

監査役・いたさんのオピニオン No.12

<第 196 回監査実務研究会報告(2016.7.27)>

「セイクレスト事件判決をどう受け止めるか～実務家の立場からの疑問」

2016.7.27 元日本オキシラン(株)監査役 板垣 隆夫

※本稿は筆者個人の意見を記したものであり、一般社団法人 監査懇話会の公式な見解とは必ずしも一致致しません。

1. はじめに～問題意識

本日の報告は、セイクレスト監査役責任追及事件の判決(一審及び控訴審)を取り上げます。詳しい内容は後でご説明しますが、我々の目から見て誠実に職務を遂行したと考えられる非常勤社外監査役が任務懈怠を問われ、損害賠償責任を認定された本判決は大きな衝撃を監査役に与えました。

<まさかの展開>

平成25年12月の大阪地裁判決の内容を知った時の最初の感想は、「無茶苦茶な判決やなあ」というものです。お馴染みの山口利昭弁護士がブログ「ビジネス法務の部屋」で書かれた通り、「たぶん高裁で引っ繰り返るやろ」と楽観的な予想もしていました。ところが平成27年5月の大阪高裁判決はその期待を裏切るものでした。一言で感想を表せば、「ウソちゃうの」というものでした。まあそれでも、「まだ最高裁がありませ」と強がりという余裕は残っていました。ところが、またもや期待は無残にも裏切られ、本年2月には最高裁で上告不受理となり、判決が確定したことを最近知りました。まさかまさかの展開となってしまった訳です。

<認知症徘徊による列車事故訴訟(JR東海事件)最高裁で「逆転判決」「家族に責任なし」>

実は「まだ最高裁がありませ」と強がる背景には、ある有名な最高裁判決がありました。皆さんもご存知の「認知症徘徊による列車事故訴訟(JR東海事件)」において、本年3月最高裁は家族に監督義務なしという逆転判決を下しました。認知症に罹患した高齢者が起こした鉄道事故に関してJR東海が家族に約 720 万円の損害賠償を求めた訴訟で、一審・名古屋地裁は妻と長男に請求全額の賠償を命じ、二審・名古屋高裁は妻にのみ約 360 万円の賠償を命じていました。家族に事故の賠償責任を負わせた一審、二審判決は、社会的に強い衝撃を与え、介護家族からは、これでは閉じ込めるしかなく、介護が成り立たないとの悲痛な声が挙がりました。介護現場の実情を踏まえない判決との世論の批判も高まっていました。法解釈論としては、なお難しい問題は残りますが、とにもかくにも社会常識に反する判決を覆した点で、「さすが最高裁」と拍手した人も多くありました。もちろん法律家の間でそれなりに評価されていた下級審判決の法律の論理を覆すためには、新たな法律の論理が対置されねばなりません、やはりその背景には「現実」の要請があったはずで

という訳で、今度も最高裁の常識力に期待したのですが、残念ながら裏切られました。介護家族の激増を背景とした世論の力の強さに対し、監査役の実存は世に認知されておらず、監査役の世界の常識なるものは社会的には全く無力であることが、上告不受理の背景にあるのではというのが私の勝手な推測です。

<役員の法的責任を厳格に追及する流れは当然である>

ただ誤解のないように確認しておきたいのは、企業不祥事が相次ぐ中であって、監査役を含む役員の実責任追及が厳しくなるのは当然の流れであると、小生は受け止めています。今までの監査役監査の弱点を厳しく点検して、監査役の実責任を全うすべく、従来以上に「覚悟」をもって仕事に取り組む必要があるのは言うまでもありません。しかし、同時に単純に「法的責任の厳格化」「厳罰化」すれば良いという問題ではないのも、当たり前の話です。監査役が自らの職責を自覚し、監査の実効性を高める努力を行うことを励まし、促進する「厳格化」であって欲しいと思います。果してそういうものになっているか、それが問題です。

<出発点は素朴ではあるが根本的な疑問>

監査役・いたさんのオピニオン
セイクレスト事件判決をどう受け止めるか

セイクレスト事件の判決に対して感じるの、素朴ではあるが根本的な疑問です。それは、東芝の監査委員のように「知らなかった」ので、(今のところは)責任追及を免れる人がいる一方で、本件のように真面目に監査役職責を果たそうと努力した人が損害賠償責任を負わされるのはおかしくないか。一部の法律家が高く評価する判決の論理は、「木を見て森を見ない」「悪しき細則主義」の典型ではないか、というものです。

更に、判決自体の問題性と共に見過ごせないのが、法律家や監査役を受け止め方の問題です。判決が確定した以上何を言っても無駄で、肅々と従うしかないという意見もあります。しかしそうではなく、本判決を必要以上に一般化して、不適切な教訓を引き出そうとする動きに対抗することも重要な課題ではないか。

本日の報告は、以上の問題意識に基づく、法律家でない実務経験者の立場からの判決への疑問と批判です。私は、昔から「異論・暴論」を売り物にしてきていますが、「きちんとした暴論」を言うためには、それなりの手続きが必要です。裁判の判決を評価する以上は、前提となる事実、判決の内容及び法律家の見解を確認せねばなりません。面白くもない判決文の引用など辛気臭い話が続きますが、しばらくご辛抱をお願いします。

2. セイクレスト社概要(別紙①事実関係(年表)参照)

- ・設立: 平成3年(1991) ジャスダック上場平成16年(2004).12月 本社:大阪市
- ・事業: マンションの企画・販売代理、不動産流動化、人材派遣(子会社(株)サプリメントサービス)
- ・経営者; 創業者・オーナー・代表取締役 青木勝稔(S38生、(株)大京出身)
- ・売上高(ピークH19) 50億円 ・人員(ピークH19) 154人
- ・コーポレート・ガバナンス概要(平成19年(2007)6月時点)
 - 社外役員: 社外取締役1名、社外監査役3名(全員)、内部監査室:1名
 - 監査法人 あずさ監査法人→H20.7.14 明誠監査法人→H23.3.4 二つの個人事務所

<セイクレスト社の概要>

最初にセイクレスト社の概要を確認しておきます。元不動産大手の(株)大京に居た青木勝稔氏(以下表取締役Pという)が平成3年に創業した、主にマンションの企画・販売代理事業と不動産流動化事業を中心にした不動産会社で、平成16年にはジャスダックに上場しています。順調に業容を拡大して、ピーク時の平成19年には、売上高50億円、従業員も150人強まで成長を遂げました。ところが、平成20年(2008年)のリーマンショック前後からの不動産市況の冷え込みを受けて、財務状況が急速に悪化し、平成20年3月期には大幅な赤字を計上し、平成21年3月期には7.5億円の債務超過に陥りました。それ以降代表取締役Pが上場廃止、倒産回避のための金策に奔走し、様々な事件や違法行為を引き起こした挙句に、平成23年5月破産手続開始が決定されました。更に、平成24年11月代表取締役は金融商品取引法違反(偽計取引)で逮捕、起訴され、有罪判決を受けることとなります。セイクレスト関係者らによる現物出資制度を悪用したこの偽計事件は、代表取締役による一連の違法行為の中心となる事件ではありますが、監査役の民事責任を問う本件セイクレスト事件とは、別な刑事事件ですのでご留意下さい。

<本件セイクレスト事件に至る経緯>

平成21年3月期には債務超過に陥り、翌3月期に債務超過を解消できなければ上場廃止になる状況になりました。別紙①事実関係(年表)をご覧頂ければ分かる通り、ここから、代表取締役Pの数々の問題行動が引き起されます。詳細は、後ほど事実の概要のところでご説明します。

ここで重要な点は、X監査役及び監査役会は、上記の問題行動の都度、説明を求め、反対意見を述べ、反対意見書を提出し、是正されない場合の辞任の意思を表明等々の行動をとっていたことです。様々な手段を活用して、代表取締役の問題行動を抑制すべく努力したことが分かります。

<「セイクレスト関係者らによる現物出資制度を悪用した偽計事件」～別紙④参照>

別紙④は、H25.12.6開催の「上場会社コンプライアンス・フォーラム」で、SEC(証券取引等監視委員会)課長が報告した資料で、最近の裁判事例として「セイクレスト関係者らによる現物出資制度を悪用した偽計事件」が取り上げられています。監査役責任追及事件の背景の重要要素となります。セイクレスト社代表取締役と

コンサルタント業の両名が、第三者割当増資により、自己資本を大幅に増加させたように装って上場廃止を回避しようと考え、虚偽のIRを行う偽計を用いたものです。資産価値数億円の山林を20億円と評価して現物出資させたもので、山林を共同で開発・販売する具体的な事業計画もないのに、それにより安定した収益基盤を確立できるかのごとく発表していました。

代表取締役(青木勝稔被告)は、平成24年11月金融商品取引法違反(偽計取引)で逮捕、起訴され、大阪地裁(平成25年9月26日)判決によって、懲役2年6月(執行猶予4年)、罰金300万円が言い渡され確定しました。共犯のコンサルタント(松尾隆被告)は懲役2年6月(執行猶予4年)、罰金300万円、追徴金約6億3千万円の一審判決でした。面白いのは代表取締役に追徴金が課せられなかったことで、裁判長は「犯行は計画的で巧妙、証券市場の秩序を乱した」と指摘の上、「財産的な利益は共犯者が受けており、多額の追徴金は過酷だ」と判断したとのこと。

SEC資料が示すように、ビジネスモデルの行き詰まりによる資金繰り悪化を発端に、第三者割当等を使った不正ファイナンスに一旦入り込むと、不透明な投融資を繰り返すことになり、結局は資本を毀損し、倒産に至るという道筋です。「万一業績が悪化しても、超えてはいけな一線」を超えると、「反社会的勢力や証券市場を食い物にする人々」から「一度弱みに付け込まれると逃げられなくなる」、結局「上場だけでなく、事業の存在や経営者としての将来も危機に」陥る。代表取締役は会社を守りたい一心で、一線を踏み外し、財産も地位も名誉も総てを失う一方で、「食い物」にする人たちが「箱企業」から金を吸い取るという典型的な事例でした。監査役責任を問う事案を考える場合も、こうした背景は念頭に置いておく必要があります。

3. セイクレスト事件～事実の概要

<事案の概要>

「役員責任査定決定に対する異議の訴え(第1事件)・同反訴(第2〃)・損害賠償請求(第3〃)事件」

原決定(第1・2事件)	平成24.5.28	大阪地裁決定
原審	平成25.12.26	大阪地裁判決
控訴審	平成27.5.1	大阪高裁判決
最高裁 上告不受理	平成28.2.25	

Z : 株式会社セイクレスト社

P : Z社代表取締役

X : Z社非常勤監査役(公認会計士) 第1事件原告兼控訴人、第2事件被告兼被控訴人

Y : Z社破産管財人(弁護士) 第1事件被告兼被控訴人、第2事件原告兼控訴人

★セイクレスト事件は、三つの事件から成り立ち、平成24年の破産裁判所の査定決定から、一審、二審へと進み、本年2月の最高裁の上告不受理により、終止符を打ちます。

第1事件: 本件査定決定を不服として、原告監査役が損害賠償義務を負わないなどと主張して、同決定の取消を求めて同決定に対する異議の訴えを提起した事案

第2事件: 被告管財人が、原告には重大な過失があり、責任限定契約の適用はないなどと主張して、同決定の変更を求めて、第一事件の反訴として提起した事案

両事件の主たる争点は、原告にZ社の監査役としての善管注意義務違反があるか、同違反についての重大な過失の有無である。

第3事件: 被告管財人が、本件査定決定に先立ち、原告の財産に対する仮差押命令を申し立てた行為及び第二事件を提起した行為がいずれも原告に対する不法行為にあたるとして、原告が損害賠償の支払を求める事案

第3事件は、付随的事件であるので、今回の検討の対象外とします。

<事実の概要> (商事法務遠藤論文参照)

・株式会社Zは、平成二一年三月末には約七億五千万円の債務超過に陥り、平成二二年三月末までに債務

超過を解消しなければ上場廃止になるおそれがあった。

- ・Zの代表取締役であったPは、①平成二一年六月に第三者割当てによる新株予約権の払込金を有価証券届出書記載の使途と異なり、第三者に貸付けしあるいは新規事業に関する業務提携契約の内入金として支払った。
- ・②平成二二年三月に数億円程度の価値しかない山林を二〇億円で現物出資させて行なう募集株式割当てを実行し
- ・③平成二二年八月ごろから、①の貸付先の代表者から紹介を受けた人物に資金調達を依頼するようになり、同年八月～同年十二月の間に、同人の紹介先に新規共同事業の工事着手金、手形担保融資その他の名目で、一部については取締役会の承認決議を経ることなく合計八八枚の約束手形・小切手等を振り出した。
- ・監査役会は①～③すべてに反対し、③の一部については一部取締役も反対した。
- ・④この間、平成二二年一〇月五日に約束手形発行を一時停止する旨が承認決議された後も、Pは同取締役会決議に違反して約束手形を発行した。その一部については監査役らの申入れで返還されたが、Pの違法行為等が繰り返された。
- ・⑤M監査法人の強い要請を受け、平成二二年一一月一五日、手形取扱規程が取締役会で承認可決された（平成二三年一月一日から施行予定）。ところが一一月一六日以降、Pは複数回にわたり取締役会の承認決議を経ないで約束手形の振出しを行った。
- ・⑥平成二二年一二月七日、Pは、取締役会の承認を経ないで振り出した約束手形の一部につき、取締役会で、不動産の購入・転売計画があり不動産購入の予約申込金であると説明し、監査役らは監査役会への報告なく進められたことを指摘し、事前に監査役会に確実に報告するよう要請した。
- ・⑦平成二二年九月一五日の取締役会で決議した株主割当てによる募集株式による払込みについて、あらかじめ資金使途を定めていたにもかかわらず、Pは、同年一二月二九日、八千万円を社員に指示して出金させ、第三者に交付した（以下「本件金員交付」という）。
- ・平成二三年五月二日、Zにおいて破産手続開始決定がなされ、Yが破産管財人に選任された。Yは、Pの上記⑦の本件金員交付は代表取締役としての任務懈怠であり、Zの社外・非常勤監査役であったX（原告・控訴人）は監査役として善管注意義務に違反してZに八千万円の損害を生じさせたとして、損害賠償責任の金額を八千万円と査定することを求める責任査定の裁判を申し立てた。
- ・破産裁判所は任務懈怠責任を報酬の二年分に限定するZの責任限定契約を適用してXの責任を六四八万円と査定する決定を出した（以下「本件査定決定」という）。
- ・本件査定決定に対し、Xは自らに善管注意義務違反はないとして異議の訴えを提起し、Yも、Xには重過失があり、責任限定契約の適用はないとして異議の訴えの反訴を提起したのが本件である。
- ・原審（大阪地判平成二五年一二月二六日）は、Xには、Zの取締役会に対し、内部統制システム（リスク管理体制）をただちに構築するよう勧告すべき義務およびPを代表者から解職すること等を勧告すべき義務の違反があったことを認め、これらの義務違反によりZに八、〇〇〇万円の損害を生じさせたが、Xには重過失は認められないとして責任限定契約を適用し損害賠償の額を監査役報酬の二年分（六四八万円）に限定して、XYのいずれの請求も棄却し、本件査定決定を認可した。
- ・原審に対して控訴がなされたが、控訴審（大阪高判平成二七年五月二一日）は、概要、次のとおり判示して、原審の判断を維持した。

★ここで、X監査役以外の取締役や監査役の責任追及はどうか補足しておきます。一審・二審判決文には殆ど言及がありませんが、セイクレスト社管財人で第一事件被告の塩野隆史弁護士の取引法研究会レポートに一部記載されています。それによると、P代表取締役を含む取締役らには金15億8,000万円、監査役には金8,000万円の査定申し立てを行ったようです。査定決定の詳細は明らかではありませんが、X以外は和解して一定額の支払いを行ったとのこと。特に代表取締役Pについては、個人破産したものの、相当額の財産が確保されたと言われています。

また、管財人は、現物出資の目的財産価額不足額の支払を求めて出資会社に対する訴えを提起し、「20億円と5億円の差額である15億円のうちの4億円」を支払えとの判決を得ています。更に、財産価額証明行為を行った弁護士の損害賠償責任を問うて、責任額を3億4,800万円とする裁判上の和解が成立したとのことです。更に同弁護士に支払い能力がないことから、弁護士賠償責任保険契約を締結している保険会社を訴えて、高裁で勝訴しています。これらのことから、管財人たる塩野弁護士は、なかなかの有能なやり手であると言えます。

4. 争点と論点

<判決で示された主な争点>

- 代表取締役の行為は善管注意義務違反か
- 取締役らおよび監査役らの、Pによる本件金員交付についての予見可能性の有無
- 取締役らの、内部統制システムを構築すべき義務等の違反の有無
- 監査役の内部統制システム構築に関する助言・勧告義務違反の有無
- 監査役の代表取締役解職に関する助言・勧告義務違反の有無
- 日本監査役協会の監査基準に準拠して制定した自社「監査役監査規程」の規定通り行動しなければ任務懈怠になるのか
- 監査役代表取締役の違法行為に対する差止め請求義務違反の有無
- 監査役義務違反と会社に生じた損害との間の因果関係の有無
- 監査役の内部統制システム構築に関する助言・勧告義務違反及び代表取締役解職に関する助言・勧告義務違反は重過失にあたるか

<その他論点>

- 代表取締役の一連の任務懈怠行為は、いかなる背景から生じたものか(Z社がジャスダック上場廃止になることを回避するために行われたものであると推認される事情)
- Z社破産管財人Yは「役員責任査定」に関し、非常勤監査役のXのみを申し立て対象にしたのか。他の取締役会、監査役の責任追及はどうか。また、代表取締役の不適切な数々の行為の中でなぜ8000万円の現金交付のみを問題にしたのか。(「本件金員交付」の一点だけを捉えて、Xの損害賠償責任の有無を問題にしていることの是非)
- 判決への責任限定契約の影響(責任は限定されるから認めてもよいとするバランス論の有無と是非)
- 監査役は内部統制システム全般でなく個々の内部統制(コントロール)の有効性まで監視・検証し、不備があった場合は正の助言・勧告しないと任務懈怠を問われるのか。
- 平時と有事の場合で、求められる内部統制システムの監視義務は変わるのか。
有事の場合は、「内部統制システム」監査ではなく取締役の違法行為の監視と差止請求ではないか
- 代表取締役解任助言・勧告は監査役義務か
- 「意見を述べる」と「助言・勧告」はどこで区分されるのか
- 監査役監査規程において、「監査役が必要があると認めたとき」勧告義務が発生するとすると、監査役の裁量が認められるべきではないか
- 監査役の属性(会計士等専門的知識を有する監査役)の意義。義務の水準は高くなるのか
(本件が問われているのは会計監査ではなく業務監査である)
- 相当の因果関係の有無～ダメモトでも勧告する義務があるのか
- 判決の射程範囲の問題

5. 監査役としてどう受け止めるか～実務家の立場からの疑問

さて、ここからは得意の暴論の部に入ります。

(1) 本判決の受け止め方の重要性和問題点

なぜ、本判決が監査役に強い衝撃を与えたのでしょうか。冒頭に申し上げた通り、本件のように真面目に監査役職責を果たそうと努力した人が損害賠償責任を負わされたことにあります。判例で見た通り、過去の裁判例では、有事認識がないか、あっても対応をしていないために責任が肯定された事例はあるが、本件のように有事認識があり、それについてある程度の対応を行っていたにも拘らず、その対応が善管注意義務に照らして不十分であるとする事例は初めてであったということです。

しかし、これに対し、監査役のことを良く理解していると思われる法律家からも、監査役の受け止め方は「同情」に基づく主観的なものに過ぎず、裁判所の法的判断を重く受け止めて、法が認めている手段を使い尽くすことが求められているとか、さっさと監査役を辞任すればよかったという声が挙がっています。こうした受け止め方は適切なものでしょうか。最高裁の上告不受理を受けて、今求められているのは、判決そのものの的確な批判を続けるとともに、判決の射程の問題を厳密に検討し、判決の論理の必要以上の一般化や不適切な教訓化を許さないことの両面が肝要です。

なお、上告不受理というのは、原判決の法令解釈の正当性を最高裁が積極的に認めたと判断することは出来ないとされています。別な事件では、異なった法解釈が示される可能性があるということです。

(2) 木を見て森を見ない法律判断ではないか(常識からの乖離)

第一の疑問は、今回の判決の判断は、木を見て森を見ない法律判断であり、その結果常識的判断から乖離したのではないかと点です。

ここで改めて、一連の代表取締役の問題行動と監査役(監査役会)の対応を思い起こして頂きたい。「本件金員交付」は、この一連の流れ、代表取締役が上場廃止と倒産の危機を回避すべく、不公正ファイナンスに踏み込んでしまい、不透明な投融資を繰り返す悪循環にはまり込む中の一局面であったと言えるでしょう。その過程で、後に金商法違反行為(偽計)で摘発される問題行動の他、取締役会の承認なしに金員交付や約束手形を発行したり、監査役への通知なしに取締役会を開催したりと、社内規程違反が繰り返されました。そして一部を除いて大部分の取締役が代表取締役に追従する中で、監査役(会)として企業の健全で持続的な成長の確保という目的を実現するために、どう行動したかが問われねばなりません。上場廃止(➤倒産)という危機的状況の中で、監査役としてその回避に奔走する代表取締役を牽制しつつ、企業を守る努力にも協力する立場から何ができるかが問題となります。

別紙年表に記載した裁判所が認定した事実だけを見ても、X監査役及び監査役会は、様々な行動を積極的に取っていました。また取締役会に対し、約束手形発行の一時停止決議採択や監査法人と共に手形取扱規程の策定を促してきました。様々な手段を駆使して、代表取締役の問題行動を抑制すべく努力したことは明らかではないでしょうか。一般の監査役のレベルと比較しても、真面目に職責を果たそうとしていました。判決文の重過失を否定した部分においても、監査役として一定の対応をとっていた点は認められています。にもかかわらず、12月7日の取締役会から12月29日の8000万円の金員交付に至る一局面のみを取り上げて、現金支出を防止する具体的な内部統制(コントロール)、端的に言えば「現金及び預金の管理規程」の構築を勧告しなかった一点をもって損害賠償責任を負わせることは、木を見て森を見ない法律判断と言わざるを得ません。

年表を見ればわかる通り、この前後は代表取締役による約束手形の濫発対策に追われており、監査役会は文書で辞任を示唆した申入書を提出するなどを行い、監査法人の申し入れも活用して手形取扱規程を取締役会で可決承認させたばかりでした。腑に落ちないのは、重過失では一連の監査役の行動を評価基準に採用しながら、過失認定には全く無視して金員交付の一点のみを評価対象にしている点で、論理的一貫性に欠けるのではないのでしょうか。

(3) 細則主義に囚われた法律判断ではないか(形式だけを見て実質を見ない判断)～内部統制システムに関する義務を中心に

第二の疑問は、細則主義に囚われた法律判断ではないか、その結果、形式だけを見て実質を見ない判断に陥っていないか、というものです。

「監査役監査規程」を機械的に適用して任務懈怠と判定するのは正しいかという問題です。別紙②に判決文に引用されていた「セイクレスト社監査規程(抜粋)」「内部統制システムに係る監査の実施基準」を掲げていますが、ほぼ日本監査役協会の「監査役監査基準」「内部統制システムに係る監査の実施基準」に準拠したものです。内部統制システムに関する義務違反の根拠となったのは、一審では監査規程の第 21 条だけでしたが、二審では更に「内部統制システム監査実施基準」まで持ち出していますが、基本は「内部統制システムの整備状況を監視、検証し、不備があるときは改善を助言又は勧告しなければならない」という規定の違反であるとされていると思われます。

論点は二つあります。第一は個社の「監査役監査規程」の規範性の問題です。この点では、批判派の伊藤靖史教授と松井秀樹弁護士の主張に全面的に同意します。「監査役監査規程は監査役が自己の職務の遂行について定める行動の指針であり、監査役の法的な義務の内容を直接に構成するものでもない。」「各社が制定する監査役監査基準や監査役監査規程は監査役のいわば自己規律である。それにもかかわらず、水準の低い監査役監査基準・規程を制定しておけば法的責任を問われる可能性が低くなり、ベストプラクティスという趣旨も込めて水準の高いものを制定した場合は、法的責任を問われる可能性が高くなるというのでは、かえって、ベストプラクティスの普及の妨げとなるおそれがあることにも留意が必要である」と。

第二の論点は、「監査規程」に規定される監査役の内部統制システム監査とはそもそもどういうものかという点です。監査規程にもある通り、取締役会決議に基づいて整備される体制に関して、決議の内容並びに取締役が行う内部統制システムの整備状況(構築と運用)を監視・検証し、必要に応じて改善のための助言・勧告を行うとともに、その相当性を監査報告に記載することです。ここで重要な点は、監査役に求められているのは、内部統制「システム」、即ち体制を統制環境も含めて全般的に評価して重大な欠陥がないかを監査(監視・検証)することであり、個々の内部統制(コントロール)、例えば現金管理規程が有効に整備されているかを監査することではないということです。(金商法の内部統制報告制度での経営者評価及び監査人監査は重要なプロセスにおける主要な内部統制(キーコントロール)の有効性評価を行うことにより、内部統制全体の有効性を検証するもので、会社法の監査役監査と方法論が全く異なる点にも留意が必要です)個々の内部統制を整備するのは取締役を中心とした業務執行者の役割であり、それを内部監査部門が監査を行い、その監査も含めて取締役会が監督します。監査役の本務は、取締役会の報告と内部監査部門の報告に依拠しながら、自らの実査・往査等の方法を用いて検証することです。それは、本件のような代表取締役の問題行動が頻発する有事の場合であっても、検証に際しての注意義務のレベルは上がるかも知れませんが、法的な基本構図(システム監査)は変わらないはずで。

また、監査規程において助言・勧告は監査役が必要と認めるときに行うことになっており、その判断者は監査役です。意見陳述と助言・勧告はどう違うのかは明確ではありませんが、不備があれば直ちに助言・勧告しなければならないものではなく、一定の裁量が監査役に与えられていることは、内部統制システム整備の性格(経営の裁量範囲が広い)からも当然のことと思います。

(4) 有事においては監査役は個々の内部統制の構築・運用を助言・勧告する義務があるのか

柿崎教授の言葉で言えば「代表取締役の将来の具体的な違法行為までは特定できないものの、抽象的な違法行為のリスクが取締役会において顕在化している状況」、遠藤弁護士の表現では「違法行為等を阻止するために構築すべき内部統制システムの内容が明確であり、ただちに構築しなければ取締役らの任務懈怠となることが明確であるとき」は、「監査役に取締役に対する内部統制システム構築の具体的な内容について助言・勧告義務が生じる」のでしょうか。しかし、これは前記で述べたように、内部統制システム監査の問題ではなく、直接的に会社法 381 条の「監査役は、取締役の職務の執行を監査する。」や会社法 385 条 1 項(監査役による取締役の行為の差止め)に関わってくる問題ではないでしょうか。一般化して言えば、不祥事や違法行為の兆候が発見されたときの、監査役の対応の問題であり、今回の場合はそれがかなりの期間常態化していました。ここでの、監査役の対応は会社法で与えられた監査役の権限を行使して、取締役会に出席して意見陳述を行い、調査権を行使して事実を確認し、執行側に説明を求め、必要とあれば質問状や意見書・

勧告書を代表取締役や取締役会に提出することにより、真実を明らかにするとともに、違法行為を未然に防止することであり、これら一連の行動は正しくX監査役及び監査役会が行ってきたことです。もちろん、偽計事件のように後になって違法行為の全容が明らかになったものもありますが、その時点時点では最善を尽くす努力はしてきたと思われます。それでも、経営陣が違法行為に突き進むときは、監査役の最後の切り札と言われる違法行為の差止め請求を行うか、監査役を辞任するしかありません。

柿崎教授が指摘する通り、抽象的な違法リスクはあっても具体的な違法リスクが特定されていない状況下では、「上場廃止につながり得るリスクのある仮処分申し立て」を含む差止め請求義務があるとまでは言えないでしょう。それは判決自身認めていることです。その場合に、現金管理規程制定などの個々の内部統制を構築するのは、取締役会の責務ではあっても、監査役が構築勧告しなかったこと(不作為)が任務懈怠に問われるのは、後出しジャンケンの判断と言わざるを得ないでしょう。

(5) 監査役 of 職責の拡大解釈と過度の期待(期待ギャップの問題)があるのではないか～代表取締役の解任勧告に関する義務を中心に

本判決が監査役を最も驚かせたのは、代表取締役の解任勧告を行わなかったことが、任務懈怠と判定されたことではないかと思えます。大袈裟に言えば晴天の霹靂でありました。本判決肯定論者の中でも、この義務違反については否定的な論者が多いのも当然と思われます。伊藤靖史教授が言われる通り、会社法が予定する監査役の本来の職務とはいえない行為をなす義務を監査役に負わずものです。

一審判決で「監査役として、監査役監査規程に明示されている職務」と述べる根拠は何かと思ひ、監査役監査規定を調べても直接的な記述は見当たりません。おそらく、第18条の3項「監査役は、前項に定める事項に関し、必要あると認めるときは、取締役会の招集又は取締役の行為の差止めを求めなければならない。」が根拠だろうと思われます。しかし、この解釈は理論的にはあり得ても、明らかに従来の監査役の職責の拡大解釈であり、監査規程にいう取締役会の招集は取締役の違法行為に対する取締役会としての対応措置を促すものであり、代表取締役の解任勧告は想定していないというのが自然な解釈でしょう。

更にここでの問題は、「取締役の任務懈怠」と「監査役 of 取締役の任務懈怠に対する監視義務の任務懈怠」の同一視が見られることです。従来の判例でも、この二つの任務懈怠は明らかに区別されているはずです。代表取締役の解任はあくまで取締役会の問題であり、任免権を持たない監査役が安易に口出しすべきでないというのが一般的な理解ではないでしょうか。

また、監査役監査規程に見られるベストプラクティスと法的義務の同一視は、監査役の制度上の強大な権限と実態との大きな乖離の中で、本来持つ職責を果たすべく努力を重ねている監査役にとってのベストプラクティスの意義を無視するものです。監査役の実状と切実な努力を踏まえな議論と言う意味で、冒頭の認知症徘徊による列車事故訴訟と同様の問題があると小生は考えます。

(6) X監査役は早くに辞任すべきであったのに、地位にしがみついたことで自ら不幸な結果を招いてしまったのか

一部の論者には「X監査役は早くに辞任すべきであったのに、地位にしがみついたことで自ら不幸な結果を招いてしまった」との意見があります。確かに監査役にとって辞任は、企業不祥事に直面した時の、違法行為の進展を防ぐための、また自らの身を守るための、有力な対抗手段であることは間違いありません。しかしそれは他の手段が尽きた時の最後にとるべき手段ではないでしょうか。本事案でも、Xら監査役は違法行為防止のために辞任を示唆したし、結局問題の「金員交付」の3ヶ月後には監査役全員が辞任し、間もなく会社は破産を申し立てました。

企業経営に責任を持つ会社役員として第三者的、客観的立場からの意見具申により経営を健全化に向かわせることに全力を尽くすのが監査役 of 職責です。上場廃止～倒産の危機に際しては、従業員も債権者も放り出して、さっさと逃げ出すのが、自分の身を守る上での得策としても、到底職責を誠実に果たしたことはないでしょう。また辞任すれば損害賠償責任を免れるものではないことも多くの法律家が指摘するところでもあります。

『監査役 of 覚悟』(同文館出版)で描かれたT社での古川さんの経験が教えるのは、強い権限を持つは

ずの監査役の制度的建前と実態との乖離であり、その中で監査役が本気で職責を全うしようとする大きな困難に直面せざるを得ない現実でした。多大な犠牲を余儀なくされた古川さんの苦闘は、覚悟を持って困難に逃げることなく立ち向かう監査役の姿を示した点で、極めて貴重なものでした。しかし、「覚悟」を持って精神主義的に迫るのではなく、多大な犠牲を払うことなく監査役が責務を全うし得る条件をこそ作る必要があります。大多数の普通の監査役が、ささやかな勇気を発揮して、相応の摩擦と犠牲は已むなしとする位の覚悟を持ち、目前の現実の主體的かつ的確な判断と行動をもって立ち向かうことが、信頼される監査役のあるべき姿だと思います。今回の判決はそうした覚悟を持った監査役の足を引っ張るものにならざるを得ない点で、その罪は深いと私は考えています。

(7) 本判決の不適切な受け止め方は実務に何を齎すのか

(監査役への正しいメッセージとなり得るか?)

本判決の不適切な受け止め方は何を齎すのか。下記のような反応が予想されるでしょう。

- ・「事情を知らなければ良い」のでややこしい問題には首を突っ込まないのが賢いやり方
- ・監査規程には最低限のこししか書かない
- ・会社で危なそうなことが起きれば監査役をさっさと辞任するのが得策
- ・監査役は身を守ろうとすれば法が認めている(監査規程にある)権限、手段を使い尽くすこと

結局のところ、判決が齎すものは企業の内部統制に関する過剰対応と監査役の経営への過剰介入にならないでしょうか。また、監査役の責務を全うすることなく、乗客を置いて早々と船から逃げ出す(辞任)風潮が広がる懸念もあります。監査役は自らの身を守ろうとすれば、執行側との摩擦など無視して、法が認めている(監査規程にある)権限、手段を使い尽くすことが正しい教訓なのでしょう。

しかし、監査役がそんな機械的な対応を行えば、執行側との無用な緊張と抗争を惹き起すだけでしょ。独立性と客観性を前提にした上で監査役に求められるのは、各々が置かれた状況に応じた主體的なかつ的確な判断と行動です。

(8) 最高裁で上告不受理となって判決は確定したが、本判決の射程を一般化して広げるのではなく、より限定化すべきではないか

最高裁で上告不受理となって判決は確定したが、本判決の射程を一般化して広げるのではなく、より限定化すべきではないか、というのが次の大きな疑問です。

一部の法律家の間では、本判決の論理を一般化して、前述の「監査役は身を守ろうとすれば法が認めている(監査規程にある)権限、手段を使い尽くすこと」が必要と主張しています。

小生の感想としては、本判決は、破産管財人の資金回収への執念と訴訟技術の巧みさが導き出した要素が大きいと思われます。遠藤弁護士の言われるように、企業倒産の損害を利害関係者との間で合理的に分配するための判断枠組みという極めて特殊な性格も負っています。それらが反映して、判決の論理も限定した前提の元に構築・展開されたものになっています。すなわち、①非常に切迫した危機的状況の下、②破産によって債権者に多大な損害を負った責任を問い、③監査役の属性が特殊であった(公認会計士であり、長年監査役を務め、経営管理本部が管掌業務であった)からこそ、損害賠償責任を負わされたを受け止めることが可能です。即ち、当判決の射程は極めて限定されたものであると考えるべきです。

(9) 日本監査役協会「改訂監査基準」のレベル分けは有効な対策になるか

昨年行われた日本監査役協会の改訂の内、各項目を1~5までレベル区分したのは、本判決で監査役監査規程が問題になったことへの対応と言われています。しかし、この対応が監査役を訴訟リスクや敗訴リスクから守るための有効な手段であるかは、慎重な検討が必要でしょう。従来見られたように自社監査規程にまるごと取り込んだ場合の問題性は何ら変わりません。そうではなく、レベル分けを参考に取り込む項目を自主的に取捨選択することが求められるのでしょうか。しかし、選択された項目の法的規範性は変わらないので、その通りやらない限り任務懈怠を問われる危険は残ります。自社監査規程の法的規範性の解釈を争わない限り解決(判決対策)にはならず、自らの身を守るためにはベストプラクティスを犠牲にして、とにかく規定には最低限の記述しかなしと言った後ろ向きの対応にならざるを得ないでしょう。

レベル分けの狙いは、①個社の規定への採用の参考にする、②個社の規定にもレベル分けを記述させた場

合、訴訟でレベルの低い項目の法的規範性が低いことを主張する根拠にする、③本判決のように個社規程の規範性を問題にするのではなく、協会基準自体の規範性を根拠に任務懈怠が判定される場合に協会の責任が問われる事態の回避、です。その意味で、今回のレベル分けは一定の効果はある可能性はあるものの、必ずしも明確なものではありません。正面から、判決の当該部分を批判して、ベストプラクティス的性格と適用に際しての監査役の裁量を認めさせることが肝要と思われます。

(10) 監査役は裁判所・法律家とどう関わるべきか～余りにも高い訴訟リスクの問題

本件に限らず、監査役と司法の関りには大きな問題があるのは、トライアイズ事件やフタバ産業事件が示しているところです。訴訟の勝ち負けに関わる敗訴リスクの前に、そもそも訴訟に関わる(巻き込まれる)こと自体が、大変な労苦を余儀なくされるという厳しい現実があります(訴訟リスク)。とはいえ、監査役が会社法上の職責を全うしようとすれば、望むにしろ望まないにしろ訴訟に関らざるを得ないことは間違いないとすれば、監査役は裁判所や法律家とどううまく関わって行けばよいのかは、切実かつ実践的な課題となります。本来、具体的な紛争事案の適正な解決の途を見出し、本当に重大な責任があるのは誰かを公平な立場で明確にするのが司法の重要な役割だと思いますが、正直司法の判断は常識から乖離したものになりがちです。そもそも、本判決は法律家の間でも大きく賛否が分かれている判決であり、裁判官を含む法律家の現実感覚＝見識が問われている問題でもあると言えるでしょう。

<まとめ>

取敢えずの「暴論」のまとめです。不祥事に対する役員責任の厳格化の流れは真摯に受け止める必要があります。何が監査役に求められる職務なのかを改めて再点検を行い、その職責を全うする「覚悟」を持つことが求められます。その意味で、本判決を姿勢を正す「警告」、「戒め」として主体的に受け止めることには大きな意義があります。

しかし、本判決は多くの監査役が『監査役の覚悟』を持って主体的に事態に立ち向かうことを促進するのではなく、身を守るために問題から逃れる後ろ向きの姿勢か、逆に機械的なコンプライアンス条項を適用して過剰に経営に介入する道に陥らせる危険があります。

そうではなく、積極的で前向きな取り組みを強め、励ますような環境を作らねばなりません。そのために、本事件の教訓を様々な立場から引続き議論していく必要があります。当会の10月監査懇話会・監査セミナーでも、講師の山口弁護士に本件につき論じて頂く予定です。なお、別紙③には同弁護士のブログ記事で本件に触れたものを記載しており、大変参考になりますので、ご参照下さい。

<参考資料> 以下は、判決文、法的枠組みと判例や法律家の見解の引用による紹介です。

6. 判決要旨(高裁)～争点と裁判所の判断 (商事法務遠藤論文参照)

1) 代表取締役Pの任務懈怠

Pによる本件金員交付は、取締役会による承認決議を経ず、あらかじめ定められた用途にも反するから、取締役としての善管注意義務および忠実義務に違反し、取締役としての任務懈怠に該当。

2) 取締役らおよび監査役らの、Pによる本件金員交付についての予見可能性の有無

「Pの各行為は、ア有価証券届出書に記載した用途に反する資金の流用、イ増資額の水増しによる会社財産の希薄化、ウ返済可能性が低い状況の下での、多額の約束手形の振出し大別」でき、本件金員交付は、会社の資金を不当に流出させるという点において、同種又は類似した態様の違法行為」。

「取締役ら及び監査役らは、一二月七日の時点において、Pが本件募集株式の発行に係る払込金が入金された機会等に、Zの資金を、定められた用途に反して合理的な理由なく、不当に流出させるといった任務懈怠行為を行う具体的な危険性があることを予見することが可能であった」といえ、「……Pによる本件金員交付そのものを具体的に予見していなかったとしても、結論を左右するものではない」。

3) 取締役らの、内部統制システムを構築すべき義務等の違反の有無

(1) 会社法上の大会社であるZの取締役らが 内部統制システムの構築義務を負うとした上で「取締役会による取締役の職務の執行の監督は、……内部統制システムを活用することによって行われるべきものである。そして、取締役会は、代表取締役又は業務執行取締役につき、不適任との結論に到達した場合には、当該代表取締役等を解職しなければならない」。

(2) 平成二二年三月三十一日時点では「通常想定されるような不正行為を防止しうる程度の内部統制システムが整えられていた」が、同年一二月七日時点で、「……財務担当の取締役として、上記のような事態の発生を防止するための内部統制システムを、取締役会において整備すべき義務を負っていた」。「具体的には、……本件手形取扱規程を即時施行することが必要であったことはもとより……本件手形取扱規程に準じた、現金及び預金の管理規程を制定し、即時、これを施行することを取締役会に提案し、取締役会においてこれを決定すべき義務を負っていた」。

(3) 「Pの……一連の行為は、Pが、Zの代表取締役として不適格であることを示すものであることは明らかであるから、……各取締役らはPをZの代表取締役から解職すべき義務を負っていた」といえ、「……PのZにおける地位、立場……によって左右されない」。

4) Xの義務違反の有無

(1) 監査役の監査に、取締役の職務執行を事後的に評価する事後監査だけでなく、違法・不当な業務執行をしないように防止する事前監査も含まれることを適示し、「……Zの取締役らは、平成二二年一二月七日の時点において、Pが、Zの資金を、定められた用途に反して、合理的な理由なく不当に流出させるといった任務懈怠行為を行う可能性があることを具体的に予見することが可能であった」から、経営管理本部長兼財務担当取締役Rは、「このような事態の発生を防止するための内部統制システムを、取締役会において整備すべき義務を負い、具体的には「現金及び預金の管理規程を制定し、即時、…施行することを取締役会に提案し、取締役会においてこれを決定すべき義務を負っていた」のに、Pに手形帳保管を許し、平成二二年一二月七日でもPの行為を止めさせる方策を講じず、このような「事情と、……Xが平成三年八月から日本公認会計士協会近畿会に所属する公認会計士であり、平成一三年三月にZの社外・非常勤監査役に就任し、平成二三年三月三〇日に辞任するまでの間、同社の監査役であった者であって、……平成二二年度の監査役の監査業務の職務分担上、経営管理本部管掌業務を担当することとされていたこと」と「取締役会への出席を通じて、Pによる一連の任務懈怠行為の内容を熟知していたことを併せ考えると、Xには、監査役の職務として、本件監査役監査規程に基づき、取締役会に対し、Zの資金を、定められた用途に反して合理的な理由なく不当に流出させるといった行為に対処するための内部統制システムを構築するよう助言又は勧告すべき義務があった」として、Xの助言・勧告義務違反を認めた。

(2) 「Zが、日本監査役協会が定めた『監査役監査基準』や『内部統制システムに係る監査の実施基準』に

監査役・いたさんのオピニオン
セイクレスト事件判決をどう受け止めるか

準拠して本件監査役監査規程や本件内部統制システム監査の実施基準を定めていることからすると、監査役の義務違反の有無は、本件監査役監査規程や本件内部統制システム監査の実施基準に基づいて判断されるべきである」。……

(3)Pの一連の行為は、PがZの代表取締役として不適格であることを示すものであることは明らかであるから、監査役として取締役の職務の執行を監督すべき立場にあるXとしては、Zの取締役ら又は取締役会に対し、Pを代表取締役から解職すべきである旨を助言又は勧告すべきであった」として、Xの助言・勧告義務違反を認めた。

(4)「Xが、内部統制システムの構築について助言又は勧告したり、Pの代表取締役からの解職について助言又は勧告することによって、かなりの程度効果をあげることができたと考えられるから、Xが、……仮処分命令の申立てを行わなかったことが、Xの義務違反となるとまでいうことはできない」。

5) Xの義務違反とZに生じた損害との間の因果関係の有無

「……Xは、取締役らに対し、Zの現金、預金等の出金や払戻しについて、本件手形取扱規程に準じた管理規程を設ける内部統制システムを構築するよう助言又は勧告すべき義務を履行していれば、……管理規程が定められることになった可能性が高かった」ので「現金、預金等の出金や払戻しについての管理規程がZの従業員にも周知されることになったはずであるから、Zの従業員がPから本件金員交付に係る出金の指示を受けた際に、上記規程の存在を理由にこれを拒み、また、当該従業員から報告を受けた監査役において本件金員交付に関するPの行為の差止めを請求するなどして、本件金員交付を防止することも可能であった」こと、「Zの取締役らは、平成二二年六月頃及び一二月頃に、Pを代表取締役から解職することを検討していることなどに照らすと、Xが、Pを代表取締役から解職すべきである旨を取締役に助言又は勧告すべき義務を履行していれば、Pが代表取締役から解職された可能性もあり、仮にPを解職するに至らなかったとしても、取締役会において解職の議題が上程されることによって、Pが本件金員交付のような任務懈怠行為を思いとどまった可能性もあった」として、本件金員交付によりZに生じた八、〇〇〇万円の損害と、Xの4(1)、4(2)の義務違反と間の因果関係を肯定した。

6) 職務を行うについてXに重大な過失の有無

(1)本件責任限定契約(会社法四二七条一項)にいう『重過失』とは、当該監査役の行為が、監査役としての任務懈怠に当たることを知るべきであるのに、著しく注意を欠いたためにそれを知らなかったことであると解すべきである。

(2)Xの4(1)記載の監査役の状態に照らし、本件金員交付は、「Xの分担する業務に関する任務懈怠に起因して行われたものである」が、Xを含むZの監査役会は、Pによって行われた一連の任務懈怠行為に対し、取締役会での疑義の表明、事実関係の報告を求め、辞任する意向の申入れや、監査役として看過できず然るべき対応をせざるを得ない旨の申入れなど、「監査役として、取締役の職務執行の監査を行い、一定の限度でその義務を果たしていた」とした上、Zでは本件手形取扱規程が制定され、Pの職務執行の監督や内部統制システムの整備がまったく行われていなかったわけではないなどの事情を考慮すると、Xに義務違反はあるが「その義務違反が、監査役としての任務懈怠に当たることを知るべきであるのに、著しく注意を欠いたためにそれを知らなかったとまで認めることはできない」。

<地裁判決と比べた高裁判決の特徴>

○公判判例上、社外監査役に任務懈怠責任を認めつつ、重過失はないとして責任限定契約の適用を初めて認めた原審の控訴審判決であるが、原審の判断を相当として控訴を棄却し、判決では概ね原審の理由づけを踏襲している。

○高裁判決は、結論においては、地裁判決を支持するものであるが、判決の理由は地裁判決について公判された会社法学者や弁護士の評釈を踏まえたためか、より踏み込んだものになっている。

○任務懈怠に関して、当該社外監査役が公認会計士であること、約10年間同社の監査役を務め、また、監査業務の職務分担上、経営管理本部管掌業務の担当であったこと、代表取締役による過去の一連の任務

懈怠行為を熟知していたこと等を指摘した。

7. 監査役の法的責任の基本的枠組み

(1) 関連法令

○会社法 381 条 1 項（監査役の権限）

監査役は、取締役（会計参与設置会社にあつては、取締役及び会計参与）の職務の執行を監査する。この場合において、監査役は、法務省令で定めるところにより、監査報告を作成しなければならない。

○会社法 385 条 1 項（監査役による取締役の行為の差止め）

監査役は、取締役が監査役設置会社の目的の範囲外の行為その他法令若しくは定款に違反する行為をし、又はこれらの行為をするおそれがある場合において、当該行為によって当該監査役設置会社に著しい損害が生ずるおそれがあるときは、当該取締役に対し、当該行為をやめることを請求することができる。

○会社法施行規則 118 条 2 号（事業報告等の内容） 内部統制システム

二 法第三百四十八条第三項第四号、第三百六十二条第四項第六号、第三百九十九条の十三第一項第一号口及びハ並びに第四百十六条第一項第一号口及びホに規定する体制の整備についての決定又は決議があるときは、その決定又は決議の内容の概要及び当該体制の運用状況の概要

○会社法施行規則 129 条 1 項 5 号（監査役の監査報告の内容） 内部統制システム

五 第一百八条第二号に掲げる事項（監査の範囲に属さないものを除く。）がある場合において、当該事項の内容が相当でないと認めるときは、その旨及びその理由

○会社法 330 条（株式会社と役員等との関係）

株式会社と役員及び会計監査人との関係は、委任に関する規定に従う。

○民法 644 条（受任者の注意義務）

受任者は、委任の本旨に従い、善良な管理者の注意をもって、委任事務を処理する義務を負う。

○会社法 423 条（役員等の株式会社に対する損害賠償責任）

取締役、会計参与、監査役、執行役又は会計監査人（以下この節において「役員等」という。）は、その任務を怠ったときは、株式会社に対し、これによって生じた損害を賠償する責任を負う。

○会社法 427 条（責任限定契約）

第四百二十四条の規定にかかわらず、株式会社は、取締役（業務執行取締役等であるものを除く。）、会計参与、監査役又は会計監査人（以下この条及び第九百十一条第三項第二十五号において「非業務執行取締役等」という。）の第四百二十三条第一項の責任について、当該非業務執行取締役等が職務を行うにつき善意でかつ重大な過失がないときは、定款で定めた額の範囲内であらかじめ株式会社が定めた額と最低責任限度額とのいずれか高い額を限度とする旨の契約を非業務執行取締役等と締結することができる旨を定款で定めることができる。

(2) 参考判例

★取締役と比較して、監査役の対会社責任が認容された判例は多くはない。

★有事認識がなく監査役の責任を認めない事例としてヤクルト事件、有事認識がなく監査役の責任を認めた事例として大和銀行事件がある。有事認識があり監査役の責任を認めた事例として、ダスキン事件、農協事件があるが、これらの事例では、有事に対して監査役が何らかの対応を行っていたということはない。

★このようにすでに存在する裁判例では、有事認識がないか、あっても対応をしていないために責任が肯定された事例はあるが、本件のように有事認識があり、それについてある程度の対応を行っていたが、その対応が監査役の善管注意義務に照らして不十分であるとする事例は見られない。

★NOVA受講料返還訴訟に見られるように、取締役の監視義務と監査役の監視義務は範囲や内容が異なる

ると認定されている。

- ①違法な計算書類が株主総会に提出されていることを知りながら、株主総会で報告をしなかったために任務懈怠とされた事例(神戸地姫路支決昭和 41)。
- ②取締役による会社名義の不正な手形支出によって会社に損害を与えていたことを職務上知りながら放置し、調査もせずに見放していたことが任務懈怠とされた事例(大阪地判昭和 49)
- ③粉飾決算に関連して、計算書類等の監査が不十分であったことに対して、任務懈怠であるとされた事例(東京地決昭和 52)
- ④大和銀行株主代表訴訟事件～海外支店での財務省証券の簿外取引について、当時往査を行った監査役が適切な監査を実施していれば当然知り得たことから、任務懈怠があるとされた事例(当該事例では、損害の範囲に対する証拠上の確定が困難であるとして、当該監査役の損害賠償責任は認容されなかった。大阪地判平成 12)
- ⑤ダスキン株主代表訴訟事件控訴審判決～食品衛生法違反の添加物を混入させた事実を認識した時点で、対外的な公表・回収・謝罪などの損害回避措置を取らなかった取締役会の方針に異議を述べなかったことに任務懈怠があるとされた事例(大阪高判平成 18)
- ⑥ヤクルト本社株主代表訴訟事件～「金融取引の専門家でもない経理担当取締役および監査役がこれを発見できなかったとしてもやむを得ないというべきで、デリバティブ取引を行っていた取締役の想定元本の限度額規制違反を発見できなかったことをもって善管注意義務違反があったとはいえない」として責任を否定(東京高判平成 20 年)
- ⑦農業協同組合監事の任務懈怠責任が問われた事案～公的な補助金の交付に基づく建設事業の中止にもなって農業協同組合が被った損害に対して、監事として代表理事の説明に疑義を表明したり必要な調査・確認をしたりせずに、長年の監査履行に基づき、適切な監査を行わずに放置していたことが任務懈怠とされた事例(最判平成 21)
- ⑧NOVA受講料返還訴訟～旧ノヴァの受講生が受講料など 2100 万円の賠償を求めた訴訟で、高裁は原審を変更し、元社長の責任を認めると共に、取締役 3 人の監視義務違反を認めたのに対し、監査役についてはその責任を認めなかった。(大阪高判平成 26.2.27) ▶最高裁上告不受理

8. 法律家による評価

法律家の間でも見解が大きく分かれているが、ここでは、それぞれの立場からの代表的見解を紹介する

A. 肯定派①(重過失肯定派)

◆塩野隆史弁護士(被告管財人) 法律時報86巻 12号

代取Aの暴走行為に関し、取締役らが十分なリスク管理システムを構築しなかったことにつき、監査役には必要にして十分なリスク管理システムを構築するように助言すべき義務の存在を示した判決として意義が認められるが、重過失を否定した理由付けには多くの疑問が残る。

B. 肯定派②(過失肯定派) 判決を全面的に支持

◆柿沢環 新・判例解説 Watch TKCローライブラリー2015.10.2

○本件のXは、取締役会において、Pの任務懈怠に疑義を表明する等、監査役としての一定の職務を果たしている。にもかかわらず原審・控訴審ともにXの任務懈怠を認めていることから、本判決の射程範囲が問題となっている。本判決は、会社が著しい債務超過に陥り、数か月後には上場廃止の危機にある場面において、ガバナンス・プロセスを無視して資金繰りに走る代表取締役に対して、監査役はどこまでの職務を果たすべきを示した点で意義がある。

○<取締役会に対する内部統制システムの構築の勧告義務違反の有無>

平成 22 年 12 月 7 日時点では、Xはその後、Pが不正に会社財産を流出させる等の抽象的な違法行為のリス

監査役・いたさんのオピニオン
セイクレスト事件判決をどう受け止めるか

クを予見可能であったといえる。それ故、上記監査規程に基づき、手形取扱規程に準じた出金管理規程を設けるなど内部統制システムの構築・見直しを助言・勧告する義務を認め、これを尽くしていない以上、監査役としての義務違反があったとする控訴審の判断は妥当である。

○<取締役会に対する代表取締役解職の勧告義務違反の有無>

PIによる違法行為の抽象的なリスクが取締役会において認識された上記 12 月7日の時点では、上場会社の代表取締役として適格性を欠くことは明らかになったといえるから、監査役の事前監査として、取締役の選任・解任という正規のガバナンス・プロセスによる是正を促す勧告義務は認められてしかるべきである。

○<差止請求等の義務違反の有無>

抽象的な違法行為のリスクが顕在化しているのみで、具体的な違法行為やそのおそれが特定されていない時点において、監査役に要求される職務とは、控訴審判決が示すように、取締役会に対して、内部統制システムの見直し、代表取締役の解職を勧告するなど、本来の取締役会の自浄作用による監督機能の発揮を促す義務にとどまるものである。これらを尽くしてもなお効果が期待できない場合に、差止請求義務が監査役に認められるとした控訴審の判断は妥当である。

○<因果関係の有無>

取締役会が全くの機能不全に陥っていたわけではなく、Xの助言・勧告があれば、それに従った措置がとられた可能性が高かったとして、Xの内部統制システム構築の勧告等の義務違反と損害との間の相当因果関係を認めた判旨の立場は妥当である。

○<職務上の重大な過失の有無>

それまでの経緯を勘案し、監査役として一定の対応をとっていた点が考慮され、重過失があるとまではいえないとした控訴審の判断は妥当である。

○<本判決の射程範囲>

本判決では、代表取締役の将来の具体的な違法行為までは特定できないものの、抽象的な違法行為のリスクが取締役会において顕在化している状況で、求められる監査役の職務の内容を示している。この段階においては、監査役は、取締役会の決定に対する意見陳述だけでは十分に職責を果たしたもとはいえず、抽象的な違法行為のリスクを監査役の事前監査によって減少させるべく、少なくとも内部統制システム構築・見直しの助言・勧告や代表取締役解任等の勧告等により、取締役会による自浄作用を促すことが要求されるが、他方、その効果が期待できる限りでは、監査役は謙抑的な姿勢を維持すべきとする会社法上の要請に鑑み、業務執行の干渉となりかねない差止請求義務までは認める必要がないことを明らかにしたものと解される。

C.肯定派③(過失肯定派) 条件付き支持(射程の限定)

◆遠藤元一弁護士 商事法務(2015.9.15)

○株主代表訴訟により役員等の対会社責任を追及して役員等の行動を規律づけることが実務的に定着し、監査役が責任追及される局面も増加することが予想される現状で、本判決分析の意義は大きい

○<差止請求として仮処分申立てを行う義務違反の有無>

本件でもPの違法行為の抑止策を監査役の立場から検討する場合は、まずは、差止請求権の行使こそが検討されるべきである。差止請求権の不行使を監査役の義務違反と認定することも(Yの主張次第では)可能であったと思われる。

○<内部統制システム構築助言・勧告義務違反の有無>

監査役に内部統制システム構築の具体的な内容について助言・勧告すべき一般的な義務まで課されると取締役会との義務ないし権限の衝突により無用の混乱が発生する可能性が生じかねない。どのような内部統制システムを、いつ構築するかは、業務執行の決定機関であり取締役に対する監督権限を有する取締役会がその権限と責任で決定すべき事項であり、監査役にはこの点について助言・勧告すべき一般的な義務までは課されないと解される。

○<内部統制システム構築について監査役に助言・勧告義務が生じる例外的な場合>

しかし、違法行為等を阻止するために構築すべき内部統制システムの内容が明確であり、ただちに構築し

なければ取締役らの任務懈怠となることが明確であるときは、取締役らに対して具体的な内容の内部統制システムをただちに構築すべきである旨の監査役の意見陳述は取締役の職務の執行を監督する監査役の職務であり(会社法三八一条)、会社法が認める監査役の任務についてのルールの範囲内である。この局面では、監査役に取締役に対する内部統制システム構築の具体的な内容について助言・勧告義務が生じる。Pの違法行為等を阻止するために(差止権の行使のようにも見える)前記のような具体的な内容を含む「内部統制システムを構築することが取締役の義務であり、果たさないと責任を問われる」旨および「ただちに内部統制システムを構築すべき」旨を取締役に助言・勧告することが監査役としての義務と認められ、義務を履行しないXには任務懈怠責任が生じる。

○<監査役の属性>

財務会計の専門的知見を有する公認会計士であり、平成一三年三月からZの監査役を務め、Zにおける職務分掌として経営管理本部管掌業務(資金の借入・返済等の運営管理、現・預金、手形小切手等の有価証券等の出納・管理も含まれている)を担当していたXに期待されていた注意義務の水準は高く、本件での任務懈怠はより明白に認定される。

○<「会社の資金を合理的な理由なく流出させる行為」と本件金員交付>

「会社の資金を合理的な理由なく流出させる行為」は「不公正ファイナンス」の因果の連鎖として派生した結果である。P以外の取締役やXを含む監査役らは、①本件募集株式の割当てがみせかけの(ほとんど架空の)増資で事業計画の実現可能性に乏しいこと、②平成二二年八月ごろから繰り返されるPの違法行為等が正常な事業目的のための約束手形の振出しではなく、Zに払込みあるいは拠出される資金はいわばみせかけの払込みで、すぐに払出しあるいは拠出される可能性があることを認識し得たというべきであり、③平成二二年一二月二九日に払い込まれる金員も、これらと同様、振り込まれた後すぐにPにより流出する可能性があることも認識できたはずである。

○<監査役監査基準との関係>

本件監査役監査基準等を自己の職務の遂行について定める行動の指針として内部規範化した以上、監査を行う際に、行動指針である本件監査役監査基準等に準拠することは監査役の責務であろう。

○<代表者から解職すべきであるとの助言・勧告義務の有無>

(a)代表者の解職がもたらす問題(上場廃止につながるリスク、次の代表者を選定する困難性等)があり、(b)違法な行為を繰り返すとはいえ、代表取締役の地位を保つこと自体は法令違反行為ではない、(c)本件監査役監査基準等が準拠している日本監査役協会の監査役監査基準には、代表取締役の解職についての監査役が準拠すべき行為規範を示した条項はなく、助言・勧告義務を認めることは監査役の行動の予測可能性を著しく阻害するおそれがあることを考えると、代表取締役を解職すべき旨の助言・勧告義務は認めるのは行き過ぎではなからうか。

○<本判決の射程>

本件は、もともとは倒産した企業の破産管財人とその企業の元役員間で任務懈怠責任が争われた事案である。Xの対応が不十分であったためにPの違法行為等を阻止できず、最終的に倒産(破産)に至ったことの監査役としての任務懈怠責任を問うことで、倒産企業(=債権者)に生じた損害を元監査役を含む元役員等とその他の利害関係者との間で合理的に分配するための判断枠組みを示したものと考えられる。したがってその射程はそうした事案に限られるはずである。

○しかし、本判決が、監査役が法定の個別具体的な権限を行使しても、取締役の任務懈怠により生じた会社のある種の危機的状況を阻止・脱却するための、従来よりも一歩踏み込んだ具体的な行為を行わない場合には、任務懈怠が認定されるとしたことの意義は少なくない。

○本判決の判断枠組みは監査委員・監査等委員にも少なからず影響を及ぼす可能性があり、本判決の射程を慎重に検討することが有用である。

D.批判派

◆伊藤靖史 私法判例リマックス 50 2015 上、ジュリスト(1479 2015)

○本判決のように、会社法が予定する監査役の本来の職務とはいえない行為をなす義務を監査役に負わせ、その違反から損害賠償責任を生じさせることは、妥当ではない。

○監査役監査規程は監査役が自己の職務の遂行について定める行動の指針であり、同規程の定めがそのまま会社と監査役の間の任用契約の内容になるものでもなければ、監査役の法的な義務の内容を直接に構成するものでもない。

◆松井秀樹弁護士 金融商事判例(2015.4.15)、月刊監査役(2014.5.25)、(2015.8.25)

○誠実に職務を遂行してきた監査役について、取締役の任務懈怠行為を具体的に予見したわけでも、加担・黙認したわけでもないにもかかわらず、損害賠償責任を認めた点において、監査役にとっていささか厳しい内容の判決である。

○リスク管理体制の構築の一次的な責任は取締役会にあり、会社経営の専門家である取締役に広い裁量を与えられるとの考え方が裁判例では有力であるから、上記のようなリスク管理体制を直ちに構築することを勧告する義務を監査役に認めるには、上記のようなリスク管理体制を直ちに構築しなければ、本件金員交付のような任務懈怠行為がなされる可能性があると、監査役において、予見できる状況になければならないはずである。(>なかった)

○解職・解任について、本件金員交付に至るまで、監査役の意見はことごとく無視されてきた経緯があるが、そのような状況においてもなお、「ダメもと」で勧告する義務があるとして任務懈怠を認めるのであれば、任務懈怠と損害発生との間の因果関係の有無を慎重に検討すべきであろう。

○各社が制定する監査役監査基準や監査役監査規程は、株主総会ではなく、監査役会において制定する、監査役のいわば自己規律である。それにもかかわらず、水準の低い監査役監査基準・規程を制定しておけば法的責任を問われる可能性が低くなり、ベストプラクティスという趣旨も込めて水準の高いものを制定した場合は、法的責任を問われる可能性が高くなるというのでは、かえって、ベストプラクティスの普及の妨げとなるおそれがあることにも留意が必要である

◆弥永真生 ジュリスト1484 2015年9月号

○監査役には積極的な意見陳述が期待されるからである。しかし、業務執行の決定についての意見の陳述が想定されており、少なくとも、代表取締役の解職の助言または勧告を行うことはこれまで想定してこなかったのではないと思われる。このような報告・意見陳述を受けて、代表取締役を解職すべきかを判断するのは、もっぱら、取締役会の役割であると考えられてきたと推測される。そして、会社法が定めている監査役の本来的職務とはいえない行動をとる任務が監査役にあるとして、そのような行動をとらなかったことを任務懈怠あるいは善管注意義務違反であると評価することは原則として、適当であるとはいえないと考えられる。

○本判決および原判決は、会社法427条1項にいう重大な過失があったかどうかについて判断を示した裁判例として知られている初めてのものとして、意義を有する。

◆長畑周史 慶応大学法学研究VOL88(2015.3)

○判旨に疑問がある。このような行為に対応して手形振出については社内規程を設けるなどしており、さらに現金の出金を代表者だけではできないようにするよう助言する(あるいは内部統制を構築する)ことまで具体的に発言することが、損害の結果回避義務として期待されていたと認定できるかについてはやや疑問が残る。代表取締役に親和的な取締役が多数いる状況であるから、仮にそのような発言があったとしても単独出金ができないようにする内部統制が構築されたかは疑わしい。

◆大塚和成弁護士 銀行法務21 NO772(2014年5月号)

○本件でXは、監査役としてそれなりの行動をとっていたといえ、倒産間近の会社で代表取締役が資金繰りに奔走して取締役会を軽視しがちであったという事情があるときに、さらに、不正支出を防止するためのリスク管理体制の構築や代表取締役の解職を勧告すべき義務があると判示した本判決は、一般的にみても監査役に厳し過ぎるように思われる。

以上

.....
監査役・いたさんのオピニオン
セイクレスト事件判決をどう受け止めるか

【別紙】 省略

- ①事実経過(年表)
- ②セクレスト監査規程
- ③山口利昭ビジネス法務の部屋(抜粋)
- ④SESC「最近の裁判事例 セクレスト関係者らによる現物出資制度を悪用した偽計事件」

<参考文献> 評釈、紹介

1. 大阪地裁判決

- 判例時報 2220 号
- 松井秀樹「セクレスト監査役責任追及事件判決の検討(平成25.12.26大阪地判)<TOpiCS>」(金融・商事判例 1439 2015.4.15, p2~7)
- 松井秀樹「監査役監査基準、監査役監査規程と監査役の責任～注目される最近の2つの裁判例～」月刊監査役NO627 2014.5.25
- 伊藤靖史「監査役の任務懈怠責任」ジュリスト 1479
「監査役の任務懈怠責任と責任限定契約」私法判例リマックス 50 2015 上.
- 塩野隆史「セクレスト監査役責任追及訴訟(第1審)の検討 法律時報86巻 12号
- 高橋均「監査役対会社責任と責任限定契約の適用」ジュリスト 1469 2014.7
- 黒木松男 判例研究「セクレスト社外監査役責任追及事件」創価ロージャーナル第8号
- 林孝宗「社外監査役業務監査について任務懈怠責任が認められた事例」TKCローライブラリー 2015.7.18
- 長畑周史「監査役業務の任務懈怠責任と責任限定契約の適用が認められた事例(セクレスト監査役責任追及事件判決)」慶応大学法学研究VOL88
- 熊谷善昭「非常勤の社外監査役の善管注意義務違反が認められた事例」大手門ロースクール事務所報第81号
- 森田豪 大阪企業法務研究会第327回月例報告「違法・不法行為に直接関与していない役員責任」
- 穴川浩明「公認会計士である監査役責任を認めた裁判例の検討」RID ディスクロージャーニュース 262014.10
- 大塚和成弁護士「監査役業務の任務懈怠責任(セクレスト役員責任査定決定に対する異議事件)」銀行法務21 NO772(2014年5月号)

2. 大阪高裁判決

- 金融・商事判例 NO.1469
- 遠藤元一「セクレスト控訴審判決の検討—監査役業務の任務懈怠と責任制限契約(平成27.5.21大阪高判)」(旬刊商事法務 2078, p4~16)
- 木目田裕「取締役等の善管注意義務違反・任務懈怠責任について」西村あさひ法律事務所ニューズレター 2015年11月号
- 松井秀樹「セクレスト大阪高裁判決と監査役監査基準」月刊監査役NO643 2015.8.25
- 弥永真生「監査役業務の任務懈怠と重過失」ジュリスト 1484 2015年9月号
- 柿崎環「社外監査役業務の業務監査につき任務懈怠責任が認められた事例」TKCローライブラリー 2015.10.2