

---

種 別： 判例研究

タイトル： 不当な取引制限により会社に課された課徴金を取締役の対会社責任を通じて取締役に移譲することの可否

著 者： 遠藤 元一

所 収： 『上智法学論集』第 67 卷 1-3 合併号（平成 20 年 11 月）129-139 頁

発行元： 上智大学法学会

---

本頁は書誌情報頁です。適宜論文本文の前に付してご利用下さい。



上智大学法学会

---

## 判例研究

---

# 不当な取引制限により会社に課された課徴金を取締役の対会社責任を通じて取締役に転嫁することの可否

遠藤 元一

---

東京高判令和 5 年 1 月 26 日  
LEX/DB 文献番号 25595301

### 目次

- 一 事案の概要
- 二 判決の要旨
- 三 研究
  - 1 本判決の意義
  - 2 法令遵守義務違反
  - 3 独禁法で課された課徴金を取締役に転嫁することの可否

## 一 事案の概要

本件は、アスファルト舗装等の建設事業、ストレートアスファルト等の原材料から合材等の舗装資材を製造・販売する合材事業を業とする Z 社（会社法上の大会社であり、取締役会設置会社・監査役会設置会社。補助参加人）の株主 X（原告・被控訴人）が、Z 社の取締役である Y1～Y4（被告・控訴人）らを相手に提起した株主代表訴訟であり、X らは、Z 社において遅くとも平成 20 年 6 月から同 27 年 1 月 27 日までの間、同業他社 8 社との間（以下「9 社会」）で共同してアスファルト合材（合材）の販売価格の引上げを行っていく旨の合意（このうち平成 23 年 3 月以降のものを以下「本件合意」）をすることにより、公共の利益に反して、我が国における合材の販売分野における競争を実質的に制限していた行為（本件違反行為）につき、公正取引委員会より、独禁法 2 条 6 項に規定する不当な取引制限に該当し、同法 3 条の規定に違反するなどとして、令和

元年7月30日、排除措置命令及び課徴金28億9781万円の納付命令を受け、令和2年3月2日までに上記課徴金を納付した(同年1月29日、Z社は、課徴金の一部である18億3417万円を超える部分は課徴金算定対象外の売上についてであると争い、課徴金納付命令の一部取消請求訴訟を提起したが、現時点では請求棄却が確定している<sup>(1)</sup>)。Xは、Z社が上記排除措置命令及び課徴金納付命令を受け、課徴金の納付を余儀なくされたことについて、当時の取締役又は代表取締役であったY1～Y4には善管注意義務違反があり、そのためにZ社は納付した18億3417万円相当の損害を被ったと主張して、会社法423条1項に基づく損害賠償請求として、Y1に対して17億3227万円、Y2に対して18億3417万円、Y3・Y4に対して各15億7942万円および遅延損害金をZ社に支払うことを求めるといものである<sup>(2)</sup>。原審(令和4・3・28判時2550号73頁)は、Xの請求をいずれも認容したところ、Yらがこれを不服として控訴した。

## 二 判決の要旨

Y4の責任を認めた箇所と損害の有無・金額の箇所に限り取上げる。本判決が引用する原審の判決文を含む。番号等は筆者が適宜付与した。

### 1 Y4が本件行為について取締役としての善管注意義務に違反したか否か

(1) Y4は、平成16年6月に取締役に就任し、平成24年4月1日に代表取締役に就任しているところ…、[製品事業部、事業推進本部の本部長、副本部長、営業部長、工務部長などを務めたことはなく]…本件違反行為当時、…本件合意に基づく9社会方針の確認に直接関与したり、本件合意に基づく合材の販売価格の引上げに関する社内通達の発出に関わったりしたわけではない。

(2) しかし、Y4は、…代表取締役として、Z社の売上高及び利益等の業績について最終的な責任を負い、会社全体の経営計画を最終的に決定する立場にあったこと、主力の合板事業と建設事業で用いられ、価格交渉が厳しい状況にある

---

(1) 東京地判令和3・8・5金判1639号38頁は請求棄却、東京高判令和4・6・8LLI/DB判例秘書は控訴棄却、上告棄却・不受理決定となっている。

(2) Yらに対する各請求金額は、実行期間(平成24年1月28日～同27年1月27日までの36か月間)におけるYらの代表取締役・取締役の在任期間を考慮して、自認課徴金額を前提に、Y2は18億3417万円全額、Y1は36分の34、Y3、Y4は36分の31と算定されている。

こと等から合材の販売価格の引上げは、会社全体の業績や経営計画を左右する重要な要素であり、合材の販売価格の引上げの要否等の問題は代表取締役として関心を払うべき最重要事項の1つである。

(3) それにもかかわらず、…Y4も代表取締役として経営会議に出席するようになってから、同様に（注・従前の代表取締役と同様）、合材の販売価格の引上げの要否等について自ら意見を述べることもなかった。これは、Y4が代表取締役に就任した時点において、本件合意の存在及び内容並びに製品事業部ないし事業推進本部が本件合意に基づく9社会方針に沿って合材の販売価格を引上げることを既に認識し、それを容認していたからである。経営会議で合材の販売価格の引上げの要否等について質問はないが、販売価格の引上げの達成状況についてはY4も含めて必ず質問がされたのは、本件合意に基づく9社会方針に従って実際に販売価格の引上げができていないかに関心を持っていたからであると理解するのが相当である。

(4) Y4は、平成24年4月1日に代表取締役に就任した時点では、既に本件合意の存在及び内容を認識していたところ、同月から平成27年1月27日に至るまで、製品事業部が本件合意に従って合材の販売価格の引上げ方針を決定し、上記方針をZ社の指示内容とすることを妨げなかったことが認められる。

(5) 取締役は、会社を名宛人とし、会社がその業務を行うに際して遵守すべき全ての法令を遵守する義務を負うものであるところ、Y4の上記の行為は、事業者であるZ社を名宛人とし、Z社が遵守すべき独禁法3条（独禁法2条6項に規定する不当な取引制限の禁止）に違反する行為を黙認したものである。したがって、Y4は、本件合意について取締役としての善管注意義務（法令遵守義務）に違反したと認められる。

## 2 損害の有無及びその金額について

…Z社は、遅くとも平成23年3月から平成27年1月27日までの間、本件9社において行った本件合意に基づき合材の販売価格の引上げをしていたこと（本件違反行為）が独禁法2条6項の規定する不当な取引制限に該当し、独禁法3条に違反するなどとして、本件排除措置命令及び本件課徴金納付命令を受け、本件課徴金納付命令に係る課徴金全額（本件自認課徴金額を含む。）を納付したものである。…Yらは、本件合意の存在及び内容を認識しながら、本件違反行為に直接関与し又はこれを黙認したものであるから、少なくともYらの法令遵守義務違反とZ社による本件自認課徴金額の納付との間に相当因果関係があることは明らかである。

YらがZ社の取締役を務めていた時期と本件課徴金命令に係る課徴金額の算定の基礎となるZ社の売上額に係る本件実行期間の重なりを考慮すると、Yらは、本件自認課徴金額のうち、XのYらに対する各請求額相当額の損害を賠償する義務を負うというべきである。

### 三 研究

#### 1 本判決の意義

本判決は、独占禁止法(以下「独禁法」)の不正な取引方法規制に違反した会社に課された課徴金を取締役の対会社責任を通じて損害賠償を認め、実質的に転嫁することを肯定した初めての裁判例であり理論的・実務的に重要な意義がある<sup>(3)</sup>。しかし、会社に課される課徴金を取締役への転嫁の当否については様々な議論があり、極めて高額な独禁法の課徴金の転嫁を無条件で認めることは疑問がある。また、違法行為に関与せず、黙認した代表取締役に法令遵守義務違反ではなく、善管注意義務違反を認めたことも理論的に検討する意義がある。

#### 2 法令遵守義務違反

先に二1(5)が、違法行為を黙認した代表取締役に法令遵守義務違反ではなく、善管注意義務違反を認めたのはどのようなロジックに依拠しているかを検討する。

##### 1 野村証券損失補填事件判決の会社法423条1項における整理

取締役は、会社を名宛人とする法令についても会社に遵守させる義務を負い、その法令は会社が遵守しなければならない全ての法令が含まれるとする二1(5)前半は、旧商法266条1項5号所定の取締役の責任に関する最判平成12・7・7民集56巻4号1767頁(野村証券損失補填事件)が示した判断を会社法423条の任務懈怠責任にあてはめたものと考えられる。しかし、旧商法266条1項

---

(3) 先行評釈には得津晶・ジュリ1587号(2023)6頁、原審の評釈には得津晶・資料版商事法務460号(2022)146頁、柏木裕介・ジュリ1576号(2022)6頁、山部敏文・ジュリ1582号(2023)97頁、浜田道代「カルテル課徴金の役員への転嫁に関する一考察—世紀東急工業株主代表訴訟事件を契機として—」商事法務2319号(2023)4頁、木下崇・新・判例解説 Watch 商法 No.173がある。

5号の取締役の対会社責任と会社法423条1項の任務懈怠責任とでは、規定振りや文言に相違があり、旧商法下の判例の説示を会社法423条1項にあてはめうるかを確認する必要がある。

取締役の行為により会社が会社を名宛人とする法令に違反することになった場合に取締役が対会社責任を負うかについては、会社の財産の健全性を確保することを目的とする規定に違反した場合に限られるとする考えや、会社・株主の利益を保護することを意図して立法された規定および公序良俗に違反した場合に限られるとする考え方（限定説）と<sup>(4)</sup>、現行の法令すべてについて、法令に違反した場合を含むとする考え方（非限定説）とがあるが、前掲最判平成12・7・7は、①会社は当然に法令を遵守すべき義務があるとした上で、②会社が法令を遵守するためには、会社の業務執行を決定し、執行にあたる権限を有する立場にある取締役が、職務執行に際して会社を名宛人とする法令を遵守することも、取締役の会社に対する職務上の義務に属するという論拠（会社の運営に携わる取締役は会社をして法令を遵守させる義務を負う、それゆえ会社による法令違反行為は、そのような取締役の会社に対する義務違反として評価され、取締役は、会社に生じた損害の賠償責任が課されるとのロジック）<sup>(5)</sup>を示して、旧商法266条1項5号の法令には、③取締役を名宛人とし、取締役の受任者としての義務を定める一般規定（善管注意義務・忠実義務）およびそれを具体化する形で取締役が職務遂行に際して遵守すべき義務を個別的に定める規定が含まれ、さらに、④商法その他の法令中の、会社を名宛人とし、会社がその業務を行うに際して遵守すべきすべての規定も含まれると述べて、非限定説に立った。

会社法423条1項の任務懈怠責任は、「法令違反」を取締役の会社に対する損害賠償責任の成立要件とする旧商法266条1項5号と異なり、条文の構造上は「法令違反」を取締役の会社に対する責任を直結させる構造ではない。しかし、通説は、任務懈怠の構造につき、①会社が法令を遵守すべき義務があることを当然とした上で、②取締役は法令遵守義務を負う（会社法355条）ことを論拠として、③善管注意義務・忠実義務（会社法330条、会社法355条）以外に、具体的な法令違反それ自体が任務懈怠にあたりと解する二元説を採用し<sup>(6)・(7)</sup>、さらに、④「法令違反」には、取締役が会社が事業を行う際に遵

(4) 前者が近藤光男「取締役の経営上の過失」『取締役の損害賠償責任』（中央経済社1996）3、6頁、後者が森本滋『会社法〔第2版〕』（有信堂1995）253頁注5。

(5) 船津浩司「法令遵守に係る取締役の義務と責任に関する基礎的考察—外国法令の遵守を素材として—」同志社法學61巻2号（2019）340頁。

(6) 会社法423条1項の要件事実につき東京地方裁判所商事研究会編『類型別会社訴訟Ⅰ〔第

守すべき法令すべてについて遵守しないこと(会社にそれを遵守させないこと)が含まれるとして、任務懈怠を構成すると捉えている<sup>(8)</sup>。つまり、①～④は、前掲最判平成12・7・7の①～④の踏襲であり、会社法423条1項にも適用される考えられている<sup>(9)</sup>。このように二1(5)前半は、前掲最判平成12・7・7の判断を踏襲することを確認した説示としての意義がある。

## 2 本件合意に基づくY1らの独禁法違反行為を黙認したY4の善管注意義務違反

二1(5)後半が、自らは独禁法に違反する行為に関与せず、Y1～Y3らの違法行為を黙認したY4をどのようなロジックで「法令遵守義務違反」ではなく、「善管注意義務(法令遵守義務)違反」としたかを検討する。

本稿では省略したが、本判決は、Y1～Y3につき、9社会において本件合意

---

3版] 222～223頁、田中亘『会社法[第4版]』(東京大学出版会)294～295頁。二元説では、役員等の責任を追及する側は、①役員等の任務懈怠(法令違反の場合は法令違反事実)、②会社の損害、③(①と②の間の)相当因果関係を主張立証することで足り、役員等は、④自己に帰責事由がないことを証明すれば任務懈怠責任を免れる。法令違反を認識するに至らなかったことにやむを得ない事情があった場合は、過失が否定される。二元説は、上記の立証責任を行為者に負わせることが合理的とする(これに対し、一元説では、当該事情は任務懈怠の有無として責任を追及する側が立証する必要がある)。

(7) 善管注意義務・忠実義務(会社法330条、会社法355条)以外の法令違反の場合にも、それが善管注意義務違反と評価される場合に限り任務懈怠に当たるとする一元説も有力である。吉原和志「会社法下での取締役の対会社責任」黒沼悦郎ほか編『企業法の理論(上)』(有斐閣、2007)525頁以下、森本滋「会社法の下における取締役の責任」金法1841号(2008)15～16頁。

(8) 久保田安彦『会社法を学び方』(日本評論社、2018)108頁、伊藤靖史「取締役:注意義務と任務懈怠責任」法学教室490号(2021)97～98頁。

(9) ①につき、なぜ会社は法令を遵守すべき義務があるか、②につき、会社に法令を守らせることが取締役の会社に対する義務の内容になるのかについてなお理論的に検討の余地がある。船津・前掲注5)341～346頁が①につき自然人類推説、社会的存在説等を、②につき取締役の損害賠償責任を通じた抑止機能、公益主義等を説く。小栴徳武ほか『基礎から学ぶ商法』(有斐閣、2022)96～97頁も参照。ドイツ法も、法令遵守義務という概念は、法律上も判例上も定義付けられておらず、様々な考え方があり、また、伝統的な立場は法令遵守義務を、内部的な法令遵守義務(会社に対する内部関係において取締役に課される義務)と外部的な法令遵守義務(外部関係で会社が負う義務を遵守すべき取締役の義務)と分類するが、必ずしもコンセンサスを得られていないとのことである。大山俊彦「いわゆる取締役の法令遵守義務について—ドイツにおける有益な法律違反の問題に関連して—」法学新法127巻11号(2021)269、276-283頁。

がなされたことの認識、合材の販売価格の引上げに関する社内通達・メールの発出の全部又は一部に関与した事実を認定し、二1(5)の説示前半部分の「違反する行為を黙認した」の代わりに「取締役としての法令遵守義務に違反した」と認定した。

これに対して、Y4については、「製品事業部が本件合意に従って合材の販売価格の引上げ方針を決定し、その方針をZの指示内容とすることを妨げなかったこと」は、Zが遵守すべき独禁法3条に違反する行為を「黙認した」もので、「善管注意義務（法令遵守義務）に違反した」とした。これは、前掲1で示した①～④のうち③につき取締役の受任者としての義務である善管注意義務違反としたと理解できる。なぜこのような論理構成を採用したのかは判然としないが、Xの主張するリスク管理体制構築義務（①価格カルテル再発リスクに対応し得る程度の管理体制〔独禁法違反行為を未然に防止する措置、早期に発見するための措置〕を整える義務違反とその主位的主張、②本体価格カルテルの発生を予見すべき特別な事情が存在していたとして価格カルテル再発を防止し得る程度の管理体制〔製品事業部の担当者に対するヒアリング実施や社内リネンシー制度の整備〕との予備的主張）違反の可否は、違法行為時に整備すべきであったベンチマーク（体制の水準・具体的な内容）を示し、それと対比して不備を認定する判断のため、違反の認定は容易ではないが、Y4の対応が、Y1～Y3の、Zが遵守すべき独禁法3条に違反行為に該当する行為（法令遵守義務違反）を黙認したことを「不作為による法令遵守義務違反」と構成すれば（監督義務違反との見解もある）<sup>(10)</sup>、義務違反は認定しやすい。すなわち、原告の主張である、「善管注意義務（リスク管理体制構築義務等）違反」を裁判所が「善管注意義務（法令遵守義務）違反」と法的構成し直したと解するのが合理的であろう。従前の判例・裁判例にも、内部統制システムの構築・整備といいながら、監視・監督義務、調査義務・是正義務の問題と整理できるものが見られ<sup>(11)</sup>、本件はその1事例を付け加えるものとの評価もできなくはない。さらに、任務懈怠行為を規範的評価と捉え<sup>(12)</sup>、いかなる事実が評価根拠事実

(10) 得津・前掲注3) 原審判批150頁は監視義務違反構成を採る。木下・前掲注3)も同旨。取締役には監視・監督義務として違法行為の調査義務・是正義務があるため、説得的な見解だが、判旨にそのような理解につながる文言は見当たらない。

(11) 例えば最判平成21・7・9判時2055号147頁、大阪高判平成27・5・21判時2279号96頁、東京地判平成28・7・14判時2351号69等。取り急ぎ遠藤元一「不正会計に対して取締役はどう対処すべきか」NBL1176号(2020)12頁、13頁注14参照。

(12) 規範的要件については、河村浩=中島克己『要件事実・事実認定ハンドブック〔第2

となるかについて限界を画するのは困難であるため<sup>(13)</sup>、当事者が主張立証した諸事実から裁判所の側で評価根拠事実を再構築することが許される場合もありえよう。しかし、当事者の主張と異なる法的主張を採用したことは、訴訟の審理の進捗次第では、不意打ちの疑義を払拭できない。

### 3 独禁法で課された課徴金を取締役に転嫁することの可否

次に、二2は、本件合意の存在及び内容を認識しながら、本件違反行為に直接関与又は黙認したことを理由に、Zの自認課徴金額が全てYらの法令遵守義務違反・善管注意義務違反との間に相当因果関係のある損害と認めた。取締役の法令違反行為(あるいは善管注意義務違反)により会社に課された罰金・課徴金を取締役の対会社責任(任務懈怠)を通じて取締役に転嫁できるかについて議論されている。

まず、刑事罰については、①刑罰の一身専属性に反する、②法人に対する罰金の上限額は法人の資力に応じて大きくする法人重課の規定があり、法人向けの多額の罰金をそのような資力のない自然人に転嫁することは法人重課の趣旨に反する、③転嫁される取締役が刑事罰の対象となっている場合は実質的に二重処罰に該当する、さらに、④罰金相当額を取締役に賠償させて、これを会社役員賠償保険で補填することになるとの問題も生じる等の理由で反対する学説が有力である<sup>(14)</sup>。

次に、課徴金については、罰金と異なり、法人重課や、実質的な二重処罰の問題がなく、理論的には罰金より転嫁が認められやすいともいえる<sup>(15)</sup>。その

---

版]」(日本評論社、2017)240～241頁。任務懈怠行為を規範的要件と捉える見解につき、東京地裁8部がウェブで公表した資料の1部である。東京地方裁判所商事部「取締役の任務懈怠に関するフローチャートと訴状等の参考書式」1頁注4参照。同書式は、東京地裁8部がウェブに資料を公表した趣旨等につき内林尚久「会社訴訟チェックリスト等の概要」商事法務2329号(2023)21頁以下参照。

(13) 労働法に関わる記述であるが、山川隆一『労働紛争処理法[第2版]』(弘文堂、2023)194～195頁。

(14) 佐伯仁志「法の実現手法」長谷部恭男ほか編『岩波講座現代法の動態(2)』(岩波書店、2014)20頁、同「企業のコンプライアンスと刑法の役割」金判1575号(2019)1頁、松井秀征「会社に対する金銭的制裁と取締役の会社法上の責任」江頭還暦記念『会社法の理論〈上〉』(有斐閣、2007)583～586頁、至田圭佑「会社の刑事罰金について取締役の民事責任—反トラスト法遵守における取締役の会社に対する義務と責任を中心に」同志社法学61巻1号(2009)295頁。

(15) 笠原武朗「会社への制裁と取締役の会社に対する損害賠償責任」山田泰弘=伊東研祐

反面、独禁法の課徴金（現行法）は、①違法行為を抑制し利得を剥奪する目的で利得相当額以上の金員を徴求できるため、極めて高額となる可能性があり、かような課徴金の取締役への転嫁は過剰制裁になりかねない（取締役への転嫁の可否は、会社＝株主と取締役が制裁金をどのように負担するのが適切かという問題であるが、課徴金を取締役に転嫁して損害回復をすれば、違法行為抑止・不当利得剥奪機能は機能しない）<sup>(16)</sup>、②課徴金の取締役への転嫁を認めると、違反行為の証拠収集に資する趣旨の課徴金減免制度（２番以降の申請者も申請受付ができ、協力度合いに応じて相応の減算率が定められている）のインセンティブが削がれる<sup>(17)</sup>、③会社賠償責任保険を会社が保険料を全額負担できる（会社法 430 条の 3）が、罰金や課徴金のリスクを保険でカバーすることは公序良俗に違反して許されず、罰金や課徴金の転嫁は、保険で全額をカバーするに等しく、違反行為抑制機能・不当利得剥奪機能が損なわれる等<sup>(18)</sup>、を理由に転嫁を否定すべきとの見解もある。

しかし、学説では、違法行為の抑止の観点から、取締役への転嫁を認める見解が多数説であり<sup>(19)</sup>、裁判例でも国内外の罰金・制裁金<sup>(20)</sup>、金商法の課徴金について<sup>(21)</sup>、各々転嫁を肯定する多くの裁判例がある。

---

『会社法罰則の検証』（日本評論社、2015）300 頁。

- (16) 浜田・前掲注 3）12～13 頁。役員には 1 人の人間として「行為」に相応しい責任しか追及されない基本的な人権があるはずなのに、本来会社が負担すべき責任を個人に押し付けるのは人権侵害であるとする、上村達男『会社法は誰のためにあるか』（岩波書店、2021）160～163 頁に賛意を示す。
- (17) 浜田・前掲注 3）14 頁。反対に、笠原・前掲注 15）301 頁は他の違反者の取締役に報告を行うインセンティブを与え減免制度の機能を促進すると考え、高橋陽一「法人に対する罰金・課徴金と役員等の損害賠償責任」JSDA キャピタルマーケットフォーラム〔第 3 期〕論文集（2021）91 頁もそれに賛成する。
- (18) 浜田・前掲注 3）13 頁、佐伯・前掲注 14）21 頁。松井・前掲注 14）576、580、585 頁以下は、罰金や課徴金はそれぞれの法律の趣旨により違法行為を抑止するために科せられ、任務懈怠と相当因果関係にある損害には含まれないとする。
- (19) 高橋・前掲注 17）89 頁、得津・前掲注 3）7 頁。
- (20) 東京地判平成 8・6・20 判時 1572 号 27 頁（米国罰金・国内罰金）、大阪地判平成 12・9・20 判時 1721 号 3 頁（米国罰金）、東京地判平成 16・5・20 判時 1871 号 125 頁（米国罰金）。東京高判平成 29・6・15 資料版商事法務 403 号 101 頁は否定説。
- (21) 仙台地判平成 27・1・14 LLI/DB 判例集未搭載、仙台高判平成 27・9・18 LLI/DB 判例集未搭載、東京地判平成 28・3・28 判時 2327 号 86 頁、東京地判平成 29・4・27 資料版商事法務 400 号 119 頁、東京地判平成 30・3・1 金判 1544 号 35 頁、東京地判平成 30・3・29 判時 2426 号 66 頁。東京高判令元・5・16 判時 2459 号 17 頁。東京地判平成 30・9・25 金

この点、例えば、取締役の故意・過失にという観点で類型化を試みると、故意に違法行為を行った取締役については、罰金や課徴金の性質論を根拠として、罰金・課徴金相当額を取締役の損害賠償責任から当然に除外することは許されないが、継続的になされていた違法行為に途中から関与した場合には、故意に関与したとはいえ全額について転嫁を認めてよいのか(一定の限度に減縮すべきではないか)を検討する余地はある。これとは逆に、行為者に過失があるにすぎない場合や、不注意で違法行為を看過した(監督・監視義務違反)場合には、全額の転嫁を否定すべきであるとはいえるが、違法行為が行われているのを知っていたが、担当外であるため黙認したために違法行為の継続を助長してしまった者は取締役としての注意義務(監視・監督義務)を著しく懈怠し、賠償額の減額を認めてよいのか慎重な検討が必要となる。このような単一の観点での類型化では基本的な方向性を見出すのは困難で、現時点で、この問題に対する決定的、最終的なアプローチや解は存在しない。しかしながら、民事法の問題と罰金・課徴金の問題とを切り離して考えるのではなく、実質的・総合的に考察して、法秩序全体の観点から、合理的に調和を図る結論を目指すべきであり<sup>(22)</sup>、(1)罰金・課徴金の性質論、(2)法人としての会社への制裁が取締役の対会社責任を通じて取締役の個人責任として追及されることが当該制度の制裁内容として予定されているか少なくとも許容されているか<sup>(23)</sup>、(3)各個の取締役の①関与の度合い(直接的な関与か、間接的な関与か、監視・監督者)・②権限・担当職務の内容(違法行為が生じたのが自らの担当業務か、担当外の業務か、違法行為が行われた業務だけでなく、業務全般を担当する職務権限を有し、その他の取締役を統括・指揮監督する職務か)、③主観的要件(違法行為につき故意か過失か)、(4)法人処罰・課徴金による違法行為の抑止と株主代表訴訟による違法行為の抑止の各々の役割分担を認めるかを検討し、(5)完全に転嫁することを否定する結論を採るとしてその論拠を、相当因果関係論<sup>(24)</sup>、割合的認定、寄与

---

判1555号24頁は否定説。

(22) 佐伯・前掲注14)1頁。

(23) 松井・前掲注14)549、559頁、笠原・前掲注15)291、297頁。

(24) 判例・裁判例の「相当因果関係」は予見可能性ルールに従って判断した結果、賠償すべき損害の範囲に含まれるという結論に達した場合に「相当因果関係」があると表現しているにすぎないことにつき、奥田昌道・佐々木茂美『新版 債権総論上』(判例タイムズ社、2000)293頁注1。相当因果関係説に関して簡潔に整理したものとして中田裕康『債権総論 第四版』(岩波書店、2000)193以下参照。また、東京地判平成8・6・20判時1572号27頁は「司法取引の過程や結果が通常予測されうるところと著しく異なる等の特段の事

度<sup>(25)</sup>、損益相殺・過失相殺<sup>(26)</sup>、さらには危険責任・報償責任等<sup>(27)</sup>、それぞれ異なる視点を複合的に考察して検討すべき問題と捉えるべきである。これらの概念や理論の適用範囲(射程)や論拠、減額される損害賠償額を数値化できる程度の子測可能性を確保できる程度に数値化することが困難な現状では事案に即して、幾つかのものを選定して、それを援用して結論を導くことが適切ではなかろうか。

本件では、Y1～Y3は独禁法違反行為に自ら関与し、Y4はY1～Y3の独禁法違反行為を知りながらこれを容認し、課徴金減免制度の利用も検討していないこと、課徴金の対象期間が抑制的に認定されていること、各取締役に対する請求金額が自認課徴金額を前提に代表取締役・取締役の在任期間を考慮して決定され、割合的認定が考慮されていると評価する余地があること等を考えると、結論としては是認できよう。

(本学法科大学院非常勤講師)

---

情が認められる場合」は因果関係が否定される余地を認め、東京地判平成30・9・25金判1555号24頁は性質論に触れつつ因果関係が否定されるとする。

- (25) 東京地判平成8・6・20判時1572号27頁は寄与度に応じて4割などの責任の限定を行っている。
- (26) 前掲最判平成12・7・7の河合伸一裁判官の補足意見は損益相殺・過失相殺・割合的因果関係を説く。
- (27) 浜田・前掲注3) 14～15頁は、民法715条に関する最判昭和51・7・8民集30巻7号689頁、令和2・2・28民集74巻2号106頁の報償責任・危険責任論を役員らの行為が会社や第三者にもたらした損害を会社・役員間でいかに分担するかについても同様に考えるべきとする。また、会社の経営にある程度の影響力を行使できる大株主(Block Holders)が平時には適正経営に関与・協力せず、違法行為が発覚した場合、株主代表訴訟を通じて違法行為の制裁(課徴金)を会社の損害として損害賠償請求を行うことを信義則違反と評価すべきとする得律・前掲注3) 153頁も報酬責任の法理と通底しているように思われる。