

令和元年（ワ）第172号、同2年（ワ）第216号、同3年（ワ）第181号  
違法行為差止請求事件

原告 和田廣治 外

被告 金井 豊 外

5

## 第26準備書面

—第23準備書面「『回復することができない損害』の意義」に関する補充主張—

2022年12月26日

10 富山地方裁判所民事部合議C係 御中

原告ら訴訟代理人弁護士 岩 淵 正 明



外

15 原告らは、第23準備書面で主張した「回復することができない損害」の意義について、以下のとおり補充して主張する。

### 第1 事後的救済手段（取締役に対する損害賠償請求）との関係について

1 原告ら第23準備書面でも述べたとおり、株主による取締役の行為差止請求  
20 の要件である「回復することができない損害」（会社法360条3項）の意義  
については、従来の会社法学説において「取締役によって処分された財産を取り  
戻すことができず、しかもその取締役の賠償責任によってその損害が償われ  
ないような場合等であり、費用・手数等から考えて回復が相当困難な場合も含  
む」と解されてきた。

25 2 この点、取締役の行為により株式会社が生じる損害を防止し又は損害を回復  
するための手段として、事前の損害阻止手段である株主による取締役の行為差

止請求と、事後的救済手段である株主代表訴訟による取締役に対する損害賠償請求は、その趣旨を同じくするものといえる。そして、株主による差止請求権は、取締役に対する損害賠償責任の追及では会社に生じた損害を回復できない場合などに備えて、事前に認められた損害阻止手段であると解される。

5           したがって、差止請求権行使の要件である「回復することができない損害」については、事後的に株主代表訴訟等で取締役に対する損害賠償責任を追及することにより損害の回復が可能かという観点から解釈がなされるべきであるから、賠償責任の主体である取締役の賠償能力等を考慮し、「取締役の賠償責任によってその損害が償われないような場合等」をいうと解することは極めて合理的といえる。そのため従来の学説等においても、一般的にこのような解釈が  
10           なされてきたと解されるのである。

## 第2 監査役設置会社ではない会社に比して損害要件が加重された趣旨について

1           監査役設置会社ではない株式会社等においては、株主による取締役の行為に  
15           対する差止請求権行使のために「著しい損害が生ずるおそれ」が要件とされている。この点、「著しい損害」とは「その損害の質及び量において著しいことを意味し、損害の回復の可能性は問題とならない」ものと解されている（甲1  
11号証136頁以下）。

          他方で、監査役設置会社においては、株主による差止請求権行使の要件として  
20           「著しい損害」ではなく「回復することができない損害」が生ずるおそれが要件とされている。このように監査役設置会社ではない株式会社等に比して要件が加重されている趣旨は、株主の役割を監査役等に劣後させ、差止による会社の損害回避の利益と取締役の円滑な業務執行権の行使（株主による濫用の抑  
止）とのバランスを図ったものと解される。

25           2           このように、監査役設置会社においては、あくまでも株主による濫用を抑止するという観点から損害の要件が加重されているに過ぎないのであり、かかる

「株主による濫用の抑止」という法の趣旨に照らした場合、「回復することができない損害」の意義を「会社を破綻させる程度の損害」とまで厳しく解釈する必要はないのである。また、このように「回復することができない損害」の意義を必要以上に厳しく解することは、株主による差止請求権行使を困難とし、事前の損害阻止という同請求権の趣旨に反するものといえる。

### 第3 本件裁判所の見解について

1 本件で、裁判所は「回復することができない損害」について、「会社の全財産をもってしても賠償しきれないような損害を負うような状態」すなわち「会社を破綻させる程度の損害」をいうとの見解を示した（以下「裁判所見解」という。）。

しかし、仮に「回復することができない損害」の意義について、個別の事案に即してある程度幅のある解釈を行うことが許容されるとしても、少なくとも裁判所見解は、従来の会社法学説において一般的に理解されている解釈に比して「回復することができない損害」の意義を厳しく解釈しすぎたものと言わざるを得ない。

また、このように「回復することができない損害」を「会社を破綻させる程度の損害」と判断した裁判例は見当たらない。

2 実際の損害額を想定しても、やはり裁判所見解は不合理である。

例えば、取締役の違法行為によって北陸電力に5000億円の損害が生じるおそれがあったとしよう。このような事態にあっても監査役が取締役の行為を差し止めない場合、5000億円の損害が生じるおそれは残ったままである。そして、5000億円の損害は、取締役及び監査役に対する事後の責任追及によっては0.5%も回復できないであろう。

にもかかわらず、裁判所見解によるとこの場合、株主は取締役の違法行為を差し止めることができない。5000億円の損害が発生するおそれがありこれ

をほとんど回復できる見込みがないのに、株主が取締役の行為を差し止めることができないとする結論は、不合理である。

3 なお、森本滋京都大学教授（当時）は、東京電力福島第二原子力発電所運転差止事件の東京地裁平成8年12月19日判決（判例時報1591号3頁）を取り上げた判例研究の論考において、次のように論じている（「商事法務」1574号66頁、2000年10月）。

「株主の差止請求権と株主代表訴訟のいずれも、同趣旨の制度であるが、事前の是正措置と事後的是正措置の相違に配慮しなければならない。取締役の違法行為の差止請求権について、『会社に著しき損害を生ずる虞れある場合』や『会社に回復すべからざる損害を生ずる虞れある場合』といった限定が付けられている。これは濫用防止目的として説明されるが、『経営権の独立』との関連にも留意すべきである。『会社に回復すべからざる損害』とは、事後的な損害賠償請求により賄えない損害と解することもできるが、むしろ、会社を破綻せしめるような損害と解することが合理的であろう。」（下線は引用者）

この論考が「経営権の独立」との関連に留意するというのは、要するに、取締役の業務執行権限への干渉を抑制する解釈論を採るべきだということであろう。しかしだからといって、法が上記2のような不合理な結論を野放しにするはずはない。5000億円規模の損害が生じるおそれがあるときに、株主に座して待つことを強いる考え方は、「回復することができない損害」の解釈として許される限度を超えている。

会社法コンメンタール（甲111、137頁）もこの論考に触れてはいるが、明らかに少数説として紹介するにとどまる。

この裁判例は本件と同じく株主が取締役に対し原子力発電所の運転差止を求める訴訟であったため、この論考をもとに本件の裁判所見解がまとめられたの

かもしれない。もしそうだとしたら、やはり裁判所見解は誤りだといわざるを得ない。

#### 第4 裁判所見解の理由を明らかにされたい

- 5 1 原告ら第23準備書面「第2 善管注意義務の内容（総論）」でも述べたとおり、「回復することができない損害」の解釈は、取締役の「善管注意義務の対象・内容」の解釈にも影響を与えるものといえる。
- 2 したがって、本件訴訟における争点を明確にするためにも、裁判所におかれては、「回復することができない損害」の意義を「会社の全資産をもってしても賠償しきれないような損害を負うような状態」と解釈すべき理由を明確  
10 にされたい。

以 上