

食品会社事件にみる取締役の 対会社・対第三者責任に関する3つの控訴審判決

國友順市 武久征治 齊藤 武
(外為法研究会 編)

はじめに

1. 会社の取締役は、職務執行にさいして善管注意義務（会社330条・民法644条）・忠実義務（会社355条）に違反して任務懈怠し、その結果、会社に損害が生じた場合には対会社責任を負い（会社423条）、第三者に損害が生じこれが悪意・重過失によるときは対第三者責任を負う（会社429条）。これらの責任規定の解釈をめぐることは、従来から、善管注意義務の程度や内容（態様）、第三者責任の法律構成などの論点が争われてきた。

本研究では、最近示された食品会社取締役に対する3つの損害賠償事件判決を取りあげ、上記の論点に関する理論状況を概観する。

2. 食品は全ての人間の健康・生命に直接、影響を及ぼす製品である。したがってその製造・販売を担う会社は、何をおいてもまずは、良質・安全な食品を消費者に提供する義務を負っている。ところが健康や生命を害する食品の提供は後を絶たず、最近において、被害者から会社・取締役への賠償請求、株主から取締役への代表訴訟、会社解散による解雇従業員から取締役への賠償請求がなされる事例が目立った。

本稿で取りあげた3つの判決のうち、1例目と2例目の2つの判決は、株式会社ダスキンが食品衛生法上で認可されていない添加物（TBHQ）を混入した大肉まんを販売したことに端を発した会社の損害につき、当初は1つの事件として提訴されていたが、地裁が訴訟継続中にこれを2分した事件である。その1は、TBHQの「混入を知らながら販売を継続した」取締役2名に対する代表訴訟（これを「ダスキン・第二事件」とする）であり、その2は、当該違法行為を

「販売中止後に認識したが適切な事後対応を講じなかった」取締役11名に対する代表訴訟（これを「ダスキン・第一事件」とする）である。大阪地裁判決では「第二事件」被告2名、および「第一事件」被告11名のうち1名が善管注意義務違反ありとされたが、共に控訴した。大阪高裁でも「第一事件」、「第二事件」共に原告株主が勝訴（「第一事件」では被告全員に善管注意義務違反があるとされ、寄与度に応じた賠償額が算定された）。この判決に対し、「第一事件」被告11名は上告・上告受理申立を、「第二事件」被告2名は上告を行ったが、最高裁はこれをそれぞれ斥け（商事法務1825号56頁ニュース欄。上告受理申立については民訴318条、上告については民訴312条）、高裁判決のとおりで確定した。したがって、本研究では、高裁判決を対象とした。

3例目の判決は、代表取締役の対第三者責任に関する事件である。品質保持期限切れの牛乳を再利用し集団食中毒を発生させた会社が解散しその結果解雇された従業員が、代表取締役を相手として提起した損害賠償請求事件である。この事件は原審の金沢地裁、控訴審の名古屋高裁（金沢支部）のいずれにおいても原告が勝訴し、確定した。この事件では、役員の任務懈怠と従業員の解雇との間の因果関係、および損害額の算定が論点となった。

本判例研究では、上記の3つの判例を取り上げ、食品製造・販売会社の取締役が課される注意義務、違法行為との因果関係から算定される損害賠償額、違法行為の結果としての財務悪化や倒産と従業員への対応などを検討する。

3. 検討の順序および担当

検討は、取締役の対会社責任であるダスキン事件を、控訴審判決が示された順序に従って「第二事件」から「第一事件」の順序でおこない、それに続いて、取締役の対第三者責任事件を検討する。

ダスキン株主代表訴訟「第二事件」控訴審判決：

國友順市（大阪経済大学教授）

ダスキン株主代表訴訟「第一事件」控訴審判決：

武久征治（龍谷大学教授）

品質保持期限切れ牛乳再利用事件控訴審判決：

齊藤 武（龍谷大学教授）

（代表幹事 武久征治）

ダスキン株主代表訴訟「第二事件」控訴審判決

大阪高判平成19・1・18、平成17（ネ）731号 損害賠償請求事件、変更（上告）（判例時報1973号135頁）

* 最高裁決定平成20・2・12、上告不受理
（商事法務1825号56頁ニュース欄）

國 友 順 市

〔まえがき〕

- ①本稿では「第二事件」を取り上げる。本件については、本控訴審判決後、上告がなされたが、すでに2008年2月12日の最高裁はこれを斥け、これによって本件は控訴審判決のとおりで決定した（商事法務1825号56頁）。したがって本稿では、控訴審判決を検討対象とする。
- ②本稿「第二事件」と次稿「第一事件」（武久担当）の被告の表記はともにY1、Y2・・・としている。しかしY1とY2は両事件で異なる被告であることに留意されたい。

一 事 実

1. 判示事項

食品衛生法違反の添加物の混入を認識しながら、食品の販売を継続したことは善管注意義務に違反する。

2. 事実の経緯

本件は、株式会社ダスキン（ダスキン）が、食品衛生法に違反する添加物（TBHQ）を含む「大肉まん」を販売し、その事実が新聞報道されたことなどから、ダスキンの売上げが低下しフランチャイジーであるミスタードーナツ加盟店に対する補償等の多額の出捐をすることとなった（また、ダスキンは、「大肉まん」がTBHQを含んでいることを知らせた取引業者に対し、6300万円を支払った）という事件に関連して、ダスキンの株主である原告が、同社の担当取締役であった被告らに対し、損害賠償を求めた株主代表訴訟である。

なお、訴え提起当初は、当時の取締役兼代表取締役、その他の取締役及び監査役も被告に加えられていたが、争点等が全く異なることなどから、弁論が分離されたのが本件である（事件番号から「第二事件」という。なお、第一事件については、武久・後掲判例研究参照）。

A株式会社はさまざまな業態でフランチャイズビジネスを展開する会社であるが、その事業の一部門として、ドーナツやアメリカンコーヒーを小売販売するMDフランチャイズ事業を展開している。Y1（被告らは第一事件および本件第二事件に複合して共通するが、ここでは、第二事件として各々Y1・Y2として表記する）は平成12年当時、A会社のフードサービス事業グループ担当専務取締役（同グループ統括責任者。平成13年6月退任）であり、Y2は、A会社の取締役（フードサービス事業グループ内のMDフランチャイズ事業本部長。平成13年12月退任）であった。A会社ではMD事業部が担当して「大肉まん」という商品名の中華饅頭の販売を企画し、BおよびC・D会社を含む三社に製造を依頼した。A会社は、B会社が中国にある系列会社の工場で製造した大肉まんを輸入して、平成12年4月テスト販売を開始したところ、その大肉まんには食品衛生法（平成11年改正平成13年施行前）6条（現行10条）に違反して、人の健康を損なうおそれのない場合として厚生大臣が定めていない添加物（「TBHQ」）が混入したショートニングが使用されていた。

ところで、大肉まんの製造事業に参加してA会社と取引関係に入ろうとしていたE会社は大肉まんの試作品を何度かA会社に持ち込んだがA会社が求める水準には達しなかった。ただし、E会社のFは、B会社がA会社に提供している大肉まんに日本では使用が許されていない添加物が混入されていることを知り、平成12年11月30日、A会社MDフランチャイズ事業本部内の商品販売本部プロダクトマネージャー統括部長Gにその旨を告げ、「これは大問題だ。これが世間にしれたら社会問題に発展する。どうするつもりや」などと凄んだ。

これらの経過の報告を受けたY2はY1に対して、ただちに販売を中止するとMD加盟店に対する影響が大きいこと、国内の公的機関に依頼中の大肉まんの食品分析結果が同年12月6日には出ること、そして販売中止や在庫品の廃棄は待って欲しい旨を告げ、Y1はこれを了承し、この時点では、何らの措置をとることなく、大肉まんの販売は継続されることとなった。

なお、同月6日の食品分析結果はTBHQ不検出であったが、これは大肉まんへのTBHQ混入量が 0.001g/kg であったのに対し、検査の定量が 0.01g/kg であったことによるものであった。

この検査結果を経て、Y2はY1に以下の内容および提案を伝えた。

①TBHQ混入の販売は形式上は食品衛生法6条に違反するが、検体の検査結果ではTBHQは検出されず、仮に、含まれていたとしても微量であり人体への害はない。②年末の繁忙期に製造供給を停止し、在庫品を回収廃棄し、本件混入を公表するなどし、ショートニングを切り替えて再生産するとなると全国約1100の店舗に与える影響・混乱は計り知れない。③したがって、混入の大肉まんの在庫品はこのまま販売を継続し、加盟店への供給を続け、懸念される混乱と損害を回避してはどうか。

以上の説明と提言を受けたY1はこれを了承し、混入の事実が公になることを回避すべく、E会社を大肉まん事業に参加させることとし、TBHQ混入の事実が漏れることをおそれたY2は、Fの口を封じるために、同年12月から翌年1月にかけて、合計6,300万円を支払った。

なお、A会社によってTBHQ混入の大肉まんは、平成12年4月から同年12月20日頃までの間に、1,314万個が販売され、そのうちA会社が混入の事実を告げられた翌日である同年12月1日以降に販売された個数は約300万個であった。

第一審（大阪地判平成17・2・9 判時1889号130頁）は、事情を知りながら未認可添加物入りの食品の販売継続を実行し、その事実を突き止めた業者に口止め料等を支払うなどの隠蔽工作を積極的に行った張本人であるとして善管注意義務違反に基づく損害賠償が認められた（賠償額は、106億2400万円）。

二 判決要旨

本判決は、損害賠償責任は一番同様に肯定したが、仮にYらが善管注意義務に違反することなく、「大肉まん」の販売を中止するなどしても、会社の信用の失墜ないし売上げ低下は回避できなかったとし、Yらの善管注意義務違反による会社の損害は、営業補償等の費用105億6100円と口止め料6300万円と認めるのが相当であるとして、一審判決を変更した上で、53億4350万円の支払いを

認める限度で以下のように請求を認容した。

(1) TBHQ混入認識後の販売継続等に関する食品衛生法違反・善管注意義務違反

(2) 相当因果関係と損害の認定

Yらによる本件混入の隠蔽の事実と販売継続および後日の発覚を経て、A社は信用失墜等により売上げ低下の事態に陥りその信用回復および売上げ回復のため信用失墜回復関係費用等の以下の出費を要した（第41期：平成14年4月1日から翌年3月31日まで）。

①MD加盟店への売上げ減少への営業補償：57億5200万円

②一定期間営業販売活動自粛・その他の信頼回復のためのキャンペーン関連費用：20億1600万円

③信頼回復・売上向上のために発行した優待券およびサービスマスター・メモリーメード等特別対策費用：17億6300万円

新聞掲載等の信頼回復費用：6億8400万円

売れなくなった在庫品の廃棄および飲茶メニュー変更関連費用：3億4600万円

合計：105億6100万円。

仮に、被告らが善管注意義務に忠実に直ちに大肉まんの販売を中止し、本件混入の事実を公表するなどの適切な措置をとったとしても、混入そのものによって一定程度の信用の失墜ないしMD加盟店の売上低下は回避できず、その信用失墜ないし売上げ低下による営業補償、販売自粛、信用回復および売上回復のためのキャンペーン、新聞掲載、飲茶メニューの変更等の措置は取らざるを得ず、そのためにはそれ相応の費用を要するはずである。

そうだとすると、A社の損害は善管注意義務違反等の本件販売継続等の行為と相当因果関係にあるA社の損害額は、信用失墜回復関係費用等の額からY1らが善管注意義務を尽くした場合においてもA社に生じたであろう費用の額を控除した残額と認めるべきであろう。

ただし認定は困難であるが、本件で混入された量のTBHQであれば健康への影響はなく、TBHQを仮に日本で申請すれば許可される可能性が高い旨の報道もなされていることからすると、Yらが善管注意義務を尽くした場合の信用回

復等にかかる費用は、上記発覚後の出費105億6100円の半額を超えることはなかったものと認めるのが相当である。

(3) 過失相殺・損益相殺

裁判所は、本件販売継続はY1とY2の共同により実施された善管注意義務違反であること、Y2が平成13年に一新された新役員に本件混入問題を告げた後に、役員らがそれを公にしなかったのは当該役員らの善管注意義務違反になるが、それをもってA社の過失として過失相殺に供し得る関係が生じるわけではないこと、A社の長年にわたる会社としての組織系統や管理体制に問題があったとは認められないことから、Y1らの善管注意義務違反は取締役としての資質以外の何物でもないとして、過失相殺の主張を退けた。

以上により、Y1、Y2は信用失墜回復関係費用等の半額52億8050万円と口止め料の6300万円の合計53億4350万円および利息をA社に支払うよう命じた。

三 研 究

本件は、A会社が食品販売業を営む会社であり、問題となった違法行為が食品衛生法違反であったこと、さらに、それら違法行為を認識した取締役のとるべき行為につき詳細に論じている。この点は、銀行等の食品販売業以外の会社と比較しても特徴的な判決となっている。

A会社のような加盟店数が多い食品会社の場合には、不祥事について消費者の反発が大きいことは当然予想されるが、それにしても53億円という賠償額はあまりに巨額であり、いわゆる「一罰百戒」的な判決であるとの印象は拭えない。賠償金が巨額にわたる理由の中には、食の安全に違反するのは悪だとの図式ができてしまっているのではないかとさえ思われる（もちろん口止め料は論外である）。

本件の問題は、隠蔽行為が複合的になされたことにより、Yらの任務懈怠によって生じた損害の範囲ないしYらが賠償すべき損害額の算定が困難であること。すなわち、違法な食品の販売を継続しかつ積極的に隠蔽工作をしたというYらの先行行為があり、そして、これらの問題点を取締役会で明示的に議論することなく積極的に公表しないとの方針をとった取締役会メンバーおよび監査

役らの後続行為がなされたことで損害の拡大につながったことである。一番は、信用回復および売上げ回復のため信用失墜回復関係費用等の出費として105億円余を、そして本件判決はその半額の53億円余をYらの行為によって生じた損害額であると認定しているが、はたして、これら損害額全額を先行行為のみに関与したYらにのみ負担させることが妥当であったのか疑問である。以下、この点を中心に検討をなす。

1. 取締役の善管注意義務違反

A会社では、平素より、「危機管理チェックリスト」を策定するなどして、危機管理体制の構築に努め、雪印乳業や参天製菓における不祥事対応の先例を踏まえ、セミナーなども開催し、危機的状況における適切な危機管理を求めているのであり、Yらはただちに事態の深刻さを認識し、すみやかに危機管理チェックリストに従った措置を講じ、さらにTBHQ混入の大肉まんの販売中止回収、関係当局への通報、事実の公表、購入者への注意喚起、情報提供等の措置をとるなど、A会社の信用失墜の防止と消費者への信頼回復のために努力すべき善管注意義務があったというべきである。にもかかわらず、Yらは、本件混入を認識しながら販売継続を行ったばかりか、その事実を公表することなく、逆にその事実が漏洩することを防止するためにFに口止め料を支払ったのであり、Yらの行為は、A会社が危機的状況において役員に期待する行動規範に反することはもちろん、A会社の信用を著しく毀損し、消費者の信頼を失わせるもので、A会社の利益に反するものであり、善管注意義務に違反する。本件販売継続については、食品衛生法違反であり、Yらは旧商法266条1項5号の法令違反行為を行ったことになる。この点については、経営判断原則の適用はない。Yらは、すみやかに公表し、回収のための手段を尽くすべきであったといえる。

2. 善管注意義務違反と損害の因果関係

Y1らの本件販売を決定した行為と本件出捐との間の因果関係について、本判決は、「被告らが、食品衛生法違反を認識しながら本件販売の継続を決定し実行していたから、何らかの原因、方法によってその事実を消費者が知る蓋然性があった。したがって、ダスキンの他の取締役らが本件販売の事実を公表す

ることを決定するか否か、決定するとしてそれがいつであるかにかかわらず、消費者が本件販売の事実を知ってダスキンの販売する食品の安全について不信、不安を抱き、その結果として、同社の信用が損なわれ、売上げが減少し、同社が本件出捐のような性格を有する多額の費用を負担しなければならない蓋然性があったものである。」として、因果関係を肯定した。本件で特徴的なことは、隠蔽行為が複合的になされたことであるが、これに関連する事実関係は以下になる。①未認可添加物の混入を認識しないで販売されていた時期が8ヶ月間。②Yらが当該事実を認識しながら販売を継続し、かつ口止め料を支払うなどの隠蔽工作を行った時期が20日間。③その後、Yらの行為を別部門の専務取締役や代表取締役が知ることになったが、それらの取締役らも事実公表などの対処をしないでいた時期がある（平成12年9月29日頃から翌13年9月頃まで）。④Yらが取締役を退任した後もA社の役員らは混入事実を公表しないままマスコミに報道されてしまうまでの時期が長い（Y1は平成13年6月、Y2は同年12月退任。マスコミ報道がなされたのは平成14年5月20日。第一事件の第一審判決では、この時点の取締役らが事実を公表しなかったことと損害との因果関係を否定したが、控訴審では肯定されている）

Yらの責任原因とされた行為は②の期間の行為であるが、その後の③④の時期を合計すると約1年6ヶ月に及ぶ。本件販売継続を主体的に行っていたY2は②の時期の後、MDフランチャイズ事業本部長を解任され、Y1もその六ヶ月後に専務取締役を退任（事実上の解任）しているので、③④の時期にA社が本件混入の事実を自ら積極的に公表して信用回復に努めるチャンスは何度もあったが（第一事件第一審判決ではY1らとは別部門の専務取締役の責任を肯定するに際し、同人が事実を知った時点で、代表取締役へ報告していればA会社が早期に対応措置を講じる可能性があったとしている）、それをしなかったことで信用失墜回復関係費用等がふくらんだ。

会社の損害は未認可添加物混入事実の発覚から、マスコミ報道を受けてのA社の対応までの、その時々に関与した取締役の複合的な任務懈怠によって生じたものである。したがって、②の時期の行為だけをとりえて、Y1らに②の時期以降の会社の不手際についての責任をすべて帰してよいのか¹⁾。この点につき、Yらが、混入を知った時点で、仮に、適切な処理をしていた場合のA会社

の損害額の算定もなされるべきではなかったのか、疑問が残る。一審が認定した信用回復費用等は第41期（平成14年4月1日から翌年3月31日）にA会社が支出した費用が算定されていることから、当然にその費用は大幅に減少するはずである。不祥事の隠蔽の期間が長いほど信用失墜の度合いは大きくなることは当然である。判決は、「仮に、被告らが善管注意義務に忠実に直ちに大肉まんの販売を中止し、本件混入の事実を公表するなどの適切な措置をとったとしても、混入そのものによって一定程度の信用の失墜ないしMD加盟店の売上低下は回避できず、その信用失墜ないし売上げ低下による営業補償、販売自粛、信用回復および売上回復のためのキャンペーン、新聞掲載、飲茶メニューの変更等の措置は取らざるを得ず、そのためにはそれ相応の費用を要するはずである。そうだとすると、A会社の損害は善管注意義務違反等の本件販売継続等の行為と相当因果にあるA社の損害額は、信用失墜回復関係費用等の額からYらが善管注意義務を尽くした場合においてもA社に生じたであろう費用の額を控除した残額と認めるべきであろう」と判示している。これは、早期に公表しなかったことによる損害の発生を認定しているが、仮に、早期に公表していた場合には、会社の損害を少なく抑えることができたといえるのか、すなわち、役員の義務違反と相当因果関係の存する損害が認められるかについても、十分な根拠があったといえるのか疑問の残るところである²⁾。この点については、算定は困難であろうが、やはり、「一定程度の信用の失墜ないしMD加盟店の売上げ低下」による損害額はおよそどれくらいの額であったのか算定される必要があったのではないか。その算定がなされていれば、Y1らの義務違反と相当因果関係にあるA会社の損害額は、信用失墜回復関係費用の半額である、との不明確な認定にはならなかったのではなかろうか。

3. 損害賠償の範囲

本判決は、本来算定が困難な信用失墜による損害の額を一審の認定を基本的に採用している＝A会社が信用失墜回復のために実際に行った措置にかかる費用（信用失墜回復関係費用等）の額および口止め料相当額。ただし、Yらの債務不履行行為と相当因果関係にあるA会社の損害額は、同金額の半額にあたる額としている。これは、寄与度にもとづく因果関係の割合的認定が行われた第

一事件判決同様、本判決でも寄与度にもとづく因果関係の割合的認定がなされたとはいえる。ただ、本判決では、Yらが善管注意義務を果たしたとしても、本件混入そのものによって一定程度の信用の失墜等は回避できなかったことから、Yらの義務違反と相当因果関係にあるA会社の損害額は、信用失墜回復関係費用の半額であると判示していることから、実質的には寄与度にもとづく賠償額の減額を行ったとの見方もありえよう³⁾。

不法行為による損害発生に複数の原因が競合している場合に、寄与度に応じた損害賠償責任を負担させるための議論を民法学説上割合的因果関係論という。この考え方を、取締役の会社に対する責任についても、日本航空電子株式会社代表訴訟事件⁴⁾以降採用され、大和銀行株主代表訴訟事件でも寄与度の算定が行われている。しかし、会社法では、任務懈怠と相当因果関係のある損害全体につき取締役に関連責任を課するのが原則であることからして、割合的因果関係論の考え方を導入することには検討すべき課題が多く、損害額を裁量的に減額するための理由に使われているに過ぎない、あるいは寄与度の算定の根拠が不明確等の批判があり、消極的な意見が多い⁵⁾。

そもそも、会社法上、寄与度の制度を導入するとすれば、取締役の連帯責任を外すのがその制度趣旨となるのか、あるいは、連帯責任の追及の後に内部求償の際に寄与度で算定するのか、不明である。

4. まとめ

本件販売継続が食品衛生法違反になるとしても、その違法性の程度は低く、本件で混入された量のTBHQであれば健康への影響はなく、問題となるTBHQは世界数十カ国で認可されており、わが国で申請すれば認可されるはずのもので、WHOでも非毒性検知とされ、本件混入によっても健康被害は生じないという事実認識があった。実際に、混入の事実を知られるまでに1000万個の販売がなされていたが、健康被害の報告はなかったことから、今後とも被害は生じないであろうとの判断で事実の公表をしなかったと推測される。したがって、販売継続が発覚しても信用低下はそれほどひどいものにならないと判断し、公表すれば売り上げ低下は避けられないので、他の取締役もこれを黙認したものとすれば、この判断は会社の利益を守るためには、必ずしも誤った判断とはい

えず、それが社会的には望ましいか否かは別として、そのような措置をとる法律上の義務を当然に負うということはない。しかし、本件判決は、Yらが行った違法行為は会社のためであるというのは免罪符とはならないとの判断を示すものといえるが、その後の販売継続・事実の不公表を決定したのは会社の機関としての取締役会であることからすれば、Yらの賠償額が53億円というのはあまりにも大きすぎる。問題は、まず無限大の金額を個人の責任額とした上で、これを何とかしようとする発想それ自体にあり、取締役の責任額を論ずるには、役員の個人的な非難とは別に、公平の観点から検討されなければならない、責任を問われた個人の具体的な行為にまさに対応する責任相当額とはどの程度であるのを様々な角度から分析・検討すべきである⁶⁾。

本判決では、「事実の積極的な不公表は、事実の消極的な隠蔽にあたる」との判断がなされているが、問題は、どこまでそれを公表しなくてはならないかということである。

すでに違法行為も終了し、かつこれによる被害が今後発生・拡大する余地がない場合において、自社の不祥事について積極的に公表すべき義務を負うことがあるのか、いう点である。法令・定款違反がないことを前提とすれば、善管注意義務の判断には経営判断の原則が適用される。ここでは損失を最小限にすることを含め、会社の利益の観点を中心に判断される。不祥事を直ちに公表した場合にも、一定の信用の低下を生じることは通常予想されるので、直ちに公表しなかった場合のこれを上回る損失が生じないと判断したことが著しく不合理でない限り、善管注意義務違反とはならないであろう。具体的には、どのような場合に公表すべきかについては、会社の営む業種によって異なってくる。消費者の安全にかかわる不祥事については、今後の被害の発生・拡大の可能性がなくても積極的に公表すべきであろう⁷⁾。

この点につき、本判決は、食品会社における食の安全確保について、長い一般論を展開している。大要、A会社は、食品会社であって、食品の安全性の確保が最も重要で基本的な社会的責任として課せられている。よって、消費者の健康に障害が生じないよう、あらゆる手立てを尽くす責任があると述べている。食品会社が負っている社会的責任に関する判示は、その後の判示において各取締役のとるべき行動の指針となっており、間接的には法的な意味を有している

ともいえる⁸⁾。本判決は、形式的には、従来の善管注意義務違反の判断の枠組みによりながら、実質的にはその枠を外れ企業の社会的責任という観点から不祥事の公表義務を認めた判決と見ることも可能であり、この点において、従来より広く役員の責任を認める契機となりうる要素を含んでおり、善管注意義務違反をめぐる今後の議論にも大きな影響を与える可能性がある⁹⁾。食品会社においてはこの傾向はとくに強くなるものと思われる。

自社の不祥事を認識した場合における取締役の対応は、会社の運命を左右しかねない。当該不祥事の対社会的影響の甚大さ等を考慮して、具体的に判断されなければならない、経営者に健全な社会常識と適切な状況の分析・判断能力が強く求められている¹⁰⁾。

注

- 1) 北村雅史「違法行為の隠蔽による信用の失墜と取締役の賠償責任—ダスキン事件高裁判決の検討—」商事法務1803号12頁。
- 2) 清水 真「企業不祥事についての役員の公表義務—ダスキン株主代表訴訟事件控訴審判決の検討」Lexis 企業法務 No10 45頁。
- 3) 北村・前掲(注1) 10頁、松井秀征「ダスキン株主代表訴訟事件の検討」〔下〕商事法務1836号12頁。
- 4) 東京地判平8・6・20判時1572号27頁。その他、大阪地判平12・9・20判時1721号3頁参照。
- 5) 上村達夫「日本航空電子工業代表訴訟判決の法的検討(下)」商事法務1434号15頁、同「取締役が対会社責任を負う場合における損害賠償の範囲」商事法務1600号12頁、北村・前掲(注1) 12頁、岩原伸作「大和銀行代表訴訟事件—審判決と代表訴訟制度改正問題(下)」商事法務1577号11頁。
- 6) 上村・前掲(注5) 商事法務1600号12頁、北村・前掲(注1) 12頁。
- 7) 清水・前掲(注2) 46頁。
- 8) 松井・前掲(注3) 9頁。
- 9) 清水・前掲(注2) 46頁。
- 10) 石山卓磨「会社役員に対する法的責任追及の現状と対応策」Lexis 企業法務No22 20頁。

ダスキン株主代表訴訟「第一事件」控訴審判決

大阪高判平成18・6・9、平17（ネ）第568号損害賠償請求事件、
一部認容、上告・上告受理申立
(判タ1214号115頁)

*最高裁決定平成20・2・12、上告受理申立不受理
(商事法務1825号56頁ニュース欄)

武 久 征 治

[まえがき]

- ①本稿では「第一事件」を取り上げる。本件については、本控訴審判決後、上告・上告受理申立がなされたが、すでに2008年2月12日の最高裁はこれを斥け、これによって本件は控訴審判決のとおりで決定した（商事法務1825号56頁）。したがって本稿では、控訴審判決を検討対象とする。
- ②本稿「第一事件」と前稿「第二事件」（國友担当）¹⁾の被告の表記はともにY1、Y2・・・としている。しかしY1とY2は両事件で異なる被告であることに留意されたい。

一 事 実

1. 判示事項

- ① 食品販売会社において、食品衛生法上使用が認められていない添加物を使用した商品が販売されていたことを、販売中止後に認識した取締役（代表取締役を含む）らには、その事実の公表など、会社の損害を最小限に抑えるべき事後対応をとる義務がある。
- ② 上記の場合において、会社に生じた損害にかかわる賠償額については、各取締役の善管注意義務違反と損害との因果関係の程度（寄与度）に応じて算定されるべきである。
- ③ 株主代表訴訟において、1審での主張とは異なり、提訴請求においても触れられていない新たな取締役の過失の主張を控訴審でなすことは許され

ない。

2. 事実の経緯

(1) ダスキン「第一事件」、「第二事件」に共通する事実

「第一事件」と「第二事件」は、共に、環境衛生機器などの製造・販売、料理・飲食店の経営、食料品の製造・販売などを行っている株式会社ダスキンの一事業部門「ミスタードーナツ」でおこった事件である。事件内容は、食品衛生法上使用が許されていない添加物混入の「大肉まん」の販売が平成12年4月から始められたが、同年11月30日には、関係者が多数集まった試食会で、「大肉まん」の受注を希望している会社の代表者が本件「大肉まん」に添加物が混入していることを指摘した。この指摘により、12月2日に、ダスキンを訴外会社が調査した結果混入の事実が判明したが、他の第三者検査機関の検査では、混入事実は無いとされた。このような状況下での販売は、「第二事件」被告2名（事件当時、フードサービス事業グループ担当・取締役とミスタードーナツフランチャイズ事業本部長・取締役）の指揮の下に、同年6月に社長就任していたY1や取締役会への報告もなされないまま、在庫が無くなった平成12年12月20日まで継続され、この間1300万余個が販売された。「大肉まん」の販売継続中にすでに社長となっていたY1やその他の取締役Y2～Y11は販売中止後に添加物混入の事実を認識するに至った。これらの11名の取締役を被告として認識後の事後対応のあり方につき善管注意義務違反を争った訴訟が「第一事件」である。

(2) 「第一事件」の経緯

平成12年11月30日の試食会場で添加物混入を指摘した外部業者は、ダスキンの「大肉まん」製造の技術指導を依頼していた訴外会社に対しても自社製品との関連で損害賠償請求をしていたが、「第二事件」被告らは外部業者に対して、技術指導会社に代わって7000万円を支払うことにし、同年12月中に3300万円、翌平成13年1月に3000万円を支払った。このような経緯の中でYらが添加物混入を認識したのは、Y1（平成12年6月から代表取締役会長兼社長、遅くとも平成13年6月頃に退任）は平成13年2月に社長室を訪れた上記外部業者から伝えら

れた時点、Y2（事件当時は専務取締役・クリーニング部門担当、平成13年4月から代表取締役社長、同14年11月社長退任）は平成12年12月22日（Y2は29日と主張）頃に上記外部業者から伝えられた時点、Y3～Y11（うち1名は監査役）は平成13年7月に「第二事件」被告への事情聴取結果が報告された時点と認定された。

ダスキンは平成13年9月18日に調査委員会を設置、その結果が同年11月6日にY1に報告された。報告では、「第二事件」被告2名の善管注意義務違反を指摘するものの、再発防止策、消費者（被害者）への対応、所轄官公庁への届出、信用喪失回復策、公表などについては触れていなかった。この報告は、同年11月29日の取締役会に報告され、「第二事件」被告2名の辞任受理と顧問契約解約を決定したが、事件の公表については「自ら積極的には公表はしない」と決定した。平成14年5月15日、厚労省への匿名通報により大阪府保健所が府下のミスタードーナツ8店舗に立入検査をなし、その結果、「大肉まん」の販売禁止、罰金20万円が言い渡された。このことは、ダスキンの不祥事として、平成14年5月21日の新聞で大々的に報道された。

この事件に関して、ダスキンは、外部業者への「口止め料」6300万円の他、加盟店営業補償57億5200万円、販売中止命令後の売り上げ向上キャンペーン費用20億1600万円、顧客優待券の引き取り費用17億6300万円、新聞掲載・信頼回復費用6億8400万円、飲茶メニュー関連費用3億4600万円（合計106億2400万円）を出捐した。

この一連の事実に対し、株主（X）は、ダスキンの取締役や監査役13名のうち添加物混入を事後（販売中止後）に認識した11名につき、①使用が認可されていない添加物を使用した「大肉まん」を販売したことに善管注意義務違反があること、②外部業者への「口止め料」支払いによって事実を隠蔽したことに善管注意義務違反があること、③事実を知った後に直ちに「大肉まん」回収等により被害を最小限にとどめなかったことに善管注意義務違反があるとして代表訴訟を提起した。

(3) 「第一事件」についての大坂地裁の判決

第1審判決²⁾は、11名中1名の取締役Y2については、混入事実を外部業者か

ら知らされたにもかかわらずこれを社長Y1に報告しなかったことに善管注意義務違反があるとして5億2955万円の賠償額を認めたが、その他の10名の取締役（Y1、Y3～Y11）についてはXの請求を棄却した。理由としては、①平成12年当時、「大肉まん」の品質確保措置を怠っていたとまではいえない、②違法行為の未然防止コンプライアンスが整備されていなかったとまではいえない、③外部業者への6300万円の支払いにつき監視・監督義務の懈怠はないとした。本件とは別に、「第二事件」被告2名に対しては総額106億2400万円の連帯責任を認めた（前掲・國友「第二事件」批評参照）。

この判決に対し、Xは、Y1～Y11の11名の取締役・監査役にも106億2400万円の連帯責任があるとして控訴した。控訴審で、Xは、右に加えて「新たに」、Yらにはダスキンの製造上の指導を委任していた技術指導会社への損害賠償を怠った善管注意義務違反があるとする損害賠償請求を提起した。

二 判決要旨（一部認容）

大阪高裁は、8項目にわたる論点につき判示しているが、高裁自身が示すように、主要な論点は本稿冒頭に示した3点である。これに対する判示は次の通りである。

（1）販売中止後に添加物混入を認識した取締役の善管注意義務について

本判決は、販売終了後に認識したY1～Y11らには、無認可添加物の混入自体について、また混入事実判明後の販売継続についても、善管注意義務違反はないが、Yらは混入事実の認識後速やかに事件事実の公表、監督官庁への報告などにより会社の損害や信用喪失を最小限に留めるための適切な対応をなすべきであり、これをしなかったことには善管注意義務違反があったとした。

「そのような事態（混入事実や不明朗な資金提供の隠蔽がダスキン存亡の危機すら招くこと）を回避するために、そして、現に行われてしまった重大な違法行為によってダスキンが受ける企業としての信頼喪失の損害を最小限度に止める方策を積極的に検討することこそが、このとき経営者に求められていたことは明らかである。ところが、前記のように、Yらはそのための方策を取締役

会で明示的に議論することもなく、『自ら積極的には公表しない』などというあいまいで、成り行き任せの方針を、手続き的にもあいまいなままに黙示的に事実上承認したのである。それは、到底、『経営判断』というに値しない」

(2) 善管注意義務違反との因果関係の程度（寄与度）と賠償額の算定について

本判決は、Y1、Y2およびその他Y3～Y11について、「積極的に公表をしなかったことに善管注意義務違反を認めつつも、本件損害の根本的・最大の要因はY1に報告しなかった「第二事件」被告2名にあるとし、Yらの善管注意義務違反は損害の拡大防止や信頼回復措置をしなかった第二次的なものとする。その上で次のように示す。

「・・・総額105億余円全体にならして因果関係の程度をいうとすれば、その割合はかなり低いとの心証を禁じがたい。・・・（中略）・・・Yらの善管注意義務違反と相当因果関係にある損害は、上記出捐額との関係ではかなり控えめにこれを算定するのが相当であ」とし、具体的には、Y1には損害の5%（5億2805万円）、Y2には損害の5%プラス3000万円（Y1への報告懈怠による出捐額、合計5億5805万円）、Y3～Y11にはそれぞれ2%（2億1122万円）、総合計28億5708万円を認めた。

(3) 株主代表訴訟控訴審における「新たな」取締役の過失の主張について

「Xは、当審における新たな主張として、Yらが主張するようにC（技術指導会社）に商品の安全性確保についての調査・検査義務等を委ねることが許されているとすれば、「大肉まん」への未認可添加物混入が看過されて本件販売が行われたのは、Cの指導・監督義務の違反にもとづくものであるから、ダスキンはCに対し損害賠償請求などの責任追及をなすべきであり、これを怠ったことはYらの善管注意義務違反に当たる旨を主張する。しかしこの主張は、Yも認めるとおり、当審において初めて主張されたものであり、株主代表訴訟における提訴請求前置の意義及び民事訴訟法の時機に後れた攻撃防御方法の提出の禁止のいずれの趣旨からしても、到底許されないものというべきである」。

三 研 究

1. 販売中止後・認識後の対応措置と取締役の善管注意義務違反

(1) 本判決の構成

本判決におけるY1～Y11の善管注意義務違反にかかわる判断は次のようである。

まず、添加物混入・販売事実の認識時点につき、Y1は平成13年2月、Y2は平成12年12月末頃、それ以外の取締役（うち1名は監査役）は平成13年7月と認定し、この時点を基準として、Yら全てについて、添加物の混入自体および販売継続は認識以前であるので、善管注意義務違反はないとする。

しかし続けて、Yらには、認識後においても、速やかに事件事実の調査や公表、安全対策の整備等の方法により会社の損害や信用失墜を最小限に留めるための適切な対応をなす義務があるとし、これをなさなかったことに善管注意義務違反があったとした。

この本判決の特徴は、取締役の善管注意義務は、事件それ自体についてのみならず、その延長上にある事後対応についても及ぶこと、そしてこの事後対応としては、事実を隠蔽せず、事実の正確な調査と公表などによって損害の拡大や信用喪失を最小限にとどめる方策を講ずることが重要である（「経営判断」である）とした点にみられる。そこで、以下、事後対応のあり方と取締役の注意義務について検討してみよう。

(2) 認識後の善管注意義務と「経営判断原則」

ア) 取締役の善管注意義務の範囲

取締役の善管注意義務は、事件の発生前にあってはこれを予防し、事件の進行中にあってはこれを早期に解決し、そして事件の終了後にあっては適切な事後処理を行うことによって、会社の損害を最小限に留めることにある。したがって、リスク（あるいはクライシス）マネジメントなどのコンプライアンス・システム（内部統制システム）は事後対応をも重要な要素として含むべきものとされよう³⁾。

本件認定事実によると、販売継続中の平成12年12月2日、外部業者による試

食会場での指摘によりダスキンの自身と訴外会社が添加物混入を検査した結果混入が認められたが、他の検査機関による流通にある「大肉まん」の再度の検査では混入事実は無いとされた。かかる経過の後、Y1は平成13年2月、Y2は平成12年12月22日（Y1は29日と主張）頃、それ以外の取締役（Y3～Y11、うち1名は監査役）については平成13年7月に混入について認識している。調査委員会が設置されたのは平成13年9月18日になってからであり、その調査結果が取締役会に報告されたのは販売中止後11カ月（Y1の認識後9カ月）を経た平成13年11月29日であった。この取締役会では、「第二事件」被告2名を解任したが、事件の公表など事後対応については、ほとんど議論はなされないままに、「自ら積極的な公表はしない」というものであった。その後、平成14年5月の保健所による立入検査、同月21日の新聞報道はダスキンの信用喪失などの損害拡大を招いた。

販売中止後のかかる経緯とYらの認識後の事後対応をみると、次の2点で善管注意義務違反を認めざるを得ないと考える。

①まずは、認識後の対応の遅さである。Y1、Y2が認識時点で事件の経緯を速やかに取締役会に報告・審議しておれば、その他の被告の認識も早まり、調査委員会の発足、被害者対策、所轄官庁への届出、公表などの事後対応も積極的に進められた可能性もある。本判決はこれらの事後対応がなされなかったことをして善管注意義務違反があり、損害の拡大をもたらしたとしている。事後対応の遅さが事後対応の欠落をもたらしたとも思われるが、このことは、事後対応システムあるいはマニュアルが構築されていたのか、また機能化の努力はなされていたのかについて疑問視せざるを得ない。

②積極的な公表をしなかったことである。取締役会では慎重な議論もなく、「自ら積極的には公表しない」とする決定がなされている。これが事実の隠蔽策かあるいは事件自体を軽視した結果かは不明であるが、食品会社としての添加物事件に対する対応の重大性を軽視した過失を認めざるを得ない。ましてやこの事件は、本判決もいうように、外部者による関係機関への通報の可能性が大である中での決定であることからすればなおさらである。本判決がかかる状況下での非公表をもって「成り行き任せの方針」とし、Y1～Y11の善管注意義務違反を認めたのは妥当である。

なお、本判決は、適切な事後対応とくに公表が信用回復ひいては評価を高める方法ともなると指摘し、その具体例があることも示している。私見もまたこの指摘に賛同したい。認定事実によれば、ダスキン自体の検査では添加物の混入が認められたものの、第3者検査機関による流通中の「大肉まん」検査では添加物の混入は認められていない。Yらはこの相違原因を一層精密に調査・検査し、その結果如何を問わず、公表すべきであった。

イ) 善管注意義務と「経営判断の原則」

つぎに本判決に示された「経営判断の原則」についてみてみよう。本判決は、販売中後に認識した取締役にあつては適切な事後対応によって信用喪失の損害を最小限度に留める方策を積極的に検討することこそが要求されるとして、Yらが事件につき明示的に議論することもなく「『自ら積極的には公表しない』などというあいまいで、成り行き任せの方針を、手続き的にもあいまいなままに黙示的に事実上承認した」ことは、「到底、『経営判断』というに値しない」と断じた。

この判断に対しては、本件認識後の取締役の事後対応に経営判断原則の適用がなされていないとの批判⁴⁾もあるが、肯定的な見解もある。すなわち、本件控訴審判決は経営判断原則の一般論を述べてはいないが、それは事後対応には経営判断原則が適用されないと考えているのではなく、「当該原則を適用してもこれによる保護を受けるだけの手続を行っていないというのが裁判所の見解だと理解すべきであろう」とする見解である⁵⁾。

取締役の善管注意義務（会社330条・民法644条）・忠実義務（会社355条）と「経営判断原則」の関係はどうか。善管注意義務は、まずは、委任関係から生ずる受任者一般に課される義務である。これが会社という経営組織体に特化されたのが取締役の善管注意義務である。さらに会社にあつては、業種、規模、社会生活への影響力、会社を取り巻く時々の経済・社会状態などに応じて経営上の諸判断も極めて複雑となるところから、この複雑性のなかでの取締役の判断結果がたとえ失敗に終わっても、「一定の要件」を充足した合理的な判断であった場合には損害賠償から解放しようとするのが「経営判断の原則」である。そしてこの「一定の要件」とは、判断が、情報収集・分析のもとでの合理的な

ものであり、また、会社の最善の利益に合致することとされる⁶⁾。この原則はアメリカ判例法上で形成・確立したものであるが、アメリカでは、かかる複雑な判断は裁判官よりも経営の現場にいる専門家の判断の方が合理的な結論を導きうるとし、特別訴訟委員会を構成する社外取締役の判断に委ねている。したがって、ここでは、「経営判断原則」は、取締役の注意義務の軽減としてではなく、複雑な経営判断の中で善管注意義務を具体的・弾力的に適用する原則として機能しているといえる。日本の判例もこの原則を採用しているが、とすると取締役の裁量権の拡大として解釈し、注意義務を軽減する原則と理解される傾向にあった。しかし最近では、銀行の融資決済についてその業種の公共性からこれを厳しく適用した例にも見られるように、取締役の善管注意義務の軽減ではなく、その具体的・弾力的な解釈原理として性格づけられていると考えられる⁷⁾。このように見てくると、「経営判断の原則」を取締役の善管注意義務を緩和するあるいはこれに対峙する概念としてではなく、善管注意義務の会社取締役への具体的・弾力的な判断基準、いいかえれば善管注意義務の判断に際しては経営判断の複雑さを踏まえた慎重な認定を要請する原理として理解されるべきである。

これを本件についてみると、Yらがその事後対応を「経営判断」と主張するためには、事件の内容を正確に把握し、被害者対策、官公庁への届出、再発防止策の構築そして公表などを速やかに実行すべきであった。そうすれば、予測された外部者の通報があり、あるいは立入検査や新聞報道があったとしても、会社の信用喪失は最小限に抑えられた可能性が高い。これこそがYらの善管注意義務である。本判決が、Yらをして、明示的に議論することなく「自ら積極的に公表しない」との結論を出しことは、「到底、『経営判断』というに値しない」としたことは、事後対応一般として「公表」が必要であるとしたのではなく、本件の特殊事情を踏まえたYらの善管注意義務としての判断といえる。このような趣旨に出るものとしての本判決につき、私見も賛成である。

2. 善管注意義務との因果関係（寄与度）による賠償額の決定

(1) 本判決の特徴の1つとして、各取締役につき、その善管注意義務違反と損害との因果関係の程度（寄与度）にそった賠償額を認定したことが挙げられ

る。

本判決が寄与度に関し考慮した点は次の通りである。

- ① Y1が認識した時点で再発防止対策を講じその上で公表したとすれば損害拡大は大きく回避できた。
- ② Y2が認識した時点でY1に報告しておれば、外部業者への支払いのうち3000万円は回避できた。
- ③ 取締役会が積極的に事実の公表をしていたら、相当程度の損害が回避できた。
- ④ 周到的な再発防止体制が構築されておれば販売禁止の行政処分も回避できた可能性がある。
- ⑤ Y1・Y2とY3～Y11では善管注意義務違反であることは共通するが、認識の時期や地位において異なるから、賠償額も異なる。
- ⑥ 本件証拠上で認められていない報道の影響は大きく、この部分についてまでYらに帰責できない。

本判決は、以上のような因果関係の程度（寄与度）を判断する要素を示した上で、判旨に示したような損害額をY1～Y11について決定した。

(2) 因果関係の程度に基づく割合的責任にかんする判例・学説

注意義務違反と損害の因果関係に基づく割合的責任（賠償額）の考え方は、野村好弘氏が1988年の私法学会誌「私法」において「寄与度に基づく割合的責任」として問題提起された⁸⁾。その趣旨は、当時から賠償医学（とくに自動車事故による損害賠償や保険率算定）で用いられていた方法を不法行為による損害賠償請求にも採用し、より弾力的・具体的で妥当な結論を得ようとするものであった。

その後、平成8年6月20日東京地裁判決「日本航空電子工業代表訴訟判決」⁹⁾は、取締役3名に対して、関税法・外為法に違反して輸出禁制品（戦闘機部品とミサイル部品）をイラン向けに輸出したとして提起された代表訴訟事件において、ミサイル部品輸出にのみ係わった取締役2名に4140万円を、両取引に係わった取締役1名には右に加えて12億4752万円を認めた¹⁰⁾。また平成12年9月20日大阪地裁判決「大和銀行代表訴訟事件」では、取締役12人に対して、取締役

の地位にあった期間、任務懈怠の態様などを素材として寄与度に応じた因果関係を判断し、一人当たり829億円から75億円の賠償額を認めた¹¹⁾。

このような一連の判例の中に、本判決もまた位置づけられる。このようにみると、責任の範囲（賠償額）を善管注意義務違反と損害との因果関係（寄与度）によって求めようとする傾向は、寄与度の客観的な判断基準が困難であるところから疑問を呈する見解も多いが、判例・学説上、すでに有力となっているとみてよい。

(3) 本判決における寄与度に応じた損害賠償額の算定

本判決は善管注意義務と損害の因果関係（寄与度）の要素を示した上で、Y1～Y11の賠償額につき、総額105億余円全体に比較するとその割合はかなり低いとの「心証」を示し、具体的な賠償額を示した。

寄与度に応じた損害額の決定は、「弾力的で具体的に妥当な結論」を得ることができる点で優れているといえる。しかし反面では、その割合を具体的に数式化することは至難の業である。前記野村論文で紹介されているように、交通事故における保険料や保険率の算定のような数式化が一層進められる必要があるが、代表訴訟などではこのような数式化はより困難であろう。したがって、寄与度に応じた損害額を認定するに当たっては、可能な限りで数式化とそれにそった判断に努め、それでもなお残る個別的・具体的な要素については裁判官の裁量（心証）に頼ることによって、この考え方を是とすることが望ましいと考える。

本判決は、損害額算定の寄与度判定につき、上記8項目にわたる具体的な要素を取り上げ、これに応じた賠償額を算定している。私見としては、この判決に賛成したいと考える。

3. 代表訴訟係争中における「新たな」攻撃防御方法の提示

(1) 提訴請求前置主義について

事件当時の旧商法267条1項は、代表訴訟につき、株主は、先ず取締役の責任追及の訴えを会社（監査役）に対して提起することができるとし（会社847条1項）、同条3項は、会社の請求に対して会社が60日間訴えをなさなかった場合に

株主の提訴を認める（会社同条3項）とし、会社に対する提訴請求前置主義をとっている。

株主代表訴訟は、本来は取締役に対して会社がなすべき損害賠償請求を、会社を代表する取締役に任せたのでは「なれ合い」になることを懸念して株主に訴権を与え、取締役に對する訴訟の実質化をはかったものである。その際、訴権を会社から株主に移行する中間に、株式会社の機関構成としては取締役から独立した監視機関としての監査役に期待して訴訟の実質化・効率化を図るのが、提訴請求前置主義であるといえる。

この提訴請求前置主義について、過去、裁判所が厳格な態度で臨んできたといえる判例がある。東京地判平成4年2月13日¹²⁾では、取締役に対する代表訴訟を提起した原告が、当該提起の後に会社に対し提訴請求をなしたことにつき、Xの会社への提訴請求にそって会社が提訴した場合にはその訴えは民訴法142条の重複する訴えの禁止に反し却下される恐れがあるから、Xは会社に対し真に訴えを提起する機会を与えたことにはならない、としXの本訴を退けた。さらに新会社法847条4項は、株式会社（監査役）が株主の提訴請求に応じた提訴をなさない場合には、請求した株主に対し、遅滞なく、訴えを提起しない理由を書面をもって通知しなければならないとする条項を新設し、会社が提訴請求を真摯に受け止めるべきこと強化し、提訴請求前置主義を厳格化した。

本件で、Xは、ダスキンの製造を技術開発提携契約によって技術指導の委託を受けていた訴外会社への損害賠償をYらが行っていないことをYらの善管注意義務違反とする提訴請求を会社に対してなさないままに、控訴審の段階で直接に裁判の場に持ち込んでいる。この事実を踏まえれば、本判決のように、提訴請求前置主義に反して却下されることになるだろう。

かかる視点から本件を見ると、Xは、1審係争中にYらが訴外技術指導会社に「大肉まん」の監視を依頼していたことを知り得たはずであり、そうだとすればこれにつきダスキンの提訴請求をなすべきであった。

(2) 時期に遅れた新たな攻撃防御方法の提出

Xは、本控訴審において新たに、「本件添加物の混入はダスキンが大肉まんの製造を技術開発提携契約によって技術指導を委託していた訴外会社の過失に

よるものであるから、この会社に損害賠償をしなかったYらには注意義務違反がある」旨を主張した。この主張に対し、本判決は、民訴法157条1項の「時期に遅れた攻撃防御方法の提出の禁止」に該当するとして、Yの主張（申出）を却下した。

民訴法157条は、攻撃防御方法の早期提出によって訴訟の早期完結を図る趣旨を有する。その要件としては、攻撃防御方法が、①時期に遅れた提出であること、②時期に遅れたことが提出当事者の故意、過失に因ること、③この提出が訴訟の完結を遅延させること、が必要であり、この要件を具備した提出であれば裁判所は職権でこれを却下することができる¹³⁾

本判決が、Xの主張につき上記の要件を如何に解釈したかは判旨上も不明であるが、私見では、①②③の要件をすべて充足すると考える。すなわち、①については、すでに第1審においてYらは自己の責任を否定するために訴外会社の技術指導・監督に過失があったと主張しているものであり、もしXがYらの訴外会社に対する損害賠償請求権不行使を善管注意義務違反とするのであれば、1審係争中に主張することができたと判断される。大判昭和8年2月7日¹⁴⁾は、控訴審で始めて提出された攻撃防御方法につき、これが「時期に遅れたか否か」の判断は、「1審の訴訟手続の経緯をも通観」すべきであり、「したがって、1審の口頭弁論時に出頭しながらそこで提出することのできた攻撃防御方法を控訴審で始めて提出したときは、口頭弁論の初頭になされたとしても」時期に遅れた提出に当たるとしている。②については、第1審の事実認定の中で訴外会社の添加物監視状況等が示されており、この時点でXはこれを知り得たと考えてよい。③については本件が極めて複雑な事実の認定および損害の算定が基礎となっている事件であり、X主張の新たな攻撃防御方法が加われば、かなりの訴訟期間の延長が予測される。

4. 結 論

以上のように、本判決が、「第一事件」被告11人の取締役に對し、「大肉まん」の販売中止後に事実を認識しつつも損害の極小化に向けた事後対応をしなかったとして善管注意義務を認めたこと、これら11人の取締役に對し寄与度に応じた損害額を判断したこと、そして、原告Xが控訴審で新たに提出した攻撃防御

方法を却下したことは、いずれも妥当であると考え、本判決に賛成する。

注

- 1) 大阪控判平成19・1・18判時1973号135頁。
- 2) 大阪地判平16・12・22判時1892号108頁。
- 3) 本事件が発生した平成12年当時は、内部統制システムはいまだ義務づけされてはいなかった(平成17年新会社法第348条3項4号、362条4項6号に新設)。しかし、バブル崩壊を経験した時期にあつては、かかるシステムの構築がそれぞれの会社に応じた形で構築されることが望まれており、これが取締役の善管注意義務判断素材となる意識が一般化していた。その例として、平成初期に生じた大和銀行事件で、大阪地裁(平成12年9月20日判決、商事法務1573号4頁)は、取締役会における内部統制システムの構築、業務執行担当代表取締役及び業務担当取締役による担当部門でのリスク管理体制の具体化義務、取締役会による代表取締役および業務担当取締役のリスク管理体制構築義務の監視義務を強調している。
なお、平成15年の新会社法制定にともない内部統制システム構築は取締役(会)の義務とされた。ここでは、その十全の機能化が取締役の善管注意義務判断の素材となろう。
- 4) 商事法務1825号58頁:スクランブル「最高裁決定によるダスキンの集結」。
- 5) 松井「ダスキン株主代表訴訟事件の検討(下)」商事法務1836号9頁。
- 6) アメリカ法律協会(ALI)が示す「会社運営の原理-分析と勧告」では、経営判断原則の要件を、①判断にさいして情報収集分析がなされ、そのもとで合理的とされる判断であったこと、②取締役が判断に利害関係を有しないこと、③判断が会社の最善の利益に合致すると判断されたこと、を掲げる。
- 7) 日本の判例上では、「経営判断の原則」を広く認める方向(裁量幅の拡大)にあったといえる(東京地判平成5年9.16判時1469号25頁、野村証券損失填補事件)が、銀行取締役の融資判断について銀行業種の公共性などから「厳しい注意義務」したがつて経営判断における裁量幅を狭く解したものもある(拓殖銀行柴木不動産事件・最判平成20・1・28判時1997号143頁)。
- 8) 私法50号(1988年)137頁。
- 9) 商事法務・資料版148号64頁以下。
- 10) 本判決の検討については、上村「日本航空電子工業代表訴訟判決の法的検討(上)(下)」商事法務1433号2頁、1434号9頁。
- 11) 本判決の検討は、岩原伸作「大和銀行代表訴訟事件一審判決と代表訴訟改正問題(上)(中)(下)」商事法務1576号4頁、1577号4頁。
- 12) 判時1427号137頁(野村証券事件)。
- 13) 三カ月「民事訴訟法」法律学全集35、343頁。
- 14) 民集12巻159頁。

(以上)

品質保持期限切れ牛乳再利用事件控訴審判決

名古屋高裁金沢支部判平成17・5・18、平成15年（ネ）第329号・同16年（ネ）第77号損害賠償請求控訴・同附帯控訴事件、一部変更（確定）
（判時1898号130頁）

齊 藤 武

一 事 実

1. 判示事項

品質保持期限切れの牛乳を再利用し集団食中毒を発生させた会社が解散し、解雇された従業員が、会社の代表取締役に對し、重大な過失による任務懈怠があるとして求めた損害賠償請求が認容された事例

2. 事実の経緯

（1）本件訴外甲会社は、Y（被告・控訴人・附帯被控訴人）（昭和36年から代表取締役を務めてきたもので、平成13年4月当時、甲会社代表取締役社長）の父を創業者として昭和28年3月26日に設立された資本金1千万円の株式会社であり、牛乳、ヨーグルト、清涼飲料水等を製造販売していた¹⁾。

甲会社は、平成13年5月17日、株主総会の決議により解散し、Yが清算人に就任した。解散決議当時、甲会社の発行済株式総数は8千株で、株主及び所有株式数は、Yが3千株、Yの妻が2千株、Yの息子（平成13年4月当時、甲会社専務取締役）が2千株、Yの娘が1千株であった。

X1～X12（12名）（原告・被控訴人・附帯控訴人）は、甲会社の解散当時、甲会社に雇用されていたが、解散に伴い、甲会社を解雇された²⁾。

（2）雪印乳業事件後の平成12年7月12日、金沢市保健所の担当官が甲会社を立入検査したが、その際、牛乳を牛乳の製造のための原料として使用する再利用は許されないこと等を指摘して、その旨指導し、従業員にも周知徹底するよ

う求めた（本件指導）。

（3）平成13年4月23日、訴外販売店から甲会社に対し、顧客から甲会社製品である牛乳の味がおかしいとのクレームが寄せられたとの連絡が入った。甲会社の営業係であったX1は、同日の午前と午後の2回、同販売店に赴き、牛乳計7本を回収して帰り、これを甲会社の訴外A製造部長に渡して検査を依頼した³⁾。

同月24日、A製造部長とX1は、同販売店を訪ね、店舗を視察した。

同月25日、同販売店から、また、牛乳に異臭があるとのクレームの連絡があった。X1は、同販売店に納入済みの全品引きあげを決断し、同販売店に赴き、「酪農三・六牛乳」213本（本件回収牛乳）をライトバンに積み込んで、約2時間かけて甲会社工場まで運んだ。同ライトバンは保冷車ではなく、その運搬の間、本件回収牛乳は常温に晒されていた。甲会社工場に到着後、X1は、本件回収牛乳を廃棄用冷蔵庫に搬入した。

同月26日、A製造部長の指示により、本件回収牛乳が当日の牛乳製造の際に再利用された（本件再利用）。

同月27日、学校給食に供された甲会社の牛乳を飲んだ小中学校15校の児童生徒380人以上が吐き気や腹痛を訴え、内78名が医師の手当てを受けた。

同日、保健所は甲会社とその工場を立入検査した。

同月28日、金沢市は、甲会社に対し、食品衛生法違反を理由として、同日から同月30日まで3日間の営業停止を命じた（本件営業停止命令）。同月30日までに、甲会社の牛乳を飲んだことによる食中毒被害者は、421人に及んだ。

同月30日、金沢市は、販売店より回収した牛乳を牛乳の原料に再利用したこと等が食品衛生法に違反するとして、甲会社に対し、甲会社に許可していた乳酸菌飲料製造業、菓子製造業、乳処理業、乳製品製造業及び清涼飲料水製造業について、同年5月1日から無期限に営業一切の禁止を命じた（本件営業禁止命令）。

同年5月3日、甲会社は、パート従業員全員に対して解雇を通告した。

同月17日、従業員全員に対し同年6月17日限りの解雇を通告した。

（4）原告X1らは、被告Yに対し、商法（平成17年法律第87号による改正前のもの）266条ノ3に基づき、本件解雇により、将来賃金相当額、現実に支払い

を受けた退職金額と得べかりし退職金額との差額、慰謝料、及び弁護士費用の損害を被ったと主張し、損害賠償金の内金として、X1ら各原告につき2千万円とその遅延損害金の支払いを求めて提訴した。

1審（金沢地裁平13（ワ）396号、平成15・10・6判決、判時1898号145頁）は、①将来賃金相当額を損害と評価把握することは困難であり、再就職のための苦労や再就職後の労働条件の低下等は、慰謝料金額算定に当たっての斟酌事由とするのが相当である、②退職金額差額を損害と把握することも困難であり、慰謝料金額算定に当たっての斟酌事由とするのが相当である、③本件再利用がなければ、X1ら従業員は、少なくとも相当期間甲会社に勤務し、従前通りの給与の支払いを受けることができ、現実に受領したよりも多額の退職金を受領できたと考えられることも斟酌し、Yの任務懈怠と因果関係のある慰謝料としては、X1ら従業員各自につき3百万円をもって相当と認める、④本件事案の内容、性質、審理の経過、認容額等に鑑み、Yの任務懈怠と因果関係のある弁護士費用としては、X1ら従業員1人につき30万円をもって相当と認める、⑤訴状送達の日翌日である平成13年7月18日以降年5分の割合による遅延損害金を認める、としてX1ら原告の請求を一部認容した。

Y控訴⁴⁾。これに対し、X1らは、附帯控訴し、YがX1ら各附帯控訴人につき各1千万円を支払うよう、原判決の変更を求めた。

二 判決要旨、一部変更（確定）

1. 争点1（Yによる本件再利用の指示の有無）について

Yは、本件回収牛乳の存在を事前に知ってはいたが、本件回収牛乳を新たに製造する牛乳の原料として再利用することをA製造部長に指示したことはなかったと認められる。

2. 争点2（Yの任務懈怠の有無等）について

(1) X1らは、Yにおいて、A部長が本件回収牛乳を再利用することを予見できたから、代表取締役として、同部長に対してその再利用をしないよう指示し、監督すべき義務があった旨主張する。

「甲会社では、雪印乳業事件以後、金沢市保健所からの本件指導があって、一旦出荷された牛乳等製品についてはこれを再利用しないこととし、そのために製品の買取り制を推進し、製品化された牛乳の再利用のときに使用する破砕機を使用できないようにする措置を講じ、また、そのことは、朝礼等を通じて従業員にも周知させる措置を講じていたのであるから、製造現場の責任者であるA部長が部下の従業員に対して本件回収牛乳の再利用を指示して本件再利用を行わせた行為は、甲会社の上記方針に明確に反するものであって、まことに異例のことといわなければならない。そうすると、Yにおいて、同部長から本件回収牛乳の報告を受けた際、その言動等から本件回収牛乳の再利用をしようとしていることを窺うことができたなどの特段の事情のない限りは、同部長が本件再利用をすることを事前に予見することは困難であったものというべきところ、上記特段の事情を認めるべき証拠はないから、Yについて、同部長に対して本件回収牛乳の再利用をしないよう指示し、監督すべき注意義務があったものと認めることはできない。」

(2) しかしながら、次の理由により、Yには、本件再利用に関して、甲会社の代表取締役としての任務懈怠があり、同任務懈怠は重大な過失によるものというべきである。

ア 雪印乳業事件及びその後の金沢市保健所による本件指導により、製品化された牛乳を新たな牛乳を製造するための原料として再利用することが食品衛生法に違反することが明らかとなり、Yも、そのことを明確に認識するに至った。

イ 違法な再利用の廃止とそのことの従業員に対する周知徹底の取組みがなされなければ、いずれ甲会社における再利用の実態が社会的問題となり、消費者の信頼を傷つけ、甲会社の維持存続に重大な悪影響を与える事態が生じうることは、容易に予想することができた。そのため、甲会社でも、一旦出荷された牛乳等製品については、その再利用を廃止するための措置を講じて、そのことは朝礼等を通じて従業員にも周知された。しかし、甲会社では、牛乳等として製品化されたものの、出荷されるに至らず、会社内冷蔵庫に保管されていた牛乳等製品についての再利用については格別の見直しは行われず、製品化された牛乳を新たな牛乳製造のための原料とする再利用が引き続き行われて、食品

衛生法上の違法状態が温存されることになった。

ウ「会社の代表取締役は、会社の業務を執行する職責を担う者であるから、会社がその業務に関して遵守すべき法令がある場合には、これに違反する結果を招来させることのないようにして業務の執行に当たるべき注意義務を負うのであり、代表取締役が同注意義務に違反して、上記法令に違反する結果を招来させたときには、過失によりその任務を懈怠したものであるといふべきである（最高裁判所平成12年7月7日第2小法廷判決・民集54巻6号1767頁参照）。

Yは、雪印乳業事件及び金沢市保健所の本件指導により、それまでの甲会社における牛乳等製品の再利用には食品衛生法に違反する再利用があることを知ったのであるから、甲会社の代表取締役として、直ちに同法に違反する再利用を廃止する措置を講ずるのはもとより、すみやかに今後同様の違法な再利用が行われることのないようにするための適切な措置（牛乳等製品の再利用に関する取扱基準の策定、従業員に対する牛乳の再利用に関する教育・指導等の徹底等）を講じて、法令を遵守した業務がなされるような社内体制を構築すべき職責があったものといふべきである。そして、上記職責を有するYとしては、上記措置を自ら講ずることなく、会社内の職掌分担に従ってこれを部下に任せるとしても、部下が取った措置の内容及びその結果を適宜報告させ、法令違反状態が解消されたこと等を確認し、仮になお法令に適合しない再利用がなされている状態が残存する場合には、自ら速やかに是正を指示するなどの指揮監督権限を行使して、違法な牛乳から牛乳への再利用をしない社内体制を築くべき義務があったものといふべきである。」

ところが、Yは、「出荷されずに本件会社内の冷蔵庫に保管されていた牛乳を牛乳製造のための原料として使用する再利用に関しては、自ら特段の措置を講ずることなく、その取扱いをA部長に任せ切りとして、かつ、A部長から、上記再利用の有無に関する実情を聴取することもしなかったため、甲会社で、なお牛乳から牛乳への再利用という法令に違反する状態が続いていることを知らずに、そのため、同違法状態が是正されないまま継続されることとなったものであるから、Yには、上記職責に違反する任務違背があったといふべきである。」

「そして、甲会社が製造して販売する牛乳という商品は、高齢者から幼児に

至るまで広く飲用され、それ故にその製品には細心の安全管理が要求される食品であり、一旦その製造についての安全管理に対する信頼が失われた場合には、甲会社の維持存続に関わる事態となることは容易に予見できた」のであるから、Yは、甲会社の代表取締役として、違法な牛乳の再利用を防ぐための社内体制を速やかにかつ確実に構築することが急務であったのに、一旦出荷された牛乳等製品の再利用をしない措置しかなかった。Yの任務懈怠における過失は重大である。

3. 争点3（Yの任務懈怠と甲会社の廃業及び解散との相当因果関係の有無）について

(1) Yの任務懈怠と本件再利用との因果関係の有無

「Yが上記職責を尽くし、違法な牛乳から牛乳への再利用を一切しないという社内体制を構築していれば、A部長において本件再利用を決意しなかったものと推認されるし、また、そのような社内体制が構築されていれば、仮に同部長が本件再利用を決意しこれを部下の従業員に指示したとしても、当該従業員が本件再利用に反対して本件再利用が未然に防がれたものと推認できる」。

(2) 本件再利用と甲会社の廃業及び解散との因果関係の有無

当裁判所も、本件再利用により本件営業禁止命令がされ、本件営業禁止命令により営業再開の見通しがたたなくなって、甲会社は廃業して解散したものであり、本件再利用と甲会社の廃業及び解散との間には相当因果関係を肯定できる。

4. 争点4（被控訴人従業員らの損害）について

(1) Yの本件任務懈怠と被控訴人ら主張の損害との因果関係の有無等

Yの本件任務懈怠により本件会社が営業を廃止して解散することとなり、そのため、被控訴人従業員らが甲会社から解雇されたものであることは明らかであるから、Yの本件任務懈怠と甲会社による本件解雇との間にも相当因果関係があるものというべきである。

甲会社は、その経営が良好とはいえない状況にはあったものの、本件再利用

とそれによる本件営業禁止命令がなければ、ほぼ平成13年4月当時の経営状況で、少なくともYの任期中である2年間（平成13年6月18日から平成15年6月17日まで。雇用存続想定期間。）は存続したものと推認することができる。

(2)「被控訴人従業員らが本件解雇後相当の再就職先を探すために必要な相当期間（再就職のための求職活動期間）中の本件解雇前の賃金相当の逸失利益と、再就職先における賃金等を含む全体としての労働条件が本件解雇前のそれを下回る場合における賃金額の本件解雇前の賃金額との差額に相当する逸失利益、は、Yの本件任務懈怠と相当因果関係にある被控訴人従業員らの上記雇用存続想定期間における雇用契約上の権利喪失による損害に該当するものと解するのが相当である。」

(3)退職金差額を算出するに足りる的確な証拠はない。退職金差額の存在があることによる被控訴人従業員らの損害の可能性については、慰謝料の額の算定の際に、その加算事情として考慮する。

(4) 慰謝料

「被控訴人従業員らは、Yの重大な過失に基づく本件任務懈怠により甲会社が解散、廃業に追い込まれたことで、突然に就業先を失って、日々の生活の糧を得る途を失う事態に遭遇するに至ったのであり、これにより、被控訴人従業員ら及びその家族が将来に対する大きな不安を抱いたこと、そして、被控訴人従業員らは、自らと家族の生計を維持するために相当に困難な再就職活動を余儀なくされ、そのための努力を強いられ、また、被控訴人従業員らのうち、再就職した従業員については、本件解雇前とは異なる職場環境で労働するほか、その多くは、本件解雇前の職種と異なる職種の労働に従事することになって、相当の苦勞をし、他方、再就職できなかった従業員については、自己及び家族の生活上の将来への不安を一層募らせたことを推認することができる。

そうすると、被控訴人従業員らがYの本件任務懈怠により被った精神的苦痛は相当に重大であったものというべきであるから、雇用保険法に基づく基本手当及び再就職手当の受領の事実、退職金差額による逸失利益の存在の可能性を

加減事情として考慮すると、被控訴人従業員らの被った上記精神的苦痛を慰謝するための額として、被控訴人従業員ら1人について各100万円を認めるのが相当である。」

結論として、X1ら各人について、賃金逸失利益・慰謝料・弁護士費用を算出して、各約800万円～約200万円の間で、請求を認容した^{5) 6)}。

三 研 究

はじめに

第1に、本件は、牛乳製造販売会社の責任が問われた事案ではなく、その会社の代表取締役の責任が問われた事案である。

第2に、本件は、粗悪な牛乳を摂取して健康被害を受けた人の救済が問題となった事案ではなく、会社解散により解雇された従業員の救済が問題となった事案である。

第3に、本件は、会社解散が偽装解散という事案ではなく、社会的な非難により会社解散に追い込まれた事案である。

第4に、法律構成として、本件は、①民法709条に基づくYのXに対する不法行為責任を認めたものではなく、X1らの主張する旧商法266条ノ3第1項（会社429条1項）に基づくYの損害賠償責任が認められた事案である⁷⁾。

そして、②法令を遵守した業務がされるような社内体制を構築すべき職責を有する代表取締役Yは、違法な牛乳から牛乳への再利用をしない社内体制を築くべき義務があったのに、Yがその義務に違反したため、甲会社において法令に違反する状態が継続されることになったのであるから、Yには任務懈怠がある、③牛乳は細心の安全管理が要求される食品であり、一旦信頼が失われると甲会社の維持存続に関わる事態となることは容易に予見できたのであるから、代表取締役としては違法な牛乳の再利用を防ぐための社内体制を速やか確実に構築することが急務であったのに、それをしなかったYの任務懈怠には重大な過失がある、④Yの任務懈怠と甲会社の解散との間には因果関係が認められる、⑤解散解雇によるX1ら従業員の賃金逸失利益を損害額として算定することは可能である、⑥Yの任務懈怠とX1ら従業員の損害との間には因果関係が認め

られる、⑦旧商法266条ノ3第1項（会社429条1項）に基づく従業員X1らの慰謝料請求を認める、と判示された事案である。

1. 代表取締役の対第三者責任の法律構成・主張立証責任

（1）一般不法行為の法律要件については、次のように説かれている⁸⁾。

①行為者に故意又は過失があること、②他人の権利又は法律上保護される利益を違法に侵害したこと、③その侵害行為により損害が発生したこと（損害が発生したこと、及び侵害行為と損害との間に因果関係があること）、これら①②③の要件に該当する要件事実、民法709による不法行為に基づく損害賠償請求権を行使しようとする者が、その主張立証責任を負い、④加害者の責任能力については、相手方がその不存在の主張立証責任を負う。

本件は一般不法行為に基づく損害賠償請求権の存否が争われた事案ではないから、上記①～③に該当する要件事実の認定はされていない。適法な手続により会社が解散になり、適法な手続により賃金補償が行われて解雇された従業員が、会社の社長を相手方として、民法709条に基づいて損害賠償を請求することは、一般には難しいように思われる。

（2）委員会設置会社以外の株式会社における会社法429条1項に基づく損害賠償請求の請求原因（民訴133条2項2号）について、次のように整理されている⁹⁾。

①被告について、取締役としての会社に対する任務懈怠があったこと、②被告が任務懈怠につき悪意又は重過失があったこと、③原告の損害発生とその数额、④上記①及び③の間の相当因果関係。

そして、これら①～④に該当する事実ないし評価を根拠づける事実、会社法429条1項に基づく損害賠償請求権を行使しようとする者が、その主張立証責任を負う¹⁰⁾。

本件では、①については、Y社長のA部長に対する監督義務違反という任務懈怠はなかったが、食品衛生法に違反しない社内体制を構築していないことが任務懈怠に当たるとされた。②については、牛乳は細心の安全管理が要求される食品であるとした上で、違法な牛乳の再利用を防ぐための社内体制を速やかにかつ確実に構築することが急務であったのに、それを怠った任務懈怠につき

重過失¹¹⁾があったとされた。

2. 食品会社の代表取締役の内部統制システム構築義務

(1) いわゆる内部統制システムの構築は、会社法上、株式会社におけるその構築義務につき、強制タイプ（会社348条4項・362条5項、会社416条2項・1項1号ロホ）と非強制タイプ（会社348条3項4号・362条4項6号）とがあるが、これらの条文に違反していなくても、善管注意義務（会社330条、民644条）に違反する場合があります。

旧商法における規律については、次のように整理されている¹²⁾。すなわち、ある程度以上の規模の株式会社の取締役には、その事業の規模、特性等に応じた内部統制システムを構築運用する義務があり、その義務は取締役としての善管注意義務の1内容（代表取締役や他の取締役の職務執行についての監視義務の履行を実効あらしめるための義務）という理解が一般的であった、と。

会社法上は株式会社であるからといって必ずしも取締役会を置く必要はないが、本件甲会社は旧商法における株式会社であるから取締役会が置かれていたはずである。しかし、判決文には、甲会社の取締役会は登場していない。本件で問われているのは、取締役会の構成員としての代表取締役の責任ではなく、代表取締役という地位そのものに基づく責任である。

(2) 本件では、食品衛生法違反を招来しないようにする内部統制システムの構築運用義務を導くために、とくには取締役の善管注意義務に言及していない。

本控訴審判決が引用する判例¹³⁾は、取締役が会社をして会社がその業務を行うに際して遵守すべき規定に違反させることとなる行為をしたときは、右行為が取締役の受任者としての業務を一般的に定める規定に違反することになるかを問うまでもなく、旧商法266条1項5号にいう法令に違反する行為をしたときに該当する旨も判示している。

取締役は会社の業務執行に当たる立場にあるから、会社をして法令に違反させることのないようにするため、会社を名宛人とする法令規定を遵守することでもまた、取締役の会社に対する職務上の義務に属する。このような理解に立つて、本件は、内部統制システム構築運営の義務を、代表取締役¹⁴⁾ Yに認めたも

のであろう。

会社法423条1項に基づく責任は、会社に対する債務不履行責任であるところ、取締役が会社をして対会社規定に違反させることとなる行為をしたときは、民法415条所定の不履行要件を充足するものと定めているという意味において民法415条に対する特則であると解した上で、会社法423条1項の「任務懈怠」と会社法429条1項の「任務懈怠」とを同様のものと把握して、具体的法令違反も善管注意義務違反とは独立の責任発生原因とされることに反対するものではない。しかし、会社を名宛人とする法令遵守義務が、取締役の法令遵守義務にもなるというというには、会社のそれと取締役のそれとをつなぐため、取締役の会社に対する善管注意義務を媒介項として使う方が、よりスムーズな論理展開になると思われる。

3. 取締役の会社に対する任務懈怠と第三者に生じた損害との因果関係

(1) 判例¹⁵⁾は、旧商法266条ノ3第1項（会社429条1項に対応）の責任の性質について、法定責任説を採用している。すなわち、法は、株式会社が経済社会において重要な地位を占めていること、しかも株式会社の活動はその機関である取締役の職務執行に依存するものであることを考慮し、第三者保護の立場から、①取締役において悪意または重大な過失により右義務（善管注意義務・忠実義務）に違反し、②これによって第三者に損害を被らせたときは、取締役の任務懈怠の行為と第三者の損害との間に相当の因果関係があるかぎり、③会社がこれによって損害を被った結果、ひいて第三者に損害を生じた場合であると、直接第三者が損害を被った場合であるとを問うことなく、④当該取締役が直接に第三者に対し損害賠償の責に任ずべきことを規定したのである、と。

学説上も、法定責任説が通説である¹⁶⁾。

(2) 取締役としての会社に対する任務懈怠があったことと、第三者の損害発生・損害額との間の相当因果関係についての主張立証という、角度のきついカーブ玉の投球・打撃・捕球が求められているような法律構成になっている。

本判決は、まず、①法令遵守の社内体制が構築されていれば本件再利用を防げたと推認することにより、Yの任務懈怠と本件再利用との因果関係の存在を肯定し、次いで、②本件再利用により本件営業禁止命令がされ、本件営業禁止

命令により営業再開の見通しが立たなくなって、甲会社は廃業して解散したものと認めて、本件再利用と甲会社の廃業及び解散との間の相当因果関係を肯定、さらに、③Yの任務懈怠と甲会社による従業員解雇との間の相当因果関係を肯定、そして、④Yの任務懈怠と相当因果関係にある従業員らの雇用契約上の権利喪失による損害というフィルターにかけて、その上で、⑤一定の賃金逸失利益等を損害額と認めている。

判例¹⁷⁾によれば、第三者の損害は間接損害か直接損害かを問う必要はない。その意味するところは、こと改まって「これは間接損害」「これは直接損害」と主張する必要がないというだけであって¹⁸⁾、任務懈怠と第三者の損害発生・損害額との間の因果関係については、第三者（損害賠償請求者）において主張立証する必要がある。

4. 代表取締役の対第三者責任における慰謝料

慰謝料とは、物質的損害ではなく精神的損害に対する賠償、いわば内心の痛みを与えられたことへの償いをいう、とするのが判例である¹⁹⁾。また、慰謝料は、精神的苦痛そのものの填補ではなく、精神的苦痛を和らげるための金銭給付であり、したがって、慰謝料の算定とは、認定された損害を証拠に基づいて金銭的価値に転換するものではない、とされる²⁰⁾。

慰謝料として、1審が認めた金額はX1らにつき各300万円、控訴審が認めた金額は各100万円である。もっとも、控訴審は賃金逸失利益を損害と認めている。慰謝料金額につき裁判所の裁量があるとはいえ、賠償請求者として重要なことは、慰謝料についての控訴審判決に挙げられた諸事情を認めてもらえるようにすることか。

まとめ

本件は、解散した会社から解雇された従業員が、当該会社の代表取締役を相手方として、取締役の対第三者責任を定める旧商法266条ノ3第1項に基づき、損害賠償を請求した事案につき、地裁・高裁とも慰謝料請求を認容していることが注目される。

慰謝料請求については、損害の事実そのものは証明の対象であるが、損害額

(慰謝料金額)は証明の対象ではなく、裁判所の自由裁量に委ねられているとされているから、損害額に係る要証事実の立証が容易とはいえない事案つき、慰謝料請求はその解決の一助となろう。

注

- 1) ここにいう、甲会社とは判決にいう「本件会社」であり、Yとは1審判決の「被告」・控訴審判決の「太郎」である。
- 2) 原告の内1名は、訴訟の継続中である平成13年10月29日に自死したため、その妻及び子二人の計3名がその訴訟承継人になっている。したがって厳密には原告は結果的に計14名となるが、本稿では記述を簡略にするため、X1ら（原告・被控訴人）12名として記述する。
ここにXらとは、判決の丙川松夫らである。
- 3) ここにいう、X1とは判決の丁原竹夫であり、A製造部長とは判決の戊山七夫製造部長である。
- 4) 本件は、1審判決の確定前にYが死亡し、その相続人3名が控訴を提起したものであるが、相続人妻2分の1・相続人子2人各4分の1、その計が被相続人Yにおける4分の4という関係だけであることから、本稿では記述の簡略化のため控訴人Yとして述べる。
- 5) 弁護士費用については、X1ら各人について、各人の賃金逸失利益・慰謝料の認定額の約1割が認容された。
- 6) 請求認容金額の総額は、1審判決の認容金額が3960万円とその遅延損害金、控訴審判決の認容金額が約5520万円とその遅延損害金である。本件は、1審判決を不服としてYが控訴を提起し、次いでX1らが附帯控訴を提起したものである。附帯控訴により控訴審判の範囲が拡張されて被控訴人の不服の当否も審判されることになり、控訴人Yにおいて控訴の取下げ（民訴292条）をすることなく控訴審の終局判決に至って、控訴人Yにとっては1審判決以上の不利益な変更を内容とする控訴審判決となった。
- 7) 取締役の第三者に対する責任を定める旧商法266条ノ3第1項には、会社法429条1項が対応しており、前者の「取締役」が後者の「役員等」に改められ、前者の「連帯シテ」が会社法430条に規定されたほかは、その内容に変更がないことから、以下では、特に断らない限り、会社法429条1項の問題として本判決を考察する。
- 8) 長秀之「不法行為1：基礎理論」伊藤滋夫編・民事要件事実講座第4巻（青林書院、2007年）188頁。なお、本件は平成13年6月当時の事件であるところ、平成17年4月1日施行の改正民法709条には「法律上保護される利益」が加わっているが、ここでは民法709条の要件事実の骨子を示すのが目的であることから、現行民法に合わせて述べる。
- 9) 東京地方裁判所商事研究会「第三者の取締役に対する責任追及訴訟」類型別会社訴訟第2版Ⅰ（判例タイムズ社、2008年）322頁。

- 10) 会社法429条2項の責任は、会社法429条1項の責任に比して第三者の主張立証責任が軽減されており、第三者において取締役による計算書類等の虚偽記載の事実を主張立証すれば、更なる任務懈怠行為のあることや、故意又は重過失の存在を主張立証する必要はない（前掲（注9）325頁）。
- 11) 重過失の存否の判断については、取締役として一般的に要求される能力及び識見に照らして、著しい不注意により会社に対する任務懈怠を行った場合に、重過失が認められる（佐々木宗啓「第三者の取締役に対する責任追及訴訟」東京地方裁判所商事研究会・商事関係訴訟（青林書院、2006年）250頁）。「任務懈怠を行った」は、作為・不作為を含む。
- 12) 小館浩樹「内部統制システムの構築」江頭＝門口編・会社法大系第3巻機関・計算等（青林書院、2008年9月）161頁。
- 13) 最判平成12・7・7民集54巻6号1767頁。
- 14) 代表取締役の任務懈怠を問う場合に、取締役会の構成員として果たすべき義務から任務懈怠を導く考え方と、代表取締役社長として果たすべき義務から任務懈怠を導く考え方が考えられる。平取締役は取締役会の構成員に過ぎないが、代表取締役社長は取締役会の構成員であると同時に会社の業務の統括責任者である。同じく取締役であるとはいえ、両者にはその責務の内容に重大な違いがある。
本判決は、「代表取締役は会社の業務を執行する職責を担う者」という抑制した位置付けではあるが、直截に代表取締役Yの任務懈怠を認定している。この法律構成に賛成する。
- 15) 最判昭和44・11・26民集23巻11号2150頁。
- 16) 前田庸・会社法入門第11版補訂版（有斐閣、2008年）452頁ほか。
- 17) 前掲（注15）。
- 18) 当該損害が間接損害であるか直接損害であるかも、会社法429条1項の適用要件であるとする、被告としては、間接損害を主張する原告の主張を否認し、あるいは、直接損害を主張する原告の主張を否認することにより、被告に有利で原告に不利な法律構成になる。
- 19) 藤原弘道「名誉棄損」伊藤滋夫編・民事要件事実講座第4巻（青林書院、2007年）236頁。
- 20) 伊藤眞・民事訴訟法第3版3訂版（有斐閣、2008年）324頁。

（以上）