

昭和四九年商法改正と法制審議会商法部会小委員会
(十五ノ一)

-民事局参事官室試案修正案（第二次）を中心として-

メタデータ	言語: jpn 出版者: 明治大学法律研究所 公開日: 2018-03-28 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: 三枝, 一雄 メールアドレス: 所属:
URL	http://hdl.handle.net/10291/19265

【資料】

昭和四九年商法改正と法制審議会商法 部会小委員会（十五ノ一）

—— 民事局参事官室試案修正案（第二次）を中心として ——

三 枝 一 雄

目 次

はじめに

第一 本日の審議の方針と修正案の説明

第二 修正案の審議

一 支配会社監査役の従属会社調査権（以上本号）

はじめに

次いで、昭和四四年六月四日、鈴木小委員長のほか大住、田中、原、矢澤の各委員および青山、鴻、草島、田辺、味村、渡辺の各幹事が出席の上、第十五回法制審議会商法部会小委員会が開催され、民事局参事官室試案修正案（第二次）を叩き台に、小委員会としての結論を目指して、審議が行われた。

第一 本日の審議の方針と修正案の説明

一 本日の審議の方針

鈴木小委員長は、まずはじめに、今日と十八日の二回の小委員会で、何とか結論を纏め、小委員会の審議を終わらせたいと、本日の審議の方針を明らかにした上、幹事会でまとめた修正案の説明を味村幹事に求めた。

「それでは開会させていただきます。

この前の部会の話合いで二度ばかり小委員会をはきんで、七月になったら部会を開て、監査制度の改正に関する改正の要綱をまとめたいというお話合いでございましたので、先日幹事会を開きましてお手元にお配りいたしましたような修正案を考えたわけでございます。これで全部修正すべきかいなかを問題にする点が盛られているわけではございませんので、さらに追加を必要とするかと思えます。いずれにいたしましても、きょうと十八日の小委員会で小委員会の御審議を終わらせていただきたい。つまりそのときに結論をなんとか小委員会として出せばありがたいわけで、出ませんような場合にはそのままの形で部会にのぞむということにならざるを得ないわけでございますが、私の気持ちとすれば小委員会の一応の結論をとりまとめまして部会に提出する一本の案ができるということが望ましいと思っております。いま申しましたようにそれができない場合は二本立て、あるいは三本立ての案というものを部会に出さざるを得ないかと思えますが、いずれにいたしましても小委員会は二回で片づけたいというのが私の希望でございます。そういう御趣旨でひとつ御協力を御願ひしたいと存じます。すでに何回も議論いたしました問題に関することでございますから、結局そう議論を重ねましてもまとまらないものはまとまらないという感じがしてならないわけでございます。

では修正案につきまして幹事のほうから説明をしてほしいと思えます。」(法務大臣官房司法法制調査部・法制審議会商法部会小委員会第十五回会議事速記録 1頁)

二 修正案の説明

鈴木小委員長の指示を受けて、味村幹事は、昭和四四年六月二日付民事局参事官

室試案修正案（第二次）（商法部会小委員会資料20）（同速記録84頁以下）につき、次のように説明した。これは、民事局幹事の作成した案をもとに幹事会で検討したものであり、その要点は、監査役および会計監査人の従属会社に対する調査権につき、報告徴収権を第一次的なものとし、業務財産上の調査権を第二次的なものとするものであると説明した。

「民事局参事官室試案修正案（第二次）六月二日付のものについて御説明いたします。これは商法部会小委員会資料の20で、そのほかに21もお手元に差し上げてございますが、これは第二次の修正案で修正したあとの形がどうなるかということを知る便宜のためにつくったものでございます。そこで小委員会資料20について御説明をいたします。

先ほど鈴木小委員長から申されましたとおり民事局の幹事のほうである程度の案をつくりまして、幹事会でもって検討していただきまして、その結果、最小限この程度の修正をしたらどうかということで作ってみたものでございます。この前の部会で、小委員長が小委員会で検討がすまなかったので部会で検討してもらいたいといわれたいろいろな事項があったわけでございますが、その中で入ったものもございすけれども抜けているものもかなりございます。それにつきましてはまた御議論をいただかなければならないわけでございますが、まず差しあたりましてこの程度の修正が必要だと考えられるものをまとめたものでございます。

最初が第一、監査役の権限でございますが、第三項、従属会社に対する調査権の問題でございます。これは部会におきまして前の試案でございますとかなり従属会社に対する調査権が強過ぎて、従属会社の独立性を害するのではなからうかという御意見がかなり多数の委員の方からございましたので、試案を若干修正いたしまして、まず一次的には報告を徴収するという権限を置きまして、報告を徴収してそれで不十分な場合に調査をするんだと、業務財産状況の調査権を二次的にいたしました。現在のCPAの監査基準におきましても、監査実施準則の通常の監査手続きの取引記録の監査手続きにおきましては、『実質的な支配従属関係を有する会社との取引については、関係事項を照会して文書による回答を求め、必要に応じて当該会社に往査しその処理の妥当性を確かめる』となっております、まず文書による回答を求める、報告を徴収するということが第一次的になっておりまして、さらに

必要に応じて往査するんだ、こういうことになっておりますので、それにもらみ合わせまして、報告徴収を一次的に、それから業務財産状況の調査を二次的にもってまいったのでございます。ごらんいただきますとわかりますように、報告徴収権は監査役がその職務を行うため必要があるときはいつでもできるのでございますが、業務財産状況の調査のほうは一応報告を求めて、そして従属会社が遅滞なく報告をしないと、あるいはその報告の真否がはっきりしないためにそれを確かめる必要があるというときに限りまして認める、ということになっております。

この従属会社に対する調査権は、ただいま申し上げましたのは監査役の権限でございますが、会計監査人の従属会社に対する調査権もこれと同じようにしてあります。これは、二ページの終わりのほうの第十二第六項の 3 を次のとおり改めるというところで、同じように会計監査人の従属会社に対する調査権も報告徴収権を第一次にもってまいりまして、業務財産上の調査権は第二次的にいたしました。」(同速記録 2～3 頁)

第二 修正案の審議

一 支配会社監査役の従属会社調査権

※参事官室試案（修正後）（昭和四四・一・一三、商法部会小委員会資料 19、法制審議会商法部会小委員会第十三回会議議事速記録 44 頁以下）第一監査役の職務及び権限等

三 他の株式会社の発行済株式の総数の二分の一をこえる株式を有する会社又は他の有限会社の資本の二分の一をこえる出資口数を有する会社（以下「支配会社」という。）の監査役は、その職務を行なうために必要があるときは、当該株式会社または有限会社（以下「従属会社」という。）に対し営業の報告を求め、又は従属会社の業務及び財産の状況を調査することができる。

※参事官室試案修正案（第二次）（昭和四四・六・二、商法部会小委員会資料 20、法制審議会商法部会小委員会第十五回会議議事速記録 84 頁以下）

第一第三項を次のとおり改める。

- 三 1 他の株式会社の発行済株式の総数の二分の一をこえる株式を有する会社又は他の有限会社の資本の二分の一をこえる出資口数を有する会社（以下「支配会社」という。）の監査役は、その職務を行なうために必要があるときは、当該株式会社または有限会社（以下「従属会社」という。）に対し営業の報告を求めることができる。
- 2 支配会社の監査役は、前項により報告を求めた場合において、従属会社が遅滞なく報告をせず、又はその報告の真否を確かめる必要があるときは、従属会社の業務および財産の状況を調査することができる。

※参事官室試案（第二次修正後）（昭和四四・六・二、商法部会小委員会資料21、同速記録89頁以下）

第一 監査役の職務及び権限等

- 三 1 他の株式会社の発行済株式の総数の二分の一をこえる株式を有する会社又は他の有限会社の資本の二分の一をこえる出資口数を有する会社（以下「支配会社」という。）の監査役は、その職務を行なうために必要があるときは、当該株式会社または有限会社（以下「従属会社」という。）に対し営業の報告を求めることができる。
- 2 支配会社の監査役は、前項により報告を求めた場合において、従属会社が遅滞なく報告をせず、又はその報告の真否を確かめる必要があるときは、従属会社の業務および財産の状況を調査することができる。

（一）問題提起

味村幹事の説明を受けて、鈴木小委員長は、監査役の従属会社調査権に関する試案に付き、ここまでやらなくてもいいのではないかと感想を述べるとともに、委員の意見を求め、次のように問題提起をした。

「御意見ございましょうか。

御質問その他。

気持ちがわからなくはないのですが、ここまでやらなくたってものとおりに

だってこうなるんじゃないかといったような感じもしないではないのですけれどね、つまりはじめに職務を行なうために必要があるといたら、あとはどんな方法をやられても勝手だというのか、その方法を選ぶについての必要があるのだというふうに考えれば同じことになるのじゃないかというような感じもいたしますし、また報告の真否を確かめる必要があるといったんじゃ、べつに従属会社についてそれほど保護を与えたことにもならないんじゃないかといったような、しかしそうでない形をとりますと、たとえば不実であることが確かである場合だということになると、これはとても業務・財産の調査なんてできなくなっちゃうということになるわけで、書くとしてもこの程度にせざるを得ないのじゃないかというふうなことになる。そこまで書かなくなったら事は同じじゃないかということもいえそうな感じもする。そこら辺のところの御感触を伺いたいのですが。」(同速記録3~4頁)

(二) 報告の真否確認の必要についての挙証責任

そこで、田中委員は、まず、「報告の真否確認の必要」についての挙証責任の問題を取り上げ、それについては支配会社の監査役に挙証責任があるとの意見を述べた。

「しかし報告の真否を確かめる必要というのは、やはり支配会社の監査役が挙証の責任があるのでしょうか、ある程度その報告がどうもちょっと信頼できないところがあると、それで真否を確かめる必要があるんだということをやはり立証する必要があるんじゃないですかね。子会社の側で不同意を唱えた場合に。いま小委員長のいわれたことよりは若干挙証責任の内容が弱いかもしれんけれども、何かその報告にいわくがある、真否を確かめる必要があるということは、やはり支配会社の監査役が挙証責任を負うということになるのじゃないでしょうか。」(同速記録4頁)

これに対し、鈴木小委員長は、そこらは問題であるが、事柄の性質により、真否確認の必要があるというものについてということであろうと、かなり限定的に解釈した。

「そこらは問題ですけども、仮に従属会社に会計監査人がついているとすればこれはまあ信用できるといえるだろう。また逆に申しまして経理の組織という

ものが非常に不備であるということをいえば否のほうの可能性が非常に強いということになるだろうと思うのですけれども、しかし具体的にになりましたときには、まったくことんの立証まではいかないでしょうけれども、そうかといってまったく言いがかりみたいに要求するということもできないといったようなことになるのでしょうか。ほんとうかうそかよくわからんということが真否を確かめるといことだろうと思うのですけれども、いっていることがすでにほんとうだという前提でもないわけですね。事柄の性質によって、これは真否を確かめる必要があると思われるものについてということだろうと思う。」（同速記録5頁）

（三） 対象従属会社の範囲

1 財務諸表規則・監査基準と商法との調整

ついで大住委員は、監査役の調査権限の対象となる従属会社の範囲に関し、財務諸表規則と監査基準で持株比率十分の一以上で密接な関係がある会社（関係会社）もできるとなっているが、これらと商法との調整をどうするのか、出来ちゃってから調整するよりいまのうちから調整したほうがいいのではないかと質した。

「いまさらいうのはおかしいのですけれども、財務諸表規則と監査基準は十分の一以上で密接な関係がある会社もできるでしょう。これはどういうふうに調節する、どっちから譲歩することに打ち合せてきているのですか。これできたあとでまた調整しなければならんという二重手間になると思うのですがね。」（同速記録5頁）

「十分の一で事業上密接な関係があるものは関係会社としてできることになっているんですね、監査役が。そこのところどっちか譲歩しないとまた・・・。」（同速記録6頁）

「形式的にくい違いできるんですね。できちゃってから調整するよりもいまのうち調整しといたほうがいいのじゃないでしょうか。」（同速記録6頁）

これに対し、大蔵省の草島幹事は、十分の一の点はまだ決まっていないが、実質的な支配従属関係にあるものについては往査していくという構成をとっていると答えた。

「十分の一の点は考えてはいますが、まだ、十分の一に固執することは必ずしもないと思いますけれども、結論は出ておりません。」(同速記録 5 頁)

「現在は二分の一をこえるものは全部実質的關係ありとみなすという形で、以下でも、十分の一以上のものは中にいろいろあるから、いまの支配従属關係にあるものは往査していくという構成をとっているわけです。いずれも実質的に支配従属關係があるからというのが理論的な根拠になっていると。」(同速記録 6 頁)

これを聞いて、鈴木小委員長は、実質的要件をもう一つ加えるのはいいが、大蔵省の方に折れろというのはわれわれの権限ではない、実質的に同じようになるように商法の方が折れる形で調整することなら可能であるとする。

「しかし実質的要件をもう一つ加え得るんだと非常にいいのですけれども、商法でやっていいだろうかということ。」(同速記録 5～6 頁)

「いまのうちからというのは、こっちが折れるのならやさしいのですけれども、向こうに折れろというのはここでは調整のしようがないですね。」(同速記録 6 頁)

「広げるといってもいいですけど、こっちが大蔵省と同じ形にもっていくのならそれは調整は可能であるけれども、しかしこっちにしといてこれとならえということとはわれわれの権限ではない。だから向こうと同じにやるのが実質的にいいといわれる、あるいはまた商法上それがへんでないといわれるのなら。」(同速記録 6～7 頁)

ここで矢澤委員は、これは財務諸表規則の關係会社のことかと確認した。

「これは親子關係のことですね。財務諸表規則の關係会社の・・・。」(同速記録 6 頁)

これに対し、大住委員は、大蔵省並みに対象会社の範囲を広げるのだと主張した。

「広げるのです。大蔵省なみに。」(同速記録 6 頁)

そして、大住委員は、こっちがふったやつを調整承知でやると、もう一辺審議し直さなければならず、二度手間となると懸念した。

「調整の問題が出ていましたね。だんだん調整しつつあるのにこっちがふったやつを調整承知でやると、もう一ぺん審議しなければならないというむだができるのじゃないかということを心配するわけなんです。」（同速記録7頁）

このことにつき、草島幹事は、二分の一以上という形式基準だけであとは全部捨てる必要はなく、したがって商法の権限で往査することは、従来の考え方で行けるとの意見を述べた。

「具体的には監査の問題としまして企業会計審議会でこのあとの日程で考えているのですが、ただいままでの二分の一以上というのがたまたま商法とその部会で合致すると、形式基準によるほうは合致すると。形式基準だけであと全部捨てるという考え方はいまのところは個人的にはその必要はないのではないかと。したがって商法の権限をもって往査することは必ずしも商法としてそこまで行けなければ従来のような考え方で行けないことはないのではないかとという考え方を持っているわけです。」（同速記録7頁）

また、鈴木小委員長は、後で調整が問題となるポイントはあり得るので、このような場合には二度手間になっても仕方がないと、柔軟な姿勢を示した。

「一般的にいつて今度きめてしまったらあとは調整問題が起こって、調整をすることになっても、てこでも動かんということにする必要はないのじゃないですか。引当金みたいなものだってあとでどうなるかわからないわけなんで、調整というのが今後続けられるという限りにおいてはあるポイントはしようがないでしょう。二度手間になっても。」（同速記録7頁）

そこで、大住委員は、調整の問題が出たので気づいたところを述べたのだと発言の趣旨を改めて弁明した。

「少し証文の出しおくれのような考えなんだけど、調整の問題がいま出ていますからね、一つ気づいたところを申し上げるだけです。」(同速記録 7 頁)

このことに付き草島幹事は、考えてはいるが、そこまで手が回らないという実状を明かした。

「考えてはいるのですが、ただそこまで手が回らないという状態です。」(同速記録 8 頁)

そこで、矢澤委員は、財務諸表制度を証取法上採用するという新聞記事につき、草島幹事に意見を求めた。

「新聞によると財務諸表制度を証取法上採用するという記事が出ていましたが、そうするといまの意見書なみにやれば、この条件に合ったときは連結しなきゃならないという点は大体合致していますね。この辺何かお考えは。」(同速記録 8 頁)

これに対し、草島幹事は、まだ具体的には新聞に出ていたようなことを考えているわけではないが、最近の大会社の子会社関係への実態を見てみると、一〇%以上というところを仮に二〇%に上げることが実態、実情に合っているかもしれないと述べた。

「まだ具体的には新聞に出ていたようなことを考えているわけではございませんので。ただ最近の大会社の子会社関係への実態を見てみますと、比較的持株比率は二〇%前後のところであらうものがかなり多くあるという感じはいたします。したがって一〇%以上というところを仮に二〇%に上げることが、まあ実態に応じて、あるいはそのほうが実情に合っているかもしれませんが、若干調査をしてみないとわからない問題かとも思います。」(同速記録 8 頁)

しかし、鈴木小委員長は、たとえば親会社がダイレクトに持っていないで子会社に持たせている場合はこれでは入らないのであり、この基準はまずいのではないか

とした。

「しかしこの基準はまずいのでしょうか。たとえば親会社がダイレクトに持って
いないで、子会社に持たせている場合はこれでは入らないわけでしょう。」（同速記
録8頁）

草島幹事もそのような場合には、入らないことを認めた。

「入らないわけです。」（同速記録8頁）

2 実質的支配関係の基準

そこで鈴木小委員長は、実質的支配関係の基準としては役員構成より、むしろ持
株関係を考えるべきであるとの意見を述べた上で、草島幹事に今何を基準にしてい
るかと尋ねた。

「それでいま取締役がどこから選任されたのかなんとかいうことが実質的支配関
係の基準になるというよりは、むしろそういう持株関係というふうなものを考える
べきだろうというふうな気がするのだけど、いま何を基準にして実質的従属支配の
関係だというのですか。」（同速記録8～9頁）

これに対し、草島幹事は、はっきりしたものはないが、持株比率（10%以上）の
ほか、取引関係や役員構成等も一つの基準、ファクターとなっていると明かした。

「これがはっきりしたものはございませんのですが、主として持株のほうではい
まの一〇%以上ということはあるのですが、あと取引の関係が判断の主体になっ
てくると。もちろん役員構成等も一つのファクターにはなりますけれども。」（同速記
録9頁）

この草島幹事の説明に対し、鈴木小委員長は、草島幹事に対し、取引関係の意義
を質した。

「取引関係というのはたくさん買っているかどうかということ。その間に取引関係があるかどうかということ。」(同速記録 9 頁)

この質問に対し、草島幹事は、取引量だけでなく、一手販売のような形ということもあると答えた。

「量の問題もありますけれども、たとえば販売をほとんどそこに回しているというような形。」(同速記録 9)

「そのところは独立のたとえば商社とか・・・。」(同速記録 9 頁)

しかし、鈴木小委員長は、ソールエージェントのような形にするということはいくらでもあることであり、それが支配従属の関係になるというのはおかしい、そんなことをいったら銀行からうんと金を借りていたら銀行が支配しているということになるのかと疑義を提示した。

「それはしかし普通そうでなくたってソールエージェントのような形にするということはいくらでもあることなんで、そちら側のほうのことが問題になるということはおかしいという気もするだけだね。それがどうしてそちらに売らせるといったら実質的な支配従属の関係になるのかわからんですね。」(同速記録 9 頁)

「そんなこといったら銀行からうんと金を借りていたら銀行が支配しているということになりそうなもんじゃないですか。」(同速記録 9 頁)

このことにつき、草島幹事は、実態を見るというときには持株関係、役員構成、継続的取引関係の有無、資金移動関係(売掛金、貸付金等)等を見ないとわからないので、形としてはこういうものが判断の基準になるという言い方、申し合わせをしているけれども、形式基準として営業関係を特に入れていないわけではないと弁明した。

「形式基準として営業関係を特に入れていないわけではないのですけれども、実態を見るというときにはその辺を見ないとわからないということであるわけですね。」

形としては申し合わせとしていまの株の関係、取締役、役員の関係、それから継続的な取引の有無とか、あとは売掛金、貸付金等、そういう資金移動関係、こういうものが判断の基準になるという言い方をしているわけですがけれども、どれがどうであればどうだというような形では必ずしもないということですね。」（同速記録 9～10 頁）

しかし、この弁明に対し、鈴木小委員長は、そういうことだと一体商法へ持ってきていいのかどうかということは非常に疑問であるとする、とともに、二分の一を持っている会社がほかに一緒に合わせたものがイコール親会社になるといったような形で考えるのならはわかるが、十分の一なんていう支配関係はあり得るはずがないと反論した。

「だからそういうことだと一体商法へ持ってきていいのかどうかということは非常に疑問だし、逆にいえばそれと、いまいっているように二分の一持っているような会社というふうなものがほかに一緒に合わせたものがイコール親になるんだといったような形で考えるのなら私はわかるような気がするのですがね。十分の一なんていう支配関係ありやせんですよ。あり得るはずないと思うな。いまいったようなアプローチのし方しないからね。それでそういう十分の一なんていう妙なものが出てくるのじゃないかという気がするのですがね。」（同速記録 10 頁）

これに対し、草島幹事は、実質的に支配従属関係があると認めるに足る重要な関係といったような言い方をしなければ形式ではいずれにしても決まらない、ただ形式で決まらないものを実質的な支配従属関係にすることを経営側の反対を押し切って決めつけるということは、実際にはできにくいと補足した。

「具体例で十分の一で会社を見ればなるほどこれはこれでしごく当然だということになる。しかし十分の一持っているものをずらり並べて、これが全部入るかということ、全部どころか大部分のものはおそらくそうではないと思います。ですからそのところがどこで区別がついてくるかということを書けば、現在監査実施準則の申し合わせのところに書いてあるのは、発行済株式総数の百分の十をこえる株式を

実質的に所有し、かつ売掛金、貸付金等の経済的供与額が常時相手会社の負債及び資本の額の二分の一をこえている関係とかいって、前各項に準ずる関係で実質的に支配従属関係があると認めるに足る重要な関係と、こういったような言い方をしなければ形式ではいずれにしてもきまらないということではかかないと思います。ただ形式できまらないものを実質的な支配従属関係にするということを会社側の反対を押し切ってきめつけるということは、実際にはできにくいということはあるようです。」(同速記録 10～11 頁)

(四) 調査拒否

1 方策

ついで、鈴木小委員長は、従属会社が親会社の調査を拒否した場合にどうなるのかと、その実効性ある方策につき意見を求めた。

「もう一つこの問題なんですけど、結局向こうはすなおに見せてくれればいいけれども、見せてくれなかったらどうするか、あるいは報告をしてくれなかったらどうなるんだということがあるわけで、確かに権利はありますし、罰則をかけるという手はあるだろうと思うのですが、実際にどうしたらいいのかといたら、まさか訴訟をやってみせろといったって、これはとても間に合わない話ですし、仮処分で見せてもらえるのだろうかということになると、そう実際にはかなり訓示規定的にならないとも限らない。という心配もあるのですけどね。」(同速記録 11 頁)

2 真否確認の必要

これを聞いて、田中委員は、支配会社の従属会社調査権に関する「その報告の真否を確かめる必要があるときは」という試案の文言を取り上げ、鈴木小委員長に対し、ただ必要があるというだけに止めといたほうがいいのかという考え方なのかと質した。

「さっきおっしゃったような真否を確かめる必要があるという書き方をしたんじゃないかもしれないという、いろんなものにただ必要があるというだけにとどめといたほうがいいのかというお考え方なんですか。それとももっと強く。」(同速

記録 11 頁)

これに対し、鈴木小委員長は、まあそうなのだが、「不実と疑うに足りる理由」を立証しろとか何とかをあまりやかましく言ったら、従属会社に開き直られると、もう手も足も出ないんじゃないかということから、できるだけ柔らかい表現を使いたいということで緩和していったのがこの形だと説明した。

「まあそうなんですがね。どっちかというよりはドイツの新法のように、従属会社に直接行く場合は制限したほうが良いと思うんですがね。この程度、報告の真否を確かめるためというのが報告の真実なることを疑うべきときは、疑い得るときはというような意味にとればこれでもいいのだらうと思う。この表現は少しとりようによってはあいまいともいえると思うんですがね。真否を確かめるというのは、真否について疑いがあるから確かめるということでしょうかね。」(同速記録 12 頁)

「非常に強いことばからだんだん弱いことばまで並べて行って弱いほうに……。強くっちゃこれ動かないだろうと。いまさら、つまりさっき言ったように相当広い権限を持ったっていやだといわれるとなかなか動かないのに、いわんや立証とか何とかいうことをあまりやかましく言ったら、従属会社のほうが開き直られると、もう手も足も出ないんじゃないかということから、できるだけやわらかい表現を使いたいということで緩和していったのがこの形なんです。」(同速記録 12 頁)

「この書き方では不実と疑うに足りる理由があるときはなんていうのはやめたわけですよ。不実と疑うに足りる理由なんてものは立証しろといわれたら困っちゃうから、とにかく客観的に見て、どうも事柄は重要であると、あるいはまた期末に近く大量の取引が行なわれているというような理由で真否を確かめる必要というものは出てくるのだということぐらいのところ、前だって必要があるというのは何の必要があるんだといって開き直れば同じことなんです。」(同速記録 13～14 頁)

矢澤委員も、あんまり疑うかどうかということをはっきり出すと調査ができなくなりはいないかを懸念されたので、現在やっていることを念頭に置いて、柔らかい言葉にしたのではないかと推測した。

「そこまで行かない。だからこういうやわらかいことばにしたのです。」(同速記録 12 頁)

「つまり仮にこの商法のもとで証取法上連結を要求したりなんかする場合、従属会社の会計組織、あるいは監査組織が十分であればおそらく報告だけで足りるのでしょうけれども、そうでない限りはやっぱり親会社と同じ程度の確実性を持っていなければならない。したがって、場合によっては立会確認にこっちが立ち会うところまで要るのかもしれない。そう考えると、あんまり疑うかどうかということをはっきり出すとそれができなくなりはいしないか。現在やっていることを大体念頭に置いて規定をつくっているんじゃないかと思うのです。疑うといえ広い意味じゃ疑うといえないことはないのですけれども、向こうの監査のやり方があてにならないとか、監査会計制度が不十分だということですから・・・。」(同速記録 12～13 頁)

3 親会社役員等による調査拒否指示

また大住委員も、親会社の社長なりその他の者が従属会社をトンネル会社にして何かいわく因縁のついたものを行っているような場合に、親会社の社長が見せる必要がないと言って子会社を覗けると、これは見せられないということになるので、かえって原案の方が良いとした。

「親会社がなんともいわなければ従属会社は見せますけどね、親会社の社長なりその他の者が従属会社をトンネル会社にして何かいわく因縁のついたものを行っていくというときは、見せる必要がないとこういって、子会社をけしかけると。こういう場合に問題が起るおそれがありますね。日通の例の何ランドですか、そんなもの見せる必要ないと、こういって日通の社長ががんばってたら、これは見せられないということになっちゃうんで、かえってほくは原案のほうが良いと思うんだけど、だいたい反対もあったんですね。結局トラブルが起りやすいことになっちゃうんじゃないですかね。大体悪いことをするのは、子会社を通じて何かやるのが多いですよ。そういう場合にはおそらく見せる必要がないからがんばれとけしかけるだろうと思うのです。」(同速記録 13 頁)

また、田中委員は、先の鈴木小委員長の説明につき、「報告の真否を確かめる必要があるとき」というのは、結局支配会社の監査役が必要と認めるときはということとあんまり違いはないということかと、鈴木小委員長に確認した。

「結局支配会社の監査役が必要と認めるときはということとあんまり違いはないということですか。」（同速記録 14 頁）

これに対し、鈴木小委員長は、その必要に応じて何々をするといえばそれでもいいんじゃないかと、緩やかな表現を支持する意見を述べた。

「報告さえ求めればいようなものを見たいといったら、私はそれは必要はないだろうと思うのですがね。必要があったらその必要に応じて何々をするといえばそれでもいいんじゃないかという気もするんで。」（同速記録 14 頁）

しかしそれでも、大住委員は、日通事件の事例を取り上げ、その子会社のドリームランドは、書類を見せる必要は無いと拒否したのではないかと指摘した。

「日通の事件はドリームランドですか。あれが火元なんですからね。おそらくあれ見るといっただらば、見せる必要はないと。」（同速記録 14 頁）

そこで、鈴木小委員長は、見せないということがわかっているのをどうやって見るかという問題だとした。

「見せちゃいかんと社長は命じたでしょうな。それをどうやったって見せないということがわかっているのをどうやって見るかということですよ。」（同速記録 14 頁）

これに対し、矢澤委員は、本来やるべきだと思う調査を拒否されたということを書けば、これは非常に強い制裁になると付言した。

「それは実際的にはあとで出てくる本来やるべきと思う調査を拒否されたということを書けば、これは非常に強い制裁になる。いまの監査人はみなそれでやっているわけです。」(同速記録 14 頁)

そこで、鈴木小委員長は、見せない、見せてくれないというのは限定だとした。

「見せない。見せてくれないから限定だな。」(同速記録 14 頁)

しかし、矢澤委員は、今のような場合だって親会社の代表取締役に対する不信を表示することになるから、ちょっと何ともいえないと、やや消極的姿勢を示した。

「ここはちょっと何ともいえない。結局いまのような場合だって親会社の代表取締役に対する不信を表示することになりますからね。ちょっと。」(同速記録 15 頁)

それにしても、背後から支配会社の代表取締役から言われたら従属会社の者は言わないと、大住委員は、付加した。

「だけど本人はいわないですよ。うしろから・・・。」(同速記録 15 頁)

しかし、鈴木小委員長は、それでも見せてくれと言うべきであるとした。

「それでもとにかくほんとうからいえば親会社のやつは限定かからないでいっちゃ困るから見せてくれというべきですね。」(同速記録 15 頁)

矢澤委員も、そこで間接的にプッシュするということになるとした。

「そこで間接的にプッシュするわけです。」(同速記録 15 頁)

ここで鈴木小委員長は、立案者の幹事は第二次修正案に固執するものではないのではないかと立案者の意図を推測した。

「おそらく幹事はぜひこう直したいという自信をもってというか、確たる希望を持っているわけではないので、もとでもいいのじゃないかというような気持ちもあるのじゃないか。しかしあそこの空気はかなり分けるといわれたから分けてみればこんなところになるでしょうということか。」（同速記録 15 頁）

これを聞いて、田中委員は、そう強い意味がなければ、このままでいいのではないか、一つの規定でいろいろな場合を考えると、どうしても漠然たる最大公約数的なことに止めざるを得ないのではないかと、第二次修正案を支持する意向を示した。

「そう強い意味がなければこの程度のもを置いておかれたらどうですか。あのときも大体『特に必要があるときは』というふうな文句にしたらという意見もあったのですがね。特に必要がありということとはもう少し具体的にいうと、報告を信用できるものにするために必要なときは、こういう意味でしょうから、やはり直接調査するのは第二次的な方法だということをはっきりさせる意味でもこの文句があるほうがいいのじゃないかと思いますがね。ただ『その報告の真否を確かめる』というのはかなり要件はゆるやかであり、そんなに強い事由がなくても差しつかえがないという意味でこれは使用されているんだというふうに考えればこのままでいいんじゃないですかね。」（同速記録 15～16 頁）

「原案だったら『特に必要があるときは』という字を『又は』の次に入れるかでしょうがね。もっとあいまいになるかもしれないから第二次修正案のほうがいいのかもかもしれませんよ。」（同速記録 16 頁）

「要するに支配会社、従属会社の関係はいろいろな場合があるんで、さっきの日通の例はたまたま支配会社の監査役の権限を強化するのが適当な例だったかもしれないけれども、そうでない場合もありましてね、特に従属会社が上場会社であり、かなりアウトサイダーの株主が多い場合に支配会社の監査役がそうむやみに直接調査されるということはいろいろ困ることもあるだろうと思われるので、一つの規定でいろいろな場合を考えると、どうしても漠然たる最大公約数的なことにとどめざるを得ないのじゃないかというふうに思いますね。」（同速記録 16 頁）

これに対し、鈴木小委員長は、案の出し方はいろいろあり得るが、この程度でべ

ターだというなら、これでもいいと第二次修正案を認めた。

「第一案は原案と同じ、第二案はこれだという出し方もあるのだらうと思いますけどね。」(同速記録 16 頁)

「この程度でベターだということなら、これでもいいですがね。」(同速記録 16 頁)

(五) 従属会社・孫会社・兄弟会社の有している株式

一方、鈴木小委員長は、従属会社の持っている株は支配会社の株に集計されるというような規定はできないかと味村幹事に尋ねた。

「書き方はむずかしいのかもしれませんが、従属会社の持っている株は支配会社の株に集計されるんだといったような規定はできませんか。」(同速記録 16 頁)

鈴木小委員長のこの質問に対し、味村幹事は、孫会社の場合はどうなるのかと逆に鈴木小委員長に質した。

「孫会社の場合・・・。」(同速記録 17 頁)

これを聞いて、鈴木小委員長は、兄弟会社が持っている場合のことだと補足した。

「孫会社ってね。兄弟会社が持っているんだな。」(同速記録 17 頁)

これに対し、味村幹事は、その点は実質的に解釈するというで補って貰いたいと要望した。

「現在の計算書類規則そのままの書き方でございまして非常に形式的に解釈する人と、実質的に二分の一をこえるということで解釈する人と両方あるわけですが、商法に書かれますと若干実質的に解釈ということになってきやしないかと思って、その解釈で補っていただけないだらうかという感じでございます。」

（同速記録 17 頁）

しかし、鈴木小委員長は、実質的に解釈しろといっても裁判所はそうやってくれないのではないかと疑念を示した。

「そう読めますか。いくら実質的に解釈しろたってはくは裁判所はそうやってくれないと思うがね。」（同速記録 17 頁）

この点につき、田中委員も、兄弟会社の株を二分の一の中に数えるというなら、一項のほうにそのことを加えなければ無理だとして、実質的解釈では対応できないとの意向を述べた。

「そうだったら一項のほうにそのことを加えなければ無理でしょう。いわば兄弟会社のあれを二分の一の中に数えるというなら。」（同速記録 17 頁）

しかし、味村幹事は、兄弟会社を加える場合、子会社の持っている孫会社の株数を加える場合などいろいろあり、手にあまるものがあると、規定化の困難さを吐露した。

「兄弟会社を加える場合、子会社の持っている孫会社の株数を加える場合、いろいろございまして、正直申し上げるとなかなか手にあまるものでございますので・・・。」（同速記録 17 頁）

鈴木小委員長は、十分の一というものから出発して、それに実質関係とか何とかを考えようというのはおかしいと、証券取引法関係の考え方を批判した。

「そこのところをどうか書ければ。十分の一というものから出発をして、それに実質関係とかなんとかいっているのはね、だって十分の一というのは金融機関に持たしても大丈夫だという、支配になりませんということなんでね。そこのところから出発しようという考え方がそもそも証取法関係の考え方はおかしいのじゃない

か。」(同速記録 17 頁)

これに対し、草島幹事は、これは逆で、実質関係を先にして一割位は持っているだろうということをやったのだと弁明した。

「これは逆でございます、実質関係を先にして、まあ一割ぐらいは持っているだろうと、一割以下ならまあ・・・ということですね。」(同速記録 17 頁)

しかし、鈴木小委員長は、十分の一なぞは全然相手にしない位のものだ、それなら何も書かない方がいいとした。

「そんなもの全然相手にしないくらいのものだよね。そんなら、何も書かないほうがいい。」(同速記録 17 頁)

(六) 事業上の緊密な関係

このことにつき、草島幹事は、事業上緊密な関係を持っているからこそ実質的な支配従属関係ということになるのであり、事業上緊密な関係がなければ、株をいくら持っていようとそれだけのことで、実際に往査の必要は無い、しかし、事業上の密接な関係がある会社があっても、それだけでは捉えにくいので、当面株式の一〇%位の所を一つの目安にしているに過ぎない、その意味ではたとえば一〇〇%トヨタ自販の仕入れであるということは非常に緊密な事業関係を持っているけれども、株式の持株関係がないとか、役員関係がないというような形であれば、支配従属関係と捉えられないことになってもやむを得ないとする。

「ただ緊密な関係というものが無いものは、仮に株を二割持っていようと三割持っていようと、それはそれだけのことと、あと事業上緊密な関係を持っているからこそ実質的な支配従属関係ということで、要するに親会社の業績を判断する上に子会社をどうしても考えなきゃいけないんだというものはそれだけの営業上の関係があるからこそで、関係がなければ株を二割三割四割いくら持っていようとそれはそれだけのことで、仮に五割以上持っていても全然無関係の会社であれば実際に往

査の必要はあんまりなかろうと、あるとすればその会社の株式の評価に関連して出てくるということだけだと思います。ですから営業上密接な関係を持っている者はほかにもたくさんあるじゃないかというということになれば確かにたくさんあるわけです。ほとんどある特定の商社に全製品を納入しているような企業というものはいくつもあるわけですが、それはそれだけではやはりとらえにくいから、当面株式の一〇%ぐらいのところを一つの目安としてというにすぎないかと思います。たとえば自動車のディーラーにいたってはほとんど仕入れは全部トヨタならトヨタ自販から仕入れると、その意味では一〇〇%トヨタ自販の仕入れであるというようなこと、これは非常に緊密な事業の関係を持っているけれども、株式の持株関係がない、あるいは役員の関係もないとかこういうような形であればやむを得ないという感じなんです。」（同速記録 18 頁）

これを聞いて、鈴木小委員長は、役員関係がなければ結構だということかと質した。

「役員関係がなければけっこうですということなんですか。」（同速記録 18 頁）

これに対し、草島幹事は、非常に重要な関係を持っているということは間違いないということではあるが、支配従属関係とされなくても、やむを得えないということだと答えた。

「けっこうというかやむを得ないということですね。非常に重要な関係を持っているということは間違いないということではあるわけです。」（同速記録 18 頁）

（七） 役員関係

1 元役員

また鈴木小委員長は、役員関係というのは、元その会社にいたということかと、その意味を質した。

「役員関係というのはどういうことですか。もとその会社にいた人というの。」

(同速記録 18 頁)

2 役員派遣

これに対し、草島幹事は、役員派遣をしているような場合に大きな事項になるとした。

「直接には取締役を派遣しているような場合大きな事項になるということになります。」(同速記録 18 頁)

そこでさらに、鈴木小委員長は、向こうを辞めてきたらどうなのかと尋ねた。

「派遣しているといったって向こうをやめてきたらどうなの。」(同速記録 19 頁)

これに対し、草島幹事は、辞めた場合には形式的には入らないことになるが、形式論だけでは行かない場合もあるのであり、最後にこれに準ずるような関係というようなことをいわざるを得ないことになるとした。

「やめた場合には形式的には入らないことになりますね。ただそれは形式論で、形式論では行かないのではないかということではいかないわけです。ですからやむを得ない。最後にこれに準ずるような関係というようなことをいわざるを得ないことになるわけですが。」(同速記録 19 頁)

しかし、鈴木小委員長は、全然わからないと批判した。

「全然わけがわからないね。」(同速記録 19 頁)

これに対し、草島幹事は、法律の条文のような書き方をして決めようとするとな非常に障害が多いと、規定化の困難さを嘆いた。

「ですからこれを法律の条文のような書き方にしてみようとするとな非常に障害

が多くて、むしろ確実を期すれば期するほど努力するほうがほとんどになってしまうということではないと思います。」（同速記録 19 頁）

3 役員人事への影響力

これらを聞いて、矢澤委員は、支配しているという意味はやはり何らかの意味において事実上でも取締役の任免を左右できるというところを掴めなければ無理だと、役員人事への影響力を重視する意見を述べた。

「具体的に問題になるのは、たとえば四九%を持っていた場合、ことに株式が分散して、おまけにイギリスの規定なんかそこに取締役の選任について支配契約があったという場合を入れてますけれども、そういういわば実質的に見て五〇%だとしても欠けるようなやつを何らかの形でとらえようと。それを少し遠くから網をかぶせているからちょっとおかしい関係になります、しかしことばとしては支配しているということばを使ってある。支配しているという意味はやはり何らかの意味において事実上でも取締役の任免を左右できるというところをつかまなければ無理だと思いますね。ことばの使い方としては。」（同速記録 19 頁）

しかし、鈴木小委員長は、適当に動かせといわれても、一体どんなに動かされているのかということがよくわからないのだから、嫌がられたら、疑わしきは調べていないのではないかと、やや悲観的な感触を述べた。

「それは適当に動かせといわれるけれども、こっちは支配関係なんかないんだと思って断ると限定つけられたんじゃ困るといって、一体そんなのは不法な限定じゃないかという問題も出てこないとも限りません。一体どんなに動かされているのかということがよくわからないから、どのくらいそんな事例があるのか、大体見せているのか、どこら辺のところまで見に行っているのか、そういうものがよくわからないのだがね。ほくは疑わしきは調べていないのだろうと思うけどね。いやだといわれれば。」（同速記録 19～20 頁）

そして、矢澤委員も、監査基準に書いておいても、ことに持株比率が五〇%以下

の場合、相手先会社が同意しない限り、他の株主が嫌だといえ、しょうがないと指摘した。

「いまのところは見る権限はないわけでしょう。監査基準に書いておいても向こうが同意しない限りは。ことに五〇%以下の場合は不可抗力というか。ほかの株主がいやだといえしょうがない。」(同速記録 20 頁)

そこで、鈴木小委員長は、まだ沢山問題はあるが、これはこの程度で一応出すことにしたいと、ここでは、この問題についての審議を一応終了する方針を表明した。

「まあたくさん問題ありますのでね。これはこの程度で一応出すことでよろしゅうございましょうか。」(同速記録 20 頁)

(八) 孫会社・兄弟会社関係

これに対し、矢澤委員は、孫会社の関係についても研究しておく必要がある事を指摘した。

「孫の関係は連結財務諸表のコンメンタールに書いてありましたね。図が書いてある。あの辺は研究しとく必要がある。」(同速記録 20 頁)

鈴木小委員長も、その必要性を認め、宿題として幹事に付託するとした。

「何かちょっと考えられたら考えるということはいいし、できなかつたらあきらめるということで、宿題として幹事付託。」(同速記録 20 頁)

さらに、草島幹事は、兄弟会社的なものが多数出てくる可能性を指摘した。

「最近兄弟的なものが非常に多く出てくる可能性があります。」(同速記録 20 頁)

「たとえば二社でございますと、三〇%程度で全部納まってしまうと、親が五十、子が五十という形でやる必要がなくなってくるということですね。二、三社で

三十ずつ配っておけば。」（同速記録 21 頁）

これらを聞いて、鈴木小委員長は、孫会社や兄弟会社関係が實際上問題となることを痛感しているとするとともに、役員関係も背後に持株関係があるとの意見を付加した。

「ぼくは非常に感じている。実際問題にぶつかりますとね。」（同速記録 20 頁）

「いまの支配関係で役員というのはやっぱり株の関係がうしろにあるんでね。」
（同速記録 21 頁）

もっとも、矢澤委員は、役員関係については、急には条文化はできないだろう悲観的な見通しを述べた。

「できる限度ということになりますね、取締役の人数からして、ちょっとむずかしいからそう急にはおそらく条文化できないでしょう。」（同速記録 21 頁）

（続）

（明治大学名誉教授）