

CHUO LAW OFFICE NEWS



中央総合法律事務所季刊ニュース

2003 秋号

2003年 11月発行 第32号

法人化・東京事務所開設特集号

事務所を法人化し（名称 弁護士法人中央総合法律事務所）、
東京事務所を開設、世界にネットを持つデントン・ワイルド・
サプト法律事務所と提携しました。



弁護士法人
中央総合法律事務所
代表社員弁護士

中務 嗣治郎

21世紀に入り、企業活動のあらゆる分野における世界標準化が求められ、また企業自身の社会的責任がより強く自覚されるようになり、コンプライアンス体制の強化、コーポレートガバナンスの拡充が求められています。

我が国の経済環境においても、規制緩和・自由化の流れに伴い、様々な問題解決にあたって、行政主導から司法の場での解決へ委ねられるケースが今後ますます増えてくるものと思われます。このような状況のなか、企業活動の様々な分野において、企業独自の判断において紛争を予防し、問題が発生した場合には迅速・適切に対応することが不可欠となってきています。

私たちは、このような変革の時代にある法律事務所の役割と責任を強く自覚し、皆様方のニーズに組織的かつ継続的に対応し、より力強くバックアップするため、事務所を法人化し、東京事務所を開設いたしました。これにより大阪・東京両都市において、皆様への充実した法的サービスが提供できることとなりました。また、ロンドンに本部を置き、世界にネットワークを持つデントン・ワイルド・サプト法律事務所と提携を行い、国際案件についても広汎な情報と高度の専門性をもって対応していくことが可能となりました。さらに、税務部門においても、より一層の専門的な対応をすべく中央総合会計事務所と提携を行い、税務に関わる案件についてもワンストップサービスを提供しうる体制をとっております。

私たちは、事務所開設以来40年にわたって蓄積されてきた各分野における専門的な知識、困難な問題や数多くの訴訟解決の経験を活かし、かかる体制の強化によって、より一層、専門家集団として、皆様方に幅広い分野において充実した法的サービスを提供できるものと自負しております。



大阪



東京事務所

弁護士法人 中央総合法律事務所 概要

名 称	弁護士法人 中央総合法律事務所
所 在 地	大阪 〒530-0047 大阪市北区西天満二丁目10番2号 幸田ビル11階(受付5階) 電話 06-6365-8111(代) FAX 06-6365-8289 東京事務所 〒106-6030 東京都港区六本木一丁目6番1号 泉ガーデンタワー30階 電話 03-3568-7244(代) FAX 03-3568-7245
代表社員弁護士 社員弁護士	中務嗣治郎 岩城本臣 森真二 村野譲二 浅井隆彦 中光弘 中務正裕
所属弁護士	加藤幸江 中務尚子 村上創 小林章博 錦野裕宗 鈴木秋夫 小林幹雄 近藤恭子 藤井康弘 岸田直子 國吉雅男 瀧川佳昌 川口富男 岡村旦 福屋憲昭
東京事務所常駐	社員弁護士 安保智勇 所属弁護士 三浦章生
法 務 部	法務第一部長 寺本栄 法務第二部長 角口猛
沿 革	1968 中務嗣治郎が独立して、中務法律事務所を開設 1977 事務所を現在の北区西天満2-10-2幸田ビル11階に移転 1981 事務所名を中務総合法律事務所に改称 1989 事務所名を中央総合法律事務所に改称 2003 弁護士法人中央総合法律事務所として法人化 東京事務所を開設 デントン・ワイルド・サブト法律事務所と提携 中央総合会計事務所と提携
顧 問 関 係	銀行 金融機関 サービサー 保証協会 リース 信販 保険 製造 卸小売 商社 貿易 鉄鋼 鉄道 原子力 エネルギー、 不動産 住宅 建設 ビル賃貸 旅行 放送 運輸物流 医療 製薬 化学 検査 IT関連 情報通信 広告 印刷 衣料 繊維、 検査 ゴルフ場 ホテル 人材派遣等各種会社・企業 学校法人 各種法人・団体 地方公共団体等
事務所の取扱事件	金融法務、民事介入暴力、会社法務(コンプライアンス、企業ガバナンス、企業統合、企業分割、デュー・ディリジェンス)、 企業再生(民事再生、会社更生)、商事法務、倒産法務、債権管理・回収、不動産法務、民事法務、家事法務、労働・ 人事法務、行政法務、税務法務、コンピュータ関係法務、特許その他の工業所有権、国際取引法務、独占禁止法務、 刑事法務、その他各分野における総合的な法律事務および法律事件の処理、法的サービスの提供
所属学会、研究会	金融法学会会員 信託法学会会員 土地法学会会員 日本工業所有権法学会会員 日本法社会学会員 (財)比較法研究センター会員 (社)金融財政事情研究会 全国債権管理回収担当者連絡会議代表幹事 関西金融懇談会会員 (社)国際商事仲裁協会会員 日本法律家協会会員 日本ローエイシア友好協会会員 環太平洋法曹協会会員 (財)国際民事法センター学術評議員 (財)日弁連法務研究財団 会員

東京事務所開設とデントン・ワイルド・サプト法律事務所との 提携の披露パーティー開催

日本社会における多様化、国際化の潮流はますます激しく、他方、東京への集中化の動きは一層高まっています。私ども中央総合法律事務所は、これらの流れと動きに、組織的且つ継続的に対応するために、本年9月1日付をもって法人化（名称 弁護士法人中央総合法律事務所）し、10月6日に緊密な共同関係を保つためにデントン・ワイルド・サプト外国法事務弁護士事務所と提携いたし、泉ガーデンタワーの同事務所に隣接して東京事務所を開設しました。

そこで10月9日18:00から、ホテル・オークラ オーチャードルームで弁護士法人中央総合法律事務所東京事務所開設、デントンワイルドサプト・柏尾法律事務所との業務提携披露のご挨拶を兼ねた、小宴を催しました。小島武司中央大学教授、国松孝次元警察庁長官、竹花豊東京都副知事をはじめ顧問会社の方々を中心に400人近い方にご出席頂き、盛会裡に終わることが出来ました。ありがとうございました。下記写真がその時の会場の様子の一部です。

弁護士法人 中央総合法律事務所 東京事務所開設
デントンワイルドサプト・柏尾法律事務所との業務提携



弁護士法人 中央総合法律事務所 東京事務所開設
デントンワイルドサプト・柏尾法律事務所との業務提携



大阪事務所と東京事務所はテレビ会議、内線通話、イントラネットで直結!

大阪事務所と東京事務所が、一体として機能することができるように、両事務所はテレビ会議、内線通話、コンピューターのイントラネットシステムで直結しています。大阪と東京に居ながらにして、会議や打ち合わせできるようになっています。

東京事務所・外国提携

弁護士 安保 智勇



弁護士
安保 智勇
(あば・ちゆう)

出身大学
中央大学法学部

経歴
1986年4月
最高裁判所司法研修所修了
38期
大阪弁護士会登録
中央総合法律事務所入所

1990年
ニューヨーク州弁護士登録
ミシガン州弁護士登録、
米国デッキンソン・ライト
法律事務所勤務

1992年
中央総合法律事務所復帰

取扱業務
国際取引、金融法務、貿易
法務、会社法務、商事法務
、民事法務、知的所有権、
独占禁止法務、税務法務

私は、このたび当弁護士法人中央総合法律事務所が東京事務所を開設するにあたり、東京事務所に責任者として常駐することになりました。この場を借りて皆様にご挨拶をさせていただくとともに、東京事務所の構想について若干のご説明をさせていただきます。

東京事務所開設の目的は大きく二つあります。一つは、日本の経済活動の東京一極集中が進むなかで、東京で発生した案件について当事務所が対応を必要とされることがますます多くなっております。当事務所の弁護士も連日のように東京に出張している状況にあります。加えて、関西の企業においても本部機能を東京に移すところが増え、当事務所が東京の本部の方と直接コンタクトを取る場面も多くなっています。このような状況で、東京の案件対応や、依頼者のニーズに十分応えるため、東京に拠点を持つことの必要性が認識されてまいりました。

他の目的は、国際化への対応です。日本の経済活動はますます国際化しております。これは日本企業の海外展開のみならず、ここ数年、日本国内の経済活動において外国資本の占める比重が多くなっていること事実も見逃せません。このような状況で、当事務所もこの分野への対応を強化するための方策を模索した結果、日本に事務所を有する外国法律事務所と緊密に提携し、必要において、互いにリソースを提供しあえる体制を取ることが依頼者のニーズに最も合致するとの結論に到達しました。この見地からロンドンに本拠を有し、全世界的なネットワークを有する世界最大の国際的法律事務所の一つであるデントン・ワイルド・サプト法律事務所

と話し合いを続けてきた結果、今般、業務提携関係の締結の運びとなり、今般、六本木の同じロケーションに事務所を隣接して開設することになりました。

当面、当事務所から東京事務所に常駐するのは、私のほか、アソシエイトの三浦章生弁護士ですが、これに、デントン・ワイルド・サプト事務所側で既に特定共同事業の形態で業務展開されている柏尾哲哉弁護士のほか、10人を超える日本人、外国人弁護士が東京事務所の業務をサポートいたします。さらに、当事務所の東京大阪両事務所間を高速インターネットで接続するとともに、テレビ会議システムを導入して東京と大阪で依頼者の方々と交えてタイムリーに情報交換を行うことができるほか、東京事務所においても、大阪事務所の人的・物的リソースを十分活用できる体制となっております。これにより、当事務所及びデントン・ワイルド・サプト法律事務所の弁護士が、大規模かつ複雑な国際的案件についても、対応しうる体制となっております。

規制緩和により、法律事務所も法人化により支店の開設が認められることとなり、当事務所において東京事務所の開設の検討を開始して以来、私は、個人的にも、従来業務に加えて、何とか新しい業務展開をしたいと考えておりました。このような思いが具体化するに至ったことは、私にとって大きな喜びであります。もっとも、東京事務所も、デントン・ワイルド・サプト法律事務所との提携関係もまだ緒に付いたばかりであります。今後、依頼者の方々のご意見をお伺いしながら、そのニーズに十分お応えすることができるように、人的・物的資源を更に充実させていく所存でありますので、何卒依頼者の方々のご多大なご支援を賜りますようお願い申し上げます。



デントン・ワイルド・サプト法律事務所

弁護士法人中央総合法律事務所は、200人を超えるパートナー及び約1000人の法務スタッフを有する国際的法律事務所のデントン・ワイルド・サプト法律事務所と業務提携をしました。デントン・ワイルド・サプト法律事務所は、ロンドンのシティに本拠を有し、その他に、アブダビ、アルマティ、北京、ブラッセル、ドバイ、ジブラルタル、香港、モスクワ、マスカット、パリ、シンガポール、タンゼント及び東京に支店ネットワークを有しています。また、アフリカでの業務量の増加に対応するため、ボツワナ、タンザニア、ウガンダ及びザンビアの各国で、最大の法律事務所4つと提携をしています。デントン・ワイルド・サプト法律事務所は、企業法務、M&A、ジョイントベンチャー、ファイナンス、税務、競争法、メディア及び通信、民営化、不動産、知的所有権、環境法、国際訴訟及び仲裁の全ての分野においてアドバイスをを行っています。このうち、金融機関、エネルギー、運輸及びインフラ、不動産並び

にテクノロジー、メディア及び通信の各業界での業務については、特に良く知られています。

デントン・ワイルド・サプト法律事務所は、1989年から東京に事務所を有しており、現在、パートナー2名を含め12人を超える弁護士・法務スタッフを有しております。その業務分野は、国際法律事務所としての強み及び依頼者層を反映しており、企業法、M&A、ファイナンス、エネルギー、プロジェクト及びインフラ、紛争処理及び倒産関係に特に焦点を当てています。デントン・ワイルド・サプト法律事務所は、柏尾法律事務所と特定共同事業を行っており、その所長である柏尾弁護士は、M&A、ファイナンス及び証券関係について経験を有する日本の資格を有する弁護士です。デントン・ワイルド・サプト法律事務所の東京での依頼者は、日本の主要な商社、国際協力銀行、日本及び外国の銀行及び証券会社が含まれます。



税理士 岡山 栄雄
(おかやま・えいお)

生年月日
昭和20年6月7日生

最終学歴
関西学院大学経済学部卒業

経歴
大阪国税局 総務部企画課長
大阪国税局 査察部管理課長
大阪国税局 査察部次長
福知山税務署 署長
南税務署 署長

ごあいさつ

中央総合会計事務所 税理士 岡山 栄雄

皆様方におかれましてはますますご健勝のこととお慶び申し上げます。

この度、私は、「中央総合法律事務所」が法人化されるのを機に、同じビルの6階に税理士事務所を開設し、税理士として業務協力することになりました。

皆様方のご支援ご鞭撻をお願いいたしたく、ご挨拶を申し上げます。

私は、長年にわたって税務行政に携わってきました。現在の税務行政における問題点の一つは、経済取引の複雑化、いわゆる3K問題といわれる国際化、高度情報化、広域化の問題であり、もう一つは、国民の権利意識の向上などによる訴訟事案の増加であります。

私は在職中、国税局の査察部において、経済取引の複雑化の問題に率先して対応し、組織の拡実と人材の育成に努力した経験があります。そのとき、いつの時代においても、種々様々な問題に対して時代に先駆けて迅速に対応していくことの難しさを実感してきました。このため、この時期に「中央総合法律事務所」が法人成りして、複雑化する3K時代に対応することは、最良の方策であると思っています。

一方、私は、国税局の訟務官室に勤務し、法務局付検事の指導の下に、裁判所における訴訟代理人を経験しました。また、国税不服審判所では、裁判官出身の審判所長の下で担当副審判官として、審判係争事案の判決書の原稿書きをしたことがあります。

そのほか、国税局の法人税課では、法人税の解釈や取扱通達の適用について、各税務署の担当官を指導育成する仕事をしたことがあります。

したがって、私の所信としましては、「中央総合法律事務所」には、

税理士関与先の事案で、相続をはじめ民事上の係争関係が発生したときは、専門的な法律相談に乗っていただくこと

法律問題のうち、税法に関する実務上の取扱いが複雑な事案については、お互いに協力しながら問題解決をしていただくこと

民法、商法、税法及び簿記会計を中心に、実務上必要な研究会を立ち上げ、相互に勉強する機会を設けていただくこと

などをお願いしたいと思っています。

また、昨年4月の税理士法の全面改正によって、税理士の租税訴訟における補佐人制度が導入され、法廷陳述権など、税理士が弁護士による訴訟事務の協力者になれる機会が制度化されたことから、今後は、税務の理論面と実務面の双方から弁護士業務を補佐できるよう努めていきたいと思っています。

幸い、「中央総合会計事務所」は、税理士4名、事務員2名の陣容で事務所を開設することができたので、引き続き万全の体制で臨んでいきたいと思っています。今後ともご指導ご協力の程、よろしくお願ひ申し上げます。



弁護士
村野 譲二
(むらの・じょうじ)

出身大学
大阪大学法学部

経歴
1979年4月
最高裁判所司法研修所修了
(31期)
大阪弁護士会登録
中央総合法律事務所入所

取扱業務
労働法務、民事法務、
会社法務、金融法務、
民暴対策法務、
家事相続法務、税務法務

労働条件の不利益変更

弁護士 村野 譲二

1 はじめに

長期化する経済不況の中で、各企業は一斉に、再編、合理化に取り組んでおり、その態様も合併、営業譲渡、会社分割、純粋持株会社による完全子会社の統括、更には民事再生手続の活用など多様化しています。それに伴い、雇用関係においても、解雇、出向、配置転換のみならず賃金・退職金のカットなどの労働条件の不利益変更の問題がクローズアップされ、個別的労使紛争が激増しています。

そこで、今回は、労働条件の不利益変更の手法、法的根拠や効力について、判例を中心に説明することになります。

2 労働条件の決定と変更の手法

(1) 労働条件の決定

労働条件とは、労働時間、賃金その他労働関係における待遇の一切をいいますが、労働契約の当事者である労働者と使用者とが対等の立場において決定すべきものです(労基法2条)。ただ、労働契約書ですべての事項について合意されることは稀れで、その事業所にある就業規則や労働協約が規定する条件どおりに同意されているのが通常です。また、労基法・最低賃金法・雇用機会均等法等の法令の規制を受けることは当然です。

(2) 就業規則と労働協約による規律と効力

(ア) 就業規則による規律

常時10人以上の労働者を使用する使用者は、労働時間、休日・休暇、賃金、退職に関する事項などについて、所定の手続を経て、就業規則を作成し、行政官庁(労働基準監督署)に届け出なければなりません。(労基法89条)。賃金規程、退職金規程などの名称の別規定となっても就業規則の一種です。就業規則で定める基準に達しない労働条件を定める労働契約は、その部分については無効となり、無効となった部分は就業規則で定める基準によることとなります(労基法93条)。

(イ) 労働協約による規律

組合がある場合、組合は使用者と労働条件について交渉して労働協約を締結しますが、労働協約には次の二つの効力があります。

労組法16条は、「労働協約に定める労働条件に関する基準(これを規範的部分といいますが)に違反する労働契約の部分は、無効となる。この場合において無効となった部分は、基準の定めるところによる。労働協約に定めがない部分についても同様とする」と規定しています。これを規範的効力と呼びます。

労組法17条は、「一の工場事業所に常時使用される同種の労働者の4分の3以上の労働者が、一の労働協約の適用を受けるに至ったときは、当該工場事業所に使用される他の同種の労働者に関して

も、労働協約が適用されるものとする」と規定しています。これを一般的拘束力と呼びます。

(ウ) 法令・労働協約・就業規則の関係

就業規則は、法令(強行法規)又は当該事業場に適用される労働協約に反してはなりません(労基法92条)。従って、規範の序列としては、次のようになります。

法令(強行法規) > 労働協約 > 就業規則

(3) 労働条件の不利益変更の手法

使用者が労働者の賃金、退職金、労働時間、休暇等の労働条件を不利益に変更する場合、(1)就業規則変更、(2)労働協約締結、(3)労働者との個別合意の三つの手法があります。

就業規則変更によるものが主流ですが、組合との関係がある場合は労働協約締結の手法、少数の管理職を対象とする場合などは個別的合意の手法が用いられ、また併用されることもあります。

3 就業規則変更による労働条件の不利益変更

(1) 本来、使用者と労働者との間に合意された労働条件を当事者である使用者が一方的に変更することはできないはずですが、しかし、継続的な労働関係における労働条件の画一的処理の要請から、合理的なものである限りこれを認めるという判例法理が確立しています。

就業規則の不利益変更に関する最高裁判決は次のとおりです(効力肯定、否定×)。

秋北バス(最判昭43.12.25・民集22.13.3459)主任以上の55歳定年制新設

御国ハイヤー(最判昭58.7.15・労判425.75)退職金算定の基礎となる勤続年数を頭打ちにする措置 ×
タケダシステム(最判昭58.11.25・労判418.21)生理休暇を年24日、有給率100% 月2回、有給率68%)

大曲農協(最判昭63.2.16・民集42.2.60)退職金につき農協合併に伴い支給倍率を他と同じに引下げる

第一小型ハイヤー(最判平4.7.13・判時1434.133)歩合給の計算方法の変更

朝日火災海上(最判平8.3.26・民集50.4.1008)退職金の支給率(勤続30年を引下げ70ヶ月 51ヶ月 × 第四銀行(最判平9.2.28・民集51.2.705)定年延長(55歳+3年 60歳に伴い賃金引下げ)

みちのく銀行(最判平12.9.7・民集54.7.2075)55歳以上の賃金引下げ(40ないし50数%) ×
羽後銀行(最判平12.9.12・労判788.23)週休2日実施にともない平日所定労働時間を10分ないし60分延長

函館信用金庫(最判平12.9.22・労判788.17)週休2日実施にともない平日の所定労働時間を25分延長

(2) 最高裁判決を検証すれば、合理性の有無は、就業規則の変更による労働者の不利益の程度、変更の必要性の内容・程度、変更後の就業規則

の内容自体の相当性、代替措置その他関連する労働条件の改善状況、労働組合又は他の従業員との交渉・対応、同種事項に関する我国社会における一般的状況等を総合的に考慮して判断するということになります。

4 労働協約の締結による労働条件の不利益変更

(1) 前述の規範的効力については、個別の労働契約の内容より有利な場合は及び、不利な場合には及ばないという見解が有力でした。しかし、最高裁は朝日火災海上保険(石堂)事件(最判平9.3.27)において、定年年齢及び退職金支給基準を引下げ旨の労働協約の規範的効力が当時53歳の組合員に及ぶとし、個別の組合員の同意や組合に対する授権は不要としました。

ただ、特定又は一部の組合員を殊更不利益に取扱うことを目的として締結されたなど、労働組合の目的を逸脱して締結された協約には規範的効力を否定することを同時に判示しています。

また、規範的効力は組合脱退者には及ばないと解されています(北浜タクシー事件、大阪地判昭55.12.9)。従って、不利益変更の労働協約に不満な労働者は、組合を脱退することによってその効力を免れることができます。

(2) 前述の一般的拘束力については、多数組合が労働協約によって非組合員より有利な労働条件を獲得した場合、非組合員はその恩恵を受けることとなりますが、不利益な労働協約を締結した場合、非組合員に及ばないかが問題となります。

これについて、最高裁は朝日火災海上保険(高田)事件(最判平8.3.26)において、「労働協約上の基準が一部の点において未組織の同種労働者の労働条件より不利益とみられる場合であっても、そのことだけで不利益部分についてはその効力を未組

織労働者に対して及ぼし得ないものと解することは相当ではない」と判示しました。ただ、「労働協約を特定の未組織労働者に適用することが著しく不合理であると認められる特段の事情があるときは、労働協約の規範的効力を当該労働者に及ぼすことができないと解するのが相当である」として、当該事案については効力を否定しています。この一般的拘束力は、組合員と「同種の労働者」に限られますので、パートターマーや嘱託社員などの有期雇用者には及びません。また、4分の1以下の労働者が他の少数組合を結成している場合は、この拡張適用は認められないと解されています。

5 個別合意による労働条件の不利益変更

労働契約は使用者と労働者の契約である以上、原則として両者の合意によってその内容を変更することができます。ただ、次の点について注意が必要です。

- (1) 労働者の自由な意思に基づくものでなければなりません(更正会社三井埠頭事件、東京高判平12.12.27)。使用者の提案に応じなければ従業員の地位を失うと誤信したとして、錯誤により無効とされた事案もあり、使用者の強迫行為として取消されることも考えられます。また、黙示の同意の認定も慎重にすべきであり、たとえば、会社が労働者の賃金カットを提案し、説明会等で異議が出ずに数ヶ月経った程度では、減額の合意があったとは認められない可能性があります。
- (2) 労働者の個別合意を得たとしても、それまでの賃金や退職金を定める就業規則(賃金規程、退職金規程)を放置しておく、前述のとおり労基法93条により合意が無効となりますので、変更した部分の就業規則は必ず改訂しておく必要があります。





弁護士
中務 正裕
(なかつかさ・まさひろ)

出身大学
京都大学法学部

経歴
1994年4月
最高裁判所司法研修所修了
(46期)

大阪弁護士会登録
中央総合法律事務所入所
1997年4月
中務正裕法律事務所開設
1999年4月
中央総合法律事務所復帰

取扱業務
金融法務、商事法務、
会社法務、倒産法務、
民事法務、民暴対策法務、
家事相続法務等

取締役の責任と経営判断の原則

弁護士 中務 正裕

経営判断の原則

取締役は会社との関係で委任関係となり委任の本旨に従い善良なる管理者の注意をもって職務を遂行する義務(善管注意義務・忠実義務 商法254条の3)を負う。そして取締役の忠実義務違反に関しては商法は266条で取締役の会社に対する責任を商法266条の3で取締役の第三者に対する責任を規定している。

しかしながら会社のために良いと思って行った判断であっても結果的に会社が損害を被るケースも考えられないわけではない。

例えば 以下のような事例の場合 如何であろうか。

A株式会社の専務取締役甲はA会社の子会社で、破綻に陥したB水産株式会社に対し 倒産を招くことを承知の上で融資をうち切るか あるいは漁期までのつなぎ資金を融資することによって経営の好転を期する機会を持つかどうかの選択に迫られ、積極策を採りし B会社に対する管理を強化するとともに担保権を確保するための努力を講じたが 期待していた盛漁期が到来する前にB会社は倒産し 資金の回収が不可能となった。

常識的に考えて かかる事例の場合 甲に責任があるとするのは酷だと思われるのではないであろうか。

実際 上記事例は 福岡県魚市場事件(福岡高裁昭和55年10月8日判決)を参考にしたものであり A株式会社は甲に対する監視義務違反を理由に退任した代表取締役社長に対し 損害賠償請求を求めたものであるが 結論的に甲の責任 代表取締役の責任共に否定した。すなわち「企業は本来自己の責任と危険においてその経営を維持しなければならぬものであるから 親会社の取締役が新たな融資を与えることなくそのまま推移すれば倒産必至の経営不振に陥った子会社に 危険ではあるが事業の好転を期待できるとして新たな融資を継続した場合において たとえ会社再建が失敗に終わりその結果融資を与えた大部分の債権を回収できなかったとしても 右取締役の行為が親会社の利益を計るためにでたものであり かつ 融資の継続が打ち切りかを決断するに当たり企業人としての合理的な選択の範囲を外れたものでない限り これをもって直ちに忠実義務に違反するものとはいえないと解すべきである。」とする。

取締役が経営判断の失敗によって会社に損害を与えた場合 取締役が会社に対して責任を負うかどうかについては、一般に「経営判断の原則」が適用されるとされる。経営判断の原則とは アメリカの判例法において発展した一つの法理であり Spring's

Appeal,71 Pa.111,10 Am.Rep.684,693(1872)等)その論拠としては、冒険的経営の促進(取締役の萎縮効果を懸念)、裁判官による経営判断の限界(裁判官が当時の経済状況において、一定の経営方針をとるべきであったと判断することは必ずしも適切ではない)、株主のリスク負担(所有と経営が分離した株式会社において 経営の専門家である取締役に経営を委ねている株主において 経営判断の失敗にも一定のリスクがある)等が挙げられている。かかる経営判断の原則は日本の判例上も善管注意義務の有無を判断する際に実質的に考慮されてきていると言える。

では 経営判断の原則の適用要件はいかなるものであろうか。

アメリカにおける経営判断の原則の要件

アメリカにおける経営判断の原則の要件については 判例法上必ずしも明確ではないが アメリカ法律協会(American Law Institute)が発表した「コーポレート・ガバナンス(会社統治)に関する原理」(4.01(a),(c))において 取締役の義務につき「取締役または役員は 誠実に 彼または彼女が会社の最良の利益になると合理的に信じたやり方で かつ 通常の慎重な人物が同様な立場でかつ類似の状況の下で行使することが合理的に期待される注意をもって取締役または役員としての機能を果たすべき義務を会社に対して有している」とし 以下の4つの要件を挙げる。

- ・経営判断の事項について取締役が利害関係をもっていないこと
- ・経営判断の事項について 当該状況の下で 適切であると合理的に取締役が信じる範囲で十分に情報を得ていること
- ・当該経営判断は会社の利益になると取締役が合理的に信じたこと
- ・法令違反の経営判断は 保護されない

日本における経営判断の原則の要件

アメリカの要件は日本においても基本的に妥当するものと考えられ これを敷衍し 以下の要件を挙げる論者もいる(近藤光男著「経営判断と取締役の責任」中央経済社)。

十分な情報を集めた上での経営判断であること
合理的な根拠のある経営判断であること。
忠実義務違反の事例には適用されない(最善と思う判断を下したことが前提)。
法令に違反する経営判断は保護されない。
原則として不作為は保護されない。

判例上も 経営判断に関わる事案については、下記の観点から取締役の善管注意義務違反の有無を検討してきている(東京地裁平成5年9月16日判決等)。

当該判断をするために当時の状況に照らし合理的だと思われる程度に情報収集・検査・検討等をしていただどうか(経営判断の過程)

取締役としての通常の能力・見識を有する者の立場からみて 当該判断が当時の状況に照らし、明らかに不合理でないか(経営判断の内容)

以上より 事例のようなケースにおいてはまさに 取締役の経営判断の是非が問われるケースであるが、上記要件に照らし 十分な情報収集と明らかに不合理でない判断であれば許容されるものと言える。

我々法律専門家において M&Aにおけるデューデリジェンスの実施を行ったりまた 諸問題に関する意見書を提出させていただくのもこのような経営判断に対する資料を提供する意味が大きいものであり 適宜お役に立てれば幸いです。

新入所 弁護士ご挨拶



弁護士 岸田 直子
(きしだ・なおこ)

この度大阪弁護士会に登録し 当事務所に入所することとなりました。
 弁護士にとって最も大切なことは 依頼者の方々に納得して頂ける法的サービスを提供し 信頼して頂けることと考えております。
 もとより未熟ではありますが 経験豊富な先輩弁護士から出来る限り多くのことを吸収し 必要とされる知識を蓄え 問題点を分析し 達すべき目的にそってそれを実現していけるよう 弁護士業務に精進していきたいと考えております。
 なにとぞ よろしく御指導御鞭撻を賜りますようお願い申し上げます。

出身大学 東京大学法学部
 経 歴 最高裁判所司法研修所修了(55期)
 第一東京弁護士会登録
 大阪弁護士会登録
 中央総合法律事務所入所(15年8月)



弁護士 國吉 雅男
(くによし・まさお)

この10月から当事務所に入所することとなりました。
 弁護士法1条にあるように、弁護士は、基本的人権を擁護し、社会正義を実現することを使命とするものです。
 この使命に基づき、個々の事件を処理するに当たっては、依頼者にご満足頂けるように、できるだけ多角的な視点から、粘り強く事件に取り組み、最善を尽くしたいと思っております。
 ひとつひとつの事件を処理するごとに、ひとつひとつ依頼者から信頼を得られるような弁護士こそ私が目標とするものです。
 まだまだ未熟者ですが、みなさまのご期待に添えるよう精一杯頑張りますので、なにとぞご指導ご鞭撻のほどよろしくお願い申し上げます。

出身大学 京都大学経済学部
 経 歴 2003年10月最高裁判所司法研修所修了(56期)
 大阪弁護士会登録
 中央総合法律事務所入所(15年10月)



弁護士 瀧川 佳昌
(たきがわ・よしまさ)

このたび、当事務所に入所することになり、弁護士としての第一歩を踏み出すことになりました。
 法曹を取り巻く環境が激変しようとする中、社会が弁護士に要求する仕事の質も、厳しくなっていくのだと思います。そのような変化の中でも、弁護士として最も大事にしなければならない人権擁護と社会正義の実現の精神を持ちつつ、社会の様々な法的ニーズに応えていける弁護士を目指していく所存です。
 まだまだ、未熟な身ではございますが、一件一件の事件を誠実に処理し、依頼者の方に喜んでもらえる仕事を心がけていくつもりです。その中で、尊敬すべき先輩弁護士から、出来る限り多くのものを吸収し、自分自身も成長していきたいと思っております。
 なにとぞ、皆様のご指導ご鞭撻のほどよろしくお願い申し上げます。

出身大学 京都大学法学部
 経 歴 2003年10月最高裁判所司法研修所修了(56期)
 大阪弁護士会登録
 中央総合法律事務所入所(15年10月)



弁護士

川口 富男

出身大学
京都大学法学部
経歴
1959年4月
最高裁判所司法研修所修了
(11期)
裁判官任官
東京高等裁判所、大阪高等
裁判所、大阪地方裁判所等
の裁判官および最高裁判所
調査官として民事裁判に携
わる。

京都家庭裁判所所長、京都
地方裁判所所長、高松高等
裁判所長官歴任

1999年11月
高松高等裁判所長官を定年
退官

2000年1月
大阪弁護士会登録
中央総合法律事務所入所

取扱業務
民事法務、商事法務、
会社法務、金融法務、
倒産法務、行政法務、
家事相続法務

裁判エッセイ 7

民事判決は敗訴者を名宛人として書くのがよい。

1 文章の名宛人

日記など自分用の記録はともかくとして、一般の文章は、誰かその文章を読んで貰う人を対象として書くのが普通です。明確な名宛人がある手紙の場合は、対象がはっきりしています。手紙の中でも、恋文は、対象者がいきいきと特定され、ほとんどその人に向かって語るがごとく書かれるものです。おのずから「恋文が一番純粋な詩」（三好達治）と言われるように、意思が最大もろさず、きめこまやかに伝えられることになります。

随筆や、小説には、手紙のような名宛人はありませんが、これを読んでくれる読者層は具体的に想定されているものでして、この点があいまいですとしまりのないものになるのです。例えばこの文章を読んでくださる人がどういふ人かといひますと、弁護士事務所の広報誌ですから、事業者、企業の法務関係者やいは裁判や弁護士業務に関心のある方々ということになるでしょう。ですから、その方々、つまりある程度法律になじんでいる方を念頭において私はこの文章を書くことになります。

2 民事判決の名宛人

民事裁判における判決の名宛人は誰なのでしょう。判決の機能を考えますと、事件の当事者やその代理人、上訴されることを考えて上級審裁判官、裁判を監視する人や関心を持つ人としての国民一般、判決が持っている既判力や執行力といった機能を明確にしておくという意味で、或いは資料として残しておくという意味で今後生じてくるはずの利害関係者や未来の国民一般が対象者だということができそうです。

しかし、こんなに多くの対象者を想定しますと、対象者があいまいになる運命が待ち受けることでしょう。すべての対象者を満足させるために正確を期しますと、複雑になりますし、無味乾燥なものとなり、結局誰も満足しない文章になってしまうでしょう。

悪文の代表例として判決文がいつも取り上げられるのも故なしとしません。

3 敗訴者宛ての判決が、国民の裁判に対する信頼を獲得する近道である。

私は、民事判決は、敗訴者宛てに書くのがよいと思っています。或いは、敗訴者を説得する気持ちで書く、といったもよいでしょう。

しかし民事判決の理由は、結論を導くためのものですから、結果として勝訴者のための理由に重点

がおかれがちになるのです。

ところで、判決の生命は正しいことにあるということは、言うまでもありませんが、判決が言い渡された直後に「不当判決」という垂れ幕が掲げられることがあることから分かりますように、判決自らが、その判決の正しさを論証し、万人を説得することができるものではありません。

むしろ、「裁判の正しさとは、裁判に対する国民の信頼にある」というドイツの法哲学者の言葉にありますように、国民から信頼されない裁判は、最終的には正当性を獲得できないのです。密室裁判があったとして、それが客観的にいかに正しい結論を出していても、その正しさは国民に受け入れられないことから、この法哲学者の言が正しいことが分かるのです。外形的に不公平な裁判も同じ運命をたどるでしょう。

民事裁判で勝訴した者は、判決を子細に読むまでもなく、その結論だけで納得するものです。しかし、敗訴者は、その結論に納得はしないでしょうが、判決を読んで、敗訴者が強調した事柄を十分に検討をした上で、それでもなお敗訴させられたということが分かれば、「仕方がないか」と納得することにもなるでしょう。少なくとも、敗訴者が強調したことにろくに挨拶もしない判決には絶対に納得しないでしょう。鵠の目鷹の目で判決を読むのは敗訴者なのです。

勝訴者にしても、敗訴者の主張に対する応答が十分でなく、これでは敗訴者は納得せず上訴するだろうと思う判決は、いらざる上訴を招く点で、迷惑でもあるのです。

要するに、民事判決は敗訴者宛てに書くようにすれば、両当事者の納得が得られ、遠いかもしれないけれども必然の結果として、裁判に対する国民の信頼を得られることになる、というのが私の考えなのです。

4 敗訴者宛ての判決は、誤判からも遠ざかるはずである。

また、敗訴者宛の判決がきちっと書かれていれば、それはその判決が誤判でないこと有力な保証になることでしょう。「盗人にも3分の理」という諺がありますが、盗人のような者にもこれだけの理があるということです。民事の事件ならば、敗訴者に49%の理があってもおかしくありません。50%以上の理がある場合だってありえます。敗訴者宛の判決ではそれでもなお、敗訴せざるをえないことをきちっと説明することになるはずですから、その説明ができていないことは、その判決の結論に間違いがないことを保証することになると思うのです。



弁護士

錦野 裕宗
(にしきの・ひろのり)

出身大学
京都大学法学部

経歴
1999年
最高裁判所司法研修所修了
(51期)
大阪弁護士会登録
中央総合法律事務所入所

取扱業務
民事法務、商事法務、
会社法務、家事相続法務等

貸金業の規制等に関する法律

弁護士 錦野 裕宗

1 貸金業の規制等に関する法律

「貸金業の規制等に関する法律及び出資の受入れ、預り金及び金利等の取締りに関する法律の一部を改正する法律」(法律第136号、いわゆる「ヤミ金融対策法」)が、平成15年8月1日交付されました。近年、高金利による貸付を行い、峻烈な取り立てを行うヤミ金融業者は社会的問題となっており、それに応える形で今回の法案が成立しました。これについては、皆様の業務には直接関係する法改正とはいえませんが、新聞やニュースで大きく取り上げられまた政府広告等で広く一般に周知されているところであり、非常にトピカルな論点であるといえますので、ここで具体的にどのような点が改正されたのかについて概説したいと思います。

2 貸金業の登録に関する改正

貸金業登録が比較的簡単に受けられるという従前からの問題点を踏まえ、貸金業登録についてその登録拒否要件が厳格化されました。具体的には、過去における登録取消者の登録拒否期間を3年から5年に延長、暴力団員等の排除条項の新設、不正、不誠実な行為をするおそれがあると認めるに足りる相当の理由があるものとして内閣府令で定める者の排除条項の新設、貸金業取扱主任者設置の要求、一定の財産的基礎の要求等が定められることとなっています(以上貸金業規制法6条1項)。

3 取立、広告等に関する行為規制

登録業者以外の者は、貸金業を営む旨の表示をし、または貸金業を営む目的をもって広告してはならない旨定めるとともに(同法11条2項)、違反者は100万円以下の罰金に処することとされました(同法49条2号)。また貸金業者は登録をするときは、電話番号その他の連絡先等について、貸金業者登録簿に記載されたもの以外のものを表示してはならないこととされ(同法15条2項)、違反者は100万円以下の罰金に処することとされました(同法49条6号)。

また、取立にあたって禁止される行為の明確化をなすとともに(同法21条1項)、書面等による取立行為について必要的記載事項を定め(同法21条2項)、それに反した場合には100万円以下の罰金という罰則を規定することにより(同法49条8項)、悪質な態様による書面での取立につ

いて可及的に防止しうる制度が整えられることとなりました。

4 高金利を定めた金銭消費貸借契約の無効

1 貸金業を営む者が業として行う金銭消費貸借契約について、年109.5パーセントを超える割合による利息の契約をしたときは、当該金銭消費貸借契約は、無効とされることとなりました(貸金業規制法42条の2第1項)。つまり、上記の利率を超える貸金契約については、元本契約及び利息契約両方について法律上無効となることが明文化されたわけです。

2 その結果、ヤミ業者は、上記利率を超える利息を定めた金銭消費貸借契約については貸金返還請求を一切出来ないこととなり、ヤミ業者は返済未了の元本相当額について不当利得返還請求権を行使しうるのみとなります。

ただし、年109.5パーセントを超える割合による利息の契約をしたときに、当然に不法原因給付となり元本の返済が不要と定められたわけではない点に注意が必要です(これについては、今回の立法過程で不法原因給付として元本部分の返済も不要とすべきとの強い要望がなされたところであり、諸外国の法制の中にはその旨定める国もあるところですが、今回の改正において当然に元本返済不要というところまでは法的手当てはされておられません。)

よって不法原因給付となり、元本返済不要となるか否かは個別契約毎における裁判所の判断によることとなります。

5 その他の改正点

貸金業者は、営業所または事務所ごとに貸金業取扱主任者を選任し、従業者が貸金業に関する法令を遵守してその業務を適正に実施するために必要な助言または指導を行わせることとされました。その他、高金利要求罪等の新たな罰則が定められ、従前から定められていた犯罪についてもその法定刑が引き上げられることとなっています。



弁護士 鈴木 秋夫
(すずき・あきお)

出身大学
東京大学法学部

経歴
2000年10月
最高裁判所司法研修所修了
(53期)
大阪弁護士会登録
中央総合法律事務所入所

取扱業務
民事法務、商事法務、
会社法務、家事相続法務

担保不動産収益執行手続の創設

弁護士 鈴木 秋夫

1 これまでは、担保権の実行手続としての強制管理類似の手続は認められていませんでしたが、平成15年7月25日に可決成立した民事執行法の改正法(施行日は未定です)によって、「担保不動産収益執行手続」が新たに創設されました。

2 抵当不動産が収益物件である場合に、そこから得られる賃料に対する抵当権者の権利行使方法として、担保権の物上代位権の行使としての債権差押手続があります。

しかし、物上代位による賃料差押では、抵当権者に抵当不動産の管理処分権がないため、以下のような限界があるとされてきました。

抵当権者は、抵当不動産の賃借人を把握する権限がないため、賃借人の入れ替わりが頻繁な不動産では、賃料差押手続が奏効しない場合があります。

賃借人が建物の不相当な使用をする時に、用方違反を理由として賃貸借契約を解除する権限は賃貸人にあるので、抵当権者は賃貸借契約を解除できない。但し、民法395条の解除請求が認められる余地はある。抵当不動産に空室が生じて収益率が低下するときにも、抵当権者が賃貸借契約を締結して新しく賃借人を入居させることはできない。

賃料が差押えられると、賃貸人が物件の維持管理に必要な費用が支出できず、賃借人の流出・抵当不動産の価格低下につながるおそれがある。

3 今回創設された担保不動産収益執行は、「不動産から生ずる収益を被担保債権の弁済に充てる方法による不動産担保権の実行」と定義されています(改正民事執行法180条2号)。この担保不動産収益執行手続の概要は以下のとおりです。

抵当権者は、担保不動産競売と担保不動産収益執行を選択して(改正民事執行法180条)、それぞれ独立して申し立てることができ、これらの手続が併存して進行することもあり得る。なお、根抵当権者も申し立てることができるが、それにより元本の確定が生じる。

担保不動産収益執行の手続は、強制執行

としての強制管理の規定を準用する(改正民事執行法188条)。裁判所から選任された管理人が、不動産を直接に占有して収益を収取する。管理人は一定の要件の下で不動産を賃貸することができる。管理人は、管理する不動産から生じる収益から必要な経費を差し引いた残りを、執行裁判所の定める期間ごとに権利の優先順位に従って配当受領権者に配当等を実施する。担保不動産収益執行申立債権者は配当受領権限があるが(改正民事執行法107条4項)、申立担保権者以外の担保権者配当を受領するためには自ら担保不動産収益執行の申立をして二重開始決定を受ける必要がある。なお、不動産競売と異なり、無剰余の後順位担保権者も申立ができる。

先行して賃料等に対する差押・仮差押がなされている場合、担保不動産収益執行手続開始決定が効力を生じた時に、先行する賃料等差押・仮差押はその効力が停止し、収益執行手続のみが差押の効力を有する(改正民事執行法93条の4)。債権(仮)差押債権者は、収益執行手続上で配当を受けることになる(同条3項)。担保不動産収益執行・強制管理手続が先行する場合は、物上代位による賃料差押は効力を生じない。

4 しかし、この担保不動産収益執行については、抵当権者にとって、下のようデメリットがあるとされており、今後この制度がどの程度利用されていくのかは、今後の実務の運用次第であると考えられます。

管理人を選任し、実際の物件管理等にも関与するため、手間がかかる。申立時に、申立債権者が1ヶ月の管理額の見込額を上申する必要があるなど、申立前に申立債権者において物件の詳細な調査が求められる。

建物の瑕疵により管理人に土地工作物責任が問われたり、収益執行中に第三者から管理人へ建物明渡請求訴訟が提起された場合、管理人から抵当権者へ何らかの責任を問われる可能性がある。

収益執行手続によっても、設定者が不動産自体を処分することは妨げられないので、収益執行中に不動産の第三取得者から抵当権消滅請求(改正民法378条)がなされて、収益執行手続が終了することもあり得る。



弁護士法人
中央総合法律事務所

大阪
〒530-0047
大阪市北区西天満2丁目10番2号 幸田ビル11階・受付5階
TEL. 06-6365-8111(代表) FAX. 06-6365-8289

東京事務所
〒106-6030
東京都港区六本木1丁目6番1号 泉ガーデンタワー30階
TEL. 03-3568-7244(代表) FAX. 03-3568-7245

<http://www.clo.gr.jp>

