

《判例研究》

取締役の独立性と監視義務違反

—Marchand v. Barnhill, 212 A.3d 805 (Del. 2019).—

大 川 俊

一 事案の概要

Blue Bell Companies USA, Inc.(以下「Blue Bell社」という)はテキサス州のブレナム市を本拠とするデラウェア州の会社であり、2015年の初めに同社の商品を原因としたリステリア症が問題となるまで、アメリカ合衆国最大のアイスクリーム製造業者の1つであった。Blue Bell社は、食品の製造業者として、同社の工場があったテキサス、オクラホマ及びアラバマの3つの州の規制に加え、広範囲に及ぶアメリカ食品医薬品局(Food and Drug Administration)(以下「FDA」という)の規制に従っていた。Blue Bell社はアイスクリームという単一の商品を製造するモノラインの会社であったため、同社にとっては食品の安全を確保することが重要な意味をもっていた。

2009年から2013年にかけて、規制当局はBlue Bell社の工場におけるコンプライアンス上の欠陥を発見した。すなわち、2009年7月、FDAはテキサス州の工場において凝縮を発見した。2010年3月、アラバマ保健省はアラバマ州の工場を検査し、設備が床に放置されていたこと、及び容器を整理するための部屋の天井が破損していたことを発見した。同年5月、FDAはテキサス州の工場において凝縮の滴りを発見した。2011年7月、アラバマ公衆衛生局は、アラバマ州の工場において、天井のユニットやパイプラインからの滴り、水たまり、開けられたままのタンクの蓋、及び保護されていない計量カップを発見した。2012年3月にはオクラホマ州の施設において汚染のリスクが発見された。同月、アラバマ州の規制当局は、アラバマ州の工場に対して清掃や修繕を含む5つの修正を求め、さらに2013年には追加の清掃や修繕を求めた。このような問

題は2014年7月の検査においても確認された。

これらの規制上の問題に加えて、2013年、Blue Bell社は5つのリステリア菌の検査を受けた。2014年1月、第三者研究機関はオクラホマ州の施設においてリステリア菌の陽性反応が推定される旨をBlue Bell社に対して報告した。Blue Bell社の経営陣は規制違反の不備及びリステリア菌の陽性反応に関する報告について認識していたが、取締役会はリステリア菌及び食品の安全の問題に関するいかなる情報も受けていなかった。2014年1月から3月にかけての取締役会の議事録においては、リステリア菌に関する議論は全く記載されていなかった。同年4月にはオクラホマ州の施設に対して別のリステリア菌の検査が行われ、規制当局の制限をはるかに超えた3つの大腸菌の陽性反応が報告された。同月の取締役会の議事録においてもリステリア菌に関する議論は全く記載されていなかった。2014年の1年間にBlue Bell社は10回のリステリア菌の検査を受けたが、取締役会はその情報を受けていなかった。同年9月の取締役会において食品の安全について一度だけ議論が行われたが、それは衛生上の問題はないことを明らかにした第三者監査に関するものであった。2015年の1月及び2月のBlue Bell社の商品に対する検査により、規制上の制限を超えた大腸菌の陽性反応が明らかになった。同年2月13日、テキサス保健局はBlue Bell社に対してリステリア菌の検査を行う旨を通知した。同月19日及び21日に行われたテキサス州の施設に対する検査において、リステリア菌の陽性反応が検出された。経営陣はこれらの問題を取締役に報告しなかったため、2015年2月19日の取締役会においてはリステリア菌に関する議論はなされなかった。

その4日後、Blue Bell社はリコールを開始した。さらにその2日後、取締役会はリコールの情報を受けたが、緊急の取締役会は開催されなかった。2015年の初め、保健当局によりBlue Bell社の商品とリステリア症との関連が疑われる旨が報告されたため、同年3月23日、同社はさらに多くの商品についてリコールを行った。その2週間後、リコールの対象はさらに拡大し、同年4月20日、Blue Bell社は全ての商品についてリコールを行った。アメリカ疾病管理予防センターの調査によって、カンザス州におけるリステリア症の発生はBlue Bell社のテキサス州及びオクラホマ州の工場で製造された商品が原因であることが判

明した。最終的に、カンザス州において5名、テキサス州において3名がBlue Bell社の商品を原因として病気になり、カンザス州における5名中3名が死亡した。FDAは、Blue Bell社の3つの工場を検査し、重大な欠陥を発見した。結局、Blue Bell社はその業務を停止し、その結果、同社は価値が希薄化した未公開株式を引き受けざるを得ないという流動性の危機に陥ったため、株主も損害を被った。

このような状況の下、Blue Bell社の株主は、同社の2名の執行役（CEOであるPaul Kruse及び事業運営担当の副社長であるGreg Bridges）及び同社の数名の取締役に対して、同社の取締役会に対する訴訟提起の事前請求を行うことなく株主代表訴訟を提起した。原告は、被告執行役らに対しては、汚染のリスクを知らながらこれを無視し、食品の安全に関して適切な措置を採らなかった信認義務違反を主張するとともに、彼らと取締役会構成員との親密な関係を理由に、取締役会に対する訴訟提起の事前請求が無益である旨を主張した。また、被告取締役らに対しては、Blue Bell社のコンプライアンスを監視するための情報・報告システムを整備することに誠実に取り組まなかった信認義務違反を主張した。これに対して、被告らは、原告は事前請求が免除される要件である事前請求の無益性を立証していないとして、訴え却下の申立てを行った。デラウェア州衡平法裁判所（以下「衡平法裁判所」という）は、以下の理由に基づいて、被告らの訴え却下の申立てを認めた¹⁾。すなわち、被告執行役らに対する主張について、原告はBlue Bell社の取締役会の過半数が公平に事前請求を検討することができたことについて合理的な疑いを生じさせる諸事実を立証しなかった。また、被告取締役らに対する主張について、原告はBlue Bell社の取締役会が報告及びコンプライアンスに関するシステムの整備を全く行っていなかったことを推論させるいかなる諸事実も立証しなかった。そこで、原告はデラウェア州最高裁判所（以下「最高裁」という）に上訴した。

1) Marchand v. Barnhill, 2018 WL 4657159 (Del. Ch. 2018).

二 判 旨

最高裁は、事前請求の無益性について改めて審査した結果、衡平法裁判所の判断を破棄し、同裁判所へ差し戻した²⁾。その理由は大要以下の通りである³⁾。

(1) W.J. Rankinの独立性

最高裁は、取締役会の議決権の過半数を占める取締役が事前請求を公平に検討することができたことについて、原告が合理的な疑いを生じさせる諸事実を立証しなかったとした衡平法裁判所の判断に反対する。衡平法裁判所は、8つの議決権を有する4名の取締役の独立性を肯定し、7つの議決権を有する7名の取締役の独立性を否定した。本件上訴において、原告はW.J. Rankin(以下「Rankin」という)及びPaul Ehlertの2名の被告取締役の独立性について衡平法裁判所の判断に異議を申し立てているが、最高裁は以下の理由によりRankinの独立性を否定するため、Paul Ehlertの独立性については審査しない。

RankinはBlue Bell社で数十年働いていたが、彼のキャリアは現在のCEOの父であるEd Kruseに負うところが大きい。Ed Kruseは1981年にRankinを事務職員として雇用し、5年後には彼を(2014年に退職するまでその地位にあった)CFOに昇進させている。また、2004年、Rankinは取締役を選任されている。さらに、Kruse家はRankinのキャリアを支援するだけでなく、地元の大学の施設の名称をRankinの名前にちなんだものとするために45万ドル以上を集めるキャンペーンを主導することによっても、彼に感謝の意を表してきた。被告らはKruse家とRankinとの関係は通常の業務上のものであったと抗弁するが、その関係はまるで家族の絆のように公平な判断能力に強い影響を及ぼすことを連

2) *Marchand v. Barnhill*, 212 A.3d 805 (Del. 2019).

3) *Id.* at *10ff. 判旨を要約するにあたり、次の文献も参照した。William Jordan, 19 Delaware Supreme Court Rules That Caremark Claim Was Stated By Allegations That Ice Cream Company's Board Had No Procedures To Monitor Food Safety, 44 No.7 Professional Liability Reporter NL 19 (2019).

想させる非常に密接なものであった。Kruse家とRankinの業務上及び個人的な関係は、Rankinが訴えられた当事者に対して会社が訴訟を提起するか否かに関する公平な判断に合理的な疑いを生じさせる。

また、衡平法裁判所は、CEOと取締役会会長の地位を分離するという提案について、RankinがPaul Kruseと異なる議決権行使をしたことを認め、このことからKruse家とRankinとの個人的な関係は重要ではないと判断した。しかし、誰かを訴えるという決定とコーポレート・ガバナンスの問題に関してどのように議決権を行使するかという決定とは本質的に異なる。我々の法は、取締役の独立性を判断する際、問題となっている決定の本質が考慮されなければならないことを認めてきた。また、我々の法は、深く長い友情というのは人間にとって有意義なものであること、そして独立性の問題を現実的に考える際に、そのような重要な関係性と当事者が互いに公平に行動することができる能力にそのような関係性が与える当然の影響を重視しなければならないことを認めてきた。Sandys v. Pincus⁴⁾ やDelaware Country Empl. Ret. Fund v. Sanchez⁵⁾ の判断と同様に、本件におけるKruse家とRankinとの間の重要な業務上及び個人的な関係は、Rankinが独立して行動することはできないという推論を支持するものである。

(2) Caremark基準

本件上訴において、原告はCaremark基準⁶⁾を立証できなかったとした衡平法裁判所の判断に異議を唱えている。Caremark基準を立証することは難しく、原告に満足のいく結果となることは稀である。しかし最高裁は以下の理由から、衡平法裁判所の判断に反対する。

Caremark基準の下、取締役は会社業務を監督することに誠実に取り組まな

4) Sandys v. Pincus, 152 A.3d 124 at 130 (Del. 2016).

5) Delaware Country Empl. Ret. Fund v. Sanchez, 124 A.3d 1017 at 1020-1022 (Del. 2015).

6) 後述するCaremark事件及びStone事件をリーディング・ケースとして確立した監視義務違反に基づく取締役の責任に関する審査基準を、一般に「Caremark基準」という。

なければならない。誠実な取り組みを怠ることは忠実義務違反となる。言い換えれば、Caremark基準を満たすため、原告は、忠実でない取締役の考えを定義するために伝統的に用いられてきた心理状態である、受認者の不誠実を立証しなければならない。Caremark基準の下、不誠実とは、取締役が情報・報告システムを全く整備していないか、又はそのようなシステムを整備していたとしても、取締役がその運営に対する監視・監督を意識的に行っておらず、それ故彼らの注意が求められるリスクや問題に関する情報を得ることができないことと理解されている。その他の利害関係のない経営判断と同様に、取締役は、会社の業務や資産に応じて、会社の事情や業界に特化した取り組みを設計することができるという大きな裁量を有している。しかし、Caremark基準には、取締役会は合理的な監視・報告システムを整備する試みを誠実に行わなければならないという重要な要件が存在する。そのため、我々の判例法は、違法又は会社を害する行為が発覚を逃れた場合においてさえ、取締役会が合理的なコンプライアンス及び報告のシステムを整備することに誠実に取り組まなかったことを原告が立証できなかった場合には、取締役会に敬意を払い、Caremark型の事案において原告の主張を斥けてきた。

最高裁は、原告がBlue Bell社の取締役会がコンプライアンス・システムを整備しなかったことを推定する諸事実を立証できたか否かについて検討する。原告は、Blue Bell社が製造する唯一の商品であるアイスクリームが安心して食べられるものであるか否かに関する同社の取締役会のコンプライアンスへの取り組みの程度を示す記録を探し出した。これらの記録から、同社は次のような状況にあったことが判明した。すなわち、リステリア菌の発生が発覚する前の時点において、①食品の安全に取り組む取締役会委員会が存在しなかった、②取締役会に対して食品の安全に関するコンプライアンス・システムの整備を知らせるための手続きや慣習が存在しなかった、③取締役会は食品の安全に関する重要なリスクを定期的に検討していなかった。また、リステリア菌の発生が原因で3名が死亡するに至る期間において、④経営陣は赤旗又は少なくとも黄旗(red, or at least yellow, flags)に関する報告を受け取っていたにもかかわらず、取締役会の議事録にはこれらの事実が取締役会に開示された旨の記載はなかつ

た、⑤取締役会は経営陣から食品の安全に関する幾つかの良好な情報を受け取っていたが、それとは異なる状況が存在するとの報告は受けていなかった、⑥取締役会において、食品の安全に関して常日頃から議論するという提案がなされたことはなかった。

また、被告取締役らは、Blue Bell社の経営陣が取締役会に対して定期的に「業務上の諸問題 (operational issues)」を報告していたとの有力な抗弁を行っている。すなわち、被告取締役らは、Blue Bell社の経営陣はその裁量において取締役会と業務一般について議論していたことを理由に、原告によるCaremark基準の主張は当たらないと抗弁する。しかし、もしそれが認められるとするならば、Caremark基準は浮世離れたもの (chimera) となるであろう。経営陣が取締役会において業務上の諸問題に言及することはよくあることである。そして、Caremark基準は、会社の中心的なコンプライアンス上のリスクについて監視・報告するための合理的なシステムを誠実に整備することを取締役会に対して求めるものである。Blue Bell社にとって食品の安全を確保することは基本的かつ重要な任務である。本件において、原告は食品の安全に関する監視・報告システムが存在しなかったことを公平に支持する諸事実を立証した。言い換えれば、本件において、原告は、①Blue Bell社には、同社にとって最も重要な問題である消費者の安全やこれに関連する法令等を遵守するための合理的なコンプライアンス・システムや慣習が存在しなかったこと、②数年にわたり食品の安全の欠陥に関する通知を受けることがなかったという意味において同社の取締役会の取り組みが不足していたこと、及び③同社がリステリア菌に汚染されたアイスクリームであることを消費者に知らせるといふ救済行動をとらなかったことについて、公平な推論を支持する諸事実を立証した。

三 研 究

(1) はじめに

本件は、Blue Bell社の株主が、同社の取締役会に対して訴訟提起の事前請求

を行うことなく、同社の執行役ら及び取締役らの信託義務違反の責任を追及する株主代表訴訟を提起したことに対して、被告らが、原告は事前請求が免除される要件である事前請求の無益性を立証していないとして、訴え却下の申立てを行った事案である。裁判所は、被告らによる訴え却下の申立てを認めるか否かを判断するために、Blue Bell社の取締役会が事前請求への対応として利害関係なく独立して妥当な経営判断を行うことができたこと、及び被告取締役らが同社のコンプライアンスを監視するための情報・報告システムを整備する試みを誠実に進めていたことの2点について、原告が合理的な疑いを生じさせる諸事実を立証することができたか否かについて検討した。衡平法裁判所は、原告はそのいずれについても合理的な疑いを生じさせる諸事実を立証することができなかったとして、被告らの訴え却下の申立てを認めた。これに対して、最高裁は、事前請求の無益性について改めて審査した結果、衡平法裁判所の判断を破棄し、同裁判所へ差し戻した。以下、事前請求の無益性に関する審査基準を概観し、本件の2つの争点である取締役の独立性及び監視義務違反について検討する。

(2) 事前請求の無益性に関する審査基準

デラウェア州衡平法裁判所規則23.1は、株主に対して、株主代表訴訟を提起する前に、会社自身が取締役等の責任を追及する訴えを提起するよう取締役会に対して請求すること（事前請求）を求めている。ただし、事前請求が無益である場合にはこれは免除され、株主は直ちに株主代表訴訟を提起することができる⁷⁾。デラウェア州判例法において、事前請求の無益性は、訴訟提起について取締役会が公平な判断を行うことができるか否か⁸⁾、言い換えれば訴訟提起の是非に関する取締役会の判断に経営判断原則が適用されるか否かに基づいて

7) その趣旨は、取締役会が訴訟提起について公平な判断を行うことができない場合にまで株主に事前請求を要求するならば、株主にとっては事前請求そのものが無意味となり、株主に無駄なコストを課す結果となるからである。Bradley T. Ferrell, A Hybrid Approach: Integrating the Delaware and the ALI Approaches to Shareholder Derivative Litigation, 60 Ohio St. L.J. 241 at 274 (1999).

8) Beam v. Stewart, 845 A.2d 1040 at 1048 (Del. 2004).

審査される。具体的には、株主代表訴訟において取締役会の意識的な決定が問題となっている場合には、原告は取締役の過半数が利害関係なく独立していること、又は問題となった決定が妥当な経営判断の結果に基づくものであったことのいずれかについて合理的な疑いを生じさせる諸事実を立証しなければならない(Aronson基準)⁹⁾。他方、例えば取締役の監視義務違反のように、取締役がその職務を放棄するとか意識的な判断を行わないとった、不作為に基づく取締役の責任が追及されている場合には、そもそも問題とすべき取締役会の具体的な決定が存在しないため、Aronson基準に基づいて事前請求の無益性を判断することはできない。この場合、原告は、訴状が提出された時点において取締役会が事前請求への対応として利害関係なく独立して妥当な経営判断を行うことができたことについて合理的な疑いを生じさせる諸事実を立証しなければならない(Rales基準)¹⁰⁾。

9) Aronson事件における以下の判示を参照。「…事前請求の無益性の問題は、全体として、経営判断原則やその適用に関する基準と密接に結びついている。…経営判断原則は取締役に対して経営上の特権を認めるものである。経営判断原則は、取締役がある経営上の決定を行う際、情報に基づいて、誠実に、そして正直な信用に基づいて、会社の最善の利益のために当該決定が行われたものであることに関する推定である。…取締役の決定に異議を申し立てる側に経営判断原則の推定を覆す諸事実を立証する責任がある。… [裁判所は：筆者注]、事前請求が無益であると判断する際、主張された特定の諸事実の下、①取締役が利害関係なく独立していること、②それ以外の場合、問題となっている取引が有効な経営判断の結果として行われたものであることについて、合理的な疑いが形成されたか否かを審査しなければならない。」
Aronson v. Lewis, 473 A.2d 805 at 812, 814 (Del. 1984).

10) Rales事件における以下の判示を参照。「…取締役がある行為を行うか行わないかについて意識的な決定を行っていない場合、経営判断原則の適用はない。この場合、取締役会の行為はないため、取締役が問題となっている取引について承認する際に経営判断原則に準拠して行為したかどうかについての審査基準であるAronson基準に基づく本質的な審査を行うことは不可能である。Aronson事件の判断の背景及びその理由付けと一致するように、裁判所は、事前請求への対応を検討する取締役会が当該株主代表訴訟において主張されている業務上の決定をしなかった場合、事前請求の無益性に関するAronson基準を適用すべきではない。…このような状況においては、

本件においては、Blue Bell社の製品に関する汚染のリスクを知らながらこれを無視し、食品の安全を確保するための適切な措置を採らなかった同社の被告執行役らの不作為に基づく信認義務違反が問題となっている。したがって、原告は、Rales基準の下、Blue Bell社の取締役会が事前請求への対応として利害関係なく独立して妥当な経営判断を行うことができたことについて、合理的な疑いを生じさせる諸事実を立証しなければならない。

(3) 取締役の独立性

デラウェア州判例法において、ある特定の取締役が利害関係なく独立して妥当な経営判断を行うことができたか否は、一般に、個人的又はその他の関係を通じて当該取締役が経営陣から恩義を感じていたか否かによって審査される¹¹⁾。具体的には、取締役が(利益相反取引を含む¹²⁾)ある取引から個人的に金銭上の利益を受けていた場合、又は会社の決定が取締役に対して実質的に有害な影響を及ぼしていた場合には、当該取締役は利害関係があるとされ、独立した経営判断を行うことはできないとされる¹³⁾。独立性それ自体については、取締役の判断が外部の考慮や影響ではなく会社の利益に基づいたものであったか否かによって審査され¹⁴⁾、取締役が経営陣に恩義を感じていたこと、又は経

その代わりに、事前請求に対応する取締役会が、不適切な考慮によって影響を受けることなく、事前請求のメリットを公平に検討することができるかどうかについての審査が行われるべきである。したがって、裁判所は、訴状が提出された時点において取締役会が事前請求への対応として独立して利害関係なく適切に経営判断を行うことができたことについて、原告が合理的な疑いを形成したか否かを判断しなければならない。株主代表訴訟において、原告がこの要件を満たした場合、事前請求は無益であるとされ、免除される。]Rales v. Blasband, 634 A.2d 927 at 933-934 (Del. 1993).

11) Stephen M. Bainbridge, *Corporate Law* at 91. (3rd ed. 2015)., Aronson, *supra* note 9 at 815.

12) *Id.* at 812.

13) Rales, *supra* note 10 at 936.

14) Aronson, *supra* note 9 at 816.

営陣の影響の下で取締役の裁量が働かなかった場合には、当該取締役の独立性が否定される¹⁵⁾。

取締役の独立性に関する具体的な審査においては、この「個人的又はその他の関係」を如何に解するかが問題となる。伝統的に、デラウェア州判例法は、これを金銭的な利害関係に限定し¹⁶⁾、職務上の関係や友人関係等については、それ自体としては取締役の独立性について合理的な疑いを生じさせない¹⁷⁾と解してきた¹⁸⁾。しかし、本件最高裁の主席判事であるLeo E. Strine判事(以下「Strine判事」という)が、(同氏が衡平法裁判所の次席判事であった頃の)Oracle事件において、特別訴訟委員会の独立性を判断する際に、これを単なる金銭的な意味での借り(owing in the financial sense)のみを意味するものではない¹⁹⁾と解したことを契機として、改めてその解釈が問題となった。すなわち、Oracle事件の翌年のBeam事件において、E. Norman Veasey主席判事は、最高裁としてOracle事件の判断に反対し、被告取締役と他の取締役が同じ社会的団体に所属していたこと、彼らが同じ結婚式に出席していたこと、彼らが取締役会の構成

15) Rales, supra note 10 at 936, Beam, supra note 8 at 1050.

16) Jeffrey D. Hern, Delaware Courts' Delicate Response to the Corporate Governance Scandals of 2001 and 2002: Heightening Judicial Scrutiny on Directors of Corporations, 41 Willamette L. Rev. 207 at 223 (2005). 近藤光男「社外取締役の独立性」近藤光男・志谷匡史【編著】『新・アメリカ商事判例研究』(商事法務、2007年)155頁。

17) Crescent/March I Partners, L.P. v. Turner, 846 A.2d 963 at 980-981 (Del. Ch. 2000).

18) その他、取締役がその家族、友人及びビジネス上の同僚を訴えなければならないという理由だけで当該取締役の独立性は否定されないとするものとして、Abrams v. Koether, 766 F. Supp. 237 at 256 (D. N.J. 1991). 現在の執行役(兼取締役)、過去の執行役、被告取締役から寄附を受けていた大学の学長、被告取締役の子供がかつて通っていた小学校の校長、取締役の報酬に加えてコンサルタント料を受け取っていた上院議員等について、被告取締役からの独立性を肯定したものとして、In re Walt Disney Co. Derivative Litig., 731 A.2d 342 at 356-360 (Del. Ch. 1998).

19) In re Oracle Corp. Derivative Litigation, 824 A.2d 917 at 938-939 (Del. Ch. 2003).

員になる前にビジネス上の関係を築いていたこと、及び彼らがお互いを友人と呼んでいたこと等の親密な関係 (affinity) があったとしても、それ自体によって取締役の独立性は否定されないと判断した²⁰⁾。これに対して、Strine判事は、近年のSanchez 事件やSandys事件において、再度最高裁としてOracle事件の立場を踏襲し、被告執行役と被告取締役との間の50年にわたる親密な友人関係 (50-year close friendship)²¹⁾ や極めて親密な関係 (extremely close to each other)²²⁾ に基づいて取締役の独立性が否定されると判断した。

本件においては、Blue Bell社の取締役会の議決権の過半数を有する取締役の独立性が審査されている。衡平法裁判所が8つの議決権を有する4名の取締役の独立性を肯定し、7つの議決権を有する7名の取締役の独立性を否定したのに対して、最高裁は、以下の2つの理由から、衡平法裁判所においてその独立性が肯定されたRankinの独立性を否定した。第1に、最高裁は、Rankinは1981年に現在のCEOであるPaul Kruseの父によってBlue Bell社に雇用され、5年後にはCFOとなり、2004年から2014年に退職するまでの10年間は取締役会の構成員であったこと、及びKruse家は地元の大学の施設の名称をRankinの名にちなんだものとするために45万ドル以上を集めるキャンペーンを主導することでRankinに感謝の意を表してきたことという2つの事実から、これらの事実はKruse家がRankinのキャリアにおける成功に関わってきたこと、及びRankinとKruse家との間には「尊敬、忠誠及び愛情という非常に有効的で親密な個人的な繋がり (very warm and thick personal ties of respect, loyalty, and affection)²³⁾」があったことを推論させるものであり、したがってRankinの独立性は否定されると判示した²⁴⁾。第2に、リステリア菌の発生が発覚した後、Paul KruseのCEOと取締役会会長の地位を分離するという議案にRankinが賛成した事実について、

20) Beam, *supra* note 8 at 1051.

21) Sanchez, *supra* note 5 at 1023.

22) Sandys, *supra* note 4 at 130.

23) Marchand, *supra* note 2 at *10.

24) *Id.*

衡平法裁判所はこの事実によりRankinの独立性が肯定されると判示した²⁵⁾が、コーポレート・ガバナンスにおける議決権行使に関する判断とある者の責任を追及する訴訟を提起するか否かに関する判断とは全く異なるものであり、この事実は取締役の独立性を判断する際の本質的な考慮要素ではないと判示した²⁶⁾。

(4) 取締役の監視義務

アメリカ会社法においては、モニタリング・モデルの下、取締役会の主要な権限は会社業務を全般的に監督することであり、これを基礎として、取締役会の構成員である個々の取締役は執行役及び従業員等の行動を監視する義務を負う。取締役の監視義務は、執行役等の法令違反行為等の不正により会社に損害が発生し、それに対する取締役の監視が不十分であった場合に問題となる。したがって、取締役は、不正の原因となる執行役等の行為を監視するために必要な措置を講じ、会社の損害を防止することに誠実に努めなければならない。

デラウェア州判例法においては、Caremark事件及びStone事件をリーディング・ケースとして、監視義務違反に基づく取締役の責任に関する基本的な審査基準が確立している（以下これを「Caremark基準」という）。まず、Caremark事件は、取締役の監視義務の内容として、これまで取締役は不正を探し出すスパイのようなシステムを整備する必要はないとしていたGraham事件の判断²⁷⁾を改め、取締役の監視義務には執行役等の法令違反行為を防止するための情報・報告システム（以下「内部統制システム」という）を整備するこ

25) Marchand, supra note 1 at *15.

26) Marchand, supra note 2 at *10.

27) Graham事件における以下の判示を参照。「…取締役は、不適切な状況が存在するという疑念が生じるまでは、部下の正直さと誠実さを信頼することができる。もしそのような事態が生じ、それが無視され続けた場合には取締役の責任が生じる可能性はあるが、疑念に理由がない場合には取締役には疑う理由のない不正を探し出すためのスパイのようなシステムを会社に設置したり運用したりする義務はない。」
Graham v. Allis-Chalmers Manufacturing Co., 188 A. 2d 125 at 130 (Del. 1963).

とに誠実に努める義務が含まれるとし、その上で、取締役が執行役等の法令違反行為を知らなかった場合においては、取締役会が内部統制システムを整備する試みを全く行わないといった継続的・体系的な監督権の不行使が取締役の監視義務違反の責任原因としての誠実性の欠如（誠実義務違反）にあたるとした²⁸⁾。次に、Stone事件は、Caremark事件が示した誠実性の欠如の意義²⁹⁾及び（誠実義務の性質を有する）監視義務の信認義務における位置付け³⁰⁾等を明らかに

- 28) Caremark事件における以下の判示を参照。「…取締役の義務には、取締役会が適切であると判断した情報・報告システムの存在を確保する試みを誠実に行う義務が含まれ、ある状況下においてそのような試みが行われなかった場合には、少なくとも理論上は、取締役は適用可能な法規範の不遵守から生じた損害について責任を負う可能性がある。…従業員のコントロールを適切に行わなかったことに基づく…取締役の注意義務違反を主張する原告は、法令違反が生じていることを取締役が知っていた又は知っておくべきであったことを立証しなければならない。…一般に、Graham事件や本件のように、会社の損害に対する取締役の責任に関する主張が会社の法令違反行為を知らなかったことに基づく場合には、取締役会による継続的・構造的な監督権の不行使（例えば、合理的な情報・報告システムを整備する試みを全く行わないこと）によってのみ、取締役が責任を負う要件としての誠実性の欠如が立証される。』In re Caremark Int'l Inc. Derivative Litig., 698 A.2d 959 at 970-971 (Del. Ch. 1996).
- 29) 誠実性の欠如の意義については、取締役の監視義務違反を争点とする事案ではないが、一連のDisney事件の判断が不誠実を「義務の意図的な放棄、意識的な責任の無視」と理解したことによって、Stone事件がCaremark事件の判断を解釈する際の基本的視点が提供された。Disney, supra note 18., Brehm v. Eisner, 746 A.2d 244 (Del. 2000)., In re Walt Disney Co. Derivative Litig., 825 A.2d 275 (Del. Ch. 2003)., In re Walt Disney Co. Derivative Litig., 907 A.2d 693 (Del. Ch. 2005)., In re Walt Disney Co. Derivative Litig., 906 A.2d 27 (Del. 2006). なお、拙稿「デラウェア州判例法における取締役の監視義務理論の展開」獨協法学102号（2017年）212-215頁も参照。
- 30) 監視義務（すなわち誠実義務）の信認義務における位置付けについては、定款免責規定（Delaware General Corporation Law § 102(b)(7)）との関係において、誠実義務を同規定が適用される注意義務と位置付けるか、信認義務における独立した1つの義務と位置付けるか等、その理解が分かれていた。この点、Stone事件は、次のように述べ、誠実義務を定款免責規定が適用されない忠実義務の「付随的要素」と理解した。すなわち、「…Caremark事件が示した誠実性の欠如は、…それ自身が信認責任を直接負担する行為ではない。誠実に行為することの要件が『付随的要素』す

したものであるが、その判断において、Caremark事件が示した内部統制システムを整備する試みを全く行わないといった継続的・体系的な監督権の不行使という取締役の監視義務違反の責任要件に、システムの運用に対する監視・監督を意識的に怠るというサイエンター (scienter) の要件を追加した³¹⁾。したがって、Caremark基準は、①取締役が内部統制システムを整備する試みを全く行っていないこと、又は②これが整備されていたとしても、取締役がその運営に対する監視・監督を意識的に怠っていたことのいずれかに基づいて、監視義務違反に基づく取締役の責任を判断するための基準であると纏めることができる。

本件においては、Blue Bell社の取締役会が同社のコンプライアンスを監視するための内部統制システムを整備する試みを誠実に実行していたか否か（すなわちCaremark基準の①）が問題となっている。衡平法裁判所は、Blue Bell社がFDAや州の制定法等を遵守していたこと³²⁾、汚染に関連して第三者による監査が行われたこと³³⁾、及び同社の経営陣が取締役会に対して会社業務について

なわち『忠実義務の基本的な』状況であるが故に、誠実に行動しないことが責任原因となり得る。したがって、Disney事件やCaremark事件が示した不誠実の要件が取締役の監督責任を認定する基礎となり、それ故、不誠実な行為によって信認義務に違反することは忠実義務違反となる。』Stone v. Ritter, 911 A. 2d 362 at 369-370 (Del. 2006).

31) Stone事件における以下の判示を参照。「…我々は、Caremark事件は、次の2つの観点から、取締役の監視責任に必要な状況を述べたものであると理解する。すなわち、①取締役が情報・報告システム等の整備を完全に怠ること、又は②そのようなシステム等が整備されていたとしても、システム等の運用に対する監視・監督を意識的に怠ること…である。いずれの場合においても、取締役の責任を認めるためには、そのような信認義務を履行していないことを取締役が知っていたことが立証される必要がある。取締役が一般に知られた行為義務に直面しながらもそれを怠る場合、それは彼らの責任の意識的な無視を立証することとなり、それ故、彼らは受認者の義務としての誠実義務を怠ったことにより、忠実義務に違反する。」Id. at 370. なお、サイエンターとは、欺罔、操作又は不正を行う意図の中に存在する心理状態をいう。Black's Law Dictionary, at 1613 (11th ed. 2019).

32) Marchand, supra note 1 at *11.

33) Id. at *17.

継続的に報告していたこと³⁴⁾を理由に、同社の内部統制システムの存在を肯定した。その上で、原告の主張は内部統制システムの存在 (existence) ではなく、その有効性 (effectiveness) に関するものであり、このような主張によって Caremark基準は立証されないと判示した³⁵⁾。これに対して、最高裁は、Caremark基準の立証の困難さを認めつつも、Blue Bell社のアイスクリームが安全であることを確認するために採られた同社の取締役会の手続きに関する記録に基づいて、原告は、同社において最も重要な問題である消費者の安全やこれに関する法令等を遵守するためのコンプライアンス・システムが欠如していたこと、及び食品の安全を確保するための取締役会の取り組みが不足していたこと等を推論させる諸事実の立証に成功したとして、同社の内部統制システムの存在を否定した³⁶⁾。さらに、最高裁は、Blue Bell社の経営陣が取締役会に対して定期的に業務上の諸問題を報告していたという被告取締役らの抗弁に対しては、このことのみによってCaremark基準の立証の有無が判断されるとするならば、同基準は浮世離れたものとなるだろうと判示した³⁷⁾。

(5) 本判決の意義

本判決の意義は以下の2点において認められる。

第1に、前述のように、デラウェア州判例法における取締役の独立性に関する具体的な審査基準については、その解釈問題として、取締役と経営陣等との個人的又はその他の関係を金銭的な利害関係に限定するか、又は職場の同僚関

34) Id.

35) Id. at *18.

36) Marchand, supra note 2 at *13. また、最高裁は、リステリア菌の発生が発覚した後、FDAにより発見されたBlue Bell社の工場における欠陥は、同社に食品の安全に関する情報を得るための合理的な内部統制システムが整備されていたならば修正することができた点も指摘した。Id. さらに、最高裁は、衡平法裁判所が認定した諸事実に基づいてCaremark基準を遵守していたとの被告取締役らの抗弁に対して、これらの諸事実は内部統制システムの存在を肯定するものではない点も指摘した。Id. at *14.

37) Id. at *14-15.

係や特定の友人関係等にまで拡大するか、その判断は分かれていた。このような状況の下、本判決は、Blue Bell社の取締役の1人であるRankinの独立性に焦点を当て、同社における同氏のキャリア形成過程にKruse家が深く関与していた事実から、同氏と同家との間には極めて親密な関係があったことを認定し、これに基づいて同氏の取締役としての独立性を否定したものである。そして、その理由として、本判決は、これまでStrine判事自身が下してきたOracle事件やSanchez事件の判断を参照し³⁸⁾、一般に、取締役の判断はその者が有する社会性、又は愛情、友情及び同僚関係といった金銭以外の事柄 (things other than money) に動機付けられることがあり、これにより当該取締役は事前請求への対応として公平な判断を行うことができない点を指摘する³⁹⁾。したがって、本判決は、取締役と執行役等との金銭的な利害関係に限定して取締役の独立性を審査してきたBeam事件等の伝統的なデラウェア州判例法の立場を否定し、職場の同僚関係や特定の友人関係等にまで拡大してこれを審査したOracle事件、Sanchez事件及びSandys事件における一連のStrine判事の判断を最高裁として再確認したものと位置付けることができ、ここに本判決の第1の意義が認められる⁴⁰⁾。

38) Oracle事件やSanchez事件における以下の判示を参照。「デラウェア州の法は、法と経済学において最も洗練されていない概念に従って人間の動機を単純化する還元主義者 (reductionist) に依拠すべきではない。人類 (homo sapiens) は経済人 (homo economicus) ではない。」Oracle, *supra* note 19 at 938. 「…親密な友情は、多くの人にとって貴重で得難いものである。…長い間親密な関係が続くと、それが当事者にとって重要であるとの訴答段階における推論が生じる。」Sanchez, *supra* note 5 at 1022.

39) Marchand, *supra* note 2 at *10.

40) ただし、この点につき、本判決を「Strine判事の報復 (revenge) である」と述べ、否定的に評するものもある。すなわち、Strine判事は最高裁の首席判事という地位においてOracle事件の判断を引用し、彼の同僚に対して彼の立場の正当性を説得し、同事件における彼の判断を濫及的に権威あるものにしようとしたと評されている。Ann Lipton, Some musings about the Blue Bell case, Business Law Prof Blog (June 28, 2019), https://lawprofessors.typepad.com/business_law/2019/06/some-musings-about-the-blue-bell-case.html (last accessed, September 25, 2019).

第2に、前述のように、デラウェア州判例法において、監視義務違反に基づく取締役の責任を追及する原告は、Caremark基準の下、①取締役が内部統制システムを整備する試みを全く行っていないこと、又は②これが整備されていたとしても、取締役がその運営に対する監視・監督を意識的に怠っていたことのいずれかを推論させる諸事実を立証しなければならない。しかし、Caremark基準に対しては、Stone事件以降、特に②の要件における意識的な義務の懈怠（サイエンター）の立証の困難さが指摘されていた⁴¹⁾。すなわち、監視の文脈におけるサイエンターとは、取締役が合理的な情報を取得する義務及び会社業務を監視・監督する義務を意識的に無視することを意味するが、Caremark基準の②の要件の立証は、取締役の不作为という外観に基づいて取締役の非難されるべき心理状態を立証することであり、原告に極めて高い立証上のハードルを課すことになるとの指摘である⁴²⁾。このような状況の下、本判決は、Caremark基準の①の要件に焦点を当て、原告は被告取締役らがBlue Bell社のコンプライアンスを監視するための内部統制システムを整備する試みを誠実に行っていなかったことを推論させる諸事実の立証に成功したと結論付けたものである。したがって、本判決は、特にStone事件がCaremark基準に②の要件を追加して以降、被告取締役のサイエンターの立証の難しさ（言い換えればCaremark基準の立証の困難さ⁴³⁾）が指摘されていた状況下において、同

41) Stone事件以降、原告が被告取締役のサイエンターを立証できなかった事例として、例えばDesimone v. Barrows, 924 A.2d 908 (Del. Ch. 2007)., Wood v. Baum, 953 A.2d 136 (Del. 2008).

42) Lisa M. Fairfax, Managing Expectations: Does the Directors' Duty to Monitor Promise More than It Can Deliver?, 10 U. St. Thomas L.J. 416 at 435 (2012). See, also, Martin Petrin, Assessing Delaware's Oversight Jurisprudence: A Policy and Theory Perspective, 5 VA. L. & Bus. Rev. 433 at 456 (2011)., Eric J. Pan, Rethinking the Board's Duty to Monitor: A Critical Assessment of the Delaware Doctrine, 38 Fla. St. U. L. Rev. 209 at 210 (2011).

43) なお、Caremark基準は、取締役（会）が内部統制システムの整備を通じて、執行役等の「法令違反行為」を防止することを求める基準である。Caremark, supra note 28 at 970. この点、2008年のリーマン・ショック前後において、大手金融機関の経営

基準の①の要件の審査を通じて監視義務違反に基づく被告取締役らの責任を認める一事例を示したものであり⁴⁴⁾、ここに本判決の第2の意義が認められる。

破綻の原因の一つとして、経営陣がリスクの高い投資判断を怠ったことに対する取締役(会)の監視・監督が不十分であったことが特に経済界を中心に指摘されたこと等を背景として、取締役の監視義務が及ぶ範囲を、これまでの執行役等の法令違反行為の防止に加え、通常の業務活動により生じるリスク(業務上のリスク)に対する監視にまで拡大すべきことが主張された。See, e.g., Stephen M. Bainbridge, *Caremark and Enterprise Risk Management*, 34 J. Corp. L. 967 at 979-980 (2009)., Eric J. Pan, *A Board's Duty to Monitor*, 54 N.Y.L. Sch. L. Rev. 717 at 739 (2009). See, also, Robert T. Miller, *Oversight Liability for Risk-Management Failures at Financial Firms*, 84 S. Cal. L. Rev. 47 at 97 (2010). しかし、Citigroup事件やGoldman事件においては、取締役(会)による業務上のリスクへの対応は経営判断の問題であり、裁判所が実質的な判断を行うべきではないとされた。In re Citigroup Inc. Shareholder Derivative Litig., 964 A.2d 106 (Del. Ch. 2009)., In re The Goldman Sachs Group, Inc. Shareholder Litig., 2011 WL 4826104 (Del. Ch. 2011). このような取締役の監視義務の範囲を限定的に解する裁判例の展開においても、Caremark基準の立証の困難さをみることができ。拙稿・前掲注(29) 223-224頁。

- 44) ただし、この点に対しては、以下のような批判もある。すなわち、Elizabeth Pallman教授が指摘するように、デラウェア州判例法においては、伝統的に、Caremark基準の立証に成功するためには、原告は受認者の意図的な法令違反行為を主張する必要があると解されてきた。しかし、本判決は、取締役会が法令違反行為に加担していたこと、又は可能性のある法令違反行為を実際に認識していたことについて述べることなく、単に内部統制システムの不存在のみを理由に被告取締役らの監視義務違反に基づく責任を認めたものである。仮に被告取締役らの責任を認めるとしても、事案解決の方法としては、被告執行役であるPaul Kruse及びGreg Bridgesは同時に被告取締役でもあり、それ故彼らは取締役という地位においてもBlue Bell社のコンプライアンス上の欠陥を認識していたという事実に基づいて彼らの取締役としての責任を認めるべきであった。Ann Lipton, *supra* note 40. See, also, Elizabeth Pallman, *Corporate Disobedience*, 68 Duke L.J. 709 (2019).

