

本文の著作権は、台湾通商法律事務所により所有され、当所の書面許可なく、任意に使用してはならない。

影の取締役 (shadow director) :

会社法第 8 条第 3 項の改正に関する説明

前書き

2012 年 1 月 4 日、我が国は実務上の所謂「影の取締役」問題に対する規制を
図ろうとして、会社法第 8 条第 3 項の改正を公布した。所謂「影の取締役」と
は、会社の法定取締役ではないが、実質上会社の取締役会をコントロール、指
揮し、法定取締役はその指令に従い、まさに人形遣いが人形を操縦するように、
思う通りに会社の経営を支配する。これら背後に隠れている「影の取締役」
は、今回の法改正までは、会社法の規範を受けることなく、その不法行為の責
任を傀儡の取締役に負わせ、自分たちは法の制裁を逃れてのうのうとしていた。

ここ数年、我が国では会社資産を横領する重大な金融犯罪事件が多発し、その
多くは実質的に会社の支配権を握る人間がその優越な地位を利用し、会社の資
産を横領し、投資者及び社会に莫大な損失を与えた。案件の例として、数年前
の広三案や力覇案等が有名であり、これら案件の関連会社の株主達は莫大な損
失を被った。

以上のような欠点を補うため、我が国は 2012 年 1 月 4 日、会社法第 8 条第 3
項の改正を公布し、「影の取締役」の責任を規範できるよう期している。

影の取締役の定義

1. 改正前の規定

改正前の我が国の会社法第 8 条規定では：

「本法律でいう会社の責任者：無限会社及び二合会社においては業務を執
行し、又は会社を代表する株主を指し、有限会社と株式会社においては取
締役を指す。

会社の支配人又は清算人、株式会社の発起人、監査役、検査役、管財人又
は更生監督人も、その職務執行の範囲内において、会社の責任者とする。」

条文が示すように、会社法における会社責任者は、1) 無限、二合会社の

本 Newsletter は、法律の原則に基づいて説明するものであり、具体的な案件に対する法律意見
を提供するものではありません。また、各案件により、その内容及び事実関連が異なり、考慮
される面も異なるため、具体案件に対する法律意見のご相談は、弊所へお問合せ下さい。

本文の著作権は、台湾通商法律事務所により所有され、当所の書面許可なく、任意に使用してはならない。

形式上の株主、有限会社及び株式会社の取締役、2) 職務執行の範囲内における会社支配人又は清算人、職務執行の範囲内における株式会社の発起人、監査人、検査人、管財人、更生監督人などを含むが、形式認定が採られ、法定職名を有し、且つ法定手続を経て選任された上で初めて会社責任者になる。

会社責任者は、会社経営を主導する権限有するが、その経営管理行為に対して責任を負う義務がある。会社責任者の義務について、例えば会社法第23条¹の規定では会社の責任者は忠実に業務を執行することと、善良な管理者としての注意義務があり、この義務に違反して会社に損害をもたらした場合、損害を受けた株主又は債権者は会社の責任者に損害賠償を求めることが出来る。但し、修正前の会社法の条文では、会社の形式上の責任者のみがこの義務を負うことになっている。台湾の会社では総裁、最高顧問などという非法律上規範の職務の実質経営者が溢れている。それにも拘わらず、修正前の会社法では形式上の取締役に対する規制はあるが、実質的な取締役を規範することができない。背後で会社を実質的な経営、支配する者は故意に会社に損害を与える命令を下し、会社株主又は債権者に損害を与えて、自分が利益を獲得しても、被害株主又は債権者は損害賠償を請求することができない。ゆえに今回の会社法第8条に追加された第3項は、これら会社を実質的な経営、支配する者を規範するものである。

2. 法律規定

会社法に追加した**第8条第3項**の規定：

「上場会社の非取締役が、実質的に取締役業務を執行し、又は実質的に会社の人事、財務又は業務経営を支配し、且つ実質的に取締役を指揮して業務を執行する者は、本法律に定めた取締役と同様、民事、刑事及び行政処罰の責任を負う。但し、政府は経済の発展、社会の安定、又はその他公衆利益などを増進するために派遣した取締役が行った指揮について、これに適用しない。」

¹ 会社法第23条：Ⅰ、会社責任者は忠実に業務を執行し、かつ善良管理者の注意義務を果たすべきであり、もし違反して会社に損害を与えた場合、賠償責任を負う。Ⅱ、会社責任者は会社業務の執行について、法律を違反して他人に損害を与えた場合、他人に対して会社と連帯して賠償責任を負う。Ⅲ、会社責任者は第1項の規定を違反して、自己又は他人のためにかかる行為を行った場合、株主総会にかかる行為の所得を会社の所得にみなす決議を採択することができる。但し、所得が発生して一年を経過した場合は、この限りではない。

本文の著作権は、台湾通商法律事務所により所有され、当所の書面許可なく、任意に使用してはならない。

そのうち「非取締役が、実質的に取締役業務を執行し、又は実質的に会社の人事、財務又は業務経営を支配し、且つ実質的に取締役を指揮して業務を執行する者」は、即ち実質的な取締役である。

条文内容によると、実質的な取締役は「実質的に取締役業務を執行する者」及び「実質的に会社の人事、財務又は業務経営を支配し、且つ実質的に取締役を指揮して業務を執行する者」の二種類に分けられる。前者は外国の法例では「事実上の取締役」(de facto director)と称し、合法的な選任又は登録を経ず、取締役の地位で取締役業務を執行するものを指し、実務上では通常「総裁」と呼ばれる。但し、非法律規定の取締役又は支配人はこれに該当する。後者は一般で称する「影の取締役」であって、取締役でないのに会社の取締役を指揮して、会社経営を支配するという目的を実質的に達した者を指す。これら実質的な影の取締役の権限と責任を一致させるため、今回の会社法の改正において法定取締役と同じく民事、刑事及び行政処罰の責任を負うことにした。

注目すべき点は、現時点において会社法は「上場会社」の実質的な取締役のみを規範するだけで、将来全ての会社体系に適用する可能性があることである。また、政府の公共政策は公共利益のため、例えばガソリン価格、物価水準を抑制するため、取締役を派遣して会社を指揮する場合、但し書きにこれを例外とし、他に適用しないと規定する。

3. 法律内容の解釈

会社法第8条第3項に定めた「実質的に会社の人事、財務又は業務経営を支配し、実質的に取締役を指揮して業務を執行する者」について、我が国において、この規定は新改正の条例であり、「実質的に取締役を指揮して業務を執行する者」はいったいどんなものか、実務上、それが如何に操作しているか、未だ見たことがないので、外国の立法例の解釈を参照して説明する。イギリス会社法第741節に、影の取締役を「会社取締役が常にその指示、命令に従って取締役の業務を執行する者」とであると定義している。イギリスの裁判所は支配能力の有無によって影の取締役に該当するかどうかを決定する。英、米、豪諸国の実務及び学説では、幾つかの支配能力の有無を判断する法則がある。

- 1) 影の取締役が取締役会の多数の取締役を指揮できるかどうかであること。多数の取締役を指揮できる者こそが会社を支配する権利を有す

本 Newsletter は、法律の原則に基づいて説明するものであり、具体的な案件に対する法律意見を提供するものではありません。また、各案件により、その内容及び事実関連が異なり、考慮される面も異なるため、具体案件に対する法律意見のご相談は、弊所へお問合せ下さい。

本文の著作権は、台湾通商法律事務所により所有され、当所の書面許可なく、任意に使用してはならない。

るが、少数の取締役しか指揮できる者は影の取締役とはいえないであろう。

- 2) 影の取締役の指示が法定取締役によって履行されること。即ち、影の取締役が指示を出した後、法定取締役がその指示に従って行動し、これによって影の取締役の支配力を被支配の会社に伝達することができる。
- 3) 指揮を受ける取締役はつねに影の取締役の指示に従って取締役業務を執行すること。必ずしもすべての業務を影の取締役の指示とおりに行動するわけではないが、ただし単一事件に限ってやることはできない。そうでなければ、取締役会の如何なる決定が会社経営を支配することに解釈される。
- 4) 指揮される取締役が指示を受けた後、自己裁量をせず、又はそれを経ないまま指示通りに取締役業務を執行すること。そのうち、取締役が事務に対する「裁量権」の欠如が影の取締役の指揮の重要な要素となり、もし取締役が自己で事務を裁量する権限があれば、「指示に従う」と看做されることはない。
- 5) 親会社と子会社の事情において。親会社（常に子会社が財務上の困難があるとき）はつねに子会社の経営管理を干渉し、もし子会社の取締役会が直接親会社の指示に従った場合、親会社は影の取締役と看做される。

以上の法則によって支配能力を有するか否かを判断することができる。即ち影の取締役に該当するか否かのことである。但し、以上の法則による判断のほか、具体的な個案状況の審査と併せて支配能力の有無を判断しなければならない。

4. 影の取締役の責任

会社法第8条第3項の「上場会社の非取締役が、実質的に取締役業務を執行し、又は実質的に会社の人事、財務又は業務経営を支配し、且つ実質的に取締役を指揮して業務を執行する者は、**本法律に定めた取締役と同じく民事、刑事及び行政処罰の責任を負う**」という規定に基づいて影の取締役の責任を規範する。但し、取締役と同等の責任を負うが、その責任とはいったいどんなものか。外国の実務及び学説では、皆影の取締役の責任は取締役の善良管理人注意義務及び忠実義務を含むことを認めているが、しか

本 *Newsletter* は、法律の原則に基づいて説明するものであり、具体的な案件に対する法律意見を提供するものではありません。また、各案件により、その内容及び事実関連が異なり、考慮される面も異なるため、具体案件に対する法律意見のご相談は、弊所へお問合せ下さい。

本文の著作権は、台湾通商法律事務所により所有され、当所の書面許可なく、任意に使用してはならない。

し、その他の取締役責任を含んでいるか否かについて、多少の争議がある。我が国もまた、主務機関による解釈及び実務上の操作解釈によってその責任をはっきりさせる必要がある。

影の取締役になりやすい対象

影の取締役は背後に隠れて会社経営を支配する者以外に、会社の経営に対して相当な影響力を持つ者も影の取締役になる可能性があるが、当事者自身が気づいていないだけだ。支配権のある大株主、債権者（特に銀行）、親会社、関係企業ないし弁護士、会計士等も、会社に対する影響力によって、影の取締役とみなされる可能性がある。但し、影響力があっても直接「会社を支配する」行為と同等に見るのではない。もし、その影響力を発揮して建議や指示を提出し、会社の取締役会が自己決定の空間を与えれば、「影の取締役」という身分に陥ることは避けられる。例えば、A 会社が財務困難に直面したとき、A 会社の債権者である B 銀行は自己の債権を保護するため、何回も A 会社の取締役会と財務会議を開催して会社の負債問題について商議し、かつその立場に基づいて専門的なアドバイス及び弁済計画を提供し、A 会社の取締役会に自己選択権を与え、B 銀行のアドバイス及びプランを受け入れるかどうか、を決定すれば、B 銀行は A 会社の影の取締役にみなされることはない。

株主の有限責任及び会社のベールをはがす原則

1. 株主の有限責任原則

株主の有限責任とは、株主の出資額（株式）を限度として会社に責任を負い、出資額又は株式以上の部分に対して自己の資産を以て、会社負債に対して責任を負う必要がなく、会社は独立法人格として、自己資産を以て自己債務に対して責任を負う。株主有限責任制度は投資リスクの減少、投資の奨励などの利点があり、会社制度の完備及び社会の経済発展の推進に対して重大な影響を有し、現代の会社制度の基礎原則である。但し、その欠点は債権者に対する保護の不完全、並びに株主にその有限責任を乱用して不法行為に従事し、会社経営に影響の機会を提供することである。

本 Newsletter は、法律の原則に基づいて説明するものであり、具体的な案件に対する法律意見を提供するものではありません。また、各案件により、その内容及び事実関連が異なり、考慮される面も異なるため、具体案件に対する法律意見のご相談は、弊所へお問合せ下さい。

本文の著作権は、台湾通商法律事務所により所有され、当所の書面許可なく、任意に使用してはならない。

2. 会社のベールをはがす原則

株主有限責任原則の欠点を補うため、英米法律体系の国家は、会社法人格が乱用されたとき、かかる法人格を否認して背後の株主又は親会社をかかると同一のものとみなし、会社の債務に対して責任を負わせる。これは「会社のベールをはがす原則」(pierce the corporate veil) 又は「法人格否定理論」と称される。実務上、株主が会社の独立法人格を乱用し、複数の会社を成立して法律又は契約上の債務を回避することもあるが、しかし、事実上すべてその株主によって支配、管理されるが、その内の一つの会社が他人と債務関係を発生したとき、かかる株主は有限責任しか負わない。

「会社のベールをはがす原則」はこのような状況を規範するため、会社債権者又はその他の株主の利益が重大侵害を受けた場合、会社を支配する株主が債権者の会社に対して直接連帯責任を負わせることである。

我が国は「会社のベールをはがす原則」について明文の規定がないが、会社法第 6-1 章の関係企業²において規範の精神が見られる。但し、会社法の規定では「会社のベールをはがす原則」は関係企業のみ適用し、かつその適用状況及び株主と債権者の権利に対していろいろな制限があるが、規範の範囲を外国に遠く及ばない。我が国が「会社のベールをはがす原則」の実務上の運用について、一部の裁判所は我が国の裁判への適用を認可しているが、わが国は実務において大体保留態度を取り、法的な根拠がないとし、法人独立人格及び株主有限責任の原則³を固守している。

結論

今回の法律改正以前、会社における「人頭」(多数の人の名を借りて株券を購入すること)の気風が横行し、また、取締役会の決議が全取締役の商議を経過

² 会社法第 369-4 条：「Ⅰ 支配会社が従属会社に営業規範に合致しない、又はその他の不利益の経営を直接、間接にさせながら、会計年度が終了するときに適当な補償を行わずに、従属会社に損害を与えた場合、賠償責任を負わなければならない。Ⅱ、支配会社の責任者が従属会社に前項の経営をさせた場合、支配会社と連帯して賠償責任を負わなければならない。Ⅲ、支配会社は第 1 項の賠償を履行しない場合、従属会社の債権者又は従属会社が発行した表決権付株式、資本額総数の 1%以上を一年連続して所持した株主は、自己名義で前二項に定めた従属会社の権利を行使し、従属会社に対する給付を請求することができる。Ⅳ、前項権利の行使は、従属会社がかかると賠償請求権に対して行った和解又は放棄によって影響を受けることはない。」

³ 96 年労上易字第 8 号判決、101 年台上字第 187 号判決及び 90 年勞訴字第 142 号判決による。

本 Newsletter は、法律の原則に基づいて説明するものであり、具体的な案件に対する法律意見を提供するものではありません。また、各案件により、その内容及び事実関連が異なり、考慮される面も異なるため、具体案件に対する法律意見のご相談は、弊所へお問合せ下さい。

本文の著作権は、台湾通商法律事務所により所有され、当所の書面許可なく、任意に使用してはならない。

せずに決定し、さらに影の取締役が不法行為を行っても、関係規範がないため、法律によって制裁することができない。今回の法律改正後、会社法第8条に定めた会社責任者を形式認定から実質認定と併行することに修正し、影の取締役が負うべき法律責任を明記し、以て影の取締役が会社に指揮権を行使するとき、かかる行為に責任を負うよう規範し、影の取締役が「人頭」を駆使して会社を支配する弊害が改善されるのを期待している。このほかに、今回の第8条の修正では、影の取締役の責任及び関係企業が如何に調整、適用すべきかについて、説明していない。本来、会社法第369-4条の規定に基づいて、関係企業を支配する会社は直接、又は間接的に従属会社に不利益の経営をさせ、従属会社に損害を与えた場合、かかる支配会社は会計年度の終了において、適当な補償をしなければならず、補償しなければ、損害賠償を負うことになる。但し、改正した会社法第8条第3項の中で、もし支配会社が従属会社の影の取締役と認められたら、例えば支配会社が従属会社の取締役でなくても、従属会社に対する忠実義務に違反した場合、第8条第3項の規定によって、支配会社は「取締役」と同等の賠償責任を負い、同時に改正した会社法第23条第3款の規定に沿って所得の利益を返還しなければならない。多くの学者は次の提案をしている。すなわち、影の取締役を規範すると同時に、関係企業の運用上、ある程度の制限を設けるべきとし、支配会社が集団経営の総合効果を考慮する状況の下で、支配会社が従属会社に対する忠実義務の適用を縮減することができ、会社法第369-4条の規定を優先的に適用し、さもないと関係企業の存在目的に危害を与える⁴。

ゆえに関係企業の支配会社が「集団全体の利益のために、従属会社と取引を行う」状況において、例えば従属会社に不利益をもたらしても、支配会社は従属会社にとって、影の取締役ではない。ただ、将来の改正において、もし一概に関係企業が優先的に会社法第369-4条に適用し、親会社が従属子会社に対する忠実義務への適用を排除するように規定すると、「集団総裁」（又はその他類似職位）の自然人のみ、会社法第369-4条第2項の責任を負うことになる。但し、「集団全体の総合効果のために、従属会社と取引を行わせる」とは何かについて、認定するのは困難である。そもそも支配会社はかかる取引は経営法則に符

⁴ 曾宛如の会社法改正の解析—取締役認定の重大変革（事実上の取締役及び影の取締役）及び取締役の忠実義務を具体化、月旦法学雑誌第204号、2012年5月、第134-135ページ。その中で、英国法律の下で、一部の取引状況は親会社が子会社の影の取締役にみなすことはないと言及している。ほかに劉連煜の事実上の取締役及び影の取締役、月旦法学雑誌第69号、2010年10月、第21ページを参照。

本文の著作権は、台湾通商法律事務所により所有され、当所の書面許可なく、任意に使用してはならない。

合し、欠損が出るのは予想外であって、既に適当な補償を行ったと主張する可能性もある。だが、「適当な補償」とはどのような補償か、これも裁判所の認定が必要である。要するに、この部分は立法者が法律執行の実際状況に応じて、改めて影の取締役と関係企業の調和の規範を制定する必要がある。

このほか、親会社が代表人を指定して子会社の取締役として派遣した場合、かかる取締役はその忠実義務の縮減を主張することができるか否かについて言及した学者もいる。彼らはこのときにおいて、当該代表人はなお子会社に忠実義務を負うと認めるが、かかる決定が集団全体の利益のために行われたものであれば、それはすでに子会社に対する忠実義務を果たし、当該取締役は会計年度の終了において、親会社が子会社に対して適当な補償を行わず、且つ法律によって賠償を請求しなかったときのみ、取締役が子会社に対する忠実義務を違反したとみなす⁵。



⁵ 曾宛如の会社法改正の解析—取締役認定の重大変革（事実上の取締役及び影の取締役）及び取締役の忠実義務を具体化、月旦法学雑誌第 204 号、2012 年 5 月、第 134 ページ。

本 *Newsletter* は、法律の原則に基づいて説明するものであり、具体的な案件に対する法律意見を提供するものではありません。また、各案件により、その内容及び事実関連が異なり、考慮される面も異なるため、具体案件に対する法律意見のご相談は、弊所へお問合せ下さい。