

論 説

責任追及等の訴えにおける詐害的和解の無効

土 田 亮

【目次】

はじめに

- I 責任追及等の訴えと和解
- II 東京地判平成26年11月6日
- III 責任追及等の訴えにおける詐害的和解
おわりに

はじめに

取締役をはじめとする会社の役員等(会社法423条1項参照)、および発起人、設立時取締役、設立時監査役、清算人に対する責任⁽¹⁾を追及する訴え(以下、「取締役等に対する責任追及の訴え」という)、ならびに現物出資者の価額填補責任(会社法52条1項等)、通謀新株引受人の差額支払責任(会社法212条1項1号)、払込みを仮装した株式引受人の支払義務(会社法102条の2第1項等)、株主の権利の行使に関する利益の被供与者の返還義務(会社法120条3項)を追及する訴え(以下、「社外者に対する支払請求の訴え」といい、取締役等に対する責任追及の訴えと合わせて「責任追及等の訴え」という)については、会社が通常有する債権の行使としての訴えの提起とは異なり、株主による責任追及等の訴え(以下、「株主代表訴訟」

(1) ここにいう「責任」の範囲については、役員等と会社の間取引債務を含むか否かということをはじめとする争いがあるが、最判平成21年3月10日民集63巻3号361頁は、「責任」には取引債務を含み、物権的請求権を含まないと判示している。この点については、すでに別稿で検討しているので参照されたい。土田亮「株主代表訴訟によって追及しうる責任の範囲」大宮ローレビュー6号54頁以下、同「判批」大宮ローレビュー9号146頁以下。

という)の提起が認められるとともに(会社法847条1項3項)、会社による取締役、執行役に対する責任追及の訴えにおいては会社代表者について特別の定めがある(会社法386条等)⁽²⁾。また、責任追及等の訴えにおける訴訟上の和解については、特別な手続規定が置かれている(会社法850条)。これらの規定はいずれも、経営陣が相手方たる取締役等あるいは社外者となれ合うことで、会社およびその背後にいる株主の利益を害することを防ぐ目的で設けられたものである。

責任追及等の訴えにおいては、会社による訴えの提起であると、株主代表訴訟による場合であるとを問わず、原告(会社、株主)と被告が共謀して、訴訟の目的である会社の権利を害する目的で判決を得た場合には、当該会社あるいは当該会社の株主は、再審の訴えを以て確定した終局判決に対して不服を申し立てることができる(会社法853条1項。以下、同項の再審を「詐害再審」という)。会社法が、民事訴訟法所定の再審に加えて詐害再審の規定を設けた理由は、株主は責任追及等の訴えの存在を知らない可能性があるし、知っていても原告の訴訟追行を信頼し訴訟参加等を行わない可能性があるからであるとされ⁽³⁾、詐害的な判決により権利が失われる会社およびその背後にいる株主の利益を保護することを目的とするものである。

他方、責任追及等の訴えが判決ではなく訴訟上の和解で終了した場合において、当該和解に詐害再審事由が存在する場合(以下、このような和解を「詐害的な和解」という)については、会社法は特段の規定を設けておらず、会社あるいは株主が詐害的な和解の効力をどのように争うことができるのかについては明確ではない。

民事訴訟法学の分野では、以前から訴訟上の和解の性質あるいは効力(既判力)の議論と絡めて、瑕疵ある訴訟上の和解の効力の有無、および効力の争い方について議論がなされている。しかしその議論は、もっぱら意思表示の瑕疵といった事情を理由として和解当事者が効力を争う場

(2) ただし、この特別の定めは責任追及の訴えに限ったものではなく、会社と取締役・執行役間の訴え一般に適用される。

(3) 江頭憲治郎『株式会社法(第6版)』(有斐閣、平成27年)495頁。

面を想定したものであり、本稿が念頭に置くような、責任追及等の訴えにおいて会社がなした和解の効力を株主が争う、あるいは株主がなした和解の効力を会社または他の株主が争うといった場面を想定した議論は、あまり行われていないように思われる。

このような状況のもとで、近時、注目すべき判決が出された(東京地判平成26年11月6日資料版商事法務371号208頁)。本件は、会社による取締役の責任を追及する訴えにおいて、会社、被告取締役、および社外の第三者との間に成立した訴訟上の和解に対し、会社の株主兼取締役(ほか2名)が、和解無効確認の訴えを提起したものである。結果的に裁判所は原告の訴えを却下したが、責任追及等の訴えにおける和解の無効事由が何であるか、そして和解無効事由が存する場合にどのように無効を主張すべきであるのかについて、興味深い判示がなされている。

そこで本稿では、この事件を手がかりとして、責任追及等の訴えにおける和解につき、いかなる事情が和解無効事由となるのかという実体法上の問題、およびどのようにして和解の効力を争うべきであるのかという手続法上の問題の双方について検討を行うこととする。特に後者については、筆者の専門とする分野であるとは言えず、不十分であったり誤謬を含む議論である可能性も高いが、拙稿に対して批判をいただくことで、必ずしも注目されてこなかったこの分野の研究の一助になれば幸いであると考え次第である。

なお、本件については、筆者が在籍する法律事務所の所属弁護士が原告代理人、復代理人を務めている。筆者自身は本件に直接関与していないが、必ずしも独立、中立の立場であるとはいえないことをあらかじめお断りしておく。また、現在の会社法は多様な機関設計を認めているが、本稿においては、特に断らない限り伝統的な取締役会および監査役の設置会社を念頭に置いて議論をすすめることにする。

I 責任追及等の訴えと和解

1 沿革

(1) 平成13年商法改正前

責任追及等の訴えにおける和解について明文の規定が設けられたのは平成13年(法律149号)⁽⁴⁾の商法改正においてであり、それ以前には、会社による責任追及等の訴え、株主代表訴訟のいずれについても、和解による訴訟の終了が可能であるかどうかは明らかではなかった。

同年改正前商法の下において、責任追及等の訴えを和解で終了させることの可否については、いったん提訴すると常に確定判決を得なければならないというのは訴訟経済上合理的ではないとする声があったものの、条文および理論的なハードルの存在から、和解による訴訟終了は許されないとの見解も有力であった。

そのハードルのひとつは、取締役等の責任追及の際しての、取締役等の責任免除に関する制限の規定の存在である⁽⁵⁾。平成17年改正前商法266条6項は、取締役の会社に対する任務懈怠責任、違法配当責任について、総株主の同意がなければその責任を免除することができない旨を定めており、現物出資の価額填補責任や利益供与責任についても同様であると解されていた。また、発起人、監査役、清算人についても同じく責任の免除について総株主の同意を要する旨の定めが置かれていた⁽⁶⁾。この責任免除の制限は、責任の全部免除の場合だけでなく一部免除で

(4) 平成13年には数次にわたる商法改正がなされているが、本稿では平成13年法律149号による改正を単に平成13年改正と呼ぶことにする。

(5) 社外者に対する支払請求の訴えについては、払込みの仮装の場面を除き、当該社外者が会社に対して負う債務の免除については特に制限はないと解されている(江頭憲治郎=中村直人『論点体系会社法(1)』(第一法規、平成24年)162頁〔土田亮〕。反対、奥島孝康ほか『新基本法コンメンタール会社法(1)』(日本評論社、平成21年)125頁〔宮島司〕)。また、取締役等に対する責任追及の訴えにおいても、会社・取締役等との取引債務については、その免除について会社法424条の適用はないから、和解が責任免除の制限によって無効とされることはない(反対、岩原紳作編『会社法コンメンタール(9)』(商事法務、平成26年)287頁〔黒沼悦郎〕)。

あっても適用があると解されており⁽⁷⁾、互譲の精神を基本とする和解は、少なくとも責任の一部免除に該当し、総株主の同意がなければ無効⁽⁸⁾であると主張されていた。

もう一つのハードルは、主として手続保障の面におけるものである。まず第一に、株主代表訴訟の場面において、原告株主に和解権限が認められることに対する疑問が示されていた。すなわち、株主代表訴訟において争われているのは会社の権利であり、株主は訴訟担当者であるとの理解を出発点にすると、権利者ではない株主が和解という形で権利を処分することは許されないのではないかとの見解が示されていた。また、仮に株主が和解権限を有するとしても、真の権利者である会社に対する手続保障が必要であり、会社に対して和解案が通知され、これに対して異議を述べる機会が保障される必要があることを指摘する見解も多く述べられていた⁽⁹⁾。

さらには、株主代表訴訟が単独株主権として認められている趣旨から、会社による責任追及の訴えにおいて会社が和解をなす場合には、訴

-
- (6) 株主総会特別決議等による役員等の責任の一部免除(会社法425条ないし427条)の規定は、責任追及の訴えにおける和解に関する規定と同時に設けられたものである。
 - (7) 支払いの猶予や分割払いのような期限の利益を与える場合を含む。反対、鈴木正裕＝青山善充『注釈民事訴訟法(4)』(有斐閣、平成9年)203頁〔山本和彦〕。
 - (8) 総株主の同意のない責任免除は絶対的に無効であることについては会社法研究者の間ではほぼ異論がない。ただ、後述するように、株主代表訴訟の場面における原告株主＝被告取締役等の和解については、その効力が会社を拘束しないと解するものが多かった。
 - (9) 平成13年改正前における株主代表訴訟の和解についての論稿は多岐にわたるが、代表的なものとして、前田雅弘「株主代表訴訟と和解」法学論叢134巻5・6号247頁以下、河本一郎ほか〔座談会〕「株主代表訴訟」民商法雑誌110巻2号235頁以下、高橋宏志「株主代表訴訟と訴訟上の和解—民事訴訟法学の観点から—」商事法務1368号74頁以下、池田辰夫＝中川雅博「株主代表訴訟における和解」ジュリスト1062号66頁以下、南隅基秀「株主代表訴訟と訴訟上の和解」法学政治学論究31号465頁以下、小林一于「株主代表訴訟と和解」山口経済学雑誌50巻1号69頁以下。

訟に加わっていない株主に対する手続保障が必要であること、あるいは株主代表訴訟においても、原告となっていない他の株主に対する手続保障が必要であり、これらを欠く和解についてはその効力を認めるべきではないとの主張もなされていた。

(2) 平成13年商法改正および現行の規定

いわゆる大和銀行ニューヨーク支店巨額損失事件にかかる株主代表訴訟において、同行の取締役の一部に巨額の損害賠償を認める判決(大阪地判平成12年9月20日)が出されたことなどを契機として、いわゆる代表訴訟脅威論が叫ばれるようになり、平成13年に議員立法の形で取締役等の責任の一部免除の規定が設けられるとともに(平成13年改正商法266条7項ないし23項、会社法425条ないし427条)、会社による責任追及等の訴えおよび株主代表訴訟における和解の規定が設けられた(同年改正商法268条5項～7項、会社法850条)⁽¹⁰⁾。

和解に関する規定の導入にあたっては、会社に加えて、株主代表訴訟における原告株主にも和解権限があることが明らかにされるとともに、和解の正当性(妥当性)を担保するため、会社の関与と、原告以外の提訴権者に対する手続保障が定められた。すなわち、株主が責任追及等の訴え(株主代表訴訟)を提起する場合には提訴時に会社に対する訴訟告知が要求され(現行会社法849条4項)、他方会社は、自ら責任追及等の訴えを提起した場合および株主から訴訟の告知がなされた場合には、株主に対して提訴を通知・公告することが義務づけられた(同条5項6項)⁽¹¹⁾。そして、会社が当事者となっている場合、および、会社が訴訟当事者でない(すなわち株主代表訴訟の場合)において会社が和解案を承認した(もしくはみなし承認が成立した)ときには、成立した和解については、取締役

(10) 同時に、責任追及等の訴えにおける会社および株主の訴訟参加に関する規定も整備された(同年改正商法268条4項、会社法849条)。

(11) 会社法849条は訴訟参加についての規定であるが、同条4項および5項は、原告ではない会社あるいは株主に判決の効力がおよぶ前提としての手続保障の規定であるとともに、和解の場面における和解内容の公正を担保するための最低限の手続保障規定でもある。

等の責任免除の制限が適用されないことが明らかにされた(現行会社法850条4項)。会社による和解案の承認については、裁判所から会社に対して和解案が通知されるとともに2週間以内の異議申述べの催告がなされる(同条2項)。そして会社が2週間以内に異議を述べなかったときには和解案を承認したものとみなされることとなっている(同条3項)。このように、会社については提訴時に加えて和解の段階の2段階の手續保障がなされたが、訴訟に参加していない株主に対する、和解段階における通知等は要求されず、不公正な和解を防止するためには、提訴時の通知・公告に応じて訴訟参加すべきであるとの制度設計がなされた。

平成13年改正に際しては、一方では責任追及等の訴えにおける訴訟上の和解を認めることについて評価する見解も示されていたが、和解内容の公正、妥当の担保についてこれを不安視し、裁判所による後見的な立場での和解案に対する監督が求められるとの見解も示されていた⁽¹²⁾。これに対して提案者である議員からは、再審の訴えによる救済が考えられることが述べられ、濫用に対する手当はなされているとの主張がなされていた⁽¹³⁾。

Ⅱ 東京地判平成26年11月6日

1 緒言

責任追及等の訴えについては、平成13年商法改正前から和解による解決がなされており、当時の規定のもとでの和解の効力について疑義が示されたこともあったが、同年改正の前後を通じて和解によって訴訟が終了する事案はそれなりの数存在する⁽¹⁴⁾。しかし、株主代表訴訟を含む責任追及等の訴えにおける和解について、その効力を正面から争った公判

(12) 江頭・前掲注(3)482頁。裁判所の関与による和解の適正の担保を主張する近時の見解として、田丸祐輔「株主代表訴訟における会社による和解とその法的問題」一橋法学12巻3号539頁以下、顧丹丹「株主代表訴訟の和解と裁判所の役割(下)」首都大学東京法学会雑誌54巻2号250頁。

(13) 池田辰夫「株主代表訴訟における和解」小林秀之=近藤光男編『新版株主代表訴訟大系』(弘文堂、平成14年)303頁以下参照。

裁判例は、これまでなかったようである。

このような状況下で、責任追及等の訴えにおける裁判上の和解無効について、はじめて争われた事案が、以下に紹介する前掲東京地判平成26年11月6日である。本件は、複数の訴訟が平行する複雑な紛争の一環であるが、大要、会社の共同代表取締役が、同社の元経営者の責任を追及する訴えを提起したが、その後経営陣の交代があり、新たに就任した代表取締役のもとで会社と元経営者との間で裁判上の和解を行ったところ、提訴時の代表取締役の一部が和解無効の確認を求めて訴えを提起したという事案である。

なお、以下に紹介する事案のうち原告の主張については、判決記載の事情のほか、原告側提出の書面によるものも一部含まれていることをお

-
- (14) 株主代表訴訟に限っても和解で終了した事案はかなりの数に上る（「主要な株主代表訴訟事件一覧表」資料版商事法務368号98頁以下に掲載のもので43件）。このうち判決の認容額と和解額が比較可能な事案として、①取締役の善管注意義務違反が争われた日本サンライズ事件（東京地平成5年9月21日判例時報1480号154頁。一審判決で2億9000万円あまりの責任が認められたが1億3000万円で和解）、②関税法違反等の責任が追及された日本航空電子工業事件（東京地判平成8年6月20日判例時報1572号27頁。最大で12億4000万円余の責任が認められたが1億円で和解）、③大和銀行ニューヨーク支店損失事件（大阪地判平成12年9月20日判例時報1721号3頁。最大で5億3000万ドルの責任が認められたが、2億5000万円で和解）、④加盟店からの立替金回収の懈怠による損害について責任追及がなされた丸正チェーン商事事件（東京地判平成15年9月22日LEX/DB28091650。9200万円余の認容額に対して1億円で和解）、⑤県の要請を受けて行った融資が回収不能になったことの責任が追及された四国銀行事件（高知地判平成17年6月10日が1億6000万円余の責任を認めたが高松高判平成19年3月16日は逆に株主の請求を棄却。しかし最判平成21年11月27日裁判所時報1496号8頁は高裁判決を破棄差戻しし、差戻審で3億円で和解）、⑥環境基準に違反する土壌埋戻材フェロシルトを販売した結果負担することとなった回収費用等についての責任が追及された石原産業事件（大阪地判平成24年6月29日資料版商事法務342号131頁。最大485億8000万円余の責任が認められたのに対し5000万円余の支払い等で和解）、といったものがある。なお、株主代表訴訟以外の責任追及等の訴えについて、和解によって終了した件数は把握できなかった。

断りしておく。

2 事案の概要

(1) Y₁株式会社(被告)は、タクシー業を営む非公開の取締役会・監査役設置会社である。Y₁会社は亡Z(訴外)が創業し、本件の直前の時点で、株式はZの子であるY₂(被告)、X₁(原告)がそれぞれ11,960株、同じくZの子であるA(訴外)およびその夫であるB(訴外)が合計11,960株(Aが5,800株、Bが6,160株)、C(訴外)が11,960株、Y₂の知人であるD(訴外・故人)から株式を相続したDの妻E(訴外)が200株を保有していた⁽¹⁵⁾。

Y₁会社では、昭和61年にBが代表取締役社長に就任していたが、Y₂との反目から平成21年5月に退任し、Y₂が後任に就任した。しかし平成22年4月にY₂は取締役を解任され、Bが再び代表取締役社長になるとともに、X₁が代表権のある取締役会会長に就任した⁽¹⁶⁾。翌年の平成23年5月には、X₁の娘であるX₂(原告)、X₃(原告)、およびBの子であるF(訴外)がY₁会社の取締役に就任している。また、同年7月、Y₁会社はY₂に対して貸金返還、任務解怠による損害賠償として5190万円余を請求する訴えを提起し(以下、「別件責任追及の訴え」という)、これに対してY₂も平成24年1月に、Y₁会社に対して未払い報酬、取締役解任の損害賠償(退職慰労金相当額)、不法行為(名誉毀損)に基づく損害賠償として9070万円余を請求するとともに、謝罪広告とY₁会社が占有するY₂所有の動産の引渡しを求める反訴(以下、「別件反訴」といい、別件責任追及の訴えと併せて「別件訴訟」という)を提起している⁽¹⁷⁾。

(15) 原告の主張によれば、株主のうちCは諸事情から株主としての活動は事実上行っておらず、実質的にはY₂およびE、X₁、AおよびBの3陣営鼎立の状況であった。

(16) 原告の主張によれば、X₁はそれまでY₁会社の経営に携わっていなかったが、Bから、Y₂が不正を行っておりこれを糺す必要があるとして、Y₂の解任への賛同と取締役への就任を請われたとのことである。

(17) Y₂は別件反訴のうち不法行為に基づく損害賠償請求については一度取り下げたが、後日改めてY₁会社を相手取って同内容の訴えを提起している(以下、「別件名誉毀損訴訟」という)。

(2) Y₁会社では平成24年7月にY₂およびEが保有する株式(合計12,160株)について消却がなされ、Bの主導でY₂の影響力を排除する動きが見られた。ところがその直後に開催されたY₁会社取締役会においてX₁が代表取締役から解職され(同時にBも代表取締役を退任)、Fが新たに代表取締役に選定された。これに対し、Y₂がFに対して取締役の選任・解任を議題とする株主総会の招集を請求し(FはY₂が株主でないことを理由に拒絶)、X₁もBおよびFの解任を議題・議案とする株主総会の招集を請求した。Y₁会社が株主総会招集の手続を行わなかったことから、Y₂、X₁はそれぞれ裁判所に対して株主総会招集許可の申立てを行った。またY₂は株主権行使の仮処分を申し立てた(なお、Y₂はその後Y₁会社を相手取って株主権の確認を求める訴え〔以下、「別件株主権確認訴訟」という〕を提起している⁽¹⁸⁾)。X₁による総会招集の申立てについて裁判所は招集許可を決定したが、決定の翌日に開かれた別件訴訟の期日において、Y₁会社はY₂の横領・背任を主張していた。

(3) しかしその後、Y₁会社はY₂およびEを株主と認める旨の和解を行い、会日を同年12月3日とする株主総会の招集通知を発送した。株主権の行使が可能になったY₂は、X₁およびBそれぞれに「通告書」を送付し、Y₂に対する対応方針等についての意向を尋ね、その如何によって株主としての行動を決する旨を伝えた。結局12月3日に開催された株主総会にY₂は出席せず株主総会は流会した。

(4) 同月14日の別件訴訟の期日においてY₁会社およびY₂は和解を検討する意向を示し、Y₃会社(被告)を利害関係人として関与させたいと、同月17日に以下の内容の和解が成立した(以下、「本件和解」という)。

(ア) Y₁会社はY₂に対し、名誉毀損による慰謝料として500万円、退職金として3402万円を支払う

(イ) Y₂はY₃に対してY₂保有に係るY₁会社株式1万1,960株を598万円で売り渡し、Y₃会社(訴外)がこれを買受ける(以下、この売買を「本件株式売買」という)

(18) 原告によれば、この時点ではY₂はX₁の力を借りてBらを退陣させることを企図していたという。

- (ウ) Y₁会社はY₂に対し、Y₃会社が負担する本件株式売買にかかる代金債務について連帯保証する
- (エ) Y₁会社はY₂に対して、G新聞(訴外)に謝罪広告を掲載する
- (オ) Y₁会社はY₂が引渡しを請求した動産をY₂に引き渡す
- (カ) Y₂はY₁会社に対する別件名誉毀損訴訟及び別件株主権確認訴訟を取り下げ、Y₁会社はこれに同意する
- (キ) 清算条項

本件和解により、Y₁会社の持株比率は、X₁が11,960株、AおよびBが合計11,960株(Aが5,800株、Bが6,160株)、Cが11,960株、Y₃が12,160株となった⁽¹⁹⁾。その後Y₁会社は改めて株主総会を開催し、Y₃も議決権を行使してX₁、X₂、X₃(以下、「Xら」という)を取締役から解任した。

これに対してXらは、Xらが解任された株主総会決議について、株主ではないY₃が議決権を行使したことは決議方法の法令違反にあたるとして株主総会決議取消訴訟を提起するとともに、本件和解の当事者であるY₁会社、Y₂、Y₃(以下、「Yら」という)を相手取って、本件訴えを提起した。

(5) (イ)本件訴えにおいてXらは、①本件和解は株主の権利の行使に関する利益供与(会社法120条1項)にあたるとともに、当事者が共謀して責任追及の訴えにかかる権利を害する目的を以て和解を成立させることは責任追及等の訴えにおける再審事由(会社法853条1項)に該当するから和解無効原因が存在すると主張したうえで、②和解無効確認の訴えが認められるべき理由として、④同項の「判決」には和解も含まれると解すべきであるから、同項の趣旨に照らして、会社と取締役が共謀して会社の権利を害する目的をもって和解を成立させた場合には、確認の利益が認められて和解無効確認訴訟を提起しうると解すべきである、⑤Y₁会社は株式譲渡制限会社であり持株比率の維持の期待について法的保護の対象と解すべきところ本件和解によりX₁の持株比率維持の期待が害され、かつ本件和解によりY₁会社の財産が減少しX₁株式の価値が毀損されているか

(19) 判決からは明らかではないが、E保有の200株についてもY₃が取得している。また、原告代理人によれば、Y₃が取得した株式については、後日FがY₃から譲り受けたとのことである。

ら、X₁には確認の利益がある、㊦違法な利益供与に該当する本件和解の成立については、本件和解当時Y₁会社の取締役であったXらは任務懈怠責任を問われうるのであり、本件和解の無効を確認すること以外にこの危険を除去する手段はない、㊧本件和解によるY₂に対する退職慰労金の支払いについては株主総会決議等を経ていないが、Xらについては事前にこれを止めさせる機会が与えられておらず、本件和解の無効を確認することで本件和解成立前の状況を回復すべきである、と主張した。

(ロ) これに対してYらは、①本件和解が利益供与あるいは再審事由に該当することを争うとともに、②本件和解無効確認の訴えについては、㊨本件和解の効力はY₁会社、Y₂、Y₃のみ及ぶから当事者ではないXらの権利ないし法律関係に不利益、不安定は生じていない、㊩X₁の株式数には変動がなく持株比率の低下は反射的不利益に過ぎない、㊪Xらが取締役として任務懈怠責任を追及されるかどうかは可能性の問題に過ぎず、仮に本件和解無効が確認されても危険、不安は除去されない、㊫本件和解の効力を争うにはY₂あるいはY₁会社の役員に対して株主代表訴訟を提起すれば足りる、㊬和解無効判決はXらと各被告のそれぞれ間に生じ、被告相互間には判決の効力は生じない、㊭本件和解は本件責任追及の訴え以外の訴訟についても対象にしており、これらは会社法853条により確認の利益は認められず、仮に認められたとしてもその効力はY₃には及ばない、と主張した⁽²⁰⁾。

3 判旨(請求却下)

(1) 「いわゆる和解無効確認の訴えは、……当該和解が有効であるとすれば、それから生ずべき現在の特定の法律関係が存在しないことの確認を求めるものと解される場合で、確認を求めるにつき法律上の利益を有するときは、確認の利益が認められ、適法として許容され得るものと解される。

(20) このほかXらは予備的に、和解無効の確認が認められない場合には、本件訴えは再審の訴えとして取り扱われるべきと主張しているが、本稿では割愛する。判決はXらの主張をしりぞけたが、理由付けには疑問も示されている(資料版商事法務371号209頁)。

そして、上記法律上の利益に関しては、判決をもって法律関係等の存否を確定することが、その法律関係等に関する法律上の紛争を解決し、当事者の法律上の地位ないし利益が害される危険を除去するために必要、適切である場合に、確認の利益が認められると解するのが相当である。」

(2) (本件和解が)「違法な利益供与であるとするれば、株主である X_1 は、……責任追及等の訴え(株主代表訴訟)を提起することができる(Y_1 の役員に対する責任追及の訴え……も考えられる。)のであって、本件和解無効確認の訴えによらずとも、上記責任追及等の訴えによってより直截にその目的を達成することができるというべきである。このことに加え、本件和解は、 Y らの間において成立したものであって、確認の対象となる法律関係は、いずれも Y ら相互間における法律関係であるところ、確定判決の効力は、当該訴訟の当事者間においてのみ生じ、当事者以外の者には及ばないのが原則である(民事訴訟法115条1項1号)から、仮に、本件訴訟における判決によって本件和解の無効が確認されたとしても、同判決の効力は、 X らと Y らとの間においてのみ生じるもので、 Y ら相互間には及ばないことになる。殊に、別件責任追及の訴えは、株式会社である Y_1 が取締役である Y_2 に対して任務懈怠責任に基づく損害賠償等を求める訴訟であって、上記のとおり、 Y_1 と Y_2 の間において上記判決の効力が及ぶことがないとすれば、本件和解において確定された株式会社と取締役との間の法律関係には何らの影響を及ぼさないことになるから、紛争の抜本的解決になり得ないというほかはない(かかる紛争の解決としては、上記株主代表訴訟等によるのが相当である。)。」

「……裁判上の和解は、裁判手続中で行われる私法上の和解契約であって、三者以上の間の和解については、一の当事者と他の一の当事者との間の和解契約が無効となったとしても、他の当事者間の法律関係まで直ちに無効になるものではない(X らは、和解無効確認の訴えは固有必要的共同訴訟と解すべきであるとも主張するが、当該和解の当事者ではない者が提起する和解無効確認の訴えをもって、固有必要的共同訴訟であると解することはできないし、固有必要的共同訴訟であったとしても、このことから直ちに被告相互間に判決の効力が及ぶということもできない。)」

(3) 「……会社法853条1項が、責任追及等の訴えにおける会社と取締役との馴れ合い訴訟を防止することを目的とし、その趣旨が、判決により訴訟が終結した場合のほか、和解により終了した場合にも及ぶべきであるとしても、和解による場合には、上記訴訟に関与しなかった株主が、当該和解が無効であることを前提として(同項の再審事由は、和解を無効とする事由にもなり得ると解する。)、責任追及等の訴えを提起することができるのであって、必ずしも、会社法853条1項が和解無効確認の訴えにおける確認の利益を基礎付ける規定であるということとはできない。」

4 本件判決の意義

本件判決は、株主による取締役等の責任追及の場面における和解無効が正面から争われた、おそらくはじめての公判裁判例であろうと思われる。本件においては、①どのような和解の瑕疵が和解無効事由(厳密には、後述のように和解の無効を主張するほか、和解の瑕疵を再審事由として争うことも考え得るが、とりあえず和解無効事由としておく)たりうるのか、という点と、②仮に和解無効事由がある場合に、どのような形で和解の効力を争うべきであるのか、という2点が争われた。

まず和解無効事由の存否についてであるが、判旨は傍論ながら、(会社法853条1項の)「再審事由は、和解を無効とする事由にもなり得ると解する」と述べて、詐害的な和解がなされた場合には、そのことが直接に和解無効事由となり得ると判示している。また、和解の内容が株主の権利の行使に関する利益の供与(会社法120条1項)に該当する場合についても、当該和解は無効であることを前提として、新たな訴えの提起による責任追及が可能である旨を判示している。前者については、従来、詐害的な和解について直接にこれを無効とした裁判例はなく、後者についても、会社法の強行規定に反し、一般に当該違反行為が私法上無効であると解される場合には、それが裁判上の和解という形で行われたとしてもやはり当該行為は無効であることをはじめて明らかにしたものであるということができる。

他方、和解無効の主張方法としては、和解無効確認の訴えを確認の利益がないとしてしりぞけている。その理由として判旨は、①和解無効確

認判決の効力は原告と別件訴訟の各当事者それぞれの間(のみ生じ(すなわちXら・Y₁会社間、Xら・Y₂間それぞれに判決の効力が生じる)、Yら相互の間(Y₁会社・Y₂間、Y₁会社・Y₃会社間)には判決の効力が及ばないこと、②三当事者以上の和解においては、仮に二当事者間の和解が無効となっても他の当事者との法律関係が無効となるものではないこと、③別途責任追及の訴えを提起することで直截に目的を達成しうること、を挙げている。

Ⅲ 責任追及等の訴えにおける詐害的和解

1 和解無効事由

(1) 訴訟上の和解については、これを調書に記載したときは、その記載は、確定判決と同一の効力を有する(民事訴訟法267条)。他方、瑕疵ある訴訟上の和解の効力については、いかなる瑕疵が和解無効事由となるか、そして和解無効をどのようにして主張することができるのかということについて民事訴訟法学の分野において議論がなされている。

訴訟上の和解の一般的な無効事由については、訴訟上の和解の法的性質からの議論がなされており、訴訟上の和解の法的性質については、私法行為説、訴訟行為説、併存説、両性説等の見解が示されている⁽²¹⁾。ただし、必ずしも法的性質から直ちに無効原因が導かれるわけではなく、結論としては、訴訟上の和解に私法上の無効原因がある場合には、私法上も訴訟法上も和解は無効となるとの見解ではほぼ固まっていると言ってよい状況にあるとされている⁽²²⁾。ただし、「私法上の無効原因」としてもっぱら意識されているのは、当事者の処分権能の欠缺、和解内容の公序良俗違反、意思表示の瑕疵といったものであり、会社法に特有の事情が念頭に置かれているとは言いがたい⁽²³⁾。

ここで、会社法におけるさまざまな規制のすべてについて、訴訟上の

(21) 鈴木=青山・前掲注(7)476頁以下〔山本〕。

(22) 笠井正俊=越山和広『新コンメンタール民事訴訟法(第2版)』(日本評論社、平成25年)336頁〔笠井正俊〕。

和解の効力との関係を検討することはできないが、一般論としては、会社法上の規制が私法上の和解の効力について影響を及ぼす場合(たとえば、重要な財産の処分などの重要な業務執行〔会社法362条4項〕にあたる和解が取締役会の決定なく行われた場合や、和解内容が株主の権利の行使に関する利益の供与〔会社法120条1項〕に該当する場合)については、私法上の和解の効力が否定される場合には訴訟上の和解についてもまた無効となると解すれば足りるように思われる⁽²⁴⁾。

(2) 一方、責任追及等の訴えの場面における和解については、和解のプロセスにおける会社法違反が訴訟上の和解の効力に与える影響について、特別の考慮を要する事態が生じうる。

(イ) 第一は、責任追及等の訴えの提起にあたり、株主による会社に対する訴訟告知(株主代表訴訟の場合。会社法849条4項)、あるいは会社による株主に対する提訴の通知・公告(同条5項6項)がないままに訴訟上の和解が成立した場合である。

株主の会社に対する訴訟告知については、一般に、これを懈怠しても提訴株主に損害賠償責任が生じうるととどまるとされているが⁽²⁵⁾、会社から株主に対する通知・公告が欠けた場合に、そのことが和解にどのような影響が生じるのかについては、これまで明確ではなかったように思われる。会社による通知・公告の欠缺についても、会社(あるいは代表取締役)の責任を生じせしめるだけで、訴訟上の和解の効力には影響がな

(23) 会社法の規定との関連で取り上げられるものとしては、わずかに表見代表取締役(会社法354条〔平成17年改正前商法262条])のなした訴訟上の和解の効力が争われた、広島高判昭和40年1月20日高民集18巻1号1頁が存在する程度である。

(24) ただし、この点についても問題がないわけではない。たとえば訴訟上の和解が重要な業務執行にあたるにもかかわらず取締役会の決定がないままに行われた場合を考えると、取締役会の決定を欠く重要な業務執行の効力については民法93条類推適用説、会社法349条5項類推適用説などの見解が主張されているが、前者は意思表示の私法上(実体法上)の効力の問題であるのに対し、後者は代表権の存否に関わる問題であることから、訴訟上の和解の効力について差異が生じる可能性がある。

(25) 上柳克郎ほか編『新版注釈会社法(6)』(有斐閣、昭和62年)377頁〔北沢正啓〕。

いと解することも考えられるが、おそらくそのように解すべきではないであろう。会社による株主に対する提訴の通知・公告は、訴訟当事者でない株主に対する最低限の手續保障と位置づけられるものであるから⁽²⁶⁾、これを欠いてなされた和解については、和解内容の公正さに対する最低限の担保すらなされていないものと言わざるを得ず、そのような和解によって責任追及等の機会を失わしめることは妥当ではないのであり、このような和解については、訴訟上の和解としては無効と解すべきである⁽²⁷⁾。

(ロ) 第二は、株主代表訴訟の場面において、会社が当事者ではなく、かつ和解案について会社の承認(みなし承認を含む)がない場合の和解の効力である。このような和解については、当該訴訟の訴訟物に民事訴訟法267条は適用されず(会社法850条1項)、会社または他の株主との関係における再訴禁止効は生じない⁽²⁸⁾。会社法850条1項は、原告株主との間でも「確定判決と同一」の効力が生じないようにも読めるが、通常そのようには解されず、当該和解の成立により原告株主と被告の間では訴訟は終了すると解されており⁽²⁹⁾、当該原告株主の再訴も禁じられる。ただ

(26) 江頭・前掲注(3)483頁。

(27) 訴訟の対象となっている責任が、その免除につき総株主の同意を要するものであれば、無効となった訴訟上の和解については会社法850条4項の適用がなくなることから、当該和解は私法上も無効になることになる。他方、たとえば取締役の会社に対する取引債務について争われていた場合であれば、訴訟上の和解が無効となっても直ちに私法上の和解が無効になるわけではないが、結論としては、私法上も無効とすべきであろう。詳細は後掲注(35)参照。

(28) 江頭・前掲注(3)493頁。

(29) 奥島孝康ほか『新基本法コンメンタール会社法3』(日本評論社、平成21年)411頁〔山田泰弘〕。原告株主との関係でも訴訟終了効が生じないのであればそもそも和解を行う意味がないから、このように考えるべきであろう。伊藤眞『民事訴訟法(第4版補訂版)』(有斐閣、平成26年)465頁は、会社が参加しなければ、「訴訟上の和解の要素たる私法上の合意の効力が認められず、訴訟上の和解の成立が認められない」とするが、原告株主と被告の間における訴訟終了効まで否定する趣旨ではないと思われる。

し、このように解した場合に、①原告株主と被告の間でなぜ訴訟終了効だけが生じるのか(たとえば執行力は生じないのか)、②私法上の和解としての効力をどのように考えるのか、との点について検討の必要があるように思われる。①については、仮に株主代表訴訟の場面で原告株主に執行の申立権があると解する場合であっても⁽³⁰⁾、和解に拘束されない会社に売得金を受領させることは適切ではないであろうから、執行力を認めるべきではないであろう。②については、結論としては私法上も和解の効力は生じない(会社に対しては効力が生じない)ことは明らかであるが、理論的な説明としては、訴訟担当者である原告株主に実体上の処分権があるとしても、それはその訴訟限りで肯定されるものであり⁽³¹⁾、かつ訴訟担当者に対する判決(と同一)の効力が会社に対しても及ぶ(民事訴訟法115条1項2号)ことを前提とするものであるから、とすることになろう。

(ハ) 第三は、会社による提訴の場合であると株主代表訴訟の場合であることを問わず、和解が原告と被告の共謀により会社の権利を害する目的でなされた場合、すなわち詐害的な和解の効力である。

本件判決は、詐害的な和解は無効であることを前提とした判示を行っているが、これまで、詐害的な和解については会社法853条の再審が認められるとする見解は示されていたものの⁽³²⁾、和解そのものを直截に無効とする見解はほとんど示されてこなかった⁽³³⁾。すなわち、詐害的な和解であっても、会社法所定の手続きを履践している限り私法上の和解としてただちに無効であると言うことはできず、また、訴訟法上の手続き

(30) 株主代表訴訟において株主勝訴の判決が出された場合に、株主が執行申立てを行うことができるかどうかについては見解が分かれている。執行申立権を肯定する場合であっても、売得金は会社に交付するものとすべきであるとされる。江頭・前掲注(3)494頁。

(31) 鈴木=青山・前掲注(7)481頁〔山本〕。

(32) 上柳ほか編・前掲注25)384頁〔北沢〕、今井宏ほか『注釈株式会社法(上)』(有斐閣、昭和59年)314頁以下〔前田庸〕。平成13年改正に際しても、詐害的な和解については再審によって備える旨の説明が提案者によりなされている。池田・前掲注(13)303頁以下参照。

(33) 江頭・前掲注(3)495頁は再審事由に該当する和解は無効とするが、理由には述べられていない。

についても適法に行われているのであれば、訴訟上の和解を無効とする明確な規定は存しないからである⁽³⁴⁾。

しかし、和解の効力について既判力全面肯定説に立ち、再審事由のある和解について、和解無効確認等の手段によるのではなく再審の訴えによってその効力を争うべきであるとの立場に立つのであれば別段、そうでなければ、詐害的な和解については、直截に無効であると解すれば足りるように思われる。すなわち、会社法853条が詐害再審事由のある確定判決について再審という手段を用意したのは、そのような判決にも既判力が備わっていることを前提として、詐害再審事由を有する判決により権利義務関係を公権的に確定することを認めるべきではないとの価値判断に基づくものと考えられる。現在の民事訴訟法学の大勢のように、訴訟上の和解一般について無効原因のある場合に既判力を否定して直截に無効を主張しようと解するのであれば、責任追及等の訴えにおける詐害的な和解についてもまた、端的にその訴訟法上の効力を否定すれば足りるように思われる。この場合、詐害的な和解の私法上の効力をどのように考えるべきかが問題になるが、基本的には、このような和解については、私法上も無効であると考えべきであろう⁽³⁵⁾。

(34) かえて、平成13年改正前においては、詐害再審事由のある訴訟上の和解は直ちには無効にはならず、通謀虚偽表示(民法94条)による私法上の無効を媒介として訴訟上の和解としても無効と解すべきであるとの見解も示されていた(阿部一正ほか〔座談会〕『条解・会社法の研究(11)』〔別冊商事法務248号〕(商事法務研究会、平成14年)242頁以下〔高橋宏志発言、稲葉威雄発言〕)。民事訴訟一般においては、再審事由のある訴訟上の和解は無効であると解されているが(前掲243頁〔金築発言〕)、詐害再審事由は民事訴訟法における再審事由とは性質に大きな差異があることからこのような構成が示されたのであろう。なお、通謀虚偽表示(あるいは心裡留保)により成立した訴訟上の和解については、和解当事者が自らの責任で和解成立に裁判所を関与させておきながら、和解成立後に意思表示の瑕疵を主張することは信義則に違反して許されないとする見解も示されているが(石川明『民事手続法評論集』(信山社、平成25年)66頁以下)、責任追及等の訴えの場面にはそのまま当てはまらないであろう。

2 詐害的な和解における無効の主張方法

(1) 総説

無効事由が存する訴訟上の和解の効力の争い方としては、①再審の訴

(35) 取締役等の任務懈怠責任などの責任の免除に総株主の同意が要求される責任については、訴訟上の和解が無効であれば、会社法850条4項の適用がないこととなるから、私法上の和解もまた、会社法424条等の規定に違反するものとなり自動的に無効となる。他方、取引債務のような免除に制限のない責任について詐害的な和解がなされた場合について私法上の和解の効力をどのように解するべきであろうか。この点について明確に述べた文献を探すことはできなかったが、株主代表訴訟の制度趣旨を提訴懈怠可能性に備えるものとする全債務説の立場からすれば、取引債務について詐害的な和解を行うことは責任追及の懈怠に他ならないのであるから、詐害的な和解によって責任追及が不可能となる事態は認められず、このような和解は私法上も無効と解することになるのではないと思われる。この場合、取引債務については総株主の同意なくこれを会社がこれを免除しようこととの平仄が問題になるが、全債務説の立場に立てば、会社・取締役間の取引債務の履行を求める訴訟における詐害的な判決についても再審が認められ、再度取引債務の履行を求める訴訟を行えることとの平仄からすれば、やはり当該和解は私法上も無効と解するほかないであろう(ただし、会社が改めて免除の意思表示を行えば責任は免除される)。他方、いわゆる限定債務説では、取引債務の履行の請求は取締役等の「責任を追及」する訴えではないし、経営判断として当該債務の免除が行われるのであれば株主はもはやこれを争い得ず、免除を行った経営陣の任務懈怠責任を追及するほかない。仮に会社が取締役等に対して取引債務の履行を求める訴訟を提起し、その中で詐害的な和解が成立したとしても、当該訴訟はそもそも「責任追及等の訴え」ではないから、和解の無効、詐害再審の問題は生じないことになる。

一方、社外者の支払責任については、会社法上、責任の免除に特段の制限はないが(引受人の仮払込みにかかる払込義務を除く)、支払責任の追及は「責任を追及」する訴えとして扱われていることからすると、詐害的和解は私法上も無効と解すべきであろう(ただし、会社が改めて免除の意思表示を行えば責任は免除できてしまう)。なお、私見としては、「責任追及等の訴え」の範囲と整合していない現行法の責任免除の制限については問題があると考えている(土田・前掲注(1)論文80頁以下参照)。

えの提起、②期日指定の申立て、③和解の目的である権利についての再訴(以下単に「再訴」という)の提起、④和解無効確認の訴えの提起、という方法が考えられる⁽³⁶⁾。

民事訴訟法学においては、①の再審以外の救済手段については、無効を主張する者がいずれかの手段を選択することが可能であるとする見解も有力であるが⁽³⁷⁾、期日指定を原則的なルートであると解する立場と⁽³⁸⁾、別訴(上記③④)を原則とすべきであるとの見解⁽³⁹⁾も示されている。

一方、責任追及等の訴えにおける詐害的な和解の無効の主張方法については、平成13年商法改正以前から再審の規定によることが示されてきたが⁽⁴⁰⁾、なぜ和解について「再審」という手続きが認められるのかについては明らかにされておらず⁽⁴¹⁾、また再審以外の手段が認められるのかどうかについても、これまでほとんど明示的に議論されてこなかった。以下で検討を行うように、責任追及等の訴えにおける詐害的な和解の無効については、①和解無効の主張者は基本的に元の訴訟の当事者ではなく、三当事者(原告・被告と和解無効主張者)の問題となる点で一般的な和解とは差異があるほか、詐害的な和解については、②当事者の意図としては適法かつ有効な和解を第三者が無効であると主張すること、③和解無効の場合には和解を攻撃した者が新たな原告の地位につき、訴訟の構

(36) 鈴木＝青山・前掲注(7)491頁〔山本〕、笠井＝越山・前掲注(2)2968頁以下〔越山〕、吉田元子「訴訟上の和解の効力」伊藤眞＝山本和彦編『民事訴訟法の争点』〔ジュリスト増刊〕(有斐閣、平成21年)250頁以下。

(37) 笠井＝越山・前掲注(2)2968頁以下〔越山〕。判例もこの立場であるとされる。鈴木＝青山・前掲注(7)491頁〔山本〕。なお、請求異議の訴えによることも可能であるが本稿では省略する。

(38) 笠井＝越山・前掲注(2)2969頁〔越山〕。

(39) 鈴木＝青山・前掲注(7)492頁以下〔山本〕。

(40) 上柳ほか・前掲注(25)384頁〔北沢〕、今井ほか・前掲注(32)314頁以下〔前田庸〕。

(41) 阿部ほか・前掲注(34)243頁以下の各発言はこの点をよく表しているように思われる。なお、上柳ほか・前掲注(25)384頁〔北沢〕、今井ほか・前掲注(32)315頁〔前田〕は、和解調書の効力に関する旧民事訴訟法203条をその根拠としてあげており、これまでの商法学説は、既判力全面肯定説に依っていたと解すべきなのかもしれない。

造(当事者)が変化すること、という点に特徴がある。詐害的な和解の効力を争う手段を検討するに際しては、このような点を考慮に入れる必要がある。

(2) 再審

すでに述べたように、従来、詐害的な和解の無効の主張方法として主に想定されていたものは詐害再審の訴えであった。詐害再審は、会社または株主が原告となり、前訴の当事者を共同被告として提起されるものであり⁽⁴²⁾、再審開始決定が確定した場合には、裁判所は不服申立ての限度で本案の審査を行う(民事訴訟法348条1項)。その際に、従前の訴訟手続きのうち再審事由にかかわるもの以外のものの効力は認められる⁽⁴³⁾が、詐害再審の場合には再審事由が共謀であることから、形式的には従前の訴訟手続きが残存するものの、従前の訴訟における争いのない事実についても再審原告が新たな主張や立証を行い、自白の撤回も事由に行うと解されている⁽⁴⁴⁾。

詐害的な和解について詐害再審の訴えによってこれを争いうるかどうかについてはこれを肯定する見解もある一方、民事訴訟法学の分野においては、一般的な訴訟上の和解の無効について再審の訴えによることが想定されていないこともあってか、責任追及等の訴えに係る和解についてのみ詐害再審によることに対する疑問も示されている⁽⁴⁵⁾。訴訟上の和解について既判力全面肯定説によるのであれば別段、そうでなければ詐害再審の規定によることとすべき実質的な理由はあまりないように思われる。仮に再審の訴えによる場合には、再審の決定により和解全体が無効となるのか、従前の訴訟の訴訟物についてのみ無効となるのかについても検討の必要が出てこようし⁽⁴⁶⁾、第三者が利害関係人として和解に加

(42) 民事訴訟法学から、会社法学においては、詐害再審被告は従前の訴訟の被告である者(たとえば取締役)のみであると理解しているのではないかと、との指摘がなされている。阿部ほか・前掲注34245頁〔高橋発言〕。

(43) 伊藤・前掲注29731頁、笠井＝越山・前掲注221159頁〔林昭一〕。

(44) 阿部ほか・前掲注34241頁以下〔高橋発言、稲葉発言〕。

(45) 阿部ほか・前掲注34243頁〔金築発言〕。

わっている場合の処理についても考える必要があろう⁽⁴⁷⁾。

(3) 期日指定の申立て

期日指定の申立てによる和解無効の主張は、和解の無効によって訴訟終了効が失われることを前提に、一度和解によって終了した訴訟を再開するものである。期日指定の申立てがなされた場合に、裁判所は口頭弁論期日を開いて和解無効原因について審理を行い、無効と判断すれば審理を続行し、そうでなければ訴訟終了宣言判決を行う⁽⁴⁸⁾。期日指定の申立てによることについては、和解により一度終了した旧訴の訴訟状態を利用することが可能であり、手続きも簡明である点に利点があるとされているが⁽⁴⁹⁾、一方で、和解成立に関与した裁判官が和解無効を判断するという点に問題があるとの指摘があるほか⁽⁵⁰⁾、控訴審における和解の効力を争う場合には審級の利益が保障されないこと、旧訴の続行という形式を取ることから択一的な判断を迫られるため、利害関係人として第三者が参加した場合や訴訟物以外の権利関係を解決する条項が含まれる場合、和解の一部を無効とすべき場合に問題が生じうることが指摘されている⁽⁵¹⁾。

(46) 再審決定に引き続く訴訟手続き自体は、従前の訴訟の訴訟物を引き継ぐのであろうが、訴訟物以外の事項についての和解の効力をどのように解すべきかについて明確に述べたものはないようである。

(47) この点についても言及した文献は見当たらなかった。

(48) 伊藤・前掲注29475頁。期日申立てにはじまる一連の手続きについては、一般的な期日指定の申立てとは異質のものであることが指摘されている(鈴木=青山・前掲注(7)493頁〔山本〕、町村泰貴「和解による訴訟終了を宣言する判決の効力—東京地裁昭和63年1月27日判決を素材として」商学討究41巻1号108頁以下)。

(49) 鈴木=青山・前掲注(7)491頁〔山本〕。

(50) 一般的な訴訟上の和解についても和解に関与した裁判官がその効力を審査することに懸念を示す見解もある。永井博史「訴訟上の和解とその効力」新堂幸司監修・高橋宏志=加藤新太郎編『実務民事訴訟講座〔第3期〕(3)』(日本評論社、平成25年)457頁、鈴木=青山・前掲注(7)494頁〔山本〕。

(51) 町村・前掲注(48)110頁以下。

責任追及等の訴えにおける和解においてまず懸念されるのは、和解に関与した裁判官が期日の申立てをうけて和解の効力について判断を行うとの点であろう。和解に関与した裁判官による審判が期待できる点は期日指定のメリットである反面、この点が和解の効力を争う者に不利益となる可能性もある。ことに詐害的な和解の無効が主張される場合においては、和解内容自体の妥当性が実質的に争われることになるから、和解成立に関与した裁判官⁽⁵²⁾に当該和解の内容面の当否の審査を委ねることについては、問題が生じる場面も十分あり得るであろう。

また、和解の当事者ではない株主あるいは会社が期日指定を申し立てる場合の参加形態についても検討の必要がある。当事者ではない株主あるいは会社が和解の効力を争って期日指定の申立てを行う場合には、申立てに際して訴訟参加の申し出が必要となる⁽⁵³⁾。期日指定の申立ての内容が、原告・被告間に成立した和解を攻撃するものであることからすれば、参加の形態としては独立当事者参加(民事訴訟法47条1項)によることが自然であるようにも思われるが、現行会社法は、責任追及等の訴えにおける参加については原告側への共同訴訟参加(民事訴訟法52条1項)と被告側への補助参加(会社のみがなしうる。同法42条)の2つの形態のみを規定し(会社法849条1項)、独立当事者参加を想定していないようにも読める⁽⁵⁴⁾。しかし、たとえば株主代表訴訟において、原告株主と被告取締役間に「被告は、取締役会の違法な決定に基づく被告取締役の業務執行につき任務懈怠があったことを認める。ただし会社は損害賠償責任を免除する」との内容の(詐害的な)和解が成立し⁽⁵⁵⁾、これに対して会社が、取締役会の決定が適法であり取締役には任務懈怠がないにも関わらず共謀による和解が成立したと主張して当該和解の効力を争う場合、仮に独

52) たしかに現行法上、責任追及等の訴えにおける和解について裁判所の認可等が要求されているわけではないが、裁判官の実質的な関与による和解内容の担保に対する期待がなされており(江頭・前掲注(3)482頁)、裁判官としても、当事者から明らかに不当な和解案が提示された場合には、許される権限の範囲内で適正な和解内容の実現に努めることが期待されているのではないだろうか。

53) 期日指定の申立ては当事者が行う。伊藤・前掲注(29)230頁。

立当事者参加が認められないとすれば、会社はどのような形態で訴訟に参加すればよいのだろうか⁽⁵⁶⁾。

加えて、詐害再審においては、通常の株主代表訴訟において課される株式の保有要件や提訴請求は不要と解されているが⁽⁵⁷⁾、株主が訴訟参加の申し出とともに期日指定を申し立てる場合に、847条1項の持株要件や提訴請求が課されるのか否かについても問題となる。この点については、再審に準じて持株要件、提訴請求は課されないと解すべきであろう。

なお、和解内容が訴訟物以外の事項を含む場合、あるいは訴訟外の第三者を利害関係人として和解に加える場合には、期日指定の申立てによっては十分な解決となりえない可能性があるが⁽⁵⁸⁾、責任追及等の訴えにおいては、訴訟物以外の和解事項が盛り込まれることは珍しくなく⁽⁵⁹⁾、期日指定の申立ての方法では、事案の全体的な解決には繋がらな

(54) 現行の会社法の概説書やコンメンタールは独立当事者参加の可否について言及していない(たとえば江頭・前掲注(3)492頁、奥島ほか・前掲注(29)406頁〔山田〕)。他方、民事訴訟法学からは独立当事者参加を認めるべきであるとの見解が示されている。山本弘ほか〔シンポジウム〕「会社法の制定と民事手続上の問題点」民訴雑誌55号148頁〔笠井正俊〕、中島弘雅「株主代表訴訟の解釈論上の問題点」永井和之ほか編『会社法学の省察』(中央経済社、平成24年)361頁。

(55) 和解案を受領した会社代表者(監査役とする見解と一義的には決まらないとする見解がある。前者として江頭憲治郎=中村直人『論点体系会社法(6)』(第一法規、平成24年)220頁〔澤口実〕。後者として山田泰弘「取締役等の責任の一部免除と和解」浜田道代=岩原紳作編『会社法の争点』〔ジュリスト増刊〕(有斐閣、平成21年)165頁)が独断で詐害的和解を承認した場合にはこのような問題が生じうる。

(56) 仮に会社が補助参加しか行えないとすると、会社は被告取締役の自由に拘束されることになり、期日の申立てを行っても、結局は判決で被告取締役の任務懈怠と取締役会の決定の違法が認定されてしまうことにならないか。なお、再審についてはあるが、詐害再審の場面で、補助参加人として参加するしかない第三者に原告適格を認めることの特異性を指摘するもとして、菱田雄郷「第三者による再審の訴えについて」伊藤眞先生古稀祝賀論文集『民事手続の現代的使命』(有斐閣、平成27年)544-545頁。

(57) 上柳ほか・前掲注(25)385頁〔北沢〕。

い事案が多くなるように思われる。

(4) 再訴

責任追及等の訴えにおいて詐害的な和解が成立した場合には、和解調書の既判力が制限されると解し、和解の当事者ではない会社あるいは株主は、再訴(同一の訴訟物についての再度の責任追及等の訴え)を提起し、その中で和解無効を主張すべきであるとする見解であり⁽⁶⁰⁾、本件判決のとの見解である。

この見解は、一方的に取締役の責任を免除するといった、単純な(会社が一方的に権利を失う)和解の場合においては妥当といえようが、詐害的な和解すべてについて、常に再訴によってその効力を争うことしかできないという意味であるとする問題が生じるように思われる。この見解では、責任追及等を訴訟物とする再訴のなかで和解の効力を争うわけであるから、再訴判決の主文において和解の無効が宣言されるわけではなく、前訴の訴訟物の範囲内で和解の効力が否定されるにすぎない。そうすると、訴訟物以外の内容を含む和解や、当事者以外の第三者を利害

(58) 期日指定の申立てによる場合、従前の訴訟における訴訟物についてのみ争われ、また、利害関係人として和解に参加した第三者は期日指定の申立権を有しない。兼子一ほか『条解民事訴訟法』(弘文堂、昭和61年)720-721頁。

(59) たとえば弁護士費用の処理であるとか、あるいはコンプライアンス体制の整備といった内容が和解に盛り込まれることが多い。また、本件判決のように、被告取締役が株式を第三者に譲渡することが和解条件となる場合には、期日指定の申立てによってかえって紛争が拡大する可能性もある(仮に本件和解について期日指定がなされ、Y₂の責任が認められた場合には、Y₂のY₃に対する本件株式譲渡の合意の効力についてさらに争いが生じるおそれがある)。

(60) 訴訟上の和解一般について同一の訴訟物による再訴に言及するものとして、鈴木=青山・前掲注(7)491頁〔山本〕。責任追及等の訴えについて、奥島ほか・前掲注(29)419頁〔山田〕は、詐害的な和解については既判力が否定され、会社法853条の類推適用により別訴で和解の効力を争うべきであるとするが、この「別訴」とは同一訴訟物についての再訴のことであろうと思われる。

関係人として参加させた和解については、再訴において審理された(前訴と同一の)訴訟物についてのみ判断が下されるにすぎず、それ以外の和解条項の効力については、何らの判断も示されないまま未解決で置き去りにされてしまうことになる。本件和解を例に取ってみると、仮に再訴によって和解により放棄されたY₁会社のY₂に対する損害賠償請求が認められたとしても紛争がそれで解決するわけではなく、おそらくY₂は和解によって放棄した別件反訴における種々の請求を復活させようとするはずであり、かえって紛争の長期化、複雑化を招くことになるように思われる。責任追及等の訴えにおける和解のうち、会社と相手方の双方の互譲による、「双務的な」和解の場合には、再訴による和解無効の主張によって解決されるのは会社側の譲歩の部分についてのみであり、相手方譲歩部分については、また別途の裁判による解決を待たなければならぬのである。このような場合についても常に再訴によるべきであるということは、紛争の解決という面で必ずしも妥当な結論であるとは言えない。

また、再訴による場合、株主の原告適格その他の提訴の手續きについても若干の問題が生じうる。すなわち、前述のように許害再審の株主要件については、公開会社における6ヶ月保有要件は適用されず、会社に対する提訴請求も不要であると解されている。和解無効における、期日指定の申立ておよび和解無効確認の訴えについても同様に解すべきであるとしても、再訴は新たな責任追及等の訴えの提起であることから、株主要件および提訴請求の要件を充足する必要がある。前訴における和解の無効を主張する場合にはこれらの要件を課さないということも考えられようが、和解の無効を直接に争う訴訟ではない以上、他の責任追及等の訴えと区別することは難しいのではないかと思われる。

以上の点からすると、再訴の中で和解の効力を争うこと自体は認められるべきであるが、これが許害的な和解の効力を争う唯一の手段であると考えざるべきではないということになろう。

(5) 和解無効確認の訴え

(イ) 訴訟上の和解一般について、和解無効確認の訴えによってその効力

を争いうることについては、期日指定の申立てとの間での原則・例外の関係についての見解の相違はあるものの、これを否定する論者は多くないと言ってよいものと思われる⁽⁶¹⁾。責任追及等の訴えについても、特に和解無効確認の訴えによることを否定すべき要素も存在しないように思われる。

これに対して本件判決は、「確定判決の効力は、当該訴訟の当事者間においてのみ生じ、当事者以外の者には及ばない」から、「本件和解の無効が確認されたとしても、同判決の効力は、XらとYらとの間においてのみ生じるもので、Yら相互間には及ばない」として確認の利益を否定している。仮にこの判示の通りであれば、詐害的な和解について株主がその無効の確認を求める訴えは常に訴えの利益を欠き、およそ認められないことになる。しかし株主代表訴訟は株主が会社のために取締役等の責任を追及する訴えであって、原告株主の地位は法定訴訟担当であり、株主代表訴訟の判決の効力は本人たる会社に及ぶ(民事訴訟法115条1項2号)と一般に解されている。責任追及等の訴えにおける詐害的な和解の効力を株主が争うのもまた、株主が会社のために取締役等の責任を追及するものとして行われるものであって、株主は会社の法定訴訟担当として提訴に及ぶものと解すべきである。よって、株主を原告とする和解の無効を確認する判決の効果は本人たる会社に及ぶのであって、会社と被告である取締役等の間においても和解の無効が確認されることになる。本件判決についていえば、仮に和解無効確認の判決がなされれば、少なくとも $Y_1 \cdot Y_2$ 間および $Y_1 \cdot Y_3$ 間の和解については無効が確認されることになるのであり、判決の効力が「Yら相互間には及ばない」という判示は明らかに誤っていると言えるのではないだろうか。

(ロ) かえて、本件和解のように、当事者が互いに相手に対する権利を放棄する「双務的」な和解においては、和解無効確認の訴えを認めることが紛争の解決に資するように思われる。判旨のように、責任追及等の訴えの場面における詐害的な和解を、再訴によって争うべきであるとす

(61) 期日指定を原則とする論者も和解無効確認の訴えを排除するわけではない。伊藤・前掲注29475頁。

ると、前述したとおり、再訴の審理の対象は訴訟物である会社の取締役等に対する請求権に限られ、相手方当事者が譲歩・放棄した権利の帰趨については判断されない。そうすると、相手方当事者としては、さらに別訴を提起して和解によって自らが譲歩した権利について主張せざるを得ないことになり、当該別訴においても一度和解の効力が審査されることになる⁽⁶²⁾。そうであれば、和解無効確認の訴えを認めて、和解全体の効力について一括して判断することにも合理性があるように思われる⁽⁶³⁾。

また、責任追及等の訴えにおいて株主が和解無効確認の訴えを提起する場合における「確認の利益」は、訴訟担当者たる当該株主についてではなく、本人である会社にとっての確認の利益であると考えべきではないだろうか。そして、「双務的な」和解について、再訴により会社の取締役等に対する権利の行使についてのみ判断がなされるよりも、確認の訴えによって、和解における会社と取締役等との双方の権利義務関係について一括して判断がなされることが、真の権利者である会社にとって意味があるとすれば、担当者たる株主による訴えについても確認の利益が肯定されてしかるべきであるように思われる。そのように考えるのであれば、本件判決が、Xらは株主代表訴訟によって別途責任追及をなし得ることを理由に確認の利益を欠くとした点は、やはり妥当ではないと言わざるを得ないように思われる。

(62) たとえば、 X_1 が提起した再訴において、本件和解が無効であり Y_1 の Y_2 に対する損害賠償請求が認容された場合、 Y_2 は Y_1 に対して和解に従って取り下げた訴訟を再度提起することになるが、その訴訟において Y_1 が本件和解中の Y_2 が訴えを取り下げるとの合意の効力を主張することは理論上は可能ではないか。

(63) 本文のように考えても、第三者が利害関係人として参加した和解の無効確認を株主求めた場合、取締役等と第三者の間には和解無効確認判決の効力が及ばない。このときの取締役等と第三者の関係をどのように考えるかはなお問題として残るのであるが、筆者の能力の問題から十分な検討ができていない。

おわりに

以上、責任追及等の訴えにおける和解について、詐害的な和解を中心にその効力および効力の争い方について検討を行ってきた。その結果、責任追及等の訴えにおける詐害的な和解の効力を争う手法は複数存在し、和解無効確認の訴えが認められる余地が十分にある、との結論に至った。

無論、これらの議論は理論的な面で十分に詰め切れていないものであり、特に手続法的な側面においては、浅い理解に基づいた誤った議論を展開してしまっているのではないかと恐れるが、冒頭でも述べたように、従来ほとんど取り上げられてこなかった論点について、とりあえず一石を投じることができれば幸いである。また、訴訟上の和解の無効の扱いについては、実務的な視点からの検討も欠かすことは出来ないが、本稿ではそのような視点からの検討はほとんど行うことができなかった。この点については他日を期すこととしたい。