

《論 説》

名板貸責任の効力論

——「効果からみた要件」の検討

宮川 不可止

目 次

はじめに

I 名板貸責任規定の類推適用

II 名板貸責任の効力論

III 効果から要件へ

おわりに

はじめに

商号とは、商人が営業をする上において自己を表示するために用いる名称である。日本の商法は、商号自由主義を採用しているから、商人は自由に自己の商号を選定し、これを使用して営業をすることができる。また、自己の商号を使用して営業をなすことを他人に許諾することも自由¹⁾にできる。名板貸とは、自己の商号を使用して営業又は事業を行うことを他人に許諾すること、である(商法14条、会社法9条)。

平成17年改正前商法23条は、民法109条の特則として昭和13年改正商法に新設された。これまでの判例法理を明文化したものであり、外観法理を商事取引に適用しやすく²⁾するため、「自己ノ氏、氏名又ハ商号ヲ使用シテ営業ヲ為スコトヲ他人ニ許諾シタル者ハ、自己ヲ営業主ナリト誤認シテ取引ヲ為シタル者ニ

1) 鴻常夫・商法総則(全訂第4版補正2版)195頁(弘文堂、1994年)。

2) 遠藤浩ほか監修・民法注解財産法 第1巻民法総則497頁[小倉顕](青林書院、1989年)。

対シ其ノ取引ニ因リテ生ジタル債務ニ付其ノ他人ト連帯シテ弁済ノ責ニ任ズ」
と定められた。この責任は名板貸責任と呼ばれている。旧23条では、氏、氏名
の使用許諾を対象に含めていたため、名板貸人は商人である必要はなかった。

平成17年改正法は、会社法にも名板貸責任規定を設け、商法では、使用許諾
の対象を商号に限定したため、名板貸責任を負う主体は商人及び会社に限られ
ることになった（商法14条、会社法9条）。そもそもこの規定は、商法における
外観主義の顕現と認められている³⁾。改正法が商人以外の者による商人への使用
許諾を適用範囲から除外したことについては、評価が分かれており⁴⁾、この点に
ついては後で触れる。

名板貸の成立要件は、名板貸人の帰責事由、外観の存在、相手方の信頼誤認、
の三要素である。また、名板貸人の責任内容は、当該商人が当該営業を行うも
のと誤認して当該他人と取引をした者に対し、当該他人と連帯して、当該取引
によって生じた債務を弁済する責任を負うことである。商法の名板貸責任規定
（商法14条）の適用を受けようとする者（相手方）は、名板貸をした者が商人で
あること、その者が自己の商号等の使用を許諾したこと、名板貸を受けた者の
行為であること、その行為が営業に関するものであること、名板貸をした者の
取引と誤認したこと、について主張立証責任を負うことになる⁵⁾。これに対して、
第三者（相手方）の信頼は保護に値する信頼でなければならないが、悪意・重
過失であることについての立証責任は、名板貸人が負担すると解釈されている⁶⁾
⁷⁾。

本稿は、商法14条の名板貸責任規定を検討対象に取り上げることとする。後
記のとおり判例では、同条（改正前23条）の類推適用例が多いことを検討の起
点として、同条の類推適用により名板貸人の連帯責任規定を適用した場合に生
じる問題点を指摘して、そこから、類推適用の範囲の検討や類推適用の先にあ

3) 鴻・前掲註1書169頁。

4) 後藤元「商法総則一商号・営業譲渡・商業使用人を中心に」NBL935号15頁、16頁註30（2010年）も参照。

5) 梶村太市ほか編・全訂版割賦販売法615頁〔今岡毅〕（青林書院、2004年）。

6) 米沢明・名板貸責任の法理71頁（有斐閣、1982年）。

7) 塩崎勤・金融商事取引法の諸問題235頁（判例タイムズ社、2001年）。

るものはなにかをみすえつつ、その「効果からみた要件」を中心に検討を試みるものである。このような観点からの分析の試みはほとんどないように思われるからである。

I 名板貸責任規定の類推適用

1 構成要素からみた基本類型

名板貸の成立要素は、a 名板貸人の帰責事由、b 外観の存在、c 相手方の信頼誤認、の三要素に分解できる。これら三要素の組み合わせにより、次の基本ケースに類型化することができる。なお、相手方の信頼誤認については、前記のとおり、保護に値する信頼であるから、少なくとも善意であることを要する。善意のみで足りるか、善意かつ無過失であることを要するか、善意かつ無重過失であることを要するかについては争いがある⁸⁾。判例は善意・無重過失をとっている（最判昭41・1・27民集20巻1号111頁）。

- ① a 名板貸人の帰責事由、b 外観の存在、c 相手方の信頼誤認、の三要素が存在し合致する場合には、商法14条が適用され、名板貸人の責任が成立する。
- ② a 名板貸人に帰責事由が存在せず、b 外観が存在する場合において、c 相手方の信頼誤認がないときには、同条の適用はなく、類型適用も成立しない。
- ③ a 名板貸人に帰責事由が存在し、b 外観も存在する場合において、c 相手方の信頼誤認がないときには、同条の適用はなく、類推適用も成立しない。
- ④ a 名板貸人に帰責事由が存在せず、b 外観が存在する場合において、c 相手方の信頼誤認があるときには、同条の適用はない。類推適用（帰責事由の拡大）の成否が問題となる。
- ⑤ a 名板貸人に帰責事由が存在し、b 外観が存在しない場合において、c 相手方の信頼誤認がないときには、同条の適用はなく、類推適用も成立しない。

8) この点につき詳細に分析したものとして、古瀬村邦夫「表見責任と第三者の過失」竹内昭夫編・現代商法学の課題（下）1353頁（有斐閣，1975年）。

- ⑥ a名板貸人に帰責事由が存在し、b外観が存在しない場合において、c相手方の信頼誤認があるときには、同条の適用はない。類推適用（外観の拡大）の成否が問題となる。
- ⑦ a名板貸人に帰責事由が存在せず、b外観も存在しない場合において、c相手方の信頼誤認があるときには、同条の適用はない。類推適用（帰責事由の拡大、外観の拡大）の成否が問題となる。

[小括]

上記の基本ケースでは、名板貸規定の適用は、①の場合、すなわちabcの三要素がすべて存在し合致する場合に限られる。類推適用の成立は、相手方の信頼誤認がある場合に限られ、すなわち、④の場合、⑥の場合、⑦の場合にその成否が問題となる。これに対して、相手方の信頼誤認がない場合、すなわち、②の場合、③の場合、⑤の場合には、類推適用の成否はいずれも問題とならない。

しかし、最近の後掲判例（判例①～判例⑥）を概観するにすぎず、後掲判例①については、帰責事由の存在と外観の存在をいずれも拡大視して類推適用を認めているように解することができる。帰責事由と外観を相関的に捉えて判断することにより、⁹⁾商法14条の類推適用を認める範囲が決まるのであり、小売の場合では、店舗や金銭管理等の諸要素の状態をも実質的に総合的に観察して判断されているように思考される。

2 判例の傾向

ここでは、平成17年改正前商法23条（改正後14条）に関する平成年代の判例（最高裁判例である後掲判例①とそれ以降の判例②～判例⑥）について概観する。

判例① 最判平成7年11月30日民集49巻9号2972頁（損害賠償請求事件）

9) 永井和之「企業活動に対する名板貸責任の拡大」判例タイムズ917号6頁（1996年）、河邊義典「判解」最高裁判所判例解説民事篇平成7年度（下）1001頁（法曹会、1998年）。

事案の概要

Y（被告，控訴人，被被告人）は，スーパーマーケットを経営する株式会社である。Aは，テナントとして，昭和53年3月1日，Yとの間に出店及び店舗使用に関する契約を締結し，本件店舗（神奈川県座間市の忠実屋小田急相模原店）の屋上の一部において，「八島ペット」の屋号でペットショップを経営していた。

X₂（当時，中学2年生）は，昭和58年2月7日頃，右ペットショップで手乗りインコ2羽を購入した。しかし，このインコが伝染病の病原体を保有していたため，家族がオウム病，オウム病性肺炎にかかり，母親が死亡し，父親X₁とその子X₂，X₄も発症した。そこで，Xら（原告，被控訴人，上诉人）は，Yに対して，名板貸責任ないし名板貸責任の類推適用などを主張し，損害賠償請求事件を提起した。

第一審（横浜地判平成3年3月26日判例時報1390号121頁）は，Aの営業とYの営業とを区別するにたる十分な標識が備えられているとは認められないとして，商号使用の許諾があった場合に準じて，商法23条の類推適用によりYの損害賠償責任を肯定した。原審（東京高判平成4年3月11日判例時報1418号134頁）は，Aの営業について，Yが自己の商号使用を許諾したのと同視できる程度の外観を作出したものとは認められないとして，商法23条の類推適用を否定し，Xらの請求を棄却した。Xより上告。

判旨〔破棄差戻し〕

Yの経営するスーパーマーケットの店舗の外部には，Yの商標を表示した大きな看板が掲げられ，テナントであるAの店名は表示されておらず，Aの出店している屋上への階段の登り口に設置された屋上案内板や右階段の踊り場の壁には「ペットショップ」とだけ表示され，その営業主体がAまたはYのいずれであるかが明らかにされておらず，買物客に対し，Aの営業がYの営業の一部門であるかのような外観を与えるなど判示の事実関係の下においては，…一般の買物客がAの経営するペットショップの営業主体はYであると誤認するのやむを得ないような外観が存在したというべきである。そして，Yは，本件店

舗の外部にYの商標を表示し、Aとの間において、出店及び店舗使用に関する契約を締結することなどにより、右外観を作出し、又はその作出に参与していたのであるから、Yは、商法23条（改正後14条）の類推適用により、買物客とAとの取引に関して名板貸人と同様の責任を負わなければならない。

（本件については、平成8年10月18日、差戻審の東京高裁において和解が成立した¹⁰⁾。

判例② 神戸地判平成13年9月27日（控訴審）（判例ID28071368）売買代金請求
控訴事件

事案の概要

Y（被告・被控訴人）は、スポーツ用品、靴、衣料品の販売業を目的とする株式会社である。Yは、平成9年8月22日、訴外Bに対し、神戸市内の本件店舗の一部（約10坪）を貸与した。訴外Bは、これを利用してCという名称で、ストリート系ファッションのアパレル販売店を経営していた。

X（原告・控訴人）は、訴外CことBに対し、平成9年11月20日以降3回にわたり、本件腕時計の販売委託契約を締結して、本件腕時計を交付した。しかし、本件店舗は平成11年8月31日に閉鎖され、訴外CことBは、本件腕時計を持ったまま居所不明となった。Xは、Yに対し、名板貸責任の規定（商法23条）の類推適用により売買代金請求をした。第一審はX敗訴、Xより控訴。

判旨 [控訴棄却]

本件店舗の外部にはYの社名の看板が掲げられ、訴外Cの看板は本件店舗内外のどこにもなく、訴外Cの売上の管理はYのレジにおいて一括して行われ、Yはその中から15パーセントを控除した残額を訴外Cに支払っていたこと等の事実を総合すると、一般買物客が、Cの営業主体がYであると誤認してもやむを得ない外観が存在したと認められる。

10) 河邊・前掲註9判解1016頁注17参照。

しかしながら、Xは、一般買物客とは異なり、本件店舗で訴外Cの商品を購入したことはなく、訴外Cとはもっぱら腕時計の販売委託取引を行っていたものであり、しかも、それら取引は、Xが、直接、訴外Cに腕時計を持込んで販売委託契約を締結する形で行われ、本件契約書の当事者名はCと記載されており、Yの社名の記載はないうえ、そのことは、Xにおいても承知していたこと、Xは、本件契約以前にもその売却代金を、Yのレジではなく、訴外Cのコーナーで直接受取っていたことがそれぞれ認められる。Xを一般買物客と同列に扱うことはできず、むしろ、前記の各事実は、Xにおいて、訴外Cと本件店舗の営業主体が異なることを知ったうえで腕時計の販売委託を訴外Cに対して行っていたことを推認させる事実というべきである。Xは営業主体が同一でないことを知っていたと認めるのが相当である。また、仮にそうでないとしても、知らなかったことにつき重大な過失があったものと認めるのが相当である。

判例③ 神戸地尼崎支判平成13年11月30日（判例ID28071340）売買代金等請求事件

事案の概要

平成7年ころ、訴外株式会社南港カーシティは、中古車買取店のフランチャイズチェーンの本部として、ユーポスの名称による加盟店を募集していたところ、訴外Aは、平成8年7月10日、南港カーシティとの間で、加盟店基本契約を締結し、ユーポスの名称による加盟店となった。

平成11年10月1日、Y（被告会社）が設立され、同年12月1日、南港カーシティは、その代表者を同じくするYに、ユーポスに関する営業を譲渡した。なお、Yの商号は「株式会社ユーポス」である。Aは、平成12年1月ないし2月当時は、「ユーポス」あるいは「ユーポス尼崎店」の名称を使用して中古車店を営んでいた。

同年1月31日、X（原告）は、Aの店舗を訪れAに本件中古車を売却した。しかし、代金を受取ることができなかった。Xは、Aとの間で締結した本件中

古車売買契約につき、Yに対し、その営業主体をYであると誤認して取引をしたから、商法23条に基づきYはAに生じた債務につき連帯して支払う義務があると主張して、売買代金等請求事件を提起した。

判旨 [請求認容]

YはAが「ユーポス」あるいは「ユーポス尼崎店」の名称を使用して中古車を営むことを許諾していたものと認められる。Aが使用していた「ユーポス」とYの商号の「株式会社ユーポス」については、商法23条の趣旨が名義人の帰責性を前提として、営業主を誤認して取引した第三者を保護する点にあることからすれば、同条の「自己の商号」とは、営業主を誤認してもやむを得ない程度に類似した名称であれば足り、商号と全く同一であることを要しない。「ユーポス」あるいは「ユーポス尼崎店」という名称がYを営業主と誤認してもやむを得ない程度に類似した名称であることは明らかである。Xにおいて、営業主体がYであると誤認したことについて重大な過失があったとは認められない。

判例④ 千葉地判平成15年2月28日判例タイムズ1158号179頁（損害賠償等請求事件）

事案の概要

X（原告）らは、平成2年から平成11年までの間に、A会社（商号は「株式会社君津リゾート」）の経営する本件ゴルフ場（キッツゴルフ倶楽部君津コース、以下「本件ゴルフクラブ」）の会員となるゴルフ会員契約を締結し、その際、それぞれ入会保証金を預託した。入会保証金の返還については、預託金証書発行の日から10年間据置き、期間満了後に、文書による申出があったときは、これを返還する旨約定されていた。他方、Y（被告、商号は「株式会社北沢バルブ」）は、昭和50年ころから、製品のロゴマークである「KITZ」に、「キッツ」の呼称を併用してきた。

しかし、平成3年3月、Y（平成4年10月に商号を「株式会社北沢バルブ」から「株式会社キッツ」に変更した）においては、関連会社であるA会社の経営が破綻寸前の状態であり、外部からの財務支援なしにはゴルフ場の開場が困難であることが判明した。Yは、平成3年12月から平成4年4月にかけて、君津リゾートから総額40億円の資産を買取り、また子会社から同社へ融資をするなどの財務支援を実行した。本件ゴルフ場は、平成4年10月22日に開場した。

Yは、平成7年9月には、株式会社君津リゾートに「キッツ」の名称の使用中止を求める訴訟を提起した。この訴訟は、平成10年3月4日には、Yが3億円の和解金を支払い、A社は「キッツ」の名称を使用しないこと、「キッツゴルフクラブ」の名称を変更することなどの内容で和解が成立し、その結果、本件ゴルフクラブの名称は、平成10年5月、「アクアヒルズゴルフコース」となった。

平成11年、Xらは、本件ゴルフクラブの営業主体をYであると誤認していたと主張し、商法23条の適用ないし類推適用により、Yに対して入会保証金の返還ないし相当額の支払を請求した。

判旨〔請求棄却・確定〕

本件ゴルフ場は、Yが昭和50年ころから使用していた「キッツ」という名称を冠したゴルフクラブであり、パンフレットや新聞広告、関係書類には、Yの登録商標であった「KITZ」に酷似したロゴマークが使用されていた。

しかし、本件ゴルフクラブの会員募集に当たり作成された本件パンフレットや新聞広告には、本件ゴルフクラブの事業主体として「株式会社君津リゾート」と記載され、会則には本件ゴルフ場が君津リゾートの経営するゴルフ場であると記載されている。また、入会申込みが承認された場合に送付される入会承認通知書は君津リゾート名義で、入会保証金は君津リゾートに対して納入するものとされ、現実にもXらは君津リゾートを受取人として入会保証金を振込送金している。そうすると、Xらにおいては、本件ゴルフクラブの事業主体が君津リゾートであると認識していたことは明らかである（この点が、本件と忠

実屋事件判決（筆者註，前掲判例①）の事例との最大の相違点である）。

本件ゴルフクラブがYを含む北沢グループにおける事業の一環として企画，建設，運営されているとの外観の存在を認めることはできるものの，これは，本件ゴルフクラブの運営会社である君津リゾートの経営力ないし信用に関する外観であるにすぎず，営業主体がYであるとの誤信を生じさせるような外観が存在していたと認めることはできない。

判例⑤ 札幌地判平成17年3月18日判例タイムズ1218号290頁 貸金請求事件

事案の概要

Y₁（被告・商号は「株式会社桂設計」）は，東京に本社がある建築設計・監理業を営む株式会社である。Y₂（被告）は，Y₁の許諾のもとに，Y₁の「北海道事務所」，「札幌事務所」所長の名称で個人で札幌市において建築設計事務所を経営していた。Y₂は，Y₁の従業員でも，役員でもない。Y₁は，Y₂に対して，北海道内の官公庁から建築設計契約に関して入札が行われる場合には，Y₁の「北海道事務所」，「札幌事務所」の名称をもってその入札手続に参加する等の代理権限を与えていた。

Aは，平成3年ころから平成9年1月27日まで，Y₂に対し，継続的に営業資金の不足分について貸付を行い，その合計額が500万円となった。Aは，その後，死亡し，その相続人であるX（原告）は，本件借入金残金370万円について，Y₁に対し，名板貸責任（商法23条）を主張して，貸金請求事件を提起した。これに対して，Y₁は，AはY₁とY₂が別人格であることを知悉し，かつ誤認したとしても重過失があったとしてその支払義務を争った。

判旨〔請求認容〕

Y₁は，Y₂に対し，札幌事務所長の名称を使用して営業をすることを認めていただけでなく，入札手続等の代理権限を与えていたことからすると，「株式会社桂設計事務所札幌事務所」は，実質的には，Y₁の支店，営業所的な機能

を果たしているといえる。Y₂は、Y₁の持つ対外的な信用を利用して営業をしていることは認めている。

Aは、Y₂からの営業資金の借入申込みについて、この借入がY₁の支店、営業所的な機能を有する「株式会社桂設計札幌事務所」の営業行為の一部として行われていると信じたと認めることができる。Aにおいて、株式会社桂設計札幌事務所とY₂の行う行為は、Y₁の営業行為と客観的に不可分であり、Y₁の営業行為の一部であると信頼することは、無理からぬものというべきである。また、Aにおいて、悪意、重過失はない。

判例⑥ 神戸地裁姫路支判平成17年8月9日判例時報1929号81頁 損害賠償請求事件¹¹⁾

事案の概要

Y（被告）は、インターネットオークション（以下「本件オークション」）の運営会社である。Yは、オークション補償規定（以下「本件補償規定」）を定めていた。平成16年12月、X（原告）は、Yが運営する本件オークションを利用して、Aが出品したデジタルカメラ（以下「本件商品」）を落札し、同月27日には落札代金93,000円を支払った。しかし、Aから本件商品の交付を受けることができず、損害を被った。Xは、Yに対して、出品者の信用調査を怠り、不適切な出品を防止する措置をとる義務に違反したと主張して、不法行為に基づく損害賠償を請求し、商法23条の類推適用によるYの連帯責任等を主張し、また本件補償規定による補償等を求めた。

判旨〔請求棄却・確定〕

Yは、Xに対し、本件オークション取引について、Aの信用度を調査したり、AのIDを削除するなどの義務を負うものとは認められず、本件取引によるX

11) 銭漣陽「判批」ジュリスト1366号165頁（2008年）がある。

の損害がYの故意又は重過失によるものとは認められない。本件オークション取引において、本件オークションの運営会社（Y）は、取引の相手方を識別困難とさせるような状態を作出したとはいえ、商法23条の類推適用による責任を負わない。Xが摘示する判例（最高裁平成7年11月30日判決（筆者註 前掲判例①））は、本件とは全く事案を異にする。また、Xには本件補償規定に基づく補償請求権もない。

【小括】

6件の判例の内、3件（判例①、判例③、判例⑤）は請求認容、残る3件（判例②、判例④、判例⑥）は請求棄却となっている。判例①は、スーパーマーケットの名義使用の許諾も名義使用の事実も存在しないような事案について、商法23条の類推適用を肯認したものとみられている¹²⁾。営業主体を誤認したと主張する原告は一般買物客であり、家族に死者がでた重みを勘案したのか、判旨からは、外観の存在を拡大視し、また帰責事由も拡大視したものと読みとれる。対面販売（現実売買でもある）の事例であることが特徴的である。

判例②は、スポーツ用品、靴、衣料品の販売業を目的とする株式会社が店舗の一部を第三者に貸与し、そこに入居していたアパレル販売店に原告が腕時計の販売委託をして時計を交付したものの、その代金が支払われなかった事例である。原告は一般買物客ではなく販売委託者であり、単純な売買ではないことが重視されたのか、商法23条の類推適用を否定している。

判例③は、一般客が所有する中古車を、中古車買取業のフランチャイズチェーン名称は「ユーポス」の加盟店に販売したものの、買取代金が支払われなかった事例である。名板貸人の商号が「株式会社ユーポス」であり、中古車店の営業主の名称が「ユーポス」あるいは「ユーポス尼崎店」であるため、その酷似ないし同一性からして、名板貸規定の類推適用が認められたのは当然のことであろう。

12) 塩崎・前掲註7書238頁。

名板貸責任の効力論（宮川）

判例④は、ゴルフ会員権投資者がバブル崩壊後に保証金返還を請求した事例である。営業主体については、会則、パンフレット、新聞広告、入会承認通知書などに明記されていたものであり、被告グループとしての経営力や信用に関する外観があったにせよ、営業主体の誤認はないとして類推適用を否定したものである。

判例⑤は、典型的な名板貸の事例のように思考される。東京に本社のある「株式会社桂設計」が、札幌市における個人の建築設計事務所経営者に、「北海道事務所」、「札幌事務所」の名称使用を許諾していたものである。名板貸人は、さらに、官公庁からの入札がある場合にはその名称で入札に参加する等の代理権限をも与えていた。誤信者は継続的金銭消費貸借の貸主であって、Y₂の借財権限調査につき甘かった点が残るものの、商法23条の類推適用が認められたのは当然のように考えられる。

判例⑥は、インターネットオークションを利用してデジタルカメラを買った消費者が代金を支払ったのに、出品者からそのカメラの交付を受けることができず、詐欺による損害を被ったものである。判旨のように運営者に出品者の信用度調査、ID削除の義務がないかぎり、一般買物客の原告としては、出品者を運営事業者と誤認したものとはいえないから、商法23条の類推適用は否定されるべきであろう。原告の保護をいかにして図るかが残る。

これらの判例をみると、原告は、ペットの買主、腕時計の複数回の販売委託者、中古車の売主、ゴルフ会員入会者、営業資金の貸主、インターネットオークションによるカメラの買主、と多岐にわたり、契約種類も売買、ゴルフ会員契約、金銭消費貸借と分かれており、必ずしも一般買物客ではないことがわかる。

Ⅱ 名板貸責任の効力論

1 連帯責任規定を適用した場合の問題点

(1) 契約当事者としての本人責任か連帯責任か

商法14条の規定内容からすると、取引の当事者は取引行為者たる名板借人で

あり、名板貸人は名板借人と連帯責任を負うことになる。名板貸と表見代理の差異については、①名板貸では取引の相手方が行為者を名義人本人だと信ずるのに対し、行為者を代理人だと誤信する場合が表見代理である、②名板貸の場合には、名板借人を代理人にすると必ずしも表示しない、③名板貸では一元的な営業主体に関する誤認が問題となり、表見代理では代理関係の存在に関する誤認が問題となるのであって、その効果も、連帯になるか本人の責任になるかの差異を生ずる、といわれている。¹³⁾

これに対立する見解は、契約当事者の確定に関する一般原則では、相手方の信じた取引の当事者は名板貸人であり、実際の行為者の名板借人は相手方との関係で履行請求をすることはできないとし、また、商法上の名板貸責任の規定は原則を転換して名板借人を契約当事者であると前提しているのを、これを見直す必要があると説示する。¹⁴⁾しかし、この問題については、営業主の誤認であるのか代理関係の存在の誤認であるのかの相違であることに目を向けるべきものである。表見代理の法理の適用ないしは類推適用が成立しない（相手方は、行為者を、代理人であると信じたものではなく名義人本人であると信じたものである）場合には、外観法理を用いる名板貸責任を適用して連帯責任を求めうることにし、その結果、第三者の保護範囲を広く認めるべきであろう。

(2) 名板貸人は同時履行の抗弁権を行使できるか

名板貸責任規定の類推適用が増加している。名板貸責任では、名板貸人は契約の当事者ではないから、同時履行の抗弁権を行使することはできないことになる。¹⁵⁾連帯債務の相対的の原則から名板貸人にはこれを援用することはできないといわれるのである。これに対して、代理構成をとるときには、このような問題は生じない。¹⁶⁾

13) 於保不二雄編・注釈民法(4)総則(4)102頁〔椿寿夫〕(有斐閣、1967年)。

14) 磯村保「民法と消費者法・商法の統合についての視点—カタラ論文に寄せて」民法改正研究会・民法改正と世界の民法典199頁(信山社、2009年)。

15) 行澤一人「名板貸責任法理と代理法理の交錯」法学教室370号98頁(2011年)。

16) 行澤・前掲社15論文98頁。

この点については、同時履行の抗弁権は双務契約における厳格な対価的給付の均衡を保障するものであるとする見解と、履行を請求された場面に限定して同時に履行されるべきものとみる見解がある。

一般買物客を相手方として名板貸規定の類推適用が生じる場面における同時履行の抗弁権の援用はどうなるのか。誤信した相手方は代金支払済にもかかわらず、目的物（商品）の引渡しが行なされない、あるいは引渡しを受けた商品が備えるべき機能を具備していない等の被害ケースでは、連帯責任を負うべき名板貸人としては、名板借人が相手方に対して有する同時履行の抗弁権を行使するようなことはまずはないであろう。

反対に、広く公平の見地から名板貸人にも同時履行の抗弁権の援用を認めることが適当と考えられる場合がある。相手方の債務が未履行の場合には、同時履行の抗弁権を拡大的に解釈して公平を保持することが相当であり、同時履行の抗弁権の類推適用を名板貸人に認めることにより、名板貸人は履行するうえで不均衡な立場から脱することができる。

(3) 名板貸責任は取引的不法行為責任にも類推ないし拡大されるか

名板貸人の責任が、企業提携ないし営業提携において、使用者責任などのアプローチから不法行為上の責任までに拡大するとすれば、その危険性はかなり大きいと指摘されている¹⁷⁾。事実上、不法行為についても、名義使用許諾の責任が認められることがあるであろう¹⁸⁾。名板貸人の責任は、実際問題としては、名板借人の企業活動の不法行為責任までに拡張しているともいえる¹⁹⁾。これに対して、商法14条の解釈によってではなく、不法行為の法理によるべしとの見解がある²⁰⁾。しかし、相手方が営業主を誤認したその「営業」には名板借人の不法行為となる営業をも含むものであり、そうすると、商法14条の類推適用の外延に

17) 永井・前掲註9論文11頁。

18) 實方正雄「名板貸契約—主として判例を中心として」法律時報264号15頁（1952年）は、不法行為については商法23条の類推適用を否定。

19) 永井・前掲註9論文10頁。最判昭和41年6月10日民集20巻5号1029頁。

20) 鴻・前掲註1書199頁。

含めることが正当と考える。取引的不法行為も営業行為であるから、営業主の誤認によるかぎり、名板貸責任規定の類推適用によるべきものであろう。

他方、最高裁は、名板借人の間接的な被用者の自動車事故による損害につき、名板貸人の責任を否定している²¹⁾。交通事故という事実行為による損害賠償債務はこれに含まれないと考えられている²²⁾。配達等の営業に付随する自動車運転事故の場合も同様に考えたい。

2 非商人への適用関係

(4) 商法14条の文理上適用除外された非商人の処遇

名板貸与者の商人の責任はみずから営業している必要はない。国の機関である裁判所に対して、民法109条、商法旧23条等の法理に照らし、名板貸責任を認めた最高裁判例（東京地裁厚生部事件—東京地裁内において「東京地方裁判所厚生部」の名で物資を販売していた事例²³⁾）がある。他方、最高裁は、日本電信電話公社近畿電信局の職員宿舍内において同「近畿地方生活必需品販売部」の名で物資販売をしていた事例につき名板貸責任を否定した²⁴⁾。裁判所について、今後仮に同様の事例が生じた場合には、商法14条の類推適用の是非については、同条の文理上、非商人のケースについては、否定的・消極的に考えることになる。今後、民法、商法、会社法の棲み分けを無視することはできない。

今後、民法論では、そのような場合につき、まずは民法94条2項の類推適用の是非に議論の場が移行するのではないだろうか（通謀虚偽表示ではないものの、第三者は容易に内部関係を知りえないから、誤認を生じかねない外観の存在を黙認、放置していたことにつき帰責性が問われるであろう）と考える。また、弁護士事務所においても、名板貸責任の問題が生じる場合が予想される。弁護士ないし弁護士法人は商人ではないから、改正法の下では、商法規定の類推適用は生じない

21) 最判昭和35年4月14日民集14巻5号863頁（原審の高松高判昭和32年6月26日下級裁判集8巻6号1182頁を破棄した）。

22) 最判昭和52年12月23日民集31巻7号1570頁。

23) 最判昭和35年10月21日民集14巻12号2661頁。

24) 最判昭和40年2月19日裁判集77号465頁。

とみるべきであろう。弁護士業務は一般買物客を顧客対象として物品販売を伴うような業務ではないから、どのような法理によるべきであろうか。民法94条2項の類推適用、あるいは禁反言の法理によるべきものか、それとも民法109条の法理ないしは趣旨などによるべきものであろうか。連帯責任の範囲を含め議論の対象となることも想定される。

Ⅲ 効果から要件へ

そもそも要件と効果の間には緊密なつながりがあるといわれている²⁵⁾。名板貸責任規定は、民法109条の特則であり、契約当事者の確定に関する理論からみるとこれを見直す必要があるとの前記見解をとりあげる。これについては、相手方が誤認した対象を営業主に置く（商法14条）か代理関係の存在に置く（民法109条）かの相違であることを看過してはならない。また、商法14条の規定の趣旨は、相手方を保護し、取引の安全を期するための対応として、商人である一方当事者に連帯責任という責務を課している²⁶⁾のである。民法商法の両規定が併存することにより、一般市民の取引安全は確保されているものと考え、両規定を存続させるべきではなかろうか。判例①は、帰責性につき名板貸人に厳しい認定をして、警告を発する一方で、一般買物客を保護して取引の安全を期したものと思われる。

これまで検討した名板貸責任の効果論からその要件を見直すことにする。基本的には、名板貸人の責任規定の類推適用を考えるについては、名板貸人の帰責性と相手方の誤認保護との間に利益の調和を図るような解釈に努めるべきであろう。たとえば対面販売の場合においては、商号だけが営業主の誤認の対象になる外観であるときは限定的であり、多くは、店舗や売場（売場の区分）、販売員の制服、売上金銭の管理（レジ、領収書等）、商品陳列、店内放送広告、店舗内外の看板等の訴求力などから総合的に判定すべきものであろう。しかし、

25) 米倉明・民法の教え方—一つのアプローチ109頁（弘文堂、2001年）。

26) 上村達男「商法・証券取引法における不法行為」法律時報78巻8号39頁（2006年）。

このような点を要件化して立法化することは、実現困難なことであろう。私見は、「商号」を相対的（弾力的）な概念と考える。相対的という意味は、商号は商人の名称のみならず営業上の名称であるから、たとえば店舗設備等をも同一商号を判定する際に含めて考えるということである。そして、営業主体たる外観を重視して、個別事例ごとに、類推適用の成否を判定して衡平で妥当な結論を見出す努力を続けることが肝要であると考ええる。判例の判断基準は、同一商号を中核にして同一の商号と同視できる事情を外延としていると解され、この判例の判断基準の安定ないしは熟成をより強く求めていきたい。

今後は、一般論として、名板貸人に対してどのような対応ないし対策を求めべきであろうか。相手方を一般買物客であると仮定した場合には、今後、名板貸人が取り得る一つの対応としては、年に一度位は、店舗内外の外観状態をエレベーターや階段等を含め動画撮影し、店内放送を録音するなど記録を残して、後日、それを第三者をまじえて法的に問題が生じないかを検討し、社内チェックリストを作るなど、名板貸責任が生じないという意味での予測可能性ないしはとるべき注意義務について、検討を続けるべきであろう、と考える。営業の統一性、一体性をしゃ断して営業の独立性がみられることがポイントとなろう。つまり、私見では名板貸人側に一般的な営業主体の混同防止義務²⁷⁾を事実上認めることになる。いわば一挙手一投足で誤認を防止できるとするならば、相手方に善意無過失を必須のものとして無過失の注意義務を求めてこれを防止させるよりも、現実的で公平であろうと考える。潜在化した要件とでもいうべきものである。

今後の社会の進展、新しい取引形態の出現や取引形態の多様化により、商法14条の類推適用は今後とも増加するであろう。なお、外観は個々の取引主体たる外観ではなく営業主体たる外観であるといわれている²⁸⁾。一般買物客については、①百貨店・スーパー等における対面取引、②一般商店における対面販売²⁹⁾

27) 神作裕之「名板貸責任の要件」法学教室216号17頁（1998年）。

28) 米沢・前掲注6書29頁。

29) 東京地判昭和27年3月10日下民集3巻3号335頁の事案は、百貨店に入居していた書店の債権者が百貨店に対して名板貸責任を求めたものであった。

③通信販売・インターネット販売取引等における非対面取引，などに場合分けをした分析が必要となろう。³⁰⁾このような分析の必要性は，外観を信頼した一般買物客の保護と禁反言の法理の精神との調和を図る事例が増加するものと推測されるからである。³¹⁾

おわりに

最近，商法14条の名板貸責任規定の類推適用を認める下級審判例が増加している。私見は，商法14条の適用ないし類推適用がなされた場合においては，これまで検討したとおり，名板貸人が連帯責任を負担する場合には，本来は名板借人が有する相手方に対する同時履行の抗弁権を，名板貸人が連帯責任を履行する際に認めて，公平性を確保することが相当と考える。そのように解することにより，同条の適用ないし類推適用により，法効果として連帯責任を負担する名板貸人に過大な負担を生ぜしめないこととなる。

今度は，この法効果を，要件にはねかえらせて考えると，外観を拡大視する類推適用の先には，類推適用の判断枠組みないし要件適用の基準化を，そして商法における立法化をみすえるべきものであろう。私見は，名板貸人側に営業主体の混同防止義務の設定を提言した。非商人からの名義貸与の場合に，いかなる法理に依拠するのかは，民法上今後の検討課題であろう。名板借人の従業員等による取引的不法行為から生じた債務を名板貸人が連帯して負担する場合にも，それで問題がすべて解決されたものではない。名板貸人，名板借人たる株式会社においては，株式会社の責任と経営者・従業員の責任を区分して論じる必要があろう。³²⁾

30) 清水真希子「テナント，インターネット・モール，フランチャイズ・チェーンにおける名板貸責任」法学第72巻5号667頁（2008年）は，表題の流通形態における名板貸責任の成否につき検討を加えている。

31) 保護要件の横断的な比較考察については，難波譲治「第三者保護要件の諸相—無過失・善意無重過失と立証責任」伊藤進ほか編・現代取引法の基礎的課題51頁以下（有斐閣，1999年）参照。

32) 上村・前掲註26論文41頁。