

企業グループにおける企業価値向上に 対する親会社取締役の責任 (1)

畠 田 公 明*

- 1 はじめに
- 2 親会社の子会社その他のグループ企業への金融支援・経営関与等に対する親会社取締役の責任
- 3 会社法制の見直しに関する改正試案
- 4 結び

1 はじめに

近時、株式会社とその子会社から成る企業グループによる経営（グループ経営）が進展し、株式交換・株式移転などの組織再編制度の整備により持株会社形態が普及している。持株会社には、親会社が他の会社の事業活動の支配のほかに自ら固有の事業活動をも併せ行う事業持株会社と、株式を所有することにより国内の会社の事業活動を支配することを主たる事業とする純粹持株会社⁽¹⁾とがある。

このような持株会社である親会社およびその株主にとって、その子会社の経営の効率性および適法性が極めて重要となる。事業持株会社の場合は、当

*福岡大学法学部教授

該持株会社（親会社）の株主は、親会社の事業活動のコントロールを介して、ある程度その子会社のコントロールも可能となる。これに対し、純粋持株会社（親会社）の場合は、その主たる業務は子会社の支配・統括管理であり、その利益の源泉は子会社の事業活動に依存する。したがって、純粋持株会社の株主は、事業持株会社の場合のように親会社の事業活動のコントロールを介して子会社の管理に関与することはできず、子会社の支配・管理を行う親会社の取締役を選任する以外には子会社の管理に関与する途はないことになる⁽²⁾。もっとも、程度の差はあるが、事業持株会社の株主であっても、企業グループに属する子会社の事業活動に関する意思決定に直接関与することは困難であると考えられる。

上記のような現状認識の下で、平成26年会社法改正前において「会社法制の見直しに関する中間試案」（以下「中間試案」という）が公表され、とくに親会社株主の保護として、多重代表訴訟制度の創設（【A案】）、この制度を創設しない場合に「取締役会は、その職務として、株式会社の子会社の取締役の職務の執行の監督を行う旨の明文の規定を設けるものとする（会社法第362条第2項等参照）」（【B案】注ア）ことなどが提案されていた⁽³⁾。最終的には、平成26年改正法で多重代表訴訟制度の導入がなされ、親会社取締役会による子会社の監督の職務に関する明文の規定は設けられなかった。

親会社株主の保護を目的とする法規整の仕方として、親会社の株主が直接に子会社に関する事項について株主権を行使するという方法と、親会社の取締役等の役員に一定の義務を負わせてその違反について責任を追及する方法とが考えられるが、多重代表訴訟はどちらかといえば前者の方法により親会社株主を保護するものであるといえる⁽⁴⁾。しかし、両者の方法は補完関係にあると考えるべきであり、多重代表訴訟制度の代替案的なものとして提案されていた親会社取締役会の監督職務に関する規定案が明文化されなかったとはいえ、このような監督職務の問題は解決しているというわけではない。こ

の点について何らかの監督の職務についての明確な基準ないし範囲の検討は、残された課題となっている。

ところで、現行の会社法の規整の多くは、単体の会社を前提とするものである。しかし、近年、グループ単位での企業を対象するもの（企業集団の内部統制・開示・連結計算書類・多重代表訴訟等）が整備されてきているが、必ずしも十分な整備がなされているとはいえないであろう。従来、企業グループの上位会社である親会社とそのグループ内の個々の子会社とは別個独立の法人であり、親会社や子会社の取締役は、各々の就任する会社の利益のために行動することが前提とされ、原則として、親会社の取締役は企業グループ全体の利益に拘束されず、他方、子会社の取締役も親会社の指揮や企業グループ全体の利益に拘束されないし、親会社ないし企業グループ全体の利益のために自社の利益を犠牲にして業務執行をした取締役は自社に損害が生じるときその賠償責任を免れることはできないと考えられてきた⁽⁵⁾。しかしながら、現代の企業経営において、子会社などのメンバー企業から構成されるグループ経営が広く浸透してきている⁽⁶⁾。このような現状において、企業グループ全体の企業価値を考慮した経営が求められる場合が多くなるものと思われる。

そこで、本稿は、上記のような企業グループ経営が行われる現在において、企業グループにおける企業価値向上に対して親会社取締役がどのような義務・責任を負うのかという観点から検討するものである。まず、親会社取締役の親会社に対する義務・責任に関する裁判例について、①子会社その他のグループ企業に対する金融支援、②親会社取締役による子会社その他のグループ企業の経営への関与、③子会社その他のグループ企業の業務の管理ないし監視・監督という3つの類型に大別して整理・検討する⁽⁷⁾。その後で、平成26年改正法で実現されなかった会社法制の見直しに関する改正試案・要綱案を再検討したい。

なお、企業グループという用語は、企業グループが多様な目的のために様々

な手段によって形成・運営されているから、画一的に定義することは困難である⁽⁸⁾。会社法では、企業グループを「企業集団」として、その定義を「当該株式会社並びにその親会社及び子会社から成る」ものとする（会社法施行規則98条1項5号・100条1項5号・112条2項5号）⁽⁹⁾。子会社（会社2条3号・3号の2〔子会社等〕）および親会社（会社2条4号・4号の2〔親会社等〕）の定義もされているが、50パーセントを超える議決権所有がされていなくても実質的に経営を支配（「財務及び事業の方針の決定を支配」）されている場合にも子会社に含まれる（会社法施行規則3条、財務諸表等規則8条3項）。また、議決権保有比率が決定的要素ではなく、「会社が他の会社等の財務及び事業の方針の決定に対して重要な影響を与えることができる場合における当該会社等（子会社を除く。）」は、関連会社と定義されている（会社法施行規則2条3項20号、会社計算規則2条3項18号）。さらに、当該株式会社の親会社・子会社および関連会社ならびに当該株式会社が他の会社等の関連会社である場合における当該他の会社等⁽¹⁰⁾は、関係会社と定義される（会社計算規則2条3項22号）。これらの会社に付与される法的効果は、法規制の目的により様々であるといえる⁽¹¹⁾。

本稿において検討する企業グループにおける親会社取締役の義務・責任に関する問題については、とくに親会社取締役の善管注意義務違反による責任に関する事案について裁判例を対象として検討する。もっとも、このような裁判例がとる立場を網羅的に整理し検討するためには、企業グループに所属する会社の範囲をできるだけ広くとらえる必要があると考える。したがって、本稿では、上記のような諸定義にある親会社・子会社・関連会社および関係会社をすべてを包含して、一定の議決権保有比率を要件とせず、実質的に経営を支配しているかあるいはそれに対して重要な影響を与えているような関係にある会社を、企業グループに属する会社とする。この場合に、親会社という用語は、必ずしも会社法上の親会社（会社2条4号）の意味ではなく、

もっと広い意味で、企業グループの頂点に立つ上位会社を意味するものとする。

- (1) 純粹持株会社の概念について、平成9年改正前独占禁止法9条3項、江頭憲治郎『結合企業法の立法と解釈』6頁・198頁(有斐閣、1995)参照。
- (2) 大隅健一郎『新版株式会社法変遷論』181頁以下(有斐閣、1987)、森本滋「純粹持株会社と会社法」法曹時報47巻12号3046頁以下(1995)、川浜昇「持株会社の機関」資本市場法制研究会編『持株会社の法的諸問題』66頁以下(資本市場研究会、1995)、前田雅弘「持株会社」商事法務1466号25頁以下(1997)、拙著『コーポレート・ガバナンスにおける取締役の責任制度』231頁以下(法律文化社、2002)など。
- (3) 法務省民事参事官室「会社法制の見直しに関する中間試案」12頁(2011)、<http://www.moj.go.jp/content/000084699.pdf>、法務省民事参事官室「会社法制の見直しに関する中間試案の補足説明」33頁(2011)、<http://www.moj.go.jp/content/000082648.pdf>。
- (4) 船津浩司「『グループ経営』の義務と責任」11頁-17頁(商事法務、2010)は、株主権アプローチによる保護と責任アプローチによる保護が競合する領域と、両者のアプローチが競合せず補完関係にあると考えられる領域もあるとし、多重代表訴訟は株主権アプローチによる親会社株主保護の一方策とする。
- (5) 大隅・前掲注(2)133頁(ただし、個別的に観察すれば、ある会社にとって不利益に見える場合でも、大局的・総合的に見れば結局その会社にとっても利益である場合には、その会社の取締役は大局的・総合的な見地に立って、会社の業務を執行すべきものであるとする)、森本滋「企業結合」竹内昭夫=龍田節編『現代企業法講座2企業組織』126頁(東京大学出版会、1985)、川浜昇「企業結合と法」岩村正彦ほか編『岩波講座 現代の法7 企業と法』96頁(岩波書店、1998)、江頭憲治郎『株式会社法第6版』444頁(有斐閣、2015)、江崎滋恒「親子会社と取締役の責任」弥永真生=山田剛志=大杉謙一『現代企業法・金融法の課題』66頁(弘文堂、2004)、清水円香「グループ内取引におけるグループ利益の追求と取締役の義務・責任—フランス法を中心に—」川濱昇ほか編『森本滋先生還暦記念 企業法の課題と展望』253頁以下(商事法務、2009)、同「グループ利益の追求と取締役の義務・責任(二・完)」法政研究78巻1号50頁(2011)など。
- (6) 神作裕之「親子会社とグループ経営」江頭憲治郎編『株式会社法体系』58頁(有斐閣、2013)は、2011年度現在で、子会社を保有する企業は12,613社であり、子会社保有企業比率は43.2%であるとする。
- (7) 親会社取締役の親会社に対する責任に関する裁判例の類型の仕方については、志谷匡史「親子会社と取締役の責任」小林秀之=近藤光男編『新版・株主代表訴訟大系』123頁以下(弘文堂、2002)、山下友信「持株システムにおける取締役の民事責任」『金融持株会社グループにおけるコーポレート・ガバナンス』(金融法務研究会報告書(13))24頁以下(金融法務研究会事務局、2006)、齊藤真紀「企業集団内部統制」商事法務2063号19頁以下(2015)、中

村直人「代表訴訟とグループ子会社救済」JICPA ジャーナル448号46頁（1992）、手塚裕之「子会社・グループ会社救済と取締役の責任」別冊商事法務172号16頁（1995）、大塚和成「子会社救済と親会社取締役の責任」取締役の法務102号43頁以下（2002）、江崎・前掲注(5)69頁以下、清水・前掲注(5)法政研究65頁以下（2011）等参照。

- (8) 神作・前掲注(6)64頁以下。
- (9) 金融商品取引法は、企業集団を「当該会社及び当該会社が他の会社の議決権の過半数を所有していることその他当該会社と密接な関係を有する者として内閣府令で定める要件に該当する者（内閣府令で定める会社その他の団体に限る。）の集団をいう。」と定義する（金商法5条1項2号）。
- (10) このような「当該他の会社等」は、「その他の関係会社」といわれることがある（会社計算規則112条4項4号、財務諸表等規則8条8項参照）。
- (11) 神作・前掲注(6)67頁以下、弥永真生「子会社と関連会社」前田重行＝神田秀樹＝神作裕之編『前田庸先生喜寿祈念 企業法の変遷』453頁以下（有斐閣、2009）、高橋均『グループ会社リスク管理の法務』16頁以下（中央経済社、2014）。

2 親会社の子会社その他のグループ企業への金融支援・経営関与等に対する親会社取締役の責任

(1) 子会社その他のグループ企業に対する金融支援に関する裁判例

(イ) 責任を肯定した裁判例として、次のようなものがある。

①東京地判平成7年10月26日判例時報1549号125頁（東京都観光汽船株主代表訴訟事件）⁽¹²⁾ (i) 事実の概要 本件は、訴外A会社の取締役兼代表取締役であった被告Y1および現に取締役兼代表取締役である被告Y2が、A会社を代表して、Y1らが発行済株式総数の過半数を有して対外的にグループ企業とみられる状態にあったB会社（A会社・B会社間には資本関係はなかった）に対する融資、Y1がA会社の子会社Cを代表してB会社に対する融資などを行ったが、B会社の倒産によりA会社ならびにA会社子会社Cの融資が回収不能となった事案である。A会社の株主Xが、A会社の代表取締役であったY1およびY2は善管注意義務に違反し、また他の取締役Y3らは監視義務を怠ったと主張して、Y1らに対して損害賠償を求めて株主

代表訴訟を提起した。

(ii) 判旨 東京地裁は、次のように判示する。

「A会社とB会社とは、……役員及び株主の人的構成の面において密接な関係があり、更に、A会社が中央区長から河川敷地の占有許可を受けて設置した待合所及び棧橋をB会社が改造して会員制ヨットクラブを経営することによって、事業運営の面でも密接な関係があったのであるから、対外的には、グループ企業と見られる状態にあったというべきである。そうすると、B会社に対して、A会社が自らの経営上、特段の負担とならない限度において金融的な支援をすることは、相互に資本関係がなく、また、担保を徴しない貸付であったとしても、それが回収不能となる危険が具体的に予見できる状況でない限り、B会社の倒産等によってA会社の対外的信用が損なわれる事態を避けるための一応の合理性のある行為であったというべきである。」「しかしながら……倒産に至ることも十分予見可能な状況にあったB会社に対し、従来の貸付金も殆ど返済されていないのに、新たに多額の金銭の貸付や保証を行うことは、A会社の取締役として差し控えるべきであり、仮に、貸付等をするとしても、B会社が倒産する事態に備えて確実な担保を取得するなどの十分な債権保全措置を講ずるべきであった。」と判示して、何らの債権保全措置も採ることなく金銭貸付け・連帯保証をしたY1らは、取締役としての善管注意義務・忠実義務および監視義務に違反することは明らかであるとする⁽¹³⁾。

(iii) 本判決の意義・位置づけ 本件事案は、A会社・B会社間には資本関係はなかったが、A会社の代表取締役らが発行済株式総数の過半数を有して実質的にグループ企業とみられる状態にあったB会社に対して融資したものである。本件判決は、倒産に至ることも十分予見可能な状況にあったグループ会社に対し新たに多額の金銭の貸付や保証を行うことは、十分な債権保全措置を講じない限り、取締役の善管注意義務・忠実義務および監視義務

に違反すると判示する。それでは、倒産に至ることが十分予見可能な状況とは、具体的にどのような状態となった場合であるのかが問題となる。本判決は、倒産に至ることが十分予見可能な状況となった場合について、B会社が融通手形による資金調達も図らざるを得ない状況においてB会社のヨットクラブ運営の基盤であるヨットハーバーの占有許可の更新が中央区長から行われなかった時点で、営業の基盤の危うい状態に至ったと認定する⁽¹⁴⁾。本判決は、善管注意義務等に違反する場合の範囲について、具体的な判断基準の1つを示したものとして意義があると評価されうる⁽¹⁵⁾。

②東京高判平成8年12月11日金融・商事判例1105号23頁（裁判例①の控訴審）⁽¹⁶⁾（i）事実の概要 本件は、上記裁判例①の控訴審であり、次のような観点から本件について検討し、原審の判示内容の一部変更をしているが、Y1らの責任を認める。

（ii）判旨 『『グループ企業』とみられる関係にある他の営利企業の経営を維持し、あるいは、倒産を防止することが、ひいては自己の会社の信用を維持し、その利益にもなるとの判断のもとに、右企業に対して金融支援をすることは、それが取締役としての合理的な裁量の範囲内にあるものである限りは、法的責任を追求されるべきことではない。このような観点からして、会社の取締役が、自らの会社の経営上特段の負担にならない限度において、前記のような関係にある他の営利企業に対して金融支援をすることは、担保を徴しない貸付け又は債務保証をした場合であっても、原則として、取締役としての裁量権の範囲内にある行為として、当該会社に対する善管注意義務・忠実義務に違反するものではなく、結果的に貸付金等を回収することができなくなったとしても、そのことだけから直ちに会社に対する右の義務違反があるとして、会社に対して損害賠償責任を負うものではないと解するのが相当である。しかしながら、支援先の企業の倒産することが具体的に予見

可能な状況にあり、当該金融支援によって経営の建て直しが見込める状況にはなく、したがって、貸付金が回収不能となり、又は保証人として代位弁済を余儀なくされた上、弁済金を回収できなくなるなどの危険が具体的に予見できる状況にあるにもかかわらず、なお、無担保で金融支援をすることは、もはや取締役としての裁量権の範囲を逸脱するものというべきであり、当該会社に対する善管注意義務・忠実義務に違反するものとして、当該取締役は、商法266条（会社423条）により、右行為によって当該会社の被った損害を賠償する責任があると解するのが相当である。』

(iii) 本判決の意義・位置づけ 本件判決における貸付金等の回収不能の予見可能性の判断基準に関する判示は、第1審判決（前掲裁判例①）とほぼ共通である。しかし、貸付金等の具体的に予見可能な状況の発生時点の認定について、本件控訴審判決と第1審判決とは相違がある⁽¹⁷⁾。本判決は、ヨットハーバーの占用許可の更新が得られなかったことではなくて、融通手形の交換先が倒産したため約1億円にも及ぶ債務を負ったことが、B会社の経営に決定的な悪影響を及ぼして同社の経営の基盤を危うくしたものであり、B会社に対する融資等を継続することによって経営の建て直しが見込める状況ではなかったのであるから、この時点で、同社が倒産するに至ることが具体的に予見可能な状況になったものと認定される。第1審に比べて、本判決のほうが具体的に予見可能な状況の認定に慎重であるといえる。

③東京地判平成16年3月25日判例時報1851号21頁（長銀ノンバンク支援事件第1審判決）⁽¹⁸⁾ (i) 事実の概要 本件は、経営破綻し特別公的管理を受けたA銀行が、長期信用銀行であった当時、グループノンバンク（C会社・D会社・E会社）に対し行った各支援行為について、A銀行から商号変更されたX銀行が、支援行為当時の取締役Yらに対して、善管注意義務違反等に基づく損害賠償請求訴訟を提起し、その後、X銀行から損害賠償請求

権を譲り受けたB会社（整理回収機構）に訴訟引受けがされた事案である。なお、X銀行は、リース、ベンチャーキャピタル、住宅金融、信販、不動産担保金融等の各種業務分野において、人的・物的に密接な関係を有する「関連先」（本件ではD会社・E会社）、あるいは「親密先」（本件ではC会社）と呼ばれるグループ企業群（両者を併せて「関連・親密先」などと呼ばれていた。）を有し、これらの企業との連携により業務を展開してきた⁽¹⁹⁾。

（ii）判旨 東京地裁は、次のように判示する。

経営危機状況にある企業を支援するに当たっての銀行の取締役の責任について、注意義務の内容として、「銀行も営利を目的とする法人であることから、銀行の取締役は経営を行うに当たっては収益の増大に努める義務があるが、他方で、銀行が不特定多数から借り入れた資金を自らリスクを負担して他に貸与するという金融仲介機能を果たすなど、信用秩序の根幹を担う公共性を有することから、銀行法を始めとする各種規制に服している趣旨に鑑み、その経営の健全性及び安全性に格段の配慮を払うことが求められている。……支援をしない場合と支援を行う場合に見込まれる損失を幅広く情報収集・分析、検討した上で、後者が前者よりも小さい場合、すなわち支援により負担する損失を上回るメリットが得られる場合にのみ、支援を行うことが許されるものというべきである。」、また「支援により銀行が負担する損失が余りにも大きく、支援を行うこと自体が銀行の経営の安定性を揺るがす場合には、支援を行うことが許されず、また支援の方法も銀行業務の公共性に照らし社会的相当性を備えたものでなければならない。」とし、さらに、「本件各支援行為の経営判断の当否を判断するに当たっては、個別案件に特有の事情とともに、その背景となった金融・経済情勢の推移等をも勘案する必要がある」として、このような観点から、バブル経済の崩壊と不良債権の増加、メインバンク制、母体行責任など関連性を有する事情を認めることができるとする。

その上で、東京地裁は、元取締役らが、母体行責任⁽²⁰⁾を前提にグループノンバンク（C会社・D会社・E会社）に対して行った金融支援の中で、C会社の有する不良債権を簿価で買い取らせるため受皿会社を買取資金を融資した行為については、取締役会の承認が得られていないものであるとともに、本件融資は「融資の形態を採った実質損益支援であり、融資の時点で償還可能性のないことが明らかであることからして、当然に回収不能部分については不良債権として管理され、適切な償却・引当がなされるべきであり、また、国税当局から無税扱いの承認が得られていなかった以上、しかるべく税金の支払をすべきものであるにもかかわらず、これらの商法及び税法上の義務並びに金融当局による検査を回避するために、事業化計画、基本協定及び業務委託契約を偽装して、償還可能性を偽って実行されたものであり、銀行の公共性に反する融資であるというべきである」こと、「稟議書にいわば虚偽の記載をし、償還可能性を偽り、しかもそのことを関係者が承知の上で稟議が行われたもの」であることから、「取締役に与えられた裁量を逸脱するものであって、他に適切な方法をとることが期待できないなどの特段の事情がない限り、経営判断の内容の合理性を問うまでもなく善管注意義務に違反するものというべきである。」と判示する。

また、C会社が受皿会社に対して有する不良債権を肩代わりする目的で、X会社から融資を受けたトンネル会社を介在させた上、その融資金によりC会社が債権の回収を行うスキームの下でトンネル会社に融資した行為についても、東京地裁は、「C会社の受皿会社向けの不良債権を肩代わるために、トンネル会社を介在させた上、担保物件について事業化計画を偽装し、収益還元法により時価を著しく上回る担保評価を行うことによりその償還可能性を偽って実行されたものであり、融資の実行時点において、その大部分において償還可能性のないことが明らかな融資であるところ、〔1〕その実質はC会社に対する損益支援にほかならず、その実行のためには取締役会の承認

が必要であるにもかかわらず、融資の形態を採ることにより意思決定のルールを潜脱していること、〔2〕当初から償還可能性のない不良債権として適切な債権管理等が行われるべきであるにもかかわらず、架空の事業化計画を作成し償還可能性を装うことにより金融当局や税務当局のチェック等を免れることを意図して実行されていること、〔3〕稟議書に虚偽の記載をし、関係者がそれを承知の上で稟議を行うなど銀行の業務の基盤たる稟議システムの信頼性を自ら崩すこととなるものであることなどの点において、健全な銀行業務の在り方に照らし、到底是認し難いものであったというべきである。」とし、「健全な銀行業務の在り方からは是認できないものであり、被告・・・・は、その問題点を知悉した上で、本件融資〔2〕を決議し、実行させたものであるから、・・・経営判断の内容の合理性を問うまでもなく、善管注意義務に違反するものというべきである。」と判示した⁽²¹⁾。

(iii) 本判決の意義・位置付け 本件事案は、X銀行とグループノンバンクのC会社・D会社・E会社との人的、資金的関係、さらに借入関係が密接であったものである。本件におけるグループノンバンクに対する各支援行為について、取締役らの責任が肯定された金融支援とその責任が否定された金融支援との差異が生じたのは、取締役会等の承認があったかどうかという手続違背と、融資についての償還可能性の有無についての合理的な判断の差異によるものと考えられる。とくに償還可能性の合理的判断は経営危機状況にある会社に金融支援すれば再建可能性が生じ、当然に償還可能性があると判断できるのであるから、当該支援について取締役は責任を負わないと考えてよいのかという問題がある⁽²²⁾。

④さいたま地判平成22年3月26日金融・商事判例1344号47頁（日本精害損害賠償等請求事件）⁽²³⁾ (i) 事実の概要 本件では、債務超過状態に陥っていたX会社が、債務超過のA会社の創業者からA会社の発行済み全株式を

無償で取得して、同社を完全子会社化したうえ、A会社に増資（1億円）をした（本件買収）。その増資は、X会社の大株主であったBが代表取締役を務めるC会社のA会社に対する債権を期限前に回収することを目的としてされたものであった。その後まもなく、C会社は再生手続開始決定を受けた。また、A会社も手形不渡処分を受け破産手続開始決定を受けた。X会社は、その取締役会においてこれらの事項に係る議案に賛成した元取締役Yら（C会社のグループ会社数社の取締役を務め、その後Bの推薦によりX会社の取締役となって本件買収を主導した者も含む）は善管注意義務に違反したものであるとして、Yらに対し、会社法423条に基づく損害賠償（増資金相当額および費用合計1億1407万円）の損害賠償を求めるなどをした事案である。

(ii) 判旨 さいたま地裁は、次のように判示する。

Yらは「本件買収という経営判断の前提として、A会社のC会社に対する依存度を踏まえたC会社の財務状況に関する事実認識の前提となるその調査及び分析を十分に行わなかったという点において、不注意な誤りがあったというべきであり、善管注意義務違反があったものと認められる」と判示し、元取締役Yらに善管注意義務違反に基づく損害賠償義務を認めた。

(iii) 本判決の意義・位置づけ 本件は、著名な大口小売店を持つA会社の完全子会社化がX会社の製品の独自の販路につながる旨の積極的な理由が主張されて、これまで資本関係や取引関係もなかったA会社を買収して完全子会社化、同社に増資した事案である。したがって、これまでに存在する会社グループ内の全体の利益のための関連子会社救済とは異なる。本件判旨は、A会社の再建可能性・事業計画の実現性の検討が不十分であったことを理由に、善管注意義務違反を認めている⁽²⁴⁾。しかし、本件事案は、X会社およびA会社のみならず、C会社もほとんど債務超過状態に陥っていたといえるのであり、このような状況下でX会社の大株主であったBが本件増資額をもっぱら代表取締役を務めるC会社のA会社に対する債権を期限前に回収す

ることを目的としてされたものであった点で、本件判旨は明確に認めないが、X会社の利益の犠牲の下に一部株主・役員あるいは債権者の利益を図ったというような利益相反的状况であった疑いがある⁽²⁵⁾。

⑤福岡地判平成23年1月26日金融・商事判例1367号41頁（福岡魚市場株主代表訴訟事件）⁽²⁶⁾ (i) 事実の概要 本件は、A会社の株主であるXが、同社の代表取締役である被告Y1（同社の完全子会社であるB会社の取締役を兼務）、当時の取締役であった被告Y2（B会社の取締役を兼務）および被告Y3（B会社の監査役を兼任）に対し、B会社に対する不正融資等によりA会社が18億8000万円の損害を被ったと主張して、平成17年改正前の商法267条3項（会社847条3項）に基づき、A会社への損害の賠償を請求した株主代表訴訟である。

本件事案では、B会社は、A会社を含む資金の豊富な仕入業者に対し、一定の預かり期間に売却できなければ、期間満了時に買い取る旨約束したうえで、魚を輸入してもらっていた（このような約束のある仕入れ方法を「ダム取引」という）。また、B会社は、上記預かり期間満了時に、仕入業者から、同期間内に売却できなかった在庫商品をいったん買取り、その上で、当該仕入業者または他の仕入業者に対し、一定の預かり期間に売却できなければ期間満了時に買い取る旨約束して、当該商品を買って取り、その後、同期間満了時に、同期間内に売却できなかった場合には、同じことを繰り返すという取引を行った（このような約束のある取引を「グルグル回し取引」という）。B会社は、同社の取締役会の承認なく、グルグル回し取引を、A会社を含む数社との間で行い、これにより、含み損が発生した（「本件不良在庫問題」という）。また、B会社は、取締役会の承認を得ずに、C会社との間で商品についての継続的取引契約を締結し（「本件継続的取引契約」という）、A会社は本件継続的取引契約から生じるB会社のC会社に対する一切

の債務について連帯保証契約を締結した（「本件連帯保証契約」）。さらに、A会社の取締役会で、B会社を再建するための貸付を承認する旨の決議を行い、合計19億1000万円を貸し付けたが（「本件貸付け」という）、その後、取締役会で、本件貸付金残額の15億5000万円の債権を放棄する旨の決議を行った（「本件債権放棄」という）。その後も、A会社はB会社に対し合計3億3000万円を再び貸し付けた（「本件新規貸付け」という）。

(ii) 判旨 福岡地裁は、本件債権放棄についてはYらの忠実義務あるいは善管注意義務違反を認めなかったが、本件不良在庫問題および本件連帯保証契約については義務違反を認めて、次のように判示する。

「Yらは、A会社及びB会社において従前から問題とされてきた在庫の増加について、取締役会等における指摘及び指導にもかかわらずこれが改善されないことを認識していたのであるから、A会社の代表取締役又は取締役として、……A会社及び子会社であるB会社の在庫の増加の原因を解明すべく、従前のような一般的な指示をするだけでなく、自ら、あるいは、A会社の取締役会を通じ、さらには、B会社の取締役等に働きかけるなどして、個別の契約書面等の確認、在庫の検品や担当者からの聴取り等のより具体的かつ詳細な調査をし、又はこれを命ずべき義務があったといえる。……したがって、Yらが上記のような調査をすれば、直ちに問題の全容を解明することまでは難しいとしても、B会社及びA会社においてグルグル回し取引による不適切な在庫処理が行われていることを発見し、これを検討した上で、不良在庫の適切な処分及びグルグル回し取引の中止などの対策を取ることであり損害の拡大を防止することが可能であったといえる。にもかかわらず、Yらは、何ら具体的な対策を取ることなく、B会社ひいてはA会社の損害を拡大させるに至ったのであるから、Yらには上記の内容の調査義務を怠った点に、忠実義務及び善管注意義務違反が認められる。」「Yらは、……B会社の在庫問題について調査を行うべき義務を負って

いたにもかかわらず、これを怠っていたものであり、・・・・・・本件連帯保証契約を締結する際にも、・・・・・・B会社から提供された資料のみを検討しただけで詳細な調査や検討を行うことなく、安易に極度額の定めのない本件連帯保証契約を締結したというのであるから、まず、この点に忠実義務及び善管注意義務違反があったというべきである。」、また、「B会社の不良在庫問題については、・・・・・・B会社内に本件調査委員会が設立され、調査が行われて本件調査報告書が提出されている。しかし、・・・・・・Yらが構成するA会社の取締役会は、本件調査報告書の信用性について、具体的な調査方法を確認するなどといった検証を何らすることなく、その調査結果を前提として本件貸付けを行ったのであるから、この点についても忠実義務及び善管注意義務違反があったというべきである。」

(iii) 本判決の意義・位置づけ 本件は、親会社の取締役がその完全子会社の役員を兼ねている事案である。本件判決は、Yらの監視義務違反という見出しを立て、その見出しのもとで調査義務を怠った点に忠実義務および善管注意義務違反が認められると判示していることから、Yらが、A会社の代表取締役または取締役として、グルグル回し取引による不適切な在庫処理についての監視義務違反が認められたものと評価されうる⁽²⁷⁾。

⑥福岡高判平成24年4月13日金融・商事判例1399号24頁（裁判例⑤の控訴審）⁽²⁸⁾ (i) 事実の概要 本件は、上記裁判例⑤の控訴審判決である。第1審判決の認定した事実に依拠しているので、事案の概要はここでは省略する。

(ii) 判旨 福岡高裁は、次のように判示して控訴を棄却する⁽²⁹⁾。

「グルグル回し取引等は、実質的には商品を担保とする借入れと返済を繰り返す取引であるのに、商品売買として売上げないし利益が帳簿上計上され、不良在庫が処分された形式を採るものであるから、その財務状況が帳簿上正

確に反映されず、むしろ実体の伴わない売上げないし利益が積み重ねられて巨額の架空売上げないし利益が計上されるため、その関係会社における粉飾決算の原因とならざるを得ないものであった。

これらからすると、ダム取引ないしグルグル回し取引は、営業上の必要ないし短期間の資金繰りの必要等からのやむを得ない経営上の事情等があるときに、後にそれに対する適正な回復処理が行われることを前提に、例外的な場合に限って行われたものでない限り、会社経営上において違法、不当なものであることは明らかである。

．．．．．親会社であるA会社の元役員であり、非常勤ではあるものの、子会社のB会社の役員でもあったYらは、．．．．．B会社には非正常な不良在庫が異常に多いなどの報告を受け、本件調査委員会を立ち上げて調査したのであるから、その不良在庫の発生に至る真の原因等を探求して、それに基づいて対処すべきであった。．．．．．業績に回復の具体的目処もなく、経済的に行き詰まって破綻間近となっていたことが明らかなB会社に対して、貸金の回収は当初から望めなかったのに、．．．．．本件貸付けを実行してB会社の会計上の損害を事実上補填したが、当然効果は見られず、本件債権放棄を行わざるを得なくなったのに、さらに、．．．．．本件新規貸付けを行ったものである。前記経緯からすると、その経営判断には、原判決が説示するとおり、取締役の忠実義務ないし善管注意義務違反があったことは明らかである。」「Yらは、B会社に不明瞭な多額の在庫があるとの報告を受け、その後も、在庫や借入金が増加し、その状況が一向に改善しない等の状況を認識していながら、何らの有効な措置を講じないまま、経営破綻の事態が差し迫った状況になった後に、支援と称して本件貸付等を行ったのである。また、B会社の再建にはその経営困難に陥った原因解明が必要不可欠であったのに、それをなさないで、そして現実の経営回復の裏付けがないため回収不能による多大な損失が出るのが当然予測されることが

認識できたのに、本件貸付けなどの支援をB会社に行ったことは、A会社の取締役としての経営判断として合理性はなく、正当なものであったなどとは言い得ないことは明らかである。』

(iii) 本判決の意義・位置づけ 本件判決も、Xの請求は認容すべきものと判断し、その理由として上記判旨のとおり付加するほかは、第1審の前掲裁判例⑤の認定判断を全面的に引用する。本判決は、Yらが親会社であるA会社の元役員であり、子会社のB会社の非常勤役員でもあったことを指摘したうえで、取締役としての忠実義務ないし善管注意義務違反があった旨を判示することから、親会社の取締役が子会社の非常勤の取締役ないし監査役を兼務していたことが、親会社の取締役Yらの監視義務違反を認定したものと解されうる⁽³⁰⁾。また、このような場合に、親会社の取締役の子会社についての調査義務を認めることを判示した点で意義がある⁽³¹⁾。しかし、親子会社の役員兼任の場合に、子会社の役員を兼任する親会社の取締役は、子会社の最善の利益のために、子会社の最善の利益を図る義務を負う子会社役員の立場でもって、子会社の非正常な取引について調査し一定の情報を収集して是正等の対処をすべき義務を親会社に対して負っているものと解される⁽³²⁾。これに対し、子会社の役員を兼任していない親会社の役員は、子会社における不正ないしその兆候を知ったとしても、子会社の株主であるという親会社の地位に基づく権限を用いて、子会社の情報収集や子会社の違法・不当な業務執行の是正措置をとりうるにすぎない。したがって、本判決は、一般的に親会社取締役の子会社に対する調査義務を広く認めべきではないと考えられる⁽³³⁾。

(ロ) 責任を否定した裁判例として、次のようなものがある。

⑦福岡高判昭和55年10月8日高民集33巻4号341頁（福岡県魚市場損害賠償請求事件）⁽³⁴⁾ (i) 事実の概要 本件は、X会社が、もつばら同社の荷揚

を増大させるために設立された子会社であったA会社の株式の過半数を持ち、資金、人事面を通じてA会社の実権を掌握していた事案である。X会社はA会社の資金繰りが逼迫しているとの情報をえて直ちに調査を開始したところ、A会社は融通手形を濫発し破産に瀕する経営状態であることが判明した。そこで、当時X会社の専務取締役として実質的に会社業務の執行に関与したのみならず、代表取締役社長であったYからX会社名義の手形行為一切の権限を与えられていたBは、調査室に対しA会社に対する管理、監督を強めると共にその対応策を立案するように指示した。調査室からは、その対応策としてA会社に対する援助を直ちに打ち切り、蒙るべき損害を極力おさえるという消極案と、盛漁期まで会社運営のためのつなぎ資金を融資し、経営の好転を計ろうとする積極案の二案が提出された。X会社としては、消極策をとって直ちにA会社を破産に至らせた場合の膨大な損失をおそれ、また営業部門では強気の意見が多数を占めていたことをも参酌し、A会社に対する管理を強化すると共に担保もできるかぎり徴する方針のもとに積極策を採択し、X会社名義の約束手形を交付して融資を継続した。しかるに、X会社の経営管理が軌道に乗らないうちに、A会社は、期待する盛漁期の到来をまたず事実上倒産し、X会社においては融通した手形金全額の支払を余儀なくされ、最終的にX会社がA会社から返済を受けた金額は僅かにすぎなかった。そこで、X会社が、その取締役であったYに対し、破綻に瀕した子会社に融資を継続した専務取締役の行為を容認したYは忠実義務に違反するとして、損害賠償を求めた。

(ii) 判旨 福岡高裁は、次のように判示する。

「企業は本来自己の責任と危険においてその経営を維持しなければならないものであるから、親会社の取締役が新たな融資を与えることなくそのまま推移すれば倒産必至の経営不振に陥った子会社に、危険ではあるが事業の好転を期待できるとして新たな融資を継続した場合において、たとえ会社再建

が失敗に終りその結果融資を与えた大部分の債権を回収できなかったとしても、右取締役の行為が親会社の利益を計るために出たものであり、かつ、融資の継続か打切りかを決断するに当り企業人としての合理的な選択の範囲を外れたものでない限り、これをもって直ちに忠実義務に違反するものとはいえないと解すべきである。

これを本件についてみるに、前認定事実によれば、BはX会社の業務執行機関として、・・・・・・その経営判断の甘さを指摘される余地があるにしても、X会社の親会社としての立場から、豊漁期の到来するまでつなぎ資金として融資を継続しようとしたことは、あくまで親会社のためよかれとしていたことで、企業人としてそれなりの合理的選択の範囲を外れたものとは認め難く、それが期待を裏切られ結果的に会社に損失を生ぜしめたとしても、これをもって直ちに取締役の忠実義務違反として指弾するのは相当でないといふべきである。

しかしてYは当時X会社の業務を専決執行すべき代表取締役社長として専務取締役であるBの業務執行を指導すべき立場にあったものではあるけれども、・・・・・・Bに対し取締役としての忠実義務違反を問うことができない以上、Yに対しても同じく代表取締役としての監督責任ないし取締役としての忠実義務違反を問える筋合のものではないといふべきであり、従ってYに対して損害の賠償を求めるX会社の本訴請求は既にこの点において失当である。』

(iii) 本判決の意義・位置付け 本件は、X会社が子会社を設立して当該子会社の株式の過半数を持ち、資金、人事面を通じて子会社の実権を掌握していた事案である。本件判決は、経営破綻に瀕した子会社に対して融資を継続した親会社取締役の当該親会社に対する責任が追及された事案で、経営判断の原則の考え方を取り入れた高裁段階の判決として注目されたものである⁽³⁵⁾。すなわち、本件において、経営破綻に瀕した子会社の倒産についての

責任が直接問題とされたわけではなく、当該子会社に対する融資継続が問題とされ、取締役の責任が否定されている。これに対し、親会社が子会社の倒産について親会社取締役の責任を追及していたのであれば、親会社取締役の子会社に対する管理・監督が十分であったどうか問題とされるべき事案でもあったといえることができる⁽³⁶⁾。A会社に対する管理を強化すると共に積極策を採択し融資を継続したが、X会社の経営管理が軌道に乗らないうちに、A会社が倒産したという事実関係において、融資継続の決定自体については経営判断の原則の適用により善管注意義務違反とならなかったとしても、親会社取締役の子会社に対する管理・監督が適切であったかという点について問題とされるべきであり⁽³⁷⁾、この場合に結論が異なった可能性もある。

⑧東京地判昭和61年10月30日判例タイムズ654号231頁（大陽投資顧問株主代表訴訟事件）（i）事実の概要 本件では、Xが代表取締役であったA会社の傘下に、B会社・C会社等10数社の会社がA会社グループと称する企業群を構成して運営されていた。A会社グループの総帥でB会社の大株主でもあるXが、グループの分裂後に、B会社の代表取締役Yらに対し、YらがC会社の業績が悪化している時期に、C会社の借入債務についての連帯保証（本件保証）、C会社に対する貸付けについてのC会社代表取締役の連帯保証債務の免除（本件免除）、C会社に対する貸付け（本件貸付）を行ない、C会社の破産によってB会社が損害を受けたとして、株主代表訴訟を提起した事案である。なお、A会社は、上記各社との間で顧問契約を締結しており、Xは、経営指導の名の下に上記各社の業務を統括し、また、加盟各社間の人事の交流、各社内部の人事の異動等について指示し上記各社の人事権をも掌握していたほか、各社と社主契約を締結しており、Xは、これらを通じてA会社グループ各社の実権を握っていた。B会社は、Xの指示に従ってA会社グループ内の各社に対し融資をしていたが、A会社グループ内で融資がな

れる場合には、物的担保や個人保証はとらないのが慣行であり、不文律と考えられていた。上記の融資に対し返済がなされないことが多かったが、返済を要求することはXの意向に反するため事実上不可能であった。

(ii) 判旨 東京地裁は、次のように判示する。

「現実に回収不能の危険性があつたか否かの判断は、負債の内容、返済計画、営業内容等の諸事情を総合的に考察して慎重になされるべきものである。しかもかかる経営上の判断についてはその性質上危険が伴うのは避けられないものであり、その判断により結果的に会社に損害をもたらしたとしても、その当時の事情を基礎として通常の経営能力を有する経営者からみて明らかに不合理なものと認められない限り忠実義務に反するとはいえないものと解するのが相当である。」との一般論を述べたうえで、本件保証および免除はYらの経営判断として明らかに不合理であったとはいえないとし、また本件貸付については「Yらは、C会社から再建計画について説明を受け、投資顧問業における電話の重要性、C会社が示した社屋の移転を含む再建のための合理化計画や、収益により返済ができない場合は社屋の移転により返還された保証金により返済するとの返済案を検討したうえで本件貸付を決定、実行したものと認められるのであって、同一グループ内の関連会社として共存共栄を図るべき間柄のことであるうえ、その金額も不相応に巨額であったわけではないことを合わせ考慮すると、本件貸付が経営者としての明らかに不合理な判断に基づくものであるとまではいうことはできないから」、Yらの忠実義務違反を否定した。

(iii) 本判決の意義・位置付け 本件は、A会社はその傘下にあるA会社グループの各社との間で顧問契約を締結し、A会社グループの総帥であるXは、経営指導の名の下にその各社の業務を統括し、また、加盟各社間の人事の交流、各社内部の人事の異動等について指示し各社の人事権の掌握のほか、各社と社主契約の締結を通じてA会社グループ各社の実権を握っていた

事案である。本件判決は、A会社グループの内紛に起因し、企業グループ分裂後にA会社グループの総帥でB会社の大株主でもあるXが、C会社の破産によりB会社が損害を受けたとして、B会社の代表取締役Yらに株主代表訴訟を提起した事案で、A会社の傘下のB会社の代表取締役Yらの経営判断として明らかに不合理であったとはいえないとして、Yらの忠実義務違反を否定する。A会社グループ内での融資は物的担保や個人保証はとらないのが慣行・不文律と考えられていたこと、融資の返済を要求することはA会社グループの総帥でB会社の大株主でもあるXの意向に反するため事実上不可能であったことなどの点から、その結論にとくに問題はないと考えられる。

⑨長野地佐久支局決平成7年9月20日資料版／商事法務139号197頁（ミネベア株主代表訴訟担保提供命令申立事件）⁽³⁸⁾ (i) 事実の概要 本件では、A会社の代表取締役であるY1および取締役であるY2は、その子会社であるB会社（信販会社）でもY1が代表取締役、Y2が取締役を務めていた。B会社は、新株を発行し、これをA会社に全部割当て、その結果A会社は合計180億円の払込みをした。しかし、その後B会社がその信販事業の大部分を他の会社に営業譲渡したことにより、A会社の出資金は全く無価値なものとなったとして、この損害についてA会社の株主であるXがB会社およびA会社の取締役Yらに対して株主代表訴訟を提起した。

(ii) 判旨 名古屋地裁佐久支局は、次のように判示して、担保供託を命じた。

「B会社は、その商号にA会社と同一の名称を冠する同社の子会社であり、金融機関の支援要請を拒否すれば、A会社自体の信用の失墜を招来することは明白である。当時多くの企業が系列グループ内のいわゆるノンバンク等への支援・救済を迫られていたのであり、A会社のB会社に対する増資引受やそれに先立つ保証もその一環であると認められ、他企業の場合と同様、これ

に応じて支援を決めたA会社の取締役らに、取締役としての任務違反の責任が認められる可能性は低いと言わなければならない。」「企業の経営悪化について取締役の法的責任を問うことは、経営判断の裁量の問題もあって、それ自体一般には極めて困難であると思われるばかりか、そのことについて、その取締役が親会社の取締役を兼務していることを根拠に、親会社が救済した原因を作ったとして、親会社の取締役としての責任を追及するのは、いっそう難しいことと言わなければならない。・・・・・・本件代表訴訟は、Xの主張が十分な事実的、法律的根拠を有しないため、・・・・・・悪意を推認することができる」として、担保供託を命じた。

(iii) 本判決の意義・位置付け 本件事案は、Yらが親会社と子会社の取締役を兼務している事案で、系列グループ内のいわゆるノンバンク等への支援・救済を迫られ、A会社のB会社に対する増資引受もその一環であると認められ、これに応じて支援を決めたA会社の取締役らに、取締役としての任務違反の責任が認められる可能性は低いと判示する。

⑩名古屋地決平成7年9月22日金融法務事情1437号47頁（東海銀行株主代表訴訟担保提供命令申立事件）(i) 事実の概要 本件では、A銀行の株主Xは、YがA銀行の代表取締役としてA銀行の系列下のB会社に対する403億8600万円の貸出金債権を放棄し、貸倒引当金に繰り入れ償却することにより、A銀行に同金額の損害を与えたと主張して、Yに対してA銀行の損害金の返還を求める株主代表訴訟を提起した。

(ii) 判旨 名古屋地裁は、次のように判示して、担保提供の申立てを認容する。

「A銀行はB会社株の4.89パーセントを所有し、B会社の取締役の過半数はA銀行関係者が占めている他、沿革、呼称等から社会においても経済界においても、その系列ノンバンクであるという認識が定着し、金融当局もその

ように認識して一括査定の対象としていたものであり、そのような系列ノンバンクであるB会社が、現実に赤字決算・債務超過への転落の危機に直面し、A銀行が支援策を講じなければ、資金繰りに窮して経営は破綻しA銀行自身にも多大な損害を及ぼすという状況下であり、さらにB会社の経営破綻がひいては日本の金融システムの崩壊の引き金になりかねないという状況にあり、A銀行がそのような状況の下で債権放棄を行ったことが認められるのであり、……また、A銀行が本件債権放棄を選択するに当たっては、……A銀行にとっての利害得失を銀行内部でも外部の専門家にも十分意見聴取をして判断したことが認められる。……取締役の経営判断に許容される裁量を逸脱したとは言えないのである。すなわち、Yには忠実義務違反ないし善管注意義務違反の事実が認められる可能性は著しく低いと言わざるを得ない。」

(iii) 本判決の意義・位置付け 本件は、親子会社の関係にはないけれども、A銀行がB会社株の4.89パーセントの所有、B会社の取締役の過半数がA銀行関係者であること、沿革、呼称等から、社会においてその系列ノンバンクであるという認識が定着していた事案である。本件判決は、A銀行の系列ノンバンクであるB会社への支援策として、A銀行が本件債権放棄を選択するに当たっては、取締役の経営判断に許容される裁量を逸脱したとはいえず、代表取締役Yには忠実義務違反ないし善管注意義務違反の事実が認められる可能性は著しく低いと判示する。

⑪東京地判平成8年2月8日資料版／商事法務144号115頁(セメダイン・セメダイン通商株主代表訴訟事件)⁽³⁹⁾ (i) 事実の概要 本件では(第一事件)は、A会社がH会社との間で合併事業を行うためB会社(出資比率50対50)を設立したが(H会社のHが社長に就任)、B会社の業績は赤字が続いたことから、B会社の資金状況を改善するためB会社がH会社に対し新株

を割り当てること（これによりB会社の持株比率は、H会社が95パーセント、A会社が5パーセントとなる）、A会社は取締役の任命権を失うこと等を内容とする覚書が締結された（本件覚書締結）。しかし、その後もB会社の業績が好転せず、B会社の今後の経営について協議が行われ、A会社の取締役会においてYら取締役全員の賛成によりB会社の全株式を取得してB会社を買収することが承認された（本件会社買収）。この取引において、A会社は、H会社の出資額および融資残額の肩代わり、Hへのマネジメント報酬金額の支払い、さらに、B会社が融資を受けることができるよう債務保証を行うことを決議した。そこで、A会社の株主Xは、本件会社買収および本件覚書締結が取締役の善管注意義務等に違反するとし、これによりA会社は株式代金、合弁相手に対する報酬等相当額の損害を被ったとして、A会社の取締役Yらに対し株主代表訴訟により損害賠償の請求をした事案である⁽⁴⁰⁾。

(ii) 判旨 東京地裁は、次のように判示する。

本件会社買収と取締役の義務違反について「本件会社買収は、Hとの合弁事業が行き詰まり、米国におけるセメダイン製品の製造・販売事業を今後どうするかという問題が突きつけられた局面において、Hとの合弁を続けるのでは状況の改善が望めないことが明らかであり、このまま手を拱いてB会社の倒産という事態に至れば、それまで注ぎ込んだ資金の回収が不能になるだけでなく、企業としての信用失墜、重要な取引相手である自動車メーカーや取引銀行との関係悪化を始めとして、A会社の事業全体に著しい悪影響を及ぼす恐れがある反面、A会社が全権限を握って主導的に経営に当たれば、取引銀行等の協力も得られ、経営改善の見込みがあるとの認識判断の下に、経営上の決断としてなされたものである。」、「将来に懸けて積極策をとり、投資を拡大すれば、その分リスクも増大する。市場からの撤退を決断して手を引いてしまえば、損失拡大の危険はなくなるが、既に生じた損失は確定し、損失を回復するチャンスも失われるし、企業としての信用失墜等、事業の控

折による種々の悪影響を直ちに心配しなければならない。進むか退くか、市場におけるこうした企業行動の決定は、流動的かつ不確実な市場の動向の予測、複雑な要素が絡む事業の将来性の判定の上に立って行われるものであるから、経営者の総合的・専門的な判断力が最大限に発揮されるべき場面であって、その広範な裁量を認めざるを得ない性質のものである。」「本件会社買収については、銀行のM&A部門、海外事業コンサルタント等、海外M&Aについて知識・経験を有すると認められる者の意見を求め、その賛成を得ている。本件会社買収後B会社の収益状況が著しく改善されたことも……本件意思決定がとくに不合理・不適切なものでなかったと判断する事情のひとつとなり得よう。」「B会社株式の引取り価格……融資の肩代わりを含め、これらの負担は、合併事業から合併相手を撤退させ、事業の円滑な引継ぎを受けて完全な支配権を取得するための対価として、総合的にその妥当性をみるべきもので、そこでは企業の信用失墜、取引先との関係悪化、法的紛争の防止といった金銭的な評価が困難な要素も考慮されることになるし、また、最終的には相手方との交渉によって決定されるものである。」「したがって、右対価の額の決定自体が、経営上の裁量判断の対象とならざるを得ないのであって、株価の決定が純資産価格法等の一般的な方式によるものでないこと、論議の余地があるHの報酬分を支払ったことをもって直ちに不当であるとはいえず、合併事業の完全な支配権を円滑に取得することに大きな積極的・消極的利益を認めて買収を決定したことからすれば、本件対価の額の決定が経営裁量の範囲を逸脱していると認めるだけの根拠はない。」「よって、Yらが行った本件会社買収の決定は、取締役としての善管注意義務ないしは忠実義務に違反する行為であったということはできない。」

本件覚書の締結と取締役の責任について「本件会社買収は、……右買収の時点におけるB会社の事業経営をめぐる種々の利害を考慮したうえ

で決定されたものであり、本件覚書を締結したこと、あるいはその内容が、本件会社買収を行うことを余儀なくさせたとか、買収の条件に拘束的な影響を及ぼしたとまでは認められない」。

(iii) 本判決の意義・位置付け 本件は、A会社が他社との間で合併事業を行うためB会社を設立し、A会社とB会社との間に役員の兼任関係はなかったが、B会社の全株式を取得して、B会社の買収の決定をした事案である。本件判決は、経営判断の原則の考え方を取り入れた判断をして、本件会社買収の決定は取締役としての善管注意義務ないしは忠実義務に違反しないと判示している。ただし、本判決が、「本件意思決定がとくに不合理・不適切なものでなかったと判断する事情のひとつ」として、「本件会社買収後B会社の収益状況が著しく改善されたこと」を挙げている点は問題であると考えられる。当該経営判断の時点の状況に基づかずに、当該判断後に確定した事後的情報をもって、すなわち後知恵で裁判所が判断することを認めることになり、不当である⁽⁴¹⁾。

⑫東京地判平成13年9月27日判例時報1780号141頁（京浜急行株主代表訴訟事件）

(i) 事実の概要 本件では、A電鉄株式会社は、鉄道事業、百貨店経営、観光・レジャー・スポーツおよび文化施設の経営、ホテル・旅館および飲食店の経営等を目的とする会社であったが、平成4年と平成5年に、A会社の全額出資の子会社であるBホテル株式会社に対しCホテル（本件ホテル）の開業費用として合計114億円を貸し付けた。これに対し、A会社の株主Xは、本件融資は非現実的な返済計画を前提とするもので、本件融資の対象となる本件事業も杜撰で実現可能性がなかったにもかかわらず、ごく一部の役員らが本件ホテルを開業すること（本件事業）を推進し、その他の取締役もこれを看過して本件融資を承認し、実行したものであり、これは取締役

の善管注意義務または忠実義務に違反し、これによってA会社は上記融資額と同額の損害を被ったことなどを主張して、A会社の取締役としてこれを承認・実行したYらに対し、A会社に上記損害を賠償するように求める株主代表訴訟を提起した。

(ii) 判旨 東京地裁は、Xの請求を棄却し、次のように判示する。

「B会社が、著しく好況なわが国の経済情勢と同社の好調な営業成績を背景として、新規の事業展開を図るべく、本件事業を開始したことには、合理的な理由と根拠があり、A会社の取締役であったYらがB会社に対する50億円の融資を決定した平成4年当時においては、景気が後退期に入っていて、本件ホテルの収支見通しは厳しさを増してはいたものの、本件ホテルの営業は平成17年には収支が均衡することが見込まれ、A会社への返済には初年度から支障がないものと合理的に判断されていたのであり、また、平成5年当時においては、B会社の業績は悪化し、同年10月1日に開業を控えていたCホテルの収支見通しも非常に厳しくなっていたが、元来ホテル営業については数十年の長期で投資効果を判断すべきものと考えられ、A会社からB会社への融資も長期の貸付けとして予定されていたところ、B会社への融資を拒絶した場合には同社が破綻しかねず、また、本件事業も開業直前の準備がほぼ終了している段階まで進んでいたことから、将来の経済情勢の展開を的確に予測することが極めて困難な状況において、A会社の取締役であったYらは64億円の融資を承認し、実行したものであり、その後、B会社は、A会社に対し、本件融資の返済を滞りなく継続しているのである。

上記の事実によれば、A会社の取締役であったYらにおいて、本件融資を承認し又は実行したことについて善管注意義務又は忠実義務の違反があるということはできず、……取締役の責任を追及しないことについて、監査役の善管注意義務又は忠実義務に対する違反があるということはできない。そして、上記のとおり、そもそも、A会社は、本件融資に対する返済を

滞りなく継続しているのであるから、本件融資によりA会社に損害が生じたものとも認められない。」

(iii) 本判決の意義・位置付け 本件は、A会社の全額出資の子会社であるBホテル会社に対しホテル開業費用を貸し付けた事案である。本件判決は、親会社がその完全子会社の新規ホテルの開業費用を当該子会社に貸し付けたことについて、子会社への融資を拒絶した場合には同社が破綻しかねず、また本件ホテルの開業事業も開業直前の準備がほぼ終了している段階まで進んでいたこと、その後、子会社は親会社に対し本件融資の返済を滞りなく継続していることから、Yらの善管注意義務・忠実義務違反がないと判示する。

⑬大阪地判平成14年1月30日判例タイムズ1108号248頁（ロイヤルホテル株主代表訴訟事件）⁽⁴²⁾ (i) 事実の概要 本件では、A会社は、直接または関連会社を通じてホテル事業を営み、B会社を含む関連ホテル5社等とともに、A会社グループを形成していた。A会社は、B会社の発行済株式の36.6パーセントを保有し、Y1およびY2がA会社とB会社の代表取締役を兼任していた。A会社グループの取引金融機関が、巨額の赤字を計上し続けて大幅な債務超過にある同グループに対し不信感、警戒感を募らせて、A会社がグループ全体について債権放棄を含む抜本的な再建策を講じなければA会社グループへの金融支援の継続は困難であるとの強い姿勢を示すようになった。そこで、A会社の取締役会において、関連ホテル5社に対する債権放棄等を内容とする3カ年計画を承認した。この計画に従って、A会社は、B会社に対する債権放棄等を行った。これに対し、A会社の株主であるXらは、④取締役としての善管注意義務・忠実義務に違反すること、⑤B会社への融資・債権放棄等は利益相反取引に該当するのに取締役会の承認を得ていないことなどを主張して、Y1らに対しA会社が被った損害の賠償するよう求めて株主代表訴訟を提起した。

(ii) 判旨 大阪地裁は、上記④について、次のように判示する。

善管注意義務・忠実義務違反について「3ヶ年計画策定前の融資の時点で融資が回収不能となる危険が具体的に予見できたものと認めるに足りる証拠はない」し、「密接な関係を有するグループホテルを開業後間もなく倒産させたということでA会社の信用が失墜し、金融機関から融資を引き揚げられるなどの大きな損失を被るおそれがあったことが容易に推認でき…… A会社にとって、3ヶ年計画策定前の融資を実行する必要性があったと考えられ」、「3ヶ年計画策定前の融資が実行された時点において、…… 融資金が回収不能となる危険が具体的に予見できる状況にあったとまでは認められないものというべきで」、「融資を実行するという経営判断を行った時点において、…… Yらに取締役として認められた裁量の範囲を逸脱するものではなく、したがって、Yらに善管注意義務違反及び忠実義務違反となるべき任務懈怠を認めることはできない」。また、「3ヶ年計画策定後の融資及び本件債権放棄等については、これを実行するという経営判断を行った時点において、その前提となった事実の認識に重要かつ不注意な誤りがあったとは認められず、また、A会社と密接な関係にあるB会社の倒産を防止し、出資金の無価値化、保証債務の履行、金融機関からの融資引揚げ、企業イメージの低下による売上の減少等といったA会社の損失を回避する必要がある状況で、A会社に過重な負担とされない範囲内において、外部の意見も聴くなど慎重な手続を経て決定し、実行したものであり、実際にB会社及びA会社の経営改善に一定の効果を有したのであって…… Yらに取締役として認められた裁量の範囲を逸脱するものではなく、したがって、Yらに善管注意義務違反及び忠実義務違反となるべき任務懈怠を認めることはできない。」

(iii) 本判決の意義・位置付け 本件は、A会社がA会社グループのB会社の発行済株式の36.6パーセントを保有し、同一人がA会社とB会社の代

表取締役を兼任していた事案である。本件判決は、経営判断の原則の考え方に基づき、A会社グループ内の関連会社への継融資・債権放棄等を実行するという経営判断を行った時点において、Yらに取締役として認められた裁量の範囲を逸脱するものではなく、Yらに善管注意義務違反・忠実義務違反となるべき任務懈怠を認めることはできないと判示する。ただし、本判決が、融資・債権放棄等の決定・実行の相当性を判断する際に、「実際にB会社及びA会社の経営改善に一定の効果を有した」ことを考慮に入れていることには、前記裁判例⑬と同様に問題がある。経営判断の合理性・相当性を判断について、当該判断の時点の状況に基づき、判断すべきであるからである⁽⁴³⁾

⑭大阪地判平成14年2月20日判例タイムズ1109号226頁（コスモ証券株主代表訴訟事件）⁽⁴⁴⁾ (i) 事実の概要 本件では、A会社の株主であるXが、A会社の代表取締役兼取締役または取締役であったYらに対し、A会社が、B会社（A会社がB会社の株式の5パーセントを保有し、残りの95パーセントはA会社の元役員・現従業員または元従業員が保有していた）を清算するに当たり、B会社に対して160億円を供与したことについて、支配的株主であるC銀行（A会社の株式の約59.66パーセントを保有）のB会社に対する419億円の貸付金の返済を肩代わりしたにすぎず、A会社の利益に反し、C銀行の利益を図るものであって、Yらは、取締役としての忠実義務（商旧254条ノ3〔会社355条〕）に違反したなどと主張して、商法旧266条1項5号（会社423条1項）に基づき、上記供与によってA会社が被った損害160億円等を同様に賠償するよう求めた株主代表訴訟である。

(ii) 判旨 大阪地裁は、次のように判示する。

経営判断の原則について「A会社はC銀行の完全子会社ではないから、A会社の取締役としては、A会社の少数株主に対する配慮が欠かせないのであり、多数株主であるC銀行の利益を図るために少数株主の利益を犠牲にして

はならない。したがって、本件で問われているのは、A会社の全株主の利益をを図るという観点から見て、本件供与について、Yらに善管注意義務（忠実義務）違反があるか否かである。」

B会社を清算する必要性について「B会社は、・・・・・・A会社の連結決算の対象となる連結子会社に含まれ・・・・・・連結決算上・・・・・・多額の繰越損失が発生すれば市場におけるA会社の信用が著しく低下し会社の存続自体が危うくなる可能性もあったと推認されるから、債務超過会社の譲渡先を見つけることが通常困難であることを併せ考慮すると、A会社には、B会社（及び子会社3社）を清算することによって、同社を連結決算の対象とならないようにする必要があったものというべきである。」

本件供与の合理性・相当性について「C銀行はB会社の唯一の債権者であるから、同社の清算に当たってC銀行の協力を得ることは必要不可欠であった」。そして、「A会社はB会社の連結親会社であり、B会社のC銀行に対する債務の中には、A会社の利益のためにB会社に不動産等を保有させたことが原因となっているものがあったというのである。このような状況においては、A会社としては、B会社の任意整理のために、同社に対してある程度の支援金を提供するという方法は、C銀行の協力を得ることができ、B会社の迅速かつ円滑な清算に資するもので、A会社の利益という観点から一定の合理性を有するものと認められるのであり、本件供与が、C銀行の利益に資するとはいえ、A会社の犠牲の下に、同社の支配的株主であるC銀行の利益を図る目的でされたものであるとまでは認められない。」

本件供与の決定過程について「A会社は、・・・・・・本件供与の適法性及び適法とされる負担の範囲等について、弁護士や学者に対して意見照会をし、A会社の利益のためにB会社に保有させた不動産等の資産処分に伴う損失額を算出するについては同不動産等の鑑定書を徴求するなどして、本件供与の金額を算出し、取締役会の決議を経た上で、本件供与を実行したもので

ある。」「よって、本件供与を実行することとした経営判断は、Yらに認められた裁量の範囲を逸脱するものではなく、したがって、Yらに忠実義務違反を認めることはでき」ない。

(iii) 本判決の意義・位置付け 本件は、A会社が、B会社の株式の5パーセント保有し、残りの95パーセントはA会社の元役員・現従業員または元従業員が保有していたところ、B会社の清算の際に、B会社に対し支援金を供与した事案である。本件判決は、関連会社の清算に際して、支援金を当該関連会社に供与する場合（いわゆる清算型）⁽⁴⁵⁾において、経営判断の原則を適用し、支援金供与の必要性和相当性の2つに分けて判断を示し、意思決定の内容に特に不合理な点は認められないとして、取締役の善管注意義務（忠実義務違反）を認めることでできないと判示した⁽⁴⁶⁾。本件は、A会社から支援金供与を受けたB会社の唯一の債権者がA会社の支配株主C銀行であったという特殊の事案であった。そこで、本件のような清算型の支援について、経営判断的考慮を認める余地があるのかという疑問が出され、さらに、利益供与禁止規定に触れる可能性もあったとの指摘がある⁽⁴⁷⁾。

⑮東京地決平成16年6月23日金融・商事判例1213号61頁（三菱重工業新株引受差止請求事件）⁽⁴⁸⁾ (i) 事実の概要 本件では、A会社とB会社は、同一の企業グループを構成し、A会社は、B会社の2億4000万株余りを保有しており、しかもA会社とB会社の間では年間400億円規模の取引があった。B会社は、自動車の相次ぐリコール隠しの発覚により、市場の信頼が急速に失われつつあった。そこで、A会社は、B会社を支援するため、B会社の発行する優先株400億円を引き受けることを決定した。これに対し、A会社の株主Xらは、A会社の代表取締役であるYに対し、本件優先株を引き受けることは、A会社取締役としての善管注意義務に違反するとして、商法旧272条（会社360条）に基づき、本件優先株引受けの差止めを求める仮処分を申

し立てた。

(ii) 判旨 東京地裁は、本件申立てには理由がないとして、本件申立てを却下する際に、次のように判示する。

「経営不振企業に対し支援を行なうか否か、あるいは支援を行なう場合の時期や支援の規模・内容をどうするかといった判断を行なうに当たっては、企業の経営者である取締役としては、支援をする企業と支援を受ける企業の関係、支援を受ける企業が支援を必要とするに至った原因、支援を必要とする企業が置かれている状況、支援を受ける企業の再建策の合理性等の諸般の状況を踏まえたうえで、企業の経営者としての専門的、予測的、政策的な総合判断を行なうことが要求されるというべきである。そして、そのような判断は、いわゆる経営判断にほかならないから、本件支援決定の適法性を判断するに当たっては、取締役の判断に許容された裁量の範囲を超えた善管注意義務違反があるか否か・・・・という観点から検討がなされるべきである。」、「仮に本件申立てが認容されれば、B会社の再生計画に極めて重大な影響が生じることは明白であるから、本件申立てにおける被保全権利及び保全の必要性に関しては高度の疎明が要求されると解すべきである。そうであるとすれば、本件申立てについては、本件支援を決定したA会社の取締役の判断について、仮処分決定によって事前差止めを命じなければならないほどの明白な善管注意義務違反が認められるか否かという観点からの検討が必要というべきである。」、「被支援企業であるB会社については、相次ぐリコール隠しの発覚により、市場の信頼が急速に失われつつあることが明らかであり、そのような状況のもとでは、可能な限り早い時期に具体的な支援を行うことが、企業価値の劣化をくい止めるために必要であり、リコール隠しに関する全貌が明らかになった後でなければ支援を決定できないとすれば、最も有効な支援の機会を逃し、被支援企業の再建が困難となる可能性も否定できないというべきである。」、「A会社の取締役は、本件支援をしない場合のデ

メリットと、本件支援をする場合のデメリットを比較衡量した上で支援の規模と内容を決定し、本件支援決定をしたことが一応認められ]、「以上によれば、A会社の取締役が本件支援決定を行った時点での客観的な情勢についての分析・検討に不注意な誤りがあり合理性を欠いていたとまでは認められないし、その結果に基づいて決定した本件支援の時期や規模・内容が明らかに不合理であって善管注意義務に違反するということはできず、A会社の代表取締役であるYが取締役会の決定に従って本件優先株の引受けを行うことが違法であると認めることはできないから、本件申立てについては、被保全権利に関する疎明がないといわざるを得ない。」

(iii) 本決定の意義・位置付け 本件では、同一の企業グループを構成するA会社・B会社間で取引関係があり、A会社がB会社の2億4000万株余りを保有していた。本件決定は、子会社・関連会社への支援・救済について事後的な取締役の責任が追及されたのではなくて、グループ会社を支援するため同会社の優先株の引き受けの決定について違法行為差止め仮処分の申立てがなされた事案で、経営判断の原則を適用し、A会社取締役としての善管注意義務に違反するとはいえないとして、本件優先株引受けの差止めを求める仮処分の申立てを却下した。本決定は、取締役の違法行為差止めの事案に経営判断の原則を適用したものとして意義がある⁽⁴⁹⁾。経営判断の原則が取締役の会社に対する責任の場合と同様に取締役の違法行為差止めの場合にも適用されるかは問題となりうるけれども、両者の場合は経営判断の原則により評価される対象が取締役の行った当該経営判断の合理性に関するものである点で差異がないといえる⁽⁵⁰⁾。したがって、経営判断の原則が取締役の違法行為差止めの場合にも適用されるものと解される⁽⁵¹⁾。なお、本決定は、被保全権利および保全の必要性に関しては高度の疎明を要求し、また明白な善管注意義務違反が認められることが必要であるとする⁽⁵²⁾。

⑯東京地判平成17年3月3日判例時報1934号121頁（日本信販株主代表訴訟事件）⁽⁵³⁾ (i) 事実の概要 本件では、割賦販売あっせん、金銭貸付等を業とするいわゆる信販会社であるA会社は、総合リース会社であったB会社の筆頭株主（持株比率8.88パーセント）であった。B会社は、経営不振に陥り、A会社およびA会社の取引金融機関から支援を受け、再建計画を立案し実施したが、結局再建には至らず、特別清算手続の開始決定がされた。A会社は上記の特別清算の開始決定に先立って開催の取締役会において、B会社に対し、610億円の整理支援金（以下「本件支援金」という）を支出する旨決議した。そこで、A会社の株主であるXが、A会社の取締役であったYらに対し、本件支援金の支出について、Yらが本件支援金の支出を決定しこれを実行した点が取締役としての善管注意義務および忠実義務に違反することなどとして、本件支援金相当額の損害金をA会社に支払うよう求める株主代表訴訟を提起した。

(ii) 判旨 東京地裁は、次のように判示する。

「関連会社に対する支援を行うか否か、又は支援を行う場合における時期や支援の規模・内容をどのようにするかといった判断を行うに当たっては、支援を行う企業の経営者である取締役としては、当該企業と支援を必要とする関連会社との関係、支援を受ける関連会社が支援を必要とするに至った原因、支援を行う企業と支援を必要とする関連会社が置かれている状況、支援を行う企業の経営状況等を総合的に判断し、支援することにより失われる損失と支援しないことにより失われる損失を慎重に比較検討し、企業経営者としての専門的、予測的、政策的な総合判断を行うことが要求されるというべきである。特に、本件のような清算段階にある関連会社に対する支援については、当該関連会社の再建による損失回避の可能性を考慮することはできないため、支援を行う企業にとって、支援により回避される損失の内容については、より慎重に比較検討をすべきことが要請されている。

もつとも、このような判断は、いわゆる経営判断にほかならないから、本件支援金支出についての取締役の判断の適法性を判断するに当たっては、取締役の判断に許容された裁量の範囲を超えた善管注意義務違反があるか否か・・・・という観点から検討がなされるべきである。」「企業にとって、自らの倒産を回避し、その存続維持を図ることは最重要の課題であるところ、A会社は、黒字倒産という最悪の事態を回避するため、追加負担を行わない案や150億円負担案を作成し金融機関と協議したが、その了解を得ることができず、やむなく本件支援金の支出を決定したものであり、本件支援金支出案により初めて本件手形決済資金の融資の実行及び本件融資枠の設定が実現し、倒産を回避することができたことを考慮すると、Yらの判断が不合理であったということはできない。」「したがって、Yらの判断が取締役の判断に許容された裁量を超えたものということはできず、Yらに善管注意義務違反を認めることはできない。」

(iii) 本判決の意義・位置付け 本件では、A信販会社がBリース会社の筆頭株主(持株比率8.88パーセント)であった。本件判決は、関連会社の特別清算に際して整理支援金を支出したことについて、取締役の善管注意義務に反するかどうかが問題とされた事案で、経営判断の原則を適用して、善管注意義務違反を認めることはできないと判示している⁽⁵⁴⁾。本判決は、前記裁判例⑬の判断を継承するものである⁽⁵⁵⁾。

(12) 判例批評として、梅本剛正・商事法務1542号37頁(1999)、西川昭・金融・商事判例996号44頁(2000)、生田治郎・判例タイムズ945号228頁(1997)、岸田雅俊・判例タイムズ948号95頁(1997)などがある。

(13) なお、A会社とC会社とは役員構成・資本関係でも密接な関係にあるとはいえ、C会社の法人格が形骸化・濫用されているとはいえ、仮にY1がC会社の取締役としての忠実義務に違反するとしても、それが直ちにA会社の損害となり、A会社の取締役としての忠実義務違反行為に当たらないと判示する。

(14) 梅本・前掲注(12)39頁は、このような占用許可の更新が行われなかった時点を判断基準

とすることは行き過ぎとする。

- (15) 岸田・前掲注(12)96頁。
- (16) 判例批評として、河和哲男・判例タイムズ975号167頁(1998)がある。上告審である最高裁判平成12・9・28金融・商事判例1105号37頁も、原審の認定判断は、原判決挙示の証拠関係に照らし、正当として是認できるとして、本件上告を棄却した。上告審に関する判例批評として、布井千博・金融・商事判例1111号60頁(2000)、佐藤誠・産大法学35巻3=4号172頁(2000)、山内洋嗣・金融・商事判例1411号78頁(2013)などがある。
- (17) 梅本・前掲注(12)39頁、河和前掲注(16)169頁。
- (18) 判例批評として、青竹正一・判例時報1876号192頁(2000)、稲庭恒一・判例タイムズ1208号57頁(2006)、更田義彦・上智法学論集57巻1=2号231頁(2013)、山田和彦・金融・商事判例1411号16頁(2013)がある。
- (19) リース業等を営むC会社は、X銀行の親密先とされ、C会社設立時の出資金融機関の1つであるX銀行と設立直後から取引を開始し、C会社の歴代の代表取締役社長は昭和49年以降、X銀行の出身者が占め、出資面においてもX銀行は単体では第2位であったが、X銀行グループ全体では昭和62年以降筆頭株主となっており、また融資残高も昭和43年以降X銀行が第1位のシェアを占めていた。総合不動産業務を営むD会社は、X銀行の関連先とされ、D会社は資本のうち95パーセントをX銀行グループが有し、経営陣も歴代社長を始め役員の間ほとんどはX銀行の出身者が占めており、X銀行の内部においてもX銀行のグループ企業と位置づけられていた。ベンチャーキャピタル等を業とするE会社は、X銀行の関連先とされ、X銀行がE会社の設立に他の法人等とともに発起人として加わり、その後、X銀行のグループ化が加速して、設立時はX銀行グループの出資シェアは12パーセントであったのに対し、平成5年3月時点において、X銀行グループの出資シェアは61パーセントとなり、E会社の役員構成は、X銀行出身者7名(うち監査役1名)、F銀行出身者3名、G商事会社出身者2名(うち監査役1名)、H証券会社1名となっていた。また、E会社グループに対するX銀行グループの融資シェアは、平成5年3月時点で27.76パーセントであったが、平成10年3月には48.10パーセントとなっていた。このように、E会社とX銀行の人的、資金的関係、さらに借入関係が密接であったため、他行からもE会社はX銀行の直系ノンバンクと見られていた。
- (20) 母体行責任とは、銀行の系列ノンバンクの経営が悪化した場合には、その親銀行が体力の許す限り全面的に責任を持って単独支援を行うことにより、そのノンバンクの破綻を極力回避し、当該ノンバンクに融資している他の金融機関に迷惑をかけないようにするという考え方であり、このような考え方は、本件各支援行為の当時、金融界において、銀行の系列ノンバンクの支援について形成されたもので、金融機関の間における暗黙の了解となっていた。前掲東京地判平成16・3・25判例時報1851号21頁、51頁参照。
- (21) なお、本判決は、元取締役らが、C会社の有する不良債権を買い取り共同債権買取機構に売却した行為により、その差額を損益支援(贈与)した行為、D会社・E会社に対する短期運転資金の支援融資、および、D会社の所有する物件を受皿会社に引き取らせる目的で受

皿会社に対する物件買取資金の融資については、経営判断に誤りはなく、かつ、社会的相当性の逸脱もないとして、善管注意義務違反を否定した。その際、東京地裁は、次のように判示する。

損益支援の責任について「本件当時のように母体行主義の考え方が支配的な状況下においては、母体行責任を果たさないことにより想定される影響は、グループ企業全体さらには親銀行の信用不安に直結するものであり、極めて甚大であることから、親銀行の取締役としては、このような事態を極力回避すべき義務があるものというべきである。しかしながら、母体行責任を負っている場合は、親銀行の取締役は、企業を破綻させない限りどのような支援でも許されるというわけではなく、具体的支援行為の当否の判断に当たっては、以下のとおり考えるべきである。すなわち、第一に、企業が収益性等の観点から再建の見込みがない場合には、いずれ破綻処理を行うことが避けられないのであるから、親銀行の取締役としては、他のグループ企業や親銀行への波及を抑えながら、破綻処理にスムーズに移行するために、手順と総処理コストを想定の上、一定期間に限って支援を行うことは格別、このような計画なく、資金繰り破綻を避けるために赤字補てん資金を供給し続けることは、結局のところ最終処理コストを増大させるだけであり、許されないものと考えられる。第二に、企業に再建の見込みがある場合であっても、母体行責任の名の下に、親銀行の体力を超える支援を行うことは、親銀行の経営自体を危険にさらすこととなり、許されないものというべきである。第三に、上記以外の場合は、母体行責任に基づく支援を行わないことにより生ずる損失が極めて大きいことから、これを回避することが不可欠であるとの前提に立った上で、その当否については、当該支援行為がこのような損失の回避策として見た場合に親銀行が負担すべき総支援コストを最小化するものであったかどうかという観点から判断すべきものと考えられるが、その判断に当たっては、母体行主義の下で親銀行のとり得る選択肢自体が制限された状況にあることを踏まえ、当該支援行為よりも明らかに優れた現実的に実行可能な選択肢があったかどうかの検討が重要であるというべきである。」

- (22) 本件判決が各支援行為について、取締役らの責任に差異があることについて、反対ないしは懐疑的な見解がある。青竹・前掲(18)201頁以下、稲庭・前掲(18)59頁。
- (23) 判例批評として、三浦治・金融・商事判例1352号2頁(2010)、新山雄三・専修法学論集111号355頁(2011)、高橋美加・監査役586号112頁(2011)などがある。
- (24) 高橋・前掲注(23)116頁。
- (25) 新山・前掲注(23)367頁、高橋・前掲注(23)116頁、三浦・前掲注(23)5頁(忠実義務違反の疑念が色濃い事案とする)。
- (26) 判例批評として、吉田正之・金融・商事判例1378号7頁(2011)、久保田安彦・監査役599号82頁(2012)、重田麻紀子・法学研究85巻10号123頁(2012)、柳明昌・判例セレクト2011〔Ⅱ〕(法学教室別冊付録378号)19頁(2012)、李春女・法学新報120巻5 = 6号261頁(2013)、伊藤靖史・商事法務2034号4頁・2035号17頁(2014)、小塚莊一郎・ビジネス法務14巻9号62頁(2014)、大杉謙一・ジュリスト1471号104頁(2014)などがある。
- (27) 本件判旨は、近年において一般的な考え方になっている、親会社の取締役が親会社の財

産である子会社株式を適切に管理するために子会社の監視義務を負うという見解をとっているというわけではないと解される。伊藤・前掲(26)13頁-14頁・16頁注(16)、大杉・前掲(26)106頁、重田・前掲(26)132頁-133頁参照。これに対し、久保田・前掲注(26)89頁は、本件判旨が子会社管理に関する親会社取締役の義務を比較的広くとらえている点で大きな意義を有するものと評価する。

- (28) 判例評釈として、手塚裕之=矢嶋雅子=早川皓太郎・商事法務1970号15頁(2012)、三浦浩・金融・商事判例1414号2頁(2013)、神吉正三・龍谷法学45巻4号481頁(2013)、李芝妍・ジュリスト1456号136頁(2013)、高木康衣・九州国際大学法学論集19巻3号165頁(2013)、田邊宏康・ビジネス法務13巻10号152頁(2013)、奥山健志・実務に効くコーポレート・ガバナンス判例精選(ジュリスト増刊)124頁(2013)、李春女・中央大学法学新報120巻5=6号261頁(2013)、清水真・金融・商事判例1411号90頁(2013)、伊藤靖史・商事法務2034号4頁・2035号17頁、小塚莊一郎・ビジネス法務14巻9号62頁(2014)、中川秀宣=植野公介・金融法務事情2009号92頁(2015)などがある。
- (29) なお、本件の上告審である最判平成26・1・30判例時報2213号123頁は、遅延損害金の利率についてのみ、上告を認容し、「商法266条1項5号に基づく取締役の会社に対する損害賠償責任は、取締役がその任務を懈怠して会社に損害を被らせることによって生ずる債務不履行責任であるが、法によってその内容が加重された特殊な責任であって、商行為たる委任契約上の債務が単にその態様を変じたにすぎないものということとはできない……。そうすると、同号に基づく損害賠償債務は、商行為によって生じた債務又はこれに準ずるものと解することはできない。」と判示する。判例批評として、弥永真生・ジュリスト1465号2頁(2014)、鳥山恭一・法学セミナー713号115頁(2014)、土岐孝宏・法学セミナー714号131頁(2014)、伊藤靖史・商事法務2034号4頁・2035号17頁(2014)、長秀之・NBL1029号133頁(2014)、奈良輝久・金融・商事判例1445号8頁(2014)、小塚莊一郎・ビジネス法務14巻9号62頁(2014)、南健悟・北大法学論集65巻4号136頁(2014)、行澤一人・判例セレクト2014〔Ⅱ〕(法学教室別冊附録414号)20頁(2015)、神吉正三・金融・商事判例1458号2頁(2015)、小林量・ジュリスト1479号105頁(2015)、小林量・私法判例リマークス50号78頁(2015)、早川徹・民商法雑誌150巻2号168頁(2014)などがある。
- (30) 三浦・前掲注(28)5頁、清水・前掲注(28)92頁、李(春女)・前掲注(28)272頁、李(芝妍)・前掲注(28)139頁、伊藤・前掲注(28)17頁注20、小塚・前掲注(28)66頁、中川=植野・前掲注(28)95頁、重田・前掲注(28)132頁(第1審評釈)参照。
- (31) 三浦・前掲注(28)5頁、清水・前掲注(28)92頁、李(春女)・前掲注(28)272頁、中川=植野・前掲注(28)95頁。
- (32) 三浦・前掲注(28)5頁、李(春女)・前掲注(28)272頁。
- (33) 三浦・前掲注(28)5頁、清水・前掲注(28)92頁、李(春女)・前掲注(28)273頁。
- (34) 判例批評として、西川昭・金融・商事判例621号46頁(1981)、森田章・商事法務1007号77頁(1984)、大楽光江・早稲田法学57巻1号107頁(1981)、吉原和志・会社判例百選第5版(別冊ジュリスト116号)118頁(1992)、田村諄之輔・判例タイムズ472号188頁(1982)

などがある。

- (35) 吉原・前掲注(34)118頁、田村・前掲注(34)189頁、森田・前掲注(34)79頁。
- (36) 森田・前掲注(34)81頁。
- (37) 大楽・前掲注(34)116頁。
- (38) 本件の抗告審である東京高決平成8・9・5資料版／商事法務150号185頁も、原決定の理由説示を引用して、A会社の株主であるXの抗告を棄却した。
- (39) 判例批評として、松山三和子・金融・商事判例1017号41頁(1997)、野田博・判例タイムズ975号13頁(1998)などがある。
- (40) なお、本件の第二事件は、A会社が取得したB会社株式のうちの半数をC会社が買い取ったこと(本件株式買取り)が、取締役の善管注意義務等に違反するとし、C会社の株主XがC会社の取締役Yらに対し株式代金相当額の損害賠償を請求している株主代表訴訟である。東京地裁は、次のように判示して、C会社の取締役Yらに善管注意義務・忠実義務違反は認められないと判示する。
- 「C会社は、A会社及びその関連企業が発行済株式総数の60パーセントを有する株主であり、A会社を中心とするグループ企業のひとつである。一般に、グループ企業の経営は、その中核的な企業の信用、資金力等を重要な支えとして行われており、法的には独立した別個の存在でありながら、その事業は相互に密接に関連し、実質的に支援・依存等の協力関係にある場合が多い。C会社がかつての赤字体質を脱却し、黒字基調を確立できた大きな要素の一つがグループ企業による支援協力にあったこと……からも、C会社にとって、A会社及びその関連企業の信用の維持、経営の健全性の保持は重要な問題であると認められるから、これらが損なわれるような事態に対しては、グループの一員として、相当な範囲内において、これを回避する措置を自ら講じたり、右措置に協力したりすることが是認される。」、「本件株式買取りは、A会社グループの海外戦略の一環として設立されたB会社が倒産の危機に瀕し、これを放置した場合、海外拠点を喪失するばかりか、A会社本体の信用失墜を招きかねない事態に立ち到ったため、これを回避するために本件会社買取を行ったA会社に協力し、買取した株式の半数を引受けたものであるから、企業グループの信用の保持のために、その一員として協力したものである。買取り価格も、前記のようにセメダインの取得価格そのままである。右の点からすれば、本件株式買取りが、第二事件Yらの取締役としての善管注意義務・忠実義務に違反するものであるとは認められない。」
- (41) 松山・前掲注(39)47頁、野田・前掲注(39)5頁。
- (42) 判例評釈として、鳥山恭一・法学セミナー573号106頁(2002)、布井千博・金融・商事判例1151号60頁(2002)、重田麻紀子・法学研究77巻4号69頁(2004)、松尾健一・商事法務1739号112頁(2005)、鳥山恭一・ジュリスト1246号98頁(2003)、黒沼悦郎・私法判例リマックス27号84頁(2003)がある。
- (43) 松尾・前掲注(42)114頁(経営判断の結果が好ましくない場合に、その判断内容が不適切であったと推認することは許されないとする)。
- (44) 判例評釈として、新山雄三・判例タイムズ1153号89頁(2004)、船津浩司・ジュリスト

- 1289号228頁(2005)、高橋英治・商事法務1747号55頁(2005)、大塚和成・銀行法務21増刊630号98頁(2004)、伊藤靖史・私法判例リマックス28号98頁(2004)、森本大介・実務に効くコーポレート・ガバナンス判例精選(ジュリスト増刊)156頁(2013)がある。
- (45) 子会社・関連会社への支援・救済については、子会社・関連会社等の再建を意図して融資・債務保証・債権放棄等の援助を行う「再建型」と、子会社・関連会社の清算・整理の際に資金提供・債権放棄等を行う「清算型」に分類される。清算型の先例として、前記裁判例①・②(東京都観光汽船株主代表訴訟事件判決の第1審・2審)挙げられる。伊藤・前掲注(44)100頁、高橋・前掲注(44)56頁。
- (46) 伊藤・前掲注(44)100頁、新山・前掲注(44)93頁、船津・前掲注(44)229頁等。
- (47) 新山・前掲注(44)94頁。
- (48) 判例評釈として、丸山秀平・中央ロージャーナル1巻2号138頁(2005)、大塚和成・銀行法務21・650号50頁(2005)・658号89頁(2006)、水島治・金融・商事判例1226号59頁(2005)、田邊宏康・判例タイムズ1224号68頁(2007)、土田亮・ジュリスト1342号183頁(2007)、小柿徳武・会社法判例百選第2版(ジュリスト205号)126頁(2011)、矢嶋雅子・実務に効くM&A・組織再編判例精選(ジュリスト増刊)23頁(2013)、佐藤剛史・実務に効くコーポレート・ガバナンス判例精選(ジュリスト増刊)205頁(2013)などがある。
- (49) 丸山・前掲注(48)143頁、小柿・前掲注(48)127頁。
- (50) 水島・前掲注(48)63頁、田邊・前掲注(48)70頁。
- (51) 水島・前掲注(48)63頁、田邊・前掲注(48)70頁(株主の違法行為差止請求の場合における取締役の善管注意義務違反は、取締役の責任を追及する場合の善管注意義務違反よりも多少柔軟に認定されてよいとする)、落合誠一編『会社法コンメンタール8』134頁(株主代表訴訟の場合と同様に適用されるべきとする)(商事法務、2009)(岩原紳作)、小柿・前掲注(48)127頁。
- (52) 土田・前掲注(48)184頁は、差止めと事後の損害賠償との差異から、本決定の判示に賛成する。これに対し、丸山・前掲注(48)146頁は、義務違反の明白性よりも、回復できない損害が生じるおそれがあるか否かの判断を重視すべきであるとする。
- (53) 判例批評として、高橋英治・商事法務1843号63頁(2008)がある。本件の控訴審である東京高判平成17・9・13資料版/商事法務327号76頁も、原判決は相当であるとして本件控訴を棄却した。
- (54) 本件では、株主に対する利益供与禁止規定に該当するかどうか、また、本件支援金支出の決定が金融機関の優越的地位の濫用によるものであるかどうかも論点となっていた。これらの問題については、本判決は否定している。
- (55) 高橋・前掲注(53)64頁。

(2) 親会社取締役による子会社その他のグループ企業の経営への関与に関する裁判例

(イ) 責任を肯定する裁判例として、次のようなものがある。

⑰最判平成5年9月9日民集47巻7号4814頁（三井鉱山株主代表訴訟事件）⁽⁵⁶⁾ (i) 事実の概要 本件では、鉱業・採石業等を主たる営業の目的とするA会社は、多角経営等のため、B会社を吸収合併することを計画した。しかし、A会社の発行済株式総数の25.83パーセントを有するCが、その合併に反対の意向を示した。そこで、A会社は、その100パーセント子会社であるD会社に対して、Cの有するA会社1550万株を市場価格（当時1株380円台から400円台）よりも高い1株530円で買い取ったうえ、A会社の関連会社にCからの買入れ価格よりも低い価格で売り渡すことを指示した。D会社は、その指示に従い、Cとの間で、本件株式について代金を82億1500万円とする売買契約を締結し、契約と同時に株券の引渡しを受けて代金全額を支払い、本件株式を複数のA会社の関連会社に対して代金合計46億6340万円で売渡した。その後、A会社の株式を取得したXは、A会社の取締役Yらに対して、A会社の受けた損害のうち1億円をA会社に対して賠償することを請求する株主代表訴訟を提起した。

(ii) 判旨 最高裁は、次のように判示する⁽⁵⁷⁾。

「D会社の資産は、本件株式の買入価格82億1500万円と売渡価格46億6340万円との差額に相当する35億5160万円減少しているのであるから、他に特段の主張立証のない本件においては、D会社の全株式を有するA会社は同額に相当する資産の減少を来しこれと同額の損害を受けたものというべきである。また、A会社の受けた右損害とD会社が本件株式を取得したこととの間に相当因果関係があることも明らかである。したがって、本件株式の取得によりA会社が35億5160万円の損害を受けたとする原審の判断は、結論においては是認することができる。」

(iii) 本判決の意義・位置付け 本件判決は、完全親会社の指図により完全子会社が完全親会社の株式を取得するのは当時の自己株式取得禁止規定（商旧210条）⁽⁵⁸⁾に違反するとされ⁽⁵⁹⁾、完全子会社に生じた売却損が完全親会社の損害であると認定し、その違法な自己株式取得に関与した完全親会社の取締役はその損害を賠償する責任を負うと判示した。違法な自己株式取得による損害の算定については、大別すると、自己株式の取得価額そのものを損害とする取得価額説、自己株式の取得価額から売却価額を差し引いた額を損害とする売買差額説、取得価額と購入時の時価との差額および売却価額と売却時の時価との差額との和を損害とする時価差額説がある。本判決は、多数説の売買差額説をとっている⁽⁶⁰⁾。また、本件において直接損害を被ったのはA会社の完全子会社であるD会社であったのに、親会社であるA会社の間接損害が問題とされている。親会社の損害については、親会社の有する子会社株式の評価損とする考え方と、子会社の損害と親会社の損害とを同一視する考え方があるが、本判決は、他に特段の主張立証のない本件においては、D会社の全株式を有するA会社は同額に相当する資産の減少を来しこれと同額の損害を受けたものというべきでありと判示して、後者の考えを採っている⁽⁶¹⁾。

⑱東京地判平成3年4月18日判例時報1395号144頁（片倉工業事件第1審）⁽⁶²⁾ (i) 事実の概要 本件では、A会社の代表取締役Bは、CおよびD会社がA会社の株式（発行済株式総数3500万株）を買い集めたことから（Cは500万株、D会社は800万株）、CおよびD会社が株主総会で議決権の過半数を握るおそれがあるので、それを防止するため、A会社の株式を資金運用として取得しただけで経営参加の意図がなかったD会社と交渉して、D会社の保有するA会社株式（本件株式）を関係会社で買い受ける旨の合意をした。昭和48年3月8日、A会社は、他社から借り入れた資金で本件株式を買い受

け、同月19日にA会社の全額出資の子会社であるE会社（同月14日設立）に取得価額と同額で譲渡した。E会社は、昭和48年中に本件株式を時価を下回る価額で第三者に譲渡した結果、売却損は取引税の負担を含めて7億1860万760円となった。BおよびA会社常務取締役Yは、当初から、E会社において昭和48年中に本件株式を第三者に売却して処理することを決め、この期限内に処分するためには売却代金が取得代金を下回ってもやむを得ないと考えていた。E会社による本件株式の取得・売却処分および借入金債務の利息支払いにより、A会社が保有するE会社の株式には、全株式合わせて1億4597万7000円の評価損が発生した。そこで、A会社の株主であるXは、取締役Yらに対して、本件株式取得は当時の自己株式取得禁止規定である商法旧210条⁽⁶³⁾に違反する違法な自己株式の取得であるとして、Yらの法令違反行為（商旧266条1項5号〔会社423条〕）によりA会社の被った損害の賠償を求めて、株主代表訴訟を提起した。

（ii）判旨 東京地裁は、請求の一部認容して、完全子会社が本件株式の転売により売却損を被った場合の親会社であるA会社に対する責任について、次のように判示する。

「E会社は、A会社の経営多角化の一環としての不動産業務の遂行等という独自の目的をもって設立され、A会社とは別個の役員及び従業員を有し、本件株式の売却処分のほか、・・・事業を行っていたもので、形式的にも実質的にも、A会社とは別個独立の法人格を有する会社であり、また、本件株式の売却は、E会社の自主的な判断に基づいて行われたもので、その損益も同社自身に帰属するというべきであるから、同社による本件株式の保有及び売却が、A会社の機関として、又はその計算で行われたとみることはできず、また、その法人格を否認すべき事情があるということもできない」、
「したがって、E会社に発生した本件株式の売却損等をそのままA会社の損害と同視すべきである旨のXの前記主張は失当である。」、「E会社がA会社

から本件株式を譲り受けてこれを売却処分したこと（借入金利息の支払を含む。）によって、A会社が有するE会社の全株式につき、合計1億4597万7000円の評価損が発生したことについては当事者間に争いがないところ、右子会社株式について生じた評価損は、取りも直さず親会社たるA会社の資産の減少を来すものであって、これによりA会社は右評価損相当額の損害を被ったことになるといわなければならない。」「A会社による本件株式の取得からE会社による第三者への売却処分までの行為は、全体としてみれば、一つの計画に基づく一連の行為としてとらえることができるから、本件においては、A会社による本件株式の取得と右評価損によるA会社の損害との間には相当因果関係があるというべきである」、「そうすると、結局、本件の自己株式取得によってA会社が被った損害は、A会社自身が支出した前記借入金利息502万7945円と右E会社の株式の評価損による損害1億4597万7000円の合計1億5100万4945円となる。」

(iii) 本判決の意義・位置付け 本件判決は、親会社が取得した自己株式をその取得価額で完全子会社に譲渡し、それを完全子会社が第三者にさらに譲渡して売却損を出したことから、親会社の株主が、これに関与した親会社の取締役に対して、当時の自己株式取得禁止規定（商旧210条）違反により親会社が被った損害の賠償を求めて、株主代表訴訟を提起した事案で、完全子会社による取得価額と売却価額との差損および借入金債務の利息支払いにより、親会社の有する完全子会社の株式に生じた株式評価損について親会社への賠償を認めたものである。親会社の損害額については、完全子会社が株式を買い取り他に売却した売却損が親会社の損害額とされた前記裁判例⑰の場合とは異なり、本判決は、親会社が自己株式を取得した後それを同額で完全子会社に譲渡しその子会社が売却損を出したという事案で、子会社の売却損ではなく親会社の有する子会社株式の評価損が親会社の損害額とされている⁽⁶⁴⁾。

①東京高判平成6年8月29日金融・商事判例954号14頁（片倉工業株主代表訴訟事件控訴審）⁽⁶⁵⁾（i）事実の概要 本件の事実の概要は第1審判決と基本的にほとんど同じであるので、省略する。

（ii）判旨 東京高裁は、控訴を棄却し、次のように判示する。

「E会社に発生した本件株式の売却損等をそのまま直ちにA会社の損害と認めることはできない。もっとも、最高裁平成5年9月9日判決（民集47巻7号4814頁）は、・・・その判示自体から明らかなように、子会社に生じた損害を直ちに親会社の損害と同視すべきものとしているのではなく、親会社に生じた損害額は、親会社の資産に減少を来した額とすべきであるが、他に特段の事情のない限り、子会社による親会社株式の買入価額と売渡価額との差額に相当する金額だけ親会社の資産が減少したものとみることができ旨を判示したものと解される。」、「A会社とE会社とは形式的にも実質的にも別個の会社であり、A会社は株式の所有を通じてのみE会社の資産を支配しているにすぎないのであるから、E会社に資産の減少が生じても、それがA会社において所有するE会社株式について評価損を生じない限り、A会社の資産の減少を来すものではないが、右株式に評価損を生じた場合には、A会社の資産に減少を来すものであるから、A会社は、右評価損相当額の損害を被ったことになるといわなければならない。したがって、E会社株式の評価損が主張立証されている場合には、A会社の被った損害額は、E会社の被った損害額と同額であるとするよりも、同社株式の評価損と同額であるとするのがより合理的であるから、右両者の間に差があるときには、前記最高裁判決の指摘する特段の事情があるものとして、前者の算定方法によらず後者の算定方法によるのが相当であるというべきである。」、「亡B及び一審被告Yは、A会社が本件株式を取得する時点で、取得後はこれをE会社に譲渡し、同社において昭和48年中（A会社の一会計年度中）に本件株式の全部を第三者に売却処分することを予定し、現実にもそのとおり実行されたことな

ど、前記認定の本件株式の取得及びその後の経緯等に照らせば、A会社による本件株式の取得からE会社による第三者への売却処分までの行為は、全体としてみれば、事実上一個の計画に基づく一連の行為として捉えることができるので、A会社による本件株式の取得と前記評価損と同額のA会社の損害との間には相当因果関係があると認めるのが相当である。」

(iii) 本判決の意義・位置付け 本件判決は、A会社の被った損害について株主Xによる取締役Yらに対する損害賠償請求の一部認容をした第1審の前記裁判例^⑱を支持して、控訴を棄却した。その際に、本判決は、親会社の損害について、子会社株式の評価損が主張立証されている場合には、親会社の被った損害額は子会社の被った損害額と同額であるとするよりも、子会社株式の評価損と同額であるとするのがより合理的であるから、最高裁判決の前記裁判例^⑰の指摘する特段の事情があるものとして、第1審の前記裁判例^⑱と同じく、子会社株式の評価損とする算定方法を採用したものである⁽⁶⁶⁾。

(ロ) 責任を否定する裁判例として、次のようなものがある。

⑳東京地判平成23年11月24日判例時報2153号109頁（ユーシン損害賠償請求事件）⁽⁶⁷⁾ (i) 事実の概要 本件では、X会社の完全子会社であるA会社がB会社から工場兼倉庫用の不動産を取得した。ところで、B会社は広島県および東広島市との間で、本件土地における事業活動について、環境保全協定を締結し、本件協定に基づき、公害防止に係る覚書を交わしていた。これによる騒音規制にそのまま従うとすると、本件不動産における工場の稼働を断念せざるを得ないほどに厳しいものであった。結果として、A会社は本件不動産において工場を稼働させることはできなかった。そこで、X会社は、X会社の代表取締役であったYらに対し、X会社の子会社による工場兼倉庫用の不動産の取得について取締役としての調査等に関する善管注意義務または忠実義務違反があったとして、会社法423条1項に基づき、連帯して、取

得に掛かった費用等に相当する損害賠償金の支払などを求める訴えを提起した。

(ii) 判旨 東京地裁は、次のように判示する。

「本件不動産の取得の是非がA会社の取締役会に付議されていたこと、Y自身が現地視察を行ったり、取締役会において自ら作成した資料を用いて本件不動産を取得する必要性や財務上の負担について説明するなどして積極的に本件不動産の取得に係る意思形成に関与していたことからすると、本件不動産において工場を稼働させることがA会社のみならずXグループ全体に大きな利害関係があると認められ、Yに関しても、X会社の完全子会社であるA会社が契約主体となった本件不動産の購入に先立つ調査について善管注意義務違反が問題となり得るといふべきである。」、「以上によれば、本件不動産の購入の前提となる調査の必要性及び程度についての判断に著しく不合理な点は認められず、Y・・・が、X会社の取締役としての善管注意義務に違反したということとはできない。」

(iii) 本判決の意義・位置付け 本件判決は、親会社の代表取締役であったYらが積極的に完全子会社による本件不動産の取得に係る意思形成に関与していたことを根拠に、本件不動産において工場を稼働させることがA会社のみならずXグループ全体に大きな利害関係があると認められると評価して、Yに関してもX会社の完全子会社であるA会社が契約主体となった本件不動産の購入に先立つ調査について善管注意義務違反が問題となり得るとしたうえで、X会社の取締役としての善管注意義務違反はないと判示する。すなわち、親会社およびそのグループ全体に大きな利害関係がある場合に、親会社の取締役が子会社の経営判断に事実上の影響力を及ぼすときは、親会社の取締役としての善管注意義務を負うという理論構成をとっているものと解される⁽⁶⁸⁾。

⑳東京高判平成25年3月14日資料版／商事法務349号34頁（ビューティー花壇損害賠償等請求事件）⁶⁹⁾ (i) 事案の概要 本件は、X会社がその代表取締役であったY1ならびにX会社の取締役兼X会社の完全子会社であるA会社の取締役であったY2に対し、Y1らは上記子会社A会社（代表取締役B）がX会社の取引先C会社へ行った融資（第1貸付）およびX会社が取引先C会社へ行った融資（第2貸付）につき、Y1らが取締役としての善管注意義務に違反して誤った経営判断の下にA会社およびX会社に取引先C会社に対する運転資金の融資を実行させ、C会社の倒産により融資金の回収ができなくなってX会社に損害を生じさせたとして、会社法423条1項に基づき、連帯して損害金2027万2001円等の支払を求めた事案である。なお、本判決において、Y1らはX会社の定時役員会でC会社に対する融資の承認が得られるまで、A会社に対しC会社に対する融資を一時的に行ってくれるよう働きかけることにしたことが事実認定されている。第1審判決は、第1貸付および第2貸付についてX会社の本訴請求をいずれも棄却した。そこで、X会社は控訴したが、東京高裁は第2貸付についてY1らの善管注意義務違反による責任を認めたが、第1貸付についてはY1らの責任を認めなかった。ここでは、完全子会社の他社への融資により子会社に生じた損害について、親会社取締役の親会社に対する責任が問題とされた第1貸付に関する損害賠償請求についてのみ、取り上げる。

(ii) 判旨 東京高裁は、次のように判示する。

「A会社の法人格を否認すべき場合に当たることを認めるに足りる的確な証拠はなく、Y1らがA会社の意思決定を支配し、A会社の代表取締役Bの意思を抑圧して本件貸付1をさせたことを認めるに足りる的確な証拠もなく」、「A会社代表取締役Bは、自らの判断で本件貸付1を行ったことを認めることができる。A会社が本件貸付1について一部弁済を受けられなかったことは当事者間に争いがないけれども、A会社の法人格を否認すべき場合に

当たることを認めるに足りる的確な証拠がない以上、直ちにはX会社がA会社の未回収分相当額の損害を受けたものということとはできない。」

(iii) 本判決の意義・位置づけ 本件判決は、完全子会社の他社への融資により子会社に生じた損害について、親会社取締役の親会社に対する責任が問題とされた事案で、法人格否認の場合に該当しないし、親会社取締役らが子会社の意思決定を支配し、子会社の代表取締役の意思を抑圧して貸付をさせたことも認められないし、子会社代表取締役は自らの判断で貸付を行ったことを認定して、親会社取締役の責任を否定した。このような本判決の判断基準は、後記裁判例②⁽⁵⁶⁾によったものと考えられる⁽⁷⁰⁾。なお、事実認定の問題として、本件貸付1は本件貸付2の実施が可能となるまでの短期間の肩代わりである側面が強く、本件貸付1もX会社のC会社に対する融資の一環として捉えられ、Y1らがA会社の意思決定を実質的に支配していたのではないかとの問題は残る⁽⁷¹⁾。

(56) 評例評釈として、龍田節・商事法務1334号34頁(1993)、野山宏・最高裁判所判例解説民事編平成5年度(下)795頁(法曹会、1995)、野山宏・法曹時報47巻10号196頁(1995)、元木伸・判例時報1488号208頁(1994)、矢崎淳司・法学雑誌41巻3号(1995)、春田博・法律のひろば47巻8号47頁・11号76頁(1994)、神田秀樹・会社判例百選第6版(別冊ジュリスト149号)44頁(1998)、尾崎安央・平成5年度重要判例解説(ジュリスト臨時増刊1046号)107頁(1994)、野山宏・最高裁時の判例3私法編2(ジュリスト増刊)2頁(2004)、神田秀樹・会社法判例百選(別冊ジュリスト180号)54頁(2006)、森淳二郎・判例タイムズ948号16頁(1997)、神田秀樹・会社法判例百選第2版(別冊ジュリスト205号)50頁(2011)、高橋英治・法学教室385号104頁(2012)、奥山健志・実務に効くコーポレート・ガバナンス判例精選(ジュリスト増刊)124頁(2013)などがある。

(57) 本件の第1審(東京地判昭和61・5・29民集47巻7号4893頁参照)および原審(東京高判平成元・7・3民集47巻7号4925頁参照)は、Yらに対する請求を認容した。

(58) 商法旧210条はその後平成13年大幅に改正され、改正商法旧210条で原則として自己株式取得の自由が認められ、現在では会社法155条に継承されている。

(59) 本件は、昭和56年商法改正で子会社による親会社株式の取得を禁止する規定(商旧211条ノ2)が新設される前の事件であり、同規定は現在では会社法135条に継承されている。

(60) 尾崎・前掲注(56)108頁、森・前掲注(56)17頁、元木・前掲注(56)211頁、高橋・前掲注

- (56)108頁など。
- (61) 尾崎・前掲注(56)108頁、森・前掲注(56)17頁、神田・前掲注(56)51頁(別冊ジュリスト205号)、高橋・前掲注(56)105頁など。
- (62) 判例批評として、星野豊・ジュリスト1053号113頁(1994)、西川昭・金融・商事判例889号46頁(1992)、森田章・平成3年度重要判例解説(ジュリスト1002号)95頁(1992)、大塚龍児・判例時報1427号198頁(1992)、川島いづみ・法律のひろば46巻1号74頁(1993)、葦澤康幸・亜細亜法学27巻2号203頁(1992)、高橋衛・一橋論叢108巻1号177頁(1992)などがある。
- (63) 商法旧210条のその後の改正については、前掲注(58)・(59)を参照。
- (64) 星野・前掲注(62)115頁、西川・前掲注(62)54頁、大塚・前掲注(62)201頁、川島・前掲注(62)79頁。
- (65) 判例批評として、吉本健一・商事法務1500号74頁(1998)、杉田貴洋・法学研究73巻9号157頁(2000)、川島いづみ・専修法学論集63号191頁(1995)、今井潔・私法判例リマークス11号101頁(1995)、太田剛彦・判例タイムズ882号214頁(1995)、高橋英治・判例タイムズ975号9頁(1998)、近藤光男・商事法務1370号2頁(1994)などがある。
- (66) 吉本・前掲注(66)77頁、杉田・前掲注(66)164頁、川島・前掲注(66)197頁、今井・前掲注(66)104頁、太田・前掲注(66)216頁、高橋・前掲注(66)11頁、近藤・前掲注(66)8頁。
- (67) 判例批評として、飯田秀絵・ジュリスト1468号98頁(2014)がある。
- (68) 飯田・前掲注(67)101頁。神作・前掲注(6)99頁は、「企業グループ」アプローチの発想に立つものと思われるとする。
- (69) 三浦治・金融・商事判例1450号2頁(2014)、顧丹丹・法学会雑誌55巻2号429頁(2015)。
- (70) 三浦・前掲注(69)5頁。
- (71) 三浦・前掲注(69)5頁-6頁(本件の事案は、親会社取締役が実質的に子会社の意思決定を支配していたと解する)。

(3) 子会社その他のグループ企業の業務の管理ないし監視・監督に関する 裁判例

親会社取締役は子会社の業務の管理ないし監視・監督を怠ったことに関して、責任を否定する裁判例として、次のようなものがある⁽⁷²⁾。

②東京地判平成13年1月25日判例時報1760号144頁(野村證券株主代表訴訟事件)⁽⁷³⁾ (i) 事実の概要 本件では、A会社の100パーセント子会社であるB会社(米国での持株会社)の100パーセント子会社であるC会社(米国でのA会社のいわゆる孫会社)は、ニューヨーク証券取引所の会員であつ

た。ニューヨーク証券取引所は、C会社がその保有する外国証券について100パーセントの引当金を計上せず、その結果、米国証券取引委員会規則によって維持すべきとされる自己資本金額を維持しなかったこと、C会社が不正確な定期報告書をニューヨーク証券取引所に提出したこと等の事実を認定し（C会社は事前に違反事実の認定に同意していた）、同規則違反を理由にC会社に対して課徴金を課し、C会社は同額を納付した。そこで、A会社の株主であるXらは、当時のA会社の取締役会長Y 1、取締役社長Y 2、取締役副社長Y 3その他の取締役らに対して、C会社が支払った課徴金はA会社の損害にあたと主張して、その賠償を求める株主代表訴訟を提起した。

(ii) 判旨 東京地裁は、次のように判示する。

「親会社と子会社（孫会社も含む）は別個独立の法人であって、子会社（孫会社）について法人格否認の法理を適用すべき場合の他は、財産の帰属関係も別異に観念され、それぞれ独自の業務執行機関と監査機関も存することから、子会社の経営についての決定、業務執行は子会社の取締役（親会社の取締役が子会社の取締役を兼ねている場合は勿論その者も含めて）が行うものであり、親会社の取締役は、特段の事情のない限り、子会社の取締役の業務執行の結果子会社に損害が生じ、さらに親会社に損害を与えた場合であっても、直ちに親会社に対し任務懈怠の責任を負うものではない。」「もっとも、親会社と子会社の特殊な資本関係に鑑み、親会社の取締役が子会社に指図をするなど、実質的に子会社の意思決定を支配したと評価しうる場合であって、かつ、親会社の取締役の右指図が親会社に対する善管注意義務や法令に違反するような場合には、右特段の事情があるとして、親会社について生じた損害について、親会社の取締役に損害賠償責任が肯定されると解される。」「本件において、C会社（及びB会社）の法人格が濫用されているとしてこれを否認するに足りるXらの主張立証はない。」「本件全証拠によっても、C会社の会計処理のあり方やC会社がニューヨーク証券取引所に提出する定期報

告書の内容の決定についてYらがC会社に指図をした事実並びにC会社のニューヨーク証券取引所に対する違反事実の認定への同意及び課徴金の支払いについてYらがC会社に指図をした事実は、いずれも認めるに足りない。」「Xらは、YらにはC会社の経営を監視するための内規を制定すべき義務があったのにこれを怠ったため、前記損害が生ずるに至った旨主張する。しかしながら、Xら主張の内規を制定すべき義務がYらに存することの法律上あるいは条理上の根拠についてXらは具体的な主張を行わないのでこの主張も失当である。」「したがって、以上いずれの点からもXらの主張する取締役の義務違反の主張は理由がない。」

(iii) 本判決の意義・位置付け 本件では、A会社の完全子会社であるB会社の完全子会社であるC会社が支払った課徴金が、A会社の損害にあたるかどうかについて争われた事案である。本件判決は、特段の事情のない限り、子会社の取締役の業務執行の結果、子会社に損害が生じ、さらに親会社に損害を与えた場合であっても、親会社の取締役は直ちに親会社に対し任務懈怠の責任を負わないとしたうえで、親会社の取締役が子会社に指図をし、その指図が親会社に対する善管注意義務や法令に違反するような特段の事情は認められないこと、子会社の経営を監視するための内規の制定義務を怠ったため損害が生じた旨の主張も失当であるとして、取締役の親会社に対する損害賠償責任が否定された⁽⁷⁴⁾。

②③大阪地判平成15年9月24日判例時報1848号134頁(りそなホールディングス株主代表訴訟事件)⁽⁷⁵⁾ (i) 事実の概要 本件では、A銀行は、B銀行の株式移転によって設立された銀行持株会社であり、B銀行は本件株式移転によってA銀行の完全子会社となった。また、C銀行は、A銀行との間の株式交換によってA銀行の完全子会社となった。A銀行の株主であるXらが、A銀行の取締役または監査役であったYらに対し、A銀行の完全子会社であ

るB銀行およびC銀行の取締役・監査役らに対するそれぞれの責任を追及する株主代表訴訟を速やかに提起すべき善管注意義務・忠実義務を負っていたのにこれを怠ったことを主張して、商法旧266条1項5号（会社423条）に基づき、損害賠償を求める株主代表訴訟を提起した。

（ii）判旨 大阪地裁は、次のように判示する。

「取締役は、・・・・・・長期的な視点に立って全株主にとって最も利益となるように職務を遂行すべき善管注意義務及び忠実義務を負っている（商法254条3項〔会社330条〕、民法644条、商法254条ノ3〔会社355条〕）。もっとも、・・・・・・時機を失することなく経営判断を積み重ねていかなければならないから、専門家である取締役には、その職務を遂行するに当たり、広い裁量を与えられているものといわなければならない。」「B銀行の当時の取締役らは、D銀行から再建計画案及び今後の利益見込み等のD銀行増資引受けの是非を判断するために必要となる資料を受領し、弁護士にも意見照会をした上で、取締役会で審議・検討をし、・・・・・・当時において一応の合理性を有する理由から、D銀行増資引受けを決定したものである。」「B銀行の当時の取締役らがD銀行増資引受けを決定した時点において、その判断の前提となった事実の認識に重要かつ不注意な誤りがあったとは認められず、また、その意思決定の過程、内容が企業経営者として特に不合理、不適切なものであったともいえないから、同行の当時の取締役らに取締役として認められた裁量の範囲を逸脱するものではなく、したがって、同行の当時の取締役らに善管注意義務違反及び忠実義務違反となるべき任務懈怠を認めることはできない。」「したがって、・・・・・・被告Yらが、A銀行を代表してB銀行によるD銀行増資引受当時のB銀行の取締役ら及び監査役らに対する株主代表訴訟を提起しなかったことについて、善管注意義務違反及び忠実義務違反があるとは認められない。」（C銀行の取締役等の責任についても、同様の判示をする）

(iii) 本判決の意義・位置付け 本件では、株式交換・株式移転により銀行持株会社となった銀行の取締役らが、その完全子会社となった銀行取締役らの責任を追及する株主代表訴訟を提起すべき義務があるかどうかの問題とされた事案である。本件判決は、銀行持株会社の取締役・監査役らがその完全子会社の取締役・監査役らの責任を追及する株主代表訴訟を提起する義務があることを前提としたうえで、完全子会社は当該子会社の取締役らの任務懈怠による当該取締役らに対する損害賠償請求権を有しないことを理由として、当該持株会社の取締役らは当該会社を代表してその完全子会社の取締役らに対する株主代表訴訟を提起しなかったことについて善管注意義務違反・忠実義務違反がないと判示する⁽⁷⁶⁾。

②4東京地判平成16年5月20日判例時報1871号125頁（三菱商事株主代表訴訟事件）⁽⁷⁷⁾ (i) 事実の概要 本件では、総合商社であるA会社は、黒鉛電極メーカーのB会社の株式の50パーセントを買い受けて、A会社のCらをB会社に出向させていた。アメリカ・ヨーロッパおよび日本の黒鉛電極メーカーによるロンドン会議で、カルテルが合意された。この会議に、Cは通訳として参加していた。その後、A会社が黒鉛電極のカルテルに関わったとして、米国において、罰金等を支払った。これに対し、A会社の株主であるXらが、カルテルの期間内に取締役および監査役であったYらに善管注意義務違反等による損害賠償を求めて株主代表訴訟を提起した。

(ii) 判旨 東京地裁は、次のように判示する。

「Yらの善管注意義務違反においては、Cに対する監督義務違反が問題となると考えられる。しかるところ、Xらは、本件カルテルの期間内にA会社の取締役あるいは監査役に在任していた者及びその相続人を網羅的に被告として本件訴訟を提起し、各被告の業務分担や担当部署を全く無視して、専ら取締役あるいは監査役であったことのみを根拠として善管注意義務違反を主

張しており、当裁判所が再三にわたり、Yらの善管注意義務違反の内容を、その根拠となる違法行為の予見可能性及び回避可能性を具体的に特定して主張するよう釈明したにもかかわらず、これに応じようとしないことから、Yらの大多数及びその相続人らとの関係では、そもそも主張自体が失当であるというべきである。]、「米国連邦裁判所での刑事裁判において、Cは本件カルテルへの関与をA会社に秘匿していた旨証言し、またメーカー側は本件カルテルの存在を商社であるA会社に隠していたとの証拠が提出されているところ、・・・・・・Cは、個人的動機により本件カルテルに関与し、そのことをA会社に内密にしていたことが推認される。・・・・・・以上によると、Yらにおいて、本件カルテルの存在及びCの関与を認識することが可能であったと認めるに足りる証拠はないというべきであって、同被告らに対する善管注意義務違反の主張も理由がない。]、「Xらは、A会社の法令遵守体制の構築義務違反をも主張しているので、この点を検討するに、・・・・・・A会社は、〔1〕各種業務マニュアルの制定、〔2〕法務部門の充実、〔3〕従業員に対する法令遵守教育の実施など、北米に進出する企業として、独占禁止法の遵守を含めた法令遵守体制をひとつおり構築していたことが認められる。」

(iii) 本判決の意義・位置付け　本判決は、A会社がB会社株式の50パーセントを買い受けて、A会社の従業員をB会社に出向させていたところ、当該従業員による違法なカルテルへの関与について、A会社の取締役・監査役の監督義務違反などが問われた事案で、原告Xらによる善管注意義務違反の主張自体は失当であるとして、A会社の取締役らの責任を否定した。

(72) その他、前掲裁判例①（東京地判平成7・10・26）、裁判例⑤（福岡地判平成23・1・26〔裁判例⑥の原審〕）、裁判例⑥（福岡高判平成24・4・13）も、本稿(3)に該当する裁判例である

なお、内部統制構築義務の違反に関連する責任については、責任を否定する裁判例として、

東京地判平成16・5・20判例時報1871号125頁（後掲裁判例⑳）、東京高判平成20・5・21判例タイムズ1281号274頁、最判平成21・7・9判例時報2055号147頁などがある。企業グループにおける内部統制の問題については、別の機会に検討する。

- (73) 判例批評として、鳥山恭一・法学セミナー567号111頁（2002）、小菅成一・東海法学31号121頁（2004）、志谷匡史・私法判例リマークス26号98頁（2003）、小沢征行・金融法務事情1640号4頁（2002）、奥山健志・実務に効くコーポレート・ガバナンス判例精選（ジュリスト増刊）124頁（2013）などがある。
- (74) 鳥山・前掲注(73)111頁、志谷・前掲注(73)101頁。神作・前掲注(6)99頁は、特段の事情がある場合を除き、親会社取締役は子会社の経営について監督責任を負わないと判示するものと解する。
- (75) 判例批評として、新谷勝・金融・商事判例1189号59頁（2004）、山田泰弘・商事法務1772号41頁（2006）、土田亮・ジュリスト1322号166頁（2006）、関根澄子・判例タイムズ1154号156頁（2004）、菊田秀雄・税経通信60巻1号161頁（2005）などがある。
- (76) 新谷・前掲注(75)60頁、山田・前掲注(75)42頁、土田・前掲注(75)167頁。
- (77) 判例評釈として、長谷川俊明・国際商事法務33巻1号18頁（2005）、長谷川新・ジュリスト1326号150頁（2005）、宮廻美明・ジュリスト1326号198頁（2007）、大塚和成・銀行法務21増刊644号99頁（2005）などがある。