

判例研究

〔商法 六一七〕

反社会的勢力防止に係るグループ内部統制システムの構築義務および具体的取引の解消義務の違反がないとされた事例——みずほフィナンシャルグループ株主代表訴訟事件

東京地判令和二年二月二七日

平成二六年(ワ)第七七八四号、平成二七年(ワ)第一三九二四号損害賠償請求(株主代表訴訟)事件、共同訴訟参加事件、棄却(控訴)

資料版商事法務四三三号一〇八頁、金融法務事情二一九号六〇頁

〔判示事項〕

一 反社会的勢力との取引防止のための体制構築義務違反(任務懈怠)の有無

二 具体的取引の解消義務違反(任務懈怠)の有無

〔参照条文〕

会社法三三〇条、四二三条一項、民法六四四条

〔事 実〕

1. Aフィナンシャルグループ(以下、A社)は、銀行法により子会社とすることができる会社の経営管理およびこれに附帯する業務を目的とする銀行持株会社であり、Xらは、平成二五年の年末から継続してA社の一単元以上の株式を有する株主である。Y₁、Y₄(以下、Yら)は、いずれもA社およびその完全子会社であるB銀行において取締役

等を務めたものである。

2. 平成一五年三月、A社は「グループ経営管理規程」を策定のうえ、B銀行に対し、コンプライアンス管理に関する基本方針を策定して提示するとともに、B銀行からコンプライアンス管理上必要な事項について定期的または随時報告を受けることを定めた。また、A社は、同経営管理規程に基づき、B銀行との間で平成一七年一〇月一日付けの「グループ経営管理契約」を締結した。このようなグループ管理体制は、本件当時の他のメガバンクにおけるグループ管理体制と概ね同様であった。さらに、グループ内のコンプライアンス統括部を統括する統括部グループを設置してコンプライアンスの状況を一元的に把握・管理することとし、平成一六年一〇月には、経営政策委員会の一つとして、審議・調整・報告を担うコンプライアンス委員会を設置した。B銀行も同様に、コンプライアンス統括部グループおよびコンプライアンス委員会を設置した。A社においては「不芳属性先（反社会的勢力＋金融犯罪者等を含む）」という枠組みを設定し、「A社データベース」を構築していた。B銀行は、A社データベースを用いて取引開始時に反社会的勢力該当性の確認を（いわゆる「入口チェック」）、取引開始後も継続的に反社会的勢力に該当するかの確認（「事

後チェック」、両者を合わせて「属性チェック」を行い、A社のデータベースに登録し、管理を行うとともに、取引規模を可能な限り縮小し、最終的には解消する方針で対応することとした。

3. 平成一六年には、株式会社C（以下、C社）とAグループとの間で包括業務提携がなされ、その後も、B銀行とC社との提携ローン（本件キャブタイプローン）は継続された。本件キャブタイプローンは、与信判断等の窓口業務についてはC社がすべて行い、B銀行は顧客と一度も接点を有しないなど反社会的勢力との癒着につながるおそれが高く、また資金使途が具体的な商品または役務の対価に限定されるなどその資金が反社会的目的に利用されることが想定されにくいもので、一般の銀行融資と比して弊害が生じるリスクが小さいものであった。また、キャブタイプローンは住宅ローンよりも収益率が高いこと、C社と提携して中小企業向けや個人向けローンの比重が高まっていたこと、B銀行が直接C社に貸し付けるよりも融資の金利を低く抑えることができるなど、B銀行およびC社の双方に経営上のメリットのある商品であった。C社は、販売業者からの審査の依頼を受け、自身が有する反社会的勢力等の情報を登録したデータベースを用いて反社会的勢力該当性

の確認を行っていたが、同データベースは随時、反社会的勢力等の情報が追加されるものであり、キャブティブローンの契約締結時あるいは事後になって顧客に反社会的勢力に該当する者が入り込む余地があった。

平成二二年一〇月、A社は、平成一五年に定めた「コンプライアンスの基本方針細則」および「コンプライアンスの基本方針細則（反社会的勢力関係）」を改定し、B銀行を重点管理会社に分類した。B銀行は反社会的勢力との取引排除体制を整備するとともに、A社から求められた場合または定期的な取引について報告することとし、A社のコンプライアンス統括部は必要に応じてまたは定期的に報告を受け、同部の担当者が、A社のコンプライアンス統括グループ長および社長に報告することとされた。さらに反社会的勢力との取引について、反社会的勢力を三つのグループに分類し、総会屋、暴力団構成員などで構成される第一グループ、社会運動標榜ゴロなどから構成される第二グループとの取引は解消する方針で対応することとし、第一グループおよび第二グループに分類できない者から構成される第三グループとの取引については、原則として対象取引の規模を可能な限り縮小し、最終的には取引を解消する方針で対応することとされた。

4. A社およびB銀行における本件キャブティブローンの検討状況は次の通りである。両社は、C社と業務提携を締結する平成一六年七月の前年から弁護士に意見照会をするなどして、属性チェックの必要性を検討し、一旦は属性チェックを行わないこととしたが、平成二二年九月にC社が関連会社化されるにあたって、A社は属性チェックの必要があるものと整理し、B銀行もサンプルテストを実施した。両社は、平成二二年一〇月以降、A社データベースを利用した不芳属性先対応として、本件キャブティブローンの事後チェックを開始し、以後段階的に領域を拡大することとした。もつとも、C社が、事後チェックの結果で不芳属性先に該当した取引をC社のデータベースに反映させて入口チェックで活用することに難色を示したため、B銀行は、反社会的勢力に該当することが判明した取引のみを情報提供することとした。B銀行は、同年九月から一二月にかけて第一回事後チェックを行い、同月二七日、その結果はY₁に報告され、A社のコンプライアンス統括部と共有された。平成二三年六月一七日に、Y₂（取締役者社長ないし会長）及びY₄（A社常務取締役リスク管理グループ長兼コンプライアンス統括グループ長）の出席の下、A社のコンプライアンス委員会が開催され、結果が報告された（不芳

属性先六九九件（〇・〇六％）、うち反社二二八件（〇・〇二％）。平成二三年三月一日の東日本大震災後の六月以降に行われた第二回事後チェックの結果（不芳属性先一九六件、うち反社会的勢力は五〇件）は、B銀行やA社のコンプライアンス委員会（平成二三年一月二二日、 Y_3 、 Y_4 が出席）や取締役会（平成二三年七月一日、 Y_2 、 Y_3 （取締役会長）・ Y_3 （取締役社長・グループCEO）・ Y_4 、平成二四年一月二〇日、 Y_2 ・ Y_3 ・ Y_4 出席）に、第一回の結果とともに簡略に報告されたに止まった。そして、第三回から第六回までの事後チェックの結果については、第一回および第二回の事後チェックに比して、不芳属性先、反社会的勢力との取引数やこれが本件キャブローンの取引数全体に占める割合に大きな変化はなく、反社会的勢力と認定された取引も、順次解消されていたことから、A社やB銀行のコンプライアンス委員会や取締役会に報告されなくなった。

5. 平成二四年一月二七日から平成二五年三月四日にかけて、B銀行に対する平成二四年度の金融検査（以下、本件検査）が実施された。金融庁長官は、本件キャブローンにおいて多数の反社会的勢力との取引が存在することを把握してから二年以上も取引の防止・解消のための抜

本的な対応がとられず、反社会勢力との取引が多数存在するという情報も担当役員止まりとなっていること等、法令遵守態勢の重大な問題点が認められると判断して、平成二五年九月付けで、B銀行に対しては法令遵守態勢および経営管理態勢の見直しおよび充実強化を内容とする業務改善命令が発出された（B銀行は、平成二五年十一月、A社データベースを用いた入口チェックを導入）。その後、金融庁長官は、本件検査による指摘以降、業務改善命令を受けるまでの間、問題の重要性を認識することなく、根本的な問題の洗い出しを行っていなかったこと等から、同年一月二六日付けで、新規キャブローンの新規取引を停止する業務停止命令等を発出するとともに、同日、A社に対しては、適切なグループ管理機能を發揮していなかったことなどの重大な問題点が認められるとして、銀行持株会社の子会社である銀行の業務の健全かつ適切な運営を確保するための態勢の強化等を内容とする業務改善命令を発出した。これらの公表を受けて、新聞報道等ではA社らから非難する報道が多数された。

6. Xらは、本件キャブローンに関し、A社の取締役としての善管注意義務違反が認められるとして、会社法四二三条一項、八四七条三項に基づき、Yらに対して、業

務停止・第三者委員会設置費用等（以上、B銀行）、信用毀損（A社およびB銀行）に起因する合計二四億一四一九万円余りの損害賠償等の支払を求めて提訴した。

〔判旨〕

一 本件キャブティブローンに関し、Yらに反社会的勢力との取引防止のための体制構築義務違反（任務懈怠①）の有無

1 改正前銀行法の規定の趣旨を踏まえ、「銀行持株会社について、子会社である銀行の具体的な業務の経営管理は法律上の義務として定められておらず、銀行持株会社が行うべき経営管理の内容は、子会社である銀行の株主としての権利行使を通じて、子会社である銀行の業務について基本方針を定めることや、同銀行の取締役を選任すること、上記の基本方針が遵守されているかを監督し、必要に応じて是正を求めるといような経営管理業務が想定されていたということが出来る」と述べたうえで、Yらが反社会的勢力への融資の問題について認識した「平成二二年から平成二三年当時、反社会的勢力に対してグループの組織全体で対応することが出来るよう、倫理規定や社内規則等の規程を制定するとともに、専門の部署を設置するなどして

反社会的勢力に対し一元的に対応する組織体制を整備し、反社会的勢力からの被害を防止するために、……グループ全体として顧客の属性判断を行う体制を内部統制システムとして構築する義務、そしてこれが適正かつ円滑に運用されるように監視する義務を負っていたといえる。具体的には、A社において子会社の業務に関して反社会的勢力への対応に関する基本方針を定め、この基本方針が遵守されているかを監督し、必要に応じて是正を求めるところをA社の取締役会で決議するなどの義務を負っていたといふべきである。そして、……このような組織体制の整備に当たっては、取締役の判断に一定の裁量が認められるべきである」
 「そして、……子会社の業務において上記のグループとしての内部統制システムの円滑な運用に支障を来すような事情が見受けられないにもかかわらず、子会社である銀行に対して具体的な業務を直接指導するなどの義務を負うことはないといふべきである」

「……本件当時において、Yらが銀行持株会社であるA社の取締役として、子会社である銀行の業務やリスク管理等に関して、あたかも銀行の内部門であるかのように銀行持株会社がコントロールすることが銀行法上求められており、銀行持株会社の取締役もそのような会社法上の義

務を負っていると解することはできない」

「以上によれば、Aグループとしての反社会的勢力防止のための内部統制システムの構築は相当なものであり、Yらが同構築義務に違反するところはない」

2 Yらの監督・是正が適法に行われていたか、監督・是正が必要となる問題状況が生じていたかについて、「本件キャブティプローンにおける反社会的勢力との取引数やその割合は、A社において構築した内部統制システムを直ちに是正しなければならぬ状況にあったとまではいうことができない」。そして、A社およびB銀行におけるキャブティプローンの状況を分析のうえ、「A社及びB銀行は、属性チェックの必要性について検討し、C社との間でも関連会社化の前後において、属性チェックの実施に向けた交渉を行っていたといえる」。A社らに対する第一回および第二回の事後チェックの結果の報告は簡略なものにとどまり、第三回以降の事後チェックの結果は報告さえされていないにもかかわらず、反社会的勢力との取引の割合は一般取引における割合と比して差がないこと、反社会的勢力との取引とされるものうち実際に反社会的勢力と警察に確認されるのはわずかであること、本件当時はまだ社会的に反社会的勢力の排除が大きな潮流となりかける時期で

あり、過去の対応事例や他のメガバンクの参考事例もなかったことから、「Yらにおいて、A社ないし……グループにおける反社会的勢力防止のための内部統制システムに支障が生じていたとはせず、監視・監督を行わなかったことについて、その判断に裁量違反はなく、本件全証拠を精査しても、監督・是正が必要となる特段の事情があったと認めるに足りる証拠はない」とした。また、新たな取引の発生を防止するための体制を構築する義務（チェック体制の強化義務）について、「Yらには、A社の取締役として、反社会的勢力に対し、一元的に対応する組織体制を構築し、反社会的勢力からの被害を防止するために、Aグループ全体として属性判断を行う体制を内部統制システムとして構築する義務、そしてこれが適正かつ円滑に運営されるように監視する義務はあるといえるものの、これを超えて、関連会社ではあったとはいえ、別会社であるC社に対し、Xらが主張するように、子会社であるB銀行に強いて、A社データベースを用いた入口チェック体制を構築させる義務があったとまでいうことはできない」「：A社においては、グループ経営管理規程等が整備されており、本件においては、監督・是正義務の一環として何らかの対応を行うことが必要となる特段の事情もなかった以上、結果的に入口

チェックを導入することが可能であったからといって、この点のみを強調してYらにA社の取締役としての義務違反を問うことはできない」

二 具体的取引の解消義務違反（任務懈怠②）の有無

Yらは反社会的勢力との取引についての具体的な取引解消のための措置、すなわち取締役会決議（保証債務履行請求を行い、代位弁済をさせること）によって取引を解消する旨）をすべき義務を怠ったとの主張について、「……本件経緯に鑑みれば、Yらにおいて、子会社であるB銀行に対し、本件キャプティブローンにおける反社会的勢力との取引に関して、具体的な取引解消のための措置、つまり保証債務履行請求を行い、代位弁済させることをA社の取締役会で決議する義務を負担していたとまでは認めることはできない」

三 「このような結果に至った過程では、……グループ内外の法人としての会社の独立性、本件キャプティブローンの特質から生じる対策実行の難しさなどといった事情があったといえる。また、反社会的勢力排除についても、その時々々の社会情勢や実際の取引状況、業務遂行過程の諸事情を考慮しつつ、段階的に実現していかざるを得ないことも確かである。実際、反社会的勢力排除の流れは、当初は

企業が反社会的勢力から被害を防止することから始まり、その後取組が拡大したものの、本件当時はまだ社会的にも反社会的勢力の排除が大きな潮流となりかけの時期であり、過去の対応事例や他のメガバンクの参考事例もなかった。こうした本件における諸般の事情を考慮すると、本件キャプティブローンにおける取引先に反社会的勢力が結果的に入っていたとしても、A社やB銀行が政策的な観点から非難され、あるいは改善を求められることは格別、そのような結果のみをもってA社の取締役であったYらについては、法的義務違反として責任追及をすることができるものではない」

〔研究〕

判旨に一部疑問が残る。

一 本判決の意義

本件は、いわゆるグループ内部統制構築義務との関係において、親会社による具体的な指図ではなく、監視・監督義務（不作為）の違反が問題となった事案である。本判決は、平成二六年会社法改正によってグループ内部統制が明文化される前のものであるが、これまでグループ内部統制システム構築義務の内容を正面から扱った判例は存在し

ないことから、グループ内部統制システム構築義務の内容、とりわけ銀行持株会社の取締役の義務(とその射程)、さらには、運用状況の継続的な監視との関係で問題となる、既存のシステム強化が求められる「特段の事情」の有無やそれが認められる場合に採りうる介入措置などを考えるうえで参考となる(中東正文「本件判批」令和二年度重要判例解説七六頁「本判決では、どのような場合に、親会社取締役が何をすべきかについて、一定の判断が示されたとする」)。

二 平成二六年会社法改正並びに判例及び学説等における

議論状況

1. 平成二六年会社法改正をめぐる議論

大会社の取締役会は、内部統制システムに関する基本方針を決定する義務を負っているところ(会社法三六二条五項等)、平成二六年会社法改正では、従来法務省令に規定されていたグループ内部統制に関する事項(平成二六年改正前会社法施行規則一〇〇条一項五号等)のうち、「当該株式会社及びその子会社から成る企業集団の業務の適正を確保するため」の体制の整備に係る規定が会社法に規定されることになった(いわゆる会社法への格上げ)(会社法

三六二条四項六号。これに合わせて「法務省令で定める体制」についても所要の改正が行われた(平成二六年改正会社法施行規則位一〇〇条一項五号イ〜ニ)。企業グループ内部統制システムの構築義務は、会社法の規定によつて根拠づけられるわけではなく、理論的には、次に見る学説における議論の進展から導かれるものと理解される(加藤貴仁ほか「座談会」平成二六年会社法改正の検討」ソフトロー研究二四号(二〇一四)一三五頁「藤田友敬発言」、渡辺邦広「草原敦夫「親会社取締役の子会社管理責任」商事法務二一五八号(二〇一八)三三三頁、三六一三七頁)。

平成二六年会社法改正との関係で注目しているのが、法制審議会会社法制部会における議論状況である。会社法制部会第二四回会議では、親会社による子会社業務の監督義務をめぐる議論を通じて、親会社取締役の子会社監督の職務が存在することについての解釈上の疑義は相当程度払拭されたとの評価が示され(岩原伸作部会長発言)、また、後に見る野村證券事件東京地裁判決の考え方はもはや維持しえないことを明確にする趣旨で、企業集団体制整備規定が、会社法施行規則から会社法の規定に格上げされることと決定されたと評されている(会社法制部会第二〇回会議「藤田友敬発言」)。

企業グループの内部統制システムに関する基本方針として取締役会が決定義務を負う対象は、企業グループ全体の内部統制についての当該株式会社（親会社）における体制であって、当該株式会社の子会社自体の体制ではないと解される（坂本三郎編著『一問一答 平成二六年改正会社法「第二版」』（商事法務、二〇一五）一三六頁注一）。

2. 従来の判例とその分析

内部統制システム構築義務は、個別企業に係るものとグループ企業に係るものとに分けられるが、個別企業については別稿で整理を試みた（拙稿「内部統制に関する民事責任―裁判例の展開」河内隆史編集代表『金融商品取引法の理論・実務・判例』（勁草書房、二〇一九）一九二頁以下参照）ことがあり、以下では、グループ企業関連の裁判例を中心に取り上げる。

グループ内部統制システム構築義務を考える際に参考となる（裁）判例として次のものがある（なお、先例として最判平成三〇年二月一五日裁時一六九四号一頁（イビデン事件）を挙げるべきではないかとの見方もあり得るが、親会社取締役の子会社管理義務の議論とは文脈が異なると考えられることから、本稿では取り上げないこととする）。

①東京地判平成一三年一月二五日資料版商事二〇三号一九

四頁（野村証券事件）、②福岡高判平成二四年四月一三日金判一三九九号二四頁、東京地判平成二三年一月二六日金判一三六七号四一頁（福岡魚市場事件）、③東京地判平成二三年一月二四日判時二二五三号一〇九頁（ユーシン事件）の三つである。

まず、①判決は「親会社と子会社（孫会社）は別個独立の法人であって、子会社（孫会社）について法人格否認の法理を適用すべき場合の他は、財産の帰属関係も別異に觀念され、それぞれ独自の業務執行機関と監査機関も存することから、子会社の経営についての決定、業務執行は子会社の取締役が行うものであり、親会社の取締役は、特段の事情のない限り、子会社の取締役の業務執行の結果子会社に損害が生じ、さらに親会社に損害を与えた場合であっても、直ちに親会社に対し任務懈怠責任を負うものではない。」もつとも、親会社と子会社の特殊な資本関係に鑑み、親会社の取締役が子会社に指図するなど、実質的に子会社の意思決定を支配したと評価しうる場合であって、かつ、親会社取締役の右指図が親会社に対する善管注意義務や法令に違反するような場合には、右特段の事情があるとして、親会社に生じた損害について、親会社の取締役に損害賠償責任が肯定される。」とした。次に、②判決は、「被告らは、

親会社及び子会社において従前から問題とされてきた在庫の増加について取締役会等における指揮及び指導にもかかわらずこれが改善されないことを認識していたのであるから、親会社の代表取締役又は取締役として、遅くとも公認会計士からの指摘を受けた……時点で、親会社の取締役として、親会社及び子会社……の在庫の増加の原因を説明すべく、従前のような一般的な指示をするだけではなく、自ら、あるいは、親会社の取締役会を通じ、さらには、子会社の取締役働きかけるなどして、個別の契約書等の確認、在庫の検品や担当者からの聴き取り等のより具体的かつ詳細な調査をし、又はこれを命ずべき義務があつたといえる」とした。最後に、③判決は「本件不動産の取得の是非がユーシンの取締役会に付議されていたこと、親会社の代表取締役自身が現地視察を行ったり、取締役会において自ら作成した資料を用いて本件不動産を取得する必要性や財務上の負担について説明するなどして積極的に本件不動産の取得に係る意思形成に関与していたことからすると、本件不動産において工場を稼働させることがユーシン広島のみならずユーシングループ全体に大きな利害関係があると認められ、親会社の代表取締役に関しても、ユーシンの完全子会社であるユーシン広島が契約主体となった本件不動

産の購入に先立つ調査について善管注意義務違反が問題となり得るといふべきである。この点において、上場会社である親会社の代表取締役が子会社の行う数々の取引について逐一調査する義務を負うことはないという親会社の代表取締役の主張は、本件では採用できない。」とした。

しかし、持株会社化が進んだ今日の会社法の下では、すでに触れたように①判決はそのまま維持されないと考えられることに加え、②事件および③事件ともに、先例として位置づける余地はあるが、あまり正面から一般論として親会社の取締役の子会社管理責任を認める事例としてふさわしくない(事例判決)と評価されている(斎藤真紀「②判批」商事二一〇〇号(二〇一六)八七頁、中村直人『ケースから考える内部統制システムの構築』(商事法務、二〇一七)一六三頁、渡辺・草原・前掲三三三頁、三九頁注28等参照)。現段階では、グループ内部統制構築義務の内容を考えるうえで直接に参考となる裁判例は存在しないと考えるを得ない。

3. 学説における議論

(1) 親会社取締役の子会社管理義務

かつて持株会社が解禁される前は、独占禁止法違反に問われないために、子会社の事業活動に関与しないことが、

法的観点からは、むしろ望ましいと考えられてきたことや、子会社は親会社の指図に従う法的な義務を負っていないことを背景に（岩原紳作編『会社法コンメンタール・補巻（平成二六年改正）』（商事法務、二〇一九）三九六頁「加藤貴仁執筆」、親会社取締役の監督責任を認めることに慎重な見解（例えば、志谷匡史「親子会社と取締役の責任」小林秀之・近藤光男編『株主代表訴訟大系』（弘文堂、一九九六）八三頁、八五頁）が存在した。比較的最近では、たしかに親会社の事業目的は子会社の管理を行うことにあるが、子会社の内部統制システムを構築するのは、親会社の取締役ではなく、子会社の取締役会・代表取締役であり、そうだとすると、株主権（法的な権限）の行使として、一定の方針に従って、子会社の意思決定や内部統制の構築・運用に関与すること（確認・情報収集作業）と解される（中村・前掲一六三頁）との指摘がある（子会社株主としての株主権の行使を超えて、親会社の取締役に子会社の監督を義務づけることに對して慎重な見解も存する（高橋英治「企業集団における内部統制」ジュリスト一四五二号（二〇一三）三〇一―三二頁）。

このような慎重論に対しては、平成二六年会社法改正につながる学説における解釈論の進展が注目される。すなわ

ち、理論的には、親会社の取締役に資産としてのグループ会社株式を管理する義務があるというロジックに基づき、親会社取締役のグループ会社管理義務を認める考え方（船津浩司『グループ経営』の義務と責任』（商事法務、二〇一〇）二三〇頁、同「子会社管理義務をめぐる理論的課題」ジュリスト一四九五号（二〇一六）五三頁）、さらに、東京地判平成一三年判決（前掲・①判決）は、親会社の取締役は子会社（事案では孫会社）の経営を監視するための内規を制定すべき義務を怠ったとの主張について、法理上・条理上の根拠がないとして退けたが、修正される可能性があるとの見解（加藤貴仁「企業グループのコーポレート・ガバナンスにおける多重代表訴訟の意義」西村高等法務研究書「責任編集」『落合誠一・太田洋・柴田寛子「編著」『会社法制見直し』の視点』（商事法務、二〇一二）九二頁注57）が有力になった。平成二六年会社法改正を支える理論的な根拠が提示されたと考えられる。親会社取締役の子会社管理義務を肯定的に捉える見解において、企業グループに係る内部統制システムには多様な形態があり得、親会社の取締役に幅広い裁量の余地があることは一般に認められている（田中亘『会社法「第三版」』（東京大学出版会、二〇二二）二七五頁等）。

また、親会社取締役の子会社管理義務の内容との関係で、(完全)親子会社関係において親会社取締役が子会社の取締役を兼任している場合に、親会社の利益のために子会社の取締役としての権限を行使することが求められるとの見解がある(三浦治「②判決・判批」金判一四一四号五頁、船津浩司「判批」『会社法判例百選(第三版)』(有斐閣、二〇一六)一一一頁)。

(2) 純粹持株会社の場合

平成九年の独占禁止法の改正を受けて、持株会社形態が普及するなどしてグループ経営が進展している近時においては、親会社取締役は、子会社管理もその任務として担い、その管理を怠った場合に親会社に対する責任を負うことは一般論として肯定されるとの見解(山下友信「持株会社システムにおける取締役の民事責任」金融法務研究会第一分科会報告書『金融持株会社グループにおけるコーポレート・ガバナンス』(二〇〇六)三三頁)や一般論として上位会社の業務執行者が上位会社に対して負うべき下位会社を監督する義務が存在するとの見方も示された(船津・前掲『グループ経営』二三〇頁―二三二頁)。さらに、とりわけ、銀行持株会社と子銀行との関係が問題となる場面において、親会社の取締役が子会社管理について負う義務の

内容について、銀行持株会社が子銀行の管理について一定の権限を持ち義務を負っていることを前提としているかのような規定(銀行法五二条の二一―等)が存在することから、子会社の管理について積極的な役割を果たすことを法的に義務付ける必要性が高いこと(加藤貴仁「企業結合法制と銀行規制の関係について」金融法務研究会第一分科会報告書『金融規制の観点からみた銀行グループをめぐる法的課題』(二〇一三)一三一―一四頁)や業務・リスク管理等に関しては、子会社についてそれがあたかも銀行の一部門であるかのように銀行持株会社がコントロールすることを求めている(岩原紳作「銀行持株会社による子会社管理に関する銀行法と会社法の交錯」門口正人判事退官記念『新しい時代の民事司法』(商事法務、二〇一一)四四二頁、同「金融グループのガバナンスの在り方」銀行法と会社法の交錯」金融法務研究会第一分科会報告書『金融持株会社によるグループガバナンスの方向性および法規制上の論点の考察』(二〇一七)一〇四頁)ことが指摘される(なお、米国における銀行持株会社の取締役の責任をめぐる議論では、持株会社の取締役が子銀行の取締役と同じように銀行の監督に関与することが求められるとする見解もある。

See e.g., Jonathan R. Macey & Maureen O'hara, Vertical

and Horizontal Problems in Financial Regulation and Corporate Governance, in Jeffrey N. Gordon & Wolf-Georg Ringe ed., *The Oxford Handbook of CORPORATE LAW AND GOVERNANCE* (Oxford Univ. Press, 2018), at 1092-93).⁴⁰ とも、子銀行の取締役が銀行持株会社の取締役の指図に従わなければならない旨を定める規定はなく、銀行持株会社が銀行監督規制の要請を果たすことができる手法を会社法が必ずしも用意できているわけではないともいわれる（加藤・前掲一四一―一五頁）。

(3) 親会社意思の実現・子会社への介入方法

親会社取締役の子会社管理義務を肯定的に理解するとしても、親会社と子会社は別法人であることから、親会社の意思がどのような形でグループ会社において実現されるかが重要な問題となる（この点の問題意識について、船津浩司「グループ会社管理に関する理論的検討―アンケート調査および分析結果をみて―」*商事法務*二一六七号（二〇一八）六一―八頁参照（以下、船津・理論的検討））。

少なくとも株主権の行使として法令に明文の根拠のある権限の行使（船津浩司「親会社取締役の子会社管理義務をめぐる実務認識、理論動向と裁判例」*法学教室*四五三号（二〇一八）九五頁）や確認・情報収集作業等（中村・前

掲）が認められることに異論はない。また、一定の規程を作成のうえ、契約の締結や確認書の差し入れという契約的アレンジメントのほか、親会社の方針を理解している親会社の役員や従業員のグループ会社への派遣が考えられる（船津・前掲「理論的検討」六頁―七頁）。さらに、完全子会社でない場合に、現に見逃しがたい問題が生じている場合には、株式の売却による退出や必要な介入手段を確保すべく出資比率の引上げ、少数株主の排除等の措置を講じる義務が生じ、漫然放置した場合にはグループ会社管理義務違反に該当する（船津・前掲「理論的検討」七頁―八頁）。

(4) 親会社の損害論

親子会社関係のある事案において親会社の被る損害についてどのように考えかかるとなる。本件では、親会社の被る損害として、信用棄損に起因する直接損害のほか、子会社の業務停止等に起因する損害が含まれたが、親会社取締役の義務違反が否定されたことから損害額についての判断は示されなかった。損害論は今後の課題と考えられる（完全親子会社関係の事案で、完全子会社の損害＝親会社の損害としたものとして、最一小判平成五・九・九民集四七巻七号四八一―四頁。子会社ひいては親会社の拡大損害についての認定は困難であるとして、債権放棄のみ損害

として認めたものとして、前掲②判決)。

4. 経済産業省「グループ・ガバナンス・システムに関する実務指針(グループガイドライン)」(二〇一九年六月二八日)(以下、本ガイドライン) 関連

本ガイドラインは、最近の学説における理論的な進展を踏まえ、親会社取締役会は、グループ全体の内部統制システムの構築に関する基本方針を決定し、その構築・運用を監視・監督することが求められるが、子会社における具体的な内部統制システムの構築・運用の監督については、親会社の取締役に一定の裁量が認められ、判断の過程や内容が著しく不合理な場合を除き、善管注意義務違反を問われないとする。その具体的な設計に当たっては、各社の経営方針や各子会社の体制等に応じ、①子会社ごとの体制整備・運用を基本としつつ、各子会社における対応が適切に行われているかを親会社が監視・監督する「監視・監督型」や、②子会社も親会社の社内部門と同様に扱い、親会社を中心となつて一体的に整備・運用する「一体運用型」の選択や組み合わせが検討されるべきとする(本ガイドラインの内容について、正田正彦ほか「グループ・ガバナンス・システムに関する実務指針」(グループガイドライン)の解説「中」商事二二〇五号(二〇一九)一六一一

八頁参照)。また、有事対応として、子会社における不祥事は、親会社の直接の関与があつたような特殊な場合を除き、第一次的には子会社の取締役等の責任であり、親会社の取締役等の責任は、グループの内部統制システムの構築・運用において、子会社管理について通常期待される合理的努力を尽くしていたかという観点から評価される第二次的なものであり、結果責任を問うものではないとする(4.10.3(実務上の対応))。

三 判旨の分析および検討

Xらの主張は、第一に、反社会的勢力との新たな取引の発生を防止するための体制を構築する義務(C社においてA社データベースを用いた入口チェック体制の構築とチェック体制の強化体制の構築)の違反、第二に、取引先に反社会的勢力が入つていた場合における具体的な取引解消のための措置を講じる義務の違反の二点である。第一の点については、いわばグループレベルでの「平時の」内部統制システム構築義務の内容とそのチェック体制を強化すべき義務(特段の事情)の有無が問われているのに対し、第二の点については、本来であれば、具体的な問題が発生した場合における是正措置あるいは介入措置が問われてい

る。以下では、グループ内部統制システム構築義務をめぐる判例および学説の議論状況を踏まえつつ、本件判旨の内容について分析・検討する。

1. 判旨の判断枠組み（任務懈怠①）

(1) グループ内部統制システム構築義務の内容

判旨は、「経営管理」の内容について、銀行法の関連規定の趣旨を踏まえて、親会社においてグループ全体に適用される「基本方針の策定」とこれが遵守されているかを「監視・監督」し、必要があれば親会社において「是正のための決議」をすることであるとした。その上で、A社はグループ管理規程（基本方針）を定め、それに基づくグループ管理契約を締結し、一元的な組織体制を構築していることを認めて義務違反はないとした。

判旨は、グループ内部統制システム構築義務の内容について、一般論として定式化していないが、これまで個別企業（法人単位）の内部統制システム構築義務に関する従来（裁判例を踏襲するもの）と考えられる。この内容は、東京地裁平成一三年判決の立場を採用せず、学説における解枳論の展開や平成二六年会社法改正の理論的根拠とされる子会社管理義務を受け入れるものと評することができる。もともと、子会社管理義務の内容として、別法人である子

会社に対して具体的にどこまで何をすべきかについては、子会社に対する直接の管理を認めることに慎重な学説の立場に近い。基本的には、金融審議会「金融グループを巡る制度のあり方に関するワーキング・グループ」金融グループを巡る制度のあり方について「報告書（平成二七年一月二二日）の考え方、すなわち子銀行の株主としての権限行使とは別に、持株会社が子銀行に対して指揮命令を行い得ることを制度的に担保する必要はないかといった点について、持株会社と子銀行とは法人格を別にする事、子銀行の少数株主や債権者が存在すること、会社法の体系全体との整合性を確保できるか等にも留意して引き続き深めていくとの立場を受け入れるものといえる。また、本ガイドラインの設計（前掲・二四）でいうところの「一体運用型」ではなく、「監視・監督型」の体制を想定したものと解される。

判旨は、一貫して子会社に対して具体的な業務や措置を強いるなど、具体的な措置を講じさせることまで含むものではないことや、銀行持株会社の取締役が子会社の業務やリスク管理等に関して、あたかも「子会社の一部門である」かのよう銀行持株会社がコントロールすることが銀行法上求められるわけではないとする。そのように解する

理由として、会社である銀行の経営管理を法律上の義務として定めたものではなく、銀行の業務について一般的な方向付けを行い、これを監督するという抽象的な経営管理業務が想定されており、子会社である銀行の株主としての権限を有するものの、同銀行の取締役等に対し、具体的に指揮命令する権限を有していないことを挙げる。

この部分の判旨が言わんとすることはそもそも何かが問題となる。子会社において何か対処すべき問題が生じ、親会社が認識したとしても、親会社として可能なことは、決議することだけということだとすると、子会社管理義務といたるところで、極めて貧弱なコントロール手段しかもたず、グループ内部統制の実効性は疑わしい(中東・前掲四九頁は、夙に「内部統制」の概念でグループ企業を包括できるのか疑問を呈されていた)。「銀行の一内部部門」であるかのように位置づけられない場合には、そうである場合と比して義務違反の認定が緩くなる(求められる是正措置は限定的)のであろうか。そうであるなら、組織形態の選択の法的中立性は実現されず、持株会社形態を選択することは子会社のリスクを外部的化する不適切なリスク管理手法となるおそれがあるのではないか。個別企業の内部統制システムにおいても、特段の事情が認められるとき、どこま

で何をすべきかが問われるが(後掲③)、グループ内部統制の内容として求められることは相当限られることになる。しかしながら、この点については、銀行持株会社の取締役は銀行の取締役と同じように関与が求められるとする立場(前掲・二三②)もあり、金融審議会の報告書が述べる通り、子銀行に対する指揮命令等の可能性(別法人であることを前提とする)と立法論が必要かもしれない)についてさらに深める必要がある。

(2) 監視・是正義務と特段の事情

判旨が述べる一般論自体の当否はともかく、その内容が X らの主張に対する応答として適切か否かが問題となる。本件では、監視・是正義務の一環としての「特段の事情」の有無の判断が結論に影響を与える重要な要因であった。X らは、グループ内部統制システム構築義務の内容を一般的・抽象的に問題としたわけではなく、反社会的勢力との取引が一定数入っている事実を受けて属性チェックを含む体制を強化すべきことを主張したのに対し、判旨は、本件での義務違反が問題となった当時、暴力団との取引を排除する取組みを行うことが社会的に要請されていたことを認めながらも、本件では内部統制システムの円滑な運用に支障を来すような事情が見受けられないことを繰り返し指摘

し、何らかの対応を行うことが必要となる特段の事情もなかったと認定している。具体的に反社会的勢力との取引が入っていることが判明した時点でも、内部統制システムの欠陥は存在せず、それゆえ特段の事情は存在しないというのであるから、これはあるべき内部統制システムの内容として、反社会的勢力との取引発覚後、そもそも反社会的勢力との取引を一切遮断することや完全に排除することまで求めるものではないことを意味する。確かに、反社会的勢力との取引を一切排除する完璧な属性チェックの体制構築を要求することは無理を強いるものであり、適当ではないが、反社会的勢力との取引を遮断すること自体が達成すべき内部統制システムの目的であるならば、反社会的勢力との取引が存在する状態について順次解消されていくのを待つこと自体は許されるとしても、新たな取引の発生を防止するための体制については、その欠陥を是正すべく遅滞なく措置を講じることが求められるはずである。

また、「特段の事情」の認定をどのように行うかを確認しておきたい。判旨の論理のうち、監視・是正のための特段の事情の有無に関する取締役の判断に裁量が認められ、これを逸脱しなかったから特段の事情がなかったように読める点は疑問である。本来、すでに構築された内部統制シ

ステムの欠陥が明らかにれば、今後さらに同種の問題の再発を繰り返さないための体制構築が遅滞なく求められるはずである。特段の事情の有無は、取締役の裁量判断との関係ではなく、先行して客観的に判断されるべきものである。もちろんシステムの欠陥の兆候（レッドフラッグ）など特段の事情の有無の判断を誤った点について善管注意義務違反が問題となることはあり得る。本件では、特段の事情は存在したが、当時の社会規範に照らすと、政策的見地からの批判はありうるとしても、反社会的勢力との取引の一切の遮断・完全な排除まで法的に要求されるものでなかったと認識してもやむを得ず、その意味で善管注意義務違反はなかったという論理構成とすべきではないかと思われる。

(3) 親会社意思の実現・介入手段

判旨は、親会社の取締役には子銀行が親銀行の一部門であるかのようにコントロールすることは求められていないと述べる一方で、「内部統制システムの円滑な運用に支障を来すような事情が見受けられないにもかかわらず、子会社である銀行に対して具体的な業務を直接指導するなどの業務を負うことはない」と述べ、円滑な運用に支障を来すならば、直接指導の義務があると解釈（反対解釈）する余

地を残している（この点は、本村健ほか「商事判例便覧 No. 七三三（三四〇〇）」商事二二三四号（二〇二〇）五七頁においても指摘されている。「直接指導」の法的基礎づけは難しいが、ここにグループ内部統制の本質が露れたと評することもできよう）。反対解釈が正当であれば、判旨の論理を整合的に理解することは困難となっている。

判旨は、監視・是正義務の一環として何らかの対応を必要とする特段の事情がある場合、親会社取締役会でチェック体制強化のための決議をする義務があるとす。子会社での問題や個別企業を含むシステム全体での欠陥が明らかになったとき、親会社で決議をすることはともかく、張子の虎にしないためにはその決議をどのように実現するかが問題となる（これに対し、田澤元章「本件判批」法教四八〇号一一五頁では、親会社の定めた基本方針を子会社（銀行）が遵守しているかを監督し、必要に応じて是正を求めることを親会社の取締役会で決議することが親会社取締役の義務であると説かれる）。本件では、そのような特段の事情は存在しないと判断されたため、この点は現実的な問題とならなかったが、いみじくも学説が指摘するように（加藤・前掲、舩津・前掲）、実効性のある意思実現・介入手段の検討が引き続き課題となろう。この点、Aグループ

の「コーポレート・ガバナンスガイドライン」（二〇二一年四月一日改訂）では、「グループ経営管理規程」を定め、グループ経営管理契約に基づき、主要なグループ会社の取締役の選解任等や個人別の報酬等の承認（人事や報酬を通じたコントロール）を行うことを挙げる。親会社と子会社は別法人であるため、このような人事や報酬等を通じた間接的なコントロールが現実的であると考えられるが、平時における事前の抽象的な内部統制システムの内容であればともかく、本件のようないわば広い意味での「有事」（もともと反社会的勢力との取引を完全に排除するシステム構築が目的ではないとすると、本来の意味での有事とも言い切れない）と考えられるケースでは、より具体的な対応策についての検討が求められよう。

2. 具体的な取引解消のための措置を求める決議義務（任務懈怠②）

反社会的勢力との新たな取引が生じないようにするための措置とは別に、反社会的勢力との取引が判明した後のA社において定められた対応方針が適切なものであったかが問われる。既存の取引の解消措置を講ずべきか否かを判断するにあたり、体制構築義務、監視・是正義務に加え、本件経緯（これが何を意味するかは判然としない）を挙げて、

具体的な取引解消のための措置を取締役会で決議する義務を負っていないかであった。なぜ、直ちに解消措置を取らないことが許されるのか。判旨が指摘する、グループ内で代位弁済を行ったとしても、グループ全体としてみれば、反社会的勢力排除の抜本的解決につながらないことは理由づけとして尤もな面がある。しかしながら、B銀行は、金融検査官の指摘を踏まえて、反社会的勢力との取引排除の課題を認識しながら抜本的な対応を行っていないことが理由とされる業務改善命令の後、直ちにC社に対して債務保証履行請求を行い、キャブティブローンにおける反社会的勢力との取引を解消している。むしろ、このような対応が本筋ではないかと思われる。

反社会的勢力排除の取組みの在り方を考える場合、反社会的勢力排除の法的位置づけが問題となる。すなわち、金融庁の処分に対する銀行の対応が象徴するように、経営判断に属する裁量的な判断を許さない性質のものが問題となるように思われる（従来、取締役にどこまで厳格な法令遵守義務を課すべきかが議論されたが、この議論が参考になると考えられる。田中亘「利益相反取引と取締役の責任」(下)商事法務一七六四号一〇頁注52)。この点で、本件での体制構築義務や監視・是正義務との関係でA社(実質的

にはB銀行)の対応に問題ないと判断されたことはどのように理解できるか。本件での義務違反が問題となる平成二二年から平成二三年当時、確かに政府レベルや金融庁、さらに銀行協会含め官民を挙げて取り組まれているが、全国レベルで本格的に対策が実施されたのは平成二三年一〇月以降であり、そのような当時の状況を前提とすると、反社会的勢力との取引それ自体が具体的な法令違反にあたる行為ではなく、グレーゾーンの取引と考えることができる(平成二二年から平成二三年頃、暴力団排除条例が東京都及び沖縄県を含むすべての都道府県で施行されておらず(施行日平成二三年一〇月一日)、同条例施行により、暴力団排除条項が反社会的勢力との取引関係を事後的に解消する法的根拠となると理解されたようである。例えば、東京弁護士会民事介入暴力対策特別委員会編『暴力団排除と企業対応の実務』(商事法務、二〇一一)五七頁以下、大井哲也・黒川浩一・エス・ピー・ネットワーク総合研究室編著『暴力団排除条例ガイドブック』(レクシスネクシス・ジャパン株式会社、二〇一一)一二七頁以下参照。なお、業務改善命令の発出後であれば、取引関係を解消すべきこととは明らかと考えられる。この点について、例えば、大阪高判平成二六・二・二七金判一四四一号一九頁参照)。そ

れゆえ、内部統制システム構築義務については、取引先の分類に従って対象取引の規模を縮小する、あるいは最終的に取引を解消する方針が定められたことで十分と評価されたのかもしれない。また、監視・是正義務の一環として何かの対応を必要とする特段の事情が認められないと判断されたことも、自然な成り行きに任せ、順次解消されていくことで足りるとの判断につながったのかもしれない。具体的な取引解消のための措置を考えると、判旨の述べるように、本件キャプティブローンの特質から生じる対策実行の難しさが顕在化し、反社会勢力排除についても、業務遂行過程の諸事情を考慮しつつ、段階的に実現していかざるを得ない面がある。そうだとすると、属性チェックとしては、可及的速やかに反社会的勢力との取引が入り込まないような入口チェック体制の構築（体制強化）が実施されるべきであったのではないだろうか。

柳 明昌