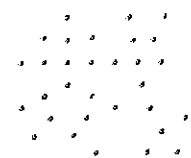


別紙添付①



平成27年12月25日判決言渡 同日原本領収 裁判所書記官

平成25年(ワ)第6239号 損害賠償請求事件

口頭弁論終結日 平成27年10月2日

判 決

大阪府中央区北浜三丁目1番22号 あいおい損保淀屋橋ビル

原 告 大洋リアルエステート株式会社
同代表者代表取締役 堀 内 正 雄

東京都千代田区大手町一丁目6番1号

被 告 三菱地所株式会社
同代表者代表取締役 杉 山 博 孝
同訴訟代理人弁護士 浦 中 裕 孝
同 坂 本 倫 子
同 柏 木 健 佑
同 別 府 文 弥

東京都中央区日本橋二丁目7番1号

被 告 東銀リース株式会社
同代表者代表取締役 佐 藤 潤

東京都西東京市ひばりが丘一丁目3番8-303号

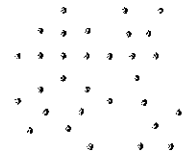
被 告 見 上 正 美

神奈川県大和市つきみ野七丁目6番地10

被 告 野 中 克 紀
上記3名訴訟代理人弁護士 稲 葉 讓
同 冨 田 烈
同訴訟復代理人弁護士 中 村 宏 彬

東京都千代田区丸の内一丁目1番2号

被 告 株式会社三井住友銀行



同代表者代表取締役	國	部	毅
同訴訟代理人弁護士	山	畑	博史
同	大	浦	智美
同訴訟復代理人弁護士	松	崎	嵩大

東京都千代田区丸の内一丁目9番1号

被	告	大	和	証	券	株	式	会	社
同代表者代表取締役		日	比	野	隆	司			
同訴訟代理人弁護士		浦	上	俊	一				
同		小	蘭	江	有	史			
同		柳	田	直	樹				
同		小	澤		拓				

東京都千代田区丸の内二丁目5番1号

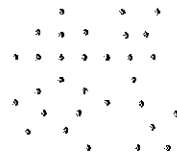
被	告	株	式	会	社	三	菱	地	所	設	計
同代表者代表取締役		大	内	政	男						
同訴訟代理人弁護士		大	森	文	彦						
	主	文									

- 1 原告の請求をいずれも棄却する。
- 2 訴訟費用は原告の負担とする。

事 実 及 び 理 由

第1 請求

- 1 被告らは、原告に対し、連帯して、147万円及びこれに対する平成19年5月18日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
- 2 被告らは、原告に対し、連帯して、1億4700万円及びこれに対する平成19年11月2日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
- 3 被告らは、原告に対し、連帯して、11億7600万円及びこれに対する平成20年8月26日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

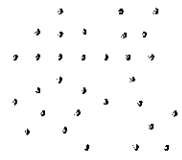


- 4 被告らは、原告に対し、連帯して、1億3601万9344円を支払え。
- 5 被告らは、原告に対し、連帯して、24億0548万0954円を支払え。
- 6 被告らは、原告に対し、連帯して、4億8328万2945円を支払え。
- 7 被告らは、原告に対し、連帯して、9億7360万円を支払え。
- 8 被告らは、原告に対し、連帯して、51億8752万3200円を支払え。
- 9 被告らは、原告に対し、連帯して、16億8090万8416円及びこれに対する被告三菱地所株式会社、被告東銀リース株式会社、被告株式会社三井住友銀行、被告大和証券株式会社及び被告株式会社三菱地所設計については平成25年6月26日から、被告見上正美及び被告野中克紀については同月27日から、各支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
- 10 被告らは、原告に対し、連帯して、12億1912万8485円及びこれに対する被告三菱地所株式会社、被告東銀リース株式会社、被告株式会社三井住友銀行、被告大和証券株式会社及び被告株式会社三菱地所設計については平成25年6月26日から、被告見上正美及び被告野中克紀については同月27日から、各支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

第2 事案の概要

1 事案の要旨

- (1) 原告は、被告三菱地所株式会社（以下「被告三菱地所」という。）との間で、特定目的会社（資産の流動化に関する法律（以下「資産流動化法」という。）16条以下により設立された社団をいう。）である御堂筋共同ビル開発特定目的会社（以下「本件TMK」という。）を共同で出資して設立し、原告が所有する別紙物件目録記載1の土地（以下「本件土地」という。）を本件TMKに賃貸した上、本件TMKにおいて、本件土地上に別紙物件目録記載2の建物（以下「本件建物」という。）を建築して、本件建物を用いたオフィスビルの賃貸事業（以下「本件事業」という。）を行う旨の基本合意を締結した。本件事業には、原告と被告三菱地所の外、融資予定先として被告

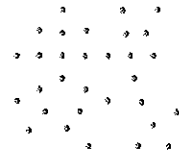


株式会社三井住友銀行（以下「被告三井住友銀行」という。）が、関係者間の調整や私募の取扱いを行う者として被告大和証券株式会社（以下「被告大和証券」という。）が、本件TMKの事務代行受託者として被告東銀リース株式会社（以下「被告東銀リース」という。）が、それぞれ参画した。その後、前記基本合意に従って、有限責任中間法人（旧中間法人法10条以下により設立された中間法人をいう。）である御堂筋共同ビル開発有限責任中間法人（以下「本件中間法人」という。）及び本件TMKが設立され、本件TMKの取締役被告東銀リースの従業員である被告見上正美（以下「被告見上」という。）が、監査役に同じく被告野中克紀（以下「被告野中」という。）が各就任した。本件TMKは、被告株式会社三菱地所設計（以下「被告三菱地所設計」という。）の設計監理により、鹿島建設株式会社（以下「鹿島建設」という。）に対して本件建物の建築工事を発注した。しかしながら、その後、本件TMKは本件事業に必要な資金を調達することができず、東京地方裁判所に対して破産手続開始の申立てをし、本件事業は破綻するに至った。

(2) 本件において、原告は、

ア 被告三菱地所に対し、債務不履行責任として、①金融機関との間で融資交渉を行い、本件事業に必要な資金を調達すべき義務に違反したこと、②本件事業の遂行における原告への説明義務に違反したこと、③資金調達の目処が立っていないにもかかわらず、本件TMKに本件建物の建築工事を発注させた上、その後、本件TMKが原告から本件土地の定期借地権設定契約を解除され、本件土地の占有権原を失ったにもかかわらず、本件TMKに本件建物を撤去させず、原告が被るべき損害が拡大する結果を回避すべき義務に違反したこと、④本件事業の中止や本件TMKによる破産手続開始の申立てに際し、原告に対する事前の報告義務に違反し、かつ、原告と誠実に協議を行う義務に違反したことを主張し、

イ 被告三菱地所、被告三井住友銀行及び被告大和証券に対し、前記基本合



意等に基づく合意事項を遵守するつもりがなく、あるいは、少なくとも遵守することができなかつたにもかかわらず、その意図を隠して原告を勧誘し、被告三菱地所との間で前記基本合意を締結させ、本件TMKとの間で定期借地権設定契約を締結させ、本件事業を継続させるなどの共同不法行為に及んだことを主張し、

ウ 被告三菱地所、被告東銀リース、被告見上及び被告野中に対し、資金調達の目処が立っていないにもかかわらず、本件TMKを設立して本件建物の建築工事を発注させた上、原告に説明せず本件TMKに破産手続開始の申立てをさせるなどの共同不法行為に及んだことを主張し、被告東銀リースに対し、被告見上及び被告野中の業務執行に係る民法715条に基づく使用者責任を主張し、

エ 被告見上及び被告野中に対し、本件TMKが資金調達の目処なく本件建物の建築工事を発注し、本件事業を進行させたことについて、資産流動化法95条1項に基づく役員 of 第三者に対する責任を主張し、

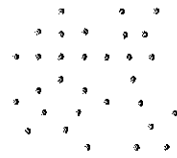
オ 被告三菱地所及び被告三菱地所設計に対し、本件TMKや原告に本件建物の瑕疵を直ちに報告せず、これを放置するなどの共同不法行為に及んだことを主張した。

(3) 本件において、原告は、被告らに対し、(不真正)連帯して、以下の損害を賠償するように求めた。

ア 本件中間法人の基金を提供したことによる損害147万円及び遅延損害金(損害発生の日を起算日とする民法所定の年5分の割合による金員)(前記第1の1の請求に係るもの)

イ 本件TMKへの優先出資金合計13億2300万円及び遅延損害金(前記第1の2及び3の各請求に係るもの)

ウ 定期借地権設定契約に基づく未払賃料1億3601万9344円(前記第1の4の請求に係るもの)、同約定賃料相当損害金24億0548万0



954円（前記第1の5の請求に係るもの）

エ 定期借地権設定契約の解除に伴う約定違約金及び遅延損害金（同解除の日の翌日である平成22年6月11日から平成25年5月31日までの約定の年14.6パーセントの割合（1年を365日とする日割計算による。以下同じ。）による金員）の合計4億8328万2945円（前記第1の6の請求に係るもの）

オ 定期借地権設定契約に基づく保証金支払債務の履行が遅滞したことによる損害金9億7360万円（約定の支払日の翌日である平成22年1月30日から平成25年5月31日までの約定の年14.6パーセントの割合による金員）（前記第1の7の請求に係るもの）

カ 将来にわたり本件土地の利用を害されることに伴う将来の約定賃料相当損害金51億8752万3200円（前記第1の8の請求に係るもの）

キ 本件建物の撤去費用16億8090万8416円及び遅延損害金（訴状送達の日を起算日とする民法所定の年5分の割合による金員）（前記第1の9の請求にかかるもの）

ク 弁護士費用12億1912万8485円及び遅延損害金（訴状送達の日を起算日とする民法所定の年5分の割合による金員）（前記第1の10の請求に係るもの）

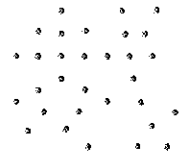
2 前提となる事実（当事者間に争いが無いが、掲記の証拠又は弁論の全趣旨により容易に認められる事実）

(1) 当事者等

ア 原告は、不動産の開発販売、不動産の売買及び仲介、賃貸等を業とする株式会社である。

イ 被告三菱地所は、不動産業を目的とする株式会社である。

ウ 本件TMKは、本件事業を遂行するため、平成19年5月18日に設立された特定目的会社であるが、平成23年4月27日午後5時、東京地方



裁判所により破産手続開始決定を受け、平成24年7月13日、同裁判所により破産手続を廃止する旨の決定を受けた（甲1）。

エ 被告東銀リースは、各種物件のリース・割賦、貸付業務及び事務受託等を目的とする株式会社である。被告東銀リースは、本件TMKの発起人であり、本件TMKから委託を受けた事務代行受託者の地位にあった。

オ 被告見上は、被告東銀リースの従業員であり、本件TMKの取締役であった。

カ 被告野中は、被告東銀リースの従業員であり、本件TMKの監査役であった。

キ 被告三井住友銀行は、銀行業を目的とする株式会社である。

ク 被告大和証券は、証券業等を目的とする株式会社である。本件当時、大和証券SMB C株式会社として業務を行っていたが、合弁解消により、被告大和証券がその権利義務を承継した。

ケ 被告三菱地所設計は、建築の企画・設計監理等を行う株式会社である。

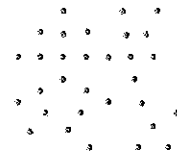
(2) 原告による本件土地の取得（甲4）

平成15年9月1日、原告は、渡邊富喜子から、東映会館跡地である本件土地を売買により取得した。その当時、本件土地は数筆の土地であったが、平成20年2月1日に合筆され、1筆の土地となった。

(3) 被告三菱地所による本件事業の提案（甲5, 6）

平成18年11月頃、原告は、被告三菱地所から、本件事業の提案を受けた。その内容は、原告と被告三菱地所が共同で出資して特定目的会社を設立し、特定目的会社において、原告から本件土地に期間50年間の定期借地権の設定を受け、本件土地上に「御堂筋フロントタワー」（本件建物）を建築してオフィスビルの賃貸事業を行うというものであった。

同月29日、原告は、被告三菱地所の担当者から、「東映会館跡地開発についてのご提案」と題する書面（以下「本件提案書」という。）の交付を受



けた。本件提案書には、本件事業の遂行に係る総事業費を約100億円と見積もった上、その約30パーセントを原告と被告三菱地所が共同で特定目的会社に優先出資し、残りを金融機関からローンで調達する旨が記載され、原告が被告三菱地所と共同事業を行うメリットとして、「三菱地所のクレジットを利用して、金融機関から低金利での資金調達が可能です。」と謳われていた。また、本件土地の定期借地権について、原告に対する借地料支払の優先順位は、特定目的会社のエクイティ配当やローン返済、管理業務費の負担よりも高順位に設定される旨が記載されていた。

(4) 原告と被告三菱地所間の基本合意の締結（甲7）

原告は、上記提案を受け入れ、平成19年3月23日、被告三菱地所との間で基本合意（以下「本件基本合意」という。）を締結した。その内容は、概ね以下のとおりであった。

ア 資金調達（2条1項(2)）

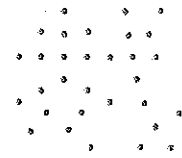
原告及び被告三菱地所は、本件事業を遂行するための資金を、特定目的会社が発行する優先出資及び特定社債並びに金融機関からの借入れにより調達することを確認する。前記優先出資については、原告49、被告三菱地所51の各割合により取得するものとし、その他の資金調達については、原告と被告三菱地所が合意の上で詳細を決定する。なお、特定出資については、原告及び被告三菱地所ともにこれを取得しない。

イ 本件事業における原告の役割（2条2項(1)）

原告は、特定目的会社との間で、本件土地に期間50年の定期借地権設定契約を締結し、本件土地を特定目的会社に賃貸する。

ウ 本件事業における被告三菱地所の役割（2条2項(4)）

被告三菱地所は、特定目的会社との間で、原告の承諾を得て、本件事業の遂行につき特定資産管理処分委託契約及び開発業務委託契約を締結し、これに基づく業務を受託する。



エ 原告による同意又は承諾（２条３項(5)）

前記ア及びウ等における原告の同意又は承諾について、原告は、被告三菱地所と誠実な協議を重ねることとし、かつ、被告三菱地所の主張に客観的な合理性が認められる場合には、拒否又は留保をしないものとする。

オ 本件事業の実施（７条）

天変地異、その他当事者のいずれもの責に帰すことのできない事由により、本件事業の実施が不可能となったときは、原告と被告三菱地所は、協議の上、本件事業の実施を中止することができる。

カ 規定外事項（１３条）

本件基本合意に記載のない事項については、その趣旨に従い、原告及び被告三菱地所の協議により、信義誠実を旨として処理するものとする。

(5) 有限責任中間法人及び特定目的会社の設立等（甲２，３，乙Ｂ３の１・２）

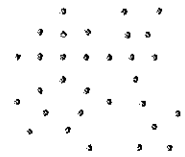
平成１９年５月１８日、原告及び被告三菱地所は、本件基本合意に基づき、出資割合を被告三菱地所５１パーセント、原告４９パーセントとして、本件TMK及びその特定社員となる本件中間法人を設立した。被告東銀リースは、被告大和証券の依頼により、本件TMKの発起人となり、従業員である被告見上を設立時取締役として、同じく被告野中を監査役として、それぞれ本件TMKに派遣した。

原告は、同日、本件中間法人の基金として３００万円を払い込み、後日、被告三菱地所から１５３万円の償還を受けた。

(6) 被告三井住友銀行との融資交渉（甲８，９，１０の１・２）

この間、被告三井住友銀行は、被告三菱地所を事業者側の窓口として、本件事業の遂行に必要な資金についてノンリコースローン（ローン等の返済原資となる財産の範囲に限定が加えられた融資の方法をいう。）を実行するべく融資交渉を行っていた。

平成１９年４月２７日、被告三井住友銀行は、被告三菱地所に対し、同日



付けノンリコースローン提案書によって融資条件を提示した。同提案書は、被告三井住友銀行から特定目的会社に対するノンリコースローンの主要項目について被告三井住友銀行の提案内容を記載した書面であり、原告と特定目的会社間の定期借地権設定契約において、特定目的会社がローン契約における期限の利益を喪失した場合、同時に前記定期借地権設定契約も終了する旨の条項を設けること、特定目的会社の原告に対する保証金20億円の返還請求権について、これを被担保債権として本件土地に第1順位の抵当権を設定すること、ローン債務の返済について、前記保証金20億円の返還請求権に第1順位の根質権を設定し、前記定期借地権設定契約に基づく借地権に譲渡担保権を設定すること等が記載されていた。

同年7月3日、被告三井住友銀行は、被告三菱地所及び被告大和証券に対し、同日付けノンリコースローン提案書を提示した。

同月25日、被告三井住友銀行は、被告三菱地所及び原告に対し、同月20日付けノンリコースローン提案書を提示した。

- (7) 原告と本件TMK間の定期借地権設定契約の締結（甲11, 14, 15）
ア 平成19年8月3日、原告は、本件TMKとの間で、本件基本合意に従い、本件土地について、大要以下のとおりの内容の定期借地権設定契約（以下「第1回借地権契約」という。）を締結した。

(ア) 賃貸借期間

平成20年2月1日から平成70年1月末日まで（50年）

(イ) 賃料

a 平成20年2月1日から平成22年2月末日まで

月額1323万1000円（本件TMKにおいて、本件土地の固定資産税及び都市計画税相当額の50%を別途負担する。）

b 平成22年3月1日以降

月額2291万6000円（本件TMKにおいて、本件土地の固定



資産税及び都市計画税相当額を別途負担する。)

(ウ) 保証金

20億円。但し、平成19年9月20日までに10億円、平成20年2月1日までに10億円を各預託する。本件TMKは、保証金返還請求権に質権その他の担保権を設定してはならない。

(エ) 遅延損害金

年14.6パーセント（1年を365日とする日割計算）の割合による金員

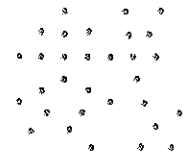
(オ) 解除

本件TMKが賃料その他の債務の履行を2か月以上怠り、原告から書面による催告を受けた後、10日以内に当該債務を履行しないなどの事由がある場合、原告は、何らの催告を要することなく、契約解除をすることができる。そのときは、本件TMKは違約金として賃料の12か月分相当額を支払うとともに、別途、損害賠償の責任を負担する。

イ 平成19年10月4日、原告は、本件TMKとの間で、保証金の支払時期を平成22年1月29日に繰り下げるなど、第1回借地権契約を一部修正する内容の定期借地権設定契約（以下「本件借地権契約」といい、第1回借地権契約と併せて「本件各借地権契約」という。）を締結し、その後、本件土地を本件TMKに引き渡した。平成19年10月23日、大阪法務局所属公証人宮下準二により、本件借地権契約について定期借地権設定契約公正証書（以下「本件公正証書」という。）が作成された。

(8) 資金調達計画の変更（甲12、13、37）

ア 被告三菱地所、被告三井住友銀行及び被告大和証券は、前記(6)のとおり行われていた融資交渉の結果を踏まえ、平成19年8月3日までに、原告、被告三菱地所、被告三井住友銀行及び本件TMK間で締結されるべき「関係者間契約書」と題する契約書案（甲12、以下「関係者間契約書案」と



いう。)と、原告、被告三井住友銀行及び本件TMK間で締結されるべき「定期借地権設定契約書に関わる覚書」と題する覚書案(甲13,以下「本件覚書案」という。)を作成した。関係者間契約書案は、原告を含む優先出資社員が一定の限度で追加出資義務を負うこと等を内容とするものであり、本件覚書案は、被告三井住友銀行の貸付債権を担保するために、第1回借地権契約の内容にかかわらず、本件TMKの保証金返還請求権に第1順位の根質権を設定すること等を内容とするものであった。

平成19年8月3日、第1回借地権契約が締結された後、被告大和証券から原告に対し、関係者間契約書案及び本件覚書案がメール送信された。

イ 平成19年8月8日、原告は、被告三菱地所に対し、原告の親会社の投資家代理人の強い指示であるとして、関係者間契約書案及び本件覚書案は、原告と被告三菱地所との合意内容を無視するものであり、被告三井住友銀行による融資は拒絶する旨の回答をした。

同月11日頃、原告は、被告三菱地所に対し、原告又は原告の投資家が被告三井住友銀行に代わって本件TMKに融資する旨を提案したが、同月17日、被告三菱地所は、税制上のメリットを享受できないこと等を理由にこれを拒絶した。その後、原告と被告三菱地所間の協議により、本件TMKが支払うべき保証金20億円の支払時期を繰り下げる旨が合意され、前記(7)イのとおり本件借地権契約が締結された。

(9) 原告及び被告三菱地所による優先出資の実施等(甲16~19,26)

ア 被告東銀リースは、平成19年10月1日、本件TMKとの間で事務代行契約を締結し、事務受託者としての業務を開始した。また、被告三菱地所は、同月25日、本件TMKとの間で、本件事業について開発及び特定資産管理処分委託契約(以下「本件特管委託契約」という。)を締結し、特定資産管理処分受託者としての業務を開始した。

イ 原告、本件TMK及び被告三菱地所は、平成19年11月6日、本件基



本合意に従って、優先出資者間契約を締結し、本件TMKの発行する優先出資につき、原告は13億2300万円、被告三菱地所は13億7700万円をそれぞれ引き受けて出資することを合意した。原告は、同月2日、自己が負担すべき優先出資の一部として1億4700万円を支払った。

その後、原告と被告三菱地所との間で、前記優先出資間契約により定められた優先出資の支払方法について、2度にわたり変更合意がされ、原告は、平成20年8月26日、本件TMKに対し、前記優先出資負担分の残りとして11億7600万円を支払った。

(10) 本件建物の請負契約の締結及び本件建物の完成（甲20、21、乙E20）

ア 請負契約の締結

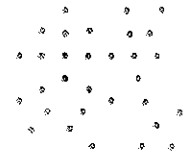
平成20年7月15日、本件TMKは、鹿島建設及び被告三菱地所設計との間で、鹿島建設を請負人、被告三菱地所設計を監理者として、本件土地上に本件建物を建築する工事を請負代金49億7700万円で発注する旨の請負契約を締結し（以下「本件請負工事契約」という。）、同年10月31日、鹿島建設に対し、請負代金の一部として9億9540万円を支払った。

イ 本件建物の完成

本件建物は、本件請負工事契約において、平成22年1月15日竣工、同日引渡しの予定であり、平成21年12月24日に完了検査を受け、平成22年1月5日に検査済証が交付された。

しかしながら、これと相前後して、本件建物の外壁の一部に採用されたKOパネルの接合材等につき耐火構造認定の条件を満たしていない可能性があることが判明し、本件建物の外装パネルの改善工事が行われ、当該工事は平成22年6月30日までに終了した。

(11) リーマンショックによる不動産市況の悪化及びその後の経緯（甲25の1・2、甲27の3、甲28、38の1・2、乙B1、2の1・2、乙B4、



乙A10, 29の1～3)

ア 平成20年9月以降, いわゆるリーマンショックによる不動産市況の悪化に伴い, 本件建物の想定賃料が事業計画時から相当下落するなど, 本件建物の収益見込みや想定売却価格が大幅に下方修正された。被告三菱地所は, 平成21年2月頃, 本件事業にかかる費用を削減して利回りを確保し, 金融機関からの資金調達を容易にするために, 原告に対し, 借地料の減額や, 原告及び被告三菱地所による本件TMKへの追加出資を提案したが, 同月27日, 原告はこれを拒否した。

イ 本件TMKは, 原告に対し, 本件借地権契約上の保証金20億円を支払期日である平成22年1月29日までに支払わなかった。原告は, 同年2月9日, 本件公正証書に基づき, 前記保証金の支払請求権を請求債権として, 本件TMKの預金債権9億4409万1584円を差し押さえた。

同年3月以降も, 本件TMKから賃料及び前記保証金の支払はなく, 原告による催告後も支払がされなかったことから, 原告は, 同年6月10日, 本件TMKに対し, 本件借地権契約を解除する旨の意思表示をした。

ウ 被告見上は, 本件TMKの取締役として, 第3期(平成21年2月1日～平成22年1月31日)の計算書類を作成し, 定時社員総会の承認決議を受ける必要があったが, 定時社員総会の開催期限である平成22年4月30日までにこれを作成せず, 監査役及び監査法人の監査を受けなかった。

被告見上は, 原告の大株主であり, 原告から平成21年12月10日までに本件TMKの優先出資者としての地位の譲渡を受けていたCHEN, KATO&PARTNERS PTE. LTD(以下「チェン社」という。なお, チェン社は, 平成24年7月4日, 再度, 本件TMKの優先出資者としての地位を原告に譲渡した。)から, 決算書類の開示を求められ, 平成22年5月7日頃, 仮決算報告書をチェン社に開示した。

前記仮決算報告書において, 当期末処理損失は約5億円と記載されてい



たが、後に監査法人によって作成された決算報告書（甲 28）では、当期末処理損失が約 61 億円と記載されていた。

エ 本件 TMK は、鹿島建設に対する本件請負工事契約に基づく残代金を支払うことができず、平成 22 年 7 月 6 日頃、鹿島建設から、残代金の支払に関する懸念が解消されるまで本件建物の引渡しを拒絶する旨の通知を受けた。

オ 平成 23 年 1 月 31 日、被告三菱地所は、原告及び鹿島建設を相手方として、大阪地方裁判所に対し、本件 TMK をめぐる法律関係を円満に調整することを求める旨の民事調停を申し立てた（当庁平成 23 年(メ)第 501 号法律関係調整調停事件。以下「本件調停」という。）。

平成 24 年 5 月 29 日、本件調停は不成立により終了した。

カ 平成 23 年 4 月 20 日、被告見上は、東京地方裁判所に対し、本件 TMK について破産手続開始の申立てを行い、同月 27 日午後 5 時、同開始決定（東京地方裁判所平成 23 年(フ)第 5459 号）がされ、三原崇功弁護士が破産管財人に選任された。

平成 24 年 7 月 13 日、上記破産手続は異時廃止により終了し、本件建物は破産財団から放棄された。

キ 平成 24 年 6 月 27 日、原告は、前記破産管財人三原崇功及び鹿島建設を被告として、本件建物の退去・収去及び本件土地の明渡し並びに賃料相当損害金の支払等を求める訴訟を大阪地方裁判所に提起した。

平成 26 年 3 月 27 日、大阪地方裁判所は、原告が本件借地権契約に基づき本件建物の所有権を無償で取得したと認定した上、本件 TMK に対する損害賠償請求の一部を認容し、その余の請求を棄却する旨の判決をした。

平成 27 年 3 月 5 日、大阪高等裁判所により原告の控訴を棄却する旨の判決がされ、同年 9 月 4 日、最高裁判所により原告の上告を棄却する旨の決定及び原告の上告受理申立てを不受理とする決定がされた。



3 争点

- (1) 被告三菱地所について、本件基本合意又は信義則等に基づく以下の債務不履行責任があるか
 - ア 融資交渉及び資金調達義務違反（争点1）
 - イ 原告に対する説明義務違反（争点2）
 - ウ 本件TMKに本件建物を建築させ、あるいは、本件借地権契約の解除後も本件TMKに本件土地の占有を継続させたことについて、原告の損害拡大の結果を回避すべき義務違反（争点3）
 - エ 原告に対する報告義務及び誠実協議義務違反（争点4）
- (2) 被告三菱地所、被告三井住友銀行及び被告大和証券について、原告との合意事項を遵守するつもりがなく、あるいは、遵守が不可能であったのに、本件事業を継続した不法行為責任があるか（争点5）
- (3) 被告三菱地所、被告東銀リース、被告見上及び被告野中について、資金調達の目処なく本件事業を継続したことなどにつき不法行為責任（被告東銀リースについては、使用者責任を含む。）があるか（争点6）
- (4) 被告見上及び被告野中が本件TMKの役員として第三者に対する責任を負うか（争点7）
- (5) 被告三菱地所及び被告三菱地所設計について、本件建物の瑕疵への対応に関し不法行為責任があるか（争点8）
- (6) 損害の発生及び額（争点9）
- (7) 被告三菱地所、被告東銀リース、被告見上及び被告野中に対する各請求につき、消滅時効の成否（争点10）

4 争点に対する当事者の主張

- (1) 争点1（融資交渉及び資金調達義務違反）

（原告の主張）

- ア 融資交渉及び資金調達義務について



被告三菱地所は、原告に対し、被告三菱地所のクレジットを利用して金融機関から低金利で資金調達できる旨を強調した本件提案書（甲6）を示して本件事業を勧誘したのであり、原告がこれを承諾した平成19年1月中旬頃までに、原告と被告三菱地所は、被告三菱地所がその責任において金融機関と融資交渉し、資金調達をする旨を合意した。

すなわち、本件提案書には、被告三菱地所と共同事業を行うメリットとして、被告三菱地所が責任を持って低金利での資金調達を行うこと、借地料債権の優先順位はローン債権よりも高順位に設定することが謳われているのであり、被告三菱地所において、優先出資以外の資金について、自身が金融機関と融資交渉し、借地料債権に劣後するという原告に有利な条件で資金を調達する義務を負担する旨の申出をしたことが明らかである。

また、本件提案書を前提として本件基本合意が締結された以上、本件基本合意に係る基本合意書（甲7）に被告三菱地所の融資交渉及び資金調達義務が明記されていないとしても、被告三菱地所が負うべきこれらの義務が排除されるものではない。また、本件基本合意には、優先出資以外の資金調達について、原告と被告三菱地所が合意の上で詳細を決定する旨の規定があるが（2条1項(2)）、その趣旨は、被告三菱地所が先の義務を負うことを前提に、利率や借入期間等の細目については両者が合意の上で決定することを示しているにすぎない。本件基本合意上、原告側の拒否権が認められておらず、実質的に被告三菱地所が最終的な決定権を有する仕組みとなっていることも（2条3項(5)）、そのような趣旨を裏付けるものである。

加えて、被告三菱地所は、本件特管委託契約に基づき、本件事業の特定資産管理処分受託者の地位にあったところ、契約当事者である本件TMKのみならず、事業パートナーである原告に対する関係でも、信義則上、本件事業の全般を遂行する義務を負っていたのであり、金融機関と融資交渉をし、原告に有利な条件で本件事業の遂行に必要な資金を調達することは、当然、特

定資産管理処分受託者としての職責に含まれるというべきである。

したがって、被告三菱地所は、原告に対し、融資交渉及び資金調達義務を負う。

イ 義務違反行為について

被告三菱地所が被告三井住友銀行と協議してまとめた平成19年4月27日付けノンリコースローン提案書（甲8）は、借地料支払の優先順位をローン債権よりも高順位に設定することを確約した本件提案書の内容に反するものであり、原告による数次の修正要求にもかかわらず、その後に提示された同年7月20日付けノンリコースローン提案書（甲10の2）も、原告と被告三菱地所との合意内容と異なる不当なものであった。原告の拒否により被告三井住友銀行との融資交渉は頓挫し、その後も金融機関からの資金調達が奏功しなかった以上、被告三菱地所が融資交渉及び資金調達義務に違反したことは明らかである。

（被告三菱地所の主張）

ア 融資交渉及び資金調達義務について

被告三菱地所が融資交渉及び資金調達義務を負っていたことは、否認する。

本件提案書中にある「三菱地所のクレジットを利用して、金融機関から低金利での資金調達が可能です。」との文言は、いわばセールス・トークとして原告が被告三菱地所と共同で事業をする際のメリットを記載したものにすぎず、被告三菱地所が負担すべき法的義務の発生根拠とはなり得ない。むしろ、本件基本合意においては、優先出資以外の資金調達について、原告と被告三菱地所の合意により決定する旨が明記されているのであり、被告三菱地所が融資交渉及び資金調達義務を負っていたものでないことは明らかである。

また、本件提案書中に借地料支払の優先順位をローン返済等より高順位に設定する旨の記載はあるが、金融機関が多額の貸付けを行うのに相応の担保

提供を求めるのは当然で、本件TMKが債務の履行を遅滞しデフォルト状態に陥った場合にまで、ローン債権の回収より借地料支払を優先させる貸出条件に応じるはずはなく、先の記載がデフォルト時を想定したものでないことは自明というべきである。

加えて、本件特管委託契約は被告三菱地所と本件TMK間の契約であり、これに基づき被告三菱地所が原告に対し法的義務を負担すべき謂われはなく、また、被告三菱地所が本件特管委託契約に基づき特定資産管理処分受託者の地位にあるからといって、信義則上、原告に対する融資交涉及び資金調達義務が帰結される訳でもない。

イ 義務違反行為について

本件において、被告三井住友銀行が提案したノンリコースローンの担保条件は一般的なものにすぎず、同種案件に比べ、格別原告に不利益な内容を含むものではない。また、被告三菱地所は、あらかじめ、被告大和証券が作成した「地主様への依頼事項」と題する書面を用いて、原告に対し、被告三井住友銀行からの融資条件が本件TMKの資産に担保を設定するもので、地主としての原告の不利益を避ける仕組みになっている旨を説明し、原告から了承を得ていた。にもかかわらず、原告は、被告三井住友銀行から提示された平成19年7月20日付けノンリコースローン提案書について、独自の解釈に基づきこれを不合理に拒絶した上、その後も、被告三菱地所が行った資金調達の実現に向けた種々の提案に対しても、これを受け容れることがなかったものであり、本件において資金調達が奏功しなかった主要な責任は、原告にある。

(2) 争点2 (原告に対する説明義務違反)

(原告の主張)

ア 資金調達義務の不存在について

原告は、本件提案書の文言により、被告三菱地所がその責任において資金

調達をすると信じて本件基本合意を締結し、本件事業を遂行していた。被告三菱地所において、自らに資金調達義務がないと考えていたのであれば、信義則上、事業パートナーである原告にその旨を説明すべきであったのに、これを怠った。

イ 借地料債権の優先順位について

本件提案書の「借地料支払の優先順位はSPCのエクイティ配当、ローン返済、管理業務費負担よりも高順位に設定」との記載について、本件TMKが債務の履行を遅滞し、デフォルト状態に陥った場合を想定したものでないのであれば、被告三菱地所において、信義則上、その旨を原告に説明すべきであったのに、これを怠った。

ウ 資金調達について

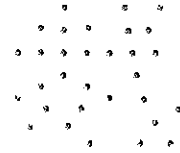
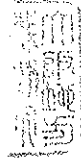
(ア) 被告三菱地所は、平成19年8月3日の第1回借地権契約締結に際し、これに先立って、被告三井住友銀行及び被告大和証券との間で、地主としての原告の利害に重大な影響を与える内容の関係者間契約書案及び本件覚書案を作成していたのであれば、信義則上、前記契約締結の前にこれらを原告に送付し、各記載の融資条件を原告が拒否した場合には、被告三井住友銀行から融資が受けられないことを説明すべきであったのに、これを怠った。

(イ) さらに、被告三井住友銀行の融資が頓挫した後、被告三菱地所は、本件請負工事契約締結に至るまでの早い段階で、三菱東京UFJ銀行もまた本件事業への資金の融資を断ったことを認識しており、原告に資金調達ができていないことを説明すべきであったのに、これを怠った。

(被告三菱地所の主張)

被告三菱地所において、原告主張の各説明義務を負うことは、否認する。

被告三菱地所は、原告に対し、本件基本合意に基づき、共同事業者として情報を共有すべき事項については報告し、誠実に協議を行っており、何らの説明



義務違反もない。

(3) 争点3 (損害拡大の結果回避義務違反)

(原告の主張)

ア 被告三菱地所は、本件基本合意及び本件特管委託契約等に基づき、本件事業全般を統括管理する者としての善管注意義務を負っており、その内容として、本件事業の遂行に際し具体的な資金計画や資金調達の日処が確定せず、本件事業の破綻の可能性がある場合には、本件建物の建築や開発計画の進行を中止し、事業パートナーであり、かつ本件土地の地主である原告の損害拡大を回避すべき義務を負担する。

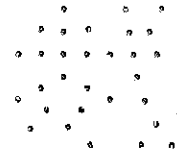
しかるに、被告三菱地所は、本件事業の遂行に際し具体的な資金計画や資金調達の日処が確定していなかったにもかかわらず、特定資産管理処分受託者として本件TMKに鹿島建設に対し本件建物の建築工事を発注させ、本件請負工事契約を締結させた。

イ 被告三菱地所は、原告に対し、前記の事業全般を統括管理する者として、借地管理業務に係る善管注意義務を負っており、その内容として、本件借地権契約が解除されるなど本件TMKが本件土地の占有権原を喪失した場合には、本件TMKに対して直ちに本件建物を撤去させて本件土地を明け渡させ、地主である原告の損害拡大を回避すべき義務を負担する。

しかるに、被告三菱地所は、本件借地権契約の解除後も、本件TMKに本件建物を撤去させることなく、原告の再三の要求を無視して本件土地につき定期借地権設定登記の抹消登記手続を執ることもせず、本件TMKによる本件土地の不法占有状態を継続させ、前記損害拡大回避義務に違反し続けた。

(被告三菱地所の主張)

被告三菱地所において、原告主張の損害拡大回避義務を負うことは、否認する。本件基本合意上、原告と被告三菱地所は共同の事業パートナーとして位置付けられており、被告三菱地所において、原告のために、本件建物の建築や開



発計画の進行を中止するなどの事業全体に関する判断を行う義務を負うものではない。また、本件特管委託契約は被告三菱地所と本件TMK間の契約であって、これに基づき被告三菱地所が原告に対して何らの法的義務を負うことはないし、本件基本合意上、被告三菱地所が原告に対し本件土地の借地管理業務に関する善管注意義務を負担する旨の規定は存在しない。

被告三井住友銀行からの融資が頓挫した後も、当座の必要資金さえ確保できれば、本件建物の完成後に本件建物に担保を設定することで、比較的容易に資金調達を行うことができる見込みはあったのであり、本件TMKが本件請負工事契約を締結したことには、十分合理性があった。

(4) 争点4（報告義務及び誠実協議義務違反）

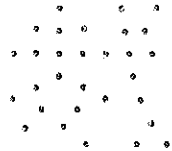
（原告の主張）

ア 本件基本合意において、当事者の責に帰すことのできない事由により事業の実施が不可能となった場合、原告と被告三菱地所が協議して本件事業を中止すること（7条）、本件基本合意に明記されない事項について、その趣旨に従い、原告と被告三菱地所が協議し信義誠実を旨として処理すること（13条）が定められているのであり、被告三菱地所は、原告に対し、本件基本合意に基づき、本件事業の中止や本件TMKによる破産手続開始の申立て等の重要事項を決定するに際しては、あらかじめ原告に事実関係を報告し、方針の決定について誠実に協議を行う義務を負担する。

イ 被告三菱地所は、前記義務に反し、原告に対し、本件TMKが破産手続開始の申立てに至る事情について、あらかじめ適切な説明や協議をすることなく、平成23年4月20日、本件TMKに破産手続開始の申立てを行わせ、その結果、同月27日午後5時、破産手続開始決定がされて本件事業は破綻した。

（被告三菱地所の主張）

ア 被告三菱地所において、原告主張の報告義務及び誠実協議義務を負うこと



は、否認する。

本件基本合意の7条及び13条が原告が主張する義務の根拠となるものではなく、その他本件基本合意上、被告三菱地所が原告に対してそのような義務を負うことを窺わせる規定は存しない。

イ 被告三菱地所は、原告に対し、共同事業者として情報を共有すべき事項については報告し、誠実に協議を行っていた。むしろ、本件事業が破綻した原因は、原告の非協力的な姿勢により被告三井住友銀行からの資金調達が奏功せず、その後、原告が本件TMKの預金債権を差し押え、本件借地権契約を解除したことにありというべきである。

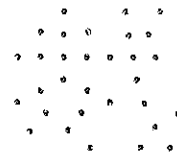
(5) 争点5 (被告三菱地所、被告三井住友銀行及び被告大和証券による共同不法行為責任)

(原告の主張)

ア 被告三菱地所は、本件基本合意の締結当時、本件提案書に記載された融資交渉及び資金調達義務や、借地料債権の優先順位をローン債権等より高順位に設定する旨の条件を遵守するつもりがなく、あるいは、遵守することができないことを認識していたにもかかわらず、その意図を隠して原告を勧誘し、原告に本件基本合意を締結させた。

その後も、被告三菱地所は、原告の誤解を解くべき何らの説明もせず、かつ、被告三井住友銀行との融資交渉が難航し、資金調達の目処が立っていないにもかかわらず、そのことを説明せず、被告三菱地所により資金調達がされるかのように装い、原告に本件TMKへの優先出資を実行させ、本件各借地権契約を締結させるなどして本件事業を継続させた。

イ 被告三井住友銀行は、本件基本合意の締結に至る交渉過程から本件事業に関与しており、本件提案書の内容を熟知していたにもかかわらず、被告三菱地所及び被告大和証券と協議して、これに反する融資条件を固めた上、その内容を原告に説明することもせず、原告に本件各借地権契約を締結させた。



ウ 被告大和証券は、被告三井住友銀行と同じく本件提案書の内容を熟知していたにもかかわらず、被告三菱地所及び被告三井住友銀行と協議して、これに反する融資条件を内容とする関係者間契約書案（甲12）や本件覚書案（甲13）の作成に関与した上、その内容を原告に説明することもせず、原告に本件各借地権契約を締結させた。

エ 以上のとおり、被告三菱地所、被告三井住友銀行及び被告大和証券の各不法行為は、客観的にみて関連共同していることが明らかであり、同被告らは、原告に対し、本件事業により被った損害について、（不真正）連帯して賠償すべき不法行為責任を負う。

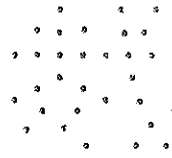
（被告三菱地所の主張）

被告三菱地所は、本件提案書において、融資交渉及び資金調達義務を負担するなどの申出をしておらず、また、借地料支払の優先順位をローン支払等より高順位に設定する旨の文言がデフォルト時を想定したものでないことは、本件提案書の性格や記載内容から明らかであって、原告は、これらを熟知した上で本件基本合意を締結した。

また、被告三菱地所は、原告に対し、被告三井住友銀行からの融資条件は、本件TMKの資産に担保を設定するものであり、事業者が追加出資をすることによって地主としての原告の不利益を避ける仕組みになっている旨を説明し、了承を得ていたのであって、原告は、この点を熟知した上で第1回借地権契約を締結した。

（被告三井住友銀行の主張）

本件において、被告三井住友銀行が提案したノンリコースローンの担保条件は一般的なものにすぎず、同種案件に比べ、格別原告に不利益な内容を含むものではない。しかも、原告との交渉窓口であった被告三菱地所において、原告に対し、あらかじめその内容を説明し、了承を得ていたことは、被告三菱地所が主張するとおりであって、被告三井住友銀行において、不法行為責任を負う



ことはない。

(被告大和証券の主張)

被告大和証券は、本件基本合意の締結後に本件事業に参画したのであり、本件提案書の内容等を含め、それ以前の交渉経緯は承知していない。被告大和証券は、融資側である被告三井住友銀行と事業者側の窓口である被告三菱地所との間の融資交渉に意見のとりまとめ役として関与したが、被告三井住友銀行が提案した融資条件が格別原告に不利益なものでなく、かつ、被告三菱地所があらかじめその内容を原告に説明し、了承を得ていたことは、被告三井住友銀行が主張するとおりであって、被告大和証券において、不法行為責任を負うことはない。

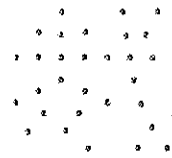
(6) 争点6 (被告三菱地所, 被告東銀リース, 被告見上及び被告野中の不法行為責任)

(原告の主張)

ア 被告三菱地所, 被告東銀リース, 被告見上及び被告野中は、被告三井住友銀行と融資交渉の途中であり、資金調達の見込が具体的に立っている訳でないのに、本件中間法人及び本件TMKを設立し、本件TMKに本件各借地権契約を締結させた。

また、本件TMKが策定した資産流動化計画によれば、資金調達が確定したことを前提として本件建物の建築工事を発注することが予定されていたにもかかわらず、被告三菱地所, 被告東銀リース, 被告見上及び被告野中は、これに反し、原告の拒否によって被告三井住友銀行からの資金調達が頓挫し、新たな資金調達の見込も立っていないにもかかわらず、本件TMKに本件請負工事契約を締結させた。

イ 被告見上は、資産流動化法102条ないし104条に基づき、特定目的会社の取締役として、定時社員総会の開催期限までに計算書類を作成し、監査役及び会計監査人の監査を受け、定時社員総会の承認決議を受ける義務があ



ったにもかかわらず、計算書類を期限までに作成しなかった。また、被告見上は、平成22年5月に仮決算報告書を作成したが、この仮決算報告書は、被告見上が故意に本件TMKの第3期の未処理損失を実体と乖離して著しく低額としたものであって、平成23年に監査法人が作成した決算報告書とは内容が大きく異なっており、前者では約5億円であった当期未処理損失が、後者では約61億円に拡大していた。このような被告見上の違法行為により、原告は、本件TMKの財務状況を正確に把握することができず、早期に対応を取る機会を逸することになった。

本件TMKの監査役である被告野中には、被告見上が行ったこれらの違法行為につき、これを是正する業務監査権限の行使を怠った過失があり、また、被告三菱地所及び被告東銀リースにおいても、原告に対し、本件TMKの正確な決算報告を行うべき義務を有していたのに、これを怠った。

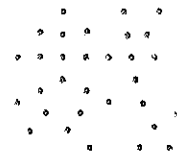
ウ 被告見上は、被告三菱地所及び被告東銀リースの指示により、原告に事前に説明したり協議することもせず、本件TMKにつき破産手続開始の申立てを行った。

被告三菱地所が自らの資金力を用いて資金調達義務を履行すれば、このような申立ては全く必要でなく、また、本件TMKが破産することにより原告に多大な損害が確定的に発生することが十分予見できたにもかかわらず、被告三菱地所らは、本件建物を安価に取得するべく被告見上に前記申立てを行うように指示したものである。

被告野中についても、本件TMKの監査役として、被告見上による違法な申立てを止めるべきであったにもかかわらず、これを看過した過失がある。

エ 被告見上及び被告野中の前記の各違法行為は、被告東銀リースの指揮命令の下で、その職務執行についてなされたものであり、被告東銀リースは、原告に対し、使用者責任を負う。

(被告三菱地所の主張)



ア 金融機関が本件事業に対する融資を具体的に検討するには、本件TMK及び本件中間法人を設立することが不可欠の前提であったといえ、また、本件各借地権契約の締結も、本件基本合意で予定されていたことである。被告三菱地所は、これらと並行して被告三井住友銀行との間で融資交渉を進め、資金調達を得る十分な見込みを有していたのであり、その間、原告に対しても交渉内容を説明し、了承を得ていた。

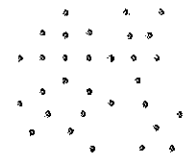
また、被告三井住友銀行からの融資が頓挫した後も、当座の必要資金さえ確保できれば、本件建物の完成後に本件建物に担保を設定することで、比較的容易に資金調達を行う見込みがあったことは、争点3に関して主張したとおりであり、本件TMKが本件請負工事契約を締結したことには、十分合理性があった。そして、原告も、本件TMKが本件請負工事契約を締結することに同意していた。

イ 被告三菱地所が原告に対して本件TMKの正確な決算報告を行うべき義務を負っていたことは、否認する。本件TMKの事業報告書の提出義務を懈怠し、チェン社に仮決算報告書を開示したのは被告見上であって、被告三菱地所は、これらに何らの関わりを有していない。

ウ 被告三菱地所が被告見上に指示をして本件TMKにつき破産手続開始の申立てをさせたことは、否認する。本件TMKの破産手続開始の申立ては、被告見上が独自の判断により行ったものであって、被告三菱地所は関与していない。

(被告東銀リース、被告見上及び被告野中の主張)

ア 被告東銀リースは、本件TMKから事務代行契約に基づき事務を受託し、これを遂行したにすぎず、本件TMKの意思決定に関与したことはない。また、特定目的会社の取締役は、資産流動化業務を行うにあたって主体的に意思決定を行うことがなく、優先出資社員間で合意された事項につき資産流動化業務を行うにすぎず、この理は被告見上についても同様であった。



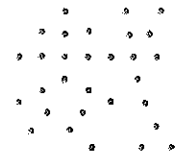
本件中間法人及び本件TMKは、本件基本合意に基づいて設立されたものであり、各設立行為に被告東銀リースらが関与したことはなく、また、本件各借地権契約の締結も、本件基本合意に基づくものであって、被告東銀リースらが契約内容の交渉に主体的に関与した訳でなく、ましてや原告に契約締結を強要したものでもない。

本件請負工事契約の締結についても、資産流動化計画上、資金調達の確定は必ずしも工事発注の前提になっておらず、原告の主張はその前提を欠くものであるが、その点を措くとしても、融資実行の前に工事を発注するか否かは、本件基本合意に基づき原告と被告三菱地所間で決定されるべき事項であり、被告東銀リースや被告野中がこれに無関係であることはもとより、被告見上も契約の諾否につき主体的な意思決定をしたものではない。

イ 被告見上は、仮決算報告書の開示に当たり、補足事項を記載した書面を送付した上、報告書の数値が仮のものであって、本件TMKには企業継続の前提に関する重要な不確実性が認められるから、損失計上がされる可能性があることを説明した。また、仮決算報告書は、その時点における情報を前提に暫定的に作成されたものであって、事後に監査法人が作成した決算報告書と内容が相違していたことをもって粉飾があったとはいえない。被告東銀リース及び被告野中は、上記仮決算報告書の作成に全く関与していない。

なお、被告見上が仮決算報告書を作成した時点で、原告は優先出資者たる地位をチェン社に譲渡しており、優先出資者たる立場になく、被告見上が開示した相手方もチェン社であるから、原告の主張は、その前提を欠いており失当である。

ウ 被告見上が本件TMKの破産手続開始の申立てを行ったのは、以下の経緯によるものである。すなわち、本件TMKについて、不動産市況の急激な悪化により、不動産流動化事業の採算性が悪化して金融機関からの資金調達が困難となった上、原告から唯一の資産である預金を差し押さえられ、本件借



地権契約に基づく賃料，本件建物の請負代金等の債務の弁済が不可能となった。また，工事代金の未払により鹿島建設から本件建物の引渡しを受けられず，「特定資産の譲受け不能」（資産流動化法160条1項7号）に該当する蓋然性が高まり，財務省関東財務局からその旨の指摘を受けるに至っていた。被告見上は，優先出資者である原告及び被告三菱地所に対し，本件TMKの法的整理の可否を判断せざるを得ない状況であることを報告し，協議を依頼したが，本件事業の継続に向けて進展が見られなかったため，資産流動化業務の継続は困難であると判断し，やむを得ず本件TMKにつき破産手続開始の申立てをした。以上のおり，本件TMKに破産原因が存する以上，被告見上が破産手続開始の申立てをした行為は何ら不法行為に当たるものでなく，被告東銀リース及び被告野中が不法行為責任を負う余地もない。

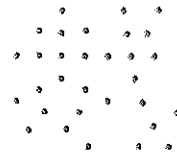
エ 被告見上及び被告野中は，本件TMKの取締役及び監査役として，自らの判断により業務を行っていたのであり，被告東銀リースの指揮命令下にあつたものではないから，被告東銀リースの使用者責任が問題になる余地はない。

(7) 争点7（被告見上及び被告野中の第三者に対する責任）

（原告の主張）

ア 被告見上について

被告見上は，本件TMKの取締役として，本件TMKに対し善管注意義務・忠実義務を負うところ，争点6における原告の主張記載のとおり，①資金調達の見込みがないにもかかわらず，本件各借地権契約を締結したこと，②資産流動化計画に反し，本件請負工事契約を締結したこと，③計算書類を法定の期限までに作成せず，粉飾を行った虚偽の仮決算報告書を開示したこと，④本件TMKにつき破産手続開始の申立てを行ったことは，いずれも，本件TMKの取締役としての裁量を逸脱し，前記善管注意義務・忠実義務を故意又は重大な過失により怠る行為であることは明らかである。そして，その結果として原告に多大の損害を与えたのであるから，被告見上は，原告に対し，



取締役の対第三者責任（資産流動化法95条1項）を負う。

イ 被告野中について

被告野中は、本件TMKの監査役として、被告見上の前記違法行為につき適切に業務監査権限を行使すべきところ、悪意又は重過失によりこれを怠ったものであって、原告に対し、監査役の対第三者責任（資産流動化法95条1項）を負う。

(被告見上及び被告野中の主張)

被告見上に、本件TMKの役員としての職務について任務懈怠がないことは、争点6において述べたところにより明らかである。また、被告見上による本件請負工事契約の締結やその他の業務執行の監査にあたって、被告野中が業務監査権限の行使を怠ったことはない。

(8) 争点8（被告三菱地所及び被告三菱地所設計による共同不法行為責任）

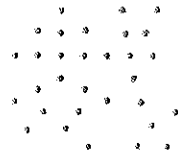
(原告の主張)

ア 報告義務違反について

(ア) 被告三菱地所設計は、本件建物の設計・監理者として、善管注意義務を負うから、本件建物の瑕疵があることが分かれば、施主である本件TMKや特定資産管理処分受託者である被告三菱地所に対し、その旨を直ちに報告すべき義務がある。

被告三菱地所は、特定資産管理処分受託者の地位にあり、本件TMKに代わって本件建物の工事が適切に行われていることを監督する義務があるから、本件建物の瑕疵など不具合を把握したときには、それを直ちに原告に報告する義務がある。

(イ) 被告三菱地所及び被告三菱地所設計は、岐阜地方裁判所で平成21年10月27日にされたKOパネルのアルミリベットに関連する判決について、そのころ鹿島建設から報告を受け、KOパネルに瑕疵があることを知りながら、同年12月24日、本件建物の完了検査を終了させ、平成22



年1月5日に検査済証を取得した。

被告三菱地所及び被告三菱地所設計は、原告に対し、上記K Oパネルの瑕疵を直ちに報告せず、K Oパネルの問題が表面化した同月13日になって初めてこれを報告し、原告が本件建物の瑕疵に対し相応の対応を取る機会を失わせたのであり、原告に対し、共同不法行為責任を負う。

イ K Oパネルの使用放置について

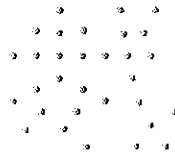
(ア) 被告三菱地所設計は、設計図書に反する工事が行われた場合、直ちにこれを是正させる監理義務があるところ、前記ア(イ)のとおり、K Oパネルに瑕疵があることを知りながらK Oパネルの瑕疵を隠蔽し、建物の完了検査を行ったのであり、瑕疵あるK Oパネルを直ちに建築基準法に適合するようには是正することなく放置した監理義務違反がある。

(イ) 被告三菱地所は、鹿島建設及び被告三菱地所設計からK Oパネルに瑕疵があることの報告を受けながら、鹿島建設が本件建物に瑕疵あるK Oパネルを使用することを是認した。

(ウ) 以上の各不法行為は客観的にみて関連共同性を有するものといえ、被告三菱地所及び被告三菱地所設計は、鹿島建設が瑕疵あるK Oパネルを本件建物に使用することを止めさせなかった点につき、原告に対し、共同不法行為責任を負う。

ウ 鹿島建設による不法占有について

被告三菱地所及び被告三菱地所設計は、鹿島建設と共謀して、真実は軽微な瑕疵にすぎないにもかかわらず、K Oパネルに重大な瑕疵があったと誇張し、国土交通省をだまして本件建物に問題があるかのような発表をさせて実質的には必要のないK Oパネルの改修工事を行い、本件建物の引渡期日を平成22年1月15日から故意に遅らせることにより、鹿島建設に商事留置権を主張させるよう画策し、鹿島建設に本件建物を不法占有させて原告に対する損害を拡大させた。



(被告三菱地所の主張)

ア 報告義務違反について

被告三菱地所は、特定資産管理処分受託者として、本件TMKに本件建物の工事を発注するよう指示したにすぎず、KOパネルの瑕疵の発生には関与していない。

また、被告三菱地所がKOパネルの瑕疵について鹿島建設から連絡を受けたのは、平成22年1月12日であり、翌日、被告三菱地所は原告に報告しているから、原告への報告が遅れたという事実もない。

イ KOパネルの使用放置について

否認する。

ウ 鹿島建設による不法占有について

原告が主張するような事実はない。

なお、鹿島建設は、KOパネル問題の是正工事完了後も本件TMKから請負代金が支払われないことを理由に建物の引渡しを拒絶しており、KOパネルの瑕疵の問題と鹿島建設の建物の引渡拒絶とは無関係である。

(被告三菱地所設計の主張)

ア 報告義務違反について

被告三菱地所設計は、平成22年1月7日又は8日までKOパネルの瑕疵を知らなかったのであり、原告が主張する時点で、瑕疵の報告をすることは不可能であった。また、被告三菱地所設計は、被告三菱地所に対し、適宜瑕疵についての報告を行い、鹿島建設に対して是正の指示をしている。

イ KOパネルの使用放置について

前記アのとおり、本件建物が完成した時点で、被告三菱地所設計はKOパネルの瑕疵を知らなかったのであり、原告の主張はその前提を欠くものである。また、工事監理者の義務は、工事が設計図書のとおり実施されているか否かを確認し、設計図書のとおり実施されていないときは、施工者に是正



を指示し、施工者が是正しない場合に建築主に報告することに尽きるものであり、工事を直接監督すべき義務を負うものではない。

ウ 鹿島建設による不法占有について

否認する。

(9) 争点9 (損害の発生及び額)

(原告の主張)

本件事業の破綻によって原告が被った損害は、いずれも、被告らの前記債務不履行(役員の前第三者責任を含む。)又は不法行為の結果生じたものであるから、被告らは、連帯して、その全損害を賠償する責任を負う。

原告が本件事業の破綻によって被った損害は、以下のとおりである。

- ア 本件中間法人の基金の拠出による損害 147万円
- イ 本件TMKへの優先出資(平成19年11月2日) 1億4700万円
- ウ 本件TMKへの優先出資(平成20年8月26日) 11億7600万円
- エ 既発生賃料相当損害金等

(平成22年3月1日～平成22年6月10日)

- (ア) 平成22年3月分 月額2763万2233円
- (イ) 平成22年4月分～6月分 月額2808万4783円
- (ウ) 合計額(平成25年5月31日までの年14.6%の割合による遅延損害金を含む合計額) 1億3601万9344円

オ 既発生約定賃料相当損害金

(平成22年6月11日～平成25年5月31日)

- (ア) 平成22年6月～平成24年3月分 月額5616万9566円
- (イ) 平成24年4月～平成25年3月分 月額5495万2500円
- (ウ) 平成25年4月分以降 月額5403万6700円
- (エ) 合計額(平成25年5月31日までの年14.6%の割合による遅延損害金を含む合計額) 24億0548万0954円

カ 本件借地権契約解除に伴う違約金 4億8328万2945円
約定の違約金3億3701万7396円に平成25年5月31日までの年
14.6%の割合による遅延損害金を加えた合計額

キ 保証金遅延金利相当額の損害金 9億7360万円
保証金20億円に対する支払期日の翌日である平成22年1月30日から
平成25年5月31日までの年14.6%の割合による遅延損害金（原告の
差し押さえた本件TMKの預金債権9億4409万1584円は預り金とし
て処理）

ク 将来の約定賃料相当損害金 51億8752万3200円
平成25年6月1日から平成33年5月31日までの間（建物撤去2年、
マンション建設準備等3年、訴訟期間3年の計8年間）、本件土地を利用で
きないことによる約定損害金の合計額

ケ 建物撤去費用 16億8090万8416円
撤去費用26億2500万円のうち、預り金である差押金9億4409万
1584円を一部充当

コ 弁護士費用 12億1912万8485円

（被告らの主張）

争う。

(10) 争点10（消滅時効の成否）

（被告三菱地所の主張）

ア 債務不履行に基づく請求について

原告は、被告三菱地所に対し、①融資交渉及び資金調達義務違反に基づく
損害については、遅くとも本件特管委託契約が締結された平成19年10月
25日には請求することができたはずであり、また、②建物建築による損害
拡大の結果回避義務違反に基づく損害については、遅くとも本件TMKが鹿
島建設に対し、本件建物の建設工事を発注し、工事が着工された平成20年

7月15日には請求することができたはずである。そうすると、原告の被告三菱地所に対する上記各債務不履行に基づく損害賠償請求権については、商事消滅時効期間である5年の経過により、時効消滅している。

イ 不法行為に基づく請求について

原告が不法行為に基づく損害賠償を主張する、①基本合意書の締結行為、②本件中間法人及び本件TMKの設立行為、③本件各借地権契約の締結行為、④本件建物の建築工事の発注行為、⑤仮決算報告書による報告行為、⑥本件TMKの破産手続開始申立て、⑦本件建物の検査済証取得行為のうち、⑥以外の行為については、いずれも原告が不法行為の成立を主張する行為から3年が経過し、かつ行為が行われた時点で原告が被告三菱地所に対し損害の発生を主張して不法行為に基づく損害賠償請求を行うことが可能であったにもかかわらず、かかる請求が行われないうまま時効期間が経過しているから、消滅時効が完成している。

ウ 被告三菱地所は、平成25年8月23日の本件第1回口頭弁論期日において、前記各時効を援用する旨の意思表示をした。

(被告東銀リース、被告見上及び被告野中の主張)

本件中間法人及び本件TMKの設立行為、本件各借地権契約の締結行為、本件建物の建築工事の発注行為及び仮決算報告書による報告行為については、原告が不法行為と主張する行為から3年が経過し、かつ行為の時点で原告が被告東銀リースらに対し損害の発生を主張して不法行為に基づく損害賠償請求を行うことが可能であった。

被告東銀リース、被告見上及び被告野中は、平成25年10月11日の本件第1回弁論準備手続期日において、前記時効を援用する旨の意思表示をした。

(原告の主張)

ア 債務不履行に基づく請求

本件における損害賠償請求権は、合意違反や説明義務違反等履行債務その

ものが損害賠償債権になったのではなく、本件TMKが破綻したことにより、賃料相当損害金等の支払を受けられなくなったことによる損害等であるから、本来の履行請求権と法的に同一性を有するものではない。継続事業においては、融資実行が最終的に不可能となるなど、本件事業自体が不能となって損害が生じた時点すなわち本件TMKにつき破産手続開始決定がされた時が消滅時効の起算点であるから、消滅時効の主張は認められない。

イ 不法行為に基づく請求

被告らは、当初から一連の不法行為を続けており、本件TMKの破産手続開始の申立てが行われるまでは、原告に具体的な損害は発生しておらず、原告は、被告三菱地所により資金調達が行われると考えていた。原告は、本件TMKの破産により、債権等の回収が不可能になったことを知ったのであるから、被告三菱地所、被告東銀リース、被告見上及び被告野中に対する不法行為責任の消滅時効の起算点は、破産手続開始決定の時点である。

第3 当裁判所の判断

1 認定事実

- (1) 前記前提事実に加え、証拠（甲5～22, 24～28, 32, 36, 37, 40～43, 47, 48, 50～52, 60, 63, 64, 69, 74, 乙A1～3, 7, 10, 12～15, 24, 25, 27, 28, 乙B4～7, 9, 乙C1～6, 乙D1～8, 乙E1～22, 証人速水, 証人駒田, 証人秋田, 証人大原, 証人北島, 原告代表者本人, 被告見上本人。ただし、書証につき枝番があるものについては枝番を含む。なお、書証のうち主要なものは各項目において再掲する。）及び弁論の全趣旨を総合すれば、以下の事実が認められる。

ア 本件基本合意の締結に至る経緯（甲5, 6, 32, 36）

- (ア) 原告は、本件土地を利用した不動産開発事業について、平成18年9月頃より、被告三井住友銀行から特定目的会社を用いた資産運用に關す

る提案を受けていたが、同年11月7日、被告三井住友銀行から被告三菱地所を紹介された。原告は、被告三菱地所から、「定期借地権と開発型証券化を活用した開発事業」と題する書面（甲5）を交付され、被告三菱地所を事業パートナーとし、特定目的会社を用いて行う不動産開発事業に関する説明を受けた。

(イ) その後、原告と被告三菱地所との間で本件事業についての交渉が進められ、被告三菱地所は、被告三井住友銀行を通じ、原告に対し「東映会館跡地開発に係るご提案」と題する書面（甲32）を交付して希望条件を提示するなどした上、同月29日、原告に対し、本件提案書（甲6）を示し、被告三菱地所が本件事業に参加することにより、被告三菱地所の開発実績やリーシングの能力を評価した金融機関が、原告が単独で事業を行う場合よりも低い金利での融資に応じる可能性があり、原告が安定的に地代収入を見込むことができる等の説明を行って、本件事業への勧誘を行った。一方で、原告に支払われる地代や保証金の額等といった具体的な条件については、当初、被告三菱地所と原告間で隔たりがあったため、本件事業の具体的な内容や当事者の役割分担については、今後両者の協議により決定するものとされた。

本件事業の計画に際し、原告は、自身が被告三菱地所と対等な立場で本件事業に参画することを申し入れていたところ、被告三菱地所もこれを了承し、原告を事業パートナーと位置付け、本件事業に関する主要な決定については、原告と協議しその合意を得たうえで行うとの基本方針を示していた。もっとも、被告三菱地所は、本件事業に関して原告と意見が対立した場合に最終的な決定権を握るべく、同被告の本件TMKに対する出資割合を51パーセント以上とすることを条件とし、原告もこれを了承した。

(ウ) 被告三菱地所は、平成18年12月6日、原告に対し、本件事業にか

かる総事業費の70パーセント程度をノンリコースローンにより調達することを前提とした事業計画（甲36）を提案するなど、原告との間で協議を重ね、平成19年1月頃には、地代や保証金の額等といった本件事業における基本的な条件について原告の同意を得るに至った。それ以後、原告及び被告三菱地所に加え、本件事業に関して融資を検討していた被告三井住友銀行も同席して、原告と被告三菱地所間で締結される基本合意書の内容について協議が重ねられ、同年3月23日、原告と被告三菱地所との間で本件基本合意が締結された。

イ 本件中間法人及び本件TMKの設立等

(ア) 平成19年4月18日、原告、被告三菱地所及び被告三井住友銀行に加え、被告大和証券も参加して、本件事業のキックオフ・ミーティングが開催された。同ミーティングにおいては、被告大和証券が、融資側の被告三井住友銀行と事業者側の窓口である被告三菱地所間で、関係者の意見を調整する役割を担うことが確認された。以後、被告大和証券は、関係者の意見を取りまとめ、契約書の案文等を整理するなどし、本件事業に関する交渉の調整役として関与した。

また、その頃、今後設立される本件TMKについての事務代行業務及び役員派遣を被告東銀リースが行うことが決定された。

(イ) 原告と被告三菱地所は、平成19年5月18日、本件基本合意に定められた出資割合（原告49パーセント、被告三菱地所51パーセント）により本件TMK及びその特定社員である本件中間法人を設立した。被告見上は、本件TMKの取締役及び本件中間法人の理事に、被告野中は、本件TMKの監査役及び本件中間法人の監事に、それぞれ就任した。被告見上は、本件TMKの取締役として資産流動化計画（乙A3）の実行に係る業務を行うものとされたが、個別具体的な事業の執行については、優先出資社員間の協議及び決定に従うことが前提とされていたほか、事

業の執行に係る実務は、特定資産管理処分受託者となる被告三菱地所において行うことが予定されていた。

ウ 被告三井住友銀行による融資の提案及び本件各借地権契約締結に至る経緯等（甲 8， 9， 10 の 1・2， 甲 12， 13， 37， 40， 52， 乙 C 1～4， 5 の 1・2， 乙 D 1 の 1・2， 乙 D 2～4， 5 の 1・2）

(ア) 本件基本合意の締結以降、被告三井住友銀行は、本件事業における融資条件について具体的な検討を開始し、被告三菱地所を事業者側の窓口として折衝を行った。被告三菱地所は、原告に対し、適宜こうした交渉経過を報告し、融資条件等について協議していた。

(イ) 被告三井住友銀行は、実行予定の融資の担保について、本件建物の竣工までの間、本件 TMK が保有する主要な資産は本件土地の借地権に限られているため、本件 TMK が原告に対して有する保証金返還請求権 20 億円を担保として取得した上、20 億円を超える部分については、被告三菱地所及び原告が追加出資義務を負い、かつ、被告三菱地所及び原告が各自の追加出資義務を相互に連帯保証する旨の方針を立て、被告三菱地所にその旨を伝えた。

(ウ) 平成 19 年 4 月 27 日、被告三井住友銀行は、被告大和証券に対し、ノンリコースローン提案書（甲 8）を送付し、前記方針に沿った融資条件を提案した。甲 8 では、ローンが期限の利益を喪失した場合には同時に借地契約も終了する旨の規定を含む借地契約を締結すること、保証金返還請求権の 20 億円分について、ローン債権の担保として第 1 順位の根質権を設定すること、融資金額のうち 20 億円を超える部分について、原告及び被告三菱地所へ請求できるような条項上の手当てを行い、かつ、原告及び被告三菱地所が各自の債務を相互に連帯して保証することが記載されていた。被告大和証券は甲 8 を被告三菱地所に送付し、被告三菱地所は原告にこれを送付し、併せて電話でその内容を説明した。

原告は、保証金20億円の返還請求権につき担保権の実行が可能な条件が提案されている点を含め、甲8の提案内容に難色を示しており、同年5月11日、被告三菱地所にメールを送信し、定期借地権設定契約中にローンに関する条項を設けることに反対であること、一方、本件TMKが差し入れた保証金から原告への未払分等を控除した残額の返還請求権について質権を設定することは前向きに検討する旨を回答するなどした。被告三菱地所は、こうした原告の意向を踏まえ、被告三井住友銀行に対し、甲8の提案についてその一部に否定的な見解を示した。

(エ) その後、被告三菱地所は、被告三井住友銀行及び被告大和証券との間で、引き続き融資条件について協議を行ったが、被告三井住友銀行は、本件TMKの保証金返還請求権に担保を設定し、不足する部分について事業者の追加出資義務を規定するとの方針を堅持していた。被告三菱地所は、こうした融資側の要求にも理があるものと考え、原告の意向との妥協点を探るべく、被告大和証券と相談の上、新たな担保提供の仕組みとして、本件TMKがローンの支払につきデフォルトに陥った場合、地主である原告は保証金全額を返還し、被告三井住友銀行がこれをローン債務の弁済に充当できるものとする一方で、事業者としての原告及び被告三菱地所が、本件TMKに対して各自の出資割合に応じた追加出資を行い、これによって地主としての原告に対する債務を弁済するという案を立案し、被告三井住友銀行からも了解を得た。

(オ) 被告三井住友銀行は、平成19年6月1日、前記のとおり被告三菱地所から示された新たな担保提供の仕組みに基づき、定期借地権設定契約とは別個に関係者間で交わされる覚書として、本件TMKがローンの支払につきデフォルトに陥った場合、原告が保証金全額を返還する旨の「定期借地権設定契約書に関わる覚書」と題する書面(乙C2)を作成し、被告大和証券に送付した。被告大和証券は、これを被告三菱地所に送付



した。

しかし、被告三菱地所は、上記覚書だけでは原告の理解は得られないと考え、被告大和証券に対し、前記の新たな担保提供の仕組みに関する原告への説明資料を作成するように依頼し、被告大和証券は、「地主様への依頼事項（担保関係）」と題する書面（乙C3）を作成した。同年7月11日、被告三菱地所は、原告に対し、上記「地主様への依頼事項（担保関係）」と題する書面を用いて、前記の新たな担保提供の仕組みについて、保証金返還請求権に対する質権設定の条項等を定期借地権設定契約とは別に覚書に盛り込むこと等にも言及し、その内容を説明し、原告から概ね了承を得た。

(カ) これに先立ち、平成19年7月3日、被告三井住友銀行は、事業者の追加出資義務について修正した同日付けノンリコースローン提案書（甲9）を被告三菱地所及び被告大和証券に送付し、同月6日、被告三菱地所はこれを原告に送付した。

甲9は、融資条件の基本的な枠組みにつき甲8から大きな変更があるものでなく、ローン債務につき期限の利益を喪失した場合に同時に借地契約が終了になる旨の条項を借地契約中に設けること、保証金返還請求権の20億円分について担保を設定すること、融資金額のうち20億円を超える部分について、原告及び被告三菱地所へ請求できるような条項上の手当を行い、かつ、原告及び被告三菱地所が各自の債務を相互に連帯保証すること等を内容としていた。

(キ) 被告三菱地所は、原告との間で、定期借地権設定契約の内容について協議を重ね、平成19年7月18日、原告の外、被告三井住友銀行及び被告大和証券に対し、定期借地権設定契約書の草稿（乙C5の1）を送付し、内容の確認を求めた。同草稿においては、①保証金返還請求権に対する担保権の設定を禁止する条項（7条5項）及び②保証金の返還に

つき別途合意が成立した場合には当該合意が優先する旨の条項（7条7項）が存在したところ、原告は、同月19日、7条7項について、「覚書作成時にその都度、第7項の趣旨の文言を設ける方が合理的と考えます。」旨の、保証金の返還に関し定期借地権設定契約とは別個に覚書を交わすことを前提としたコメントを付した（乙C5の1・2）。

同月26日、被告大和証券は、原告、被告三菱地所及び被告三井住友銀行に対し、関係者からのコメントを踏まえて修正した新たな定期借地権設定契約書案を送付した。同契約書案においては、保証金返還請求権に対する担保権の設定を禁止する条項（7条5項）は維持され、別途合意が成立した場合には当該合意が優先する旨の条項（7条7項）は削除されていた。これにつき、関係者から異論は述べられなかった。

(ク) 平成19年7月25日、被告三井住友銀行は、原告を含む関係者に対し、同月20日付けノンリコースローン提案書（甲10の2）を送付した。甲10の2は、追って、原告、被告三菱地所、被告三井住友銀行及び被告大和証券間で、前記の新たな担保提供の仕組みに沿って覚書を交わすことを前提としたものであって、基本的な枠組みの点で甲9から大きな変更はなく、被告三井住友銀行が当初から求めていた融資条件が維持されていた。これに対し、原告から、格別の質問や異議はなかった。

(ク) 平成19年8月3日、原告と本件TMKとの間で、前記の同年7月26日に送付された契約書案と同様の内容の第1回借地権契約が締結された。その後、被告大和証券は、同日中に、あらかじめ作成していた関係者間契約書案（甲12）及び本件覚書案（甲13）を原告に対し送付した。これらの書面は、甲10の2において提示された被告三井住友銀行の融資条件を前提に、前記の新たな担保提供の仕組みを反映させるため、定期借地権設定契約とは別個に交わされる合意文書として作成されたものであり、関係者間契約書案においては原告及び被告三菱地所の追加出

資義務が、本件覚書案においては本件TMKがデフォルトに陥った場合の保証金全額の返還義務及び保証金返還請求権に対する質権の設定が、それぞれ定められていた。

しかしながら、同月8日、原告代表者から、被告三菱地所の担当者に対し、原告の親会社の投資家代理人の強い指示であるとして、関係者間契約書案及び本件覚書案は、原告と被告三菱地所との合意内容を見做すものであり、被告三井住友銀行による融資を拒絶する旨のメール（甲37）が送付された。同担当者は、関係者間契約書案及び本件覚書案について、自身らによるこれまでの説明内容と異なるものでなく、さらなる修正交渉も可能であると説得したが、原告代表者の受け入れるところではなく、被告三井住友銀行からの資金調達計画は頓挫した。

エ 本件請負工事契約の締結に至るまでの経緯等（甲11、14、15、16、20、21、26、乙A3）

（ア）被告三井住友銀行からの資金調達計画は頓挫したものの、被告三菱地所は、本件建物が完成すれば、本件建物に担保権を設定することで比較的容易に融資を受けることが可能であり、現に金融機関のうち、将来そのような融資申出があれば前向きに検討するとの意向を示していたところもあったことから、本件建物の完成までの資金を手当できるのであれば、なお本件事業を遂行することは可能であると考えていた。原告も、本件TMKの資金繰りがつかないことを踏まえて保証金の支払時期の繰り延べに応じ、平成19年10月4日、本件TMKとの間で、保証金の支払時期を平成22年1月29日に変更した本件借地権契約を締結するなど、本件事業の継続を前提とする対応をとった。

また、平成19年10月1日、被告東銀リースと本件TMKとの間で事務代行契約が締結され、同月25日には、被告三菱地所と本件TMKとの間で本件特管委託契約が締結されるなど、本件基本合意に沿った手

続が進められた。

(イ) 平成20年7月15日、被告三井住友銀行に代わる新たな資金調達先は見つかっていなかったものの、本件TMKは、本件事業の資産流動化計画（乙A3）に基づき、原告及び被告三菱地所間の協議を経て、鹿島建設との間で本件請負工事契約を締結した。本件基本合意上、資金調達や本件建物の建築工事の発注先の選定及び発注金額については、原告と被告三菱地所との間で協議の上、事前に承諾を得るものとされており、前記工事における施工業者や請負代金額についても、原告と被告三菱地所が協議を重ね、合意に達した内容に即して、前記のとおり本件請負工事契約が締結されたものである。

(ウ) 本件建物は、平成21年12月24日に完了検査を了し、平成22年1月5日に検査済証が交付された。

オ 本件TMKによる破産手続開始の申立てに至るまでの経緯（甲60、乙A7、27の1・2、乙B6の1・2）

(ア) 平成20年9月のいわゆるリーマンショック後、不動産市況が冷え込み、オフィスビルの賃料相場の低迷傾向が明らかとなり、被告三菱地所は、本件事業の収支予測を再検討することとした。その結果、本件建物におけるテナント募集の条件について、当初予定していた坪単価2万2000円の賃料水準を維持することは不可能であり、同1万7000円ないし1万8000円に下方修正せざるを得ないとの結論に達し、被告三菱地所は、事業経費の節減を図るべく、平成21年2月頃、原告に対し、本件借地権契約における借地料の減額等を依頼したが、原告はこれを拒否した。

(イ) 平成21年6月頃、被告見上は、被告三菱地所から、本件事業において必要な資金総額のうち、優先出資者からの出資を除いた残額63億円について、リーマンショックを契機とする不動産市況の低迷から資金調

達が順調に進んでおらず、被告三菱地所が原告に対し、地代の減額等を求めて交渉したものの、難航しているとの報告を受けた。

(ウ) 本件請負工事契約（甲20，21）において、平成22年1月15日本件建物の引渡し予定であったところ、この段階に至っても本件事業における資金調達の見込みが立っていなかったため、同月13日、鹿島建設は、本件TMKに対し、本件建物の請負残代金の支払に対する懸念が解消するまで、引渡しを拒絶する旨の通知をした。

(エ) 本件TMKは、平成22年1月29日の本件借地権契約に基づく保証金の支払期日までに保証金を支払うことができなかった。さらに、前記前提となる事実に記載のとおり、原告が、同年2月9日、本件TMKの預金債権を差し押さえたため、本件TMKは、原告に対する同年3月分以降の賃料の外、同年3月末を納付期限とする法人住民税や第3期の計算書類について法定監査を受けるのに必要な諸経費、その他必要経費の全ての支払が不可能になり、事業が継続できない事態となった。

被告見上は、優先出資社員である被告三菱地所及びチェン社に対し、当面必要となる資金の手当について協議を求め、同年3月29日、被告三菱地所から、優先出資社員間の協議により、本件中間法人の基金240万円を本件TMKに特定出資し、これをもって公租公課等の支払に充てる旨を決定したとの連絡を受けた。被告見上は、同月31日付けで特定出資の手続を行い、法人住民税等及び特定出資発行手数料を支払った。

(オ) 前記前提となる事実に記載のとおり、原告は、平成22年6月10日、本件TMKに対して本件借地権契約を解除する旨の意思表示をし、本件TMKは、本件建物の引渡しを受ける見込みもない状態になった。

また、本件TMKは、同年4月までに関東財務局に提出する予定の第3期事業報告書を資金不足により提出できず、資産流動化法216条に違反する状態が続いたことから、関東財務局から、具体的な是正策が講

じられなければ、解散命令を含む行政処分を行うことを示唆され、是正策の目処が立たない場合には、本件TMKの解散ないし法的整理の手続を検討すべきであるとの指摘を受けていた。

(カ) 被告見上は、被告三菱地所及びチェン社に対し、平成22年11月30日付けで「流動化事業継続に向けた事業計画策定に係わる協力要請の件」と題する書面（乙B6の1）を送付し、本件TMKについて資産流動化法に違反する状態が継続しており、特定目的会社の解散事由に該当する可能性があること、監督官庁から本件TMKの解散ないし法的整理の手続に早急に移行すべきとの指導を受けていること等を報告し、本件TMKが流動化事業を継続することに向けた是正策について検討するよう要請した。

さらに、被告見上は、同年12月16日付けで、重ねて、被告三菱地所に対し、「弊社流動化事業に係わる状況の報告について」と題する書面（乙B6の2）を送付し、平成23年1月31日を判断基準日として、破産手続移行等の要否を判断せざるをえない状況である旨を指摘した。

(キ) 被告三菱地所は、平成23年1月28日及び同年2月8日、被告見上に対し、「調停申立等に関する件」と題する書面（乙A27の1・2）を送付し、被告三菱地所が民事調停手続により本件紛争の円満解決を目指す予定であること、被告三菱地所及びチェン社が共に破産手続には反対の意向であることを表明した。また、被告見上の所属する被告東銀リースに対しても、本件事業の継続策を協議中であり、破産手続の申立てを行わないよう申入れをした。

(ク) その後、被告見上は、本件TMKの資金が枯渇し、平成23年4月末が提出期限の第4期事業報告書の提出見込みも立たなかったため、関東財務局から、事業報告書の提出ができないことにより新たな法令違反が加わる旨の指摘を受けた。一方、被告三菱地所から、事業継続に向けた

打聞策が伝えられることもなく、法人住民税や本件建物の固定資産税等の公租公課を滞納し、負債額が増額する可能性もあったため、前記前提となる事実に記載のとおり、被告見上は、同月20日、本件TMKにつき破産手続開始の申立てをするに至った。なお、破産手続開始の申立費用は、被告東銀リースが負担した。

カ 被告見上による決算報告書等の作成経緯（甲27の1～3、甲28、乙B4、5の1～3）

ア 被告見上は、本件TMKの取締役として、定時社員総会の開催期限である平成22年4月30日までに、第3期（平成21年2月1日～平成22年1月31日）の計算書類を作成しなければならなかったが（資産流動化法102条～104条）、原告の預金の差押により必要な経費の支出が不可能になる中で、監査費用を支出することに疑念が生じたこと、当時の状況において会計監査人の監査を受けたとしても、適正意見を得る見込みがなかったことから、上記期限までに計算書類を作成することができなかった。

イ 被告見上は、前記前提となる事実に記載のとおり、平成22年4月24日、原告から本件TMKの優先出資者の地位を譲り受けたチェン社の代表者から、本件TMKの決算書の提出を求められ、同年5月7日、監査を受ける前の仮決算報告書をチェン社に送付した。その際、被告見上は、「第3期決算報告補足事項について」と題する書面（乙B5の1）及び注記表（乙B5の3）を送付し、建設仮勘定については損失発生の可能性があること、また、鹿島建設に対する請負残代金支払の見込みがなく、本件借地権契約の解除事由が発生し、違約金の支払義務を負う可能性があることなどを指摘し、仮決算報告書は、勘定科目の数値が実態を正しく反映していない場合があることを説明した。

ウ その後、平成23年1月に会計監査人の監査を経て作成された本件T

MKの決算報告書（甲28）では、仮決算報告書で資産計上されている建設仮勘定について減損損失を計上し、また、プロジェクト損失引当金を特別損失として計上したため、仮決算報告書では約5億円であった当期末処理損失が約6.1億円に拡大した。

キ KOパネルの不良による改善工事の実施等（乙E1～3, 5の1・2, 乙E6, 7～10, 16, 18～20）

(ア) 平成21年12月24日、本件建物の完了検査が行われ、被告三菱地所設計は、監理者として完了検査に立ち会った。完了検査の終了後、被告三菱地所設計は、鹿島建設から、他の物件において、建築基準法に基づく耐火性能に関する認定試験の仕様上、鋼製であるべきKOパネルの接合材について、一部アルミ合金製リベットが使用されていたことが判明した旨及び本件建物に使用されたKOパネルについては、納品書では鋼製リベットと明記され、抜取調査でも鋼製リベットの使用が確認された旨の説明を受けた（乙E1）。

被告三菱地所設計は、鹿島建設に対して、本件建物におけるKOパネルの全数点検をするよう指示した上、同日、被告三菱地所に対し、鹿島建設からの報告内容を伝えた（乙E2, 3）。

(イ) 平成22年1月7日、被告三菱地所設計は、鹿島建設から、本件建物に使用されたKOパネルの1枚からアルミリベットが発見された旨の調査報告を受けた（乙E5の1・2）。被告三菱地所設計は、同月8日、独自の調査の結果、本件建物に使用されたKOパネル中、鋼製リベットでないリベットが数本存在することを確認したため、その調査結果を被告三菱地所に報告した。

(ウ) 平成22年1月12日、鹿島建設は、被告三菱地所設計に対し、本件建物のKOパネルの一部に鋼製ではないと判定される接合材が数本発見されたことを報告するとともに、新たに、国土交通省から、KO

パネル間のジョイント（目地）の施工仕様が認定仕様と異なっている旨の指摘を受けたことを報告した（乙E6）。同日、被告三菱地所設計は、鹿島建設に対し、接合材の現状を全数検査して報告し、不具合が見つかった部位を是正すること及び目地の問題について文章で詳細を報告することを指示した（乙E7）。

(エ) 被告三菱地所は、平成22年1月13日、原告代表者に対し、本件建物のKOパネルに瑕疵が発見され、引渡しを受けることができなくなった旨を伝えた。

(オ) 平成22年1月14日、被告三菱地所設計は、被告三菱地所に対し、本件建物の指定確認検査機関である日本建築センターの見解として、検査済証は現時点では有効であり、建物使用については問題がないと考えている旨を報告した（乙E9）。

(カ) 平成22年1月15日、被告見上は、被告三菱地所から、本件建物のKOパネルについて施工不良の問題が生じている旨の報告を受けた。被告見上は、被告三菱地所の指示に基づき、鹿島建設に対し、耐火性能を満たすための是正工事を求めた。

同月18日、被告三菱地所設計は、鹿島建設に対し、KOパネルの接合材及び目地について、耐火構造認定の条件を満たすよう是正することを指示した（乙E8）。同月21日、被告三菱地所設計は、被告三菱地所に対し、鹿島建設から同月12日に受けた報告内容を伝えた（乙E10）。

(キ) 平成22年3月26日、被告三菱地所設計は、鹿島建設から、KOパネルの是正工事について、改善案を施した仕様で耐火性能評価試験に合格し、同月25日、構造方法等の認定申請書を国土交通省に提出したとの報告を受けた（乙E16）。

鹿島建設は、上記申請につき同年4月12日に国土交通大臣の認定が

得られたことから、同月16日、被告三菱地所設計に対し、改善工事に着手したい旨を通知した(乙E18)。被告三菱地所設計は、これを受け、同月19日、被告三菱地所に対し、鹿島建設から提出された改善工事方法が耐火構造認定を満たした工法になっていること、施工計画書の内容に関して、施工方法及び耐久性に問題がないことを確認した旨報告した(乙E19)。

(ク) 平成22年5月26日から同年6月27日までの間、鹿島建設は、本件建物の改善工事を実施し、工事期間中、被告三菱地所設計は、監理者として工事の状況を確認した。同月30日、被告三菱地所設計は、被告三菱地所に対して、改善工事の完了を報告した(乙E20)。

(2) 事実認定の補足説明

前記認定に反し、原告代表者は、平成19年7月11日、被告三菱地所の担当者から、前記の「地主様への依頼事項(担保関係)」と題する書面(乙C3, 乙D1の2)を用いて説明を受けたことはあるが、本件基本合意に反する内容であったため、反対したと供述する(原告代表者本人)。

しかし、前記認定のとおり、ノンリコースローンの融資交渉に際し、被告三井住友銀行は本件TMKの保証金返還請求権に担保を設定し、不足する部分について事業者の追加出資義務を規定するとの方針を堅持していたのであり、被告三菱地所において、こうした融資側の要求と、保証金返還請求権への質権設定に原則として反対する原告の意向を調整するべく、前記内容の新たな担保提供の仕組みを立案し、被告三井住友銀行の了承を得、さらに原告への説得を試みるため、被告大和証券に前記説明資料を作成してもらった上、平成19年7月11日、原告代表者への前記説明に及んだものである。以上の経過に照らし、仮に原告代表者が被告三菱地所による新提案をも容認しない意向を明らかにしたのであれば、その後、被告三菱地所において、当然、関係者との間で何らかの対応策を協議するはずであるが、証拠上そのような

経緯を窺うことはできず、かえって、同日から同月12日夕方までの間、被告三菱地所から被告大和証券に対し、一部を除いて概ね原告の了承を得た旨の連絡がされているのである(乙D4)。また、前記認定のとおり、原告は、同月19日、定期借地権設定契約書の草稿について、保証金返還請求権等について定期借地権設定契約書とは別個に覚書を作成することを前提としたコメントを付しており、それに先だって、原告代表者が被告三菱地所から覚書作成等の説明を受け、了承していたことを推認できるのであり、これも、前記説明に際し、原告代表者が前記の新たな担保提供の仕組みを了承したことを窺わせるといって良い。さらに、証拠(乙D6, 7)によれば、被告大和証券は、同年8月1日、原告に対し、本件事業における各種契約書の作成に関するスケジュール表を送付して意見を求めているところ、当該スケジュール表には、「プロジェクト契約書(甲12及び乙D8によれば、関係者間契約書を意味するものであると認められる。)」及び「定期借地権設定契約書に関わる覚書」が目立つ部分に明記されていることが認められ、被告三菱地所や被告大和証券において、原告の了承を得ていないにもかかわらず、秘密裏に関係者間契約書案や本件覚書案の作成を進めていたとは考えにくい。その他本件において、前記認定を左右すべき証拠はない。

2 争点1(融資交渉及び資金調達義務違反)について

- (1) 原告は、被告三菱地所の本件提案書による事業勧誘を自身が応諾した平成19年1月中旬頃までに、被告三菱地所との間で、①被告三菱地所がその責任において金融機関と融資交渉し、資金調達をすること、②その場合の金融機関のローン債権は、本件TMKの破綻時において原告の借地料債権に劣後するものとする事について、合意が成立したと主張する。
- (2) 前記認定のとおり、被告三菱地所は、本件事業の遂行に必要な資金約100億円のうち優先出資を除く約70億円について、金融機関からの借入れにより調達する予定とした上で、「三菱地所のクレジットを利用して、金融機

関から低金利での資金調達が可能」との記載がある本件提案書を用いて、原告に対して本件事業の勧誘を行っている。しかしながら、前記の記載は、要するに、日本有数の総合不動産会社である被告三菱地所が本件事業に参加することにより、そのブランド力を生かして金融機関に本件事業が失敗するリスクが比較的小さいと印象づけ、原告単体で本件事業を遂行するよりも、金利を含め種々の点で有利な条件により融資を受け得る旨の、ごく一般的なセールストークを述べたものにすぎず、その趣旨は、本件提案書の体裁及び内容から自明であるといえる。また、本件提案書には、「借地料支払の優先順位はSPCのエクイティ配当、ローン返済、管理業務費負担よりも高順位に設定」との記載があるが、この記載は、必ずしもSPCがデフォルト状態に陥った場合における債権回収の優先順位を記載したものと即断することはできない上、本件提案書の性格に照らし、あくまで被告三菱地所の提案内容を記載しているものにすぎず、資金調達の方法や具体的な内容は、本件事業の内容を協議していく中で定められるべきものであることが、当然の前提になっていたと考えられる。したがって、本件提案書をもって、原告が主張するような、被告三菱地所について何らかの法的拘束力を生じさせる性質のもの、すなわち契約の申込みと解する余地はないというべきである。

そして、仮に原告と被告三菱地所間で原告が主張するような法的合意がされたならば、本件事業の遂行における当事者の役割ないし法的義務を規定すべき本件基本合意において、当然その旨が明示されるべきであるが、基本合意書（甲7）には、被告三菱地所が融資交涉及び資金調達義務を負うことや、借地料債権をローン債権に優先させることを資金調達の条件とすることなどを窺わせるべき規定は見当たらない。原告は、優先出資及び特定出資以外の資金調達につき、原告及び被告三菱地所の合意により詳細を決定する旨の規定（2条1項(2)）や、原告において、被告三菱地所の主張に客観的合理性が認められる場合、これを拒否等しないものとする旨の規定（2条3項(5)）を

もって、被告三菱地所の融資交渉及び資金調達義務を推知させる根拠になると主張するが、これらの規定をもって、原告主張に係る被告三菱地所の融資交渉及び資金調達義務を推知させる規定と解することは困難である。また、被告三菱地所が、本件TMKとの間で締結された本件特管委託契約に基づき、特定資産管理処分受託者としての地位にあるからといって、これを根拠に、当該契約の当事者でもない原告に対し融資交渉及び資金調達義務を負うはずもないことも、明らかといえる。

その他本件において、被告三菱地所が原告に対して融資交渉及び資金調達義務を負う旨の前記主張を認めるべき証拠はない。

3 争点2（原告に対する説明義務違反）について

原告は、被告三菱地所が、①資金調達義務の不存在を説明しなかったこと、②借地料支払の優先順位をローン支払等より高順位に設定する旨の本件提案書の記載が、本件TMKがデフォルト状態に陥った場合を想定したものでないことを説明しなかったこと、③定期借地権設定契約の締結に際し、事前に関係者間契約書案や本件覚書案を原告に送付すべきであったのにこれを送付しなかったこと、④被告三井住友銀行による融資が頓挫した後、早々に資金調達の目処が立たないことを認識していたにもかかわらず、これを説明しなかったことの債務不履行を主張する。

しかしながら、前記①について、本件事業の勧誘に際し、被告三菱地所が原告に対し自己に資金調達義務があることを誤信させるような言動に及んだことを窺わせるべき事情はなく（本件提案書の記載が客観的にみてこのような事情に当たらないことは、前記説示から明らかである。）、原告主張のような説明義務があるとは解されない。また、前記②についても、高額の事業資金を貸し付けた金融機関において、一般的にいつて、事業主体がデフォルト状態に陥った場合にまで地主の利益享受に配慮し、自己の債権回収より借地料支払を優先するような融資条件に応じ難いことは明らかであり、実際にも、被告三井住友銀

行は、そのような融資条件を拒んでいたのもであって、原告において、借地料債権に劣後するような融資条件で資金調達を行うことが困難であることは十分に認識可能であったといえるから、被告三菱地所に原告主張のような説明義務があると解することはできない。

前記③について、関係者間契約書案及び本件覚書案が、原告のもとに送付されたのは、第1回借地権契約の締結後であったが、前記認定のとおり、原告は、平成19年7月11日、被告三菱地所から、融資条件に関する被告三井住友銀行及び被告大和証券との交渉経過を伝えられ、本件TMKの原告に対する保証金返還請求権について、地主の債権への充当前の全額について担保権を実行できることを前提として、定期借地権設定契約書とは別の書面を作成する予定である旨の説明を受け、これを了承していたものと認められるのであるから、被告三菱地所において、前記各書類を同年8月3日の第1回借地権契約の締結前に原告に送付すべき義務があったとは認められない。

また、前記④について、前記認定のとおり、いわゆるリーマンショック後の不動産市況の悪化を受けて、被告三菱地所が事業計画を見直したところ、予想されるテナント収入が大幅に低落し、この段階において、本件事業に必要な資金調達が困難になったことが判明したものとというべく、被告三菱地所において、速やかに原告に協議を持ちかけ、借地料の低減等のコストカットを申し出ているのであり、このような経緯に鑑み、原告主張の説明義務違反があったとはいえない。

その他本件において、前記主張を認めるべき証拠はない。

4 争点3（損害拡大の結果回避義務違反）について

原告は、被告三菱地所において、本件事業について、資金調達の目処が立たず、本件TMKに破綻の可能性がある場合には、本件建物の建築や開発計画の進行を中止し、又は、本件借地権契約が解除されるなど本件建物による土地占有が不法占有に至った場合には、本件TMKに直ちに本件建物を撤去させるべ

き義務があったにもかかわらず、これらの義務を履行しなかった債務不履行があると主張する。

しかしながら、前記前提となる事実に記載のとおり、本件基本合意において、本件事業の中止の判断は原告と被告三菱地所の協議により行うものとされ、本件基本合意に直接明記されない事項についても、両者の協議により決する旨が規定されていたのであり、被告三菱地所の出資割合が原告のそれより多く位置付けられていたとの事情を考慮しても、被告三菱地所が原告のために、本件建物の建築工事の続行や開発計画の中止の是非等といった、事業全体に関する判断を行う義務を負担していたものと解することはできない（被告三菱地所が、本件TMKと被告三菱地所間の契約に基づく特定資産管理処分受託者としての地位にあるからといって、原告に対してそのような義務を負うことの根拠とすることができない点は、前記説示のとおりである。）。そして、被告三井住友銀行による融資が頓挫した後においても、原告自身が、被告三菱地所と協議の上、本件事業を続行させる旨の判断をし、これを前提に行動していたことは、前記認定事実から明らかである。

また、原告は、被告三菱地所が本件TMKをして本件建物を撤去して本件土地を明け渡させるべき義務を負うとも主張するが、本件借地権契約の当事者ではない被告三菱地所が、原告に対しそのような義務を負うと解すべき根拠は見出し難い。

そうすると、被告三菱地所が本件事業の進行を中止させ、原告の損害の拡大を防止すべき義務を負っていたことを前提とする原告の主張は理由がなく、その他本件において、前記主張を認めるべき証拠はない。

5 争点4（報告義務及び誠実協議義務違反）について

原告は、被告三菱地所において、本件事業の中止や本件TMKによる破産手続開始の申立て等の重要事項を決定するに際し、あらかじめ原告に事実関係を報告し、方針の決定について誠実に協議すべき義務があると主張するが、本件

基本合意上、本件事業の遂行に関する重要事項は原告と被告三菱地所の協議により決する仕組みとされていたことは、前項に認定説示したとおりであり、独り被告三菱地所のみが、原告主張のような法的義務を負担していたものと解することはできない。また、被告三菱地所について、契約当事者に一般的に要請される信義誠実の原則に基づき誠実に行動すべき義務といったものが観念できるとしても、前記認定事実を照らせば、被告三菱地所は、本件事業において想定外の事象が生じた場合には、適宜原告に報告し、対応策を協議していたことが認められるのであって（なお、本件TMKによる破産手続開始の申立てに被告三菱地所が関与していたと認めるべき証拠がないことは、争点6において説示するとおりである。）、同被告に上記義務に違反すると評価すべき行為があったと解することはできない。

したがって、原告の前記主張には理由がない。

6 争点5（被告三菱地所、被告三井住友銀行及び被告大和証券による共同不法行為責任）について

(1) 原告は、被告三菱地所について、①本件提案書に記載された条件を遵守するつもりがなく、あるいは遵守することができないことを認識していたにもかかわらず、その意図を隠して原告を勧誘して本件基本合意を締結させ、また、②資金調達の見込がつかないことを原告に説明しないまま、原告に本件TMKへの優先出資を実行させ、本件各借地権契約を締結させたと主張する。

しかしながら、前記①について、本件提案書の趣旨は争点1において認定説示したとおりであり、本件提案書中に被告三菱地所のクレジットを利用して低金利での融資を受け得ること、借地料支払の優先順位をローン支払等より高順位に設定すること等の記載があることをもって、原告が主張するような事項が確約されたものとみる余地はなく、被告三菱地所が原告に対して何らかの誤信をさせるような不適切な勧誘をし、本件基本合意の締結に至らし

めたことを窺わせる証拠もない。

また、前記②について、前記認定のとおり、被告三菱地所は、事業者側の窓口として被告三井住友銀行等と融資交渉を行っていたものであるが、その過程で被告三井住友銀行から出された融資条件はノンリコースローン提案書としてまとめられ、数次にわたり原告に提供されているのであり、加えて、原告は、平成19年8月3日の第1回借地権契約の締結前に、被告三菱地所から、前記の新たな担保提供の仕組みについて説明資料より説明を受け、その内容を概ね了承していたのであるから、被告三菱地所が、原告に対し、融資交渉が難航していることを説明せずに優先出資を実行させたり、本件各借地権契約を締結させたものとは認められない。その他、本件事業の継続につき、原告が主張するような不法行為が被告三菱地所にあったと認めるべき証拠はない。

- (2) 原告は、被告三井住友銀行について、本件提案書の内容に反する融資条件を固め、その内容を原告に説明することもせず、本件各借地権契約を締結させたと主張する。

しかしながら、本件提案書の趣旨については先に認定説示したとおりであり、これにより何らかの法的義務ないし権利を生じさせるような性質のものではない以上、被告三井住友銀行が立案した融資条件が原告の法的権利を害するものであったとはいえず、また、当該融資条件は、逐次ノンリコースローン提案書として原告に提供されていたのであるから、被告三井住友銀行が自らの提案内容を秘して原告に本件各借地権契約を締結させたともいえない。その他、原告の前記主張を認めるべき証拠はない。

- (3) 原告は、被告大和証券について、本件提案書の内容に反する関係者間契約書案（甲12）や本件覚書案（甲13）の作成に関与し、かつ、その内容を原告に説明することもせず、本件各借地権契約を締結させたと主張する。

しかしながら、被告大和証券が本件提案書の内容を認識していたことを認

めるに足りる証拠はない上、前項に説示したとおり、本件提案書により当事者に何らかの法的義務ないし権利が発生するとは認められないのであるから、関係者間契約書案や本件覚書案が原告の法的権利を害する内容であるとはいえない。また、被告三菱地所が、これらの内容について、平成19年7月11日に原告に説明し、概ね了承を得た経緯があること、被告大和証券が、関係者間契約書案や本件覚書案の作成を前提とするスケジュール表を事前に原告に送付していたことは前記認定のとおりである。そうすると、原告の前記主張には理由がなく、他に被告大和証券に不法行為が成立することを窺わせる証拠はない。

7 争点6 (被告三菱地所、被告東銀リース、被告見上及び被告野中の不法行為責任) について

(1) 原告は、被告三菱地所、被告東銀リース、被告見上及び被告野中が、①資金調達先が確保されていないのに、本件中間法人及び本件TMKを設立し、本件TMKに本件各借地権契約を締結させた上、②被告三井住友銀行からの資金調達が奏効せず、その後も資金調達の目処が立っていなかったのに、資産流動化計画に反し、本件TMKに本件請負工事契約を締結させた不法行為があると主張する。

しかしながら、前記①について、前記前提となる事実に記載のとおり、本件TMKの設立は本件基本合意において定められた事柄であるし、その当時、被告三菱地所において、被告三井住友銀行との間で融資交渉を継続しており、本件証拠上、交渉が難航していた形跡も窺われないのであって、これをもって不法行為に当たると認めることはできない。

また、前記②についても、前記認定のとおり、本件基本合意に基づいて、施工業者や請負代金額等に関し原告と被告三菱地所が協議を重ね、合意に達した内容に即して本件請負工事契約が締結されたものであり、当然、発注自体についても原告の了解があったものと推認すべきである。加えて、その当

時、被告三井住友銀行からの融資は頓挫したものの、当座の資金繰りさえつければ、工事完成後、本件建物を担保に提供することで事業資金の借入れを受け得るという見込みの下で本件事業が継続されていたことは、前記認定のとおりであり、本件請負工事契約の締結が不法行為に当たると認めることはできない。なお、乙A3によれば、資産流動化計画において、本件建物の取得代金を資金の借入れ等によって調達する旨の規定があることが認められるが、これをもって、本件建物の取得と借入れとの先後関係を規律したものと解することはできないから、本件請負工事契約の締結が資産流動化計画に反するとは認められない。また、甲7によれば、本件基本合意書には、本件建物の建築工事の発注前に融資を受けることを前提とするスケジュール表が添付されていることが認められるが、これはあくまでその時点における仮の予定表にすぎないことがその体裁から明らかであって、本件基本合意において、被告三菱地所が原告に対し融資契約の締結に先だって本件TMKに請負工事を発注させることをしないとの不作為義務を負っていたと認めることはできない。

- (2) 原告は、本件TMKの取締役である被告見上が、法定の期限までに計算書類を作成せず、また、内容が故意に粉飾された仮決算報告書を作成したことが、不法行為にあたり、本件TMKの監査役である被告野中が是正・監督義務の責を負うことはもとより、被告三菱地所及び被告東銀リースについても、原告に対し本件TMKの正確な決算報告を行うべき義務に違反したと主張する。

被告見上が法定の期限までに計算書類を作成しなかったことが、資産流動化法の規定に反することは、原告指摘のとおりであるが、同規定の違反が直ちに原告に対する不法行為を構成するものとは解し難く、被告野中、被告三菱地所及び被告東銀リースについても、この点につき原告に対し不法行為責任を負うと解すべき根拠は見当たらない。

また、前記認定のとおり、被告見上は、仮決算報告書の送付に際し、チェーン社に対し、勘定科目の数値が実体を正しく反映していない可能性がある旨の注意喚起をしているのであり、後に作成された決算報告書と内容が相違するからといって、被告見上が前記の仮決算報告書の内容を故意に粉飾したと認めることもできないのであり、被告野中、被告三菱地所及び被告東銀リースについても、不法行為責任があるものとは認め難い。

- (3) さらに、原告は、被告見上が本件TMKにつき破産手続開始の申立てをしたことをもって不法行為に当たると主張する。

しかしながら、被告見上が本件TMKについて破産手続開始の申立てを行うに至った経緯は、前記認定のとおりであって、本件TMKは、平成21年6月以降、不動産市況の低迷から資金調達が困難になり、本件建物の完成引渡しの直前になっても融資の目処が立たず、鹿島建設から残代金の支払に懸念があるとして本件建物の引渡しを拒絶された上、預金債権も原告から差し押さえられたことにより、原告への地代や住民税等必要な経費の支払も不可能な状況になって、事業の継続が困難な状態に陥っていたものである。また、資金不足により事業報告書が提出できない状態が続いたことから、関東財務局より、解散又は法的整理の手続を検討するよう指摘を受けたため、被告見上において、是正策を検討するよう、原告及び被告三菱地所に要請していたが、改善策が提示されることもなかったというのである。このように、本件TMKについては、平成23年4月20日時点において、その財務状況に照らし、もはや金融機関からの資金調達は実質的に不可能であり、鹿島建設への工事代金未払により本件建物の引渡しを受けられない状況が続いていたのであるから、資産流動化計画に記載された特定資産の譲受けができないものとして、資産流動化法160条1項7号の解散事由に該当する蓋然性が高まっていたといえる。以上のような平成23年4月20日時点における本件TMKの財務状況や本件事業の見通しに照らせば、被告見上は本件

TMKの取締役として破産手続開始の申立てをしたことは、やむを得ないことであつたというべきであつて、これをもって不法行為に当たるとすることはできず、他にこれを認めるべき証拠もない。

なお、原告は、被告三菱地所及び被告東銀リースが本件建物を安価に手に入れるという不当な目的から被告見上に前記申立てをするように指示したと主張するが、前記認定のとおり、被告三菱地所において、本件TMKに対し繰り返し破産手続開始の申立てを行うことに反対する旨の申入れをしていたのであり、被告見上による前記申立てについて、被告三菱地所が何らかの指示ないし関与をしたとは認め難く、被告東銀リースについても、このような指示等に及んだことを認めるべき証拠はない。

また、原告は、被告野中について、被告見上の前記申立てを放置した是正・監督義務違反があると主張するが、被告見上の前記申立てにつき格別の違法性を認め難いことは先に説示したとおりであり、その余の点を検討するまでもなく、被告野中につきそのような義務違反があるものとは認め難い。

- (4) 原告は、被告東銀リースの使用者責任を主張するが、以上のとおり、被告見上及び被告野中に違法な行為があつたとは認められないから、被告東銀リースに使用者責任が生ずる余地はない。

8 争点7（被告見上及び被告野中の第三者に対する責任）について

原告は、被告見上が資金調達の見込が立たないまま本件各借地権契約や本件請負工事契約を締結したこと、法定の期限までに計算書類を作成せず、虚偽の仮決算報告書を開示したこと、本件TMKにつき破産手続開始の申立てをしたことが、いずれも本件TMKの取締役としての善管注意義務・忠実義務を故意又は重大な過失により怠る行為であると主張する。

しかしながら、争点6において説示したところによれば、被告見上の前記各行為をもって、本件TMKの取締役としての任務を故意又は重過失により怠るものであると評価することはできない。なお、法定の期限までに計算書類を作

成しなかったことは、取締役としての任務に違反する行為であるということが出来るが、前記認定のとおり、被告見上が法定の期限までに計算書類を作成することができなかったのは、本件TMKの資金不足により監査費用の支出に疑義が生じたこと等によるのであり、被告見上に故意又は重過失があったと評価することはできない。

また、被告見上の業務執行に違法性が認められないことから、被告野中の業務監査について任務懈怠があるともいえないことは明らかである。

したがって、争点7に関する原告の主張は理由がない。

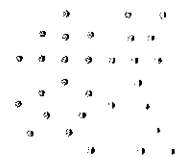
9 争点8（被告三菱地所及び被告三菱地所設計による共同不法行為責任）について

(1) 原告は、被告三菱地所及び被告三菱地所設計には、KOパネルの瑕疵を原告に直ちに報告しなかったことにつき、共同不法行為責任があると主張する。

しかしながら、前記認定事実のとおり、被告三菱地所設計は、平成21年12月24日、鹿島建設から、他の物件におけるKOパネルの問題についての報告を受け、直ちに本件建物におけるKOパネルの点検を指示し、平成22年1月8日に、本件建物に使用されているKOパネルの一部に認定仕様と異なる接合材が用いられていることが確認されると、これを直ちに被告三菱地所に報告し、同月13日には同被告から原告に対し報告がされているのであって、被告三菱地所設計及び被告三菱地所において、KOパネルの瑕疵を直ちに原告に報告しなかった違法行為があるということとはできない。その他本件において、原告の前記主張を認めるべき証拠はない。

(2) 原告は、被告三菱地所及び被告三菱地所設計には、鹿島建設による瑕疵あるKOパネルの使用を止めさせなかったことにつき、共同不法行為責任があると主張する。

しかし、前記認定事実のとおり、被告三菱地所及び被告三菱地所設計がKOパネルの瑕疵を知ったのは、本件建物の完了検査後であったことが認めら



れ、その後、被告三菱地所設計において、鹿島建設に対し、不具合を是正するよう指導し、その結果、平成22年5月26日から同年6月27日までの間、鹿島建設により是正工事が行われているのである。そうすると、被告三菱地所設計及び被告三菱地所において、鹿島建設に対し、瑕疵あるK〇パネルの使用を止めさせなかった不法行為があるなどということとはできない。

- (3) さらに、原告は、被告三菱地所及び被告三菱地所設計は、鹿島建設と共謀して、必要のないK〇パネルの改善工事を行うことにより本件建物の引渡しを故意に遅らせ、鹿島建設に本件建物を不法占有させた結果、原告に対する損害を拡大させたなどとも主張する。

しかしながら、K〇パネルの改善工事が行われるに至った経緯及び鹿島建設が本件建物の引渡しを拒絶するに至った経緯は前記認定事実のとおりであり、被告三菱地所及び被告三菱地所設計が、鹿島建設と共謀し、本件建物の引渡しを遅らせるため、必要もないK〇パネルの改善工事を実施し、鹿島建設に本件建物を不法占有させるに至ったことを認めるに足りる証拠は存在しない。この点についての原告の主張は採用することができない。

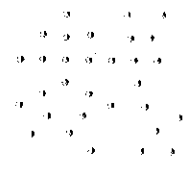
第4 結論

以上によれば、原告の主張する各被告らによる債務不履行または不法行為があったと認めることはできないから、その余の点を検討するまでもなく、原告の請求はいずれも理由がない。

よって、原告の請求をいずれも棄却することとし、主文のとおり判決する。

大阪地方裁判所第9民事部

裁判長裁判官 谷 口 安 史



裁判官 高 島 義 行

裁判官 高 橋 あ ゆ み



物 件 目 録

- 1 所 在 大阪市北区曾根崎新地一丁目
地 番 自番4
地 目 宅地
地 積 1737.88平方メートル
- 2 所 在 大阪市北区曾根崎新地一丁目6番4 (地番)
種 類 事務所・店舗・駐車場
構 造 地下/鉄骨鉄筋コンクリート造、地上/鉄骨造
規 模 地下1階、地上20階、塔屋1階
敷地面積 1737.88平方メートル (公簿面積)
延床面積 10,271.29平方メートル
ただし、未登記

以上

これは正本である。

平成27年12月25日

大阪地方裁判所第9民事部

裁判所書記官 小澤 仁 志

