

多重代表訴訟制度を巡る問題

親会社少数株主の機能

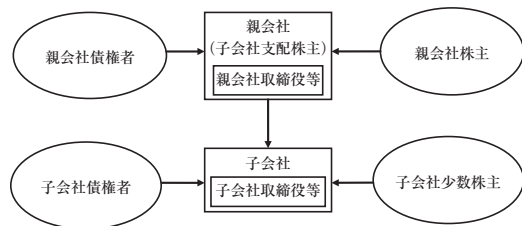
(Revised October 16, 2014)

藤田真樹

Masaki Fujita

滋賀大学 経済学部 / 特任准教授

今回の会社法制の見直しに際しては、企業統治のあり方に対する規律、および親子会社に関する規律の見直しが大きなテーマとされていた¹⁾。親会社法制に関して、法律関係の主な当事者・関係者を列挙すると、親会社、親会社株主（社員）、親会社取締役等、親会社の債権者、子会社、子会社株主（社員）、子会社取締役等、子会社の債権者が存在する(図表1参照)。



図表1

今回の見直しでは、一定の要件を満たした親会社の株主に子会社取締役等に対する責任追及を認める、多重代表訴訟制度の導入が大きな注目を集めていたが²⁾、平成25年11月29日に国会に提出

1) 法制審議会総会第162回会議 諮問第91号参照。

2) 山本憲光「『会社法制の見直しに関する要綱』を踏まえた実務の検討(2) 多重代表訴訟に関する実務上の留意点」旬刊商事法務1980号(2012年)31頁以下。

3) 法務省「会社法の一部を改正する法律案」135頁以下。下記URL参照 [http://www.moj.go.jp/content/000116474.pdf] (2014年9月25日最終確認)。

4) 大隅健一郎「新版株式会社法変遷論」(有斐閣、1989年)179頁～183頁。

5) Melvin A. Eisenberg, *Megasubsidiaries: The Effect of Corporate Structure on Corporate Control*, 84 Harv. L. Rev. 1577 (1971). アイゼンバーグはこの株主権の縮減の問題に対して、子会社の株主総会において、親会社株主に議決権を行使させる方法(パス・スルー理論)を主張する。この論稿を紹介した日本語の文献として、西尾幸雄「議決権のパス・スルーと親子会社規制」阪大法学99号59頁以下等。

された会社法の一部を改正する法律案に明記され、平成26年6月20日可決成立した³⁾。

親会社である純粋持株会社の主な業務は、子会社を支配・統括することにあるが、その利益の源泉は子会社の事業活動に依存する。しかし、実質的に事業活動に従事する子会社の意思決定は、子会社の支配株主である持株会社の取締役等が影響を及ぼす。そのため、親会社である純粋持株会社の株主は、子会社の事業活動の管理に直接関与できない⁴⁾。このような現象は、いわゆる株主権の縮減(Dilution of shareholder rights)としてアイゼンバーグ(Eisenberg)によって指摘されていた⁵⁾。その解決策のひとつとして多重代表訴訟を我が国においても明文で導入すべきとする見解が主張されたのは、平成5年の三井鉱山事件最高裁判決⁶⁾を契機としてである。三井鉱山事件では、子会社による親会社株式の違法取得が問題となったが、親会社取締役の親会社に対する責任が通常の代表訴訟によって追求された。この事件を受けて、子会社に一時的な損害が発生した以上、子会社に損害賠償が給付されるべきであり、それを実現するために親会社株主による子会社取締役に対する損害賠償を認める多重代表訴訟を導入すべきとする見解が一部の論者より主張された⁷⁾。

平成9年には私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律(独占禁止法)の改正により、事業支配力が過度に集中することとなる場合を除いて、他の会社の事業活動の支配のみを行う純粋持株会社の設立が可能となった(独占禁止法9条⁸⁾)⁹⁾が、この改正において、我が国においても、親会社の株主権の縮減の問題がより顕在化した。さらに、平成11年の商法改正において、株式交換・株式移転制度が創設され、完全親子会社の形成や持株会社の創設が容易になった。これらの制度を利用して、株主代表訴訟の係属中に株式交換・株式移転が行われ、原告株主の株式が親会社株式に転換させることによって、原告適格を失わせ、訴えが却下されるという事件が続いた⁹⁾。これらの事件を受けて、代表訴訟制度の改革を主張する見解が増加した¹⁰⁾。

このような背景から、今回の会社法の改正で、多重代表訴訟制度の導入が検討された。しかし、審議の過程において、そもそも多重代表訴訟制度を明文で認めるべきかに関して、グループ企業を活用した経営戦略を委縮させてしまう可能性を懸念する経済界と学会との間で激しい意見の対立があり、結果として、大幅に限定された範囲において多重代表訴訟が創設されることとなった。結論を

6) 最高裁判例平成5年9月9日民集47巻7号4814頁。

7) 例えば、春田博「アメリカにおける重層代表訴訟の展開」『現代英米会社法の諸相』(長濱洋一教授還暦記念)(成文堂、1996年)194頁以下。

8) 持株会社の解禁について論じた文献として、片木晴彦「持株会社の設立方法(特集 親子会社法制の立法的課題)」ジュリスト1140号(1998年)27頁以下、三枝一雄「純粋持株会社の株主の保護—商事法改正をめぐって—」江川孝雄=三枝一雄=南陽昇=込山芳之編『企業社会と商事法』(保佐昭一先生古稀記念)(北樹出版、1999年)465頁以下、森本滋「銀行持株会社について」京都大学法学部百周年記念論文刊行委員会編『京都大学法学部創立百周年記念論文集(3)一民事法—』(有斐閣、1999年)281頁以下、武井一浩「持株会社とコーポレート・ガバナンスの法律実務的検討」企業会計53巻7号(2001年)120頁以下、前田重行「持株会社法制に関する序説的考察—持株会社に対する会社法上の規制—」『現代企業・金融法の課題(下)』(平出慶道先生・高窪利

一先生古稀記念)(信山社、2001年)831頁以下、酒巻俊雄「純粋持株会社とグループ経営」判例タイムズ臨時増刊号1122号(2003年)1頁以下、前田重行「持株会社による子会社支配と持株会社の責任(1)(2・完)法曹時報58巻3号(2006)1頁以下、58巻5号(2006年)1頁以下他。

9) 東京地裁平成13年3月29日判決時報1748号171頁、名古屋地裁平成14年8月8日判例時報1800号150頁、東京地裁平成15年2月6日判例時報1812号143頁、名古屋高裁判決平成15年4月3日判決、東京高裁平成15年7月24日判決。

10) 新谷勝「持株会社の創設と株主代表訴訟の原告適格—大和銀行株主代表訴訟の和解が残した問題点—」判例タイムズ1085号(2002年)34頁以下他。

先取的に言えば、多重代表訴訟制度は、株主の損害回復機能と取締役等の任務懈怠を抑制する任務懈怠抑止機能の実行性を確保する目的で株主代表訴訟を拡張するかたちで制度設計がなされた。しかし、多重代表訴訟は株主代表訴訟に比較すると、その理論的根拠や提訴要件の均衡という観点から、疑問を感じざるを得ない。

我が国の多重代表訴訟は、主として、米国およびフランスの多重代表訴訟に着想を得たと言われる¹¹⁾。しかし、多重代表訴訟の根拠とされるフランスの破棄院判決は、フランスの研究者の評価から離れて検討すると、必ずしも日本で議論されているような多重代表訴訟を認めたものではないとする実地調査が存在する¹²⁾。また、後述するように、我が国の多重代表訴訟の理論的な根拠は株主代表訴訟を拡張したものとして捉えられるが、株主代表訴訟は米国の制度に倣って昭和25年商法改正で導入されたものである。そこで、本稿では、多重代表訴訟制度が明確に存在し、ある程度議論の蓄積のある米国の議論を比較法的な考察の対象として、我が国の多重代表訴訟制度の理論的根拠と立法政策について検討を加えることとする。

具体的には、米国の多重代表訴訟制度(double derivative action)の判例の歴史的変遷と理論的根拠について概観し(Ⅱ)、我が国の多重代表訴訟制度は、いかなる見解を参考として創設されたかについて比較法的な見地から分析することによって、我が国の多重代表訴訟制度について、どのような問題があるか検討する(Ⅲ)。その上で、若干の私見を述べることとする(Ⅳ)。

Ⅱ 米国における 多重代表訴訟を巡る議論

多重代表訴訟に限らず、米国の法制度を考察するうえでは、上場会社の半数以上が準拠法とするデラウェア州法について検討すべきであろう。しかし、デラウェア州において、多重代表訴訟が初めて認められたのは、1988年と比較的遅い。また、デラウェア州は、ニューヨーク州を中心とする他州の裁判所や連邦裁判所によって確立した多重代表訴訟の法理を承継し、発展させていったものである。そのため多重代表訴訟制度を理解する上では、デラウェア州以外の法域における判例も、重要になってくる。さらに、近年、証券クラス・アクションを初めとした他の法制度との関係において多重代表訴訟の意義が変化してきていることが先行研究で指摘されている。そこで以下ではデラウェア州に限らず他の州も含めた①米国判例理論の歴史的変遷、②多重代表訴訟の理論的根拠、③多重代表訴訟の意義の変化について概観する。

1. 米国判例理論の歴史的変遷

米国において、多重代表訴訟が最初に認められたのは、1879年のカンザス州最高裁判所のRyan v. Leavenworth判決¹³⁾においてである。この判決においては、二つの会社が被告らの支配下にあり、両会社が提訴請求を拒絶した場合、原告らは多重代表訴訟を行使することができるとされた。次に多重代表訴訟が認められたのは、1917年のニューヨーク州中間上訴裁判所のHolmes v.

11) 法制審議会会社法制部会第6回議事録(2010年10月20日)等参照。

12) フランスの多重代表訴訟制度に関する文献として、清水円香「フランスの親会社株主保護」森本滋編『企業結合法の総合的研究』(商事法務、2009年)313頁以下。清水円香「フランスにおける多重代表訴訟に関する議論」、清水円香『二重代表訴訟についての研究報告—米・仏の実地調査を踏まえて—』(21世紀政策研究所、2012年)19頁以下。[http://

www.21ppi.org/pdf/thesis/120120.pdf](2014年8月18日最終確認)、清水円香「フランスにおける多重代表訴訟に関する議論の状況」商事法務1964号(2012年)4頁以下参照。

13) Ryan v. Leavenworth, Atchison & Northwestern Railroad Co., 21 Kan. 365, 1879 WL 731 (1879)。

14) Holmes v. Camp, 180 A. D. 409, 167 N. Y. S. 840 (1917)。

Camp判決¹⁴⁾においてである。この判決では、適法な提訴請求の後に両者の取締役らが各会社の名において訴訟を提起することを拒絶した場合、持ち株会社の株主が子会社の利益のための代表訴訟を提起することが許容された。両判決において多重代表訴訟が認められた理由は、多重代表訴訟を提起できないとすれば、正義に反することを正すことができなくなるという消極的なものである。ただし、この二つの判決においては、明示的に多重代表訴訟 (double derivative action) という語は用いられていない。

Holmes判決以降、その後の判例においては、ニューヨーク州の裁判所とニューヨーク州を管轄する連邦裁判所を中心として、多重代表訴訟を理論的に基礎づける判決が相次いで出された。1938年のニューヨーク州連邦控訴審裁判所は、United States Lines, Inc. v. United States Lines Co.判決¹⁵⁾において、損害を発生させた会社とその株式を保有する会社との間に支配関係がないという事案において、両社を支配する者が共通である場合に、例外的に多重代表訴訟を認められると判示した。この事件を契機として、多重代表訴訟の性質として、親子会社双方への提訴請求が必要か、損害の発生した会社とその株式を保有する会社との間に支配関係が存在することが必要といった問題が認識されるようになった。1939年のニューヨーク州南部地区連邦地方裁判所は、Piccard v. Sperry Corporation判決¹⁶⁾では、子会社は、単に訴外会社の株式を処分するという目的で、親会社の導管または道具として利用されてい

たにすぎない。この点で、子会社は、同様の目的のために雇われた他の代理人と異なるものではないとして法人格否認理論を用いて多重代表訴訟を認めた。1944年のGoldstein v. Groesbeck判決¹⁷⁾においては、ニューヨーク州連邦控訴審裁判所は通常の株主代表訴訟における会社と株主の関係を受認者と受益者の信認関係と捉え、それを親子会社関係にも拡張して適用することにより多重代表訴訟を肯定した。連邦裁判所がその判断を示す際には、ニューヨーク州会社法についての判決が重視されたが、ニューヨーク州南部地区連邦地方裁判所は、1948年のSaltzman v. Birrell判決¹⁸⁾、1955年のKaufman v. Wolfson判決¹⁹⁾において、三重代表訴訟を肯定する判決を出し議論を発展させていった。

1988年には、Brown判決²⁰⁾において、イリノイ州最高裁判所は、二重代表訴訟は、子会社の役員や取締役の責任を問う者がいなくなるという、持株会社の弊害に対処するために、通常の代表訴訟と同様に衡平法上の原理として発展したものであると判示した。すなわち、多重代表訴訟は株主代表訴訟の延長線上にあると位置づけられた。

1980年代以降は、デラウェア州の判例を中心として多重代表訴訟の理論が展開していった。デラウェア州においては、1913年のMartin v. D. B. Martin Co.判決²¹⁾において、デラウェア州第一審裁判所は多重代表訴訟を否定し、1922年にはBush v. Mary A. Riddle Co.判決²²⁾において、連邦地方裁判所が多重代表訴訟を否定したため、長い間、多重代表訴訟が主張されることはなかつ

15) United States Lines, Inc. v. United States Lines Co., 96 F. 2d 148 (2d Cir. 1938).

16) Piccard v. Sperry Corporation, 30 F. Supp. 171 (S. D. N. Y. 1939).

17) Goldstein v. Groesbeck, 142 F. 2d 422 (2d Cir. 1944).

18) Saltzman v. Birrell, 78 F. Supp. 778 (S. D. N. Y. 1948).

19) Kaufman v. Wolfson, 132 F. Supp. 733 (S. D. N. Y. 1955).

20) Brown v. Tenney, 125 Ill. 3d 348, 532 N. E. 2d 230 (1988).

21) Martin v. D. B. Martin Co., 88 Alt. 612 (Del. Ch. 1913).

22) Bush v. Mary A. Riddle Co. of Delaware, 283 Fed. 443 (D. C. Del. 1992).

た。しかし、1988年、デラウェア州最高裁判所も *Sternberg v. O'Neil* 判決²³⁾ において多重代表訴訟を認めた。

デラウェア州における判例理論の展開は、多重代表訴訟は株主代表訴訟を拡張したものであることを前提として、主に提訴要件をめぐる議論されてきた。デラウェア州において、通常の株主代表訴訟を提起するには、訴訟の提起に先立ち、取締役会に対して、問題とする取引について訴訟を提起するように請求しなければならない²⁴⁾。ただし、デラウェア州においては、提訴請求が無益(futile)である場合、その請求は免除される。提訴請求の無益性の審査は、1984年の *Aronson* 判決²⁵⁾ によって確立されたアロンソン・テストによって判断される。これは、①過半数の取締役が利害関係を有しておらず独立しているか、②問題とされる取引が経営判断の正当な行使の結果であることにつき、合理的であるかについて裁量で判断を行うと言うものである。提訴請求が免除された場合、会社による訴え却下の申立ては認められず、正式審理(trial)に移行する。しかし、それに伴い被告側の負担が増えるため、実際には和解が成立するケースが多い。ただし、取締役が特別訴訟委員会を設置し、会社の最善の利益にならない場合、会社は訴えの却下の申立てをすべきとする決定を行う場合がある²⁶⁾。1993年の *Rales v. Blasband* 判決²⁷⁾ に

おいては、デラウェア州最高裁判所は、多重代表訴訟において親会社の取締役会に対して提訴請求がなされた場合の無益性の審査基準として、*レールズ・ルール*を明らかにした。これは、①経営上の決定がある会社の取締役会によってなされたが、当該決定をした取締役の過半数が交代した場合、②株主代表訴訟の対象が取締役会の経営上の決定でない場合、③問題とされる決定が他の会社の取締役会によってなされた場合には、提訴請求の無益性に関するアロンソン・テストを適用すべきでないとするものである。このようにデラウェア州において多重代表訴訟は提訴要件の問題として争われてきたが、2010年には、デラウェア州最高裁判所は、*Lambrecht* 判決²⁸⁾ において、多重代表訴訟は株主代表訴訟を拡張したものであるとする伝統的な理論とは異なる新たな理論を展開した。原告が、株主代表訴訟の提起中に、責任追及されていた被告が所属する会社を子会社とする逆三角合併が行われたため、原告は、親会社株主となり原告適格を失った。そこで原告は今度は多重代表訴訟として、子会社取締役の責任を追及する訴えを提起したという事案において、デラウェア州最高裁判所は、多重代表訴訟は、全株式を保有されているかまたは過半数の支配を受けている子会社に属する請求権を実現するために、親会社の株主によって提起される訴訟であるとした。この

23) *Sternberg v. O'Neil*, 550 A. 2d 1105 (Del. 1988).

24) William Meade Fletcher et al., *Fletcher Cyclopedic of the Law of Private Corporations* (perm. ed., rev. vol. 2004) §5963.

25) *Aronson v. Lewis*, 473 A. 2d. 805 (Del. 1984).

26) 山田純子『二重代表訴訟についての研究報告—米・仏の実地調査を踏まえて—』(21世紀政策研究所、2012年)3頁以下。

27) *Rales v. Blasband*, 634 A. 2d 927 (Del. 1993).

28) *Lambrecht v. O'Neal*, 3 A. 3d 277 (Del. 2010).

29) David Locascio, *The Dilemma of the Double Derivative Suit*, 83 Nw. U. L. Rev. p. 729. 本稿は、米国における多重代表訴訟を認めるべきとする理論的根拠の整理として、David Locascio氏の分類に従い、氏の見解についても一つの説として分類した。

30) Locascioの分類による整理に従った邦語の先行研究として、畠田公明「純粹持株会社と株主代表訴訟(特集 親子会社法制の立法的課題)」*ジュリスト*1140号(1998年)16頁以下他。米国の多重代表訴訟の理論的な根拠を、時系列に沿って紹介した邦語による先行研究として、前掲註7) 柴田他、山田泰弘「親子会社・株式交換と多重代表訴訟—アメリカ法における運用と正当化理論を参考にして—(1)」*名古屋大学法制論集*177号(1999年)321頁以下、山田泰弘「結合企業と代表訴訟(1)(2・完)」*高崎経済大学論集*45巻2号(2002年)67頁、45巻3号(2002年)73頁他。

理論の下では、提訴請求は親会社に対してのみ行えば足り、行為時保有要件も親会社株主と親会社の間でのみ問題とされるようになった。

2. 多重代表訴訟の理論的根拠

理論的な根拠については、①法人格否認理論(Piercing the Corporate Veil)、②共通支配理論(Common Control)、③信託関係理論(Double Fiducially Theory)、④代理理論(Agency Theory)、⑤特定履行理論(Specific Performance)、⑥通常の株主代表訴訟の拡張として多重代表訴訟を理解する理論(Extension of Policy Reason to Supporting Single Derivative Suit to Double Derivative Suits)等に分類することができる²⁹⁾。

米国の多重代表訴訟を認めるべきとする理論的根拠については、既に邦語の先行研究においても紹介されているが³⁰⁾、⑥通常の株主代表訴訟の拡張として多重代表訴訟を理解する理論について、米国の議論をより詳細に分析した場合、更に二つに分類することができるとと思われる。そこで、本章では、米国の多重代表訴訟を認めるべきとする理論的根拠について、⑥の理論的根拠を中心に概観する。

(1) 法人格否認理論(piercing the corporate veil)

米国の多くの裁判所は、親子会社を一つの存在として扱う法人格否認理論を用いて多重代表

訟を正当化してきた³¹⁾。すなわち、法人格が形骸化している場合(alter-ego of another)、もしくは、詐欺(fraud)や違法行為(illegal act)をするために法人格が用いられている場合、裁判所は法人格否認理論を用いて多重代表訴訟を認めてきた³²⁾。

この場合、典型的には、①法人とその所有者を別法人とみなすことは出来ないか、②法人格を分離して継続することが詐欺や不正行為を継続するかという二つの要件が充足された場合でなければならない。その他、法人格否認理論が認められるための一般的な要件として、法人が過小資本でないか、資産の混同がないか、法人運営のための手続が無視されてないか、親会社と子会社の取締役等経営者が共通でないかが挙げられる³³⁾。

法人格否認理論に対する批判としては、多重代表訴訟が認められる場合が極めて限定された場合に限られることが挙げられる³⁴⁾。すなわち、法人格否認理論を主張する原告に過大な立証責任が課されることとなり、裁判所も複雑な事実認定や法的安定性という問題に直面せざるを得ないことから、法人格否認理論が殆ど用いられないことになる³⁵⁾。また、多重代表訴訟を認められなければ、多重代表訴訟に関わる当事者がそれぞれ訴訟を提起することになるが、そうなると、訴訟費用を増加させることになるとする批判も挙げられる³⁶⁾。

31) William H. Painter, *Double Derivative Suits and Other Remedies With Regard to Damaged Subsidiaries*, 36 IND. L.J. 143, p. 147(1961).

32) Locascio, *supra* note 29, p. 744. 多重代表訴訟制度を我が国に導入すべきではないとする論者によるものであり、イギリスの救済命令の代わりとして用いる可能性があるという限定された論じ方であるが、我が国においても法人格否認の法理により、親会社株主を救済する可能性があることが指摘されている。「また、あえて(イギリスの)救済命令に相当する制度を日本法に探せば、信義則・権利濫用等の一般原則ということになるが、個別具体的事情により、子会社の不正行為を親会社の行為と同視すべき事情がある場合には、日本においても信義則等を根拠に法人格否認の法理を用いて救済することができるのであるから、救済命令の存在が多重代表

訴訟の導入の根拠とはなりえない」。葉玉匡美「代表訴訟制度改正への提言」『多重代表訴訟についての研究報告—米・仏の実地調査を踏まえて—』(21世紀政策報告書、2012年)63頁以下、72頁参照。

33) Locascio, *supra* note 29, pp. 743-745. Painter, *supra* note 31, pp. 147-148.

34) Painter, *supra* note 31, p. 148.

35) Locascio, *supra* note 29, p. 745.

36) *Ibid.* pp. 745-747.

(2) 共通支配理論(Common Control)

この見解は、取締役等経営者が、親会社と完全子会社の双方を支配する場合に多重代表訴訟を認めるものである³⁷⁾。その理由は、親子会社の双方を支配する取締役等経営者が子会社の利益を侵害した場合、子会社を代理して訴訟活動を行うことを、親子会社双方に対する影響力を行使して、子会社としての責任追及も、支配株主である親会社としての株主代表訴訟も阻止する。とすれば、親会社の株主が、子会社の損害に対して利害関係を有する唯一のものとなること理由とする³⁸⁾。

この見解に対する批判としては、だれが企業を支配しているのかを特定するのが困難であることがまず挙げられる。裁判所は、支配株主の親会社に対する持株比率と子会社に対する持株比率、親子会社に対して共通する取締役等経営者の数、取締役等経営者の具体的な役職、親子会社双方の取締役会に対する影響力の程度等を判断の基礎に据えるが、その認定には困難を伴う³⁹⁾。次に、株主代表訴訟と多重代表訴訟との間に理論的な矛盾があることが挙げられる。株主代表訴訟を提起するには最低持株比率の要件はない。一方で、多重代表訴訟を起こすには、親会社は、子会社に対する支配があるというために子会社の一定の株式を保有していることが必要となる⁴⁰⁾。

(3) 信認関係理論(Fiduciary Theory)

株主代表訴訟においては、会社と株主との関係は、受託者(fiduciary)と受益者(beneficiary)の関係とみなす。多重代表訴訟においても同様の関

係が存在し、一つは親会社と子会社の関係であり、もう一つは親会社とその株主との関係である。最初の関係においては親会社が受益者であるが、次の関係においては、親会社が受託者で親会社の株主が受益者となる。この理論によれば、親会社はその株主に対して信認義務を負い、同様に、子会社は親会社に対して信認義務を負うことになる。多重代表訴訟においては、親会社株主は、子会社の親会社に対する信認義務から生じる権利を受益者として強制するために提訴するというものである⁴¹⁾。

この理論に対しては、親会社が親会社株主に対して負う義務に違反した場合、親会社に対して訴訟を提起すればよく、多重代表訴訟を起こす必要がない。同様に、子会社に支配株主である親会社に対する義務違反があった場合は、親会社が子会社に対して直接訴訟を提起すればよい。親会社株主も、子会社の支配株主である親会社も個々に訴訟を提起することが出来るので、結果として濫訴に繋がるとする批判がある⁴²⁾。

(4) 代理理論(Agency Theory)

この理論は、子会社が親会社の代理として行為していることを理由として多重代表訴訟を認めるものである⁴³⁾。しかし、この理論については、法人格否認理論の一類型ではないかとの指摘もある⁴⁴⁾。代理理論を用いる裁判所は、判決理由中で、原告による法人格の否認の法理の援用がなくとも、多重代表訴訟を認めるために法人格否認の法理で用いられるのと同様の理由が用いられる。法人格

37) Painter, *supra* note 31, p. 150. 共通の支配を理由として多重代表訴訟を認めた例として、Goldstein v. Grosbeck, 142 F. 2d 422 (2d Cir. 1944)。ただし、この判決は、「二段階訴訟が正当化される根拠は、損害を受けた会社とその株主である(株主代表訴訟の提起権を有する)会社の両会社が当該損害の発生につき責任ある者によって支配されているという事実である」「株主代表訴訟の提起権は、本質的に、受益者のために、受託者が行使する権利と異なるものではない。二重代表訴訟は、受益者が順を追って受託者となり、その受益者が最初の受益者の受託者として自らの権利を行使することを拒絶する場合に生じるものである」と述べたことから、

後述する信認関係を主張する見解からも、自らの見解を支持するものとして捉えられている。

38) Locascio, *supra* note 29, pp. 746-747.

39) *Ibid.*, pp. 747-748.

40) *Ibid.*, pp. 748-752.

41) *Ibid.*, p. 751, 422, 425 (2d Cir. 1944).

42) *Ibid.*, p. 752.

43) Painter, *supra* note 31, p. 149.

の否認の法理よりも、代理理論の方が、行使要件が厳格ではないことから、多重代表訴訟を認める根拠として広く支持を得ている⁴⁵⁾。

この見解に対しては、原告に子会社が親会社の代理人であることの立証責任を課すので依然として大きな負担となる⁴⁶⁾。また、子会社が親会社を代理して行動していると認められる場合は限定されるという批判がある⁴⁷⁾。

(5) 特定履行理論(Specific Performance Theory)

この理論は、親会社は子会社の支配権を有するので、親会社は、親会社の株主に対して、子会社の不正行為を正すための義務を負う。それゆえ、親会社株主は、この義務の履行を強制させるため、多重代表訴訟を提起できるとするものである⁴⁸⁾。

この理論は、義務違反のために生じた損害を賠償させる代わりに、特定の義務を履行させるために株主に訴えを認める信認義務を分類し直したものではないかとの指摘がなされている⁴⁹⁾。また、この理論は、信認義務を多重代表訴訟の理由とする見解と同様の批判を受けている⁵⁰⁾。すなわち、親会社が株主に対して義務を負うならば、親会社株主は親会社に対して直接訴訟を提起すればよく、派生的な多重代表訴訟を認める必要はない⁵¹⁾。更に、この理論に対しては、親会社は訴訟において原告であると同時に被告として行動しなければならないとする批判もある⁵²⁾。

(6) 通常の株主代表訴訟の拡張として

多重代表訴訟を理解する理論(Extension of Policy Reason to Supporting Single Derivative Suit to Double Derivative Suits)

通常の株主代表訴訟が肯定される理由として、株主に対する補償機能と取締役等に対する違法行為の防止機能があると指摘されている。この見解は、多重代表訴訟においても、通常の株主代表訴訟と同様に株主に対する補償機能と取締役等に対する違法行為の防止機能が認められるので、多重代表訴訟を認めるべきとするものである⁵³⁾。

通常の株主代表訴訟においては、支配株主は取締役等支配株主の選解任権を有するが、支配株主がそのことから利益を得ているときは、会社に損害が発生しているか否かにかかわらず、違法行為を行った取締役を解任し、当該取締役に対する責任追及の訴えを提起する新たな取締役等を選任することは殆ど期待できない。また、取締役等に会社の有する訴訟提起権の行使の権限を無制限に認めると、自己もしくは同僚の取締役等によって生じた会社の損害は取り除かれないことになる⁵⁴⁾。

親子会社においては、子会社の支配株主である親会社の株主は子会社の損害による最終的な損害を被る。しかし、子会社の支配株主である親会社の意図により、または、子会社の取締役等の違法行為により、子会社に損害が生じている場合は、親会社の取締役等や子会社の取締役等に対して、子会社の取締役等が直接損害賠償請求権

44) *Ibid.*, p. 149.

45) Locasio, *supra* note 29, pp. 742-754.

46) *Ibid.*, p. 752.

47) *Ibid.*

48) William H. Fletcher, *Cyclopedia of Corporations* § 5877 (1984).

49) Locasio, *supra* note 29, p. 753.

50) *Ibid.*

51) *Ibid.*

52) *Ibid.*

53) *Ibid.*, pp. 754-755.

54) 柴田・前掲註(7) 514頁。

を行使し、あるいは、子会社の支配株主である親会社が子会社取締役等に対して株主代表訴訟を提起することは殆ど期待できない⁵⁵⁾。株主代表訴訟によって責任を追及されない閉鎖会社である子会社の取締役は法人格を隠れ蓑に、違法な経営を行う惧がある⁵⁶⁾。したがって、多重代表訴訟を認める必要があるとされる。

⑥の見解は、通常の株主代表訴訟には損害回復機能と違法行為防止機能があるが、多重代表訴訟においてもこの両方の機能があるので認められるべきであるとする。しかし、米国においては、この見解を支持する論者の中でも、(A) 親会社株主の損害回復機能を重視すべきとする見解と、(B) 取締役等経営者の違法行為防止機能を重視する見解の二つに分類することが出来る。以下、それぞれの見解について詳しく見る。

(A) 親会社株主の損害回復機能を重視すべきとする見解

この見解は、いくつかの著名な判決が、子会社の損害は、支配株主である親会社の損害に繋がり、ひいては、親会社株主の損害に繋がるとの立場を強調してきたことを理由として⁵⁷⁾、親会社株主の損害回復機能こそが、多重代表訴訟が認められるべき根拠であると述べる。この見解については、(B) の見解を支持するものから、子会社の損害の回復によって得られる親会社株主の有する一株あたりの利益は微々たるものであるとする批判がある⁵⁸⁾。これに対して、(A) の論者は、多重代表訴訟は、株主に対して不完全な補償しか生み出さないが、補償が全くないよりもよい。不完全な補償の間

題は多重代表に特有の問題ではない。同様の不完全な補償は、株主代表訴訟にもあてはまると反論する⁵⁹⁾。

(B) 取締役等経営者の違法行為防止機能を重視する見解

この見解は、そもそも、これまで米国の裁判所において用いられてきた、親会社株主の損害回復機能について疑問視するところから始まる。すなわち、①子会社の損害により被害を被ったとされる親会社株主は多重代表訴訟によって損害が回復される以前に、所有する株式を手放してしまうこと⁶⁰⁾、②子会社の損害は市場の評価を通じて拡大するので、親会社株主が多重代表訴訟を通じて受け取る補償と一致しないこと⁶¹⁾、③株主代表訴訟を通じて親会社株主が受けられる補償は、一株あたりに換算すると微々たるものであることが消極的理由として挙げる⁶²⁾。

また、積極的な理由として、株主代表訴訟における違法行為防止機能よりも、多重代表訴訟において、子会社に対する違法行為を防止する意義は大きいと述べる⁶³⁾。すなわち、①公開会社においては、委任状勧誘合戦や敵対的買収などの株式市場の規律を通じて、取締役等経営者の行為は監視されている。しかし、閉鎖会社である子会社の取締役等経営者は、これらの市場による監視が働かず、会社の支配権を失う惧は殆どない⁶⁴⁾。②米国の裁判所は、取締役等経営者に対する株主の私的な利益を目的とする訴訟を制限しており、子会社の濫用に対する現実的な監視は、多重代表訴訟によってしか行えない⁶⁵⁾。③企業の顧問弁

55) Note, *Remedies of Stockholder of Parent Corporation for Injuries to Subsidiaries*, 50 Harv. L. Rev. 963, 963 (1937).

56) Locasio, *supra* note 29. pp. 756-757.

57) この立場の論者が根拠とする判決として、Brown v. Tenney, 155 Ill. App. 3d 605, 55 U.S.L.W. 2618 (1987).

58) Coffee & Schwartz, *The Survival of the Derivative Suit: An Evaluation and a Proposal for Legislative Reform*, 81 COLUM. L. REV. 261. p304 (1981).

59) Locasio, *supra* note 29. pp. 755-757.

60) Painter, *supra* note 31, p. 302.

61) *Ibid.*, 304.

62) *Ibid.*, pp. 304-305.

63) Locasio, *supra* note 29. p. 757.

64) *Ibid.*, p. 758.

65) *Ibid.*

護士等は、違法行為を正すために訴訟を提起するよりも、取締役等の違法行為が発見されるのを防止する。公開会社は子会社の活動について殆ど情報開示を要求されていないが、親会社は、会計を操作することによって、子会社の損害に計上しないようにし、調査を妨げることが出来ることが挙げられる⁶⁶⁾。以上の理由から、多重代表訴訟を通じて潜在的に回復できる唯一のことは、親会社の株主に子会社の活動を監視する十分なインセンティブを与え、子会社の取締役等経営者に不正行為をしないように情報開示を徹底させることにあるとする⁶⁷⁾。

この見解に対しては、多重代表訴訟は、親子会社の経営に対して、過剰な抑止力となるのではないかとの批判がある。すなわち、株主は取締役等経営者の経営判断について充分に理解しておらず、また、必ずしも会社の利益のために訴訟を提起するものではないとするものである⁶⁸⁾。

3. 米国の代表訴訟の意義の変化と 多重代表訴訟

以上のように、米国においては、1879年のカンザス州最高裁判所のRyan判決を皮切りに多重代表訴訟が認められ、1917年のHolmes判決以降、ニューヨーク州の裁判所とニューヨーク州を管轄する連邦裁判所を中心として、多重代表訴訟を理論的に基礎づける判決が相次いで出され伝統的な理論が確立した。学説においては、当初は法人格否認理論等を理由として多重代表訴訟を認めていたが、主として株主代表訴訟の拡張として多

重代表訴訟が位置付けられるようになった。1980年代以降は、ニューヨーク州を中心に確立された判例理論がデラウェア州に引き継がれた。ただし、デラウェア州は代表訴訟の提訴請求要件の厳格化、特別訴訟委員会制度による訴えの却下の許容を行うことによって、多重代表訴訟を手続面において厳格化してきている。

このような、多重代表訴訟の手続面における厳格化の背景には、米国の代表訴訟の意義が変化してきたことが影響していると先行研究で指摘されている⁶⁹⁾。その理由として、第一に、代表訴訟の濫用的な利用が深刻であったことが挙げられる。アメリカの弁護士は成功報酬制が一般的である。そのため、代表訴訟の勝訴判決や和解を通じて多額の報酬を獲得するために、勝訴の見込みの低い訴訟であっても、多数の訴訟を提起する傾向にある⁷⁰⁾。第二として、株主代表訴訟以外にコーポレート・ガバナンスを確保するための他の制度が発達してきたことが挙げられる。1970年代ごろから、コーポレート・ガバナンスにおいて、代表訴訟に代わる規律づけを担う制度が発展してきた。会社支配権市場の発達、業績連動報酬制、社外取締役から構成される監督機関としての取締役会への移行、機関投資家の活動の活発化、そして、証券クラスアクションや州会社法のクラスアクションの増加である。現在は、代表訴訟に手続的制約が課されたため、株主訴訟の原告代理人となることを専門とした弁護士事務所は証券クラスアクションへと主戦場を変えたと言われる⁷¹⁾。

66) Ibid.

67) Ibid., pp757-758.

68) Fischel & Bradley, *The Role of Liability Rules and the Derivative Suit in Corporate Law: A Theoretical and Empirical Analysis*, 71 CORNELL L. REV. 261, pp. 271-274 (1986).

69) 高橋陽一『多重代表制度のあり方—必要性と制度設計—』(京都大学博士論文 2014年3月24日)82頁以下。

70) 前掲・高橋86頁以下。

71) 前掲・高橋88頁以下。

Ⅲ 我が国における多重代表制度の 理論的根拠と問題

1. 我が国の多重代表制度の理論的根拠

我が国の多重代表訴訟の制度の創設の理由としては、「会社法制の見直しに関する中間試案の補足説明」は、「現行法の株主代表訴訟の制度は、取締役等が株式会社に対して責任を負っている場合に、取締役等の親密な関係・同僚意識から、株式会社が取締役等の責任を追及することを期待することができず、株式会社ひいては株主の利益が害されるおそれがあることから、株主に、株式会社の取締役等の責任を追及するための代表訴訟を提起することを認め、株式会社ひいては株主の利益の回復を図るものであるとされている。また、取締役等の責任の制度趣旨については、このような損害回復機能だけではなく、取締役等の任務懈怠を抑止する機能（任務懈怠抑止機能）があるとの指摘もされている」とまず株主代表訴訟の制度趣旨について説明する⁷²⁾。その上で、「多重代表訴訟の制度の創設の当否については、損害回復機能と任務懈怠抑止機能の実行性を確保するという観点からの検討が有益であると考えられる」と展開する⁷³⁾。

中間試案の補足説明からは、我が国の多重代表訴訟の制度は、損害回復機能と任務懈怠防止機能の実行性を確保することを目的としていることから、主として、米国における⑥通常の株主代表訴訟の拡張として多重代表訴訟を理解する見解に立脚したものであると評価することが出来るように思われる。このことは、株主代表訴訟の根拠条文である現行会社法第847条に、「最終完全親会社等の株主による特定責任追及の訴え」として、

第847条の3を加えるかたちで条文の配置がなされていることも整合的である⁷⁴⁾。しかし、前述のように、米国におけるこの見解については、更に、(A) 損害回復機能を重視すべきとする見解、(B) 違法行為防止機能を重視する二つの見解に分類することが出来るが、わが国の多重代表訴訟は、⑥の見解のうちいずれの見解を採用したものか。これについて、個別の要件の検討で詳しくみるが、我が国の多重代表訴訟制度は損害回復機能を主たる目的とし、違法行為の抑止を副次的なものとして制度設計がなされたと評価出来るように思われる。

このような立法政策は、我が国の株主代表訴訟制度は、上場企業において適法かつ健全な経営を実行させるために経営陣に突きつけられる「脅し(threat)」、すなわち、(A) 損害回復機能よりも、(B) 違法行為防止機能を重視した設計がなされているとする近年の会社法理論と矛盾する⁷⁵⁾。このような立法政策がとられているのは、我が国では、監査役や会計監査人の候補者の選定は、取締役等経営者の意向を汲んで行われるが、そのために社内管理体制の充実や慎重な経営体制の整備は不徹底になりがちであること、前述のように、アメリカの弁護士は成功報酬制が一般的であり、成功報酬を獲得するために勝訴の見込みの低い訴訟であっても、多数の訴訟を提起する傾向にあるが、我が国における株主代表訴訟の地方裁判所における新規提訴件数は年間約100件前後とされており⁷⁶⁾、これは我が国の上場企業の数と比較して著しく少ないこと⁷⁷⁾、さらに、我が国においては、コーポレート・ガバナンスにおいて、証券クラスアクションを初めとした他の代替手段がないことなどが挙げられる。これらを考慮するならば、多重代表訴訟の設計についても、デラウェア州における

72) 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の補足説明」（平成23年12月）28頁〔<http://www.moj.go.jp/content/000082648.pdf>〕(2014年8月18日最終確認)。

73) 同上。

74) 「会社法の一部を改正する法律案」128頁。

75) 北村雅史「コーポレート・ガバナンスと株主代表訴訟」近藤光男・小林秀之編『新盤株主代表訴訟体系』（弘文堂・2002年）32頁。山田泰弘「国際的潮流から見た日本の株主代表訴訟制度—特に株主代表訴訟の原告適格を巡って—」立命館法学304号96頁以下。

濫訴の懸念を重視して提訴要件を加重するよりも、むしろ違法行為防止機能を重視して設計すべきであったと思われる。

2. 我が国の多重代表訴訟制度を巡る問題

以下で、我が国の多重代表訴訟が、通常の株主代表訴訟制度とは異なり損害回復機能を重視した設計がなされていること、任務懈怠抑止機能を重視した株主代表訴訟の拡張であると捉えた場合に、問題となる多重代表訴訟の個別の要件について検討する。

(1) 最終完全親会社の要件

まず第一に、多重代表訴訟を提起できる株主は最終完全親会社の株主に限定されている（改正後会社法847条の3第1項）。ここでいう最終完全親会社とは、親会社が当該子会社の100%の株主であり、その親会社にはその親会社を支配する親会社を存在しない会社をいうとされる。確かに米国においても、支配の要件は、不当な動機による訴訟の防止による代表訴訟制度の社会的評価の低下を防止することに役立っている。しかし、最終完全親会社に限定すれば多重代表訴訟を提起する機会が大幅に減少することは明白である。最終完全親会社でなくなれば、多重代表訴訟を提起することができなくなるのであれば、子会社支配に際し、親会社は自身で子会社の株式を100%保有せず、企業集団に属さない他の親密企業等に子会社の株式の一部を保有させることによって、多重代表訴訟の提起を回避することができる。濫訴の懸念から提訴要件を厳格化する流れにあるデラウェア州のLambrecht判決においても、デラウェア州最高裁判所は、多重代表訴訟は、全株式を保有されているかまたは過半数の支配を受けてい

る子会社に属する請求権を実現するために、親会社の株主によって提起される訴訟であるとしている。多重代表訴訟を実効性のあるものとするには、親子会社の定義に合わせ（会社法2条3号、2条4号、会社法施行規則3条3項2号、改正会社法2条3号の2、2条4号の2）、親会社による子会社の50%の支配があれば認められるとすべきであったと思われる。

(2) 多重代表訴訟が少数株主権であること

第二に、多重代表訴訟を提起できる株主について「株式会社の最終完全親会社の総議決権の100分の1以下の議決権又は当該最終完全親会社の100分の1以上の数の株式を有する株主」というかたちで少数株主権とされた。これは濫訴を防止するためと説明されるが、公開大会社においてこの要件をみたす株主は、株式の持合いをしている場合もしくは、生命保険会社、メガバンク等の一部の機関投資家に限られ、一般株主は多重代表訴訟を提起することはできないことになる。これに対して、親会社の取締役等経営者の責任を追及するため通常の株主代表訴訟を提起するためには、1株有しているだけで可能である。親会社の取締役等経営者の責任追及として通常の株主代表訴訟を提起するには株式数による制限がないにもかかわらず、子会社の取締役等経営者の責任を追及するため多重代表訴訟を提起するのは不均衡であり、整合性が確保されていないと思われる⁷⁸⁾。当該訴えが当該株主若しくは第三者の不正な利益を図り又は当該株式会社若しくは当該最終完全親会社に損害を加えることを目的とする場合には、親会社株主は子会社に対して提訴できないとされているので（改正後会社法847条の3第1項1号）、濫訴の防止はこの規定によって、十分

76) 東京海上日動リスクコンサルティング株式会社「増加する株主代表訴訟と求められる対策」(2014年6月13日)。

77) 前掲註55)46頁(第一東京弁護士会、法親会)。

78) 同様の指摘をするものとして、会社法制部会資料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」46頁(第一東京弁護士会、独協大学)。「一種の妥協」であるとする立案担当者の解説として、岩原紳作「会社法改正要綱を読む」金融財政事情2994号(2012年)10頁以下。

に防止できるものと思われる。少なくとも我が国の株主代表訴訟をめぐる現状を考慮するなら、その均衡や整合性という観点からも、少数株主権ではなく単独株主権とすべきであったように思われる。

(3) 親会社の損害の要件について

第三に、改正法は、多重代表訴訟の行使要件として、「請求の原因である事実によって当該親会社に損害が生じていない場合」についても挙げているが、米国における議論を参考とするなら、その算定が極めて困難であり、その損害を子会社の会計または関連会社の会計等に止めておいた場合、直ちに親会社の損害としては計上されず、子会社が含み損を有するが親会社には計算上損害がないことから親会社株主は多重代表訴訟を提起できないことも想定できる。また、そもそも多重代表訴訟を提起できるのは、親会社に明確に損害が発生した場合に限定すれば、親会社の株主は親会社取締役に対して通常の株主代表訴訟を提起できるので、少数株主権である子会社取締役に対する多重代表訴訟を提起する実益は極めて小さいものとなる。違法行為防止機能を重視する見解に立てば、子会社に発生すればよく、親会社の損害の要件は不要であると思われる。

IV 結びにかえて

多重代表訴訟を巡って、米国では、通常の株主代表訴訟の拡張として多重代表訴訟を理解する

見解があるが、この見解を支持する論者の間でも、(A) 親会社株主の損害回復機能を重視すべきとする見解と、(B) 取締役等経営者の違法行為防止機能を重視する見解の二つがあり、(A) の見解については、子会社の損害の回復を通じて親会社の株主の損害は殆ど補償されないとする批判がなされており、一方で(B) の見解については、多重代表訴訟を広く認めすぎることになり、濫訴を招く可能性があるとの批判がなされている。我が国の株主代表訴訟制度は、要件を厳格に絞り、特に「親会社の損害の発生」を要件としているが、これは親会社株主の損害の回復機能を重視したためであると思われる。しかし、株主代表訴訟の新規提訴件数も少ない我が国において、親会社株主の損害補償機能を重視する立法政策をとる必要性はなかったのではないかと思われる。むしろ、取締役等経営者の任務懈怠抑止機能を重視して、子会社に損害が発生するも親会社に損害が発生しない場合において、親会社株主が子会社取締役の責任を追及することができるよう制度設計し、株主代表訴訟同様に単独株主権とし、子会社の損害の発生を立証させれば十分であったように思われる。

以上、本稿では親会社少数株主の保護という観点から、多重代表訴訟制度について扱ってきた。多重代表訴訟制度の背景には、親会社における支配株主と少数株主の利害の調整といった問題のみならず、親会社少数株主による子会社取締役

79) 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」13頁以下(平成23年12月7日)。子会社株主の保護のために、子会社とその親会社との間の利益相反取引により、当該取引がなかったと仮定した場合と比較して、子会社が不利益を受けた場合には、当該親会社が、当該子会社に対して、当該不利益に相当する額を支払う義務を負うとする明文の規定を設けるべきとする案(A案)。

80) 例えば、日本経済団体連合会「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24日)11頁以下。

81) この情報開示制度については、あくまで事実を明らかにすることを求めるものであり、特定の行為を要求されるものではなく、講じた措置が「ない」場合は、「ない」と正直に事業報告に記載すれば、法的な義務は果たされたことになるという見解もある。大和総研金融調査部「会社法制見直しの企業集団への影響」(2012年10月)13頁以下。ただし、同報告書は、親会社との利益相反取引をおこなっているにも関わらず、何らの対応も講じていないことが事業報告を通じて明らかになれば、子会社の少数株主は、その子会社の経営陣に対して不信任を持つことに繋がりがかねない。そのような状況で、子会社の取締役等に対して子会社に対する善管注意義務・忠実義務を果たしていないとの疑いが生じた場合、適切な説明責任

の違法行為の防止機能があることについて論じてきた。一方で、親子会社法制については、子会社の少数株主の保護制度についても「会社法制の見直しに関する中間試案」(平成23年12月7日)の段階においては提案されていた⁷⁹⁾。しかし、この制度の創設については、パブリック・コメントなどの手続を通じて、経済界等から強い反発が寄せられたこともあり⁸⁰⁾、「会社法制の見直しに関する要綱」(平成24年9月24日)の段階で採用されず、その代わりとして、親会社と利益相反取引に関する、子会社における情報開示制度を拡充することとされた⁸¹⁾。現行会社法上、親会社は子会社の過半数の議決権を保有し(2条3号)、または、会社の財務及び事業の方針を決定することを通じて経営を実質的に支配するとされ、(会社法2条3号、2条4号、会社法施行規則3条3項2号)、理論的には親会社が子会社の利益を犠牲にして自己の利益を図ることもあり得る。改正会社法案においても、親子会社等の定義規定が加えられるが(会社法2条3号の2、2条4号の2)、このことに変わりはない。特に、不況下においては、親会社は子会社の支配株主であるため、企業グループ全体の利益を増大させず、利益の分配の手法を変えることによって、自己の利益を増大させる可能性も認められるように思われる⁸²⁾。わが国の企業は、景気が悪くなると単体の決算以上に連結決算が悪くなると言われることから、支配企業と子会社の構造的利益相反の存在を推測させるとの指摘もなされている⁸³⁾。

を果たすことが求められ、間接的に子会社におけるガバナンスの強化が必要とされる可能性と指摘している。下記URL参照[<http://www.dir.co.jp/souken/research/report/law-research/commercial/12103101commercial.pdf>]。この点、改正会社法においては、399条の13ハ「取締役の職務の執行が法令及び定款に適合することを確保するための体制その他株式会社の業務並びに当該株式会社及びその子会社から成る企業集団の業務の適正を確保するために必要なものとして体制その他株式会社の業務並びに当該株式会社及びその子会社から成る企業集団の業務の適正を確保するために必要なものとして法務省令で定める体制の整備」の規定が設けられた。

次稿では、本稿で検討した親会社の少数株主の機能と子会社少数株主の機能の違いに着目しながら、子会社少数株主保護について検討したい。

【付記】

本稿は、学内審査者2名によって審査され、2014年10月16日に掲載が認められたものである。(『彦根論叢』編集委員会)

本稿は、滋賀大学経済学部学術後援基金の助成による研究成果の一部である。

82) 玉井利幸『会社法の規制緩和における司法の役割』(中央経済社・2009年)308頁。

83) 江頭憲治郎「企業結合における支配企業の責任」清水湛＝稲葉威雄ほか(編)『商法と商業登記―法曹生活50年を顧みて―』(味村最高裁判事退官記念)(商事法務研究会・1998年)60頁。

Problems of Japanese Double Derivative Action

Role of Minority Shareholders of Parent Company

Masaki Fujita

On June 20, 2014, Japanese Congress passed the revision of Companies Act. In this amendment, introduction of double derivative action is drawing the attention of not only academic commentators but also practitioners. It is pointed that Japanese double derivative action is mainly influenced by American common law.

However American courts and academic commentators have had difficulty finding a single theory in support of double derivative action. American legal scholars suggested that double derivative suit have two purposes in the same way as single derivative suit: compensation and deterrence. But American scholars argued that which the main purpose is.

Japanese double derivative suit is also rationalized by two purposes as well as single derivative suit by the Japanese Ministry of Justice's Legislative Council Subcommittee on the Companies Act. But Japanese Double derivative suit seemed to be introduced mainly emphasizing on compensation, Nevertheless recent Japanese academic trend tend to emphasize on deterrence in concern of single derivative suit. I doubt Japanese police maker selected consistent policy concerning double derivative suit compared with single derivative suit.

Therefore we will take a look at the theories of American double derivative action, then we will check the Japanese double derivative action from a comparative point of view, and point out the problems of Japanese double derivative

action.

