

監査委員会の不提訴判断と監査委員の善管注意義務違反

- 【文献種別】 判決／東京地方裁判所
【裁判年月日】 平成28年7月28日
【事件番号】 平成27年(ワ)第11363号
【事件名】 損害賠償請求(株主代表訴訟)事件(東芝監査委員会不提訴判断株主代表訴訟事件)
【裁判結果】 棄却(控訴)
【参照法令】 会社法423条・330条・355条・847条、民法644条
【掲載誌】 資料版商事390号134頁

LEX/DB 文献番号 25543548

事実の概要

電気機械器具製造業等を目的とする委員会設置会社であったA社(東芝)は、B研究組合の組合員である。B組合は、独立行政法人C機構との間で、経済産業省から補助金の給付を受ける研究委託契約を締結した。そして、B組合は、A社に対し、委託業務の一部を再委託し、A社はこれを受託していた。B組合は、平成7年8月、C機構から委託業務の対価として委託料の支払を受け、A社に対し、再委託業務の対価として同委託料を支払ったが、このうちの一部は、A社が再委託業務に係る労務費について過大請求をしたことによるものであった。A社は、平成13年12月にB組合に対して、労務費について不正行為があったとして、その一部508万9,027円を返還することを申し入れた。

その後、C機構は、平成14年6月、委託先検査の結果、過大請求があったことを確認したとして、B組合に対し、本件委託業務のうちA社が分担した部分に係る過払金及び法定利息の返還を求め、A社のC機構の事業に関する新たな委託契約締結及び補助金交付の一定期間の制限をし、またB組合及びA社に対し、再発防止措置の取りまとめ及びその報告を求めた。C機構は、平成14年8月、B組合に対し、本件委託業務に係る過払額及び法定利息(合計1,428万9,689円)の返還を請求したところ、A社は、C機構の措置を受け入れることとし、A社は、遅くとも同年8月9日には、B組合を通じて、C機構に対して同額の支払をした。

このような経緯の下、A社の従業員であった株主X(原告)は、平成24年4月30日付け提訴請求書により、「損害賠償請求対象の取締役」をD、E及びF(以下「Dら3名」とし、訴えを提起するよう請求した(以下「第1次提訴請求」)。これに対し、A社の監査委員会(以下「本件監査委員会」)は、不提訴理由通知書により、Bら3名に係る責任追及の訴えを提起しない旨通知し、訴訟を提起しなかった。また、Xも、同不提訴理由通知書を受け取った後、直ちに、株主代表訴訟を提起することはなかった。

Xは、平成25年3月27日付け提訴請求書により、本件監査委員会宛てに、「損害賠償請求対象の取締役、執行役」をG、H、I及びJを含む22名と記載して、損害賠償請求の訴えを提起するよう提訴請求をした(以下「第2次提訴請求」)。これに対し、本件監査委員会は、同年5月23日付け不提訴理由通知書により、Gら22名に係る責任追及の訴えを提起しない旨通知し、訴訟を提起しなかった。

そして、Xは、平成25年8月5日、東京地方裁判所に対し、A社の代表取締役ないしは取締役を務めたD～J(以下「元取締役7名」)を被告として、B組合を介してC機構から受注した再委託業務につき労務費を水増しして請求・受領し、これが発覚した後、早期の幕引きを図るために本来返還する必要のない金員までC機構に対して返還して、A社が損害を被ったなどと主張して、株主代表訴訟を提起した。東京地判平26・2・6(LEX/DB25517776)は、X主張の損害に係る損害賠償請求権はいずれも同訴訟の訴えが提起される前に

消滅時効が完成しているなどとして棄却し、確定した。

このため、Xは、平成26年3月31日付け提訴請求書により、A社の代表執行役であるK宛てに、株主から提訴請求書を受領しながら損害賠償請求を行わなかった本件監査委員会の監査委員であるY₁～Y₄（以下「Y₁ら」）（被告）に対し、損害賠償請求の訴えを提起するよう提訴請求した（以下「第3次提訴請求」）。しかし、同代表執行役は、不提訴理由通知書により、Xに対し、Y₁らに係る責任追及の訴えを提起しない旨通知し、Y₁らの責任を追及する訴訟を提起しなかった。

そこで、Xは、A社の取締役らは損害賠償義務を負うところ、Y₁らは、Xの提訴請求を受けながら、善管注意義務・忠実義務に違反して提訴しなかったため、A社に損害を被らせたと主張し、会社法423条、同法330条、民法644条、会社法355条に基づき、連帯して、A社に対し、上記損害の一部5億920万419円及び遅延損害金の支払を求めた。

判決の要旨

「委員会設置会社が、会社法847条1項の規定により、取締役の責任を追及する訴えの提起を請求される場合においては、原則として、監査委員が当該委員会設置会社を代表し（平成26年法律第90号による改正前の会社法408条3項1号）、同訴えを提起する場合には、監査委員会が選定する監査委員が当該委員会設置会社を代表すると規定されている（同条1項2号）から、監査委員会は、このような提訴請求を受けた場合には、訴えを提起するか否かを判断・決定する権限を有するものと解される。この場合、監査委員会を構成する監査委員は、取締役の責任追及のために訴えを提起するか否かについて、善管注意義務・忠実義務（この場合の忠実義務は、善管注意義務を敷衍しつつ、かつ、これを一層明確にしたにとどまり、通常の委任関係に伴う善管注意義務とは別個の、高度な義務を規定したものではないと解される。最高裁判所昭和41年（オ）第444号同45年6月24日大法廷判決・民集24巻6号625頁）を負いつつ判断・決定することになる。その際、監査委員の善管注意義務・忠実義務の違反の有無は、当該判断・決定時に監査委員が合理的に知り得た情報を

基礎として、同訴えを提起するか否かの判断・決定権を会社のために最善となるよう行使したか否かによって決するのが相当であるが、少なくとも、責任追及の訴えを提起した場合の勝訴の可能性が非常に低い場合には、会社がコストを負担してまで同訴えを提起することが会社のために最善であるとは解されないから、監査委員が同訴えを提起しないと判断・決定したことをもって、当該監査委員に善管注意義務・忠実義務の違反があるとはいえないものと解するのが相当である。」

「監査委員会は、Xから第1次提訴請求を受け、調査委員会を設置し、資料の調査やDら3名からの事情聴取をし、……弁護士らから意見書……を徴求するなどして、……事実を把握した。」

「Y₁らの認識していた上記事情の下では、……、Y₁らが、同訴えを提起したとしてもその勝訴の可能性が非常に低いと判断したことは合理的であり、Y₁らが同訴えを提起しないと判断・決定したことをもって、Y₁らに善管注意義務・忠実義務の違反があるということはできない。」

判例の解説

一 本判決の意義

本件は、株主による取締役の責任追及のための提訴請求を受け、平成26年会社法改正前の委員会設置会社の監査委員が不提訴判断をしたことが、善管注意義務違反であるとして、当該株主が監査委員に対して株主代表訴訟を提起した事件である。本判決は、会社法制定以前の監査役の場合を含め、不提訴判断に係る善管注意義務違反の有無を判断した初めての裁判例として、意義がある。

このような事例については、監査役の任務懈怠責任が認められる事案があったとしても、その結果生じた会社の損害を観念することは難しいことから、事例がないのは自然な結果であるとされていた¹⁾。その一方で、不提訴理由通知制度の導入に伴い（会社法847条4項、会社法施行規則218条）、不提訴を判断した者の調査と内容によっては、その判断をした者の責任が問われる余地も指摘されてきた²⁾。なお、本件では、Xによる第1次提訴請求後に、取締役の責任が時効消滅している。しかし、仮に請求対象取締役に責任が肯定される事例であれば、時効により責任が消滅したことによる会社損害を認める余地があるだろう³⁾。

二 不提訴判断に係る監査委員の善管注意義務違反の有無

本判決は、不提訴判断を行った監査委員会の監査委員の善管注意義務違反の有無を判断するにあたり、「当該判断・決定時に監査委員が合理的に知り得た情報を基礎として、同訴えを提起するか否かの判断・決定権を会社のために最善となるよう行使したか否かによって決するのが相当である」として、不提訴判断の決定時に、監査委員が認識しえた事実をもとに、当該判断が合理的であった否かによって判断している。

取締役の提訴判断に関連する裁判例としては、会社の第三者に対する損害賠償請求権に係る訴訟を提起せずに、その債権の行使、回収をしなないと判断した取締役について善管注意義務違反を否定した裁判例がある⁴⁾。同裁判例では、取締役の提訴判断について裁量の逸脱があったというためには、「取締役が訴訟を提起しないとの判断を行った時点において収集された又は収集可能であった資料に基づき、①当該債権の存在を証明して勝訴し得る高度の蓋然性があったこと、②債務者の財産状況に照らし勝訴した場合の債権回収が確実であったこと、③訴訟追行により回収が期待できる利益がそのために見込まれる諸費用等を上回ることが認められること」を要する旨判示されている。これは、不提訴判断内容の合理性を問うための判断要素である⁵⁾。

この点について、本判決は、監査委員会が、調査委員会を設置し、資料の調査や事情聴取、弁護士の見解書を徴求などの判断過程の事実を認定し⁶⁾、それらをもとに、「責任追及の訴えを提起した場合の勝訴の可能性が非常に低い場合」の会社のコスト負担を判断要素とすることが合理的であるとしている。不提訴判断における合理性の判断要素として、勝訴可能性をあげるのは当然であると思われる。上記裁判例と比較すると、「勝訴の可能性が非常に低い場合」の不提訴と①「勝訴し得る高度の蓋然性」の提訴は、表裏の関係にあるといえよう。さらに、③「回収が期待できる利益」との関係では、勝訴可能性が非常に低い場合に提訴した場合、敗訴による費用等はすべて会社の不利益になってしまう。これらのことから、本判決は、②以外は上記裁判例と同様の基準によるものとみることでもできるかもしれない。

しかし、上記裁判例は、本件のような株主の提

訴請求に基づく不提訴判断ではなく、債権の回収場面における取締役の不提訴という経営「判断」の合理性を問うものである⁷⁾。これに対して、本判決は監査委員の職務としての不提訴「判断」の合理性を問うものである。両者は、不提訴「判断」の合理性という形で、判断基準は類似しているものの、経営判断と役員責任追及の場合では裁量の範囲が異なり、同一の基準ではない可能性があるだろう。この点に関して、今後の裁判例の動向を注視していく必要があると考える。

三 不提訴判断の裁量の範囲

さらに、本判決は、監査委員会の提訴権限を判示し、その行使について、会社の利益のために、「少なくとも」としているが、本判決は、「勝訴の可能性が非常に低い場合」の会社コスト以外に、監査委員会による不提訴判断の裁量について、直接言及せずその範囲を明確にしていない⁸⁾。

不提訴判断の裁量の範囲を知る手懸りとして、会社法施行規則 218 条 3 号は、請求対象者の責任または義務違反があると判断した場合においても、不提訴の裁量の余地を認めている。これには、損害額が僅少である場合、損害回復のコストによる会社損害の拡大⁹⁾、請求対象者の資産状況などが¹⁰⁾、該当するとされている。

本件は、監査委員会が請求対象取締役に責任はないと判断した事例であり、監査委員会が同条 3 号にあたるとした事例ではない。しかし、不提訴判断の裁量の範囲を考える場合、同条 2 号ないし 3 号に該当するかは、判断主体の評価にすぎず、最終的には、理由が合理的でないとき、判断主体は任務懈怠となるため、3 号であげうる合理的な理由とは何かを考慮する必要があるだろう。

本判決は、少なくとも勝訴の可能性が非常に低い場合の会社のコスト負担を判断要素にしている。これらは、従来指摘されてきたものであり、本判決の基準は新しいものではない。そして、本判決が、他の要素を考慮することを認める趣旨であるのか、さらに、判示以外の判断要素をどの程度、裁量の範囲に含めることができるかについても、具体的に明らかにしていない。例えば、不提訴判断において、地位の継続による会社の将来の利益や会社の信用¹¹⁾、企業秘密¹²⁾、などの政策的・経営的要素を含む事項を考慮することができるのか¹³⁾。さらに、不正行為者の解任・降格などの

是正措置、事後の予防措置など、会社の事後的な対応を含めて、判断要素にすることができるかなども問題になりうるだろう¹⁴⁾。ただし、一定の政策的・経営的要素を考慮できたとしても、会社の利益と不利益を衡量して、明らかに会社の不利益がまさる場合は、合理性はなく、裁量の余地はない。その意味で、本判決の「会社のために最善となるよう行使したか」は、当然ではあるが、不提訴判断の裁量に、一定の限界を画する。

さらに、提訴判断主体の違いで裁量の範囲が変わるのか。具体的には、監査役と、取締役である監査委員や監査等委員の場合は、各々相違するのか、これらについて本判決は触れていないが、今後検討されていくべきだろう。

会社と取締役間の訴訟の代表に特則（会社法353条、364条、386条、399条の7、408条）を規定したのは、馴合い訴訟を防止する趣旨であるとされる¹⁵⁾。しかし、経営責任を負わない監査役には、経営判断を任せることに疑問が指摘されている¹⁶⁾。不提訴判断において、監査役の場合であっても総合的な評価が必要であるとする、経営判断が入らないということはできないが、勝訴の見込みや取締役の任務懈怠の有無が中心になると指摘されている¹⁷⁾。

以上のとおり、本判決は、代表訴訟に係る不提訴判断の初の判断であり、不提訴判断の合理性の基準を示した事例として、意義がある。そして、具体的な判断の要素、判断主体による相違などについては、今後の判例の蓄積が俟たれる¹⁸⁾。

●—注

- 1) 近藤光男「代表訴訟と監査役機能」黒沼悦郎＝藤田友敬編『江頭憲治郎先生選歴記念 企業法の理論(上巻)』(商事法務、2007年)618頁参照。
- 2) 高橋均「株主代表訴訟における不提訴理由書制度をめぐる今後の課題」商事1756号(2006年)36頁参照。
- 3) また、本判決は、時効の中断のために代表訴訟を提起することは、株主の義務ではないことを判示していることにも、意義があると思われる(会社法847条3・5項参照)。
- 4) 東京地判平16・7・28判タ1228号269頁及び東京地判平17・3・10判タ1228号280頁。後者は実質的に前者の蒸し返しの事件である。
- 5) 経営判断過程について、白井正和「(前掲東京地判平成17年)判批」ジュリ1355号(2008年)125頁参照。
- 6) 高橋・前掲注2)36頁は、「監査役の情報判断の批判を回避する」ための調査体制の中立性確保の重要性を指

摘し、あるいは、酒巻俊雄＝龍田節編集代表『逐条解説会社法 第9巻』(中央経済社、2016年)253頁[畠田公明]は、弁護士・公認会計士・学識経験者等の中立的第三者に調査を委ねて、その評価による体制を確立する必要性を指摘する。

- 7) 齊藤真紀「(前掲東京地判平成17年)判批」商事1854号(2009年)133頁は、相手方との取引関係の影響や会社の信用、有形無形の会社の利益などによる合理的経営判断がありえ、同判決の判断要素は過度に制限されており、疑問が示されている。
- 8) 永井和之「株主代表訴訟制度における担保提供命令」曹時50巻2号(1998年)318(8)頁は、総株主の同意を要件とする責任の免除とは異なり、合理性があるときは、支払の猶予などにより、監査役に不提訴判断の裁量を認めようとする。
- 9) 相澤哲＝葉玉匠美＝郡谷大輔『論点解説 新・会社法』(商事法務、2006年)351頁参照、田中亘＝秋坂朝則編『改正会社法対応版 会社法関係法務省令 逐条実務詳解』(清文社、2016年)549頁[友常理子]参照。
- 10) 弥永真生『コンメンタール会社法施行規則・電子公告規則〔第2版)』(商事法務、2015年)1056頁参照。
- 11) 江頭憲治郎『株式会社法〔第6版)』(有斐閣、2015年)528頁参照。
- 12) 三田栄治『株主代表訴訟の終了と監査役責任——新会社法・不提訴理由書制度と847条(2・完)』横国16巻3号(2008年)20頁参照。
- 13) 山下友信「取締役の責任・代表訴訟と監査役」商事1336号(1993年)12頁、出口正義「監査役訴訟代表権と株主代表訴訟」遠藤美光＝清水忠之編『企業結合法の現代的課題と展開』(田村諄之輔先生古稀記念) (商事法務、2002年)175頁は、不提訴判断に経営判断原則は適用されないとする。
- 14) 例えば、本監査委員会は、不正行為に対する是正などの対応を含め、請求対象取締役の義務違反はなく、勝訴可能性がないと判断したと本判決は判示する。
- 15) 相澤哲編『立案担当者による新・会社法の解説』(商事法務、2006年)103頁[相澤哲＝石井裕介]参照。なお、会社法制定前商法275条ノ4の解釈として、最判平15・12・16民集57巻11号2265頁参照。
- 16) 近藤、前掲注1)619頁、さらに監査役の判断の独立性の問題も指摘する。
- 17) 近藤、前掲注1)601頁参照。
- 18) 私見として、この提訴権限は法が与えた独立の権限であり、会社の利益のための合理性の判断基準に、機関設計による違いはないと考える。さらに、独立性、専門性を要件として、会社が訴訟委員会(担当者)に提訴権限を授権することを、立法論として検討すべきである(408条1項1号参照)。