

平成 24 年 1 月 31 日

法務省民事局参事官室 御中

一般社団法人全国銀行協会

会社法制の見直しに関する中間試案に対する意見の提出について

平成 23 年 12 月 14 日付で意見募集のあった標記中間試案に対する意見を別紙のとおり取りまとめ、提出いたしますので、何卒ご高配賜りますようお願い申し上げます。

以 上

会社法制の見直しに関する 中間試案に対する意見

平成24年1月

一般社団法人全国銀行協会



一昨年4月以降、法制審議会会社法制部会において、毎回数時間に及ぶ精力的な議論を重ねられ、今般、同部会において、「会社法制の見直しに関する中間試案」（以下「試案」という。）を取りまとめられたことに、まずは敬意を表したい。

企業を取り巻く環境は時々刻々と変化しており、ステークホルダーの利害調整に係るルールについては、その変化に応じて関係者が不断に見直しを行い、時勢にあったものとなるよう努力していくことはもとより必要である。

一方で、会社法は、企業の活動を規律する各種ルールのなかにあつて、あらゆる企業に適用される幹ともいえる基本法であることから、わが国経済の健全な発展を支える観点からは、その運用を含め、可能な限り安定的なものであることが望ましい。

したがって、同法の見直しに当たっては、立法事実の見極めはもとより、その影響や効果を十分に精査することが肝要であり、かつ利用者である企業の活動や実務面への影響にも配慮した慎重な検討が求められる。

以上のような認識のもと、会社法に加えて業法（銀行法）にも服する銀行業界固有の事情も踏まえたうえで、以下のとおり、当協会において試案に対する意見を取りまとめたことから、今後、要綱案の取りまとめに向け審議を進められていくにあたり、何卒ご高配を賜りたい。

I 企業統治の在り方

1. 取締役会の監督機能

(1) 監査役会設置会社における社外取締役の選任の義務付け（第1部 第1 1）

C案を支持する。

【理由】

- コーポレート・ガバナンスの要諦は、各企業（グループ）がそれぞれの組織・体制に適した取締役の構成等を熟慮・検討したうえで最善と考えるかたちで組成するとともに、それを株主に説明のうえ、諮ることにある。ガバナンスの強化・向上のための手法としては、社外取締役の選任だけでなく、監査役設置会社における社外監査役の活用、現行の証券取引所の独立役員制度の活用、金融商品取引法上の内部統制制度の活用など、多様なものがある。すなわち社外取締役の選任は、手法の一つに過ぎず、かつすべての企業に適合的なものであるとは限らない。社外取締役を法で一律に義務付けることは、かえって企業が自社に最適なガバナンス態勢を構築する際の妨げとなるおそれがあることから、現行の規律を見直さないものとするC案を支持する。
- また、社外取締役の機能として「会社法制の見直しに関する中間試案の補足説明」（以下、「補足説明」という。）に挙げられている事項は、現行法において取締役会、監査役会の権能として規定されており、当該機関がすでに十分に担っているものである。わが国の多くの企業が採用する監査役制度は、強い権限と独立性を有した監査役が、業務執行を担う取締役から分離された第三者的立場で業務監査を行うという点において、ガバナンスの実効性確保の観点からは、そもそも非常に優れた制度である。特に銀行の場合、監督上の観点からも会社法における監査役制度の特質をガバナンスにおいて十分に生かすことが求められているところでもある。十分な権能を与えられている監査役制度があるにもかかわらず、一律に社外取締役の選任を義務付けることは、本来それを必要としない銀行・企業にとっては、期待した効果が得られないばかりか、経営・管理コストのみが増大するという弊害が生じる。加えて、社外性の要件によっては、特に地方の銀行・企業にとっては適切な人材確保は困難と考える。
- わが国企業のガバナンスについて内外のステークホルダーから一層の理解や評価を得ていくためには、新たな規律を設けることにより対処するのではなく、各企業が自社のガバナンスの枠組みや考え方について適切な情報開示をしていくこと、また、関係者が連携をしながら現行制度やわが国の実情について説明を行うことを、これまで以上に心掛けていくべきであろう。

(2) 監査・監督委員会設置会社制度

① 監査・監督委員会の設置（第1部 第1 2(1)）

新たな制度の導入には反対しない。

【理由】

- 機関設計の選択肢が増えることは、各企業が自社により適合した手法を選択できる可能性が高まると考えられることから、新たな制度を導入することには反対しない。
- 会社法は、企業が自社の目的、規模、業種等様々な要素を勘案して、最適な機関設計を構築できるよう複数の選択肢を用意しているものと理解している。新たな制度が創設されることにより、各制度間に優劣が生じることのないよう、制度の詳細をつめていくに当たっては、今後も慎重に議論を進めていただきたい。

② 監査・監督委員会の構成・権限等（第1部 第1 2(2)）

監査・監督委員に占める社外取締役の割合は、過半数ではなく、半数以上とするべきである。

【理由】

- 現在、法律上では監査役会設置会社は監査役のうち半数以上を社外監査役とすることが求められているところ、多くの監査役会設置会社は社外監査役の任期中の退任等に備えて余裕をもった選任をしているのが実態である。こうした実態を踏まえると、監査・監督委員に占める社外取締役の割合を過半数と規定することは、企業にとって負担が大きく、同制度の利用を妨げる一因となるおそれがある。

③ 監査・監督委員会設置会社の取締役会における業務執行の決定（第1部 第1 2(4)）

監査・監督委員会設置会社における取締役会から取締役への権限の委任は、委員会設置会社における執行役への委任の範囲と同程度とすべきである。

【理由】

- 社外取締役を複数選任することにより業務執行と監査の分離を図るという制度の趣旨に鑑み、業務執行の機動性確保の観点から、監査・監督委員会における取締役会から取締役への権限の委任は、委員会設置会社における執行役への委

任の範囲と同程度とすべきである。このようにしないと、社外取締役の監督機能に期待して監査・監督委員会を設置するという制度の趣旨にもかかわらず、社外取締役が通常の業務執行取締役と同程度の経営判断を強いられることになり、制度設置の趣旨にそぐわない結果となる。

(3) 社外取締役及び社外監査役に関する規律

① 社外取締役等の要件における親会社の関係者等の取扱い（第1部 第1 3(1)）

B案を支持する。

【理由】

- 一定の形式要件を設けて、当該要件に該当する者を法により一律に排除することは、多様で有為な人材を採用できなくなるという意味において、企業が最適なガバナンス態勢を構築するうえで、弊害となる可能性が高い。
- 一般には、新たな要件を設けるほどに経営からの独立性が高まる一方、関係が希薄になるほど当該企業や業界に対する知見や造詣が低下することとなり、監督機能等が弱まる面も否定できない（例えば、親会社は、子会社の企業価値の向上に最大の関心を有するとともに子会社の経営状況について最も精通している主体であり、親会社の関係者が一律に社外取締役の機能を果たし得ないと断定することはできない）。要はバランスの問題であり、ガバナンスの実効性を高める観点からは、多様な出自の候補者の中から、自社に最適な人物を選択できる枠組みとしたうえで、株主等の信任を得ることが理想と考える。現行制度下にあっても、特定関係事業者の関係者を社外取締役または社外監査役として選任する場合には、その旨を株主総会参考書類に記載して株主に信を問う必要がある¹、株主は当該会社のガバナンスの維持・向上という観点から、社外取締役等の適性を判断することが可能である。
- 要件を必要以上に厳格にすれば、企業は社外取締役の能力や資質よりも要件面を重視せざるを得なくなり、また企業が一斉に社外取締役の確保に動くことで担い手の兼務・兼職が増え、制度の目的に逆行すること（ガバナンスの形骸化）も懸念される。以上から、現行法の規律を見直さないものとするB案を支持する。
- 特に、親会社の社外取締役や社外監査役についてまで子会社にとって社外性の要件を欠くとする考え方には、違和感を覚える。親会社の社外役員が子会社の社外役員を兼務できなくなることは、効果的・効率的な態勢を敷こうとする企

¹ 施行規則74条、76条

業グループにとって無用な制約となり、かえってガバナンスに悪影響を与えるおそれがある。

- また、A案のイについては、趣旨は理解できるものの、本人だけでなく2親等の血族若しくは姻族の就職状況を把握しなければならない点で、選任や管理の実務において困難が伴うばかりか、意図せず法に抵触する可能性も否定できない。例えば、選任時点では綿密に事前調査を行い要件を満たしていても、任期中に本人の関知しないところで2親等者が当該会社に就職してしまう等の状況が、特に規模が大きい企業において発生するおそれがある。
- また、A案の（注2）の「重要な取引先の関係者でないもの」という一義的な基準を明確にすることが困難と思われる要件が課されることは、人選面、管理面でイ以上に負担が生じることから、現実的な規律とは言い難い。例えば、補足説明で例示されている売上の一定比率等の定量的な基準では、毎年要件判断が必要になり、安定的な取締役会運営が困難になる可能性に加え、決議の有効性などの判断に支障が生じる可能性がある。特に銀行のように、法人個人を問わず取引先数が膨大な企業にとっては、その人選、モニタリングは容易ではない。さらに重要性の要件に「一定規模の融資先」が含まれた場合、銀行の社外取締役の所属企業への融資実行の可否判断等にも影響を及ぼすおそれがある。加えて銀行は、顧客の再生支援の一環として、企業に社外役員を派遣し再生計画の実現性を高めるよう協力を行っているが、本要件が規定されると、解釈によっては派遣が困難となり、再生支援に支障をきたすおそれもある。以上から、「重要な取引先の関係者でないもの」を要件とすることには、強く反対する。
- なお、社外取締役が社外性を喪失した状態で行われた取締役会決議は事情を問わず無効と解される可能性があり、企業の運営に与えるインパクトが非常に大きいことから、仮にA案のような要件を追加する場合には、例えば、任期中に要件に抵触したとしても、翌定時株主総会までは社外性を充たすものとして認める等の経過措置を認めないと、企業の現場において一層の混乱が生じかねない。

② 社外取締役等の要件に係る対象期間の限定（第1部 第1 3(2)）

A案のような見直しをする場合に限らず、社外取締役等の要件に係る対象期間を限定することが望ましい。
--

【理由】

- 社外性の判定期間を限定することにより、多様で有為な人材を活用することは、わが国企業のガバナンス向上に資するものとする。例えば、人材の流動化が

進むなか、新入社員としてわずかな期間在籍したことをもって社外性を否定されるような不合理は、A案のような見直しをするかどうかとは関係なく、解消すべき問題である。ただし、現在の経営感覚からすると、「就任前10年間」ではあまりに長期であり、制度改正の効果が著しく減殺される。期間については諸外国の事例も参考に「3～5年程度」としたうえで、個々の社外性の是非は株主の判断に委ねることが妥当である。

③ 取締役及び監査役の責任の一部免除（第1部 第1 3(3)）

A案のような見直しをする場合に限らず、責任の一部免除ができる対象を拡大すべきである。

【理由】

- 責任限定等の規律が適用される取締役等の範囲は、業務執行に関与するものであるかどうかによって画すべきである。

2. 監査役の監査機能

(1) 会計監査人の選解任等に関する議案等及び報酬等の決定（第1部 第2 1）

C案を支持する。

【理由】

- 現行の会社法の下においても、監査役（会）は、会計監査人の選解任等に関する議案等への同意権や議案等への提案権²、会計監査人の報酬等に関する同意権³を有しており、実質的に監査役は自己の欲する会計監査人が選任されるようにすることは可能なのであるから、新たな手当ては不要である。
- そもそも監査役が業務執行に関与することは、監査役制度の本質と整合的ではないと考える。
- 仮にA案またはB案を採用することとなると、株主総会における会計監査人の選任議案の説明義務および責任は、取締役ではなく監査役が負うこととなるが、この点についてもその妥当性について審議を尽くされたい。

² 法340条、344条

³ 法399条

(2) 監査の実効性を確保するための仕組み（第1部 第2 2）

試案の趣旨は理解できるが、会社法上の内部統制システムと金融商品取引法上の内部統制との関係明確化および相応の準備期間を求める。

【理由】

- 金融商品取引法上の「内部統制報告制度」の適用対象企業においては、不祥事等に関する監査役等への情報伝達体制の整備、報告者の地位の保全等の対応がすでになされている。
- 仮に会社法において、体制に係る規定の充実・具体化等を図る場合、現行の金融商品取引法上の要請との関係から、監査役宛の情報伝達経路等の複雑化（企業内における複数経路の設置）を招くおそれがある。そのため、充実・具体化等を図る前提として、事前に、会社法上の内部統制システムと金融商品取引法上の財務報告に係る内部統制との関係明確化および代替適用の要否等について十分な議論および相応の準備期間が必要となるものと考えられる。
- （注）の「監査役の一部の選任に関し、株主総会に提出する議案の内容を従業員が決定する」ことは、特定のステークホルダーの利害を代表する者が監査役に就任することにつながり、適正な監査に支障をきたすおそれがあることから、反対する。

3. 資金調達の場合における企業統治の在り方

(1) 支配株主の異動を伴う第三者割当てによる募集株式の発行等

① 株主総会の決議の要否（第1部 第3 1(1)）

C案を支持する。

【理由】

- 本来、資金調達を実施するか否か、また、どのような形態で行うのかは、定款自治や経営判断に委ねられるべき事項である。また、現行の会社法の下においても、差止請求制度⁴、無効の訴え⁵、発行等不存在確認の訴え⁶等、既存株主を保護する手当ては担保されていることに加え、証券取引所のルールにおいても一定の制限が加えられていることから、会社法においてこれ以上の手当てをする必要はない。

⁴ 法 210 条

⁵ 法 828 条

⁶ 法 829 条

- 特に銀行は、主要株主について規制が課せられており、増資については業法上の配慮を要するという固有の制約がある。その一方で、経営の健全性確保の観点から、銀行法等により一定の自己資本の確保が求められており、迅速・機動的、かつ柔軟な対応が可能な第三者割当てによる株式発行等を活用して資本を増強する事例もある。会社法において株主総会の決議を必要とした場合、資金調達の機動性・柔軟性を削ぐ結果となり、金融機関の健全性の確保に支障をきたすおそれがある。
- 銀行が第三者割当てを行う具体的なケースとしては、国内の経済状況が急変した場合等に危機回避のために大口のスポンサー（公的機関であることが少なくない）を探し出して毀損した資本を補充することが想定されるが、このような緊急の事態において必要な資金調達が迅速に行えないとなると、個別行の経営はもとより、本邦の金融システムに深刻な影響を及ぼす可能性も否定できない。当該銀行の株主にとっても、そのような事態を招くことは望ましくないと考えられる。また、銀行の自己資本に関しては、世界的に規制の強化が図られつつあるところ、機動的な資本調達を阻害する規制の導入は、特に主要行に対して国際競争力や格付等の面でも悪影響を与えかねない。
- なお、A案について、株主総会の決議を省略することができる判断基準が曖昧である場合、実務では決議瑕疵になることを恐れて保守的に考え、株主総会決議を行うこととなる可能性が高く、資金調達が間に合わなくなるようなケースが生じることが懸念される。

(2) 株式の併合

① 端数となる株式の買取請求（第1部 第3 2(1)）

株式買取請求制度の創設には、その制度設計につき慎重な検討を要する。

【理由】

- 発行会社にとって、株式の併合は、通常、株式数を減少させることにより株主管理の合理化を図ること等を目的とするものであり、一部に濫用的な事案があったことを踏まえてすべての株式について法で規制をかけることは、慎重に検討すべきである。「公正な価格」での買取りについて裁判所の判断に委ねるとの議論がみられるが、逆に株主権利の濫用の懸念があり、発行会社に過度な手続コストを生じさせるおそれもある。

⁷ 銀行法 52 条の 9 以下

- 一方、銀行が行う政策投資につき、株主という立場から不当な株式の併合に対する適切な救済手段がなければ投資回収に支障をきたすとの懸念から、提案の制度創設に期待する声もある。
- したがって、提案のような買取請求制度の創設を検討するに当たっては、発行会社における株式併合への過度な規制に対する懸念を踏まえ、発行会社のニーズと株主権利のバランスに十分配慮したものとなるよう慎重な検討を期待する。

(3) 新株予約権無償割当てに関する割当通知（第1部 第3 4）

試案を支持する。

【理由】

- オファリング期間が長期間となると、行使時の時価が行使価格を下回るリスクが高まり（行使価格の大幅なディスカウントが必要となり）、不行使新株予約権の引受リスクも高まることから、現行制度上では、ライツ・イシューは機動的な資金調達手段としての実効性に乏しく、期間短縮は必須である（現状、欧州の事例と比較し約2.5倍の期間を要している）。
- 株式の公募増資に際して、増資発表前にヘッジファンドが大量に空売りしたうえで、増資で取得した安値の新株で貸株を返済することにより利益を得る事例がインサイダー取引との関連で問題視されているが、ライツ・イシューであれば無償割当先が既存株主に限定されることから、不公正取引排除の観点からも積極的な活用が期待できる。
- なお、規律の見直しに当たっては、ライツ・イシューの実効性を担保するために、外国居住株主による新株予約権の行使を制限することが株主平等原則に反しないことについて、立法等により明確化することが必要であることから、引き続き検討をお願いしたい（外国居住株主による新株予約権の行使を制限することができない場合には、当該居住国における公募規制(当局への登録/届出義務等)が適用されるおそれがあるため、本邦発行体によるライツ・イシューの利用促進が妨げられる）。

II 親子会社に関する規律

1. 親会社株主の保護

(1) 多重代表訴訟（第2部 第1 1）

B案を支持する。ただし、B案の各（注）の規律を設けることについては、慎重な検討を求める。

【理由】

- 補足説明では、多重代表訴訟制度を創設する理由として、「子会社の株主である親会社が子会社の取締役等の責任追及を懈怠するおそれが類型的・構造的に存在し、（中略）親会社も子会社の取締役等の責任を追及しないために、子会社の損害がてん補されず、その結果、親会社の損害もてん補されない可能性がある（中略）また、このような場合には、子会社の取締役等の任務懈怠を十分に抑止することができない可能性がある」ことが挙げられている。しかし、現実には、親会社取締役は子会社について適切な管理・監視を行っているケースが通例である⁸。仮に子会社の管理・監視を怠ったことにより損害が生じた場合には、現行制度下においても、親会社株主は親会社の取締役に責任を問うことができることから、必要な規律の維持はすでに図られている。
- 特に銀行についていえば、会社法による制度創設を待つまでもなく、業法（銀行法）において、銀行持株会社による子銀行の健全かつ適切な業務運営の確保が義務づけられており⁹、監督当局による厳格な監督が実施されている。加えて、親会社たる銀行ないし銀行持株会社の役員については、同法等により子会社の管理を含めた経営上の責任が明確となっている。
- 多重代表訴訟制度には、次のような問題があることから、その創設（A案）には反対する。
 - ・ 柔軟で機動的な企業集団の形成を阻害することに加え、子会社取締役の経営について萎縮効果を与える結果、グループ企業の健全な経営活動に対して意図せざる影響を及ぼし¹⁰、わが国企業の国際競争力を低下させるおそれ

⁸ 例えば、親会社は、子会社の株主の立場から子会社を間接的に監督し、必要に応じて子会社役員の実任を追及している（解任、更迭、報酬の減額、損失の補填等を含む）。同様に親会社取締役は、子会社役員の実任追及の要否に係る判断について善管注意義務を負っているため、親会社からの責任追及が疎かになる状況にはない。

⁹ 銀行法52条の21

¹⁰ 例えば、ある事業を子会社形態で行う場合、親会社の取締役がすでに行った経営判断を実践するために子会社の取締役として派遣された者を代表訴訟の対象とすることは、善管注意義務違反等の取締役の実任を問う機会を株主に与える代表訴訟の制度趣旨からしても過剰な規制と考える。

があること。

- ・ 海外子会社の取締役に対する訴訟が提起されるリスクが生じ、グローバルに展開するグループ企業に対し、多大な負担や制約を与えること¹¹。
- ・ 子会社の内部統制の構築に係る主たる対外的責任が、実質的に親会社取締役から子会社取締役に移ることから、親会社取締役が担うべき内部統制構築責任が形骸化するおそれがあること¹²。
- ・ 銀行および銀行持株会社は、銀行法により、預金者保護を重視した態勢整備を求められているなか、親会社株主が子会社経営者を訴えることができる制度が創設されることとなると、銀行経営が著しく不安定なものとなり¹³、公益に大きな影響を与えかねないこと。

○ B案の各（注）については、以下のような問題があることから、当該規律を設けることについては慎重な検討を求める。

- ・ 「ア」は、補足説明にあるとおり、子会社の規模や業務内容など様々であり、親会社の過度・過重な負担を避ける観点から、例えば、親会社の監督義務を特に求める対象子会社の範囲を明らかにするなど、子会社について一律・一様の監督義務を求めるものではないことを明らかにするとともに、求められる監督義務について明確化を図るべきである¹⁴。そのような対応が図られない場合、特に多くの子会社を有する銀行等のような企業においては、「社外役員」の候補者の確保が極めて困難になると考えられる。
- ・ 「イ」は、子会社取締役の責任追及については、一切の事情を考慮した高度な経営判断を要するところ、「親会社取締役が責任追及をしない」＝「任務を怠った」と推定されることとなれば、親会社取締役が適正な判断をすることなく子会社役員を追求することに繋がり、無用な紛争を惹起するだけでなく、子会社の経営判断に対する萎縮効果は計り知れない。
- ・ 「ウ」は、株主に随時質問権を与えることと実質的に同義であり、自らが

¹¹ 補足説明において、対象は本邦株式会社であることを前提としている旨の記述があるが、本解釈のみでは親会社の株主から外国の裁判所において外国の法律にもとづき提訴される懸念は払拭できない。

¹² 会社法施行規則 100 条 1 項 5 号および金融商品取引法 24 条の 4 の 4（内部統制報告書制度）との関係。

¹³ 預金者の利益と親会社株主の利益は必ずしも一致しないケースが想定されるところ、銀行持株会社には、健全性確保等の観点から、預金者の利益を重視する規律が設けられている。

¹⁴ 基幹となる子会社の業種や規模は一樣ではなく、また業法上の規律により、他の子会社の利益よりも優先して基幹子会社の健全性を確保することが、親会社に求められることもある。銀行法における銀行持株会社の規律はまさにそのようなものであり、仮にそうした規律がなくても親会社が子会社に対し持ちうる影響や監督の程度は区々であることから、画一的にすべての子会社に対して同程度の監督義務を課すことは適当ではない。

株式を保有する株式会社に対して有する開示請求権よりも強い権限を子会社の状況に関して与えるのは、著しく不均衡である。また、実務上も負担が過大であり、権利の濫用や営業秘密の流出といった懸念がある。

- ・ 「エ」は、現行制度下においても、検査役は必要に応じて子会社の業務および財産の状況調査を行えることとされており¹⁵、必要性に乏しい。また、子会社の管理・監視の責任は一義的には親会社取締役にあるとの考えと親和的な「ア」～「ウ」の規律とは異質なものとなっており、内部統制構築責任の所在が不明瞭となるおそれがある。
- なお、仮にA案を採用することとなった場合には、「なお検討する」とされている③の（注）アの少数株主権とすることは、濫訴防止の観点から必須の対応である（親会社を超えて子会社にまで提訴の権利を広げることから、現行の株主代表訴訟の単独株主権と異なる制度とすることは妥当である）。

(2) 親会社による子会社の株式等の譲渡（第2部 第1 2）

試案に反対する。

【理由】

- 子会社に関する重要な意思決定に対し、親会社株主が関与できないという懸念に対しては、親会社株主への情報公開の充実や親会社経営者による説明責任を追及することで対応することが現実的であり、かつ十分と考える。例えば、親会社の株主総会において子会社の重要事項を説明することも可能であり、実際に現行の実務でも行われている。
- グループ経営を行っている企業にとって、グループ経営に関する機動的かつ迅速な意思決定は不可欠であるが、本制度が導入された場合、その機動性・迅速性が大きく損なわれる可能性がある。
- 臨時株主総会を開催するとなると、株主数の多い主要行のケースでは、2か月程度の準備期間と、数億円規模の運営費用が必要になることから、物理的・経済的な負担も大きい。
- また、グループ内の子会社組成やその組換えなどは、グループ経営戦略において中核をなす重要戦略であり、子会社株式の譲渡、グループ内組織再編等は、経営のプロフェッショナルである親会社経営陣の判断に委ねるべき事項である。

¹⁵ 法 358 条 4 項

当該判断から生じた組織再編を含めた企業業績全体の責任については、現在でも、親会社株主総会において、親会社の取締役の責任追及や選解任を通じて問われているものとする。

2. 子会社少数株主の保護

(1) 親会社等の責任（第2部 第2 1）

B案を支持する。

【理由】

- 子会社少数株主による親会社の責任追及は、現行制度下においても十分対応できる¹⁶。
- 現状、各企業・グループは、各種ルールに留意しつつ、多様な親子会社関係のもとでそれぞれ柔軟に対応しているところである。通常取引であれば不利益と見られるような場合であっても、当該親子会社関係や取引をめぐる様々な条件などを考慮すれば、子会社の利益を犠牲にして親会社が不当に利益を得ているわけではないといった状況はしばしば見られる。グループ企業においては、グループ全体としての企業価値を高めるため、あるいは、主軸企業を中心とした総合力を発揮するため、業種、グループ形態などによって様々な手法が講じられ、中長期的な視点により、グループ内で様々な取引が行われている。親子会社間の利益相反取引が定型的に子会社に不利益を及ぼす可能性があるとしても、それが利益相反取引に該当すると考えられるケースは稀であり、かつ判断は非常に難しいと考えられることから、曖昧で親子会社間に萎縮的な効果を生じさせる規律を設けるよりも、問題のある事例を個別に解決することができる現行の規律に委ねた方がよい（現在の規制下でも、子会社の株主が、子会社の取締役に子会社に対する善管注意義務違反があったとして代表訴訟その他の手段によりその責任を追及することは可能である）。
- 例えば、銀行の場合、業法（銀行法）において、親子会社間の取引において利益相反となる取引は禁じられており、アームズ・レングス・ルールにもとづき、適正な取引条件を確保することが求められている¹⁷（加えて、銀行経営の健全性確保や子会社再建などの視点から、通常取引条件では不利益を被る取引も当該ルール違反とならない場合があることを規定している¹⁸）。他方で、同法によ

¹⁶ 法制審議会会社法制部会第11回会議事録36頁以下および全銀協意見書(平成23年10月)9頁参照。

¹⁷ 銀行法13条の2参照。なお、適正な取引条件確保については、この他にも税法上の独立当事者間取引基準に係る規律や会計上あるいは開示に係る規律等がある。前掲注(15)・全銀協意見書9頁参照。

¹⁸ 銀行法施行規則14条の8、主要行等向けの総合的な監督指針V-2参照。なお、銀行法施行規則14条の8では、銀行に子会社等との取引で不利益が生じることを規定している。

り、銀行の子会社運営、銀行持株会社の子会社運営について、銀行経営の健全性を強く求められている。このような扱いは、業法上の目的に照らして固有に規律されるものであるものの、私法上の規律と齟齬なく運用される必要があり、現行法の一般的な条項によって解釈運用に任されることが望ましく、現にそのように運用されていると理解する。以上から、明文の規定は設けないものとするB案を支持する。

- A案の新たな規定の提案については、以下のような問題があると考えられる。まず、①の「ナカリセバ基準」については、事実上、全ての親子間取引が不利益を生じさせる取引であることを推認されかねないものであり、基準として不明確であるとともに、企業が無用な訴訟リスクに晒されることから、当該リスクに備えて、逐一反証をエビデンス化する必要が生じることになる。そのコストは、結果的に親会社の株主の負担となって跳ね返ることとなる。また、上述のように、現在グループ内で適用されるアームズ・レングス・ルール等との基準の整合性が図られるのか、解釈運用面での懸念も払拭されない¹⁹。
- もっとも、①の基準の画一性への懸念に配慮して、試案では②において、「不利益」を取引条件等その他一切の事情を考慮して判断するとの案が示されており、この点は上述したようなグループ形態や取引態様に応じた柔軟な規律を設ける趣旨と評価できる。しかしながら、こうしたかたちでの明文化は、かえって基準の曖昧さを引き出す危険性があり、①の「ナカリセバ基準」の不明確さと併せて、前述のように親会社は無用の訴訟リスクに係る過大なコストを負担することになる可能性が高い。補足説明では、本基準について、詳しい記述が示されているが、なお、実務運用上問題ないのか、慎重な検討を要する。
- いずれにせよ企業間の取引については、親子間取引である場合であっても、取引交渉過程において、利害が対立する当事者が自己の利益の最大化を図るべく交渉を重ねた結果、合意に至るのが通常である。試案において提案された内容が会社法に盛り込まれた場合には、親会社取締役に過度な子会社利益への考慮を求めることとなり、逆に親会社（株主）の利益を害することにもなりかねない。特に銀行は、上述の観点から、業法上の規律との整合性など、コンプライアンス上極めて困難な立場に立たされる可能性が高い。

¹⁹ 法制審議会会社法制部会第15回会議では、独立当事者間取引基準において問題ない場合には、「ナカリセバ基準」でも問題ないとの指摘がなされていたが、条文上そのような解釈が明確化されるとは限らず、法制化されてしまえば、様々な取引態様を通じて、なお当該解釈が維持しうるのかは明らかではないものと思料する。他方、あらゆるタイプの取引を検討の俎上に載せて議論することが困難であるとすれば、やはり一般条項的な現行法対応の方が望ましいとの結論が導かれるのではないかと考えられる。

3. キャッシュ・アウト

(1) 特別支配株主による株式売渡請求（第2部 第3 1）

試案を支持する。

【理由】

- 現行の制度および実務を維持することを前提として、利用し易くかつ法的安定性のある制度を新たに導入することは、支持する。なお、現行の全部取得条項付種類株式の全部取得によるスクイーズアウトは、多くの実績のある手法として実務上信頼感のある手法であり、これについて90%以上の議決権を有している者しか用いることができないといった法定外の要件が課されてはならないと考える。
- ただし、⑪の（注）の取得日後の申立については、取得者にとっては、もはや撤回ができないにもかかわらず、想定外の取得費用の増加をもたらす可能性があるという点で、制度を利用し辛いものとするところから、慎重な検討を求める。

4. 株式買取請求

(1) 株式買取請求に係る価格決定前の支払制度（第2部 第4 2）

試案を支持する。

【理由】

- 年6分の利率により算定した利息が付くこと²⁰を背景とした株式買取請求を行う投資家が後を絶たない状況は事実であり、株式買取請求の濫用を防止する観点から、試案を支持する。
- （注4）については、会社が「公正な価格」を定める基準日あるいは本件の支払を行った日が剰余金配当受領権の基準日に先んじる場合は、当然に剰余金配当受領権は喪失すべきと考える。

5. 組織再編等の差止請求（第2部 第5）

B案を支持する。

【理由】

- 組織再編における差止請求の導入は、企業活動を萎縮させ、かつ制度設計次第では、グリーンメーラー等により濫用されるおそれがあり、円滑な組織再編の障害となる可能性がある。

²⁰ 法786条

- したがって、組織再編については、基本的に議決権によって決すべきである。少数株主として不服があり保護をするのであれば、差止請求を認めるのではなく、公正な価格での株式買取で対応すべきであり、対価が問題となる場合は、差止めではなく、事後的な対価決定申立制度で対処すべきと考える。
- 加えて、一旦、差止請求がなされると、その後の審議で差止事案に該当しないとなった場合であっても、組織再編の交渉を再開することは、実際には非常に困難であると考ええる。

6. 会社分割等における債権者の保護

(1) 詐害的な会社分割における債権者の保護（第2部 第6 1）

試案の方向性で見直しが行われることを支持する。
 ただし、なお債権者保護が十分でないと考えられることから、以下に述べる点について更なる検討をお願いしたい。

【理由】

- 会社分割法制は、企業再編や事業再生などの企業活動におけるツールとして積極的に利用されており、銀行界も活用してきているところである。他方で、法制創設時においても懸念されたように、債権者を害するような会社分割の濫用が一部顕著となっており、裁判例も相次いでいる。試案は、こうした詐害的会社分割に関し、現行法の問題点を修正し、一定の債権者保護を図ろうとするものであり、その方向性には賛成する。
- ただし、債権者保護の観点からは以下のような懸念すべき問題があると考えられることから、引続き、検討をお願いしたい。
- 「債権者を害することを知って」との要件を設けているが、主観的判断を巡って紛争が多発し、問題解決が長期化するような場合には、債権者保護の観点からも会社分割の活用という観点からも適当ではない。したがって、例えば、本要件が意味するところを審議の過程でできる限り明確化するとともに、裁判例などを参考に典型例が共有化されるよう検討を行っていただきたい。
- また、「承継した財産の価額」の範囲で承継会社に対しても履行の請求ができるとしているが、内容、評価方法には様々な考え方があり得るため、この点は慎重に検討すべきである。現在の判例にもとづいた債権者保護に劣ることのないよう、少なくとも詐害的会社分割と認められる場合には、承継会社と分割会社が連帯して債権者に対する債務を負担することとすべきと考える。

Ⅲ その他

1. 金融商品取引法上の規制に違反した者による議決権行使の差止請求(第3部 第1)

試案の趣旨は理解するものの、実務的な観点から慎重な検討を要する。

【理由】

- 制度の創設により、株主総会における「総株主の議決権の数」が確定しないこととなると、議案の成否に影響を及ぼし、総会運営が不安定となる。したがって、違反者の扱いについては実務面にも配慮のうえ慎重に検討する必要がある(制度の導入に当たっては、常に株主の状況を把握できるような仕組みを整えることが先決であると考え)。

2. 株主名簿の閲覧等の請求の拒絶事由(第3部 第2)

試案に反対する。また、その他(議事録・計算書類等)の閲覧請求にも、会社法第125条と同様の制限を設けるべきである。

【理由】

- 株主名簿は、銀行取引先との取引振りを推し量る情報源ともなりえることから、競争者の閲覧を排除することは十分に合理的であり、本拒絶事由が削除されることにより適正な目的以外に情報開示を求めることによる悪影響が懸念される。
- したがって試案に反対するが、仮に試案のような手当てがなされる場合には、少なくとも株主のプライバシー保護や閲覧後の情報管理について何らかの規律を設けるべきである。
- なお、株主名簿以外の書類等についても、濫用的閲覧請求がなされるおそれがあることから、それら書類等について同様の拒否事由が規定されていないことは問題と考える。

3. その他

(1) 監査役の監査の範囲に関する登記（第3部 第3 2）

慎重な検討を要する。

【理由】

- わが国の企業全体で見た場合、本規定の導入により膨大な登記負担が発生するものと考えられるが、それに見合う効果は定かではない。
- 特に中小企業にとって登記費用および手続に関する負担感は大きいものと考えることから、少なくとも、費用等について減免・軽減措置を併せて検討すべきである。

以 上