

論 説

銀行取締役の会社に対する責任

—— 四国銀行株主代表訴訟事件を中心に ——

高 橋 紀 夫

はじめに

- 一 四国銀行株主代表訴訟事件
- 二 銀行取締役の善管注意義務違反の判断基準と経営判断原則
- 三 四国銀行株主代表訴訟事件の検討

結びに代えて

はじめに

取締役と会社との関係は、委任に関する規定による（会330条）。したがって、取締役は、受任者として、会社に対し善管注意義務（民644条）および忠実義務（会355条）を負っている。そして、取締役は、業務の執行において善管注意義務・忠実義務に違反した場合には、任務懈怠として会社に対し損害賠償責任を負う（会423条1項）。このことは、銀行の取締役についても同様に妥当する。ただし、銀行には、銀行法上の預金者保護、銀行経営の健全性・安全性維持、銀行業務の公共性などの要請が働くため、銀行の取締役に対しては、業務である融資に当たって、一般の事業会社の金銭貸付けと比べ、信用リスクの適切な管理、安全な資金運用が強く求められ、結果として融資の返済（回収）可能性につきより厳格かつ慎

重な検討が必要とされることに留意すべきである。

取締役の善管注意義務違反の判断に際していわゆる経営判断原則が適用されることについては、判例および学説上一般に認められている。経営判断原則とは、取締役の経営判断が会社に損害をもたらす結果を生じたとしても、当該判断がその誠実性・合理性をある程度確保する一定の要件の下に行われた場合には、裁判所が判断の当否につき事後的に介入し注意義務違反として取締役の責任を直ちに問うべきではないという考え方をいう。最高裁は、本稿で以下詳細に検討する四国銀行株主代表訴訟事件の上告審判決直前に下された刑事事件である北海道拓殖銀行特別背任事件決定(最三決平成21・11・9判時2055号147頁、判タ1307号117頁、金判1330号55頁など)において、初めて、経営判断原則に言及した。すなわち、「銀行の取締役が負うべき注意義務については、……いわゆる経営判断の原則が適用される余地がある。……融資業務に際して要求される銀行の取締役の注意義務の程度は一般の株式会社取締役の場合に比べ高い水準のものであると解され、所論がいう経営判断の原則が適用される余地はそれだけ限定的なものにとどまるといわざるを得ない。……その融資判断が合理性のあるものでなければならず、手続的には銀行内部での明確な計画の策定とその正式な承認を欠かせない。」と判示した。なお、田原陸夫裁判官は、同決定の補足意見の中で、銀行取締役の善管注意義務と経営判断原則について、「銀行の取締役は、善管注意義務・忠実義務を尽くしてその職務を遂行すべき義務を負うが、その場合の経営判断の原則の適用については、一般企業の取締役に比してより限定されると一般に解されている。それは、一般企業の場合、取締役は企業収益の向上を図るべき義務を有しているところ、その過程では一定のリスク取引は不可欠であるのに対し、銀行の場合、その業務の性質上、一般企業と同様のリスク取引を行うことは許容されないという趣旨を意味するものと解される。銀行業務におけるリスク取引の典型例は、無担保融資であるが、以下に述べるように、相手方が正常

企業の場合と実質破綻企業の場合とがあり、それに応じて経営判断の内容は異なる。」とし、本事案では、「自行の融資金の管理に意を払い不良債権の発生を抑止するという、銀行の取締役として当然の責務を果たしていなかったと言わざるを得ないのである。そうすると、本件各企業に対する各融資は、経営判断の原則の適用の可否を論じるまでもなく、銀行の頭取としての任務に違背していたものであることは明白である。」と結論付けている。

他方で、その後、事業再編過程における子会社株式取得の方法・買取価格の決定と取締役の善管注意義務違反の有無が問題となったアパマンショップ事件上告審判決（最一判平成22・7・15判時2091号90頁、判タ1332号50頁、金判1353号26頁など）では、最高裁は、「経営判断の原則」という言葉も「裁量」という言葉も用いていない。すなわち、「このような事業再編計画の策定は、完全子会社とすることのメリットの評価を含め、将来予測にわたる経営上の専門的判断にゆだねられていると解される。……その決定の過程、内容に著しく不合理な点がない限り、取締役としての善管注意義務に違反するものではないと解すべきである。以上の見地からすると、A社がB社の株式を任意の合意に基づいて買い取ることは、円滑に株式取得を進める方法として合理性があるというべきであるし、……買取価格を1株当たり5万円と決定したことが著しく不合理であるとはいえない。そして、本件決定に至る過程においては、A社及びその傘下のグループ企業各社の全般的な経営方針等を協議する機関である経営会議において検討され、弁護士の意見も聴取されるなどの手続が履踐されているのであって、その決定過程にも、何ら不合理な点は見当たらない。以上によれば、本件決定についてのYらの判断は、A社の取締役の判断として著しく不合理なものということとはできないから、Yらが、A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。」と判示している。経営の病理的な場面で取締役の善管注意義務違反が認められている

事案と対比すると、本件は経営の生理的な場面で取締役の善管注意義務違反が問題となっている事案ということもでき、その意味では取締役の裁量が広範に認められるとあって差し支えないのかもしれない。最高裁が経営判断に裁量が認められる根拠のいくつかを明示したことは疑いのないことと思われる⁽¹⁾。しかし、一般の事業会社の取締役の経営判断に関する責任に関して、つまり民事事件において、最高裁として初めて経営判断原則を適用して善管注意義務を否定したものであり、わが国の経営判断原則のあるべき方向を明確に示すこととなった⁽²⁾と評価してよいかについては、疑問の余地もあり⁽³⁾、議論の更なる展開が必要と考えられる。

本稿では、善管注意義務と経営判断原則の関係、善管注意義務違反の判断の枠組みにおける経営判断原則の役割・機能、さらに善管注意義務違反の有無の判断における経営裁量の範囲・程度について、破綻懸念のない(健全に存続している)地方銀行において県からの要請を受けて融資先企業に対しつなぎ融資および追加融資を実行するとの判断に関する取締役の責任(善管注意義務違反)が争点となった四国銀行株主代表訴訟事件を中心に検討することにする。

- (1) 松本伸也「経営判断の司法審査方式に関する一考察(下)——行政裁量の審査方式との関連において——」金判1371号2頁(2011年)。
- (2) 落合誠一「アパマンショップ株主代表訴訟最高裁判決の意義」商事1913号4頁、13頁(2010年)。
- (3) 松本・前掲2頁。

一 四国銀行株主代表訴訟事件

1 本件の事案

本件は、株式会社四国銀行(以下「A銀行」という。)の株主である原告(上告人)(以下「Xら」という。)が、A銀行の土佐闘犬センター株式会社(以下「B社」という。)に対する融資について、回収可能性がな

いにもかかわらず実行されたものであり、その融資当時のA銀行の取締役らのうち、融資実行の決裁や取締役会での承認決議に関与した取締役等には、その決裁等を行った点で、その余の取締役等には、監視義務を怠った点で、それぞれ善管注意義務違反があり、各取締役は、上記融資によりA銀行が被った損害について平成17年法律第87号による改正前の商法266条1項5号（会423条1項）の責任を負う旨主張して、上記取締役本人や死亡した取締役の相続人に対し、同法267条（会847条）に基づき、連帯してA銀行に上記の損害を賠償するよう求める株主代表訴訟である。主たる争点は、上記取締役らの善管注意義務違反の有無であり、事実関係の概要は、次のとおりである。

2 事実関係の概要

(1) 当事者等

ア 原告（上告人）Xらは、補助参加人A銀行の株主である。

イ A銀行は、高知県（以下「県」という。）から、地方自治法235条1項に基づき、県の公金の収納又は支払の事務を取り扱う金融機関として指定を受けている銀行である。

ウ E及び被告（被上告人）Y₄は、本件各融資の当時、A銀行の代表取締役の地位にあり、被告（被上告人）Y₅、同Y₆、同Y₇、同Y₈及び同Y₉（以下、これら5名とE及びY₄とを併せて「Yら」と総称する。）は、本件各融資（Y₅及びY₆については、両名がA銀行の取締役を退任した後に実行された本件融資60を除く。）の当時、A銀行の取締役の地位にあった。

エ Cは、県の観光名所である桂浜公園内で、闘犬興業を行う土産物店「闘犬センター」を個人で営んでいた（以下、この事業を「闘犬センター事業」という。）。これを株式会社組織に改めたものが、B社である。

なお、Cは、闘犬センター事業以外にも、有限会社高知県うぶすな博物

館の代表者として桂浜公園内で貝類展示施設を、有限会社叶堂の代表者として高知城下で土産物店を、それぞれ経営していた。

(2) 本件各融資の実行とYらの関与等

A銀行は、平成8年10月から平成12年9月までの間に、C又はB社に対し、本件各融資を実行した。

本件各融資のうち、本件融資1～27(以下「本件つなぎ融資」という。)については、担当専務であったY₄及び担当部長であったY₇が、本件融資28～42(以下、本件融資28～36を「本件追加融資1」といい、本件融資37～42を「本件追加融資2」という。)については、担当副頭取であったY₄及び担当部長であったY₉が、それぞれその実行の決裁を行い、本件融資43～60(以下「本件追加融資3」という。)については、取締役会において、それぞれその実行を承認する旨の決議を行い、各取締役会に出席したYらは、上記の各決議に賛成した(以下、本件各融資を通じ、各実行の決裁又は決議に関与した取締役を「決裁関与取締役」ともいう。)。なお、E及びY₄は、本件融資45の実行の承認決議が行われた取締役会を、Y₆は、本件融資43～45の各実行の承認決議が行われた取締役会を、Y₈は、本件融資45及び60の各実行の承認決議が行われた取締役会を、それぞれ欠席した。

(3) 本件つなぎ融資の経緯等

ア Cは、昭和48年2月28日、A銀行(長浜支店扱い)との間で銀行取引を開始した。A銀行のCに対する与信額は、平成7年6月1日当時、3億7900万円に達しており、A銀行は、同月29日当時、信用保証協会の保証が付されておらずA銀行が貸倒れのリスクを負担する同人への貸増しは回避するという方針を採っていた。

イ 平成8年3月ころ、闘犬センター事業の取引先の手形が不渡りとなり、同事業の資金繰りが悪化した。これを受け、県の商工政策課長であったFらは、闘犬センター事業の財務調査を実施し、その調査結果に基

づき、同事業を再建するための融資を計画した。この計画においては、Cの個人事業である闘犬センター事業を会社組織にした上、県がその会社に直接融資すること（以下、この融資を「本件県融資」という。）が予定されていたが、予算措置を執り本件県融資を実行するまでに時間を要するため、それまでの暫定的な対応として、A銀行に対し、闘犬センター事業へのつなぎ融資の実行を要請することとされた。

ウ 県の企画部長であったDは、平成8年7月下旬ころから同年8月上旬ころまでの間に、長浜支店の支店長であったGに来庁を求め、同支店長に対し、県が闘犬センター事業に対して直接融資して財務内容を抜本的に改善し、同事業を再建させる意向であるから、A銀行にそれまでのつなぎ融資の実行を要請する旨述べた。これを受けて、G支店長は、そのころ、支店長代理であったHに対し、闘犬センター事業の財務調査を命じた。H支店長代理は、闘犬センター事業について、決算書が作成されていなかったため、経理担当者から事情聴取をするなどして調査を進め、同事業をCの個人勘定から分離し経理内容の明確化が実現されることを前提として、平成9年1月までに9億5000万円の資金を投入し、高利の借入金を弁済するなどすれば、同事業は、同年2月以降建て直すことが可能であると判断し、その調査内容をG支店長に報告した。

エ その後も、D企画部長や商工労働部長であったIなど県の担当者が、平成8年8月8日、同年9月2日、同月5日及び同月25日の4回にわたり、A銀行の本店を訪れ、県が闘犬センター事業を支援する旨言明して、上記つなぎ融資の実行を要請しただけでなく、県の副知事として県による3000万円以上の融資につき専決権を有していたJも、同月30日、A銀行の本店を訪れ、代表取締役頭取であったE及び代表取締役専務であったY₄に対し、県は、闘犬センター事業を県の観光振興上重要な事業として位置付けており、新年度の予算で本件県融資の実行の枠組みを策定する旨述べて、9億5000万円のつなぎ融資の実行を要請した。

オ D企画部長は、平成8年10月8日、A銀行に対し、「闘犬センターグループ再建に対する県の考え方」と題する文書(以下「本件文書」という。)を提出した。本件文書には、闘犬センター事業について、特に支出面が不明朗であるため資金計画が立たず、資金繰りが悪化しており、それを改善していくためには、個人事業を会社組織とし、経理の健全化を図る必要がある、その場合、Cには代表者から退いてもらうことになる旨、また、闘犬センター事業の資金繰りを悪化させている最大の原因は、約7億円ある高利の借入金であり、これを通常の金利の借入金に借り換えれば、健全な経営が可能であって、運転資金を含めると9億5000万円の資金援助が必要となるところ、年度途中のため予算上の制約があり、平成9年度当初予算においてそのための予算措置を執るので、それまでのつなぎ資金を闘犬センター事業に融資するようA銀行に要請する旨記載された上、「高知県企画部長 D」及び「高知県商工労働部長 I」の各名下に、兩名の私印が押捺されていた。

カ 県の商工政策課は、特定の組合を対象に、県が直接融資を行うために設けられていた融資制度を、他の法人も対象となり得る融資制度(以下「本件融資制度」という。)に改めることとした上、平成8年10月25日、本件融資制度に基づく本件県融資に係る予算を盛り込んだ平成9年度予算見積書を作成した。その後、平成9年3月21日、県議会において平成9年度予算案が承認されたが、同予算案においては、B社に対する融資原資に充てることを意図して、中小企業金融対策費に9億5000万円が計上されていたほか、同月24日、本件融資制度に係る要綱が制定され、その写しに県知事の公印が押捺されたものがB社に送付された。

キ A銀行は、上記アないしカのような状況の中で、県からのつなぎ融資の要請に応じ、平成8年10月1日から平成9年1月31日までの間に、本件つなぎ融資を順次実行した。本件つなぎ融資のうち、本件融資1～24は、Cを相手方として実行されたが、平成8年10月17日、B社が設立

され、B社に対する本件融資25が実行された際に、本件融資1～24については、本件融資25の融資金の一部をもって全額弁済がされ、本件つなぎ融資に基づく融資残高合計9億5000万円は、全額B社を債務者とするものとなった。本件つなぎ融資に当たっては、Cの妻であるKらが本件つなぎ融資に基づくCやB社の債務を連帯保証したものの、その債務保証の履行による回収は期待できない状況にあり、本件つなぎ融資は、実質的には無担保融資であった。

なお、県の担当者やA銀行は、本件つなぎ融資の開始以前から、Cを設立後のB社の経営から排除することを想定していたが、上記設立の際、C（以下「C会長」という。）が取締役会長に、その妻であるKが代表取締役社長に、兩名の子であるLが取締役に、それぞれ就任し、B社の資本金2000万円も上記3名が全額出資した。

(4) 本件追加融資1の経緯等

ア A銀行は、本件県融資が平成9年5月には実行されるものと見込んでいたが、同月、これが実行されることはなかった。しかし、同年6月6日に開催された県の本件融資制度に係る審査会において、B社の経営をゆだねることができる人材の登用による経営強化を条件として、B社を融資支援対象企業とする旨決議された。また、I商工労働部長及び県の商工政策課長であったMは、同月20日、A銀行の本店を訪れ、県の財政課の承認が得られず本件県融資を実行することができないが、A銀行からB社に人材を派遣すれば本件県融資を実行できる旨連絡し、同年8月8日には、M商工政策課長が、県の財政課の基本的承認は得られた旨連絡した。その後の折衝の中でも、A銀行に対し、J副知事が本件県融資の実行について責任をもって対応する旨の情報が伝えられた。

イ また、A銀行は、上記アのとおり、本件県融資を実行するための条件として、A銀行からB社に人材を派遣することを求められたことを受けて、平成9年12月24日、元支店長のNをB社に派遣し、同人がB社の

代表取締役専務に就任した(以下「N専務」という。)。同日、県から派遣された県の元農林水産副部長であるOも、B社の取締役に就任し、B社の経理内容を明確化し、C会長個人への資金流出にも歯止めをかけるための体制整備が図られた。

ウ B社は、上記ア及びイのような状況の中で、平成9年9月上旬、A銀行に対し、手形決済資金等の不足を理由として追加融資の実行を要請した。A銀行は、B社を含むC会長経営のグループ会社全体で同年末までに約2億円の資金不足が見込まれると判断し、上記要請に応じて、同月30日から同年12月30日までの間に、B社に対し、合計2億円の本件融資28～32を順次実行した。

さらに、A銀行は、平成10年1月22日、同月から翌月にかけてB社に9700万円の資金不足が生ずることを把握し、これに対応するため、同月28日から同年3月2日までの間に、合計9700万円の本件融資33～36を順次実行した。

(5) 本件追加融資2の経緯等

ア 平成10年3月ころ、県議会において平成10年度予算案が承認されたが、同予算案においても、B社に対する融資原資に充てることを意図して、中小企業金融対策費に9億5000万円が計上されていた。

イ ところが、M商工政策課長は、平成10年5月21日、A銀行に対し、本件県融資の実行に向けた作業を行っていたところ、最終段階で県知事からストップをかけられた旨、知事は、C会長一族を経営から排除することをB社への融資支援の条件としているが、A銀行には迷惑をかけられないとの見解を示している旨、D出納長(D企画部長は、同年4月1日、出納長に就任した。)が中心となって対策を講じるので今しばらく時間がほしい旨を連絡した。

ウ A銀行は、N専務をB社に派遣した後も、C会長がN専務によるB社の運営に口出しをすることも多く、加えて従来どおりC会長の主導の

下でN専務に諮ることなく勝手に事業が進められることがあるなど、B社の経理内容の明確化、健全化が進んでいないことを把握していたが、C会長一族の排除をB社への融資支援の条件とするとの上記イの知事の意向に関しては、県にC会長らに働きかけてもらうことしか打開策を有していなかった。

エ そこで、A銀行の公務部長であったPは、平成10年7月31日、同年10月末日を期限として本件県融資の実行を求める旨記載されたI商工労働部長あての要請書を発出したが、その期限を過ぎても、本件県融資が実行されることはなく、I商工労働部長は、同年12月11日、Y₅らに対し、C会長が退陣しない限り本件県融資の実行について知事の了解は得られない旨、県の担当者が、C会長に影響力を行使し得る人物を通じて、C会長に対し退陣して経営を息子のLに譲るよう説得中である旨、いつでも本件県融資を実行することができるよう予算化は続ける旨を説明した。P公務部長は、同月21日、再度、平成11年3月末日を期限として本件県融資の実行を求める旨記載されたI商工労働部長あての要請書を発出したが、その期限を過ぎても、本件県融資が実行されることはなかった。

オ A銀行は、上記アないしエのような状況の中で、B社の資金不足に対応するため、平成10年6月30日から平成11年3月1日までの間に、合計1億6500万円の本件追加融資2を順次実行した。このうち、本件融資40は、その実行の際、信用保証協会がA銀行に対しその融資に係るB社の債務を保証していたものであり、既に弁済されている。

(6) 本件追加融資3の経緯等

ア 平成10年10月23日施行された金融機能の再生のための緊急措置に関する法律及びその関連法令に基づき、金融機関に対し、資産査定を実施して、保有資産を個別に検討し、回収の危険性又は価値の毀損の危険性の度合いに従い区別することが義務付けられた。A銀行も、資産査定を実施していたところ、平成11年3月、B社に対して有する債権の資産査定

の見直し作業において、同月末日をもって、B社の債務者区分を要注意先(元本の返済や利息の支払が事実上延滞しているなど履行状況に問題がある債務者等、今後の管理に注意を要する取引先)から破綻懸念先(現状、経営破綻の状況にはないが、経営難の状態にあり、経営改善計画等の進捗状況が芳しくなく、今後、経営破綻に陥る可能性が大きいと認められる取引先)に変更するとともに、B社に対する融資実行の判断をより慎重に行うため、以後、その融資の承認を取締役会付議事項とすることとした。

イ 平成11年3月ころ、県議会において平成11年度予算案が承認されたが、同予算案においても、B社に対する融資原資に充てることを意図して、中小企業金融対策費に9億5000万円が計上されており、D出納長は、同年4月1日、P公務部長に対し、本件県融資の実行は、A銀行と県のトップ同士の間での約束であるから、必ず守らなければならないことと認識しており、自分自身が責任をもって解決するつもりである旨述べた。

ウ A銀行の審査部長であったQらは、平成11年5月10日、県庁を訪れ、M商工政策課長に対し、同月31日までに本件県融資の実行日時を回答するよう要請した。これに対し、J副知事の後任として副知事に就任したRが、同年6月2日、A銀行の本店を訪れ、県職員が起こした不祥事の対応等の懸案事項が山積していて身動きが取れないなどの事情を述べ、本件県融資の実行が遅れる旨伝えた。その後も、Q審査部長らは、A銀行としても支援の限界に来ている、本件文書は県の約束を記載したものであって、A銀行としてはそのまま放置できず、裁判も辞さないなどとして、県に対して頻繁に働きかけを続けた。その間、D出納長が本件文書は県がA銀行に正式に約束した事項を記載したものであることを確認するなどしたが、C会長の退陣やN専務に対する経営権の委譲が実現されることはなく、R副知事が、平成12年1月14日、A銀行の本店を訪れ、代表取締役会長であったEに対し、本件県融資の実行について、取りあえず1年間は猶予してほしいと述べるような状況が続いた。

エ こうした中、平成12年2月27日、R副知事及びD出納長の辞任について新聞報道がされ、同年3月31日、両名は辞任した。後任の副知事及び出納長は、同年4月6日、A銀行の本店を訪れ、Eに対し、本件県融資の実行は現状では難しい旨述べた。

オ 県との間で上記イないしエのような折衝が続く中で、A銀行は、平成11年8月5日、公認会計士に対し、B社の企業実査及び経営改善計画書の作成を依頼し、同年9月27日、公認会計士作成の「調査報告書」と題する書面（以下「本件調査報告書」という。）がA銀行の取締役会に提出された。本件調査報告書では、B社の現状について、売上高の低下傾向が明らかであり、営業損が著しく増加し、損益の推移について憂慮すべき状況にあることやB社の資金が他のグループ会社に流出していることなどが指摘されているほか、報告書中に示された経営再建計画の実施によるB社の債務超過の解消は計画実施後7年目（平成17年度）、借入金の完済は計画実施後31年目（平成41年度）であると見込まれ、しかも、極めて厳しい計画内容の実現を前提にするものであって、道遠しの感は否めないが、会社の経営者、スタッフの全員が不退転の意志で臨む限り、計画達成は不可能なものではない旨記載されていた。

また、平成12年1月24日には、長浜支店作成のB社に係る長期経営計画書（以下「本件経営計画書1」という。）が、A銀行の取締役会に提出された。本件経営計画書1では、計画書中に示された経営再建計画の実施によるB社の債務超過の解消は計画実施後27年目（平成37年度）であり、その時点の借入金の残高は5億7870万円であると見込まれ、B社の債務超過の解消は超長期が予想されるが、元来、利益率が高く収益性のある企業であり、再建は十分可能である旨記載されていた。

さらに、N専務及び長浜支店は、本件経営計画書1についての問題点の指摘を踏まえ、改めてB社に係る長期経営計画書（以下「本件経営計画書2」という。）を作成し、同年4月26日、A銀行の常務会に提出した。本

件経営計画書2では、計画書中に示された経営再建計画の実施によるB社の債務超過の解消は計画実施後60年目(平成71年度)であり、借入金の残高は計画実施後65年目(平成76年度)で920万円となると見込まれ、B社の再建に要する期間は超長期となるものの、その再建は可能である旨記載されていた。

カ 平成12年5月1日に開催されたA銀行の取締役会において、本件県融資の実行が極めて難しい状況にあることが報告された。A銀行の審査部長であったSらは、同年6月21日、県庁を訪れ、商工労働部長であったTに対し、N専務を同月でB社の取締役から退任させ、B社への資金協力も同月30日の3000万円を最後として同年7月以降は行わないとのA銀行の方針を伝え、N専務は、同年6月30日、B社の取締役を辞任した。

キ A銀行は、上記アないしカのような状況の中で、B社の資金不足に対応するため、平成11年4月28日から平成12年9月29日までの間に、合計3億9350万円の本件追加融資3を順次実行した。このうち、本件融資43、51及び58は、B社が連休期間中に釣り銭として用いるための金員を短期間貸し付けたものであり、既に全額が弁済されている。また、本件融資60については、C会長が同人所有の土地を高知県土地開発公社に売却することにより取得することになっていた売買代金等8267万円9576円が回収財源として見込まれたことから、取締役会においてその実行が承認されたものであり、その後、上記売買代金等を原資として、本件融資60の融資金6500万円のうち5000万円が弁済されている。

(7) B社による再生手続開始の申立て等

B社は、平成13年1月30日ころ、高知地方裁判所に対し、再生手続開始の申立てをし、同裁判所は、同年3月16日、再生手続開始決定をしたが、最大の債権者であるA銀行が再生計画に反対したため、再生手続は、廃止された。B社は、現在も営業を継続している。

3 第一審判決要旨⁽⁴⁾(高知地判平成17・6・10資料版商事260号194頁)

第一審判決は、まず、本件における善管注意義務違反の判断基準について、以下のように判示している。

すなわち、「①取締役は、営利を目的とする会社の経営を委任された専門家として、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ところ、通常の業務執行においては、会社財産の増加を目指して業務拡大や新規業務の開拓を企図するため、その業務による利益獲得の予測と損失発生危険の予測とを相関的に考慮することが要求され、そのために、将来予測に関する基礎的な事実を十分かつ的確に調査し、その結果に基づき、会社が属する業界における通常の経営者が有すべき知見ないし経験を基準として、総合的かつ合理的な判断をすることが要請されるが、そのような判断の性質に鑑みれば、経営を専門的に担当する者として株主総会により選任された取締役の裁量が自ずから許容され、その裁量が合理的な範囲に止まる限り、業務執行によって結果として会社に損害が生じたとしても、そのような結果をもって、取締役の善管注意義務違反を肯定することは相当ではないというべきである。②ただ、銀行の取締役にも、その職務の遂行に際し、一般の事業会社の取締役と同様に、経営の専門家として広い裁量が付与されているにしても、銀行が、不特定多数の預金者に対し、預金債務を負いつつ決済機能を担うなど、高度に公共性を有する事業を営んでいることからすれば、銀行の取締役には、銀行業務の健全かつ適切な運営を実現することにより、預金者等の保護を確保するとともに、信用秩序の維持を図ることが期待されているというべきであって(銀行法1条参照)、貸出業務等の与信業務を行うに際しては、信用リスクを適切に管理し、安全な資金運用を行うことが特に要請されているというべきである。してみると、銀行の取締役が与信業務において講じた措置における善管注意義務違

反の有無を検討するに際しては、その措置を講じた時点において、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なかったか、意思決定の過程、内容に特に不合理、不適切なものが介在していなかったかといった諸点につき、前記のような要請があることを前提として、検討すべきである。」と判示している。その上で、それぞれの融資につき、①県のB社に対する9億5000万円の融資が実行されることが相当程度確実であるとの判断の合理性、②B社の財務状況が抜本的に改善される相当程度の確実性があるとの判断の合理性について検討している。

そして、「以上を総合すると、Yらは、遅くとも平成11年10月25日までは、県のB社に対する9億5000万円の融資の実行が、合理的に期待できる状況ではなく、また、B社の財務状況が抜本的に改善されることも合理的に期待できる状況ではなかったのであるから、B社に対するそれ以降の本件融資のうち、本件融資48から50、52から57、59をすべきではなく、しかも、そのような状況ではないとの判断をするに足りる客観的事実を認識していたにもかかわらず、同日及びそれ以降に開かれたA銀行取締役会において、Yら全員が出席の上、県のB社に対する融資が行われることが相当程度確実であり、また、B社の財務状況が抜本的に改善される相当程度の確実性があると判断して、前記融資を全員一致で承認したことは、銀行の取締役として、著しく不合理であると認められるから、前記融資を実行するとの判断は、善管注意義務に違反するものといわざるを得ない。」と判示し、Yらは、A銀行に対し、連帯して、弁済充当により填補された損害を除く、1億6000万円余の支払義務を負っているとした。

4 第二審(控訴審)判決要旨(高松高判平成19・3・16資料版商事310号260頁)

第二審(控訴審)判決は、本件における善管注意義務違反の判断基準について、以下のように判示している。

すなわち、「取締役は、営利を目的とする会社の経営を委任された専門家として、長期的な視点に立って、会社及び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(忠実義務)を負っているところ、取締役の業務執行における経営上の判断に際しては、会社を取り巻く複雑かつ流動的な状況の下で会社の最善の利益を図るべく、その業務による利益獲得の見込みと損失発生危険という将来予測を基本としながらも、社会的存在としての会社がその位置付けに応じて果たすべき公共的役割及びこれに対する地域社会や地方自治体等の期待、これを充足することによる社会的信頼の維持拡大、これらを通じての会社に対する将来的な有形無形の寄与等の政策的配慮をも加えつつ、大局的長期的見地に立って、複数の選択肢の中から妥当と考える決定を下していくべきものである。このような立場にある取締役に対しては、不確定な将来予測を含む様々な考慮要素につき、その基礎となる事実を十分調査し、その結果を踏まえて会社が属する業界における通常の経営者の有すべき専門的知識経験に基づいて総合的に検討した上で判断を下すことが求められている。そして、こうした取締役の経営上の判断にはその特殊性にかんがみておのずから広い裁量が認められるべきものであるから、取締役の善管注意義務違反の成否については、会社の事業内容や規模、問題とされている取引ないし事業計画の内容及び必要性その他諸般の事情を個別具体的に考慮して、取締役の経営上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なかったかどうか、意思決定の過程や内容が不合理、不適切なものでなかったかどうかという観点から検討し、その結果取締役の経営上の判断が著しく不合理なものであって、取締役に認められた裁量の範囲を逸脱し、あるいはこれを濫用したものと評価される場合に、初めて取締役の善管注意義務違反を肯認すべきものと解するのが相当である。」とした上で、「もっとも、銀行が不特定多数の預金者に対し預金債務を負いつつ決済機能を担うなど高度に公共性を有する事業を営んでいることからすれば、銀行の取締役に

は、銀行業務の健全かつ適切な運営を実現することにより、預金者等の保護を確保するとともに、信用秩序の維持を図ることが期待されているというべきであり（銀行法1条参照）、銀行の取締役には、一般の事業会社の取締役と同様、経営の専門家としては広い裁量を与えられているけれども、貸出業務等の与信業務を行うに当たっては、信用リスクを適切に管理し、安全な資金運用を行うことが要請されているというべきである。したがって、銀行の取締役が与信業務において講じた措置に関する善管注意義務違反の成否につき検討する際には、上記の要請があることにも留意する必要がある。」と判示している。

次に、本件融資に係る判断における考慮要素について、「本件融資においては、信用リスクの管理という観点から最も重要となるB社からの融資の返済可能性につき、①県による直貸しの可能性及び②B社の財務状況の改善の可能性という二つの考慮要素が重要なものとなることはいうまでもない……、いかに銀行業務が通常の営利企業の業務と異なって公共性を有し、また、特に地方銀行にあってはその地域社会において一定の公益的役割を果たすことが期待されているとしても、銀行の取締役としては、預金者等の保護を確保するとともに金融の円滑を図るため信用リスクを適切に管理しつつ安全な資金運用を行うことが求められる以上、上記①及び②に係る取締役の判断がいずれも著しく合理性を欠くものと評価される場合にまで、③B社の県の観光事業における役割とそれに対する県の支援継続の意思、④A銀行の県における地位と果たすべき社会的公共的役割（特にB社を事実上倒産させた場合の地元取引先等に与える影響とA銀行の信頼低下）、⑤A銀行が県との信頼関係を継続することの必要性、⑥A銀行が県との信頼関係を継続することによる長期的視点に立ったメリットと打ち切ることによる信頼関係喪失の場合のデメリットの要素のみをもって直ちに融資実行に関する経営判断が著しく合理性を欠くものではないとすることは困難であるというべきであり、その意味では、上記③ないし⑥の要素

はあくまで付加的補足的に考慮されるべきものと位置付けるのが相当である。」と判示している。

そして、①県のB社に対する9億5000万円の融資が実行されることが相当程度確実であるとの判断の合理性、②B社の財務状況が抜本的に改善される相当程度の確実性があるとの判断の合理性について検討し、平成12年3月31日より前に実行された融資に関する判断は著しく不合理とはいえないとして、Yらの善管注意義務違反を否定した。他方、同日以降に実行された融資については、その実行時点でもはや県のB社に対する9億5000万円の融資実行の可能性はほぼ消失しており、Yらにおいてもその事実を認識していたものであるから、上記9億5000万円の直貸しの実行が相当程度確実であったとの判断は著しく不合理というほかはないとした。しかし、B社の財務状況の抜本的改善が可能であると見込まれたこと、段階を踏みながら追加融資の打切りの決定を行うことで、B社及びそれを取り巻く地元経済への影響等を最小限にとどめる措置を講じたものともみることができることに加えて、段階を経るために必要となる相当の期間内においては、むしろB社が事実上倒産しないために必須の資金について追加融資を実行せざるを得ず、また、B社への融資を打ち切った後も県との信頼関係を継続していくこと自体が県の指定金融機関であるA銀行の経営にとっては大きなメリットでもあったのであるから、B社への融資打切り決定後に実行された融資の金額が上記メリットに明らかに見合わない大きな損失とならない限り、上記融資の実行は許される余地があったというべきであり、金額においてもその時期においても上記合理的と認められる範囲内にとどまっているものとみることができることを理由として、Yらの善管注意義務違反を否定した。

5 最高裁(上告審)判決要旨⁽⁵⁾(判時2063号138頁、判タ1313号119頁、金判1335号20頁など)

原審は、上記事実関係の下において、本件各融資に関しYらに善管注意義務違反があることを否定し、Xらの請求を棄却した。

しかしながら、原審の判断中、本件つなぎ融資、本件追加融資1及び2並びに本件追加融資3のうち本件追加融資43、51、58及び60に関する部分は、是認することができるが、その余の本件追加融資3に関する部分は、是認することができない。その理由は、次のとおりである。

(1) 本件融資40、43、51、58及び60について

まず、前記事実関係によれば、本件各融資のうち、本件融資40は、その実行に際し信用保証協会の保証が付され、その後、現に融資金が回収されており、また、本件融資43、51及び58は、B社が連休期間中に釣り銭として用いるための金員を短期間貸し付けたもので、その後、現に融資金が回収されており、さらに、本件融資60は、その実行当時、C会長と高知県土地開発公社との間の土地売買契約に基づく売買代金等が融資金の回収財源になるものと見込まれ、その後、融資金の相当部分が回収されているというのである。そうすると、上記各融資は、いずれも、十分な回収見込みの下に実行されたものというべきであって、上記各融資に関しYらに善管注意義務違反があるものとは認められない。

(2) 本件つなぎ融資について

ア 前記事実関係によれば、A銀行は、県の担当者から、県が闘犬センター事業に対する本件県融資を実行するまでのつなぎ融資をしてほしい旨の要請を受けて、本件つなぎ融資を行ったものであるが、A銀行のC会長に対する与信額は、平成7年6月1日当時、3億7900万円に達し、A銀行は、同月29日当時、信用保証協会の保証が付されておらずA銀行が貸倒れのリスクを負担する同人への貸増しは回避するとの方針を採っていたところ、平成8年3月には、闘犬センター事業の取引先の手形が不渡り

となって、同事業の資金繰りが悪化し、C会長に同事業を継続させるためには、9億5000万円もの資金援助を要するような状況にあり、B社は、そのような信用状況にあるC会長の個人事業を引き継ぐために設立されたものであるというのであって、本件つなぎ融資の実行当時、C会長やB社は、到底健全な融資先とはいえない状況にあった。このような状況の下で、県の上記要請を受け容れ、実質的に無担保で融資残高9億5000万円もの高額の本件つなぎ融資の実行を決裁することに合理性が認められるのは、A銀行が県との信頼関係を維持する必要があることを考慮しても、本件県融資が実行されることにより、本件つなぎ融資の融資金相当額をほぼ確実に回収することができるかと判断することに合理性が認められる場合に限られるというべきである。

イ 前記事実関係によれば、平成8年8月から同年9月までの間、J副知事やD企画部長など、県の要職にある者が、再三、A銀行の本店を自ら訪れ、県が闘犬センター事業に対する本件県融資を実行し、これを支援する旨言明して、本件県融資を実行するまでの間の同事業へのつなぎ融資の実行を要請し、同年10月8日には、D企画部長らが、単に口頭で上記の支援意思を表明するとどまらず、上記つなぎ融資を要請する前提として県が本件県融資を実行する意向を有していることを示す本文書を作成し、これをA銀行に提出していたほか、本件県融資に係る予算を盛り込んだ平成9年度予算見積書の作成を経て、B社に対する融資原資に充てることを意図して中小企業金融対策費に9億5000万円が計上された同年度の予算案が県議会で承認され、既存の融資制度を本件融資制度に改めるために、要綱も定められたというのである。これらの諸事情に照らすと、Y₄及びY₇が、本件つなぎ融資の実行を決裁する際、本件県融資の実行により、本件つなぎ融資の融資金相当額をほぼ確実に回収することができるかと判断することには合理性が認められるものというべきであり、Y₄及びY₇が本件つなぎ融資の実行を決裁したことについて、善管注意義務違反があ

るとは認められない。そうすると、その余の取締役等についても、本件つなぎ融資に関し、取締役の監視義務の懈怠があったか否かを検討するまでもなく、善管注意義務違反があったと認めることはできない。

(3) 本件追加融資1～3(本件融資40、43、51、58及び60を除く。以下同じ。)について

ア 上記のとおり、B社は、元々健全な融資先ではなかった上、前記事実関係によれば、B社の経営を建て直すために9億5000万円にも上る本件つなぎ融資を受けたにもかかわらず、B社は、それから1年も経たない平成9年9月には手形決済資金等のための追加融資を要請するような経営状態にあり、同年末までにB社を含むグループ会社全体で約2億円もの資金不足が見込まれたというのである。加えて、本件追加融資1～3(以下「本件各追加融資」と総称する。)に当たっても、本件つなぎ融資と同様、格別の担保が徴求された事情はうかがえないことからすれば、上記手形決済資金等のための追加融資の要請があった時点においては、B社に対する追加融資は、融資金の回収を容易に見込めない状況にあったものといえることができる。さらに、平成11年3月末日の段階では、A銀行による資産査定によって、B社の債務者区分が要注意先から破綻懸念先に変更されるなど、その経営状態はいよいよ劣悪で危機的状況に陥っていたというべきであって、それ以降に行われた本件追加融資3は、融資金の回収の見込みがほとんどなかったものというべきである。A銀行においては、本件追加融資3の実行期間中にB社の経営再建計画を示す本件調査報告書や本件経営計画書1及び2が作成されているが、その記載内容に照らせば、これらは、上記判断を左右するものとはいえない。

しかしながら、A銀行が、B社に対する追加融資を実行しなければ、上記のような経営状態にあったB社が破綻、倒産する可能性は高く、そうなれば、B社が本件借融資を受けることができなくなり、本件借融資により回収を予定していたB社に対する本件つなぎ融資の融資金9億5000円ま

でもが回収不能となるおそれがあった。

以上のような状況の下で決裁関与取締役が本件各追加融資の実行を決裁したことに合理性が認められるのは、本件つなぎ融資の融資金の回収原資をもたらす本件県融資が実行される相当程度の確実性があり、これが実行されるまでB社の破綻、倒産を回避して、これを存続させるために追加融資を実行した方が、追加融資分それ自体が回収不能となる危険性を考慮しても、全体の回収不能額を小さくすることができると判断すること（以下、この判断を「本件回収見込判断」という。）に合理性が認められる場合に限られるものというべきである。

イ(ア) まず、本件追加融資1について検討する。

前記事実関係によれば、A銀行は、当初、平成9年5月には本件県融資が実行されるものと見込んでいたものの、これが実行されず、本件各追加融資を開始する以前の同年6月20日にI商工労働部長らからA銀行に対し、本件県融資について財政課の承認が得られず実行することができないとの連絡があったというのであり、本件県融資の実行について不安要素が発生している。しかし、上記連絡に先立つ同月6日に開催された県の本件融資制度に係る審査会において、人材登用による経営強化が条件とされたとはいえ、B社を融資支援対象企業とする旨決議され、I商工労働部長らは、上記連絡に当たり、A銀行からB社へ人材を派遣すれば本件県融資を実行するとの意向を示し、同年8月8日には、財政課の基本的承認が得られた旨連絡している上、A銀行も、同年12月24日にN専務をB社に派遣し、同人がB社の代表取締役専務に就任するなど、B社の経営体制の整備が図られたというのである。

これらの事情に照らせば、同年5月に本件県融資が実行されず、同年6月20日には上記連絡があったとしても、このことをもって、本件追加融資1の開始時点で既に本件回収見込判断の合理性が失われていたとまでいうことはできない。そして、その後、本件追加融資1が実行される間に、

本件県融資の実行に更なる疑念を生じさせる事情が発生したことはうかがわれぬ一方で、県の意向を受けて、N専務がB社の代表取締役専務に就任するなど、B社の経営体制の整備が図られたことを考慮すると、本件追加融資1については、決裁関与取締役の本件回収見込判断に合理性があったものといえることができる。

(イ) 次に、本件追加融資2及び3について検討する。

A銀行は、平成10年5月21日、M商工政策課長から、県の最高責任者である知事が本件県融資の実行にストップをかけたとの連絡を受けたというのであり、この時点では、決裁関与取締役において、本件県融資が実行される可能性に疑念を抱くべき事情が生じていたものといわざるを得ない。

もっとも、知事は、本件県融資の実行につき無条件に反対していたわけではなく、C会長一族をB社の経営から排除することを融資支援の条件としていたのであり、そもそも副知事を始めとする県の要職にある者からの再三にわたる要請に基づき本件つなぎ融資が実行されたなどの経緯の下で、M商工政策課長は、A銀行に対して知事の意向について上記連絡をした際、D出納長が中心となって対策を講じるので今しばらく時間がほしい旨述べていたというのであるから、決裁関与取締役が、D出納長を始めとする県の担当者らにおいて知事の意向を踏まえC会長一族の排除に積極的に取り組み、その実現が図られることを期待することは、格別不合理なことではなく、回収不能額をより小さくするため、上記の時点で直ちに追加融資を打ち切るべきであったものとまでいうことはできず、県に対しその対応のために一定の猶予期間を与え、その間、本件回収見込判断の下に追加融資を続けることも、その合理性が直ちに否定されるものとはいえない。

他方、県の担当者やA銀行は、本件つなぎ融資の開始以前から、C会長をB社の経営から排除してその健全化を図ることを前提に、本件県融資や

本件つなぎ融資を実行するものとしていたにもかかわらず、B社の設立の際、C会長及びその妻子がB社の取締役に就任し、同人らがB社の資本金も全額出資していること、その結果、知事の意向について上記連絡があった当時、C会長及びその妻子が、B社の全株式を有しており、B社の役員にもとどまっていた、県やA銀行が、株主総会における取締役解任決議や取締役会における代表取締役解任決議といった法的手続を通じてC会長一族を経営から排除することは困難な状況にあったこと、N専務が平成9年12月にB社の代表取締役に就任した後も、C会長がN専務によるB社の運営に口出しすることも多く、従来どおりC会長の主導の下でN専務に諮ることなく勝手に事業が進められることもあり、そのような状況をA銀行も把握していたことなどからすると、C会長一族のB社の経営からの排除が容易なことではなく、そのことをA銀行側も十分に承知していたものといえることができる。これらの事情からすると、知事の意向について上記連絡があった後、決裁関与取締役に於いて、一定期間県の対応を見守ることに合理性があるとしても、県の対応によってもC会長一族の排除につき格別の進展が見られない場合にまで、本件回収見込判断の下、追加融資を続けるときは、本件県融資が実行される可能性も十分見込めないまま、いたずらに回収不能額を増大させるだけであって、その合理性を欠くに至るものといわざるを得ない。

本件において、A銀行は、知事の意向について上記連絡があった後、県に対し、平成10年7月31日、同年12月21日と2度にわたり期限を定めた要請書を発出して、本件県融資の実行を要請したにもかかわらず、C会長一族の排除に向けた格別の進展もなく、県は、2度目の期限である平成11年3月31日をも徒過し、その時点で、知事の意向が示された後10か月以上が経過していたというのであって、既に、県の担当者らの取組みによって、B社の経営からのC会長一族の排除が実現されることを期待できる状況にはないことがほぼ明らかになっていたといえる上、それまでには、A

銀行自身が、その資産査定において、B社の債務者区分を要注意先から破綻懸念先に変更することを決定しているのである。そのような状況の下では、ほとんど回収見込みのない追加融資を実行することは、単に回収不能額を増大させるだけで、全体の回収不能額を小さくすることにつながるものとはいえない。

そうであれば、上記の時点以前に実行された本件追加融資2については、決裁関与取締役の本件回収見込判断の合理性を直ちに否定することはできないものの、それ以降に実行された本件追加融資3については、決裁関与取締役の本件回収見込判断は、著しく不合理であったものといわざるを得ない。

平成11年3月ころに県議会で承認された平成11年度予算案には、B社に対する融資原資に充てることを意図して、中小企業金融対策費に9億5000万円が計上されており、D出納長やR副知事は、同年4月以降も、本件県融資の実行に取り組む旨の言動を続けていたものの、これらの事情は、上記判断を左右するものではない。

(ウ) 以上によると、本件各追加融資のうち、A銀行から県に対する2度目の融資実行要請の期限を徒過するまでに実行された本件追加融資1及び2に関し、決裁関与取締役に善管注意義務違反があったとは認められず、その余の取締役等についても、取締役の監視義務の懈怠があったか否かを検討するまでもなく、善管注意義務違反を認めることはできない。しかし、それ以降に実行された本件追加融資3に関しては、決裁関与取締役に善管注意義務違反があったものというべきである。

以上と異なる見解に立って、本件追加融資3に関しYらの善管注意義務違反を否定し、上記各融資に係る損害をA銀行に対して賠償することを求める請求を棄却した原審の判断には、判決に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反がある。論旨はこの趣旨をいう限度において理由があり、原判決のうち上記判断に係る部分は破棄を免れない。そして、決裁関与取締役

以外のYらの善管注意義務違反の有無、Yらが賠償すべき損害の範囲等について更に審理を尽くさせるため、上記部分につき、本件を原審に差し戻すとともに、Xらのその余の上告を棄却することとする。

- (4) 第一審判決の評釈として、藤原俊雄・金法1775号34頁(2006年)がある。
- (5) 最高裁(上告審)判決の主な評釈として、弥永真生・ジュリ1396号44頁(2010年)、吉本健一・金判1347号7頁(2010年)、清水真=阿南剛・商事1899号59頁(2010年)、松井智予・判時2081号191頁(判評619号29頁)(2010年)、小塚荘一郎・金法1905号18頁(2010年)、根本伸一・速報判例解説(法セ増刊)7号123頁(2010年)、小沢征行・金法1894号4頁(2010年)、曾我幸男・銀法21第716号4頁(2010年)、吉岡伸一・岡山大学法学会雑誌60巻2号137頁(2010年)、吉井敦子・平成22年度重判解(ジュリ1420号)136頁(2011年)、河村尚志・リマークス42号(2011<上>)82頁(2011年)、矢崎淳司・首都大学東京(東京都立大学)法学会雑誌51巻2号287頁(2011年)などがある。

二 銀行取締役の善管注意義務違反の判断基準と経営判断原則

1 銀行取締役の融資判断に対する善管注意義務違反の有無に関する裁判例の特徴

バブル経済崩壊以降、銀行取締役の融資判断について、株式会社整理回収機構(RCC)による破綻金融機関の旧経営陣に対する責任追及訴訟が数多く提起され、ほとんどすべての事例で取締役の責任が肯定されている。これに対して、四国銀行事件のように破綻懸念のない(健全に存続している)銀行の取締役に対する株主代表訴訟であって、取締役の責任が肯定された事例は珍しいといえる。

RCC事例では取締役の責任が認められやすかったのに対し、株主代表訴訟事例では取締役の責任が認められにくかった理由としては、次のような点が挙げられる。第一に、RCC事例は、破綻金融機関の旧経営陣に対する責任追及が問題となっている点である。経営破綻に至っていないならば、たとえ融資が貸倒れになっても、違法な融資でない限り、融資決裁にあたる取締役の判断はその裁量の範囲内であると考えられやすい。第二に、請求金額の違いがある。RCC事例の方が代表訴訟事例より損害額に

比べ請求金額が少ないという傾向が認められ、裁判所としては取締役の責任を認める結論を導きやすいという事情があった点である。第三に、代表訴訟事例は被告となる者の人数が多いのに対し、RCC事例は被告となる者が限定されており、被告の責任を認める上での裁判所の抵抗感を少なくしていると推察される点である。第四に、代表訴訟事例では、原告がたまたま知り得た情報を手掛かりに提訴しており、取締役の注意義務違反の立証に制約がある一方で、RCC事例では、経営破綻した金融機関自体が提訴した訴訟を政府機関である預金保険機構のもとでのRCCが譲り受けるか、RCC自らが提訴したものであり、提訴原因となった融資案件の選定について十分な検討がなされ、しかも問題に精通している弁護士が訴訟を遂行している点である⁽⁶⁾。

このような裁判例の傾向がある中で、株主代表訴訟の事案でありながら、取締役の責任が肯定された四国銀行事件においては、各融資には県が深く関与しており、これについて調査した百条委員会（高知県議会・特定の協業組合に対する融資問題等調査特別委員会）の会議録や報告書、マスコミによる取材報道（高知新聞編集局取材班『黒い陽炎』（2001年）参照）などが、通常の代表訴訟よりも原告の立証活動を充実させることに寄与したと推測されることに注目すべきであろう⁽⁷⁾。

2 善管注意義務違反の有無に関する判断の法的性格

善管注意義務違反の判断は、債務不履行責任＝履行不完全の有無の判断という性格を有する。この点、委任契約に基づく受任者の債務不履行責任（不完全履行）については、履行不完全と帰責事由の交錯が問題となる。すなわち、受任者が委任契約に基づいて負う債務（善管注意義務）は、手段債務（結果の実現ではなく、結果に向けて最善を尽くすことが債務の内容となっている債務）であり、履行不完全（債務者がその債務の本旨に従った履行をしないとき）の存否の判断は、帰責事由の有無の判断と一致

するか、少なくとも相当程度後者が前者に吸収されると考えられる。取締役の善管注意義務違反の責任について検討する限り、理論上は履行不完全の問題と帰責事由の問題とは区別されるが、実際上は履行不完全判断の段階において帰責事由判断が先取りされることになるから、履行不完全＝善管注意義務違反という判断がされる場合、債務者が帰責事由の不存在を主張立証してその責任を免れる余地はほとんどないと解するのが相当である⁽⁸⁾。

また伝統的民法学説からみると、取締役の債務は、なす債務であり、原告の側で過失の評価根拠事実を主張しなければならない。他方、被告取締役は、過失の評価障害事実の抗弁(無過失の抗弁)をなすことができる。取締役の任務懈怠は、いわばなす債務の不完全履行に該当することであり、原告株主が善管注意義務違反を挙証すべきことになる。しかし、業務執行権のない株主がこの挙証ができるのは法令・定款違反および浪費しかないとの指摘もある⁽⁹⁾。

3 経営判断原則の法的性格

(1) 経営判断原則と取締役の責任との関係

取締役が会社に対して負う債務は手段債務であり、履行不完全＝善管注意義務違反の有無を判断するには、「債務者＝取締役がすべきであったこと」と「債務者＝取締役による現実の債務の履行態様」との食い違いを判断せざるを得ないところ、取締役任用契約の場合、その目的は長期的な視点から見た会社＝全株主の利益の最大化という以上には特定することができないから、上記食い違いの判断も、「通常取締役ならば少なくともそうはしなかった」という判断とならざるを得ない⁽¹⁰⁾。言い換えれば、会社経営は極めて個性的なものであって、ある場面における経営行動にも複数の選択肢があり、しかもそのいずれもが不合理ではないということが十分にあり得る(取締役の経営判断には幅広い裁量が認められる)。これ

は、過失責任原則を問題とされる債務の特質にあわせて適用しているにすぎないのである⁽¹¹⁾。

(2) 経営判断原則と主張立証責任の分配

手段債務の履行不完全という要件は、いわゆる規範的要件であり、履行不完全という規範的評価の成立を根拠づける具体的事実（評価根拠事実）と上記規範的評価の成立を妨げる事実（評価障害事実）とが主要事実であると解される。経営判断原則は、手段債務の履行不完全に関する主張立証責任の分配を変更するものではない。すなわち、債権者（会社・株主）は、善管注意義務違反という規範的評価の成立を根拠づける事実（より具体的にいえば、経営判断の過程及び内容の不合理性を基礎づける事実）を主張立証し、債務者（取締役）は、上記規範的評価の成立を妨げる事実（より具体的にいえば、経営判断の過程及び内容の合理性を基礎づける事実）を主張立証する。そして、立証されたこれらの事実を総合した結果として、「善管注意義務違反があった」とまでは評価することができない場合には、取締役の責任は否定されるのである⁽¹²⁾。

わが国の裁判実務において用いられている経営判断原則は、取締役任用契約上の債務の履行不完全としての善管注意義務違反という規範的要件の存否の判断手法（一種の契約解釈の手法）である。すなわち、会社経営という特殊性を有する委任事務における善管注意義務違反の判断の基準を明確にするために、「経営判断の過程が不合理であるか否か」と「経営判断の内容が不合理であるか否か」という二つのより具体的な規範的判断基準を設定したものである⁽¹³⁾。

4 経営判断原則の判断基準に関する司法審査方式

(1) 東京地裁商事部方式と大阪地裁商事部方式の差異

下級審レベルでは、経営判断の司法審査方式としては、現在では、判断過程のみに着目するのではなく、判断過程と判断内容の両方を取り込むよ

うな形の司法審査方式を採用することが確立されている。そして、かかる司法審査方式については、2つの流れ、すなわち東京地裁商事部方式と大阪地裁商事部方式とがあると指摘されている。

東京地裁商事部は、裁判例の積み重ねにより、「①経営判断の前提となる事実認識の過程（情報収集とその分析・検討）における不注意な誤りに起因する不合理さの有無、②事実認識に基づく意思決定の推論過程および内容の著しい不合理さの存否の2点が審査の対象となるという方式を審査基準としてほぼ確立するに至っている。この方式は、経営判断の過程と内容を区別した上、両者の審査基準に差を設けるものである。すなわち、経営判断の過程については「不合理さの有無」、経営判断の内容については「著しい不合理さの存否」が審査されることから、前者の審査基準の方が後者のそれよりも厳格になされることが示されている。

他方、大阪地裁商事部方式は、経営判断の過程と内容の審査基準に明確な差を設けていない。すなわち、「判断の前提となった事実の認識」については、「重要かつ不注意」の有無、「意思決定の過程、内容」については、「特に不合理、不適切」という審査基準によることから、経営判断の過程と内容を明確に二分していない。これは、「判断の前提となった事実の認識」とは、収集した情報の質と量の問題（＝経営判断の過程）と事実の評価の問題（＝経営判断の内容）であり、「意思決定の過程」とは、収集した情報の分析手続の問題（＝経営判断の過程）であり、「意思決定の内容」とは、具体的になされた経営判断の問題（＝経営判断の内容）を指すと理解することによる⁽¹⁴⁾。

いずれにせよ、わが国の下級審の裁判例は、事実認識と意思決定を区別して検討はするものの、いずれかの要件が欠けていれば直ちに善管注意義務違反に当たるとまで結論付けるものではなく、両要件における裁量の幅の相違を認めるか否かも含めて、両要件を総合的に考慮して善管注意義務違反の有無を判断しているものと解される⁽¹⁵⁾。

(2) 最高裁の司法審査方式

最高裁は、前述のように、刑事事件である北海道拓殖銀行特別背任事件決定において、初めて経営判断原則に言及したが、上記のアパマンショップ事件上告審判決、四国銀行事件上告審判決、および以下に述べる2つの判決を含め、近時においてもなお、民事事件判決の中では、経営判断原則の適用について必ずしも明確には示していない。

最高裁は、A銀行がB社に対して有する無担保債権について同社から担保を提供する条件として追加融資を求められ、これを実行した事案である①北海道拓殖銀行柴木不動産事件上告審判決(最二判平成20・1・28判時1997号143頁、判タ1262号63頁、金判1291号32頁など)では、「本件追加融資に応じるとの判断に合理性があるとすれば、それは、……本件追加融資の担保として提供される本件不動産……を換価すればいつでも本件追加融資を確実に回収できるような担保余力が見込まれる場合に限られるというべきである。……本件追加融資決定時において、本件不動産は、本件追加融資の担保として確実な担保余力を有することが見込まれる状態にはなかったというべきである。……そうすると、B社に対し本件不動産を担保とすることを条件に本件追加融資を行うことを決定したA銀行の取締役Yらの判断は、本件過振りが判明してから短期間のうちにその対処方針及び本件融資に応じるか否かを決定しなければならないという時間的制約があったことを考慮しても、著しく不合理なものといわざるを得ず、Yらには取締役としての忠実義務、善管注意義務違反があったというべきである。」と判示している。また、②北海道拓殖銀行カプトデコム事件上告審判決(最二判平成20・1・28判時1997号148頁、判タ1262号38頁、金判1291号38頁など)では、まずA銀行が第三者割当増資を計画するB社から新株引受先として予定された同社の関連会社に対する引受代金相当額の融資を求められ、これを実行した場合の(1)第1融資については、「あえて第1融資のようリスクの高い融資を行ってB社を支援するとの判断に

合理性があったとはいえない。そうすると、第1融資を行うことを決定したA銀行の取締役Yらの判断は、第1融資が当時A銀行が採用していた企業育成路線の一環として行われたものであったことを考慮しても、当時の状況下において、銀行の取締役に一般的に期待される水準に照らし、著しく不合理なものといわざるを得ず、Yらには銀行の取締役としての忠実義務、善管注意義務違反があったというべきである。」とし、またA銀行が、積極的な融資対象であったが大幅な債務超過となって破綻に直面したB社に対し、同社を数か月延命させる目的で追加融資を実行した場合の(2)第3融資については、「第3融資は、大幅な債務超過となって破たんし瀕したB社に対し、もはや同社の存続は不可能であるとの認識を前提に、エイベックス事業が完成する予定の平成5年6月まで同社を延命させることを目的として行われたものである。……第3融資はその大部分につき当初から回収の見込みがなかったことは明らかである。……そのような(筆者注：拓銀総合開発部の調査結果の)報告内容が十分な資料に基づく合理的なものといえないことは明らかである。……関連企業の連鎖倒産のおそれやC信用組合の破たんによりA銀行にその支援要請が来るおそれがあったことをもって、第3融資を行うとの判断に合理性があるということとはできない。そうすると、第3融資を行うことを決定したY₁及びY₃の判断は、当時の状況下において、銀行の取締役に一般的に期待される水準に照らし、著しく不合理なものといわざるを得ず、Y₁及びY₃には銀行の取締役としての忠実義務、善管注意義務違反があったというべきである。」と判示している。

①判決および②判決の事案は、いわば裁量の幅がないか、あってもごく僅かであった事案であり、その意味では、経営判断原則の可否を論じるまでもなく、取締役の責任を肯定できる事案であったと考えられる。ただし、①判決と②判決は、同じ小法廷から同じ日に出されているながら、その判断構造は異なっている。その理由は、①判決の事案では、融資決定の判

断に合理性を見出す余地があったのに対して、②判決の事案では、そのどこにも合理性を見出すことができないほど無茶苦茶な融資であったことが挙げられる⁽¹⁶⁾。

これに対し、前述のように、一般の事業会社の事業再編計画の一環として行われた本件株式取得の方法や価格についての経営判断が問題となったアパマンショップ事件上告審判決では、最高裁は、取締役の経営判断が「将来予測にわたる経営上の専門的判断にゆだねられていること」および「この場合における株式取得の方法や価格についても、取締役において、株式の評価額のほか、取得の必要性、A社の財務上の負担、株式の取得を円滑に進める必要性の程度等をも総合考慮して決定することができること」から、「その決定の過程、内容に著しく不合理な点がない限り、取締役としての善管注意義務に違反するものではない」として、原則として、取締役の経営判断を尊重すべきであることを示唆している。ところが、最高裁は、当てはめにおいては、決定内容である「買取価格を1株当たり5万円と決定したことが著しく不合理であるとはいい難い」とする一方、「その決定過程にも、何ら不合理な点は見当たらない」としている。すなわち、決定内容は「著しく不合理」を基準としているのに対し、決定過程は「不合理」を基準としていて、「著しく」という形容詞を用いていない。さらに、決定内容から先に審査し、決定過程を後から審査している。したがって、以下に述べる四国銀行株主代表訴訟事件上告審判決を含め、最高裁は、経営判断における善管注意義務違反の有無について、その判断の過程や内容を分析して検討すべきであるとの考え方を採用しつつも、判断の過程や内容の「合理性の審査基準」に差異を設けるべきかなどの点まで示すことはしていないと理解すべきであろう。

(6) 藤原・前掲35-36頁、矢崎・前掲293-294頁。

(7) 河村・前掲84頁。

(8) 齋藤毅「関連会社の救済・整理と取締役の善管注意義務・忠実義務」判タ1176号75

頁(2005年)。

- (9) 森田章「判批」リマックス43号(2011<下>)96-97頁(2011年)。なお、詳細については、潮見佳男「民法からみた取締役の義務と責任——取締役の対会社責任の構造」同志社大学日本会社法制研究センター編『日本会社法制への提言』147頁、167頁(商事法務、2008年)を参照。
- (10) 三浦治「取締役の経営判断に対する不履行評価—いわゆる忠実義務論について—」高窪利一先生還暦記念『現代企業法の理論と実務』100頁、104-108頁(経済法令研究会、1993年)。
- (11) 齋藤・前掲76頁。
- (12) 齋藤・前掲76頁。
- (13) 齋藤・前掲77頁。
- (14) 松本伸也「経営判断の司法審査方式に関する一考察(中)——行政裁量の司法審査方式との関連において——」金判1370号5-7頁(2011年)、齋藤・前掲77-79頁。
- (15) 木村哲彦「金融機関による融資についての取締役の責任と経営判断原則」判タ1323号20頁(2010年)。
- (16) 松本・前掲注(1)6頁。

三 四国銀行株主代表訴訟事件の検討

1 四国銀行株主代表訴訟事件の特徴

本件事案は、本件つなぎ融資が県からの強い要請に基づいてなされ、その回収原資となるべき本件県融資の実行がなされないまま本件各追加融資が行われたこと、つまり、本件つなぎ融資は融資先からの返済ではなく、本件県融資の実行により回収することが予定されており、その県融資が実行されるまでその対象となるB社を破綻・倒産させることはできず、本件各追加融資が少額多数回継続してなされたことから明らかなように、もっぱら本件県融資の実行に期待して各融資決裁がなされたことが特徴的である。言い換えれば、本件事案は、本件つなぎ融資の開始から本件追加融資の実行まで、一貫して本件県融資の実行という錦の御旗(しかも実現できなかった)に期待し、かつ引きずられた銀行取締役の善管注意義務違反が問われたものであり、県(副知事を含む要職にある者)の銀行に対する強い継続的な働きかけ(県予算措置の継続を含む)があった事案としての特異性がある⁽¹⁷⁾。また、破綻懸念のない健全な経営をしているA銀行の取締役としては、本件融資判断に当たって株主利益の保護のみならず、預金者の保護の確保、地域金融の円滑を図ることも当然必要な要素として考慮す

べきであるが、さらに、A銀行が県の指定金融機関であって東京証券取引所第1部に上場されている地元の最有力金融機関であることも踏まえれば、控訴審判決において付加的補充的に考慮されるべきものと位置付けられている諸要素、すなわち融資先の県の観光事業における役割、A銀行の県における地位と果たすべき社会的公共的役割（特に融資先を事実上倒産させた場合の地元取引先等に与える影響とA銀行の信頼低下）、A銀行が県との信頼関係を継続することの必要性およびA銀行が県との信頼関係を継続することによる長期的視点に立ったメリットと打ち切ることによる信頼関係喪失の場合のデメリットという諸要素を総合判断して決定することの是非が問題となる。要するに、上記のような立場にある地方銀行たるA銀行について、都市銀行等と異なり、(メインバンクであれば特に)経営危機にある地元の中小企業の再生および地域経済の活性化を図るための取組みの一環として、無担保で追加融資を継続することの合理性の有無が問題となる。

2 私見

第一審判決は、「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なかったか、意思決定の過程、内容に特に不合理、不適切なものが介在していなかったかといった諸点につき」と述べ、また控訴審判決は、「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なかったかどうか、意思決定の過程、内容が不合理、不適切なものでなかったかどうかという観点から」と述べており、若干の表現の違いはあるものの、両者はともに経営判断原則の適用を明言し、その判断基準に関する司法審査方式として、上記の大阪地裁商事部方式を採用しているものとみられる。

これに対し、上告審判決は、経営判断原則に言及していないものの、Yらの融資判断の「合理性」を検討していることからみて、その判断内容は、経営判断原則の枠内と位置付けることが可能であろう。そして、上告

審判決は、本件各融資が行われた状況における経営判断原則の適用において、時間の経過とともに許容される裁量の範囲がだんだん狭くなることを示して、平成11年3月31日以後に実行された本件追加融資3に係るYらの融資判断については「著しく不合理」であると結論付けている。すなわち、上告審判決は、一定の事実認識に基づく判断の内容の合理性に関しては、取締役が行った経営判断を尊重し、著しく不合理な場合にのみ善管注意義務違反を肯定したものであり、同判決の判断の枠組みおよび結論の双方について経営判断原則の枠内に位置付けることが可能であるといつてよいであろう⁽¹⁸⁾。これに対して、わが国では経営判断原則の内容が必ずしも明確になっているとはいえないことを考えると、上告審判決は、Yらの判断が合理的なものであったかどうかを判断するため、県が本件融資を実行するかどうか、C会長一族をB社の経営から排除することができるかといった、金融専門家の見識とは関係のない事項をも検討対象としていることから、本判決を格別に経営判断原則の枠内で位置付ける必要もないとの見解も主張されている⁽¹⁹⁾。

本件では、第一審判決・控訴審判決は、少なくとも本件追加融資の一部については、融資先(B社)の事業から回収するという判断も著しく不合理とはいえないとしたのに対して、上告審判決は、本件各融資についてB社の事業からの回収可能性を否定し、もっぱら本件県融資実行の確実性に関する判断の合理性のみを問題としており、当てはめにおいても、第一審判決・控訴審判決に比べてYらに厳しい判断をしている⁽²⁰⁾。すなわち、第一審判決・控訴審判決は、①県のB社に対する9億5000万円の融資が実行されることが相当程度確実であるとの判断の合理性、②B社の財務状況が抜本的に改善される相当程度の確実性があるとの判断の合理性、という将来予測の合理性を問題としている。しかし、①に関連して、知事は、本件県融資の実行につきC会長一族をB社の経営から排除することを融資支援の条件としていたこと、同様に②に関連して、B社の財務状況の改善

には、C会長一族のB社の経営からの排除が必要とされたことを踏まえれば、①と②の判断の合理性の有無は重なり合うともいえる。

そこで、最高裁は、本件追加融資におけるYらの判断の合理性について、「つなぎ融資の融資金の回収原資をもたらす本件県融資が実行される相当程度の確実性があり、これが実行されるまでB社の破綻、倒産を回避し、これを存続させるために追加融資を実行した方が、追加融資分それ自体が回収不能となる危険性を考慮しても、全体の回収不能額を小さくすることができる」と判断すること（本件回収見込判断）」にのみ焦点を当てて検討したものと考えられる。もっとも、最高裁は、本件つなぎ融資の実行を決裁した判断の合理性の考慮要素として、「A銀行が県との信頼関係を維持する必要があることを考慮しても」とも述べている。A銀行は県の指定金融機関として、県および県職員との取引があり、県との信頼関係維持は、A銀行の経済的利益にもつながり得るため、この点を考慮することを許容する可能性を示唆したものと思われる。しかしながら、判示された認定事実をみる限り、県との取引による利益の額は明らかではなく、また本件つなぎ融資の額が多額であったことから、県との信頼関係維持の必要性の考慮を否定したものとみられる。さらに、上告審判決は、控訴審判決が考慮要素とし得る旨判示したA銀行の県における地位と果たすべき社会的公共的役割のような経済的利益と無関係な事情については、一切触れていない。このことからすると、上告審判決は、一般的にこのような事情があっても融資判断の合理性の根拠とはならないと解しているのかまでは明らかではないものの、少なくとも多額の損失発生危険が高い融資の判断については、経済的利益とは無関係の事情によって融資判断の合理性が認められることについて否定的にとらえているものと思われる⁽²¹⁾。

本件回収見込判断の合理性が認められるためには、追加融資の判断時における選択肢である、①新規追加融資を行わない（この場合の回収不能額は、それまでの融資実行額 [つなぎ融資額(a)+既存追加融資額(b)]）、②新

規追加融資を行う（この場合の回収不能額は、最大限それまでの融資実行額 [(a)+(b)] に加えて新規追加融資額(c)となるが、本件県融資の実行が相当程度の確実性があるとすれば、最小限(b)+(c)となる）の比較考量が必要となる。しかし、いずれにせよ、選択肢②では、本件県融資の実行が相当程度確実であることが前提となり、これが喪失した時点では、選択肢は①しか残されていないことになる⁽²²⁾。そこで、上告審判決では、回収原資の出所や特徴にかかわらず、追加融資額<回収額増加分という定式が採用された⁽²³⁾。したがって、本件県融資の実行確実性が失われたと判断できる時点が存在したか、あるいはA銀行内部で追加融資が不適切と判断されるに至ったと特定できる時点が存在したか、つまりA銀行が実行する追加融資はどの時点からYらの決定内容の「著しい不合理性」（善管注意義務違反）を構成するかという線引きが問題となる。これについて、第一審判決は、A銀行で取締役会が開催された平成11年10月25日の時点としているのに対し、上告審判決は、平成11年3月31日の時点としている。

上告審判決が平成11年3月31日を基準とした理由としては、①A銀行が県に対して期限を定めて二度本件融資実行を要請したものの、C会長一族のB社の経営からの排除に向けた進展がなく、二度目の期限も徒過したこと（A銀行が自ら設定した期限が同時点であること）、②その時点で知事の意向が示されて10か月以上が経過していること、③県担当者の取組みによってC会長一族のB社の経営からの排除が期待される状況にないことがほぼ明らかになったこと、④A銀行がB社の債務者区分を要注意先から破綻懸念先に変更したこと、などの客観的事実が挙げられる。これらのうち、③が認められると本件県融資の実行が不可能になるので、①と②は、③を認定するための判断要素の一つと考えられ、また④はこれだけで決定的な理由となるものではない⁽²⁴⁾。したがって、結局は③の事情が重要であり、A銀行も県も法的にC会長一族をB社の経営から排除する手段を有していなかったものであり、この点を重視すれば、上記猶予期間を認めずに

本件追加融資2にも合理性がなかったとする判断もあり得た。さらに、県融資の条件について十分な調査を怠り、C会長一族のB社の経営からの排除に関する有効な法的手段を確保できなかったこと自体を問題にして、Yらの責任発生時点をさらに前倒しする判断も不可能ではなかったともいえる⁽²⁵⁾。他方で、控訴審判決が付加的補充的考慮要素としている諸事情、および「調査報告書」や「長期経営計画書」に記載されている評価への信頼性も経営判断の上で重視してよいと考えれば、控訴審判決のように、本件追加融資3のうち平成12年3月31日までに実行された融資判断に合理性があったとする結論を導くことも可能なのかもしれない。控訴審判決は、必ずしも明示しているわけではないが、いわゆる「信頼の原則」ないし「信頼の抗弁」に理解を示し、当てはめにおいてこれを適用しようとしたのかもしれない。

しかし、本件の事実関係からみれば、Yらは、本件県融資の実行に対する「希望的観測」や「見通しの甘さ」の下に現実を直視せず、問題を先送りし、損害を拡大させたといえ、A銀行の損失最小化（極小化）目的に合致した「費用便益分析」ないし「費用対効果の検討」をとおしての合理性、つまり不確定要素に関する将来予測の合理性からみて、平成11年3月31日以後にされた本件追加融資3に係る本件回収見込判断は著しく不合理であったと判示した上告審判決の結論は、やむを得ないものと考えられる⁽²⁶⁾。ただし、県は、A銀行に対しB社への県の直接融資（直貸し）の約束の下につき融資を依頼し、その後もこの約束を撤回せず、本件県融資実行の意向表明や本件県融資の融資金の予算化を継続することにより、A銀行をしてB社を破綻・倒産させないよう少額多数回の追加融資を実行せざるを得ない状況に追い込みながら、結局県融資を実行しなかったのであるから、県の責任は別途検討されるべきであろう⁽²⁷⁾。

(17) 吉本・前掲9-10頁。

- (18) 清水＝阿南・前掲68頁参照。
- (19) 矢崎・前掲299頁。
- (20) 河村・前掲84頁。
- (21) 清水＝阿南・65-66頁、68頁参照。
- (22) 吉本・前掲10頁。
- (23) 松井・前掲194頁。
- (24) 詳細については、曾我・前掲8頁を参照。
- (25) 河村・前掲85頁。
- (26) 詳細については、吉井・前掲137頁を参照。
- (27) これに関連しては、「本事案は、県側に全く落ち度がなかったとはいえない事案であるから、Xらとしては、県側に訴訟告知（民訴53条1項）をし、県側を訴訟に巻き込むほうが、訴訟戦術としては良かったのではないだろうか。本件では、県側に対して訴訟告知がなされなかったため、代表訴訟に敗訴した後に県の責任を追及しようとすると、新たな訴訟を県に対して提起し直さないといけなくなるからである。」との指摘（矢崎・前掲300-301頁注（3）参照。）が参考となる。

結びに代えて

四国銀行株主代表訴訟事件は、銀行が融資の際の保全や回収原資に第三者（たとえば地方公共団体であるとしても）の行為を当てにしてはならないことを示しているといえる⁽²⁸⁾。さらに、拓銀カプトデコム事件の最高裁判決と対比すると、四国銀行事件上告審判決は、金融機関の取締役の任務懈怠が認められる場合はさらに広いことを明らかにしたものと位置付けることができるかもしれない⁽²⁹⁾。したがって、平成9年から平成12年頃と現在とでは、県（地方公共団体）と地域金融機関との関係も相当変化していると考えられるが、四国銀行事件判決は、両者の関係が変容する過程での判断であったと捉える余地もあり、今後同様の事案に対しては、より厳しい判断がなされる可能性があることにも留意する必要があるともいえる⁽³⁰⁾。そこで、銀行取締役に対しては、貸付の回収可能性が失われたときには従来の経緯等にとらわれず追加融資を控えるという果敢な判断が求められているのであり⁽³¹⁾、換言すれば裁判所の精査に耐えうる判断が求められているといえる⁽³²⁾。ただ、四国銀行事件上告審判決が出たことにより、金融機関としては、回収可能性が低いものに関しては、先例として同判決を示して、堂々と拒否することができ、銀行取締役にとっても、ゴ

り押しの案件を拒否しやすくなったのではないか⁽³³⁾、というように前向きに捉えることもできよう。

経営判断原則は、取締役の経営行動を萎縮させないために、また冒険的で大胆な取締役の経営判断も企業経営上必要不可欠であることを前提に、後知恵による評価を避け、取締役の行為当時の合理的な経営判断を保護するものではあるが、判断要素である状況の変化の中で、もはや選択肢がある（選択の余地がある）とはいえない、あるいはそれがほとんどない場面（時点）では、許される裁量の幅はそれだけ狭くなり、取締役は、より厳格かつ慎重な判断をしなければならない。したがって、取締役がそのような裁量の余地のない、あるいは裁量の余地のほとんどない判断において逸脱ないし濫用する場合には、もはや経営判断原則の適用はなく、取締役は、決定内容の「著しい不合理性」により善管注意義務違反を問われることになる。

四国銀行事件上告審判決を含め、最高裁は、経営判断における善管注意義務違反の有無について、その判断の過程や内容を分析して検討すべきであるとの考え方を採用しつつも、判断の過程や内容の「合理性の審査基準」に差異を設けるべきかなどの点まで示すことはしていないと理解すべきである。

銀行取締役は一般の事業会社の取締役と比較して高い水準の善管注意義務を負うという考え方は、一般論・抽象論としては正しいといえるが、適切妥当な判断の具体的な内容が事案に応じて設定されるのだとすれば、一般的・抽象的に善管注意義務の水準を比較することに大きな意味があるとは思われない⁽³⁴⁾。善管注意義務違反が認定されやすいか否かは、基本的には、債務者に認められた裁量の幅に依存して決まってくるのであり、期待される善管注意義務のレベルが高いことと、善管注意義務違反による責任が認められやすいこととの間には、あまり関係がないのである⁽³⁵⁾。経営判断原則の適用に当たっては、当該業界における通常の経営者の有すべ

き知見・経験が基準になるのだから、経営判断原則の適用余地の広狭は、当該経営判断をする際に置かれた取締役の立場や状況の違いに基づく裁量の幅の広狭に由来する。すなわち、考慮事項における不確定要素の多寡が、裁量の幅の広狭に影響を与えているものと考えられる。したがって、経営判断は、それぞれの取締役が具体的に置かれた立場や状況の中での各種場面(時点)における判断であり、それに応じて裁量の幅に広狭があり、広い場合には経営判断原則の適用余地は広く、逆に狭い場合には経営判断原則の適用余地は狭く、限定的になると考えられる⁽³⁶⁾。そして、経営判断原則の適用上、いわゆる「信頼の原則」ないし「信頼の抗弁」をどのように位置付けるべきかの議論も、取締役が置かれた立場や状況の中での各種場面(時点)に応じて展開されるべきである。

一般の事業会社も、銀行も、ともに営利を目的とする会社である点では共通しており(業務上公共性が求められるのは銀行のみに限られず、一般の事業会社の場合もあり得るのであり)、一般論としては両者のリスク取引の許容性に差異があることを認めつつも、上記の議論は、両者に等しく妥当するものと思われる。善管注意義務のレベルの高低の抽象論よりは、むしろ判例法により導入されたわが国の(日本版)経営判断原則の意義を踏まえた上で、善管注意義務違反を認定するに当たって、経営判断における「事実の認識」、「過程」、「内容」の三者を区別して要件とするのか、あるいは三者を相関的に捉えて要件とするのか、その判断基準の明確化を目指して、ケース・バイ・ケースでの考察にとどまらず、更なる裁判例の集積をまちつつ、事案の分析をとおしての銀行取締役の融資判断における会社に対する責任(善管注意義務違反)の類型化、また同様に一般の事業会社の取締役の経営判断における会社に対する責任(善管注意義務違反)の類型化の試みが検討されるべきであろう⁽³⁷⁾。

(28) 小沢・前掲5頁。

- (29) 弥永・前掲45頁。
- (30) 曾我・前掲9頁。
- (31) 小塚・前掲21頁。
- (32) 吉井・前掲137頁。
- (33) 吉岡・前掲157頁。
- (34) 小塚・前掲21頁参照。
- (35) 詳細については、森田果「わが国に経営判断原則は存在していたのか」商事1858号8-9頁(2009年)を参照。
- (36) 松本・前掲注(1)5頁参照。
- (37) 本稿の主題に関しては、多くの優れた論考があるが、紙幅の関係上、十分に引用することができなかった。そこで、特に、吉井敦子『破綻金融機関をめぐる責任法制』(多賀出版、1999年)、神吉正三『金融機関役員の融資決裁責任』(坂井書店、2005年)、神吉正三『融資判断における銀行取締役の責任』(中央経済社、2011年)、岩原紳作「金融機関取締役の注意義務——会社法と金融監督法の交錯——」落合誠一先生還暦記念『商事法への提言』173頁以下(商事法務、2004年)、岩原紳作「銀行融資における取締役の注意義務 [上]・[下] ——カプトデコム事件高裁判決を中心として——」商事1741号4頁以下、1742号4頁以下(2005年)を併せ参照されたい。学説の紹介、論文の検討および下級審裁判例の整理については、別稿で論じることにした。

(本学法科大学院教授)