4.商業登記

4-1.意義と登記手続

(1)意義

商業登記　／　商業登記簿（商登6）

登記所（法務局）

　京都地方法務局本局（京都市上京区荒神口通河原町東入上生洲町197）etc.

閲覧：登記事項証明書（商登10）

　　　登記情報提供サービス（http://www1.touki.or.jp/）

(2)機能

登記所

商業登記簿

事項Ｘ

商人・会社Ａ

登記

相手方Ｂ

②事項Ｘを対抗可能

①Ａについての情報を取得可能

③企業内容公示

→Aの信用向上

(3)登記手続

(a)申請

当事者申請主義（商8、会社907、商登14・15）

　例外：官庁の嘱託（商登15）、登記官の職権（会社472Ⅰ）、利害関係人の申請（商登33）

申請手続（商登17-26）

　商業・法人登記のオンライン申請（http://www.moj.go.jp/MINJI/minji60.html）

(b)審査――登記官（商登4。登記所に勤務する法務事務官）が審査

→形式的審査主義

　具体的な規定として商登24（申請却下事由）――同条10号

(c)変更・消滅登記（商10、会社909）

会社の設立登記（会社915）

4-2.一般的効力

4-2-1.消極的公示力と積極的公示力

(1)消極的公示力（商9Ⅰ前、会社908Ⅰ前）

相手方X（善意）

元代表取締役Ａ

すでに辞任、辞任登記未了

Yを代表して取引

株式会社登記簿

代表取締役A

規制の趣旨

最判昭29・10・15民集8-10-1898（第三者相互の関係）

(2)積極的公示力（商9Ⅰ後、会社908Ⅰ後）

最判昭52・12・23判時880-78（正当な事由）

株式会社登記簿

代表取締役A→辞任

相手方X（善意）

元代表取締役Ａ

すでに辞任、辞任登記済み

Yを代表して取引

悪意擬制説

商9Ⅰ、会社908Ⅰの適用範囲［近藤1編3章5節三、落合ほか2編4章Ⅲ1(5)］

・取引行為だけに適用

but取引と密接な関連をもって生じた不法行為・不当利得には適用

・訴訟行為：最判昭43・11・1民集22-12-402（不適用）

4-2-2.積極的公示力と表見代理等のルール

株式会社登記簿

代表取締役A→辞任

相手方X

元代表取締役Ａ

すでに辞任、辞任登記済み

Yを代表して取引

会社908Ⅰ後

　→Aの辞任をXに対抗可？

民112（代理権消滅後の表見代理）

会社354（表見代表取締役）

　→取引の効果がYに帰属すると主張可？

(1)表見代理

事例4-a　積極的公示力と表見代理

Y株式会社の代表取締役であったAは、辞任してその登記もなされた後で、Y会社代表取締役名義でXを受取人として約束手形を振り出した。Xは満期にY会社に対して手形金の支払いを請求したが拒絶されたため、手形金の支払いを請求する訴えを提起した。Y会社は、Aの辞任については登記も済ませており、Aに代表権がないことをXに対抗できると主張した。これに対してXは、自分は民法112条にいう善意無過失の第三者にあたると主張した。

会社908Ⅰ後（積極的公示力）　⇔　民112（代理権消滅後の表見代理）

最判昭49・3・22民集28-2-368

「〔積極的公示力が定められているのは〕商人の取引活動が、一般私人の場合に比し、大量的、反復的に行われ、一方これに利害関係をもつ第三者も不特定多数の広い範囲の者に及ぶことから、商人と第三者の利害の調整を図るために、登記事項を定め、一般私法である民法とは別に、特に登記に右のような効力を賦与することを必要とし、又相当とするからに外ならない。

ところで、株式会社の代表取締役の退任及び代表権喪失は、商法一八八条及び一五条［会社909・911］によって登記事項とされているのであるから、前記法の趣旨に鑑みると、これについてはもっぱら商法一二条［会社908Ⅰ］のみが適用され、右の登記後は同条所定の『正当ノ事由』がないかぎり、善意の第三者にも対抗することができるのであって、別に民法一一二条を適用ないし類推適用する余地はないものと解すべきである。」

＊民112が適用されるとすれば…

(2)表見代表取締役

事例4-b　積極的公示力と表見代表取締役

Y株式会社の代表取締役であったAは、代表権のない取締役になり、その登記もされていた。しかし、Y会社は、その後もAに「社長」の名称を使わせていた。AはY会社代表取締役名義でXとの間で商品の売買契約を結び、Xがこの契約の履行を請求したところ、Y会社は、Aが代表権のない取締役になったことについては登記も済ませており、Aに代表権がないことをXに対抗できると主張した。Xは、Aは表見代表取締役（会社354）にあたると主張した。

会社908Ⅰ後（積極的公示力）　⇔　会社354（表見代表取締役）

最判昭42・4・28民集21-3-796

＊民112は適用されないのに会社354が適用されるのはなぜ？

4-3.不実登記の効力

(1)概要（商9Ⅱ、会社908Ⅱ）

規制の趣旨（背景として、形式的審査主義）

(2)規定の内容

①故意・過失による不実の登記――最判昭55・9・11民集34-5-717

②第三者の善意――第三者が実際に登記を見て信頼したことが必要？

(3)不実登記と取締役の第三者に対する責任

会社債権者

取締役でないＡ

会社429Ⅰの責任追及？

株式会社登記簿

取締役A

事例4-c　登記簿上の取締役

P株式会社の代表取締役Aは、回収見込みがないことを知りつつ、友人が経営するQ株式会社に5000万円を貸し付けたが、Q会社は倒産した。貸し付けた5000万円は返済されず、そのせいで、P会社も資金不足のために倒産した。P会社の倒産によって、P会社に原料を納入していたXは、その代金を回収できなくなってしまった。P会社の登記簿によれば、Y1という取締役がいることになっているが、実際には取締役選任のための株主総会決議はなされていない。Y1は、代表取締役Aの叔父であり、Aから、迷惑をかけないから登記簿上だけ取締役になってほしいと頼まれて、それを承諾したにすぎない。

貸付け

Pの債権者X

A：Pを代表して貸付け

Y1：取締役として選任されず

Pの登記

取締役A, Y1…

代金回収不能

会社429Ⅰの責任追及？

最判昭47・6・15民集26-5-984

「商法一四条［商9Ⅱ、会社908Ⅱ］…にいう、『不実ノ事項ヲ登記シタル者』とは、当該登記を申請した商人（登記申請権者）をさすものと解すべき…であるが、その不実の登記事項が株式会社の取締役への就任であり、かつ、その就任の登記につき取締役とされた本人が承諾を与えたのであれば、同人もまた不実の登記の出現に加功したものというべく、したがつて、同人に対する関係においても、当該事項の登記を申請した商人に対する関係におけると同様、善意の第三者を保護する必要があるから、同条の規定を類推適用して、取締役として就任の登記をされた当該本人も、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ことをもつて善意の第三者に対抗することができないものと解するのを相当とする。」

登記申請権者＝商9Ⅱ、会社908Ⅱ適用　⇔　取締役として登記された本人は？

会社908Ⅱ類推適用　→　Y1について会社429Ⅰ適用　→　Y1は監視義務違反

最高裁の判示　⇔　その後の下級審裁判例

事例4-d　辞任登記未了の取締役

次に述べること以外は事例4-cと同じ。P会社の登記簿によれば、Y2という取締役がいることになっているが、Y2は実際には2年前に取締役を辞任していた。しかしP会社では、Y2の取締役辞任登記をしていなかった。Y2はそれを知り、辞任登記をするようP会社に求めたが、P会社は辞任登記をせずにいた。Xは、Y2の責任も追及した。

Pの債権者X

A：Pを代表して貸付け

Y2：すでに辞任

Pの登記

取締役A, Y2…

代金回収不能

会社429Ⅰの責任追及？

最判昭62・4・16判時1248-127

「株式会社の取締役を辞任した者は、辞任したにもかかわらずなお積極的に取締役として対外的又は内部的な行為をあえてした場合を除いては、辞任登記が未了であることによりその者が取締役であると信じて当該株式会社と取引した第三者に対しても、商法…二六六条ノ三第一項［会社429Ⅰ］…に基づく損害賠償責任を負わないものというべきである…が、右の取締役を辞任した者が、登記申請権者である当該株式会社の代表者に対し、辞任登記を申請しないで不実の登記を残存させることにつき明示的に承諾を与えていたなどの特段の事情が存在する場合には、右の取締役を辞任した者は、同法一四条［会社908Ⅱ］の類推適用により、善意の第三者に対して当該株式会社の取締役でないことをもつて対抗することができない結果、同法二六六条ノ三第一項［会社429Ⅰ］…にいう取締役として所定の責任を免れることはできないものと解するのが相当である。」

商業登記の特殊の効力［近藤1編3章5節六、落合ほか2編4章Ⅲ3］

・創設的効力（会社の設立登記（会社49）等）：新たな法律関係を創設

　　→商9、会社908不適用

・補完的効力（会社51等）：法律関係の瑕疵の存在を主張することを認めない

・附随的効力（会社50・215等）：一定の行為を許容・免責