

CLAYTON UTZ

オーストラリア法に基づく会社Directorの義務と責任

クレイトン・ユッツ法律事務所
パートナー
弁護士 加納寛之

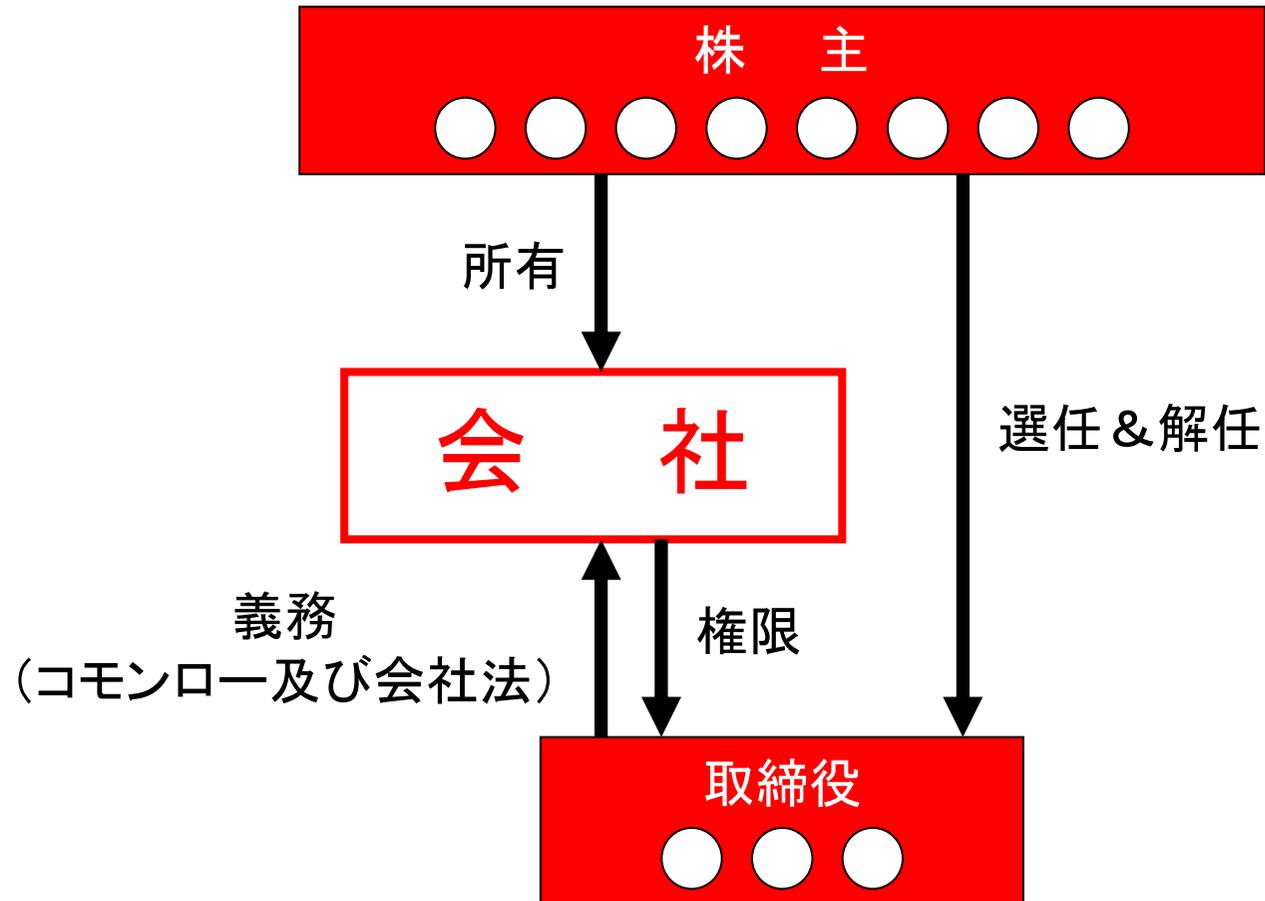
2009年9月7日

© Clayton Utz

本日の内容

1. 取締役の義務の概要
2. 義務違反の結果と罰則
3. 実務的問題 – 派遣された取締役

会社取締役の地位と役割



取締役の義務 - 背景にある原理

- 会社との間の信託関係
 - 取締役は、全ての株主と会社の利害関係者（ステークホルダー）の利益のために行動するために任命される。
 - 利害関係者の利益を左右することができる広範かつ強大な権限と裁量権を与えられている。
 - きわめて高度なレベルの忠実義務と注意義務を負う。
- コモンロー（判例法）上の信託義務（fiduciary duties）は会社法上の様々な義務と部分的に重なり合いながら補完関係にある。

コモンロー上の義務と会社法上の義務の比較

コモンロー上の義務	会社法上の義務
注意、技術及び勤勉	注意及び勤勉(180条)
誠実に行動する(Act honestly)	誠実(Good faith)(181条)
正しい目的のために権限行使する	正しい目的(181条)
会社との利害衝突(Conflict of Interest)を避ける	地位及び会社の情報の濫用を避ける(182条及び183条)
X	支払不能の状況における取引を避ける(588G条)

会社法上の義務は誰に適用されるか？

会社法上の義務	取締役	他の役員 (Officer)	(役員でない) 従業員
注意及び勤勉(180条)	○	○	×
誠実(Good faith)及び正しい 目的(181条)	○	○	×
地位及び会社の情報の濫用 を避ける(182条及び183条)	○	○	○
支払不能の状況における取 引を避ける(588G条)	○	×	×

注意、技術及び勤勉さを用いるべき義務 (コモンロー上の義務)

- 基準：通常の人物がその状況において期待されるであろう程度の合理的な注意、技術及び勤勉さ
- 例えば、勤勉に
 - 取締役会に出席し、会社の事業についての情報について絶えず報告を受け、株主やASICに対して必要な報告。
 - 会社の施策や状況について監視(但し、日常業務の細かいところまでは不要)。
 - 会社の財務諸表を定期的に確認し、必要に応じ調査。

善良なる管理者としての注意義務 (会社法180条)

- 取締役及びその他の役員 (officer) に適用される。
- 基準: 同じ状況にある合理的な人物
- 経営判断原則 (business judgement rule) の対象となる。
次のように判断した場合、義務は果たされる:
 - 正当な目的のために誠実に、
 - 当該判断の対象について重大な個人的利害がなく、
 - 情報を与えられた状況で、かつ、
 - その判断が会社にとって最も利益になると合理的に信じていた場合。

誠実に行動し、正当な目的のために働く義務 (コモンロー上の義務)

- 誠実 (Act honestly):
 - 取締役は、会社全体にとって最善の利益になるよう誠実に行動しなければならない。
- 正当な目的:
 - 取締役は、個人的な利益を得るために権限を行使することはできない。
 - 例えば、取締役は、その会社の支配を維持するためにその会社の株式を発行することはできない。

誠実及び正当目的義務 (会社法181条)

- 取締役及びその他の役員に適用される。
- 会社にとって最善の利益となるよう誠実に、かつ、正当な目的のために権限を行使する義務。
- 二つの側面:
 1. 誠実: 誠実に、かつ正当な目的のために行動する(積極的側面)
 2. 正当な目的: 取締役個人の利益のためにまたは会社に損害を与えるように行動しない(消極的側面)

利益相反・衝突を避ける義務 (コモンロー上の義務)

- 取締役は、会社に対して負っている義務を以下の義務や利益と衝突させてはならない:
 1. 取締役の個人的な利益
 2. 取締役が会社以外の第三者に負っている義務

地位や情報の濫用をしない義務 (会社法182条及び183条)

- 取締役だけでなく他の役員や従業員にも適用される。
- 不適切に地位やその地位で得た情報を使用しない義務:
 - ・ 自己や他人の利益のため
 - ・ 会社に損害を与えるため
- その地位や情報を利用することにより利益を得た取締役・役員・従業員は、その利益について会社に対して償還する責任を負う。

倒産取引("Insolvent trading")を避ける義務 (会社法588G条)

- 取締役は、会社が支払不能である際に取引をし、または、取引により会社を支払不能にさせてはならない。
- 「支払不能("Insolvent")」とは？
- 民事制裁と刑事罰:
 - 民事制裁(588G条(2))-会社の債務負担を防止しない行為による違反
 - 刑事罰(588G条(3))-債務を負担させることは「犯罪」

倒産取引("Insolvent trading")を避ける義務 (会社法588G条)

- 違反に対する訴訟手続に対する防御(588H条):
 1. 会社に支払能力があると考えた合理的な根拠
 2. 他人に対する合理的な依拠
 3. 病気や他の理由による経営への不参加
 4. 会社が債務を負わないよう合理的な手段を講じたこと

本日の内容

1. 取締役の義務の概要
2. 義務違反の結果と罰則
3. 実務的問題 – 派遣された取締役

義務違反がもたらす結果 (コモンロー上の義務)

- 利益の返還 - 違反から生じた利益を会社に返還
- 衡平法的補償 - 違反の結果生じたあらゆる損失について会社に償還する(実損の填補)
- 差止め - 継続的な義務違反を防ぐため利用可
- 衡平法的損害賠償 - 信認義務が果たされていたであろう場合と同じ状況に会社を戻す(逸失利益も賠償)
- 違反により利益を得た取締役は利息を会社に返還

義務違反に基づく民事上の制裁と賠償義務 (会社法上の義務)

- 金銭的制裁(罰金)
 - 個人: 各違反につき最高20万豪ドル
 - 法人: 各違反につき最高100万豪ドル
- 損害賠償
 - 会社や債権者が被った損害(588G条)
 - 取締役が得た利益
- 一定期間の会社経営の資格停止(例:10年間)

刑事罰 (会社法上の義務)

- 追加的要件(積極的な主観的要件):
 - 181条の違反に際しての未必の故意(recklessness)もしくは意図的な不誠実(dishonest)
 - 182条、183条または588G条(3)に違反するに際しての不誠実(dishonest)
- 刑事罰
 - 罰金: 最高22万豪ドル
 - 懲役: 最高5年

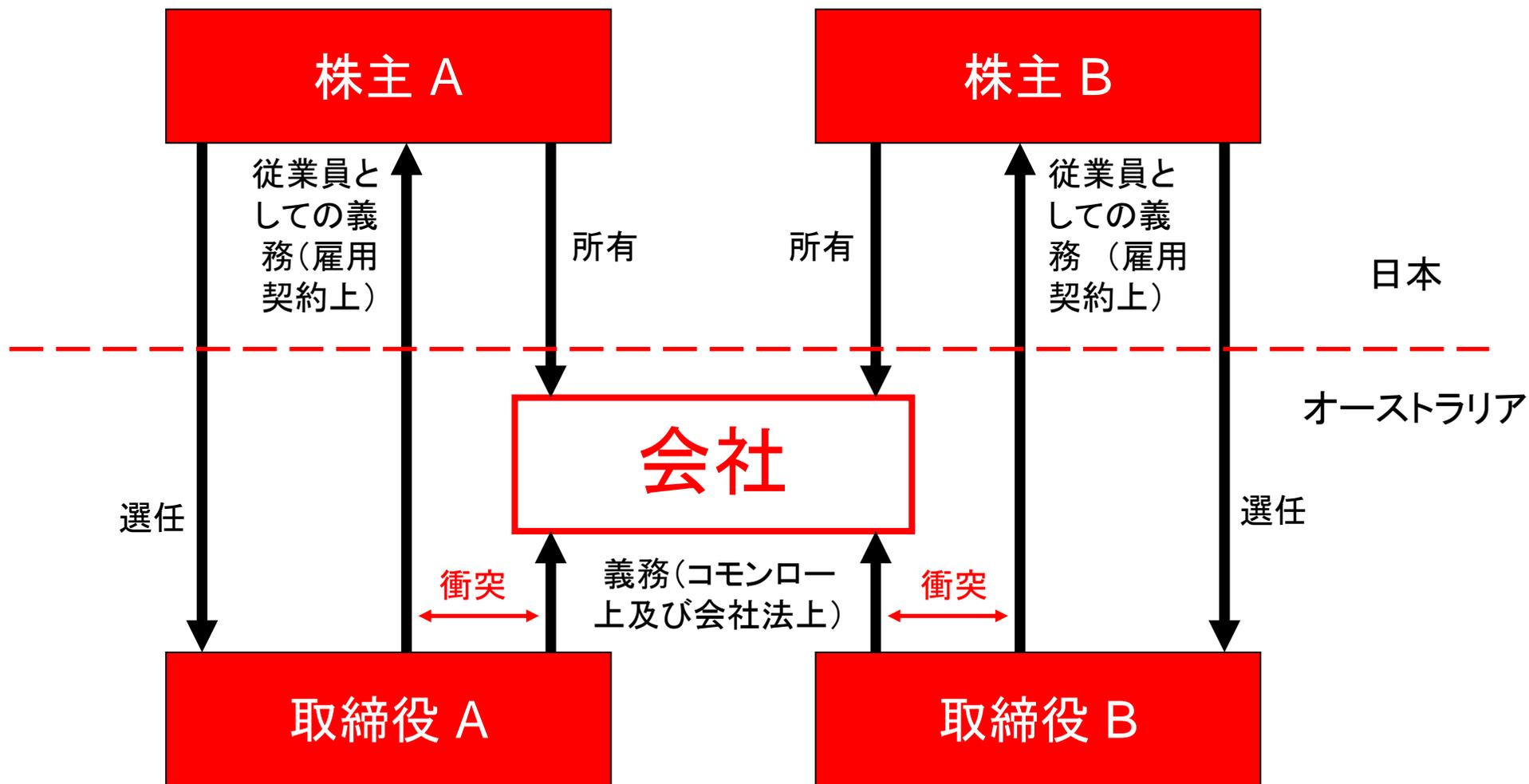
最新事例 - James Hardieのケース

- 取締役らが、会社の補償基金が将来予想されるアスベスト訴訟に対応するのに十分である旨の誤認を招き、欺まんだ的な声明を発した。
- 前CEOは、15年間の会社経営の資格停止及び35万豪ドルの罰金を命ぜられた。
- 2名の前常勤取締役及び7名の前非常勤取締役:
 - 5年から7年の資格停止;及び
 - 3万豪ドルから7万5000豪ドルの罰金

本日の内容

1. 取締役の義務の概要
2. 義務違反の結果と罰則
3. 実務的問題 – 派遣された取締役

派遣取締役 ("nominee directors") の地位



実務的問題 派遣された取締役 ("nominee directors")

- 派遣された取締役は、企業の事業活動の必要性から生ずる現実であり、無視できない存在
- 明確な定義はない
- 広義には、取締役会において代表するために特定の当事者または利益団体から派遣された取締役
- 二重の義務を負担し、常に利益相反の可能性を秘めている

派遣された取締役の典型例は？

- 完全子会社
- 共同事業（ジョイント・ベンチャー）
- 株主間契約
- 銀行その他の会社債権者
- 海外から現地法人に派遣された駐在員

具体例

- 融資の貸主 - 会社の業績を監視し、貸主への報告のための指名
- 種類株主 - 取締役会の構成員を指名する権利
- 政府 - 公益を保護するためまたは公共政策の順守を確保するための指名
- 鉱業JV - 鉱山の運営などのプロジェクトを共同で行うために組成したJVの参加者の指名
- 海外現地法人駐在員 - 海外企業の方針を実施、現地法人の営業活動の監視、本社への報告など

基本原則

- 会社全体の利益となるよう行動しなければならない。
- 指名者の手先として行動したり、信認義務や会社法上の義務その他の義務を無視してはならない。
- 会社の利益よりも指名者の利益を優先させてはならない。
- 派遣された取締役も他の取締役と同様に信認義務、注意、勤勉さを用いるべき義務(180条)、その地位を用いて利益を得ることを避ける義務(182条)、不当に情報を利用しない義務(183条)及び倒産取引を防止する義務(588G条)を等しく課せられている。

派遣された取締役の義務の衝突

- 会社への義務 VS 指名者への義務
- 会社への義務と指名者への義務は常に並存している(潜在的な利害相反が常に存在している)
- 実際には？ → ほとんどのケースでは指名者の利益を優先している。但し、以下の二点に注意。
 1. 会社全体にとって最も利益となること
 2. 利害相反が現実化しないこと(実際に利害相反が生じた場合には取締役の基本原則に常に立ち戻ることが肝要)
- 良くある例 - 機密情報

よく問題になるケース

1. 義務の衝突：親会社の意向や方針を優先し、現地子会社の利益を二の次にしているケース
2. 地位の濫用：とりわけ共同事業(JV)の場合、JV事業会社の利益となる情報やビジネス機会をJV事業のために使わず、親会社のために使うケース
3. 機密保持：現地子会社の運営上得た機密情報を、親会社に報告するケース

もっとも問題になるケース：機密情報

- 会社の取締役、役員または従業員であることから得た情報を
 1. 自己や第三者の利益を図るために、または
 2. 会社に損害を与えるために、不当に利用してはならない。
- その法的根拠は？
 - 会社法183条
 - 誠実に行動すべき信認義務の一部
 - コモンロー、契約原則としての機密保持義務

もっとも問題になるケース：機密情報

- 現地子会社に対する機密保持義務と日本の親会社に報告する義務(特に雇用契約上、上司の指示に従う場合)との対立
- 基本原則 - 子会社に対する機密保持義務の方が指名者に対する義務より重要(違反の結果が重大)
- 例外 - 会社法が特別に認めた例外とは？
 1. 100%子会社であること
 2. 定款に明記(親会社=100%株主の利益のために行動)
 3. 支払不能ではないこと

解決策はあるか？

- 積極的アプローチ - 派遣取締役は、絶えず義務の衝突状況を客観的かつ冷静に見極め、法令に従って行動するよう心がけることに尽きる。
- 重要なコーポレート・ガバナンス・ツール：
 - 重要な個人的利益の通知(191条)
 - 積極的な情報開示と衝突の性質についての宣言
 - 利益相反のある件に関して審議や決議に参加しない
 - 機密情報を正確に特定する。たとえば、その情報が一般に利用可能なもの (public domain) になっているかどうか
 - 倫理的かつ客観的な検討
 - 専門家の客観的なアドバイスの利用

その他の解決策はないか？

1. 株主間契約や定款を修正する
 - ・ 会社に対する信認義務の範囲を修正する。
 - ・ 取締役会での決定よりも株主による決定。
 - ・ 株主に開示される可能性のある情報を特定する。
2. 完全子会社化（会社法187条）
 - ・ 親会社に最も利益になるように行動する
 - ・ 子会社の定款にそれを承認する旨の明示的な定め
 - ・ 子会社に支払能力があることが必要

CLAYTON UTZ