

農業協同組合参事に関する一考察

道野真弘

はじめに

農業協同組合法（以下農協法と略称する。また特に断わらずに条文を引用するときは、同法を指すものとする）41条1項は、「組合は、参事および会計主任を選任し、その主たる事務所又は従たる事務所において、その業務を行わせることができる」と定め、その選任および解任は理事会の決議によりこれを決することとし（同条2項）、同条3項において、商法上の支配人の規定である商法38条1項3項および39条ないし42条ならびに商業登記法51条ないし53条の規定を準用している。また、42条においては、参事を含め、組合の行う事業と実質的に競争関係にある事業を営み、またはこれに従事する者は、当該組合の理事、経営管理委員、監事、参事または会計主任になってはならないとして、役職員の競争禁止を定めている¹⁾。

1) なお、平成4年法56号以前は、41条は42条、42条は42条の2であった。ちなみに農協法は他の法律を準用する条文が多いこともあり、頻繁に改正されている。そのうち、参事に関する条文の変遷をたどれば、原始農協法（昭和22年11月19日法132号）においては現行41条に該当する条文が42条にあり、現行42条に該当する条文はなかった。そして42条3項は商業登記法51条ないし53条ではなく、非訟事件手続法172条ないし174条を準用していた。その後農協法改正法（昭和24年法72号）により現行42条に該当する42条の2が追加された。ただしこの段階では、現行42条の括弧書、すなわち「当該組合の組合員の営み、又は従事する農業を除く」の文言はなかった。以降、商業登記法の施行に伴う関係法令の整理等に関する法律（昭和38年法126号）により前述の通り現行41条3項に該当する42条3項の準用する法条に変更があり、農協法改正法（平成4年法56号）により旧42条2項の「理事の過半数」が「理事会の決議」に改められ、さらに旧42条が41条に、旧42

このような規定からも明らかなように、農業協同組合（以下農協と略称する）参事は商法にいわゆる支配人に類する地位・職責であることが伺える。この参事に関する数少ない判例の研究を中心に、農協法が準用する商法上の支配人に関する解釈をも検討し、双方の比較を通して農協法における参事の在り方について考察するのが本稿の目的である²⁾。

一 参事とは

周知のことではあるが、まず初めに参事の定義について述べたい。参事（および会計主任）³⁾とは、商法上の支配人の規定を準用していることから明らかなように、組合の使用人であり、組合と雇用（雇傭）関係ないし委任関係にあるものである。この点商法上の支配人と営業主との場合は雇用関係を必要とする説と委任関係でもよいとする説があるが⁴⁾、農協参事については、雇用関

条の2が42条に繰り上げられた。そして農業経営基盤の強化のための関係法令の整備に関する法律（平成5年法70号）により前述のように現行42条の括弧書が追加された。

- 2) 商法の支配人に関する研究はすでに数多くあり、ここではそれらをもとに、農協参事の検討に必要な範囲でのみ触れるにすぎない。
- 3) 条文上、参事と会計主任は並列して規定されているが、類似する点が多く、本稿では会計主任に関しては省略する。
- 4) 商法上の支配人においては、営業主との間には雇用契約が必要であるとの説が通説的見解である一方で、雇用契約ではなく委任契約でもよいとの説が有力である（鴻常夫『商法総則』（弘文堂、新訂5版、1999年）163～164頁、石井=鴻『商法総則（商法Ⅰ）』（勁草書房、3版、1978年）89～90頁参照）。通説的見解からは、このような説に対しては商業使用人と代理商との区別が曖昧になると批判されるが、形態として代理商は「代理店」「特約店」などの名称で、本人とは別個に行動する独立の商人であり（商法46条・502条11号参照）、商業使用人はあくまで本人の一部として行動するという差異が厳然としてあり、雇用契約の有無のみが区別のメルクマールではない。そして、一般的に商人が自己の親族や友人を雇用関係なく商業使用人として用いることがあり、これらを商業使用人として認めるためにも、雇用関係にない者でも、代理権を与えられ、営業主の営業を補佐する者については商業使用人と認めるべきである（竹田省『商法総則・商行為法』（新青出版、合冊復刻版、1997年）商法総則編214～215頁参照）。この点通説的見解は、これらは商業使用人に関する規定を類推適用することで足ると解している（大隅健一郎『商法総則（新版）』（有斐閣、1978年）139頁、上柳=北沢=鴻『新版

係につき民法の適用を妨げない旨規定した商法45条を準用していないので、条文上も雇用契約にこだわる必要がない⁵⁾。そして代理商とは異なって独立した補助機関ではなく、また組合の機関として組織の一部をなすものでもない。その一方で、組合の他の使用人（主事など）とも異なり、事業に関する包括的代理権を有する⁶⁾。また、前述のようにその選任・解任は理事会の決議事項であ

商法総則・商行為法』（有斐閣，1998年）98頁，弥永真生『リーガルマインド商法総則・商行為法』（有斐閣，補訂版，2001年）84頁など参照。ただし現行の枠組みの中で、雇用関係のない支配人というものは、使用人兼務取締役として、取締役に準じるようなケースしか存しないと思われるので（なお森本滋編『商法総則講義』（成文堂，第2版，1999年）91頁注(5)参照），実のある議論ではない。

- 5) むろん，商法45条は民法の適用を妨げない旨定めているのみであり，同条をもって雇用関係を要する根拠としている論稿は見当たらないが，ほぼ包括的に支配人の規定を準用する農協法が，あえて同条を準用しなかったのはなぜであろうか。この点，農協法に関する諸文献では，雇用関係にあることが前提であるかのように端的に「雇用関係にある」などの記述があるのみである（例えば，本山佛吉『特別法コンメンタール農業協同組合法』（第一法規，増補版，1983年）217頁）。しかしながら，会社以上に人的関係が密であると考えられる農協においては，本文で述べたように，参事については雇用関係に限らず委任など他の契約関係に基づくものも比較的多くみられるのではないであろうか。
- 6) 村橋時郎『協同組合法論』（千倉書房，1953年）200～201頁。

なお商法上の支配人についても，このように包括的代理権の有無を支配人のメルクマールにするのが通説の見解である（竹田・前掲書（注4）214頁，鴻・前掲書（注4）164頁，小橋一郎『商法総則』（成文堂，1985年）185～186頁，近藤光男『商法総則・商行為法』（有斐閣，第3版，1999年）93～94頁など多数）。他方，有力説は（大隅・前掲書（注4）142～143頁，服部栄三『商法総則』（青林書院，3版，1983年）280頁，森本・前掲書（注4）92頁以下，弥永・前掲書（注4）85頁以下など），支配人とは営業主が本店または支店の営業の主任者として選任した商業使用人であると解している。この説の利点は，代理権の有無という外見からは判断が困難なメルクマールを用いることなく支配人の意義を導いてことであり，通説に対しても，取引の相手方が代理権の有無や範囲を探求することなく支配人であることを確かめるのみで安心して取引できるようにしようとする支配人制度の趣旨が没却されるおそれがあることなどを批判している。しかしながら商業使用人は代理権を有している点に特徴があり，その広狭によっていくつかの種類に分けられており，その最も広いものが支配人である。しかも営業の主任者たる名称を与えられた者は商法42条によって支配人の代理権が擬制される。ただし通説では，商法38条3項の置かれている意味は没却される。一方，有力説においては，「本店または支店」の意義を定めなければならない点についても困難を伴う。したがっていずれの説も一長一短ではあるが，ここでは通説的見解にしたがっておく。

り、また競業禁止義務を負う。参事を置くことが認められた趣旨としては、組合事業が広範にわたり、かつ経営に対する専門的知識・経験を必要とすることがあるため、経営上有能な人材を得て、事業全般にその能力を発揮せしめる機会を与えることにある⁷⁾。

参事に関する問題としては、その選任・解任、権限、責任に加え、表見参事の責任に分けることができる。以下、これらにつき、順に検討していく。

二 参事の選任および解任

(1) 参事の選任は、理事会の決議事項である(41条2項)。その選任は、前述の雇傭契約ないし委任契約であるとともに、いわゆる支配権(Prokura)授与契約も含むと解されている⁸⁾。支配権とは、周知のとおり、商法上の支配人の権限を指す用語であり、営業主に代わって営業主の営業に関する一切の裁判上または裁判外の行為をなす権限をいう⁹⁾。農協の参事の場合、「組合に代わって組合の事業に関する一切の裁判上または裁判外の行為をなす権限」ということになろうが、意味としては同様のものと考えてよい。

また、参事の解任も理事会の決議事項であり、また組合員も総組合員(准組合員を除く)の10分の1以上の同意を得て、解任事由を記載した書面を(代

7) 村橋・前掲書(注6)201頁、農林省農政課編『農業協同組合法の解説』(日本経済新聞社、増補版、1948年)130頁、小倉武一=打越顕太郎『農協法の成立課程』(協同組合経営研究所、1961年)245~246頁参照。

ところで理事に関しては、原則としてその定数を5人以上とし、そのうち3分の2以上は組合員でなければならない旨定められているが(30条2項10項)、このことは、農民相互の団体としての性格上経営も農民たる組合員が行うべきであるが、一定の範囲で組合員以外からも経営に長じた者を選任できる道を開いたものと言える。原始農協法が「4分の3以上」組合員でなければならないと定めているのを3分の2に改めたのも、また組合員のみで構成される経営管理委員会制度を導入したのも(30条の2)、これを促進しようとの意図が込められているといえる。この点に関する理事と参事の関係については本文にて後述する。

8) 村橋・前掲書(注6)201頁参照。

9) 鴻・前掲書(注4)164頁参照。

表) 理事に提出し、解任請求をなすことができる(43条1項2項)。これを受けて、理事会は、参事の解任の可否を決しなければならない(同条3項)。この場合、理事は、解任の可否を決する日から7日前までに、当該参事に、解任請求の理由書を送付し、かつ弁明の機会を与えなければならない(同条4項)。いずれにせよ、解任は、組合と参事との契約関係を解消することであるから、民法上の解約手続に基づいて行われる範囲で、適法である。

なお、参事の選任・解任は、登記事項であって、登記をするまでは、善意の第三者に対抗することができないと考えてよい。すなわち41条3項は登記に関する商法40条を準用しており、その結果、商法12条の規定もおのずと農協に適用されると解することができる。農協法2条は、登記前は「第三者」に対抗できないとあるのみで、第三者の善悪を問題にしていないようであるが、取引の安全を農協以上に考えるべき会社において悪意の第三者を保護しないのに、農協においては悪意の第三者さえ保護するのは、均衡を失するのではなかろうか¹⁰⁾。

- (2) 参事の選任・解任で問題となるのは、参事は一方で組合職員であることが大半であり、その範囲で労働法の下にあるので、①参事を解任されるに際して、非違行為等の、職員としての解雇事由をも必要とするか、また②参事を解任された場合に、同時に組合職員としての地位も失うか、という点である。

10) 同条によると、登記すべき事項は登記の後でなければ第三者に対抗できない。ここでは、単に「第三者」となっており、第三者の主観的要素は問題にならないかのようであるが、悪意の第三者まで保護されるのは行き過ぎではなかろうか。むしろ、農協の特殊性を考え、また文言上商法の登記に関する12条と異なり農協法2条が善意悪意を問題にしない規定となっていることから、登記がなければ一切の第三者に対抗できないと考えることもできよう(大塚喜一郎『判例協同組合法』(商事法務研究会, 1981年)470頁, 上柳克郎『協同組合法』(有斐閣, 復刻版, 1994年)51頁)。登記の励行のためにはこのような解釈が(商法上も)妥当ともいえるが、登記については74条に規定されるところであり、商業登記法に準拠して行われるものとされていることから(阿部四郎『新訂農協法と会社法』(家の光協会, 2001年)33頁参照。もっとも、設立登記についての記述である)、ここでは商法の登記に関する規定が準用ないし類推適用されるものと解してよい(同旨・村橋・前掲書(注6)136頁)。

この点につき、参考になると思われる判例（岡山地判昭和59年12月26日労働関係民事裁判例集35巻6号697頁）に検討を加えてみたい。

事実の概要はおおよそ以下のとおりである。原告（反訴被告）Xは、被告（反訴原告）Y農業協同組合（以下Y組合）の参事として、昭和49年5月13日付理事会における決議によって選任され、以後組合長を補佐し、その業務に従事していた。なおXは、それ以前にY組合の監事および専務理事を各3年間勤めていた。これに対して、被告Y₁は、昭和50年5月以来、理事の互選により組合長に就任して組合の業務を統括していたが、X・Y₁間に感情的なもつれが生じたり、Xが参事就任中に契約上疑義が生じたり、組合の剰余金処分案で、Xが総代会の決定に反した処分をなしたりしたため、組合内部で次第に問題となっていくた。

この剰余金処分の問題や、またXが自分に反抗するような態度を示したことを勘案して、Y₁はXを解任するほかないと考え、同年9月20日に再び理事会を開き、Y₁は議長として他の解任請求理由も加えて説明し、Xを参事として信任できず、このままで組合長としての職務を続けることはできないとして、参事解任の同意を強く求め、これにY₂理事らが同調した、解任賛成8名、反対6名で参事解任の動議を可決し、翌日、Y組合からXに対し、参事解任・職員解雇の辞令を交付した。

またXが、専務理事時代に、昭和48年12月18日付で「不動産斡旋に対する謝礼」名目でY組合から現金28万円を受け取っており、しかもその支出決定が、Y組合定款では総代会の決議を要することとなっているのに、それがなされていないこと、また、解任告知の後、組合員の10分の1の同意を得て解任請求をするため、Xの不行跡を記載した参事解任申立書を示して組合員の署名を集め、ここにおいても、Xの解任決議を行ったことが認定されている（昭和54年1月31日付でXに通知）。

このような事実のもとで、①XからY組合に対して、解雇されず、定年退職であれば給料が支給される期間の昭和52年10月から昭和55年12月までの給料および利子の支払請求、②Y組合からXに対して、損害賠償請求（予備的

に不当利得返還請求)として、現金28万円(昭和48年12月18日付のもの)および利子の支払請求, ③XからY組合理事の $Y_1 \sim Y_3$ に対して、名誉毀損に基づく慰謝料300万円と利子の支払請求が提起された。

これに対して、裁判所は以下のように述べて、①についてはこれを認めず、②については請求を全面的に認め、③については一部認容した(なお、②と③については、本節の問題に直接関係しないので省略する)。

①について。「……農協法上の参事は農業協同組合の使用人ではあるが、商法上の支配人と同様に包括的かつ定型的な代理権を有し、その選任及び終任は登記事項とされるなど、組合において重要な地位を占める役職であって、農協法が特にその選任および解任につき規定を設けているのであるから、参事の解任は農協法の規定に基づいてされるべきものであって、参事という職務上の地位の喪失事由は一般的な組合の職員たる地位、すなわち雇用関係の終了事由とは当然に区別されるべきものである。(中略)

したがって、Xが主張するように参事という職務上の地位を特定した雇用関係にあっては、参事解任と同時に就業規則所定の解雇事由の該当性を俟たずして条理上当然に雇用関係も終了させることができるものと解されるのみならず、仮に就業規則の適用があるにせよ、参事という地位を特定した雇用契約である場合には、参事解任によって参事より下位の職種に配置転換をしなければならない義務を組合が負うものではないから、参事解任は、解雇事由を定めた就業規則38条3号の「止むを得ない事業上の都合により勤務を要しない場合」に該当するものというべく、仮にそうでないとしても右事由に準ずるものとして、解雇するにつき正当な事由があるというべきである。」

Xが本件参事解任を権利濫用であると主張する点については、「そうすると、Xが参事を解任された理由は、直接の上司たる組合長との意見、感情の対立が生じ、容易に修復できないような状況に立ち至っていたことから、……他の理事も組合長の意見に従いXを参事として信任できないと判断したことにあると認められるので、組合長が理事会においてXについて指摘した個々の事実がはたして真実であったか否かを判断するまでもなく、Xの解任は前

述した参事の地位、性格に照らし組織運営上の都合による相当な理由によるものであることができる。

したがって、Xの権利濫用、信義則違反の主張は採用できず、Xは昭和52年9月20日の理事会において解任決議がされたことによりY組合の参事たる地位を失ったものということができる。」

「続いて、以上のとおり、有効にXの参事解任がされた場合、Y組合との雇用関係が終了するか否かにつき検討するに、……一般的には参事を解任されたことによる雇用関係は当然に終了するものではないが、農協法が参事という制度を設けた趣旨からすると、参事以外の一般的な職員の役職に就くことの予定されていない、参事という職務上の地位を特定した雇用関係であるような場合には、参事解任は同時に雇用関係をも終了させる事由になるといふべきである。」

このように述べた後、XとY組合との関係はまさに参事という職務上の地位を特定した雇用関係であると認定し、解任の正当性を認めた。また、XはY組合が解雇予告手続を踏まなかったことをもって解任の不当性を訴えたが、裁判所は、後にY組合がXに対して一ヶ月分の給料を支払う旨内容証明郵便を送付し、また現金をX宅に持参したのにその受領をXが拒んだ事実をもって、本件解雇が即時解雇としては効力を生じないが、Y組合が即時解雇にあくまで固執する態度を示しているとまでは認め難いとして、解雇告知を受けた日から30日を経過した日に雇用関係は終了したものとしている。

本件事例は、参事選任につき若干特殊な事例と考えられる。というのは、通常は会社における支配人のように、職員が昇格して参事となることが多いのに、本件では監事および理事の地位を経た後に参事となっているからである。それゆえ本判決全体を一般化することはできないが、ただ一点述べるなら、参事としての地位は職員としてのそれではあるが、しかし職員の地位と参事としての地位は区別されるべき性質のものであるということは是認できる。

そもそも参事は、農協の職員ではあるが、他の一般の職員とは明確に区別されるべきものである。それは、支配権と呼ばれる包括的代理権を有してい

る点に顕著に現われる。そのような区別を前提として、一般の職員が参事を兼ねる場合は、職員としての雇用契約とは別に、参事としての雇用契約ないしは委任契約を結ぶことになり、または上記判決の述べるとおり参事という職を特定した雇用契約というものも成立しうる。参事が専門職である以上、このような理解が妥当であろう¹¹⁾。

三 参事の権限

法文上特に定められてはいないが、商法上の支配人に準じて、本店または支店における農協の事業に関する一切の裁判上裁判外の行為をなす権限を有することに疑いはない。商法上の支配人については会社の定款記載の目的の範囲がその権限の範囲を確定する指針となるが、農協参事については組合の定款のみならず、農協法に定められた制限規定（10条）も参考となる。当然のことながら、支配人もしくは参事として登記されている事業所（本店または支店）に属する営業または事業に、権限の範囲は限定される。

ここで問題となるのは、手形の振出権限が参事に属するか、と言う点である。この点についての判例は下級審も含めいくつかあるが、最高裁判例（昭和43年10月31日第1小法廷判決判例時報541号72頁）をまず見ておきたい¹²⁾。

事実の概要としては、Y農業協同組合（以下Y）の参事Aが、組合長名義で手形を振り出す権限を与えられていないのに第三者の私利を図る目的で組合長名義の本件約束手形を振り出したという事案である。本件手形の取得者X信用組合（以下X）がYに手形金支払を求めたのが本件であり、第1審（名古屋地裁）でYは敗訴し、原判決（名古屋高裁昭和42年8月29日）がYの控訴を棄却したので上告した。

11) なお、支配人について同様の点が問題となった事例は私の把握している限りでは存しない。

12) この点に言及した重要判例として東京高等裁判所昭和47年9月25日判決があるが、表見参事に関する判例であるので、当該項目において述べる。

これに対する最高裁判決は以下のように述べ、上告を棄却した。

「本件手形振出の経緯について原審の確定した事実関係のもとにおいては、本件手形の振出行為が手形法上偽造でないとした原審の判断は、正当である。刑法の有価証券偽造、同行使に関する規定は、手形法の規定とその立法趣旨を異にし、刑法により偽造とされる手形がすべて手形法上無効なものと解することはできない。」

「約束手形の振出行為は、農業協同組合が農業協同組合法10条所定の事業を行うため必要な行為であるから、右組合の目的たる事業の範囲に属するものと解するのを相当とする。そして、農業協同組合の参事は農業協同組合法42条3項、商法38条1項によって、所属農業協同組合の代理人として、その事業に関する裁判上および裁判外の一切の行為をなす権限を有するものであるから、当然、約束手形を振り出す権限を有するものであって、その振出行為の動機が私利を図るに出たか否かは、右権限の有無に関する判断を左右するものではない。」

農協の参事が、所属組合を代理して約束手形を振り出す権限を有することは前述のとおりであるが、「代理人が本人を代理して手形行為をなすに当っては、代理名義を使用せず、直接本人の記名捺印をすることも許されるのであって、この場合と代理名義をしようした場合とで、代理権の範囲に差異を認めるべき合理的理由はない。したがって、本件において参事Aに本件手形を振り出す権限を認めた原審の判断は相当であって、原判決には所論違法はない。」

手形を振り出すことは、原因債務とは別個に、手形債務という厳しい債務を負うことになり、そこまでの権限を参事に認める必要はないと解することもできる。しかしながら、とりわけ貸付業務や定期積金の受入業務（10条1項1号2号（現2号3号）参照）、手形の割引、債務の保証（同条2項（現6項）1号3号参照）などの事業を行っている場合、それに伴う手形決済はごく自然な商慣習として是認されるものであり、この点は営利を追求する商人ないし会社と、中間的法人である農協とを区別する必然性はない。したがって、手形振出は、組合の事業に付随して行われるかぎり、参事の権限内の行為であると解す

べきである。

このような原則を前提として本件を見ると、参事Aは第三者の利益を図る目的で、組合長名義で本件約束手形を振り出している。具体的に述べれば、部外者であるブローカー某に依頼された形跡もあり、その点について上告代理人は偽造手形であって無効だと主張している。この点については、本判決ないし原審判決では、具体的事情については記載がないので明らかではないが偽造ではないと判断しており、また偽造であったとしても本判決がいうように、刑法上の偽造手形が即手形法上の無効手形であるとはいえないと解するのが、手形取得者保護、取引安全の保護に資する解釈であろう。

原因関係とは別個に、手形の振出という手形行為自体が参事の権限の範囲内の行為であろうか。さらに言えば、手形行為は、農協の権利能力の範囲内の行為であろうか¹³⁾。この点については、非営利法人については手形の原因関係をも含めてその範囲に含まれるか否かを考えるべきであるとする説と、手形行為自体を客観的抽象的に観察して常に権利能力の範囲内に属するとする説が考えられる¹⁴⁾。本判決は、後者の説に立ったとの見方もあるが¹⁵⁾、必ずしもそう断言できるものではない。文言上は、約束手形の振出行為は、農協法10条所

13) 大隅＝河本『注釈手形法・小切手法』（有斐閣、1977年）41頁参照。

14) 大審院昭和15年12月20日判決（新聞4660号13頁）16頁は、その判決理由として、「……民法四三条カカカル不信行為ノ具トナルカ如キコトハ極力之ヲ防止セサルヘカラスサレハ同条ノ規定ハ所論ノ如ク嚴格ニ狹義ニ解スヘキニ非ス行為ノ性質上一一般人ヨリ見テ苟モ法人ノ目的ニ関連アル行為ト認メラルルモノハ総テ其権利能力ノ範囲ニ属スルモノト解セサルヘカラス而シテ原審ノ認定シタル処ニヨレハ本件手形ハ上告組合カ組合員ノ為ニ被上告人ヨリ漁業用重油ヲ買入レ其代金支払ニ付振出サレタルモノト云フニアリ行為カ通常漁業組合ノ目的ニ関連アルモノト思料セラルルハ勿論ナルカ故ニ上告組合ノ権利能力ノ範囲内ニアルモノト云フノ外ナク……」（旧字体は現行字体に変更した一著者注）とする。したがって、大審院は約束手形の振出が組合の権利能力の範囲内か否かを判断するにあたっては、その原因関係が一般人より見て組合の目的の範囲内と考へうるか否かを基準としていいると思われる。最高裁（昭和33年9月12日判例タイムズ83号71頁）も、ほぼこの考え方を踏襲しており、原因関係たる行為が法人の目的の範囲外であれば、直接の相手方に対しては手形金支払い義務がないものとした上で、ただ原因関係が目的の範囲内か否かは客観的に判断する必要があり、かつこれをもって足ると解している。なお、判例時報541号72頁、判例タイムズ228号118頁は、この

定の事業を遂行するのに必要であるから、とのみ述べているだけであって、原因関係をも含め、それが農協法に定める事業に付随している手形行為である限りで権利能力の範囲内である、との趣旨ともとれる。なお最高裁は、後に後説に立ったことに異論はない。昭和44年4月3日判決(民集23巻4号737頁)¹⁶⁾は、「法人の行為が当該法人の目的の範囲内に属するかどうかは、上告組合のように営利を目的としない法人にあっても、その行為が法人としての活動上必要な行為でありうるかどうかを客観的、抽象的に観察して判断すべきものであるから、法人のした手形行為についてこれを決する場合においては、その原因関係をも含めて判断すべきものではなく、手形行為自体を標準として判断すべきものと解するのが相当である」と述べている。この理は中小企業協同組合法に基づく信用協同組合のなした手形保証についての最高裁判決昭和45年7月2日(民集24巻7号731頁)でも採用されている。確かに原因関係とは切り離して、手形行為自体を考慮すべき場合として手形貸付や手形保証は考えられうる。しかしこれらは手形行為自体が金銭取引を業として行っているなど、組合業務として当然に含まれる事例であって、手形行為自体が組合業務として認められえない組合においては妥当しない議論であると解する。私見としては、手形行為自体が組合業務として認められうる場合は格別、そうでない場合は上述の通り手形振出は組合の事業に付随して行われる限りで組合の権利能力の範囲内の行為であり、それゆえ参事にもその権限があると考えべきであって、常に手形振出の権限があると解するのは、協同組合の特殊性を無視する見解であると考ええる。そしてこのように解した上で、手形という、券面からはその原因関係が判然としない証券にあっては、農協法10条および農協の定款において定められた事業に関連して振り出された手形ではないことを知る者に対しては無効を主

昭和33年最高裁判決を本文後者の説に立ったものと解しているが、上述の通り、私見としては前者の説に立っているものと考えている。

15) 判例タイムズ及び判例時報・前掲(注14)同箇所参照。

16) 本判決の評釈としては、丸山秀平「判批」鴻他編『手形小切手判例百選』(有斐閣、第5版、1997年)32頁など多数みられる。

張ることができ、そのことを知らず、かつ知らないことにつき重過失のない者に対しては無効を主張することができないとすることによって対処すべきであると解する。このように解することによって、取引の安全と、農協という非営利法人の保護との均衡をとることができよう。

なお、上記判決の最後の部分は、代理人が本人を代理して手形を振り出す場合は、代理であることを明記すると、代理人の名を出さず直接本人名義ですることを問わないことを明確にしたものである。この理は、大審院時代から採用されていると考えられ¹⁷⁾、また最高裁昭和32年2月7日判決（民集11巻2号227頁）は農協の事例ではないが本判決と同様の見解に立っていると解されている¹⁸⁾。妥当な結論であろう。

四 参事の義務

参事の義務としては、商法41条が準用され、営業主の許諾がなければ、営業を行い、自己もしくは第三者のために営業主の営業の部類に属する取引をなし又は会社の無限責任社員、取締役もしくは他の商人の使用人となることができず（同条1項）、そしてこれに違反して自己のために取引をしたときは営業主はこれをもって自己のためにしたものとみなすことができる（2項）。しかしながら、農協法42条によれば実質的に組合と競争関係にある事業（当該組合の

17) 大審院大正4年9月15日判決（民録21輯1465頁）が代理人であることを明記することも、直接本人名義で振り出すことも「何レモ代理人カ本人ヲ代表シテ為シタル振出トシテ其効力ハ直接ニ本人ニ帰スルモノト為ササルヘカラス」（旧字体は現行字体にした一著者注）とし（同旨・大判大正4年10月30日民録21輯1799頁）、ただ後者の方法をとるためには直接本人名義で署名する権限が与えられていなければならないとする一方で、支配人など本人の営業に関する一切の行為をなす権限を有する者は、右の権限を有するものと解している（大判大正9年4月27日民録26輯606頁、同昭和8年5月16日民集12巻1164頁）。

18) 金融法務事情534号30頁参照。下級審においては、この最高裁判決を踏襲したと思われるが、農協の参事が手形を振り出すにあたり、代理人としての自己の氏名を用いないで直接組合長名義を用いたとしても、代理行為として適法であると認めた事例がある（浦和地判昭和33年10月13日金融法務事情192号4頁）。

組合員が営むかまたは従事する農業を除く)を営む者が、理事、監事などと並び参事になることをも禁止しており、かつ営業主の許諾などの条件を付していないので、許諾をもってしても競業が許されるわけではないものと解されている¹⁹⁾。同様に、競業避止義務違反の行為に対する理事会による介入権の行使も、農協法上は認められていないと解される²⁰⁾。このような解釈が正当であるとすれば、農協法41条3項が、商法41条を準用した意義はどこにあるのであろうか。実務においていかように対処されているのか窺い知れないが、おそらく上記の解釈を通説としていると思われる。そうであるならば、立法論としては農協法41条3項による商法41条の準用は廃止すべきではなからうか。そうでないならば、農協法42条は参事などへの就任の資格制限であり、41条3項の準用する商法41条は参事へ就任した後に課される義務であると解するのが素直であろう。ただそう解した場合、就任前に競業取引をしていれば参事になれないのに、就任すれば競業取引をしようことになるという不均衡を生じる。これを回避する解釈が明らかにされる必要がある²¹⁾、現行の解釈を是とするのであれば農協法41条3項による商法41条の準用は廃止すべきと考える。

なお、以上のような競業避止義務とは別に、職務専念義務がある(農協法42条)。組合の参事は委任契約の可能性もあるが、通常は組合に雇用されている者であり、雇用契約に基づく義務であると解しうる²²⁾。

19) 大塚喜一郎『協同組合法の研究』(有斐閣、増訂版、1968年)268頁。

20) 大塚・前掲書(注19)同箇所参照。

21) 例えば、就任前に競業取引に該当する行為をしているような場合は、就任によってさらに自己のために競業取引を拡大させることが容易であるから就任できないものとし、就任後に競業取引をしようとするならば、農協の性格上、当該組合との(長年の)関係を断ってまで個人である参事と取引をする可能性は低く、また介入権を行使することで組合が損害を被ることは免れうるし、問題の生じかねない競業取引については許諾を与えなければよいので競業取引をすることも一応可能である、といった解釈はどうであろうか。

22) 通常はこのように解して問題はないが、雇用関係のない参事というものがあり得るとしても、農協法42条は任意法規ではあり得ず、やはり職務専念義務がある。この場合、その義務の根拠は法定責任ないし政策責任とも考えうるが、私見としてはどのような契約形態であれ、参事という地位に就任することから当然に生じる約定の責任であると解する。

五 表見参事

- (1) 参事としての登記をしていないが、事実上参事に準じるものとして行動している者のした行為を、組合の行為として責任を問うことができるか。まず最初に判例(東京高判昭和47年9月25日高民集25巻4号372頁)を見ておこう。

認定された事実の概要は以下のとおりである。訴外Aは、C木材会社(以下C会社)との取引において債務支払のため額面250万円の約束手形を振り出した。なお、Aは被告・被控訴人Y農業協同組合(以下Y組合)の准組合員である。

訴外Bは、昭和25年以来Y組合に勤務し、昭和27年頃から前任者の後を継いで事務補助者となり、改めて辞令交付等はなかったものの組合長をはじめとして組合内部においても、また対外的にも参事の名をもって遇され、名刺等に参事の肩書を付すことを黙認されていた。ただし、その旨の登記がなされていたわけではなく、また組合の事務執行につき包括的代理権を与えられていたこともなかった。またその事務の執行も30万円以下の少額の預金の引き出し、定型的な窓口事務等特に許されたものを除き組合事務の大部分ことに手形振出などは事前または事後に組合長の承認を求めるのを常とした。

Aの父親は、Bに上記約束手形に対する組合名義での保証(保証のための裏書)を依頼し、Bはそのような裏書は組合長の承認を求めてもかねて組合の目的外の行為と聞かされていたので、その承認を得られないことを知りながらも、Aの営業上の困難を開關するためやむを得ないと考え、平素組合長から保管を委ねられていたY組合長名義のゴム印および職印を用いて前記裏書をした。

このような状況下で、破産したC会社の破産管財人(以下Xとする)から、Y組合に対して上記約束手形にかかる250万円および年6分の利息の支払を求める裁判が提起された。Xは、原審で敗訴したため、控訴。

判決は、以下のように述べる。「……訴外Bは、前記のとおり参事と称されていたとはいえ、その旨の登記がなされていたわけではなくまた組合の事務

執行につき包括的代理権を与えられていたこともなかった。またその事務の執行も30万円以下の少額の預金の引き出し、定型的な窓口事務等特に許されたものを除き組合の事務の大部分殊に手形振出などは事前または事後に組合長の承認を求めるのを常とした。しかし、これら事務遂行上の制限は対外的には明示されて居らず同人の勤務が20年近い長期にわたるものであり、その間不在勝の組合長理事を補佐して同組合の事務を（人事関係は除き）一切総括しており、対外的にも参事を称していたのであるから部外者は一般に右のような権限上の制限を知るべくもなかった。

以上によれば、訴外Bの右裏書行為はY組合の正規な参事としての行為であるとも、同組合から正当に授權されたものであるともいえないが、他面同訴外人はいわゆる表見上の参事というべきであり、農業協同組合法第42条、商法第38条および第42条によって商人の支配人と同様の権限を持つものとみなされるべきであるから、Y組合はその抗弁する特段の事情がないかぎり、右裏書を受けた破産会社C会社に対し裏書人としての義務を負わなければならない理である。」

そのうえで、被控訴人Y組合の、①右手形裏書の原因行為である保証は農業協同組合法所定の事業目的に反すること、および②C会社が、Bが本件手形裏書をするに当たって正規な参事でもなく、その裏書についてY組合の代表権ある者から正当に授權されてもいなかったことを知り、またはその知らなかったことに重大な過失がある旨の抗弁を、以下の理由で退けている。すなわち①についてはAがY組合の准組合員であることから、Y組合が定款で組合の行うべき事業として組合員の事業または生活に必要な資金の貸付を挙げており、直接資金を貸し付けるよりも金銭的負担も少なくかつ危険も間接的である債務保証はこの目的に含まれると解すべきこと、また、裏書行為は手形行為であってこれは組合員に対する金融、貯金・定期積金の受入等諸種の事業に付帯するものであること、②についてはそのような主張を裏付ける証拠がないこと、である。

この判決に若干評価を加えるなら、参事に関しては商法上の表見支配人に

関する規定を準用していることから、表見支配人と同様に、形式的要件としての登記等は備えていないが、実質的に参事と同様の地位にある者を表見参事と解釈しうることは当然の理である。農協は会社ほどに営利を追求するものではないとはいえ、取引の安全の面から言っても、組合の参事に関して表見法理を適用しない理由はない。さらに言えば、表見参事としての要件が整わなかったとしても、取引の相手方保護の観点から民法における表見代理の規定の適用は考えうる²³⁾。

なお、組合の目的の範囲および参事の権限の問題にも関連する判決の後段部分すなわち債務保証に関しては、現行農協法上は10条1項2号に掲げる事業すなわち組合員の貯金または定期積金の受入の事業を行う組合については、同条6項3号において債務の保証または手形の引受の事業を行うことができるので、定款上に当該定めがあれば、目的の範囲内の行為であると言える²⁴⁾。

六 その他の問題

(1) 「従たる事務所」の意義

農協においても、商法上という支配人について、その包括的代理権の範囲の確定としての「営業所」の意義が問題となるように、「事務所」の意義は問題となろう。すなわち、表見参事が、表見参事であるためには、「事務所」の登記が必要か、単に実態があればよいか、という問題である。しかしながら、農協についてはこの点議論となった判例は見当たらず、また農協法上の事務所と、商法上の営業所とは、業務の中心であるという意味で同様であり、商法上の議論がそのまま妥当すると考える²⁵⁾。

23) 同旨・大塚・前掲書(注10)233頁。

24) 後段に関しては、大塚正民「農業協同組合の使用人がいわゆる表見参事にあたりとされた事例—准組合員の債務に対する保証と農業協同組合の事業目的」ジュリスト587号(1975年5月15日)122頁以下参照。

(2) 登記との関連

商法14条が参事の場合に適用されるかという問題であるが、農協法41条が、商法40条を準用している限り、当然に商法14条も準用されると解すべきであり、農協参事をことさら商法上の支配人と区別する必要はなからう²⁶⁾。

結びに代えて

参事という地位が、組合の経営管理機構である理事(会)や監督機構である監事とは別に設けられた理由は、農協が農民相互の「助け合い」のための団体であるという特殊性から、原則として理事・監事は農民である正組合員のみ就任することができ、そうであれば経営という特殊専門的な知識に乏しい者のみでの経営管理ということにもなりかねない。そこで、参事という地位に経営の知識を有する者を広く農民以外からも迎え入れることができるようにしたという点にある²⁷⁾。

しかし昨今は、農協の経営機構の改革が進んでおり、理事には原始農協法が定数の4分の1の範囲で組合員以外からも就任できるとしていたのを3分の1に引き上げた上(30条10号)、経営管理委員会の設置をする場合には、理事は定数の全部が組合員以外でもよいこととなった(30条の2)。それゆえ、参事という地位の持つ意味は実務上小さなものになってきたといえるが²⁸⁾、そ

25) なお、中小企業等協同組合法に基づく信用組合において、登記のある「従たる事務所」が、直ちに「従たる事務所」とはいえず、一定の範囲内において主たる事務所から離れて独自に取引を行うだけの組織の実体が必要であるとした判例(札幌高判昭和42年2月28日高民集20巻1号100頁)や、「従たる事務所」として登記をした場合には、右営業所が従たる事務所の実体を有していなくても、商法14条の類推適用により、当該組合は右の実体を有しないことをもって善意の第三者に対抗することができないとした判例(最判昭和43年10月17日民集22巻10号2204頁)などがある(大塚・前掲書(注10))238頁以下参照)。

26) 前掲注10参照。

27) 前掲注7参照。

28) 近年出版されている農協関連の文献(例えば阿部・前掲書(注10))をみても、参事に関する記述はないかまたはごく少ない。また直接関係することではないが、

の反面、理論上實際上経営の専門家のみで運営している会社においても執行役員たる地位にとってかわられつつあるとはいえ支配人たる地位が利用されていることや、また組合の常務理事の適任者を見つけることが必ずしも期待できないし、合併等による経営のスリム化も含め農協の近代化傾向を見るにつけ、全くの無意味に帰すとは考えられない。むしろ、参事という、農家・農民の相互扶助組織たる農協の代表者の地位としての理事・監事に対する経営補助者たる地位、または経営管理委員会に対する専門経営者としての理事の経営・業務執行を補助する地位は、重要性を帯びる可能性も否定できない。すなわち、株式会社において、取締役ではないが経営に専属的に関与する地位として執行役員制度を任意に構築し、法制化も検討されているように、理事（とりわけ専務理事）とは別個の地位としての参事が、復権する可能性もあるとは考えられないであろうか²⁹⁾。また、経営者支配という観点からは、農協における経営者たる理事や参事も、地元の実力者である組合長の意向が絶対であり、経営権限は実際には制約が多いといわれる³⁰⁾。しかし、経営効率化のためには、専門経営者である理事および参事の権限を検討し、場合によっては強化することも考えてよいのではなかろうか。そういった意味で、参事たる地位に込められた意義を再検討し、再確認することは、あながち無駄なことではなかろう。

会社と組合とは理念上存立基盤が異なるものであり、それぞれの経営組織に隔たりがあることも否めず、また組合は原則として営利を追求するものではない。しかし実際には組合とて一定の利潤をすでに得かつ将来にわたって得るべきことは当然の理であり、その意味で、組合と会社、また支配人と参事を比較

商法特に株式会社法につき執行役員の普及、執行役制度執行に向けた議論などを見てみると、商法における支配人制度の意義が小さくなりつつあることと平行に考えることもできる。

29) むろん、支配人ではない執行役員制が普及しているように、参事とは別個の地位を考えることもできるであろう。しかし、そのような動きは農協においては寡聞にして知らない。

30) 山本他『協同組合のコーポレートガバナンス』（家の光協会、2000年）48頁以下（吉田忠執筆箇所）参照。

し、農協の経営組織の効率性向上を図る方策を考えていかねばならない。他方、商法の側面からも、現在経営機構の刷新の議論が華やかに繰り広げられているところであるが、組合の経営組織を参考にすべき面も少なくないと思われる。本稿が、多少なりとも農協における参事の地位の法解釈に貢献することを祈りつつ、本稿を序論と捉え、今後も農協をはじめとする協同組合の経営組織に関する研究を深めたいと考えている。

〈付記〉

浜松医科大学助教授（法学・医事法担当）、多木誠一郎氏（農協法・商法専攻）より、農協参事に関する貴重なご意見をいただいた。ここで謝意を表しておきたい。