

取締役等の欠格条項の削除に伴う規律の整備についての検討

1 就任承諾について

成年被後見人等の取締役、監査役、執行役、清算人、設立時取締役又は設立時監査役（以下「取締役等」という。）への就任に関して、次のような規定を設けるものとするについて、どのように考えるか

- (1) 成年被後見人が取締役等に就任するには、成年被後見人が本人の同意を得た上で、就任の承諾をしなければならないものとする。
- (2) 被保佐人が取締役等に就任するには、その保佐人の同意を得なければならないものとする。

（補足説明）

成年被後見人等が取締役等への就任承諾を取り消した場合であっても、第三者は、会社法第908条第2項や第354条等により保護され得ることから、部会においては、就任承諾の取消しに関する規定は設けず、解釈に委ねることが相当であるという意見もあった。

他方で、成年被後見人等が就任承諾を取り消した場合には、成年被後見人等は、初めから取締役等ではなかったものとみなされ、取締役等として会社法上の責任を一切負わないものと解する考え方もあり得るところであり、部会においては、成年被後見人等が後に就任承諾を取り消すことによって会社法上の一切の責任を免れることができるという前提で取締役等に就任することができることとなることについて強い懸念を示す意見が多く見られた。

成年被後見人等が就任承諾を取り消した場合には、第三者は会社法第908条2項等により常に保護されるわけではなく、成年被後見人等が取締役等としてした種々の行為が積み重ねられた後に、就任承諾を取り消すことができるのであれば、法的安定性を著しく害することとなると考えられる。また、取締役等に就任した成年被後見人等が経営等に失敗した場合に、その責任を免れさせるために就任承諾が取り消されるおそれもある。

さらに、成年被後見人等が就任承諾を取り消さず、又は取り消すことができない場合には、当該成年被後見人等は、通常の実務取締役等と同様に取締役等としての義務や責任を負うこととなり、他方で、成年被後見人等が就任承諾を取り消した場合には、当該成年被後見人等は、取締役等としての責任を一切負わないこととなり得るが、部会においては、取消しの有無によりこのような違いを認めることに合理性があるのかという疑問を呈する意見もあった。このような議論を踏まえると、就任承諾を取り消すことができるものとするのは相当でなく、成年被後見人等が取締役等に就任する場合に必要な一定の手続を設けた上で、当該手続をとったときは、取締役への就任の効力が確定的に生ずるものとし、他方で、当該手続をとらなかったときは、取締役への就任を当初から無効とすることが考えられる。

そこで、本文1は、(1)成年被後見人が取締役等に就任するには、成年被後見人が就任の承諾を

しなければならないものとする規定及び(2)被保佐人が取締役等に就するには、その保佐人の同意を得なければならないものとする規定を設けることについて、どのように考えるかを論点として掲げている。

すなわち、本文1(1)は、成年被後見人が取締役等に就するには、成年後見人が法定代理人として就任承諾の意思表示をしなければならないものとするとともに、成年被後見人の取締役等への就任は、本人である成年被後見人の行為を目的とする債務を生ずべき場合（民法第859条第2項、第824条ただし書）に該当すると考えられることから、成年後見人が法定代理人として就任承諾をするに当たっては、本人の同意を得なければならないものとするを提案するものであり、本文1(2)は、被保佐人が取締役等に就するには、保佐人の同意を得た上で、就任承諾の意思表示をしなければならないものとするを提案するものである。

民法には、成年後見人の代理権（同法第859条）や保佐人の同意権（同法第13条）についての規定があるが、これらとは別に、会社法に本文のような規定を設けることとする趣旨は、民法の特則として、成年後見人による就任承諾又は保佐人の同意がない取締役等への就任を無効とすることにある。

本文のような規定を設けることによって、成年被後見人等の取締役等への就任の可否を成年後見人等に判断させるとともに、成年被後見人による就任承諾等がないときは、就任の効力を生じさせないこととすれば、成年被後見人等の保護に欠けるところはないと考えられる一方で、後記2のような規定を設けることも前提として、成年後見人による就任承諾等により就任承諾の有効性を確定させることができれば、その後、当該成年被後見人等は、就任承諾や個々の職務行為を取り消すことができなくなり、通常取締役等と同様の義務等を負うこととなることから、法律関係の安定や取引の安全も相当程度確保することができると考えられる。

2 職務の執行の取消しの可否

成年被後見人等が取締役等としてした行為は、行為能力の制限によっては取り消すことができないものとする規定を設けるものとするので、どうか。

（補足説明）

成年被後見人等が代表者又は代理人として第三者との間で契約を締結した場合には、民法第102条の適用又は類推適用により、当該契約については取り消すことはできないと解することができると考えられるが、対外的な業務執行以外の職務執行についても同様に解することができるかどうかは明らかでなく、そもそも取締役等の職務執行について行為能力の制限を理由として取り消すことができること自体に取引の安全を害する懸念があり、また、成年被後見人等が就任承諾を取り消さないで、個別の職務執行のみを取り消すことを認める必要性は乏しいと考えられる。

また、部会においては、取引の相手方が、代表者等が成年被後見人等であることを知っている場合には、第三者保護規定等との関係で悪意と認定される可能性が高くなるため、相手方は、代表者等が成年被後見人等であるときは、取引を避けることとなり、欠格事由を削除する趣旨が没却されかねず、成年被後見人等による代表行為については、その有効性を確認する規定を置くべきであるとする意見もあった。

そこで、本文2においては、制限行為能力者が取締役等としてした行為は、行為能力の制限によっては取り消すことができないものとする規定を設けることを提案している。

3 その他について

取締役等が後見開始の審判を受けたことを終任事由とする旨の規定等は設けないものとするについて、どのように考えるか。

(補足説明)

1 終任について

欠格条項を削除する場合には、会社法においても、取締役等が後見開始の審判を受けたことが終任事由となるものと解される(会社法第330条、第402条第3項、第478条第8項、民法第653条第3号)が、部会においては、法律関係を明確にするため、会社法に、強行法規として、後見開始の審判を受けたことを取締役の終任事由とする旨の規定を設けるべきであるという意見もあった。

これに対しては、会社法制定時に、旧商法においては取締役の欠格事由とされていた「破産手続開始ノ決定ヲ受ケ復権セザル者」(旧商法第254条ノ2)を欠格事由としないこととされたが、破産手続開始の決定は、委任の終了事由に該当するため(民法第653条第2号)、破産手続開始の決定を受けた取締役は、その地位を失うこととなり、会社法においては、そのような者を復権前に再度取締役として選任するか否かは、その後の株主総会の判断に委ねられているところ、会社法に破産手続開始の決定を受けたことを終任事由とする旨の明文の規定は設けられておらず、部会においては、破産手続開始の決定を受けた場合と同様に、後見開始の審判を受けた取締役についても、委任の規定により、その地位を失うものとした上で、そのような者を再度取締役として選任するか否かは、その後の株主総会の判断に委ねれば足り、会社法には後見開始の審判を受けたことを取締役の終任事由とする旨の規定を設ける必要はないという意見もあった。

他方で、民法第653条第3号は任意規定と解されており、仮に、取締役等が後見開始の審判を受けたことを終任事由とする旨の規定を設けないものとする場合には、株式会社と取締役等との間において、取締役等が後見開始の審判を受けたことを終任事由としない旨の特約を締結することができるかと解することもできると考えられるが、そのような特約により成年被後見人に取締役の職務を継続させることは相当でないとして、会社法に後見開始の審判を受けたことを取締役の終任事由とする旨の強行規定を置くべきであるという考え方もあり得る。しかし、監査役は、会社に対して、善管注意義務を負う(会社法第330条、民法第644条)ところ、監査役の善管注意義務に関しては、会社法には、民法の規定を準用する規定があるのみで、明文の規定は設けられておらず、また、監査役については、取締役の忠実義務に相当する義務を定めた規定もないが、監査役の善管注意義務は、強行法規であり、特約により軽減することはできないと解されていることからすれば、取締役等の終任事由についても、会社法に明文の規定がないからといって、直ちに任意規定であると解することはできず、強行法規であると解することもできる。そして、部会においても、そもそも後見開始の審判を受けたことを委任の終任事由としない旨の特約の有効性に疑問を呈する意見もあ

ったことからすれば、後見開始の審判を受けたことを終任事由としない旨の特約を排除するためにあえて終任事由について明文の規定を設ける必要はないとも考えられる。

以上を踏まえ、本文3においては、取締役等が後見開始の審判を受けたことを終任事由とする旨の規定等は設けないものとするについて、どのように考えるかを論点として掲げている。

2 責任能力の規定について

責任能力の規定（民法第713条）が、民法の債務不履行責任に適用があるかについても解釈上争いがあり、会社法上の責任に適用があるかについては、現行法上も存在する問題であって、解釈に委ねられているものであるから、欠格条項を削除する場合においても、引き続き、解釈に委ねることが相当であると考えられる。