



別紙添付



平成25年(ワ)第6239号 損害賠償請求事件

原告 大洋リアルエステート株式会社

被告 三菱地所株式会社外6名

### 第4準備書面

平成26年6月13日

大阪地方裁判所第9民事部合議1係 御中

原告 大洋リアルエステート株式会社  
代表者代表取締役 堀内正雄



上記原告訴訟代理人

弁護士 榎 本 峰 夫



弁護士 辻 公 雄



弁護士 大 西 克 彦



弁護士 白 川 謙 三



第 1	被告三菱地所の準備書面（3）に対する反論	3
1	はじめに	3
2	甲第40号証のメールについて	3
3	説明義務について	7
4	本件建物完成時における金融機関からの資金調達が十分見込まれていたことの主張に対して	11
第 2	被告三井住友銀行に対する反論	12
1	被告三井住友銀行と被告大和証券とのメールの内容について	12
2	乙C第5号証の1のコメントについて	13
3	原告との直接の折衝は避けてほしい旨の要請について	14
4	ノンリコースローン提案書に対する反対の回答	15
5	甲第37号証のメールについて	16
6	被告三井住友銀行、被告大和証券、被告三菱地所の共同不法行為責任については、原告第2準備書面12頁で述べたとおりである。	17
第 3	被告大和証券の第2準備書面に対する反論	17
1	定期借地権設定契約書案7条7項のコメントについて	17
2	原告から覚書等の内容の了解を得たという被告三菱地所の説明について	19
3	被告大和証券の責任及び因果関係	20
4	被告三菱地所の被告大和証券に対する虚偽の説明	20
第 4	被告東銀リースらの準備書面（3）に対する反論	21
1	はじめに	21
2	破産申立てについて	21
3	優先出資の買戻しについて	24

## 第1 被告三菱地所の準備書面（3）に対する反論

### 1 はじめに

原告の主張に対して被告三菱地所は十分な理解がなされていないものと思われるので、原告第3準備書面において詳しく主張を行った。しかし、結局被告三菱地所からは反論はなされないため、これ以上の反論はなされないものと思われるので、今回の被告三菱地所の準備書面（3）の範囲で反論を行う。

### 2 甲第40号証のメールについて

(1) 被告三菱地所は、①提案書（甲6）は、詳細な内容を含まないところ、その半年近く後の時点で契約内容の詳細について交渉する甲40のメールにおいて提案書（甲6）の内容が意識されていたとは考えられないと主張するが（同準備書面（3）4頁（2）2段落、以下本準備書面第1においては被告三菱地所の第3準備書面の引用については頁数等のみ記載する。）、そのような被告三菱地所の主張は驚くべき主張である。甲第6号証の提案内容は、正に、借地料をローン返済より優先させるという具体的内容の提案であり、半年たったからといって忘れることなどあり得ない。日本有数の大手不動産会社である被告三菱地所は、双方が合意して大きな事業を行うに当たり当初提案書に記載した内容など、半年程度経てば忘れ去ってしまうということを認めるものであり、およそ信じ難い主張である。若し、日本有数の大手不動産会社である被告三菱地所が失念していたとすれば、そのことこそ異常なことであり、常識的にもあり得ないことである。原告は、提案書を意識し、かつ提案書の内容が約束されていると認識していたからこそ、甲第40号証のメールのような回答を被告三菱地所宛に行ったものである。尚、後に述べるように、平成19年6月1日に、被告三菱地所、被告三井住友銀行、被告大和証券の三社で、未払い債務等を差し引かず無条件で保証金全額を返還することは原告に不利であり、被告三菱地所から原告に説明できないとか、原告の債権をローン債権に優先させるかどうか

の議論だから被告三井住友銀行から説明させるなどが話合われており、そのような話合いがなされたのは、正に提案書（甲6）に記載された内容を原告が主張していたからに他ならない。

また、被告三菱地所は、「②実際に、甲40の内容は、提案書（甲6）の内容について触れられているものでもない」と主張するが（同第2段落）、内容について触れられていないというのは全く理解できない主張である。甲第40号証のメールの内容を見れば、文書前段の保証金20億円の返還請求権への第1順位根質権設定との条項の記載に対して、賃借人がデフォルトした場合は、ローンが優先するのではなく、地代等を保証金のうちから控除するということを記載しているのは、まさしく原告の地代債権が優先するということであり、提案書（甲6）に記載された内容そのものである。

更に、③として甲第40号証のメールの内容は「賃借人が地主に対してデフォルトした場合」について触れられているのみであり、TMKが金融機関に対する債務について期限の利益を喪失した場合の扱いについて触れられているものではない」と主張するが（同第2段落）、全くの詭弁である。地主に対するデフォルトも金融機関に対するデフォルトも同様であり、地主のデフォルトのみ限定的に問題とすることはあり得ないことであり、どのように判読すれば被告三菱地所の主張するような判断になるのか全く理解できないものである。甲第40号証の文言を常識的に読めば、金融機関へのローンがデフォルトを起こした場合も含めて、地代がデフォルトしていれば地代を先ず控除するという以外に理解できないものである。

被告三菱地所が原告の主張を「こじつけ」というのであれば、もう少し理解可能な、合理的かつ常識的な反論をすべきである。

(2) そもそも甲第40号証のメールは、被告三菱地所が主張するような「スキーム関係者（本件借地権設定契約の賃貸人）としての原告が、本件特管委託契約に基づいてTMKのために行う業務の一環として資金調達に関する事務を行っ

ていた被告三菱地所を通じて、被告三井住友銀行との間で交渉を行っていたやり取りのうちの一つ」(4頁(2)第3段落から5頁第1段落)などではない。本件事業の主役(本当のスキーム関係者及び支配者)は被告三菱地所である。TMKは単なる器にすぎず、TMKの運営・管理・決定を実質的に行うのはアセットマネージャーの特定資産管理処分受託者である。本件事業においては、被告三菱地所だけがその権限を有するものである。また、被告三菱地所は、プロジェクトマネジメント、ビル開発業務も行い、更に、設計監理を100%子会社で被告三菱地所の役員が常勤・非常勤を含めて約30名の役員の大半を占める被告三菱地所設計に発注し、そして、アセットマネジメント業務・プロパティマネジメント業務・リーシングマネジメント業等、TMKの運営と決定のすべてを行い、実質TMKを支配している。特定資産管理処分受託者が重要であることは、被告三井住友銀行のノンリコースローン提案書の要件の一つに、特定資産管理処分受託者(アセットマネージャー)に被告三菱地所を指定していることから明らかである。日本を代表する企業の被告三菱地所が本件事業の資金調達・運営・責任・管理をすべて行うからこそ、原告も本件事業に参加する気になったのであり、被告三井住友銀行も被告三菱地所が権限と支配力を持つから本件TMKに融資を行う意図であったことは明らかである。従って、「被告三菱地所は、あくまでも本件特管委託契約に基づいてTMKのために行う業務の一環として資金調達に関する事務を行い、本件借地権設定契約における賃貸人としての原告と被告三井住友銀行とのやりとりの間に入っていたのにすぎないのであるから、仮にその時点において金融機関が融資を行うことが不可能であったとしても、被告三菱地所が原告に対してその旨を説明する義務を負う根拠は全くない。」という主張(5頁3(1)第2段落)も、その前提において明らかに誤っているものである。

(3) 更にまた、被告三菱地所は、「このように保証金返還請求権に対する質権設定について交渉が行われていること自体、原告のTMKに対する地代の支払い

請求権が当然の前提とはなっていないかったことの証左である。」と主張するが（5頁第1段落）、被告三菱地所の主張の意味が理解しにくい、原告の地代債権が優先するという前提とはなっていないかったという趣旨と思われるが、明らかに詭弁である。原告の地代債権が優先することが原告と被告三菱地所との間の前提（約束）となっていたにもかかわらず、被告三井住友銀行が自己に有利な内容の条件を提示してきたということに過ぎず、従って、原告は、それには応じられないということで拒否をしたものである。そのような拒否があったからといって、「地代の支払い請求権が当然の前提とはなっていないかったことの証左である」などということには何らならない。原告が甲第40号証のメールに記載された内容の回答をしたのは、正に、地代が優先されるということが前提となっていたからである。すなわち、ノンリコースローン提案書（甲8）に、ローンが優先するような記載があるため、それには応じられないが、地代が優先するという約束を踏まえて、保証金を地代支払等に充てた残りについてローン債権に充てることを認める譲歩案を提示しているものであり、あくまで甲第6号証の記載を前提する以外に理解しようがないものである。

(4) それどころか、被告三井住友銀行から提出された、乙C第1号証の平成19年6月1日付被告三井住友銀行と被告大和証券のメールで明らかになったことであるが、被告三井住友銀行の秋田氏から被告大和証券の大原氏宛のメールで、「ご指摘の通り、未払い債務等を差し引きせずに無条件に保証金全額を返還することは底地人（原告）に不利な事項となりますので、保証金全額を支払った上で、TMKが別途未払い債務の支払い義務を負うのは当然と考えております。」と記載されており（3枚目）、また、大原氏から秋田氏宛の同日付の返信メール（乙C1の2枚目）によれば、「三菱地所から、この覚書だけおくれたら、明らかに底地人としての大洋の立場に配慮していないので説明できないとの指摘がありました。」と記載されているように保証金を全額返還するということは明らかに原告に不利益となることであり、そこで、「大洋（原告）とSMBC（被告

三井住友銀行)の優先劣後に係る議論なので、三菱地所がそれでも大洋に説明できないということであれば、貴行(被告三井住友銀行)より説明いただくことは可能でしょうか」と記載しているように、原告が、TMKのローン不払い時を含め、ローン債権より地代債権等が優先することを主張していたことは明らかであり、被告三菱地所の言い訳は明らかに詭弁である。

(5) 被告三菱地所は、原告の主張に理由がないことは明らかであるというが、被告三菱地所の主張を読んでも何ら明らかになっていないどころか、被告三菱地所の反論は、原告の主張に対して被告三菱地所自身が何ら合理的な反論ができないことを単に露呈したに過ぎないものである。

### 3 説明義務について

被告三菱地所は、「本件借地権設定契約における賃貸人としての原告と被告三井住友銀行とのやりとりの間に入っていたのにすぎないのであるから、仮にその時点において金融機関が融資を行うことが不可能であったとしても、被告三菱地所が原告に対してその旨を説明する義務を負う根拠は全くない。」というが(5頁3(1)第2段落)、前述したように、その主張の前提自体が誤っているものである。今般の被告三井住友銀行の主張及び被告大和証券からの提出された証拠等により明らかになったことであるが、被告三井住友銀行の主張によれば、被告三井住友銀行は、被告三菱地所から、原告との直接の折衝は避けてほしい旨の要請を受けていたのであるとのことであり(被告三井住友銀行第2準備書面7頁)、一方、前記被告大和証券の大原氏から被告三井住友銀行の秋田氏宛の、平成19年6月1日付のメール(乙C1の2枚目)によれば、「大洋(原告)とSMBC(被告三井住友銀行)の優先劣後に係る議論なので、三菱地所がそれでも大洋に説明できないということであれば、貴行(被告三井住友銀行)より説明いただくことは可能でしょうか」と述べているように、被告三井住友銀行から説明することを、被告大和証券から被告三井住友銀行に要請している

にもかかわらず、被告三菱地所がそれをさせないようにしたのであるから、当然被告三菱地所が説明する義務がある。

(2) また、被告三菱地所は、「被告三井住友銀行が原告の要求を受け入れることができず融資ができなかったのであるから、その時点で金融機関が原告の要求を受け入れることが困難であることは十分理解できたのであるし、そのことを被告三菱地所が説明しなければならない理由はない。」と主張するが(6頁第1段落)、全く反論になっていないものである。原告が主張しているのは、定期借地権設定契約前に説明すべきと主張しているのであり、また、原告がローン条件を拒否した時点で、金融機関は自己の債権の回収より地代を優先させないのだから、原告の地代を優先させることでは融資は不可能であると説明すべきであると主張しているのであり、まして、被告三菱地所が被告三井住友銀行に対して、原告との直接の折衝は避けてほしい旨の要請をしていたのであるから、なお更、被告三菱地所がそのことを説明すべきであり、説明する義務がないなどという主張は被告三菱地所の企業としての姿勢を疑わざるを得ない。

被告三菱地所は、原告の第3準備書面17頁、19頁、22頁、23頁、29頁の「説明すべきであったと」の主張6箇所を引用して、原告主張の説明義務に根拠がないと主張するが(2頁最終行～3頁)、原告の主張に根拠があることは既に述べた主張から明らかなことである。すなわち、被告三菱地所の主張によれば、「金融機関が期限の利益喪失時においてまで自己の債権の回収よりも土地賃料の支払を優先させるはずがないことは自明である」から、原告が被告三井住友銀行から提案されたローン条件を拒否したことが不合理であるということであり、また、金融機関は自己の債権の回収より地代を優先させることはないのであるから、原告の地代を優先させる内容では融資は不可能であり、被告三井住友銀行の提示したローン条件を飲まないのであれば融資が受けられないということであるから、原告はその主張を前提として、それならば遅くとも平成19年7月11日に、原告が被告三菱地所に対して被告三井住友銀行の



ローン条件を拒否した時点でそのことを説明すべきであり、そうすれば、原告はその段階で本件事業を継続する事は中止していたのであると主張しているのである（原告第3準備書面17頁、19頁、22頁、23頁、29頁はいずれもほぼ同様の内容である。）。そして、被告三菱地所は、被告三井住友銀行には直接の折衝は避けるように指示しているのであるから、被告三菱地所が原告に説明するのは当然のこととなる。仮に、まだ融資の可能性があったとしても、資金調達の可能性という重要なことは説明するのは当然のことであり、それによって事業継続等の判断をする必要も出てくるのであるから当然説明すべきことであり、何ら秘密にする必要はないはずである。本件においては、そのことが説明されなかったため、原告は被告三菱地所のクレジットによる資金調達がなされるものと信じて、本件事業を継続させたが、現実には被告三菱地所の義務違反により資金調達ができず、そのためTMKは行き詰まったのである。本件事業を進めるに当り、資金調達の可能性という重要なことは説明しなくて良いという被告三菱地所の主張は全く理解できず、明らかに非常識過ぎる主張である。

(3) 更に、前記被告大和証券の大原氏から被告三井住友銀行の秋田氏宛の平成19年6月1日付のメール（乙C1の2枚目）によれば、「三菱地所から、この覚書だけおくれたら、明らかに底地人としての大洋の立場に配慮していないので説明できないとの指摘がありました。」と記載されているように保証金を全額返還するということは明らかに底地人である原告に不利益となることであり、底地人としての原告の立場に配慮していないので被告三菱地所が説明できない、そして、被告三菱地所が説明できないなら、被告三井住友銀行から説明することの提案が被告大和証券からなされているのである。被告三菱地所、被告三井住友銀行、被告大和証券の認識として、TMKからの地代の未払いを全く差引けず、保証金の全額を返還することは、底地人である原告の不利となるので説明できないということは、そのことを原告は了承していないということであり、

そのようなことを被告三菱地所ら三社とも認識していたということである。

また、覚書の件も、被告三菱地所の速水氏から被告大和証券の甲斐部長宛のメールでは（乙D3）、「一旦、当方（被告三菱地所）より大洋様へ全体の枠組みとともに、ご了解を得ます。その後堂々と覚書を交わせば宜しいかと思いません」との記載から、それまでは、堂々とではなく（ごまかして）行おうとしていたことが判明するのである。そして、原告の了解が得られなかったので、先ずは、定期借地権設定契約を締結させて、その後、更に原告に不利なものは分かりにくくして、覚書として締結させようとしたのである。

保証の件も、平成19年7月12日の被告大和証券の大原氏からの被告大和証券の社内メールにおいて（乙D4）、「連帯保証の覚書も、どこかのドキュメンテーションにまぎれこませた方がよいかとも思っている」ということが、被告三菱地所から被告大和証券に指示されているが、正に、原告を故意にごまかして、不利な契約を締結させようとしていたことが明確になったのである。

また、被告三井住友銀行は、被告三井住友銀行の満足する内容の借地契約を締結することと主張しているのであり（甲8ノンリコースローン提案書5枚目）、また、覚書（甲13）の内容である保証金と地代等との相殺の禁止（覚書第1条1項）や、保証金に第1順位の根質権を設定する（同第2条）という条件は、本来定期借地権設定契約に記載すべきことであるから、それらの内容を定期借地権設定契約に入れれば、原告は定期借地権設定契約を締結しなかったのである。被告三菱地所らは、定期借地権設定契約を締結させて、その後、更に原告に不利なものは分かりにくくして、覚書として締結させようとしたものといわざるを得ず、定期借地権設定契約を締結させられたことにより、その後、原告らから優先出資が履行され、その結果被告大和証券は手数料を得られたのである。定期借地権設定契約が締結されなければ、本件事業は白紙となり、当然優先出資も行われなかったし、その後の本件建物の建設もなかった。

（4）また、被告大和証券は、ローン債権が期限の利益を失った場合に、TMK

の原告に対する保証金返還請求権全額がローン債権の回収に充てられることについて、被告三菱地所が、平成19年7月11日に原告の了解を得たとの説明を受けていたと主張しているが（6頁第2第1項第2段落）、仮に、被告大和証券の主張が誤りでないのであれば、被告三菱地所は被告大和証券を騙したことになる。そのようにしてまで、被告三菱地所は、原告が本件事業から撤退できないようにしたのである。

4 本件建物完成時における金融機関からの資金調達が十分見込まれていたことの主張に対して

(1) 被告三菱地所は、本件建物完成時における金融機関からの資金調達が可能であるという合理的見込みがあったと主張し（6頁（2）ア）、また、大手都市銀行に対して、建物の開発が完了する段階での融資を打診したら、検討することについて積極的な姿勢が示されていたと主張して（7頁第1段落）、保証金返還請求権への質権設定を金融機関から要求されない見込みが十分にあったと主張する（7頁第2段落）。

(2) 従前、被告三菱地所は、「原告が不合理に被告三井住友銀行からの融資を拒絶したために、TMKは、金融機関から調達した資金と原告と被告三菱地所による優先出資による資金によって本件建物の開発を行う当初の計画の変更を余儀なくされた」と主張し、TMKには収益を生み出す資産はないから、やがて資金が枯渇する（被告三菱地所準備書面（1）15頁～16頁）、そこで、資金調達が具体的に想定されていない段階においては、本件建物の開発が完了する段階において本件建物に担保を設定することで、本件建物の開発前の段階よりも容易に資金調達を行うことができることが想定されたと主張していたが（同16頁イ）、今度は、建物が建てば収益を生み出す資産ができることを理由とするようであるが（7頁第3段落）、いずれにしても全く理由となっていない。

既に述べたように、建物を担保とすること以上に建物から収益を上げること

は当然の前提としていたものであり、また、建物の担保も、金融機関からのローンの条件として当初から予定されていたことであるから、建物が完成したからといって、そのことにより資金調達が容易になるとはいえず、何ら反論にもなっておらず、かつ、本準備書面の主張も全く理由にならないものである。

被告三菱地所の主張では、TMKが原告に預ける保証金について、「金融機関が期限の利益喪失時においてまで自己の債権の回収よりも土地賃料の支払を優先させるはずがないことは自明である」と金融機関のローンが地代に優先するということを明確に主張し、金融機関の債権回収を優先させなければ融資は不可能と主張しているのであり、一方で原告は、原告の地代債権をローン債権より優先させることが合意されているとの認識で、被告三井住友銀行の提示したローン条件は拒否しているのであるから、仮に建物が完成したところで、融資の実行が不可能であることは「自明」のはずである。

(3) 更に、被告三菱地所の主張では、原告が不合理な拒否をしたため、予定した被告三井住友銀行からのローンが不可能となったということであり、その後、被告三菱地所とは同じ三菱グループである三菱東京UFJ銀行からの融資も同じような理由で拒否されていたということであるから、そのような事情でローンが付かないのであれば、常識的に考えても、「本件建物の開発前の段階よりも容易に資金調達を行うことができる」と考えることはありえず、従って、ローンの見通しが無いままに、後戻りができなくなってしまうような建物の建築工事の発注することはあり得ないことである。

いずれにしても、原告は、被告三井住友銀行の提示したローン条件でなければ融資が受けられないのであれば、何故そのことを説明しなかったのかという原告の主張に対する反論には全くなっていないものである。

## 第2 被告三井住友銀行に対する反論

### 1 被告三井住友銀行と被告大和証券とのメールの内容について

被告三井住友銀行は、平成19年6月1日の被告大和証券とのメール（乙C1）の遣り取りについての説明を行っているが、その内容は原告には全く知らされていないものである。しかし、その内容は、「定期借地権設定契約に関わる覚書」は原告に不利なものであることを被告三菱地所、被告三井住友銀行、被告大和証券が認識していたこと、及びその内容では原告は了解しないと考えていたことが伺われるのである。

## 2 乙C第5号証の1のコメントについて

(1) 被告三井住友銀行は、乙C第5号証の1の「定期借地権設定契約書」の原告のコメントに、「保証金の返還につき別途覚書が存在しない現状で本項を規定するより、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。」というように「覚書」という文言の記載があることから、「別途覚書を作成する予定であることを認識・理解していたことが窺える。」と主張する（被告三井住友銀行第3準備書面6頁第1段落 以下本準備書面第2においては、被告三井住友銀行第3準備書面の引用は頁数等のみ記載する。）。しかし、被告三菱地所、被告大和証券、被告三井住友銀行のいずれからも甲第13号証の「定期借地権設定契約書に関わる覚書」も、甲第12号証の「関係者間契約書」（以下両書面を合わせて「覚書等」という。）も、平成19年8月3日に定期借地権設定契約締結直後まで全く示されておらず、原告はそのような覚書等の認識など全くなかった。

(2) 被告三井住友銀行提出の前出の被告大和証券から被告三井住友銀行宛ての乙C第1号証のメールで、「覚書」について、「明らかに底地人としての大洋の立場に配慮していないので説明できない」「必ずしも大洋＝スポンサーとは限らない」「未払い債務等を差し引きせずは無条件に保証金全額を返還することは底地人に不利な事項となります」「これだけですと、底地人として受け取れる未収債権を大洋が放棄することになり、底地人に不利な内容になります」等、「定期借地権設定契約書に関わる覚書」は原告に不利な内容であり、現状

では原告が応じるわけがないことを被告三菱地所、被告三井住友銀行及び被告大和証券は十分認識していたことである。しかも、原告には説明できないことを認めており、現に、説明もなされていないのである。

(3) また、原告は、被告三井住友銀行からの平成19年4月27日付及び同年7月3日付の「ノンリコースローン提案書」(甲8、9)の送付、及び「地主様への依頼事項」と題する書面は受けているが、それらについては、平成19年7月11日の被告三菱地所との面談において、被告三菱地所に対して受け入れられない旨の回答をしている。

そして、定期借地権設定契約書7条7項について記載されている原告のコメントの意味は、「保証金の返還につき別途覚書が存在しない現状で本項を規定するより、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。」との文言のとおり、覚書は全く存在していないという認識に基づいているものであり、そして、これから作成する場合にその都度文言を設けるということであるから、本件覚書等の内容についても全く認識していないということである。原告の認識は、既に述べたように、原告からは、地代等を差引いた残額の保証金返還請求権に対して質権設定は検討するとの回答を既にしていることから、それを踏まえた何らかの覚書を作成することは将来あり得るかもしれないという程度の理解に過ぎないのであり、上記コメントは本件覚書(甲13)を前提とするものでは全くないのである。

### 3 原告との直接の折衝は避けてほしい旨の要請について

前述したように、「定期借地権設定契約書に関わる覚書」は原告に不利な内容であり原告が応じるわけがないことを、被告三菱地所、被告三井住友銀行、被告大和証券とも認識しており、この内容で原告に承諾を求めれば原告は拒否をし、定期借地権設定契約書にも調印しないことが分かっていたのである。そこで、まず原告に定期借地権設定契約書に調印させ、その後であれば原告は不利な条件でも拒否することが出来なくなるとの考えから、上記被

告三社は意図的に原告には秘密にしていたものと推定される。

被告三井住友銀行は、「原告との直接の折衝は避けてほしい旨の要請を被告三菱地所から受けていたため」原告との直接の折衝を行ったことはないというが（7頁第1段落）、融資を行うのは被告三井住友銀行であり、その内容は、原告の権利義務に関する重要な内容を含むものであるから、直接確認すべきでことであり、それを禁止することの方が不自然である。しかも、被告三井住友銀行は被告三菱地所を原告に紹介してきた本人であり、被告三井住友銀行が直接原告とやり取りをすることを禁ずる必要は何らないのである。また、前述した被告大和証券の大原氏から被告三井住友銀行の秋田氏への平成19年6月1日付のメール（乙C1）でも、「三菱地所がそれでも大洋に説明できないということであれば、貴行より説明いただくことは可能でしょうか」と連絡していることから、禁止されていたとは考えられないものである。仮に、被告三菱地所が三井住友銀行に対して原告との直接の折衝を禁止したとすれば、何がなんでも、原告に定期借地権設定契約に調印させるために、被告三菱地所が「覚書」のことを原告に知られないように仕組んだものといわざるを得ないものである。

#### 4 ノンリコースローン提案書に対する反対の回答

被告三井住友銀行は、平成19年7月25日に、ノンリコースローン提案書を原告に送付しているが、原告からは担保条件に反対するような意思等は何ら示されていないというが（8頁第4段落）、同年7月11日の被告三菱地所との面談において、既に反対であることを伝えてあり、被告三菱地所は十分認識していたことである。仮に、7月11日に原告が了解し、同年7月25日の時点でも、ノンリコースローン提案書の内容を了解していたのであれば、被告三菱地所がいうように「その後堂々と覚書等を交わせば宜しい」のであり（乙D3）、覚書が交わされていないということは原告が了承していないからに他ならないのである。また、従前のノンリコースローン提案書は、被告三菱地所から直接

の折衝を禁じられていたからかどうかは分からないが、被告三井住友銀行から原告に直接送付されてことはなく、必ず被告三菱地所を介して行われていたにもかかわらず、甲第10号証の2だけは、CCであるが、直接原告にも送付されてきたものである。そして、送付書の文言には、「弊行内にて最終fixされていない状態でも構わないとのことですので、取り急ぎ送付させていただきます。」と被告三菱地所速水氏宛てメールに記載されていたことから、修正前のものを、誤って原告にもCCで送付されたものと原告は認識した。そして、その翌日には、被告大和証券より定期借地権設定契約書案のみが送付され、その中には、「大洋（原告）と借入人（TMK）が『借入人がローン契約において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』旨の規定を含む貸付人の満足する内容の借地契約を締結すること。」とされていた「ノンリコースローン提案書」に沿った規定は設けられていなかったこと、また、定期借地権設定契約書の案には、被告三菱地所、被告三井住友銀行らも無条件で賛成していることから、原告は、前日（平成19年7月25日）に被告三井住友銀行より送られた「ノンリコースローン提案書」は当然撤回されたものと判断して定期借地権設定契約を締結したものである。

#### 5 甲第37号証のメールについて

被告三井住友銀行は、原告が本件覚書等の内容を知らず、驚いたということは、平成19年8月8日の原告からのメール（甲37）の内容と相容れないというが（9頁4項）、どのように相容れないのかその主張の意味が全く不明である。原告の当該メールは、本件覚書等を親会社に送付したことを記載し、そして、その案文が余りにも被告三井住友銀行側の一方的な主張ばかりであること、被告三菱地所と原告が合意した契約内容（基本合意書とその内容を含む定期借地権設定契約）を一方的に変更するのは理解できないことを述べているのであり、本件覚書等の内容に驚いたということとメールの内容は正に結びついてい



るのである。また、前述したような定期借地権設定契約書についての原告のコメントと当該メールの内容も何ら矛盾していないのである。原告はこのままのスキーム（被告三井住友銀行が7月26日の合意に反し突然提出した「定期借地権に関する覚書」並びに「関係者間契約書」のスキーム）では本件事業を進める事は非常に困難な状況になったと伝えたのである。裏返せば、被告三井住友銀行も同意の上調印（8月3日）した定期借地権設定契約書のスキームなら原告は反対する理由はない。

- 6 被告三井住友銀行、被告大和証券、被告三菱地所の共同不法行為責任については、原告第2準備書面12頁で述べたとおりである。

### 第3 被告大和証券の第2準備書面に対する反論

#### 1 定期借地権設定契約書案7条7項のコメントについて

(1) 被告大和証券は、「関係者間契約書」（甲12）及び「定期借地権設定契約に関わる覚書」（甲13）に盛り込まれる内容について、「被告三菱地所が平成19年7月11日に原告と相談して、原告の了解を得たとの説明を、同月11日又は12日に受けていた。」と主張する（3頁（1）ア）。既に述べたように、原告は、これら覚書等は、同年8月3日まで見せられておらず、原告が被告三菱地所に了解するなどいうことはあり得ないし、被告三井住友銀行からの4月27日付及び7月3日付の「ノンリコースローン提案書」（甲8、9）の送付、及び「地主様への依頼事項」と題する書面は受けているが、それらについては、被告三菱地所に対して受け入れられない旨の回答をしているのである。

(2) また、被告大和証券は、「定期借地権設定契約書」案の7条7項に「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。」との原告のコメントがなされていることに関して、別の合意をすることを原告は想定していたとし、被告三井住友銀行が平成19年7月24日に「別途締結する覚

書にて、同覚書が本契約より優先する旨を規定する為」とコメントしているから、覚書を了解していたと主張し、更に、当該コメントは同月26日、被告大和証券から原告に送付されている(乙D5)と主張する(3頁2(1)イ)。乙D第5号証の2のドラフトは、乙D第5号証の1を見れば明らかなように、原告から被告大和証券に返信された定期借地権設定契約書のドラフトであり、当該返信の前提は、7月26日午前9時13分に、被告大和証券から原告、被告三菱地所、被告三井住友銀行宛に送られたドラフトに対するものであり、被告三菱地所及び被告三井住友銀行はコメントなしで回答したが、原告は若干コメントを付けて返信したものが乙D第5号証の2のドラフトである。そこでは既に、定期借地権設定契約7条7項を削除することとなっていたが、それは、原告から指摘によるものである。そして、7条7項について記載されている原告のコメントの意味は、被告三井住友銀行に対する反論として前述したとおり、本件覚書(甲13)とは全く無関係なものである。

(3)そして、被告三井住友銀行のコメントには「別途締結する覚書にて、同覚書が本契約より優先する旨を規定する為」との文言があるが、これも、文言のとおり、別途覚書が締結されれば、それは、定期借地権設定契約より優先するというのみであり、その内容は何ら触れられていないのであり、甲第13号証の覚書ことでは全くないのである。そのような被告三井住友銀行のコメントがあるからといって、本件覚書等の締結が予定されていたなどということには何らならないのである。

そのことは、平成19年8月8日に被告三菱地所外苑のメールで、被告三井住友銀行のローン条件を拒否していることから明らかである。仮に、覚書が締結されることが前提であったとすれば、遅くとも定期借地権設定契約書と同時に送付されてくるはずであり、また、仮に、原告が了承していたと認識していたのであれば、8月8日に拒否のメール(甲37)を被告らに送付した後ただちに、被告三社から原告に対して当然異議が出されたはずである。

## 2 原告から覚書等の内容の了解を得たという被告三菱地所の説明について

- (1) 被告大和証券は、原告から覚書等の内容の了解を得たという被告三菱地所の説明を受けていたというが（3頁2項（1）ア）、平成19年6月1日の時点では、そのような内容のものには原告は応じないということを三社とも認識しており、その後、被告三菱地所の速水氏から被告大和証券の甲斐部長宛の同年7月10日付メールでは、同月11日の原告とのミーティングで原告の了解を得て、「その後堂々と覚書等を交わせば宜しいかと思えます」と述べているのに、同月12日の被告大和証券の大原氏からの被告大和証券の社内宛のメールでは、「以下を除き合意」となっているが、覚書等は交わされず、「連帯保証の覚書も、どこかのドキュメンテーションへまぎれこませた方が良い」とか、「覚書作成依頼を大和にしたが、いったん白紙に戻してほしい」などと述べていることなどからして、原告との合意ができたとは到底伺えないものである。
- (2) 被告大和証券は、「ハブ」として、定期借地権設定契約書案を、原告に送付してきているのであり、仮に、原告が内容を了解しているものと認識していたのであれば、平成19年7月26日に定期借地権設定契約書案を送付する際に、定期借地権設定契約に優先する重要なものであるから、当該覚書等も当然送付すべきであり、同年8月3日の定期借地権設定契約締結後まで、何ら隠す必要のないことである。そもそも、若し仮に、覚書の締結が当初から想定されていたものであり、定期借地権設定契約書よりも優先するという程の重要な内容であるなら、別途作成しなくても、基本合意書や定期借地権設定契約書の中に入れればよいのである。現に TMK の保証金返還請求権を被担保債権として抵当権を設定することを原告は合意済みであり基本合意書にも定期借地権設定契約書にもそのことは明記されている。そうであれば、原告は定期借地権設定契約書には調印しなかった。

### 3 被告大和証券の責任及び因果関係

- (1) また、被告大和証券は、結局覚書等は最終的には締結されていないのだから、被告大和証券に加害行為があるとはいえないと主張し（4頁（3）～5頁5行目）、また、因果関係もないと主張する（5頁第3項）。しかし、覚書等の内容（ノンリコースローン提案書の内容も同様である）でなければ、被告三井住友銀行のローンが実行されないということであるなら、定期借地権設定契約締結前に、覚書等を原告に示し、定期借地権設定契約とは別に覚書等を締結しなければ、融資は受けられないということを説明していれば、原告は定期借地権設定契約を締結することはなかったのである。定期借地権設定契約の締結によって、本件事業が進むこととなり、そして、その後本件一連の損害が生ずるに至ったことについては、既に述べたとおりである。被告大和証券は、本件交渉における「ハブ」とされているのであり、平成19年7月26日には、関係者全員に定期借地権設定契約書案は送付しているのであるから、当然覚書等も送付すべきであり、それをせず、8月3日に定期借地権設定契約を締結した直後に送付して、どさくさまぎれに、調印を求めるようなやり方は、悪意に基づくものといわざるを得ないものである。
- (2) なお、被告三井住友銀行、被告大和証券、被告三菱地所の共同不法行為責任については、原告第2準備書面12頁で述べたとおりである。

### 4 被告三菱地所の被告大和証券に対する虚偽の説明

被告大和証券は、ローン債権が期限の利益を失った場合に、TMKの原告に対する保証金返還請求権全額がローン債権の回収に充てられることについて、被告三菱地所が、平成19年7月11日に原告の了解を得たとの説明を受けていた主張するが（6頁第2第1項第2段落）、原告は、7月11日の面談において、上記内容には応じられない旨の回答しているのであり、仮に、被告大和証券の主張が誤りでないのであれば、被告三菱地所は被告大和証券に嘘をいった

ことになる。また、仮に、被告三菱地所が被告大和証券に嘘をいったのであるなら、被告大和証券は原告が覚書を了解していると認識していたということになるから、それなら尚更、覚書等（甲 1 2、1 3）を隠す必要はなく、被告大和証券が定期借地権設定契約書案を原告に送付する際に、覚書等も併せて送付すべきであったのである。

#### 第 4 被告東銀リースらの準備書面（3）に対する反論

##### 1 はじめに

被告東銀リースらの準備書面（3）に対する反論は、いままで述べたもので十分であるが、原告は破産申立てと優先出資の買戻しについて補充主張する。

##### 2 破産申立てについて

###### （1）被告東銀リースの費用負担について

被告東銀リースらは、その準備書面（3）（平成 26 年 5 月 2 日付）7 頁 5 行目において、TMK の破産申立時に発生した費用の「不足額」については被告東銀リースが負担していることを漸く明らかにした。

被告東銀リースらは、TMK の破産申立てはこれまで被告見上のみの判断で行ったもので、被告三菱地所や被告東銀リースは無関係であるかのように主張を繰り返してきた（被告東銀リース準備書面（1）11 頁（3）ア）。しかし、被告東銀リースが回収見込みのない多額の負担を負うことになるから、被告見上と被告東銀リースにおいて綿密な社内協議が行われていたことが判明したといえる。

この点から、少なくとも TMK の破産申立てにおいて、被告東銀リースが関与していないという被告東銀リースらの主張が虚偽であったことが明白となった。

###### （2）被告三菱地所の関与

被告東銀リースらは被告東銀リースが TMK の破産申立費用の「不足額」

を負担したと主張するが、破産申立時は、TMKには25万円しか資金はなく、破産申立費用は裁判所への予納金と弁護士費用で数百万円は必要であったと思われ、破産申立費用のほとんど全額を被告東銀リースが支払ったにもかかわらず、あたかも少額を一部負担したかのような記述は詭弁である。被告東銀リースがTMK破産申立て費用を負担する正当な理由はまったくない。TMKの破産申立てにより被告東銀リースが負担した破産申立て費用は回収の見込みがなく、しかも本件事業において被告東銀リースは事務代行費用を受領するのみで（甲26）、TMKが破産することで被告東銀リースの利益となる事情はまったくない。それゆえ、被告東銀リースにはTMKの破産によって何ら利益がなく、回収見込みのない多額の破産申立費用を負担する動機もないにもかかわらず、被告東銀リースが負担しているのは、被告三菱地所が、三菱グループの被告東銀リースに破産申立てを押し付けたためである。TMKの破産手続き開始後、被告三菱地所はこの破産の謝礼とも受け取れる本件と無関係の特定目的会社等の新事務代行業務を多数発注している。被告三菱地所は破産に反対していたと主張するところ、もし被告三菱地所の指示に反して重要な破産申立をしたのなら、このように多数の新事業を被告東銀リースに発注することはなく、発注どころか被告東銀リースとの関係を解消すべきである。

ところで、これまでの被告東銀リースらは、本件事業に関する事項については被告三菱地所の指示を受けて（「東銀リースは何かと融通が利く」と被告三菱地所宮ノ内大資氏が原告に述べていた。）事務を遂行してきたものである。この事実からして、TMK破産申立てという極めて重大な事項であるにもかかわらず、この件に限り被告三菱地所と相談なく被告見上が自分だけで判断したということはある得ない。被告三菱地所が関与することなく、被告東銀リースらがTMKの破産申立てを行ったとは到底信じられることではない。被告東銀リースらは準備書面（3）において、TMK取締役には破産申立権限があり何ら違法性を問われないと主張する（7頁）。しかし、も

しTMKが一存でこのように破産申立てを行うことが当然なら、日本の特定目的会社等は重大な危機に立つ（甲44、雑誌「選択」2013年11月号86頁線部分ご参照）。

被告東銀リースらの主張によれば、TMKの破産申立てを行ったのは、原告と被告三菱地所との協議が進まず、関東財務局から解散命令を含む行政処分を行う旨の指摘を受けたためであるという。しかし、TMKは本来被告三菱地所の融資義務不履行の責任を追及すべきであり、破産の申立をするべきではなかったのである。融資義務不履行の責任を追及すれば、強大な資金力を有し、アセットマネージャーの義務がある被告三菱地所にしてみれば、TMKの資金調達を行うなど、様々な方法をとることによりTMKの再建は十分に可能であった。TMK（被告東銀リース、被告見上、被告野中）が、そのような責任追及もせず、再建策について相談することもなく、TMK（被告東銀リース、被告見上、被告野中）独自の判断のみで破産の申立を行うことはあり得ないことである。

そうすると、被告東銀リースらが、このように責任追及も相談もせず、破産申立を行ったなどという不可解な主張をする理由は、被告三菱地所の破産申立ての指示を隠すためであると思えないのである。TMKの破産申立てを考えた場合に、この状況を最大限の利益に利用できるのは被告三菱地所だけである。すなわち、原告は、TMKの破産申立てにより優先出資金全額の損害に加えて、本件土地賃貸人としての地位も有することから、本件土地についても多大な損害が現在も毎日発生する。しかも本件建物を訴外鹿島建設が違法に占有しているため、原告は、TMKから本件土地の賃料が一銭も入らないうえに、多額の土地固定資産税を毎年支払い、本件土地を一切利用することもできない。現在の状況をみれば分かるように、本件土地について、原告と本件建物を占有する訴外鹿島建設との関係が残り、原告のみが本件事業における損害を今も受け続けているのである。被告三菱地所はTMKを破産させたことによりこれ以上に損害が拡大することもない。TMKの破産に

において、原告は損害が拡大し続ける一方、被告三菱地所の損害は拡大することはない状況にある。そこで、被告三菱地所は、TMKの破産申立てによって原告だけが不利な状態に追いやられる事態を利用し、TMK管財人をもって本件土地と建物を売却させるなどして訴外鹿島建設との関係を解決し、よって本件事業を強制的に終結させ、これまでの被告三菱地所らの法的、社会的責任を消し去ろうとしたと考えられるのである。これ以外にはTMKの破産申立てを敢えて行った説明がつかない。

それゆえ、被告三菱地所と被告東銀リースらが共謀して、真実は被告三菱地所がTMK破産申立費用を、形式を変えて負担したが、これを隠すために被告東銀リースが負担し、TMKの独自の判断で破産したことにしたとしか考えられない。

以上のとおり、TMKの破産手続きには、被告三菱地所や被告東銀リースが共謀していることは間違いないことである。

### 3 優先出資の買戻しについて

#### (1) 買戻予約権

被告東銀リースは、破産申立時点での優先出資者はチェン社であるから、原告の優先出資自体の損害とTMKの破産申立に因果関係はないと主張する。

しかし、原告は、以下のとおり、チェン社から優先出資権のすべてを買い戻しているため、買戻の遡及効により破産申立時においても優先出資者たる地位にあったものである。

すなわち、原告は優先出資者たる地位を平成20年12月19日及び平成21年12月10日にチェン社に譲渡しているが、この譲渡に先立つ平成20年10月7日、チェン社との間で、「御堂筋共同ビル開発特定目的会社優先出資権売戻し予約契約書」（甲45）を交わしている。

上記契約書には以下の買戻しについての規定がある。



(A) TMKが何らかの形で破綻したり、チェン社がTMKには将来の見込みがないと判断した時には、チェン社は大洋に支払った売買価格原価でチェン社の所有する全優先出資権を買戻すことを大洋に要求する権利を予約する。チェン社から書面による買戻し要請があれば、大洋は優先出資権をチェン社から買戻さなくてはならない。但し、チェン社は買戻し日の一週間前に大洋に通知しなくてはならない。

このように、原告は、チェン社に優先出資権を譲渡するにあたり、チェン社との間で、売買価格原価での買戻義務を負う内容の契約（以下、「本件買戻請求権」という。）を締結しているものである。

そして本件買戻請求権についての法的な意味やその効果については、上記契約書（甲45）に記載はないが、買戻し売買価格が売買価格原価とする内容であることからすると、本件買戻請求権は、原告とチェン社との優先出資権売買契約の解除権にあたり、かつその法的効果は原則どおり遡及するものと解することが相当である。

## (2) 遡及効により優先出資者たる地位にあること

チェン社は、原告に対し、平成24年7月4日付「買戻し請求書」（甲46）にて、優先出資権26,460口のすべてを売買原価で買戻しを要求し、これを受けて原告はチェン社に対し譲渡した優先出資権全口を売買原価で買戻した。

それゆえ、チェン社が原告との2度の優先出資売買契約を解除したことにより、優先出資者たる地位は遡及的に原告に戻り、原告はTMK破産時においても優先出資者たる地位にあったものである。

よって、TMKの破産申立時には原告が優先出資者であるから、原告の優先出資自体の損害とTMKの破産申立に因果関係はないとの被告東銀リースの主張は間違いである。

以上