

子会社の少数株主・債権者を保護 するための親会社・取締役の責任規制

畠田 公明*

- 1 はじめに
- 2 子会社およびその少数株主に対する親会社・取締役の責任
- 3 子会社債権者に対する親会社・取締役の責任
- 4 会社法制の見直しに関する改正試案
- 5 結び

1 はじめに

現代企業においては、企業グループの形成により、企業グループ内での効率的な経営を図ることが一般的なものになってきている。その中で、特に親会社と子会社との取引において、親会社が、支配株主の地位を利用して、子会社の取締役等に対し事実上の影響力を及ぼし、子会社の利益を犠牲にして自己の利益を図る場合や、企業グループ内の子会社である兄弟会社（姉妹会社）に共通の親会社の指示により兄弟会社（姉妹会社）間で取引が行われ、当該取引の条件が兄弟会社（姉妹会社）の一方に有利で、他方にとっては不利となる場合などのような内在的な危険が常に存在しうるものと考えられる。

*福岡大学法学部教授

このように親会社の支配関係に基づく影響力行使により子会社にとって不利益な取引等が行われた場合に、子会社に対して善管注意義務・忠実義務を負う子会社取締役には、当該取引等によって生じる子会社の損害の賠償責任が問題となる。それと同時に、親会社および親会社取締役がその子会社または子会社少数株主もしくは子会社債権者に対する責任を負うか否かが問題となりうる。現行会社法では、前者の子会社取締役の責任には明文の規定（会社330条・355条・423条・429条、民644条）があるが、後者の親会社・親会社取締役の子会社および子会社少数株主・債権者に対する責任を直截的かつ明確に認める規定は存在しない。

そこで、法務省法制審議会の会社法制部会において会社法制の見直しに関する事項の調査・審議が平成22年4月より開始され、議論を進めるに当たって、「親子会社に関する規律」の中の「(2)子会社の少数株主・債権者の保護」において、「現行の会社法制における子会社の少数株主・債権者の保護について、どのように考えるか」、「子会社の少数株主・債権者の保護に関する会社法制の見直しについて、どのように考えるべきか」という項目が示された⁽¹⁾。そして、子会社の少数株主・債権者の保護について会社法制部会の審議が重ねられた後に、平成23年12月法務省民事局参事官室「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）が公表された。この中間試案は、子会社少数株主の保護として、「株式会社とその親会社との利益が相反する取引によって当該株式会社が不利益を受けた場合における当該親会社の責任に関し、明文の規定を設けるかどうかについて」、明文の規定を設けるものとする【A案】と、「明文の規定は、設けないものとする」という【B案】を提案する⁽²⁾。これに対し、子会社債権者に対する親会社の責任の在り方についての見直しの検討については、中間試案には提案されなかった。その後、パブリック・コメントにおいて様々な意見⁽³⁾が出されたことを受けて、会社法制部会において審議されたが、結局、少数株主の保護についても、会社法

制の見直しに関する要綱案には明文の規定が記載されなかった。

本稿では、最初に、子会社およびその少数株主に対する親会社・親会社取締役および子会社取締役の責任に関する裁判例、次に、子会社債権者に対する親会社および親会社取締役の責任に関する裁判例を考察した後に、会社法制の見直しに関する改正試案に関する諸資料および会社法制部会の審議の内容を検討する。最後に、子会社の少数株主・債権者を保護するための親会社・取締役の責任規制のあり方について、解釈論および立法論に言及したい。

- (1) 法務省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4頁以下（内田関係官発言）、<http://www.moj.go.jp/content/000048184.pdf>。会社法制部会第1回会議資料1「会社法制の見直しについて」1頁、<http://www.moj.go.jp/content/000046834.pdf>。
- (2) 法務省民事参事官室「会社法制の見直しに関する中間試案」13頁-14頁（2011）、<http://www.moj.go.jp/content/000082647.pdf>。
- (3) 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」（2012）、<http://www.moj.go.jp/content/000095492.pdf>。

2 子会社およびその少数株主に対する親会社・取締役の責任

企業グループの中で、特に親子会社間において、親会社が子会社を食い物にするような利益相反取引などが行われる場合について、子会社の少数株主の保護が問題とされた裁判例は、それほど多くはない。しかも、そのほとんどが子会社の取締役の責任が問われるものである。もっとも、親会社の取締役がその子会社取締役を兼任する事例で、その兼任取締役が子会社の取締役として子会社および子会社の少数株主に対する責任が問われる場合は、實際上、広い意味で親会社取締役の子会社および子会社の少数株主に対する責任に関する問題に含まれるものと考えられる。本稿では、便宜的に、子会社および子会社の少数株主に対する親会社・親会社取締役の責任に関する裁判例と、子会社の取締役の責任に関する裁判例に分類して、検討する。

(1) 子会社およびその少数株主に対する親会社・親会社取締役の責任に関する裁判例

①東京高判平成17年1月18日金融・商事判例1209号10頁（雪印食品損害賠償請求事件）⁽⁴⁾ (i) 事案の概要 A株式会社は、食肉製品の原料の購買、加工製造、販売を主な業とし、東京証券取引所第2部、札幌証券取引所に株式を上場していた会社であった。Y1株式会社は、A会社の発行済み株式総数の約65.6%の株式を有するA会社の親会社であった。親会社のY1会社が製造販売した乳製品を喫食した消費者に食中毒を発症する事故が連続したことを原因として、Yブランドの信用が低下し、Y1会社およびその子会社のA会社が販売する食製品の売上げが減少し、その経営状態が悪化した。その後、A会社は、牛海綿状脳症（いわゆる「BSE」）の国内発生に伴う牛肉販売不振対策として立てられた救済買上制度を悪用して対象外の牛肉も対象牛肉であると偽って売却する牛肉偽装事件を起こし、これが発覚したため、販売する食製品の売上げが極端に減少し、経営危機に陥った。A会社は、解散して清算会社となり、その株式は無価値となった。

そこで、A会社の大株主であったX（A会社の株式の約1.3%を有する個人筆頭株主）が、⑦Y1会社の代表取締役ないし取締役であったY2～Y5が注意義務を怠って食中毒事故を発生させたり被害拡大の防止に必要な措置を講じる義務を怠った不法行為により、A会社の解散に至ったこと、⑧A会社の代表取締役ないし取締役であったY5～Y7等が法令を遵守して経営をするべき義務を怠った不法行為により、A会社が牛肉偽装事件を発生させ、解散に至ったこと、⑨Y1会社は、その取締役らの不法行為について民法44条1項（一般法人78条、会社350条）に基づき、A会社の取締役らの不法行為について民法715条1項に基づき、あるいはA会社の利益よりもY1会社の利益を重視して管理・運営したことから信義・公平の原則に照らし、不法行為責任を負うことなどを主張して共同不法行為に基づき、所有するA会社

の株式が無価値化したことによる損害の賠償として、連帯して、Y 1 会社らに対して損害金の支払を求めた事案である。東京高裁は、子会社株主 X の Y 1 会社およびその取締役らに対する請求を認めなかった。

（ii）判旨 東京高裁は、次のように判示する（本稿では、親会社および親会社取締役の責任に関する上記㊶および㊷についてのみ取り上げる）。

親会社取締役の Y 2～Y 5 に対する損害賠償請求について「本件食中毒事故発生後、A 会社の業績も悪化し、その株価も値下がりしたことが認められるが、上記の Y 1 会社の取締役である Y 2 らに、本件食中毒事故に続き、更に業績を悪化させる本件牛肉偽装事件が発生することまで予見し得たとはいえないことはもとより、A 会社の解散は適法な株主総会の決議によるものであって、株主自治の原則に照らし、これを不法行為といえるものでないから、本件食中毒事故と A 会社の経営状態の急激な悪化による解散ないし株価の急激な再下落との間には相当因果関係があるとは直ちにいえないというべきである。」

A 会社の親会社である Y 1 会社の責任について「Y 2 らの不法行為による Y 1 会社の民法44条（一般法人78条、会社350条）又は民法715条に基づく責任……は、Y 1 会社を除く Y 2 らが不法行為責任を負うことを前提にするものである。しかしながら、Y 1 会社を除く Y 2 らについて過失が認められないことは前記……で説示したとおりである。そうすると、Y 1 会社は、上記責任を負うものではない。」「X は、支配株主である Y 1 会社は、A 会社の利益よりも Y 1 会社自身の利益を重視した A 会社の管理又は運営を行った結果、A 会社が倒産してその株式が無価値となり他の株主に損害を加えたから、少数株主である X に対して不法行為による損害賠償をすべきであると主張する。」「株式会社においては、取締役会が会社の業務執行を決定し、代表取締役等が業務を執行する（商法260条〔会社362条〕参照）。他方、株主は、株主総会を通じて取締役及び監査役の選任をするなどして会

社の基本的な意思決定を行うにとどまり、具体的な業務執行に関与するものではない。そうすると、支配株主が取締役等に違法な働きかけをした結果、当該取締役等が違法な業務の執行をするなどした場合に初めて支配株主の不法行為責任が生じることになる。Xは、Y1会社は、本件食中毒事件によって招いた経営上の重大な危機を乗り越えることを企図し、その支配株主としての地位を利用して、A会社経営陣に対し、客観的状況からは到底不可能な利益達成を指示したと主張する。この点、A会社が「……黒字化に向けての収支目標である下期実行計画を策定したこと……」がY1会社の指示によることを認めるに足りる的確な証拠はない。仮にその策定に当たってY1会社が何らかの影響力を及ぼしたとしても、その実行計画の策定自体が不法なものであることを認めるに足りる証拠もない。」

(iii) 本判決の意義・位置付け 本件判決は、親会社であるY1会社の食中毒事故発生後、子会社のA会社の経営状態が急激に悪化しその株価も値下がり、結局A会社は解散して清算会社となることによりその株式は無価値となったことについて、Y1会社の取締役Y2らに過失がないとして不法行為責任を負わないし、また、親会社も、Y2らの不法行為責任を前提とするY1会社の民法44条（一般法人78条、会社350条）または民法715条に基づく責任を負うものではないと判示する。さらに、本判決は、Y1会社がその支配株主としての地位を利用して、A会社経営陣に対し、客観的状況からは到底不可能な利益達成を指示したとする証拠はないと判示する際に、一般論として、その支配株主が子会社の取締役等に違法な働きかけをした結果、当該取締役等が違法な業務の執行をするなどした場合に初めて支配株主の不法行為責任が生じることになることを述べている点で、意義があるものと考えられる。

(4) 判例評釈として、野口恵三・NBL807号49頁（2005）、近衛大・金融・商事判例1216号2

頁（2005）、福島洋尚・金融・商事判例1220号2頁（2005）、鳥山恭一・法学セミナー607号122頁（2005）、藤原俊雄・金融・商事判例1224号56頁（2005）、野田輝久・神戸学院法学36巻1号59頁（2006）、伊藤雄司・ジュリスト1333号133頁（2007）、大塚和成＝西本強・銀行法務21増刊658号97頁（2006）、鈴木千佳子・ジュリスト1313号106頁（2006）、南保勝美・判例タイムズ1254号70頁（2008）、菊池雄介・受験新報651号14頁（2005）、山脇千佳・法学73巻2号348頁（2009）がある。

（2）子会社およびその少数株主に対する子会社の取締役の責任に関する裁判例

（イ）子会社の取締役の責任を肯定した裁判例

子会社取締役の責任を肯定した裁判例として、次のようなものがある。

②名古屋高判平成25年3月28日金融・商事判例1418号38頁（佐藤食品工業株式会社取締役責任追及事件）⁽⁵⁾ （i）事実の概要 X会社は、食品の研究・製造販売等を目的とする株式会社であり、その株式をジャスダックに上場している。A株式会社は、その100パーセント子会社であるB会社を通じて平成16年6月ころからX会社の株式を買い集め、平成19年3月31日時点でのB会社のX会社に対する持株比率は31.9パーセントであった。その後、X会社は、平成19年8月に第三者割当の方法による新株発行をし、B会社のX会社に対する持株比率は50.41パーセントとなった。B会社は平成19年12月6日に当時A会社が41.29%の株式を有しその子会社であったC株式会社にX会社の株式を譲渡し、C会社は平成19年12月26日にA会社の100パーセント子会社であるD株式会社にX会社の株式を譲渡した。

X会社の取締役は7名であり、社外取締役として、A会社の取締役を兼任するY1・Y2およびA会社から推薦されたY3・Y4、そしてX会社の社内出身のY5（代表取締役社長）・Y6（専務取締役）およびEからなる。A会社が発行するコマーシャルペーパー（CP）の引受けについてのX会社の取締役会決議（本件CP引受決議）において、X会社の取締役7名のうち

3名が反対したが、Y1ないしY4の4名が賛成したため、本件CP引受決議が成立した。その後、A会社の経営破綻により、X会社は、A会社のCPを引受け払込んだ金額の償還を受けられず、同額の損害を被った。そこで、X会社が、Yらによる上記決議（本件CP引受決議）への賛成は、取締役の善管注意義務に違反すると主張して、Yらに対し、会社法423条1項に基づく損害賠償等を求めて訴訟を提起した。

(ii) 判旨 名古屋高裁は、次のように判示する。

「A会社グループの子会社となっていたX会社においても、・・・・・・平成20年9月25日、会計監査人である監査法人から、・・・・・・A会社が、保有有価証券を大量に売却し、上場廃止を予定しているという事実からみて、同社の資金調達能力の低下が見込まれ、保証債務履行能力に疑問がある旨を指摘され、さらに、同年10月21日には、X会社の管理部社員が役員に宛てた電子メールの中でA会社のCPの償還が不確実である旨を指摘するなど、A会社の信用力の低下が社内で現実認識されるようになった結果、同年12月5日には、監査役会がA会社発行に係るCPの借換えを容認できない旨決議し、同月8日及び15日の各取締役会決議（前者については、Yらも書面にて加わった。）により、A会社発行に係るCPの引受けは平成20年12月8日発行のCP（償還期限平成21年1月7日）を最後とし、かつ、X会社の資金繰りの状況にかんがみ、今後はいかなる資金運用もしない旨決議するに至っており、これらの動きは実質的に見て、Aグループの債務償還能力に対する強い懸念から、同CPの引受けはX会社の資金運用方法として不相当であり、今後は、X会社の資金繰りを理由としてA会社からの融資要請を断るのが相当であるとの経営判断を明らかにしたものと見える。」、「しかるに、平成21年1月16日になされた本件CP引受決議は、・・・・・・上記監査役会及び取締役会の各決議（以下「本件運用禁止決議」という。）の趣旨、内容を完全に覆すものである。」、「加えて、X会社の資金繰りの面からも、平成20年

4月にA会社のCPを引き受け始めた頃のような余剰資金の運用という目的は既に失われていたから、……A会社の償還能力を積極的に肯定するに足る特段の事情が認められない限り、本件CPの引受けに賛成することは、X会社の取締役としての善管注意義務に違反するものといわざるを得ず、このことは、本件運用禁止決議の存在を踏まえると、X会社の取締役全員に均しく当てはまるというべきであり、Yらのように、A会社の取締役を兼ねており、一般には知られていない同社の内部事情を認識する機会があったことを責任の加重要素とするものではない。」「特段の事情の有無について判断するに、……本件運用禁止決議と相反する本件CPの引受けにつき、これを相当とする特段の事情があったとは到底いえず、Yらが、事前に協議した上で本件CP引受決議を提案し（Y2）、賛成したことは、A会社の本件CPの償還能力が強く懸念され、X会社において債権回収不能による損害を被るおそれがあることを十分に予見しながら、その引受けを推進したものとして、X会社の取締役としての善管注意義務に違反するものというほかない。」

（iii）本判決の意義・位置付け 本件は、A会社と親子会社関係（会社2条3号4号、会社則3条1項－3項）にあるX会社が、A会社の取締役を兼任するX会社取締役Y1らの関与によって、その親会社であるA会社の発行するCPを引き受けたところ、A会社の経営破綻により、X会社は、A会社のCPを引き受け払込んだ金額の償還を受けられず損害を被った事案で、本件判決は、本件CP引受決議に賛成したY1らの取締役がX会社の取締役としての善管注意義務に違反すると判示する。本判決は、親会社取締役兼任の子会社取締役に対して子会社がその責任を追及した事案であるが、子会社株主によっても株主代表訴訟で責任追及できる事案として参考となる事例である。

従来、親会社が子会社等のグループ企業に対して金融支援することについて

て取締役の責任が問題とされた裁判例が多い中で、本判決は子会社が親会社発行のCP購入により親会社に支援することについて子会社取締役の責任が問題とされた珍しい裁判例として意義があるものと考えられる⁽⁶⁾。また、本件では、兼任取締役が関与した事案で、とくに本件運用禁止決議を無視した取締役は兼任取締役も含めX会社の取締役全員に均しく当てはまり善管注意義務に違反するものと判示する点について異論はないものと考えられる⁽⁷⁾。

③東京地決平成20年11月26日資料版／商事法務299号330頁（春日電機取締役違法行為差止仮処分命令申立事件）⁽⁸⁾（i）事実の概要 電気機械器具の製造および販売等を主たる目的とするA株式会社の常勤監査役であるXが、A会社の代表取締役であるYに対して、監査役による取締役の違法行為差止請求権（会社385条）を被保全権利とする、A会社のB株式会社に対する債権についての返済期限の猶予およびC株式会社への金銭その他A会社の財産の譲渡してはならない旨の仮処分を申し立てた。

Xの申し立てによると、B会社の当時の代表取締役であったYからA会社に対し、A会社の株を取得したいとの申込みがなされた。これに対し、A会社の創業者一族で当時の代表取締役であったDが断ったところ、B会社は、市場においてA会社の株の買い取りを進め、平成20年1月にはA会社の大株主となった。

平成20年6月27日行われた同社の定時株主総会開会時まではA会社の代表取締役はDであり、同総会においてもDが取締役として再任予定であったが、同株主総会においてA会社の株主であるB会社より取締役選任の修正動議が提出され、Dについては取締役選任が否決されたために、失職した。そして、同じ創業者一族であってA会社の取締役の地位にあったE（Dの父）もDと同様、取締役として再任されなかったため失職し、これに代わってB会社の動議にもとづく提案どおりにY、B会社（取締役会長Y）の代表取締役を兼

務するFならびにGがそれぞれ新たに取締役に選任され、従前から取締役にあったHが再任されたため、A会社の取締役は4名となった。なお、EおよびDは、YからA会社の経営責任を追及され、両名が保有していたA会社の株式の全部をB会社に譲渡することを余儀なくされ、A会社への支配力を一切失っている。また、同日行われたA会社取締役会で、Yが同社の代表取締役に選定された。

YがA会社の代表取締役に就任した直後から、A会社からB会社への多額の貸付を要求したが、この貸付について取締役間で賛成と反対の意見が割れたため取締役会決議ができなかったところ、Yが議長の立場で判断すると主張して、貸付けを決定して、計4億5000万円を実行させた。その後、経理上仮払金として処理されていた上記の4億5000万円の出金について会計監査人から指摘を受けて、A会社の取締役会において1億7000万円についてB会社から返還を求めることとし、即日A会社に返還され、残りの2億8000万円については貸付金として扱い、返済日を平成20年9月30日までとする旨取締役全員一致で決議されたが、合意されていたB会社の有するA会社株式を担保として差し入れることは現実になされなかった。さらに、A会社の取締役会の決議を経ずに代表取締役YがS会社との間で無線クレジット決済端末3000台の売買契約を締結し、その代金1億5000万円について、S会社からA会社へ支払請求がなされたが、S会社が納品したと主張する商品が現実に納品されていないことなど不自然さを認識でき、架空の取引の疑いがあった。

そこで、Xは、次のような違法行為を主張し、これらによって著しい損害の発生が見込まれ、保全の必要性が高いとの申立てを行った。

(a) A会社からB会社への債権の返済期限の猶予 YがA会社から4億5000円を「出金しB会社に振込んだ行為は、取締役会決議を経ずになされたという点で違法であり、かつ、その内容としても取締役の忠実義務ないし善管注意義務に違反するものである。」「また、形式上、上記4億5000万円

のうちの2億8000万円がB会社への貸付けとなっている……金銭消費貸借契約の締結を前提としたとしても、かかる貸付けは取締役の忠実義務ないし善管注意義務に反する違法行為である。」「上記貸付けの意思決定過程においては、貸付の是非及び回収の具体的可能性について何ら調査・検討がなされることなく、Yの独断で実現されたものである。」、また、「A会社にとって緊急に貸付けを行わなければならない必要性が何ら提示されておらず、……A会社において資金繰りが潤沢とはいえないという現状に照らしても、2億8000万円という過大な金額を、……非公開会社であって格別な信用力のない会社に対し、返済を確実にするような手段を一切講じずに貸し付けるというものであり、著しく不合理であることは明らかである。」、そして、「Yが行おうとしている上記貸付金の返済期限の猶予については、そもそも不合理な内容の貸付けにつき、具体的な回収手段を講じることを前提とするものではなく、さらに貸付金の回収を困難とするだけのものであって、会社に何ら利益のない行為であるから、経営判断上合理的でないことは明らかであって、忠実義務に反する違法な行為である。」

(b) S会社への金銭その他の財産の譲渡行為 S会社からA会社への1億5000万円の支払請求について、「A会社としては契約の無効または同時履行の抗弁権等の主張により、同社からの請求に対しては支払を拒絶する手段が残されているのであるから、YがA会社の利益を具体的に検討することなく、同社代表者としてS会社からの請求に対して何らかの財産を同社に譲渡することは、善管注意義務ないし忠実義務に違反する違法な行為であることは明らかである。そして、従前の態度からすると、本件の解決として、A会社の財産を違法にS会社に対し譲渡する危険性が極めて高い。」

(ii) 決定要旨 東京地裁は、次のように判示する。

「1 本案判決確定まで、Yは、A会社……を代表して、……A会社のB会社……に対する債権について、……返

済期限の猶予をしてはならない。

2 本案判決確定まで、Yは、A会社を代表して、S会社・・・・・に対し、金銭その他A会社の財産の譲渡（弁済を含む。）をしてはならない。」

(iii) 本決定の意義・位置付け 本件決定は、別件の決定⁽⁹⁾と並んで、監査役による取締役の違法行為の差止請求が認められた事例として、重要な意義を有するものである⁽¹⁰⁾。したがって、本件決定の事案における争点は、親子会社間における子会社の少数株主の保護の問題に直接関係しないものであるけれども、まさに支配会社が被支配会社を食い物にする場合に、少数株主が支配会社等に責任追及する手段を検討する場合に、非常に参考となる事例である⁽¹¹⁾。

本件の場合に、監査役のチェック機能が発揮されたわけであるが、實際上、親会社の支配下において子会社の監査役がその職務を十分に果たすことができないような状況が想定されうる。本件事案のように親会社が子会社を食い物にするような取引により、親会社が不当な利益を得ている場合に、子会社の少数株主は子会社の取締役の責任を追及できるといっても、一般的には、その取締役個人の資力は十分とはいえず、子会社の救済とはならない場合が多いものと考えられる。本件事案では、支配株主である会社の不法行為責任が肯定されうると考えられるが、子会社が親会社の責任を追及することができるといっても、子会社の役員が親会社に支配されている場合には、親会社の責任が追及されない可能性が高い。したがって、親会社は一般的に資力が十分であるものと前提とするならば、親会社が子会社食い物にするような一定の場合に子会社および子会社少数株主に対して責任を負うという解釈論・立法論が必要となる。

(ロ) 子会社取締役の責任を否定した裁判例

子会社取締役の責任を否定した裁判例として、次のようなものがある。

④東京地判平成8年2月8日資料版／商事法務144号115頁（セメダイン・セメダイン通商株主代表訴訟事件）⁽¹²⁾ (i) 事実の概要 本件は、A会社がH会社との間で米国において合併事業を行うためB会社（出資比率50対50）を設立したが、B会社の業績は赤字が続いたことから、B会社の今後の経営について協議が行われ、A会社の取締役会においてYら取締役全員の賛成によりB会社の全株式を取得してB会社買収をすることが承認された（本件会社買収）。この取引において、A会社は、H会社の出資額および融資残額の肩代わり、H会社の社長へのマネジメント報酬金額の支払い、さらに、B会社が融資を受けることができるよう債務保証を行うことを決議した。そこで、A会社の株主Xは、本件会社買収等が取締役の善管注意義務等に違反するとし、これによりA会社は株式代金、合併相手に対する報酬等相当額の損害を被ったとして、A会社の取締役Y1～Y12に対し株主代表訴訟により損害賠償の請求をした（第一事件）。その一方で、A会社が取得したB会社株式のうちの半数を、C会社（C会社の株式は、A会社が45パーセント、Xが40パーセント、A会社の関連会社であるD会社が15パーセントをそれぞれ保有する）が買い取ったこと（本件株式買取り）が、取締役の善管注意義務等に違反するとし、C会社の株主XがC会社の取締役Y13～Y15らに対し株式代金相当額の損害賠償を請求している株主代表訴訟の事案である（第二事件）。両事件は、併合審理とされた。子会社の取締役の責任を検討する本稿では、第二事件のみを取り上げる。

(ii) 判旨 東京地裁は、次のように判示する。

「C会社は、A会社及びその関連企業が発行済株式総数の60パーセントを有する株主であり、A会社を中心とするグループ企業のひとつである。一般に、グループ企業の経営は、その中核的な企業の信用、資金力等を重要な支えとして行われており、法的には独立した別個の存在でありながら、その事

業は相互に密接に関連し、実質的に支援・依存等の協力関係にある場合が多い。C会社がかつての赤字体質を脱却し、黒字基調を確立できた大きな要素の一つがグループ企業による支援協力にあったこと……からも、C会社にとって、A会社及びその関連企業の信用の維持、経営の健全性の保持は重要な問題であると認められるから、これらが損なわれるような事態に対しては、グループの一員として、相当な範囲内において、これを回避する措置を自ら講じたり、右措置に協力したりすることが是認される。」「本件株式買取りは、A会社グループの海外戦略の一環として設立されたB会社が倒産の危機に瀕し、これを放置した場合、海外拠点を喪失するばかりか、A会社本体の信用失墜を招きかねない事態に立ち到ったため、これを回避するために本件会社買収を行ったA会社に協力し、買収した株式の半数を引受けたものであるから、企業グループの信用の保持のために、その一員として協力したものである。買取り価格も、前記のようにA会社の取得価格そのままである。右の点からすれば、本件株式買取りが、第二事件Yらの取締役としての善管注意義務・忠実義務に違反するものであるとは認められない。」

(iii) 本判決の意義・位置付け　本件判決は、A会社を中心とするグループ企業の一員であるC会社にとって、A会社・その関連企業の信用の維持、経営の健全性の保持は重要な問題であると認められるから、これらが損なわれるような事態に対しては相当な範囲内において、これを回避する措置を自ら講じたり協力することが是認されるとして、本件会社買収を行ったA会社に協力して買収株式の半数をA会社の取得価格そのままで引受けたことについて、C会社の取締役Yらに善管注意義務・忠実義務違反を認めなかった。本件の第一事件においても、A会社の取締役Yらの本件会社買収の決定については、経営裁量の範囲を逸脱していると認めるだけの根拠はなく、取締役としての善管注意義務ないしは忠実義務に違反しない判示されている。本判決は、第一事件の判旨に示された基準と同様の趣旨でYらの義務違反を認め

なかったものと考えられる⁽¹³⁾。

⑤大阪地判平成14年2月20日判例タイムズ1109号226頁（コスモ証券株主代表訴訟事件判決）⁽¹⁴⁾ (i) 事実の概要 本件では、A証券会社の株主であるXが、A証券会社の代表取締役兼取締役または取締役であったYらに対し、A証券会社が、その関連会社であるB会社（A証券会社がB会社の株式の5%を保有し、残りの95%はA証券会社の元役員・現従業員または元従業員が保有していた）を清算するに当たり、B会社に対して160億円を供与したことについて、A証券会社の支配的株主であるC銀行（A証券会社の株式の約59.66%を保有）のB会社に対する419億円の貸付金の返済を肩代わりしたにすぎず、A証券会社の利益に反し、C銀行の利益を図るものであって、Yらは、取締役としての忠実義務（商法旧254条ノ3〔会社355条〕）に違反したなどと主張して、商法旧266条1項5号（会社423条1項）に基づき、上記供与によってA証券会社が被った損害160億円等を同社に賠償するよう求めた株主代表訴訟である。裁判所は、関連会社の清算に際して支援金を当該関連会社に供与したことについて、経営判断の原則を適用し、意思決定の内容に特に不合理な点は認められないとして、取締役の善管注意義務（忠実義務）違反を認めることができないと判示した。本稿では、本件判旨が親子会社関係における子会社取締役の少数株主に対する配慮に言及した点についてのみ、取り上げる。

(ii) 判旨 大阪地裁は、次のように判示する。

「取締役は、営利を目的とする会社の経営を委ねられた専門家として、長期的な視点に立って全株主にとって最も利益となるように職務を遂行すべき善管注意義務及び忠実義務を負っている（商法254条3項〔会社330条〕、民法644条、商法254条の3〔会社355条〕）。もっとも、事業を営み利益を上げるためには、時々刻々変化する諸々の要素を的確に把握して総合評価し、短

期的・長期的な将来予測を行った上、時機を失することなく経営判断を積み重ねていかなければならないから、専門家である取締役には、その職務を遂行するに当たり、広い裁量が与えられているものといわなければならない。したがって、取締役に対し、過去の経営上の措置が善管注意義務及び忠実義務に違背するとしてその責任を追及するためには、その経営上の措置を執った時点において、取締役の判断の前提となった事実の認識に重要かつ不注意な誤りがあったか、あるいは、その意思決定の過程、内容が企業経営者として特に不合理、不適切なものであったことを要するものと解するのが相当である。」「A証券会社はC銀行の完全子会社ではないから、A証券会社の取締役としては、A証券会社の少数株主に対する配慮が欠かせないのであり、多数株主であるC銀行の利益を図るために少数株主の利益を犠牲にしてはならない。したがって、本件で問われているのは、A証券会社の全株主の利益を図るという観点から見て、本件供与について、Yらに善管注意義務（忠実義務）違反があるか否かである。」

（iii）本判決の意義・位置付け　本件は、A証券会社から支援金供与を受けたB会社の唯一の債権者がA証券会社の支配株主C銀行であったという特殊の事案であった。本件で、Xは「本件供与は、A証券会社の利益に反し、C銀行の利益を図るものであって、Yらは、取締役としての忠実義務に違反しており、特別背任にも該当する」と主張したことについて、本判決は「多数株主であるC銀行の利益を図るために少数株主の利益を犠牲にしてはならない」と判示していながら、「A証券会社の全株主の利益を図るという観点」から見て義務違反があるか否かという論点に替わっている。しかし、160億円の無償支援金の供与をして任意整理による清算という方法をとる必然性がほとんどなかったのではないか、むしろ、A証券会社の支配株主であるC銀行の利益（あるいはYらの解任・不再任の回避）のために行われていると認定されてもおかしくなかったのではないかという疑念が生じるであろう⁽¹⁵⁾。

なお、本判決は、関連会社の清算に際して支援金を当該関連会社に供与するという、親子会社間の利益が相反する場面における子会社取締役の善管注意義務違反・忠実義務違反の有無の判断について経営判断の原則が適用されることを明示しているものといえる⁽¹⁶⁾。

⑥ 横浜地判平成24年2月28日（平成22年（ワ）第1651号）LEX/DB【文獻番号】25480453（日産車体株主代表訴訟事件）⁽¹⁷⁾

A株式会社は自動車等の製造・販売に関する事業等を営む会社であり、YはA会社の常務取締役等を務めた後、A会社の子会社であるB株式会社の取締役（平成16年6月からは代表取締役）の地位にあった者である。Cファインナンス株式会社は、金融業等を営む株式会社であり、A会社の完全子会社である。A会社を中心とするAグループは、各地域の財務状況を管理する統括会社（C会社）を置き、Aグループ内で余剰資金のある会社から、余剰資金を提供させ、資金需要のあるAグループ内の会社に資金を提供するキャッシュ・マネジメント・システム（企業の資金を管理するためのシステムであり、その代表的な機能は、資金プーリング、支払代行・ネットィングである。以下「本件CMS」という。）を採用していた。B会社は、C会社に対して毎月末に多額の資金を預託してきた（以下「本件預託」という。）。

B会社の株主Xらは、YらはB会社の取締役・代表取締役としてB会社のキャッシュのほぼ全てである数百億円もの資金を、無担保かつ無保証のまま、異常に低い利率で、長期間、預託し続けてきた行為が善管注意義務・忠実義務に違反すること、また、本件預託は、B会社が、親会社であるA会社の権利行使に関し、C会社に対して行った財産上の利益の供与であって、会社法120条1項に違反することを理由として、Yらに対して、会社法423条1項に基づき、B会社に損害賠償を求めるとともに、会社法120条4項に基づき、供与した利益の一部をB会社に支払うことを求めて、株主代表訴訟を提起した。

(ii) 判旨 横浜地裁は、次のように判示する。

善管注意義務違反・忠実義務違反については、㊦「本件預託金が返還されないリスクについて」、B会社が本件 CMS に参加して預託を続けたことは、B会社の資金を回収不能の危険にさらすものであったとは認められないこと、㊧「本件利率の合理性について」、B会社が収受していた本件利率が CMS における金利として不合理なものであったとは認められないこと、㊨「本件 CMS に参加し続けることの合理性について」、本件 CMS に参加することの利益よりも不利益の方が大きかったと認めるに足りる証拠はなく、B会社が、本件 CMS への参加を継続し、資金を預託し続けたことが不合理であったとは認められないことを述べたうえで、「現金を含む経営資源をどのように配分するかは、業務執行上の問題であるから、取締役会設置会社においては、会社から委任を受けた取締役ないしそれらの者で構成される取締役会の裁量に委ねられており（会社法330条、民法643条、会社法362条2項、4項、363条1項）、会社の事業戦略などに基づいて決定されるものである上、剰余金の配当は、株主総会の権限に属する（会社法454条1項。ただし、B会社においては、中間配当の決定機関は取締役会である……）。そうすると、仮に保有しておくべき資金の額を設定することができるとしても、その額を超える資金を、取締役において、直ちに、リスクを伴うより高い利回りの投資や、より多くの剰余金の配当に振り分けておくべきであるということとはできない。」「以上の点を総合すると、本件 CMS への参加を継続し、資金を預託し続けたYの判断が、経営上の判断として、その裁量を逸脱した不合理なものであったということはできず、その判断が善管注意義務違反や忠実義務違反を構成するとは認められない。」「YはB会社の取締役であり、B会社に対する善管注意義務や忠実義務を負っているから、親会社であるA会社やAグループ内の他の会社にとって利益となる反面、B会社にとって不利益となる行為であれば、そのような行為を選択することは、善管注意義務

違反や忠実義務違反を構成し得るのであり、Yを初めとしたB会社の取締役においては、B会社の株主の利益を不当に害しないよう注意することが求められるといえることができる。しかし、以上判示したところからすると、このような観点を考慮しても、Yの判断が善管注意義務違反や忠実義務違反を構成するとは認められない。」

利益供与の禁止については、「Xらは、本件預託が、異常に低い金利であり、貸倒れリスクが極めて高いものであり、そうであるにもかかわらず、B会社が本件預託を行ったのは、親会社であるA会社の強い支配を受けていたからであるとして、本件預託は、株主の権利行使に関して行われたものであると主張するが、……理由がない。」、「本件CMSは、低利で安定的に資金調達をすることができるなど、参加会社であるB会社においても利益となるものであり、……一定時期において、B会社はその利益を具体的に収受していたと認められる。また、……本件預託を継続したことの判断が不合理とは認められない。」、「以上からすると、本件預託は、B会社の利益のためにされたものと認められ、株主であるA会社の権利の行使に関してされたものであるとは認められない。」

(iii) 本判決の意義・位置付け 本件においては、A会社の子会社であるB会社がAグループ内のキャッシュ・マネジメント・システム（CMS）に参加し、A会社の完全子会社のC会社（Aグループの財務管理をする統括会社）に対して多額の資金を預託（本件預託）してきたことについて、B会社の少数株主Xらが、B会社の取締役Yらに対し善管注意義務・忠実義務および利益供与禁止規定の違反に基づく損害賠償を求める株主代表訴訟を提起した事案である。本件判決は、Xらの請求を認めず、Yらの責任を否定した⁽¹⁸⁾。

本件事案では、本件CMSに必要な資金は、A会社がC会社に貸し付けていたのであり、A会社がその資金繰りのために子会社から資金の借り入れまたは資金の預託を受けているわけではないことから、典型的な親子会社間の

利益相反取引において子会社の少数株主が親会社自身の子会社に対する責任を追及する事案とは異なるということが出来る⁽¹⁹⁾。なお、本判決の判断枠組みとしては、経営判断が取締役の裁量を逸脱した不合理なものであったか否かという点を基準にその判断が善管注意義務違反や忠実義務違反を構成するとは認められないと判示しているが、本判決は、前記裁判例⑤とは異なり、経営判断原則の適用を明確に認めているわけではないと指摘する考えもある⁽²⁰⁾。

- (5) 判例評釈として、受川環大・金融・商事判例1433号2頁（2014）、木村真生子・ジュリスト1475号108頁（2015）がある。
- (6) 木村・前掲注（5）110頁。
- (7) 受川・前掲注（5）6頁、木村・前掲注（5）111頁。
- (8) 本件事件については、別の春日電機臨時株主総会開催禁止仮処分命令申立事件の決定がある。東京地決平成20・12・3資料版／商事法務299号337頁（申立てを認容。判例批評として、片木晴彦・金融商品取引法判例百選（別冊ジュリスト214号）160頁（2013）、小柿徳武・商事法務1996号50頁（2013））。
- (9) 前掲注（8）の東京地決平成20・12・3参照。
- (10) 片木・前掲注（8）160頁、小柿・前掲注（8）51頁・54頁（前掲東京地決平成20・12・3は、監査役によるチェック機能が働いた事例としてだけでなく、会計監査人によるチェック機能が発揮された事例としても意義を有するとする）。
- (11) なお、後日談として、A会社の代表取締役であったYは、B会社への資金の流失について、特別背任罪（会社960条1項）に問われて訴追を受け、他方、監査人から監査意見の表明を差し控えられたA会社は上場廃止となり、一連の資金流失を回収できないままに会社更生手続開始の決定を受けた。片木・前掲注（8）160頁。
- (12) 判例批評として、松山三和子・金融・商事判例1017号41頁（1997）、野田博・判例タイムズ975号13頁（1998）などがある。
- (13) 野田・前掲注（12）16頁（グループ下位会社の取締役がそのような判断を上位会社の影響力から独立して行うことを實際上期待しえないという疑問を呈する）。
- (14) 判例評釈として、新山雄三・判例タイムズ1153号89頁（2004）、船津浩司・ジュリスト1289号228頁（2005）、高橋英治・商事法務1747号55頁（2005）、大塚和成・銀行法務21増刊630号98頁（2004）、伊藤靖史・私法判例リマークス28号98頁（2004）、森本大介・実務に効くコーポレート・ガバナンス判例精選（ジュリスト増刊）156頁（2013）がある。
- (15) 新山・前掲注（14）93頁－94頁（利益供与禁止規定に違反する可能性があるとする）、高橋・前掲注（14）58頁（裁判所は支援金供与の具体的目的をより踏み込んで認定すべきであったとする）。

- (16) 森本・前掲注 (14) 157頁。
- (17) 判例批評として、太田洋＝森本大介「日産車体株主代表訴訟横浜地裁判決の検討（上）（下）－子会社少数株主保護に関連して－」商事法務1977号16頁・1978号73頁（2012）、森本・前掲注（14）156頁がある。
- (18) なお、本件では、株主Xらは、同じ横浜地裁に対し、YがB会社を代表してAグループのC会社に対し貸付金・預け金その他名目を問わず一切の金銭の貸付行為・預入行為をしてはならない旨の違法行為差止の訴えを提起していた。本判決と同じ日付で、本判決とほぼ同様の判断枠組みに基づき、横浜地判平成24・2・28（平成21年（ワ）第3539号）LEX/DB【文献番号】25480452（違法行為差止請求事件）は、Xらの請求を棄却している。太田＝森本・前掲注（17）1977号22頁（注12）。
- (19) 太田＝森本・前掲注（17）1977号20頁（もともと、A会社は、B会社が本件預託を実施することにより、本件CMSの運営のために必要な資金を供給すべき責任がその分だけ軽減されるという意味で、間接的な利益を受けることができるとする）、森本・前掲注（14）161頁。
- (20) 太田＝森本・前掲注（17）1978号76頁、森本・前掲注（14）160頁

(3) 裁判例の検討

(イ) 責任を負うべき者

①親会社・親会社取締役の責任　親会社および親会社取締役の子会社に対する責任を認める裁判例は、これまで見受けられない。これに対し、子会社に対する責任を否定したものとして、裁判例①では、親会社の食中毒事故発生後、子会社の経営状態が急激に悪化しその株価も値下がり、当該子会社は解散して清算会社となることによりその株式は無価値となったことについて、親会社および親会社取締役らの不法行為責任等が認められなかった。

②子会社取締役の責任　子会社に対する子会社取締役の責任を肯定した裁判例として、裁判例②では、企業買収により被支配会社となった会社の取締役が、その支配会社のコマーシャルペーパー（CP）の引受について支配会社の経営破綻による損害の賠償責任が認められた。なお、損害賠償責任の事例ではないけれども、裁判例③では、企業買収により被支配会社となった会社が支配会社から多額の貸付けを要求され、その貸付債権の返済期限の

猶予や、被支配会社の代表取締役（支配会社の取締役会会長の兼任）が他の会社と締結した、架空取引の疑いがある売買契約による支払請求に対する金銭その他の財産の譲渡行為について、被支配会社の監査役による取締役の違法行為請求が認められた。

これに対し、子会社に対する子会社取締役の責任を否定した裁判例として、次のようなものがある。裁判例④では、企業買収を行った会社に協力して買収株式の半数をその取得価格そのままに引受けたことについて、グループ企業の子会社の取締役らの善管注意義務・忠実義務違反を認めなかった。また、裁判例⑤では、証券会社がその関連会社の清算に際して支援金を当該関連会社（その関連会社の唯一の債権者が当該証券会社の支配株主である銀行である）に供与したことについて、当該証券会社の取締役の善管注意義務（忠実義務）違反が認められなかった。さらに、裁判例⑥では、親会社の子会社がグループ内のキャッシュ・マネジメント・システム（CMS）に参加し、当該親会社のグループの財務管理をする統括会社に対して多額の資金を預託してきたことについて、当該子会社の取締役らに対する善管注意義務・忠実義務および利益供与禁止規定の違反に基づく損害賠償が認められなかった。もっとも、裁判例⑤では支配株主である銀行が支援金により債権の弁済を受けるという間接的に利益を得ており、また、裁判例⑥ではグループ内の CMS の運営資金を供給すべき親会社の責任が軽減されうるという間接的な利益を得ている⁽²¹⁾。これらの間接利益が不公正な取引条件による場合であるとすれば、上記のような支配会社・親会社の取締役に対しても、親子会社間の利益相反取引における取締役の範囲を広くとらえて責任を追及できないのかという問題が生じる可能性があるものと考えられる。

（ロ）責任を負わされる根拠

親子会社間の取引や企業グループ内の取引が親会社ないし他のグループ会社の利益を図り、子会社の利益（あるいは子会社の株主共同の利益）を不当

に害する場合に、子会社の少数株主が親会社ないし企業グループの上位会社またはこれらの会社の取締役などの責任を追及することができるか否かということが問題とされた場合に、明確な根拠・基準を示して親会社およびその取締役の責任を認める裁判例は見当たらない。これに対し、子会社の取締役の責任については、支配会社のコマーシャルペーパー（CP）の引受による従属会社の損害について、従属会社の取締役が善管注意義務違反による責任が認められたもの（裁判例②）がある。

現行法上、親会社間取引によって子会社が不利益を被った場合に、その子会社の少数株主が親会社に対し採りうる手段について、従来の解釈論の法律構成として、①親会社がその子会社の取締役の義務違反（債務不履行）に加功したことによる債権侵害の不法行為責任（民709条）を負うとするもの⁽²²⁾、②民法719条2項の規定を適用して商法旧266条（会社423条）または同266条ノ3（会社429条）の拡張解釈をすることにより、子会社の取締役に指示を与えた親会社およびその取締役の責任を認めるほかなく、商法旧266条または同266条ノ3の規定は子会社の取締役の背後にあって平常または当該事実につき教唆指揮している者にも拡張類推する余地があるとするもの⁽²³⁾、③親会社に対する利益供与（会社120条1項）による親会社の利益供与額の返還義務（会社120条3項）を負うとするもの⁽²⁴⁾、④不文の原則としての出資返還禁止の原則の違反（隠れた剰余金配当）として、子会社による親会社に対する公正な取引条件に基づく価格との差額の返還請求できるとするもの⁽²⁵⁾、⑤親会社を子会社の事実上の取締役としての責任を負うものとするもの⁽²⁶⁾、⑥支配株主がその事実上の影響力を行使し会社の業務執行等への介入等を行う場合に、当該支配株主が少数株主に対し誠実義務を負い、その義務違反があるとき取締役と同様の責任を負うとするもの⁽²⁷⁾などのような法律構成を根拠として、親会社に対する責任を追及することが考えられる。

他方、子会社の取締役の責任については、上記①の場合には、親会社との

不公正な取引により子会社に損害を与えた子会社取締役の善管注意義務違反・忠実義務違反の責任（会社330条・355条、民644条）、上記㉔の場合には、子会社の取締役による供与利益額の支払義務（会社120条4項）、上記㉕の場合には、隠れた剰余金配当についての当該取締役の金銭支払義務（会社462条）といったような法律構成を根拠に子会社の取締役に対する責任を追及することが考えられる。

（ハ）不公正な取引の基準

親会社間あるいは企業グループ内の不公正な取引により、子会社が損害を被る場合に、子会社取締役は善管注意義務違反・忠実義務違反の責任を負うことになるが、その一方では、場合によっては、親会社の子会社に対する責任も生じうる場合が考えられる。このような責任を生じさせる基準がどのように考えられるかについては、明確に確立しているというわけではない。しかしながら、親子会社間（支配・従属関係にある会社間の取引）の取引が子会社にとって「不公正」または「通例的でない」とされるか否かの判断基準について、一般的に、いわゆる「独立当事者間取引基準」すなわち「会社の独立した受託者による、相手方との間に一定の距離を置いた取引であっても、そのような取引がなされるであろうか」という基準が、第一基準として考えられてきたといわれる⁽²⁸⁾。しかしながら、子会社の取締役の責任に関する裁判例については、上記の「独立当事者間取引基準」を前提として判断するものはないと考えられる⁽²⁹⁾。

(21) 太田＝森本・前掲注（17）1977号20頁、森本・前掲注（14）161頁。

(22) 江頭憲治郎『会社法人格否認の法理』410頁－411頁（東京大学出版会、1980）。

(23) 田中誠二『三全訂会社法詳論上巻』662頁（勁草書房、1993）、大隅健一郎「親子会社と取締役の責任」商事法務1145号44頁・46頁（1988）。

(24) 上柳克郎ほか編集代表『新版注釈会社法（9）』255頁－256頁（関俊彦）（有斐閣、1988）、田代有嗣『親子会社の法律と実務』201頁・210頁（商事法務研究会、1983）、大和正史「利

- 益供与の禁止規定について」関西大学法学論集32巻3 = 4 = 5号661頁（1982）、江頭憲治郎『結合企業法の立法と解釈』33頁注（2）（有斐閣、1995）。
- (25) 長浜洋一『株主権の法理』189頁 - 190頁（成文堂、1980）、田代有嗣『親子会社の法律』321頁以下（商事法務研究会、1968）、同・前掲注（24）199頁・202頁以下、田中誠二「子会社の債権保護の法理」金融・商事判例594号20頁（1980）、大和正史「結合企業間の取引行為の規制（一）」関西大学法学論集31巻1号149頁（1981）など。
- (26) 青木英夫『結合企業法の諸問題』311頁・344頁（税務経理協会、1995）。
- (27) 出口正義『株主権法理の展開』3頁・102頁以下（文真堂、1991）、別府三郎『大株主権力の抑制措置の研究』10頁・354頁・360頁（嵯峨野書院、1992）、潘阿憲『会社持分支配権濫用の法理』322頁以下（信山社、2000）など。なお、アメリカ法に由来する大株主の信任義務を少数株主の保護に利用する考え方も主張されている。三枝一雄「支配株主と信任義務 - 支配権濫用抑制のための一つの理論 - 」法律論叢44巻2・3号171頁以下（1970）。
- (28) 江頭・前掲注（24）37頁以下参照。
- (29) 太田 = 森本・前掲注（17）1978号74頁・79頁注（37）、森本・前掲注（14）164頁 - 165頁は、前掲裁判例⑤・⑥について「独立当事者間取引基準」を前提として判断しているわけではないと評価する。

3 子会社債権者に対する親会社・取締役の責任

(1) 親会社ないし親会社取締役の子会社債権者に対する責任に関する裁判例

子会社債権者の保護が問題とされた裁判例は少ないが、親会社ないし親会社取締役の子会社債権者に対する責任が問われた裁判例として、次のようなものがある。

⑦神戸地判昭和60年12月12日判例タイムズ597号62頁 （i）事実の概要 Y 1 農業協同組合は、その傘下の組合員の生産する農産物の販売の販路の拡大をはかるため、A株式会社を設立した。Y 1 組合は、A会社の全株式のうち約53パーセント程度を所有していた。A会社の代表取締役は、Y 1 組合の代表者格の理事（組合長）が兼任し、Y 1 組合はその購買部主任の職にあったBを神戸営業所長として出向させた。その後、A会社の業務の監視

体勢を強化するため、Bを除く取締役のすべてと監査役にY1組合の理事を就任させ、代表取締役にY1組合の組合長でない理事をあてるに至った。Bは、手形・小切手の振出等の権限を濫用して、融通手形を振り出した。これを割り引いたXは、その手形の不渡りにより損害を被ったとして、Y1組合およびその役員Y2らの責任を追及した。

(ii) 判旨 神戸地裁は、次のように判示する。

「A会社は、その組織及び業務の両面において、Y1組合と明白に区別された企業としての独自性を有し、取引社会においてY1組合から独立した法人格者として存在し機能していたものと認めることができ、従ってその業務は、Y1組合のそれとは隔絶された別個のものといわねばならない。」「民法44条1項（一般法人78条）による責任について……Xらが主張するところは、BのA会社営業所長としての業務執行行為がY1組合理事の指導監督の対象であることを前提とするが、……A会社の業務はY1組合の業務とは別個独立のものであり、Y1組合理事の監督のらち外にあるものと解さざるを得ないから、Xの主張はその前提を欠き失当である。」「民法715条の使用責任について……BのA会社神戸営業所長としての業務執行行為は、Y1組合の業務の執行とは実質的にも外形的にも区別された別個の行為と解するほかなく、また、Bは当時Y1組合の職員たる身分を形式的にはなお失ってはいなかったけれども、同人の右業務執行関係においてY1組合とBの間に具体的な支配従属の関係があったことを認めるに足る証拠はないから、この点に関するXの主張も採用することはできない。」「Y2らの責任について……同様の理由により、Y2らが農業協同組合法31条の2第3項（現行法35条の6第8項9項〔会社429条に相当する〕）の責任を負わないことは明らかである。」「前記Bの本件各手形発行行為は、A会社におけるその権限を濫用して融通手形を発行したものであり、」「本件各手形が不渡になる危険はその発行時に十分予見でき、右不渡になった場合、

A会社にこれを弁済すべき意思も資力もなかったから、同手形の取得者に手形金額相当額の損害を与えることになるのは明らかであったというべきである。」「Y2らは、前記のとおり業務監査又は会計監査を行なう際、Bが作成して持参し、同人の発行した融通手形についても受取手形及び支払手形としてもらさず計上記載してある帳簿、営業報告書、決算書類等を、Bの説明に従って見分しながら、通り一ぺんの形式的な監査をするに終始して、多数発行されている右手形が融通手形であることに気づかず、そのため、Y2らが右職務を忠実に遂行していれば・・・Bの融通手形の発行を、ひいては本件各手形の発行を未然に防止することができたのにこれをなしえなかったことが認められる。」「以上の事実によれば、Y2らは重大な過失に基づく任務懈怠の結果、Bに本件各手形を発行するに至らせたものというべく、その後Xらが同手形を通常の取引過程において取得したものである限り、その支払不能により被った損害と同被告らの右重大な過失との間には相当因果関係があるといわざるを得ないところ、・・・前記Xが被った損害は、特段の事情のない限りY2らの右重過失行為と相当因果関係があるものということができる。」「他に、右因果関係を否定すべき証拠資料はないから、Y2らはXの被った前記損害に対し、商法266条の3第1項（会社429条1項）・・・に基づく損害賠償の責任を負うこととなるといわねばならない。」

(iii) 本判決の意義・位置付け 本件判決は、Y1組合の理事でA会社の取締役を兼任していたY2らがA会社取締役としての監視義務違反による商法旧266条の3第1項（会社429条1項）の責任を負うが、他方、Y組合の理事としては農業協同組合法による第三者に対する責任（農協旧31条の2第3項〔会社法429条に相当する〕）を負わないと判示する。

⑧京都地判平成4年2月5日判例時報1436号115頁⁽³⁰⁾ (i) 事実の概

要 原告Xは、繊維製品の卸売業を主たる営業目的とする会社である。被告Y1は、繊維製品の卸売業を営業目的とする訴外A株式会社の代表取締役を務めていた。被告Y2（Y1の前妻）は、A会社の株式全部を所有する親会社である訴外B有限会社の代表取締役であるが、B会社はもともと不動産の賃貸、保有、管理を主な目的とする会社であって、A会社に対し、本社ビルの賃貸、資金援助および物上保証をしており、A会社の存続には、B会社の信用が不可欠であった。Y2は、A会社の監査役に就任したとして登記されていた。Xは、A会社に対し呉服類を販売し約束手形を受領したが、A会社が支払手形の決済を前にして自己破産の申立をなし倒産した。そこで、Xは、Y1に対しては商法旧266条の3（会社429条）に基づくA会社の取締役としての責任を、Y2に対してはA会社の監査役としての責任ならびに事実上の取締役としての責任などによる損害賠償を請求した。

(ii) 判旨 京都地裁は、次のように判示する。

「Y1は、利益を上げる見込みもなく、その商品の品質も充分調査しないで、それまで扱ったことのない品質のよくない安売品である本件呉服類をXから買い入れ、その代金の支払いのため、確実な支払い見込みがない約束手形を振り出したものであり、これは、Y1の重大な過失によるA会社に対する任務懈怠であるというべきである。」「A会社は・・・・・・商法特例法にいう資本金1億円以下の株式会社であり、Y1が、利益を上げる見込みもなく、商品の品質も充分調査しないで、それまで扱ったことのない品質のよくない安売品である本件呉服類をXから買い入れ、その代金の支払いのため、確実な支払い見込みがない約束手形を振り出したという・・・・・・A会社に対する任務懈怠は、A会社の代表取締役であるY1の業務執行に関する事柄であるから、監査役であるY2において、これを監査する権限も任務もないというべきである。・・・・・・Y2は、・・・・・・Y1の任務懈怠の監査義務違反に基づき、監査役の第三者に対する責任を負う余地はない。」

「Y 2の言動とA会社の経営状況の浮沈との間には密接な対応関係がみられるのであって、Y 2は、A会社の経営と相当深い関係をもっており、親会社であるB会社の代表取締役として、また、会社創設者・・・・の相続人で、A会社の実質的所有者として、事実上A会社の業務執行を継続的に行ない、A会社を支配していたものであって、A会社の事実上の取締役に当たるといふべきであり、・・・Y 2は、A会社の事実上の取締役として、重大な過失によりY 1の前認定の任務懈怠行為に対する監視義務を怠ったものといふべきであって、Y 2はこれにより生じたXの損害を事実上の取締役の第三者に対する責任として商法266条ノ3第1項（会社429条1項）により賠償すべき責任がある。」

(iii) 本判決の意義・位置付け 本件判決は、B会社の完全子会社であるA会社の代表取締役Y 1の任務懈怠による第三者（手形債権者）に対する責任について、親会社であるB会社の代表取締役Y 2がA会社において業務監査権のない監査役を兼ねる場合に、Y 2はY 1の任務懈怠の監査義務違反に基づき、業務監査権を有しないことから監査役の第三者に対する責任を負わないと判示した。その一方で、本判決は、A会社の実質的所有者であるY 2は事実上の取締役として、Y 1の任務懈怠行為に対する監視義務を怠ったことについて第三者に対する責任を認めているが、完全親会社の取締役として第三者に対する責任が認められているわけではない。もっとも、取締役と認めるにふさわしい現実の業務執行を継続的に行っていなかったY 2について、監視義務違反による第三者に対する責任を認めた判旨は妥当ではないと考えられる⁽³¹⁾。

⑨大阪地判平成8年8月28日判例時報1601号130頁⁽³²⁾ (i) 事実の概要 Y 1大学生生活協同組合は、スーパーマーケットの経営を目的とする全額出資の子会社としてA会社を設立したうえ、Y 1生協の理事および従業員

であるY 2ら4名をA会社の取締役に就任させた。その後、A会社は放漫経営により破産宣告を受けたことから、A会社に対して売掛債権を取得していたXらは、売掛金は回収不能となったことによる損害について、Y 1生協の不法行為責任、Y 1生協の商法旧266条ノ3（会社429条）の類推適用による責任、Y 1生協の理事または使用人でA会社の取締役に兼任していたY 2らの商法旧266条ノ3第1項（会社429条1項）の責任を追及した。

(ii) 判旨 大阪地裁は、次のように判示する。

Y 2～Y 5については「重大な過失により取締役としての忠実義務に違反して、A会社を倒産に至らせ、よってXらの同社に対する売掛金を回収不能にさせ・・・前記売掛金相当額の損害を被らせたというべきである」から責任を負うと判示する。

Y 1生協の責任については「Y 3らに対する監督義務を怠り、Y 3らの放漫経営を放置したY 2の所為がリテイラーの取締役としての忠実義務に違反することは、前記・・・で説示したとおりであるが、さらに、Y 2の右所為は、Y 1生協の専務理事という同被告の立場に照らして見た場合には、Xらに対する違法な権利侵害として、不法行為を構成するものというべきである。」「A会社は、Y 1生協の経営戦略の一環として設立された会社であり、その資本及び役員の構成からして、Y 1生協の完全子会社であって、あたかもY 1生協の一部門ともいうべき地位にあったとすることができること」、Y 2は「その設立に当たっては、取締役に就任したが、その任務は、Y 1生協の理事の立場からA会社の経営を支援するとともに、常勤役員であるY 3及びY 4らを指導監督するということであったものと認められること」、Y 2は「A会社から毎月月次決算書を提出させるなどして、その経営内容を掌握していたこと、以上の事実を・・・併せ考えると、Y 2は、Y 1生協の専務理事として、A会社の経営が健全に行われるように部下であるY 3及びY 4を指導監督すべき注意義務を負っていたものということがで

きるのであり、しかも、この義務は、Y1生協に対してのみならず、同被告と取引関係に立つXら納入業者に対する関係でもこれを肯認することができるというべきである。」「そうすると、Y2の前記所為は、Y1生協の職務遂行上におけるXらに対する不法行為に該当するといえることができるから、Y1生協は、生協法42条（現行消費生活協同組合法30条の9第5項〔会社350条準用〕）、民法44条1項（一般法人78条）に基づき、Xらが被った前記損害を賠償する義務がある。」

（iii）本判決の意義・位置付け 本件判決は、大学生協が全額出資するA会社が放漫経営により破産した場合において、A会社取締役が第三者（債権者）に対する責任を負うと判示するとともに、A会社取締役を兼任する大学生協の専務理事がA会社の経営を指導監督すべき注意義務を怠ったことがA会社の債権者に対する不法行為を構成するとして、生協法旧42条（現行消費生活協同組合法30条の9第5項〔会社350条準用〕）、民法旧44条1項（一般法人78条）に基づき損害賠償責任を負うとする。本件は、生協の事案であるが、親会社取締役の子会社に対する指導監督義務と、これに違反する場合に子会社債権者に対する親会社の責任の問題を検討する際に意義のある裁判例である⁽³³⁾。本判決は、第三者による債権侵害に基づく不法行為責任という構成をとっているものと考えられるが、本件における指導監督の懈怠が子会社債権者の債権侵害に基づく不法行為責任を構成するほどの重大な違法性が認められるかについて疑問が呈されている⁽³⁴⁾。

⑩東京地判平成17年11月29日判例タイムズ1209号196頁⁽³⁵⁾ （i）事案の概要 Y会社は、合成ゴム、合成樹脂等の製造・加工および販売等を業とする、東京証券取引所第一部上場企業である。Y会社の子会社であったA会社（Y会社の出資比率90%）は、株主総会の決議によって解散し、東京地方裁判所に対して特別清算手続開始を申し立て、同裁判所は特別清算開始決定

をした。A会社の特別清算手続が完了して、X会社は、A会社から手形金の弁済を受けられなかった。そこで、X会社は、親会社であるY会社が親会社責任を果たすべくA会社に対し資金を提供して、A会社が自己の債務を弁済していたにもかかわらず、A会社と裁判で債権債務の存否について係争していたX会社がA会社に勝訴し、X会社のA会社に対する債権が裁判上確定するや、一転して、Y会社において、A会社に対し資金を提供することなく、A会社に特別清算を申し立てさせ、A会社のX会社に対する債務を弁済させなかったのは、X会社以外のA会社の債権者に対し親会社責任を果たしてきたY会社が信義則および公平の原則に基づき子会社の債権者であるX会社に対して負担する一種の保護義務に違反したものであって、X会社に対する債権侵害の不法行為が成立するとして、X会社が、Y会社に対し、回収不能となった債権額の支払を求めた事案である。

(ii) 判旨 東京地裁は、次のように判示する。

「親会社は、子会社の株主であって、法律上、子会社の債権者との関係では、株主として出資額を限度として有限責任（商法200条1項〔会社104条〕）を負担するのみであり、その他、子会社の債務につき、子会社の債権者に対し、直接弁済の責任を負わない。すなわち、親会社が、子会社の債権者に対して、直接の弁済であろうと、子会社に資金を提供して子会社が弁済するという、いわば間接的なものでであろうと、いずれの意味においても、親会社であることに基づき、子会社の債務の弁済について債務若しくは責任を負うことはないというべきである。」、「親会社であるからといって、子会社の債権者に対し、子会社の債務の弁済について債務若しくは責任を負うことはない以上、子会社の債権者であるX会社が、親会社のY会社がA会社に弁済資金を提供して自己の債権も弁済が受けられると信頼したとしても、そのような信頼は、子会社の債権者であるX会社の一方的なものであって、法的保護に値する信頼とはいえないし、親会社の子会社の債権者に対する何らかの法的

義務を導き出す根拠となるものともいえない。」「結局、X会社がある主張の前提とする事実関係、すなわち、Y会社において、A会社の営業廃止に伴い、A会社の債権者のうち、X会社を除くB銀行等に対する債務につき、子会社であるA会社に弁済資金を贈与し、A会社のX会社に対する本件手形金支払債務の存在が裁判上確定されるや、Y会社の主導でA会社に特別清算を申し立てさせ、X会社のA会社に対する本件手形金の回収を事実上不能ならしめたという事実関係を前提としても、Y会社において、X会社に対する何らかの法的義務に違反し、故意に基づきX会社の本件手形金債権の給付を侵害したということはできない。」

(iii) 本判決の意義・位置付け 本件では、親会社の主導でその子会社に特別清算を申し立てさせ、当該子会社の債権者に対する債務を弁済させなかったのは、親会社が子会社債権者に対して負担する一種の保護義務に違反したものであり、子会社債権者に対する債権侵害の不法行為が成立するかどうか争われた事案で、本件判決は、親会社が子会社債権者に対する何らかの法的義務に違反し、故意に基づき本件手形金債権の給付を侵害したということとはできないと判示する。第三者による債権侵害による不法行為が成立するためには、特に強い違法性が必要とされるので、本判決が債権侵害による不法行為の成立を認めなかったことは妥当であると考えられる⁽³⁶⁾。

(30) 判例評釈として、吉本健一・私法判例リマックス8号128頁(1994)、江口眞樹子・早稲田法学69巻3号73頁(1994)、拙稿・岡山商大論叢31巻1号116頁(1995)、井上健一・ジュリスト1081号119頁(1995)、小橋一郎・判例時報1449号205頁(1993)、青木英夫・金融・商事判例916号45頁(1993)、石山卓磨・法律のひろば46巻9号66頁(1993)、神崎克郎・商事法務1405号37頁(1995)、竹濱修・立命館法学303号297頁(2005)、春田博・法学セミナー463号53頁(1993)、川内克忠・判例タイムズ948号99頁(1997)、吉本健一・判例タイムズ975号17頁(1998)がある。

(31) 吉本・前掲注(30)私法判例リマックス131頁、江口・前掲注(30)88頁、井上・前掲注(30)122頁、石山・前掲注(30)71頁、神崎・前掲注(30)39頁、竹濱・前掲注(30)

308頁、春田・前掲注（30）53頁、川内・前掲注（30）101頁、吉本・前掲注（30）判例タイムズ19頁-20頁、拙稿・前掲注（30）100頁-101頁。

(32) 判例評釈として、吉本健一・阪大法学50巻3号493頁（2000）がある。

(33) 吉本・前掲注（32）497頁。

(34) 吉本・前掲注（32）499頁-500頁。

(35) 判例評釈として、王芳・ジュリスト1360号152頁（2008）がある。

(36) 王・前掲注（35）154頁。

（2）裁判例の検討

親会社および親会社取締役の子会社債権者に対する責任が問われた裁判例は少ない。

裁判例⑨は、親会社取締役の子会社債権者に対する責任の問題に関して、第三者による債権侵害に基づく不法行為責任という理論構成をとっているものと考えられる。本裁判例では、大学生協同組合はその全額出資する子会社が放漫経営により破産した場合において、当該子会社取締役を兼任する大学生協の専務理事が子会社の経営を指導監督すべき注意義務を怠ったことが子会社の債権者に対する不法行為を構成するとして、生協法旧42条（現行消費生活協同組合法30条の9第5項〔会社350条を準用〕）、民法旧44条1項（一般法人78条）に基づき損害賠償責任を負うとする。

これに対し、裁判例⑦では、農業協同組合は、約53%の株式を所有する株式会社の手形債権者に対して、民法旧44条1項（一般法人78条に相当する）および民法715条（使用責任）による責任が認められなかったけれども、組合の理事で当該会社の取締役を兼任していた者の当該会社取締役としての監視義務違反による商法旧266条の3第1項（会社429条1項）の責任が認められた。裁判例⑧では、親会社の代表取締役は、その完全子会社の業務監査権のない監査役を兼ねるとき、当該子会社の代表取締役の任務懈怠による第三者（手形債権者）に対する責任について、業務監査権のないことを理由に

監査役の第三者に対する責任を認められなかったが、子会社の実質的所有者であったことから、事実上の取締役として、子会社代表取締役の任務懈怠行為に対する監視義務を怠ったことについて第三者に対する責任が認められている。

また、裁判例^⑩では、親会社が子会社債権者に対して負担する一種の保護義務に違反したものであり、子会社債権者に対する債権侵害の不法行為が成立するかどうか争われた事案で、親会社が子会社債権者に対する何らかの法的義務に違反し、故意に基づき本件手形金債権の給付を侵害したとは認められなかった。

以上のように、裁判例は、親会社および親会社取締役に子会社債権者に対する責任を負わせる場合に、第三者による債権侵害に基づく不法行為責任という理論構成をとっている。

4 会社法制の見直しに関する改正試案

(1) 子会社の少数株主・債権者の保護に関する会社法制の見直し

平成22年4月より、法務省法制審議会の会社法制部会において会社法制の見直しに関する事項の調査・審議が開始され、議論を進めるに当たって、「親子会社に関する規律」の中の「(2) 子会社の少数株主・債権者の保護」において、「現行の会社法制における子会社の少数株主・債権者の保護について、どのように考えるか」、「子会社の少数株主・債権者の保護に関する会社法制の見直しについて、どのように考えるべきか」という項目が示された⁽³⁷⁾。そして、子会社の少数株主・債権者の保護について各界各層からの主な指摘などを取りまとめたものとして、次のような指摘が挙げられている。

「従属会社の取締役は、支配会社の意向を無視することができないために、支配会社との間の取引条件が従属会社にとって不利益なものであっても、取

引を承認する可能性があるとの指摘]、「親会社が存在する企業の上場について、利益相反関係や親会社による支配の弊害を解消し、少数株主の権利を保護するための十分な措置が講じられる必要があるとの指摘]、「従属会社が支配会社との通例的でない取引により損害を被ったときは、支配会社は、その損害を賠償する無過失責任を負う旨の規定を設けるべきであるとの指摘]、「親会社が子会社株式の大多数を保有する場合等に、子会社の少数株主による親会社に対する株式買取請求を認めるべきであるとの指摘]、「子会社債権者に、親会社及び親会社取締役に対する損害賠償の請求を認めるべきであるとの指摘]、「企業結合の形成過程において適切な規律がされ、企業グループ経営の基本方針が十分に開示される限り、親子会社間の利益衝突への対処は、市場に委ねられるべきであるとの指摘」がなされていた⁽³⁸⁾。

（イ）子会社少数株主の保護に関する規律

平成22年11月24日開催の法制審議会会社法制部会第7回会議において、子会社少数株主の保護に関する規律については、①「親会社が議決権を背景とした不当な影響力の行使により子会社に損害を与えた場合における親会社の責任の在り方について、どのように考えるか」、②「新たな支配株主（総株主の議決権の一定割合以上を有する株主）が現れた場合に、少数株主に支配株主に対する株式買取請求権を付与する制度を創設することについて、どのように考えるか」という検討事項が審議された⁽³⁹⁾。見直しの方向性として、上記①は、企業結合関係の継続中において、親会社が議決権を背景とした不当な影響力の行使により子会社に損害を与えた場合における親会社の責任の在り方を見直すことが考えられるものであり、上記②は企業結合の形成時において、少数株主に適正な対価による退出の機会を与えることも考えられるものである⁽⁴⁰⁾。

上記①については、賛否両論あるいは慎重論など多様な意見が出されたが、とくに経済界からの反対意見として、親会社は子会社取締役と類似の地位に

はないこと、親子会社間の利益相反、不当な影響力の行使、認定が非常に困難であると思われること、企業としては現行法制の下で十分に対応し清々と事業を行っているという自負があることという3つの理由を挙げ、これ以上に新たな規定を導入することはかえって企業の活力を弱めることにつながるという指摘がなされた⁽⁴¹⁾。

上記②については、市場内取引や第三者割当てによる募集株式の発行等を通じた株式取得により新たな支配株主が現れた場合や、公開買付規制の適用対象でない会社に新たな支配株主が現れた場合にも適用され得る規律として、会社法において、少数株主に支配株主に対する株式買取請求権を付与する制度（新たな支配株主に対するセル・アウト制度）を創設することについても、検討の余地があるとして考えられたものである⁽⁴²⁾。これについても、賛否両論の意見が出されたが、とくに経済界からは、一定比率以上の株式を保有する株主にとって必要以上のコストが生じ大きな負担となる懸念があること、企業再編というのは経営の大きな手段であるにもかかわらず、この制度を創設すれば企業がリスクを恐れて企業再編に踏み切れなくなることにつながりかねず、企業再編の阻害要因になり得るのではないかという懸念があること、市場での流動性がある株式については、市場で取引すれば足りるので、支配株主に対する株式買取請求権を与える必要は少ないこと、閉鎖会社のように流動性がない株式の場合には、株主は流動性がないことを前提として、株主になっているのではないかと思われ、さらに、一定の株主間の契約により、退出のルールが定められてきているケースも多いと理解していること、以上のような4点に基づき、新たな支配株主が現れた場合の株式買取請求制度の創設については慎重な検討を求める意見が出された⁽⁴³⁾。

平成23年7月27日開催の法制審議会会社法制部会第11回会議において、「第2 子会社少数株主・債権者の保護に関する論点」の中で、子会社少数株主の保護について、「親会社と子会社との利益が相反する取引等によって子会

社に損害が生じた場合に、親会社が子会社に対して損害賠償責任を負う旨の明文の規定を設けることについて、どのように考えるか」について、審議がなされた⁽⁴⁴⁾。その補足説明では、(i) 仮に上記のような規定を設けることとする場合の制度設計として、①適用対象となる利益相反の種類、②親会社の責任の要件⁽⁴⁵⁾、③親会社の責任に関する証明責任の在り方、④責任を負う者の範囲（親会社だけでなく、親会社に該当しない自然人であってもその有する議決権の割合等に鑑み定型的に親会社と同等の影響力を有し得ると考えられる自然人も適用対象に含めること）、(ii) 子会社少数株主の保護の実効性を確保するための仕組み（子会社少数株主による株主代表訴訟の提起権等、親子会社間の利益相反取引に関する情報開示の充実や監査役の意見を監査報告の記載事項とすることなど）、(iii) 新たな親会社（支配株主）が現れた場合に、少数株主に親会社（支配株主）に対する株式買取請求権（適正な対価による退出の機会）を付与する制度を創設することについて、どのように考えるかが問われた⁽⁴⁶⁾。賛否両論の意見が出されたが、経済活動に多大な影響を及ぼしてしまうという観点から、反対意見が出された⁽⁴⁷⁾。

その後、平成23年10月26日開催の法制審議会会社法制部会第14回会議において、会社法制の見直しに関する中間試案の取りまとめに向けた議論として、平成23年12月の「会社法制の見直しに関する中間試案」と同じ内容である、子会社少数株主の保護（親会社等の責任、情報開示の充実）について中間試案のたたき台が審議され⁽⁴⁸⁾、さらに、平成23年11月16日開催の法制審議会会社法制部会第15回会議⁽⁴⁹⁾を経て、平成23年12月7日開催の法制審議会会社法制部会第16回会議において、会社法制の見直しに関する中間試案（案）を審議してその取りまとめが行われた⁽⁵⁰⁾。

（ロ）子会社債権者の保護に関する規律

上記会社法制部会第7回会議において、子会社債権者の保護に関する規律に関し、「子会社債権者に対する親会社の責任の在り方について、見直しを

検討すべき事項はあるか」ということが審議された⁽⁵¹⁾。この検討事項については、親会社が子会社の利益を犠牲にして自己の利益を図っている場合に、親会社または親会社取締役が子会社の従業員の賃金請求権等雇用に対する責任を負う旨の規律を設けるべきであるとの指摘があることから、現行法の下における債権者の保護に関する民法・倒産法制等における様々な規律や、会社法における債権者の保護を図るための独自の規律（分配可能額規制、財務状況の開示制度等）、判例上確立している法人格否認の法理等に加え、更に見直しをすべき事項があるかについて、審議された⁽⁵²⁾。この検討事項についても、賛否両論の意見が出された。

賛成の意見として、会社法の中で、法人格が異なっても、親会社は子会社に対して責任を負うという理念、要するに、支配している者には責任が伴うということをきちんと規律として明らかにすべきであり、その責任の中には雇用という概念が含まれるということ、会社法の中にならうべきであって、そのことがわが国の経済実態に即した親子会社の規律になるのではないかとする意見⁽⁵³⁾、少数株主の保護のための支配株主の責任というものがある場合には、債権者保護を別途考える必要があり、個別の債権者から場合によっては支配株主に責任追及をする可能性を認めるべき場合があつて、会社法429条について会社が倒産した場合の会社債権者の保護の意義を積極的に評価するのであれば、同条の延長という形で、大変限定的な場合ではあるけれども、支配株主あるいは親会社が責任を負うべき場合はあるのではないかとする意見⁽⁵⁴⁾、子会社の搾取問題は少数株主だけでなく債権者にも及ぶわけであり、会社法429条にいう第三者の範囲に子会社の取引先が含み得るんだということをきちんと明らかにしておくことが必要であり、法人格否認の法理における濫用事例と形骸化事例というのは閉鎖会社でしかほとんど機能していなくて、仙台地裁の判例のような親子会社の場合の判例理論は必ずしも確立している

とはいえないことから、取締役の対第三者責任の中に入り得る可能性を明らかにしておくことは必要であるとする意見⁽⁵⁵⁾が出された。

これに対し、子会社の債務について親会社が保証を差し入れ、あるいはオーナーが個人保証するという慣行が存在しており、上場会社で導入されているキャッシュ・マネジメント・システムは閉鎖会社には通常ないと思われるが、むしろ閉鎖会社こそ社長が個人保証し、または家族が連帯保証するということが通常と思われることから、子会社ではなくて親会社に対して貸し付ける、あるいは、親会社の保証をきちんととるということを怠った者について、現行法以上の保護を与えることについては、消極的に考える見解⁽⁵⁶⁾、また、経済界からの意見として、従業員も含む債権者に対して、親会社が責任を有するケースは法人格を別とする以上極めて例外的なケースであり、こうしたケースについては法人格否認の法理で対応することで足りると認識していること、会社の従業員の賃金請求権等雇用に対する責任については労働法制や倒産法制の範疇の問題ではないかと思料していること、以上の2点の理由から慎重な審議を求める意見が出された⁽⁵⁷⁾。

また、平成23年7月27日開催の法制審議会会社法制部会第11回会議において、「第2子会社少数株主・債権者の保護に関する論点」の中で、子会社債権者の保護について、「子会社債権者に対する親会社の責任の在り方について、見直しを要する事項はあるか」ということが審議された⁽⁵⁸⁾。この検討事項についても意見がまとまらず、とくに経済界からは、反対の意見として、会社法制部会資料11の補足説明に書いてあるような理由に基づき、企業としては、このような見直しをする必要はないとする意見⁽⁵⁹⁾、日本の企業はグループ経営ということで国際競争力を高めてきたが、今回の改正案は、明らかにグループ経営を阻害し、急ブレーキを掛けることになり、根本的には日本企業の国際競争力を失わせる方向に対して非常に危惧する意見⁽⁶⁰⁾が出された。

その後、会社法制の見直しに関する中間試案の取りまとめに向けた、前記

の法制審議会会社法制部会第14回会議・第15会議および第16回会議において、子会社債権者に対する親会社の責任の在り方についての見直しの検討はなされず、中間試案には提案されていない。

- (37) 会社法制部会第1回会議議事録・前掲注(1) 4頁以下(内田関係官発言)、会社法制部会第1回会議資料1・前掲注(1) 1頁。
- (38) 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」2頁、<http://www.moj.go.jp/content/000046836.pdf>。会社法制部会第1回会議議事録・前掲注(1) 6頁(内田関係官発言)。
- (39) 法制審議会会社法制部会第7回会議(平成22年11月24日開催)議事録1頁以下(内田関係官発言)、<http://www.moj.go.jp/content/000060893.pdf>。会社法制部会第7回会議資料5「親子会社に関する規律に関する検討事項(2) - 子会社株主・債権者の保護に関する規律 -」1頁、<http://www.moj.go.jp/content/000057964.pdf>。
- (40) 会社法制部会第7回会議資料5・前掲注(39) 1頁(補足説明)、会社法制部会第7回会議議事録・前掲注(39) 2頁(内田関係官発言)。
- (41) 会社法制部会第7回会議議事録・前掲注(39) 9頁(八丁地委員発言)。
- (42) 会社法制部会第7回会議資料5・前掲注(39) 2頁-3頁(補足説明)(なお、さらに、ある支配株主が議決権の大多数(例えば10分の9等)を有する場合に、少数株主に支配株主に対する株式買取請求権を付与する制度〔大多数保有支配株主に対するセル・アウト制度〕を創設すべきであるという指摘もなされている)。
- (43) 会社法制部会第7回会議議事録・前掲注(39) 20頁(八丁地委員発言)。
- (44) 法制審議会会社法制部会第11回会議(平成23年7月27日開催)議事録32頁以下(内田関係官発言)、<http://www.moj.go.jp/content/000079164.pdf>。会社法制部会第11回会議資料11「親子会社に関する規律に関する論点の検討(1)」8頁-13頁(<http://www.moj.go.jp/content/000077597.pdf>)は、次のような提案を行っている。
- 「第2 子会社少数株主・債権者の保護に関する論点
1 子会社少数株主の保護
親会社と子会社との利益が相反する取引等によって子会社に損害が生じた場合に、親会社が子会社に対して損害賠償責任を負う旨の明文の規定を設けることについて、どのように考えるか。
(注1) 仮に本文のような規定を設けることとする場合、以下の事項について、どのように考えるか。
- ① 適用対象となる利益相反の類型
 - ② 責任の要件
 - ③ 証明責任の在り方
 - ④ 責任を負う者の範囲

（注2） 本文のような規定による子会社少数株主の保護の実効性を確保するための仕組みについて、どのように考えるか。

（注3） 新たな親会社（支配株主）が現れた場合に、少数株主に親会社（支配株主）に対する株式買取請求権を付与する制度を創設することについて、どのように考えるか。

（中略〔補足説明〕）

2 子会社債権者の保護

子会社債権者に対する親会社の責任の在り方について、見直しを要する事項はあるか。」

- (45) 会社法制部会第11回会議資料11・前掲注(44)9頁-11頁(補足説明)、会社法制部会第11回会議議事録・前掲注(44)32頁以下(内田関係官発言)によれば、親子会社間の利益相反取引の場面で親会社の責任の有無を決するための基準(子会社における損害の有無や取引の公正さの判断基準)として、例えば、(a)取引が行われなかったと仮定した場合と比較して子会社にとって不利益かどうかという基準のほか、(b)取引が独立当事者間であれば合意されたであろう条件によって行われたと仮定した場合と比較して子会社にとって不利益かどうかという基準(独立当事者間取引基準)等、多様なものが考えられる。これらのうち、少なくとも(a)の基準により子会社にとって不利益であるといえる場合(例えば、子会社が親会社に対して原価を下回る不当に低い金額で製品を販売することにより、子会社に損失が生ずる場合等)には、親会社の責任が生ずるものとするのが考えられる。さらに、当部会においては、上記(b)の基準によるべきであるとの指摘がされているが、他方で、これを形式的・厳格に適用することは、経済効率性を害するおそれもあるとの指摘も配慮する必要がある。親会社の責任が生ずるための具体的な要件については、例えば「不公正な(利益相反)取引によって(子)会社に損害が生じた場合」とする旨規定することなどが考えられるとされる。
- (46) 会社法制部会第11回会議議事録・前掲注(44)32頁以下(内田関係官発言)。
- (47) 会社法制部会第11回会議議事録・前掲注(44)35頁(杉村委員発言)(反対の理由として、親会社・子会社は別の法人であることを前提とした対処をすべきであること、親子会社の関係性は多種多様であり、個別の一件一件の取引に関して利益相反の法的リスクあるいは訴訟にさらされるリスクを気にして経営するということになるとう経営が立ち行かなくなってしまう懸念もあり、企業の組織選択にも多大な影響を及ぼすということを挙げる)。
- (48) 法制審議会会社法制部会第14回会議(平成23年10月26日開催)議事録1頁以下、<http://www.moj.go.jp/content/000081570.pdf>。会社法制部会資料15「会社法制の見直しに関する中間試案のたたき台(2)」1頁以下、<http://www.moj.go.jp/content/000080431.pdf>。
- (49) 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1頁以下、<http://www.moj.go.jp/content/000082984.pdf>。会社法制部会資料16「会社法制の見直しに関する中間試案(第1次案)」16頁-17頁、<http://www.moj.go.jp/content/000081170.pdf>。
- (50) 法制審議会会社法制部会第16回会議(平成23年12月7日開催)議事録1頁以下、<http://www.moj.go.jp/content/000083262.pdf>。会社法制部会資料17「会社法制の見直しに関する中間試案(案)」13頁-14頁、<http://www.moj.go.jp/content/000101557.pdf>。

- (51) 会社法制部会第7回会議資料5・前掲注(39)3頁-4頁、会社法制部会第7回会議事録・前掲注(39)22頁以下。
- (52) 会社法制部会第7回会議資料5・前掲注(39)3頁-4頁(補足説明)、会社法制部会第7回会議事録・前掲注(39)22頁(大野関係官発言)。
- (53) 会社法制部会第7回会議事録・前掲注(39)23頁(逢見委員発言)。
- (54) 会社法制部会第7回会議事録・前掲注(39)24頁(齋藤幹事発言)。
- (55) 会社法制部会第7回会議事録・前掲注(39)24頁-25頁(上村委員発言)。
- (56) 会社法制部会第7回会議事録・前掲注(39)23頁-24頁(奈須野幹事発言)。
- (57) 会社法制部会第7回会議事録・前掲注(39)25頁(八丁地委員発言)。
- (58) 会社法制部会第11回会議資料11前掲注(44)12頁-13頁、会社法制部会第11回会議事録・前掲注(44)52頁以下(内田関係官発言)。補足説明では、次のような説明がなされている。

「子会社債権者の保護の在り方に関しては、親会社の子会社の利益を犠牲にして自己の利益を図っている場合に、親会社等が子会社債権者に対して責任を負う旨の規律を設けるべきであるとの指摘がされている。」、「会社法のほか、民法や倒産法制等においては、債権者の保護のための様々な規律が置かれている。また、親会社の子会社から不当に利益を収奪している場合には、いわゆる法人格否認の法理を適用する余地があると考えられ、同法理により親会社の子会社債権者に対する責任を認めた裁判例(仙台地裁昭和45年3月26日判決・労民21巻2号330頁(仙台工作事件)、東京地裁平成13年7月25日判決・労判813号15頁(黒川建設事件))もある。」、「親会社と子会社との利益が相反する取引等によって子会社に損害が生じた場合に親会社の子会社に対して損害賠償責任を負う旨の明文の規定を設けることとすれば、債権者代位権(民法第423条)の行使等により子会社債権者の保護を図ることも可能となる。また、仮に、子会社の総株主の同意により親会社の上記責任が免除されたとしても、子会社債権者としては、詐害行為取消権(同法第424条)を行使して免除の意思表示を取り消すことができると考えられる。」会社法制部会第11回会議資料11前掲注(44)12頁-13頁。

- (59) 会社法制部会第11回会議事録・前掲注(44)52頁(杉村委員発言)。
- (60) 会社法制部会第11回会議事録・前掲注(44)53頁(安達委員発言)。

(2) 中間試案

平成23年12月法務省民事局参事官室「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)が公表され、この中間試案は、子会社少数株主の保護として、「株式会社とその親会社との利益が相反する取引によって当該株式会社が不利益を受けた場合における当該親会社の責任に関し、明文の規定を設けるかどうかについて」、明文の規定を設けるものとする【A

案】と、「明文の規定は、設けないものとする」という【B案】を提案する⁽⁶¹⁾。

【A案】では、まず、①「当該取引により、当該取引がなかったと仮定した場合と比較して当該株式会社が不利益を受けた場合には、当該親会社は、当該株式会社に対して、当該不利益に相当する額を支払う義務を負うものとする」、という明文の規定を設けることを提案する⁽⁶²⁾。親会社の責任の有無を決するための基準としては、(i) 親会社・子会社間の利益相反取引が独立当事者間であれば合意されたであろう条件によって行われたと仮定した場合と比較して子会社が不利益を受けたかどうかという基準（独立当事者間取引基準）のほかに、(ii) 当該取引が行われなかったと仮定した場合と比較して子会社が不利益を受けたかどうかという基準も考えられるところ、親会社との利益相反取引について、取締役との利益相反取引における取締役の任務懈怠責任（会社423条）の有無は独立当事者間取引基準によって判断されているとの指摘や、会社法制部会において、独立当事者間取引基準を形式的・厳格に適用することは、経済効率性を害するおそれがあるとの指摘がされている⁽⁶³⁾。このような議論の状況を踏まえ、【A案】は、明文の規定に基づく親会社の責任について、(i) の独立当事者間取引基準ではなく、(ii) の基準を用いることを明らかにしている⁽⁶⁴⁾。ただし、【A案】による明文の規定の創設は、現行法の下において、子会社が子会社取締役に対して善管注意義務違反・忠実義務違反の責任（会社法423条）を追及することができるほか、株主の権利の行使に関して供与を受けた財産上の利益の返還義務（同法120条3項）や子会社取締役の義務違反に加功したことによる債権侵害の不法行為責任（民法709条）等に関する解釈論に影響を及ぼす意図を有するものではないことから、【A案】による場合でも、これらの解釈論によって親会社の責任を追及する余地が否定されるものではなく、また、これらの解釈論による親会社の責任の有無を決する基準に影響が及ぶものでもないと考えられている⁽⁶⁵⁾。

しかし、【A案】①の定める「当該親会社は、当該株式会社に対して、当該不利益に相当する額を支払う義務を負う」というものは、理論的にどのような根拠によるものかについて、試案は明確に説明していない。この点について、親会社（支配株主）が子会社に対して忠実義務を負うという一般的前提から導くものとすれば、この前提は問題が多いことから、中間試案は、特に子会社救済の必要性が高い取引の類型について、法定責任として親会社の子会社に対する責任を認める規定を置いたものと考えべきだとする指摘がなされている⁽⁶⁶⁾。

次に、②「①の不利益の有無及び程度は、当該取引の条件のほか、当該株式会社と当該親会社の間における当該取引以外の取引の条件その他一切の事情を考慮して判断されるものとする」ことを提案している⁽⁶⁷⁾。これは、株式会社である子会社とその親会社との間では多様な取引が行われることが通例であることを踏まえ、親会社の責任の有無については、個別の取引のみではなく、継続的な親子会社間の関係を総体として考慮すべきであると考えられることによるものである⁽⁶⁸⁾。

上記①・②に基づき、親会社の責任は、親会社との利益相反取引により、他のすべての事情を考慮してもなお、当該取引が行われなかったと仮定した場合と比較して子会社が不利益を受けたといえる場合⁽⁶⁹⁾に限り、当該不利益に相当する額について生ずることになる。したがって、親会社の責任に関する【A案】の明文規定は、親子会社間の利益相反取引において親会社が議決権を背景とした影響力により子会社の利益を犠牲にして自己の利益を図ろうとするおそれがあることを踏まえ、親会社との利益相反取引によって子会社が積極的に不利益を受けた場合には、親会社による影響力の行使の態様を具体的に特定することを要せず、また、当該子会社の取締役が責任を負うことを前提とすることなく、親会社に対する責任追及を可能にするものとして位置づけられるものと考えられている⁽⁷⁰⁾。この場合に、子会社に不利益が生じ

れば直ちに親会社の無過失責任を認めることになるのかについて、試案では明確に説明されていない。この点について、【A案】は、過失責任ではなくて、無過失責任と考えているのであれば、これは現行法の立場とは異なることになることから、過失責任と考えるべきであるとの指摘がなされている⁽⁷¹⁾。

また、【A案】では、子会社少数株主の保護の実効性を確保するために、③「①の義務は、当該株式会社の総株主の同意がなければ、免除することができないものとする」こと、および④「①の義務は、会社法第847条第1項の責任追及等の訴えの対象とするものとする」ことを提案する⁽⁷²⁾。これは、株主総会における議決権を背景とした親会社の影響力により、子会社による当該責任の追及が適切に行われぬおそれがあるからである⁽⁷³⁾。

さらに、【A案】の（注）で、「その有する議決権の割合等に鑑み、親会社と同等の影響力を有すると考えられる自然人の責任についても、①から④までと同様の規定を設けるものとする」と提案されている⁽⁷⁴⁾。これは、株主総会における議決権を背景とした子会社に対する影響力を定型的に有しうる者として、当該子会社の親会社を【A案】の適用対象するものであるが、その根拠は、自然人であっても、定型的に親会社と同等の影響力を定型的に有しうると考えられる者については、同様に妥当すると考えられるからである⁽⁷⁵⁾。

なお、会社法制部会において、これまで議論されたその他の関連論点として、⑦子会社債権者の保護については、【A案】のような明文の規定を設けることとする場合には、子会社債権者も、債権者代位権（民423条）の行使等により、親会社の責任を追及することが可能となり、子会社の総株主の同意により親会社の責任が免除されたとしても、詐害行為取消権（同424条）を行使して免除の意思表示を取り消すことができる場合もあると考えられることから、中間試案では、子会社債権者の保護のための新たな方策は掲げないこととされた⁽⁷⁶⁾。また、④少数株主に、自己の有する当該株式会社の株式を当該支配株主に売却する機会を与える制度（セル・アウト制度）を創設す

べきであるとの指摘については、新たな支配株主に対するセル・アウト制度は、支配株主の異動が生じた場合に少数株主に退出の機会を与えることにより、少数株主の保護を図るための制度として位置付けられ得るが、これに対しては、企業結合の形成に際して生じ得る費用が増大し、企業価値を高める企業結合の形成がされにくくなるおそれもあるとの指摘があり、また、大多数保有支配株主に対するセル・アウト制度は、新たな支配株主に対するセル・アウト制度とは異なり、支配株主の異動が生じた場合に少数株主に退出の機会を与えるための制度として位置付けることは困難であり、制度の目的・趣旨を慎重に検討する必要があると考えられることから、中間試案では、これらのセル・アウト制度の創設は掲げないこととされた⁽⁷⁷⁾。

(61) 法務省民事参事官室・前掲注(2)13頁-14頁。中間試案の「第2部 親子会社に関する規律」の中の「第2 子会社少数株主の保護」の内容は、次の通りである。

「第2 子会社少数株主の保護」

1 親会社等の責任

株式会社とその親会社との利益が相反する取引によって当該株式会社が不利益を受けた場合における当該親会社の責任に関し、明文の規定を設けるかどうかについては、次のいずれかの案によるものとする。

【A案】 次のような明文の規定を設けるものとする。

- ① 当該取引により、当該取引がなかったと仮定した場合と比較して当該株式会社が不利益を受けた場合には、当該親会社は、当該株式会社に対して、当該不利益に相当する額を支払う義務を負うものとする。
- ② ①の不利益の有無及び程度は、当該取引の条件のほか、当該株式会社と当該親会社の間における当該取引以外の取引の条件その他一切の事情を考慮して判断されるものとする。
- ③ ①の義務は、当該株式会社の総株主の同意がなければ、免除することができないものとする。
- ④ ①の義務は、会社法第847条第1項の責任追及等の訴えの対象とするものとする。

(注) その有する議決権の割合等に鑑み、親会社と同等の影響力を有すると考えられる自然人の責任についても、①から④までと同様の規定を設けるものとする。

【B案】 明文の規定は、設けないものとする。

2 情報開示の充実

個別注記表又は附属明細書に表示された株式会社とその親会社等との間の取引について、監査報告等による情報開示に関する規定の充実を図るものとする。」

なお、本稿では、「1 親会社等の責任」のみを対象とし、「2 情報開示の充実」について検討の対象とはしない。

- (62) 法務省民事参事官室・前掲注(2) 13頁。原文については、前掲注(61) 参照。
- (63) 法務省民事参事官室「会社法制の見直しに関する中間試案の補足説明」37頁－38頁(2011)、
<http://www.moj.go.jp/content/000082648.pdf>。
- (64) 法務省民事参事官室・前掲注(63) 38頁。
- (65) 法務省民事参事官室・前掲注(63) 38頁。
- (66) 松井秀征「親会社の子会社に対する責任」落合誠一＝太田洋＝柴田寛子編著『会社法制見直しの視点』119頁－123頁（現行の会社法・不法行為法において子会社の不利益を救済するための法的枠組みは、子会社の利害関係者保護に不十分であるとはいえ、A案は採用されるべきではなく、B案でよいと考える。）（商事法務、2012）、同「親会社の子会社に対する責任」商事法務1950号10頁（2011）。
- (67) 法務省民事参事官室・前掲注(2) 13頁－14頁。原文については、前掲注(61) 参照。
- (68) 法務省民事参事官室・前掲注(63) 38頁（考慮されるべき事項には、親会社との間における他の取引の条件や親会社との間の事業機会の配分の状況等が含まれること、また、とりわけ長期間にわたる取引等については、取引に至る交渉の過程等に鑑み、取引条件の決定時において合理的な条件が合意されていた場合には、そのような事情も考慮され得るため、仮に事後的な状況の変化等によって結果的に子会社が損失を被った場合でも、それをもって直ちに親会社の責任が生ずることにはならないと考えられることを、指摘する）。
- (69) 例えば、子会社がその親会社のために製品を製造し、その原価を下回る不当に低い金額でこれを親会社に販売する等により、当該子会社に損失が生じ、他のすべての事情を考慮してもなお、当該子会社が不利益を受けたものといえる場合をいう。法務省民事参事官室・前掲注(63) 38頁。
- (70) 法務省民事参事官室・前掲注(63) 38頁－39頁。
- (71) 松井・前掲注(66) 121頁、同・前掲注(66) 商事法務10頁。
- (72) 法務省民事参事官室・前掲注(61) 14頁。
- (73) 法務省民事参事官室・前掲注(63) 39頁。松井・前掲注(66) 124頁－125頁、同・前掲注(66) 商事法務10頁は、わが国では株主代表訴訟制度の濫用防止措置が不十分であるため、子会社少数株主に親会社に対する代表訴訟を認めるのは相当慎重に検討すべきであるとする。
- (74) 法務省民事参事官室・前掲注(61) 14頁。
- (75) 法務省民事参事官室・前掲注(63) 39頁。
- (76) 法務省民事参事官室・前掲注(63) 39頁。
- (77) 法務省民事参事官室・前掲注(63) 39頁－40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

親会社等の責任に関する明文の規定を設けるについて、会社法制部会では意見が分かれたので、中間試案第2部第2の1においては、明文の規定を設ける【A案】と、明文の規定を設けない【B案】が提案されていたが、パブリック・コメントにおいて様々な意見⁽⁷⁸⁾が出されたことを受けて、中間試案のA案のような明文の規定を設ける場合において次のような具体的な要件等が提案された⁽⁷⁹⁾。

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2（子会社少数株主の保護）⁽⁸⁰⁾の1（親会社等の責任）において、「(1) 仮に試案第2部第2の1のA案①から④までのような明文の規定を設けることとする場合、以下の事項について、どのように考えるか。」として、①「責任の主体」を、株式会社の親会社、その他株式会社の経営を支配している者（以下「親会社等」という）とすること、②「適用対象となる取引」を、親会社等が自己または第三者のために株式会社とする取引、株式会社が親会社等の債務を保証することその他親会社等以外の者との間において株式会社と親会社等との利益が相反する取引（以下「親会社等との利益相反取引」という）とすること、③「不利益に関する考慮要素」について、当該取引の条件のほか、株式会社による当該取引の条件に関する検討および交渉の態様、株式会社と親会社等の間における当該取引以外の取引の条件、株式会社が親会社およびその子会社から成る企業集団に属することによって享受する利益、その他一切の事情を掲げること、④「親会社等の免責」について、株式会社が不利益を受けることにつき親会社等が善意でかつ過失がないときに、親会社等の免責を認めること、以上の事項について、どのように考えるかが検討されている。

まず、①の「責任の主体」は、親会社およびその他株式会社の経営を支配している者の詳細については、現行法における親会社の定義（会社2条4号、会社法施行規則3条2項・3項）を参考に、会社法施行規則に所要の規定を設けることが考えられるとされた⁽⁸¹⁾。親会社と同等の影響力を有する者を責任の主体に含めることについては、パブリック・コメントにおいても、特に異論はなかった⁽⁸²⁾。

次に、②の「適用対象となる取引」は、明文の規定の適用対象となる親会社等との利益相反取引の定め方に関するもので、取締役との利益相反取引に関する規律を参考に、間接取引を含む旨の定めとすることが考えられている⁽⁸³⁾。

③の「不利益に関する考慮要素」は、子会社が受ける不利益についての考慮要素に関するものである。中間試案第2部第2の1の【A案】②に対して、パブリック・コメントにおいては、訴訟の場で争われるまでのどの程度の事情が考慮されるか不明確であり、結局、グループ経営による子会社の利益が十分考慮されないおそれが残るという意見⁽⁸⁴⁾などが出されていた。そこで、「一切の事情」として考慮されるべきものとして、中間試案に明示的に掲げていた「株式会社と親会社等における当該取引以外の取引の条件」のほか、例えば、「株式会社による当該取引の条件に関する検討及び交渉の態様」および「株式会社が親会社及びその子会社から成る企業集団に属することによって享受する利益」のような事情を考慮要素として掲げることにより、これらの事情が考慮される旨を明確にすることが考えられている⁽⁸⁵⁾。

なお、上述のような不利益に関する考慮要素そのものに関する議論ではないけれども、不利益の概念をもう少し明確化する趣旨の補足説明として、中間試案【A案】においては、取引に至る交渉の過程等に鑑み、取引条件の決定時において合理的な条件が合意されていた場合には、そのような事情も考慮され得るため、結果的に株式会社が損失を被ったことをもって直ちに親会

社等の責任が生ずることにはならないと考えられる。このように、親会社等が結果責任を負うものではないという点をより明確化する観点から、不利益の有無は、取引の結果ではなく、取引条件そのものについて判断される（取引の合意時点を基準として判断されるという言い方もできる）、そういう趣旨がより明らかになるような表現とすることも考えられる。具体的には、中間試案【A案】①の要件を、「親会社等は、株式会社との間で株式会社と親会社等との利益が相反する取引（当該取引がなかった場合と比較して株式会社に不利益となるような条件のものに限る。）をしたときは、これによって株式会社に生じた損害を賠償する責任を負う。」旨の表現とする（その上で、株式会社に不利益となるような条件かどうかの判断につき、前記③の「不利益に関する考慮要素」に掲げたような考慮要素の明示を含めて、中間試案【A案】と同様の規定を設ける。）ことのように見直すことにより、責任の発生原因としての取引条件の不利益性と、結果としての損害を、明確に別の概念として整理することについて、検討の余地があるとされる⁽⁸⁶⁾。

さらに、④の「親会社等の免責」は、主観的事情に基づく親会社等の免責に関するものである。このような親会社等の主観的事情に基づく親会社等の免責を認めていなかった中間試案第2部第2の1の【A案】に対して、パブリック・コメントでは、子会社が企業グループにあることによって得られる利益には、数値化しにくいものもあるため、これに親会社等の過失という主観的要件で考慮する余地を残すほうが便宜であるとの意見や、親会社等の責任について主観的要件を要するか否かを検討して、そのような免責について検討すべきであるとの意見が出されていた⁽⁸⁷⁾。そこで、④は、「株式会社が大不利益を受けることにつき親会社等が善意でかつ過失がないときに」、親会社等の免責を認めるべきかどうか、そのような免責を認めることの理論上・実務上の意義を考慮しつつ検討する必要があるとして、提案されたものである⁽⁸⁸⁾。

会社法制部会では、以上のような提案に対して、賛否両論の意見が出された⁽⁸⁹⁾。特に経済界から、一般的に「不利益」という用語は「損害」よりも「不利益」のほうが広いという語感があり、産業界としては非常に大きなインパクトをもたらす可能性があること懸念されること⁽⁹⁰⁾、③の不利益に関する考慮要素について、中間試案で「一切の事情」とされていたものを、例示を挙げてその考慮要素の明確化を図ったとしても、訴訟の場で争われるまでどの程度の事情が考慮されるかということは明確にはなっていないので、訴訟対応自体が多大なコストという中であって、濫訴も含めて訴訟が拡大していくことを防ぐことにはならず、また、グループ経営のメリットを大きく損なうことが危惧され、グループ戦略上、活発な親子間取引で企業価値を高めるといふ戦略に対する萎縮効果も懸念されること⁽⁹¹⁾などが指摘された。これに対して、提案に賛成する立場から、③に掲げている当該取引の不利益に関する考慮要素により、親子会社間での通常のグループ企業の取引だけではなく、かなり特殊性を持つ取引であっても、企業集団の取引ということで一応の説明ができるものは責任の発生する取引から除くということになって、結局この規定によって責任を追及できるのは、親会社が著しく不公正な取引によって子会社の利益を吸い上げてしまうというような子会社を食い物にするような取引に限定されるのではないかという意見も出されている⁽⁹²⁾。

また、「親子会社に関する規律に関する個別論点の検討」第2の1においては、「(2) 仮に試案第2部第2の1のA案のような明文の規定を設けないこととする場合、子会社少数株主の保護の観点から、現行法の下における親会社等の不法行為責任の追及に関する規律を見直すことについて、どのように考えるか。」という提案がなされている。

パブリック・コメントでは、中間試案第2部第2の1の【A案】のような明文の規定を設けることについて賛成する意見が出されている一方、親会社等の責任が生ずるための要件が不明確であること、現行法上も子会社取締役

の任務懈怠責任や親会社等の不法行為責任等の追及が可能であること等を理由として、上記明文の規定を設けることに反対する意見も出されている⁽⁹³⁾。

また、子会社取締役に対する責任追及は子会社取締役の資力等の問題により子会社少数株主の保護の方策として十分に機能しないおそれがあるとの指摘、さらに、親会社等の不法行為責任については、親会社等の具体的な行為の特定や故意・過失の主張立証が困難であるほか、親会社等が議決権を背景とした影響力によって子会社に不利益となる取引を行うような場合に、子会社取締役が親会社等に対してその責任を追及することは期待し難いようにも思われることから、中間試案第2部第2の1の【A案】のような明文の規定を設けないこととする場合には、親会社等の不法行為責任の追及という現行法上の少数株主保護の方策がその機能を適切に果たし得るようにする観点から、現行法の規律を見直す必要がないか、検討する必要があるとされる⁽⁹⁴⁾。

具体的には、例えば、親会社等の不法行為責任の追及に関する上記のような問題意識を踏まえ、以下のような規律の見直しをすることの当否につき、
㊦「親会社等との利益相反取引に関し、取締役の任務懈怠によって株式会社に損害が生じた場合には、親会社等が故意又は過失によって当該任務懈怠をさせたものと推定すること。」、
㊧「親会社等との利益相反取引に関する親会社等の不法行為に基づく損害賠償責任を、会社法第847条第1項の責任追及等の訴えの対象とすること。」について検討する余地があると提案される⁽⁹⁵⁾。
㊦は、親会社等の行為の特定等が困難であるという点に対応するものであり、また、㊧は、子会社取締役による親会社等の責任追及を期待し難いという点に対応するものである⁽⁹⁶⁾。これについて、会社法制部会では、賛否両論の意見が出された⁽⁹⁷⁾。

(ロ) 親子会社に関する規律に関する残された論点の検討

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」⁽⁹⁸⁾
第2（子会社少数株主の保護）の1（親会社等の責任に関する明文の規定の

創設)において、中間試案の【A案】について会社法制部会での議論を踏まえて一部変更したうえで、①「親会社等は、親会社等との利益相反取引（当該取引がなかった場合と比較して株式会社にも不利益となるような条件のものに限る。以下「不利益取引」という。）によって株式会社にも生じた損害を賠償する責任を負うものとする。ただし、親会社等が当該取引が不利益取引であることにつき善意でかつ過失がないときは、この限りではないものとする。」、②「①の不利益の有無及び程度」は、「当該取引の条件」のほか、「株式会社による当該取引の条件に関する検討及び交渉の態様」、「株式会社と親会社等の間における当該取引以外の取引の条件」、「株式会社が親会社及びその子会社から成る企業集団に属することによって享受する利益」、「その他一切の事情」を考慮して判断されるものとする、③「①の責任は、当該株式会社の子会社の総株主の同意がなければ、免除することができないものとする。」、④「①の責任は、会社法第847条第1項の責任追及等の訴えの対象とするものとする。」という提案がなされた。中間試案からの実質的な変更点は、責任の発生原因としての取引条件の不利益性と結果としての損害を別の概念として整理することとした点と、親会社等の主観的事情による免責を認めることとした点であるとされる⁽⁹⁹⁾。経済界からは、利益・不利益という観点から法定責任を創設するということになる客観的には合理的なグループ経営に係る取引までが不利益な取引と判断されて、規制されてしまうというおそれがあること、企業活動の中でグループに所属するメリットとしてブランド価値など計数化や金銭評価が困難な事象や事柄というのは多数あることなどを理由として、反対意見が述べられている⁽¹⁰⁰⁾。

会社法制部会において、このような明文の規定を設けることに反対する意見が、上記①に関して、どのような場合に親会社等の責任が生ずるのかが不明確であるため、親子会社間の取引に対して萎縮効果を及ぼすという点を理由とすることについては、例えば、不利益の程度が著しい場合に限り親会

社等の責任が生ずるものとすることも考えられるとの補足説明がなされている⁽¹⁰¹⁾。そこで、このような限定によってもなお、親子会社間の取引に対して過度の萎縮効果を及ぼすおそれがあると言えるか、検討する必要がある。

また、反対意見が、上記④に関して、明文の規定に基づく親会社等の責任を株主代表訴訟の対象とすることにより、濫訴の危険が高まるという点を理由とすることについては、親会社等の責任が追及される場面では、被告は親会社等であり、取締役の任務懈怠責任の追及のように被告が取締役個人となる場合ほど、濫訴のおそれを深刻に捉える必要はないとの指摘もされており、また、上記のように、親会社等の責任が生ずる場面を不利益の程度が著しい場合に限ることとする場合には、濫訴のおそれもより小さくなると思われるとの補足説明がなされている⁽¹⁰²⁾。

さらに、第2の「2 親会社等の不法行為責任の追及の実効性を確保するための規律の見直し」において、「仮に上記1のような明文の規定を設けないこととする場合、子会社少数株主の保護の観点から、親会社等との利益相反取引に関する親会社等の不法行為に基づく損害賠償責任を会社法第847条第1項の責任追及等の訴えの対象とすることについて、どのように考えるか。」ということが提案されている⁽¹⁰³⁾。上記第2の1のような明文の規定を設けないこととする場合に、親会社等の不法行為責任の追及という現行法上の少数株主保護の方策がその機能を適切に果たし得るようにする観点から、具体的に、①親会社等との利益相反取引に関し、取締役の任務懈怠によって株式会社に損害が生じた場合には、親会社等が故意または過失によって当該任務懈怠をさせたものと推定することや、②親会社等との利益相反取引に関する親会社等の不法行為に基づく損害賠償責任を会社法847条1項の責任追及等の訴えの対象とすることが考えられるとする補足説明がなされている⁽¹⁰⁴⁾。上記①に対しては、そのような法律上の推定が働く理由が明確でないとの指摘や、親会社等との利益相反取引によって子会社が不利益を受けた

場合に、逐一、子会社取締役の任務懈怠を通して親会社の責任を考えるのは迂遠であるとの指摘がされていること、上記②については、株主代表訴訟制度の濫用のおそれがあるとの指摘がされていることから、これらについてどのように考えるか、検討する必要があるとの提案がされている⁽¹⁰⁵⁾。

これに対して、不法行為責任というかなり広範な概念について株主代表訴訟の対象にするというのは過度に濫用の危険性が高い手当てであることが懸念されることから、このような見直しには反対ないし慎重な検討を必要するという意見が出された⁽¹⁰⁶⁾。もっとも、会社法制部会では、第2の1の制度を設けないのであれば、代表訴訟制度一般に関する議論はあるけれども、現行法を前提にすれば、第2の2のような考え方があり得るというという理解がなされている⁽¹⁰⁷⁾。

(78) 会社法制部会第17回会議資料19・前掲注(3)参照。

(79) 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35頁（内田関係官発言）、<http://www.moj.go.jp/content/000097367.pdf>。

(80) 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）」6頁以下（<http://www.moj.go.jp/content/000095491.pdf>）は、次のような提案を行っている。

「第2 子会社少数株主の保護

1 親会社等の責任

(1) 仮に試案第2部第2の1のA案①から④までのような明文の規定を設けることとする場合、以下の事項について、どのように考えるか。

① 責任の主体

次に掲げる者（以下「親会社等」という。）とすることで、どうか。

ア 株式会社の親会社

イ その他株式会社の経営を支配している者

（中略〔補足説明〕）

② 適用対象となる取引

次に掲げる取引（以下「親会社等との利益相反取引」という。）とすることで、どうか。

ア 親会社等が自己又は第三者のために株式会社とする取引

イ 株式会社が親会社等の債務を保証することその他親会社等以外の者との間において株式会社と親会社等との利益が相反する取引

③ 不利益に関する考慮要素

当該取引の条件のほか、以下の事情を掲げることで、どうか。

ア 株式会社による当該取引の条件に関する検討及び交渉の態様

イ 株式会社と親会社等における当該取引以外の取引の条件

ウ 株式会社が親会社及びその子会社から成る企業集団に属することによって享受する利益

エ その他一切の事情

(中略〔補足説明〕)

④ 親会社等の免責

株式会社が不利益を受けることにつき親会社等が善意でかつ過失がないときに、親会社等の免責を認めることについて、どのように考えるか。

(中略〔補足説明〕)

- (2) 仮に試案第2部第2の1のA案のような明文の規定を設けないこととする場合、子会社少数株主の保護の観点から、現行法の下における親会社等の不法行為責任の追及に関する規律を見直すことについて、どのように考えるか。

(中略〔補足説明〕)

2 情報開示の充実

以下のような見直しをすることは、どうか。

- ① 個別注記表等に表示された親会社等との利益相反取引に関し、例えば、以下の事項を事業報告の内容とすること。

ア 株式会社の利益を害さないように留意した事項（当該事項がない場合にあっては、その旨）

イ 当該取引が株式会社の利益を害さないかどうかについての取締役（会）の判断及びその理由

- ② ①において事業報告の内容とされた事項についての意見を監査役（会）又は監査委員会の監査報告の内容とすること。」

(81) 会社法制部会第17回会議資料18・前掲注(80)6頁(補足説明)。

(82) 会社法制部会第17回会議資料19・前掲注(3)55頁以下、会社法制部会第17回会議事録・前掲注(79)36頁(内田関係官発言)。

(83) 会社法制部会第17回会議事録・前掲注(79)36頁(内田関係官発言)。

(84) 会社法制部会第17回会議資料19・前掲注(3)56頁。

(85) 会社法制部会第17回会議資料18・前掲注(80)7頁(補足説明)、会社法制部会第17回会議事録・前掲注(79)36頁(内田関係官発言)。

(86) 会社法制部会第17回会議資料18・前掲注(80)7頁(補足説明)、会社法制部会第17回会議事録・前掲注(79)36頁(内田関係官発言)。

(87) 会社法制部会第17回会議資料19・前掲注(3)57頁。

(88) 会社法制部会第17回会議資料18・前掲注(80)8頁(補足説明)、会社法制部会第17回

- 会議議事録・前掲注（79）36頁（内田関係官発言）。
- (89) 会社法制部会第17回会議議事録・前掲注（79）35頁－47頁。
- (90) 会社法制部会第17回会議議事録・前掲注（79）36頁－37頁（伊藤委員発言）。
- (91) 会社法制部会第17回会議議事録・前掲注（79）39頁－40頁（杉村委員発言）。
- (92) 会社法制部会第17回会議議事録・前掲注（79）37頁－38頁（田中幹事発言）。
- (93) 会社法制部会第17回会議資料18・前掲注（80）8頁（補足説明）、会社法制部会第17回会議議事録・前掲注（79）47頁－48（内田関係官発言）。
- (94) 会社法制部会第17回会議資料18・前掲注（80）8頁－9頁（補足説明）、会社法制部会第17回会議議事録・前掲注（79）48頁（内田関係官発言）。
- (95) 会社法制部会第17回会議資料18・前掲注（80）9頁（補足説明）、会社法制部会第17回会議議事録・前掲注（79）48頁（内田関係官発言）。
- (96) 会社法制部会第17回会議議事録・前掲注（79）48頁（内田関係官発言）。
- (97) 会社法制部会第17回会議議事録・前掲注（79）47頁－49頁。
- (98) 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」5頁－6頁（<http://www.moj.go.jp/content/000098296.pdf>）において、次のような提案が行われている。

〔第2 子会社少数株主の保護〕

1 親会社等の責任に関する明文の規定の創設

親会社等との利益相反取引における親会社等の責任に関し、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 親会社等は、親会社等との利益相反取引（当該取引がなかった場合と比較して株式会社にも不利益となるような条件のものに限る。以下「不利益取引」という。）によって株式会社に生じた損害を賠償する責任を負うものとする。ただし、親会社等が当該取引が不利益取引であることにつき善意でかつ過失がないときは、この限りではないものとする。

② ①の不利益の有無及び程度は、当該取引の条件のほか、以下の事情を考慮して判断されるものとする。

ア 株式会社による当該取引の条件に関する検討及び交渉の様態

イ 株式会社と親会社等の間における当該取引以外の取引の条件

ウ 株式会社が親会社及びその子会社から成る企業集団に属することによって享受する利益

エ その他一切の事情

③ ①の責任は、当該株式会社の総株主の同意がなければ、免除することができないものとする。

④ ①の責任は、会社法第847条第1項の責任追及等の訴えの対象とするものとする。

（中略〔補足説明〕）

2 親会社等の不法行為責任の追及の実効性を確保するための規律の見直し

仮に上記1のような明文の規定を設けないこととする場合、子会社少数株主の保護の観点から、親会社等との利益相反取引に関する親会社等の不法行為に基づく損害賠償責任を会社法第847条第1項の責任追及等の訴えの対象とすることについて、どのように考えるか。」

- (99) 法制審議会会社法制部会第20回会議（平成24年5月16日）議事録36頁（「親会社等」や「親会社等との利益相反取引」の意味については第17回会議で部会資料18を基に議論されたとおりの内容とすることを前提としている。内田関係官発言）、<http://www.moj.go.jp/content/000099708.pdf>。
- (100) 会社法制部会第20回会議議事録・前掲注（99）37頁－38頁（杉村委員発言）・44頁（伊藤委員発言）。
- (101) 会社法制部会資料23・前掲注（98）6頁（ただし、①では、当部会における議論を踏まえ、親会社等の責任の発生原因となり得る利益相反取引を、当該取引がなかった場合と比較して株式会社に不利益となるような条件のものに限定するものとするほか、親会社等の主観的事情による免責を認めるものとするなど、親会社等の責任が生ずる場面を、相当程度限定しているとする）（補足説明）、会社法制部会第20回会議議事録・前掲注（99）36頁（内田関係官発言）。
- (102) 会社法制部会資料23・前掲注（98）6頁、会社法制部会第20回会議議事録・前掲注（99）37頁（内田関係官発言）。
- (103) 会社法制部会資料23・前掲注（98）6頁－7頁。
- (104) 会社法制部会資料23・前掲注（98）7頁、会社法制部会第20回会議議事録・前掲注（99）47頁（内田関係官発言）。
- (105) 会社法制部会第20回会議議事録・前掲注（99）47頁（内田関係官発言）。
- (106) 会社法制部会第20回会議議事録・前掲注（99）48頁（杉村委員・伊藤委員発言）。
- (107) 会社法制部会第20回会議議事録・前掲注（99）48頁（岩原部会長発言）。

（4）会社法制の見直しに関する要綱案の作成

（イ）会社法制の見直しに関する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」⁽¹⁰⁸⁾では、会社法制部会において親会社等との利益相反取引における親会社等の責任に関しては意見が分かれていることから、第20回会議において議論された2つの案が併記されている⁽¹⁰⁹⁾。

第2部（親子会社に関する規律）の第2「子会社少数株主の保護」の中で、親会社等との利益相反取引における親会社等の責任に関して明文の規定

を設けるものとする【A案】は、「① 親会社等は、親会社等との利益相反取引（当該取引がなかった場合と比較して株式会社に〔著しく〕不利益となるような条件のものに限る。以下「不利益取引」という。）によって株式会社に生じた損害を賠償する責任を負うものとする。ただし、親会社等が不利益取引であることにつき善意でかつ過失がないときは、この限りではないものとする。」、「② ①の不利益の有無及び程度は、当該取引の条件のほか、次に掲げる事情を考慮して判断されるものとする。」とし、上記②の事情として、株式会社による当該取引の条件に関する検討及び交渉の状況（②ア）、株式会社と親会社等の間における当該取引以外の取引の条件（②イ）、株式会社が親会社およびその子会社から成る企業集団に属することによって享受する利益（②ウ）、その他一切の事情（②エ）が挙げられており、さらに、「③ ①の責任は、当該株式会社の総株主の同意がなければ、免除することができないものとする。」、「④ ①の責任は、第847条第1項の責任追及等の訴えの対象とするものとする。」と提案されている。これに対し、【B案】として、「親会社等との利益相反取引に関する親会社等の不法行為に基づく損害賠償責任を、第847条第1項の責任追及等の訴えの対象とするものとする。」と提案されている。

上記の【A案】、【B案】とも、第20回会議の内容からほとんど変更されていないけれども、A案の①については、濫訴に対する懸念等から、不利益性が著しい場合にのみ親会社等の責任が生ずるものとすべきであるとの意見もあったため、ブラケット付きで、「著しく」という文言が挿入されている⁽¹¹⁰⁾。この【A案】・【B案】に対しては、この2つの案ともに反対の意見や、【A案】①に「著しく」という文言を挿入することについて賛否両論の意見が出され、意見がまとまらなかった⁽¹¹¹⁾。とくに、経済界から、親会社が子会社の利益を犠牲にして自己の利益を図るような行為が横行していることはないという認識を前提にして、反対意見が出された⁽¹¹²⁾。これに対し、そのよう

な利益相反行為が横行するとまで言わなくても、合理的な規定が必要な場合はあり得るわけであるから、この規定そのものに反対する理由にはならないとする意見⁽¹¹³⁾や、親会社が子会社を搾取するというような非常に悪質なケースを何とかしなければならぬということは、多分、経済界も含めて全く異論はないと思われるけれども、そういう極端な事例であれば、現行の法制度でも、ある程度は対応できるのではないかという中で、新しい制度を設けることによるメリットと、いろいろな親子間の取引の萎縮というデメリットを比べてみて、前者が後者を上回っていると本当に言えるのかということについては、まだちょっと明確ではないとする意見も出された⁽¹¹⁴⁾。

(ロ) 要綱案

親会社等との利益相反取引がされる場面に、子会社少数株主の保護のために、親会社等の責任に関する明文の規定を置くことについては、会社法制部会における審議において、子会社がその親会社等から享受している利益を計数化することが困難であることなどを理由に、親子会社間の合理的な取引まで阻害されてしまうのではないかといった懸念が示され、また、株主代表訴訟による責任追及を可能とすることについても、濫訴の危険があるとの意見が少なからず見られ、意見の一致に至らず、「会社法制の見直しに関する要綱案（第1次案）」の「第2部 親子会社に関する規律」の「第2 子会社少数株主の保護」⁽¹¹⁵⁾には具体的な案が盛り込まれなかった⁽¹¹⁶⁾。

親会社の子会社に対する責任に関する規律を設けるということは非常に厳しい意見の対立の状況を考えると断念せざるを得ないということから、補足説明において情報開示を充実させるという案が提案されている⁽¹¹⁷⁾。補足説明では、子会社少数株主の保護の観点から、親会社等との利益相反取引に関する情報開示の充実を図るものとする旨と記載されているが、これは、中間試案第2部第2の2（情報開示の充実）において「個別注記表又は附属明細書に表示された株式会社とその親会社等との間の取引について、監査報告等に

よる情報開示に関する規定の充実を図るものとする。」⁽¹¹⁸⁾と提案されていたものに関するものである。この提案については、パブリック・コメントでは⁽¹¹⁹⁾、監査報告等による情報開示に関する規定の充実について賛成する意見がほとんどであったことを踏まえ、会社法制部会第17回会議資料18において、その具体的な内容が示されていた⁽¹²⁰⁾。会社法制部会の審議において、親会社等との利益相反取引に関する情報開示の充実を図ることについては、とくに異論がなかった⁽¹²¹⁾。

具体的には、情報開示に関する規律を法務省令において定めることが考えられるが、このような情報開示の充実によって、不当な条件による利益相反取引が行われることに対する抑止効果を期待するとともに、監査役や監査委員等、中でも、今回の改正により、親会社等の関係者でないことを要する者とされることが検討された社外監査役や社外取締役に、親会社等との利益相反取引をチェックする役割を担ってもらうことが期待されている⁽¹²²⁾。

最終的に、企業結合法制の中心的課題と位置付けられてきたテーマである子会社少数株主の保護について、「会社法制の見直しに関する要綱案（案）」⁽¹²³⁾には、親会社等との利益相反取引における親会社等の責任に関する明文の規定が記載されなかった。会社法制部会において時間を掛けて議論がされてきたが、親会社の責任に関する明文規定の創設等については、グループ経営にネガティブな影響を与えるおそれがあるのではないかと、また、濫訴のおそれがあるといった懸念が示され、最終的な意見の一致には至らなかったからである。しかし、今回法改正が見送られることは、決して子会社少数株主の法的な保護が必要ではないということの意味するわけではなく、むしろ、この部会での議論を通じて、現行法の下でも、親会社の不法行為責任や子会社取締役の任務懈怠責任などの追及によって、少数株主の保護を図る余地があることが改めて確認されたことは意義があるものと指摘されている⁽¹²⁴⁾。

- (108) 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)」3頁 (<http://www.moj.go.jp/content/000099848.pdf>) において、次のような提案がなされている。

「第2部 親子会社に関する規律

第2 子会社少数株主の保護

【A案】 親会社等との利益相反取引における親会社等の責任に関し、次のような明文の規定を設けるものとする。

- ① 親会社等は、親会社等との利益相反取引（当該取引がなかった場合と比較して株式会社に〔著しく〕不利益となるような条件のものに限る。以下「不利益取引」という。）によって株式会社に生じた損害を賠償する責任を負うものとする。ただし、親会社等が不利益取引であることにつき善意でかつ過失がないときは、この限りではないものとする。
- ② ①の不利益の有無及び程度は、当該取引の条件のほか、次に掲げる事情を考慮して判断されるものとする。
 - ア 株式会社による当該取引の条件に関する検討及び交渉の状況
 - イ 株式会社と親会社等の間における当該取引以外の取引の条件
 - ウ 株式会社が親会社及びその子会社から成る企業集団に属することによって享受する利益
 - エ その他一切の事情
- ③ ①の責任は、当該株式会社の総株主の同意がなければ、免除することができないものとする。
- ④ ①の責任は、第847条第1項の責任追及等の訴えの対象とするものとする。

【B案】 親会社等との利益相反取引に関する親会社等の不法行為に基づく損害賠償責任を、第847条第1項の責任追及等の訴えの対象とするものとする。」

- (109) 法制審議会会社法制部会第22回会議事録11頁（内田関係官発言）、<http://www.moj.go.jp/content/000101173.pdf>。
- (110) 会社法制部会第22回会議事録・前掲注（109）11頁（なお、「親会社等」や「親会社等との利益相反取引」の意味については、第17回会議で部会資料18を基に議論したとおりの内容とすることを前提としている。内田関係官発言）。
- (111) 会社法制部会第22回会議事録・前掲注（109）11頁－14頁参照。
- (112) 会社法制部会第22回会議事録・前掲注（109）12頁（杉村委員・安達委員等発言）。
- (113) 会社法制部会第22回会議事録・前掲注（109）13頁（上村委員発言）。
- (114) 会社法制部会第22回会議事録・前掲注（109）13頁（三浦委員発言）。
- (115) 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）」14頁－15頁 (<http://www.moj.go.jp/content/000100364.pdf>) において、次のような提案をなされている。

「第2部 親子会社に関する規律

第2 子会社少数株主の保護

（補足説明）

子会社少数株主の保護の観点から、親会社等との利益相反取引に関する情報開示の充実に努めるものとする。

具体的には、次のような規律を設けることが考えられる（会社法制部会資料18第2の2参照）。

① 個別注記表等に表示された親会社等との利益相反取引に関し、次の事項を事業報告の内容とするものとする。

ア 株式会社の利益を害さないように留意した事項（当該事項がない場合にあっては、その旨）

イ 当該取引が株式会社の利益を害さないかどうかについての取締役（会）の判断及びその理由

② ①ア及びイの事項についての意見を、監査役（会）、監査・監督委員会又は監査委員会の監査報告の内容とするものとする。」

(116) 法制審議会会社法制部会第23回（平成24年7月18日）会議議事録14頁～15頁（内田関係官発言）（2012）、<http://www.moj.go.jp/content/000101603.pdf>。

(117) 会社法制部会第23回会議議事録・前掲注（116）15頁（岩原部長発言）

(118) 法務省民事参事官室・前掲注（2）14頁。原文については、前掲注（61）参照。

(119) 会社法制部会第17回会議資料19・前掲注（3）58頁～59頁。

(120) 会社法制部会第17回会議資料18・前掲注（80）9頁。

(121) 会社法制部会第17回会議議事録・前掲注（79）49頁～51頁、会社法制部会第23回会議議事録・前掲注（116）14頁～16頁参照。

(122) 会社法制部会第23回会議議事録・前掲注（116）15頁（内田関係官発言）。

(123) 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頁以下、<http://www.moj.go.jp/content/000100819.pdf>。

(124) 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（岩原部長発言）、<http://www.moj.go.jp/content/000102042>。

（5）子会社少数株主保護のための親会社等の責任に関する改正試案の検討

（イ）改正試案における最終案

親会社関係にある会社が取引活動などを行うことにより、子会社に不利益が生ずる場合に、その少数株主の保護が必要となる態様として、（i）親会社・子会社間または子会社相互間の取引が不公正な取引条件により子会社に不利益が生ずる場合と、（ii）親会社の指図または影響力の行使によって

子会社がグループ外の第三者と取引を行うときに、子会社に不利益が生ずる場合とに、大別されうる⁽¹²⁵⁾。法制審議会の会社法制部会における審議を経て取りまとめられた中間試案⁽¹²⁶⁾は、上記（i）の中の親会社・子会社間の取引のみを対象としている。この中間試案に関するパブリック・コメントにおける様々な意見を受けて審議が重ねられた後、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、親会社等との利益相反取引における親会社等の責任に関して明文の規定を設けるものとする【A案】が提案された⁽¹²⁷⁾。その後の要綱案には、このような明文の規定が記載されなかったことから⁽¹²⁸⁾、実質的には、上記の【A案】が、改正試案における親会社等の責任に関する規定の最終案と考えてよいであろう。

上記の【A案】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は、その理由として、（i）利益・不利益という観点から法定責任を創設するということになると、客観的には合理的なグループ経営に係る取引までが不利益な取引と判断されて規制されてしまうというおそれがあること⁽¹²⁹⁾、（ii）企業活動の中でグループに所属するメリットとしてブランド価値など計数化や金銭評価が困難な事象や事柄というのは多数あること⁽¹³⁰⁾、（iii）グループ経営のメリットを大きく損なうことが危惧され、グループ戦略上、活発な親子間取引で企業価値を高めるという戦略に対する萎縮効果も懸念されること⁽¹³¹⁾、（iv）改正試案の規定する不利益に関する考慮要素について、どの程度の事情が考慮されるかということ是不明確であり、濫訴も含めて訴訟の拡大の防止にはならないこと⁽¹³²⁾、（v）企業としては現行法制の下で十分に対応し清々と事業を行っているという自負があり、親会社が子会社の利益を犠牲にして自己の利益を図るような行為が横行していることはないという認識があること⁽¹³³⁾などが挙げられている。

上記のような懸念が指摘される中で、これまでの裁判例をみると、親会社・親会社取締役の子会社ないし子会社少数株主に対する責任を認めたも

のはみられず、親会社・親会社取締役らの不法行為責任等を否定したものとして、裁判例①があるにすぎない。これは、会社法上、親会社・親会社取締役の子会社・子会社少数株主に対する責任を認める一般的な原理・原則が明確に確立されていないことに起因するものと思われる。

これに対し、とくに親子会社間の利益相反取引において子会社の取締役の子会社に対する責任が問題とされた事案では、会社法423条1項による損害賠償責任を追及することができることから、裁判例としては、親会社・親会社取締役の責任が問題とされたものよりも、比較的に多いということができる。子会社取締役の責任を肯定した裁判例として、支配会社のコーポレート・ガバナンス（CP）の引受について当該支配会社の経営破綻による損害賠償責任が認められたものがある（裁判例②）。しかしながら、企業買収を行った会社に協力して買収株式の半数をその取得価格そのまま引受けたことについては、グループ企業の子会社の取締役らの善管注意義務・忠実義務違反が認められなかった（裁判例④）。また、証券会社がその関連会社の清算に際して支援金を当該関連会社（その関連会社の唯一の債権者が当該証券会社の支配株主である銀行であった）に供与したことについて、当該証券会社の取締役の善管注意義務（忠実義務）違反が認められなかった（裁判例⑤）。さらに、親会社の子会社がグループ内のキャッシュ・マネジメント・システム（CMS）に参加し、当該親会社のグループの財務管理をする統括会社に対して多額の資金を預託してきたことについて、当該子会社の取締役らに対する善管注意義務・忠実義務および利益供与禁止規定の違反に基づく損害賠償が認められなかった（裁判例⑥）。これらの裁判例は、結果的にみれば、グループ経営のメリットに配慮した考えが背景にあるのではないかととれる。

これに対し、親会社が子会社を食い物したり、搾取するような取引により、親会社が不当な利益を得ている場合に、子会社の少数株主はそのような取引を認めた子会社の取締役の任務懈怠による責任（会社423条）を追及できる

ことには異論はないであろう。しかしながら、当該子会社の取締役の責任が認められるとしても、一般的には、その取締役個人の資力は十分とはいえず、子会社の救済とはならない場合が多いものと考えられる。子会社が親会社の責任を追及することができるといっても、とくに子会社の役員が親会社に支配されている場合には、親会社の責任が追及されない可能性が高い。このような場合に、資力が十分な親会社に対して、その子会社の取締役の義務違反（債務不履行）に加功したことによる債権侵害の不法行為責任（民709条）を追及するという法律構成などによって⁽¹³⁴⁾、子会社少数株主の保護を図る必要がある。

しかし、現代において企業グループによるグループ経営が進展しているにもかかわらず、現行の法制度の下では、子会社の少数株主の保護に関する規定が不整備であり、また解釈論にも限界がある。したがって、親会社・子会社間の取引について、一定の規律を設ける必要があるであろう。その意味で前記の最終的案である【A案】は、親会社等との利益相反取引における親会社等の責任に関して明文の規定を設けるものとする方向性については積極的に評価されるべきである。

（ロ）不利益または不公正の判断基準

上記の【A案】①において、当該利益相反取引がなかった場合と比較して株式会社に「著しく」不利益となるような条件のものに限られる、不利益取引の不利益の有無・程度は、当該取引の条件のほか、一切の事情を考慮して判断されるものとする旨の規定がなされている。しかし、このように不利益の判断基準として、一切の事情を考慮することを認めることは、グループ利益追求を容認することになり、子会社株主の利益を害することにつながるものと考えられる⁽¹³⁵⁾。したがって、子会社少数株主の保護の観点からするならば、このような一切の事情を考慮する文言は削除すべきであるという考えも主張されうる。

【A案】における親会社の責任の範囲については、親会社等との不利益取引によって株式会社に生じた損害であり、不利益の判断基準として、上記のような当該利益相反取引がなかった場合と比較して株式会社に「著しく」不利益となるような条件のものに限られるとされる⁽¹³⁶⁾。

従来、会社・取締役間の利益相反取引における取締役の任務懈怠責任（会社423条）の有無の判断の際に、「独立当事者間取引」（arm's length transaction）基準が用いられているとされている⁽¹³⁷⁾。これに対し、【A案】は、親会社との利益相反取引について、独立当事者間取引基準を形式的・厳格に適用することは、企業グループによる経済効率性を害するおそれがあるとの指摘があったことも踏まえて、上記のような独自の基準を提案する。

しかしながら、【A案】においては、当該利益相反取引がなかった場合と比較して子会社に不利益となるような場合とは、何であるかが問題となる。中間試案補足説明によれば、例えば、子会社がその親会社のために製品を製造し、その原価を下回る不当に低い金額でこれを親会社に販売すること等により、当該子会社に損失が生じるような場合が不利益を受けたものと考えられている⁽¹³⁸⁾。したがって、原価以上で売ることによって当該取引により利益が得られる場合には、不利益は存在しないことになり、親会社は【A案】に基づく責任を負わないものと考えられる⁽¹³⁹⁾。しかし、【A案】において、当該取引のなかった場合と比較して子会社に不利益となる旨の文言は、あまりにも不明確であるとの指摘を免れないであろう。また、【A案】においては、不利益取引の不利益の有無・程度は、当該取引の条件のほか、一切の事情の事情を考慮して判断されるものとする旨の規定がなされている。しかし、上記のような不明確な不利益の判断の際に、一切の事情を考慮することを認めることは、グループ利益追求を容認することになり、子会社株主の利益を害することにつながるものと考えられる⁽¹⁴⁰⁾。したがって、【A案】の提案する不利益の判断基準、言い換えれば、不公正な取引の基準としては、最初に、従来

の「独立当事者間取引基準」を基礎とし、その上で企業グループの効率的経営に配慮した考え方を取り入れるほうが妥当であると思われる。

「独立当事者間取引基準」とは、親子会社間（支配・従属関係にある会社間の取引）の取引が子会社にとって「不公正」または「通例的でない」とされるか否かの判断基準について、第一基準として考えられてきたもので、「会社の独立した受託者による、相手方との間に一定の距離を置いた取引であっても、そのような取引がなされるであろうか」という基準といわれる⁽¹⁴¹⁾。言い換えれば、取引が独立当事者間であれば合意されたであろう条件と比較して子会社にとって不利益か否かという点から判断する基準ということもできるが⁽¹⁴²⁾、実務では、ほとんどの親会社は、たとえ取引相手が完全親会社であっても、独立当事者基準で取引をしているといわれる⁽¹⁴³⁾。もっとも、「独立当事者間取引基準」の内容の理解については、問題となっている親子会社間取引のみを取り上げて当該取引条件が独立当事者間取引のものに該当するか否かを判断するという厳格な考え方から、当該取引のみを取り上げるのではなく、他の取引の条件その他の一切の事情を考慮して、独立当事者間取引に該当するか否かを判断するという緩やかな考え方まで、論者により相当の幅がみられる⁽¹⁴⁴⁾。

「独立当事者間取引基準」については、市場において独立当事者が、親子会社間の問題となる取引と商品・サービスの種類・数量・契約条件・流通段階などが近似した取引を行っているものとは限らないから、実際に用いられる「独立当事者間取引基準」は、必然的に多義性を有するものとなってくるもの考えられる⁽¹⁴⁵⁾。また、「規模の利益」・「取引コストの削減」などを目的とした企業グループの形成により業務効率化などがもたらされて、グループ企業には独立企業にない利益が発生しているにもかかわらず、当該余剰利益の配分に関して何の手がかりも適用できない点で適切でないという指摘もなされている⁽¹⁴⁶⁾。

しかしながら、親子会社間の取引条件等が公正であるか否かの判断基準としては、「独立当事者間取引基準」を原則とするほうが【A案】①の提案する判断基準よりも明確であると考えられる。したがって、原則とする「独立当事者間取引基準」の適用により判断される子会社の利益・不利益をもとにして、その具体的適用の際に企業グループの効率的経営における一定の合理的な事情⁽¹⁴⁷⁾を考慮して不公正か否かの判断が行われるべきものとする。例えば、製造業を営む親会社が、悪化した財務状況の改善のため、その製品の販売をする子会社に当該製品の卸値を本来の価格よりも高額にして、これまで親会社の製品の販売により利益を上げて内部留保している現金を親会社に吸い上げたという事例⁽¹⁴⁸⁾を想定する場合、【A案】②の総合的考慮基準によれば、親会社に責任は生じないと判断される可能性があるけれども、従来「独立当事者間取引基準」によれば親会社が責任は生じると思われるとの指摘がなされている⁽¹⁴⁹⁾。しかしながら、上記のように一定の合理的な事情を考慮する「独立当事者間取引基準」によっても、親会社に責任は生じないと判断される可能性は認められるものとする。もっとも、当該取引によって子会社の債務超過あるいは倒産の危機的状況をもたらすような場合には、親会社は子会社に責任を負うものとするべきである。

（ハ）親会社・親会社取締役の責任に関する法律構成

現行法の下で、親子会社間の通例的でない取引によって、子会社が損害を被った場合には、親会社は、不法行為法の枠組みにより、子会社に対する責任を負わされることが可能であり、また、子会社債権者は自己の債権の満足が受けられないときは、子会社の親会社に対する不法行為債権を債権者代位権（民423条）により行使することができるものと考えられる。他方、子会社少数株主は、子会社取締役に対する措置（子会社取締役の違法行為差止請求・任務懈怠責任追及）しかなく、子会社少数株主が親会社に対して損害賠償を求める株主代表訴訟は現行法では認められていない⁽¹⁵⁰⁾。

ところで、会社法上、立法論として、子会社およびその少数株主・債権者を保護するための親会社・取締役の責任規制の方法として、親会社（支配株主）が子会社に対して損害賠償責任を負うとする仕方と、親会社がその取締役の任務懈怠行為によって損害を被った子会社等に対して損害賠償責任を負うとする仕方が考えられる。前記の【A案】は、前者の形式をとっている。

前記【A案】①では、子会社と利益相反取引をする親会社等は、不利益取引につき善意でかつ過失がない場合を除き、親会社等との不利益取引によって株式会社に生じた損害を賠償する責任を負うものとする旨の規定がなされている。【A案】に規定される親会社等の責任の本質は、現行法制度の下では、不法行為の性質を有するものと考えられるが、結果的には、一般不法行為責任規定の要件の緩和をもたらすような形式になっている特殊の法定責任といえることができるものと思われる。したがって、グループ経営のメリットを大きく損なうことになるという指摘は、妥当なものであるのかもしれない。

しかし、現行の法制度の下でも、親子会社間の取引において、親会社の子会社に対する不法行為責任を追及する場合に、民法709条を直接適用して、その不法行為責任を肯定することは理論上可能であると考えられている。他方、親会社の代表者個人の過失の認定ができる場合には、その代表者個人の不法行為を媒介として会社法350条の適用が認められるものと解される⁽¹⁵¹⁾。会社法350条の適用の場合に、代表取締役その他の代表者がその職務を行うについて不法行為責任を負うことを前提とすると解するのが、従来の判例・通説である⁽¹⁵²⁾。しかしながら、会社法350条の立法趣旨が法人と比べて代表者個人の無資力あるいは賠償能力の低いことに対して第三者保護をより図るための規定であること、代表者の会社法429条に基づく対第三者責任⁽¹⁵³⁾の成立が認められる事案であってもあえてその者の加害行為に対する故意過失による不法行為責任を認定してからでないと会社法350条の適用が認められないと解する必要性ないし合理性は乏しいと考えられることなどに鑑みれば、

代表者の責任を不法行為責任に限定する必要はないものと解されるべきである。したがって、親会社の代表者の悪意・重過失のある任務懈怠行為により損害を被った子会社少数株主に対して、取締役の対第三者責任(会社429条)が成立するときも会社法350条の適用が認められうるものと解される。それ故、親会社の代表者の任務懈怠行為により個々に損害を被る子会社少数株主は、会社429条に基づき、当該親会社取締役がその職務を行うにつき悪意または重大な過失があったとき、その親会社取締役に対して損害賠償責任を追及することができるだけでなく、当該親会社自体に対しても会社法350条に基づく損害賠償責任を負せることが可能となると解される⁽¹⁵⁴⁾。同様に、子会社債権者も、会社法350条・429条に基づき、親会社および親会社取締役に対する責任を追及することができるものと解される。

以上のように、現行法の下での解釈論によっても、民法709条の直接適用および会社法350条によって、親会社は子会社に対し損害賠償責任を負わされる可能性が認められているものと解されうる。そうであるならば、上記のような規定の解釈論を用いるという迂回的な方法ではなくて、前記の【A案】のように、直截的に、親会社の子会社に対する責任を明文で規定するほうがよいと思われる。それでは、どのような規定を設けるべきであるかについては、一つの私案であるが、【A案】の規定の仕方に、親会社取締役の任務懈怠行為を介在させる文言を加えて、「親会社と子会社との間において著しく不公正な条件で取引が行われた場合、親会社取締役がその職務を行うについて悪意または重大な過失があったときは、親会社は、当該取引によって子会社に生じた損害を賠償する責任を負う。」(私案①)とする規定案が考えられうる。このような規定の仕方のほうが、従来の解釈論の延長上にあり現行法制度にも親和的であるように思われる。なお、親会社の子会社間の通例的でない取引により子会社が損害を被った場合、または親会社の子会社に対する影響力の行使によって、当該子会社が親会社の他の子会社以外の者との取引

により損害を被った場合についても、検討すべき問題といえるが、【A案】はこれらの問題について具体的な規定案を示していない。上記のような場合についても、前記私案①の後に、②として「子会社が親会社の他の子会社との通例的でない取引によって損害を被った場合、または親会社の子会社に対する影響力の行使によって、当該子会社が親会社の他の子会社以外の者との取引により損害を被った場合は、①の場合と同様とする。」とする規定案が考えられる⁽¹⁵⁵⁾。

また、不公正であるか否かの基準は、従来の「独立当事者取引基準」を原則とするが、この原則はいろいろな内容を含んでいて多様であることから、その具体的な定義規定を設けないほうが妥当であると思われる⁽¹⁵⁶⁾。さらに、明文の規定がなくても、不公正であるか否かの判断の際に、企業グループに属することによる利益その他一切の事情が考慮されるべきものと考えられる。

ところで、【A案】は、親会社等の子会社に対する責任について株主代表訴訟を提案している。しかし、わが国の株主代表訴訟制度は、必ずしも濫訴防止防止措置が十分とはいえないので、現行法制度の下では、子会社少数株主に親会社に対する代表訴訟を認めるべきではないであろう⁽¹⁵⁷⁾。もっとも、子会社少数株主は、少なくとも、個々に損害を受けた場合には、会社法429条に基づき親会社取締役に責任を追及することができるという救済の途が残されているので、子会社少数株主がまったく保護されないというわけではないであろう。

これに対し、子会社債権者の保護については、前述のように、平成23年7月27日開催の法制審議会会社法制部会第11回会議において、「子会社債権者に対する親会社の責任の在り方について、見直しを要する事項はあるか」ということが審議されたが、意見がまとまらず、とくに経済界からの反対の意見もあり、その後の中間試案の取りまとめに向けた審議において、子会社債権者に対する親会社の責任の在り方についての見直しの検討はなされず、中

間試案には提案されなかった。しかしながら、会社法制部会の審議において、会社法429条により支配株主あるいは親会社が子会社債権者に対する責任を負うべき場合はありうることが指摘されていた⁽¹⁵⁸⁾。前記の私案のような、親会社の子会社に対する責任が明文の規定で認められれば、子会社債権者にとっても、自己の債権が満足を受けられなければ、債権者代位権や、詐害行為取消権を行使することが容易になると考えられる⁽¹⁵⁹⁾。また、子会社債権者は、会社法429条に基づき親会社取締役に責任を追及することができるものと考えられ、さらに、前述のように、当該親会社自体に対しても会社法350条に基づく賠償責任を負わせることができるものと解される。以上のように考えるならば、子会社債権者にとって十分な救済手段となると思われる。

(125) 江頭・前掲注(24) 23頁。

(126) 法務省民事参事官室・前掲注(2) 中間試案13頁。原文については、前掲注(61) 参照。

(127) 会社法制部会第22回会議資料25・前掲注(108) 3頁。

(128) 会社法制部会第23回会議資料26・前掲注(115) 14頁-15頁、会社法制部会第24回会議資料27・前掲注(123) 11頁以下参照。

(129) 会社法制部会第20回会議事録・前掲注(99) 37頁-38頁(杉村委員発言)・44頁(伊藤委員発言)。

(130) 会社法制部会第20回会議事録・前掲注(99) 37頁-38頁(杉村委員発言)・44頁(伊藤委員発言)。

(131) 会社法制部会第17回会議事録・前掲注(79) 39頁-40頁(杉村委員発言)。

(132) 会社法制部会第17回会議事録・前掲注(79) 39頁-40頁(杉村委員発言)。

(133) 会社法制部会第7回会議事録・前掲注(39) 9頁(八丁地委員発言)、会社法制部会第22回会議事録・前掲注(112) 11頁-12頁(杉村委員・安達委員等発言)。

(134) 解釈論の根拠としての法律構成について、前掲注(22) - 注(27) 参照。

(135) 船津浩司「グループ利益の追求と『親会社の責任』規定-中間試案が示す会社法のパラダイムシフトの可能性-」商事法務1959号10頁以下(2012)。

(136) このような判断基準は、いわゆる「なかりせば基準」といわれることがある。例えば、会社法制部会第14回会議事録・前掲注(48) 18頁(神田委員発言)・20頁(内田関係官発言)、森本・前掲注(14) 164頁、太田=森本・前掲(17) 1978号73頁など参照。

(137) 江頭憲治郎『株式会社法第6版』443頁(有斐閣、2015)、同・前掲注(24) 37頁以下、会社法制部会第7回会議事録・前掲注(39) 5頁(奈須野幹事発言) 参照。

- (138) 法務省民事参事官室・前掲注(63)38頁(この場合に、当該子会社に損失が生じ、他の全ての事情を考慮してもなお、当該子会社が不利益を受けたものといえる場合に限り、当該不利益に相当する額について生ずることになるとする)。
- (139) 船津・前掲注(135)5頁・12頁(注8)(もともと、何が原価かという点が争われることになるとする)。
- (140) 船津・前掲注(135)5頁・
- (141) 江頭・前掲注(24)37頁以下・93頁-94頁。
- (142) 太田=森本・前掲注(17)1978号79頁(注28)、森本・前掲注(14)164頁。
- (143) 会社法制部会第7会議事録・前掲注(39)5頁(奈須野幹事発言)。
- (144) 船津・前掲注(135)6頁、太田=森本・前掲注(17)1978号73頁、森本・前掲注(14)164頁参照)
- (145) 江頭・前掲注(24)41頁。
- (146) 江頭・前掲注(24)41頁・50頁-51頁。
- (147) 考慮の対象となる具体的な事情としては、例えば、【A案】②のA・I・Uなどのような事情が考えられる。会社法制部会第14回議事録・前掲注(48)20頁(内田関係官発言)、【A案】②の考慮すべき要素について、どこまでの事情が考慮されるかについて、「本来、このようにはっきり書かなくても、当然そうなるかもしれませんがけれども」、それらを総合的に判断するということをあえて明記したとされる。船津・前掲注(137)7頁は、【A案】②の総合的考慮基準も従来のあるべき判断基準(独立当事者間取引基準)として含まれていたという考え方もあろうとする。
- (148) この事例の設定について、松井・前掲注(66)112頁、同・前掲注(66)商事法務6頁、船津・前掲注(135)6頁参照。
- (149) 船津・前掲注(135)6頁。
- (150) 松井・前掲注(66)115頁-122頁、同・前掲注(66)商事法務7頁-9頁参照。なお、松井・前掲注(66)115頁注(12)、同・前掲注(66)商事法務12頁注(12)は、子会社債権者は、会社法429条1項に基づき子会社取締役のみならず、親会社取締役に対しても責任を追及する可能性が開かれているとする。
- (151) 拙著『会社の目的と取締役の義務・責任-CSRをめぐる法的考察-』301頁-302頁(中央経済社、2014)参照。
- (152) 最判昭和49・2・28判例時報735号97頁、落合誠一編『会社法コンメンタール8-機関(2)』22頁以下(落合誠一)(商事法務、2009)、酒巻俊雄=龍田節編集代表『逐条解説会社法第4巻機関・1』393頁以下(稲葉威雄)(中央経済社、2008)、江頭憲治郎=中村直人編『論点体系会社法3』89頁(尾崎悠一)(第一法規、2012)など。
- (153) 会社法429条1項に基づく対第三者責任の性質について、判例(最判昭和44・11・26民集23巻11号2150頁)および従来の多数説は、特別の法定責任と考えている。しかし、本条1項の対第三者責任の性質は、その本質が不法行為責任であり、会社に対する任務懈怠について悪意または重過失のあることを要件とすることから、特殊の不法行為責任と解すべきであ

- る。拙著・前掲注（151）232頁・265頁・290頁以下。
- (154) 拙著・前掲注（151）304頁。
- (155) 江頭・前掲注（24）103頁・330頁の立法案、高橋英治『従属会社における少数派株主の保護』136頁（有斐閣、1998）の提案する損害賠償規定などを参照した。また、高橋英治『企業結合法制の将来像』157頁以下（中央経済社、2008）は、江頭・前掲注（24）の立法案の検討を行っている。なお、齋藤真紀「企業集団内部統制」商事法務2063号24頁（2015）は、支配株主の民事責任等を認めることによって、子会社の少数株主・債権者の不利益を親会社の経営のリスク・コストに内面化することが不可欠であり、他方、その少数株主・債権者に対する親会社取締役の民事責任は当該取締役を親会社の保証人的地位に立たせることにならないかとの指摘がなされている。上述の私案は、その要件を絞り込んでいるので、親会社の保証人的地位に立たせるような状況は生じないと考える。
- (156) 江頭・前掲注（24）94頁・103頁-104頁。
- (157) 松井・前掲注（66）124頁-125頁、同・前掲注（66）商事法務11頁。
- (158) 会社法制部会第7回会議議事録・前掲注（39）24頁（齋藤幹事発言）・25頁（上村委員発言）、会社法制部会第11回会議議事録・前掲注（44）53頁（神作幹事発言）。
- (159) 会社法制部会第11回会議資料11前掲注（44）12頁-13頁（補足説明）、前掲注（58）参照。

5 結び

親会社と子会社との利益相反取引において、親会社がその子会社の利益を犠牲にして自己の利益を図るなどの危険が存在していることから、平成26年会社法改正の際に、法務省法制審議会の会社法制部会における会社法制の見直しに関する審議において、子会社の少数株主・債権者の保護に関する会社法制の見直しが検討された。

しかし、現行法制の下でも、子会社の少数株主・債権者の保護に対して対応することが可能であること、親会社の子会社に対する責任について会社法上で新たな手当をすることにより、企業グループ内での効率的な経営に支障が生じることなどの意見が出され、結局、その立法化は実現しなかった。しかしながら、会社法制部会において提案された改正試案およびその部会での見直しに関する議論は、今後のあるべき子会社の少数株主・債権者の保護を検討する場合に有益なものであると考え、子会社少数株主および子会社債権

者を保護するための親会社・取締役の責任に関する従来の裁判例を分析・整理したうえで、改正試案を検討した。

裁判例では、子会社取締役の当該子会社に対する責任を追及する裁判例と比べて、親会社・親会社取締役の子会社ないし子会社少数株主・債権者に対する責任を追及する裁判例はわずかであるといつてよいであろう。その一因として、会社法上、親会社・親会社取締役の子会社およびその少数株主・債権者に対する責任を認める一般的な原理・原則が明確に確立されていないことに起因するものと考えられる。現代の企業のグループ経営において、現行の法制度は必ずしも子会社の少数株主・債権者の保護に関する規定が十分に整備されているとはいえないといえることができる。

現行法制度の下での規定に不備があれば、その解釈論によってある程度は子会社の少数株主・債権者を保護することが可能な場合があるであろうが、このような迂回的方法ではなくて、今回の改正試案で提案されているように、直截的に、親会社の子会社に対する責任を明文で規定するほうがよいと思われる。本稿では、その立法の方向性として、一つの私案ではあるが、「親会社と子会社との間において著しく不公正な条件で取引が行われた場合、親会社取締役がその職務を行うについて悪意または重大な過失があったときは、親会社は、当該取引によって子会社に生じた損害を賠償する責任を負う。」とする規定の案を提案している。

このような規定の仕方は、本稿で検討した従来の裁判例の考え方とかけ離れたものではないといつてよいであろうし、また、現行法の下での解釈論においても、上記私案と同様の解釈を導くことが可能であると考えられる。なお、子会社の少数株主および債権者は、現行法の下で、会社法429条に基づき、親会社取締役に対して責任を追及することが可能であると考えられる。さらに、親会社の代表取締役その他の代表者がその職務を行うについて民法709条の不法行為のみならず会社法429条1項に定める悪意・重過失の任務解

怠行為により子会社の少数株主および債権者に損害を加えた場合にも、当該少数株主・会社債権者は、会社法350条に基づき、その親会社に対しても責任を追及することができるものと解される。