたものであって、どんなに厳格なコンプライアンス体制をとっても防止しきれない。②本件販売は、業務担当取締役2名による異常行動によって継続されたのであるから、どのような行動マニュアルを整備し、

周知徹底していたとしても防止しきれない性質のものである。よって、原告の主張は失当である。③これは結果論から導かれる主張であって、到底納得できるものではない。カンパニー制を導入しているからといって、特別な情報伝達手段を整備する必要はない。ましてや本件では特定取締役の異常な行動によって販売継続が行われたものであって、そのような異常性まで防止できるような内部統制システムの構築など考えられない。

原審の判断：ダスキンは、当時、担当取締役は経営上の重要な事項を取締役会に報告するよう定め、従業員に対しても、ミスや突発的な問題は速やかに報告するよう周知徹底しており、違法行為が発覚した場合の対応体制についても定めていた。また、その上で、実際に起こった食中毒に関する企業不祥事の事案と取りあげて注意を促すセミナーも開催していたものである。これらを総合してみると、ダスキンにおける違法行為を未然に防止するための法令遵守体制が本件販売当時、整備されていなかったとまではいえないものというべきである。したがって、被告人らについて善管注意義務違反は認められない。

控訴審の判断：①ダスキンにおける違法行為を未然に防止するための法令遵守体制は、本件販売当時、整備されていなかったとまではいえない。違法行為についての内部告発を促進し保護する制度について、この当時においてそれを整備しておくべき義務があったとはいえない（控訴審で付け加えられた理由）。②本件では業務執行取締役が、違法添加物が混入していることを知りながら、その販売を継続していたものであるから、違法添加物混入の事実を発見した場合とは事案を異にするため、原告の主張は当たらない。③事業部門の独立性を高めるのは、当該会社が多岐にわたる事業を営んでいるため、一定の基準を設けて、その範囲内では当該部門内部で処理可能なこととして、経営効率の向上を目指すものであるから、情報のすべてを他の部門に伝達することを要求するのはその趣

旨に反する。取締役の監視義務が全社的に及ぶのは当然であるが、その監視の方法は各事業についての個別のチェックに限られるものではない。ダスキンは重要な情報を取締役会への報告事項と定めていたから、各取締役が定められた義務を果たせば、各事業部門に生じる問題を全社的に議論することが可能になっていたはずである。ダスキンにおける違法行為を未然に防止するための法令遵守体制は、販売当時、整備されていなかったとまではいえないから、一審被告らの善管注意義務違反は認められない。

3) 争点(4)「本件支払」(口止め料)について

原告の主張：争点(2)(3)同様、違法行為予防体制の構築を怠っている。①業務担当取締役が、関係当事者に対して口止め料として違法な支出をした。本件支払に関する経理処理は、当該取締役個人口座へ仮払いという形で、3300万円が振り込まれ、かつ支払い理由も「異物混入」なる不自然なものが記載されているにもかかわらず、経理担当取締役がこれを見落としたのは、善管注意義務違反である。②他の取締役等については、カンパニー制を敷いた会社の他のカンパニーの業務であるからといって、法的義務である監視義務が免ぜられるものではない。したがって、取締役が直接監視できない場合には、これに代わるものとして監視できる体制を構築しておく必要がある。その義務を怠った。

被告の主張：①稟議規定に定められた決裁権限の範囲内で各事業部門に権限を委ねられ、各部門の統括責任者及び担当役員の責任の下に各事業部門で完結されるシステムを採用していた。したがって、本社経理本部には伝票がまわってこなかった。②取締役の監視義務は必ずしも事前のチェックを必要とするものではなく、履歴つきの経理データをいつでも検索・照合できるという形で、役員の相互監視が可能な体制を確保していたものであり、その経理体制は経営判断に基づく裁量の範囲内で適切なものであった。

原審の判断：ダスキンのように全く種類の異なる分野にまたがって事業を展開する会社において、各事業分野ごとに自律性・独立性の高い組織を設け、当該事業部門に権限と責任を委譲することは、会社の組織のあり方として一定の合理性を有する。そして、そのような組織体制を構築する以上、事業部門がその権限の範囲内で出捐をする場合に、本社部門が常にその出捐の必要性、相当性等を審査しなければならないとまではいうことができない。ダスキンは、履歴付きの経理データをいつでも検索、照会等することができるシステムを採用しており、一度特定の事業部門の出捐について疑義が生じれば、当該出捐を含む当該事業部門の出捐についてさかのぼって調査することができる追跡可能性が確保されていた。

経理本部において経理処理を事前に審査する体制を構築するためには相当の人員と費用を投じなければならないものと推認されることに加え、経理本部の業務内容は予算業務及び決算業務であったこと等を併せ考慮すれば、経理本部が事業部門の出捐の必要性、相当性等を審査する体制を構築しなかったからといって、経理担当取締役に善管注意義務違反は認められない。

したがって、代表取締役社長に監督義務の懈怠は認められず、その余の取締役についても、監視義務の懈怠は認められない。

控訴審の判断：①各事業部門の決裁権限の範囲内においては、本部経理担当の取締役は費用名目やその相当性まで精査しないことは当然であり、したがって本部経理担当者に善管注意義務違反はない。②経理担当取締役以外の各取締役においては、会計情報にアクセスする機会が一般には認められないので、善管注意義務違反はない。

4) 争点(6) 本件販売を認識したあとの「対応」について

原告の主張：ダスキンとしては、違法性を発見した場合には、直ちに違法添加物を食べさせた一般消費者に被害回復を申し出る体制を整え

ておくべきであった。いわゆる内部統制システムの構築義務があった。

被告の主張：消費者への被害の可能性などが存在する場合には公表は当然の義務であるが、もはや公表することが何らの被害救済にもあたらない場合には、業務担当取締役以外の、調査報告を受けた取締役、監査役らが「積極的な公表はしない」と決めた方針については、経営判断の一つとして免責されうるものである。

原审の判断：被告（Y₂）は、具体的な法令に違反する可能性のある事実を認識したものであるから、担当取締役である被告（Y₃）に単なる事実確認をするにとどまるのではなく、ダスキンの業務執行機関の最高責任者であった代表取締役会長兼社長に報告しなければならない善管注意義務を負っていたものといえる。しかるに被告（Y₂）は、この義務を怠った。

被告（監査役Y₄）については善管注意義務違反を否定、その余の被告取締役らに対する内部統制システム構築義務違反を理由とする責任については、原告の主張自体を失当とした。

控訴審の判断：ダスキン経営陣は、もはや消費者に被害が発生するおそれがなく、また違法添加物が混入している商品が流通する可能性のない時期に至り、違法添加物入りの肉まんの販売事実や、そのことに関する過去の違法な利益供与、違法行為隠蔽工作といった事実を後日公表すべきかどうかは、ダスキンにおける経営判断であって、善管注意義務違反にはあたらないと主張する。しかしそれは、本件混入や、本件販売継続の事実が最後まで社会に知られないで済む場合の話である。いわば知られないで済む可能性に賭けたともいえる。当時の状況からすれば、取締役らは単に将来発生するであろう問題を隠せるだけ隠しておいて、問題の先送りをしたにすぎず、たとえばマスコミが公表した場合や一般消費者が騒いだ場合による会社への影響を最小限度に食い止める方策等についてはなんら検討されないままに、消極的な隠蔽工作を行ったものである。これは重大な問題を起こしてしまった株式会社の危機対応として、到底合

理的なものとは言えない。現代の風潮として、一部の取締役が不祥事隠蔽工作を行った場合よりも、さらに全社的に隠蔽工作をはかったという場合の方が、その企業に対する社会的非難が大きくなることは自明のことであり、それに対応するには、自ら積極的に過去の違法行為を公表して、積極的に消費者の信頼を回復させるように努力することしか途はないであろう。こういったことはこれまでの企業不祥事の歴史からみても明らかである。全社的な企業不祥事隠蔽工作の発覚が企業の存亡にかかわる問題となることは、それまでの事件などをみても十分予測可能であったといわざるをえない。したがって、取締役らは、当時過去の企業不祥事による信頼損失の損害を最小限度に止める方策を積極的に検討することこそが、このときの経営陣に求められていたものである。にもかかわらず上記のとりの曖昧な方針決定をした取締役らの行為は、「経営判断」というに値しない。取締役（10人）監査役（1人）全員に善管注意義務違反が認められる。

4. ダスキン事件での問題点

（1）上記ダスキン事件〔①判決〕についての担当外取締役についての原审・控訴審の判断

争点②③④の原审・控訴審の判断はほぼ同様である。争点⑥のみが善管義務違反を認める視点が異なるようである。

〔①事件〕の被告（Y₂）は、当時、「大肉まん」とは無関係の業務を担当する専務取締役であったが、〔①判決〕は、関係証拠を総合して、同被告が、TBHQを含んだ「大肉まん」の販売が終了した約9日後に、取引業者から、「大肉まん」に使用が許されていない添加物が含まれていた問題があることを告げられた事実を認定した。そのうえで、原审における〔①判決〕は、「複数の事業を営む相当程度規模の大きい会社において、複数の業務担当取締役の間の職務分掌を定める以上、特定の事業部門に関する事実については担当取締役が処理をすればよいというのが原則である」が、他方、取締役は、

会社の全事業について取締役の職務執行を監督する機関である取締役会の構成員であり、被告Y₂が認識した上記事実は、具体的な法令に違反する可能性のある行為に関する事実であることから、担当取締役から合理的な説明がされるなどの特段の事情が認められない限り、取締役会に対して報告するか、少なくとも業務執行機関の最高責任者である代表取締役社長等に報告しなければならない善管注意義務を負うに至ると判示した。そして、本件において上記特段の事情は認められないとして、被告Y₂の不作为が善管注意義務違反にあたる（いわゆる監視義務違反）と判断した。

これに対して、控訴審では取締役全員の「社会に公表しなかった」と「その信頼損失を食い止める手だてを怠った」点を問題とされ、また原審で善管義務違反を認められた2被告については、その前段階での「販売中止や商品回収及びその可能性探求」をも善管義務違反の対象とされているようである。

本事例では食品販売事業を営む会社が使用を許されていない添加物を含んだ食品を販売した事実を知った同社の担当外取締役が、取締役会もしくは代表取締役に報告しなかった行為、違法な事実を知った後の事後処理行為等に監視義務・善管注意義務違反があるとした上で、その義務違反をチェックする管理体制構築義務違反が問題となった。一般に、取締役には本来の担当業務の他に他の取締役の行為を監視する義務があるとされる。その根拠はどこにあるのか。また、いかなる範囲につき監視義務を負うのだろうか。

Ⅲ 取締役の監視義務の根拠

1. 代表取締役の監視義務

(1) 代表取締役の他の平取締役・使用人に対する監督・監視義務

取締役の監視義務の主目的は業務執行権をもたない取締役（以下、平取締役と称する）が代表取締役および業務執行取締役、使用人などの

業務執行を監督することにある。そこで、監視される立場にある代表取締役にそもそも他の取締役を監視する義務があるのか、あるとしてもそれが他の取締役と同程度のものであろうか。

代表取締役が、他の取締役や使用人等に会社の業務を任せきりにして、自ら会社の業務執行に関わらず、結果、それらの取締役などの任務懈怠を見過ごしてしまった事案において東京高裁は「おもうに、株式会社の代表取締役は、商法254条の2の規定に従い、法令及び定款の定め、並びに総会の決議を遵守し会社のため忠実にその職務を遂行する義務を負うものであるが、その職務の執行については同法254条2項によって準用される委任の規定（民法644条）に則り受任者として委任の本旨に従い善良なる管理者の注意をもつて事務を処理すべきものであり、その職務を行うにつき悪意又は重大な過失により第三者に損害を及ぼしたときは個人として連帯して損害賠償の責に任じなければならないのである（商法266条の3）が、就中代表取締役は対外的には会社を代表し、対内的にはその業務執行権に基づき会社運営の衝にあたる者であるから、かかる立場にある者に対して要求される前叙の善管注意義務並びに忠実義務はおのずから一般の取締役に対して要求されるそれに比較して一段と高度なものであると解すべきである。代表取締役が他の取締役、使用人その他下部職員の補助をえて、業務執行にあたっている場合には、一般の取締役より一層高度の注意義務を尽くして忠実にこれら補助者の所為に職務違反がないかどうかを監視することは勿論、不当な職務の執行を阻止し、あるいは未然に防止する策を講ずる等会社の利益を図るべき職責を有する」⁴⁾としている。同様に代表取締役および業務担当取締役はその地位ゆえに、平取締役よりも注意義務の程度が高いとする見解もある⁵⁾。

(2) 代表取締役の他の代表取締役に対する監視義務

代表取締役が複数いる場合に、定款などで指

揮監督の関係について別段の定めがない場合に、相互に監視義務を負うのか。第三者責任を問われた事件について、最高裁は「代表取締役（名目的取締役）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、それらの者の不法行為ないし任務懈怠を看過する場合は、自らも悪意・重過失により任務懈怠をしたものとして、代表取締役の業務全般の執行を担当する機関としての善管注意義務・忠実義務違反」⁶⁾を理由として、第三者責任（現・会429条）を肯定したものがある。

（３）代表取締役の監視義務の根拠

上記の最高裁判決、下級審判決は、代表取締役の監視義務を認めたうえで、その根拠を善管義務ないし忠実義務に求めているようである。

これにつき「これらの義務は、決して監視義務のような一定職務の存在を基礎づけるわけではなく、かえってこれを前提としてその職務執行上尽くすべき誠意や注意の程度を示す基準にすぎないので、本末転倒である」という批判がある⁷⁾。

最近の学説（平成16年改正前）は、代表取締役については、代表取締役の業務執行機関たる地位と取締役会の構成員たる地位とを区別し、他の代表取締役・平取締役らに対する監視義務は、後者の地位に由来するものという見解が多数ある⁸⁾。

そして、代表取締役が前者の地位に基づいて有する下位の業務執行者に対する監督義務は、取締役たる地位とは別個に一般に業務執行権を有する者の間における指揮命令の権限関係に由来するものであるから、後者の地位に由来する取締役の監視義務とは本来区別するものであると解している。

この立場を前提に「代表取締役は、その取締役会の構成員たる地位においていわゆる監視義務を有し、また業務執行機関たる地位において下部使用人らの業務執行行為を監視する義務を有するが、同時に内部職制上社長でもあるという場合には、その最高統率者たる地位において

他の役付取締役ならびに使用人らに対して、一般的な職務の統括監督権にもとづく監督義務を負うと解すべきことになる。代表取締役相互間でも、實際上業務分担の定めがあり、会社の内部職制上、上下関係が設定されていることが多いので、このような場合は、上位の代表取締役による下位者に対する監督義務といわゆる監視義務のいずれの関係も存在することになるが、このような定めがないときは、取締役員としての監視義務のみでその関係を律するほかないことになろう。」という見解もある⁹⁾。

これに対し、「取締役は、取締役会の構成員として、善良な管理者の注意をもって（現・会330条、民644条）、取締役会が業務執行の決定および業務を執行する取締役の職務の執行の監督を行う。取締役会による業務の執行および業務執行の監督が適正かつ合理的に行われるためには、その構成員である各個の取締役が会社の業務および財産の状況を適格に把握し、他の取締役の職務を適切に監視することが必要である。このような取締役の監視義務は、取締役会の構成員としてのそれであることから、代表取締役のみならず、それ以外の取締役にも要請される」として、両者の地位を分けない見解もある¹⁰⁾。

しかし、いずれにせよ代表取締役の監視義務の根拠は、取締役会を設けない機関構造をみとめる現行法のもとにおいては「取締役会の構成員としての地位」に求めることは困難であると思われる。

また、代表取締役の監視義務の範囲を平取締役のそれよりも高度であるという見解もとれない。なぜならば、法は取締役に一般的な善管注意義務をはじめ、とくに義務を課す場面であっても両者を区別はしてはいないからである（会330条・355条・356条・357条）。また、両者が会社若しくは第三者に責任を負う場面においても免除規定に該当しないかぎり、両者の責任は特に区別はされていない（会423条・429条・430条・424条）。同じ責任を負うということは抽象的な法的義務は同じであるといえる。

もっとも、両者の権限が異なるので、その監視義務違反が問われる具体的な場面においては、業務全体を総括すべき代表取締役と自己の担当業務を第一に専念すべきである業務担当取締役、単なる平取締役とは、おのずと義務違反とされる範囲が異なってくるであろう。

したがって、代表取締役もその他の取締役も取締役としての地位に監視義務の根拠が求められると考える。そこで、以下、代表取締役も含めた取締役の監視義務の根拠を検討していく。

2. 取締役の監視義務

取締役は、他の取締役の業務執行について監視義務を負うか否かについて、取締役会に上程された事項については、監視義務を負うことは一般的に認められている。取締役会に上程されない事項については争いがある。

学説は消極説もあるが積極説が多数である¹¹⁾。

判例も「株式会社の取締役会は会社の業務執行につき監査する地位にあるから、取締役会を構成する取締役は、会社に対し取締役会に上程された事柄についてだけ監視するにとどまらず、代表取締役の業務執行一般につき、これを監視し、必要があれば、取締役会を自ら招集し、あるいは招集することを求め、取締役会を通じて業務執行が適正に行われるようにする職務を有すると解すべきである」¹²⁾として、平取締役が代表取締役に会社業務の一切を任せきりにし、その者の手形濫発の結果、会社が倒産した場合に、平取締役の監視義務違反として第三者責任を肯定している。

この取締役の監視義務は以下のように考えられている。取締役会は会社の業務執行の意思決定機関であるとともに職務執行の監督機関であり（会362条2項2号）、その取締役会の業務監督機能から、取締役会の構成員である取締役に、代表取締役の職務執行に対する監視義務が根拠づけられる。また、取締役会に上程された事項についてのみ受動的にその是非を判断するのでは、取締役会の監督機能を十分に果たすことができない。そこで会社の業務執行全般にわ

たって監視し、必要があれば、自ら取締役会を招集できるよう各取締役に取締役会招集権（会366条）を認めていることから、取締役会に上程された事項にかぎらず、上程されない事項にも及び、このことは取締役の間に業務分担の定めの有無に影響されないとする¹³⁾。

この取締役の監視義務の根拠を取締役会に求めることは、株式会社の機関構造を米国にならったことからもうかがえる。

米国の修正模範事業会社法8・01条（b）項は「会社のあらゆる機能は、取締役会の権限により、もしくはその下で行使されるべきであり、また会社の営業及び業務は取締役会の監督の下に管理されるべきである」と規定する。これは現実の会社の業務執行の大部分が役員等の下位者により行われることを予定し、会社の業務決定とともに、会社業務を執行する役員、従業員等の行動を監視・監督することが取締役会の重要な任務であるとする¹⁴⁾。

しかし、このような考え方は、取締役会を設置しない機関構造を認める現行法のもとでは妥当せず、取締役会ではなく取締役としての地位に取締役の監視義務の根拠を求めるのが素直な解釈に思われる。

また、このように広く業務分担の定めの有無にも関わらず、取締役会に上程されない事項にまで取締役の監視義務を認めると、取締役に過酷ともいえる責任を負わせる結果になりかねず、上記判例（最判昭48.5.22）以後、下級審は、監視義務違反があったと認定するための具体的要件を探求するようになっている。

本件ダスキン判決（原審）も、「担当取締役から合理的な説明がされるなどの特段の事情が認められないので」監視義務違反があるとし、「特段の事情」を免責の要件にしている¹⁵⁾。

このように、取締役の監視義務違反の認定については具体的に検討されている。平取締役の職務懈怠は、会社業務に全く無関心で代表取締役に業務一切を任せきりにしている場合、正当事由なく継続的に取締役会に欠席して、代表取締役の職務違反行為を不注意にて看過している

場合、代表取締役の不正行為を知りまたは疑いがあるのに何らの防止措置をとらなかった場合には、監視義務違反として責任を免れない。取締役は、合理的な調査と監視を要すると考えられる¹⁶⁾。どの程度の情報収集・調査を行えばよいのかであるが、弁護士・技師・その他の専門家の知見を信頼した場合には、当該専門家の能力を超えると疑われるような事情があった場合を除き、善管注意義務違反とはならない。また、他の取締役・使用人等からの情報等については、とくに疑うべき事情がない限り、それを信頼すれば善管注意義務違反にならないのが原則であるが、そのことは、他の取締役が他の取締役の業務執行等に対する一般的な監督義務を負わないことを意味するわけではない¹⁷⁾。

3. そこで、取締役の監視義務違反に基づき第三者責任（会429条）を追及する場面（下記①②③）において、どのような要件のもとに監視義務違反が制限されたのか見ていく。

1) 名目取締役の監視義務違反

取締役の中で、会社に常勤せず経営にも深く関与しないことを前提として取締役に就任したいわゆる名目取締役についても、一般的な監視義務を拡大し、責任を認めるのが最高裁の判例¹⁸⁾である。しかし、近時の下級審判例は、一般的監視義務を肯定しながら、具体的事案において責任を問う場面を限定し、責任を否定する事例が多い。例えば、「代表取締役等の任務違反行為を知りまたは容易に知り得た特段の事情がある場合に、それを放置した場合」¹⁹⁾には免責はされないとし、他方、取締役就任にともなう事実上の制約（会社からの遠隔地居住、他会社役員の兼務など）は免責事由とする²⁰⁾。

2) 表見取締役の監視義務違反

適法な取締役でない者がなんらかの事情で取締役としての監視義務違反を理由に商266条の3（現・会429条）の対第三者責任を負うかが問題となる2つの場面がある。

i. 適法な選任手続を経ないで、登記簿上に

おいて取締役（代表取締役）として登記されているに過ぎない場合で、取締役就任登記は承諾しているが会社業務には関与しなかった場合。

ii. 取締役の任期満了、辞任などによって取締役の地位を失ったが、退任登記が未了である場合。

i. の場合について、最高裁は、株主総会の選任決議を欠く登記簿上の取締役は、商266条の3（現・会429条）にいう取締役ではないが、取締役の就任登記に承諾を与えたものであれば、不実登記に加功した者であり、善意の第三者を保護する必要があるから、商法14条（現・会908条2項）を類推して、同人に故意または過失があるかぎり、当該登記事項の不実なることを持つて善意の第三者に対抗し得ないとして、その結果、商266条の3（現・会429条）責任を肯定している²¹⁾。この判決の理論構成は多数の支持を得ている。しかし、「商266条の3の責任は法定の特別責任か不法行為責任のいずれかであって、契約にもとづく責任でない以上、同条の責任につき外観の信頼は問題とならず、商法14条の類推適用を認めることには疑問がある」として反対意見も多い²²⁾。

次に、ii. について、従来の判例は、辞任登記未了の取締役が、辞任後、取締役の職務を執行した場合、商法12条の（現・会908条1項）類推適用により、退任を善意の第三者に対抗できない結果、266条の3の責任を負うとする²³⁾。また、取締役としての職務執行を必要としないで、商法12条（現・会908条1項）類推適用する判例²⁴⁾、商法14条を類推適用する判例²⁵⁾、商法12条・14条（会908条1項2項）を類推適用する判例²⁶⁾などがある。最高裁判例は、「退任登記未了でも、辞任取締役は、原則として商法266条の3の責任は負わない。しかし、辞任後も積極的に取締役として対外的または内部的な行為をした場合、辞任登記の申請をしないで不実の登記を残存させることに明示的承諾を与えていた等の特段の事情が存する場合には、商法14条の類推適用により、善意の第三者に対し取締役でないことをもって対抗することができ

ず、その結果商法266条の3の責任を負う」²⁷⁾とする。この商法14条類推適用にも12条を類推すべきではないかという批判がある²⁸⁾。

3) 事実上の(代表)取締役の監視義務違反

競業取引に関する事件で、登記簿上取締役にはなっていないけれども、対外的にも内部的にも、重要事項についての決定権を有する実質的経営者(事実上の代表取締役)にも、商法266条の3第1項(会429条)の類推適用により取締役と同様な責任を認めた判例²⁹⁾がある。また、親会社の代表取締役であり、その子会社の監査役が、子会社の実質的所有者として、事実上子会社の業務執行を継続的に行い、支配している場合は、子会社の事実上の取締役に当り、重大な過失により、子会社の代表取締役の任務懈怠行為に対する監視義務を怠ったものとして、商法266条の3第1項(会429条)による損害賠償責任を認めた下級審判決³⁰⁾もある。この例については「事実上の取締役」の法理の適用としてはきわめて異例とする見解もある³¹⁾。しかし、おおむね判例は法定の手続を経ていない事実上「代表取締役」として支配権を持っていることを要件に監視義務違反を認めているようである。

4. 取締役会がない会社の取締役の監視義務

最高裁の立場は、前述(Ⅱ2)³²⁾のように、取締役の監視義務の根拠を取締役会の構成員であることに求めている。それでは、取締役会を設置していないが、2人以上の取締役がいる場合の取締役の監視義務はどうなるのであろうか。

参考となるのは、機関構造が似ている有限会社³³⁾における取締役の監視義務についての若干の下級審判決である。これらの判例は、有限会社には取締役会がないにもかかわらず、取締役の監視義務を認めている。

たとえば、甲会社には、A、B 2人の取締役がいて、Aが代表取締役とする。甲会社の財務状態が悪化していて、返済見込みがないことを

知りながらAが独断でX銀行から多額の融資を受けたが、甲会社は、結局、返済できないまま倒産した場合に、借入行為に関与しなかったBにも、監視義務違反の責任が問われた事件について、下級審判例は監視義務があることを肯定しつつも、「株式会社(取締役会設置)の場合と異なり、取締役会のような代表取締役の業務執行の監視・監督を十分に期待する制度はないから、他の取締役の、代表取締役の業務執行に対する監視・監督の義務の程度はかなり軽減されるものと言わなければならない」³⁴⁾として責任を否定している。

次に、甲有限会社の代表取締役Aはその利益を関連会社に流用し続け、その結果、甲会社は倒産した。そこで甲会社に対する売掛債権を回収できなくなった債権者Xは甲会社の平取締役Yに対して監視義務違反の責任を追及した。平取締役Yは売上伝票、納品書等を整理し、それらを税理士に渡し、税理士が会計帳簿を作成していた。Yは中卒者であり、経理についての勉強したことはなく、決算書類等を読む知識もなかった。Xは経理担当の取締役であるYはAの資金流用行為を阻止すべき義務があったのに、これを怠ったのは監視義務違反であると主張した。裁判所は「Yは、代表取締役Aの業務執行全般についてこれを監視し業務が適正に行われるようにすべき一般的義務を有し、このことはたとえ名目的に就任した取締役であっても変わるところはない」との一般論を述べたのち、「Yは、中学卒業以来、Aのもとで働いてきたものであって、つねにAのいうことに従ってきたこと、甲会社はAのワンマン会社であったことが認められ、このような中でYがAの行為を阻止することは著しく困難であったことが認められ」、「Yが取締役の立場から代表取締役の右のような資金繰りの方法に異議を唱えたとしても、代表取締役がそれを聞き入れて甲会社の資金を他のグループ各社のために使用するのを止めた可能性は著しく低かったというべきである。したがって、代表取締役に対するYの取締役としての対処内容と甲会社財産の減少に基づ

くXの損害との間には相当因果関係をみとめることはできない」³⁵⁾とした。この事案は、Yには経理の知識がなく、またワンマン社長と使用人という関係にあり、Yが取締役としての監視義務をはたすことが事実上不可能な場合であった。

これに対して、経理知識のある税理士が平取締役役に就任していた事件がある。乙有限会社の代表取締役Eが営業不振の関連会社に対する多額の資金援助をしたため、自社の資金繰りが逼迫して倒産した。債権を回収できなくなった債権者Gが乙会社の顧問税理士であり、かつ取締役でもあるFに監視義務違反の責任を追及した。裁判所は「Fは、顧問税理士として乙会社及びS会社の両者の税務処理を担当し、決算報告書も作成していたのであるから、乙会社の取締役就任当初から乙会社よりS会社への多額の援助資金がなされていること自体は当然認識していたものと推認でき、Fにおいても乙会社のS会社に対する資金援助が乙会社の資金繰りを逼迫させていることを認識できたはずである。したがって、Fが税理士として経理についての専門的知識を有していることからしても、Fには、乙会社の取締役として同社の代表取締役Eに対し、乙会社からS会社に対する新たな資金援助を中止するように助言・忠告すべき職務上の義務が発生していたというべきである。Eに対して、資金援助の中止を一度も進言しなかったことは、乙会社の取締役としての職務を行うについて任務懈怠があったと評価されてもやむをえない」と説きつつも、Eは乙会社のワンマン体制のもとで独裁的に経営しており、Eは乙会社において税理士としての税理処理以外を期待されていなかったこと、顧問税理士として以外に、取締役としての報酬を得ていなかったことを総合すると「Fには乙会社の取締役としての職務を行うについて任務懈怠が認められるとしても、これについてFに有限会社法30条の3（現・会429条1項）の悪意又は重大な過失があったとまでいうことはできない」³⁶⁾とした。

このように下級審判例は、取締役の対処行為

と損害の間には相当因果関係がないとして、もしくは、悪意・重過失による監視義務違反はなかったとして、第三者に対する責任を否定するものが圧倒的に多く、下級審判例は、有限会社の平取締役の監視義務違反の責任を認めることにはきわめて慎重であるといえる³⁷⁾。

これらの判例は、結果としての責任は否定しているが、その前提としての取締役の監視義務を有限会社には取締役会がないにもかかわらず認めている。その根拠は明確には示されていないが、従来の株式会社において取締役会の構成員の地位に基づいて取締役の監視義務を認めていた判例の立場を前提としても、取締役会がない会社では監視義務の根拠を取締役たる地位に求めざるを得ないのではないかと。

また、その義務の程度に関しても、上記各事例では各事件の具体的状況下で、義務違反行為と認められないことが多いのであって、一般的に有限会社の取締役の監視義務が取締役会をおく会社に比較して軽いものであるとは言えないと考える。

有限会社の取締役について「会社および第三者に対し、株式会社とほぼ同様の責任を負う（有30条の2、30条の3）。有限会社には取締役会がないので、現実に同意した者だけが共同行為者とされる（有30条の2第2項、有30条の3第3項。監視義務違反は別）。」と、有限会社の取締役の一般的監視義務を認める見解³⁸⁾もある。

取締役を置かない会社では、取締役はそれぞれが業務執行権という強力な権限を有するのであるから（会348条1項）、それを適切に行使するためには取締役会設置会社の取締役と同程度の監視義務を認める必要がある。また、取締役会設置の有無にかかわらず、すべての取締役に、株主に対して報告義務（会357）を負わせていることからその前提として監視義務の程度は同一と解することができる。

したがって、有限会社と取締役に関する機関構造をほぼ同様とする取締役会非設置会社の取締役も取締役に対する監視義務を負うものと解

する。そして、その根拠を取締役としての地位に基づくものと解すれば、取締役会設置の有無にかかわらず、すべての取締役は同一の監視義務を負うと解することが可能である³⁹⁾。

5. 近時の判例

このように、取締役の監視義務違反については、従来中小会社において、対第三者責任との関係で問題とされることが多かった⁴⁰⁾。しかし、近時は本ダスキン事件をはじめとして上場されている大会社においても問題となっている。そこで、近時の取締役の監視義務が問題となった事例をみていく。

(i) 監視義務違反を肯定した事例

① 日本航空事件⁴¹⁾

会社がなした関税法・外為法に違反する不正輸出につき、当該取引は会社に重大な不利益・損害を及ぼす蓋然性の高い行為であるから、取引に積極的に関わっていた取締役はもちろんのこと、取引を中止すればそれによるトラブルを避けられず、過去の不正輸出も露顕することになって会社が多大な損失を被る可能性があったとしても、違法行為の露顕を防ぐために違法行為を継続することが正当化されるはずもないから、取引継続時に就任し、就任後に不正輸出に気付いたもののこれを阻止しなかった取締役もまた、善管注意義務・忠実義務違反として責めを負うとされた事例である。

② 国民銀行事件⁴²⁾

銀行の経営状態が悪化した中で、十分な担保をとらず、あるいは担保の評価が不十分なまま融資がなされたことにつき、取締役は取締役会の構成員として代表取締役及び他の取締役の業務執行全般について監視義務を負っているところ、重大な融資について審査し、頭取の権限行使の適正を図るべく設置された融資審議会は、監視義務履行機会の提供場所でもあるのに、同審議会で単に当該融資に対する反対意見を述べただけで、融資阻止に向けて他のメンバーの説得にもあたらず、同審議会の出した融資許可の結論に反対である旨の意見を明記することもし

ない場合は、善管注意義務たる監視義務違反があったというべきとされた事例である。

(ii) 監視義務違反を否定した事例

① 大和銀行事件⁴³⁾

大和銀行のニューヨーク支店の使用人が不正行為をして銀行に多額の損失をもたらしたが、同支店における業務に関するリスク管理体制は整備されていないとはいえず、したがって、検査担当取締役及びニューヨーク支店長としての業務を担当していた取締役には、米国財務省証券の保管残高の確認方法が適切さを欠いたことにつき任務懈怠の責任があるが、代表取締役（頭取、副頭取）には、その確認方法について疑念を差し挟むべき特段の事情が認められなかったので、取締役としての監視義務違反はないとされた事例である。

② 三菱石油事件⁴⁴⁾

会社の利益取得に有益な情報を提供した者に対する報酬として、使用人が合理的な範囲を超えた金額を支払っていたことに気付かなかったとしても、直ちに善管注意義務違反があるとまでは言えない一方、合理的な範囲を超えた支払に気付いた後は、支払に関して綿密な管理監督をしなければならないとして、監督を怠った取締役の善管注意義務違反を認めた。他方、上乗せ報酬に気づいた担当外取締役が、報酬の支払いについて監督する立場にあった代表取締役副社長に報告し、それにより報酬が減額されていたことから、当該報告をした取締役の監視義務違反が否定された事例である。

③ ヤクルト事件⁴⁵⁾

投機性の高いデリバティブ取引により、会社に多額の損害を与えた点につき、当該会社のデリバティブ取引に関するリスク管理体制が当時の水準としては相応のものであること、取引担当者が金融取引の専門家でなければ発見できないような巧妙な態様で制約事項を潜脱していたことから、取締役の監視義務違反が否定された事例である。

④ 雪印事件⁴⁶⁾

いわゆる牛肉偽装事件発覚によって解散が早

まったため、その間の売り上げ分の損失を被ったことにつき、当時の取締役は、i 事件について共謀はもちろん、実質的な関与もなく、また、ii 事務的機械的作業の中で手慣れた者が短期的になした偽装工作につき、違法行為の可能性を認識し防止する注意義務はなく、さらに、iii 買上事業に関する報告を求める注意義務はないうえ、偽装が行われないような内部統制システム構築の義務についても偽装工作の防止策としては抽象的にすぎ、主張は失当であるとされた事例である。

Ⅳ 取締役の監視義務と管理体制構築義務との関係

1. ダスキン事件では、主に被告の直接の監視義務違反ではなく、リスク管理体制構築義務違反が争われている。またⅡ（５）で見たように、大和銀行事件以降の判例は、監視義務とともに管理体制構築義務をも問われている⁴⁷⁾。もっともこれらの事件当時は、管理体制構築義務が明確に法定されていないので、その判断が現行法下においてそのまま妥当するかは定かでない。そこで、現行法における取締役の監視義務と管理体制構築義務の関係を検討する。

内部統制は、元来、internal control と称される米国に由来する概念であり、企業が公表する財務諸表の信頼性の確保、事務経理の有効性・効率性の向上、業務執行に係わる法令の遵守を促すために企業内部に設けられる体制のことをいう⁴⁸⁾。

現行法は、一部の株式会社（大会社）に、取締役会もしくは取締役にいわゆる内部統制システム（リスク管理システム）ないしコンプライアンス体制を構築することを要求している（348条3項4号、362条4項6号、5項、416条1項1号ロ、ホ）⁴⁹⁾。

これは、近時大会社のコーポレート・ガバナンスとして、内部統制体制が重視されてきたことを受けて、すでに従来の委員会等設置会社の監査委員会の職務の遂行に関連して類似の規定

が置かれていたこと（旧商特21条の7第1項2号、商法施行規則193条6号参照）との調整を図ったものである⁵⁰⁾。

取締役は、他の取締役の職務の執行を善良な管理者の注意をもって監視し、その違法行為を防止すべき義務があるものと解される（監視義務）。ところが、規模の大きい会社の事業活動はその範囲が広く、多くの事業分野に分かれているがゆえに、事業をなんら担当しない取締役はもちろん、業務担当取締役でも自己が担当する分野以外の会社の業務一般の状況を具体的に把握することは事実上不可能である。そこで、取締役会もしくは取締役は、業務担当取締役（又は執行役）や使用人が職務を遂行する際に、違法な行為に及ぶことを未然に防止し、会社の損失の発生及び拡大を最小限にするために内部統制システムを構築し、かつその適切さをチェックしておく必要があり、そのような内部統制システムの実効性について特に疑念がない限り、業務担当取締役等から提出される情報を信用することができ、疑わしい事情が存在しない限り、積極的に調査をしなかったとしても、監視義務違反の責任を問われないものと解される。

取締役が「監視義務違反の責任を負うには、違法行為を防止すべきであったこと、その前提として知りうべきであったことが要件である。職務怠慢の者ほど知る機会は少なく、防止の可能性が乏しいがそういう者の免責を広く認めるのは矛盾である。通常会社、通常取締役を基準に、相当の注意をしても抑止できなかったかどうかを、客観的に判断しなければならない」⁵¹⁾。監視義務の前提として一定の情報が得られることが必要であるから、そのためにリスク管理体制の構築が機能するものと解される。

また多くの会社の経営者が、株主の支持・信頼を得るための重要な手段と位置づけ、このシステムの構築を導入することが予想される⁵²⁾。

このように、内部統制システムの構築は、取締役の監視義務を一定限度軽減するはたらきを有する以上、取締役が監視しているのと同視し

うる程度のシステムである必要があり、従ってそのシステム自体の妥当性・実効性は厳密に判断されねばならない。

内部統制システムと呼ばれるものさえ構築すれば足り、システムの存在のみを理由に取締役が責任を免れうるのではないことはもちろんである。システムが妥当であり、実効性あるものといえるには、そのシステムを通じて各取締役が様々な情報を知りうる必要があるであり、なるべく多くの情報を検索・収集しうるものであることを要する。全ての情報を常に監視する必要まではないとしても、違法行為を可能な限り発見しやすい環境を作っておくことが必要なのであり、情報にアクセスしうる環境を作ること自体はさほど困難とも思われない。

このことは、企業規模の大きさ故にカンパニー制などを採用するところでも、基本的に異なることはないと考える。その点で、ダスキン事件の争点（３）「肉まん販売」に関し、各部門の独立性を理由に、重要事項の報告で足り、あるいは内部告発促進の必要性を認めないともとれる控訴審の判示部分には疑問なしとしない。

したがって、大会社においては取締役会（取締役会非設置会社においては代表取締役）が内部統制システムの大綱を決定し、業務担当取締役ないし執行役は、その大綱を踏まえ、担当する部門におけるリスク管理体制を具体的に決定する義務を負うものである。大会社においては、少なくとも、取締役は、業務担当取締役ないし執行役が、各担当部門に関するリスク管理体制を構築しているかどうかをチェックする必要がある、それは取締役としての善管注意義務の内容をなすと考え⁵³⁾。

V 結び

（１）取締役の監視義務の根拠は、昭和25年改正で米国の取締役会制度を導入して以来、取締役会の構成員たる地位にもとめられるのが一般的であった。しかし、現行会社法は取締役会を設置しない株式会社を認める現行機関体制のも

とでは、取締役会の構成員としての地位ではなく、「取締役の地位」にもとめるべきではないか。とすれば、取締役の地位をもつことが代表取締役の前提要件であるから、代表取締役もその他の取締役も法的・抽象的には同一の会社の業務全般に及ぶ監視義務を、会社との任用契約から発生する善管注意義務（会330条・民644条）の一内容として負うと考えることができる。

また、取締役会に上程される事項、上程されない事項についても区別なく当然に監視義務が及ぶことの説明も容易になる。

加えて、代表取締役、業務執行取締役、平取締役の監視義務の違いであるが、いずれも取締役としての地位を有することから、法的・抽象的にはその監視義務の内容は同一であると考えることができる。

（２）そのように全てに取締役の監視義務が会社の業務全般に及ぶ広範なものと解すると、他の取締役に法令違反の行為があれば、その余の取締役に常に監視義務違反があることになりかねない。取締役に就任することにより、他の取締役の違法行為についての保証人的地位にも似た義務を負わせるのと同じになり、責任を負う場面において酷に過ぎることになる。

そこで、取締役が事実上、監視することが困難もしくは不可能な場合に、これに代わる監視体制を構築すべきことになる。各業務部門毎のリスク管理体制は、取締役の監視義務を補充する機能とその範囲を限定する機能をもつことになる。

ところが、現行法上管理体制の構築を義務付けられているのは、大会社のみである。中小の会社においては監視が行き届く充分な管理体制を整備している会社は少ないと思われる。また、取締役会を設けない会社は取締役会を通じて情報を交換し監督するという手立てもない。その点に鑑みれば、中小会社や取締役会を設置していない会社の取締役は大会社の取締役に比して、監視義務の程度は軽減されるべきものと考えられることもできる。

ここで一定の大会社にだけ管理体制の構築を義務づけた趣旨を鑑みると、規模の大きい会社の事業活動はその範囲が広く、多くの事業分野に分かれているから内部統制組織が確立され、適切に運用されている必要があるからである。そうでないと、各取締役の「監視の目」が行き届かない状態になるからである。

他方、中小の会社や取締役会を設置しない会社のその多くは、有限会社のような小規模な会社であると考えられるので、内部統制組織の確立運用がなくとも、当然に、取締役の「監視の目」が行き届くはずであると考えられたからである。

その点を鑑みると、取締役会を置かない会社の取締役は、取締役会や内部統制組織が存在しないことの一事をもって、取締役会設置会社の取締役に比して、「監視義務の程度は軽減される」といえなくなる。

また、新会社法は、大会社（資本金5億円以上又は負債200億円以上の会社）であっても非公開会社（株式の譲渡に会社の承認を要する旨の定款規定がある会社）については取締役会を置かない機関設計が認めることを受けて、新会社法施工後、迅速な意思決定の実現と役員体制の簡素化により効率的な経営を図る目的で、上場されている大会社のいくつかが取締役会の廃止を決定している。

これらの会社は、上場を廃止したうえで、取締役会・監査役会・執行役員会などをも廃止し、従来の取締役会決議事項を株主総会と社長決済・報告事項などに振り分ける。そして、その振り分けに関する事前協議・報告機関としての「役員会」などの任意機関を設けて運営しているようである。

このような会社は従来のように取締役会をおくことができないような小規模な中小企業とは異なり、その取締役は当然のことながら、相当の「監視の目」を持つことが期待されることになる。

そうなると、取締役会を置かない会社の取締役の監視義務の程度は、その分強化されこそす

れ、軽減されることはないといえる。

また、取締役会を置かない会社では、取締役はそれぞれが業務執行権という強力な権限を有するのであるから（会348条1項）、一人一人が、取締役会設置会社の取締役と同等の監視義務を負うと考えることも可能である。

注

- 1) 大阪地裁平16.12.22 金融・商事判例1214号、26-30ページ。
- 2) 大阪高裁平18.6.9 山口利昭弁護士のご好意により入手した高裁判決。
- 3) カンパニー制（Company System）とは、本社の下に、事業部よりも組織ごとの独立性、自律性が高いカンパニーを配置した組織形態のこと。
- 4) 東京高判昭41.11.15判タ205号、152ページ。ほか同様の事案で使用人の手形濫発行為（東京b地裁昭44.12.10判時591号、90ページ）、寄託物の亡失（最判昭45.3.26金商211号、6ページ）につき代表取締役の任務懈怠責任を肯定したものがある。
- 5) 長浜洋一『株式会社法』第3版、231ページ。
- 6) 最判昭44.11.26民集23巻11号、2150ページ。
- 7) 塩田親文・吉川義春「取締役の第三者に対する責任」『総合判例研究業書（11）』、45ページ。
- 8) 塩田・吉川・前掲、39ページ、48ページ、加美「批判」金商729号、44ページ。
酒巻俊雄『取締役の責任と会社支配』、6ページ、この地位の分析を行った判例・大阪地判昭38.1.25下級民集14巻1号、93ページ。
- 9) 酒巻俊雄「取締役の監視義務」『商法の判例（第3版）』、99ページ。
- 10) 神崎克郎『商法Ⅱ（会社法）』第三版、269ページ。
- 11) 丸山秀平『株式会社法概説』4版、237ページ。
長浜・前掲『株式会社法』第3版、231ページ。
- 12) 最判昭48.5.22民集27巻5号、655ページ。
- 13) 神崎・前掲『商法Ⅱ（会社法）』第三版、270ページ。
- 14) 伊勢田道仁『取締役会制度の現代的課題』、14ページ。
- 15) 小林量「ダスキン株主代表訴訟判決」『私法判例

- リマークス』No.32, 80ページ, 『新版注釈会社法(6)』, 281ページ。
- 16) 加美和照『新版会社法第6版』, 286ページ・「判批」金商393号, 2ページ。
- 17) 江頭憲治郎『株式会社法』, 423ページ, 畠田公明『コーポレート・ガバナンスにおける取締役の責任制度』, 40ページ。
- 18) 最判昭55.3.18判時971号, 101ページ。
- 19) 大阪地判昭55.3.28判時963号。
- 20) 東京地判昭53.3.16金商561号, 38ページ。
- 21) 最判昭47.6.1民集26巻5号, 984ページ。
- 22) 阪埜光男『株式会社法概説3訂版』, 215ページ。浜田道代「商法12条・14条をめぐる解釈問題」『特別講義商法II』(竹内昭夫編), 11ページ。
- 23) 最判昭37.8.28裁判集62巻, 273ページ。
- 24) 東京地判昭58.2.24金商690号, 12ページ。
- 25) 東京地判昭57.4.16判時1049号, 131ページ。
- 26) 名古屋高判昭58.12.14判時1110号, 130ページ。
- 27) 最判昭62.4.16判時1248号, 127ページ。
- 28) 浜田・前掲「商法12条・14条をめぐる解釈問題」, 13ページ。
- 29) 東京地判平2.9.3判時1376号, 110ページ。
- 30) 京都地判平成4.2.5判時1436号, 115ページ。
- 31) 江頭憲治郎『株式会社法』, 458ページ, 神崎克朗「判批」商事法務1405号, 青木英夫「判批」金商916号, 45ページ, 小橋一郎「判批」判時1449号, 208ページ, なお, 事実上の取締役について, 青木英夫『結合企業法の諸問題』。
- 32) 最判昭48.5.22民集27巻5号, 655ページ。
- 33) 有限会社法の廃止に伴い新設は不可。
- 34) 東京高判昭59.10.31判タ548号, 271ページ。
- 35) 東京地判平8.6.19判タ942号, 227ページ。
- 36) 名古屋高裁金沢支判平9.11.12判タ974号, 198ページ。
- 37) 田邊光政『新版会社法要説』, 250ページ。
- 38) 龍田節『会社法第6版』, 100ページ。
- 39) 現行法における取締役会設置会社以外の会社の取締役の義務につき, 宮島司『新会社法エッセンス』, 195ページ。
- 40) 小林・前掲「ダスキン株主代表訴訟判決」, 82ページ。
- 41) 東京地裁平成8.6.20判時1572号, 38ページ。
- 42) 東京地裁平14.10.30判時1810号, 110ページ。
- 43) 大阪地判平12.9.20金商1101号, 3ページ。
- 44) 東京高裁平成14.4.25判時1791号, 148ページ。
- 45) 東京地裁平成16.12.16判時1888号, 3ページ。
- 46) 東京地裁平17.2.10判時1887号, 135ページ。
- 47) 相沢哲 編著『新会社法』, 128ページ。
- 48) 浜田道代編『キーワードで読む会社法』第2版, 78ページ。
- 49) 前田庸『会社法入門』第11版, 451-455ページ。
- 50) 近藤光男・志谷匡史『改正株式会社IV』, 694ページ。
- 51) 龍田・前掲『会社法第6版』, 98ページ。
- 52) 浜田編・前掲『キーワードで読む会社法』第2版, 78ページ。
- 53) 田邊・前掲『新版会社法』, 232ページ。
- (2006年10月18日受付)
(2007年2月5日掲載決定)