

会計監査限定の定款の定めがある

大会社の監査役の責任

〔和牛預託商法〕事件 大阪高判平二九年四月二〇日 判例時報第三四八号二一〇頁 金融商事判例第一五一九号二二頁

大野 尚

一 はじめに

本件は、「和牛預託商法」を行い、経営破綻した会社（株式会社安愚楽牧場、以下、本件会社という）の取締役、監査役に対し、顧客らが会社法第四二九条に基づく損害賠償請求を行った事案である。そして、定款に監査役の監査の範囲を会計に関するものに限定する旨の定めがあったが、監査役就任時点で負債が二〇〇億を超えており、大会社となっていたという点に特色がある（大会社は会社法第三二八条、三二七条五項により会計監査人設置会社であり、会

会計監査限定の定款の定めがある大会社の監査役の責任

計監査人設置会社は、同法第三八九条一項により、監査役の監査の範囲を会計に関するものに限定できないとされている）。

そこで、本稿では、本判決の内容を概観し、かつ、これまでの学説を検討した上で、このような場合にも、監査役は通常の監査役と同様の責任を負うのか、それとも会計限定監査役としての責任に留まるのか、という点について、私見を提起するものである。

二 事案の概要

1 「和牛預託商法」について

(1) 事業内容

本件会社における「和牛預託商法」（本件会社では「オーナー契約」と呼ばれていた）の事業内容は、以下の通りである。

①本件会社が繁殖牛（子牛の懐妊・出産が可能となった牝牛。一頭二〇〇～五〇〇万円）を顧客に販売した後、顧客から当該繁殖牛を預かって飼育する（一頭丸ごとではなく、二分の一頭、四分の一頭の購入も可）。

②一定の契約期間が経過した時点で、本件会社が販売額と同額で顧客から当該繁殖牛を買い戻す（繁殖牛の引

き渡し、再売買請求権を行使するかを顧客が選択する。
③買戻しまでの間、繁殖牛が出産した子牛の買い取り代金から飼育費を控除した残金の名目で、配当金を支払う。

(2) 「オーナー契約」の実際の運用状況

もつとも、実際には、子牛の出生、生存の有無、子牛の市場価格の変動にかかわらず、経営破綻まで、少なくとも年三〜四%の配当金が支払われていた。また、顧客は、契約期間経過後、繁殖牛の引き渡し、再売買請求権を行使するかを選択することができ、繁殖牛を引き取る旨の申出がなされた例は一度もなかった。これらの点からすれば、実際の運用状況は、会社が顧客から年三〜四%の金利で貸し付けを受けているのと同じ状況であった。もつとも、繁殖牛を顧客に販売し、再売買により繁殖牛を仕入れるものとして会計処理していたため、再売買代金債務は貸借対照表の負債の部に計上されてはいなかった。

そして、遅くとも平成一一年三月には、取引対象とすべき繁殖牛が大幅に不足しているのに、その事実を秘匿して取引の勧誘がなされ、存在しない繁殖牛の販売(空売り)が行われていた。平成一九年三月〜二三年三月の

時点で、オーナー契約頭数に占める繁殖牛の割合は、多くて六九・五%、少ないときは五五・九%であった。

そして、再売買代金の支払い原資を新たなオーナー契約代金で賄うという自転車操業的資金調達を繰り返した結果、巨額の再売買代金債務を負って経営破綻するに至り、平成二三年九月六日に民事再生手続開始決定、同年一二月九日には破産手続開始決定を受けた。

2 本件会社の監査役について

(1) 本件会社は、昭和五六年に「有限会社安愚楽共済牧場」として設立され、平成一四年度の期末時点において、貸借対照表上の負債(将来の再売買代金支払い債務を含まない)が三〇〇億を超えていた。

(2) 平成一八年五月一日、会社法が施行され、本件会社は特例有限会社となり、平成二二年四月一日、「株式会社安愚楽牧場」に商号変更した。この時点の定款で、監査役の監査の範囲は会計に関するものに限定されていた。

(3) 平成二一年九月五日、Y5が会計限定の監査役として監査役に就任した。Y5は税理士であり、平成一五年まで税務署職員であった。

(4) 平成二二年五月、Y5が本件会社から税務申告を依

頼されている会計事務所から貸借対照表、損益計算書の送付を受け、負債が二〇〇億円以上あることを初めて知った。その後、平成二二年九月、Y5は、取締役会で、平成二六年四月一日までに会計監査人設置会社としての体制を整えるよう提言したが、前述の通り、会計監査人設置会社としての体制が整えられることなく本件会社は経営破綻した。

当事者

X1～X9 本件会社の顧客

Y1～4 本件会社の関連会社の役員

Y6～19 本件会社の関連会社の役員

Y5 本件会社の監査役（平成二二年九月五日～）、税理士、平成一五年（五四歳）まで税務署職員。

Y6 本件会社の取締役（平成一三年四月二日～平成一五年五月一日）

Y20～22 本件会社の関連会社

Y23、25 本件会社の関連会社の役員

Y24 本件会社の取締役（平成七年八月一日～平成一一年四月一日）

Z 本件会社（非公開会社）

会計監査限定の定款の定めがある大会社の監査役の責任

A 本件会社の代表取締役（平成二二年三月一日～）。一〇〇%株主 特定商品預託

B 法違反（不実告知）で懲役二年六月の実刑。

C 本件会社の常務取締役（平成八年六月一日～）。会計部門とオーナー管理部（オーナー契約全体を管理する部署）を統括。

D 特定商品預託法違反（不実告知）で懲役二年の実刑。

E 本件会社の元代表取締役（～平成二二年三月一日～）、専務取締役（平成二二年三月一日～）。Aの実弟。畜産部（牛の管理を行う部署）の責任者。

三 争点

本件における会社法上の争点は、①監査役の監査の範囲を会計監査に限定する旨の定款の定めがある会社が大会社であった場合の、監査役の任務の範囲、②本件におけるY5が、会社法第四二九条に基づく責任を負うか、である。この他、①の争点で監査役の監査の範囲が業務監査まで及ぶと解した場合は、監査役就任契約が錯誤により無効と

なるか否かも争点となると思われる。しかし、この点については、第一審ではY5から錯誤無効の主張がなされていない、第一審ではY5から錯誤無効の主張がなされていない。これに対し、控訴審ではY5から錯誤無効の主張がなされているが、後述の通り控訴審判決では本件での監査役の監査の範囲は会計に関するものに限定されるとされたため、錯誤無効の問題は生じないとされている。尚、本件では、この他、Y1、4、6、25の責任も問われているが、本稿では割愛する。

四 判旨

1 第一審（大阪地判平成二八年五月三〇日 金融商事判例第一四九五号二三頁）

(1) 監査役の任務の範囲について

安愚楽本体は、平成一四年度期末から負債合計は三〇〇億円を超えており、平成二二年度期末以降は六五五億円を超える負債額となっていることからすれば、通常の株式会社に移行した後は、会社法上の大会社にあたる株式会社として会計監査人設置会社（会社法二条六号、同条二四号、同法三二八条、同法二条一一号）に当たるので、定款の規定によっても監査役の監査の範囲を会計監

査に限定することはできなくなつたものと解され、そうすると、平成二二年四月一日以降の安愚楽本体の監査役は、会計監査のみならず業務監査まで行う任務があつたといえる（会社法三八九条一項）。

そして、Y5は、平成二二年四月から五月頃に安愚楽本体の税務申告を担当したa会計事務所と決算の打ち合わせをした際、安愚楽本体が会計監査を導入しなければならないと気付いたと述べていることからすれば、その頃には、安愚楽本体の監査役の監査の範囲が会計監査に限られないことを認識し、又は少なくとも認識することができたものと認めることができる。

(2) 注意義務違反及び重過失による任務懈怠の有無について

本件では、平成二二年四月又は五月頃の時点において安愚楽本体が所有する牛の数がオーナー契約頭数を大幅に下回る常況になっていたこと、平成一四年度期末から平成二二年度期末の決算を比較すると、資産合計及び負債合計ともに倍増していること、被告Y5は決算の負債総額に将来の再売買代金支払債務が含まれていないことを認識していたこと、被告Y5は安愚楽本体がオーナー制度を行っており、その業務が安愚楽本体において大き

な割合を占めていることを認識していたこと、被告Y5が平成二一年度決算の会計監査を行っていることからすれば、将来の再売買代金支払債務を考慮した場合に安愚楽本体が大幅な債務超過の常況にあり、関連会社への未払金、貸付金も多額に上ることを認識することは可能であったのであり、そうである以上、被告Y5は、監査役として、取締役が株主総会に提出しようとする議案、計算書類（貸借対照表、損益計算等）及び事業報告書並びにこれらの附属明細書を調査し、その結果を必要に応じて株主総会に報告しなければならず（会社法三八四条、四三八条）、計算書類及事業報告書並びにこれらの附属明細書の記載内容、会計帳簿を調査するときは会計監査の場合より厳密な調査を行うべき注意義務及び任務があったといえる。そして、安愚楽本体では、Bは、平成二一年六月末頃までは安愚楽本体の税務及び会計を担当するものとして、農林水産省及び消費者庁に対する報告書及びオーナーに送付するための事業報告書等の内容は改ざんしたが、オーナー管理システム及び牛管理システム内のデータは改ざんしていない旨述べていたこと、安愚楽本体は平成一九年一月以降オーナー管理システムを変更して繁殖牛を二重に割り当て始めていること、安

会計監査限定の定款の定めがある大会社の監査役の責任

愚楽本体の会計書類の原案は、畜産部から提供される棚卸表、オーナー管理部から提供される契約件数、契約頭数、契約金額に関する情報その他必要な資料に基づき、安愚楽本体の経理部が作成していたことからすれば、被告Y5が計算書類の原資料に遡って調査を行っていた場合には、オーナー契約頭数よりも繁殖牛が不足すること
が常態化しているのに、安愚楽本体がこれを秘匿してオーナーを募集していることを認識し又は認識することができ、その際に取締役に新たなオーナーの募集を止めるよう進言するなどしていたとすれば、遅くとも平成二二年六月以降新たなオーナー契約が締結されることを防ぐことができた可能性があると認められるところ、被告Y5はこれを怠り、何ら業務監査を行っていない点に注意義務及び任務懈怠があったといえる。

2 控訴審

(1) 監査役の任務の範囲について

非公開会社が大会社に該当した場合、代表取締役及び

株主は、速やかに上記手続を履践して会計監査人と通常監査役を選任すべきであり、それがされないのは選任懈怠である。会社法は、過料の制裁により間接的に選任懈怠の早期解消を促していると解されるが（会社法九七六条二二号）、それ以上に、選任懈怠が生じた場合、会計限定監査役に通常監査役と同様の職責（業務監査をも行う職責）を負わせていると解釈し、会社法四二九条一項を適用するに当たり、通常監査役と同じ基準でその損害賠償責任を議論することは相当でないと考える。その理由は次のとおりである。

まず、監査役就任契約により監査権限が会計監査に限定されている者が、業務監査の職責まで負わせられる契約上の根拠がない。

また、業務監査を行うことを予定して選任されたのではない会計限定監査役に業務監査の職責を負わせることは、会社にとって不足であるばかりでなく、業務監査の職責を果たさない場合の法的責任（会社法四二三条及び四二九条）が生じることになるため会計限定監査役にとつても過酷である。上述したとおり、大会社に該当する場合、会計監査人と監査役を選任した上、それぞれの業務を分業することになるが、これらの選任までの間、会計

限定監査役が、これらの者が行うべき職務をひとりで行うことには、少々無理がある。会社法は、その三三六条四項三号において、通常監査役を置く必要が生じた場合、会計限定監査役の任期を終わらせることにしており、会計限定監査役に通常監査役の職責を果たすことを当然のこととして求めているわけではないと考える。

以上にみたとおり、Y5は、安愚楽本体が大会社となった後に監査役に就任したが、会計限定監査役として就任する旨の本件監査役就任契約に基づいて就任したにすぎないから、会計監査の職責を負うものの、当然には業務監査の職責まで負うわけではない。したがって、本件監査役就任契約が錯誤により無効であるとのY5の主張は理由がない。

(2) 注意義務違反及び重過失による任務懈怠の有無について

Y5が平成二二年五月に提供を受けた計算関係書類に不正経理があるとか虚偽記載があったというわけではない（そのような事実を認めるための証拠は見当たらない）。原告らは、再売買代金債務を簿外処理し、これを貸借対照表上の負債に計上していなかったことが不正な会計処理であると主張するが、その主張が採用できない

ことは前記のとおりである。

したがって、Y5に、不正経理や計算関係書類の虚偽記載を悪意又は重大な過失によって見逃したとの職務懈怠があったということはできない。

Y5が監査役に就任した当時既に、繁殖牛不足が常態化しているのに長年にわたり違法なオーナー契約の勧誘が継続されていたところ、会計監査（取締役が株主総会に提出しようとする会計に関する議案、書類、計算関係書類の調査）を通じて、上記事実を察知することが容易であったとすれば、たとえY5が会計限定監査役であったとしても、Y5には、その事実及び違法な業務を是正する必要がある旨を株主総会に報告し、警鐘を鳴らす義務が生じたということが出来る。そして、平成二二年五月に提供された計算関係書類を見れば、オーナー契約代金が出荷売上約一七〇億円の三倍以上（約六〇三億円）に達していること、オーナーからの子牛及び繁殖牛の仕入額が、オーナー契約代金を超える約六八八億円に達していることが分かり、オーナー制度が経営の重荷になっていることが分かる。

しかし、さらに進んで、計算関係書類から、繁殖牛不足が常態化しているのに長年にわたり違法なオーナー契

会計監査限定の定款の定めがある大会社の監査役の責任

約の勧誘が継続されていた事実を察知することは容易ではなかったというほかに、安愚楽本体の違法な業務を看過したことに関連して、Y5に、会計監査の過程における悪意又は重大な過失による職務の懈怠があったということもできず、会社法四二九条に基づく原告らのY5に対する請求は理由がない。

仮に、新たに会計監査人とともに通常監査役が選任されるまでの間、会計限定監査役であるY5が通常監査役としての職責を負うとしても、前記（略）で述べたとおり、安愚楽本体の経営陣三名は、繁殖牛が足りなくても、倒産を避けるためオーナー契約の販売促進を継続し、経営陣三名以外の者がオーナー制度運営のあり方に容喙することを一切許さないとの方針で会社経営をしていたのである。その他、（略）で検討した事情を併せ考えると、Y5についても、オーナー契約の実情、特に繁殖牛不足がいつ頃始まり、どの程度まで深刻化しているのかを知り、安愚楽本体が法律違反の営業をしないよう会社の業務執行を管理、統制すべき職務上の義務を果たすことは極めて困難であったといわなければならず、Y5に、上記職務を行うにつき、悪意又は重大な過失があったということとはできない。

五 研究

1 監査役の監査の範囲を会計監査に限定する旨の定款の定めがある会社が大会社であった場合の、監査役の任務の範囲について

(1) 判例

本判決以前に、この点について論じた判例は見当たらない。

(2) 第一審判決

第一審判決は、本件会社は平成一四年度末から負債合計が三〇〇億円を超えており、会社法上の大会社である(会社法第二条六号)、大会社は会計監査人設置会社である(会社法第三二八条)ことを指摘し、会社法第三八九条一項により、会計監査人設置会社は、定款の規定によつて、監査役の監査権限を会計に関するものに限定することはできないとして、Y5は、会計監査のみならず業務監査まで行う任務があったとした。

(3) 控訴審判決

これに対し、控訴審判決は、①監査役就任契約により監査権限が会計監査に限定されている者が、業務監査の職責まで負わせられる契約上の根拠がない。②業務監査

を行うことを予定して選任されたのではない会計限定監査役に業務監査の職責を負わせることは、会社にとつて不足であるばかりでなく、業務監査の職責を果たさない場合の法的責任(会社法第四二三条及び四二九条)が生じることになるため会計限定監査役にとつても過酷である。③大会社に該当する場合、会計監査人と監査役を選任した上、それぞれの業務を分業することになるが、これらの選任までの間、会計限定監査役が、これらの者が行うべき職務をひとりで行うことには、少々無理がある。④会社法は、その三三六条四項三号において、通常監査役を置く必要が生じた場合、会計限定監査役の任期を終わらせることにしており、会計限定監査役に通常監査役の職責を果たすことを当然のこととして求めているわけではない。という4つの理由を指摘して、会社法第四二九条の適用にあたって、Y5が通常監査役と同じ責任を負っているとするのは相当でないとした。

尚、控訴審判決が、わざわざ「会計監査の職責を負うものの、当然には業務監査の職責まで負うわけではないが、本件監査役就任契約が錯誤により無効であるとのY5の主張は理由がない。」と述べている点からすれば、控訴審判決は、Y5が業務監査の職責まで負わ

されるのであれば、監査役就任契約が錯誤により無効か否かを論じる必要があると考えていると思われる。

(4) 学説・文献(いづれも、本判決の評釈として書かれたもの)

ア 業務監査まで行うべきとするもの

本判決について書かれた評釈の多くは、控訴審判決とは逆に、Y5は業務監査役としての責任を負うべきとしている。その理由としては、「本件会社は大会社だから会計監査人設置会社に該当するので、本件定款規定は会社法三八九条一項に違反して無効であり、また、役員を負う善管注意義務は強行法規だから契約によって自由に限定できない」⁽¹⁾、「無効な定款に基づいて会計限定監査役就任契約が締結されたのだから、本判決の理が妥当するかは疑わしく、むしろ原審のように考えるのが適切」⁽²⁾、「当事者の意思が合致しているから契約の自由が妥当するとして会計限定監査役の職責に留まるとするのは、法が通常監査役の設置を強制している趣旨を没却することになる」⁽³⁾、「監査役として選任された限り、就任契約の内容がどのようなものであれ、法定の職責を担い、法定の責任を負うのが当然」⁽⁴⁾、「たとえ就任契約において監査の範囲を会計監査に限定す

会計監査限定の定款の定めがある大会社の監査役の責任

る旨を定めたとしても、そのような限定は会社法上不可能なのだから、就任契約のうち監査範囲の限定にかかる部分は無効となると解すべきである」⁽⁵⁾、「職責を果たせなかった場合の責任が過酷であると考えるときは、辞任して利害関係人として一時監査役の選任(会社法第三四六条二項)を申し立てることで、監査役権利義務者としての責任を追及される事態を回避することができる」⁽⁶⁾などといった点が挙げられている。

イ 会計監査の範囲に限定されるとするもの

これに対し、会計監査の範囲に限定されるべきとの見解は、その理由として、「会社法第三三六条四項三号は、会計監査限定ではない監査役を置く旨の定款変更がなされた場合は、会計限定監査役の任期が満了すると規定しており、この規定は、定款変更の効力が生じるまでは会計限定監査役であることを前提としている」とか「会社法第三三六条四項三号は、会計限定監査役として就任を承諾したにもかかわらず通常監査役としての任務を果たすことが求められるというのでは、当該監査役に不利益が生じ得るから、そのような場合は、任期満了とする旨の規定である」とか「会社と監査役との意思の合致は、会計限定監査役としての就任

二二五

につき存在したのだから、契約法的にもこのように解するのが自然である」などと述べている。⁷⁾

(5) 私見

ア 結論

私見としては、本件における監査役の任務の範囲は会計に関するものに限るという結論において、本件の控訴審判決に賛成する。但し、その理論構成としては、端的に民法第九五条の錯誤の規定により、監査役就任契約が無効（会計限定監査役としての就任の範囲では有効）であることによる、とすべきと考える。理由は、以下の通りである。

イ 契約で監査役の責任を限定できるかについて

本件会社は大会社で会計監査人設置会社であり、会社法第三八九条一項は、会計監査人設置会社について、監査役の監査の範囲を会計に関するものに限定することを許容していない。この点からすれば、本件会社における、監査役の監査の範囲を限定する旨の定款の定めは、無効と解さざるを得ない。また、前記(4)アの論者が言うように、役員を負う善管注意義務は強行法規だから、契約の自由を理由として監査役の責任の範囲を限定することはできない⁸⁾。また、契約上の根拠

がないことを理由としてしまうと、大会社であることをY5が認識していた場合や、軽率に大会社であると誤信していた場合もY5の責任が限定されることになり、前記(4)アの論者が言うように、法が通常監査役の設置を強制している趣旨を没却する⁹⁾。

これらの点からすれば、控訴審判決や上記(4)イの論者が言うような、契約上の根拠がないとか、契約法的にもこのように解するのが自然である、ということとを理由として、本件の監査役の監査の範囲を会計に関するものに限定することはできないと考えられる。

ウ 通常監査役としての責任を負わせることの当否

しかし、本件のようなケースで、監査役に業務監査まで行う責任を課すと、以下のような問題を生じる。

(ア) 会計監査人なしでの業務監査

大会社においては会計監査人の選任が予定されており(会社法第三二八条、三三七条五項)、監査役の仕事は会計監査人との分業となり、監査役の負担はそれによつて相当程度軽減されることが予定されている。

しかし、本件のようなケースでは、監査役は会計監査人なしで大会社の業務監査を行うことになり、その業務遂行は相当な困難が予想される。

(イ) 義務の過酷さ

しかも、本件のようなケースでは、監査役は業務監査を行うことを予定して選任されておらず、能力的にも、業務監査を行うことが難しいことが多いと思われる。また、会計限定監査役の場合、報酬も、その地位と責任に見合うものとして、通常監査役の場合より相対的に低く設定されていると思われる。

よって、本件における監査役は、自己の能力にも報酬にも見合わない業務を、自己の承諾なしに義務付けられ、しかも会計監査人の助力も得られず、かつ、その義務ついて違反があれば、代表訴訟や会社法第四二九条により責任を追及されることになる。これは、後述のように辞任や任期満了によつてはこの義務から逃れることはできないことも考え合わせると、奴隷にも等しい過酷な状況に監査役を追い込んでいるように思える。

(ウ) 責任を回避する手段がない

また、本件のようなケースにおいて、監査役が、会社が大会社であることに気付いて辞任しようとしても、次の監査役が就任するまでは監査役権利義務者としての責任（会社法第三四六条一項）を免れることはできない

会計監査限定の定款の定めがある大会社の監査役の責任

ない。任期満了の場合も、株主が後任監査役を選任しなければ同様である。

この点、監査役が「利害関係人として一時監査役の選任（会社法第三四六条二項）を申し立てることで、監査役権利義務者としての責任を追及される事態を回避することができる」との見解もある¹⁰。

しかし、裁判所の実務においては、一時役員を選任の要件である会社法第三四六条二項の「必要性」について、「任期の満了又は辞任により役員が欠けた場合は、当該役員は権利義務役員となるので、通常、一時役員選任の必要性が欠ける」「選任のための株主総会が開催可能な場合には、会社法が予定した会社内部における自律的な選任手続きをすることができる以上、原則として必要性が欠ける」とされており¹¹、裁判所は、その運用上、権利義務役員がいる場合や、選任のための株主総会開催が可能な場合は、原則として一時役員を選任を認めていない。

また、本件の監査役による一時監査役選任申立は、自分は責任をとりたくないので監査役を辞めたいが、次の人が見つからないので裁判所で次の人を捜してくれ、という申立に等しい。会社法三四六条二項の「必

「要性」は、会社にとつての必要性であつて利害関係人にとつての必要性ではないと思われ、前述の裁判所の実務からしても、このような、利害関係人が自己の責任を免れるためにする申立を、裁判所が認めるとは思えない。

また、仮に裁判所が一時監査役の選任を認める可能性があつたとしても、その申立には、選任された一時監査役の報酬を担保するために、多額の予納金が必要になる。特に、本件のようなケースで一時監査役が選任された場合、その一時監査役の業務の終期は全く不透明であり、長期の就任を想定せざるを得ない。そのような場合の担保は相当高額となることが予想される。前掲の裁判所のウェブサイトで、長期の就任が予想されるケースでは「その間の報酬等の支払を十分に担保し得る額(相当高額となると見込まれます。)」の予納金が必要であると記載されている¹²⁾。

しかも、本件のようなケースでは、一時監査役として選任された者は、それまで業務監査が行われてこなかった会社において、会計監査人なしで、就任当初から代表取締役と対立関係にある中で業務監査を行うことになるから、その業務は相当困難なものとなる。よつ

て、裁判所は、その報酬を他の一時監査役選任のケースより高額に設定せざるを得ないと思われるが、そうであれば、当然、申立人に求められる予納金も、さらに高額となる。

そして、現に監査役の地位にある者が、そのような高額の子納金を負担できない場合、監査役権利義務者としての責任を免れる術はない。よつて、監査役は、株主が新たに監査役を選任しなければ、自分が成年被後見人にもならない限り、その地位と責任から逃れることはできないことになる。

(エ) 前記(ア)(イ)で述べたような困難、過酷な義務を、本人の意思に反して課し、しかも(ウ)で述べたように自分の意思によつてはその義務から逃れることができないという結論は、到底妥当とは思われない。

エ 錯誤無効について

(ア) 強行法規と錯誤との関係

監査役にしろ取締役にしろ、その者に法令に基づく責任が課されるのは、法令に基づく手続によつてその地位に選任されたからではなく、その地位に就任することを本人が承諾したからである。とすれば、その承諾の意思表示に瑕疵・欠缺があれば、責任を負わ

せることはできない。

そして、定款の規定が強行法規に反して無効だということと、その定款を前提とする監査役就任の意思表示について錯誤の主張ができるかということは、全く別の問題であると思われる。監査役就任の意思表示に瑕疵・欠缺がある場合に、民法の規定に従って、その意思表示の有効性を論じることは、何ら会社法第三八九条一項が強行法規であることに抵触しない。また、業務監査役としての監査役就任の意思表示が無効であることによつて監査役の義務の範囲が会計に関するものに限定されたとしても、それは業務監査役としての監査役就任契約が無効であることの結果であつて、当事者の意思や契約の内容によつて監査役の義務を限定していることはならない。

よつて、本件のように、監査役に就任した者が、その会社が大会社か否かや、監査役への責任の範囲について誤つた認識を持つて監査役就任の承諾の意思表示を行った場合、その責任の範囲は、端的に、民法第九五条の錯誤の規定が適用できるか否かによつて決すべきであると考ええる。控訴審判決のように「契約上の根拠がない」とか、会社法第三三六条四項、三号等の会社法

会計監査限定の定款の定めがある大会社の監査役への責任

上の条文の解釈論により業務監査の職責を負わないという結論を導くよりは、民法第九五条の適用の可否の問題とした方が、大会社ではないと軽率に信じた場合に、民法第九五条但書の重過失の有無の判断によつて結論の妥当性を図ることができるという点で、妥当であると考ええる。

(イ)「法律行為の要素」か否かについて

次に、本件において、「法律行為の要素」に錯誤があつたか否かについて検討すると、監査役への就任を承諾するか否かの判断にあつて、会社の債務がいくらあつて、当該会社が大会社に該当するの否か、ひいては、自己の責任の範囲が会計監査までなのか業務監査も含むのか、自己の責任の範囲を定めた定款が有効なのか否かという点は、極めて重要な判断要素である。また、監査役への就任に際し、自己の能力からして、会計監査はできるが業務監査までできないというケースもあるであろうし、前述のように、会計限定監査役の場合、報酬も、その地位と責任に見合うものとして通常監査役の場合より相当低く設定されていると思われるから、同じ報酬で業務監査までやれと言われれば、監査役就任自体を断るケースも、実際上多い

二九

と思われる。

これらの点からすれば、監査役への就任を承諾するか否かの判断にあたって、会社の債務がいくらあつて大会社に該当するのか否か、自己の責任の範囲が会計監査までなのか業務監査も含むのか、自己の責任の範囲を定めた定款が有効なのか否かという点は、民法第九五条の「法律行為の要素」（平成二九年民法改正前）及び「取引上の社会通念に照らして重要な事実」（平成二九年民法改正後）にあたると思われる。

この点、職務内容についての錯誤を理由として、監査役就任契約が無効となるかは疑問である、とする見解もある¹³。確かに、ただ法律に無知であるがために自己の職務範囲についての認識を誤ったということであれば、それは事実の錯誤ではなく法律の錯誤であり、民法九五条による錯誤無効を認めることは困難であろう。しかし、本件におけるY5は、法律に無知だったわけでも法律解釈を誤ったわけでもなく、負債がいくらなのかという事実認識を誤り、その結果、自己の職務範囲についての認識を誤ったのであるから、Y5の錯誤は事実の錯誤であつて法律の錯誤ではない。

(ウ) 錯誤における重過失の有無について

もつとも、本件におけるY5が錯誤に陥るについて重過失があつた場合には、民法第九五条但書により、Y5は錯誤の主張はできない。では、本件におけるY5に、錯誤に陥つたことについて重過失があつたと言えるであろうか。

この点、Y5には任用契約の締結にあつて「要素の錯誤があつたと解する余地がないわけではない」としつつ、「但し、負債総額が二〇〇億円以上あることは一目瞭然であり、Y5は税理士であるから、重過失があつたと評価する余地は十分にあり得る」と述べる見解もある¹⁴。確かに、上場企業であれば決算内容が有価証券報告書によつて開示されているし、ウェブサイト上で貸借対照表が公告されているような会社であれば、債務総額を調べることは容易である。よつて、これらの会社のように、容易に貸借対照表を確認できる状況にあつたのにそれをしなかつたということであれば、錯誤に陥つたことについて重過失があつたとされても致し方ないであろう。

しかし、すべての会社が貸借対照表を誰でも確認できる形で開示しているわけではない。本件会社も上場会社ではないし、ウェブサイト上で貸借対照表を開示し

ていたといった事情は、判決文からは伺えない。

また、会社法は貸借対照表の公告を会社に義務付けてはいるが（会社法第四四〇条）、その義務は一般的に認知されてはならず、これを履行している企業はごく一部であるとされている。¹⁶⁾

このような実情の中で、会社の負債が二〇〇億以上あれば会計限定監査役として就任しても通常監査役としての責任を負うということになれば、会計限定監査役への就任を依頼された者は、就任前に会社に貸借対照表の開示を求め、負債額を確認することを強いられることになる。しかし、就任前にそのような調査を強いることは現実的ではないのだろうか。

また、会社が、就任をまだ承諾してもいない監査役候補者に、貸借対照表を見せるといことは、一般的には行われていないように思われる。そうであれば、貸借対照表が有価証券報告書やウェブサイトに開示されていない会社においては、監査役が就任前に貸借対照表を確認しなかったとしても、それが、重過失に該当するとまでは言えないのではないだろうか。

もっとも、履行している企業が一部であるとはいえず、貸借対照表の公告は法律上義務付けられているのだから

会計監査限定の定款の定めがある大会社の監査役の責任

ら、会社から監査役への就任を要請された者は、就任前に貸借対照表上の負債額がいくらなのかの開示を会社に求めるべきであり、これに応じない会社であれば監査役への就任を断るべきである、という考え方もあり得ると思われる。ただ、筆者としては、それをしなかったからといって就任後に業務監査まで行う責任を負わせ、前述のような困難・過酷かつ回避できない責任を負わせることには躊躇を感じる。筆者としては、就任前に貸借対照表を確認してもよかつたのではないかと、との思いは抱きつつも、それを怠ったことが、決算公告の義務が一般的に認知されてはいいない点からすれば重過失とまでは言えず、せいぜい軽過失に留まるものと考ええる。

よって、私見としては、Y5に重過失があつたとは言えないと考える。

オ 業務監査役が不在となる点について

私見や控訴審判決のような結論に対しては、監査役の監査の範囲が会計監査に関するものに限定される結果、業務監査を行う者がいなくなることになり、法が大会社について通常監査役の設置を強制している趣旨を没却することになるとの批判があり得る。¹⁶⁾¹⁷⁾

しかし、同様の問題は、会社が監査役の死亡・解任後に後任監査役を選任しない場合にも生じるのであって、本件のようなケースに特有の問題ではない。そもそも、監査役を適切に選任する責任は会社であり、問題の本質は、会社が監査役を適切に選任しない点にあるのだから、会社がそれをしないことによる責任を、監査役に負わせるのは妥当ではないと考える。

2 本件におけるY5の責任について

(1) 第一審判決

第一審判決は、Y5は業務監査まで行うべきとの立場から、Y5が計算書類の原資料に遡って調査を行っていた場合には、オーナー契約頭数よりも繁殖牛が不足することが常態化しているのに、安愚楽本体がこれを秘匿してオーナーを募集していることを認識し又は認識することができ、その際に取締役に新たなオーナーの募集を止めるよう進言するなどしていたとすれば、遅くとも平成二二年六月以降新たなオーナー契約が締結されることを防ぐことができた可能性があると認められるところ、被告Y5はこれを怠り、何ら業務監査を行っていない点に注意義務及び任務懈怠があったとして、Y5の会社法第四二九条に基づく責任を認めている。

(2) 控訴審判決

これに対し、控訴審判決は、Y5の義務は会計監査に關するものに留まるとの立場から、計算関係書類から、繁殖牛不足が常態化しているのに長年にわたり違法なオーナー契約の勧誘が継続されていた事実を察知することは容易ではなかったとして、Y5の会社法第四二九条に基づく責任を否定している。

(3) 学説・文献

ア 責任を負わないとするもの

本判決について書かれた評釈で、Y5が業務監査まで行うべきとするものは、筆者が確認した限り、すべて、結論においてはY5の責任を否定している。その理由としては、「Y5が会計限定監査役としてしか行動しなかったのもやむを得ない面がある」とか、「Y5の職責が会計監査に限定されず業務監査にまで及んだとしても、その職務執行につき悪意又は重過失を認めるのは困難」、⁽¹⁹⁾「Y5が職務上の義務を果たそうとしてもAに阻止された怖れが高いことを考慮せざるを得ない」、⁽²⁰⁾などと述べている。

Y5が会計監査の範囲でしか責任を負わないという立場から、Y5の責任を明確に否定する見解は見あた

らない。

イ 責任を負うとするもの

前述の1(4)イの論者は、Y5は会計監査の範囲でしか責任を負わないとの立場から、「貸借対照表上の資産の実在性を確かめること、再売買代金支払い債務とオーナー牛とが見合っているかどうか、及び、オーナーに対する配当や再売買代金の支払いが適切に会計処理されているかどうかを確かめることは会計監査の一環として行われるべきであり得ることからすれば、Y5に重大な過失がなかったと判断できる根拠を示していないという点で控訴審判決には致命的といつてよい問題が内在している」とし、²¹⁾ Y5の責任を否定せず、控訴審判決について、Y5に重過失がなかったとの判断の根拠を十分に示していないと批判している。

(4) 私見

前記(3)イの見解は、一般に会計監査として行うべきとされている範囲を超える調査を会計限定監査役に要求しているように思える。控訴審判決が述べるように、Y5の職務の範囲が会計監査に限定されるとの立場からは、会計監査(取締役が株主総会に提出しようとする会計に関する議案、書類、計算関係書類の調査)を通じて、

会計監査限定の定款の定めがある大会社の監査役の責任

繁殖牛不足の事実を容易に察知できたと言える事情が認められるのであればともかく、そうでないのであれば、重過失があったとの認定は困難と思われる。重過失とは、控訴審判決が言うように「容易に職務上の義務を果たすことができたのにそれさえもしなかった不作為」であり、本件において、「容易に職務上の義務を果たすことができた」とは思えない。

また、「経営陣三名は、繁殖牛が足りなくても、倒産を避けるためオーナー契約の販売促進を継続し、経営陣三名以外の者がオーナー制度運営のあり方に容喙することを一切許さないとの方針で会社経営をしていた」との控訴審の事実認定を前提とすれば、Y5の職務の範囲を会計監査、業務監査いずれと解するかにかかわらず、本件においてY5が損害の発生を止めることができたとは考えられない。よって、損害との因果関係も、認めることはできないと考える。

注

(1) 飯田秀総「判批」法学教室第四四三号(二〇一七年)一三三頁

(2) 岡田陽介「判批」ジュリスト臨時増刊第一五八号(二〇一八年)一一一頁

- (3) 宮崎裕介「商事法判例研究」金融商事判例第一五四五号(二〇一八年)五頁
- (4) 小柿徳武「判批」私法判例リマックス第五七号(二〇一八年)一一〇頁
- (5) 松尾健一「判批」判例時報第二三三四号(二〇一八年)一五六頁
- (6) 川島いずみ「商事法判例研究」法律のひろば第七一卷六号(二〇一八年)五〇頁
- (7) 弥永真生「判批」ジュリスト第一五一〇号(二〇一七年)三頁
- (8) 飯田 前掲注(1)一三九頁
- (9) 宮崎 前掲注(3)五頁
- (10) 川島 前掲注(6)五〇頁
- (11) 大阪地方裁判所第四民事部(商事部)「一時取締役・監査役職務代行者(仮役員) 選任申し立ての方法等」同部ウェブサイト
Q3 http://www.courts.go.jp/osaka/saiban/minj4/dai2_6/index.html
- (12) 大阪地方裁判所第四民事部(商事部) 前掲注(11)Q3
- (13) 松尾 前掲注(5)一五八頁
- (14) 弥永 前掲注(7)三頁
- (15) 平成一七年五月一八日第一六二回国会参議院会議録第二二号九頁(民主党宮岡由起夫議員の質問と、それに対する南野知恵子法務大臣答弁)。
- (16) 宮崎 前掲注(3)五頁
- (17) 松尾 前掲注(5)一五七頁
- (18) 飯田 前掲注(1)一三九頁
- (19) 宮崎 前掲注(3)七頁
- (20) 川島 前掲注(6)五一頁
- (21) 弥永真生「会計処理の適切性をめぐる裁判例を見つめ直す第9回」会計・監査ジャーナル第七四六号(二〇一七年)七四頁