

# 法人に対する罰金・課徴金と役員等の損害賠償責任 ——オリンパス事件を手がかりとして——

京都大学  
高橋陽一

## I 序論

本稿は、金融商品取引法（以下「金商法」という）に基づく罰金・課徴金を中心に、法人が支払った罰金・課徴金について役員等に対して損害賠償請求することの可否について考察するものである。近時、オリンパス事件に関する一連の裁判例において、この問題についての裁判所の判断が次々に示されているところ、本稿では、これらの裁判例の内容を分析した上で、上記の問題を検討する。本稿の検討順序は以下のとおりである。まず、従前の裁判例と学説について概観し（Ⅱ）、オリンパス事件に関する一連の裁判例の内容を整理・分析する（Ⅲ）。その上で、法人が支払った罰金・課徴金を役員等に損害賠償請求することの可否について、様々な観点から検討し（Ⅳ）、筆者の見解を述べる（Ⅴ）。

## Ⅱ 従前の裁判例と学説

### 1 従前の裁判例

会社が支払った罰金や課徴金について役員に対して損害賠償責任の追及がなされた事例としては、請求が認容されたものとして、東京地裁平成8年6月20日判例時報1572号27頁（日本航空電子工業事件）および大阪地判平成12年9月20日判例時報1721号3頁（大和銀行事件）があり、請求が棄却されたものとして、東京地判平成16年5月20日判例時報1871号125頁（三菱商事事件）がある<sup>1)</sup>。これらの事例では、会社が支払った罰金や課徴金についての役員等への損害賠償請求の可否という問題について、裁判所による明示的な判断は下されていない。

この問題について明示的に判断を下した初めての裁判例は、仙台地判平成27年1月14日 LEX/DB25506084（京王ズホールディングス事件）（以下「平成27年仙台地判」という）である。平成

\*本研究に対しては、日本証券業協会 JSDA キャピタルマーケットフォーラムの参加者の方々から多数の有益なコメントをいただいた。ここに記して厚く御礼申し上げたい。

1) なお、このほか、住友電気工業株式会社が独占禁止法違反を理由として納付した課徴金について株主代表訴訟により当時の役員らに対して損害賠償請求がなされ、平成26年5月7日に被告らが5億2000万円の解決金を会社に支払う旨の訴訟上の和解が成立している

27年仙台地判は、有価証券報告書、四半期報告書および有価証券届出書の虚偽記載について会社が支払った課徴金に関して、会社が代表取締役らに対して会社法423条1項に基づき損害賠償を請求したという事例にかかるものである。被告らが金商法に基づく課徴金はその制度趣旨から取締役への転嫁が許容されていないと主張したことに対して、平成27年仙台地判は、「課徴金制度の趣旨から直ちに課徴金について役員に対する転嫁を許容していないとの解釈が導かれるということはできず、本件において、そのように解釈すべき事情も認められない」と判示した。平成27年仙台地判は、課徴金制度の趣旨から取締役への損害賠償請求が認められないという解釈を導くことはできないとしつつ、その他の事情があれば、損害賠償請求を否定する解釈を導く余地を認めるようである。もっとも、どのような事情があれば損害賠償請求が否定されるのかは明らかでない<sup>2)</sup>。また、平成27年仙台地判の理由付けは、非常に簡単なものにとどまり、さらなる分析・検討を要する。

平成27年仙台地判の後においても、会社が支払った課徴金について取締役への損害賠償請求することの可否について、特に判断を示さずに損害賠償請求を認容した裁判例があり（東京地判平成28年3月28日判例時報2327号86頁（クラウドゲート事件）、名古屋地岡崎支判平成29年10月27日LEX/DB25548302（フタバ産業事件））、この問題について十分に意識されてきたわけではないことがうかがわれる。

## 2 学説の概観

伝統的に商法学説では、取締役の任務懈怠と因果関係がある限り会社に対する罰金や課徴金も損害賠償の対象になると考えるのが暗黙の前提であった<sup>3)</sup>。そうした中、まず、前掲東京地判平成8年6月20日の評釈において、法人に科せられた罰金を取締役に損害賠償請求することは認められるべきでないとの見解が示された<sup>4)</sup>。この見解は、法人処罰規定は、法人自体に直截に罰金を科すことで法人としての姿勢を正すところに目的があり、これを損害賠償の対象に含めると、法人自体を罰することの意義が大幅に損なわれることになることを主張する。また、刑法学説においても、法人に科された罰金を自然人に対して損害賠償請求することは認めるべきでないとの見解が有力に主張された<sup>5)</sup>。この見解は、社会的実体としての法人企業体が、その構成員から独立した存在として社会倫理的な非難の対象となることから法人の刑事責任を認めたいうえで、そのような法人に対する社会倫理的な非難は、特定の個人の行為を越えた法人の意思決定に対するものであって、特定の個人の意

2) 久保大作「判批」ジュリスト1492号（平成27年度重要判例解説）（2016）106頁。寺前慎太郎「判批」商事法務2185号（2018）50～51頁も参照。

3) 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」江頭憲治郎先生還暦記念『企業法の理論（上巻）』（商事法務、2007）560頁、弥永真生『会社法の実践トピックス24』（日本評論社、2009）189頁参照。

4) 上村達男「判批」商事法務1434号（1996）13頁。同「取締役が対会社責任を負う場合における損害賠償の範囲」商事法務1600号（2001）8～9頁も参照。

5) 佐伯仁志「法人処罰に関する一考察」芝原邦爾ほか編『松尾浩也先生古稀祝賀論文集（上巻）』（有斐閣、1998）655頁。このほか、川崎友巳『企業の刑事責任』（成文堂、2004）415頁も否定説に立つ。

思決定に対するものではないとする<sup>6)</sup>。そして、法人の刑事責任はこのように法人固有の責任であるため、他者に転嫁することはできないと論ずる<sup>7)</sup>。さらに、法人処罰の刑事政策的必要性の観点自体からは役員への損害賠償請求を否定すべきことには必ずしもならないが、わが国の法人処罰規定が両罰規定であり、また法人重科となっていることから、法人に対する罰金について役員等の損害賠償責任を認めることは法が想定しない過剰な制裁を課することになるとの理由で、これを否定すべきであるとする商法学説もある<sup>8)</sup>。

また、課徴金については議論が比較的少ないが、独占禁止法上の課徴金について、その制度目的を違法利益の剥奪と解した場合、会社に課された課徴金を取締役等に転嫁することは認められるべきはないとの主張がある<sup>9)</sup>。制裁と解した場合にも、責任主義の観点から、「代理処罰」は認められるべきでないと主張される<sup>10)</sup>。

上記のような否定説に対して、法人に対する罰金や課徴金について役員等に損害賠償責任を負わせることを肯定する見解が、商法学説ではなおも支配的であると思われる<sup>11)</sup>。経済法学説にも、独占禁止法のエンフォースメントの不足を補うものとして、株主代表訴訟を通じて取締役に対し課徴金にかかる損害賠償請求を認めることを積極的に評価するものがある<sup>12)</sup>。

### Ⅲ オリンパス事件をめぐる一連の裁判例

#### 1 オリンパス事件の概要

オリンパス事件の概要（本稿の主題に関連する部分）は次のとおりである。東証一部上場会社であるオリンパス社（以下「X社」という）では、金融資産の運用により多額の含み損が生じていたところ、含み損を抱えていた金融資産を海外に設立したファンドに簿価で買い取らせるなどして損失を隠すスキームが歴代の経営陣（Y1～Y3）らによって長年にわたって実行されていた。X社の損失隠しスキームの構築と実行に当たっては、経営コンサルティング会社を営むZ1～Z3らが深

6) 佐伯・前掲注5) 663頁以下。

7) 佐伯・前掲注5) 680～681頁。他方、法人処罰を代位責任に基づくものである（本来行為者負担すべき責任について、これを刑事政策的に法人にも負担させている）と解したとしても、わが国の法人処罰規定は行為者とともに法人を処罰するという立法政策を採用した両罰規定であり、刑の重さも行為者と法人とで異なる法人重科となっていることから、法人の罰金の自然人への転嫁を認めることは、実質的には責任主義に反する「二重処罰」になるため、許されないとする（佐伯・前掲注5) 683頁）。

8) 松井・前掲注3) 574～578頁・584～586頁。会社に加えられた罰金は、法的な評価として、任務懈怠と因果関係のある損害に含まれないとの解釈を示す。

9) 佐伯・前掲注5) 684頁、佐伯仁志「法の実現手段」長谷部恭男ほか編『岩波講座現代法の動態（2）法の実現手法』（岩波書店、2014）20頁。

10) 佐伯・前掲注9) 20頁。

11) 弥永・前掲注3) 190～192頁、山下友信ほか「（座談会）役員責任の会社補償とD&O保険をめぐる諸論点〔中〕——ガバナンス改革と役員就任環境の整備」商事法務2033号（2014）15頁〔山下友信発言〕、森本滋『取締役の義務と責任』（商事法務、2017）48頁。なお、佐伯・前掲注9) 25～26頁注48も参照。

12) 大橋敏道「独占禁止法違反行為と株主代表訴訟」福岡大学法学論叢42巻1号（1997）79頁。丹宗暁信＝岸井大太郎編『独占禁止手続法』（有斐閣、2002）282頁注36〔川濱昇〕も参照。

く関与していた。

その後、上記事実が発覚し、X社は、平成23年4月1日から同年6月30日までの四半期につき重要な事項につき虚偽記載のある有価証券報告書等を提出したとして、平成24年7月11日、1986万円の課徴金納付命令を受け、同月31日にこれを納付した。さらに、X社およびY1～Y3には虚偽有価証券報告書等提出罪（金商法197条1項・207条1項1号）の有罪判決が下され、X社は罰金7億円、Y1およびY2は懲役3年（執行猶予5年）、Y3は懲役2年6月（執行猶予4年）に処せられた（東京地判平成25年7月3日2013WLJPCA07036004）。また、Z1～Z3には、虚偽有価証券等提出の幫助等により有罪判決が下され、Z1は懲役4年および罰金1000万円に、Z2は懲役3年および罰金600万円に、Z3は懲役2年（執行猶予4年）および罰金400万円に処せられた（東京地判平成27年7月1判例タイムズ1426号263頁）。

X社および同社の株主は、損失分離スキームに関わっていたY1～Y3（以下「Y1ら」という）をはじめとするX社の歴代の役員に対して、虚偽記載のある有価証券報告書等の提出によりX社が罰金および課徴金を支払ったことについて、会社法423条1項に基づき損害賠償を請求した（下記②判決・⑤判決はこの事件に関するものである）。また、X社はZ1～Z3に対して、共同不法行為に基づき、X社が支払った罰金および課徴金について損害賠償を請求した（下記①判決・③判決はZ1およびZ2を被告とする事件、下記④判決はZ3を被告とする事件に関するものである）。従来の裁判例や学説では、主として、役員に対する損害賠償請求の可否が問題とされてきたところ、オリンパス事件では、幫助者（Z1～Z3）に対する損害賠償請求の可否も問題となっている点に大きな特徴がある。

## 2 一連の裁判例の判示内容

以下では、オリンパス事件をめぐる一連の裁判例を時系列順に概観する。ここでは、各裁判例の判旨を引用した上で、簡単な分析を行う。

### (1) 東京地判平成28年3月31日判例時報2335号57頁（以下「①判決」という）

#### 【判旨】

「罰金や課徴金は、それを科された者が自ら納付すべきものであるとしても、財産的な損失であることに変わりはないから、第三者の不法行為によって罰金や課徴金の納付を命じられたのであれば、当該不法行為と相当因果関係のある損害として、損害賠償の対象となるというべきである」

#### 【分析】

①判決は、損害や相当因果関係といった不法行為の要件が満たされる限り、不法行為に基づく損害賠償責任が成立するという立場を示しており、専ら民事責任法の観点から考察しているといえる。罰金や課徴金の趣旨・目的について、民事責任との関係では（少なくとも明文の規定がないのであれば）考慮しないという立場であると考えられる。

## (2) 東京地判平成 29 年 4 月 27 日資料版商事法務 400 号 119 頁（以下「②判決」という）

### 【判旨】

「金商法 207 条 1 項 1 号及び同法 172 条の 4 の各規定の内容や沿革等を考慮しても、取締役の任務懈怠により会社が罰金や課徴金を支払うことを余儀なくされた場合において、会社が当該取締役に対して当該支払額の賠償請求をすることを認めることをもって、上記各規程の趣旨・目的に反するものとは解されない。また、法人である会社に科された罰金について、取締役に当該会社に対する損害賠償責任を課したとしても、そのこと自体をもって、二重処罰に当たるということはできないし、法人を個人とは別に罰した趣旨が全うされないことになるということもできない」

### 【分析】

①判決が民事責任の中で刑事罰や課徴金の趣旨・目的を全く考慮しなかったのに対して、②判決はこれらを考慮している点で一步踏み込んだものとなっている。おそらく民事責任を認めることが刑事罰や課徴金の趣旨・目的に反するのであれば、例外的に、民事責任を認めないという趣旨なのであろう（もっとも、どのような理論的根拠に基づくかについて、②判決からは明らかでない）。②判決は具体的には 3 つの観点を取り上げている。第 1 に、金商法 207 条 1 項 1 号および同法 172 条の 4 の内容や沿革等を考慮している。その上で、会社が支払った罰金や課徴金について取締役に損害賠償責任を認めても、これらの規程の趣旨・目的には反しないとされている。第 2 に、会社に科された罰金について取締役に損害賠償責任を課しても、二重処罰に当たらないことが指摘されている。これは、両罰規定（金商法 207 条 1 項 1 号）との関係を踏まえたものと思われる。第 3 に、会社に科された罰金について取締役に損害賠償責任を課しても、法人を個人とは別に罰した趣旨が全うされないことにならないことが指摘されている。もっとも、上記 3 つの観点のいずれについても、趣旨や目的の説明や、趣旨や目的に反しないとする理由づけがほとんど示されておらず、結論を述べただけに近いといわざるを得ない<sup>13)</sup>。

## (3) 東京高判平成 29 年 6 月 15 日資料版商事法務 403 号 101 頁（以下「③判決」という）

### ①判決の控訴審判決

### 【判旨】

「もともと刑罰は、犯罪に対する非難として、国家によって犯罪行為者に科せられる一定の法益のはく奪であり、当該犯罪行為者に加えられるものであるから、本質的に一身専属的な性質を有するものである。したがって、刑事上では、犯罪行為者が自然人である場合はもとより、法人処罰規定がある場合には法人であっても、刑罰として罰金刑が科されたときには、その一身専属性の故に、原則として、これを他に転嫁することは許されない。そして、X 社が問われた有価証券報告書の虚偽記載の罪は、企業の事業や財務内容等を広く一般に開示し、一般投資家が投資判断を行うのに必

13) 佐伯仁志「罰金の転嫁について」判例秘書ジャーナル HJ200020 (2019) 8 頁も、①判決・②判決は十分な理由づけをしているとはいえないと評する。

要な情報を提供することで、一般投資家を保護し、もって有価証券の発行及び流通の円滑化と価格形成の公正を図ることを目的としたものであって、法人自体の保護を目的とするものではない。むしろ、財務内容を隠蔽するという自社の不当な利益を図るための法人自体による違法行為であるから、本来的にその罪科を負うべきは当該法人である。係る違法行為について、当該法人が、実際の実行行為者である役員や従業員に対して、所属する当該法人に財産的損害を与えたものとして、当該法人との委任契約や雇用契約等の義務違反として当該法人の内部において損害賠償責任を追及することはやむを得ないとしても、これに加功した外部の第三者との関係において、その罪責として受けた財産のはく奪を財産的被害と主張し、本犯である当該法人が従犯に止まる第三者に対して全額の損害賠償を許容することは、実質的に本犯が受けるべき刑罰を他に転嫁するに等しいことになりかねない。とりわけ、本件においては、Z1及びZ2は、有価証券報告書の虚偽記載の基礎となる法律関係の作出に寄与しているが、虚偽記載の決定、その作成と提出という実行行為には一切関わっていなかった上、係る寄与の点について、有価証券報告書の虚偽記載の幫助犯として刑事責任を問われ、現時点では上告審に係属中で確定していないが、本件に関連する他の犯罪と併せて、罰金刑が併科された懲役刑に処せられる有罪判決を受けている状況にあること、すなわち、Z1及びZ2は幫助というX社とは別の行為態様に基づくZ1及びZ2自身の刑事責任が問われている状況に鑑みれば、X社のZ1及びZ2に対する罰金相当額の損害賠償請求を認めることは、実質的に考えると、責任主義の基本原則に反し、衡平を著しく失する結果を招来することになるといわざるを得ない。

したがって、信義則に照らして、X社が、Z1及びZ2に対して、罰金相当額の損害賠償を請求することは許されないといわなければならない[原文ママ]、行政罰ではあるが、基本的に同様の性格がある課徴金についても、同様にその損害賠償請求は許されないというべきである。]

#### 【分析】

③判決は、罰金についての損害賠償を否定する理由として、(ア) 刑罰の一身専属性、(イ) 有価証券報告書の虚偽記載罪の性格、(ウ) 従犯処罰との関係での責任主義の基本原則違反を挙げる。

もっとも、(イ)の意味するところは明確でない。③判決は有価証券報告書の虚偽記載を「財務内容を隠蔽するという自社の不当な利益を図るための法人自体による違法行為である」と評しているが、会社の利益にならない犯罪の場合は結論が異なるのであろうか。また、有価証券報告書の虚偽記載は、経営陣の不当な利益(保身等)を図るための経営陣自身による違法行為とも評価しえ、その場合、会社の実質的所有者である株主(特に開示後に株主となった者)は被害者であるといえる。有価証券報告書などの継続開示書類の虚偽記載には会社の利益を観念しがたいと言われており、財務内容を隠蔽することが法人の不当な利益を図ることに直ちにつながるわけではない。

③判決は、(ア)と(イ)を挙げつつも、「係る違法行為について、当該法人が、実際の実行行為者である役員や従業員に対して、所属する当該法人に財産的損害を与えたものとして、当該法人との委任契約や雇用契約等の義務違反として当該法人の内部において損害賠償責任を追及することはやむを得ないとしても」という留保を付している。「やむを得ない」と評する理由は示されておらず、また、実行行為者ではない役員について、監視義務違反を理由に損害賠償責任を追及することが許

容されるかも定かではない。③判決は、実行行為者たる役員・従業員と従犯者として結論を異にする理由として、(ウ)を挙げているように読める。しかし、金商法 207 条 1 項 1 号が実行行為者である自然人をも処罰する両罰規定となっている（現に前記のとおり Y1～Y3 には執行猶予付きながら懲役刑が下されている）点に鑑みれば、(ウ)の論拠により実行行為者と従犯者として扱いを異にすることはできないであろう<sup>14)</sup>。なお、Z1 および Z2 について刑事訴追がされていない場合において、結論が異なるのかも明らかでない。

③判決は、課徴金についても、基本的に罰金と同様の性格があるとして同様に扱い、Z1 および Z2 への損害賠償請求を認めなかった。課徴金についても上記 (ア)・(イ)・(ウ) が妥当するということなのであろうが、課徴金と刑事罰との異質性を指摘する裁判例もあり<sup>15)</sup>、この点はさらなる検討を要しよう。

③判決は、罰金・課徴金にかかる損害賠償責任を否定するための法律構成として、信義則を挙げる。信義則を根拠とすることにより、個々の事件や被告ごとの具体的事情に応じて柔軟な対応が可能であろう。

#### (4) 東京地判平成 30 年 9 月 25 日金融・商事判例 1555 号 24 頁（以下「④判決」という）

##### 【判旨】

「もともと刑罰は、犯罪に対する非難として、国家が犯罪行為者から一定の法益をはく奪するものであるから、一身専属的な性質を有するものである。したがって、刑罰として罰金刑が科せられた場合には、その一身専属性のゆえに、原則として、これを他に転嫁することは許されないと解すべきである。

本件の場合、X 社が問われた有価証券報告書の虚偽記載の罪は、企業の事業や財務内容等を広く一般に開示し、一般投資家が投資判断を行うのに必要な情報を提供することで、一般投資家を保護し、もって有価証券の発行及び流通の円滑化と価格形成の構成〔原文ママ〕を図ることを目的とするものであるところ、財務内容を隠蔽するという自社の不当な利益を図るために法人が違法行為を行ったものであるから、本来的にその責任を負うべきは当該法人である。そして、これに加功した外部の第三者との関係において、自己に科された罰金等を財産的損害とする損害賠償請求を許容することは、本犯が受けるべき刑罰を他に転嫁することになる。また、本件においては、Z3 は、有価証券報告書の虚偽記載の実行行為には一切関与せず、寄与の点について幫助犯として責任を問われ、Z3 自身の刑事責任が問われているという状況にあり、X 社に対する刑の量定は、こうした共犯関係等の一切の事情を考慮して行われたものと認められるから、X 社が受けた罰金刑の一身専属的な性質はより強いものといえる。したがって、これらの事情に鑑みれば、X 社の主張する罰金及び課徴金相当額の損害は、X 社自身の行為の結果とみるべきであり、Z3 の行為との相当因果関係が認められないから、その損害賠償請求は許されないというべきである。」

14) 内海朋子「判批」判例時報 2418 号 (2019) 163 頁、佐伯・前掲注 13) 9 頁参照。

15) 東京高判平成 26 年 6 月 26 日裁判所ウェブサイト。当該判示については後述する (IV 2 (2) 参照)。

**【分析】**

④判決は、概ね③判決と同様の立場であるが、以下の3点に違いがある。第1に、③判決が信義則を根拠としたのに対して、④判決は相当因果関係を否定するという法的構成を採用している<sup>16)</sup>。おそらく、信義則という一般法理よりもまずは相当因果関係という具体的な要件によって対処すべきであると考えているのであろう。第2に、③判決と異なり、④判決は実行行為者である役員や従業員に対する損害賠償請求の可否については言及していない。もっとも、④判決も、「原則として」転嫁は許されないと判示していることから、例外の余地は認めている。第3に、④判決は、課徴金について理由を示さずに、罰金と同じように扱っている。おそらく、④判決も、③判決と同様に、課徴金についても罰金と同じ性質のものと考えているのであろう。

**(5) 東京高判令和元年5月16日判例時報2459号17頁（以下「⑤判決」という）****(②判決の控訴審)****【判旨】**

⑤判決は、Y1らの各主張に答える形で判示しているため、Y1らの主張と合わせて取り上げる。

Y1らの主張（ア）：金商法207条1項1号は、行為者たる自然人を罰するほかに法人固有の責任として法人に対する抑止力をもたせるという見地から法人に罰金を科し、同法172条の4は、違法行為によって会社が得た利益を国家が剥奪するという性格から法人に課徴金を課しているのであって、法人に科（課）された課徴金・罰金は、国が法人処罰等の特定の目的をもって意図的に科（課）したものであるから、課徴金・罰金の取締役への転嫁を認めるべきではない。

⑤判決の判旨：「会社法423条1項の取締役の責任は、債務不履行責任であって、取締役に対してその任務懈怠と相当因果関係のある損害の賠償義務を負わせているが、その賠償の範囲には任務懈怠と相当因果関係がある限り、特段の限定はなく、会社が取締役の任務懈怠によって課徴金・罰金の支払を余儀なくされた場合において、その課徴金・罰金を損害から除く根拠はない。また、課徴金が法人に対する制裁として、会社が得た利益を剥奪するものであり、罰金が法人固有の刑事責任を認め、法人の資産や事業規模等を考慮してその抑止力として期待できる額の法定刑を定めるとしても、それは課徴金・罰金の目的や性質であって、そのような目的、性質から直ちに課徴金・罰金が民事上の損害賠償の対象にはならないとされるものではない。そして、金商法207条1項1号及び同法172条の4の各規定の内容や沿革等を考慮しても、取締役の任務懈怠を理由とする損害賠償責任について、取締役の任務懈怠と罰金・課徴金の支払との間の因果関係を否定する根拠を見いだすこともできない。さらに、会社が自らの責任財産をもって課徴金・罰金の支払をし、納付を完了することによって、会社に対して課徴金・罰金を科す目的は達せられたのであって、その後には任務懈怠をした取締役等への損害賠償請求により、法人が支払った課徴金・罰金相当額についての損害が実質的に填補されたとしても、それは任務懈怠をした取締役に対する責任追及を認める会社

16) このような法的構成は従来の学説においても提唱されていた（前掲注8）参照。

法の規定に基づき取締役の損害賠償責任が認められた結果にすぎず、これをもって、会社が自己に科された罰金・課徴金を取締役等に転嫁したと評価されるべきものではない。」

Y1らの主張（イ）：会社が支払った課徴金・罰金について取締役が補填すれば、会社が実質的に不正または違法な利益を保持することになり不当である。

⑤判決の判旨：「取締役の任務懈怠によって会社が課徴金・罰金の支払を余儀なくされ、それに相当する額の財産が逸出して株主にも不利益が発生した場合において、任務懈怠をした取締役が会社に対する損害賠償責任を負わないということになれば、株主が代表訴訟を提起し、取締役の責任を追及して会社に財産の回復をさせる手段も奪うことになり、最終的には株主にその不利益を甘受させることになるが、このような結果になることは相当とはいえない。むしろ、自らの任務懈怠によって会社に課徴金・罰金の支払を余儀なくさせた取締役が会社に対する損害賠償義務を果たすことによってその損害の回復を認めることが公平の見地からは相当であり、違法行為の抑止にも資するといふべきである。」

Y1らの主張（ウ）：課徴金・罰金について取締役に対する損害賠償責任を認めることは、取締役に対して、過剰な負担を課すことになることなどを主な理由として、取締役の善管注意義務違反と課徴金・罰金の支払との間には、法的因果関係が否定されるというべきである。

⑤判決の判旨：「会社が取り扱う取引の規模等によっては、取締役が通常取引において任務懈怠があった場合でも、巨額の損害賠償責任を負担することがあり得るのであるから、課徴金・罰金に相当する額の損害賠償のみについて別異に取り扱い、過剰な負担であることを理由にして相当因果関係を否定する理由もない。取締役が過失によって巨額の損害賠償責任を負う場合については、取締役の責任の一部免除の規定（会社法425条）の活用や取締役賠償責任保険によって、その負担の軽減を図ることができるのであるから、取締役が巨額の損害賠償責任を負う結果となることを理由として、直ちにその損害賠償責任を否定すべきものとはいえない。」

Y1らの主張（エ）：同一の事実に基づき罰金相当額の損害賠償を命じられることは、実質的には禁止されている二重処罰になる。

⑤判決の判旨：「本件においては、取締役の民事上の責任としてX社が支払を余儀なくされた罰金相当額の損害について賠償義務があるとされるのであるから、二重処罰にも当たらない」

#### 【分析】

⑤判決は、損害賠償責任を否定すべきであるとするY1らの主張に対して詳細に反論しており、注目に値する。⑤判決の考え方は、次の4点にまとめることができる。

第1に、賠償の範囲には任務懈怠と相当因果関係がある限り、特段の限定はなく、会社が取締役の任務懈怠によって課徴金・罰金の支払を余儀なくされた場合において、その課徴金・罰金を損害から除く根拠はないとする。これは、②判決と同様の考え方である。また、⑤判決は、会社が自らの責任財産をもって課徴金・罰金の支払をし、納付を完了することによって、会社に対して課徴金・罰金を科す目的は達せられたのであり<sup>17)</sup>、損害賠償責任を認めても罰金や課徴金の「転嫁」と評価

17) このような考え方は、学説においても示されていた（松井・前掲注3）575～576頁）

すべきでない」と判示する。なお、⑤判決は、課徴金の性格を利益の剥奪とする Y1 らの主張を是認しているようにも読める点で、注意を要する。

第 2 に、損害賠償ができなければ最終的に株主が不利益を甘受することになるという不当な結果となり、役員に損害賠償責任を認めることが、損害填補および違法行為の抑止の点で適切であるとする。会社に対する罰金・課徴金は実質的には株主が負担するという観点が明示されている点は、これまでの裁判例と異なる。

第 3 に、取締役の損害賠償責任が巨額になるおそれは、課徴金・罰金の場合に限られず、取締役が過失によって巨額の損害賠償責任を負う場合は、責任の一部免除（会社法 425 条）や D&O 保険によって負担の軽減を図ることができるため、損害賠償責任自体を否定すべきことにはならないとする。この点も、これまでの裁判例には見られない指摘であり、注目に値する。

第 4 に、⑤判決は、法人が支払った罰金について民事上の損害賠償責任を認めることは、二重処罰に該当しないと判示する。もっとも、当該判示が Y らの主張する「実質的」二重処罰の問題への十分な回答となっているかについては疑問もある。

## IV 検討

### 1 罰金

法人が支払った罰金について自然人に損害賠償を請求することができるかという問題に関し、否定説の主たる論拠として挙げられているのは、(1) 刑罰の一身専属性、(2) 両罰規定や従犯処罰規定による実質的二重処罰の問題、(3) 法人重科による個人への過剰な制裁である。他方、肯定説は、これらの論拠に反論しつつ、損害填補および違法行為の抑止の観点から、損害賠償責任を肯定する。以下では、(1) ~ (3) の論拠を順に検討する。

#### (1) 刑罰の一身専属性

刑罰のうち、死刑・懲役刑・禁錮刑については、他者が負担することが通常不可能であるため、本質的に一身専属的であるのに対し、罰金刑は、他者による負担の代替（補填）が容易であり、その意味で一身専属性は事実上ないといえる<sup>18)</sup>。もっとも、罰金刑においても、有罪判決が下されたことによる非難やスティグマ（レピュテーション毀損）それ自体は転嫁不能であり、一身専属的なものである。そのため、法人処罰の目的は法人に刑罰が科されて法人の社会的名誉が低下することによって達成されており、罰金額を転嫁されても法人処罰の目的が阻害されることはないとの見解も主張されている<sup>19)</sup>。これに対しては、罰金刑は金銭的不利益の負担と社会的評価の低下が不可分

18) 佐伯仁志「刑事制裁・処遇のあり方」ジュリスト 1348 号（2008）85 頁、内海・前掲注 14）160 頁。

19) 松井・前掲注 3）575 ~ 576 頁、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＝伊東研祐編『会社法罰則の検証——会社法と刑事法のクロスオーバー』（日本評論社、2015）298 頁。⑤判決も、「会社が自らの責任財産をもって課徴金・罰金の支払をし、納付を完了することによって、会社に対して課徴金・罰金を科す目的は達せられた」と評価する。⑤判決の当該判示を支持するものとして、尾高秀明「判批」ジュリスト 1550 号（2020）127 頁がある。

一体のものとして結びいたものであり、両者を切り離すことはできない（さもないれば、法人に対する罰金刑は責任の重さを示す名目的額を言い渡せば足り、実際に執行する必要はないことになる）との反論がある<sup>20)</sup>。一身専属性という題目の下に問題とされているのは、法人に科された罰金を実質的に転嫁することで法人罰金制度の意義が損なわれるのではないかという問題であり<sup>21)</sup>、これは、法人に対する罰金刑による金銭的不利益が何のために科されているかという問題に帰着する。

法人の刑事責任については、大きく分けて、法人固有の責任であると構成する考え方と代位責任と解する考え方（国家はひとまず法人に制裁を加え、その後内部事情に通じた法人が違法行為に関与した取締役等に対して責任を追及することが予定されているとする考え方）がある。法人固有の責任と解することは、役員等への損害賠償請求を否定する方向にはたらく<sup>22)</sup>。法人に対する罰金を法人固有の責任と構成し、役員等への損害賠償請求を否定した場合、罰金の経済的不利益は法人の実質的所有者（利益帰属者）である株主が負担することになるため、実質的には株主の責任と構成することを意味する（⑤判決参照）<sup>23)</sup> 24)。そのため、会社に罰金を科すことは、一般予防・特別予防として、株主に監督のインセンティブを与えるという機能を有する。しかし、株主構成が分散した会社において、株主による監督を期待することが現実的であるかについては疑問がある。

これに対し、代位責任と解する場合、違法行為に関与した役員等は損害賠償責任を負うため、より直接的に抑止効果が生じる。もっとも、代位責任と解した場合も、会社や代表訴訟を提起した株主が役員等の善管注意義務違反を立証できない場合や役員等に十分な資力がない場合には、会社ひいては株主が罰金相当額の経済的不利益を負担することになるため、両者の違いは相対的なものである。したがって、問題とすべきは、罰金の最終的・実質的負担を株主がすべて負うことと、株主や違反行為に関与した役員等の間で負担を分け合うことのいずれが相対的に望ましいかという点であろう<sup>25)</sup>。役員等への経済的負担の転嫁は減給等でも行われうるところ、損害賠償責任を完全に

20) 佐伯・前掲注9) 19頁。

21) 佐伯・前掲注13) 17頁も参照。

22) もっとも、⑤判決は、罰金が法人固有の刑事責任であるとしても、そのことから直ちに罰金が民事上の損害賠償の対象にならないわけではないとする。

23) 厳密に言えば、会社に対する金銭的制裁の実質的な負担者は株主に限られない。本文のように述べたのは、主として株主が会社の残余権者であるからだが、従業員や取引先なども、実際には一定程度、残余権者としての地位にあり（伊藤靖史ほか『会社法〔第5版〕』（有斐閣、2021）75頁〔田中亘〕）、金銭的制裁によって会社の財務状況や業績が悪化すれば、従業員や取引先も、将来の報酬や取引数量が減少する等の不利益を受ける可能性がある。さらに、理論的には、債権者一般、オプション保有者、消費者、徴税機関としての政府等、多くの者に残余権者性が認められることが指摘されている。See Bernard S. Black, *Corporate Law and Residual Claimants* 24-31 (Stan. Law & Econ. Olin Working PaperNo. 217, 2001), available at <http://ssrn.com/abstract=1528437> (last visited Dec. 17, 2020). 同文献の紹介・分析として、得津晶「2つの残余権概念の相克」岩原紳作＝山下友信＝神田秀樹編集代表『会社・金融・法〔上巻〕』（商事法務、2013）113～119頁も参照。

24) さらに、違法行為時点（または違法行為を行ったした取締役選任時点）の株主と、法人処罰によって不利益を被る株主（違法行為が発覚し株価が下落した時点等の株主）が異なりうる点も考慮しなければならない（杉村和俊「金融規制における課徴金制度の抑止効果と法的課題」金融研究 34 巻 3 号（2015）165 頁参照）。

25) 杉村・前掲注 24) 168 頁。

否定することが望ましいかについては疑問もある<sup>26)</sup>。

結局のところ、否定説の想定するような一身専属性を認めるべきであるかは、法人に対する罰金刑が有する抑止メカニズムをどう解するか（その重要な考慮要素として、会社の違法行為について株主を加害者側とみるか被害者側とみるか<sup>27)</sup>）という問題にかかっていると思われる。従来の法人処罰の議論においては、法人の実質的所有者（利益帰属者）である株主等の利害関係・インセンティブが十分に考慮されてこなかったと思われ、再検討が必要であろう。

## (2) 実質的二重処罰

両罰規定により処罰される実行行為者および刑法の共犯規定（刑法60条・61条）により処罰される共犯者については、損害賠償責任を認めると実質的な二重処罰にならないかが問題となる。他方、これらの規定で処罰されない者——典型的には監視義務違反による損害賠償責任が追及される取締役等——については、実質的二重処罰の問題は生じない。そのため、実質的二重処罰を根拠として否定説を採用することに対しては、実行行為者たる取締役には損害賠償請求はできないが、それ以外の取締役や監査役には監視義務違反に基づき損害賠償を請求しうることになり、バランスを欠くとの批判がある<sup>28)</sup>。

また、実質的二重処罰を問題とすることの意義も明確ではない。課徴金と罰金を併科（課）しても二重処罰の禁止には抵触しない（比例原則違反の問題が生ずるにすぎない）という近時の支配的見解からすれば<sup>29)</sup>、⑤判決も述べるように、罰金刑と損害賠償責任の併科（課）も、二重処罰の禁止そのものには抵触しない。ここで問題としている「実質的」二重処罰の問題は、結局のところ比例原則違反の問題（自然人に対して過大な責任を負わせることにならないかという問題）および罰金と損害賠償責任とを実質的に同一視すべきかという問題に帰着するようになると思われる。これらについては、(3)で検討する。

## (3) 法人重科による個人に対する過剰な制裁

### 1) 責任軽減の可能性

法人に対する罰金刑が法人重科とされていることから、それが損害賠償責任の対象となれば自然人が巨額の損害賠償責任を負うことになることが問題視されている。この問題への対処として、⑤判決は、責任軽減の可能性を指摘する。

まず、責任軽減の手段としては、⑤判決も一部指摘するように、会社法上の責任減免制度（会社

26) 藤田友敬「サンクションと抑止の法と経済学」ジュリスト1228号(2002)34頁注48は、「経済学的には、法人による求償を否定する論理は説明が難しい。構成員の行為に帰因して会社に対して何か外部からのサンクションがかけられた場合に、会社が当該構成員を解雇したり減給したりするといったサンクションを与えることを問題視する者はいないが、会社による求償も経済的にはこれらのサンクションと同種のものに過ぎない。むしろ事後的な求償を一律に否定することは、会社・構成員間で最適な契約を締結することに対する障害になると理解されるであろう」と指摘する。

27) 佐伯・前掲注13)21頁参照。

28) 弥永・前掲注3)190頁。

29) 宍戸常寿「課徴金制度と二重処罰」ジュリスト1510号(2017)39頁参照。

法 424 条～ 426 条)<sup>30)</sup> が考えられる。しかし、これらの制度は要件や手続が厳格であり、実務上あまり利用されていない。実務上使われている制度は、責任限定契約（会社法 427 条）である。もっとも、業務執行取締役等（会社法 2 条 15 号イ）は責任限定契約を締結することを禁じられているため、同契約による責任の限定にも大きな制約がある。また、会社法 425～427 条は、役員等の善意無重過失を要件としている。両罰規定が適用される実行行為者たる役員等は、故意犯であるから、これらの規定の適用を受けることはできない。

次に、⑤判決は、責任軽減の手段として、D&O 保険（会社法 430 条の 3 参照）も挙げる<sup>31)</sup>。もっとも、約款上、被保険者の犯罪行為に起因する損害賠償責任や、法令に違反することを被保険者が認識しながら行った行為に起因する損害賠償責任については、免責されると規定されている。よって、D&O 保険による填補の対象となるのは、監視義務違反に基づく責任に限られよう。また、D&O 保険において填補される責任の額には限度があり、巨額の損害賠償責任に対処することは難しい。

このほかの責任軽減の手法として、過失相殺・寄与度減責（割合的因果関係の認定）がある。会社外部の共犯者が不法行為責任を問われた場合は、会社法上の制度は利用できないので、過失相殺や寄与度減責によるほかない。しかし、役員等の責任については連帯責任であると規定されており（会社法 430 条）、当該規定との抵触の可能性から、過失相殺や寄与度減責が裁判において認められることは多くはない<sup>32)</sup>。もっとも、本稿 II 1 で紹介した、東京地裁平成 8 年 6 月 20 日判例時報 1572 号 27 頁（日本航空電子工業事件）および大阪地判平成 12 年 9 月 20 日判例時報 1721 号 3 頁（大和銀行事件）では、寄与度に応じた因果関係の割合的認定により、損害賠償責任の範囲が限定されており、注目に値する。オリンパス事件についても、これらによる責任限定の余地はあり得たように思われるが、②判決は過失相殺を否定し<sup>33)</sup>、⑤判決も罰金および課徴金の全額について損害賠償責任を認めている。⑤判決に対しては、寄与度に応じた因果関係の割合的認定を行うべきであったとの批判もある<sup>34)</sup>。

以上のように、両罰規定によって処罰される故意の実行行為者については、責任軽減の余地はあまりない。⑤判決は、「取締役が過失によって巨額の損害賠償責任を負う場合については、……その負担の軽減を図ることができる」と述べるが、故意による場合については言及していない。おそらく、故意による場合については巨額の損害賠償責任を課されてもやむを得ないと考えているのであろう。

## 2) 罰金と損害賠償責任の実質的・経済的な違い

肯定説や⑤判決は罰金と損害賠償責任の形式的違いを強調し、否定説は実質的観点から両者を総

30) なお、会社補償制度（会社法 430 条の 2）は会社に対する損害賠償責任には適用されない。

31) 杉村・前掲注 24) 169 頁・171 頁以下も、巨額の損害賠償責任のリスクから生じる「過剰抑止」の問題は、D&O 保険を通じて緩和可能であると述べる。

32) 岩原紳作編『会社法コメンタール 9』（商事法務、2014）282～285 頁〔森本滋〕参照。

33) 拙稿「判批」ビジネス法務 17 卷 11 号（2017）84 頁参照。

34) 尾高・前掲注 19) 127 頁。

合的に考慮すべきであるとする<sup>35)</sup>。確かに、損害賠償責任を課せられることが罰金を科せられることと実質的・経済的に同等であると評価されるならば、法人と個人とで罰金額の上限が異なっている現行の両罰規定制度が、損害賠償責任制度によって歪められるといえる。このような観点から、否定説の論者には、仮に取締役への転嫁を認める立場をとるとしても、その範囲は取締役の責任に見合った額に限定されるべきであり、その判断に当たっては、自然人行為者に対する罰金刑多額（金商法197条では1000万円）が1つの基準となりうると評する者もいる<sup>36)</sup>。

しかし、罰金と損害賠償責任とでは、スティグマ（レピュテーションの毀損）の点で実質的な違いがあるほか、経済的にも、破産法上の免責制度において免責の対象となるか否かという点で大きな違いがある。罰金は、免責の対象外であることから（破産法253条1項7号）、自然人に対してその支払能力を大きく上回る額の罰金を科すことは、その者の経済的更生を著しく困難にするため適切でない<sup>37)</sup>。他方、損害賠償責任は、個人の資力を超える部分については、破産手続において原則として免責することができるため<sup>38)</sup>、巨額の責任を課すことの問題は相対的に小さい。すなわち、損害賠償責任という形で課される限り、制裁の実質的な大きさは個人の資力によって制限されるのである。このように、多額の損害賠償を命じることは多額の罰金の支払を命じることと実質的・経済的に大きく異なることから、⑤判決や肯定説が罰金と損害賠償責任の違いを重視していることには相応の理由がある。

そして、会社の実質的所有者（利益帰属者）である株主を違反行為の被害者とみるのであれば、加害者たる自然人が有する財産は、差押禁止財産を除き、被害者たる株主の損害回復に充てられるべきであるといえる。とりわけ、故意に違法行為を行った者については、巨額の損害賠償責任を課されることもやむを得ない（資力を超える責任は破産手続において免責されるので、あまりに過酷な結果とはならない）と解することができよう。

## 2 課徴金

課徴金の場合には、基本的に二重制裁や法人重課といった問題はなく<sup>39)</sup>、刑事罰に比べて、損害

35) 佐伯・前掲注13) 9～10頁。

36) 芝原邦爾ほか編著『経済刑法——実務と理論』（商事法務，2017）152頁注90〔佐伯仁志〕。

37) 最大決昭和36年12月13日民集15巻11号2803頁は、免責の意義を「破産者を更生させ、人間に値する生活を営む権利を保障すること」にあるとする。自然人に対して高額な罰金を科すことは当該権利保障に反する可能性がある（もっとも、罰金を完納できない者には2年以下（併科の場合は3年以下）の労役場留置という換刑処分がある（刑法18条1項・3項））。

38) 例外として、破産者が悪意で加えた不法行為に基づく損害賠償請求権（破産法253条1項2号）と、破産者が故意または重大な過失により加えた人の生命または身体を害する不法行為に基づく損害賠償請求権（同項3号）は非免責債権とされている。破産法253条1項2号の悪意の意義は限定的に解されており、単なる故意ではなく、他人を害する積極的な意欲（害意）が要求されている（山本克己ほか編『新基本法コンメンタール破産法』（日本評論社，2014）604頁〔坂田宏〕）。

39) もっとも、課徴金についても、オリンパス事件を契機として、平成24年改正において金商法172条の12（開示書類の虚偽記載を教唆・補助した者への課徴金賦課規定）が新設されたことにより、二重制裁の問題が生じうようになった。しかし当該規定においても、課徴金の額は経済的利得を基準として機械的に算定されるため、様々な事情に基づき量刑判断が行われる刑事罰の場合に比べて、二重制裁の問題は小さいといえよう。

賠償の対象に含めることに問題は少ない<sup>40)</sup>。法人が支払った課徴金について法人が自然人に損害賠償請求することを否定する見解は、その論拠として、(1) 課徴金を利得剥奪の制度と解した場合における会社の利得保持、(2) 課徴金を違反行為の抑止のための制裁と解した場合における一身専属性ないし責任主義への違反、(3) 課徴金の減免制度へのディスインセンティブを挙げる。以下では、これらを順に検討する。

### (1) 利得の剥奪としての課徴金と損害賠償の可否

課徴金制度は、導入当初、二重処罰禁止（憲法 39 条）への抵触の回避の観点から、不正な利得の剥奪のための制度であると説明されていた。そのため、現行法でも、経済的利得相当額を原則的な基準として課徴金額が設定されている。このように、課徴金を利得剥奪の制度と捉えるならば、課徴金にかかる損害賠償請求を会社に認めることは会社が剥奪された利得を回復することになるため、課徴金制度の趣旨に反すると考えられ、そうした損害賠償請求を否定すべきことにつながる<sup>41)</sup>。

もっとも、⑤判決は、「課徴金が法人に対する制裁として、会社が得た利益を剥奪するもの」であるとしても、直ちに損害賠償の対象にならないとされるものではないとする。その意味するところは定かではないが、次のような考え方がありえよう。すなわち、現行法上の課徴金額の算定における「経済的利得相当額」は、抽象的な想定に基づき一律かつ機械的に算出されるため、多分に擬制的なものであって、厳密に算定されているわけではない。そのため、実際には会社は得られた利得を超える額の課徴金を支払っている場合があり、課徴金について一律に会社の損害を否定することは妥当でない（会社が得た利得は損益相殺を通じて損害額から除外すればよく、一律に損害賠償責任を否定すべきではない）という考え方である<sup>42)</sup>。

そして近時では、課徴金制度の目的は、経済的利得の剥奪それ自体ではなく、違反行為の抑止にあるとする見解が支配的となっている。このような理解の下では、課徴金の水準は違反者の経済的利得とする必要はなく、抑止効果との兼ね合いで決定されるべきであり、近時の法改正でも、課徴金の制裁的な色彩が強められている。したがって、課徴金の性質・目的を利得の剥奪であると解して、一律に損害賠償の対象から除外することは説得的ではない。

### (2) 制裁としての課徴金と損害賠償の可否

課徴金の性質を違反行為の抑止を目的とする制裁と解する場合、役員等への損害賠償請求を肯定することで抑止効果がより高まると考えられるため、損害賠償の対象とすることが、課徴金制度の趣旨に反するとはいい難くなる<sup>43)</sup>。

40) 弥永・前掲注 3) 191～192 頁、笠原・前掲注 19) 300 頁。

41) 佐伯・前掲注 5) 684 頁、松井・前掲注 3) 579 頁参照。

42) 犯罪によって得た利益にかかる没収・追徴についても、法人が役員等に損害賠償請求することができるかという問題がある（佐伯・前掲注 9) 20 頁参照）。これについても損益相殺により法人に損害はないと解すべきであろう。

43) 松井・前掲注 3) 579～580 頁、杉村・前掲注 24) 168 頁

しかし、有力な刑法学説は、課徴金を制裁と解した場合にも、責任主義の観点から、「代理処罰」は認められるべきでないと主張する<sup>44)</sup>。また、③判決は明示的に（④判決は黙示的に）、課徴金にも、刑事罰の場合と同様に、一身専属性や責任主義の基本原則が妥当すると解している。これらの見解は課徴金と罰金刑を同質のものと考えているが、課徴金と罰金刑を同質のものと考えているかについては疑問もある。現に他の裁判例において、課徴金については、責任主義は刑事罰と同じようには妥当しないと判示されている。すなわち、東京高判平成26年6月26日裁判所ウェブサイトは、「本件課徴金条項〔金商法172条の2第1項〕は、違反行為を抑止し、規制の実効性を確保するための行政上の措置であって、違反行為の反社会性ないし反道徳性を問うものではないという考え方の下で設けられており、個々の事案において課される課徴金の金額については、違反の程度の軽重などの具体的な事情は一切考慮されず、一律に、当該違反行為により当該発行者が得たであろうと一般的、類型的に想定される経済的利得の額に相当するものとして規定された金額が課され、それ自体、制裁の実質を有する水準のものとはまではされていないことに照らすと、本件課徴金条項に基づく課徴金は、責任非難を基礎とした制裁として科される刑事罰とは、基本的な性格が異なるというべきであるから、虚偽記載につき発行者に故意又は過失のあることは不要であると解すべきである。そして、同じ社会生活における不利益処分とはいっても、刑罰とはその趣旨及び機能を異にするから、責任主義がそのまま妥当するものではない」と判示している<sup>45)</sup>。

さらに、否定説のように損害賠償請求を課徴金の「転嫁」と解することは、課徴金と損害賠償責任を実質的に同一視することになるが、罰金の場合と同様、スティグマ（レピュテーションの毀損）の点および破産手続において免責の対象となるか否かという点において<sup>46)</sup>、損害賠償責任と課徴金は大きく異なる。

否定説は、法人に対する課徴金を違反者たる法人固有の責任であると解し、役員等に損害賠償請求をすることを認めないのであろう。ここでも、罰金の場合と同じように、法人に対する課徴金がどのような抑止のメカニズムを想定しているかが問題となる。この問題に関し、本稿Ⅱ1でも紹介した東京地判平成28年3月28日判例時報2327号86頁（クラウドゲート事件）が注目すべき判示をしている。同事件では、発行開示書類の虚偽記載について課徴金を課されたX社が取締役Yに損害賠償請求をしたところ、Yは不適切な会計処理に基づき募集株式を発行したことによってX社が得た利益と課徴金相当額との損益相殺を主張した。これに対して、裁判所は、「課徴金の制度は、虚偽記載のある発行開示書類の提出を抑止し、規制の実効性を確保する趣旨で設けられたものであるから……、その虚偽記載に関与した取締役の責任追及訴訟において課徴金相当額が損害として認

44) 佐伯・前掲注9) 20頁。芝原ほか編著・前掲注36) 152頁〔佐伯仁志〕も参照。

45) また、その原審判決である東京地判平成26年2月14日判例時報2244号6頁も、同様の判示をしている。なお、芝原ほか編・前掲注36) 149～150頁〔佐伯〕は、課徴金などの行政上の制裁にも責任主義は妥当するが、刑法と同様の故意・過失は必要でなく、批判可能性ないし帰責事由で足り、立証責任を行為者側に負わせることも可能であると述べる。

46) 破産手続上、金商法・公認会計士法・不当景品類及び不当表示防止法に基づく課徴金の請求権は過料の請求権とみなされる（金商法185条の16、公認会計士法34条の61、不当景品類及び不当表示防止法20条）。その結果、課徴金は罰金等と同じく、免責の対象外となる（破産法253条1項7号、97条6号）。また、独占禁止法に基づく課徴金の請求権も、破産手続上、租税等の請求権として扱われるため（破産法97条4号、独占禁止法69条4項）、免責の対象外である（破産法253条1項1号）。

められたのに、当該発行開示書類に基づいて会社が取得した株式の払込金相当額をその損害額から控除したのでは、結局、違反行為の抑止の趣旨が没却されることになりかねない」と判示して損益相殺を認めなかった。ここで、裁判所は、会社に対して課徴金が課されることそれ自体のみならず、違反行為に関与した取締役等に会社が損害賠償請求をすることも、課徴金制度が予定する抑止効果に含まれるという理解を前提にしていると思われる<sup>47)</sup>。裁判所が課徴金制度の抑止効果についてこのように考えているのであれば、多くの裁判例において課徴金が役員等に対する損害賠償請求の対象に含まれると判断されていることは自然であるといえる。

### (3) 課徴金の減免制度に対するディスインセンティブ

独占禁止法上の課徴金については減免制度との関係で、取締役への転嫁を認めると、課徴金の全額が免除される最初の報告者以外の違反者の取締役に、2番目以降の報告に対するディスインセンティブを与えることになって適当でないため、取締役への転嫁を認めるべきではないとする見解がある<sup>48)</sup>。しかし、これに対しては、最初の報告・資料提出があった後も他の違反者が将来にわたって特定されない可能性は実際には低いという推測を前提とすると、課徴金の取締役への転嫁は、むしろ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る可能性が高いという、説得力のある反論がなされている<sup>49)</sup>。

もっとも、同様の問題は、金商法上の課徴金の減算制度にも存在する。金商法では、一定の開示書類における虚偽記載および自己株式に係るインサイダー取引については、違反者が違反行為を証券取引等監視委員会が調査に着手する前に申告した場合に、課徴金の額が半額に減算される（金商法185条の7第14項）。これは、継続的・反復的に行われる可能性が高い違反行為については、早期発見がなされることの公益性が強いことから、違反者に早期発見のインセンティブを与えるために設けられたものである<sup>50)</sup>。しかし、課徴金を損害賠償の対象とする場合、申告に対してディスインセンティブを与えることとなり、減算制度の目的を一定程度損なうことになる。もっとも、減算制度によるインセンティブ付与と損害賠償による抑止効果のどちらを重視すべきであるかは、自明ではない。減算制度の対象となる課徴金についてのみ損害賠償の対象から除外するという解釈もありえようが、やや技巧的に思われる。申告を主導した役員等に損害賠償責任の減免を認めることができれば、課徴金に係る損害賠償責任を認めても減算制度によるインセンティブ付与を大きく阻害することにはならないと思われるところ、そのような損害賠償責任の減免を認めるための解釈や立法が必要となろう。

47) なお、役員に対する損害賠償による抑止効果を重視することが必然的に損益相殺を否定することにつながるわけではなからう。現行法上の課徴金制度は、利得相当額を基準として課徴金額を定めているため、損益相殺を認めると損害賠償の額は非常に小さくなり、抑止効果があまり期待できなくなるが、課徴金の額が経済的利得額を相当程度超えて設定されていれば、損益相殺を認めても抑止効果を十分に期待できるため、抑止効果の観点から損益相殺を否定する必要はないであろう（笠原・前掲注19）303頁注33参照）。

48) 松井・前掲注3）580～581頁・585～586頁。

49) 笠原・前掲注19）301頁。弥永・前掲注3）192頁注23も参照。

50) 池田唯一ほか『逐条解説2008年金融商品取引法改正』（商事法務、2008）402頁。

## V 結語

オリンパス事件をめぐる一連の裁判例の立場を統一的に理解するならば、会社が支払った罰金・課徴金について、役員に対して損害賠償を請求することは可能であるが、幫助犯として処罰されることが見込まれる第三者に対して損害賠償を請求することはできないというものになる。しかし、当該区別の合理性には疑問もあり、各判決の挙げる理由の間には矛盾点もあることから、なおも検討が必要である。

法人に科された罰金について自然人に損害賠償請求を認めるかどうかを考えるに当たっては、法人処罰の目的や想定されている抑止メカニズムが重要になる。現在の法人処罰制度はこれらの点が必ずしも明確でない。課徴金についても、その性質や法人に課した場合の抑止メカニズムが必ずしも明らかでないことが、見解の相違につながっているといえる。根本的には、法人の利益や損失の実質的な帰属者である株主等の利害関係やインセンティブも考慮に入れて、法人に対する罰金刑や課徴金の意義を再検討した上で、損害賠償請求の可否や範囲等について、立法により解決することが望ましい<sup>51)</sup>。

肯定説と否定説の対立点の1つは、罰金・課徴金と損害賠償責任の違いを重視するかどうかという点にあるが<sup>52)</sup>、前二者と後者とでは、スティグマ（レピュテーションの毀損）の点および破産法に基づく免責の可否の点において重大な違いがある。よって、肯定説が両者の違いを重視することには一定の実質的な根拠があるといえ、現行法の解釈として支持できよう。

なお、肯定説を採用した場合においても、役員等の責任を合理的な範囲にとどめるためおよび課徴金の減算制度の趣旨を害さないために、役員等の責任制限の手法について解釈論および立法論の観点から検討する必要がある。具体的には、解釈論としては過失相殺・損益相殺・寄与度減責等の活用、立法論としては責任限定契約制度の改正等が必要であろう。

51) 松井・前掲注3) 588頁以下、笠原・前掲注19) 301頁。さらに、「転嫁」肯定説の考え方を徹底させるのであれば、法人処罰否定論に至るとも指摘されている（佐伯・前掲注13) 21頁、佐伯・前掲注9) 22頁）。

52) 佐伯・前掲注13) 21頁参照。