

企業グループにおける企業価値向上に 対する親会社取締役の責任（2・完）

畠 田 公 明*

- 1 はじめに
- 2 親会社の子会社その他のグループ企業への金融支援・経営関与等に対する親会社取締役の責任（(3)まで60巻4号）
- 3 会社法制の見直しに関する改正試案
- 4 結び（以上、本巻1号）

（4）裁判例の類型別考察

親会社の子会社その他のグループ企業への金融支援・経営関与等に対する親会社取締役の責任に関する裁判例について、前記のように、(1)子会社その他のグループ企業に対する金融支援、(2)親会社取締役による子会社その他のグループ企業の経営への関与、(3)子会社その他のグループ企業の業務の管理ないし監視・監督という3つの類型に大別して整理した。そこで、これらの裁判例について、企業グループを構成する関係、親会社・支援会社の利益、親会社・支援会社の取締役の経営判断、支援ないし経営関与の相当性、グループ企業の業務の管理ないし監視・監督、親会社の損害、グループ企業の清算・

*福岡大学法学部教授

整理などの観点から、類型別に検討する。

(イ) 企業グループを構成する関係

(i) 子会社その他のグループ企業に対する金融支援に関する裁判例

㊦ 完全親会社の場合 被支援会社が支援会社の100パーセント子会社の関係である場合について、責任を肯定した裁判例④・⑤および⑥と、責任を否定した裁判例⑫がある。

④ 資本関係のほかに人事・融資・取引関係がある場合 株式の所有関係（資本関係）が100パーセント未満である場合には、企業グループを構成する関係があると考えられるためには、一定割合の株式の所有関係のほかに、次のような人事面、融資面、取引面などの関係が認められていることが一般的である。

裁判例③は、支援銀行が、リース業等を営む被支援会社、総合不動産業を営む被支援会社およびベンチャーキャピタル等を業とする被支援会社と、人的（役員ほとんどが支援銀行出身者）、資本的関係（支援銀行が主要株主）、さらに借入関係（支援銀行の融資シェアの高い比率）が密接であって、これらの被支援会社との連携により業務を展開してきた関係があった。裁判例⑦は、支援会社が被支援会社の株式の過半数を持ち、資金、人事面を通じて被支援会社の実権を掌握していた関係が認められる。裁判例⑨は、系列グループ内のノンバンク等への支援・救済を迫られ事案で、親会社と子会社の取締役が兼務している関係が認められる。裁判例⑩は、支援銀行が被支援会社株の4・89パーセントの所有、被支援会社の取締役の過半数が支援銀行関係者であること、沿革、呼称等から、社会においてその系列ノンバンクであるという認識が定着していた関係がある。裁判例⑪は、A会社が他社との間で合弁事業を行うためB会社（出資比率50対50）を設立し、A会社とB会社との間に役員の兼任関係はなかったことが認められている（その後、

B会社の持株比率はA会社が5%となった)。裁判例⑬は、支援会社が被支援会社の発行済株式の36.6パーセントを保有し、同一人が両会社の代表取締役を兼任していた関係が認められている。裁判例⑭は、支援会社が被支援会社の株式の5%を保有し、残りの95%は支援会社の元役員・現従業員または元従業員が保有していたことが認められる。裁判例⑮は、A会社・B会社間で取引関係があり、A会社がB会社の2億4000万株余りを保有していた関係があった。裁判例⑯では、支援会社が被支援会社の筆頭株主（持株比率8.88パーセント）という関係があった。ちなみに、裁判例③は責任を肯定するが、裁判例⑦・⑨・⑩・⑪・⑬・⑭・⑮および⑯は責任を否定している。

㊦ 資本関係以外の密接な関係がある場合 支援会社と被支援会社との間に、資本関係がなくても、それ以外の関係で企業グループを構成する関係があるとされる裁判例がある。裁判例①・②は、支援会社と被支援会社との間には資本関係はなかったが、支援会社の代表取締役らが被支援会社の発行済株式総数の過半数を有し、役員および株主の人的構成の面において密接な関係があり、さらに、事業運営の面でも密接な関係があったことから、対外的にはグループ企業とみられる状態にあったことが認められている。裁判例⑧は、Xが代表取締役であったA会社はその傘下にある10数社の各会社との間で顧問契約を締結し、その企業群の総帥であるXが各会社の業務を統括し、人事権の掌握のほか、各会社と社主契約の締結を通じてその各社の実権を握っていたことから、A会社グループと称する企業群を構成して運営されている関係があった（なお、本件はA会社グループの傘下にある支援会社〔Xは大株主〕が同傘下にある被支援会社に支援した事案である）。裁判例①・②は、支援会社の代表取締役らの責任を肯定するが、裁判例⑧は支援会社の代表取締役らの忠実義務違反を否定する。

(ii) 親会社取締役による子会社その他のグループ企業の経営への関与に

関する裁判例　被支援会社が支援会社の100パーセント子会社の関係である場合について、責任を肯定した裁判例⑰・⑱および⑲と、責任を否定した裁判例⑳および㉑がある。

(iii) 子会社その他のグループ企業の業務の管理ないし監視・監督に関する裁判例

被支援会社が支援会社の100パーセント子会社の関係である場合について、責任を否定した裁判例㉒・㉓がある。総合商社の会社がメーカーの会社の株式を50パーセントを買い受けて、従業員をそのメーカーの会社に出向させたが、当該従業員が違法なカルテルに関与した場合に責任を否定した裁判例㉔がある。

(iv) 裁判例の立場　上記の裁判例によれば、企業グループを構成する関係はどのような要素があれば認められるかについて、要約すると、100パーセント親子会社関係でなくても、一定割合の株式の所有関係のほかに、人事面、融資面、取引面などについて密接な関係が認められている場合に、企業グループを構成するものと認められる。また、資本関係のない企業群の場合に、同一の代表取締役らの役員が複数の会社の役員を兼ね、またそれらの会社の株主が共通しているような密接な関係があり、さらに、事業運営の面でも密接な関係がある場合（裁判例①・②・⑧参照）にも、企業グループを構成する関係が認められるものと考えべきである⁽⁷⁸⁾。

しかしながら、企業グループにおける企業価値向上に対する親会社取締役の責任が問われる場合において、上記のような要素は形式的なものにすぎず、当該企業グループを構成する関係が認められる本質的な要素は、実質的に経営を支配しているかあるいはそれに対して重要な影響を与えているような関係にあるべきものと考えられる。したがって、対外的にはグループ企業とみられる状態にあったこと（裁判例①・②・⑧）や同一の名称を冠する会社（裁判例⑨）などは形式的・外観的なものにすぎず、本質的・実質的な企

業グループを構成する関係が事実上推定されるにすぎないと考えるべきである。

（ロ）親会社・支援会社の利益

企業グループを構成する各メンバー会社間の関係については、裁判例において、「親会社と子会社（孫会社も含む）は別個独立の法人であって、子会社（孫会社）について法人格否認の法理を適用すべき場合の他は、財産の帰属関係も別異に観念され、それぞれ独自の業務執行機関と監査機関も存することから、子会社の経営についての決定、業務執行は子会社の取締役（親会社の取締役が子会社の取締役を兼ねている場合は勿論その者も含めて）が行うものであり、親会社の取締役は、特段の事情のない限り、子会社の取締役の業務執行の結果子会社に損害が生じ、さらに親会社に損害を与えた場合であっても、直ちに親会社に対し任務懈怠の責任を負うものではない。」（裁判例⁽²²⁾）と判示されている⁽⁷⁹⁾。したがって、親会社ないし支援会社の取締役は、当然、自己の所属する会社の利益のために業務執行を行う義務を負うものと考えられている。

これに対し、親会社ないし支援会社のグループ全体の信用維持や利害関係を考慮する裁判例もある⁽⁸⁰⁾。しかし、このような裁判例は、親会社ないし支援会社の取締役がグループ全体の信用維持や利害関係を考慮する義務を負うということまでを意味しているものとはいえない。親会社と子会社が別個独立の法人であることを前提とする会社法の伝統的な考え方によれば、親会社ないし支援会社の取締役は自己の所属する会社の利益に合理的な関連をするものとしてグループ全体の信用維持その他の利益を考慮することが求められ、その裁量の範囲を逸脱した場合には善管注意義務・忠実義務違反として責任を問われるものと解するべきである。その場合に、グループを構成する個々のメンバー企業相互間の関係やグループ企業に属していることによる利益

(メリット)・不利益(デメリット)の検討が求められることになる⁽⁸¹⁾。

実際の裁判例において、裁判所は、親会社ないし支援会社(以下「支援会社」とする)のメリットまたはデメリットを、どのようなものを考えているのかについては、次のようなものが判示されている。

被支援会社の倒産等によって支援会社の対外的信用が損なわれる事態を避けること(裁判例①)、グループ企業とみられる関係にある他の営利企業の経営を維持し、倒産を防止し、ひいては自己の会社の信用を維持し、その利益にもなること(裁判例②)、母体行責任を果たさないことにより想定される影響は、グループ企業全体さらには親銀行の信用不安に直結し極めて甚大であること(裁判例③)、親会社の荷揚げを増大させるために設立された子会社が経営不振に陥っている場合に、親会社の利益を計るためにその子会社に新たな融資を継続して好転を期待できること(裁判例⑦)、支援会社自体の信用の失墜を招来すること(裁判例⑨)、支援銀行が支援策を講じなければ、被支援会社は資金繰りに窮して経営は破綻し支援銀行自身にも多大な損害を及ぼすこと(裁判例⑩)、倒産の事態によりそれまで注ぎ込んだ資金の回収不能、企業としての信用失墜、重要な取引相手や取引銀行との関係悪化を始めとして、支援会社の事業全体に著しい悪影響を及ぼすこと(裁判例⑪)、被支援会社への融資を拒絶した場合には同社が破綻すること(裁判例⑫)、密接な関係を有するグループホテルを開業後間もなく倒産させたということで支援会社の信用が失墜し、金融機関から融資を引き揚げられるなどの大きな損失を被るおそれがあること(裁判例⑬)、支援会社の連結決算の対象となる連結子会社に含まれ、連結決算上多額の繰越損失が発生すれば市場における支援会社の信用が著しく低下し会社の存続自体が危うくなる可能性もあること(裁判例⑭)、被支援会社に相次ぐリコール隠しの発覚により、市場の信頼が急速に失われつつあることが明らかであり、可能な限り早い時期に具体的な支援を行うことが、企業価値の劣化をくい止めるために必要である

こと（裁判例⑮）、清算段階にある被支援会社に対し整理支援金を支出したことにより支援会社が金融機関の融資により倒産を回避できたこと（裁判例⑯）がメリットまたはデメリットとして挙げられている。

以上のような裁判例の立場をまとめると、支援会社の利益ないしメリットとしては、㊲被支援会社の倒産等によりそれまで注ぎ込んだ資金の回収不能となることの防止、㊱支援会社の対外的信用の維持、㊳重要な取引相手や取引銀行との関係悪化の防止、㊴市場の信頼の失墜による企業価値の劣化の防止などが考えられる。しかし、対外的信用の維持などのようなメリットは、多くの場合に、数量的に評価することは困難な性質のものである⁽⁸²⁾。

これに対し、支援会社による債権放棄、無償の資金供与、低金利融資などのような支援・救済は、支援会社の損益にマイナスの影響を与えるものであり、これの場合に支援会社の受ける損失額（デメリット）は、債権放棄額、無償資金供与額、あるいは市場金利額等と低利融資の利息収入額との差額といった形で、比較的容易に算定可能な性質のものである⁽⁸³⁾。後述するように、支援会社の取締役は、支援する場合にメリット、デメリットを比較考慮して経営判断することになり、上述のような算定困難なメリットをどのように評価するのが問題となる。

（ハ）親会社・支援会社の取締役の経営判断と義務・責任

（イ）取締役の経営判断と義務　親会社ないし支援会社の取締役は、被支援会社への支援の判断をする際に、支援会社に対して善管注意義務ないし忠実義務を負っている。しかし、最近の裁判例において、取締役の経営判断が許容される裁量の範囲内であれば善管注意義務違反とならないとする、いわゆる経営判断の原則をとるものが多い。例えば、下級審裁判例の東京地判平成16年9月28日判例時報1886号111頁（そごう旧取締役損害賠償査定異議事件）は、「企業の経営に関する判断は・・・総合的判断であり、ま

た、一定のリスクが伴う・・・企業活動の中で取締役が萎縮することなく経営に専念するためには、その権限の範囲で裁量権が認められるべきである。したがって、取締役の業務についての善管注意義務違反又は忠実義務違反の有無の判断に当たっては、・・・当該会社の属する業界における通常の経営者の有すべき知見及び経験を基準として、前提としての事実の認識に不注意な誤りがなかったか否か及びその事実に基づく行為の選択決定に不合理がなかったか否かという観点から、当該行為をすることが著しく不合理と評価されるか否かによるべきである。」と判示していた。そして、最判平成22年7月15日判例時報2091号90頁（アパマンショップHD株主代表訴訟事件）は、「事業再編計画の策定は、完全子会社とすることのメリットの評価を含め、将来予測にわたる経営上の専門的判断にゆだねられ・・・その決定の過程、内容に著しく不合理な点がない限り、取締役としての善管注意義務に違反するものではないと解すべきである。」と判示して、最高裁判所も経営判断の原則を明確に認めている。

支援会社の取締役の善管注意義務違反が問われた裁判例⑮・⑯も、上記の裁判例と同様の立場で、支援会社の取締役が判断した支援決定の適法性を判断するに当たって「取締役の判断に許容された裁量の範囲を超えた善管注意義務違反があるか否か、すなわち、意思決定が行われた当時の状況下において、当該判断をする前提となった事実の認識の過程(情報収集とその分析・検討)に不注意な誤りがあり合理性を欠いているか否か、その事実認識に基づく判断の推論過程及び内容が明らかに不合理なものであったか否かという観点から検討がなされるべきである。」とし、⑰支援の必要性、⑱支援の時期の相当性、⑲支援の規模・内容の相当性について判断を行なうに際に、企業の経営者である取締役としては、諸般の状況を踏まえたうえで、企業の経営者としての専門的、予測的、政策的な総合判断を行なうことが要求されるというべきであると判示する。

もつとも、子会社等への支援については再建型と清算型に分かれるが、学説では、再建型の子会社等の救済について親会社取締役の善管注意義務・忠実義務違反が問題とされる場合に、経営判断の原則を適用することについては異論はない⁽⁸⁴⁾。これに対し、清算型の場合には、経営判断の原則の適用について疑問であるとする見解がある⁽⁸⁵⁾。しかし、近時では、清算型の場合にも経営判断の原則の適用を認める見解が多い⁽⁸⁶⁾。親会社取締役が、親会社の長期的な利益のために救済を行うという経営判断の合理性に関するものを対象とする限りにおいて、再建型の場合と同様に清算型の場合にも経営判断の原則の適用が認められるべきものと解される。裁判例⑭・⑯も、清算型の事例で経営判断の原則の適用を認めている。

なお、子会社・関連会社への支援・救済について事後的な取締役の責任が追及されたのではなくて、グループ会社を支援するため同会社の優先株の引き受けの決定について違法行為差止仮処分の申立てがなされた事例で、裁判例⑰は、経営判断の原則を適用し、A会社取締役としての善管注意義務に違反するとはいえないとして、本件優先株引き受けの差止めを求める仮処分の申立てを却下した。取締役の違法行為差止めの事案に経営判断の原則を適用すること自体については、経営判断の原則により評価される対象が取締役の行った当該経営判断の合理性に関するものである点では、責任の場合と差止めの場合のいずれであっても、差異がないといえるから、学説でも異論はないと思われる⁽⁸⁷⁾。

(ii) 支援の必要性 支援を必要とする会社に対して支援を行うか否かについて判断を行う際に、支援会社の取締役としては、支援会社と被支援会社との関係、支援会社が支援を必要とするに至った原因、被支援会社が置かれている状況などの諸般の状況を踏まえたうえで、総合的に判断を行うことが要求される（裁判例⑰・⑱）。一般に、企業グループを構成する関係が認められる場合⁽⁸⁸⁾に、支援会社の取締役は、支援会社の利益のために、支援を

必要とする会社に対する支援を行うか否かについて判断を行う義務を負い、それを怠る場合には善管注意義務違反を問われる可能性があるものと考えられる。

(iii) 支援の時期の相当性 支援の時期の判断については、被支援会社が経営不振の状態に陥っていることについての事実関係の徹底解明と支援の緊急性という相反する2つの要請のバランスをとりつつ、支援決定を行う取締役が許される一定の範囲の裁量が認められるものというべきである（裁判例⑮）⁽⁸⁹⁾。企業価値の低下により被支援会社の破綻を防ぐために支援を緊急に行うことが必要であると認められる場合に、この段階で支援会社の取締役が支援を決定したとき、その時点での被支援会社の状況や客観的な情勢についての分析・検討に不注意や不合理性がない限り、支援会社の取締役は善管注意義務違反とはならないものと解される。

(iv) 支援会社の支援の規模・内容の相当性 支援会社がグループ内の被支援会社に支援する場合、支援の規模・内容の相当性について、支援会社が自らの経営上特段の負担とならない限度において金融的な支援をすること（裁判例①・②・⑯）⁽⁹⁰⁾、信用維持のためにグループ内の会社の株式買取価額の妥当性（裁判例⑪）、支援により負担する損失を上回るメリットが得られる場合にのみ支援が許されるが、支援により銀行が負担する損失が余りにも大きく支援を行うこと自体が銀行の経営の安定性を揺るがす場合には、支援を行うことが許されず、また支援の方法も銀行業務の公共性に照らし社会的相当性を備えたものであること（裁判例③）、積極案と消極案の比較検討（裁判例⑦・⑪・⑯）⁽⁹¹⁾、支援をしない場合のデメリットと、本件支援をする場合のデメリットを比較衡量した上で支援の規模と内容を決定すること（裁判例⑮）、などの点を判示する裁判例がある⁽⁹²⁾。しかし、親会社の信用維持などの事由は前述したように数量的に算定困難であることから、メリットとデメリットの比較衡量をすることは難しい場合があるであろうことは容

易に想定されうる。もっとも、支援会社の取締役は、支援会社が多額の支援額によって債務超過となったり、破綻するおそれを生じさせるような行為をすることは許されるべきではなく、このような場合には支援会社に対して責任を負うことになる⁽⁹³⁾。

（v）被支援会社の再建の可能性　被支援会社の再建の可能性がないにもかかわらず、被支援会社に対して支援をした結果、支援会社の損害を拡大させた場合には、支援会社の取締役は善管注意義務違反による責任を問われる可能性がある。それを免れるためには、十分な情報を収集し、合理的な根拠に基づき判断する必要がある⁽⁹⁴⁾。また、被支援会社への支援は支援会社の損失の危険性を増大させる可能性を有することから、支援会社の取締役は担保の取得などの債権保全措置を講ずることにより、支援会社の損失を可能な限り最小化すべき善管注意義務を負うものと考えられる⁽⁹⁵⁾。裁判例①・②は、倒産に至ることも十分予見可能な状況にあった被支援会社に対し、被支援会社が倒産する事態に備えて確実な担保を取得するなどの十分な債権保全措置を講ずることなく、金銭貸付け・連帯保証をした支援会社の取締役は、善管注意義務・忠実義務に違反すると判示する。

（vi）支援会社の取締役の責任　裁判例において、支援会社が企業グループを構成する関係が認められる被支援会社に支援をする場合に、その支援の判断をした取締役は、当該判断をする前提となった事実の認識の過程（情報収集とその分析・検討）に不注意な誤りや不合理な点がなく、その事実認識に基づく判断の推論過程および内容が明らかに不合理なものでない限り、取締役としての善管注意義務に違反するものではないと解されている（例えば裁判例⑮・⑯）。したがって、支援会社が、被支援会社に対して一定の資金の支出などの支援策を行うことにより危険を負担するとき、その取締役の判断が直ちに善管注意義務違反とされることになるわけではなく、また、被支援会社への支援の失敗により支援会社が損失を被った場合に、善管注意義務

務違反と判断されてしまうことにはならないと解されている⁽⁹⁶⁾。これに対し、支援を行わない場合に、その判断をした取締役は、資金の支出などを行っていないから支援を行わないことについて直ちに責任を負わされるわけではないけれども、一定の状況においては、支援会社の利益のために、企業グループ全体の利益を考慮して、グループ内の会社に支援しなければ、善管注意義務違反による責任を負わされる可能性もあるものと考えられる。

支援会社が被支援会社に支援することに関して取締役の責任を考える場合において、支援を行う場合と支援を行わない場合に見込まれる損失の比較がとくに問題となる。前述したように、支援会社の取締役は、支援会社が多額の支援額によって債務超過となったり、破綻するおそれを生じさせるような行為をする場合には、端的に支援会社に対して責任を問われる可能性が高いものと考えられる。これと比較して、親会社の信用維持などの事由は数量的に算定困難であることから、メリットとデメリットの比較衡量することは難しい場合が多いであろう。メリットとデメリットを具体的算定できる場合には、デメリットのほうがメリットより小さい場合には、支援行為は許容されるであろうが、メリットが数量的に計算できない場合において支援行為をするときは、取締役の義務違反となるのかが問題となる。そこで、数値化できないことのみを理由に直ちに取締役の義務違反と認めるべきではないとする見解も少なくない⁽⁹⁷⁾。これに対し、抽象的なメリットによる正当化を安易に認めると、グループ全体の利益を口実として、個別会社の利益が不当に犠牲されることを許容してしまう可能性があり、これを許容する限界が問題となるとの指摘がなされている⁽⁹⁸⁾。

しかしながら、このようなメリット・デメリットの比較衡量の問題は、具体的に厳密な数量的算定により決めるべき性質のものではないと考えられる。支援する親会社取締役が、親会社の利益のために、企業グループ全体の利益を考慮して、支援の必要性、支援の時期の相当性、支援の規模・内容の相当

性について判断を行なうに際し、企業の経営者である取締役としては、諸般の状況を踏まえたうえで、企業の経営者としての専門的、予測的、政策的な総合判断を行なう場合、その決定の過程・内容に著しく不合理な点がない限り、許容される裁量の範囲を超えず、経営判断の原則により、善管注意義務違反とはならないものと解される。

（二）経営関与の相当性

親会社取締役による子会社その他のグループ企業の経営への関与に関する裁判例については、親会社取締役の責任を肯定するものとして裁判例⑰・⑱および⑲、その責任を否定するものとして裁判例⑳・㉑がある。いずれの場合も、完全子会社の経営への関与に関する事案である。

（i）責任を肯定する裁判例 裁判例⑰は、親会社が、その完全子会社に対し、合併に反対する株主の有する親会社株式（本件株式）を同人の要求する価格で買い取ったうえ、親会社の関連会社にその反対株主からの買入れ価格よりも低い価格で売り渡すことを指示し、当該子会社はその指示に従い本件株式を買い取り、本件株式を複数の親会社の関連会社に対して売渡した事案で、完全子会社が親会社の株式を取得するのは当時の自己株式取得禁止規定に違反するとし、その違法な自己株式取得に関与した親会社の取締役はその損害を賠償する責任を負うと判示した。本判決は、子会社による本件株式取得は親会社自身による自己株式の取得と同視しうる事実認定を踏まえて⁽⁹⁹⁾、本件では子会社が独自に判断する余地が全くなく、いわば従業員と同じように命令を受けて本件株式を取得している事実が重要視されて、親会社取締役が責任を負うべきものと考えられたと解することができる⁽¹⁰⁰⁾。

裁判例⑱および⑲は、同一の事案で、親会社が取得した自己株式（本件株式）をその取得価額で完全子会社に譲渡し、それを完全子会社が第三者にさらに譲渡して売却損を出したことから、親会社の株主が、これに関与した

親会社の取締役に対して、当時の自己株式取得禁止規定違反により親会社が被った損害の賠償を求めて、株主代表訴訟を提起した事案で、親会社の取締役がその損害について親会社に対する賠償責任を認めたものである。また、本件では、親会社による本件株式の取得から完全子会社による第三者への売却処分までの行為は、全体としてみれば、一個の計画に基づく一連の行為としてとらえることができることが事実認定されている。したがって、本件における親会社と完全子会社とは形式的にも実質的にも別個独立の法人格を有する会社であり、その法人格を否認すべき事情があるということもできない場合でも、上記の事実により、子会社が当初から親会社の方針に従って、いわば親会社の手足として使われ、問題の本件株式の取得行為について子会社独自の判断は否定されるときは、親会社取締役は責任を負うべきものと考えられたと解することができる⁽¹⁰¹⁾。

(ii) 責任を否定する裁判例 裁判例⑳は、親会社の完全子会社が他の会社から工場兼倉庫用の不動産（本件不動産）を取得したが、騒音規制により子会社が本件不動産において工場を稼働させることはできなかったため、親会社は、その代表取締役らに対し、本件不動産の取得について取締役としての調査等に関する善管注意義務違反または忠実義務違反があったとして、会社法423条1項に基づき損害賠償金の支払などを求める訴えを提起した事案である。本件判決は、本件不動産の取得の是非が親会社の取締役会に付議されていたこと、親会社代表取締役自身が現地視察を行ったり、取締役会において自ら作成した資料を用いて本件不動産を取得する必要性や財務上の負担について説明するなどして積極的に本件不動産の取得に係る意思形成に関与していたことを事実認定したうえで、親会社の代表取締役は完全子会社が契約主体となった本件不動産の購入に先立つ調査について善管注意義務違反が問題となり得るといふべきであるとしたが、親会社の取締役としての善管注意義務違反はないと判示する。親会社の取締役が完全子会社の経営判断に

事実上の影響力を及ぼすときは、親会社の取締役としての善管注意義務を負うべきものという考えをとっているものと解される⁽¹⁰²⁾。

裁判例⑳は、親会社の代表取締役および取締役（完全子会社の取締役を兼ねる）は、完全子会社が親会社の取引先へ行った融資につき、善管注意義務に違反して誤った経営判断の下に上記完全子会社に取引先に対する運転資金の融資を実行させ、取引先の倒産により融資金の回収ができなくなって子会社に損害を生じさせたことについて、親会社取締役の親会社に対する責任が問題とされた事案で、本件判決は代表取締役らの責任を認めなかった。本判決は、代表取締役らは親会社の定時役員会で取引先に対する融資の承認が得られるまで、子会社に対し取引先に対する融資を一時的に行ってくれるよう働きかけることにした事実を認定しているが、子会社の法人格を否認すべき場合に当たることを認めるに足りる的確な証拠はなく、代表取締役らが子会社の意思決定を支配し、子会社の代表取締役の意思を抑圧して本件貸付をさせたことを認めるに足りる的確な証拠もなく、子会社代表取締役は、自らの判断で本件貸付を行ったことを認めることができるとして、直ちには親会社が子会社の未回収分相当額の損害を受けたものということとはできないと判示した⁽¹⁰³⁾。

（iii）裁判例のとり立場 上記の裁判例から、親会社取締役による子会社その他のグループ企業の経営への関与について親会社取締役が責任を負うべきと判断される場合の要素を抽出してみると、次のようなものを挙げることができる。

㊦完全子会社の経営への関与（裁判例㉑・㉒・㉓）、㊧完全子会社とその営業方針については事前に親会社の承認を受ける関係にあったこと（裁判例㉑）、㊨実質的には親会社の一部門にすぎないこと（裁判例㉑）、㊩本件株式の買い取り、代金額・支払方法・時期等の契約内容および契約書の作成などのすべてを取り決めていたこと（裁判例㉑）、㊪自己株式の取得から子会

社による第三者への売却処分までの行為が全体としてみれば事実上一個の計画に基づく一連の行為として捉えることができること（裁判例⑱・㉑）、㉒本件不動産の取得の是非が親会社の取締役会に付議されていたこと（裁判例⑳）、㉓積極的に本件不動産の取得に係る意思形成に関与（取締役自身による現地視察や、取締役会における取引の必要性や財務上の負担の説明資料作成・説明）（裁判例㉔）、㉕子会社の法人格を否認すべき場合に当たるところを認めるに足りる的確な証拠（裁判例㉖・㉗）⁽¹⁰⁴⁾、㉘代表取締役らが子会社の意思決定を支配し、子会社の代表取締役の意思を抑圧して本件貸付をさせたことを認めるに足りる的確な証拠（裁判例㉙）、㉚子会社代表取締役は自らの判断で本件貸付を行ったことを認めることができないこと（裁判例㉛）、㉜親会社の取締役が子会社に指図をするなど、実質的に子会社の意思決定を支配したと評価しうる場合（裁判例㉝）などが要素が挙げられている。

これらの具体的要素を包括できるような、一般的な文言に置き換えるならば、㉞子会社の法人格を否認すべき事情がある場合、㉟そのような事情がない場合でも、子会社の行為に係る意思形成に積極的に関与する場合、㊱子会社に指図をするなど、実質的に子会社の意思決定を支配したと評価しうる場合あるいは㊲親会社の手足として使われて子会社独自の判断は否定される場とすることができる。

これらの場合に、親会社取締役は、親会社の利益（ひいては子会社その他のグループ企業の利益）のために子会社・グループ企業の経営に関与することについて善管注意義務違反があれば、それについて親会社に対して責任を負うべきものと考えられる。ただし、親会社取締役が、子会社・グループ企業への経営に関与することを判断するに当たって、諸般の状況を踏まえたうえで、企業経営者としての総合的判断を行う場合、具体的な法令違反がなく、その経営判断が取締役の判断に許容される裁量の範囲を超えない限り、経営

判断の原則により、親会社に対する善管注意義務違反とはならないものと解される⁽¹⁰⁵⁾。

（ホ）子会社その他のグループ企業の業務の管理ないし監視・監督に関する責任

親会社取締役は子会社の業務の管理ないし監視・監督を怠ったことに関して、責任を肯定する裁判例として、前掲裁判例①・②・⑤および⑥がある。これに対し、責任を否定する裁判例として、裁判例②②・②③および②④がある。

（i）責任を肯定する裁判例 裁判例①および②は、資本関係はなかったが、A会社の代表取締役らが発行済株式総数の過半数を有して実質的にグループ企業とみられる状態にあったB会社に対して融資したことについて、A会社の株主Xが、A会社の代表取締役は善管注意義務に違反し、また他の取締役らは監視義務を怠ったと主張して取締役らに対して損害賠償を求めて株主代表訴訟を提起した事案で、本判決は、倒産に至ることも十分予見可能な状況にあったグループ会社に対し新たに多額の金銭の貸付や保証を行うことは、十分な債権保全措置を講じない限り、取締役の善管注意義務・忠実義務および監視義務に違反すると判示する。ここでは、代表取締役の善管注意義務・忠実義務に対する他の取締役の監視義務違反が問題とされている。

裁判例⑤および⑥は、親会社の取締役らがその完全子会社の非常勤役員でもあったことを指摘したうえで、子会社の非正常な取引について調査義務を怠った点に取締役としての忠実義務ないし善管注意義務違反があった旨を判示することから、親会社の取締役が子会社の非常勤の取締役ないし監査役を兼務していたことが、親会社の取締役らの監視義務違反を認定したものと考えられている⁽¹⁰⁶⁾。

（ii）責任を否定する裁判例 裁判例②②は、本件では、A会社の完全子会社であるB会社の完全子会社であるC会社が支払った課徴金が、A会社の

損害にあたるかどうか争われた事案で、特段の事情のない限り、子会社の取締役の業務執行の結果、子会社に損害が生じ、さらに親会社に損害を与えた場合であっても、親会社の取締役は直ちに親会社に対し任務懈怠の責任を負わないと判示した。本件判決は、特段の事情として、親会社取締役による子会社への指図が親会社に対する善管注意義務や法令に違反するような事情は認められないこと、親会社取締役には子会社の経営を監視するための内規を制定すべき義務を怠った旨の原告らの主張はそのような内規を制定すべき義務が親会社取締役らに存することの法律上あるいは条理上の根拠について具体的な主張を行わないので失当であるとして、取締役の親会社に対する損害賠償責任を否定している。本判決については、親会社取締役の任務を限定的にとらえて親会社取締役は子会社の経営について監督責任を負わないと判示するものと考えられている⁽¹⁰⁷⁾。

裁判例⑳は、銀行持株会社の取締役・監査役らとその完全子会社の取締役・監査役らの責任を追及する株主代表訴訟を提起する義務があることを前提としたうえで、完全子会社は当該子会社の取締役らの任務懈怠による当該取締役らに対する損害賠償請求権を有しないことを理由として、当該持株会社の取締役らは当該会社を代表してその完全子会社の取締役らに対する株主代表訴訟を提起しなかったことについて善管注意義務違反・忠実義務違反がないと判示する。本判決は、持株会社である親会社の取締役らとその完全子会社の取締役・監査役らの責任を追及する株主代表訴訟を提起する義務があることを前提していることから、親会社の取締役らの子会社の管理職務として子会社の取締役らの責任を追及する株主代表訴訟を提起する義務があることを理論構成として認めている。

裁判例㉑は、A会社が株式の50パーセント有するB会社にA会社の従業員を派出させたが、当該従業員による違法なカルテルへの関与について、A会社の取締役・監査役の監督義務違反などが問われた事案で、裁判所は、取

締役らの善管注意義務違反の内容を、その根拠となる違法行為の予見可能性・回避可能性を具体的に特定して主張するよう釈明したにもかかわらず、これに応じようとしないことから、A会社の株主による善管注意義務違反の主張自体は失当であるとして、A会社の取締役らの責任を否定した。本判決は、親会社の取締役らの子会社の管理職務に関する責任を直接問題としているわけではない。

（iii）裁判例のとり立場　上記の裁判例は、親会社の取締役が一般的に子会社について監視する義務を負うということを積極的に認める見解をとっていないものと考えられる⁽¹⁰⁸⁾。学説においても、従来⁽¹⁰⁹⁾の伝統的な見解は、親会社の取締役が子会社を監視する義務を負うことを否定するものが多かった⁽¹⁰⁹⁾。しかし、近年では、親会社の取締役は、親会社の有する子会社の株式は親会社にとっては財産であり、そのような株式の価値を維持・向上させるために、相当の範囲で子会社についても監視する義務を負うことを認める見解が一般的になっている⁽¹¹⁰⁾。

これに対し、裁判例の傾向として、親会社の取締役らの子会社の管理職務として子会社の取締役らの責任を追及する株主代表訴訟を提起する義務があること（裁判例⑲参照）、親会社の代表取締役が十分な債権保全措置を講じないで善管注意義務違反となるような金融支援や（裁判例①・②参照）、親会社に対する善管注意義務や法令に違反するような親会社取締役による子会社への指図（裁判例⑳参照）について、親会社の他の取締役は監視義務を負うもの考えられる。

裁判例⑤・⑥については、子会社管理に関する親会社取締役の義務を比較的広くとらえている点で大きな意義を有するものと評価する見解もある⁽¹¹¹⁾。しかし、親子会社の役員兼任の場合に、親会社の取締役と子会社の役員の立場により異なる義務を区別して考えるべきである。すなわち、子会社の役員を兼任する親会社の取締役は、子会社役員の立場でもって、子会社

の最善の利益のために、子会社の最善の利益を図る義務を負うと同時に、親会社取締役の立場としても、問題となる子会社の非正常な取引について調査し一定の情報を収集して是正等の対処をすべき義務を、親会社に対して負っているものと解される⁽¹¹²⁾。これに対し、子会社の役員を兼任していない親会社の取締役は、子会社における不正ないしその兆候を知った場合には適切な調査義務を負い、その結果必要であれば適切な是正措置をとる義務を負うことになる⁽¹¹³⁾。もっとも、子会社の役員を兼任していない親会社の取締役がどのような方法・程度の調査・是正措置をする義務を負うのかについては、当該取締役がその役職として当然に子会社に対する直接の調査を行うことは認められず、子会社の株主であるという親会社の地位に基づく権限を用いて、子会社の情報収集や子会社の違法・不当な業務執行の是正措置をとりうるにすぎないと解される⁽¹¹⁴⁾。

ところで、裁判例⁽²²⁾は、親会社取締役には子会社の経営を監視するための内規を制定すべき義務を怠った旨の原告らの主張はそのような内規を制定すべき義務が親会社取締役に存することの法律上あるいは条理上の根拠について具体的な主張を行わないので失当であるとして、取締役の親会社に対する損害賠償責任を否定している。本判決は、一般論として、親会社取締役には子会社の経営を監視するための内規を制定すべき義務、言い換えれば子会社の経営を監視するための内部統制システムを構築する義務はないと判断しているのか、あるいは、本件事案における親会社の規模・業種などの事情から当該親会社の場合に限り親会社取締役の善管注意義務の内容としてそのような内部統制システムを構築する義務はないといっているのか、明らかではない。

純粋持株会社の場合、その傘下に当該会社の利益の源泉となる対外的な営利事業活動を行う子会社等からなる企業グループが形成され、その企業グループの上位の親会社である純粋持株会社の主たる業務は子会社の支配・統

括管理であり、親会社の取締役は当該親会社の利益のために子会社の支配・管理を行う職務を負うことになる。このような純粋持株会社にとって、当該持株会社の利益ひいては企業グループ全体の利益の維持・向上のために、傘下のグループ会社の経営の効率性および適法性が極めて重要となる。そのために、純粋持株会社の取締役は、必然的に、その善管注意義務の内容として、企業グループ内の内部統制システムの構築・整備を行う義務を負うことになるものと解される⁽¹¹⁵⁾。これに対して、事業持株会社の場合には、当該持株会社（親会社）の取締役は、親会社の事業活動のコントロールを介して、その子会社等の支配・管理をすることが可能な場合もあるであろうが、事業持株会社の取締役であっても、その善管注意義務の内容として、程度の差はあっても、企業グループ内の内部統制システムを構築・整備していなければその不備により責任を負わされる場合がありうるものと考えられる⁽¹¹⁶⁾。現行の会社法は、取締役会の決議事項として「当該株式会社及びその子会社から成る企業集団の業務の適正を確保するために必要なものとして法務省令で定める体制の整備」を規定し、大会社ではその事項の決定を義務づけられている（会社362条4項6号・5項。また、同法348条3項4号・4項、416条2項）。取締役会の職務として企業グループ内の内部統制システムの構築・整備をした場合に、この内部統制システムのもとで、企業グループ内の子会社等の管理を担当する代表取締役等に任務懈怠があれば、当該代表取締役等は監督責任を問われることになるであろう。この場合に、取締役会の構成員である他の取締役は、代表取締役等の任務懈怠についてだけでなく、内部統制システムの整備の不適正などについて監視義務違反による責任を負わされるものと解される。

（へ）親会社の損害

- （i）直接損害・間接損害　親会社が子会社に金融支援を行う場合に、

例えば当該子会社の倒産に至ることが具体的に予見可能な状況にあり、当該金融支援によって経営の建て直しが見込める状況にはなかったのに貸付を行い、結局、その貸付金が回収不能となったとき、親会社取締役は、当該親会社に対して善管注意義務違反により、原則として貸付金相当額の損害を賠償する責任を負うことになる（例えば裁判例①・②参照）。この場合に、親会社の損害は、親会社取締役の任務懈怠により直接に親会社が被る損害である。

これに対し、親会社取締役が不当な指図などにより子会社の経営に関与する場合に、例えば、親会社の指図により子会社が親会社の株式を取得し、子会社に親会社株式取得代金と売却代金との差額に相当する金額の損害が生じたとき（例えば裁判例⑬・⑭・⑮参照）、第一次的には子会社自体に損害が生じ、それとともに第二次的に親会社に損害（間接損害）が生じることになる。

上記の裁判例⑬・⑭および⑮において、完全子会社が親会社株式を取得・売却することによって損害を被る場合、子会社の損害の算定については見解が分かれる。大別すると、①親会社株式の取得価額から売却価額を差し引いた額を損害とする売買差額説⁽¹¹⁷⁾、②取得価額そのものを損害とする取得価額説⁽¹¹⁸⁾、③取得価額と取得時の時価との差額および売却時の時価と売却価額との差額との和を損害とする時価差額説⁽¹¹⁹⁾がある。売買差額説が、多数説および上記裁判例であり、妥当なものとする⁽¹²⁰⁾。

もっとも、親会社の間接損害の場合に、一般的に、子会社の損害が填補されれば、親会社の損害は消滅する関係にあることがいえる⁽¹²¹⁾。したがって、まず子会社の損害の填補を考えることになるが、とくに親会社取締役の影響力が強い100パーセント子会社の場合には子会社取締役の子会社への損害賠償によって子会社の損害が填補される可能性が低いことから⁽¹²²⁾、親会社取締役がその任務懈怠により親会社に生じた損害の賠償責任を負わせる必要がある⁽¹²³⁾。

（ii）親会社の間接損害額の算定 裁判例においては、親会社の指図により子会社が親会社の株式を取得し、子会社に親会社株式取得代金と売却代金との差額に相当する金額の損害が生じた場合、親会社の間接損害の額について、子会社の損害と親会社の損害とを同一視する考え方をとるものと（裁判例⑰）、親会社の有する子会社株式の評価損と考えるもの（裁判例⑱・㉑）がある。

学説では、親会社の間接損害の額について、理論的には、子会社株式の評価損が親会社の損害であると考えられる見解が多数説である⁽¹²⁴⁾。これに対し、子会社の損害を親会社の損害と同視することは疑問であるとして、第一次的には子会社が賠償されるべきであって、親会社取締役に親会社に対して損害を賠償させても子会社の損害は填補されず、子会社債権者は保護されないとする見解がある⁽¹²⁵⁾。しかしながら、子会社債権者が子会社に生じた損害について子会社取締役の責任を追及しうることと、子会社の損害を通じて親会社の生じた損害について親会社取締役に親会社に対して損害賠償責任を負うこととは両立しうるものと考えられる⁽¹²⁶⁾。

多数説の見解によれば、100パーセント子会社の場合には親会社の子会社株式の評価損が子会社の損害額と同額であると考えられており⁽¹²⁷⁾、100パーセント未満の場合には親会社の子会社株式の評価損は子会社の損害額に持株比率を乗じた額が子会社株式の評価損となると解されている⁽¹²⁸⁾。親会社の間接損害については、多数説が考えるように、親会社と子会社が別個独立の法人であると認められる限り、原則として、親会社の有する子会社の株式の評価損と解すべきものと考えられる。100パーセント子会社の場合にも、同様に子会社の株式の評価損と解されるが（裁判例⑱・㉑）、三井鉱山事件の最高裁判決（裁判例⑰）の事案のように 子会社の損害と親会社の損害との間に直接の明白な相当因果関係があり、子会社の損害額に相当する金額だけ親会社の資産が減少したものとみることができるとする特段の事情があれば、子会社

の株式の評価損によらなくてよいと解されるべきものとする。

(iii) 損益相殺 親会社の利益のために、親会社が、子会社その他のグループ企業への不当な指図などによりその子会社等の取引行為などに関与して、当該子会社等に損害を発生した場合、親会社の損害の算定の際に、当該親会社は当該株式の評価損に相当する額の損害を被るが、他方その取引により利益を得ていることがある。このような場合、親会社の損害の算定の際にその利益と損害を相殺することは、当然可能であると解することができる⁽¹²⁹⁾。しかし、このような問題について、三井鉱山事件の最高裁判決(裁判例⑰)は損益相殺を認めない。

裁判例⑰の原審である東京高判平成元年7月3日金融・商事判例826号3頁(民集47卷7号4925頁)において、親会社であるA会社の取締役Yらは、抗弁として、子会社のD会社に本件自己株式を取得させた結果親会社に資産の減少が生じたとしても、反面、親会社は、本件株式取得の結果、合併の達成や株式安定化率の飛躍的に向上などにより多様かつ多大の利益を挙げることができて、その資産の減少を上回る利益ないし成果を挙げているから、本件における損害額の算定に当ってはこれらの利益ないし成果を斟酌して損益相殺すべきであると主張した。この点について、東京高裁は、「商法266条1項5号(会社423条1項)所定の違法行為による損害額の算定に当り損益相殺の対象となるべき利益は、当該違法行為と相当因果関係のある利益であるとともに、商法の右規定の趣旨及び当事者間の衡平の観念に照らし、当該違法行為による会社の損害を直接に填補する目的ないし機能を有する利益であることを要するものと解するのが相当である。」、「これらの利益ないし成果は、その性質上本件違法行為であるYらによる本件自己株式の取得とそれに随伴する同株式の転売自体を直接の原因として実現され、取得されたものではない。」、「これらの利益ないし成果を本件違法行為自体と相当因果関係のある利益と評価するのは相当でないとともに、商法の前記規定の趣旨及び当

事者間の衡平の観念に照らしても、これらの利益ないし成果が本件違法行為によるA会社の損害を直接に填補する目的ないし機能を有する利益であると解することは困難である。」と判示して、損益相殺を認めなかった。最高裁判決（裁判例⑰）も、「原審の事実認定は、原判決挙示の証拠関係に照らして首肯するに足り、右事実関係の下においては、Yらの主張する利益は本件株式の取得との間に相当因果関係がないからA会社の損害から控除すべきでないとした原審の判断は、正当として是認することができる。」と判示した。

裁判例⑰（その原審判決を含む）の上記のような立場について、自己株式の取得をしなければ所期の合併ができず合併による利益を失ったであろうことが立証できれば、そのような利益（あるいは損失の防止）は損害額算定の際に当然考慮されるべきであるとする見解⁽¹³⁰⁾や、取締役の違法行為に基づく損害賠償責任に限って損失と相殺すべき利益を狭く解すべき理由は何か不可解であると、疑問を呈する見解がある⁽¹³¹⁾。これに対し、どちらかといえば損益相殺を認めなかった上記の裁判例⑰の立場に賛成する見解が多い⁽¹³²⁾。損益相殺の問題については、親会社による指図等による子会社の行為が刑罰規定や公序良俗に反しない限り、当該行為による親会社の損害とその行為により得た利益について損失相殺が認められるものと解するべきである⁽¹³³⁾。

（ト）子会社その他のグループ企業の清算・整理

子会社その他のグループ企業の再建を意図する「再建型」とは異なり、子会社・関連会社の清算・整理の際に資金提供・債権放棄等を行う「清算型」の支援・救済は、子会社等を立ち直らせるためではなく、親会社の負担のもとに、取引先等の第三者を救済することにより、親会社ないしグループ企業の信用維持や早期・円滑な整理の実行をすることが目的とされている⁽¹³⁴⁾。親会社取締役がこのような「清算型」の支援・救済を行った場合に、親会社

の損失のみが生じると考えられるならば、親会社取締役は責任を問われることになるであろう。したがって、「清算型」では子会社が再生して親会社の利益をもたらす可能性はないのであるから、支援金供与は原則として取締役の忠実義務に違反することになると考える厳格な見解もある⁽¹³⁵⁾。しかし、例えば親会社の信用に依拠して子会社等と取引を行った者は、子会社等の倒産の際に親会社による支援がなければ、それを裏切られることになり、親会社の信用が低下を招き、親会社の事業活動に悪影響を及ぼすことになる。したがって、子会社等の倒産の際に相当な範囲内で子会社等に支援することは合理性があると考えられる⁽¹³⁶⁾。

子会社等の清算・整理の場合、子会社等への支援行為が親会社取締役の善管注意義務違反とならないとされるためには、その支援・救済の必要性、合理性および相当性が必要とされる。これらの判断要素として、㉞親会社等の出資比率の資本関係、㉟役員・従業員の出向者の有無・程度等の人的関係、㊱子会社等の事業内容と親会社の事業内容との関連性の有無・程度等の取引関係、㊲商号使用等の有無等の信用維持目的との関連性、㊳子会社等の倒産による親会社の信用低下が親会社の事業に及ぼす影響の有無・程度等の親会社の損失などが挙げられうる⁽¹³⁷⁾。

子会社等の清算・整理の場合に関する裁判例として、次のような裁判例①・②・⑭・⑯があるが、いずれも支援会社の取締役の責任を否定している。

裁判例①において、原告Xは、被告Y 2がB会社の破産手続において、A会社の代表取締役としてA会社のB会社に対する貸付債権および代位弁済に基づく求償債権の元利合計3億0778万6706円を破産債権として届け出ながら、その後これを取り下げた行為が取締役の忠実義務に違反すると主張していた。東京地裁は、「A会社は、B会社の債権者のうちで最も届出債権額が多かったこと、A会社が破産債権の届出を取り下げたのは、破産管財人から

その旨の要請があり、これを社内で十分に検討した上での決断であること、その結果、B会社の破産事件の最終配当時の破産債権額は合計2億7466万7422円となり、配当金額は7673万1073円（配当率27.91パーセント）となったことが認められる。」「右認定事実に、・・・・・・A会社とB会社とは、役員及び株主の人的構成の面においても、事業運営の面においても密接な関係にあり、対外的には、グループ企業と見られる状態にあったことをも併せ考えると、破産管財人がB会社の一般の債権者の配当率を上げるために、同社の最大の債権者であり、かつ同社のグループ企業と見られるA会社に対して破産債権の届出を取り下げるよう求めたことは、日本の経済社会における一般の企業意識に適合した合理的な要請というべきであって、被告Y2がA会社の代表取締役としてこの要請に応じたことをもって取締役の忠実義務に違反するということはできない。」と判示した。控訴審の裁判例②も、次のとおり付加するほか、原判決の事実・理由を引用して、破産債権届出の取下げについて第1審Yらは損害賠償責任を負わないものと判断する。東京高裁は、「A会社とB会社は、役員及び株主の人的構成の面においても、事業運営の面においても密接な関係にあり、対外的には『グループ企業』とみられる特別な関係にあったものといえるのであって、我が国における一般の企業意識に照らせば、一審被告Y2が、A会社の代表取締役として、破産管財人の要請に応じて破産債権の届出の取下げをしたことをもって、取締役の善管注意義務・忠実義務に違反するということはできない。」と判示する。

裁判例⑭は、A会社がB会社の株式の5パーセントを保有し、残りの95パーセントはA会社の元役員・現従業員または元従業員が保有していたところ、B会社の清算の際に、B会社に対し支援金を供与した事案である。本件判決は、㊦B会社を清算する必要性について、連結決算上多額の繰越損失が発生すれば市場におけるA会社の信用が著しく低下し会社の存続自体が危う

くなる可能性もあったと推認されるから、連結子会社のB会社を連結決算の対象とならないようにする必要があったこと、④本件供与の合理性・相当性について、B会社の清算に当たってB会社の唯一の債権者であるC銀行の協力を得ることは必要不可欠であり、B会社のC銀行に対する債務の中には、A会社の利益のためにB会社に不動産等を保有させたことが原因となっているものがあったことから、A会社としてはB会社の任意整理のためにある程度の支援金を提供する方法はC銀行の協力を得ることができ、B会社の迅速かつ円滑な清算に資するもので、A会社の利益という観点から一定の合理性を有するものと認められること、⑤本件供与の決定過程について、A会社は弁護士や学者に対して意見照会をし、A会社の利益のためにB会社に保有させた不動産等の資産処分に伴う損失額を算出するについては同不動産等の鑑定書を徴求するなどして、本件供与の金額を算出し、取締役会の決議を経たうえで、本件供与を実行したものであることから、本件供与を実行することとした経営判断は、Yらに認められた裁量の範囲を逸脱するものではなく、したがって、Yらに忠実義務違反を認めることはできないと判示する。

裁判例⑯は、A会社がBリース会社の筆頭株主（持株比率8.88パーセント）であったが、B会社は経営不振に陥って結局再建には至らず、A会社は取引金融機関と協議を行って、A会社の取締役YらがB会社に対して610億円の整理支援金（本件支援金）を支出する決定した後、特別清算手続の開始決定がされた事案である。本件判決は、「関連会社に対する支援を行うか否か、又は支援を行う場合における時期や支援の規模・内容をどのようにするかといった判断を行うに当たっては、支援を行う企業の経営者である取締役としては・・・支援することにより失われる損失と支援しないことにより失われる損失を慎重に比較検討し、企業経営者としての専門的、予測的、政策的な総合判断を行うことが要求されるというべきである。特に、本件のような清算段階にある関連会社に対する支援については、当該関連会社の再

建による損失回避の可能性を考慮することはできないため、支援を行う企業にとって、支援により回避される損失の内容については、より慎重に比較検討をすべきことが要請されている。」「A会社は、黒字倒産という最悪の事態を回避するため、追加負担を行わない案や150億円負担案を作成し金融機関と協議したが、その了解を得ることができず、やむなく本件支援金の支出を決定したものであり」、「Yらの判断が取締役の判断に許容された裁量を超えたものということとはできず、Yらに善管注意義務違反を認めることはできない。」と判示する。

これらの裁判例において、支援会社の取締役が善管注意義務違反とならない重要な要素として、(i) 破産手続という法的倒産手続に入っている中で、破産管財人が被支援会社の一般の債権者の配当率を上げるために、同社の最大の債権者でありグループ企業の支援会社に対して破産債権の届出の取下げを求めるといふ、一般の企業意識に適合した合理的な要請に応じて破産債権の届出を取下げること（裁判例①・②）、(ii) 市場における支援会社の信用が著しく低下し会社の存続自体が危うくなる可能性があり、支援会社としては被支援会社の任意整理のためある程度の支援金を提供する方法は被支援会社の唯一の債権者である銀行の協力を得ることができ、被支援会社の迅速かつ円滑な清算に資するものであること（裁判例⑭）、(iii) 支援会社はその黒字倒産という最悪の事態を回避するため特別清算手続の開始決定に先だつてやむなく整理支援金を支出する決定したということ（裁判例⑯）が挙げられている。

これらの判断要素により、上記裁判例が親会社・支援会社の取締役の善管注意義務違反による責任を認めないことについては、とくに異論はないと考えられる。しかし、一般的には、子会社等の取引先・債権者または少数株主から要請されたという理由、あるいは金融機関等の第三者や関係省庁等の意見に従って行動したという理由だけで、当然に善管注意義務違反とはならな

いというわけではなく、親会社の最善の利益のために経営判断したかという事実が重要になっているものと解される⁽¹³⁸⁾。もっとも、関連会社の清算に当たって、経営判断の原則を隠れ蓑にして、親会社取締役が個人的利益や大株主・金融機関などの利益を追求するおそれもある⁽¹³⁹⁾。そこで、親会社の負担する金額が大きければ大きいほど、それに見合うだけのメリットがなければならぬが、親会社の信用維持という金銭的評価の困難な利益や抽象的な社会的責任という名目のメリットとの比較評価は困難であることから、適正な手続過程を経て慎重に経営判断することが求められる⁽¹⁴⁰⁾。

- (78) 清水・前掲注(5)法政研究89頁、佐藤・前掲注(16)192頁（企業グループ運営における経営判断に裁量を認めるか否かの判断に際して、資本関係を必須の条件とはすべきではないとする）。ちなみに、債権放棄等に関する寄付金認定の例外措置を認める法人税基本通達9-4-1（後掲注(121)参照）は、同通達（注）において「子会社等には、当該法人と資本関係を有する者のほか、取引関係、人的関係、資金関係等において事業関連性を有する者が含まれる」と定め、必ずしも資本関係を必須としていないものと考えられる。
- (79) 裁判例②は、さらに、「もっとも、親会社と子会社の特殊な資本関係に鑑み、親会社の取締役が子会社に指図をするなど、実質的に子会社の意思決定を支配したと評価しうる場合であって、かつ、親会社の取締役の右指図が親会社に対する善管注意義務や法令に違反するような場合には、右特段の事情があるとして、親会社について生じた損害について、親会社の取締役が損害賠償責任が肯定されると解される。」と判示する。
- (80) 裁判例③・②参照。なお、神作・前掲注(6)64頁・99頁は、結合企業法制に対するアプローチについて、企業グループを構成する個々のメンバー企業の法人格に着目する「メンバー企業」アプローチと、グループ全体を企業としてとらえる「企業グループ」アプローチとに分けて考え、完全子会社による工場用不動産の取得がグループ全体に大きな利害関係があると認められるとして、親会社取締役の善管注意義務が問題となりうるとする裁判例②について、「企業グループ」アプローチの発想に立つものと理解する。
- (81) 神作・前掲注(6)66頁-67頁は、「企業グループ」アプローチが独禁法・租税法あるいは銀行法などの監督法の分野では会社法の分野よりも広く採用されているが、会社法が「企業グループ」アプローチを採用することはより困難であると思われるとする。
- (82) 中村・前掲注(7)47頁、手塚・前掲注(7)17頁・28頁、志谷・前掲注(7)148頁（子会社救済による親会社のメリットの明確性欠如、メリットが救済行為の実施段階における予測の対象事項にすぎないこと、親会社の信用維持は間接的利益あるいは数量的に評価困難な利益であることから、親会社のメリットは必ずしも客観的評価が容易ではないとする）、川口恭宏

- 「系列会社の救済と取締役の責任－バブル経済崩壊の後遺症」神戸学院法学25巻1号175頁－176頁（1995）。
- (83) 手塚・前掲注(7)17頁。
- (84) 手塚・前掲注(7)24頁、志谷・前掲注(7)142頁、伊藤・前掲注(44)100頁、高橋・前掲注(44)57頁など。
- (85) 中村・前掲注(7)48頁（一方的に子会社の債権者・株主に利益を供与するだけであって、直接的には会社に損害を与えるだけであり、通常の経営上の問題とは性質を異にするとする）、新山・前掲注(44)94頁。
- (86) 手塚・前掲注(7)28頁、志谷・前掲注(7)151頁、伊藤・前掲注(44)100頁、高橋・前掲注(44)57頁など。
- (87) 近藤光男『経営判断と取締役の責任－「経営判断の法則」適用の検討』120頁（中央経済社、1994）、落合編・前掲注(48)134頁（岩原）、丸山・前掲注(48)143頁、小柿・前掲注(48)127頁。水島・前掲注(48)63頁、田邊・前掲注(48)70頁、土田・前掲注(48)184頁。
- (88) 支援の対象となる会社が、100パーセント親子会社関係でなくても、一定割合の株式の所有関係のほか、人事面、融資面、取引面などについて密接な関係が認められている場合や、資本関係のない企業群の場合に、同一の代表取締役ら役員が複数の会社の役員を兼ね、またそれらの会社の株主が共通しているような密接な関係があり、さらに、事業運営の面でも密接な関係がある場合にも、企業グループを構成する関係が認められるものと解される。本稿前記（イ）参照。
- (89) 裁判例⑮は、「被支援企業であるB会社については、相次ぐリコール隠しの発覚により、市場の信頼が急速に失われつつあることが明らかであり、そのような状況のもとでは、可能な限り早い時期に具体的な支援を行うことが、企業価値の劣化をくい止めるために必要であり、リコール隠しに関する全貌が明らかになった後でなければ支援を決定できないとすれば、最も有効な支援の機会を逃し、被支援企業の再建が困難となる可能性も否定できないというべきである。」と判示する。
- (90) 裁判例⑯は、本件支援金の負担は支援会社の体力を超える（債務超過に至らせる）ものとまでいうことはできないと判示する。
- (91) 裁判例⑯は、本件支援金の支出に代わる代替案の有無について、原告Xにより、支援会社の取締役Yらは代替案を作成せず比較・検討もなされておらず、経営判断の過程・内容において著しく不合理であった等と主張されたのに対し、「黒字倒産という最悪の事態を回避するため、追加負担を行わない案や150億円負担案を作成し金融機関と協議したが、その了解を得ることができず、やむなく本件支援金の支出を決定したものであり、本件支援金支出案により初めて本件手形決済資金の融資の実行及び本件融資枠の設定が実現し、倒産を回避することができたことを考慮すると、Yらの判断が不合理であったということとはできない」と判示する。
- (92) 手塚・前掲注(7)24頁は、判断過程合理性を確保する観点から、対案・代替案との比較検討や各案の利害得失の検討、救済案等の審議過程を立証できるよう、証拠化が肝要とする。

- 同旨、中村・前掲注(7)47頁-48頁。
- (93) 田代有嗣「親会社取締役の子会社経営責任」清水湛＝稲葉威雄ほか編『商法と商業登記－法曹生活五十周年を顧みて－』111頁（商事法務研究会、1998）、清水・前掲注(5)法政研究89頁-90頁。
- (94) 中村・前掲注(7)47頁、志谷・前掲(7)149頁。
- (95) 神崎克郎「銀行取締役の融資上の注意義務－大光相銀事件判決の検討－」商事法1138号17頁（1988）、志谷・前掲(7)149頁。
- (96) 志谷・前掲(7)149頁。
- (97) 志谷・前掲(7)148頁、齊藤毅「関連会社の救済・整理と取締役の善管注意義務・忠実義務」判例タイムズ1176号79頁-80頁（2005）、手塚・前掲注(7)18頁-19頁・26頁。
- (98) 清水・前掲注(5)法政研究87頁。
- (99) 第1審（東京地判昭和61・5・29民集47巻7号4893頁参照）および原審（東京高判平成元・7・3民集47巻7号4925頁参照）で確定した事実によると、その完全子会社は、その営業方針については事前に親会社の承認を受ける関係にあったこと、実質的には親会社の一部門にすぎないといえること、親会社は本件株式を当該子会社に買い取らせることの決定のみならず、代金額、その支払方法および時期、契約締結日等その契約の内容となる事項さらに契約書の作成についてそのすべてを取り決め、子会社は契約締結に至るまでの過程で契約の相手方と全く交渉をしていないこと、売買代金の調達のための借入およびその返済は親会社が子会社の名前でその処理を行ったこと、本件株式の親会社グループ各社等への売渡しについても相手方の選択、代金額等そのすべてを親会社において決定し実行したこと、本件株式の買取りおよび売渡しはもっぱら親会社がこれを必要としたこと等の事情が明らかであって、これらを考え合わせると、形式的には子会社が本件株式を取得したものであって親会社自身による取得ではないけれども、契約の実態としては親会社自身が契約の当事者であるともみられるものであり、実質的に自己株式取得と同じ弊害が生じる点において親会社が直接自己株式を取得した場合と何ら異なる点はなく、子会社による本件株式取得は親会社自身による自己株式の取得と同視しようというべきであるとされる。
- (100) 河本一郎ほか「〈座談会〉三井鉱山事件判決が提起した諸問題」商事法務1085号12頁（1986）（龍田節発言）、志谷・前掲注(7)127頁。
- (101) 近藤光男「子会社の損害と親会社取締役の責任」商事法務1370号8頁-9頁（1994）、志谷・前掲注(7)127頁。
- (102) 飯田・前掲注(67)101頁。
- (103) なお、事実認定の問題ではあるが、本件貸付は親会社の取引先に対する融資の一環として捉えられ、親会社の代表取締役らが子会社の意思決定を実質的に支配していたのではないかとの問題は残る。三浦・前掲注(69)5頁-6頁。
- (104) 裁判例②は、本稿では子会社その他のグループ会社の業務の管理ないし監視・監督の項目に分類しているが、裁判例①の判断基準が裁判例②に依拠していると考えられるので（三浦・前掲注(69)5頁）、便宜的にここで取り上げる。

- (105) 志谷・前掲注(7)128頁-129頁は、親会社取締役の親会社本体における経営判断の誤りが経営判断の法則により保護される余地があるならば、子会社に行為させた場合にも、同様の考え方を取り入れるべきだとする。なお、具体的な法令違反行為の経営判断について経営判断原則による保護が与えられないことについて異論はない。近藤光男『経営判断と取締役の責任－「経営判断の法則」適用の検討』124頁-126頁（中央経済社、1994）、吉原和志「取締役の経営判断と株主代表訴訟」小林秀之＝近藤光男編『新版・株主代表訴訟大系』79頁-80頁（弘文堂、2002）など参照。
- (106) 三浦・前掲注(28)5頁、清水・前掲注(28)92頁、李（春女）・前掲注(28)272頁、李（芝妍）・前掲注(28)139頁、伊藤・前掲注(28)17頁注20、小塚・前掲注(28)66頁、中川＝植野・前掲注(28)95頁、重田・前掲注(28)132頁（第1審評釈）参照。
- (107) 山下・前掲注(7)41頁（本判決は、原告の主張立証が不十分であったこともあり、親会社取締役の任務について必要以上に限定的な考え方を示したもので、これを先例として重視するのは適切ではないとする）、神作・前掲注(6)99頁。
- (108) 裁判例⑤の判例評釈である、伊藤・前掲(26)13頁-14頁・16頁注(16)、大杉・前掲(26)106頁、重田・前掲(26)132頁-133頁参照。
- (109) 江頭・前掲注(1)197頁-198頁注(1)、柴田和史「子会社管理における親会社の責任(上)(下)」商事法務1464号3頁・1465号70頁（1997）、志谷・前掲注(7)126頁など。
- (110) 森本滋「親会社法制をめぐる諸問題」商事法務1500号52頁（1998）（純粹持株会社の定款の目的の記載〔子会社支配目的の明示〕と関連して、子会社の適切な管理・支配が親会社取締役の親会社に対する重要な職務となるとする）、山下・前掲注(7)33頁、船津・前掲注(4)206頁・230頁以下・294頁以下、神吉・前掲注(28)499頁-501頁、神作・前掲注(6)101頁、岩原伸作「『会社法制の見直しに関する要綱案』の解説〔Ⅲ〕」商事法務1977号8頁（2012）、久保田・前掲注(26)87頁、大杉・前掲注(26)106頁、伊藤・前掲注(28)商事法務2034号13頁など。
- (111) 裁判例⑤の判例評釈である、久保田・前掲注(26)89頁。
- (112) 三浦・前掲注(28)5頁、李（春女）・前掲注(28)272頁。
- (113) 笠原武朗「監視・監督義務違反に基づく取締役の会社に対する責任について（7・完）」法政研究72巻1号44頁（2005）。
- (114) 情報収集・是正措置の具体的方法については、船津・前掲注(4)253頁以下参照。大杉・前掲注(26)106頁は、どのような調査・是正措置が期待されるかは事実ごとに慎重に判断されることを要するとする。
- (115) 小菅・前掲注(73)130頁-131頁。
- (116) 志谷・前掲注(73)101頁は、事業持株会社の取締役に對して、株主の利益のために、より積極的に子会社の経営に関与することは職責とまで評価しうるか、なお疑問が残るとする。
- (117) 近藤光男「自己株式所得と取締役の責任－三井鉱山事件控訴審判決をめぐって－」商事法務1190号56頁（1989）、森本滋「判批」商事法務1210号50頁（1990）（買収資金の借入の利息も含むとする）、志村治美「判批」私法判例リマックス1号179頁（1990）、藤原俊雄「子

- 会社による親会社株式の取得－損害の問題を中心に－」静岡大学法経研究42巻1号12頁（1993）、吉本・前掲注(65)77頁、矢崎・前掲注(56)457頁、元木伸「判批」判例時報1488号211頁（1994）、並木和夫「判批」法学研究65巻10号154頁（1992）など多数説である。
- (118) 大塚・前掲注(62)202頁（付随費用も加える）、川島・前掲注(62)79頁（付随費用も加える）、高橋・前掲注(65)11頁、杉田貴洋「判批」法学研究77巻8号143頁（2004）。
- (119) 関俊彦「判批」ジュリスト869号90頁（1986）、吉原和志「判批」法学教室74号131頁（1986）、宮島司「判批」昭和61年度重要判例解説（ジュリスト887号）94頁（1987）、河本一郎＝龍田節＝花村理＝中島修三「【座談会】三井鉱山事件判決が提起した諸問題」商事法務1085号186頁（河本発言）（1986）。
- (120) なお、自己株式の取得後、処分されず保有されたままである場合に、その損害の算定が争われた大阪地判平成15・3・5判時1183号146頁は、「本件自己株式の取得価額から取得時点における本件自己株式の時価を減算した額であると解するのが相当である」と判示している。学説は、本判決と同じく取得価額と取得時点の時価との差額と解する見解と、取得価額と損害算定時の価額との差額と考える見解、取得価額全額が損害と考える見解に分かれている。鈴木千佳子「本件判批」会社法判例百選〔第2版〕（別冊ジュリスト205号）49頁（有斐閣、2011）参照。
- (121) 龍田節「三井鉱山事件の最高裁判決－子会社利用による自己株式取得と代表訴訟－」商事法務1334号37頁（1993）、志谷・前掲注(7)129頁。
- (122) なお、平成26年改正で多重代表訴訟（会社847条の3）が創設されたが、多重代表訴訟の対象となる特定責任、完全親会社等、少数株主権などの形式的要件から、多重代表訴訟の規定の適用範囲は非常に限定的なものとなっている。拙稿「会社法改正により創設された多重代表訴訟制度の解釈上の諸問題」上村達男ほか編『企業法の現代的課題－正井章彦先生古稀祝賀－』455頁以下（成文堂、2015）参照。
- (123) 龍田・前掲注(121)37頁、志谷・前掲注(7)130頁。
- (124) 河本一郎「判批」平成元年重要判例解説（ジュリスト957号）99頁（1990）、大塚・前掲注(62)203頁（ただし、子会社の損害を親会社に帰属させることを否定する）、川島・前掲注(62)80頁・前掲(65)204頁（ただし、子会社による親会社株式の取得等が親会社の計算による場合と、法人格を否認しうる場合に限り、例外的に子会社の損害を親会社の損害とする）、尾崎・前掲注(56)108頁、吉原和志「完全子会社による親会社株式の高価買取り－三井鉱山事件最高裁判決－」法学教室159号35頁（1993）、藤原・前掲注(117)15頁、高橋・前掲(65)12頁、吉本・前掲(65)77頁（親子会社間に経済的一体性が認められない場合に限る）、近藤・前掲(65)77頁（子会社の独立性が認められる場合に限る）、杉田・前掲(65)167頁（子会社と親会社との法人格の独立性を前提とする）、神田・前掲注(56)会社法判例百選〔第2版〕51頁など。
- (125) 春田博「株式相互保有規制と子会社法人格－三井鉱山事件と現行法制〔上〕〔下〕」商事法務1205号7頁以下・1206号14頁以下（1990）、同・前掲注(56)法律のひろば11号78頁、大塚・前掲注(62)203頁以下。

- (126) 龍田・前掲注(107)37頁（子会社を道具に使用して違法行為をした親会社取締役に責任がないとする論理は見出せないとする）、吉原・前掲注(108)35頁、神田・前掲注(56)会社法判例百選〔第2版〕51頁。
- (127) 河本・前掲注(110)99頁、森本滋「判批」商事法務1210号51頁、志村・前掲注(117)179頁、西川昭「判批」金融・商事判例889号55頁（1992）、吉原・前掲注(108)36頁、川浜・前掲注(2)77頁、葦沢・前掲注(62)216頁、高橋・前掲注(62)182頁、今井・前掲注(65)104頁、吉本・前掲注(65)77頁、近藤・前掲注(65)77頁（完全子会社で経営の独立性がまったく認められないときに限る）など。これに対し、大塚・前掲注(62)204頁は、親会社には投資価値としての子会社株式について損害が生じうるだけで、子会社の損害額と同額の評価損が常に生じるとは必ずしもいえないとする。
- (128) 河本一郎＝龍田節＝花村理＝中島修三【座談会】三井鉱山事件判決が提起した諸問題」商事法務1085号187頁（河本発言）（1986）、龍田・前掲注(107)37頁、吉原・前掲注(110)36頁、川浜・前掲注(2)77頁、高橋・前掲注(62)182頁－183頁。これに対し、宮島・前掲注(119)94頁は、親会社の損害は間接損害であるし、子会社による親会社株式の取得（商旧211条ノ2）に関する規定を設けて親子関係を取り上げた意義から、持株比率とは無関係に、子会社の損害はすなわち親会社の損害であるとする。
- (129) 川浜・前掲注(2)77頁、志谷・前掲注(7)131頁。
- (130) 神田秀樹「三井鉱山事件に関する理論的問題」商事法務1082号8頁（1986）、同・前掲注(56)会社法判例百選〔第2版〕51頁。
- (131) 河本・前掲注(110)99頁。
- (132) 近藤光男「自己株式取得と取締役の責任－三井鉱山事件控訴審判決をめぐって－」商事法務1190号56頁（1989）、吉原・前掲注(108)36頁（具体的な自己株式取得禁止規定違反の責任が問われ、また罰則（商旧489条2号）まで科している同規定の立法趣旨を考えれば、原審の判決に理由があるとする）、元木・前掲注(56)211頁、尾崎・前掲注(56)108頁、矢崎・前掲注(56)150頁など。
- (133) 志谷・前掲注(7)131頁。
- (134) 中村・前掲注(7)48頁、手塚・前掲注(7)28頁。子会社等の整理の局面での救済の類型として、グループ外の債権者や小口債権者への優先弁済、子会社等の債務の肩代わり、子会社等に対する貸付金・売掛金等の債務の減免、当該子会社等の株式の買取り等が挙げられる。手塚・前掲注(7)28頁。
- (135) 新山・前掲注(44)92頁以下。
- (136) 中村・前掲注(7)48頁。なお、法人税基本通達9-4-1（子会社等を整理する場合の損失負担等）、9-4-2（子会社等を再建する場合の無利息貸付け等）は、債権放棄等や低利融資に関する寄付金認定の例外措置を認める。とくに法人税基本通達9-4-1は、「法人がその子会社等の解散、経営権の譲渡等に伴い当該子会社等のために債務の引受けその他の損失負担又は債権放棄等（以下9-4-1において「損失負担等」という。）をした場合において、その損失負担等をしなければ今後より大きな損失を蒙ることになることが社会通

念上明らかであると認められるためやむを得ずその損失負担等をするに至った等そのことについて相当な理由があると認められるときは、その損失負担等により供与する経済的利益の額は、寄附金の額に該当しないものとする」(平成27年4月1日現在)と規定する。これは、整理型手続における親会社の損失負担が社会通念上認められる場合があることを前提としているものと考えられる。手塚・前掲注(7)28頁。また、このような基本通達のもとで、グループ内関連企業に対する支援の方法として一定限度において無担保の貸付け・債務保証が経営上合理的な裁量の範囲内であることを認める裁判例があることは、企業実務上意義が大きいものと考えられている。河和・前掲注(16)170頁。

(137) 中村・前掲注(7)48頁、手塚・前掲注(7)29頁。

(138) 手塚・前掲注(7)29頁(なお、一流の上場企業が別法人の整理対象子会社の退職金支給に必要な限度での救済をすることは、社会通念上必要性・相当性の認められる範囲内の行為であるといえるとする)、佐藤・前掲注(16)195頁。

(139) 高橋・前掲注(44)57頁

(140) 中村・前掲注(7)48頁、手塚・前掲注(7)28頁、志谷・前掲注(7)151頁、高橋・前掲注(44)57頁以下。

3 会社法制の見直しに関する改正試案

(1) 会社法制の見直しの経緯

法務省法制審議会に設置された会社法制部会において、平成22年4月より、法務大臣から諮問された会社法制の見直しに関する事項について、その調査・審議が開始された⁽¹⁴¹⁾。「親子会社に関する規律」については、①親会社株主の保護、②子会社の少数株主・債権者の保護、③企業結合の形成過程等に関する規律、④その他の見直しについての検討事項が挙げられた⁽¹⁴²⁾。そして、親子会社に関する規律についての各界各層からの主な指摘について参考資料が第1回会議で添付され、とくに本稿のテーマに関するものとして親会社株主の保護については、㉞総論的事項(企業集団法制の整備の重要性、グループ経営によるメリットの減殺の指摘)、㉟多重代表訴訟等、㊱親会社株主総会の権限等(子会社の重要な意思決定は親会社株主総会の承認を要するものとするべきか否かについての指摘)について言及されていた⁽¹⁴³⁾。

上記の主な指摘の中で、多重代表訴訟等については、「子会社に生じた損害に関する親会社役員への責任追及の困難さ等を踏まえて、親会社株主に、子会社役員に対する代表訴訟（多重代表訴訟）の提起権を認めるべきであるとの指摘」、「親会社取締役が子会社に対して行った積極的な指示により、子会社の財産が減少したことについて、親会社株主から親会社取締役に対して株主代表訴訟が提起され、子会社の財産の減少額をそのまま親会社において生じた損害として親会社取締役の責任が認められるかどうか争点となった事案⁽¹⁴⁴⁾」に関し、本来、子会社の損害は子会社取締役が賠償し、親会社の損害は、子会社取締役の子会社への損害賠償によって間接的にてん補すべきものであるとする指摘、「親会社株主に、子会社取締役の違法行為の差止請求権や子会社役員の解任の訴えの提起権を与えることを検討すべきであるとの指摘」がなされていた⁽¹⁴⁵⁾。

その後、会社法制部会における審議を経て平成23年12月「会社法制の見直しに関する中間試案」（以下「中間試案」という）がまとめられた。中間試案において、「第2部 親子会社に関する規律」として、「第1 親会社株主の保護」、「第2 子会社少数株主の保護」、「第3 キャッシュ・アウト」、「第4 組織再編における株式買取請求等」、「第5 組織再編等の差止請求」、「第5 会社分割等における債権者の保護」が提案された⁽¹⁴⁶⁾。それらの中で、親会社株主の保護として、①多重代表訴訟の創設（【A案】）が提案され、また、これが創設されない場合に、②親会社株主の保護の観点から親子会社に関する規律の見直しについて具体例（【B案】）を挙げられた⁽¹⁴⁷⁾。その後、中間試案に関するパブリック・コメントの手続を経た後、会社法制部会で審議された結果、多重代表訴訟のみが立法化されている。

本稿では、企業グループにおける親会社取締役の責任の観点から、中間試案における親会社株主の保護に関する【B案】を検討する。

- (141) 法制審議会会社法制部会第1回会議(平成22年4月28日開催)議事録1頁、<http://www.moj.go.jp/content/000048184.pdf>。法制審議会に諮問された事項は、「会社法制について、会社が社会的、経済的に重要な役割を果たしていることに照らして会社を取り巻く幅広い利害関係者からの一層の信頼を確保する観点から、企業統治の在り方や親子会社に関する規律等を見直す必要があると思われるので、その要綱を示されたい。」ということであった。同議事録1頁参照。
- (142) 会社法制部会第1回会議資料1「会社法の見直しについて」1頁-2頁、<http://www.moj.go.jp/content/000046834.pdf>。
- (143) 会社法制部会第1回会議参考資料2「親子会社に関する規律についての主な指摘」1頁-2頁、<http://www.moj.go.jp/content/000046836.pdf>。
- (144) 東京高判平成6・8・29金融・商事判例954号14頁(本稿裁判例⑲)、最判平成5年9月9日民集47巻7号4814頁(本稿裁判例⑰)。
- (145) 会社法制部会参考資料2・前掲注(143)1頁。
- (146) 法務省民事参事官室・前掲注(3)中間試案10頁以下、同・前掲注(3)補足説明27頁以下。
- (147) 法務省民事参事官室・前掲注(3)中間試案10頁-13頁。

(2) 中間試案

中間試案は、多重代表訴訟の制度を創設しない場合に、親会社株主の保護という観点から親子会社に関する規律を見直すことについて、具体例の一つとして、「取締役会は、その職務として、株式会社の子会社の取締役の職務の執行の監督を行う旨の明文の規定を設けるものとする(会社法第362条第2項等参照)」「【B案】(注)ア)こと、また「株式会社の子会社の取締役等の責任の原因である事実によって当該株式会社に損害が生じた場合において、当該株式会社が当該責任を追及するための必要な措置をとらないときは、当該株式会社の取締役は、その任務を怠ったものと推定するものとする」【B案】(注)イ)という規律を設けることを提案・検討するとしていた⁽¹⁴⁸⁾。

会社法制の見直しの際に多重代表訴訟制度の創設に反対する立場から、子会社の任務懈怠等により子会社に損害が生じた場合には、子会社の管理・監視に関する親会社の取締役の責任を問えば足り、多重代表訴訟の制度を創設する必要はないという指摘がなされていた⁽¹⁴⁹⁾。これに対して、親会社の取

締役が一般的に子会社またはその取締役を管理・監視する責任を負っているかどうかは現行法上明確であるとは必ずしもいえないとの指摘もあった⁽¹⁵⁰⁾。そこで、上記【B案】（注）アの規定の提案は、取締役の職務執行に関する取締役会の監督職務を規定する会社法362条2項2号等を参考として、上記のような明文の規定を設けるものである⁽¹⁵¹⁾。このような監督義務の内容としては、例えば、親会社の取締役が、内部統制システム等を通じて子会社の取締役の不正行為や違法行為等を発見した場合に、これを是正するための必要な措置をとる義務が考えられている⁽¹⁵²⁾。

上記【B案】（注）イの規定の提案理由については、子会社の取締役等の責任の原因である事実によって当該子会社に損害が生じ、その結果、親会社が有する当該子会社の株式の価値が下落するなど、親会社に損害が生じている場合においては、当該親会社が当該責任を追及するための必要な措置をとれば、当該子会社の損害が回復され、その結果、当該親会社の損害も回復されるという関係にあるにもかかわらず、そのような措置をあえてとらない場合は、親会社の取締役はその任務を怠ったものと推定するものとし、親会社の取締役の責任を追及する親会社株主の立証の負担を軽減することを例として挙げているものであるとされる⁽¹⁵³⁾。

なお、中間試案は、親会社株主が親会社の取締役等の責任を追及するに当たっての情報収集の充実という観点からの新たな規律として⁽¹⁵⁴⁾、次のような2つの具体例⁽¹⁵⁵⁾を挙げる。まず、親会社株主は、子会社の取締役等の責任の原因である事実があることを疑うに足りる事由があるときは、当該親会社に対して当該責任の追及に係る対応およびその理由等を、親会社株主に通知することを請求することができるものとする（【B案】（注）ウ）。次に、株式会社の業務の執行に関する検査役の選任申立権について定める会社法358条を参考にして、総株主の議決権の100分の3以上の議決権を有する親会社株主は、子会社の業務の執行に関し、不正の行為等があることを疑うに足り

る事由があるときは、当該子会社の業務および財産の状況を調査させるため、裁判所に対し、検査役の選任の申立てをすることができるものとする（【B案】（注）エ）。

(148) 法務省民事参事官室・前掲注(3)中間試案12頁。【B案】の原文は、次のとおりである。
「【B案】 多重代表訴訟の制度は、創設しないものとする。

（注） B案によることとする場合、親会社株主の保護という観点から親子会社に関する規律を見直すことについて、例えば、次のような規律を設けることを含めて、なお検討する。

ア 取締役会は、その職務として、株式会社の子会社の取締役の職務の執行の監督を行う旨の明文の規定を設けるものとする（会社法第362条第2項等参照）。

イ 株式会社の子会社の取締役等の責任の原因である事実によって当該株式会社に損害が生じた場合において、当該株式会社が当該責任を追及するための必要な措置をとらないときは、当該株式会社の取締役は、その任務を怠ったものと推定するものとする。

ウ 株主は、株式会社の子会社の取締役等の責任の原因である事実があることを疑うに足りる事由があるときは、当該株式会社に対して、当該責任の追及に係る対応及びその理由等を、自己に通知することを請求することができるものとする。

エ 総株主の議決権の100分の3以上の議決権を有する株主等は、株式会社の子会社の業務の執行に関し、不正の行為等があることを疑うに足りる事由があるときは、当該子会社の業務及び財産の状況を調査させるため、裁判所に対し、検査役の選任の申立てをすることができるものとする。」

(149) 多重代表訴訟制度の導入理由と反対意見の内容について、拙稿前掲注(122)452頁－454頁参照。

(150) 法制審議会会社法制部会第15回会議（平成23年11月16日開催）議事録17頁－18頁（塚本関係官発言）、<http://www.moj.go.jp/content/000082984.pdf>。

(151) 法務省民事参事官室・前掲注(3)補足説明33頁－34頁（もつとも、このような明文の規定を設けることとする場合であっても、子会社の監督の在り方は、企業集団ごとに様々なものがあり得るため、親会社の取締役会に一定程度の裁量が認められるとする）。

(152) 法務省民事参事官室・前掲注(3)補足説明34頁。

(153) 法務省民事参事官室・前掲注(3)補足説明34頁。

(154) 法務省民事参事官室・前掲注(3)補足説明34頁。

(155) 法務省民事参事官室・前掲注(3)中間試案12頁－13頁。

（3）パブリック・コメント後の会社法制部会における親子会社に関する規律に関する論点

（イ）親子会社に関する規律に関する個別論点の検討

中間試案第2部第1の1では、【B案】の（注）として、仮に多重代表訴訟の制度を創設しないこととする場合における親会社株主の保護のための規律の見直しを例示したが、その具体的な内容については、部会において必ずしも議論をしたわけではなく、また、そもそもそのような多重代表訴訟の制度の創設以外の見直しの要否についても議論をしたわけではなかった⁽¹⁵⁶⁾。そこで、会社法制部会では、中間試案についてパブリック・コメントの手續の結果⁽¹⁵⁷⁾を受けて、基本的には前述した中間試案の内容に添った形で、検討がなされていった。

会社法制部会では、パブリック・コメントで出された賛否両論の意見を踏まえたうえで、多重代表訴訟の制度の創設以外の見直しの要否および必要であるとした場合におけるその具体的な内容を検討する際に、親会社取締役の子会社監督責任の具体的な規律の内容の議論の過程において特に重視されたのは、明文化に伴って親会社取締役の子会社監督責任・権限の範囲が過度に広範なものにならないようにするという観点により、二つの方向性からの配慮が検討された⁽¹⁵⁸⁾。一つの方向性は、親会社取締役の職務・義務として、親会社取締役が子会社における日常的な経営判断上の意思決定に積極的に介入することまで求められないように、親会社取締役は子会社の業務を監督するに際し、企業集団内における当該子会社の位置付けなどに応じた一定の裁量権を、当該親会社の利益のために行使するということが条文上も分かるようにすることであった⁽¹⁵⁹⁾。もう一つの方向性は、子会社側の視点からの要請として、親会社が子会社に対する監督権限に藉口して、子会社の経営に必要以上に干渉し、子会社の自律性を損なうことがないようにするために、親会社取締役による子会社監督は、当該親会社および子会社から成る企業集団

の業務の適正の確保に「必要な範囲内」で行う旨を明らかにすることであった⁽¹⁶⁰⁾。

会社法制部会の「親子会社に関する規律に関する個別論点の検討」第1（親会社株主の保護）⁽¹⁶¹⁾の1において、「(1) 取締役会は、株式会社の子会社について、当該株式会社及びその子会社から成る企業集団における重要性、株式の所有の態様その他の事情に応じて、その業務を監督しなければならない旨の明文の規定を設けること」を提案する。その補足説明では、現行法には、親会社の取締役（会）が子会社を監督する義務を負う旨の明文の規定はなく、また、解釈上そのような監督義務を肯定する見解⁽¹⁶²⁾が示されている一方で、親会社の取締役は、子会社に指図をするなどの特段の事情のない限り、子会社の取締役の業務執行の結果生じた損害について、親会社に対して責任を負わない旨を判示した裁判例（東京地判平成13年1月25日判例時報1760号144頁〔前掲裁判例②〕）があったことが述べられている。この平成13年東京地裁は、親会社取締役の任務について必要以上に限定的な考え方を示したもので、これを先例として重視するのは適切ではないとの見解が示されていた⁽¹⁶³⁾。会社法制部会において、平成13年東京地裁の裁判例がやや独り歩きをしていることもあり、解釈論としてなかなかはっきりしないという問題もありうるため、明文の規定で改めて確認することとしてはどうかということ⁽¹⁶⁴⁾、持株会社化が進んだ今日、今の会社法では、平成13年東京地裁のような解釈論はもう生きておらず、そのまま維持されていないことを確認する必要がある⁽¹⁶⁵⁾という発言がされていた。

そこで、上記の提案する規定は、親会社の取締役会が子会社を監督する義務を負うことを明らかにするため、その旨の明文の規定を設けるとされる⁽¹⁶⁶⁾。このような義務の定めについては、会社法制部会の審議において、積極的に賛成する意見が有力であった⁽¹⁶⁷⁾。しかし、子会社の監督の在り方は、企業集団・子会社ごとに様々であり、親会社の取締役会が子会社における日常的

な経営判断上の意思決定に積極的に介入することまでが当然に求められているわけではないため、子会社の監督に関し、パブリック・コメントにおいて一律の監督義務を課すのは適切ではないという反対意見が出されていた⁽¹⁶⁸⁾。このような意見を踏まえ、企業集団内における子会社の位置付け等（重要性、株式の所有の態様その他の事情）に応じた一定の裁量が親会社の取締役会に認められることを明らかにする⁽¹⁶⁹⁾。

これに対して、会社法制部会審議において、経済界の委員から、「監督」という言葉によって、現行の枠組みにおける内部統制、あるいは親会社取締役の善管注意義務を大きく超える責任を課すということになること、必要以上に子会社の自主性が損なわれ、グループ経営そのものに対する萎縮効果も懸念されること、重要でない子会社について積極的なモニタリング等の行為が要求されることなどを理由として、反対意見が出された⁽¹⁷⁰⁾。

また、中間試案と同じく上記個別論点の検討第1の（2）において、「① 株式会社の子会社の取締役等の責任の原因である事実によって当該株式会社に損害が生じた場合において、当該株式会社が当該責任を追及するための必要な措置をとらないときは、当該株式会社の取締役は、その任務を怠ったものと推定するものとする。」、「② 株主は、株式会社の子会社の取締役等の責任の原因である事実があることを疑うに足る事由があるときは、当該株式会社に対して、当該責任の追及に係る対応及びその理由等を、自己に通知することを請求することができるものとする。」、「③ 総株主の議決権の100分の3以上の議決権を有する株主等は、株式会社の子会社の業務の執行に関し、不正の行為等があることを疑うに足る事由があるときは、当該子会社の業務及び財産の状況を調査させるため、裁判所に対し、検査役の選任の申立てをすることができるものとする。」という規律を設けることを提案する⁽¹⁷¹⁾。上記の（2）の①から③までは、子会社の取締役等が任務懈怠をした場面における親会社の取締役の対応の在り方に関するものである

が、これは中間試案においてB案の（注）のイからエまでに掲げられていたもので、パブリック・コメントにおいて賛成意見・反対意見が出されていた⁽¹⁷²⁾。しかし、中間試案から、その内容は変更されていない⁽¹⁷³⁾。

これに対し、会社法制部会審議において、経済界の委員から、とくに(2)の①の親会社取締役の任務懈怠の推定について、親会社取締役が子会社取締役の責任を追及する場合でも、状況に応じて、損害賠償のみならず、人事異動や報酬返上などの様々な方法を採用場合があり、こういったものがどこまで必要な措置として考慮されるのかという反対意見が出された⁽¹⁷⁴⁾。また、子会社の取締役が損害を与えた場合、親会社は、グループ全体として企業価値の増大を図るという観点から、人事権を背景とした更迭・異動・減俸などの様々な手段の中で最適な手段で内部統制の立て直しを図っていることが多く、(2)の①のような推定規定は、子会社に損害が発生する場合、親会社の裁量を奪い、親会社が子会社の取締役を提訴するすることが増えて、長期的な企業価値の増大に役立つとは思われないという反対意見が出された⁽¹⁷⁵⁾。

（ロ）親子会社に関する規律に関する残された論点の検討

その後、親会社による子会社の監督に関する明文の規定を設けることに関し、会社法制部会の「親子会社に関する規律に関する残された論点の検討」⁽¹⁷⁶⁾第1（親会社株主の保護）の1（親会社による子会社の監督）において、上記のような懸念を除くため、中間試案から文言を替えて、「① 取締役会は、その職務として、株式会社の子会社の業務を監督するものとする。」、「② ①の監督は、当該株式会社及びその子会社から成る企業集団の業務の適正の確保に必要な範囲内において、以下に掲げる事情に応じて、当該株式会社のために、これを行うものとする。」とし、上記②の事情として、当該企業集団における前記①の子会社の重要性（②ア）、当該株式会社による①の子会社の株式の所有の目的及びその態様（②イ）その他の事情（②ウ）を提案す

る。その補足説明では、上記①および②の規定は、親会社の取締役が親会社に対して負う善管注意義務（会社330条、民644条）の一環としてその子会社の業務を監督する義務を負っているとの解釈を、会社法の規定上も明らかにするため、親会社の取締役会は企業集団内における子会社の位置付け等に応じた一定の裁量を有しながら、子会社の業務を監督することをその職務とする旨の明文の規定を設けることが考えられた⁽¹⁷⁷⁾。また、上記②の内容の規定を設けるのは、会社法制部会において、親会社がこのような監督権限に藉口して子会社の経営に必要以上に干渉し、その自律性が損なわれることになるおそれがあることや、親会社の利益の有無にかかわらず親会社が子会社を監督しなければならないとまですべきではないとの指摘もされていたからである⁽¹⁷⁸⁾。

これに対し、会社法制部会の審議において、反対する委員から、上記①について、現行規定における親会社の取締役会は、自社の取締役の職務執行の監督の一内容として、会社資産の1つである子会社株式の管理に関する職務を監督しているところ、これを超えて、並列的に、①のような子会社の業務の監督を記載すべきというものではなく、子会社を直接監督する職務の規定を設けることに違和感を覚えること⁽¹⁷⁹⁾、一般のボードにおいて、代表取締役・代表執行役に対してできることと同じことを子会社に対してしなければならない誤解を生じさせる懸念があること⁽¹⁸⁰⁾、「子会社の業務を監督する」という表現を「子会社を管理する」と変更してはどうか⁽¹⁸¹⁾などの意見が出されて、経済界等の懸念を拭えなかった⁽¹⁸²⁾。

他方、中間試案および会社法制部会資料18で提案されていた、子会社の取締役等の責任の原因である事実によって親会社に損害が生じた場合における当該責任を追及する必要な措置をとらないときに、当該親会社の取締役の任務懈怠を推定規定を設けることは⁽¹⁸³⁾、会社法制部会資料23では取り上げられていない。このような任務懈怠の推定規定を設けることが取り上げられな

かったのは、会社法制部会において、親会社が子会社の取締役等の責任を追及する方法は損害賠償請求に限られず、人事異動や報酬の返上など、様々なものがあり得るとの指摘がされ、このような指摘を踏まえると、親会社が子会社の取締役等の責任を追及するために取るべき原則的な対応を類型化・具体化することは困難であると考えられたからである⁽¹⁸⁴⁾。また、同様に、中間試案および会社法制部会資料18で提案されていた子会社の業務に執行に関する検査役の選任申立権を親会社株主に認める規定を設けることも⁽¹⁸⁵⁾、会社法制部会資料23では取り上げられていない。これについては、親会社の株主が子会社の取締役等の責任を直接追及する手段を設けない場合に、現行法の検査役制度に加えて、子会社の業務執行に関する検査役制度を設ける必要性は高くないと考えられたためである⁽¹⁸⁶⁾。

なお、中間試案および会社法制部会資料18で提案されていた、親会社株主が子会社に対して当該子会社の取締役等の責任追及に係る対応およびその理由等を自己に通知することを請求することができる規定については⁽¹⁸⁷⁾、会社法制部会資料23においても親会社株主の通知請求権に関する同様の規定が提案されている。ただし、会社法制部会資料23では、親会社株主の通知請求権は少数株主権と規定されている⁽¹⁸⁸⁾。このような通知請求権を親会社株主に認めることについては、濫用の防止のため、これを少数株主権とすべきであるとの指摘がされていたからである⁽¹⁸⁹⁾。

(156) 法制審議会会社法制部会第17回会議（平成24年2月22日開催）議事録12頁～13頁（塚本関係官発言）、<http://www.moj.go.jp/content/000097367.pdf>。

(157) 会社法制部会第17回会議資料19「『会社法制の見直しに関する中間試案』に対して寄せられた意見の概要」、<http://www.moj.go.jp/content/000095492.pdf>。

(158) 塚本英巨「平成26年改正会社法と親会社取締役の子会社監督責任」商事法務2054号25頁（2014）。

(159) 会社法制部会第17回会議資料18「親子会社に関する規律に関する個別論点の検討（1）」第1の1（補足説明）（<http://www.moj.go.jp/content/000095491.pdf>）、会社法制部会第20

回会議資料23「親子会社に関する規律に関する残された論点の検討」第1の1（補足説明）
（<http://www.moj.go.jp/content/000098296.pdf>）参照。

(160) 会社法制部会第20回会議資料23・前掲注(159)第1の1（補足説明）参照。

(161) 会社法制部会第17回会議資料18・前掲注(159)1頁－2頁は、「第1 親会社株主の保護」において、次のような提案を行っている。

「第1 親会社株主の保護

1 多重代表訴訟の制度の創設以外の見直し

仮に多重代表訴訟の制度を創設しないこととする場合における親会社株主の保護のための規律に関し、例えば、以下のような見直しをすることについて、どのように考えるか。

(1) 取締役会は、株式会社の子会社について、当該株式会社及びその子会社から成る企業集団における重要性、株式の所有の態様その他の事情に応じて、その業務を監督しなければならない旨の明文の規定を設けること。

(2) 上記(1)のほか、以下の規律を設けること。

① 株式会社の子会社の取締役等の責任の原因である事実によって当該株式会社に損害が生じた場合において、当該株式会社が当該責任を追及するための必要な措置をとらないときは、当該株式会社の取締役は、その任務を怠ったものと推定するものとする。

② 株主は、株式会社の子会社の取締役等の責任の原因である事実があることを疑うに足りる事由があるときは、当該株式会社に対して、当該責任の追及に係る対応及びその理由等を、自己に通知することを請求することができるものとする。

③ 総株主の議決権の100分の3以上の議決権を有する株主等は、株式会社の子会社の業務の執行に関し、不正の行為等があることを疑うに足りる事由があるときは、当該子会社の業務及び財産の状況を調査させるため、裁判所に対し、検査役の選任の申立てをすることができるものとする。」

(162) 会社法制部会第17回会議事録・前掲注(156)19頁（田中幹事発言）は、株式会社の取締役は、会社の財産を管理してその価値を維持・向上させる義務を負っているから、子会社に相当する株式を持っていれば、相当の範囲で子会社の業務を監督し、子会社の業務を通じて財産価値を維持・向上させていく義務があるとする。また、同議事録28頁（岩原部長発言）も、子会社というものも株を持っている親会社の資産の一部であるから、その資産を持っている目的に従った管理をする義務が親会社の取締役にあることは当然であると、従来も考えられてきたとする。同旨、船津・前掲注(4)206頁・230頁以下・253頁以下。

(163) 山下・前掲注(7)41頁。

(164) 会社法制部会第17回会議事録・前掲注(156)28頁（塚本関係官発言）

(165) 法制審議会会社法制部会第20回会議（平成24年5月16日開催）議事録26頁（藤田幹事発言）、<http://www.moj.go.jp/content/000099708.pdf>。

(166) 会社法制部会第17回会議資料18・前掲注(159)2頁（補足説明）、岩原紳作「『会社法制

の見直しに関する要綱案』の解説〔Ⅲ〕」商事法務1977号8頁(2012)。

- (167) 会社法制部会第17回会議議事録・前掲注(156)16頁以下、岩原・前掲注(166)8頁。
- (168) 会社法制部会第17回会議資料19・前掲注(157)49頁。
- (169) 会社法制部会第17回会議資料18・前掲注(159)2頁(子会社に対する親会社の取締役会の監督義務の内容として、例えば、当該親会社及びその子会社から成る企業集団における内部統制システムの構築や、子会社の取締役等に任務懈怠があった場合、その是正のための措置やその責任の追及に係る対応をとること等が考えられるとする)、会社法制部会第17回会議議事録・前掲注(156)13頁(塚本関係官発言)。
- (170) 会社法制部会第17回会議議事録・前掲注(156)13頁-15頁・21頁(杉村委員・伊藤委員・安達委員発言)。
- (171) 会社法制部会第17回会議資料18・前掲注(159)1頁-3頁。
- (172) 会社法制部会第17回会議資料19・前掲注(157)50頁以下。
- (173) 会社法制部会第17回会議議事録・前掲注(156)13頁(塚本関係官発言)。
- (174) 会社法制部会第17回会議議事録・前掲注(156)14頁(杉村委員発言)。
- (175) 会社法制部会第17回会議議事録・前掲注(156)15頁(伊藤委員発言)。
- (176) 会社法制部会第20回会議資料23・前掲注(159)1頁-2頁は、「第1 親会社株主の保護」において、次のような提案を行っている。

〔第1 親会社株主の保護〕

1 親会社による子会社の監督

親会社による子会社の監督に関し、例えば、以下のような明文の規定を設けることについて、どのように考えるか。

- ① 取締役会は、その職務として、株式会社の子会社の業務を監督するものとする。
- ② ①の監督は、当該株式会社及びその子会社から成る企業集団の業務の適正の確保に必要な範囲内において、以下に掲げる事情に応じて、当該株式会社のために、これを行うものとする。
 - ア 当該企業集団における①の子会社の重要性
 - イ 当該株式会社による①の子会社の株式の所有の目的及びその態様
 - ウ その他の事情

〔中略(補足説明)〕

2 親会社株主の通知請求権

次に掲げる株主は、株式会社の子会社の取締役等の責任の原因である事実があることを疑うに足る事由があるときは、当該株式会社に対して、当該責任の追及に係る対応及びその理由等を、自己に通知することを請求することができるものとする。について、どのように考えるか。

- ① 総株主の議決権の100分の1以上の議決権を6か月前から引き続き有する株主(公開会社でない株式会社の株主にあつては、総株主の議決権の100分の1以上の議決権を有する株主)

- ② 発行済株式の100分の1以上の数の株式を6か月前から引き続き有する株主（公開会社でない株式会社の株主にあつては、発行済株式の100分の1以上の数の株式を有する株主）」
- (177) 会社法制部会第20回会議資料23・前掲注(159)1頁、会社法制部会第20回会議議事録・前掲注(165)19頁-20頁（塚本関係官発言）、岩原・前掲注(166)8頁。
- (178) 会社法制部会第20回会議資料23・前掲注(159)1頁-2頁（なお、①および②のような明文の規定を設けることと併せて、株式会社の業務の適正を確保するために必要な体制（会社348条3項4号・362条4項6号・416条1項1号ホ）の内容に、当該株式会社およびその子会社から成る企業集団における業務の適正を確保するための体制（会社法施行規則98条1項5号・100条1項5号・112条2項5号参照）が含まれることを、会社法上明らかにすることも考えられるとする）、会社法制部会第20回会議議事録・前掲注(165)20頁（塚本関係官発言）。
- (179) 会社法制部会第20回会議議事録・前掲注(165)20頁-21頁（杉村委員発言）。
- (180) 会社法制部会第20回会議議事録・前掲注(165)21頁（中原幹事発言）。
- (181) 会社法制部会第20回会議議事録・前掲注(165)21頁（伊藤委員発言）。
- (182) 岩原・前掲注(166)8頁。
- (183) 法務省民事参事官室・前掲注(3)中間試案12頁（第2部第1の1【B案】イ〔原文について、前掲注(148)参照〕）、会社法制部会第17回会議資料18・前掲注(159)1頁（第1の1(2)①〔原文について、前掲注(161)参照〕）。
- (184) 会社法制部会第20回会議議事録・前掲注(165)20頁（塚本関係官発言）。
- (185) 法務省民事参事官室・前掲注(3)中間試案12頁（第2部第1の1【B案】エ〔原文については、前掲注(148)参照〕）、会社法制部会第17回会議資料18・前掲注(159)1頁（第1の1(2)③〔原文については、前掲注(161)参照〕）。
- (186) 会社法制部会第20回会議議事録・前掲注(165)20頁（会社法制部会資料23では、子会社の業務執行に関する検査役制度については、多重代表訴訟の制度の創設以外の見直しとしてではなく、多重代表訴訟の制度を創設することとする場合における親会社株主による情報収集の充実という観点から、検討する余地があるものとしている）（塚本関係官発言）。
- (187) 法務省民事参事官室・前掲注(3)中間試案12頁（第2部第1の1【B案】ウ〔原文については、前掲注(148)参照〕）、会社法制部会第17回会議資料18・前掲注(159)1頁（第1の1(2)②〔原文については、前掲注(161)参照〕）。
- (188) 会社法制部会第20回会議資料23・前掲注(159)2頁（第1の2〔原文については、前掲注(176)参照〕）。
- (189) 会社法制部会第20回会議資料23・前掲注(159)2頁（補足説明）、会社法制部会第20回会議議事録・前掲注(165)29頁（塚本関係官発言）。

(4) 会社法制の見直しに関する要綱案の作成

(イ) 要綱案の作成に向けた検討

会社法制部会の「会社法制の見直しに関する要綱案の作成に向けた検討」⁽¹⁹⁰⁾において、第2部の「第1 親会社株主の保護」の「1 多重代表訴訟等」の中で、【B案】として「① 取締役会は、その職務として、『株式会社及びその子会社から成る企業集団の業務の適正の確保』を行うものとする。」、「② ①の職務は、次に掲げる事情その他の事情に応じて、これを行うものとする。」とし、上記②の事情として、上記①の企業集団における各子会社の重要性（②ア）、当該株式会社によるその子会社の株式の所有の目的および態様（②イ）を提案する。この【B案】と、多重代表訴訟の制度を創設するものとする【A案】のいずれかの案とする形で掲げられている⁽¹⁹¹⁾。

【B案】は、従前は、「子会社の業務の監督を取締役会の職務とする」としていたものに関するものであり、会社法制部会資料25では、会社法制部会における議論を踏まえ、これを、「株式会社及びその子会社から成る企業集団の業務の適正の確保」に変更されている（②で掲げている事情は従前と同じある）。このように、【B案】の①では、「企業集団の業務の適正の確保」を取締役会の職務としているのは、確保することができなかった場合における結果責任を課す趣旨のものではなく、このような取締役会の職務を前提として、個々の取締役が企業集団の業務の適正の確保に向けて善管注意義務を果たすことが求められるという趣旨のものと考えられている⁽¹⁹²⁾。しかし、このような規律によって、直ちに、親会社について、企業集団における内部統制システムの構築が一律に義務付けられたり、子会社に内部統制システムを構築させることが義務付けられることになるわけでもないと考えられている⁽¹⁹³⁾。これに対しても、「企業集団の業務の適正の確保」という規定の意味が不明確であるなどの反対意見や慎重論が出された⁽¹⁹⁴⁾。

（ロ）要綱案

会社法制部会資料25における親会社株主の保護に関する【B案】については、このような明文の規定を設けることについて、「業務の監督」という言葉または「業務の適正の確保」という文言のいずれにしても、職務の範囲が明確でなく、親会社取締役会が現行法の解釈で認められている以上の職務を負うことになるおそれがあるとの意見があったことから、「会社法制の見直しに関する要綱案（第1次案）」（会社法制部会資料26）⁽¹⁹⁵⁾において、多重代表訴訟の制度を創設するものとするという【A案】を採用することを提案する⁽¹⁹⁶⁾。

会社法制部会では、親子会社に関する規律に関しては、親会社株主の保護について大きく意見が分かれたが、最終的には、多重代表訴訟の制度が導入されることで意見がまとまった。他方で、親会社取締役会による子会社の監督の職務についても、活発に議論がされてきたが、監督の職務の範囲の不明確性への懸念などから、「会社法制の見直しに関する要綱案（案）（会社法制部会資料27）」⁽¹⁹⁷⁾に新たな明文の規定を設けることに至らなかった。しかしながら、多重代表訴訟の創設と、親会社取締役の子会社監督義務に関する明文の規定を設けることは全く相反しないものであって⁽¹⁹⁸⁾、親会社株主の保護のためには両者の規定は補完関係にあるものと考えられる⁽¹⁹⁹⁾。

また、会社法制部会での審議において、親会社取締役会による子会社の監督職務に関する明文の規定を設けることを議論するに際し、このような規定を設けることに反対する見解も含めて、そのような監督義務が一般的に存在するという解釈そのものを否定する意見は特になかったことは注目されるとの指摘もなされている⁽²⁰⁰⁾。子会社の監督職務に関する明文の規定に反対する見解からも、例えば、親会社の取締役会について現行の規定においても、自社の取締役の職務の執行の監督の一内容として、会社資産の一つである子会社株式の管理に関する職務を監督しており、親会社の取締役は、善管注意

義務の範囲内で、子会社株式を含む親会社資産の管理を行っているのは当然だと思うこと⁽²⁰¹⁾、現行法上も、親会社の取締役会は適切な内部統制システムの構築等を通じて子会社の管理義務を負っていることは間違いなく、親会社による子会社の監督に関する規定はそうした現行法上の義務を明文化するだけという指摘があったことも理解していること⁽²⁰²⁾などの発言がなされている。

したがって、明文化されなかった結果に対して、会社法制部会における議論を通じ、親会社取締役会による子会社への監督の職務があることについての解釈上の疑義は、相当程度払拭されたのではないかという一定の評価もなされている⁽²⁰³⁾。

(190) 会社法制部会第22回会議資料25「会社法制の見直しに関する要綱案の作成に向けた検討(2)」1頁 (<http://www.moj.go.jp/content/000099848.pdf>) において、第2部（親子会社に関する規律）第1（多重代表訴訟等）3頁は、親会社株主の保護に関して、「多重代表訴訟を創設するものとする。」という【A案】のほかに、【B案】として次のような規定を提案している。

「【B案】 次のような規律を設けるものとする。

① 取締役会は、その職務として、『株式会社及びその子会社から成る企業集団の業務の適正の確保』を行うものとする。

② ①の職務は、次に掲げる事情その他の事情に応じて、これを行うものとする。

ア ①の企業集団における各子会社の重要性

イ 当該株式会社によるその子会社の株式の所有の目的及び態様

(注) B案によることとする場合には、上記のほか、総株主の議決権の100分の1以上の議決権を有する株主等は、株式会社の子会社の取締役等の責任の原因となる事実があることを疑うに足りる事由があるときは、当該株式会社に対して、当該責任の追及に係る対応及びその理由等を通知することを請求することができる旨の規律を設けるものとする（会社法制部会資料23第1の2参照。）

(191) 法制審議会会社法制部会第22回会議（平成24年7月4日開催）議事録1頁（塚本関係官発言）、<http://www.moj.go.jp/content/000101173.pdf>。

(192) 会社法制部会第22回会議議事録・前掲注(191)1頁（企業集団の業務の適正の確保の具体的な在り方については、②に掲げている事情に応じて、企業集団における業務の適正を確保するため、内部統制システムの構築や子会社の取締役等の任務懈怠の場合に、その是正の

ための措置やその責任の追及に係る対応を取ることなどが考えられる）（塚本関係官発言）。

- (193) 会社法制部会第22回会議議事録・前掲注(191) 1頁－2頁（なお、【A案】および【B案】のいずれの案による場合でも、会社法施行規則100条1項5号等に掲げられている企業集団における内部統制システムが会社法362条4項6号等に掲げられている当該株式会社の内部統制システムの内容に含まれることを、会社法上明らかにする予定であるとされる。）

（塚本関係官発言）

- (194) 会社法制部会第22回会議議事録・前掲注(191) 2頁以下（杉村委員・伊藤委員・安達委員等発言）、岩原・前掲注(166) 8頁。

- (195) 会社法制部会第23回会議資料26「会社法制の見直しに関する要綱案（第1次案）」11頁－13頁（<http://www.moj.go.jp/content/000100364.pdf>）において、「第2部 親子会社に関する規律」の「第1 親会社株主の保護」の中の「1 多重代表訴訟」において、その本文に多重代表訴訟に関する規定のみがなされており、その末尾に後注として、次のような規定をしている。

「（後注） 株式会社の業務の適正を確保するために必要なものとして法務省令で定める体制（第362条第4項第6号等）の内容に、当該株式会社及びその子会社から成る企業集団における業務の適正を確保するための体制が含まれる旨を会社法に定めるものとする。」

- (196) 法制審議会会社法制部会第23回会議（平成24年7月18日開催）議事録13頁（塚本関係官発言）、<http://www.moj.go.jp/content/000101603.pdf>。

- (197) 会社法制部会第24回会議資料27「会社法制の見直しに関する要綱案（案）」11頁－13頁（<http://www.moj.go.jp/content/000100819.pdf>）は、多重代表訴訟の本文の規定の末尾に、後注として、次のような規定をしている。

「（1の後注） 株式会社の業務の適正を確保するために必要なものとして法務省令で定める体制（第362条第4項第6号等）の内容に、当該株式会社及びその子会社から成る企業集団における業務の適正を確保するための体制が含まれる旨を会社法に定めるものとする。」

- (198) 会社法制部会第17回会議議事録・前掲注(156)24頁（本渡委員発言）、塚本・前掲注(158)26頁（論理的に二者択一の関係にあるわけではなく、併存しうとする）。また、会社法制部会第17回会議議事録・前掲注(156)15頁－16頁（前田委員発言）は、子会社監督義務の明文の規定を置けば多重代表訴訟制度無しとするのは子会社取締役に対する規律付けが弱すぎるとする。

- (199) 拙稿「企業グループにおける企業価値向上に対する親会社取締役の責任（1）」福岡大学法学論叢60巻4号570頁（2016）参照。

- (200) 塚本・前掲注(158)27頁、会社法制部会第20回会議議事録・前掲注(165)20頁－21頁（杉村委員発言）。会社法制部会第20回会議議事録・前掲注(165)25頁－26頁（藤田幹事発言）も、会社が子会社の重要性等を考慮したうえで、必要に応じて、業務の適正を図る体制を構築し適切に運用しなければならないことそれ自体を否定する人は恐らくいなくて、規定を置くのに反対している人も含めて、そこは反対していないと思うとする。

- (201) 会社法制部会第20回会議議事録・前掲注(165)20頁－21頁（杉村委員発言）。

(202) 会社法制部会第20回会議議事録・前掲注(165)21頁-22頁(伊藤委員発言)。

(203) 法制審議会会社法制部会第24回会議(平成24年8月1日開催)議事録9頁(岩原部会長発言)、<http://www.moj.go.jp/content/000102042.pdf>。

(5) 親会社取締役会による子会社への監督の職務に関する改正試案の検討

法制審議会の会社法制部会において審議された会社法制の見直しに関する改正試案については、前述のように、中間試案は、「取締役会は、その職務として、株式会社の子会社の取締役の職務の執行の監督を行う旨の明文の規定を設けるものとする(会社法第362条第2項等参照)」「【B案】(注)ア」という規律を設けることを提案していた⁽²⁰⁴⁾。この中間試案は、パブリック・コメントの手続を経て、会社法制部会では、パブリック・コメントで出された賛否両論の意見を踏まえ、審議を重ねた後、「子会社の取締役の職務の執行の監督を行う」という一般的な規定をする中間試案を修正して、「① 取締役会は、その職務として、株式会社の子会社の業務を監督するものとする。」「② ①の監督は、当該株式会社及びその子会社から成る企業集団の業務の適正の確保に必要な範囲内において、以下に掲げる事情に応じて、当該株式会社のために、これを行うものとする。」として「子会社の業務の監督」の範囲を「企業集団の業務の適正の確保に必要な範囲内」に限定する提案を経て⁽²⁰⁵⁾、最終的には、会社法制の見直しに関する要綱案の作成に向けた検討において、【B案】として「① 取締役会は、その職務として、『株式会社及びその子会社から成る企業集団の業務の適正の確保』を行うものとする。」「② ①の職務は、次に掲げる事情その他の事情に応じて、これを行うものとする。」とし、上記②の事情として、上記①の企業集団における各子会社の重要性(②ア)、当該株式会社によるその子会社の株式の所有の目的および態様(②イ)を提案する⁽²⁰⁶⁾。この【B案】は、「子会社の業務の監督」ではなくて、「企業集団の業務の適正の確保」を「職務」とすることに変更さ

れている（②で掲げている事情は従前と同じある）。

上記のような改正試案について、会社法制部会の審議において反対する見解の理由の一つとして、現行の会社法の下での取締役会の監督職務ないし親会社取締役の善管注意義務を大きく超える責任を課すことになることが挙げられている。それでは、現行法の下での裁判実務では、この問題について裁判所はどのように考えているのかについては、次のようなことがいえる。

前述したように、裁判例の傾向として、⑦親会社の取締役が一般的に子会社について監視する義務を負うということを積極的に認める見解をとっていないものと考えられること、①親会社の取締役らの子会社の管理職務として子会社の取締役らの責任を追及する株主代表訴訟を提起する義務があること（前掲裁判例⑳参照）、⑤親会社の代表取締役が十分な債権保全措置を講じないで善管注意義務違反となるような金融支援や（前掲裁判例①・②参照）、親会社に対する善管注意義務や法令に違反するような親会社取締役による子会社への指図（前掲裁判例㉒参照）について、親会社の他の取締役は監視義務を負うものと考えられること、④親会社の取締役が子会社の非常勤の取締役ないし監査役を兼務していたことが、親会社の取締役らの監視義務違反を認定したものと考えられること（前掲裁判例⑤・⑥参照）などが指摘できる⁽²⁰⁷⁾。

したがって、従来の裁判例では、親会社取締役会による子会社に対する直接的・能動的な監督の職務を一般的に認めるものは見当たらない。このことは、たとえ親子会社関係にあったとしても、各法人の別異性から、当然のことであろう。もっとも、親子会社の場合に役員兼任をすることが多いが、このような場合に、親会社の取締役と子会社の役員の立場により異なる義務を区別して考えるべきであり、他方では、子会社の役員を兼任していない親会社の取締役は、子会社における不正ないしその兆候を知った場合に、当該子会社の親会社の株主としての権利により、適切な調査義務を負い、その結果必要

であれば適切な是正措置をとる義務を負うことになるものと考えられる。

また、親会社が純粋持株会社の場合、親会社の取締役はもっぱら当該親会社の利益のために子会社の支配・管理を行う職務を負うことになるが、事業持株会社の場合も程度の差はあっても同様に考えられる。このような親会社の取締役は、必然的に、その善管注意義務の内容として、企業グループ内の内部統制システムの構築・整備を行う義務を負うことになるものと解される。現行の会社法は、取締役会の決議事項として「当該株式会社及びその子会社から成る企業集団の業務の適正を確保するために必要なものとして法務省令で定める体制の整備」を規定し、大会社ではその事項の決定を義務づけられている（会社362条4項6号・5項。また、同法348条3項4号・4項、416条2項）⁽²⁰⁸⁾。取締役会の職務として、企業グループの諸事情に応じた企業グループ内の内部統制システムの構築・整備をした場合に、この内部統制システムのもとで、企業グループ内の子会社等の管理を担当する代表取締役等に任務懈怠があれば、当該代表取締役等は管理責任を問われることになるであろう。この場合に、取締役会の構成員である他の取締役は、代表取締役等の任務懈怠についてだけでなく、内部統制システムの整備の不適正などについて監視義務違反による責任を負わされうるものと考えられる。

以上のような裁判例の考え方、現行法の下での監視義務や内部統制システムの整備の義務からすれば、改正試案の最終案の【B案】が取締役会の職務として「株式会社及びその子会社から成る企業集団の業務の適正の確保」を規定することは、従来の裁判例や現行法の解釈と大きくかけ離れたものとはいえないといえることができる。親会社取締役の善管注意義務違反とならないためには、企業グループ内の内部統制の適正な構築・整備が求められるであろうし、子会社の取締役等の任務懈怠の場合にその是正のために解任その他の人事異動や報酬の削減といった措置をとったり、親会社取締役が子会社の取締役らの責任を追及する株主代表訴訟を提起する義務があることなどは、

まさしく企業集団の業務の適正の確保の具体的な在り方に係るものであると
考えられる⁽²⁰⁹⁾。

したがって、最終案の【B案】が「子会社の業務の監督」という漠然とした曖昧な文言でなく⁽²¹⁰⁾、「企業集団の業務の適正の確保」を「職務」とすることを提案していることについては、親会社の取締役会が子会社における日常的な経営判断上の意思決定への積極的介や、直接的・能動的な監督の職務を認めるものでない限り、それなりの合理性が認められるものであると考えられる⁽²¹¹⁾。ちなみに、昭和56年商法改正以前に取締役会の取締役に対する監督権限が明文の規定がなくても判例・学説上認められていたが、昭和56年商法改正において、効率的な監督が行われることを期して、取締役会の監督権限を明示する規定（商旧260条）が設けられたように⁽²¹²⁾、近い将来、親会社（ひいては企業グループ全体）の企業価値の維持・向上のために、親会社取締役会による子会社監督に関する上記のような考え方が会社法改正で実現されることが望ましいものと思われる。

(204) 法務省民事参事官室・前掲注(3)中間試案12頁。【B案】の原文は、本稿前掲注(148)参照。

(205) 会社法制部会第20回会議資料23・前掲注(159)1頁（上記②の事情として、当該企業集団における前記①の子会社の重要性（②ア）、当該株式会社による①の子会社の株式の所有の目的及びその態様（②イ）その他の事情（②ウ）を提案する。）。原文については、前掲注(176)参照。

(206) 会社法制部会第22回会議資料25・前掲注(190)1頁。

(207) 拙稿・前掲注(199)582頁－586頁・621頁－626頁（2016）、本稿(4)(ホ)参照。

(208) この決定の義務は、内部統制システムの整備自体が義務づけられるわけではなく、内部統制システムを整備しないという決定をしても348条4項等の違反とはならず、また、その決定は当該株式会社についてのものであり、当該株式会社がその子会社における内部統制システムを整備する義務や当該子会社を監督する義務までを定めるものではないと解されている。坂本三郎編著『一問一答 平成26年改正会社法』217頁（商事法務、2014）。

(209) 会社法制部会第22回会議議事録・前掲注(191)1頁（塚本関係官発言）。

(210) なお、神作・前掲注(6)102頁は、ここでいう「監督」とは、基本的には企業グループ

のレベルにおける内部統制体制・リスク管理体制を通じたコントロールがその中心的方法となると解する。

- (211) 高橋英治「企業集団における内部統制」ジュリスト1452号31頁-32頁（2013）は、親会社の取締役または取締役会の子会社の業務執行への監督義務を認めることについて、現行法の解釈論のみならずその立法化にも反対する。しかし、上述のように、親会社の取締役会が子会社における日常的な経営判断上の意思決定への積極的介入や、直接的・能動的な監督の職務を認めるものでない限り、企業グループにおける親会社の企業価値の維持・向上ひいては企業グループの利益のために親会社の取締役会の監督義務を認めるべきであるとする。
- (212) 元木伸『改正商法逐条解説〔改訂増補版〕』122頁（商事法務研究会、1983）、上柳克郎ほか編集代表『新版注釈会社法(6)』108頁-109頁（堀口亘）（有斐閣、1987）など参照。

4 結び

複数の会社の間において、資本関係や、資本関係のない場合でも役員の兼任・融資・取引面などによる密接な関係により、実質的に経営を支配しているかあるいはそれに対して重要な影響を与えているような関係にあるものを、本稿では企業グループと考えて、グループ企業への金融支援・経営関与、グループ企業の業務の管理・監督に対する親会社取締役の責任に関する裁判例を整理・考察した後、会社法制の見直しに関する改正試案を検討した。

企業グループの頂点の上位会社である親会社の取締役は、親会社の利益（ひいては子会社その他のグループ企業を含む企業グループ全体の利益）のために子会社その他のグループ企業へ金融支援・経営関与をする場合に、諸般の状況を踏まえたうえで、企業経営者としての総合的判断を行うとき、具体的な法令違反がなく、その経営判断が取締役の判断に許容される裁量の範囲を超えない限り、経営判断の原則により、親会社に対する善管注意義務違反とはならないものと解される。とりわけグループ企業への金融支援の場合、親会社のメリットとして、資金の回収不能や取引先との関係悪化の防止、対外的信用の維持などが考えられるが、対外的信用の維持などのようなメリットは、数量的に評価することは困難な性質のものである。しかしながら、メリッ

ト・デメリットの比較衡量の問題は、具体的に厳密な数量的算定により決めるべき性質のものではなく、支援の必要性、支援の時期の相当性、支援の規模・内容の相当性について判断を行なうに際し、その決定の過程・内容に著しく不合理な点がない限り、当該経営判断は許容される裁量の範囲を超えず善管注意義務違反とはならないものと解される⁽²¹³⁾。

親会社取締役が子会社その他のグループ企業の業務の管理ないし監視・監督を怠ったことに関する責任については、従来の裁判例では、親会社の取締役が子会社の役員を兼任する場合を除いて、親会社取締役会による子会社に対する直接的・能動的な監督の職務を一般的に認めるものはないといっており⁽²¹⁴⁾。しかしながら、親会社の取締役は、その善管注意義務の内容として、企業グループ内の内部統制システムの構築・整備を行う義務を負うことになるものと解される（会社362条4項6号・5項、416条1項1号ホ・2項参照）。取締役会の職務として、企業グループの諸事情に応じた企業グループ内の内部統制システムの構築・整備をした場合に、この内部統制システムのもとで、その管理・不適正な整備などについて、親会社取締役が責任を負わされるものと考えられる。

平成26年会社法改正の際に、取締役会の職務として「株式会社及びその子会社から成る企業集団の業務の適正の確保」を規定することを提案する改正試案の最終案の【B案】⁽²¹⁵⁾は、採用されなかったとはいえ、この案は、従来の裁判例の考え方や現行法の解釈と大きくかけ離れたものとはいえないと思われる。今後、親会社取締役は、当該親会社の企業価値の維持・向上のために、善管注意義務の一環として子会社に対する一定の監視・監督義務を負うという解釈について裁判実務においても明確にされていくものと考えられる⁽²¹⁶⁾。

- (213) 本稿 2 (4) (ロ) (ハ) 参照。
- (214) 本稿 2 (4) (ホ) 参照。
- (215) 会社法制部会第22回会議資料25・前掲注(190) 1頁。
- (216) 藤田友敬「親会社株主の保護」ジュリスト1472号37頁 (2014)、坂本三郎「会社法の改正について－監査の視点から－」監査役631号112頁 (2014)、塚本・前掲注(158)28頁。