

コーポレート・ガバナンス改革の現状と課題

ー経営機構改革の具体例の検討、
内部統制システム等に関する考察を中心としてー

末永敏和

(大阪大学大学院法学研究科・高等
司法研究科(法科大学院)教授)

藤川信夫

(日本政策投資銀行設備投資研究所)

Some Problems on Recent Corporate Governance Reform in Japan:

Research and Analysis on Case Studies,especially on Internal Control System

Economics Today, Vol.24, No.5, March, 2004

Dr. Toshikazu SUENAGA

Professor of Commercial Law Osaka University Graduate School of Law

Nobuo FUJIKAWA

Research Institute of Capital Formation

Development Bank of Japan

要 旨

1. 平成14年商法改正によって米国型の委員会等設置会社と従来の監査役型設置会社との選択制が認められるようになった。国際競争力強化、不祥事防止等の観点から企業としては早急な実効あるコーポレート・ガバナンス体制の構築が求められている。本研究報告は、これまでの議論については経済経営研究 VOL.23-6 平成15年3月を参照されたい。

2. 米国型の内容・特徴と徹底

(1) 執行と監督の分離

取締役会が株主のために社長以下の業務執行者を十分に監督するという間接民主主義体制の強化が狙い。業務執行者を「執行役」に選任するものとすれば、取締役の員数を削減したり、取締役会の機能を業務執行者への監督へと比重を移すことが容易になる。問題点→執行役と取締役の兼任は禁止されていない。ともあれ、代表執行役たる社長を取締役の中から選任する必要がある点で、執行と監督の分扉を一層推し進めるといえる。社長の交代が従来型よりはスムーズに行いうる。

(2) 社外取締役の重視

社外取締役が機能するかが委員会等設置会社制度の根幹である。すなわ、取締役会を業務執行機関として強化するには、執行役の支配から独立した立場に立ちつつ、長期的な利益の向上を求める株主の視点から会社の業務執行につき客観的に判断できる人物を取締役とすることが欠かせない。問題点→①独立性が不十分。会社の自治に委ねては適正な運用が期待できない。→執行者との親族関係や特別の取引関係がないこと、親会社の業務執行者・使用人でないこと。②社外取締役の員数につき一定数以上を要求していない。兼任させれば最低2人いればよい。ある程度いないと監督が十分できない。

(3) 徹底案（米国の企業改革法、NYSEの上場基準の改正等を参考に）

- ① 過半数の社外取締役取締役会および各委員会の監督機能を真に発揮させるためには、社外取締役を過半数とすべきである。← 55社中32社において、社外取締役は取締役全体の半数以下であった。
- ② 委員の兼任抑制、委員長は社外取締役に
- ③ 社長（代表執行役）と会長（取締役会議長）の分離執行と監督の分離を徹底させることになる。英国で効果が実証されている。
- ④ 常勤社外取締役議論はあるが、社外取締役の独立性を高めることを条件に積極的に認めるべきである。
- ⑤ 委員会専任スタッフの設置このスタッフは社長（代表執行役）ラインとは別系統。監査委員会だけでなく他の委員会にも置くべきである。
- ⑥ 執行役会の設置会社によっては置いてもいいのではないか。
- ⑦ 役員報酬の開示個人別の開示をすべき。欧米では既になされている。なお、定款に記載すれば報酬決定権を株主総会に留保することができる（利益処分決定権も）。

(4) 具体例の検討（平成15年6月の定時総会終了時点で55社が移行）

- ① 「ソニー」の場合 1月末時点でのプレス・リリース：取締役会議長と代表執行役を

分離、指名委員会は取締役 5 人以上で構成し社内は 2 人以上、報酬委員会は 3 名以上で社内は 1 人以上、監査委員会は取締役 3 人以上で構成し 1 人は社外の常勤者で報酬委員・指名委員と兼任しない、各委員会の議長は社外取締役とする。日本的米国型をさらに前進させたものと評価できる。6 月の株主総会後：取締役会議長も社外取締役が就任。問題点として、社外取締役が多数でないことが挙げられる（17 人中 8 人）。

②「日立」の場合 日立グループの会社が一斉に米国型を採用。親会社の役員・使用人が子会社の社外取締役となっており、またグループ経営委員会の設置したことにも現れているように、グループ経営を効率化するために米国型を利用したものといえる。本体には、4 人の社外取締役を迎える。子会社では、親会社系と純粋社外の 2 種類の社外取締役が存在する。子会社のアウトサイダー株主保護の問題がある。

③「HOYA」の場合 同族支配型の会社。社外取締役 5 名、社内取締役 3 人と社外が多数を占める。3 委員会のほぼ全員が社外取締役で占められる。最も徹底した米国型として評価できる。

3. 従来型の改革

（1）重要財産委員会の設置

取締役を出世の最終段階と位置付ける日本型を維持しながら、決定のスピード化を狙いとするが、前述のように、使い勝手、存在価値に疑問がある。本田技研しか採用していないのはそれを物語っている。

（2）取締役数の削減と執行役員制度の採用

取締役会のスリム化によりその機能の復活に繋がる。執行役員は執行に専念できる。これは使用人兼務取締役の廃止にも繋がる。

（3）社長と会長の分離

取締役会の監督機能を実質化する。

（4）社外委員会（アドバイザリー・ボード）の設置

社外の目を経営に反映させるために有用と思われる。

（5）監査役(会)の強化

平成 13 年改正法の先取り実施して、半数以上の社外監査役を起用する。監査役スタッフを充実し、監査室からの分離を図る。

（6）具体例の検討

①「トヨタ」の場合→取締役を 58 人から 27 人に削減する。常務以下は執行役員にする。執行と監督の分離を指向（両者を繋ぐ役目としての専務←過重負担）。全員が社内取締役（←経営判断の誤りを抑止する力が働きにくい）。監査役会の充実（社外 4 人、社内 3 人）。

②「松下電器」の場合→取締役を 27 人から 19 人に縮小。執行役員制を採用（その地位は取締役と同格）。取締役と執行役員を包括するグループ常務会を新設。執行と監督の結合を指向（経営のスピード化を狙い）。従来からいたご意見番としての社外取締役を残すことにより、監督機能を確保しようとしている。

※①②を通じた問題点→監督機能がうまく働くか、ここでいう監督とは、社長以下の業務執行者を（取締役会ないしは監査役会で）コントロールすることをいう。

③「松下電工」の場合→取締役会内で、執行役と監督役を分離する。従来型を採用しながら

ら、執行と監督の分離を図るものとして評価できる。

4. 混合型の採用

(1) 混合型とは、従来型（監査役設置会社）において、社外取締役を（多数）起用し、報酬委員会・指名委員会を任意の委員会として設置するというものである。2002 年、上場会社 1422 社のうち、49.1%に社外取締役がいるから（2001 年は、1522 社のうち、38.5%であった）、混合型を採用する素地はできている。

(2) 具体例の検討

①「帝人」の場合 1999 年の改革：取締役を 24 人から 9 人に削減した。7 人が社内、2 人が社外（関係会社の社長）。アドバイザリー・ボードを設置し（7 人のうち会長、社長以外は社外で非取締役）、指名・報酬委員会の機能を果たす。2003 年の改革：純粋の社外取締役を 3 人とする。アドバイザリー・ボードに指名・報酬委員会を設置する。

②「味の素」の場合 取締役を 30 人から 12 人に削減する。1 名を社外取締役に起用する。執行役員制を導入する。社長の諮問機関として、指名委員会、報酬委員会を設置する。

(3) まとめ

コーポレート・ガバナンスに決まったグローバル・スタンダードはない。日本型コーポレート・ガバナンスを追求すべきである。その除、ガバナンスの型は様々に存在しうる。各社は、優先する目的、業種、規模、国際性、親会社か子会社か、伝統、社風など、様々な要素を考慮して、それにふさわしいガバナンスを選択すべきである。

米国の動向：MCI（旧ワールドコム）の改革→改革の要諦は、株主・取締役・マネージャー（経営者）三者間の適切な力の均衡にあるとする。CEO と取締役会議長を分離、CEO 以外は独立取締役（→報酬の増額）、株主の権利を重視（配当政策の変更、一定額以上の CEO への報酬決定に株主の同意必要。WEB サイトにおける株主のためのタウンホール」集会の開催と経営への株主提案に 20%の支持ある場合の総会への付議）。

5. 内部統制システム構築の重要性については、内部監査部門の位置付け等も含めて大きな議論となっている。米国における自発的・予防的なCEOの自己統制機能として展開したが、不十分さから別途内部監査部門の設置を図る企業が米国において増加している。社外取締役主体の、事後的・プロセス監査的な監査委員会との機能分担・連携のあり方がホットイシューとなる。我が国における監査役制度との比較検討も重要であり、常勤性も有する監査役制度、三様監査、関連して社外取締役・社外監査役の各社外性の概念・定義等も検討が必要となる。

CEOの自己統制ライン、内部監査部門、更に監査委員会乃至監査役（会）の機能の位置付け・連携については議論があるところである。監査役設置会社、委員会等設置会社に分け、また委員会等設置会社においても監査委員会ライン強化型、取締役会ライン強化型等、想定される幾つかの類型化を示した。また具体的な導入事例も検討している。

委員会等設置会社の場合、内部統制システムの有効性監視を職責とする機関として監査委員会が設けられた。監査委員会が行う業務監査は妥当性監査機能も担い、適法性監査のみを職責とする監査役が行う業務監査とは、同じ業務監査を職責とするとはいっても、その性質を大きく異にする面があるといえよう。又実査も想定される。従って、内部監査部

門に関し、本来的なCEOの自己規制類型から派生して執行役ラインに就ける類型の他に、監査委員会に内部監査部門を就ける類型を観念できることになる。

即ち委員会等設置会社においては、①本来的なCEOの自己規律・自己監査に任せた予防的モデルが米国の根源としてあり、この流れからはCEOの自己統制の不十分さから内部監査部門が必然的に生じてきたとしてもまずは執行役（CEO）ラインに就くことになる。その点にまだ弱みが残る。他方、監査委員会は事後的監査機能が中心で、やや限定的にならざるを得ない。この場合、監査委員会の機能は妥当性監査機能よりも適法性機能機能を重視した監査役型の設計が馴染むことになる。そして監査委員会には監査委員会室スタッフを擁させる。場合によってはCEOラインの内部監査部門と連携を図ることで、双方の機能の不十分さを補完し合うことも想定できる。②次に、内部監査部門をCEOラインから外し、監査委員会直属とする。この場合の監査委員会機能は内部監査部門を擁することから妥当性監査機能も有した設計が馴染むことになるが、そうはいつても内部監査部門の監査機能は、監査委員会機能の本来的特性からやや事後的なものとならざるを得ない面が残ろう。この内部監査部門の機能の不十分さを補うために、CEOラインに属する内部統制機能（部門）との連携を図ること等で事前予防的な機能の補完を図ることが考えられる。③監査役会の本来機能を追求した監査役会強化モデル（本来的3分論モデル）が想定できる。但し、監査委員会自体が事後監査的な側面を有すること等から、CEOラインの自己監視機能の強化、CEOラインの内部統制機能・内部監査部との連携、更にはファイヤーウォール設定の徹底等も必要となろう。④他方で、②の弱点補強の面から、内部監査部門を取締役会ライン直属型とし、取締役会機能を重視して業務戦略面と絡めた攻撃的・積極的設計を図ることも想定できる。

なお監査役設置会社では、監査役の機能に関する考え方によって相違があろうが、適法性監査機能を主体とするのであれば、妥当性機能を担うべき内部監査部門は監査役ラインではなく取締役会ラインに就き、更に①取締役会ラインの有する内部統制部門（機能）と連携する、②適法性機能主体の監査役会とも連携する、といったパターンが考えられることは述べた。

更に金融機関においては、リスク管理・金融検査マニュアルの観点からの考察も必要となる。内部統制システムの導入事例、米国企業改革法への対応等の具体的企業改革ケースを幾つか採り上げた。各社とも実効性ある監査体制作りが急務となる。最終的には業界の特性、歴史的経緯・株主構成等の個別企業の特徴等により内部統制モデルの選択を行うことになる。

6. 米国の法整備状況をみると、社外性の徹底、CEOと取締役会議長の分離等の他、従来の外部者によるシステム監査中心から積極的内部・組織監査重視に移行するなど監査の方向が我が国の監査役のものに近接しつつある点が指摘される。ガバナンス構造の融合化については会社法の任意法規化の正当性・限界等と関連して議論がなされ、各国の資本市場・会社法制度の相違から融合化に否定的な見解もある。他方で近年の米国、ドイツなどの統治機構改革に関して、目指すべき理想は最終的には同じであり、今後は日米の機構改革の方向が制度間競争を通じて徐々に収斂してくる可能性も指摘できよう。

7. コンプライアンスに関して、米国においてはガバナンス、コンプライアンス・プログラムが十分構築されていれば、量刑ガイドラインにより量刑が軽くなるシステムである。内部統制の一環としての自主的規制・行動指針といえよう。代表訴訟について、経営の適法性確保は市場等の企業外監査システムの機能しにくい面であり、取締役制度は健全性・適法性へ制約的に働く余地があるため、代表訴訟、監査役制度残存の必要性を唱える意見もある。

コンプライアンス・プログラムは米国では元来独禁法の予防学的関心から用いられたが、現在では広範に活用され、罰金額の引き下げ等が会社側のインセンティブとなる。適法性監視の前提として、取締役会レベルの設置、会計情報を含む情報入手の保障が挙げられる。反面で詳細な法遵守プログラム実施により、証拠開示請求による内部資料の漏洩といった問題点が指摘される。コンプライアンスは自己責任の問題であり、ガバナンスの視点とは異なる。今後の鍵は、コンプライアンス・オフィサーの報告に対する取締役の信頼の法理適用であろう。米国は判例法の国であり、基準の不明確さが残ることからコンプライアンス・プログラムの急速な導入が図られた。法遵守プログラム実施義務があり、会社自身が法令違反の起こりにくい組織を目指しているといえる。我が国においては、法遵守プログラム実施を取締役の監視義務の一環として把握していくことが指摘できる。委員会等設置会社制度へ移行した企業は法遵守プログラムの導入・実施が容易となろうが、元来成文法国家である。コンプライアンスの今後の普及については、ある程度政府も規制の下でないと拡まらない面があるのではないか。ガバナンス制度について、市場の発達の遅れ等から任意法規の限界が唱えられることと軌を一にするものといえようか。

8. 任意法規化と制度間競争、ガバナンス・システムの融合化議論について、

我が国では会社法の任意法規化のためには、前提として会社側が自ら内部統制システム構築、開示の充実等の責務を果たしていくことが重要となる。その前提として逆説的であるが、寧ろ我が国の現状では任意法規化の実現のためにこそ、企業会計法、開示規制の整備、更にはそれを支える会計監査制度の信頼性と資本市場の透明性確保が必要であり、こうした強行法規的、画一硬直的規制が必要との指摘がある。

こうした議論を前提として制度間競争と制度上の均衡の議論があり、更にはガバナンス・システムの融合化議論が検討されることになる。前者では、我が国においてみれば委員会等設置会社と監査役設置会社の両制度間のバランスが取れていることが公平な制度間競争のためには必要であり、法による誘導の限界の模索、法的安定性から証券取引所の自主規制の重要性等が議論となってくる。またここから我が国における委員会等設置会社制度のような米国の機構とは異なる柔軟な形態の是認、機関設計の柔軟化の利点も指摘することができよう。また後者は、果たしてガバナンス・システムは融合して、各システムの長所を混合した最良のガバナンス・システムが今後出現するのか、或いはそうあるべきなのかという議論である。これらは一体的に考察する必要性もあろう。

米国、英国においては会社法が任意法規を多く含み、企業側の自主的な工夫の余地が大きい。今後の国際競争力向上の観点から大規模公開会社が会社法規定の任意法規化を指向する理由が一応存在することになる。他方、我が国の会社法は、一般株主・債権者の保護の観点から、事前規制としての強行法規を多く有するとも解されている。

会社法の任意法規化の前提条件、任意法規化の限界として、即ち強行法規の許容としてディスクロージャー・ルール、定款変更ルール、明白に悪いルール（多数派支配による株主利益に反する定款の定め等）並びに関連して取締役の責任ルールの3つが指摘されている。特に取締役の責任ルールについては議論があり、会社・取締役の権限拡大に伴い、取締役の責任追及の必要性が高まることになる。

今後は、強行法規としてどこまで事後的責任追及のルールを確保するかが問題となる。競争・強行法規違反については強行法規として確保し、他の一般的信任義務違反については任意法規化も可能とする考え方が指摘される。米国においては取締役の権限強化につれこの信任義務の違反については厳しく取締役の責任追及を行うが、大陸法諸国では事前の取締役への規制が厳しい分、事後救済・責任追及は緩いことが述べられる。

任意法規化の許容の限界として、今般の委員会等設置会社制度導入にかかる諸改正規定整備、或いは社外取締役の社外性の規定に関する検討等が該当することになる。米国における企業改革法関連制度の整備も同様である。市場整備の進んだはずの米国において規制がかかってきていることの意味合いが問題であるが、既述のに任意法規の限界としてのディスクロージャー・ルールの一環としてとらえるか、更には過渡的なものと把握するか等が議論となろう。

ガバナンス・システムに関してみれば、国際的に融合化がまだ行われていないことが議論されている。即ち、米国のガバナンス・システムと欧州のガバナンス・システムが混合・統合化が進んでいないこと、ガバナンス・システム間の競争による企業の国際競争力面の淘汰という直結した局面にないことを事実として指摘する向きもある

この点に関して、近時における米国型とドイツ型の接近、更にそもそも選択的とはいえ委員会等設置会社制度の導入自体が我が国における米国型機構の導入であること、唯一無二の機構の全世界的・画一的採用に至らなくても実質的に同じ理念に向けての機構改革の努力がなされることでガバナンス・システムの収斂が進んでいると評価できるのではないかということ、更にガバナンス・システムの良否が国際競争力乃至企業業績における向上に影響を及ぼすという研究成果も日米で出始めていること等が指摘される。任意法規化の流れから制度間競争を経て1つのガバナンス・システムに収斂するにせよ、ある程度の収斂はあっても最終的にはいくつかの異なるシステムが各国間乃至同じ国の中で併存する異になるにせよ、目指すべきガバナンス理念としては共通であろう。少なくとも我が国においてガバナンス改革前に比較すれば、米国等との収斂は進んでいるといえる。我が国においても平成17年を目途とする公開会社法制度ともいうべき法改正作業等の基本部分の共通化の進展によって、今後の国際的な融合化の動向に進展がみられることも予想される。

任意法規化の限界、過渡的な強行法規導入はあっても基本的には任意法規化・規制緩和の流れの中で制度間競争、更には会社法ルールの競争が進んでいくことになる。こうした動向が国際競争力向上に繋がり、特に我が国では選択制度の採用、混合型など柔軟な企業経営機構設計の許容により、その意味では合理的なシステム導入を図ってきているともいえる。

9. 規制緩和の流れの中で、必ずしもこれ以上の法的強制が決して望ましいものでもない。コーポレート・ガバナンスの議論も、今後は法制度面から徐々に経営のあり方（定款自治）

へと移行していくのであろうか。これまでの両国の経営風土の違い等も踏まえると、機構改革を選択制とした我が国商法の柔軟な制度は非常に合理的なものであるといえる。大切なのは形式論議に終始するのではなく、株主主権の原則に立って、個々の企業の実態に即して経営陣の交替を求めうる透明性ある経営機構をいかに実効的に構築するかである。

今後は、こうした点を踏まえて、実際の企業の導入において具体的・実践的に設計・対処していくことが重要である。幾つかの想定される制度設計を示したが、今後は法的整備を踏まえ実際の経営機構整備に重点が移ってくることになり、最終的には個々の企業の理念・実情に沿った最適の機構構築を図っていくことになる。

委員会等設置会社にもソニーのように米国型の理念を米国企業に先駆けて追求し実践的にしていく等更に工夫の余地がある。いろいろバリエーションがあり得よう。

米国型の導入が望ましいとしても、従来の監査役制度による改良の余地も考えられよう。制度設計としては折衷型を現段階で採り入れることも有効であろう。

我が国の委員会等設置会社自体、米国の機構に較べ日本的要素も残すが柔軟性があるともいえ、新商法施行規則施行を踏まえ、例えば監査役会を監査役的に設計・位置付けることも考えられる。大切なのは、株主主権の原則に立って経営効率性・違法性監督の観点から経営陣のスムーズな交替を求めうる透明性ある経営機構をいかに実効的に構築するかである。形式面の構築のみにとらわれ、仏作って魂入れずになってはならない。社外取締役の実際の人選しかりである。

米国では我が国と異なり、市場の評価を高めるため自主的に企業が社外取締役を導入するという企業風土がある。我が国では法による誘導を図っているが、規制緩和の流れの中で、必ずしもこれ以上の法的強制が決して望ましいものでもなかろう。

コーポレート・ガバナンスの議論も、今後は法制度面から徐々に現実の経営機構整備に重点が移行していくのであろうか。幾つかの想定される制度設計を示した。各々問題点も指摘されるが、実務上の機構設計において考慮していく事柄でもあり、実効的な機構を構築していくことは十分可能である。十分な情報開示を前提として、市場によるコントロール機能を如何に働かせるかが鍵であろう。

結局は個々の企業の実情等に応じて、長期的（戦略）目的にふさわしい最適のガバナンス体制を採用することとなるとみられるが、企業は株主・社会に対しガバナンス体制の選択の説明責任を負う。会社（経営者）は、市場において投資家の評価に曝されることを覚悟すべきである。各企業の叡智が問われることになるだろう。

以上

目 次

はじめに	1
第1章 革新する企業が選んだガバナンス・システム	
一. 委員会等設置会社（米国型）の特徴および問題点と徹底	
1. 執行と監督の分離	2
2. 社外取締役の重視	3
3. 問題点	3
4. 徹底策	4
5. 具体例の検討	5
二. 従来型の特徴，問題点と改革	6
1. 重要財産委員会の設置	7
2. 取締役数の削減と執行役員制度の採用	7
3. 取締役の任期の短縮	8
4. 社長と会長の分離	8
5. 社外委員会（アドバイザリー・ボード）の設置	8
6. 監査役（会）の強化	8
7. 具体例の検討	9
三. 混合型の採用	
1. 混合型とは	11
2. 具体例の検討	11
四. ふさわしいガバナンスの選択	12
第2章 委員会等設置会社の機関構造	
I. コーポレート・ガバナンス論の高まり	
1. コーポレート・ガバナンス論	13
2. 我が国におけるコーポレート・ガバナンスについての考察	15
3. コーポレート・ガバナンスの最近の状況と改革の方向	16
II. 社外取締役を中心に改正後の意思決定・職務執行監督機能について	
1. 中間試案と要綱の相違点	18
2. 意思決定機能について	19

(1) 意思決定機能の検討	19
(2) 委員会等設置会社	20
3. 職務執行監督機能について	23
(1) 職務執行監督機能	23
(2) 委員会等設置会社	26
(3) 監査委員会と監査役	27
(4) 委員会等設置会社の監査委員会と米国の監査委員会	27
(5) 指名委員会・報酬委員会	28
(6) 委員会等設置会社の監督機能	28

第3章 経営システムの具体的制度設計

一. コーポレート・ガバナンスに関する論点整理

I. 論点整理	30
II. 従来型・新型の経営機構選択の比較検討	
1. 機構改革についての概念整理	32
2. 従来型・新型の経営機構の比較	34
3. 社外監査役、社外取締役における社外性の比較検討	35
(1) 資格要件	36
(2) 社外性の意義・機能の比較・検討	38
(3) 我が国の委員会等設置会社における社外取締役の独立性要件の見直し	40
4. 委員会等設置会社と監査役設置会社における適法性監査機能の比較検討	42

二. 改正後の役員責任軽減制度の概要―具体的手続き並びに実務面からの委員会等設置会社との比較検討等―

I. 役員責任軽減制度の概要	
1. 株主代表訴訟の構造に関する議論―株主代表訴訟と役員賠償責任保険等―	48
2. 株主代表訴訟の対象となる原因行為と経営判断原則適用	50
3. 役員責任軽減制度と諸外国制度との比較	53
4. 株主総会決議による責任免除	57
(1) 善意・無重過失に関する論点―代表訴訟―	58
(2) 取締役会による責任の一部免除議案付議	59
(3) 責任の一部免除議案付議に対する監査役の同意	60

(4) 株主総会決議による一部免除の内容	61
(5) 一部免除後の責任内容	64
5. 定款規定に基づく取締役会決議をもって行う責任軽減	66
(1) 取締役会決議をもって行う責任軽減制度の趣旨	66
(2) 具体的手続き	67
6. 定款規定に基づく損害賠償責任の限定契約（社外取締役）	69
7. 株主代表訴訟における和解と取締役等の責任免除	72
8. 委員会等設置会社における取締役・執行役の責任軽減	73
(1) 委員会等設置会社の特質	73
(2) 委員会等設置会社における（社外）取締役の要件、役割等	74
(3) 委員会等設置会社における取締役の責任－社外取締役の監視義務と信頼の権利等につき実務的考察－	75
(4) 委員会等設置会社における取締役の対会社責任の類型－実務的考察－	76
(5) 委員会等設置会社における（社外）取締役の責任軽減手続き	79
(6) 執行役と執行役員の相異	80
(7) 執行役・代表執行役の責任軽減	81
(8) 委員会等設置会社における取締役・執行役の対会社責任と従来型の会社における取締役の対会社責任の比較	81
9. 役員の賠償責任軽減の企業導入事例	86
II. 企業結合法制並びに株式交換・株式移転と株主代表訴訟	86
(1) 株式交換・株式移転と株主代表訴訟における原告適格の継続	87
(2) 企業結合関係における株主の権利保護の問題－多重代表訴訟の検討－	90
III. 米国型導入の動きと従来型企業の機構改革の動向	
1. 従来の動向	96
2. 最近の動向－米国型導入の動き－	97
(1) ソニー	100
(2) 日立製作所	110
(3) 東芝	120
(4) 三菱電機	123
(5) コニカとミノルタの経営統合	124
(6) 野村ホールディングス	127
(7) オリックス	128
(8) イオン	128
(9) 西友	129

(10) HOYA	130
(11) ボードフォンホールディングス (旧日本テレコムホールディングス).....	130
(12) りそなホールディングスの経営機構改革.....	131
(13) 東京スター銀行	132
(14) 日立グループの統治システムと株主権保護について若干の考察.....	132
IV. 企業統治の3形態化ー現状の類型化まとめー	135
V. 監査役設置会社のガバナンス改革事例の研究	
1. 委員会等設置会社の改革事例	136
2. 監査役設置会社の改革事例	137
3. 折衷型の事例	137
(1) 帝人	137
(2) 味の素	137
(3) オムロン	138
4. 独自型の改革事例	140
(1) 松下電器産業	140
(2) トヨタ自動車	145
(3) 松下電産、トヨタ、日立製作所、東芝の機構改革の比較考察	147
(4) キヤノン	148
(5) 松下電工	148
(6) 三菱東京フィナンシャル・グループー情報開示委員会設置についてー	150
IV. 新しいコーポレート・ガバナンスと制度設計ー17類型化ー	151
第4章 ガバナンス議論の最新の論点整理ー具体的事例を踏まえてー	
1. 改正法施行下で、従来型（監査役設置会社）と米国型（委員会等設置会社）のどちらを選んだ方がいいか。.....	152
2. コーポレート・ガバナンスとは何か。実際に効率性と関係があるのか。.....	152
3. 従来型と米国型に共通の諸問題ー社外取締役（監査役）を中心にー	153
4. 従来型会社のガバナンスの特徴（歴史的評価を含めて）、問題点、改革の方向	156
5. 日本的米国型（委員会等設置会社）の問題点の検討	156
6. グループ経営の中でのコーポレート・ガバナンス	163
7. コーポレートガバナンスと健全性	163
8. 理想のコーポレート・ガバナンス	164

（１）米国型の考察	164
（２）従来型の考察	165
（３）米国型について連結経営の観点からの考察	167
（４）混合型・折衷型改革についての考察	173
（５）日本型・改良型	174

第５章 内部統制組織の構築・検討と企業の具体的制度設計

一．内部統制及びリスクマネジメントの意義	175
二．委員会等設置会社における監査委員監査の問題点と内部統制議論	
１．委員会等設置会社における監査委員監査	176
２．監査委員の資格	176
３．監査委員の職務と内部統制の関係	178
三．内部統制部門のあり方	
１．内部統制部門の必要性	183
２．近時の米国における内部統制・内部監査の議論	184
３．ファイヤー・ウォール設定の必要性	190
４．内部監査部の位置付けの類型化	191
５．金融機関のリスク管理	191
四．ＣＥＯ、内部統制、監査委員会の議論総括	
１．ＣＥＯの自己統制と内部監査部門ー２分論モデルー	192
２．監査委員会の強化ー３分論モデルー	193
３．取締役会ライン強化ー２分論・別モデルー	194
４．株主利益モデル	195
五．具体的事例(東京スター銀行)にみるリスク管理機能と内部監査部について	
１．東京スター銀行の機構改革	196
２．監査委員会と内部監査部	196
３．東京スター銀行の内部統制部門の位置づけ	198
六．ＣＯＳＯ報告書と内部統制システムの概念	
１．ＣＯＳＯ報告書と内部統制システムの意義	199
２．内部統制システム構築	204

七. COSO報告書以前の米国における内部統制議論の動向	
1. 米国における内部統制議論の本格化	206
2. COSO報告書の公表	208
八. 我が国における監査役設置会社、委員会等設置会社、持株会社についての内部統制システム構築・制度設計の問題点と考察	
1. 監査役設置会社と委員会等設置会社の内部統制システム	209
2. 持株会社グループと内部統制システムの関係	217
3. 三様監査に関する議論	218
4. 常勤性の議論	220
5. 監査役設置会社における監査業務	222
6. トヨタ自動車の内部統制・監査戦略	225
九. 金融検査マニュアルと金融機関におけるコンプライアンス	
1. 金融検査マニュアルと内部監査	228
2. 金融機関の内部統制システムと内部監査の関係	229
3. 金融機関における内部監査とコンプライアンス	230
4. コンプライアンス部門の課題	232
一〇. 内部監査・外部監査と金融検査マニュアル改訂	233
第6章 米国企業改革法と最新の動向	
1. 米国企業改革法を巡る最新の論議—国際的企業買収との関連—	237
2. 内部統制とSEC最終規則	238
3. 米国の指名委員会の最新の動向	242
4. 企業改革法後の米国資本市場規制とわが国企業への影響	244
第7章 コーポレート・ガバナンスとコンプライアンス	
I. 問題意識	253
II. 具体的内容	
1. 規制緩和	253
2. 社外監査役、社外取締役と代表訴訟	254
3. 量刑ガイドラインとコンプライアンス・プログラム	257

4. コンプライアンス・プログラムと会社法との関係	258
5. 米国における企業倫理規定	258
6. 米国の事例	259
7. 実際の運用など	260
8. 米国におけるコンプライアンス・プログラムの問題点と我が国への考察	260
 第8章 コーポレート・ガバナンス改革の今後の方向性	 263
 参考資料「会社法制の現代化に関する要綱試案」	 266
 参考文献	 290

執筆担当

末永敏和・・・第1章

藤川信夫・・・第2章―第8章

はじめに

平成13年、14年商法改正により、米国型の委員会等設置会社採用が選択的に可能となり、既に導入している事例も増加している。他方では、従来型の監査役設置会社制度による改革も進められ、制度間競争の様相を呈している。米国ではエンロン事件を始めとする不祥事が頻発し、企業改革法の早急な整備がなされた。米国型の経営機構への疑問も唱える向きもあることから、今後のコーポレート・ガバナンスの方向性、経営機構のあり方等について様々な議論がなされてきている。特に最近では、内部統制機能に関する議論が大きなポイントとなっている。

本書ではこうしたコーポレート・ガバナンス関連の最新の問題点等について包括的に論じ、特に企業経営の具体的事例について具体的事例を下に法的考察を進めてきた。

ガバナンスに関する議論は、いよいよ法制度面から実践的的局面に移行し、これからが本番となる。本研究報告が、企業実務に携わられる方々の一助ともなれば、筆者としてはこの上ない喜びである。

本報告書作成に当たっては、設備投資研究所シンポジウムに参加・基調講演をいただいた奥島孝康・前早稲田大学総長には格別御世話になり、貴重なご意見を頂いた。またパネリストをお願いした松下電工・西田一成取締役議長、ソニー・真崎晃郎執行役専務・取締役会副議長、帝人・吉川勝グループ理事、東京スター銀行・入江優代表執行役CFOの方々、更には森信茂樹・前政策研究大学院大学客員教授（現在東京税関長）、前田雅弘・京都大学法学部教授、家近正直弁護士（大阪大学講師）他多くの方から多くの御示唆を頂いている。設備投資研究所嘱託の渡辺直子さんには、原稿作成の過程で大変御世話になった。これらの方々には深く御礼申し上げたい。

なお、報告書における見解は全て末永、藤川個人のものであり、日本政策投資銀行、あるいは設備投資研究所の見解を示すものではないことをお断りしておく。

平成16年3月

大阪大学大学院法学研究科教授	末永敏和
設備投資研究所主任研究員	藤川信夫

第1章 革新する企業が選んだガバナンス・システム

コーポレート・ガバナンスに関し、平成13年(2001年)の商法改正法は、監査役機能の強化をはかった。一方、平成14年(2002年)の商法改正法は、コーポレート・ガバナンスに関して、いくつかの重要な改正を行った。中でも特筆すべきことは、委員会等設置会社制度を導入したことである。これにより、株式会社のうち大会社およびみなし大会社は、取締役会と代表取締役で構成する経営機構とこれを監査する外部機関たる監査役(会)とが並立する従来型(監査役設置会社)と、経営機構として業務執行を行う執行役とこれを監督する取締役会を分離し、取締役会の監督を強化するため取締役会の中に社外取締役が過半数を占める指名・報酬・監査の各委員会を設置し、一方、監査役(会)は廃止するという米国型(委員会等設置会社)を選択できることになった。

コーポレート・ガバナンス改革を考える場合、従来型か米国型のどちらを選択するかということに問題を単純化すべきではない。まず、従来型に米国型を加味した混合型というもの、様々に考えられる。次に、従来型に固執するとしても、色々な改革が考えられる。また、米国型を採用する場合でも、これをより徹底する案も考えられる。このように、それぞれの型に多様な改革案が存在しうる。

平成15年(2003年)4月1日に平成14年改正法が施行されたのを契機に、相当数の会社がコーポレート・ガバナンス改革を実施した。本稿では、現行法のポイントや問題点を指摘しながら、有力各社の改革の実例を取り上げ、検討を試みるものである。その際、平成15年10月22日に出された「会社法制の現代化に関する要綱試案」(以下、現代化要綱試案という)についても考慮に入れる。東京証券取引所のアンケート調査(去年の速報版)でも、コーポレート・ガバナンスを巡る最近の議論の進展を意識した経営を実践している会社は、2002年で約95%に達している。

一. 委員会等設置会社(米国型)の特徴および問題点と徹底

委員会等設置会社では、取締役会内に指名委員会、監査委員会、報酬委員会を置く(商特21条の5Ⅰ)。各委員会は、過半数の社外取締役を含む3名以上の取締役で構成する(商特21条の8Ⅳ)。監査役を置くことができない(商特21条の5Ⅱ)。1人以上の執行役を置き、業務執行を担当させる(商特21条の12)。一定の事項については、業務の決定を委ねることができる(商特21条の7・21条の12①)。要するに、委員会等設置会社制度の導入の目的は、執行と監督を分離し、3つの委員会によって取締役会の監督機能を強化し、それを前提に執行役への大幅な権限委譲を認め、迅速・機動的な意思決定を可能とすることである。

1. 執行と監督の分離

米国型は、取締役会が株主のために社長以下の業務執行者を十分に監督するという間接民主主義体制の強化が狙いである。業務執行者を「執行役」に選任するものとすれば、取締役の員数を削減したり、取締役会の機能を業務執行者への監督へと比重を移すことが容易になる。問題点としては、執行役と取締役の兼任は禁止されていないことにある(米国も

同様)。ともあれ、代表執行役たる社長を取締役の中から選任する必要がない点で、執行と監督の分離を一層推し進めるといえる。そこでは、社長の交代が従来型よりはスムーズに行いうる。

2. 社外取締役の重視

社外取締役が機能するかが委員会等設置会社制度の根幹である。すなわち、取締役会を業務執行機関として強化するには、執行役の支配から独立した立場に立ちつつ、長期的な利益の向上を求める株主の視点から会社の業務執行につき客観的に判断できる人物を取締役とすることが欠かせない。問題点としては、第 1 に、独立性が不十分ではないかという点である。この点は、法律や規則で規制すべきであり、会社の自治に委ねては適正な運用が期待できない。その際、独立性を保つ方策としては、執行者との親族関係や特別の取引関係がないこと、親会社の業務執行者・使用人でないことなどを挙げることができる。第 2 に、現行法は、社外取締役の員数につき一定数以上を要求していない。取締役会内に設置される各委員会の委員を兼任させれば最低 2 人いればよい。しかし、社外取締役がある程度いないと監督が十分にできないといえる。執行役の選解任権を有する取締役会の過半数が社外取締役で構成されることが望ましいことはいうまでもない。

3. 問題点

①委員会等設置会社の監査委員会は、地位および権限に関し、監査役設置会社(従来型)の監査役(会)とどう違うのかあるいは同じなのか、を問題としなければならない。監査の範囲に関し、監査委員会は、適法性監査のみならず妥当性監査も行う点で、適法性監査に限られる(通説)監査役とは違うといえよう。しかし逆に、監査委員会の適法性監査は弱くなっていないか問題とされうる。監査委員会は業務執行の内部機関だけに違法性の指摘はしにくいからである。監査委員会は、組織的監査を原則とし、一方、監査役(会)は独任制を原則とする。監査委員(取締役の任期)は 1 年と短い(監査役は 4 年)。監査役の選任は株主総会でなされるのに対し、監査委員の決定は取締役会で行われる(実質的に指名委員会)。取締役会、監査委員会の決議についての監査は、自己監査の危険もある。社外取締役が多数で機能するのか。常勤監査委員も必置でない。こうみてくると、改正法は、実査を監査委員がみずから行うことは予定されていないのかという疑問が出てくる。

最近、米国の監査委員会の権限に近付ける解釈がある。そこでは、内部統制部門の充実が強調される。しかし、権限に関する規定の上では、監査委員会と監査役は同じはずである。逆に、監査委員が執行役の選解任に直接関与できるという点では監査役より権限が強い。また、内部統制システム構築責任は誰にあるかの問題もある。委員会等設置会社では取締役会にある(商特 21 条の 7 I ②、商施規 193 条)。従来型では、経営者の事柄として代表取締役たる社長にあるとされてきた(監査論でも主流)。もちろん取締役会でシステム設置の決定をしてもよい。

②報酬委員会に関し、執行役の報酬はともかく、報酬委員会が取締役の報酬を決定することはお手盛りではないかという疑問がわく。個別額を決定するときに、当該取締役は特別利

害関係人として議決権を排除されるとしても、仲間内の決定であるだけにお手盛りの危険はある。

③指名委員会に関し、同委員会に執行役の指名の権限がないのは不十分である。アメリカでは、この権限を認められているのが普通である。なお、委員会等設置会社を採用した会社では、この権限を指名委員会に付与している例もある。

なお、②、③を通じた疑問点として、実際の運用では、会社の人事部あたりが、案を決め、委員会でその案を追認するという事態も懸念される。

④委員会等設置会社と監査役設置会社とで、利益処分、役員報酬の決定、役員の責任に関し不均衡が生じているが、この理由付け(取締役会の監督権限が強化された)に合理性があるか疑問がある。前 2 者についてはアメリカ風、後者については日本独自の甘味剤としてしか説明できない(浜田道代「取締役制度の改革②(委員会等設置会社)」金融・商事判例 1160 号 154 頁)。両者は揃えるべきである。

私見を言えば、前 2 者については(執行役の報酬決定を除き)、株主総会の権限とすべきである。なお、現代化要綱試案では、取締役の責任について、委員会等設置会社と監査役設置会社とで規制を同一化する方向で調整をはかるものとしている(第四部第四 7 前注)。

4. 徹底策

委員会等設置会社に移行する場合で、さらにこれを徹底することも考えられる。米国の企業改革法 NYSE の上場基準の改正、東京証券取引所適時開示規則(2 条 11 項—すべての上場会社は、コーポレート・ガバナンスに関する基本的な考え方およびその施策の実施状況に関し開示しなければならない。ガイドブック参照)等を参考に徹底案を考えてみる。

①過半数の社外取締役

前述のように、取締役会および各委員会の監督機能を真に発揮させるためには、社外取締役を過半数とすべきである。平成 15 年の 6 月に委員会等設置会社に移行した 55 社のうち、32 社において、社外取締役は取締役全体の半数以下であった。

②委員の兼任抑制、社外取締役の委員長

取締役会内に設置される各委員会の委員の兼任を可能な限り抑制すべきである。また、各委員会の委員長は、社外取締役がなるべきである。各委員会の機能を全面的に発揮させるためには、是非必要なことといえる。

③社長(代表執行役)と会長(取締役会議長)の分離

これは執行と監督の分離を徹底させることになる。これについては英国で効果が実証されているという(浜田・前掲 156 頁)。

④常勤社外取締役

これについては議論がある。常勤とすると、報酬も多くなり、その地位に固執するようになり、独立性が弱まるとして、反対する意見もあるが、社外取締役の独立性を高めることを条件に積極的に認めるべきである。一般に、社外取締役(社外監査役も)の報酬は、低く抑えられているのが通常であるが、その職務の重要性に鑑み、もっと高くすべきである。

⑤委員会専任スタッフの設置

このスタッフは社長(代表執行役)ラインとは別系統とすべきである。監査委員会だけでなく他の委員会にも置くべきである。

⑥執行役会の設置

執行役で構成される執行役を任意の会議体として、会社によっては置いてもいいのではないかな。

⑦役員報酬の開示

役員個人の報酬額を開示をすべきである。欧米では、主要役員については、既になされている。なお、定款に記載すれば報酬決定権を株主総会に留保することができるという解釈もある(浜田・前掲 156 頁。配当決定権限も同様である)。

5. 具体例の検討

新聞報道によれば、平成 15 年 6 月の定時総会終了時点で 55 社が委員会等設置会社に移行したという。ここでは、ソニー、日立製作所、HOYA について、具体的に見ていく。

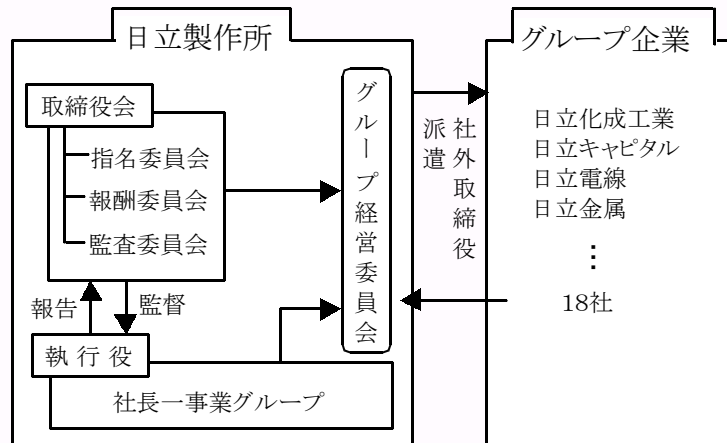
①「ソニー」の場合

去年 1 月末時点でのプレス・リリースによれば、取締役会議長と代表執行役を分離する、指名委員会は取締役 5 人以上で構成し社内は 2 人以上とする、報酬委員会は 3 名以上で社内は 1 人以上とする、監査委員会は取締役 3 人以上で構成し 1 人は社外の常勤者で報酬委員・指名委員と兼任しない、各委員会の議長は社外取締役とするという。これは日本の米国型をさらに前進させたものと評価できる。なお、6 月の株主総会後は、取締役会議長も社外取締役が就任した。問題点として、社外取締役が多数でないことが挙げられる(17 人中 8 人)。8 人の取締役が執行役(全員で 12 名)を兼務している点もやや多過ぎるように思える。また、執行役の他に、同社が初めて導入した、いわゆる執行役員が依然として存在していることも気になる点である。

②「日立」の場合(図 1 参照)

日立グループの会社(上場会社を含む)が一斉に米国型を採用した点に特徴がある。親会社の役員・使用人が子会社の社外取締役となっており、またグループ経営委員会の設置したことにも現れているように、グループ経営を効率化するために米国型を利用したものといえる。元々、グループ会社の独立性が高く、グループとして十分機能せず、不効率が生じていたという事情が背景にあると思われる。なお、親会社たる本体(グループ統括会社)には、4 人の社外取締役を迎えている。子会社では、親会社系と純粋社外の 2 種類の社外取締役が存在する。子会社のアウトサイダー株主保護の問題があり、子会社の純粋社外取締役は、これを考慮するものとして位置付けられているようである。この点、問題を生じさせないためには、子会社をすべて完全子会社とするか、社内分社とする方策がある(松下電器の例)。

【図 1】 日立製作所の統治形態

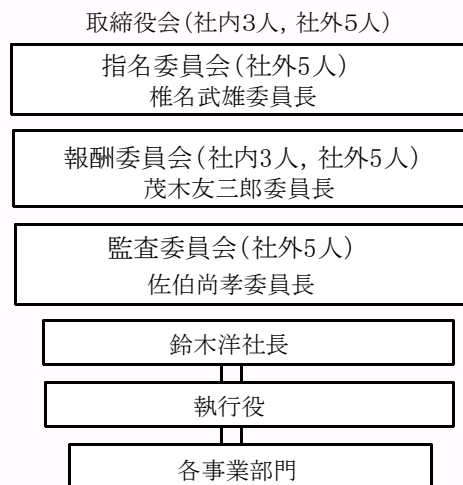


日本経済新聞 2003年8月13日

③ 「HOYA」 の場合(図 2 参照)

この会社は,典型的な同族支配型の会社である。取締役会内は,社外取締役 5 名,社内取締役 3 人と社外取締役が多数を占めている。また,3 委員会のほぼ全員が社外取締役で占められる。この改革は,最も徹底した米国型を採用したものとして高く評価できよう。

【図 2】 HOYA の組織図



日本経済新聞 2003年8月15日

二. 従来型の特徴,問題点と改革

従来型の特徴は,執行と監督の未分離である。この執行と監督の未分離は,制度そのものの本質ではなく,わが国では,終身雇用制と社内重役制がこれを支えてきたといえる。各取締役は,代表取締役か,業務担当取締役か,従業員兼務取締役として,執行を担当してきた。つまり,業務執行機関は,全体として社長を中心とする執行体制となってきた。よくいえば,各取締役は,執行しながら監督するということであろうが,實際上,監督機能はなかなか働かなかったといえる。取締役は「取り締まれ役」と化している。業務執行を監督すべき監

査役も、横滑り監査役が多数を占めるなど、社長に人事権があり、無機能化しているのが実情であった。

かくして、従来日本の各社のコーポレート・ガバナンスについていえば、社長の独裁体制が敷かれていたといえよう。そこで、従来型の改革としては、次のような点を上げることができよう。

1. 重要財産委員会の設置

重要財産委員会制度は、取締役の数が余りにも多数となり、業務執行の意思決定の面で取締役会が機動的に行動できず、機能麻痺に陥っているわが国の大規模株式会社(従来型)に配慮して、平成 14 年改正の際、導入されたものである。重要財産委員会への疑問点として次の点を指摘できよう。第 1 に、重要財産委員会への委任の範囲はどこまでか、一括委任しかできないのか一部委任も可能か議論がある。第 2 に、その行為が他の重要な業務執行にもあたる場合(例えば子会社株式の全部譲渡の場合)、委任できるかについても同様である。第 3 に、取締役会との関係で、重要財産委員会の決定の前に取締役会で決定できるか、また重要財産委員会の決定を取締役会で覆せるか問題となる。前者については肯定すべきであろうが、後者については賛否両論がある。第 4 に、監査役は全員、重要財産委員会への出席義務を負うかについては、従来、肯定説が当然のように思われていたが、最近、1 人出席すれば足りるとする説が出ている。なお、現代化要綱試案は、全員の出席義務を前提に、規律の見直しを検討することとされている(第四部第四 12(1))。第 5 に、そもそも、重要財産委員会は必要か、取締役化のスリム化で対応可能ではないかという根本的疑問がある。

重要財産委員会は、取締役を出世の最終段階と位置付ける日本型を維持しながら、決定のスピード化を狙いとするが、前述のように、使い勝手、存在価値に問題がある。本田技研しか採用していないのはそれを物語っているといえようか。しかし、常務会や経営委員会等を設置している会社では、これを重要財産委員会という法定の機関に転換することは、経営の透明性を高めるという意味で意義があるといえよう。

2. 取締役数の削減と執行役員制度の採用

取締役会のスリム化によりその機能(業務執行の決定と監督)の復活に繋がるといえる。執行役員は、執行に専念できるという利点がある。これは使用人兼務取締役の廃止にも繋がると思われる。使用人兼務取締役は、取締役としては社長たる代表取締役を監督し、一方では社長に雇用された従業員としてその指揮命令下にあるという、矛盾した存在であり、とうてい容認できない制度である。なお、現代化要綱試案では、委員会等設置会社では、取締役の使用人兼務を禁止するという提案がなされているが(第四部第四 10(1))、監査役設置会社についても同じような規制をすべきである。また、委員会等設置会社において、使用人兼務執行役を認めるかのような記述があるが(同(2))、執行役は業務執行を担当するのであるから、使用人を兼ねる意味はないのではないだろうか。

3. 取締役の任期の短縮

監査役設置会社の取締役の任期は、原則として 2 年以内と定められているが(商 256 条)、委員会等設置会社に合わせ、定款で 1 年に短縮することが考えれる。取締役の業務執行に対する責任は、毎年、株主総会で問われるべきであるからである。実際、そのような定款変更を行う会社が増えているという。なお、現代化要綱試案では、譲渡制限株式会社の取締役の任期は、逆に伸張する方向で検討するものとされているが(第四部第四 3)、合理性がないわけではない。

4. 社長と会長の分離

米国型と同様に、社長と会長の分離は、取締役会の監督機能を実質化するものである。この場合、会長は執行を行わない。

5. 社外委員会(アドバイザリー・ボード)の設置

社長または取締役会の諮問機関として、会社とは無関係の者によって構成されるアドバイザリー・ボードのようなものを置くことが考えられる。社外の目を経営に反映させるために有用と思われる。

6. 監査役(会)の強化

平成 13 年改正法は、監査役の機能強化をはかった。①監査役の任期を 3 年から 4 年に延長し(商 273 条)、②監査役の取締役会への出席・意見陳述の権限を義務化し(商 260 ノ 3)、③監査役に監査役の辞任に関する意見陳述権を認め(商 275 条ノ 3 ノ 2)、④監査役会に監査役候補者の決定への関与を認め(議案の同意権、議案提出権—商特 18 条 3 項)、半数以上の監査役を社外監査役とし、かつ、社内出身者を社外監査役から排除するものであった(商特 18 条 1 項)。

同改正は、監査役の地位と権限を強化するものとして評価できるが、依然として不十分な点は次の 2 点にある。第 1 に、その地位に関し、監査役候補者の議案の提出権を取締役会(実質的には社長たる代表取締役)に認めるべきではなく、第 2 に、その権限に関し、重大な違法行為を行った取締役の解任に関与する権限(解任権、解任訴権、株主総会への解任提案権のどれか)を与えるべきであるということである。この 2 点が実現しない限り、いくら改正を行っても、監査役の監査に対する評価は、高まらないといってよいだろう。

いま考えられる改革としては、平成 13 年改正法を先取実施して、半数以上の社外監査役を起用することによって、独立性を強化するということがある。監査役の数を増やすことも考えられてよい。また、監査役スタッフを充実し、監査室からの分離をはかることが必要である。監査役室を設置するということである(TOTO などが実施している)。

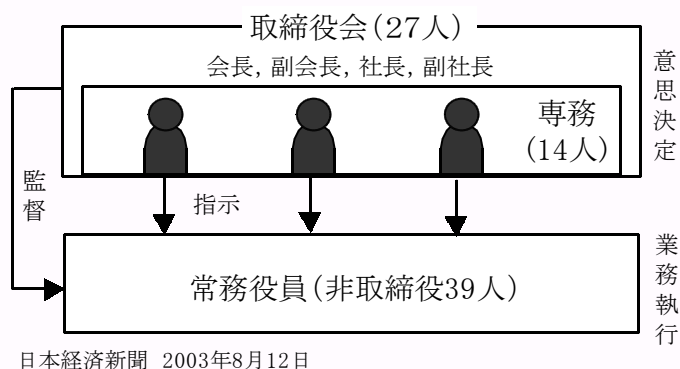
7. 具体例の検討

従来型の会社でも、平成 14 年商法改正法の施行を契機に、いくつかの会社が改革を実施した。ここでは、トヨタ自動車、松下電器産業、松下電工について見てみる。

①「トヨタ」の場合(図 3 参照)

2003 年 6 月に実施したか企画は次の通りである。取締役を 58 人から 27 人に削減した。常務以下は取締役とせず、執行役員にする。ある意味で(業務執行の下層部分での)、執行と監督の分離を指向するものである。また、両者を繋ぐ役目として専務(取締役)が位置付けられる。この点、専務は、取締役としての機能と執行の機能の両方を担当し、過重負担との不安が出されている。全員が社内取締役とされる。これに対しては、経営判断の誤りを抑止する力が働きにくいとの批判が出されている。なお、監査役会を充実し、社外 4 人、社内 3 人とされた。業務執行の監督は、監査役(会)に期待したものといえよう。

【図 3】トヨタの新しい経営体制

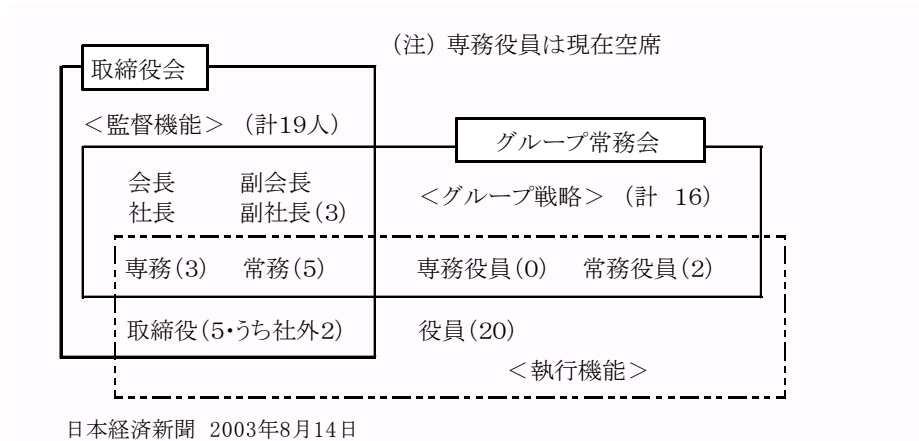


②「松下電器」の場合(図 4 参照)

同社はやはり 2003 年 6 月に次のような改革を行った。取締役を 27 人から 19 人に縮小した。執行役員制を採用し、その地位は取締役と同格とされた。取締役と執行役員を包括するグループ常務会を新設した。トヨタとは別の意味で(業務執行の上層部まで)、執行と監督の分離を目指すものといえる。この点、今回の改革の狙いは経営のスピード化にあり、むしろ執行と監督の結合を指向するものであるとの指摘もある。なお、同社では、従来からいたご意見番としての社外取締役を残すことにより、監督機能を確保しようとしている。

なお、①②を通じた問題点として、監督機能がうまく働くかということがある。ここでいう監督とは、社長以下の業務執行者を(取締役会ないしは監査役会で)コントロールすることをいう。極言すれば、スムーズな経営陣の交代ができる体制にあるかどうかである。

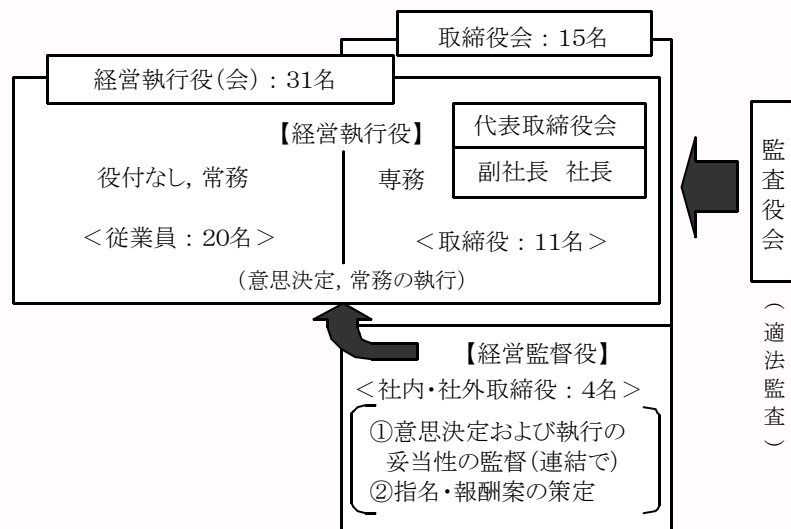
【図4】松下電器の経営体制（2003年6月末～）



③「松下電工」の場合(図5参照)

同社は2003年12月に次のような改革を実施した。取締役会内で、取締役を経営執行役と経営監督役とに分離し、それぞれ経営執行役会と経営監督役会を設置するものである。経営執行役会は、社長、副社長、専務といった取締役の他、いわゆる執行役員によって構成され、意思決定、業務の執行を行う。また、経営監督役会は、元社長や元副社長、社外取締役によって構成され、意思決定や執行の監督および指名・報酬案の策定を行う。なお、経営監督役会会長が取締役会議長を勤める。この改革は、従来型を採用しながら、執行と監督の分離をはかるとともに、執行のスピード化をはかるものとして評価できる(形式は従来型、精神は米国型といえよう)。

【図5】松下電工の新制度



三. 混合型の採用

1. 混合型とは

混合型とは、従来型(監査役設置会社)において、社外取締役を(多数)起用し、報酬委員会・指名委員会を任意の委員会として設置するというものである。筆者は、従前よりこの型があり得ることを主張してきた(なお、浜田教授は、立法論として監査役会を残したまま、指名委員会と報酬委員会の 2 委員会を置くタイプの「委員会等設置会社」を選択できるようにした方がよいと主張された)。上述のように、監査委員会は、監査役会より優れた制度であるか大いに疑問であるからである(森田章「取締役会の機能の分離」民商 126 巻 4=5 号 73 頁も同旨)。

なお、現代化要綱試案によれば、監査委員会と監査役会との選択的設置の許容について、検討することになっている(第四部第四 12(2))。ある調査によれば、2002 年、上場会社 1422 社のうち、49.1%に社外取締役がいるから(2001 年は、1522 社のうち、38.5%であった)、混合型を採用する素地はできているといえる。

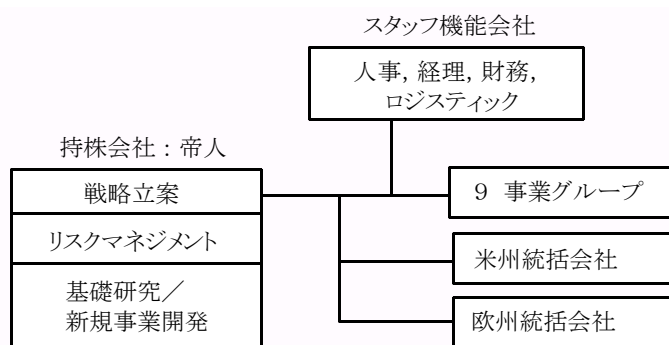
2. 具体例の検討

最近、私のいう混合型を採用する会社が実際に現れている。

①「帝人」の場合

1999 年の改革は、次のようなものであった。すなわち、取締役を 24 人から 9 人に削減した。取締役のうち、7 人が社内、2 人が社外(関係会社の社長)であった。アドバイザリー・ボードを設置し(7 人のうち会長、社長以外は社外で非取締役)、指名・報酬委員会的機能を果たすものとされた。同社は、2003 年 4 月にさらなる改革を行った。すなわち、純粹の社外取締役を 3 人とし、アドバイザリー・ボードに指名・報酬委員会を設置し、さらに監査役機能を重視し、社外 3、社内 2 の体制とした。

【図 6】 帝人の持株会社を軸とした組織 (2003 年 4 月～)



②「味の素」の場合

同社は 2003 年 4 月に次のようなガバナンス強化策を明らかにした。取締役を 30 人から 12 人に削減し、「少数精鋭化」をはかった。外部環境の動向に敏感かつ敏捷であるようにということで、1 名を社外取締役起用した。執行と執行の監督の担当を区分するため、執行役員制を導入した(取締役 11 名を含む 37 人)。社長の諮問機関として、指名委員会、報酬委員会を設置した。ただ、社外取締役が 1 名と少なく、また社長の諮問機関としての両委員会の位置づけにはやや疑問が残る。なお、監査役は 4 名いる。

四. ふさわしいガバナンスの選択

コーポレート・ガバナンスに定まったグローバル・スタンダード(世界標準)はない。すなわち、各国には、その国独特のコーポレート・ガバナンスがあるといってよい。したがって、日本企業も、日本型コーポレート・ガバナンスを追求すべきである。その際、上述のように、ガバナンスの型は、様々に存在しうるといえる。各社は、優先する目的、業種、規模、国際性、親会社か子会社か、伝統、社風など、様々な要素を考慮して、それにふさわしいガバナンスを選択すべきである。

なお、末永敏和＝長谷川俊明＝稲葉陽二編『委員会等設置会社・重要財産委員会導入の実務』(中央経済社)では、健全性・透明性重視、戦略性重視、株主・投資家への説明責任重視、社会的責任重視、執行機能重視、国際化対応重視というように、目的別の経営・監督機構の制度設計を提案しているので(同書 197 頁以下)、参照願いたい。

第2章 委員会等設置会社の機関構造

I. コーポレート・ガバナンス論の高まり

1. コーポレート・ガバナンス論

コーポレート・ガバナンス (Corporate Governance) は、通常は企業統治と訳されるが、欧米で議論が始まり、最近日本でも盛んに議論されている。このようにコーポレート・ガバナンスが流行している背景にはどのようなものがあるか (注)。(注) Baums, Buxbaum & Hopt, *Institutional Investors and Corporate Governance* 1994。各国状況について参照。

①企業の倒産など企業業績の悪化、②企業不祥事の続発、③経済の国際化の進展 (外国資本の進入)、④株主重視の傾向 (間接金融から直接金融への重点移動、相互保有の崩壊と外国人投資家・個人株主などの増加) などを挙げることができよう。

コーポレート・ガバナンス論は、会社主権論と会社機構論とに分けられる (注)。前者・会社主権論は、公開会社は誰のものか、主権者は誰かという議論である。後者・会社機構論は、会社運営機構はどうあるべきか、特に、経営者の監視・監督をどのようにして行うかという議論である。(注)「コーポレート・ガバナンスと会社法」末永敏和 中央経済社 2000.2. p4.以下他参照。

まず会社主権論に関わる議論は、アメリカで1930年代のバーリーとドッドの論争にさかのぼる (注)。(注) 森田章「会社法の規制緩和とコーポレート・ガバナンス」中央経済社 2000.2.15.p3.以下参照。

バーリーは、株主利益の極大化こそが会社経営者の受託者責任であると主張したのに対し、ドッドは当時の深刻な労働者問題の存在から会社経営者は労働者に配慮して経営すべきではないかと問題提起したことに端を発する (注1)。論争の紹介として、伊藤紀彦「会社の概念に関する Berle と Dodd の対話について」中京商学論叢 12 巻 3 号 p51.以下参照。会社は株主のもの、つまり株主が会社の主権者であるのか、あるいは会社は利害関係者全体のものであるのかという議論であるといってよい。また企業の社会的責任についての論叢ともいえよう (注2)。(注1) Joseph L. Weiner, *The Berle-Dodd Dialogue on The Concept of The Corporation*, 64 Colum.L.Rev.1458 (1964)。(注2) Phillip I. Blumberg, *Responsibility and the Social Crisis*, 50 B. U.L.Rev.157,202 (1970)。

このバーリー、ドッドの論争自体興味深いものであるが、簡単に触れておきたい。先ずバーリーは「信託法上の権限としての会社権限」(*Corporate Powers as Powers in Trust* 1931)において主張する (注)。(注) A.A.Berle Jr., *Corporate Powers as Powers in Trust*, 44 Harv.L.Rev.1049 (1931)。

そのテーゼを要約すれば、法規定或いはチャーター (定款) が会社或いは会社経営者等の内部グループに権限を与えているが、この権限は株主全ての割合的利益のために行使されなければならない。会社行動は、権限の存在と適切な行使の基準、更に衡平法上の法理論の2度に亘ってテストされることが必要となり、受託者に付与される広範な権限の行使に対して、信託受益者のために適用されるものと似通った基準によってテストされる。会社法は、実質的に信託法の1系統である、と述べる (注)。バーリーは社会的責任概念の

認識は特にしていない。(注) Berle, supra note 3, at 1049.。

他方でドッドは、「経営者は、誰に対して受託者であるのか」(For Whom are Corporate Managers Trustees? 1932)において、バーリーの唱える信託原理の具体的諸原則の多くには同意しつつも、会社経営者による自発的な社会的責任の受容が、会社法原則に反するか、という問題提起を行う(注)。(注) E.M.Dodd, For Whom are Corporate Managers Trustees? 45 Harv.L.Rev. 1145 (1932)。

ビジネスが私有財産であること、法人ビジネスの取締役を株主の受託者と考える根拠をもって反するとする見解に対し、ドッドは、会社は株主の集合体でなく制度 (institution) であり、法律はこの制度の経営者がもつばら株主の利潤のために活動すべきことを前提としてきたが、世論の変化によって変更されうるものであると反論する。ビジネス経営者が従業員、消費者の福祉を考慮に入れることは長期的には株主利益を増大させる。社会的責任の立場と伝統的な法理論との間の衝突は、現実的なものでなく潜在的可能性に留まる。法人ビジネスが経営者の自発的行動を通じて社会的責任を果たすことは、合理的に期待できないにせよ、会社はひとたびゴーイング・コンサーン化すれば、ビジネス界での地位を占め、ビジネスとしての倫理、即ち取引上のものというよりもプロフェッションとしての倫理的基準に従うことになる。

両者の論争は、バーリーの反論、ドッドの譲歩等を経て、最終的には1954年バーリーの改説に至る(注1)。会社はその意思に反してではあるが、社会の良心の担い手としてある程度の役割を果たすことを強制される。現代会社の取締役は、利潤極大化のためにビジネス企業を運営するに留まらず、社会システム (a community system) の管理者として事実上も法律上も認識されている。否定されたり変革され得ない存在である社会的、法律的体制の最善のあり方を探求する(注2)。経済的というより、むしろ道徳的、文化的、教育的な諸勢力が、米国のパブリック・コンセンサスの部分となっており、会社がパブリック・コンセンサスに従って行動すべきことを強調し、これを会社の善良な行動基準とした(注3)。(注1) A.A.Berle, THE 20TH CENTURY CAPITALIST REVOLUTION 169 (1954)。(注2) 桜井信行「20世紀資本主義革命」(1956)。(注3) A.A.Berle, Foreword to THE CORPORATION IN MODERN SOCIETY at xii (Mason ed. 1960)。(注3) A.A.Berle, THE AMERICAN ECONOMIC REPUBLIC 218 (1963)。

バーリーとドッドの論争は、企業の社会的責任論についてみると、今日においてもその考察において重要な意義を有しているといえよう(注)。こうした企業の社会的責任についての論争について、労働問題は、労働者の労働契約締結のための交渉力を強化する労働立法によって解決し、会社経営者は法を順守しつつ株主利益を追求すればよいという考え方が伝統的になってきている。(注) 森田章教授は、論争に関し、歴史的な意義もさることながら、現在にも妥当性を有するものであることを強調する。前掲・森田 p23.以下参照。

しかしながら、近年のコーポレート・ガバナンスの議論は、米国の1970年代のウォーターゲート事件を契機として企業の不正支出が社会問題となったことに端を発する。米国の会社法は州法であり、各州は会社設立を勧誘する立場であるため、厳格な規制立法は政治的に難しく、企業の不正支出が社会問題となっても会社法改正には繋がっていない(注1)。米国ではSEC (米国証券取引委員会) が企業不正支出の開示要求を行い、また米国法律協会に対して会社運営機構のあり方について議論するプロジェクトを要求している

(注 2)。米国法律協会のプロジェクトは体系書として取りまとめられている(1992年)(注 3)。ここでは社外取締役制度によって会社経営者をコントロールすることが強調され、その後実際にも機関投資家が株主権行使を行い、社外取締役制度が機能するようになっている。また英国においても社外取締役制度は導入された(注 4)。(注 1)この点では、我が国ではロッキード事件等の企業不正が問題となり、商法改正(1981年)に繋がっていることとは対照的である。(注 2)こうしたSECの動向について、森田章「会計監査の独立性」神戸法学 30 巻 1 号 p95.(1985)。(注 3)ALI 提言・証券取引法研究会国際部会訳編「コーポレート・ガバナンス」日本証券経済研究所 1994。(注 4)ロンドン証券取引所がコード・オブ・ベスト・プラクティスの遵守状況を開示すべきことを要求している。森田章「コーポレート・ガバナンスとディスクロージャー」森本滋・川濱昇・前田雅弘編「企業の健全性と取締役の責任」有斐閣 1997.p130。

最近のコーポレート・ガバナンスの議論は、機関投資家という顔の見える大株主が出現し、社外取締役との連携によって企業経営者をコントロールし、株主利益極大化を図り、米国の大企業の復権に繋がったことが評価されているといえる。他方で、従来の我が国の企業では相互保有が行われ、顔の見える株主は存在するが、利潤極大化よりも取引上の利益を期待し、株主利益最大化の推進力にはなっていない。しかるに現在の我が国において求められるのが株主利益最大化の推進であるということである。

もう1つ考察が必要なこととして、制定法か、自主規制かという区分けであり、米国・英国では開示制度によって制度改革を進めているのに対し、我が国では商法改正によって例えば社外監査役設置強制、最近では委員会等設置会社制度導入等を図っていることが特徴である。開示規制でなく、会社法の多くは実質規制であり、強行法規性を有する。しかし、強行法規をもってコーポレート・ガバナンスのあり方を例外なく強制していくことには疑問を呈する見解があり、むしろ自治の問題として情報開示によって株主が納得するようなコーポレート・ガバナンスの実現を目指すべきであるとする(注)。(注)前掲・森田「会社法の規制緩和とコーポレート・ガバナンス」p4-5。

2. 我が国におけるコーポレート・ガバナンスについての考察

我が国について会社主権論についてみると、バブルの絶頂期に、会社は従業員のものであり、つまり会社の主権者は従業員であるとする従業員主権論が経営学者を中心に主張された。しかし、商法を前提に、この問題を考えると、商法は会社を社団としており、社団の構成員である、社員、株式会社では株主が会社の実質的所有者であり、主権者であるといわざるを得ない。この点は、欧米の諸国においても同様である。

日本では、いわゆる会社間の相互保有を前提に、株主の主権者性が潜在化していた面があるが、最近相互保有が崩れてき、代わっていわゆる「ものを言う」株主である個人株主や機関投資家を中心とする外国人株主が増加してくると、株主の主権者性が顕在化し、経営者も、株主を第一に考えざるを得なくなっているといえる。もちろん、企業が社会の一員である以上、その社会的責任を無視するわけには行かず、企業を取り巻く各種の利害関係者の利益を考慮せざるを得ないのも当然のことである(注)。(注)コーポレート・ガバナンス論の流行と背景、会社主権論と会社機構論につき末永敏和「会社法改革一取

締役・監査役の法律一」中央経済社 2001.11.10.p3-9.参照。

また会社機構論は、会社運営機構はどうあるべきか、特に、経営者の監視・監督をどのようにして行うかという議論がある。会社の経営は、経営者を通じて行われるので、会社の栄枯盛衰は経営者にかかっているというところがある。そこで、経営者の監視・監督の問題が重要になってくる。

会社において、コーポレート・ガバナンスを確立するために、会社の機構を改革することが必要であるが、そのような機構改革は取り敢えず何を目的として行えばいいのか。目的が決まらなければ、改革の方向も定まらないからである。これには、大きく企業の効率性と健全性の2つの問題を挙げることができる。企業の効率性は、従来、経営の妥当性の問題として論じられてきた。しかし、妥当性というよりは効率性といった方がより本質が明らかになる利点がある。企業の効率性とは、企業利益の増進を図ることである。いかにして儲けを多くするかという問題である。企業利益を増進するためには、有能な経営者を選任すること、逆にいえば、無能な経営者を解任することが必要である。その前提として、経営者の業績を正確に評価すること、それに応じて、相応の報酬を経営者に与えることが重要である。なお、企業利益といっても、短期的利益と長期的利益とがあるが、短期的利益が見込めなくても、長期的利益が望める場合には、企業利益に叶うといえる。

企業の健全性確保とは、企業経営の適法性を確保すること、違法経営を行わないことである。違法なことを行っても、利益を追求してはならないという市民法的原理に基づくともいえるし、企業の社会的責任の一環としてもとらえることができる。最近では、違法経営を行ったことが社会的に明らかとなり、その結果、その会社の製品の売り上げが急減して、企業成績が不振に陥ったり、会社の株価が急落するという現象も珍しくなくなっており、その意味では、企業の健全性は、効率性とも繋がっていることがいえるようになってきた。したがって、企業の健全性の確保も重要なコーポレート・ガバナンスの柱であることが確認される。

以上、コーポレート・ガバナンス論をまとめると、企業の効率性・健全性確保はコーポレート・ガバナンスの直接目的で、その目的達成の手段が機構改革で、コーポレート・ガバナンスの最終目標は、株主利益の追求（プラスして多元的利益の確保）にあるといえよう。

3. コーポレート・ガバナンスの最近の状況と改革の方向

次に、コーポレート・ガバナンスの最近の状況と改革の方向について、概観してみよう。世界的に見ると、経営者の監視・監督する体制（モニタリング・システム）には、大きく分けて次の3つの型がある（注）。（注）末永 同 p6.以下。

①英米型：この型はいわゆる一元制と呼ばれるもので、経営者（オフィサー）をそれを含む取締役会で監視・監督するものである。監視・監督の手段として経営者の選任・解任の権限を含む。

②ドイツ型：この型はいわゆる二元制と呼ばれるもので、経営者（取締役）を別の機関（監査役会）で監視・監督するものである。この場合も、監視・監督の手段として、監査役会は取締役の選任・解任の権限を有している。

③混合型：これは経営者を取締役会と監査役（会）で監視・監督するものである。英米型とドイツ型の折衷型で、日本や中国が採用している。ここでは、経営者の選任・解任は、原則的に取締役会に与えられている。

改革の方向としては、取締役会の改革と監査役（会）改革がある。要するに、ボード・システムの改革に重点が置かれている。取締役会の改革は英米法の国で行われている。アメリカの最近の改革の現状から見てみると、次のことがいえる。つまり、まず、取締役会に独立社外取締役をある程度数入れている。その上で、取締役会内に人事・報酬・監査・訴訟委員会などの各種委員会を設置し、その過半数を独立社外取締役で占めるようにして、執行と監督を分離したことである。この改革は、業務執行機関内部における改革で、監督する者が経営にある程度関与しているために、経営者の適格性を見分けることに適しており、その意味でこの型の改革の目指す方向は、効率性追求に重点を置いているといえる。

一方、監査役（会）の改革は、ドイツや日本において行われてきた。戦後日本の商法改正史は、監査役の権限と独立性の強化を主たる内容としてきた。昭和49年および56年の改正は、正にそうであった。そのきっかけとなったのは、企業倒産を契機とする粉飾決算や政治家への賄賂など企業不祥事であった。したがって、監査役会の改革は、企業の健全性を追求することが目的とされた。監査役の権限と地位の強化は、究極的には、不正を働いた経営者の解任に関わる権限を与えることと、監査役候補者の株主総会への提案権を独占的に監査役（会）に与えることに尽きる。奥島孝康教授は、監査役の選任（候補者決定）に当たって監査役会の同意を必要とすることに関して、これによって監査の独立性確保にそれほど役に立つとは思わない、より徹底して、取締役会の関与を否定し、監査役の専権事項とすべきである、と述べられる。正に核心をついた指摘といえよう（注）。（注）奥島孝康教授・前早稲田大学総長「監査制度と会社法立法の国際化」法律時報 65 巻 7 号 p59.参照。末永教授も、監査役制度をいずれ廃止する過渡的なものと考えているのではないかと述べられる。奥島教授は、最近の内部統制議論に関しても鋭い御意見を述べておられることは後述する。この他近時の議論としては以下のものがある。森本滋「コーポレート・ガバナンスと商法改正」ジュリスト 1121 号 p63.、同「大企業の経営機構と取締役の法的地位」法学論叢 140 巻 5=6 号 p109.、森潤二郎「コーポレートガバナンスと日本の企業システムの行方」ジュリスト 1122 号 p52.、浜田道代「企業倫理の確立と監査役・代表訴訟制度」ジュリスト 1123 号 p114.、北村雅史「コーポレートガバナンスに関する商法改正問題」商事法務 1477 号 p2.、市川兼造「コーポレートガバナンス」民商法雑誌 117 巻 4=5 号 p528.、前田重行「ドイツにおけるコーポレート・ガバナンスの問題」民商法雑誌 117 巻 4=5 号 p546.、鳥山恭一「株式会社の業務執行機構と監督機構」民商法雑誌 117 巻 4=5 号 p569.、宍戸善一「日米比較コーポレート・ガバナンスと商法改正論叢への示唆」117 巻 4=5 号 p599.、弥永真生「会社機関の一元制と二元制」監査役 401 号 p10.、新山雄三「コーポレート・ガバナンスと商事立法の課題」法律時報 70 巻 4 号 p6.、正井章彦「監査役制度の改革」法律時報 70 巻 4 号 p27.、前田雅弘「企業管理と法」現代の法 7 企業と法 p63.、「コーポレート・ガバナンスの読み方・考え方」末永敏和・吉本健一 中央経済社 2002.11.p13.、「会社法」末永敏和 中央経済社 2002.7.p105.、「会社法の規制緩和とコーポレート・ガバナンス」森田章 2000.2.p23.、「会社法改革－取締役・監査役の法律－」末永

敏和 中央経済社 2001.11. p3.他。また最近のものについては以後の各注を参照されたい。

戦後日本におけるコーポレート・ガバナンスの特徴として次のことが挙げられる。まず、経営者に対するモニタリング・システムとして取締役会と監査役とが重視されてきたが、どちらも十分機能しなかったことである。また、相互保有を基礎として株主総会も形骸化していた。したがって、米国やドイツの改革に学び、取締役会と監査役の双方の改革を考えていくという方向をとりたいと末永教授は提案しておられる（注）。株主総会についても、IT時代にふさわしいやり方で活性化する方策を考えていくべきである。そして何よりも、会社の実質的所有者である株主を重視した経営を確保することが肝心であることを再確認する必要がある。（注）末永敏和「機関を中心とする大会社関連の改正」ジュリスト「平成14年商法改正」2002.9.No1229.p34。

具体的には、公開会社においては企業内容の開示がコーポレート・ガバナンスの前提条件であることを認識していくことが重要となる。会社経営者のコントロール方法として、資本市場によるマーケットメカニズムを重視することになる（注）。（注）森田教授は、企業内容の直接開示のための株主宛年次報告書制度の導入を唱えられる。株主が会社経営者を信任するかどうかという法的には役員選任議案の議決権行使に必要な情報であり、同時に資本市場が会社経営についての評価を下す判断材料となることを指摘される。又、株主総会は形骸化を避けられないこととなり、株主を代理して経営者を監視する者を選任する方向に行かざるを得ないことになり、株主の間接民主主義と述べられる。その担い手としては、社外取締役であっても、社外監査役であってもよく、各会社の判断を尊重してよいこと、この面でも開示規制が一定の機能を果たすことを示唆される。前掲・森田 p5。我が国の導入する選択制が理にかなっている面を指摘したものともいえよう。企業の自主性の尊重については、景気低迷・企業環境変化の中で優れて柔軟な対応を余儀なくされる企業にとって、決して硬直的な法による強制によっては現実の難局打開は図れないことから首肯される。

Ⅱ． 社外取締役を中心に改正後の意思決定・職務執行監督機能について

取締役会の機能は、執行と監督の分離された米国型の委員会等設置会社においては、意思決定機能と監督機能の2つが想定される。決定機能からいえば、取締役会のメンバーは少ない方がよく、且つ内部事情に精通したメンバーを揃える方が迅速に決定できるが、反面監督機能の点からは、社外の人員を中心に構成することが望ましいことになろう。また監督機能については、更に経営効率性監査と違法性監査の問題がある。改正の概要はすでに述べてきたところであるが、以下では改正法についてこうした点から再度みてみたい。

1． 中間試案と要綱の相違点

改正による委員会等設置会社が、中間試案段階の各種委員会制度と異なる点を掲げる（注）。（注）中間試案との相違点等につき、末永・ジュリスト p26.以下参照。

①中間試案は「監査役を置くことを要しない」であったが改正では監査役廃止が義務化された。中間試案の当初から監査役廃止は念頭にあった模様であるが、廃止を明確にし

たということである。

②中間試案では大会社の取締役の任期は全て1年としていたが、改正では大会社一般への強制はなくなり委員会等設置会社の取締役に関してのみ1年としている。

③監査委員会の監査対象について、中間試案では取締役の職務の執行を監査することは明記されていなかったが、改正では執行役だけでなく取締役の職務の執行も監査することになった。

④改正により取締役・執行役の責任について、商法266条を適用せずに過失責任化することが明確になっている。

⑤改正により執行役も取締役と同様に責任免除の対象となることが明確になっている。

⑥利益処分案の取締役会での確定に関して、中間試案では大会社一般に認めていたところ、改正では委員会等設置会社の特例として認められている。

⑦改正では、利益処分として取締役または執行役に対する金銭の分配はしないことになった。

2. 意思決定機能について

(1) 意思決定機能の検討

先ず意思決定機能の側面から問題点をみていくこととしたい。

従来の取締役会の意思決定機能の側面における問題点は取締役人数、法定決議事項の多さであった。実務上では執行役員制度、常務会・委員会制度の導入といった措置が執られていたが商法上の制度ではなく、米国の機構改革を採り入れんとしたものである。

執行役員制度については取締役の人数のスリム化といったリストラ目的があることも指摘され、実態は各社の実情に応じて柔軟になされているようである（注）。（注）執行役員制度の中間試案段階での議論に関して、森本滋「株式会社の経営管理機構の改革について」取締役の法務 2001.5.25.p20.参照。委員会等設置会社における執行役とは別物である。

常務会・経営委員会について、取締役会決議事項について常務会等で決議しても、改めて取締役会決議を経ることが必要となるが、取締役会は追認機関となり形骸化の恐れも指摘される。

こうした点から既述の通り重要財産委員会が導入され、旧来型機構を選択する場合が前提となる。この重要財産委員会導入に対しては、実際には決定事項に該当する事柄は必ずしも多くはなく、反面で社外取締役設置が前提条件となることから、必ずしも導入に積極的な企業は多くないのではないか、という実務上の意見も出ている（注）。（注）中間試案で提案されていた、社外取締役の1名強制は見送られた。

重要財産委員会においては商法260条2項1号・2号の事項を取締役会決議事項から移行させることができるが、一層の機動的経営を図らんとするのが、米国型機構における委員会等設置会社である。委員会等設置会社では、取締役会決議により、改正商法特例法21条の7第1項・3項に列举される事項以外の事項について、意思決定を執行役に委ねることができる。取締役は業務執行ができないこととされ（改正商法特例法21条の6第2項）、執行役は従前の業務執行取締役に相当する。使用人兼務取締役は存在しないこととなる。他方、業務執行取締役の定義が改正法では明示されていることは述べた（商法260条3項）

(注)。(注) 業務執行取締役の定義が明示されている(商法 260 条 3 項)。社外取締役に該当するの否かが、業務執行取締役かどうかにかからしめられていることから(商法 188 条 2 項 7 号/2)、定義を明確にしたものである。

(2) 委員会等設置会社

委員会等設置会社においては、大会社及びみなし大会社(注 1)について業務執行者に対し一層の意思決定権限の委譲が可能となり、持株会社グループと似た分離構造を会社の経営機構内部に構築することが可能となる。即ち、経営上の意思決定のうち、基本的戦略意思決定と日常的業務意思決定に分ければ、取締役会に基本的戦略意思決定を専念させ、執行役に日常的業務意思決定並びに業務執行を担当させることができる(注 2)。(注 1) 既述の通りみなし大会社とは、資本の額が 1 億円を超える株式会社で、会計監査人の監査の特例を受けることを定款で選択した会社を言う(改正商法特例法 1 条の 2 第 3 項 2 号・2 条 2 項)。この大会社以外の会社に対する会計監査制度の導入も平成 14 年度商法改正で新たに認められた点である。(注 2) 武井一浩「委員会等設置会社制度と重要財産委員会制度の導入」企業会計 2002.Vol54.No.8.p28.参照。武井「持株会社とコーポレート・ガバナンスの実務的検討」企業会計 2001.7.p120.以下。

これは、独禁法改正によって解禁された持株会社設立の趣旨とも軌を一にする面がある。選択と集中を図りたい持株会社には、経営の基本的戦略決定と業務執行の区分を明確にできることから、利点が多いものとみられる(注)。(注) 委員会等設置会社については、政府産業構造審議会総合部会新成長政策小委員会企業法制分科会「21 世紀の企業経営のための会社法制の整備」(『別冊商事法務』239 号)参照。

我が国の大企業は、大部分は事業持株会社の概念に該当し、子会社・関連会社を多く有している。更に近年は、欧米と異なり合併に馴染みにくい我が国の企業風土等の要因もあって、国際競争力強化のための企業統合手段として、純粋持株会社の創設や分社型会社分割の活用が増えてきている。更に子会社の統合手法として近年設けられた株式交換・移転、会社分割により、上場子会社の統合を図る事業持株会社の事例、関連事業の整理・統合を図る金融純粋持株会社の事例なども多くみられる。

これに伴い、持株会社グループの中で、経営と執行の分離、更に意思決定についても経営上の基本的事項に関する意思決定と事業上の日常的な意思決定との機能分離を指向する企業が増加している。

持株会社の場合は、業種などによる経営面のは行性の他、同じ持株会社であっても経営環境変化に応じて柔軟に対応していくことが求められ、時宜に応じて中央集権型持株会社運営を採り持株会社に決定権を集中させるか、分散型持株会社運営により従属会社側に権限を委譲していくか、の選択を柔軟に図っていくことが重要となる。この点で、今次改正は、持株会社運営において、その柔軟性を増すものといえよう。

次に、執行役の職務執行は取締役会の監督に服する(商法特例法 21 条の 7 第 1 項)。委員会等設置会社では、執行役が取締役であることは法律上は要求されておらず、執行役の取締役兼任も禁じられず会社の選択に委ねられている(商法特例法 21 条の 13 第 5 項)。

具体的な企業の経営機構の設計もいろんな自由度があることになる。従来型組織の枠組みの中で改革を進めるケースにおいても、平成 13 年改正で社外監査役は必置となったが、

その前提で以下の各ケースが想定される。

取締役と執行役の兼務の問題については、我が国では取締役と執行役の兼務が認められていることから、①厳格分離を図ることによって監視・監督機能の徹底を図るか、②兼務を認めることによって経営効率性の向上・迅速性を重視するか、等の選択肢が考えられることになる（注）。（注）委員会等設置会社では使用人兼務取締役という地位は存在しないこととなるが、取締役と執行役との兼任は禁じられていないことは述べた。また使用人兼務取締役に関し「会社法制の現代化に関する要綱試案」（平成17年改正予定）において、委員会等設置会社ではこれを禁じている。更に使用人兼務執行役につき、報酬委員会が決定することとしている。

即ち、①の執行と監督との厳格分離を指向する会社であれば、取締役と執行役の兼任を最小限に留め、逆に執行役兼任の取締役がいたほうが取締役会の意思決定機能・監督機能が拡充されるとする会社は兼任を多くすることになろう。監督機能の点からも、兼任の取締役の存在によって、監視機能の点では厳格さが欠けようが、業務内容が広範囲に熟知でき、取締役会の監督機能のスパン自体は拡大すると想定することもできよう。

執行役との兼務は、取締役全体の3分の2程度とし、あとは社外取締役等の非兼務とするのがよいとの意見もある（注）。（注）「執行役員・社外取締役の実態」別冊商事法務 No243. p17. 森本滋教授発言。

社外取締役の機能としては、経営上のアドバイス機能＝「経営の安全弁」としての役割とされる（注1）。委員会等設置会社においては、経営の基本戦略を取締役会が決定し、取締役兼務執行役がそれを起案、社外取締役へ説明して納得させるシステムとなろう。株主のための会社経営という観点が強まり、経営陣（執行役）の業務執行に当たり、社外取締役が株主利益の視点をもって基本戦略の決定に参画していくことが期待される。（注1）前掲・武井 p28。

米国における独立取締役（Independent Director）と異なり、我が国の社外取締役には親会社派遣の取締役が含まれ、論議を呼ぶ点であるが、持株会社グループ経営においては、株主＝持株会社の利益のために監督に当たることになる。

なお意思決定機能に関して、利益処分等の権限が取締役会に移譲されている（改正商法特例法21条の31第1項）ことも既述の通りである（注）。（注）今回の商法改正案に関しては、衆議院において「取締役会の利益処分に関する権限及び取締役の責任の在り方については、施行後の実績をふまえつつ、委員会等設置会社を選択した会社と委員会等設置会社を選択しなかった会社との整合性に留意しつつ、引き続き検討すること」との附帯決議がなされている。参議院においても同旨の附帯決議がある。平成17年改正において扱いが統一される予定であることは述べた。

委員会等設置会社における執行役の責任についても既述したが、原則取締役と同様の義務・責任、即ち会社に対し善管注意義務・忠実義務を負い、義務違反に対しては株主代表訴訟の対象となりうる。既述の平成13年12月改正における取締役に対する責任軽減と同様の取扱いも受ける。例外として、取締役と異なる責任は以下の点である。

委員会等設置会社の執行役については、1号（違法配当）、3号（金銭貸付）、4号（利益相反取引）について、過失責任に修正される。違法配当に対しては執行役のみならず、取締役の責任も過失責任に修正される（改正商法特例法21条の17第1項）。1号の違法配

当についてみると、無過失の立証責任は執行役等にある(改正商法特例法 21 条の 18 第 1 項)。執行役非兼務取締役は業務執行を担当せず、監督責任に徹することになるとみられ、従来型の監査役と似た職位となり、現行規定では監査役が違法配当に対して任務懈怠責任(277条)のみ負うこととの衡平を図ったものとみられる。

委員会等設置会社において、利益相反取引に関する免責要件は、総株主の3分の2とされることは現行法同様である(同条第2項)。また連帯責任を負う執行役・取締役の範囲が、限定され、責任の連鎖の及ばない違法配当の場合とは異なっている(商法特例法 21 条の 21 第1項)。利益相反取引という事柄の性格上、厳格にしたものといえよう。

結局、委員会等設置会社において、利益相反取引については3号、4号共に、過失責任に修正されたといえ、特に持株会社などのような企業グループにおいて、持株会社・従属会社、親会社・子会社等の間で、取締役・執行役を兼務することを容易にさせるものといえる。この点で、今後の企業再編成にも資するものといえよう。

委員会等設置会社では、責任の連鎖が原則として及ばないことになる。従来規定によれば担当取締役の責任が無過失責任であれば、担当外取締役の責任も連鎖的に無過失責任となってしまうことになる。1号の違法配当に関していえば、財務部門担当外の実務取締役にとって大きな責任を背負わされてしまうことを意味し、責任軽減の要望が強かったところである。なお、決議に賛成することに合理的注意を払っていれば責任を負わないとする見解もある。現実の裁判においては、勘案して柔軟な判断が下される可能性はある(注)。(注)

「注釈会社法」(6)p291、「条解・会社法の研究⑨一取締役(4)」別冊商事法務 No219.p104.以下等参照。

委員会等設置会社では、執行役につき違法配当に関して責任を負う範囲が定められ(商法特例法 21 条の 18 第1項)、違法配当議案を取締役会に提出した執行役及び違法配当を行った執行役に限定される。執行役会という機関は法定されず、取締役非兼務執行役であって利益配当等の財務戦略を実際に担当せずまた関与していない執行役は、違法配当に関する連帯無過失責任を負うことはなくなる。これも経営側にとっては、大きな責任軽減である。但し、定められた権限分担により当該担当執行役に対して指揮監督義務を負う執行役については、監督義務違反としての責任が問われることは想定される。

また、財産上の利益供与(294条の2違反)に関しては、執行役、取締役共に商法 266 条2項・3項の規定が準用され、委員会等設置会社においても責任の連鎖が及んでいる(改正商法特例法 21 条の 20 第1項)。事柄の重大性に鑑みた規定といえよう。

次に過失の連鎖に関し、執行役へはこの様に原則として商法 266 条2項・3項の責任連鎖規定が適用されないことになり、連鎖規定によって代表訴訟の被告になることはないことが明確になった。経営側にとって大きなメリットといえよう。但し5号違反(法令・定款違反)についてみると、各種のケースが想定されるが、一定の経営判断を行ったことにより会社に損害が生じた場合は、担当取締役の善管注意義務違反として、過失責任を問われることになる(商法 266 条1項5号)。即ち、通常は経営判断原則を遵守していれば保護されるが、過失がある場合には責任を問われることになる。この善管注意義務違反の過失についても自動的に連鎖するのか、即ち商法 266 条2項・3項の規定により決議に賛成した担当外取締役に対しても過失ありとしていくのかは、議論があり、過失の連鎖は否定的に考える意見が多い(注1)。1号の違法配当は無過失責任であり、その連鎖ではこうし

た過失の連鎖の問題は起こらない。5号違反のケースでは、担当外の取締役には過失の連鎖はないものとされるため、もともと過失責任である5号違反については、担当外の取締役が責任の連鎖規定によって代表訴訟に曝される恐れは従来から事実上少ないと考えられる。従って、委員会等設置会社の場合も、担当外の執行役が責任の連鎖規定によって代表訴訟の危険に曝されることも事実上はないものと考えられるが、責任連鎖非適用により代表訴訟の被告とならないことが明確になったことのメリットは大きい（注2）。特に企業組織再編においては重要な改正事項といえる。（注1）前掲「注釈会社法(6)」p291. [近藤]参照。（注2）前掲・武井 p30。

様々な企業組織再編の動向、これを受けての持株会社経営などにおいては、今後多くの事項に関して代表訴訟提訴が想定される。概略は、持株会社とコーポレート・ガバナンスの項に述べるが、本件に関しては、特に以下の事項が問題となろう。

- (i) 重要な子会社に該当する会社の株式の買い受け
- (ii) 不振の子会社株式の処分
- (iii) 不振の子会社の第三者割当増資の引き受け

いずれも、商法260条2項の「その他の重要な業務執行」、同条2項1号「重要な財産の処分・譲受」等に当たり、取締役会決議が必要な事項である。この会社の行った経営判断に対して、株主代表訴訟が提起されるケースである。そもそもは会社の経営判断事項であり、経営判断原則遵守として保護されようが、前提事実の調査に重大な誤りがあった場合過失が担当取締役にあった場合は、経営判断原則の保護が受けられないことになる。

この場合の、担当外の執行役の責任が代表訴訟においてどうなるか、ということである。

上記のように、委員会等設置会社においては、執行役へは原則として商法266条2項・3項の責任連鎖規定が適用されないこと、また執行役に対する監督責任は取締役会が負っており執行役他の執行役に対する監督義務は原則として負わないことから、担当外の執行役の責任は一定の範囲に収まるものとみられる。もっとも、別途権限について社内での分掌に基づき監督責任が問われることは別である。

執行役兼務取締役の責任について、経営上の意思決定事項が通常業務上のものでなく取締役会決議を要する場合には、執行役は取締役としての責任を別途負ことになるが、委員会等設置会社については取締役の責任に関しても商法266条2項・3項の規定は置かれていないので、責任の連鎖はやはり及ばないことになる（注）。（注）前掲・別冊商事法務219号p104.以下、稲葉、江頭、森本各発言参照。

3. 職務執行監督機能について

- (1) 職務執行監督機能
- (イ) 妥当性監査

職務執行の監査・監督機能構築については、株式会社の場合は株主が経営を経営陣に委ねており、経営陣と株主の利益相反関係が問題となる。経営者による恣意的な支配をいかにコントロールしていくのか、が大きな立法政策上の課題である。各機関と機能とを法的にいかに位置づけていくか、ということである。

従前の商法では、一般に経営陣の職務執行の監査・監督機能を、監査役(大会社の場合

は監査役会)と取締役会とに委ねており、監査役は適法性監査、取締役会は妥当性監査と適法性監査の両者を担当するとされている。取締役会の監査機能については、商法 260 条 1 項において「取締役の職務の執行を監督」となっていることが根拠となる。

こうした従前の商法規定に対しては、妥当性監査、適法性監査の双方の面で問題点が指摘されていることは述べた。

妥当性監査の点からは、我が国の取締役選任の実情をみると、日本的経営という面から従業員の出生の終点として位置づけられていることが多く、このため使用人兼務取締役が多い。また、取締役の人数も多くなりがちである。こうした点から、執行役員制度が一種のリストラという目的も併有して出現したことは述べた。従って、各担当部門の長といった位置づけとなり、会社経営全般に関する視点を持つ余裕のないことが指摘される。代表取締役が会社経営の実権を持ち、チェック機能が働かないケースが多くなることは周知の通りである。確かに商法上は取締役会に代表取締役の選解任権が付与されているが(商法 261 条 1 項)、代表取締役が取締役、場合によっては監査役についても事実上の人事権と報酬決定権を掌握することが多い我が国の実情では、被選任者により構成される取締役会が代表取締役など業務執行取締役の執行を監督することは困難ということである。そして、実際には監督が困難な状況にあることに加え、従来我が国特有のものとしてメイン・バンクの監督権能の低下等も重なり、企業業績の悪化を背景に企業不祥事勃発などの現象が生じてきている(注 1)。そして現実に係争、特に代表訴訟などが提訴されると、裁判では取締役は監督困難な実情があっても法的には厳しくその監督責任を問われることになり、このため妥当性監査機能の拡充が強く求められてきている(注 2)。(注 1) 監査義務の弛緩に関しては、日米の経営機構に対する規制の観点の相違につき山本安雄・報告「米国の Audit Committee と日本の監査役制度の比較」監査役 No45.p297.以下参照。(注 2) 武井はこの点に関して、三越事件のような取締役会による社長解任の事例はまだ珍しいと述べている。前掲・武井「委員会等設置会社制度と重要財産委員会制度の導入」企業会計 p31.以下。大阪高決平成 9 年 8 月 26 日(資料版商事法務 162 号)では、反面で取締役の監査義務懈怠を断罪する。

(ロ) 適法性監査

適法性監査については、取締役会による監督機能と共に、監査役制度の機能が採り上げられる。平成 13 年 12 月の商法改正においても、代表訴訟制度の緩和、取締役の責任減免とのバランスをとる形で、監査役の権限強化が行われている。従来型の機構を前提とする改革を進める立場からのものであり、日本型コーポレート・ガバナンスと称する向きもある。日本型コーポレート・ガバナンスという場合、日本型経営論に言及する向きもあり、様々な概念で用いられることも多い(注)。(注) 監査役の権限強化の改正の流れに関して、実効性の上がらないことがつとに述べられる。太田誠一「「選択制」が監査役制度を強くする」「取締役の法務」2002.2.25.p6。

現行の監査役制度の問題点としては、取締役同様に監査役についても実質的に代表取締役が選任していること、監査役制度の機能の重要性について、特に経営効率性の向上に繋がるという認識が浸透しているとはいえないこと、等が唱えられている。

(ハ) 内部統制システムの構築の必要性

違法行為の防止を図っていくためには、内部統制システム(リスク管理体制と法令遵守

体制)の構築が重要となっていくことは大和銀行代表訴訟事件における大阪地裁判決においても窺える(平成12年9月20日判決)。改正後の委員会等設置会社においては、主として監査委員会がその任に当たることとなろうが、現実問題として監査委員会の主要メンバーである社外取締役においては社内事情が十分に把握できるとはいえない面がある(注)。(注)大阪地裁平成12年9月20日判決(商事法務1573号)。違法行為が継続中に違法行為の現場である銀行NY支店に往査し会計監査人の監査に立ち会った監査役に対しても会計監査人による財務省証券の確認方法が不適切であることを知りえたにもかかわらずそれを是正しなかったとして、任務懈怠責任が認められている。損害額の立証がないとして損害賠償責任は負っていない。神戸製鋼所の株主代表訴訟の和解に関しても、神戸地裁は代表取締役の内部統制システム構築責任を認める。日本経済新聞平成14年4月5日。前掲・武井p31。

この点で内部統制の新しい考え方として、周知の米国のCOSO(Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission "Internal Control-Integrated Framework")報告書に基づく考え方がある(注1)。内部統制としては経営者が企業を経営する方法から導き出された以下の5つの相互に関連のある要素から構成され、マネジメント・プロセスと統合される。①統制環境、②リスクの評価、③統制活動、④情報と伝達、⑤監視活動の5つである。(注1)長谷川俊明弁護士「危機管理30章―法的リスクマニュアル―」東京布井出版2002.4.p138.以下。COSO報告書については後述する。

そして、COSO報告書の意義としては、内部統制はもっぱら従業員を対象とするという従来の観念を打ち破り、取締役会及び最高経営責任者の機能状況(統制環境)まで含めて内部統制概念を再構築し、同時にコーポレート・ガバナンスとの関連で内部統制を位置づけることを可能にしたことにある、とされる。1980年代後半、米国で注目されたビジネス・プロセス・エンジニアリングの展開を踏まえ、それを内部統制概念に取り込み、プロセスとしての内部統制としている。

ある事業部門における法規遵守状況がどうであるかをみるには、遵守目的に関して、5つの構成要素が各々どのように機能しているかをチェックしていくことになる。そして社外取締役はそのプロセスチェックのみを行っていくようにする、という考えである。これなら、内部事情に精通していない社外取締役であってもチェック機能を十分に果たしていくことが可能となろう。我が国においても、委員会等設置会社導入に際して十分考慮に値するシステムである。内部統制の問題については、後述したい。

(二)従来型の改革においては、社外取締役へ妥当性監査、監査役へ適法性監査を委ねる、という設計も考えられる。社外取締役は確かに社外の人物ではあるが、取締役会のメンバーとして経営の内容を具体的に知りうる立場にある、ということから経営の効率性のチェックを任せる、という考えであり、社外取締役と監査役の双方を必要な機関として位置づけていくものである(末永)。これは、委員会等設置会社ではなく、従来型機構選択の場合の、1つの有力な選択肢となろう。

なお、監査役の監査権限が妥当性監査にも及ぶかどうかについては、従来から議論があり肯定する意見も多い。現実問題としては、社内事情や企業環境を熟知していない社外取締役よりも、寧ろ経営の効率性の監督・監査については社内監査役の方がよく分かっており、適当ではないか、との考えもあることは述べた。今後の立法政策の問題であり、特に

平成13年改正で監査役の機能が強化されたが、従来型機構の中での改革を進めることを想定し、監査役を中心とする監督機構を構築していくのであれば、監査役へ妥当性監査についても委ねていくという考え方も意味を有してこよう。その場合は監査役の中でも、社外監査役へ適法性監査、社内監査役へ妥当性監査を委ねる、という役割分担も想定できよう。

（２）委員会等設置会社

（イ）職務執行の妥当性監督機能の分離

委員会等設置会社においては、既述の通り職務執行の妥当性監督機能は業務執行機関である執行役からは分離し取締役会に属する。取締役会は意思決定権限に関して執行役の一部を移譲することで意思決定権限を縮小し、執行役にとっては経営の自由度は増加する。この平衡上、取締役会は監督機能に重点を置くようになる。

同時に取締役会は、経営の基本的意思決定機能が残されている。経営の効率性・妥当性の監査・監督機能を担っており、その担保のために経営の基本的意思決定機能及び内部委員会として指名委員会・報酬委員会を有し人事・報酬のコントロール権限を有する一元的機構になっている。

（ロ）監査委員の役割

職務執行の妥当性監督機能においては、監査委員会の取締役（監査委員）の役割が重要なものとなってくる。取締役として執行役の選・解任権を有している点で、監査役より強力な監督権限を有するといえよう（商法特例法21条の13第1項、6項）。

現行の監査役は、経営上の意思決定に直接的には関与せず、このため経営の効率性に関しては監査権限がないものとされる。委員会等設置会社における監査委員は取締役として取締役会の構成員でもあることが制度上の特徴となり、この職務執行の妥当性監督機能を有することになる。現状の監査役同様の精緻な監査が期待されとする意見も強い（注）。

（注）前田庸「商法等の一部を改正する法律案要綱の解説（Ⅲ）」商事法務 No.1623.p14。

他方、社外取締役が監査委員の場合には、常時監査は困難であり、常勤監査役の存在が必要とする考えもあり後述する。法的には取締役会の構成員であり、情報を知りうる立場であるはずである。従来、監査役制度ではいかにして監査役に情報を集めていくかが焦点であったが、社外取締役は経営の基本的意思決定に参画しており、立法上は一定限度は解決していくものとみられる（注1）。今後の問題としては、社外取締役会社への出勤日数の少なさ、特に社外の大物を選んだ場合は、物理的に社内事情を常時把握しにくい点への配慮が重要となろう。（注1）森本滋「株式会社の経営管理機構の改革について」取締役の法務 2001.5.25.p20。

この点については、既述の通り社外取締役である監査委員は内部統制システムのプロセスチェックを行い、内部取締役や内部常勤担当者が内容について精査し、両者の協同・補完関係構築によって職務執行の妥当性監督・監査体制を構築していくことが想定される

（注）。（注）委員会等設置会社の取締役会は、単に経営陣への監督機能に特化した機関となるわけでもない。一定レベルの意思決定事項を留保しつつ監督を担い、妥当性監査の実効性を拡充しようとするもので、ドイツの監査役会でもかかる方向性を目指した改正が近時行われているとの指摘もある。前掲・武井 p32。「ドイツにおけるコーポレート・ガバ

ナンス改革のための商法改正」商事法務 No.1620.p34。江頭憲治郎「自民党の商法等改正試案骨子と監査役・監査役会」商事法務 No.1470.p22.参照。

(3) 監査委員会と監査役

そこで監査委員会と監査役に関する考察が重要である。

委員会等設置会社においては、取締役会と内部委員会の監査委員会が、取締役・執行役の職務の執行の監査権能を持つ(商法特例法 21 条の 8 第 2 項 1 号)。従来型機構の監査役会に代わる機能を有するといつてよい。

監査委員については、取締役会決議により選任され(商法特例法 21 条の 8 第 5 項)、監査委員会の同意は不要である点が監査役と異なる。取締役自体が社外取締役が過半数を占める指名委員会により決定されており、制度として担保されているという考えであろう。業務財産調査権(改正商法特例法 21 条の 10 第 1 項)、子会社調査権(同 2 項)・その他の調査権が付与されることは従来の監査役同様であり、監査役同様の精敏な監査を行うことが可能である。更に監査委員会としては、会計監査人の選解任に関する総会議案の決定権を有している(改正商法特例法 21 条の 8 第 2 項 2 号)。エンロン事件を踏まえた場合、その重要性を指摘する意見もある(注)。内部統制システム構築においても監査委員会が重要な役目を負うことになる。(注) 前掲・武井一浩 p32.。

従来の監査役(会)と異なる点として、監査委員会による監査は組織的監査にシフトした点も指摘される。既述の通り、システムチェックとしての内部監査者との協同での監査システムを構築していくことになることも関連してくる。もっとも、監査委員会が全員の監査委員を指名し、或いは常勤の監査委員を置くことによって、現状の監査実務と同様の仕組みを現場で構築し、常時監査をする体制づくりをしていくことも当然できることになる(注)。(注) 前掲・前田庸 商事法務 No.1623p19.。

(4) 委員会等設置会社の監査委員会と米国の監査委員会

委員会等設置会社の監査委員会と米国の監査委員会の異同も重要な問題点である。個々では概略を掲げる。米国の監査委員会の最新の動向については後述する。

委員会等設置会社の監査委員会には現行の監査役の機能の多くが移行しており、業務財産調査権(商法特例法 21 条の 10 第 1 項)、子会社調査権(同 2 項)やその他の調査権、計算書類の監査・監査報告書作成機能もある(改正商法特例法 21 条の 26 第 4 項等)。監査報告書には、執行役・取締役の職務執行に関し不正な行為や法令・定款違反行為が無かったかどうかの記載も要するのであり、米国の監査委員会ほど受動的役割となることが商法で強制されているわけではない。この点では、寧ろ米国の改革方向が、監査委員会を日本の監査役や監査委員会同様の積極的ものとする方向になっており、両者は近接しつつあるという指摘もある。

委員会等設置会社の監査委員会は、チェック機能、情報把握機能も共に有しているとして、いかなる企業統治体制であれば法令遵守の徹底や経営効率性が向上するのかについて、企業自ら考え構築する義務を課しその指摘にこたえた法制度であるといえる(注)。前提には、監査委員会を構成する者(監査委員)は取締役会の構成メンバーである取締役であるから、監査委員会の監査権限は取締役・執行役の職務執行の妥当性にも及ぶと解されて

いることがある。(注) 前掲・武井 p33。

他方でその機能の不十分さを説く意見もあり、監査役（会）に比して一元的であることから監督・監査の機能が十分かどうか、或いは内部常勤監査者との協同体制を構築して十分条件を満たしうるかどうか、我が国の実情も考慮しつつ更なる検討が必要であるといえよう。企業自らの考案、工夫が求められている（注）。（注）法制度は自分で工夫して進化していく企業を応援するのが有り難いとの指摘がある。弥永真生=高橋弘幸「日本と米国の監査制度比較(1)」取締役の法務 p90.[弥永発言]。

（５）指名委員会・報酬委員会

指名委員会は社外取締役過半数からなり、株主総会に提出する取締役の選解任に関する議案の決定権限を有する。取締役会では取締役の選解任に関する株主総会提出議案を決定することはできない。経営陣である執行役については、選解任権は指名委員会ではなく取締役会にある(改正商法特例法 21 条の 18 第 1 項・6 項)。執行役に対する監督権は取締役会に属するためであり、執行役の職務分掌、指揮命令関係その他の執行役相互の関係の規定と執行役の人選とは密接な関係があるからである（注）。（注）前掲・前田「商事法務」No.1623.p28。

米国の指名委員会も取締役を指名または推薦するに留まり、経営陣を選ぶ直接の権限は有していない。オフィサーの選解任権自体は取締役会全体に属している。

報酬委員会も既述の通り社外取締役過半数からなる。取締役および執行役が受ける報酬の内容を決定する権限を有する機関である(改正商法特例法 21 条の 8 第 3 項)。利益処分権限は、委員会等設置会社の場合取締役会に帰属するため、利益処分としての賞与を支給することはできない。報酬委員会を設置するので商法 269 条の規定は委員会等設置会社には適用されない。取締役および執行役の報酬は株主総会決議事項ではなくなるが、ストック・オプションは新株予約権の有利発行として株主総会決議事項のままである（注）。（注）ストック・オプションは、新株予約権の有利発行として株主総会特別決議に服することは従前同様である。

（６）委員会等設置会社の監督機能

（イ）監督義務を負う者の範囲

従来型機構の取締役は他の業務執行取締役の業務執行の監視義務があり、他の社内取締役の不適正な業務執行に対しては監視義務を問われることになり、代表訴訟の被告となる。監視義務の対象は広く、取締役会上程事項には限定されない（通説・判例）。実際の訴訟においては、他の取締役の不適正な業務執行を知り得べき特段の事情の有無、因果関係等の認定により、監視義務責任を負う範囲について絞りかけられることが多い。

平成 13 年 12 月商法改正により、軽過失による監視義務違反は責任軽減の対象となるが、免責の前提として法令・定款違反の存在を認めること、免責限度額が税引前報酬で計算され高くなること等の点で、一定の限界がある。代表訴訟において会社が被告側取締役に補助参加できる様に改正されたが、この監視義務違反の事案で果たして補助参加の利益が認められるのかどうか不透明である。

他方、委員会等設置会社では、執行役は業務の執行を行う機関であり、担当外の他の執

行役の業務執行を監視すべき法的義務を負わないことになる。執行役の権限分掌により当該執行役に対する監督義務を負うと定められた場合は、監督義務は生じる。執行役が取締役兼任の場合は、取締役としての内部統制システムの構築監督義務等監督義務を当然負うことになる。我が国の委員会等設置会社では兼務執行役を認めており、こうした問題が生じてくることになる（注 1）。我が国の委員会等設置会社制度は、固有の制度としての領域もあり、経営陣の業務執行機能の機動性付与、執行役への適切な監督機能の取締役会への付与による執行役の責任内容の改善など、経営陣にとっても歓迎すべき点がある。現行の監査役機能の承継すら法的には禁止されていない。現実の監査委員の人选の問題であろう。企業にとって自由度が拡大し、既述のように大きく 3 類型（従来型、米国型、折衷型）の経営機構の選択が可能となる。経営現場の要求する社外取締役と委員会等設置会社制度において必要となる社外取締役が一致すれば非常に魅力的な選択肢が増加したといえる（注 2）。（注 1）委員会等設置会社につき、米国型取締役会制度の採用とする説明は前田庸・前掲 商事法務 No.1623.p14.。（注 2）たとえば自らを厳しく律する企業統治体制の構築を指向する企業であれば、監査ノウハウをもった監査役も視野に入れて監査委員の人选を行うべきなのであろう。前掲・武井 p35.。

（ロ）監査役責任比較

監査役責任は、平成 13 年改正で社内外を問わず任務解怠の責任に対し 2 年分の報酬等を責任限度額とする免責を受ける。他方監査委員会の監査委員は取締役としての免責を受けることになり、社内取締役は 4 年、社外取締役は 2 年となるが社外取締役については、定款による事前免責契約締結も可能となる。

第3章 経営システムの具体的制度設計

一. コーポレート・ガバナンスに関する論点整理

I. 論点整理

コーポレート・ガバナンスに関する論点について、米国の事例を踏まえつつ述べてきた。現状の論点整理・指摘を大雑把に行っておきたい。今後の検討課題として引き続き議論が必要な点も多い（注）。（注）以下は、2003.3.11. 日本政策投資銀行設備投資研究所主催により開催したシンポジウム「商法改正後の企業経営におけるコーポレート・ガバナンスー社外取締役か、監査役か、エンロンを乗り越えるコーポレート・ガバナンスー」（奥島孝康・前早稲田大学総長（基調講演）、若杉敬明・東京大学経済学部教授、長谷川俊明弁護士、荻野博司・朝日新聞論説委員、上野治男・松下電機産業株式会社常務・代表取締役、コーディネーター・末永敏和教授）における末永教授の指摘する主要論点・コメントである。現在のガバナンスの論点が網羅されており、意義深い。

1. 改正法施行下で、従来型（監査役設置会社）と米国型（委員会等設置会社）のどちらを選んだ方がいいか。

2. コーポレート・ガバナンスとは何か。実際に効率性と関係があるのか。

①会社は誰のものか。株主利益（短期的・長期的）の増進が第一か、他の利益をどのように考慮すべきか。従業員を会社法上どのように位置付けるべきか。企業の社会的責任をどう考えるか。

②ガバナンスの有り様は企業業績と関連するか

3. 従来型と米国型に共通の諸問題（社外取締役（監査役）を中心に）

①社外取締役の有用性（日米の実態を踏まえて）。

＊経営者の監督が強まるか。お目付役としての有用性。

＊より株主の利益が考慮されるようになるか。

②社外取締役の独立性。

＊米国では利害関係者を禁じる。日本では、グループ企業に親会社の役員・従業員を派遣することが可能（親会社によるグループ企業支配が必要以上に強まるおそれ）→子会社株主の利益を損なう危険。それが米国型採用の場合、顕著になるか。

③社外取締役の人材およびその養成。

④社外取締役と社外監査役の差異。

⑤常勤社外取締役はありうるか。

⑥会長（取締役会議長）と社長（CEO）の分離は望ましいか。

⑦監査スタッフの充実は図られているか。内部統制部門との分離が図られているか。

⑧従業員を含めた人材の登用システムはどうあるべきか。

4. 従来型会社のガバナンスの特徴（歴史的評価を含めて）、問題点、改革の方向。

①持合時代のガバナンス→銀行によるガバナンスは効いていたのか。

②執行に対する監督が機能するか（執行と監督の未分離→ex. すべての（社内）取締役

が代表取締役・業務担当取締役・使用人兼務取締役として業務執行に当たっている) ことの評価。

③取締役会は機能しているか。→人数・社内重役・高齢化(年功序列)。

④監査役は機能しているか。その地位と権限(改革の歴史を踏まえて)。

⑤重要財産委員会は使えるか。

⑥任意の委員会の設置の実際と有効性。アドバイザリーボード等。

5. 日本的米国型(委員会等設置会社)の問題点の検討

①指名委員会

*機関投資家の影響力が及ぶようになるか。

*取締役の指名に限定するのは妥当か(執行役員は)。

②報酬委員会

*お手盛り防止の趣旨に反しないか。

*開示を強化すべきではないか。

③監査委員会

*自己監査ではないのか(少なくとも取締役の職務執行の監査について)。

*社外取締役中心で監査ができるのか。常勤の委員を入れるべきか。常勤社外取締役の監査委員はありうるか(←給料が高いため、自己保身を図るおそれはないか)。

*適法性監査が有効にできるのか。

*監査委員の地位の問題はないか。←指名委員会が候補者を決めることになる。任期が1年と短い。

④取締役・取締役会の問題点。

*決定と監督が効果的に実施できるか。責任軽減は妥当か、また、意味があるのか。

⑤執行役の問題点

*決定権限の強化は妥当か? 取締役会はどの程度決定権限を移すべきか。

⑥なぜ米国型はとれないのか。→社長の人事権を中心とした実質的権限の放棄か。米国企業改革法の影響はどうか。米国型は、効率性を重視し過ぎたものといえないか。

⑦実際例の検討(ソニー・東芝・日立)

*米国型は従来型よりも市場を重視したものといえるか。

*米国型は会社経営の透明性を高めるものといえるか。

*企業再編に便利か。グループ経営に適しているか。

6. グループ経営の中でのコーポレート・ガバナンス

①独立子会社と社内分社と使い分けをどうするか。

②完全親子会社とそれ以外の親子会社では、使い勝手が違うのではないか。

7. コーポレートガバナンスと健全性

①エンロン・ワールドコム事件の教訓。

②内部統制・法令遵守(コンプライアンス)の位置付けと実践例→代表取締役(執行役)・取締役会・監査役(監査委員会)との関係。

8. 理想のコーポレート・ガバナンス

①従来型の改革

②米国型の徹底

③混合型の採用

今回改正により、株式会社は、様々な型のガバナンス体制を構築できるようになった（単に3つに限定されない）。各社の実情（業種や業態・国際性や地域性・伝統・市場における地位等）に応じて、長期的（戦略）目的にふさわしいガバナンス体制を採用すべきである。会社は株主・社会に対しガバナンス体制の選択の説明責任を負う。会社（経営者）は、市場において投資家の評価に曝されることを覚悟すべきである。

上記の問題点を含めて以下で先ず大まかに検討を行ってみたい。

Ⅱ．従来型・新型の経営機構選択の比較検討

1．機構改革についての概念整理

こうした問題点について、既に記した点もあるが、筆者なりに整理を図っていききたい。

（1）これまで社外取締役及び監査委員会を中心に機構改革についてみてきた。概念整理を行ってみると、社外取締役は①経営戦略性、②経営効率性・妥当性監視、③適法性監督の機能から考察することになる。

要約していくと、社外取締役の有用性の研究については①経営戦略性からは多様性についての肯定的意見があり、②効率性からは米国では懐疑的な研究もあるが、我が国では寧ろ積極的な研究が出されてきている。③違法性については、やはり本来は有用のはずが上手く機能していないとの指摘が米国である。もっとも法的観点からのメリットもあるとされる。違法性についての問題点が先鋭化するのが監査委員会等の問題点である。委員会等設置会社の監査委員会は監査役制度を移行したものであるが効率性監査も含み、他方米国の監査委員会制度が我が国の監査役制度に近接しつつある、と指摘される。ここから機構改革は米国型であっても監査役制度をベースとした機構であっても、共通して改革をなし得るのではないか、という考え方になる。

米国型機構はそもそも一元型としての弱さを内包しているともいえるが、米国では独立性追求で一層の進化を遂げていく方向にある。我が国の委員会等設置会社では、独立性がやや徹底していない中間的側面もあるが、意思疎通等の利点はある。今のところ導入予定企業は多くないが、業績向上追求を柱に外国人株主、海外の目、格付け等横並びの意識などが強いところでは既に採り入れる方向にあり、今後急速に増える可能性もある。米国のインテルの事例を後述する。

二元型である監査役型では、社外取締役に違和感のある我が国では多くの企業が採用を継続するとみられるが、現行法上はCEO解任権がない。そこで執行役員制度に加えて監査委員会等を任意で入れていくなどのいわば補強によって折衷的改革を図ることが現実的選択として想定される。既に採り入れられている執行役員制度の諸類型、U F J、帝人の事例を紹介する。またソニーは種々改革を繰り返し、最近になって米国型機構への移行を表明した。

今後の具体的設計としては、17類型を後述する。これは主として米国型、監査役型共に主旨が共通する面はある。

（２）社外取締役の論点整理

社外取締役では①戦略性、②経営効率性は関連があり、又②効率性、③適法性の監督も関連が大きい。①戦略性からは多様性など企業競争力向上に関して社外の眼が重要となり、更に②効率性からＣＥＯの交替等をタイムリーに求めていく。②効率性、③適法性は一体化してみていく必要性も強く、社外取締役の問題が最も先鋭化したのが各種委員会の中でも監査委員会であるといえよう。改正商法では、委員会等設置会社の監査委員会について効率性チェック機能も持たせている。この流れからは、基本的に監査役機能を移行させたのが監査委員会であり、監査役へも効率性チェック機能を持たせるべき、という議論もあり得よう。③適法性については、監査委員会に関しては社外取締役は独立性を保つことが重要となるが、一層制の内部委員会としての弱点はあるが、反面内部情報を得られやすいという利点もあり、二律背反である。制度の担保として、独立性の一層の強化、ＣＥＯの解任権を持たせるかどうかは今後の課題であろう。監査委員会、監査役とも共通であろうが、特に監査役中心の改革を進める場合に検討が求められよう。監査委員会型の場合は、必然的に指名委員会の機能についても機能担保を図ることが必要となろう。

なお、社外取締役の経営戦略性については、例えば企業にとっては嫌な決断であるリストラ実施などで肩を後押しするための機能ということが言われ、同様な例として現下の厳しい経営環境にある我が国の製造業についてみた場合、コスト面での中国脅威論もあるが、実は投資の判断ミス、安易な多角化、社内のコンセンサス樹脂といった従来の経営判断ミスの蓄積が不況下で大きく顕在化した要因が大きい、という指摘もある。半導体産業にしても、あまりにデパート化し過ぎたとの指摘もされる。こうした経営判断ミスの防止は、従来の日本的経営による馴れ合い体制でなく、多様化した厳しい社外の眼が必要とされる所以であろう。

監査委員会と監査役については、実は構造と実態の捻れの問題がある。監査委員会では、構造上は内部委員会であるが、実態は人的には社外・非常勤である。監査役は、逆に構造上は外部の２層制であるが人的には社内の常勤である。結局、別々のルートから目指す共通の頂上へ如何にたどり着くか、ということになる。監査役会では、人的に外であり、内部監査体制との連携が必要となる。システムチェック中心故の弱さを抱える。対策として、常勤・社外取締役が今後想定される。他方、監査役は人的には内なので、如何に独立性、解任権を持たせるかという要請はより強いのではないか。

理想とされてきた米国型にしてもエンロン事件等のように、必ずしも万能ではない。エンロン事件等は、米国型の発展過程の踊り場での出来事であり、更なる理想追求のための課題といえよう。米国型は１層制としてシステムチェック方式であり、今後独立性を更に高めていく。我が国の従来の監査役制度は、２層制として独任制であり監査そのものを担う。そして、改正商法の委員会等設置会社は、いわば両者の中間形態ともいえ双方の良さを採り込んでいる。内部取締役の存在を認め、その連携によって内部情報は入手しやすく、監査そのものも担うことができる。独立性の面でやや危うさを抱えるが、米国型を指向した設計、従来の監査役型を指向した設計の何れの方角への設計もあり得る。そして、監査役設置会社からもまた、監査役設置のまま執行役員・各種委員会を任意で導入して米国型に近接させる設計も可能であり、既に多くの企業が導入している。こうして幾つかの経営モデルが想定される。細部にわたれば企業毎に数限りないものが生じてこようが、大まか

には法的観点から既に示した。監査役設置会社の執行役員、任意委員会、諮問委員会等を設置した型については後述する。監査役強化に最も重点を置いた機構改革ケースとしては、①社内取締役制度を充実させてほぼ全員を代表取締役又は業務取締役とし（商法260条第3項）、業務執行を担わせる、②執行役制度は法定・任意を問わず採用しない、③社外取締役は不採用若しくは最低限に留める、④委員会制度は任意として報酬委員会、執行委員会、指名委員会に制限する、⑤監査役の充実・強化を図る、という従来型統治機構が提案されている（注）。（注）キャノン、トヨタ自動車。並木俊守・元経済同友会企業法制副委員長「在来型会社統治と米国型会社統治」産業経理 Vol.62No3.2002.10.p39。これもまた折衷型の中の1つとして位置付けられよう。一旦米国型を定款変更して採用すると在来型に復することは法的にはともかく事実上困難であり、逆は容易である、とも指摘する。米国型とこの在来型の間に幾つかのバリエーションが存することになる。

2. 従来型・新型の経営機構の比較

これまでの議論を通じて、米国型に関しての法的な問題点は以下の通りである。

第1に、取締役及び執行役の責任が従来の取締役よりも軽減されている。各委員会・取締役会の監督権限の明確化を持って制度上の担保としているが、取締役及び執行役の責任軽減の十分な理由となるかどうか、の検討が必要である。

第2に、米国同様に利益処分承認権限を取締役会へ移譲している。利益処分に関し最も利害関係のある株主意見を聴く機会を奪うことにならないかどうか、の検討が必要である。

第3に、取締役及び執行役の報酬について報酬委員会の権限とし、株主総会から権限移譲している。取締役の報酬を自ら決定するというお手盛りにならないかどうか、検討が必要である。

第4に、各委員会の権限について検討が必要である。指名委員会について、株主総会提出の取締役選任・解任に関する議案内容の決定権限を有している。加えて、取締役会へ提出する（代表）執行役の選任・解任に関する議案内容の決定権限をも付与すべきか否か、という検討が必要であろう。

報酬委員会については、取締役及び執行役の個人別報酬の内容決定権限を有するが、株主総会権限とする方が望ましく、報酬委員会はその議案提出権を与えるに留める方がいいか、という点で議論が必要である。

監査委員会については、取締役及び執行役の職務執行監査のみ権限とされている。この点で、取締役及び執行役の違法行為に対し、株主総会乃至取締役会への解任議案提出権まで認めるべきではないかという議論がある。

他方で、従来型については、重要財産委員会に関し改正が付加された。しかし、その必要性、及び監査役の一層の独立性、権限強化についての議論が出されている。こうした点を考慮しながら、各企業が自社に最適な具体的導入形態を検討していくことになる。

米国視察におけるカルパースでのヒヤリングにおいても、改革の手法については各国の自主性に任せたい、という姿勢であったことは述べた。こうしてみると、繰り返しになるが法務省の商法改正による選択制は、非常に柔軟な機構改革の設計が可能であり、多くの

業種、株主構成の相異等のニーズの多様性を抱える我が国にとって、非常に柔軟な上手いやり方であるといえる。

選択制の持つ意味として、米国型を採用する会社がどれだけあるか興味を持たれる。効率性の追求という点では米国型が勝っており、業績の良い会社が率先して米国型を採用すれば、他の会社もこれに追随せざるを得なくなるだろうと予想され、特に格付け制度が普及しつつある現在、こうした傾向が強まろう。折衷型を採用する会社があらわれるかどうかにも興味を持たれる。しかし、横並び意識の強い日本においては、最初は従来型を採用しつつ、他社の動きを見るのが大半ではなかろうかと予想される。国際化の時代に、企業の効率性が重視される現在、米国型や折衷型をとる会社が増加することが望ましい。

ここで考察が必要なことがある。1つには、委員会等設置会社が日本的米国型機構をとることからCEOの暴走の懸念があることである。米国型では執行と監督を分離し、執行機能を強めるが監督強化で担保する。しかし社外性の厳格さが不十分な我が国の商法の下では、例えば親会社の取締役が子会社の社外取締役となる、或いは利害関係者が入る、といったことも可能となっている。社外性を厳格化していないと、CEOの権限強化のみ残る懸念が残ろう。執行機能強化が、取締役等の責任軽減と併せて委員会等設置会社導入の誘因となることも考えられる（注）。2つ目は、米国では経営効率性向上のため自主的に社外取締役を導入している。その方が業績向上乃至市場評価が高まる、とみられているためである。しかし、我が国は経営風土が異なり、強制的乃至法的誘導によって選択制として採り入れた。ソニー、日立製作所等は、今回委員会等設置会社を米国型を理想とする理念を追求して採り入れたものとみられるが、果たして業績向上等の所期の成果が上げられるのか市場の評価をみた上で、他社が判定して自主的に採用するに致るものと考えられ、時間の経過が必要であろう。（注）なお責任軽減の面では、米国型では監督機能強化が図られているため委員会等設置会社の方は過失責任化された等の考えもある。他方で議員立法等の経過もあつてのものであり両者の責任自体の差はないはずという考えもあり、最終的にはいずれ平成17年にも予想される会社法大改正において従来型と横並びになる方向と伝えられることは述べた。前出「会社法制の現代化に関する要綱試案」（平成15年10月）参照。

3. 社外監査役、社外取締役における社外性の比較検討

平成13年、平成14年改正商法・商法特例法においては社外監査役、社外取締役が業務執行の監査・監督において重要な役割を果たすことが期待されることは、一定の範囲内においてこうした社外役員の選任を強制していることから理解される。しかしながら、①改正法が期待する社外役員の具体的な職務、機能については明確でない面があり、②コーポレート・ガバナンス機能の向上にいかに関与するかも自明とはいえない、③社外役員の効用が認められるにしても現行法上の社外要件で十分かの問題がある（注）。（注）吉本健一「社外監査役、社外取締役における社外性の意義と機能」阪大法学 52(3・4-77)p625. 以下、p641.以下(2002.11.)参照。吉本教授は、社外役員によるコーポレート・ガバナンス機能を発揮させるためには、制度設計と共に相応の人材確保が重要であり、機関投資家等の大株主の意向を背景に社外役員の選任を行うことの必要性を述べられる。機関投資家等

の大株主と社外役員との連携によるコーポレート・ガバナンスの確保が重要となろう。

社外監査役、社外取締役特に委員会等設置会社における監査委員について規定を比較すると、幾つかの相違点があることは示したとおりである。委員会等設置会社においては監査役（会）は廃止され、その機能は監査委員（会）が代替せざるを得ないことから、理由の明らかでない相違点がある場合はその合理性が問われることになる。並行して我が国の委員会等設置会社における社外取締役の独立性・要件について、見直しの声が上がってきている（注）。（注）前田雅弘「経営管理機構の改革」商事法務 No1671.p28.以下。
以下においてみていきたい。

（１）資格要件

（イ）社外監査役の資格要件

社外監査役の資格要件については、平成１３年、平成１４年商法・商法特例法改正後は、３人以上の監査役のうち半数以上は、同時に（現在）、その会社の取締役、支配人その他の使用人、且つその子会社・連結子会社の取締役、執行役、又は支配人その他の使用人、を兼ねることができない（商法２７６条、平成１４年改正商法特例法１８条第４項）（注１）。又、過去において①大会社の取締役、執行役、又は支配人その他の使用人、又は②その子会社の取締役、執行役、又は支配人その他の使用人、となつたことがない者でなければならないとされた。但し、連結子会社の取締役、執行役、又は支配人その他の使用人、であった者は排除されない（平成１４年改正商法特例法１８条第１項、４項）（注２）。大会社の執行役であった者も、社外監査役の社外要件から排除されるが、その大会社が過去において委員会等設置会社であった時に執行役であった者が、その大会社が委員会等設置会社でなくなった後にその監査役に就任する可能性があるからである。（注１）執行役は委員会等設置会社においてのみ選任され（商特２１条の５第１項４号）、反対に監査役は委員会等設置会社においては選任されないため、両社の兼任はあり得ない（商特２１条の５第２項）。（注２）大会社の監査役は、商法上の兼任禁止規定（２７６条）に加えて、その連結子会社の取締役、執行役、又は支配人その他の使用人、を兼ねることができない（平成１４年改正商法特例法１８条第４項）。商法特例法上の大会社では、連結計算書類を監査する関係で監査役に対して、子会社の他に連結子会社（商特１条の２第４項）に対する会計報告請求権、業務財産調査権が与えられており（商特１９条の３第１項）、連結子会社の取締役、執行役、又は支配人その他の使用人も、親会社の取締役からの独立性が十分でないと考えられたためである。

（ロ）社外取締役の資格要件

平成１４年商法改正後、社外取締役の資格要件については、現在、その会社の取締役のうち、業務執行取締役、又は支配人その他の使用人でなく、且つ子会社の、取締役のうち、業務執行取締役、執行役、又は支配人その他の使用人、でない者であつて、且つ過去において、その会社の、取締役のうち、業務執行取締役、執行役、又は支配人その他の使用人、又は子会社の、取締役のうち、業務執行取締役、執行役、又は支配人その他の使用人、となつたことがない者であるとなつた（平成１４年改正商法１８８条第２項７号の２）（注）。

（注）社外取締役の資格要件に関する問題点として、①取締役を業務執行・非執行の２つに分けているが、そもそも取締役会は業務執行の決定機関であり（商２６０条第１項）、改

正法における業務執行の概念が問題となる。業務執行を決定と実行に分けることができるとしても、実行の中から決定の要素を完全に排除は困難であろう。②社外取締役の職務内容・機能が問題となる。社外監査役については社内監査役と職務内容は同一である。しかし社外取締役については、消極的要件であり、職務内容・機能は不明である。業務執行について決定と実行に分けることができるとした場合、決定に関与しても実行には関与しない社外取締役は、実行を担当する取締役の職務執行を監視し、自己監督の弊害を免れるという利点はある。③社外監査役と社外取締役の資格要件を比較した場合、社外取締役においてはその会社又は子会社の業務を担当しない取締役が排除されていない点が問題となる。子会社の取締役である者乃至過去においてその会社又は子会社の取締役であった者は、業務執行者である乃至業務執行者であったか否かによって、親会社の取締役からの独立性に、法的評価に値するほどの差異があるかは疑問であろう。

社外性の要件から、その会社の執行役であることが排除されておらず、社外取締役の執行役兼任は否定されない（注 1）。特に親会社、取引金融機関（メインバンク等）からの派遣取締役が、執行役として会社業務を執行する場合を考慮したものとするについて、前掲・吉本 p643（注 13）。しかしながら、社外取締役の社外性が経営陣である取締役・執行役からの独立性確保であるとすれば、現在も過去も社外取締役の資格要件については、現在も過去も業務執行取締役ではないことが要求されているのみならず、執行役兼任を排除すべきではないかという指摘がされている（注 2）。（注 1）社外取締役が執行役兼任する場合は、執行役としての独自の職務内容、義務及び責任が発生するからそれで差し支えないとの考え方もある。（注 2）委員会等設置会社では、各委員会の取締役のうち過半数は独立性の高い社外取締役であることを要するが、加えて執行役でないことが要求される（商特 21 条の 8 第 4 項但書）。これは社外取締役の定義の不十分性を示している。

更に委員会等設置会社に関して、監査委員会を組織する監査委員の資格要件については、現在、その会社の（業務を執行しない）取締役であり（注）、且つ執行役、もしくは支配人その他の使用人、又は子会社の、取締役のうち、業務執行取締役、執行役、又は支配人その他の使用人、更にその連結子会社の、取締役のうち、業務執行取締役、執行役、又は支配人その他の使用人、を兼ねることができないとされた。大会社の監査役に比して、子会社及び連結子会社の業務を執行しない取締役が排除されていないことが指摘できる。

（注）委員会等設置会社の業務執行取締役が排除されていないが、委員会等設置会社においては、取締役はそれ自体として会社の業務を執行することができないからである（商特 21 条の 6 第 2 項）。

重要財産委員会設置会社において、適格要件の 1 つとして 1 名以上の社外取締役がいることが求められるがその理由については必ずしも明確ではない（注）。重要財産委員会設置会社は委員会等設置会社では採用できないため、社外取締役が執行役を兼任することはあり得ない。（注）取締役会の監督機能強化が挙げられる。前田庸「商法等の一部を改正する法律案要綱の解説（Ⅱ）」商事法務 No.1622.(2002)p15.。しかし社外取締役の存在が果たして監督機能強化に繋がるか、それは 1 名でよい理由は何かが問題となろう。重要財産委員会設置会社においては、そもそも社外監査役が半数以上存在する（商特 18 条 1 項）。又社外取締役 1 名以上選任する場合、重要財産委員会にこの 1 名以上の社外取締役が委員として就任することを要件とすべきであると述べるものとして、今中利明・赫高規「会社

法改正と弁護士が果たす役割」自正 53 巻 7 号 (2002) p94.以下、p101. (注 11)。中村一彦「コーポレート・ガバナンスと重要財産委員会－従来型の運営管理機構－」判例タイムス No.1093. (2002) p91.以下。

(2) 社外性の意義・機能の比較・検討

(イ) 任期・選任方法における比較

監査役任期 4 年に対して (注)、委員会等設置会社の取締役任期は 1 年であり、監査委員の地位が不安定となって独立性を弱める恐れがある。(注) 監査役の任期が 4 年に延長されたことを株主主権論との関係で問題とするものとして、森本滋「コーポレート・ガバナンス関連立法の最近の動向－委員会等設置会社制度を中心に－ (下)」取締役の法務 No.99. (2002) p18.以下、p35. (注 78)。

監査委員及び社外取締役の資格には、子会社及び連結子会社の非業務執行取締役が排除されておらず、委員会等設置会社の執行役からの独立性に疑問がある。

員数の点では監査委員会の方が過半数の社外取締役を要求し、独立性が高い。

社外役員の独立性確保に関して、実質的人事権の所在を考えると、議案提出権は監査役については取締役会に決定権があると解され、但し監査役会は監査役選任について相当程度の影響を及ぼすことができることは述べた (商特 18 条第 3 項、3 条 2 項、3 項) (注)。他方で委員会等設置会社においては、過半数が社外取締役且つ執行役でない指名委員により構成される指名委員会において (商特 21 条の 8 第 4 項但書)、社外取締役を含む取締役の選任議案が決定されることから (商特 21 条の 8 第 1 項)、経営陣からの独立性は高いといえよう。(注) 社外監査役については、監査役会が候補者を選任し株主総会へ議案提出する権限を付与すべき見解として、片木晴彦「監査役の権限強化」企業会計 54 巻 3 号 (2002) p33.以下。

(ロ) 職務権限・役割における比較

社外役員の資格要件は消極的要件として定められ、職務・役割が明確とはいえないが、社内の監査役、監査委員と同じ職務遂行を果たす中で、より執行部門からの独立性が高い形で監査・監督機能を果たすということになる (注)。(注) 社外役員にはアドバイス機能を期待するという実務からの意見に対して、こうした機能は本来諮問委員会 (アドバイザリーコミッティ)、顧問・相談役に期待すべきであり、法定機関構成員である社外役員へ求められる機能ではないという意見がある。近藤光男・牛丸與志雄・田村詩子・志谷匡史・川口恭弘・黒沼悦郎・行澤一人「株式会社における経営監督のあり方 (上)」商事法務 No.1611.8 (2001) p4.以下参照。

先ず社外役員の権限上の相異は、その独任性の強弱に現れる。社外監査役は独任性の監査体制の下で独立した権限行使ができるが、監査委員である社外取締役は組織的監査に重点があり、独任性は弱められていることは述べた。

次に常勤者の存在について、常勤監査役を必置とする監査役制度に対し、監査委員会監査では常勤者の配置は強制されないが、この点から監査委員会による監査は実地調査 (実査) を原則としないという意見があることも述べた (注 1)。これに対して、勤務形態のみならず職務内容そのものについての議論をすべきという観点から、従来型の大会社では実査が必要であるのに、委員会等設置会社ではこれを必要としない根拠が不明である、常

勤者の存在が実査の有無と必然的に結びつくのかどうか疑問がある、との見解が出されている（注2）。（注1）前掲・森本 p29.。（注2）前掲・吉本 p638-639.。

更に監査役監査は取締役の職務執行の適法性監査に限定されるが、監査委員会の監査は取締役・執行役の職務執行の妥当性監査にまで及ぶとする見解（注1）が有力なことは随所に述べたとおりである。この点、監査役にも職務執行の妥当性監査の権限を認めるべきという見解も唱えられることも述べた（注2）。監査役の監査も妥当性監査にまで及ぶとする見解は、①取締役会決議に参加はできないにしても出席・意見陳述権がある（注3）。②又監査役の監査報告書について、監査委員会の監査報告書の記載事項と比較すると、商法特例法21条の7第1項2号に掲げる監査委員会の職務遂行のために必要なものとして法務省令で定める事項についての取締役会決議の内容の相当性に関する事項を除いては、変わらない（商特21条の29第2項）。③この監査委員会の職務遂行のために必要なものとして法務省令で定める事項についての取締役会決議の内容の相当性に関する事項は、妥当性の問題に関わるが、取締役会決議が対象であり、執行役の職務執行とは直接の関係がない。④このため、取締役会決議参加の権限、監査報告書の記載事項を根拠として、監査役の監査は適法性に限定され、他方で監査委員会の監査は執行役の職務執行の妥当性に対しても及ぶとする見解は、不十分である（注4）。⑤取締役の責任軽減について、株主総会への議案付議に監査役の同意を必要としているが（商266条第9号）（注5）、監査役に経営上の決定というべき判断を求めるものであるという指摘がある（注6）。（注1）前掲・前田庸 p22.以下。（注2）監査役監査が適法性監査に限定される見解は、監査役が取締役会決議に参加できないこと、監査報告書記載事項（商特14条第3項）及びその代表取締役が株主総会へ提出する議案等についての意見の報告事項（商275条）が限定的であることを掲げる。前田庸「会社法入門」有斐閣2002.p211.。なお会計監査人の選任・解任・不再任について、従来型の大会社の監査役会には同意の権限がある反面（商特3条第2項、5条の2第3項、6条第3項）、委員会等設置会社では監査委員会に議案の内容の決定権限がある（商特21条の8第2項2号）。（注3）平成13年改正によって監査役の取締役会出席・意見陳述は義務とされている（商260条の3第1項）。（注4）監査役の総会議案等についての意見報告権（商275条）が委員会等設置会社においていかに扱われるか不明な点が問題となる。（注5）商法特例法上の大会社、みなし大会社の場合は、監査役の同意に代えて監査役全員一致による監査役会の同意が必要となり（商特19条第1項、18条の3第1項但書）、他方商法特例法上の小会社の場合は、取締役の責任一部免除議案の株主総会への提出に監査役の同意は不要である（商特25条）。（注6）川村正幸「改正商法によるコーポレート・ガバナンス改革」企業会計54巻3号（2002）p18.以下。

（ハ）義務の面からの比較

社外取締役は、会社との関係において取締役としての忠実義務、競業避止義務を負い、利益相反取引規制に服することはいうまでもない（商特21条の17第3項、21条の21第1項1号参照）。

他方で社外監査役は、監査役として会社とは準委任関係にあり、善管注意義務を負うことになるが（商280条第1項、254条第3項、民644条）、会社の業務執行に関与せず競業避止義務、利益相反取引規制を受けないとされる（注）。（注）大隅健一郎・今井宏「会社法論」中巻有斐閣第3版1992.p299.、神田秀樹「会社法」弘文堂第2版2002.p156.参照。

しかし監査役も、職務執行を離れた局面では、会社の利益を犠牲にして自己又は第三者の個人的利益を図ってはならないという忠実義務を負うとの指摘がある。この立場からは、監査役も取締役会への出席等を通じて会社内部情報には触れる立場にあり、利益相反取引、競業避止義務を負うとも解しうる。前掲・吉本 p640。筆者は、更に監査役のこうした実務上の地位から、監査役が妥当性監査の機能の面でも肯定し得ることを述べてきた。

（二）責任面での比較

従来型の大会社では、監査役の責任は社内外を問わずに同一であるが、委員会等設置会社においては監査委員が社外取締役であるか否かで責任軽減（注 1）に相異がある。社内取締役の場合、監査役より重くなり、社外取締役では監査役よりも軽くなる（注 2）。（注 1）責任限定の規定については、次に述べる。（注 2）吉本教授は、こうした相異について合理性を欠くことを指摘されている。前掲・吉本 p641。

即ち責任限定の規定において、監査役は社内外を問わず、報酬及び退職慰労金の 2 年分を限度とする責任軽減が認められる（商 280 条第 1 項、266 条第 7 項、12 項、18 項）（注）。他方、委員会等設置会社においては、監査委員が社外取締役でない場合、責任軽減の限度額は報酬及び退職慰労金の 4 年分である。（注）監査役が会社に対し負っている任務懈怠責任（商 277 条、280 条 1 項、266 条第 5 項）について、社外取締役同様に報酬及び退職慰労金の 2 年分を限度として軽減することができる（商 280 条第 1 項、266 条第 7 項、12 項、18 項）。但し、社外監査役については社外取締役と異なり、契約による責任限定は認められない。

逆に契約による責任限定については、委員会等設置会社の社外取締役には認められるが（注）、社外監査役には認められていない。（注）委員会等設置会社の社外取締役は、委員会等設置会社以外の社外取締役同様に総会決議又は定款に基づく取締役会決議による責任軽減（商特 21 条の 17 第 4 項）、契約による責任限定も認められる（商特 21 条の 17 第 5 項）。こうした責任軽減の議案・定款変更の議案を株主総会・取締役会へ提出するに当たり、監査委員会全員の同意が必要となる（商特 21 条の 17 第 7 項）。

（3）我が国の委員会等設置会社における社外取締役の独立性要件の見直し

（イ）社外取締役の独立性要件の検討

上記の通り、社外監査役、社外取締役特に委員会等設置会社における監査委員について、独立性要件他、必ずしも理由の明らかなでない相違点があるといえよう。特に我が国の委員会等設置会社における社外取締役の独立性・要件について、前田雅弘教授が見直しの必要性を唱えられている（注）。（注）前掲・前田雅弘 p29.以下参照。

米国においては、社外取締役の要件としては業務執行者との親族関係、会社との取引関係等にまで踏み込んで独立性の配慮をしている（注）。（注）①アメリカ法律協会「コーポレート・ガバナンスの原理」では、公開企業の 3 委員会の構成員について、全員に雇用関係のないこと（過去 2 年分も含むことがある）、過半数は上級業務執行者と重要な関係を有しないこと（この重要な関係については親族関係、取引関係に配慮した詳細な定めを置く）としている。American Law Institute, Principles of Corporate Governance, § 3.05, 3A.02, 3A.04, 3A.05.1.34。② NYSE の上場基準では、監査委員会委員全員が経営陣及び会社から独立した判断を行うことを妨げるような関係を会社に対して有してはならない

こととし（独立性要件）、雇用関係がある場合、事実上の関係がある場合、取締役が他の会社の業務執行者であり当該他の会社の報酬委員会委員が会社の業務執行者となっている場合、親族関係がある場合について定めを置いている。New York Stock Exchange, Listed Company Manual § 303.01 (b) (2)。。更に Corporate Accountability and Listing Standards Committee 勧告に基づき、独立性強化が予定されている。前掲・前田雅弘 p34(注 5)、河村賢治「米国における企業統治改革の最新動向」商事法務 No1636(2002)p64、太田洋・佐藤丈文「米国企業改革法と NYSE・NASDAQ 新規規則案の概要（中）」商事法務 No.1640.(2002)p37.。

我が国の委員会等設置会社における社外取締役の独立性要件に比し、こうした相違が設けられたことに関して、以下の理由と疑問が呈されている。

①委員会等設置会社の制度は、社外取締役が比較的少数でも監督機能を果たせるように 3 委員会の権限が大きい点で米国の経営管理機構とは相違がある（注）。しかし少数の社外取締役であれば、その独立性要件の重要性が低くてもよいという考え方は採り難い。（注）指名・報酬委員会の決定については取締役会は覆せない。又監査委員会の権限が大きい。

②社外取締役の独立性に関して、法律で定めなくとも市場評価を通じて実務面から適切な人材が選任されることから、改正法は最小限の要件を法定し（注 1）、その要件としては緩やかでよいという考え方のあることは述べた（注 2）。しかし社外取締役の独立性確保は、会社自治に委ねての適切な運用が期待しにくい事項であり（注 3）、社外取締役の独立性確保を含め業務執行者の監督機構は法が強行法規的に介入すべき事柄であると反論される。（注 1）浜田道代「取締役会制度の改革②（委員会等設置会社）」金融・商事判例 No1160.(2003)p156、森本滋「委員会等設置会社の理念と機能（下）」商事法務 No1668.(2003)p20、武井一浩「新しい経営機構戦略」商事法務 2002.p125。（注 2）始関正光「平成 14 年商法改正の解説（VI）」商事法務 No1642.(2002)p25。立法当時の考え方であろうか。

（注 3）業務執行者が自己の地位に対する制約から免れようとするについて「地位に関わる利益衝突」として議論される。Eisenberg, The Structure of Corporation Law, 89 Column. L. Rev. 1461, 1471 (1989)。

③社外取締役の要件を厳格化することになると、連動して社外監査役の要件の見直しに繋がる可能性があり、平成 13 年改正によって社外監査役の必要員数を監査役の半数以上と増加していることから、社外監査役の要件厳格化は困難であるという考え方もある（注 1）。これに対しては、委員会等設置会社の社外取締役と一般の会社の社外監査役についての要件を連動させる必要はなく、社外取締役の要件を厳格化することは十分考えられると指摘がなされる（注 2）。（注 1）前掲・始関「平成 14 年改正商法の解説（VI）」商事法務 No1642.p25。（注 2）一般の会社においても、社外取締役概念は、登記義務（商 188 条 2 項 7 号の 2）、特別の責任軽減（商 266 条 18 項以下）、重要財産委員会設置の要件（商特 1 条の 3 第 1 項 2 号）に関わってくる問題である。特に委員会等設置会社の社外取締役の独立性確保は、執行役の権限強化と引き替えになる必要条件であり、委員会等設置会社の社外取締役についてのみ、要件を厳格化することも考えられるのではないか。要件を厳格化すれば人材確保の観点から問題があるとしても、改正法は少数の社外取締役でも監督機能を果たせるように 3 委員会の権限を強化しており、要件を緩和してよいということにはならない。前掲・前田雅弘 p34.（注 12）。

以上の通り、委員会等設置会社の社外取締役の要件は、見直しが検討されるべきであるが、その要件は客観的に明白であること、比較的単純であることが望ましい（注 1）。社外取締役の要件が明確性を欠けば、法的安定性は害され、又複雑すぎるものも適当ではない（注 2）。具体的には、社外取締役の要件を法定化する場合、執行役の配偶者等でないことが挙げられ、更には議論もあるが親会社の業務執行者・使用人でないこと等（注 3）、という客観的・単純な要件に留めて設定することになるだろうか。逆に法的安定性の面から、これを超えるきめ細かい要件は、証券取引所等の自主規制に委ねることが望まれる。（注 1）前掲・アメリカ法律家協会「コーポレート・ガバナンスの原理」を例にとると、明確性を欠く例として「会社の不利になる影響を当該取締役が受けると合理的に信じられるかどうか」（1・34 条（b））、複雑な例として「会社の取引相手方である事業組織の株式等を取締役が保有しており、会社と事業組織との取引金額に当該取締役の持株比率等を乗じた額が一定額を超える」（1・34 条（a）（3））が挙げられようか。（注 2）取締役会決議、委員会決議の効力に影響が出よう。社外取締役は監督機能強化のための存在としても、監督と意思決定の一体性から、社外取締役を欠く取締役会決議は無効と解せざるを得ない。又、社外取締役を欠く指名委員会が取締役選任議案を決定すれば、株主総会の取締役選任決議に決議取消事由が生じることになる（商 247 条第 1 項 1 号）。（注 3）前掲・前田雅弘 p30。この場合、日立製作所の事例のような親会社から子会社への社外取締役派遣は、法的に許容されないことになろう。

4. 委員会等設置会社と監査役設置会社における適法性監査機能の比較検討

3. で述べた社外取締役の要件の議論は、委員会等設置会社制度自体の合理性に関わるものであり（注 1）、改正のそもそもの目的達成に十分ものであるか否かの観点からみてきた。この観点からは、委員会等設置会社は監査役設置会社に比較し適法性監査機能が弱まってこないかという問題も検討が必要となる（注 2）。（注 1）もう一つ、制度そのものの合理性とは別に、監査役設置会社制度との整合性の問題がある。委員会等設置会社においては取締役の責任が過失責任を原則とするものに軽減され、又利益処分権限の所在が異なることが問題となることは指摘した。特に利益処分権限の所在が異なる点について、わが国の委員会等設置会社制度は、米国における経営管理機構とは必ずしも同じではないことから議論となろう。即ち、委員会等設置会社制度において利益処分決定権限を取締役会の権限としたのは、監督機能が高められ株主利益を反映した判断を期待できるからだとされる。しかしこれは米国型の経営管理機構を前提とした議論であり、委員会等設置会社に直ちに当てはまる考え方であるかどうか、或いは委員会等設置会社と監査役設置会社の間に決定権限の差異を設けることに合理性があるかどうかは検討が必要となろう。更に、監査役設置会社において社外取締役を配した場合と委員会等設置会社の比較が問題となる。我が国の委員会等設置会社においては、米国の経営管理機構と較べると、取締役会全体の独立性の点で脆弱性がある。社外取締役の取締役会に占める比率をみても半数以下の会社が多く、また執行役との兼務も否定されないことは述べたとおりである。「主な「委員会等設置会社」移行会社一覧」商事法務・編集部 No1669(2003)p33.（委員会等設置会社移行会社 55 社のうち、32 社は社外取締役の取締役会に占める比率が半数以下である）。特

に取締役会の意思決定面では、監査役設置会社において社外取締役を配した場合と委員会等設置会社を比較すると実際には大差がないともみられ、利益処分権限の所在については、両方で統一的に把握することがよいのではないかという意見が有力である。この場合、それでは立法論として監査役設置会社において利益処分権限を取締役に与えることの可否が議論となる。森本滋「序説－わが国の現状と今後の展望」『比較会社法研究』商事法務 2003.p95、神作裕之「株主総会関係の規定の改正」商事法務 No1641.(2002)p11、前掲・武井 p36。肯定説では、利益処分決定における高度の経営判断の必要性から一般株主の判断が困難なことを理由とする。否定説では、逆に株主総会における利益処分決定が、経営者に対する経営監視手段であることを掲げる（江頭憲治郎「株式会社・有限会社法（第2版）」有斐閣 2002.p502、504.）。更に折衷説として、原則として株主総会で決定し、定款で取締役会による決定も可能とする考え方もある（商 230 条の 10 参照）。又取締役会での決定を原則型とし、株主総会の権限とすることを定款で選択できるという定款自治も肯定説からは当然に認められよう。前掲・前田 p36.（注 41）。そこで委員会等設置会社と監査役設置会社との間で利益処分決定権限の所在に差異を設けないことが合理的であるとすれば、改正商法により委員会等設置会社に利益処分決定権限が付与されたことを前提とすれば、監査役設置会社に対しても一定要件の下でこれを求めていくことが立法論として考えられよう。その場合の要件としては、「商法等の一部を改正する法律案要綱中間試案」第十五・第十八の一（平成 13 年 4 月 18 日法務省民事局参事官室）によれば、大会社・みなし大会社として会計監査人監査を受ける会社であること、取締役任期を 1 年とすること（商特 21 条の 6 第 1 項参照）利益処分として賞与の給付ができないこと、利益処分の方針等を開示すること（商特 21 条の 31 第 1 項 2 項、施行規則 141 条参照）に加えて、社外取締役 1 名以上を選任することも検討されるところ。この点につき前掲・前田 p36.（注 42）は、社外取締役 1 名以上の選任だけでは監査役設置会社の取締役会の監督機能が委員会等設置会社の監督機能に及ばないことはいうまでもないが、監査役設置会社の果たしてどのような要件を積み上げれば利益処分権限を取締役に移行しても株主利益を害さないのかということを考えた場合、委員会等設置会社の制度はそもそも利益処分権限を取締役に移行させるための制度ではなく、監査役設置会社が委員会等設置会社と同レベルまでの監督機能を具備することが、利益処分権限を取締役に移行するための必要条件となるわけではないと述べる。付加的要件としては、社外取締役 1 名以上を選任することで足りるという十分傾聴に値する見解であろう。参考までに「会社法制の現代化に関する要綱試案」（平成 15 年 10 月 29 日法務省）においては、第 5 計算関係 4. 分配機会及び決定機関の特例並びに役員賞与等(1)(2)において会計監査人を設置している株式会社（取締役の任期を 1 年としたものに限る。）は、定款をもって、前記の計算書類の確定後、当期の計算書類が確定するまでの間、取締役会の決議をもって、いつでも、株主に対する剰余金の分配、資本の部の計数の変動の決定ができる旨を定めることができるとする。定款の定めのある会社の定時総会は、取締役を選任し、計算書類を報告する総会となる。定時総会における情報開示としては、剰余金変動計算書を作成し招集通知に添付して株主へ送付するほか、剰余金処分に関する理由その他法務省令で定める事項を営業報告書に記載するものとしている。前者は期中の分配、資本の部の変動を認めた場合に貸借対照表、損益計算書だけでは会社の計算書類上の数値の連続性を把握することが困難となるためである。後者は定款

の定めをした会社においては、剰余金処分に関する取締役会の裁量が増大することから現在の委員会等設置会社同様に（商特 21 条の 31 第 1 項）、営業報告書には剰余金処分の理由その他法務省令に定める事項を記載するものとしている（「会社法制の現代化に関する要綱試案 補足説明」平成 15 年 10 月法務省民事局参事官室 p76-77 参照）。監査役設置会社においても、情報開示による説明責任を果たすことをもって担保したものであろう。なお筆者個人の見解としては、委員会等設置会社に移行した会社の中には、ソニーや東京スター銀行のように CEO と取締役会議長の分離を果たしている事例もあり、東京スター銀行では取締役の半数以上を社外取締役としているなど米国の機構改革精神に準じたところもある。利益処分権限について、監査役設置会社と同じ取り扱いを認める場合の付加的要件に関し社外取締役 1 人を選任すれば足りるとする理由として、委員会等設置会社の制度がそもそも利益処分権限を取締役会に移行させるための制度ではないことを掲げることで十分な説明が可能かどうかは、なお検討の余地があろう。米国の経営管理機構に近い、乃至はこれを凌駕する精神を持った委員会等設置会社による企業改革もある。監査役設置会社が委員会等設置会社と同レベルまでの監督機能を具備することが、利益処分権限を取締役会に移行するための必要条件となるわけではないとしても、社外取締役の要件の付加を考察する理由としてはやはり監督機能強化を念頭に置いたものではあろう。1 名とする理由が、監督機能を念頭に置いたものではないというにしてもである。そもそも委員会等設置会社制度自体が、制度設計上は非常に柔軟な制度である。この様に幅を持った制度と監査役設置会社とを、単純に要件の面で同一なものにしていくには更なる検討が必要となろうか。監督機能の強化とは観点が異なるものであることを強調する場合は、「会社法制の現代化に関する要綱試案」のように社外取締役選任に関しては要件としないことが整合的であろう。反面で委員会等設置会社と同じだけの社外取締役の選任を要件とすることが、監査役設置会社の現状においては困難とすれば、社外取締役選任 1 人を付加的要件とすることは現実的な立法として確かに想定できる。委員会等設置会社制度自体の不徹底さを勘案すれば尚更である。但し、形式的に社外取締役 1 名以上配すれば監督機能の実効性が上がるとはいいい難いこともまたしかりである。実態面で委員会等設置会社の改革事例の幅を考えた場合、就中米国の改革の精神を追求する企業も存在し始めてきた現在、そうした企業との整合性を勘案すれば形式的に社外取締役 1 名以上選任することを付加的要件とすることについて、筆者としては若干の疑問を留保したい。社外取締役 2 名以上選任とまでするのは監査役設置会社における改革としては経済界の再度の反発も予想されるが、形式的に社外取締役 1 名以上とした場合、何らかの監督機能の実効性を高める要件付加が望ましいのではないか。規制緩和・自主規制の流れに逆行して要件を定めるだけに、法的安定性をも考慮して分水嶺の置きどころが問われるところとなろう。付言して、監査役設置会社制度と委員会等設置会社との整合性の問題に関して、「会社法制の現代化に関する要綱試案」第 4 機関関係 7. 取締役の責任(1)任務懈怠責任(2)違法な剰余金の分配に係る責任(3)期末の填補責任(4)利益相反取引に関する責任(5)株主の権利行使に関する利益供与に関する責任、の項を参照。こうした両制度間の整合性に関連して、「要綱試案」第 4 機関関係 12. その他(12)大会社・みなし大会社に係る機関設計、並びに「要綱試案 補足説明」p66. においては、制度間競争の問題としても採り上げられている。即ち、委員会等設置会社制度については、創設後も実務界から執行役・3 委員会という機関を必置とするのでなく、

より柔軟な機関設計を許容し、会社の選択肢を広げるべきであるという指摘がされてきている。具体的には、(i) 委員会等設置会社以外の株式会社において、監査委員会を置いた場合には監査役会を置くことを要しない、(ii) 委員会等設置会社において、監査役会を置いた場合には監査委員会を置くことを要しない、(iii) 委員会等設置会社以外の株式会社においても、代表取締役を置かず執行役を置くことを認めるべきである、といった要望が出されている。(i)(ii) に対しては、委員会等設置会社の監査委員会のメンバーは、社外取締役が過半数を占める指名委員会によって候補者が決定された取締役会によって選任され、又その受けるべき報酬も社外取締役が過半数を占める報酬委員会によって決定されており、監査委員会はそのような制度的保証の下に取締役会のいわば内部機関として適切な監査をすることが期待されている機関であり、そのような監査委員会と監査役会とを代替的機関とすることは適當ではないとの反論が出される。(iii) に対しても、委員会等設置会社においては、社外取締役を中心とする3委員会によって取締役会の監督機能が高められていることを前提として、執行役に対する大幅な業務決定権限の委譲が可能とされており、そのような取締役会の監督機能の強化がないまま、執行役という機関を設け、委員会等設置会社と同様の業務決定権限の委譲を行うことには慎重であるべきといった反論が出されている。重要財産委員会についてと同様に、未だ制度導入直後であって、実務における制度の運用状況を踏まえた上で見直しの要否を検討すべきという意見も出されている。付言すれば、平成14年改正によって創設が可能となった重要財産委員会については、実務界から(i) 監査役全員に重要財産委員会への出席義務が課せられており(商特1条の4第3項、商260条の3第1項準用)、機動的な開催の障害となっている、(ii) 取締役の数が10人以上であるとの要件について、緩和を図るべきである、(iii) 取締役会が重要財産委員会に決定を委任することができる事項について、商法260条2項1号及び2号以外の事項、例えば社債の発行についても委任することができるように拡大すべきである、旨の指摘がされている。(注2) 内部統制システムの議論に関しては後述する。

先ず問題意識として、委員会等設置会社においては、(代表)執行役(CEO)のスムーズな交替に主眼があり、そのため妥当性監査権限が監査委員会に付与されると解されている。そこで、反面で適法性監査の点では弱体化しているのではないかの疑問が出される(注)。委員会等設置会社制度における内部統制システムを通じた組織監査が、常勤監査役中心の日常的実査活動に比して比較劣位にあるのではないかという問題である。内部統制システムに関する議論は後述する様に近時大きな議論となっており、幾つかの考え方、設計のあり方等については後述する。ここでは委員会等設置会社と監査役設置会社を比較した場合、適法性監査機能の優劣については、以下の通り①-④の観点から検討し、必ずしも委員会等設置会社の方が弱いとは一義的にいえず、どちらとも一概には決められないのではないだろうか。(注) 前掲・浜田道代 p155.、家近正直「監査委員会と監査役」河合伸一判事退官・古希記念『会社法・金融取引法の理論と実務』商事法務2002.p54.

①委員会等設置会社の監査委員の場合、監査役と異なって常勤者の存在が前提となっておらず、独任制でないことが特徴であることは述べた(商特21条の10第1項-3項、6項)。そもそも内部統制システムを通じた組織監査を行う建前であり、直ちに適法性監査の弱体を意味するものではない。

②次に、内部統制システムを通じた監査を前提とする場合は、むしろ委員会等設置会社の

方が監査役設置会社よりも監査の実効性が上がるのではないか、ということが指摘される。特に大規模会社においては、適法性監査の実効性確保のためには、この内部統制システムを構築することが重要であるとされてきている（注 1）。委員会等設置会社においては、この内部統制システムの存在を前提として経営管理機構が設計されていることは既に述べたとおりである（注 2）。（注 1）岩原紳作「大和銀行代表訴訟事件一審判決と代表訴訟制度改正問題（上）」商事法務 No1576.(2002)p11.、江頭憲治郎「株式会社・有限会社法（第二版）」有斐閣 2002.p362.、神田秀樹「会社法（第四版）」弘文堂 2002.p124.。（注 2）委員会等設置会社においては、取締役会が内部統制システムのあり方について決定し（商特 21 条の 7 第 1 項 2 号、施行規則 193 条）、その運用状況を監査委員会が監査するが、内部統制システムの不備をみつけた場合、取締役会へ報告し修正を求めることになる。又内部統制システムのあり方についての取締役会決議の内容が相当でないと認められる場合は、監査委員会がその旨・理由を監査報告書へ記載する。

他方で監査役設置会社についてみると、この内部統制システムの整備・活用を監査役が十分に行えるかは疑問も出される。監査役の場合は、常勤・実査が前提であり、これがために内部統制システムとは必ずしも適合しない面が出てくるのではないか、ひいては内部統制システムとの不具合から適法性監視の面で監査役設置会社の方が弱さを包含することにならないかということである。（i）先ずは内部統制システムの活用の面における監査役の関わり方である。監査役が内部統制部門と密接に連携すること自体は有益であるが（注 1）、連携が密になれば、監査役の地位が業務執行に近接することが述べられる（注 2）。更に、監査役が業務執行部門を直接指揮することになれば、兼任禁止規定に抵触する怖れがあることが指摘される（注 3）。そこで監査役が内部統制部門を指揮することが、この兼任禁止規定（注 4）に抵触するかどうか議論となるところである。兼任禁止規定の存在から、監査役・監査委員が内部統制部門を指揮できないとすること（注 5）、内部統制部門との連携を制限することは何れも不都合であろう。従って内部統制システムの活用の面においては、監査役の関わりは肯定できるといえようか。（注 1）監査役設置会社における監査役と内部監査部門等との連携パターンについては、後述する。（注 2）神作裕之「委員会等設置会社における業務執行機能に対するコントロール」学習院大学法学会雑誌 38 巻 1 号（2002）p81.。（注 3）野村修也「経営管理機構のあり方と取締役会改革」法律時報 74 巻 10 号（2002）p22.、片木晴彦「監査役と監査委員会」民商法雑誌 126 巻 4・5 号（2002）p560.。（注 4）監査委員についても同旨の兼任禁止規定が存在する（商特 21 条の 8 第 7 項）。（注 5）監査役によるこうした内部統制部門の指揮を否定する考え方として、野村修也「経営管理機構のあり方と取締役会改革」法律時報 74 巻 10 号（2002）p22.、前掲・片木 p561.。

ここから監査役設置会社について内部統制システムの整備の面において、監査役が十分に関与できるかどうか疑問となる（注 1）。なぜなら内部統制システム構築については取締役の業務執行として広範な裁量が付与される。反面で、監査役が内部統制システムの整備について職務権限が認められるのは、取締役による内部統制システムの構築・整備が著しく不当であり善管注意義務違反となる局面に限られるという見解がある（注 2）。（注 1）内部統制システムの整備には、適法性、妥当性の両面を含む。（注 2）監査役にはその善管注意義務の内容として、取締役による内部統制システムの整備を監査することが要求さ

れる。しかし内部統制が不十分な場合、監査役から取締役に対して広く積極的に整備・改善を要求できるかどうかについては、肯定的見解（西山芳喜「監査役制度論」中央経済社 1995.p219.、伊勢田道仁「会社の内部統制システムと取締役の監視義務」金沢法学 42 巻 1 号（1999）p86.）、限定的見解（前掲・武井 p171.）がある。

監査役にとって内部統制システム整備への関与が限定されるとすると、監査役が監査の職責を果たすためには、取締役の整備する内部統制システムではなく、自前の内部監査体制を組織することが必要となる。内部監査体制の二重構造である（注）。こうした二重構造は一見重装備ではあるが、反面で効率性の面で問題が生じないか、懸念される。（注）監査役が独自の内部監査組織を整備するとなれば、監査スタッフが必要となる等、会社側の負担が大きい。前掲・前田雅弘 p31.。二重構造を忌避するとすれば、取締役ラインの内部統制システム、監査役ラインの内部監査組織の択一となるが、妥当性監査の必要性から内部統制システム整備は取締役が担うことになる。この面からも監査役の内部統制システムへの関与が限定的となる。

③内部統制システム構築によって、果たして執行役特にCEOの業務執行を規律できるかが問題となる（注1）。この点については、委員会等設置会社制度における取締役ライン、CEOラインの区別が重要である（注2）。結局のところ、委員会等設置会社制度における内部統制システムは、執行役の便宜のためだけの制度ではなく、取締役会の監督機能を充実させるための制度であり、執行役自身の行為を規律できないような内部統制システムは不備というべきではないか（注3）。（注1）内部統制システム整備が業務執行に当たるとすれば、内部統制システムにより使用人の行為は起立されても業務執行の中の、しかも最上位に位置するCEO（代表執行役）の行為が規律できるかという問題である。弥永真生他。自己監査としての弱さであり、二元制である監査役制度の適法性監査における優位性を説く立場であろう。（注2）監査役設置会社とは異なり委員会等設置会社制度においては、（i）取締役会乃至監査委員会が執行役の職務執行の監督のために必要な情報を、非監督対象の執行役のみから取締役会へ提供することになれば執行役が提供する情報を自己に有利に改ざんしてくる怖れがあること、（ii）更には任期が1年と短いこともあって短期的業績の向上に腐心し、内部統制システムの整備には積極的とならない懸念があることが指摘される。このため委員会等設置会社においては、内部統制システムのあり方が取締役会の専決事項とされている（商特21条の7第3項1号・第1項2号、施行規則193条）。Eisenberg, The Board of Directors and Internal Control, 19 Cardozo L.Rev.237,244,247 (1997) 参照。（i）については、執行役が内部統制システムのあり方について決定できるとすると、情報提供機能は期待できない。（ii）については、取締役は通常は昇進を求めず、再任されないことの影響も大きくなく、会社全体の利益よりも特定事業部門の利益を優先させることもない。（注3）前田雅弘教授は、（業務執行の外にいる監査役の方が適法性監査に適している、ということではなく）内部統制システムの内容の適正さの問題である、と述べられる。前掲・前田 p32.。従って内部統制部門からの報告が、適正さの確保から執行役のみでなく、取締役乃至監査委員会に対してもなされることが必要となる。米国において、内部監査人が「最高経営者に対する奉仕」から「取締役会、とくに監査委員会に対する奉仕」へと転換したことは、片木晴彦「わが国の監査役制度の改正－課題と問題点（中）」監査役 No439.(2001)p17.。こうした点は、米国においては本来CEOの自己統制・事前予

防機能が期待されるところ、機能不十分から不祥事が起き、そのチェック機関として内部監査部門が興ってきたこととリンクして考えられよう。更に、取締役会と監査委員会についても、監査委員会については寧ろ事後的監視機能色彩が強いことから、同一には考えず、両者の特長を活かして別々に強化を図る制度設計もあろう。その場合内部監査部門については、CEOライン、取締役会ライン、或いは監査委員会ラインといかなる連携乃至位置づけを行うかが議論されることになる。これらの点については後述する。

④又制度上、任期、選任方法の面で監査委員の独立性の相対的弱さが指摘されることは述べた（注 1）。もっとも監査役と監査委員の選任面の独立性における相違点については、重大ではないという指摘がある（注 2）。（注 1）前掲・浜田道代 p151.、前掲・家近正直 p51.。理由として、監査役については任期が 4 年であり、監査役会が選任についての主導権を持つ（商特 18 条第 3 項、3 条第 2 項、3 項）のに対して、監査委員の場合は任期は取締役として 1 年であり、選任も取締役会の多数決でありその意向に依拠する（商特 21 条の 8 第 5 項）。（注 2）指名委員会が取締役選任議案を決定する場合、監査委員としての適任さは考慮して決定するはずであることを理由として掲げる。中村康江「米国における取締役候補者指名委員会」立命館法学 No284.(2002)p198.。

二. 改正後の役員責任軽減制度の概要－具体的手続き並びに実務面からの委員会等設置会社との比較検討等－

I. 役員責任軽減制度の概要

委員会等設置会社と従来型機構の比較において、商法改正後の役員責任軽減制度が問題となる。平成 13 年 12 月商法改正で取締役等の責任軽減制度が導入された（注 1）。他方で、平成 14 年改正で認められるようになった委員会等設置会社、従来型の監査役を残す重要財産委員会を設置するいずれの場合も、社外取締役の登用を求める。米国では、責任軽減策をとり、且つ役員賠償責任保険の保険料を会社が支払うことを認めなければ社外取締役のなり手がなくなる、と危惧されたこともある（注 2）。今後は、社外取締役のために定款変更して、社外取締役と責任限定契約を締結せんとする企業が増加することが予想される。また委員会等設置会社においては、取締役の責任について過失責任を原則とする点で、従来の監査役設置会社とは異なることも述べた（注 3）。こうした点を踏まえて、改正後の役員責任軽減制度の概要、具体的手続きと委員会等設置会社との比較等の考察を図りたい。（注 1）第一章二.で既述した。（注 2）長谷川俊明編「役員の責任軽減制度活用の実務－手続・契約・規定－」新日本法規 2003.5.15.p30.以下参照。（注 3）第一章一.参照。

1. 株主代表訴訟の構造に関する議論－株主代表訴訟と役員賠償責任保険等－

役員責任軽減制度の導入の契機となったのは、大和銀行事件を始めとする株主代表訴訟への企業側の対応であることは既に述べたとおりである。以下では、我が国の現状を踏まえて株主代表訴訟の構造、役員賠償責任保険等について述べてみたい。

会社は自ら役員の実責任追及のための提訴を行わなかったとしても、その結果起こされる株主代表訴訟には利害関係を持ち続け、特に会社の意思決定の当、不当・プロセスが争点になるため株主代表訴訟においては、取締役会議事録・稟議書等重要証拠類を保有する会社が訴訟の勝敗につき鍵を握ることになる。株主代表訴訟の進行する間、会社は補助参加が認められる場合(商法 268 条 2 項)を除き、原則として被告の役員側に立つことはできない(注 1)(注 2)。会社が役員の実会社責任の軽減・免除を図る場合、株主代表訴訟における会社による役員の実支援に共通する利益相反的問題がひそんでいることになる。(注 1)平成 13 年 12 月商法改正で会社の補助参加が認められるようになったことは述べた。(注 2) 会社が被告となった役員を支援するならば、以下に述べるように別の商法違反を生じさせるおそれがある。

こうした株主代表訴訟における会社の支援が、明らかな金銭的支出を伴うことから役員賠償責任保険の保険料支払いが問題とされた。役員賠償責任保険は、役員が対会社、対第三者に対して負うことのある損害賠償責任を補填するためのものであるが、対会社の場合には保険料負担につき利益相反行為等商法上の問題が生じ得る(注)。(注)株主代表訴訟における被害者として損害を受けるべき立場にある会社が、自らそのための保険につき保険料を支払うのは、利益相反行為になりうる。会社と取締役の間で利益相反する自己取引を規制している商法 265 条に違反しないためには、取締役会の承認を得ることが必要である。しかし、株主代表訴訟においては取締役全員が被告になり得ることから全員利害関係人となり決議は成り立たず、取締役会の承認は得られない。前掲・長谷川 p22.参照。

上記の商法上の問題から役員賠償責任保険は、約款が改訂され(1993 年末)(注)、改訂後の保険約款では、会社と役員との間の利益対立状況が顕在化する場合(株主代表訴訟に役員が敗訴する場合)に支払われる賠償金につき特約条項を設け、この場合のみ役員の実個人負担としている。(注)改訂前までは米国の役員賠償責任保険(D&O 保険)の英文約款をほとんどそのまま使っていた。米国の役員賠償責任保険制度については、後述する。

(表) 新会社役員賠償責任保険の基本契約と株主代表訴訟担保特約の区分

損害賠償請求の形態	株主代表訴訟以外の賠償請求		株主代表訴訟	
役員の実責任の有無	役員が賠償責任を負わない場合	役員が賠償責任を負う場合	役員が賠償責任を負わない場合	役員が賠償責任を負う場合
支払われる保険金の種類	争訟費用	損害賠償金争訟費用	争訟費用	損害賠償金争訟費用
	← 基本契約 → (会社負担部分)(注1)			← 株主代表訴訟担保特約 → (個人負担部分)(注2)

(注 1)基本契約(普通保険約款部分)の保険料

基本契約に係る保険料を会社が負担した場合の当該保険料については、役員個人に対する給与課税を行う必要はない。この場合、会社は当該保険料を経費として損金処理する。

(注 2)株主代表訴訟担保特約(特約部分)の保険料

この特約保険料について、契約者は商法上の問題を配慮し役員個人負担または役員報酬から天引きすることになると考えられるが、これを会社負担とした場合には、役員に対し

て経済的利益の供与があったものとして給与課税する。この場合、会社は当該保険料を給与として損金処理する(役員賞与として支払われる場合を除く)。

(資料) (社) 日本損害保険協会作成

2. 株主代表訴訟の対象となる原因行為と経営判断原則適用

(1) 株主代表訴訟による責任追及の対象となる原因行為についてみると、以下の2つの説に大別される。

①役員ของบริษัทに対する一切の債務とする説。

②商法 266 条と商法 280 条ノ 13(株式発行に関して引受けをした者の責任)の責任に限定する説(制限説)。

①説が判例・通説であり、②の制限説の立場であっても商法 266 条 1 項を対象に入れることから実務上はほとんど差がないとされる(注 1)。判例としては、野村証券損失補填事件がある(注 2)。(注 1) 商法 266 条 1 項 5 号が入ることで対象が拡大する。同条の責任原因中、1 項 5 号の「法令・定款違反」は対象が非常に広く、法令として一般に法律、命令、政令、省令などを含み、商法に限らず様々な法律も入り得る。野村証券損失補填事件(後述)では、独占禁止法、証券取引法、更に通達も入ることも視野に入れて提訴された。加えて、定款も違反の対象に入っている。(注 2) 最判平 12・7・7 民集 54・6・1767。この代表訴訟は、野村証券が東京放送に対して行った損失補填を違反であるとして、同社株主が当時の代表取締役 14 名を相手どり 1 億円の賠償を求めたものである。第一審は原告の請求棄却(東京地判平 5・9・16 判時 1469・25)、控訴審で控訴人の控訴および参加人らの参加請求をいずれも棄却した(東京高判平 7・9・26 判時 1549・11)。判決を不服として上告がなされたが、上告審での争点は、①本件損失補填は平成 3 年の改正前の証券取引法に違反しない、②本件損失補填は独占禁止法 19 条に違反するが、同条は競争者の利益を保護することを意図した規定であって、同条違反の行為により損害を被るのは当該会社ではないから、同条違反が 266 条 1 項 5 号にいう法令違反に含まれると解するのは相当ではないとの控訴審の判断が違法であるかどうかであった。最高裁判所(第二小法廷)は、争点①につき原審の判断は正当であるとし、同②についても一部法令の解釈を誤っているが原審の判断は結論においては是認することができるとした(最判平 12・7・7 民集 54・6・1767)。

(2) 役員の特会社責任の減免と経営判断の原則の適用・注意義務軽減

経営判断の原則については、既にみてきたところであるが、株主代表訴訟を通じての会社役員の特会社責任追及に歯止めをかける役割を果たしてきたことが指摘され、以下で役員の特会社責任減免との関連で再述しておきたい(注 1)。元来経営判断の原則は、米国判例法から発達したものであり、自民党の「コーポレート・ガバナンスに関する商法等改正試案骨子」(平成 9 年 9 月 8 日)(注 2)においても、株主代表訴訟の見直しにおける具体的な改正項目として、役員の特会社に対する責任の減免と並び、経営判断の原則の法定化が含まれていた(注 3)。(注 1) 前掲・長谷川 p24.以下参照。コンプライアンスとの関連では、後述する。(注 2) 自民党「コーポレート・ガバナンスに関する商法等改正試案骨子」(平

成9年9月8日)については、商事法務 NO1468.p27.参照。(注3) 具体的改正項目の10番目に掲げられている。

米国における同原則の一般的な内容は、「取締役が権限内の経営事項につき、合理的な根拠に基づいて、誠実かつ会社の最大利益と信じることに従って、独自の判断をするならば、その結果として会社に損害が生じたとしても、裁判所が会社の経営内部に干渉したり、みずからの経営判断をもって取締役の判断にかえることで、取締役の損害賠償責任を問うことはできない」であり(注)、一種の経営聖域論といえよう。(注) *Spring's Appeal*, 71 Pa. 11, 10 Am. Rep. 684, 693 (1872). スペアリング事件判決参照。

同原則の根拠として、経営判断に伴うリスク、迅速性、独創性、予見性、果敢性といった特殊性、取締役に免責を与え人材を確保する必要性、株主の危険引受責任(注1)等が唱えられる。裁判所は、超取締役会として、事後的に経営判断を下すのに適した機関ではないこと(注2)、濫訴防止等の根拠も唱えられる。即ち経営判断の原則には、背景として大胆な経営を行わせる必要性和裁判所の能力の問題がある(注3)。(注1) 株主は自ら取締役(日本でいえば監査役)を株主総会で選任した者として危険を引き受けるべきで、任せた以上原則として責任追及をすべきでないことを内容とする。(注2) 取締役の経営判断につき、詐欺的要素、自己取引等が絡んでいない限り、判定が可能であっても、裁判官はその判定に意味ある基準を立てがたい。その結果、経営責任を厳格に課すならば、取締役は予見しがたい責任の下に置かれることになる。他方で、取締役の過失行為について、完全に免責とするわけにもいかず、同原則が発展してきた。近藤光男「経営判断原則と取締役の責任―「経営判断の法則」適用の検討」中央経済社 1994.12.20.p19-21.参照。(注3) なお行為基準と吟味基準の相違について、前者は取締役が自己の義務に注意を尽くすことは当然であり、行為基準に従う取締役は責任を免れる。他方、後者は吟味基準のみに依拠して行動する取締役は、吟味基準不適用となって行動基準によって責任を課せられるリスクに曝されている。吟味基準の具体例が、経営判断原則、会社資産の浪費のテストである。*Eisenberg, The Divergence of Standards of Conduct and Standards of Review In Corporate Law*, 62 *Fordham L.Rev.* 437, 438, 464 (1993)。

米国では、行き過ぎた D&O 訴訟(注1)を正常な形に戻しつつ、会社役員の利益を守る方向で経営判断の原則を使い始めている。即ち、経営判断の原則の攻撃的活用であり、取締役の過半数が問責される代表訴訟を、利害関係のない少数の取締役からなる訴訟委員会(注2)の経営判断により終結することが認められる(注)。米国において経営判断の原則は、責任の有無といった実質判断の場面だけではなく、提訴の入口部分並びに訴訟を途中でやめるか否かといった出口のところでも用いられる(注3)。(注1) 保険危機の状況について、後述する。(注2) 社外取締役が中心である。(注3) 既述の通り、訴訟委員会の判断自体も経営判断として尊重される建前であり、同委員会が、訴え提起はすべきではなく、株主全体の利益にもならないと判断したにもかかわらず株主が代表訴訟を提起した場合は、裁判所が訴えを却下する。提訴後も、同委員会が裁判は会社の利益に反すると判断して終結するように求めた場合は、裁判所がその判断を経営判断の原則で尊重することになる。

米国における経営判断の法則の適用要件については、判例法上必ずしも明らかでないが、アメリカ法律協会の立場では以下の要件がある(コーポレート・ガバナンスの原理 §

4.01(c)) (注 1)。経営判断の事項について、①取締役が利害関係を有していないこと、②当該状況下で適切であると合理的に取締役が信じる範囲内で十分に情報を得ていること (注 2)、但し経営判断の準備の万全さを問題とし、経営判断の質の評価ではない (注 3)、③当該経営判断が、会社の利益になると取締役が理性的に信じたこと (注 4)、④法令違反の経営判断でないこと (注 5)、の 4 つの要件である。(注 1) Hansen, The Duty of Care, the Business Judgement Rule, and the American Law Institute Corporate Governance Project, 48 Bus. L. 1355, 1363-1368 (1993)。なお、古典的な経営判断法則の適用要件は、手続きに十分注意を尽くすことが要求される等、若干異なる。(注 2) 意思決定の合理性である。Smith v. Van Gorkom 488 A.2d 858 (Del. 1985)。(注 3) American Law Institute, Principles of Corporate Governance: Analysis and Recommendations, vol. 1, at 177 (1994)。(注 4) American Law Institute, supra note (3), at 142。(注 5) アメリカ法律協会のコーポレート・ガバナンス原理 § 4.01(c) には直接要件として掲げられていないが、取締役の誠実義務に違反すると考えられる。

我が国に関してみると、経営判断の原則を株式代表訴訟において初めて適用したとみられるのが、上記の野村証券損失補填事件の第一審東京地裁判決(注 1) である。続いて最近では、朝日新聞社事件判決においても、経営判断原則が適用されている(注 2)。(注 1) 東京地判平 5.9.16 判時 1469・25。同事件では、原告は訴えの根拠を 3 つ掲げている。①「法令」違反のなかの注意義務違反、②証券取引法違反、③独禁法違反。①の注意義務違反につき、判決では「取締役は会社の経営に関し、善良な管理者の注意をもって忠実に任務を果たすべきものであるが、企業の経営に関する判断は、不確実かつ流動的で、複雑、多様な諸要素を対象にした、専門的、予測的、政策的な判断能力を必要とする総合的判断であるから、その裁量の幅はおのずと広いものとな」としている。取締役の経営判断が結果的に会社に損失をもたらしたとしても、それだけで取締役が必要な注意を怠ったと判定することはできないとした。②は証券取引法違反であるが、この損失補填が行われた当時の証券取引法には、事後的な損失補填を禁止する規定はなく、一連の損失補填の後、平成 3 年に証取法が改正された。但し当時においても、事前に損失保証を約束して取引を勧誘することは禁止されていた。そこで判決は、損失補填のなされた当時の状況に基づいた判断を重視している。当時、旧大蔵省の通達は出ていたが、かなり曖昧なかたちで損失補填を禁じていたと述べたに留まる。当時の証券業界では、通達の主眼が早急な営業特金の解消を求める点にあると理解し、損失補填をしてでも顧客との関係を良好に維持すべきだという考え方が主流をしめ、必ずしも明確に通達で損失補填を禁止していたとは受けとめていなかったとしている。明確な禁止規定がなかった当時の状況下で、役員の判断も無理はなかったとし、客観的、事後的に注意義務違反についての判断はしないとしているものである。この点、米国においても経営判断の原則適用要件は、事後的な判断をすべきではないとされ、会社目的を合法的に推進したのであれば、事後的に違法であったと決定されても当然責任を生ずることはなく、当該行為は合法的であると合法的に信ずることで足りるとの判断基準が米国の判例ではとられており、これに依拠したとみられる。前掲・近藤 p69 以下参照。但し訴訟委員会の代表訴訟に関する判断に、経営判断原則を適用するについては、批判的見解もあり、ザパタ判決では通常の経営判断原則とは異なる処理の仕方、適用制限の考え方がとられている。Coffee=Schwartz, The Survival of the Derivative Suits: An

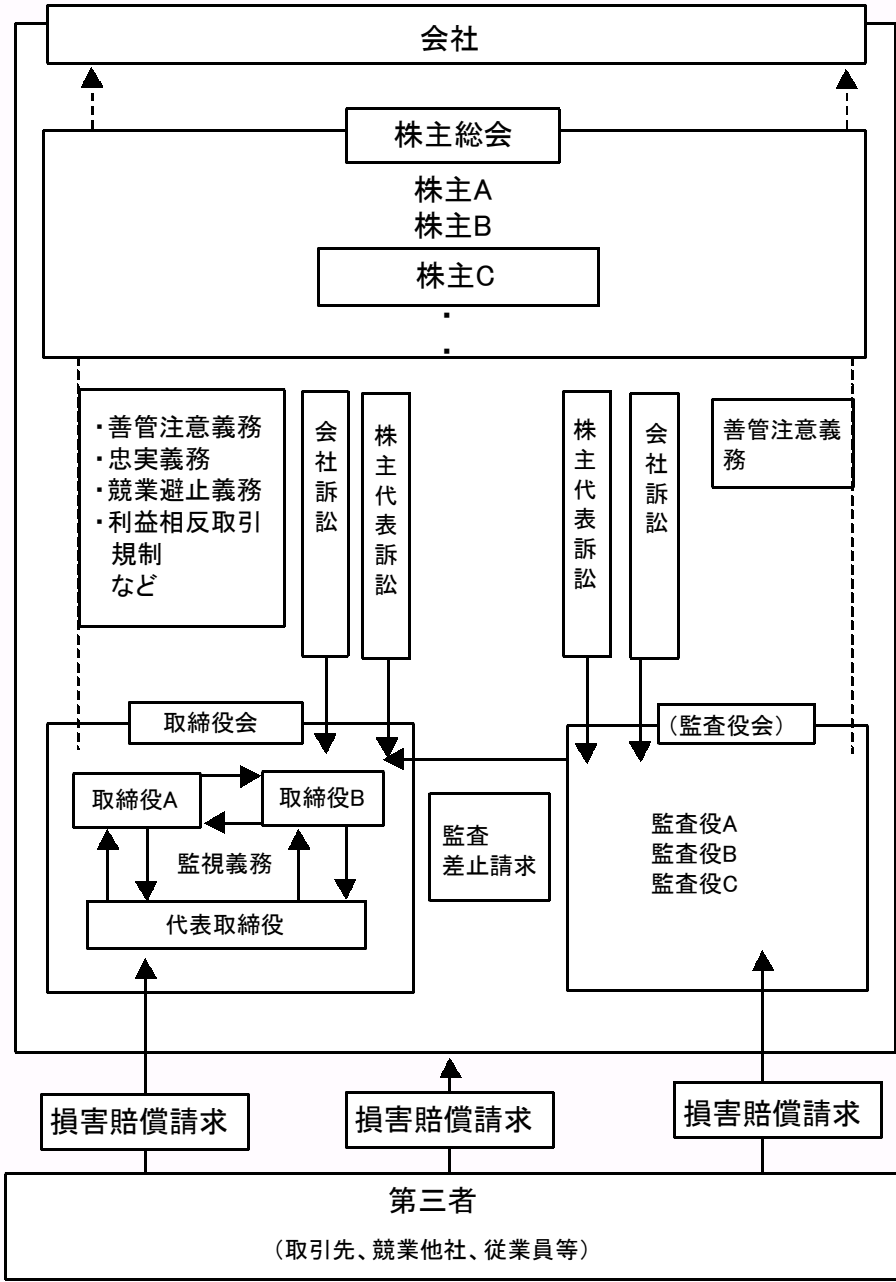
Evaluation and A Proposal for Legislative Reform,81 Colum.L.rev.261,280-284(1981)。Zapata Corp.v.Maldonado,430A.2d779(Del.Sup.1981)。③独占禁止法違反の点で、判決は損失補填は不公正な取引方法を禁ずる独占禁止法 19 条違反であるとする。不公正な取引方法につき、明確にするべく公正取引委員会が 16 項の行為類型を指定(一般指定)しており、第 9 項に「不当な利益による顧客誘引」として正常な商慣習に照らし不当な利益をもって競争者の顧客を自己と取引するように誘引することが掲げられる。本判決において、損失補填先である TBS(東京放送)との取引継続のために損失補填という利益を供与し、不当に取引を誘引しようとした点が 19 条違反だと原告は主張する。この点につき、公正取引委員会も排除勧告を出し違法であると認めた(平成 3 年 11 月 20 日)。当時も事後的もいづれにせよ違法ということができたのではないかということになる。これに対して、判決は損益相殺的考え方を採用し責任なしとしたといえよう。即ち、損失補填を行って優良顧客をつなぎとめ会社に多大の利益も与えており、3 億 6,000 万円という損失補填はあったが、それだけで損害賠償責任を認めることはできないという考え方である。しかしながら、1,000 万円の贈賄行為があった一方で 1 億の利益があったのであれば差引きプラス 9,000 万円として問題なしということになりかねない。そこで判決は、かつこ書きのなかで、明白な公序良俗違反で(賄賂の提供は刑法違反として該当する)違法性の強い形で法律に違反し損害をあたえた場合は、支出そのものが損失・損害になると述べる。判決が、損益相殺的な考え方を持ち込み実質的な損害論を展開していることは、広義の経営判断原則の延長上と考えられよう。上告審の最高裁判所は、結論は同じであるが、別の理由で役員を否定した(最判平 12・7・7 民集 54・6・1767)。(注 2) 朝日新聞社が全国朝日放送の株式をソフトバンク等から取得したことをめぐり、同社社員と元社員の 2 名が本件株式は取得の必要がなく適正価格を超える不当な価格で取得したとして、取締役ら 18 名に対し 190 億 1,000 万円の損害賠償を求めて提起した。第一審(大阪地裁平成 11 年 5 月 26 日判決(判時 1710 号 153 頁))では、本件株式の取得価額につき、価額の評価は長期的な視野に立ち諸事情を考慮した上で行うべきで、専門的且つ総合的な経営判断が要求され取締役等に委ねられる裁量の範囲も広いとし、被告による株式取得に係る一連の行為につき、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はなく、意思決定の過程・内容が企業経営者として特に不合理・不適切なものとはいえず、その経営判断は裁量の範囲を逸脱していない等述べ、原告の請求を棄却した。控訴審判決(大阪高判平 12・9・28 資料版商事法務 199・328)も、本件買取価格は当時の事情からみて常軌を逸した金額であるとまではいえず、取締役の裁量の範囲を超えるものではない等として、第一審の判断を支持し控訴を棄却した。原告株主が、上告および上告受理の申立てを行い、最高裁は平成 14 年 5 月 31 日上告棄却決定を行った(商事法務 1632 号 53 頁)。

3. 役員責任軽減制度と諸外国制度との比較

(1) 平成 13 年 12 月商法改正によって、我が国に導入された役員の対会社責任の減免については、既に述べたところである(注)。(注) 平成 13 年法律第 149 号改正によって株主総会の特別決議、定款規定に基づく取締役会決議、及び社外取締役に関する定款に基づく責任軽減契約という 3 つの方法による取締役の責任の一部免除・軽減の規定が設けら

れることになった(商法第 266 条 7 項以下)。監査役の会社に対する責任も、平成 13 年法律第 149 号改正によって、株主総会の特別決議および定款規定に基づく取締役会決議による責任の一部免除・軽減の規定が設けられた(商法第 280 条 1 項・第 266 条 7-18 項)。尚、役員の会社に対する責任について、昭和 25 年改正前は、株主総会の特別決議による免責が認められていたが、同改正により、株主保護のため、商法 266 条 1 項 4 号の取締役の自己取引についての責任を除き、総株主の同意が必要となっていた。株主代表訴訟制度によって各株主が取締役の会社に対する責任を追及できることとの整合性が背景にある。

(表) 会社役員の責任関係図



(資料) 前掲・長谷川俊明「役員の責任軽減制度活用の実務－手続・契約・規定－」

（２）米国における責任制限立法

取締役の対会社責任の軽減を認める諸外国の立法例のうち、米国州会社法が代表的である。以下では、我が国の制度と比較しつつ、米国州会社法における取締役の責任軽減制度を概観しておきたい。

①米国における責任制限立法の背景

米国では 1980 年代に、M&A(企業買収)が隆盛となり（注 1）、多数の企業が財政危機に見舞われ、会社役員の責任を追及する D&O 訴訟が急増した（注 2）。この様な訴訟攻勢に対する自衛手段として、役員賠償責任保険(D&O 保険)が発達した。しかしながら、1980 年代半ばに D&O 訴訟急増から、責任保険市場を混乱に陥れ、保険危機の状況を招くこととなった（注 3）。保険危機を招く契機とされるスミス対ヴァンゴルコム事件判決後（注 4）、会社役員の賠償責任リスクは増大し、会社役員、特に社外取締役の人材確保が困難となってきた。かかる状況に対して立法面で対応せんとする動きが生まれ、会社役員の責任制限のためデラウェア州一般会社法が改正されている（1986 年 6 月）。改正内容は、（i）会社が定款の中に、故意に基づかない注意義務違反に対する取締役の金銭賠償責任を制限・免責する規定を入れることを認めた（注 5）。（注 1）M&A(企業買収)が盛んになった事情は既に述べた。（注 2）会社役員とは、米国州会社法における取締役(directors)、執行役員(officers)の双方を指す。（注 3）保険会社は保険の引受けを渋り、保険料引き上げか、保険のカバーする範囲を限定することが行われるようになった。（注 4）Smith v. Van Gorkom, 488 A.2d 858.。デラウェア州最高裁判所は 1985 年、取締役が合併に際して十分な調査をしなかった重大な過失(gross negligence)があったとして、会社に対する巨額の賠償責任を認めた。（注 5）具体的には、定款中に記載することができる事項について規定した一般会社法 102 条(b)項に新たに 7 項が加えられ、新しい条項は定款中に取締役の会社・株主に対する信任義務違反による金銭賠償責任を制限または免責することを許した。ただし、a「取締役の忠実義務違反」、b「善意でなくなされた行為・不作為あるいは故意的もしくは法律に違反することを知ってなされた違法行為」、c「取締役がそれによって不当な個人的利益を得ようとする行為」、および「違法配当または違法な株の買戻しに関する一般会社法 174 条の下での責任」については責任制限・免責が認められないとした。前掲・長谷川 p30-31.。

（ii）取締役・役員・従業員・代理人の免責に関する一般会社法 145 条についてなされ、新設された 145 条(j)項は、取締役・役員・従業員・代理人が同条の下で有している免責を受ける権利は、その相続人、遺産管理人のためにも存続するとした（注）。（注）同条(b)、(c)、(f)の各項の内容に変更が加えられ、更に新たに(j)項が追加された。同条は免責に関し、株主による代表訴訟による場合と、第三者からの責任追及の場合とを分け、特に株主代表訴訟について、かかった費用についてのみ免責を認め、判決や和解において支払われた金額については免責を認めないこととしている。前掲・長谷川 p31.。

②責任制限立法の分類

米国州会社法における取締役の責任制限立法については、概ね以下の 3 類型に分類がされる。

（i）定款規定による取締役の責任制限を認める。上記のデラウェア州一般会社法改正の他、ジョージア州、カルフォルニア州、ニューヨーク州等の多くの州法が該当する。最も多い

立法例であり、州毎に責任制限の適用除外事由について相異がみられる（注）。（注）責任制限の適用除外事由について、デラウェア州は取締役の忠実義務(duty of loyalty)違反を適用除外事由とする。ジョージア州はその内容をより明確にし、取締役の義務に違反し会社の業務上の機会を不正に利用した場合を適用除外理由としている。カリフォルニア州では、会社・株主に重大な損害をもたらす危険を知り、または知ることができた状況において、取締役が会社・株主に対する義務を無謀に無視した場合等が適用除外事由に加えられている。前掲・長谷川 p31-32。（ii）、（iii）について同。

（ii）制定法によって取締役の責任免除を認める。インディアナ州会社法が代表例である（注）。（注）取締役は、悪意の違法行為(willful misconduct)あるいは無謀なほどの不注意(recklessness)がないかぎり、その行為もしくは不作為につき責任を負わないとする。インディアナ州法の責任免除規定は、コモンロー上の損害賠償責任だけではなく差止命令のようなエクイティ上の救済方法を含むすべての責任を免除し、株主総会決議や定款規定を通じて株主が取締役の責任免除、制限に参加する機会とは与えない。

（iii）取締役の負担する損害賠償責任額に上限を設定し制限を行う。ヴァージニア州会社法が代表例である。同州法は定款又は業務規則につき株主の関与を認める点において、（i）、（ii）の立法例の折衷的内容を有する（注）。（注）取締役は会社の最善の利益になると思われる誠実な経営判断に基づいて行動した場合は責任を負わない。上限設定の具体的内容としては、取締役・役員に対する損害賠償額は、①取締役・役員の責任制限・免除として、定款または株主の承認がある場合には業務規則において定められた全額(含む責任免除)、又は② 10 万ドルもしくは責任原因となる行為、不作為の直前 12 か月間に取り締役、役員が会社から受け取る現金報酬の総額のうち低い方の額を超えてはならない、とされる。

次に既述の模範事業会社法に関してみてみたい（注）。（注）模範事業会社法に関しては既にみた通り、米国の会社法が州毎に異なり、調和をもたらす努力として進められてきたものである。1928 年統一州法委員全国会議(National Conference of Commission on Uniform State Laws)が統一会社法(Uniform Business Corporation Act)を作成したが、1943 年に模範会社法(Model Business Corporation Act)と改称され、1958 年同会議によって撤回された。その後、1946 年アメリカ法曹協会(American Bar Association)が最初の事業会社法のモデル法(Model for State Business Corporation Act)を公表し、1950 年現在の模範事業会社法(Model Business Corporation Act)の基礎となるモデル法に衣替えされた。1969 年、1984 年等改正を経て現在に至っている。

模範事業会社法(2.02 条(b)項(4)号)は、（i）デラウェア州会社法と同じ立法タイプを採用し、会社は原則として取締役の行為若しくは不作為から生じる会社、株主に対しての金銭賠償責任を免除する旨を定款に記載できるとしている。

更に、1994 年「コーポレートガバナンスの原理：分析と推奨」(Principles of Corporate Governance : Analysis and Recommendations)（注）においては、制定法に別段の規定がある場合を除き、取締役・役員が ALI 原理第 4 編(注意義務および経営判断の原則)で規定された行為基準の不遵守から生じる取締役・役員の損害賠償額を会社から受ける年間報酬を下回らない額まで制限する定款の規定につき有効とする（同原理 7.19 条）。（注）アメリカ法律研究所(American Law Institute, ALI)が発表。

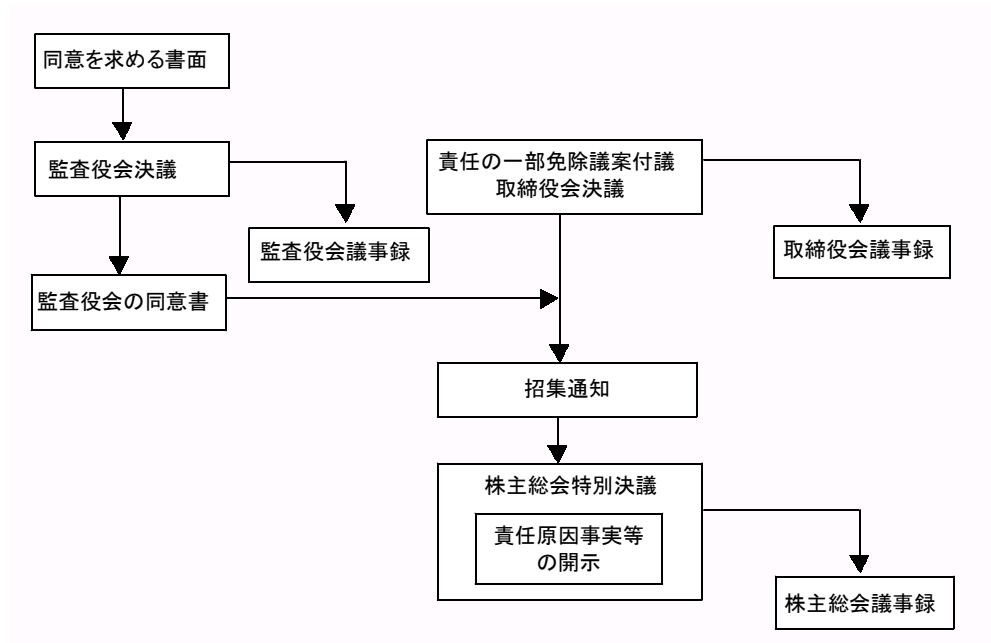
（３）欧州諸国の立法例

欧州諸国では、米国立法例が定款の規定に基づく責任制限立法例を主流とするのに対し、多数の国において裁判所の裁量による事後的な賠償責任額の減額を認める立法例が多く（注）、又ドイツでは株主総会決議による事後的な責任制限を認めている。（注）スイス、オランダ、デンマーク、ノルウェー、スウェーデン等。

４．株主総会決議による責任免除

以下では、平成１３年１２月商法改正後における責任免除・軽減の各類型、平成１４年商法改正後の委員会等設置会社における取締役・執行役の責任軽減について、実務上の観点・論点について比較を交えてみておきたい（注）。（注）改正内容については、既に述べてきた。以下では、企業実務の観点から検討する。

（表）株主総会決議をもって行う免除



（表）株主総会決議による取締役の責任の一部免除

対象	法令または定款に違反する行為に関する取締役の責任
実体的要件	取締役が職務懈怠について善意でかつ重過失のないこと
手続的要件	総株主の議決権の過半数または定款に定める議決権を有する株主が出席した株主総会において、その議決権の３分の２以上にあたる多数の決議を行うこと
効果	「限度額」を限度とする責任の一部免除

（１）善意・無重過失に関する論点—代表訴訟—

株主総会決議による責任一部免除は、取締役が職務懈怠について善意・無重過失である場合に限定される（商法 266 条第 7 項）ことは述べた。この結果、株主総会決議による責任一部免除は、取締役に軽過失がある場合に意味を持つことになる。この点、裁判所が取締役の職務執行について既述のような経営判断原則を適用するとすれば、取締役に過失が認められる事例は少なくなり、しかも軽過失のある場合であれば損害賠償額自体が少ないものとみられ、株主総会決議による責任一部免除制度の意義が大きくなるのではないかと、ということになりかねない。この点、裁判所は取締役の過失認定を広く行う傾向にあり、最後の担保として株主総会決議による責任一部免除制度を設ける意味合いがある、とされる（注）。（注）前掲・長谷川 p41-42。株主総会決議による責任一部免除の制度は、裁判所が取締役の過失を認め取締役に責任があると判断する場合であっても、無重過失（軽過失）の場合に留まるものであれば、特別決議によって形成される株主の意思を尊重して責任軽減を認めるものである。

そこで、この善意・無重過失の判断が重要となる。善意・無重過失の判断は、株主総会を招集する取締役会において株主総会への議案付議決定の際に行われる。次に、株主総会決議による責任一部免除の議案を株主総会に提出するに当たり監査役同意が必要となるため（商法 266 条第 9 項）、監査役もこの判断を行うことになる。そして、実際に株主総会へ議案が提出された後、株主総会において判断を行うことになる。

この場合、現実には軽過失の判断は容易でなく、株主間で判断が分かれることが想定される。責任一部免除の総会決議は特別決議であり、総株主の議決権の過半数又は定款に定める議決権を有する株主が出席する場合において、その議決権の 3 分の 2 以上に当たる多数によって行われる（商法 343 条）（注 1）。責任一部免除の総会決議の行われた後に、多数派と少数派とで免除決議の有効性が争点となることが考えられる。実際には、取締役に重過失があるため免除を無効と考える株主側が、代表訴訟を提訴し取締役に対し免除額を含む賠償責任額全額を請求することになるとみられる（注 2）。（注 1）平成 14 年改正後。

（注 2）当該代表訴訟における請求原因事実は、①取締役・会社間の任用（委任）契約の成立、②取締役の任務違背又は任務から派生する注意義務の懈怠、③会社に損害のあったこと、④②、③の間の因果関係の存在、⑤損害額であり、他方責任追及を受ける取締役からの抗弁事実は、①取締役が請求原因事実②の懈怠について善意・無重過失であること、②株主総会において責任の一部免除決議がなされたこととなる。

当該代表訴訟において、取締役の職務懈怠につき善意・無重過失を立証する責任は取締役側にあり（注）、取締役が善意・無重過失を立証できない場合は、責任の一部免除の抗弁が認められず、取締役は免除のない責任を負うことになる。（注）商法 266 条第 7 項では、「その取締役が職務を行うにつき善意にして且つ重大なる過失なきときは」と定める。取締役がこれらの抗弁事実の立証に成功すれば、取締役は免除額控除後の責任のみ負担する。

以上から、株主総会が第 1 次的に取締役の職務懈怠につき善意・無重過失を判断し、免状の可否を判断するが、善意・無重過失の判断に争いが生じれば、裁判所が最終的に判断を下すことになる（注）。（注）法令・定款違反の取締役の責任は、任務懈怠についての過失責任であることはいうまでもなく、取締役側が請求原因事実②の職務懈怠につき軽過

失までも不存在であることの主張・立証に成功した場合は、取締役には一切の責任を生じない。

（２）取締役会による責任の一部免除議案付議

取締役会による責任の一部免除議案の株主総会付議に関する問題点についてみてみたい。

①臨時総会による旨の付議が可能か否か、が問題となるが、法的には可能であっても費用面等から取締役の責任の一部免除のためだけの臨時総会開催は実務上疑問視されよう（注）。（注）前掲・長谷川 p43。

②取締役会による責任の一部免除議案の株主総会付議を取締役会において決議する場合、責任の一部免除の対象たる取締役が当該取締役会決議に参加できるかどうかの問題がある。特別利害関係人（注 1）に該当し、決議には参加できないこと（注 2）は述べた（商法 260 条の 2 第 2 項）（注 3）。（注 1）責任の一部免除の対象たる取締役が、会社の株式を有する場合が考えられる。（注 2）前掲・「企業統治関係商法改正法 Q & A」商事法務 No.1623.p9。この点について直接触れた判例はないが、利益相反取引に関する責任（商法 266 条第 1 項 4 号）の株主総会免除決議（商法 266 条第 6 項）の付議を取締役会において決議する場合の事案として、神戸地裁尼崎支部平成 10 年 8 月 21 日判決（判時 1662 号 148 頁）。「取締役会はその決議方法が違法であると言うべきである」と判断している。（注 3）株主総会の招集について、違法な取締役会決議に基づき招集された株主総会の決議は、招集手続きの法令違反として株主総会決議取消しの訴え（商法 247 条第 1 項 1 号）の対象となる。

③取締役会として、どの定時総会において取締役の責任の一部免除を付議すべきかの判断を行うかという実務上の問題がある（注 1）。裁判確定前に取締役の責任の一部免除の決議を行えば、会社自体が取締役の責任を認めることになるためである。又、責任原因事実等が不確定な段階で、株主総会決議により免除を行い、しかし株主代表訴訟において異なる責任原因事実によって責任が認められると、責任の一部免除決議が意味をなさないことになってしまう、という問題もある（注 2）。更に、株主代表訴訟係属中においても、株主総会において取締役の責任の一部免除を行うことは法的には可能であるが、取締役会としては慎重な態度を取らざるを得ないといえよう（注 3）。（注 1）取締役を経営面の萎縮から開放するという責任の一部免除の趣旨からは、裁判確定前に株主総会決議により免除を行うことが望ましいことになろう。前掲・長谷川 p45。（注 2）一部免除決議は、対象となる責任原因事実、賠償責任額を特定した上で行い、免除の効力も決議対象たる責任、原因事実において同一性の認められる範囲の責任にのみ及ぶ。（注 3）商法 267 条 3 項では「会社のため訴を提起することを得」としているのみで、株主代表訴訟の原告である株主には、会社の損害賠償請求権について訴訟追行権が認められるが、損害賠償請求権についての実体法上の管理権までは付与されない。

(3) 責任の一部免除議案付議に対する監査役の同意

(表) 責任の一部免除議案付議に対する監査役の同意

大会社 資本の額が5億円以上であるかまたは最終の貸借対照表の負債の部に計上した金額の合計額が200億円以上である株式会社	監査役全員一致による 監査役会の同意が必要
中会社 資本の額が1億円超5億円未満で、かつ、最終の貸借対照表の負債の部に計上した金額の合計額が200億円未満の株式会社	各監査役の同意が必要
みなし大会社 中会社のうち、定款をもって株式会社の監査等に関する商法の特例に関する法律第2章第2節に規定する特例の適用を受ける旨を定めるもの	監査役全員一致による 監査役会の同意が必要
小会社 資本の額が1億円以下で、かつ最終の貸借対照表の負債の部に計上した金額の合計額が200億円未満の株式会社	監査役会の同意も監査役の同意も不要

上記の通り、取締役が責任の一部免除議案を株主総会に付議するに当たり、監査役の同意が必要となるが（商法267条3項）（注）、商法特例法上の大会社、みなし大会社においては、各監査役の同意に代えて監査役全員一致による監査役会の同意が必要となる（商特第19条第1項・18条の3第1項但書）。商法特例法上の小会社については、監査役会の同意も監査役の同意も不要である。（注）監査役の同意を必要としたのは、商法特例法上の小会社以外の株式会社においては株主等の利害関係者が多数になることが想定され、取締役の職務執行を監査する立場にある監査役の同意を必要とし、株主総会の多数派により安易に取締役の責任が免除されないよう厳重な監視を行わせる趣旨である。太田達也「改正商法の完全解説<改訂増補版>」税務研究会出版局 2002.11.5.p198-199.参照。新谷勝「取締役の責任・株主代表訴訟制度・監査役制度はこう変わる」中央経済社 p43.。

実務上は、株主総会の招集権者である代表取締役が監査役会や監査役に対して同意を求めることになろう。又、取締役の責任の一部免除の株主総会付議についての取締役会決定との関係であるが、監査役・監査役会の同意後に、取締役会において取締役の責任の一部免除の株主総会付議を決定することも可能である（注）。（注）法律上は、監査役や監査役会が責任の一部免除の株主総会付議を同意するまでに、取締役会において株主総会付議が決定されていることが必要とはされていない。

代表取締役から同意（注1）を求められた監査役・監査役会は、責任の一部免除議案付議の同意不同意を判断する（注2）に当たり、実務上は以下の諸点について留意が必要とされる（注3）。（注1）監査役・監査役会の同意が必要とされるのは、取締役が責任の一部免除議案を付議する場合に限られ、少数株主が株主総会を招集する場合（商法237条3項）、株主提案権に基づき責任の一部免除議案を付議する場合（商法232条ノ2）には、商法特例法上の小会社以外の株式会社においても同意は不要である。（注2）責任の一部免除の対象となる職務懈怠につき取締役の善意・重過失、免除額が法定の範囲にあること、責任免除の理由、責任の一部免除が大局的にみて会社・株主利益となるか等を考慮し、監査役

は同意不同意を判断する。前掲・「企業統治関係商法改正法Q & A」p9.以下参照。(注3)
平成14年6月13日社団法人日本監査役協会発表「企業統治に関する商法等改正と監査役の実務対応」。取締役等の責任免除に対し、監査役(会)として同意するための留意事項を掲げる。

取締役等の責任免除に対し、監査役(会)として同意するための留意事項

- 1.株主総会(中略)における取締役の責任一部免除議案に対して、以下を確認・検討する。
 - ア)株主からの提訴請求に対し監査役として提訴しないと判断したときの調査資料、証拠等を確認すること
 - イ)その後に新たな事実と証拠がないこと
 - ウ)議案が法令若しくは定款に適合し、又は著しく不当なことがないこと
- 2.判断に当っては、監査役として法律専門家などの意見を十分聴取しておくこと。
- 3.同意事項については、その調査結果、協議内容、協議結果など調査書や監査役会の議事録を作成しておくこと。後刻株主や裁判所から説明を求められる可能性もある。
- 4.なお、株主提案権の行使により、取締役の会社に対する責任軽減議案を株主から請求された場合は、監査役(会)の同意は必要とされていないが、取締役会の意見の形成に際して、監査役としても適切な意見を述べることが要請される。

(資料) 社団法人日本監査役協会

(4) 株主総会決議による一部免除の内容

①免除の限度額

取締役の賠償責任額から、①取締役の報酬等の所定の年数分、②取締役の退職慰労金等を在職年数をもって除した額に所定の数を乗じた額、③取締役が有利発行新株予約権の行使または譲渡によって得た利益を控除した額が株主総会特別決議により免除可能な限度額であることは述べた(注)。(注)「企業統治関係商法改正法Q & A」p10.以下参照。

以下では、こうした控除項目について、実務上の観点からみていきたい。

①取締役の報酬等

在職中の1営業年度中に受ける報酬等の最高額の所定の年数分は、責任の一部免除の対象とならないことになる。商法266条7項1号の掲げる「報酬その他の職務遂行の対価」には、定期的に支給される一定額の俸給、利益を上げた功労に報いるものとしての賞与(注1)が含まれる。使用人兼務取締役の場合は(注2)、使用人分の給与も商法266条7項1号の報酬その他の職務遂行の対価に含まれる。又、商法266条7項1号の報酬その他の職務遂行の対価には、現物給付、生命保険契約、会社役員賠償責任保険等の保険金請求権付与、擬似ストック・オプション付与(注3)等の非金銭報酬(商269条1項3号)(注4)があることも述べた。(注1)賞与について職務遂行の対価として報酬に含まれるとする見解として、前掲・「企業統治関係商法改正法Q & A」商事法務No1623.p10。条文に明記されておらず否定すべきとする見解として、東京弁護士会・会社法部会「改正商法の検討と書式作成 取締役、監査役の責任限定」取締役の法務No99.p70。又後述の、報酬以外の職務遂行の対価として受ける財産上の利益については、実務上必ずしも明確ではない。(注

2) 取締役工場長、取締役総務部長等。(注 3) 低賃料による社宅の提供等の現物給付、取締役の親族を保険金受取人とする生命保険契約、取締役の会社に対する損害賠償責任を填補する会社役員賠償責任保険等の保険金請求権付与、擬似ストック・オプション付与など非金銭報酬に該当する。(注 4) 擬似ストック・オプションとは、株主総会決議の特別決議を経ての新株予約権発行の手続をとらず、実質的に同じ効果を達成する手段をいう。例えば、公正な発行価額で発行した新株予約権を会社が買い戻し、取締役のインセンティブ報酬の目的で配布する場合である。この擬似ストック・オプションは、株主総会の特別決議の省略や税制上の理由等で使われる。前掲・長谷川 p67-68。

退職慰労金等(商法 266 条 7 項 2 号)や有利発行新株予約権の行使・譲渡によって得た利益(同項 3 号)について、職務遂行の対価として会社から受ける財産上の利益としての側面はあるものの、報酬その他の職務遂行の対価として会社から受けまたは受けるべき財産上の利益(同項 1 号)からは除外して、別に計算する。

擬似ストック・オプションは、新株予約権と経済的に同じ目的を達成するために付与されるが、有利発行新株予約権とは異なり、職務執行の対価(商法 266 条 7 項 1 号)として計算する(注 1)。擬似ストックオプションの付与があった場合、取締役が会社から受けた財産上の利益の額の評価については、付与時のストックオプションの理論値で評価すべきこととなろう(注 2)。このため擬似ストックオプションの場合は、限度額の算定に当たり、有利発行新株予約権の場合と異なり(注 3)、(i) 未行使の段階においても限度額の算定に組み入れることになる。(ii) 付与時における理論値によって評価された額が計算の対象となる。(注 1) 商法 266 条 7 項 3 号にいう「第 280 条の 21 第 1 項の決議に基き発行を受けたる第 280 条ノ 19 第 1 項の権利」ではない。(注 2) 理論値の算定方法について、ブリーリー=マイヤーズ「コーポレート・ファイナンス第 6 版下」日経 BP 社 2002.p25. 参照。(注 3) 有利発行新株予約権においては、限度額の算定に当たり、行使済みの場合に限って考慮すればよい。

②退職慰労金

退職慰労金は報酬後払いの性格を有するが、定期支給されるものではなく、取締役の報酬その他の職務執行の対価として会社から受ける財産上の利益からは除外される(注)。

(注) 前掲・「企業統治関係商法改正法案の国会提出」商事法務 No1597.p5.以下参照。

退職慰労金に関しては、取締役の地位に基づき会社から受ける退職慰労金と、使用人としての地位に基づき会社から受ける退職手当金等のうち、取締役在職期間の報酬後払いの相当分(数年分)は責任一部免除の対象とはならない。商法 266 条 7 項 2 号は退職慰労金(注 1)に適用され(注 2)、又非金銭資産の給付にも適用がある(注 3)。(注 1) 限度額計算においては、会社から受け又は受けるべき退職慰労金に限定され、関連会社からの退職慰労金は含まれない。(注 2) 商法 266 条 7 項 2 号の適用において、「会社より受けたる」ものに、一部免除決議前の株主総会決議に基づく将来支給の退職年金が問題となるが、2 号に非該当となると退職年金支給の都度株主総会決議が必要となること(商法 266 条第 10 項)、退職年金は株主総会決議の範囲内で支給されることから、支給する退職年金の総額を定めた株主総会決議により、「会社より受けたる」ものとして考えてよいであろう。前掲・長谷川 p69.参照。商法 266 条 7 項 1 号の「会社より受け又は受くべき」と規定されていないことから実務上問題となる点である。(注 3) 取締役が在任中に居住していた社宅

を退職金の一部として支給する場合が該当しよう。

③有利発行の新株予約権

新株予約権(商法 280 ノ 19 条第 1 項)(注)について、新株予約権の発行は取締役会が決定するが、定款で株主総会・種類株主総会の決議事項とすることもできる(商法 280 ノ 20 条第 2 項)。又委員会等設置会社においては、取締役会は新株発行の決定を執行役へ委任することも可能である(商特 21 の 7 条第 3 項)。(注)平成 13 年法律第 128 号改正前は、新株予約権は、転換社債の転換権、新株引受権附社債の新株引受権、取締役・使用人に与えるストック・オプションの場合のみ認められていたが、同改正により取締役・使用人に限らず誰に対しても、社債と関係なく新株予約権のみ発行することが認められるようになった。

ここで取締役が有利発行新株予約権の行使または譲渡によって得た利益についてみると、新株予約権を行使した場合、新株予約権の発行に際して払い込んだ新株予約権の発行価額の 1 株当たりの額と、発行の際に定められた権利行使価額の 1 株当たりの額の合計額が、発行される新株 1 株の発行価額となる(商 280 ノ 20 条第 4 項)。従って、新株予約権行使時の会社の株式の時価が新株 1 株当たりの発行価額よりも高い場合、新株予約権者は、新株予約権の行使により差額分の利益を得ることが可能となる。

株主総会決議による責任の一部免除の限度額を計算については、取締役が新株予約権を就任後に行使した場合は、新株予約権行使の時におけるその会社の株式の時価から新株予約権の発行価額および権利行使価額との合計額の 1 株当りの額を控除した額に、発行を受け又はこれに代えて移転を受けた株式の数を乗じた額が賠償責任額から控除される。

この場合、控除対象となる新株予約権は、株主以外の者に特に有利な条件で発行する場合として株主総会の特別決議(商 343)を経たもの(有利発行新株予約権。商 280 ノ 21 ①)に限定される(注)。(注)平成 13 年 5 月 30 日議員立法(太田誠一衆議院議員他 4 名)により第 151 回国会に提出した商法及び株式会社の監査等に関する商法の特例に関する法律の一部を改正する法律案においては、広く新株予約権の行使・譲渡によって得られた利益が控除の対象となっていた。平成 13 年 12 月 5 日第 153 回国会において成立した商法及び株式会社の監査等に関する商法の特例に関する法律の一部を改正する法律では、控除の対象は有利発行新株予約権の行使・譲渡によって得られた利益に限定された。

又控除対象となる有利発行新株予約権には、取締役が在職中に発行を受けたものに限らず、取締役就任前に発行を受けたものも含まれる(注)。(注)商法 266 条 7 項 3 号が「発行を受け又はこれに代へて移転を受けたる株式」と規定しているが、新株予約権者が新株予約権を行使した場合に会社が新株の発行に代えて自己株式を新株予約権者に移転することもある(商法 280 ノ 19 条第 1 項)。

新株予約権は、発行の際に譲渡制限が定められる場合を除き、自由に譲渡することができ(商法 280 ノ 33 条第 1 項)、権利行使を行わない段階であっても、①権利行使価額、②取得できる株式の時価、③当該株式のボラティリティー(株価変動の標準偏差)、④行使期間、⑤金利などから理論的に算出可能な経済的価値を有している。この新株予約権の経済的価値も株式と同様変動し、新株予約権の経済的価値が新株予約権の発行価額を上回るときには、取締役は新株予約権を行使せずとも、新株予約権を譲渡することによって譲渡価額と新株予約権の発行価額の差額分の利益を得ることができる。

このため、株主総会決議による責任の一部免除の限度額を計算するに当たって、取締役が新株予約権の有利発行の決議に基づいて発行を受けた新株予約権を就任後に譲渡したときは、譲渡価額から新株予約権の発行価額を控除した額に譲渡した権利の数に乗じた額が、賠償責任額から控除される。

有利発行新株予約権の行使・譲渡によって得た利益は、厳密には取締役の職務遂行の対価として会社から受けた財産上の利益ではなく(注)、また、有利発行新株予約権の行使・譲渡によって得る利益は、取締役の在職年数に関係なく、有利発行新株予約権の行使・譲渡が行われた時点の株式の時価、新株予約権の価値によって変動するため、在職年数を計算に基礎におく報酬(商法 266 条 7 項 1 号)や退職慰労金(商 266 ⑦二)などとは別に計算することとされる。(注) 取締役在職中に発行を受けた有利発行新株予約権の発行時点における金銭的評価額と発行価額の差額が取締役の職務遂行の対価として会社から受けた財産上の利益となるというべきであろう。前掲・長谷川 p71-72.。

(5) 一部免除後の責任内容

(i) 責任原因事実の同一性

株主総会決議による一部免除により、免除額部分の賠償責任が消滅する。決議対象の責任は、株主総会において開示された「責任の原因たる事実」であり、責任の一部免除の株主総会決議の後、株主代表訴訟において責任原因事実と同一性を認めることができない取締役の責任が認定された場合は、代表訴訟において認定された責任に対し、株主総会決議による一部免除の効力は及ばない。しかし責任原因事実が全く同一ではなくとも、責任原因事実と同一性が認められる限りにおいて、代表訴訟において認定された責任に対し、効力が及ぶ。

責任原因事実とは、(a) 取締役の任務違背又は任務から派生する注意義務の懈怠、(b) 会社の損害、(c) (a)、(b) の因果関係、(d) 損害額であるが、責任原因事実の同一性の判断においては、(b) 会社の損害に関する同一性が重要となる(注)。(注) 株主総会において開示された責任原因事実と代表訴訟において認定された責任原因事実が (a)、(c) の点で異なっても責任原因事実の同一性を認めることができる。最判 32.5.10.民集 11.5.715 参照。

株主代表訴訟の口頭弁論終結前に株主総会決議による責任の一部免除が行われた場合、株主総会決議による責任の一部免除を主張する取締役は、当該代表訴訟の口頭弁論終結前に抗弁として主張・立証することになる(注)。(注) 民事執行法 35 条 2 項によって、確定判決についての異議の事由は口頭弁論終結後のものに限られる。このため、責任の一部免除を行う株主総会決議が行われたにも拘わらず、決議対象の取締役が代表訴訟の口頭弁論終結前にこれを主張せず、賠償責任額全額の支払いを命じる判決が確定した場合、取締役は株主総会決議による責任の一部免除のあったことを主張する機会を失うことになる。

他方、取締役に対して賠償責任額全額の支払いを命じる判決が確定した後、株主総会決議による責任の一部免除が行われた場合には、決議対象の取締役は請求異議の訴え(民執 35 条)によって、免除額部分につき確定判決の執行力を排除することが可能である。(注) 確定判決には債務名義としての執行力があり(民執 22 条 1 号)、このため責任の一部免除を行う株主総会決議が行われても、賠償責任額全額の支払いを命じる確定判決に基づき強制

執行がなされる可能性がある。これに対しては、請求異議の訴えによって、口頭弁論終結後に株主総会決議による責任の一部免除が行われたことを主張し、執行不許の判決による執行力の全部又は一部の排除を求めていくことになる。

（ii）連帯債務を負う取締役の責任一部免除

複数の取締役が、法例・定款違反行為を行った場合、取締役の責任は連帯債務となり（商法 266 条 1 項）、その一部の実行不能に対してのみ責任の一部免除を行った場合は、責任の一部免除の対象とならなかった取締役の責任についても、責任の一部免除の対象となった取締役の負担部分につき、免除の効力が生じる（民 437 条）（注）。（注）連帯債務者の 1 人に対する債務一部免除の効力については議論はあるが、判例は全額免除を受けた場合に比例した割合で他の債務者も債務を免れるものとしている。大判昭 15.9.21.民集 19・1701。

（iii）免除後の退職慰労金・新株予約権

取締役の株主総会決議による責任の一部免除があった場合、決議後に会社側が当該取締役に対して退職慰労金（注 1）、退職手当、これらの性質を有する財産上の利益を与えるときは株主総会の承認を得ることが必要である。当該取締役が決議後に有利発行新株予約権の行使、譲渡を行うときも同様である（商法 266 条 10 項）。もっとも取締役の報酬等については、商法 269 条 1 項以外に株主総会の承認を得る必要はない（注 2）。（注 1）退職慰労金については、報酬の後払いの性質を有し、定款に定めがなければ株主総会決議で定めることが必要となるが（商法 269 条 1 項）、この決議とは別にこうした株主総会の承認（商法 266 条 10 項）を必要とした理由は、当該取締役が責任の免除を受けた者であることを明示する、又責任の一部免除決議の対象である取締役への支給を別途株主総会の承認事項とすることで当該取締役に対する退職慰労金等につき個別支給額を明らかにする、という趣旨がある。前掲・太田達也「改正商法の完全解説＜改訂増補版＞」p196-197.参照。（注 2）取締役の報酬等については、通常は一定額が毎月支給され、支給時期をずらして脱法的行為が行われることは想定しづらいことから、責任の一部免除決議後においても特に株主総会の承認を得ることを必要としなかったものである。

取締役の株主総会決議による責任の一部免除があった場合、当該取締役が有利発行新株予約権証券を所持するときは、その取締役は遅滞なくこれを会社に預託することを要する（商法 266 条 11 項）（注）。当該取締役は、株主総会承認を得なければ会社に預託した新株予約権証券の変換を請求できない（商法 266 条 11 項）。（注）当該取締役が、責任の一部免除の株主総会決議後に新株予約権の譲渡をするには株主総会承認が必要であるが（商法 266 条 10 項）、新株予約権の譲渡は新株予約権の交付によって行われ、このため当該新株予約権証券を当該取締役が有していると株主総会の承認なく新株予約権を交付して譲渡を行う恐れがある。そこで商法 266 条 10 項の実効性確保から、当該取締役が有利発行新株予約権証券を所持するときは、その取締役は遅滞なくこれを会社に預託しなければならないとしたものである。

（iv）監査役の責任一部免除

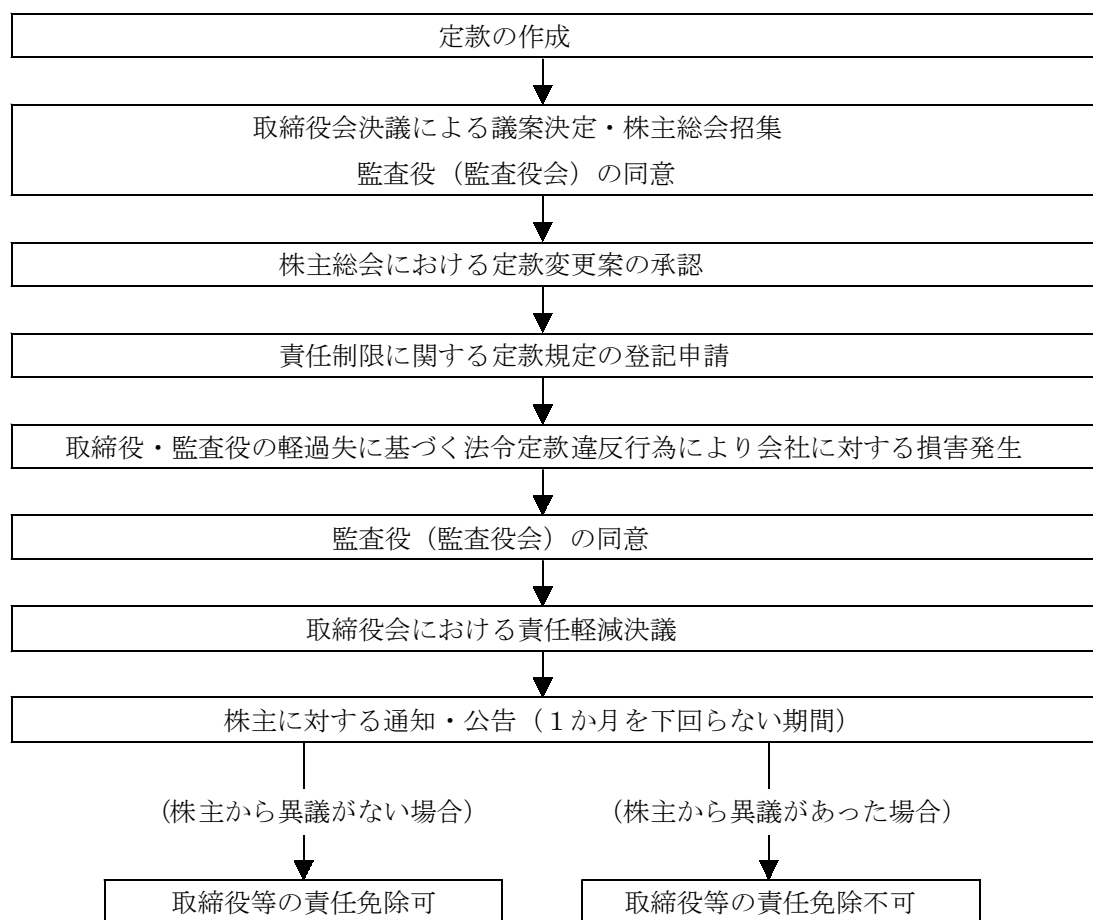
株主総会決議による監査役の責任一部免除については、社外取締役に関する規定を準用し（商法 280 条第 1 項・260 条第 7 項、8 項、10 項、11 項）、上記の取締役について述べたことが当てはまるが、監査役の責任の一部免除議案を株主総会に提出するには監査役の同意は不要である（注）。（注）商法 280 条第 1 項は 266 条第 9 項を不準用。商法

特例法上の大会社、みなし大会社において必要となる監査役会の同意についても同様に不要である。

この他取締役の責任制限と異なり、(a) 商法 266 条 1 項 5 号に限定されず、商法 277 条の全責任が対象となる、(b) 賠償責任額から控除される報酬について 2 年分、退職金については支給額と支給額を在職年数で割った額の 2 倍のいずれか低い額となっている（商法 280 条・266 条第 18 項）。

5. 定款規定に基づく取締役会決議をもって行う責任軽減

（表）定款規定に基づく取締役会決議をもって行う責任軽減



（1）取締役会決議をもって行う責任軽減制度の趣旨

株主総会決議による責任軽減は、実際に取締役の法令・定款違反行為によって会社に対する損害賠償責任が発生した後に行われるが、定款規定に基づく取締役会決議をもって行う責任軽減は取締役の法令・定款違反行為によって会社に対する損害賠償責任が具体的に発生する前に、事前に定款において取締役の責任軽減に関する規定をおいておくものである（商法 266 条第 12 項）。この様に株主総会決議による責任軽減の制度に加えて、定款規定に基づく取締役会決議をもって行う責任軽減の制度を創設した理由としては、①上場企業は臨時株主総会の開催が手続き的に困難であり、定時総会まで待つことによる経営

面の萎縮、②定款規定に基づき取締役会が取締役の経営判断について責任軽減の可否を判断することの合理性が掲げられるが、他方で疑問も提起されている（注 1）。そこで改正商法においては、既述の通り株主に対する異議手続きを設け、定款規定に基づく取締役会決議をもって行う責任軽減が承認された後でも、一定数以上の議決権を有する株主から異議が出された場合は責任軽減ができないものとして、最終的判断を株主に委ねている（商法 266 条第 15 項）（注 2）。（注 1）前掲・「企業統治関係商法改正法 Q & A」商事法務 No1623.p7.。他方で、個別に株主総会決議による責任軽減を図る制度があるのに加えて、包括的な定款規定に基づく取締役会決議をもって行う責任軽減の制度を設けることの必要性への疑問、取締役会決議における中立・公平性の担保への疑問、並びに会社・株主へ損害を与えることの懸念が出されている。前掲・「改正商法の完全解説」 p202-203.。（注 2）前掲・「企業統治関係商法改正法 Q & A」商事法務 No1623.p7-8.。

（2）具体的手続き

株主総会決議による責任軽減と概ね同様であるが、実務上の観点から留意点について付け加えて述べる。

取締役会決議をもって行う責任軽減が可能なのは、責任原因事実の内容、取締役の職務執行状況その他の事案を勘案して特に必要があると認められるときに限られる（商法 266 条 12 項）。本項に基づいて責任軽減が可能な取締役の責任は、法令・定款違反行為による損害賠償責任に限定され、商法 266 条 1 項 1 号－4 号の規定する責任（違法配当、利益供与、他の取締役への金銭貸付、自己取引、利益相反取引）は本規定によつては軽減ができないことは株主総会決議による責任軽減と同様である。責任軽減額算定について商法 266 条第 12 項に定めるが、その取扱いも実質的には株主総会決議による責任軽減と同様といつてよい（注）。（注）前掲・新谷 p82-83.。前掲・「改正商法の完全解説」 p202.。

定款による事前・包括的な免責について、責任発生の事情、損害額等の具体的事情を考慮したものではないため問題点が指摘されており（注 1）、この免責手続きにおいてもやはり監査役の同意を要件としているが（商法 266 条 13 項）、その同意に大きな効果を望むことへの疑問が出されている（注 2）。（注 1）株主代表訴訟研究会「株主代表訴訟および監査役制度に関する商法改正案に対する意見（下）」商事法務 No1606.p19.参照。（注 2）前掲・「改正商法の完全解説」 p203.。

事前免責規定を置くことの根拠としては、取締役会による慎重且つ柔軟な減額決定への期待であるとされる（注 1）。その場合、取締役会の恣意的決定を防止するための要件としての「責任の原因となる事実の内容、その取締役の職務遂行の状況その他の事情を勘案して特に必要があると認めるとき」につき、抽象的であるが故に後日の係争の争点となる可能性が指摘されている（注 2）。（注 1）岩原紳作「株主代表訴訟」ジュリスト No1206.p129-130.。（注 2）前掲・新谷 p86.。

又、取締役会が免責決議をした場合、株主の異議申立権を保障するために、公告・株主への通知（注）義務を課しているが（商法 266 条 14 項）、株主の異議申立権への配慮を行う一方で、わざわざ事前免責規定を置くことへの疑問が呈されている（注）。（注）公開会社の場合は、全株主への通知を行うことは困難なことが多く、現実的には公告を行うことになる。（注）最初から事後免責に統一した方が理論・実務的に問題がないとい

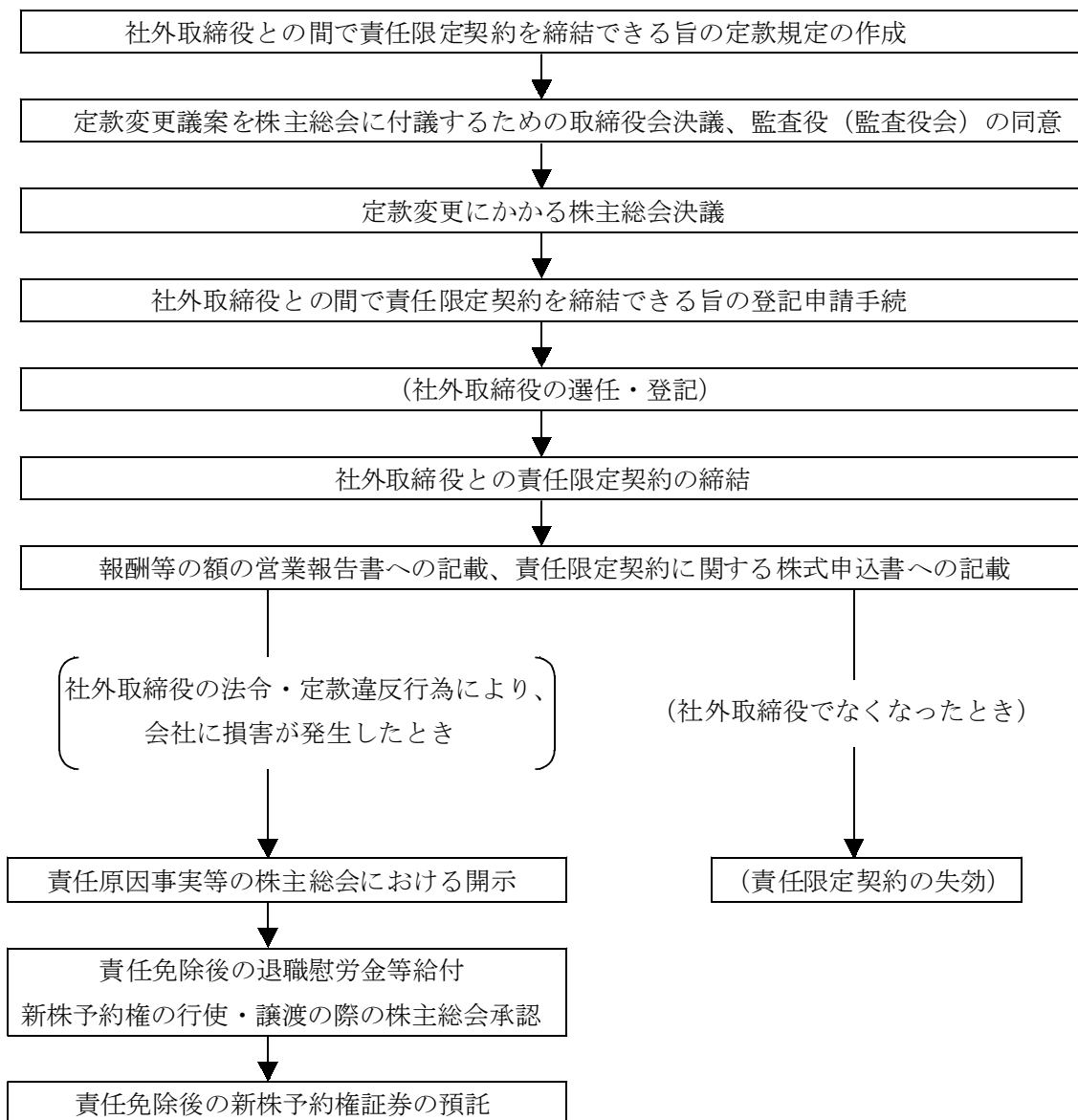
う指摘として、前掲・「改正商法の完全解説」p204.。

責任免除を受けた取締役に対する制約として、退職慰労金その他の財産上の利益を支給し、又は新株予約権を行使・譲渡するには、やはり株主総会決議が必要であるが（商法 266 条第 16 項、10 項）、普通決議で足りる。但し、退職慰労金は取締役報酬として株主総会決議が必要であり、実務上も株主総会決議において決定されており、退職慰労金について新しい制約を設けるものではない（注）。（注）商法 266 条 10 項創設によって、退職慰労金支給について株主総会決議を必要とするとの従来の解釈を変更するものでない。

定款規定に基づく取締役会決議をもって行う責任軽減と、株主総会特別決議による責任軽減との関係が問題となる。具体的には、定款規定に基づく取締役会決議をもって責任軽減を行った後、株主から異議が出され、定款規定に基づく責任軽減ができなかった場合、なお株主総会特別決議による責任軽減ができるか否かであるが、商法に禁止規定がなく可能とされる（注）。（注）神田秀樹編「企業統治に関する会社法改正」別冊商事法務 No253.p42. 参照。

6. 定款規定に基づく損害賠償責任の限定契約（社外取締役）

（表）定款規定に基づく損害賠償責任の限定契約（社外取締役）



（１）社外取締役の法的責任

株主総会特別決議による責任軽減、定款規定に基づく取締役会決議をもって行う責任軽減では、実際に社外取締役に対して免除決議をするか否か、免除額がいくらになるかについて不確実性が残る。定款規定に基づく損害賠償責任の限定契約締結により（商法２６６条１９項－２３項）、会社が社外取締役の損害賠償責任に関する不安を除去し、招聘の困難性の緩和を図ることが可能となる（注）。（注）前掲・「改正商法の完全解説」p208。

定款規定に基づく損害賠償責任の限定契約（社外取締役）に関しては、社外取締役は社内取締役と比較し、負担する会社に対する法的責任の範囲または程度は異なるのではない、商法の規定からは明確でないことから問題となる。社外取締役は社内取締役と異なり

業務を担当するわけではなく、もっぱら取締役会の一員として代表取締役の業務執行を監視・監督する役目のみを負う。また社外取締役はその資格として従来会社の従業員であった等当該会社の内部に属していないことが必要とされる。当該会社の業務について社内取締役に比較し深く知悉しているわけではなく、会社に関する情報を得る機会も多くないのが通常である（注）。（注）前掲・長谷川 p122。

判例・多数説では、取締役会の構成員としての平取締役は、取締役会の上程事項にとどまらず、代表取締役の業務執行行為全般についても監視義務を負うとする。判例は第三者に対する名目的取締役の責任の事案について肯定している（注）。（注）最判昭 48・5・22 民集 27.5.655、最判昭 55・3・18 判時 971-101。

しかしながら、他の取締役が不当な業務執行をなし、会社または第三者に損害を被らせた場合に、常に当該他の取締役に対する監視義務違反の名のもとに取締役を「保証人的地位」におくことは妥当ではない（注）。就中、社外取締役においては社内のさまざまな事情についての情報を知り得ないこと、社内とは異なる視点から取締役会の意思決定に参加することで代表取締役と対等の立場で経営アドバイザー的な役割を担うことが期待されていること、等からすれば他の社内取締役と同列の一般的監視義務を課し、違反に対して重い責任を負担させるのは社内平取締役以上に妥当でない結論となるといえる。（注）大企業においては会社業務が高度に専門化・分業化され、社内取締役でさえ自己が担当する部門以外の業務については取締役会に上程されない詳細な情報は知り得ないのが通常であり、取締役に対し自己の担当業務以外の業務について詳細に調査する義務まで課すことは、会社業務の効率性を害するばかりか、時間的制約の多い取締役に酷といえる。

そこで社外取締役の監視義務ないし法的責任につき、①定期的に開催される取締役会に出席して会社の業務執行の状況について一般的に把握するだけでよく、調査すべき不明な点や疑わしい事情が存在しない限り、違法または不当な業務執行について監視業務違反による責任を負われないとする見解（注 1）、②委員会等設置会社の社外取締役について、業務執行者による情報収集等の結果を信頼し、依拠することができるという「信頼の権利」が妥当し、かかる情報および分析に基づく業務執行の意思決定を行うことができるという見解（注 2）等が提唱されている。（注 1）畠田公明「コーポレート・ガバナンスにおける取締役の責任制度」法律文化社 2002.p39。（注 2）岡崎誠一「委員会等設置会社の取締役・執行役の責任」商事法務 No1648.p25。取締役の他の取締役または従業員からの情報提供に対する信頼の保護について、前掲・畠田 p40.以下。

社外取締役の対会社責任が問題となった判例（注）をみると、社外取締役に代表取締役の業務執行に対する一般的監視義務があるとしても、社外取締役が法的責任を負うことは社内取締役（業務担当取締役）と比較し可能性は少ないといえる。（注）大阪高裁平成 10 年 1 月 20 日判決（判タ 981 号 238 頁）、浦和地裁平成 8 年 11 月 20 日判決（判タ 936 号 232 頁）。田村詩子「非常勤取締役・社外取締役の責任」奥村還暦記念『近代企業法の形成と展開第 2 巻』成文堂 1999 p279.参照。対第三者責任が問題となった判例に比較し先例的意義のあるものは少ないといえよう。

社外取締役の責任限定契約については、定款に定めた範囲内で責任限定契約においてあらかじめ定めた額と、①報酬の 2 年分、②退職慰労金等、③新株予約権の行使益及び譲渡益の合計額のいずれか高い額となる（商法 266 条 19 項）。①ないし③の限度額につい

ては、他の2つの責任軽減方法と同じである。但し、社外取締役の責任限定契約においては、①ないし③の合計額と定款に定めた範囲内で責任限定契約においてあらかじめ定めた額のいずれか高い額を責任限度額とした点である（注）。（注）責任限度額は取締役の報酬等の額を算定基準としているが、社外取締役が親会社の取締役を兼務している場合（社外取締役の要件（商法188条2項7ノ2号）にはなお該当しうる）等の事情により、無報酬又は著しく低い額の報酬しか受け取っていない場合には、社外取締役の責任限度額が0ないし著しく低い額となり妥当でなく、これを可及的に防止すべく①ないし③の合計額に加えて定款に定めた範囲内で責任限定契約においてあらかじめ定めた額を責任限度額とした。前掲・長谷川 p128。

社外取締役の責任限定契約を締結できる旨は、登記事項であり（商法188条第2項3号、175条第2項13号）、定款変更登記申請が必要となる（注）。（注）社外取締役であることは登記事項である（商法188条第2項7ノ2号）。前記・「会社法制の現代化に関する要綱試案」においては、社外取締役である旨は登記事項から削除するものとされる（第4部第4.6（2））。

改正法においては、株主総会に対する事後報告の取扱いを規定し、社外取締役と責任限定契約を締結した会社が、相手方である社外取締役の商法266条第1項5号の行為によって損害を被ったことを知ったときは、取締役はその後最初に招集された株主総会において以下の事実を開示しなければならない。①責任の原因となる事実及び賠償の責任を負うべき額、266条19項各号に掲げる額の合計額及びその算定の根拠、②社外取締役との責任限定契約の内容及びその契約をした理由、③責任を負わないこととなった額。

株主総会において開示を義務づけた規定であるが、社内取締役に関する定款規定に基づく取締役会決議をもって行う責任軽減とは異なり、株主の異議申立て権は認められていない。これは取締役会決議による減額でなく、社外取締役と会社との間の契約に基づいて減額するためである（注）。（注）前掲・「改正商法の完全解説」 p209。

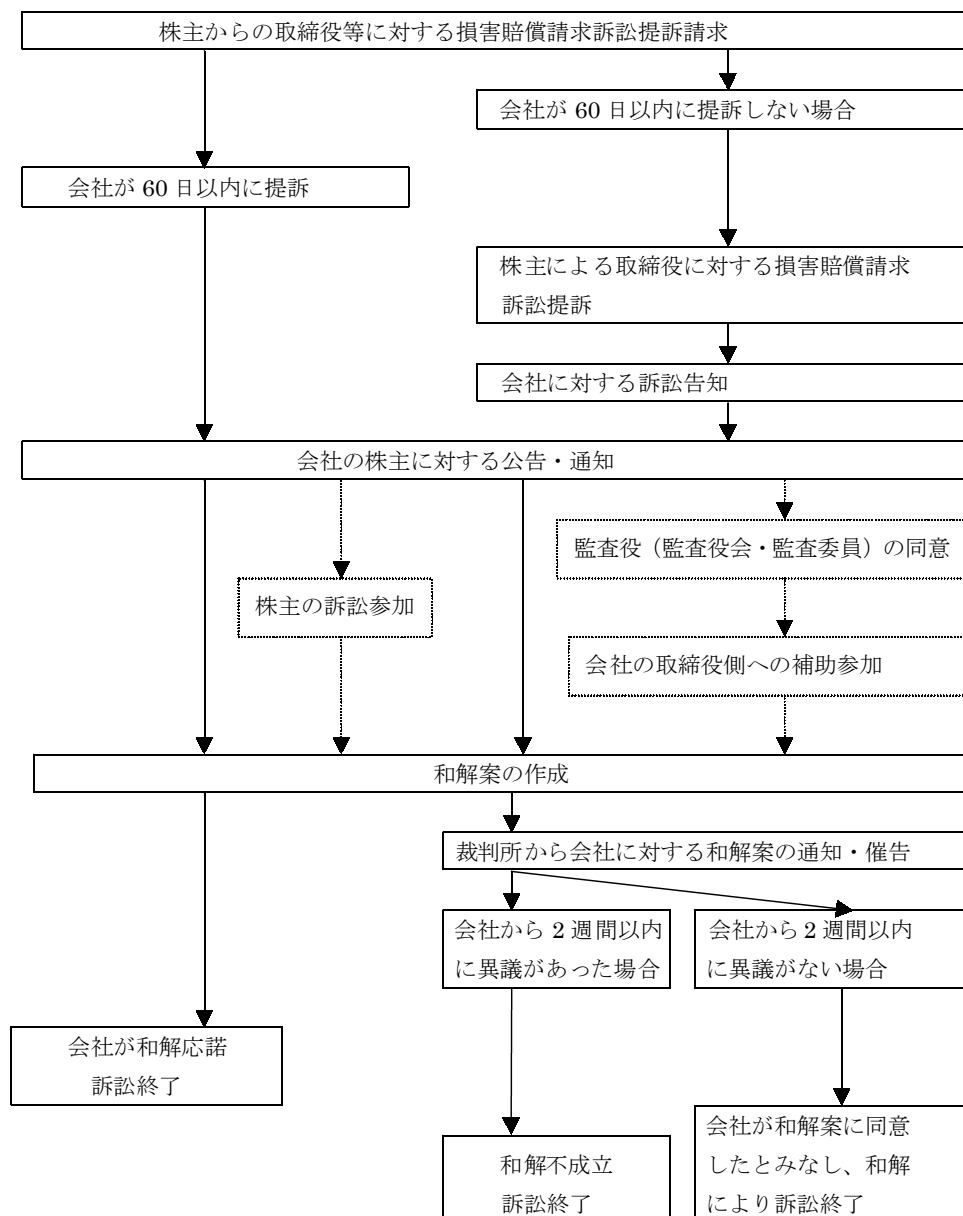
契約で定めた限度で社外取締役が責任を負うこととなった場合、その社外取締役に対して退職慰労金、退職手当又は財産上の利益を与えるときは、株主総会の承認を得なければならない（商法266条第23項、商法266条第10項・第11項準用）。ストック・オプションの権利行使、証券交付による新株予約権の譲渡についても同様である。更に、新株予約権証券は証券を会社へ預託させ、無断譲渡ができないようにする必要がある。

更に、社外取締役、社内取締役を問わず、株主代表訴訟においてある取締役の敗訴が確定後に、株主総会特別決議あるいは定款規定に基づく取締役会決議をもってその取締役の責任軽減が可能か否かが問題となる。商法上の制限がないこと、民事訴訟一般の問題として、確定判決で勝訴後に権利者が権利を放棄できるため、理論的には可能といえよう（注）。

（注）前掲・神田秀樹編「企業統治に関する会社法改正」 p23.参照。

7. 株主代表訴訟における和解と取締役等の責任免除

(表) 株主代表訴訟における和解と取締役等の責任免除



株主代表訴訟における和解については、肯定説・否定説（注 1）が存在していたが、裁判実務においては多くの代表訴訟が和解によって終結することとなり（注 2）、平成 13 年 12 月商法改正によって代表訴訟における和解が可能であることを商法上明らかとした上で、従来解釈上問題とされていた点に関し、株主代表訴訟における和解と取締役等の責任免除（商法 268 条第 5 項－第 7 項）について諸規定を置いている（注 3）。（注 1）前掲・長谷川 p156-158.。 （注 2）日本サンライズ株主代表訴訟事件・東京高裁平成 6 年 3 月 31 日和解成立。 （注 3）会社の被告に対する補助参加の論点等についても既に論じてきている。

責任軽減に関して、株主代表訴訟において取締役と株主（あるいは会社）が和解を行う場合、既にその時点で当該取締役の責任が株主総会特別決議あるいは定款規定に基づき軽減されていた場合、軽減された賠償責任額以上の金額で和解することは原則としてできないと考えられる。他方、株主代表訴訟において和解を行われた後に、更に株主総会特別決議あるいは定款規定に基づき責任軽減を行うことは可能である（注 1）。但し、現実問題としてかかる責任免除を行う意義があるかどうか疑問も呈されている（注 2）。（注 1）やはり、権利者が勝訴後に自己の権利の一部放棄を行うことは可能であると考えられる。

（注 2）株主総会特別決議あるいは定款規定に基づき責任軽減においては、取締役等の負う責任の最低限度額が必ずしも少ない数値でなく、又株主代表訴訟における和解については、取締役の責任免除における責任の最低限度額よりも少ない額で和解が成立する事例も多いためである。前掲・長谷川 p163.。

8. 委員会等設置会社における取締役・執行役の責任軽減

（1）委員会等設置会社の特質

委員会等設置会社における取締役・執行役の責任の内容については既にみたところである。委員会等設置会社の大きな特徴として、特に監査委員会につき（注 1）、①適法性監査のみならず妥当性監査まで行う権限があること、②内部統制システムが構築・維持されること、③組織的監査を予定していることが挙げられる。監査委員会に対する懸念として、①自己監査になること、②常勤監査委員が置けない場合の情報収集力低下の危惧がいわれる（注 2）。①につき、監査委員会監査は主として執行役に対するものであり、従来型の自己監査（注 3）ほどの大きい弊害はないが、弊害防止から適正な人選が必要である。②について、懸念払拭のために十分な情報が監査委員へ供給されるように適正な内部統制システムが構築・維持され、それを利用した組織的な監査体制確立が不可欠とされる。法律上要求されない常勤監査委員を自主的に配置することも有効であることは、述べてきた通りである。（注 1）社団法人日本監査役協会「「商法等の一部を改正する法律案要綱」に対する意見」2002.2.19.。（注 2）監査委員は、実効ある監査をする前提として、取締役会の一員として内部統制システムに関する事項を決定し、執行役が整備運営する同システムの整備・運営状況及び機能状況をチェックし、問題があれば取締役会に報告し、監査報告書に記載する等内部統制システムの適正な構築・維持に関する責任を負っている。委員会等設置会社においては、監査委員は内部統制システムを利用して監査を行うことが想定され（組織的監査）、同システムの適正な構築・維持は、実効ある監査のために非常に重要な意味を持つ。（注 3）代表取締役等が取締役会の構成員として自己の業務執行を監査すること。

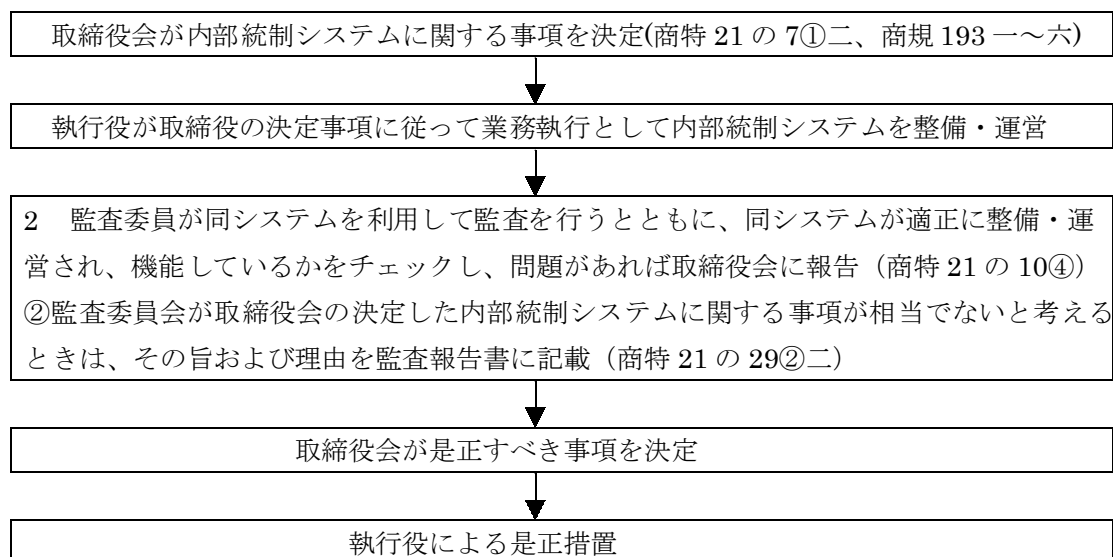
委員会等設置会社の経営形態は米国型を参考としたものであるが、米国型と異なる点として、①経営委員会（注 1）、②訴訟委員会（注 2）に関する規定のないことが挙げられることも述べた。（注 1）一定事項の業務決定を行う。（注 2）役員への責任追及の是非を判断し、代表訴訟を終了させることもある。

①経営委員会については、委員会等設置会社の下で経営委員会の様に一部の取締役のみにより業務決定をする組織を設けることは、商法特例法 21 条の 7 第 2 項（注）違反とな

ること、取締役会からの業務決定権限委譲につき大幅な委譲が認められている執行役以外に認める必要性が乏しく、又法律関係が複雑になることが理由としてあげられる。(注) 取締役会から取締役への業務の決定の委任を禁止している。

②訴訟委員会の設置されなかったことについては、役員の免責につき、既述のように多数派株主の意思が必要となることから、役員の免責的要素のある代表訴訟の終了権限を株主意思と無関係に認めることの合理的説明がつかない旨の説明がなされる。米国の訴訟委員会では、委員は全員が提訴請求内容と利害関係がなく独立していることを担保として、一定の司法審査には服するものの、経営判断の一環として訴訟終了の権限が付与される(注1)。委員会等設置会社においてこうした訴訟委員会設置の立法化の動きもみられる(注2)。監査役設置会社において、監査役が有している取締役への責任追及訴訟の是非を判断する権限は、委員会等設置会社においては基本的に監査委員に付与される(商特21の10条第6項、7項)ことは述べた。(注1) 米国の訴訟委員会については後述する。釜田薫子「米国の株主代表訴訟と企業統治」中央経済社 2001.5.15.p66.以下参照。(注2) 改正によって責任免除的性格のある代表訴訟における和解が総株主の同意なく認められたこととの権衡上、一定条件下で代表訴訟を終了させる訴訟委員会創設の余地が指摘される。前掲・長谷川 p187。委員会等設置会社における訴訟委員会設置の立法化の動きとして、自民党政務調査会法務部会・商法小委員会「米国の訴訟委員会制度と同種の制度を設けることの可否及びその内容」2002.3.12。

(表) 内部統制システムの構築・維持



(2) 委員会等設置会社における(社外)取締役の要件、役割等

委員会等設置会社における社外取締役の要件としては、既述の通り監査役設置会社の社外取締役の要件(商法188条第2項7ノ2)に、その会社の執行役ではないことという要件が加わる(商特21条の34第2項)。除外対象の業務執行を行う者は、委員会等設置会社においては執行役となるためである。委員会等設置会社における社外取締役としては、親会社の取締役、執行役、支配人その他の使用人も要件を満たすことになり、就任が可能

である。この点が議論となっていることは述べた（注 1）。又取引先、顧問弁護士、取締役・執行役の近親者であっても就任は可能であるが、実務上は慎重な吟味が求められよう（注 2）。（注 1）親会社は子会社の大株主であり、その株主利益保護からは親会社関係者の就任は合理性があろうが、反面親子関係の存在があり、会社経営の適正化、監督機能強化のためという社外取締役導入の趣旨が没却されないか、配慮が必要となる。（注 2）前掲・長谷川 p188。

委員会等設置会社において、社外取締役と社内取締役の法律上の区別は、①各委員会における構成において過半数を社外取締役とすること（商特 21 条の 8 第 4 項但書）、②社外取締役である旨の登記（商特 21 条の 34 第 2 号）、③社外取締役について責任限定契約が認められていること（商特 21 条の 17 第 5 項）以外には存在しない。そして委員会等設置会社において取締役は、①取締役会の構成員、②委員会の委員としての役割を担うことになる。

（3）委員会等設置会社における取締役の責任－社外取締役の監視義務と信頼の権利等につき実務的考察－

委員会等設置会社における取締役の責任としては、①委員会等設置会社における取締役の対会社責任追求の根拠とされる義務・行為、②委員会等設置会社における社外取締役の監視義務がある。そして③従来型の会社における社外取締役の責任との相異、④委員会等設置会社における取締役の対会社責任の性質（過失責任、緩和された連帯責任）が問題となる。

①については、従来型の会社と特に異なることはなく、（i）善管注意義務（監視義務、内部統制システム構築義務）、（ii）利益配当の制限、（iii）利益供与の禁止、（iv）利益相反取引、（v）競業取引である。

②委員会等設置会社における社外取締役の監視義務につき、一般的には情報・知識の不足により日常的な業務に携わる社内取締役・執行役よりも低いと考えられる（注 1）。但し、監査委員については継続的に職務執行監査を行うことが要求され監督の中枢にあることから、社内取締役と同程度の義務を負担する。又、具体的監視義務の程度は、当該社外取締役の担当する委員、職務の内容・種類によって異なり、社外取締役の方が高い監視義務を負担することも考えられる。一例として、社外取締役が属する委員会の活動範囲に関しては、非委員の社内取締役よりも高い監視義務を負う場合もあろう（注 2）。更に、当該委員会内では、日常的業務に携わる社内取締役の責任の方が重いといえるが、社外取締役が委員会の過半数を占めていることから、場合によっては決議に賛成した社外取締役が主たる責任を負う（注 3）ことも考えられる。（注 1）業務に携わる程度に従い、代表執行役、執行役、社内取締役、社外取締役の順に低くなる。（注 2）委員でない取締役については、当該委員の選任・解任の責任を問われる余地がある。（注 3）社内取締役の報告・意見を無視して、社内取締役の反対を押し切って決議を行った結果、会社に損害が発生した場合が想定できる。前掲・長谷川 p195。

こうした社外取締役の監視義務に関連し、米国における信頼の権利（注 1）が監視義務の範囲を画するものとして議論となる。信頼の権利（抗弁）とは、疑うべき特段の事情のない限り、執行役、従業員、各委員会、他の取締役等の提供した情報、資料等を信頼でき、

監視義務違反を問われたいとするものである。

社外取締役の場合、日常業務には携わらない社外の者であり（注 2）、提供した情報、資料等を全て調査し、信用性を検討することは不可能といえる。委員会等設置会社においては社外取締役が相当数を占めることが想定され、取締役会と委員会が上手く機能していくには、この信頼の権利が前提となろう。

社外取締役の「社外性」を要求すればするほど（注 3）、又会社規模が大きくなればなるほど信頼の権利の重要性が増大してくるものと考えられる。委員会等設置会社における社外取締役の監視義務について、今後の解釈が注視されるが、委員会等設置会社における取締役会と委員会において主導的役割を果たすことになる社外取締役の活動が萎縮しないようなルールの確立が望まれよう（注 4）。（注 1）前掲・釜田 p16 以下参照。ALI「コーポレート・ガバナンスの原理」4.02 条参照。ALI, *supra* note (7), comment c to § 4.02 at 190. Douglas W. Hawes & Thomas J. Sherrard, *Reliance on Advice of Council as a Defence in Corporate and Securities Cases*, 62 VA.L.REV.1,8, (1976)。（注 2）常勤監査委員のように常勤性を備えることはある。（注 3）米国企業改革法にみるとおり、社外・独立要件をいかに確保するかが今後の改革の大きな鍵となってきている。（注 4）前掲・長谷川 p195-196。

③従来型の会社における社外取締役の責任との相異について、従来型会社の社外取締役が柔たる役割しか担っていないことに比し、委員会等設置会社においては社外取締役が上記のように相当の割合を占め、主導的役割を担うことになる。そこで、委員会等設置会社においては社外取締役が責任追及される可能性が高くなるといえよう。反面で、委員会等設置会社においては取締役の責任が緩和され（注）、社外取締役にとって有利なものとなっている。上記の責任負担のリスクが従来型の会社に比し、軽減されているといえ、又責任限定契約を併用すれば更にそのリスクが軽減しよう。（注）④参照。

④委員会等設置会社における取締役の対会社責任の性質として、従来型の会社（注 1）が無過失責任、厳格な連帯責任という過酷な責任を負わされることに比し、取締役の行為による責任を原則として過失責任、緩和された連帯責任（注 2）としていることは述べた。

（注 1）従来型の会社では責任軽減規定が新設されたことを述べてきたが、委員会等設置会社においても同様である。尚、委員会等設置会社においても、複数の取締役が、会社に対して責任を負う場合、その責任は連帯責任となることは留意される（商特 21 条の 23）。

（注 2）連帯責任を負う場面を個々の取締役が任務懈怠を行ったと評価できる場合に限定し、任務懈怠がない限りは決議に賛成したことのみをもって他の取締役が行った行為の責任を取らされることは原則としてなくなったことで、連帯責任が緩和されたとはいえるが、複数の取締役が責任を負う以上は連帯責任となる。

（4）委員会等設置会社における取締役の対会社責任の類型－実務的考察－

委員会等設置会社における取締役の対会社責任の類型については、既に解説してきたところである。以下では、実務的考察を行っておきたい。

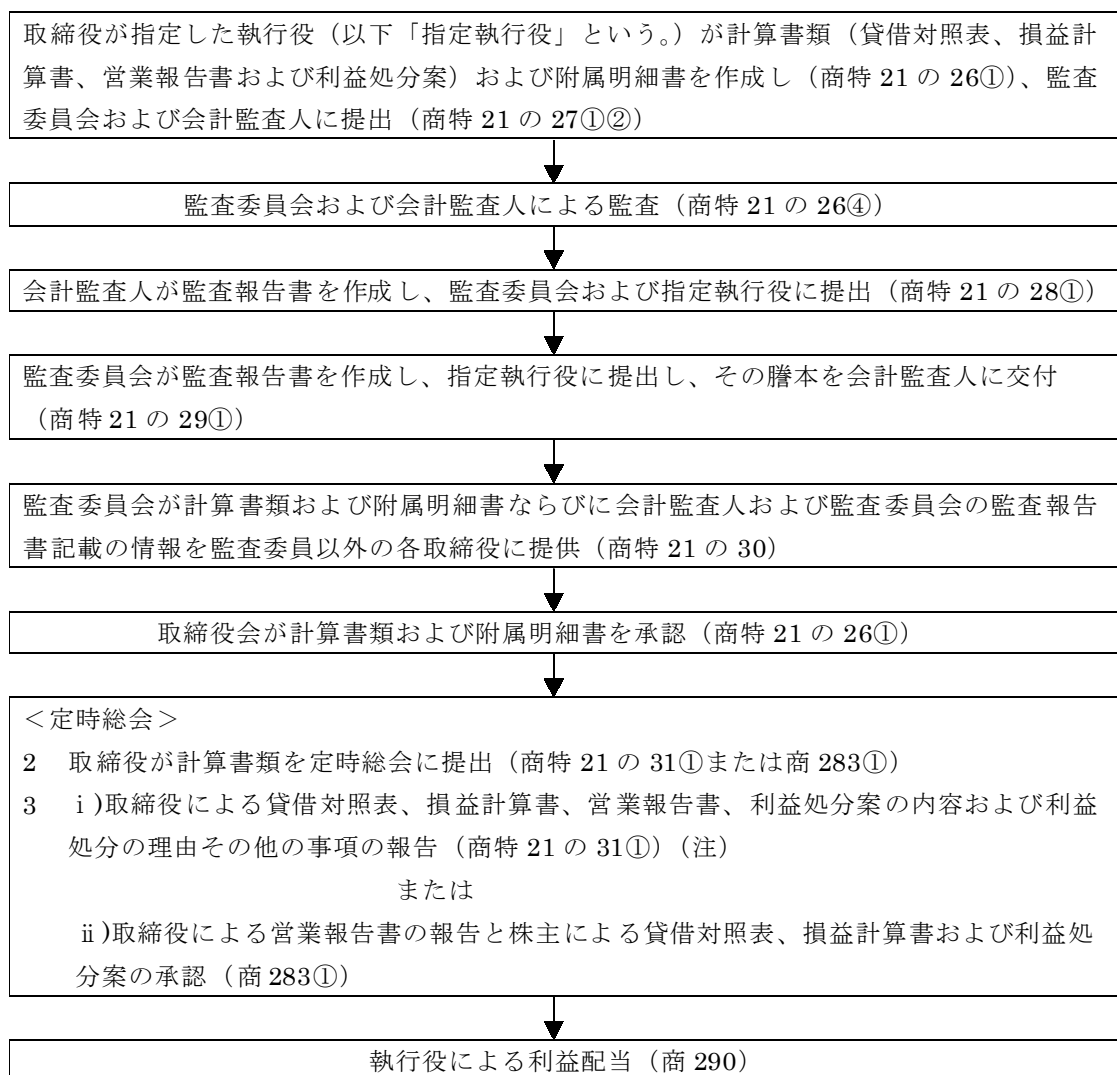
①任務懈怠行為

取締役は、その任務を怠ったときは、委員会等設置会社に対しこれにより会社に生じた損害を賠償する義務を負う（商特 21 条の 17 第 1 項）。「任務を怠った」とは、過失による職務懈怠行為をいうと考えられ、一般的な過失責任について定めた規定として従来型の会

社における法令・定款違反行為(商法 266 条第 1 項 5 号)に相当する。取締役の任務懈怠行為全般について定めた包括的な規定であり、特別な規定がない限り取締役の会社に対する責任についてはこの規定が適用される。

一例として、委員会等設置会社においては、取締役について従来型の会社にはある違法配当に関する責任(商法 266 条第 1 項 1 号)について特別な規定がない(注)。そこで、委員会等設置会社においては、違法配当に関する行為についても本条項が適用され、「任務を怠った」といえる場合、即ち過失がある場合にのみ責任が生じることとなる。従来会社では無過失責任とされた違法配当に関する行為が、委員会等設置会社においては過失責任とされた理由として、元来無過失責任が厳格に過ぎたという理由がある他、利益配当における取締役の役割が従来型の会社と異なることが挙げられる。(注) なお、執行役に関しては商法特例法 21 条の 18 が規定されている。

(表) 委員会等設置会社における利益配当



(注) 委員会等設置会社においては、会計監査人および監査委員会の監査報告書における

適法意見がある場合には、貸借対照表、損益計算書だけでなく（商特 16 条第 1 項参照）、利益処分案についても株主総会への報告で足りる（商特 21 条の 31 第 1 項）。

従来型の会社とは異なり、委員会等設置会社では計算書類等の作成を業務執行機関である執行役が行い、業務執行権限のない取締役は行わないため、取締役の負うべき責任は相対的に軽く、委員会等設置会社における取締役の違法配当に関する行為における責任は過失責任とされている。なお、取締役が違法配当に関し任務懈怠行為として責任を負う場合に配当額等を会社に弁済した場合、従来型の会社において認められていた悪意の株主への求償は同様に認められる（商特 21 条の 19。但し、証明責任が転換されている）。

この任務懈怠行為については、取締役会決議に賛成した取締役のみなし推定規定、議事録に異議を留めない取締役の決議賛成推定規定の適用もない。

②利益供与

利益供与の反社会的性格から、利益供与に関する行為については、委員会等設置会社においても「例外」的に無過失責任とされ、取締役会決議に賛成した取締役のみなし推定規定、議事録に異議を止めない取締役の決議賛成推定規定の適用もある（商特 21 条の 20 第 1 項、商 294 条ノ 2・266 条第 2 項第 3 項）。従って、利益供与の責任については従来型の会社と同じであり、軽減はされていない。

③利益相反取引

取締役会の承認を受けた利益相反取引により委員会等設置会社に損害が生じた場合、当該取引を行った取締役は、当該委員会等設置会社に対し、当該損害を賠償する義務を負う（商特 21 条の 21 第 1 項 1 号）。但し、その職務を行うについて注意を怠らなかったことを証明した場合は免責される（商特 21 条の 21 第 1 項但書）。

従来型の会社においては金銭の貸付を利益相反取引とは別に規定し、両者とも無過失責任としていたが（商法 266 条第 1 項 3 号 4 号）、委員会等設置会社においては両者を一律規定し、職務を行うについて「注意を怠らなかった」場合には免責を認め、過失責任としている。この場合の取締役の責任は、無過失の証明責任を負う過失責任といえる（注）。（注）無過失の証明責任を課されている点で、そうした証明責任を負わない一般の過失責任（相手方が「過失があった」ことの証明責任を負う。）よりも責任が厳格といえる。委員会等設置会社においては監督機能が強化されているとはいえ、取締役間の馴れ合い関係というものが委員会等設置会社においても依然として懸念されることを考慮したものと考えられる。前掲・長谷川 p201-202。

又、例外的に取締役（注）との利益相反取引の取締役会の承認決議に賛成した取締役にも同様の責任、即ち無過失の証明責任を負う過失責任を課していることが留意される（商特 21 条の 21 第 1 項 3 号）。他方で、議事録に異議を止めない取締役の決議賛成推定は働かない（商法特例法 21 条の 21 は商法 266 条 3 項を非準用）ことから従来型の会社に比べ、若干連帯責任は緩和されているといえる。（注）執行役の場合を含まない。

なお、取締役非兼務の執行役との利益相反取引への承認については、執行役・取締役間には執行と監督の分離から馴れ合い関係が存在しない乃至少なくとも取締役間よりも希薄であることから、取締役会の承認決議に賛成した取締役には一般的な任務懈怠行為としての過失責任（商特 21 条の 17 第 1 項）を負うにとどまる（商特 21 条の 21 第 1 項 3 号括弧書）。

(5) 委員会等設置会社における(社外)取締役の責任軽減手続き

委員会等設置会社における(社外)取締役の責任軽減手続きについて、以下にまとめてみたい。

①全ての株主の同意による免除

取締役の会社に対する責任は、全ての株主の同意があれば免除することができる(商特 21 条の 17 第 2 項・21 条の 20 第 2 項)(注)。(注) 利益相反については要件が緩和される。全株主の同意を得ることの困難さから、例外を規定し全株主の同意がなくとも取締役の責任の全部または一部を免除することを認めていることを述べた。

②総株主の議決権の3分の2以上の多数による免除

取締役の会社に対する責任が、利益相反取引に基づく場合は、総株主の議決権の3分の2以上の多数をもって免除できる(商特 21 条の 21 第 2 項前段)(注)。免除を受ける取締役は、株主総会において、利益相反取引についての重要な事実を開示しなければならない(商特 21 条の 21 第 2 項後段)。この責任免除は、従来型の会社における金銭の貸付を除く利益相反取引においても認められていたが(商法 266 条第 6 項)、委員会等設置会社においては、金銭の貸付とそれ以外の利益相反取引を区別しておらず、金銭の貸付にも免除が認められることとなる。(注) 取締役会の承認を得ているにもかかわらず取締役の無過失の証明責任という厳しい責任を課していることに対応して、免除の要件の緩和が認められていると考えられる。

③株主総会の特別決議による一部免除

取締役の任務懈怠行為について、その取締役が職務を行うについて善意または重大な過失がないときは、それによって取締役が委員会等設置会社に対して負う損害賠償義務の一部を、株主総会の特別決議によって免除することができる(商特 21 条の 17 第 4 項、商法 266 条第 7・8・10・11・18 項)。株主総会の特別決議による一部免除の規定が、平成 13 年法律第 128 号改正により従来型の会社における取締役の責任について導入され、委員会等設置会社における取締役にも認めたものである。

但し、従来型の会社における一部免除と異なる点として、先ず違法配当に関する取締役の責任についても株主総会の特別決議による一部免除が可能であることが挙げられる(注)。又、議案の株主総会への提出につき、監査役の同意(商法 266 条第 9 項)または監査役全員一致による監査役会の決議(商特 18 条の 3 第 1 項)ではなく、監査委員会を組織する各取締役の同意(商特 21 条の 17 第 4 項、商法 266 条第 9 項、商特 21 条の 17 第 7 項、商特令 1 条第 3 項)が必要となる点も異なる。なお、監査委員の責任の一部免除の場合には、監査役の責任の一部免除の場合と同様、その同意は不要である(商特 21 条の 17 第 4 項但書)。その他の点については、従来型の会社における株主総会特別決議による一部免除と同様である。(注) 委員会等設置会社においては、取締役について違法配当に関する責任を定めた特別な規定がなく、商法特例法 21 条の 17 第 1 項の任務懈怠行為の中に包括されていることによる。

④定款の定めに基づく取締役会決議による責任の一部免除

定款の定めに基づく取締役会決議による一部免除の規定は、平成 13 年法律第 149 号改正により、従来型の会社における取締役の責任について導入され、やはり委員会等設置会社における取締役にも認めている。その定款の定めは登記事項である(商法 188 条第 2 項 3

号・175条第2項13号、商特21条の33第2号)。

従来型の会社における一部免除と異なる点として、違法配当に関する取締役の責任についても取締役会決議による一部免除が可能であることが挙げられる(注)。又、取締役の責任の一部免除に関する定款変更議案を株主総会に提出する場合、および定款の定めに基づく取締役の責任の一部免除に関する議案を取締役に提出する場合には、監査役の同意(商法266条第13項、第9項)または監査役全員一致による監査役会の決議(商特18条の3第1項)ではなく、監査委員会を組織する各取締役の同意(商特21条の17第4項、商法266条第13項、第9項、商特21条の17第7項、商特令1条第3項)が必要となるが、監査委員の責任の一部免除の場合には、監査役の責任の一部免除の場合と同様、その同意は不要である(商特21条の17第4項但書)。その他の点については、従来型の会社における定款の定めに基づく取締役会決議による一部免除と同様である。これも、⑤社外取締役との責任限定契約につき同様である。(注) 既述の通り、違法配当に関する取締役の責任に関する特別な規定がなく、商法特例法21条の17第1項の任務懈怠行為の中に包括されていることによる。

⑤社外取締役との責任限定契約

取締役の任務懈怠行為について、委員会等設置会社と社外取締役との間で、定款の定めにより責任限定契約を締結することができる(商特21条の17第5項、商法266条第19項－23項)。社外取締役との責任限定契約の規定は、平成13年法律第149号改正により、従来型の会社における社外取締役の責任について導入され、これを委員会等設置会社における社外取締役にも認めたものである。定款の定め(注)は登記事項である(商法188条第2項3号・175条第2項13号、商特21条の33第2項)。(注) 定款には具体的な金額を記載する必要がある。記載例について、前掲・長谷川 p211。

従来型の会社における一部免除と異なる点として、まず、違法配当に関する社外取締役の責任についても責任限定契約の内容に含まれることがある(注)。(注) ④定款の定めに基づく取締役会決議による責任の一部免除の場合と同様である。(注) 前述の通り、違法配当に関する取締役の責任に関する特別な規定がなく、商法特例法21条の17第1項の任務懈怠行為の中に包括されていることによる。

以上の通り、委員会等設置会社における社外取締役を含む取締役の責任は、過失責任、緩和された連帯責任という点で責任の発生する範囲が限定されていることに加え、幅広い責任軽減措置を講ずることが可能となっている。従来型の会社における取締役の責任と比べ、相当取締役側に有利な制度になっているといえ、委員会等設置会社において社外取締役が就任する強いインセンティブとなるといえる。

(6) 執行役と執行役員の相異

執行役員制度については、平成14年法律第44号改正により執行役が新設される以前から、相当数の会社において導入されている。執行役員は、「取締役会において選任され、代表取締役の指示のもと業務執行を行う重要な使用人」を指すと考えられる(注)。(注) 各会社において微妙な違いはある。浜辺陽一郎「執行役員制度」東洋経済新報社2000.10.5.p70.以下参照。

執行役と執行役員は、取締役以外の者が、あるいは取締役以外の肩書で、業務執行を行

う点で共通するが、以下の相違点が指摘される（注）。執行役は法律上の機関であり種々の規定が定められ様々な効果が発生するが、執行役員は法律上規定がなく、事実上重要な業務を行っている「使用人」に過ぎない。（注）執行役と執行役員については、各々該当箇所において法的な検討を行ってきている。

①執行役は商法特例法上の機関である。他方執行役員は法律上の特別の根拠はなく、商法 260 条 2 項の「重要な使用人」に該当する。

②執行役は、取締役会の招集権（商特 21 条の 14 第 3 項、第 4 項）がある一方、職務執行につき取締役会に報告する義務（商特 21 条の 14 第 1 項）、株主総会における説明義務（商特 21 条の 14 第 7 項 3 号、商法 237 条ノ 3 第 1 項）、取締役会・委員会への出席および説明義務（商特 21 条の 14 第 2 項・21 条の 9 第 1 項）を負う。執行役員にはこのような権利義務はない。

③執行役は代表執行役の場合、一般的に対外的業務執行即ち代表行為を行うことができる（商特 21 条の 15 第 1 項）。執行役員には代表執行役員はなく、そのような肩書きを与えたとしても一般的な対外的業務執行（代表行為）を行うことはできない。

④執行役には会社および第三者に対する責任について特別規定（商特 21 条の 17・21 条の 22）があるが、執行役員にはない。

⑤執行役には会社訴訟の原告適格があるが、執行役員にはない。

⑥執行役は株主代表訴訟・会社訴訟の被告適格があるが（商特 21 条の 25 第 2 項）、執行役員にはない。

（7）執行役・代表執行役の責任軽減

執行役・代表執行役の責任に関しては、既に述べてきたところであるが、責任軽減につき留意点のみ述べる。

違法配当に関する執行役の責任については、特別の規定が設けられたことから（商特 21 条の 18）、委員会等設置会社における取締役の一部免除とは異なり、株主総会の特別決議による一部免除、定款の定めに基づく取締役会決議による一部免除はできない。

又執行役には、社外取締役に認められている会社との責任限定契約は認められていない。

（8）委員会等設置会社における取締役・執行役の対会社責任と従来型の会社における取締役の対会社責任の比較

以上から、委員会等設置会社における取締役・執行役の対会社責任は、従来型の会社における取締役の対会社責任に比較すると、例外はあるが、以下の点において責任の限定がなされているといえる。

①責任が過失責任とされる。

②取締役については、取締役会決議に賛成した取締役のみなし推定規定や議事録に異議を止めない取締役の賛成推定の適用を排除し、決議に参加した取締役が連帯責任を負う危険を減少させている。

即ち委員会等設置会社においては、従来型の会社におけるような不合理な責任を追及される危険を排除し、責任を負担する場合であっても種々の責任軽減措置を講ずることが可能となっているといえ、委員会等設置会社における取締役・執行役の対会社責任は、取締

役・執行役に有利なものとなっているといえよう（注1）。こうした責任の限定・軽減は、委員会等設置会社への移行決定の鍵となるものであり、社内外の有能な人材への勧誘材料になるとみられる（注2）。（注1）平成17年の商法改正において、こうした相違点が解消の方向にあることは述べた。（注2）法は委員会等設置会社への移行による構造面の変革だけでなく、役員の責任の限定・軽減制度により、より有能な人材の役員への結集を図り、監督機能強化・会社経営適正化・機動的経営の実現等の実効性を図るべく、実体として人的な面における変革も同時に行われることを期待しているといえよう。前掲・長谷川p229。

（表）取締役等の責任軽減に関する開示

（1）各開示方法別・会社区別の開示書類

	大会社(みなし大会社含む。)			中・小会社		
	直接開示	間接開示	公告・電子的方法による公開	直接開示	間接開示	公告・電子的方法による公開
貸借対照表	○	○	○(※)	○	○	○(※)
損益計算書	○	○	○(※)	○	○	
営業報告書	○	○		○	○	
利益処分案(損益処理案)	○	○		○	○	
附属明細書		○			○	
監査役の監査報告書				○	○	
監査役会(または監査委員会)の監査報告書						
会計監査人の監査報告書						

(※) 公告の場合は要旨でも可

- (注) ・大会社：資本の額が5億円以上または最終の貸借対照表の負債の部に計上した金額の合計額が200億円以上の株式会社(商特1の2①)
・みなし大会社：資本の額が1億円を超える株式会社(中会社)で、定款により会計監査人の監査を受ける等大会社並の取扱いを可能とした株式会社(商特1の2③二)
・中会社：大会社・小会社以外の株式会社
・小会社：資本の額が1億円以下で、かつ最終の貸借対照表の負債の部に計上した金額の合計額が200億円未満の株式会社(商特1の2②)

(2) 役員の責任軽減制度を採用する場合の必要な開示事項

	株主総会決議をもって行う免除	定款規定に基づく取締役会決議をもって行う免除	定款規定に基づく社外取締役と責任限定の契約をする場合
参考書類等の開示書面	承認を求める株主総会 ① 責任軽減決議案 ② 提案理由(内容は⑦と同じ) ③ 責任原因事実 ④ 賠償責任額 ⑤ 免除の限度額 ⑥ ⑤の算定根拠 ⑦ 責任免除理由 ⑧ 免除額 責任免除後における退職慰労金等の支払の承認を求める株主総会 ① 退職慰労金等の支払決議案 ② 提案理由 ③ 当該取締役、執行役または監査役に与える退職慰労金・退職手当、財産上の利益の内容	承認を求める株主総会 ① 定款変更案 ② 定款変更理由 責任免除後における退職慰労金等の支払の承認を求める株主総会 同左	承認を求める株主総会 同左 社外取締役の法令定款違反行為により損害を被ったことを知った後最初の株主総会 ① 責任原因事実 ② 賠償責任額 ③ 社外取締役の報酬の2年分等の合計額 ④ ⑤の算定の根拠 ⑤ 免責契約の内容 ⑥ 契約をした理由 ⑦ 責任を負わなくなった額 責任免除後における退職慰労金等の支払の承認を求める株主総会 同左
公告または通知	該当なし	定款の規定に基づき取締役会において役員の責任軽減の決議をしたとき ① 責任原因事実 ② 賠償責任 ③ 責任免除理由 ④ 免除額 ⑤ 賠償責任額からその取締役の報酬の4年分(代表取締役については6年分、社外取締役・監査役については2年分)等を控除した額 ⑥ ⑤の算定の根拠 ⑦ 免除に異議ある場合は1ヶ月を下らない一定期間内に述べるべきこと	該当なし
営業報告書	該当なし	毎決算期 取締役・執行役・監査役に支払った報酬その他の職務遂行の対価である財産上の利益の額	該当なし

(表) 取締役・監査役の責任軽減

軽減の方法	対象役員	軽減後の責任額	手続	その他・監査役の同意等
総株主の同意 (既存の方法)	取締役 監査役	※責任額の下限 ・下限なし	—	・利益相反取引に関する取締役の責任は、総株主の議決権の3分の2で免除可
株主総会決議 (平成14年5月1日施行)	取締役 監査役	※責任額の下限 ・代表取締役の行為 ＝報酬等(注1)の6年分+ α + β (注2)(注3) ・社外取締役・監査役の行為 ＝報酬等の2年分+ α + β ・上記以外の取締役の行為 ＝報酬等の4年分+ α + β	・株主総会特別決議 ・株主総会開示事項 ①責任原因・金額 ②免除額の上限、その算定根拠 ③実際の免除額とその理由	・悪意または重過失がある場合は軽減不可 ・違法配当等(注4)の場合は軽減不可 ・取締役の責任軽減議案提出に監査役全員の同意が必要 ・責任軽減後、退職慰労金等を与えるときまたは対象役員がストック・オプションを行使・譲渡するときは株主総会の承認必要
取締役会決議 (平成14年5月1日施行)	取締役 監査役	・同上	・取締役会決議後、株主に対して公告または個別通知 ①責任原因・金額 ②免除額の上限、その算定根拠 ③実際の免除額とその理由 ④異議申出の催告(注5) ・取締役会決議後、総株主の議決権3%以上が当該決議に異議を申し出た場合は、取締役会決議による軽減は不可	・定款にその旨を定めておくことが必要(登記事項) ・悪意または重過失がある場合は軽減不可 ・違法配当等の場合は軽減不可 ・取締役の責任軽減および定款変更議案提出に監査役全員の同意が必要 ・責任軽減後、退職慰労金等を与えるときまたは対象役員がストック・オプションを行使・譲渡するときは株主総会の承認必要
契約 (平成14年5月1日施行)	社外取締役	※責任額の上限 ・「定款に定める額の範囲内で契約に定める金額」と「報酬等の2年分+ α + β 」の低い方の金額	・契約の効力として軽減可能 ・その後、最初の総会で次の事項を報告 ①責任原因・金額 ②責任限定額とその算定根拠 ③契約の内容、締結理由 ④責任を免れた額	・定款にその旨を定めておくことが必要(登記事項。社外取締役としての登記も必要) ・悪意または重過失がある場合は軽減不可 ・違法配当等の場合は軽減不可 ・定款変更議案の提出に監査役全員の同意が必要 ・責任軽減後、退職慰労金等を与えるときまたは対象役員がストック・オプションを行使・譲渡するときは株主総会の承認必要

(注1)決議時点までの報酬年額の最も高い年のもの(なお、使用人兼取締役の場合、使用人としての給与と報酬を含む)

(注2)退職慰労金等の退職にあたり給付される利益の総額(在任年数で割り、下限額算定の年数を乗じた金額がこれを下回る場合はその少ない方の額。なお、使用人兼取締役の場合、使用人としての退職給付等を含む)

(注3)就任後に行使または譲渡したストック・オプションにより得られた利益

(注4)違法配当、株主への利益供与、取締役への金銭の貸付けおよび自己取引

(注5)責任軽減に異議のある株主は一定期間(一ヵ月以上)に申し出る旨の催告を行う。

「取締役ガイドブック(新訂第5版)経営法友会 会社法問題研究会編 (社)商事法務研究会から転載

(表) 従来型の会社における取締役と委員会等設置会社における取締役及び執行役の責任の比較検討 (網掛け部分は役員に有利な項目)

	役員の責任の性質	役員による無過失の立証責任の負担	取締役会決議に賛成した取締役のみなし規定の適用	議事録に異議を止めない取締役の賛成推定規定の適用	①株主総会特別決議 ②定款＋取締役会決議による責任の一部免除	社外取締役との責任限定契約の締結	全部免責の要件
従来型の会社における取締役							
違法配当	無過失責任	問題とならない(無過失責任である以上、無過失を立証しても責任を免れない。)	適用あり	適用あり	不可	不可	総株主の同意
利益供与	無過失責任		適用あり	適用あり	不可	不可	総株主の同意
金銭貸付	無過失責任		適用あり	適用あり	不可	不可	総株主の同意
利益相反取引	無過失責任		適用あり	適用あり	不可	不可	総株主議決権2／3以上の多数
法令・定款違反	過失責任	負担しない	適用あり	適用あり	可	可	総株主の同意
委員会等設置会社における取締役							
違法配当	特別な規定なし。(任務懈怠行為に包括される。)						
利益供与	無過失責任	問題とならない(無過失責任である以上、無過失を立証しても責任を免れない。)	適用あり	適用あり	不可	不可	総株主の同意
金銭貸付	特別な規定はなし。(利益相反取引に包括される。)						
利益相反取引(金銭貸付を含む。)	過失責任	負担する	取締役との利益相反につき規定有	適用なし	不可	不可	総株主議決権2／3以上の多数
任務懈怠行為(違法配当を含む。)	過失責任	負担しない	適用なし	適用なし	可	可	総株主の同意
委員会等設置会社における執行役							
違法配当※1	過失責任	負担する	取締役会決議を前提にする規定なので執行役には適用されない。		不可	不可	総株主の同意
利益供与	無過失責任	問題とならない(無過失責任である以上、無過失を立証しても責任を免れない。)			不可	不可	総株主の同意
金銭貸付	特別な規定なし(利益相反取引に包括される。)				特別な規定なし(利益相反取引に包括される。)		
任務懈怠行為(違法配当を含む。)*2	過失責任	負担する			不可	不可	総株主議決権2／3以上の多数
任務懈怠行為	過失責任	負担しない			可	可	総株主の同意

※1 ただし、違法配当議案を取締役に提出した執行役及び違法配当を行った執行役に限る。

※2 ただし、利益相反取引を行った執行役が取締役会からの委任に基づき、当該取引をすることを決定した執行役に限る。

9. 役員の賠償責任軽減の企業導入事例

定款規定による賠償責任軽減制度の導入企業は、現在284社（注1）であり、1年間でほぼ倍増している。①経営陣が迅速に大胆な戦略の判断ができるようにする他、②企業統治のための社外取締役を起用（注2）しやすくする効果が期待できることが背景にある。

（注1）2003.12.3.日経新聞。商事法務調査。2002年149社、2003年135社導入。（注2）現在上場企業（3月期決算）の約4分の1が社外取締役を起用している。

企業導入事例を具体的にみると、以下の通りである（注）。（注）三菱商事では、2003年6月に取締役、監査役、社外取締役について同時に導入。三井物産では、2002年6月に取締役、監査役に適用し、2003年6月に社外取締役について導入した。

（表）役員の賠償責任軽減制度を導入した主な企業

（監査役型会社）	取締役	監査役	社外取締役
松下電器産業	○	○	○
日本航空システム	○	○	○
三菱商事	○	○	○
三井物産	○	○	○
（委員会等設置会社）			
日本テレコムホールディングス*	○	—	○
野村ホールディングス	○	—	○
イオン		—	○

（資料）日経新聞社

*現在はボーダフォンホールディングス（2003.12.10.変更）

上記各社の責任限定制度導入の主な目的をみると、「スピーディな経営判断を可能とする」（松下電器産業）、「取締役の経営判断の萎縮を避ける」（日本航空システム、三菱商事、三井物産）、「社外取締役の確保」（日本テレコムホールディングス、イオン）等となっている。

II. 企業結合法制並びに株式交換・株式移転と株主代表訴訟

以上述べた様に、純粋持株会社においては株主権の縮減の問題等があり、特に大和銀行事件にみるように株主代表訴訟との関連で考察が必要となる。

近時、①株式交換・株式移転による当事者の地位の変動があった場合においても会社訴訟において当事者適格を維持できる場合がないか、②更には株式交換・株式移転により完全親会社の株主となるものが、完全親会社の株主になる時点では株主代表訴訟を提起していなくても、完全子会社となる会社の取締役等に対する責任追及の権利を失わないための立法等について検討が進められている（注）。（注）主として株主代表訴訟制度研究会「株

式交換・株式移転と株主代表訴訟（１）－原告適格の継続－、同（２）－企業結合と株主代表訴訟－」商事法務 No.1680.1682.2003.11.25.,2002.12.5.参照。

（１）株式交換・株式移転と株主代表訴訟における原告適格の継続

まず、株式交換・株式移転による当事者の地位の変動があった場合において、株主代表訴訟の原告株主が会社訴訟において当事者適格を維持できる場合がないか、について考察する。この点については、包括承継による人格の同一視（注）、或いは当事者の利益保護、訴訟経済の実現、司法制度に対する信頼の確保、会社法のエンフォースメントの確保（コーポレート・ガバナンスにおける規律の維持）といった観点から、当事者の地位の法形式上の変動にかかわらず当事者適格を維持（原告適格維持）できる場合があるのではなかろうか、とされている。（注）最判昭和 45・7・15 民集 24 卷 7 号 804）。

こうした議論は、解釈論（原告適格維持或いは多重代表訴訟）として認められるべきであろうが（注 1）、被告取締役の属する会社の株主でなくなったこと、二重代表訴訟の規定不存在等を理由に下級審判例（注 2）・通説（注 3）は否定する方向にあり、このため立法論として規定を設けることも検討されることになる。因みに近時の学説からは、株式交換・株式移転による当事者の地位を失った原告株主につき、以下のような理由を掲げ通説の原則に対して例外を設けるべきであるとする（注 4）。（注 1）1 つは、株式交換・株式移転後も完全親会社の株主として子会社取締役等の責任に対する株主代表訴訟を認めるべきであるという、多重代表訴訟を認める立地であるという立場である。（2）で後述する。もう 1 つが、（1）の原告適格維持の考え方である。前者について、鳥山恭一・判批・法学セミナー 561 号（平成 13 年）p114、浜田道代「役員の義務と責任・責任軽減・代表訴訟・和解」商事法務 No1671.（平成 15 年）p36、44 等。後者について江頭憲治郎ほか「「特別座談会」株式交換・株式移転－制度の活用について」ジュリスト No1168.（平成 11 年）p100、115、吉本健一・判批・判例評論 No516.（平成 14 年）p36。（注 2）東京地判平成 13.3.29.判例時報 1748 号 171、名古屋地判平成 14.8.8.判例時報 1800 号 150、東京地判平成 15.2.6.判例時報 1812 号 143、名古屋高判平成 15.4.23.名古屋高裁ホームページ。概ね判例の理由は、①被告取締役の属する会社の株主ではなくなった場合として、原告適格を失う。②株式交換・株式移転においては、その手続きの中で株主の地位の変更が図られる仕組みとなっている。③商法規定上、二重代表訴訟の規定がない。④株式移転により、完全子会社の経営の健全性や財務状況に対する原告株主の利害関係は間接的となり、特に共同株式移転によって完全親会社が創設される場合は一層間接的となる。（注 3）上柳克郎他編『新版会社法（6）』（有斐閣 1987）p367.（北沢正啓）。（注 4）前掲・江頭 p115、前掲・吉本 p184、山田泰弘「結合企業と代表訴訟（1）」高崎経済大学論集 45 卷 2 号 2002.p71、酒巻俊雄「取締役の責任と会社支配」成文堂 1967.p75。

①原告が訴訟中に株主の地位を失ったのはその意思に基づくものではない。②株式交換・株式移転は実質的には会社の組織変更に過ぎない。③完全親会社はその経営者の多くは株主代表訴訟の被告又はその影響下にある人であり、完全親会社が代わって株主代表訴訟の追行を期待できない。④株式交換・株式移転における株式買取請求権だけでは救済として不十分である。⑤違法行為を犯して会社に損害を与えた取締役等に、株式交換・株式移転さえすれば責任を免れることを可能とし、法定遵守、注意義務を果たすインセンティブ

を失わしめることになりかねない、⑥親会社株主により、子会社の役員に対する提訴を拒絶した親会社取締役の責任を追及する新たな提訴がなされ、訴訟の繰返し・長期化・複雑化の懸念がある。⑦株主代表訴訟以外の会社訴訟において、株主の共益権行使によって会社訴訟を提訴中に、会社側の一方的行為によって提訴資格を喪失させられる場合があるが、当事者適格を失わないと解されていることが普通である。⑧株主代表訴訟の母国である米国においても、多重代表訴訟を認め、更に株主代表訴訟継続中に自らの意思によらずに原告株主が株主の地位を喪失しても、係属中の株主代表訴訟を終了させるべきでないとの判例・学説がある。

又従来の判例・通説が、株主代表訴訟の原告適格につき、口頭弁論終結時において形式的な株主資格を維持し続ける必要があると解してきたことには、訴訟法的視点から訴訟承継主義の考え方が前提にある。即ち、訴訟承継主義の下では、原告株主が株式交換・株式移転によって原告適格を喪失した後、代わって株主となった完全親会社が訴訟参加申出をすれば

株主代表訴訟が係属される（民訴 49 条・51 条前段）。被承継人の原告株主においても、訴訟当事者として完全親会社に対し訴訟引受けの申立てができる（民訴 50 条・51 条後段）（多数説）（注 1）。しかし、多数説の立場から原告株主において、訴訟引受けの申立てを行って完全親会社に株主代表訴訟を承継させるにしろ、或いは株主代表訴訟を中断し完全親会社に受継させるにしろ（少数説）、果たして完全親会社が株主代表訴訟を遂行してくれるかという問題点がある（注 2）（注 3）。（注 1）多数説は（兼子一＝松浦馨＝新堂幸司＝竹下守夫「条解民事訴訟法」弘文堂 1986.p738.他）、株主代表訴訟の原告株主は、債権者代位訴訟における株主同様に自己の権利に基づいて訴訟当事者となるのであり、「他人のために訴訟当事者」となる者ではない、とする。従って、株式交換・株式移転による原告適格喪失は、民事訴訟法 124 条 1 項 5 号に非該当である。少数説（伊藤眞「民事訴訟法」有斐閣補訂第二版 2002.p212.他）からは、株主代表訴訟を株主の共益権に基づく訴訟とし、資格に基づく訴訟担当として同号の適用を受け、訴訟手続きの中断があり、このため受継者は株式交換・株式移転によって唯一の株主となった完全親会社であることになる。（注 2）前掲・山田泰弘「結合企業と代表訴訟」（1）」p67.以下。（注 3）訴訟承継主義の欠点を克服する立法論として、訴訟承継が行われるまでの間は従前の当事者が承継人のために訴訟追行の権能を維持するという、当事者恒常の建前を補充手に導入することが主張される。兼子一「民事法研究第一巻」酒井書店 1950.p150.他。結論的には類似の扱いを認めることになる。前掲・「株式交換・株式移転と株主代表訴訟（1）－原告適格の継続－」p10.（注 38）。

原告適格維持の考え方について、包括承継以外の形で株主代表訴訟等の原告適格を喪失したものであっても、自らの意思に反した形で原告適格を喪失させられたのであり、しかも会社訴訟の遂行に形式上の株主と同様の利害関係を有し、適切代表の要件を満たしうる一定の者は、原告適格を維持し会社訴訟を維持できるとすることが様々な観点から望ましい、と前記・株主代表訴訟制度研究会は述べている（注 1）。株主代表訴訟等においては、単に株主の個人的な利益追求のための訴訟ではなく、株主全体の利益のための共益権の行使、会社という社会的存在の適法・適切な業務運営を実現するための私人によるエンフォースメントという側面がある（注 2）。原告が適切に会社訴訟を遂行する利害関係を会社

に対して有しており、又現に適切な訴訟遂行の意思と能力があるとみられる場合は、形式的な株主としての資格を失っても原告適格を維持して訴訟遂行することを認める制度的な手当てがされるべきであろう。形式的な株主資格を引き継いだ完全親会社に訴訟を承継乃至受継させるよりも、株主代表訴訟を自ら提訴し、訴訟活動を行ってきた原告株主にそのまま訴訟活動を続けさせた方が、諸利益に叶う充実した株主代表訴訟遂行が期待される(注3)。(注1) 前掲・株主代表訴訟制度研究会「株式交換・株式移転と株主代表訴訟(1)」p12. 参照。(注2) 田中英夫＝竹内昭夫「法の実現における私人の役割」東大出版会 1987.p34.。(注3) 前掲・株主代表訴訟制度研究会「株式交換・株式移転と株主代表訴訟(1)」p12-13.。

以上から、いかなる場合に原告適格の維持を立法論から認めるか、という考察がされる。会社の一方的な行為によって、自らの意思によらずに株主の地位、共益権の行使資格を奪われた場合が想定できる(注)。前者は、株式交換・移転、合併、株式強制消却、株式併合等であり、後者は、株式強制消却、株式併合、新株発行等により議決権行使割合が低下する場合等である。(注) 前掲・江頭他 p115.など。

他方で、こうした事例の全てにつき、会社訴訟の原告適格維持を認めるべきでなく、形式的には株主資格を喪失しても実質的には株主としての利害関係を有している場合に限り原告適格維持を認めるべきであるという意見もある(注1)。訴訟法的には適切代表の問題、実体法的には共益権を担う主体たる資格の問題である。この立場からは、①合併によって存続会社の株主となり、消滅会社株主と同様の利益を会社訴訟に対して有する、②株式移転・株式交換により完全親会社の株主となって会社訴訟の結果につき完全子会社と同様の利害関係を有する、原告株主(消滅会社、完全子会社となる会社)は、合併、株式交換・株式移転後も適切代表の要件を満たし、原告適格を喪失しないことになる。反面、合併後の存続会社において1株未満しか所有できない場合、将来的に交付金合併等が認められ消滅会社株主が存続会社株主になれない場合、共同株式移転等により完全親会社株主としての完全子会社に対する割合的持分が完全子会社株式1株を下回ることになる場合、株式移転後に完全親会社が完全子会社の株式を売却し完全子会社に対する割合的持分が1株を下回ることになる場合、強制消却により株式を完全に失う場合、株式併合により端株しか所有しない場合、においては株主としての利害関係を喪失し、適切代表といえなくなろう。この他、適切代表の問題でなく、少数株主権としての議決権保有割合の要件を定めた商法規定の問題として、新株発行等の会社行為の結果、所有株式の議決権が少数株主権行使の要件である議決権保有割合を割り込んだ場合が考えられる。少数株主権行使によって提訴していた会社訴訟(取締役解任の訴え、検査役選任請求の訴え、帳簿閲覧請求の訴え等)の原告適格を失うことになる可能性がある(注2)。(注1) 会社の利益を多岐説の代表して株主の共益権を行使する会社訴訟の担当者として適切でない。(注2) 帳簿閲覧権については、実体法上の権利行使時点において少数株主権要件を充足していれば、会社は遅滞なく権利行使を容認する義務があり、このため権利行使から相当の時間内は議決権保有割合の要件さえ充足していれば原告適格を失わないと考えることもできる。和座一清「新版注釈会社法(9)」上柳克郎他編 有斐閣 1988.p208.。

具体的な立法としては、条文への規定の困難さから、「なお株主としてみなす」場合としては、株式交換・株式移転・合併等の会社行為のみを記し、株式強制消却、株式併合等についてはみなし規定では明示せずに、解釈で原告適格維持の場合を認定・限定していく

ことが提案されている（注 1）。特に、株式移転・株式交換により完全親会社となる会社についての株主代表訴訟の手續きの権利に関して、例え原告適格の継続を認めるにせよ、完全親会社自身が訴訟参加を求めてきた場合や受継する場合は、その原告適格を否定できないと考えられる。従来の原告株主、完全親会社の原告適格の併存となろう（注 2）。原告適格の併存となる場合の完全親会社の訴訟参加形態については、独立当事者参加乃至は共同訴訟参加とされる（注 3）。（注 1）前掲・株主代表訴訟制度研究会「株式交換・株式移転と株主代表訴訟（1）」p14.。（注 2）完全親会社が訴訟参加する場合、原告株主の原告適格継続を認める必要はない考えもあるが、一方で完全親会社が株主代表訴訟遂行を十分に果たすかの疑念があり、また訴訟参加・受継後に請求の放棄・取下げを行いかねず、結局完全親会社の訴訟参加だけで原告株主の原告適格の継続を否定することはできない。

（注 3）株式交換・株式移転による株主資格の変動を特定承継とみる立場（多数説）からは独立当事者参加、非特定承継の立場からは共同訴訟参加となる。後者の場合、みなし株主たる原告株主と同じく完全子会社の株主として訴訟参加することになる（商法 268 条第 2 項）。

（2）企業結合関係における株主の権利保護の問題－多重代表訴訟の検討－

（1）は、株主代表訴訟の原告株主が、株式交換・株式移転により完全親会社の株主となった場合に原告適格は失わないように立法の手当をなすべきことを論じたものである。次に以下では、株式交換・株式移転により完全親会社の株主となるものが、完全親会社の株主になる時点では株主代表訴訟を提起していなくても、完全子会社となる会社の取締役等に対する責任追及の権利を失わないための立法等について検討する。

多重代表訴訟の議論として、親会社株主が子会社取締役等に対する株主代表訴訟を提起できるようにすべきであると従来より検討されているところであるが、加えて企業結合関係における株主の権利保護の問題の一環として広く議論がされてきている（注）。（注）前掲・株主代表訴訟制度研究会「株式交換・株式移転と株主代表訴訟（1）、（2）」商事法務 No1680.、1682.参照。

（イ）多重代表訴訟の理論面からの検討

多重代表訴訟については、親会社株主が、親会社が子会社の株主として有している株主代表訴訟の訴権を親会社に代位して行使できるという議論である（注）。（注）二重代表訴訟とも呼ばれる。三重、四重の代表訴訟も可能である。

この多重代表訴訟については肯定説（注）が有力であり、根拠としては以下のものが挙げられている。（注）鳥山恭一・判批・法学セミナー No561(2002)p114.、周劍龍・判批・金融・商事判例 No1127.(2002)p61.・66.、南隅基秀・判批・札幌学院法学一八巻二号（2003）p121.・127.以下、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 No1085.（2003）p31.・37.以下、山田泰弘「結合企業と代表訴訟（2・完）」高崎経済大学論集四五巻三号(2003)p73.・76.以下、浜田道代「役員の義務と責任・責任軽減・代表訴訟・和解」商事法務 No1671.（2004）p36.・44.以下。他方、慎重な意見としては川濱昇「持株会社の機関」『持株会社の法的諸問題—資本市場法制研究会報告—』（資本市場研究会 1995）p66.。

①株主代表訴訟の母国である米国でも多重代表訴訟が解釈により判例上認められている

(注)。(注) 春田博「アメリカにおける重層代表訴訟の展開」長浜洋一教授還暦記念『現代英米会社法の諸相』(成文堂、1996)p191.以下、周劍龍『株主代表訴訟制度論』(信山社出版、1996)p102.以下、畠田公明「純粹持株会社と株主代表訴訟」ジュリスト 1140 号(1998)p16.、柴田和史「二段階代表訴訟」岩原紳作＝神田秀樹編「竹内昭夫先生追悼記念論文集・商事法の展開—新しい企業法を求めて—」(商事法務研究会、1998)p488.参照。

②親会社取締役と子会社取締役の間に支配関係があり、親会社により子会社取締役の責任追及がなされない可能性が高い。③親会社株主は子会社への実質的所有権があり、子会社の訴権を代位行使できる(注)。(注) 前掲・周 p66.、前掲・南隅 p129.、前掲・新谷 p38.参照。

④役員は会社を介して委任者たる出資者とは復委任関係にあり、直接の法律関係に立つことから(民 107 条第 2 項)、親子会社関係は委任関係の連鎖を一段増やすだけである(注)。(注) 前掲・浜田 p44.。

⑤親会社株主は子会社の計算で利益供与を受けた者に子会社への返還を求める代表訴訟を認められている(商 295 条第 4 項)ことに鑑みれば、理論的には子会社の損害回復が子会社の実質的な株主親会社株主に許容されている(注)。(注) 山田泰弘『株主代表訴訟の法理—生成と展開—』(信山社出版 2001)p325.以下。

⑥解釈論として、商法 267 条の「株主」に親会社株主が含まれる、乃至「会社」に子会社が含まれると解釈することで多重株主代表訴訟が可能である。

他方で、こうした多重代表訴訟肯定説においても、多重代表訴訟の限界が明確でなく、広く認められる可能性があるため、限定的に認めていこうとするものが多い(注)。(注) 当該会社の総株主の議決権の過半数を有する親会社株主に限って認めるべきとする(前掲・南隅 p129.)。更には株主権の縮減という問題が著しい純粹持株会社と 100%子会社のような事例に限定して認めるべきである(前掲・畠田 p19.、新谷勝『株主代表訴訟—改正への課題』(中央経済社、2002)p265.)。二重代表訴訟止まりにすべきであり、多重代表訴訟は認められない、等の限定的意見がある。解釈論で多重代表訴訟を認める場合に、親会社の子会社株主としての株主代表訴権を親会社株主が代位行使するという理論を強調すれば、多重代表訴訟の提起を親子会社である場合に限って認める必要はなく、少数株主であっても多重株主代表訴訟が可能になる等、多重代表訴訟の限界が不明確・広範となりかねないためである。前掲・「株式交換・株式移転と株主代表訴訟(2)」商事法務 No1682.p5.。

(ロ) 多重代表訴訟に関する実質的必要性の検討

多重代表訴訟を認めるそもそもの実質論から必要性を検討してみたい。

先ず、我が国における代表訴訟と米国の代表訴訟との構造上の相異について、米国では株主代表訴訟における被告は取締役等に限定はされないが(注 1)、我が国においては取締役等の立場にある会社役員に対する訴訟について、会社代表者による会社訴権行使の是非の判断は全面的に信頼することができないことから、構造的・類型的に提訴懈怠の可能性の高い会社訴権に限定して株主が代位行使することを認めている(注 2)。この場合の株主による代表訴権の濫用は、担保提供手続等により抑制をかけている。従って我が国においては、多重代表訴訟も、親会社代表者による子会社役員に対する株主代表訴訟提訴の判断に全面的に信頼性を置けない場合に認めていくことになる(注 3)。(注 1) Prumty, The Shareholders' Derivative Suit: Notes on its Derivation, 32 N.Y.U.L.Rev. 980, 991 et seq.(1957)。

田中英夫＝竹内昭夫『法の実現における私人の役割』（東京大学出版会 1987）p36、前掲・山田 p26.以下参照。（注 2）岩原紳作「株主代表訴訟の構造と会社の被告側への訴訟参加」竹内昭夫編『特別講義商法 1』（有斐閣 1995）p225.以下参照。（注 3）前掲・「株式交換・株式移転と株主代表訴訟（2）」p6。

そこで、親会社代表者による子会社役員に対する株主代表訴訟提訴の判断に信頼性を置けない場合とは、いかなる場合かが問題となる。

具体的には、親子会社一体の経営がなされ、親会社経営者の部下が親会社から派遣され子会社取締役になっている場合が想定される。そうした部下が不当な業務執行を行い子会社に損害を与えた場合、不当な業務執行自体が親会社代表者の指示に基づくとも考えられ、子会社取締役の責任追及につき親会社代表者の判断を尊重せず、親会社株主による株主代表訴訟の対象とすることが合理的となってくる。背景には日米における持株会社形態の普及が挙げられる（注）。（注）我が国における独禁法改正による純粋持株会社解禁（平成 9 年）、以後の商法改正における企業再編法制整備により持株会社設立、企業結合が容易となり、米国同様に多重代表訴訟を認める必要性が高まっていると指摘される。前掲・山田 p304.以下。特に銀行法等により監督法的規制に基づき持株会社形態がとられる金融機関においては、持株会社グループにおいて単一企業として一体経営が行われることが多い。この場合は、親会社の株主が、子会社の経営事項に関し株主代表訴訟を通じて監視権行使せんとすることは自然であるともいえよう。金融制度調査会「銀行グループのリスクの管理等に関する懇談会報告書」（1998.2.）、平成 10 年銀行法改正につき木下信行『〔解説〕改正銀行法』（日本経済新聞社 1999）p69.以下。銀行法 52 条の 2 以下参照。

そこで多重代表訴訟の実際の必要性として、株式交換・株式移転等により、不当な業務執行が行われた場合の株主による責任追及の機能がいかに弱められていくかをみていきたい。

①単一の会社の内部における不当な業務執行に対して、株主が株主代表訴訟を提起できる範囲

たとえ単一の会社の内部で発生した損害であっても、当該会社の取締役が責任を問われる場合は限定される。従って株式交換・株式交換の結果、完全親会社の取締役が子会社の取締役の（限定された）責任について追及をしないことを理由とする完全親会社取締役の責任追及というような間接的な形で責任追及を行うしか手段がないものとするれば、更に責任追及が困難になることになる。

即ち、単一の会社の内部で不当な業務執行がなされ、当該業務執行が重要な業務執行に当たれば取締役会における業務執行の決定が必要である（商 260 条第 2 項）。当該決定に加わった取締役は善管注意義務を負い、その義務違反によって生じた責任につき株主代表訴訟の対象となる。重要な業務執行以外の業務執行であっても、代表取締役や業務担当取締役等関わりを有する取締役の業務執行行為は株主代表訴訟の対象となる。

しかしながら、米国における信頼の抗弁（後述）が、近年の判例・学説においても認められつつある（注 1）。信頼の抗弁は、取締役・監査役が職務の一部を他の取締役・監査役・従業員に委任できるというものであるが、取締役等がこの信頼の抗弁によって責任を免れることができるのは、信頼が保証されるに足りるものと合理的に信じた場合に限るとされている（注 2）。取締役の責任につき、一般に経営判断の原則が適用されるようにな

っており、注意義務違反の立証責任は原告株主側にあると解されている。従って信頼の抗弁(権利)を覆す立証を原告株主側が行うことは容易ではないということになる。(注1) 釜田薫子『米国の株主代表訴訟と企業統治』(中央経済社 2001)p15.以下。畠田公明『コーポレート・ガバナンスにおける取締役の責任制度』(法律文化社 2002)p40.以下参照。大阪高決平成9・11・18判例時報一六二八号一三三頁、大阪地判平成12・9・20判例時報一七二一号三頁。(注2) American Law Institute, Principles of Corporate Governance: Analysis And Recommendations, § 4.02, p.194(1994)。通常は委任を受けた担当者・部下の報告等を自ら調査はせずに信頼することができ、特段の事情がある場合にのみ自ら調査する必要があるとされる。

又、取締役は自らの担当業務以外に関しても、平取締役を含め監視・監督義務を負うとされ違反すれば責任を問われる。しかしながら、監視・監督義務の範囲は限定され、原則として違法行為を容易に知りうるような場合等に限られることになる(注)。(注) 笠原武朗「監視・監督義務違反に基づく取締役の会社に対する責任について(一)・(二)」法政研究六九巻四号(2003)p1・同七〇巻一号(2003)p101.参照。但し、法令遵守・リスク管理のための内部統制システム構築も取締役の監視・監督義務の一部と認識されるようになってきており、内部統制システム構築の不備という取締役の監視・監督義務の不作为と、損害との間の因果関係の立証について、因果関係は事実上推定されると考えられよう。

更に、以上の点では取締役の責任を問うことができない場合であっても、取締役が有責な部下の責任を問わず損害賠償請求しないことが、当該取締役自身の責任となり、これが株主代表訴訟の原因になるか否かも問題となる。多くの場合は取締役の経営判断の問題であり、部下の責任追及懈怠の責任を株主代表訴訟で追及することは實際上困難であろう(注)。(注) 前掲・「株式交換・株式移転と株主代表訴訟(2)」商事法務 No1682.p8。

②完全親会社創設の場合における株主代表訴訟の監視・監督権限

株式移転により完全親会社を創設した場合の株主の代表訴訟による監視・監督権限に関しては、実際には純粋持株会社である完全親会社は、規制他の理由により完全子会社を分離するだけで、グループ経営は完全に一体であることが多い。完全親会社の取締役が子会社の取締役を兼任していることも想定できる。資産内容面等からも従来の単一会社に比し同一であることも少なくなかろう(注)。(注) 銀行持株会社でみれば、銀行持株会社の業務は子会社の経営管理・附帯業務に限定され(銀行法 52 条の 21 第 1 項)、完全子会社或いは持株会社創設前の銀行の取締役の職務内容とほぼ一致する。

先ず、完全親会社は完全子会社管理業務を行うのみであり、完全子会社取締役の業務執行により完全子会社に損害が生じた場合、完全子会社取締役の責任を生じさせるだけで、完全親会社取締役の完全親会社に対する責任が直に生じるわけではない。もっとも、完全親会社取締役による株主としての影響力の行使を通じたインフォーマルな指示・方針に基づき完全子会社取締役が業務執行を行った場合に、完全子会社における損失を完全親会社の損失として考えて(注)、指示・方針を行った完全親会社取締役の完全親会社に対する責任につき、株主代表訴訟により追求できるだけである(注)。(注) 最判平成5・9・9民集四七巻七号四八一四頁。

しかし、この場合もそうしたインフォーマルな株主権の事実上の行使による、完全親会社取締役の完全子会社取締役に対する指示・方針の存在並びに内容の立証、更には完全子

会社取締役による実際の業務執行行為との間の因果関係の立証は容易ではない。

むしろ、完全親会社の取締役が不適切な業務執行を行った者を完全子会社の取締役に選んだことに対する責任、完全子会社を含む企業グループ全体に対する内部統制システム構築義務違反、企業グループ全体の経営管理に対する監視・監督義務違反について問う方が可能性があるが、これとても実際上は責任を問うことは困難とみられる（注）。（注）完全子会社の取締役を選任したことに関する責任は、選任前から問題のある人間であるということが分かっていた場合（即ち信頼の抗弁も妥当しない場合）でないと認められない。完全子会社の内部統制システム構築の注意義務違反を立証する、乃至違法行為がなされていることを知りながら若しくは容易に知りうるのに放置した事実を立証することで、完全親会社の取締役として子会社管理に関する監視・監督義務違反、注意義務違反が認定されない限りは責任を問うことは困難であろう。江頭憲治郎他「持株会社の取締役をめぐる問題（5・完）」取締役の法務 No80（2000）p32.以下[森本滋・稲葉威雄発言]。

又完全親会社の取締役の責任追及の方法として、完全子会社に対し責任を負う完全子会社の取締役に對し、完全親会社が完全子会社の株主の立場において、株主代表訴訟他の方法で責任追及をしないことに関し、完全親会社に対する完全親会社取締役の責任を問うことも想定できる。しかしこれとても、その立証は困難となろう（注）。（注）完全親会社の取締役について経営判断原則が適用され、子会社取締役の責任以外に、株主代表訴訟の勝訴可能性や費用、取締役からの回収可能な損害額、他の是正手段との比較、株主代表訴訟提訴の事業への影響等が問題になる。こうした点の立証は非常に困難であろう。

③株式交換により他の会社に吸収され完全子会社・一営業部門になる場合

株式交換により他の会社に吸収され、他の会社の完全子会社になった場合、複数の会社が共同して株式移転を行い1つの完全親会社の下で完全子会社になった場合等においては、株式交換により完全親会社になる他の会社は、別の本来的業務を擁することが多い。完全子会社は完全親会社の支配する企業グループの一部門として扱われることになる。①の単一の会社の内部における不当な業務執行に対して株主代表訴訟を提起する事例に準じることになる。

①との相違点は、企業グループの一部門となった完全子会社の取締役への指示が、会社代表取締役が部下に対して指揮・命令を下したという形を採らず、あくまで株主として影響力を行使したというインフォーマルな指示によるところにある。この点は、②のようにインフォーマルな株主権の事実上の行使による、完全親会社取締役の完全子会社取締役に對する指示・方針の存在並びに内容の立証、更には完全子会社取締役による実際の業務執行行為との間の因果関係の立証は容易ではない（注）。（注）もう一つ、信頼の抗弁、内部統制システム構築義務、監視・監督義務、責任追及方法についても、親子会社関係における親会社経営者として親会社に対する注意義務の問題となり、義務を果たす方法は親会社としての株主権の行使である点も相異なる。もっとも、親子会社一体の経営の観点から、親会社による企業グループの経営管理を同一企業内部の経営管理と近づける最近の考え方を採れば、例えば完全親会社取締役の子会社の損害に関する注意義務も、取締役の会社の一部門の損害に関する注意義務と大きな相異はないようにみられる。前掲・「株式交換・株式移転と株主代表訴訟（2）」p11。

以上の①、②、③からみて、株式交換・株式移転により完全子会社となる会社の株主に

においては、完全親会社の株主になることで、当該会社の取締役の責任の追及が難しくなることは否定できない。

即ち、(i) 完全子会社の取締役への責任追及ができなくなるため、完全親会社の取締役の責任を追及することになるが、完全親会社の取締役は完全子会社取締役の行為やその選任につき、信頼の抗弁、経営判断原則の適用を主張してくる。(ii) 株式移転等により株主代表訴訟権限の実質的な縮小として、株主代表訴訟の対象である完全親会社の取締役には、直接の業務執行権限・指揮・命令権限がなく、子会社取締役に対する指揮・命令としては株主権を通じた間接的な影響力の行使しかなくなる。

このため完全親会社の株主となった完全子会社の従来の株主は、実効的な責任追及の方法として、企業グループの内部統制システムの構築不備、企業グループ全体の経営管理に関する完全親会社の取締役の監視・監督義務の懈怠を主張・立証する、或いは子会社の株主の立場で株主代表訴訟提起を怠っている子会社の取締役に対する責任追及の不備を主張・立証する、完全親会社の取締役の責任を代表訴訟により追及することしかないことになる。

(ハ) 立法論からのアプローチ

そこで、株式交換・株式移転による株主代表訴訟権限の実質的な縮小に対し、いかなる立法を考案していくかが問題となる。

①多重代表訴訟

多重代表訴訟の立法により、上記の問題には対処できることになるが、多重代表訴訟が認められる要件については種々意見がある。例えば(i) 親会社の資産の重要な部分を形成する重要な子会社の取締役は、実質的に親会社株主の復受任者と位置づけられ、受任者としての責任を追及する親会社株主による株主代表訴訟の対象とすべきであり、この場合重要な子会社といえるか否かは親会社の所有する子会社株式の価値が親会社の資産の20分の1を超えるか否かという基準を採用することが合理的であるとする(注1)。その他

(ii) 過半数支配という親子会社関係が成立すれば多重代表訴訟を認めてよい。(iii) 株式移転・株式交換により完全親会社になった場合、100%子会社の場合に限り多重代表訴訟を認めるべきである。(iii) 多重代表訴訟は認めず、二重代表訴訟に限るべきである。

(iv) 完全親会社の場合に関し企業グループ全体の利益を守るために必要な場合に限り二重代表訴訟を認めるべきである(注2)。(注1) 前掲・山田 p323.以下。多重代表訴訟の立法の必要性を指摘するものとして森本滋「純粋持株会社と会社法」法曹時報四七巻一二号(1995)p3029 他。(注2) 親会社による子会社の利益の搾取、子会社間の利益の移転等、企業グループ全体としては損害が生じてはいない場合は子会社に損害が生じていても親会社株主には二重代表訴訟は認められないことを意味する。

②実質的な改善案としての取締役の企業結合関係における内部統制システム構築義務と開示の充実

①多重代表訴訟においては要件等の面でなお検討が必要なことから、実質的な改善案として親会社の取締役に企業グループとしての内部統制システムの構築義務を課し、子会社に対する統制に関する開示を行うことが提案されている(注)。親会社取締役に説明義務を負わせることで、子会社の取締役の責任問題に関し真剣に取り組ませ、子会社の取締役に対する信頼の抗弁も行使しにくくなる。又子会社の取締役に対する株主代表訴訟を提起

しないことの経営判断の根拠を明らかにさせることで、親会社株主による親会社取締役に対する株主代表訴訟を提訴する契機になるともみられる。(注) ドイツ株式法における内部統制システム構築義務(同法 91 条 2 項)、ドイツ商法 315 条におけるコンツェルン状況報告書制度参照。我が国の業法上の持株会社制度として、銀行法 52 条の 17 以下、保険業法 271 条の 18 以下参照。前掲・「株式交換・株式移転と株主代表訴訟(2)」p13.以下。

即ち、株式移転等により株主代表訴訟が提訴しにくくなる最大の問題としては、親会社取締役の子会社取締役等に対する指示がインフォーマルな株主としての影響力の行使を通じて行われ、株主代表訴訟において立証が困難なことにある。そこで完全親会社株主がその取締役の対子会社責任を追及する手段として、企業グループとしての内部統制システムの不備、企業グループの経営管理に関する監視・監督義務違反、子会社取締役に対する株主代表訴訟の提起懈怠に関する完全親会社取締役の責任を問うことが實際上考えられるのである。

具体的には、親会社の取締役会に子会社を含めた企業グループとしての法令遵守・リスク管理のための内部統制システム構築義務を課し、内部統制システムの具体的内容と遵守状況を開示させ、子会社につき不当な業務執行が行われた場合に、内部統制システムを遵守していれば当然親会社の取締役は当然関与していた乃至知っていたはずであるということ、親会社株主がいえるようにする。監査役設置会社を含め(注 1) 親会社取締役に、子会社等も対象に含む内部統制システム構築義務を規定し、内部統制システムの内容・遵守状況、その他子会社に対する指示を開示する規定を設けることになる(注 2)。(注 1) 現行法上、内部統制システムの構築義務の規定は委員会等設置会社についてのみ、子会社を含まない当該会社限りの規定として商法特例法 21 条の 7 第 1 項 2 号に基づき商法施行規則 193 条 6 号で定められ、又開示の対象とはなっていない。しかし内部統制システム構築の必要性は、委員会等設置会社に限らず監査役設置会社においても存在する。(注 2) 監査役の子会社調査権(商法 274 条の 3)は監査役監査が親子会社グループ全体を対象になされることを前提とする。取締役の内部統制も親子会社グループ全体につきなされと考えるべきであろう。前掲・「株式交換・株式移転と株主代表訴訟(2)」p15.(注 35) 参照。銀行持株会社、保険持株会社においても持株会社グループ全体としてのリスク管理を求める規制となっている(銀行法 52 条の 22・52 条の 27 以下、保険業法 271 条の 24 以下、金融庁「金融検査マニュアル(預金等受入金融機関に係る検査マニュアル)」リスク管理態勢の確認検査用チェックリスト(共通編)II 2(3))。ドイツ企業のコーポレート・ガバナンス改善を目的とする 1998 年 KonTraG により新設されたドイツ株式法 91 条 2 項において、取締役のリスク管理のための内部統制システム構築義務を定めているが、解釈としてコンツェルン全体を統一企業とみなして規定を適用すべきかが問題になる。Uwe Huffer, Aktiengesetz, 5., Aufl. 2002, § 91, 6 Rdn. 明確にはなっていないようである。

Ⅲ. 米国型導入の動きと従来型企業の機構改革の動向

1. 従来動向

これまでのところは、米国型の委員会等設置会社の機構を導入する、という企業はオリ

ックス、イオン等まだ多くなく、社外取締役導入義務を避け、当面は監査役中心に折衷型による改革を進める企業及び検討中の企業が主体であるとみられてきた。

①経済同友会・コーポレート・ガバナンスに関する意識調査（２００２年４月 １１２社対象 複数回答あり）

・主要なコーポレート・ガバナンス改革取組み	
社外取締役登用	６６．２％
監査役・監査役会の充実・機能強化	６２．３％
執行役員制度の導入	５９．７％
・取締役会に関する商法改正への対応	
検討中・様子を見る	６３．６％
従来（監査役）型選択	２４．７％
委員会等設置会社選択	９．１％

②日本経済新聞社・企業統治に関するアンケート調査（２００２年１２月 １００社対象）

現行監査役制度継続	５８社
この内、非商法上組織としての	
経営諮問委員会、報酬委員会等を設置	１６社
委員会等設置会社に前向き	２社
検討中	３８社
その他・無回答	２社

これに対して委員会等設置会社への移行を図る企業が２００３年に入り増加し、現在は６０社以上の上場企業が米国型を採用している（２００３年１１月末時点）。他方で、従来型の監査役設置会社の中でも独自の機構改革を進める企業、更に従来型の中に米国型を導入入れた折衷型・混合型といわれる企業の改革も進んできていることは述べた。以下では、こうした各企業の機構改革事例を最近のものを中心として具体的に検討していきたい（注）。（注）拙稿「委員会等設置会社、重要財産委員会会社導入の実務」末永敏和・長谷川俊明・稲葉陽二共編 中央経済社 2003.5.p185.以下参照。

２．最近の動向－米国型導入の動き－

２００３年１月に入り、ソニー、日立製作所、東芝、コニカ・ミノルタ統合後の持株会社、西友等が米国型（委員会等設置会社）を採用する意向を表明している。追隨して３０社以上が移行を予定し（３月時点）、その後も増加している（６月末時点５９社が移行した）（注）。（注）６月総会後において、委員会等設置会社に移行している企業は５９社に上る。「株主総会白書 2003 年度版」商事法務 No.1681.203.11.30.p22-25.。

(表) 委員会等設置会社移行会社一覧 (59社)

移行会社名	①決算期 ②総会日 ③移行日	委員会の構成 (社外取締役数)			
日立マクセル	①3月期決算 ②6月24日 ③6月24日	・監査4名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名5名(3名)			
日立メディコ	①3月期決算 ②6月24日 ③6月24日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)			
新神戸電機	①3月期決算 ②6月27日 ③6月27日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)			
日立ハイテク ノロジーズ	①3月期決算 ②6月24日 ③6月24日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)			
日立キャピタル	①3月期決算 ②6月20日 ③6月20日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)			
日立物流	①3月期決算 ②6月26日 ③6月26日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)			
日立モバイル	①3月期決算 ②6月24日 ③6月24日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)			
日立ソフトウェア エンジニア リング	①3月期決算 ②6月24日 ③6月24日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)			
日立情報シス テムズ	①3月期決算 ②6月27日 ③6月27日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)			
東芝	①3月期決算 ②6月26日 ③6月26日	・監査5名(3名) ・報酬5名(3名) ・指名3名(2名)			
三菱電機	①3月期決算 ②6月27日 ③6月27日	・監査5名(3名) ・報酬5名(3名) ・指名5名(3名)			
ディーアンド エムホールデ ィングス	①3月期決算 ②6月26日 ③6月26日	・監査3名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)			
ソニー	①3月期決算 ②6月20日 ③6月20日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名5名(3名)			
コロムビアミュ ージックエンタ テインメント	①3月期決算 ②6月27日 ③6月27日	・監査3名(3名) ・報酬3名(3名) ・指名3名(3名)			
指月電機製作所	①3月期決算 ②6月27日 ③6月27日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名5名(3名)			
ノジマ	①3月期決算 ②6月21日 ③6月21日	・監査4名(3名) ・報酬5名(3名) ・指名5名(3名)			
HOYA	①3月期決算 ②6月20日 ③6月20日	・監査5名(5名) ・報酬5名(5名) ・指名5名(5名)			
シャディ	①3月期決算 ②6月26日 ③6月26日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)			
スミダコーポ レーション	①12月期決算 ②3月22日 ③4月1日	・監査5名(3名) ・報酬5名(3名) ・指名5名(3名)			
イオン	①2月期決算 ②5月15日 ③5月16日	・監査3名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)			
パルコ	①2月期決算 ②5月24日 ③5月24日	・監査4名(4名) ・報酬4名(3名) ・指名4名(3名)			
西友	①2月期決算 ②5月29日 ③5月29日	・監査3名(3名) ・報酬5名(3名) ・指名5名(3名)			
富山化学工業	①3月期決算 ②6月27日 ③6月27日	・監査4名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名4名(3名)			
コニカ	①3月期決算 ②6月25日 ③6月25日	・監査4名(3名) ・報酬4名(3名) ・指名4名(3名)			
ニッセイ	①3月期決算 ②6月26日 ③6月26日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名5名(3名)			
日立製作所	①3月期決算 ②6月25日 ③6月25日	・監査5名(3名) ・報酬5名(3名) ・指名5名(3名)			
日立プラント 建設	①3月期決算 ②6月27日 ③6月27日	・監査4名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)			
日立化成工業	①3月期決算 ②6月26日 ③6月26日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名5名(3名)			
日立金属	①3月期決算 ②6月24日 ③6月24日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)			
日立電線	①3月期決算 ②6月27日 ③6月27日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)			
日立粉末冶金	①3月期決算 ②6月25日 ③6月25日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)			
日立建機	①3月期決算 ②6月26日 ③6月26日	・監査4名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名5名(3名)			
日立機電工業	①3月期決算 ②6月18日 ③6月18日	・監査3名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)			
日本サーボ	①3月期決算 ②6月27日 ③6月27日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)			
日立国際電気	①3月期決算 ②6月23日 ③6月23日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)			

移行会社名	①決算期 ②総会日 ③移行日	委員会の構成 (社外取締役数)
りそなホールディングス	①3月期決算 ②6月27日 ③6月27日	・監査4名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)
りそな銀行	①3月期決算 ②6月25日 ③6月25日	・監査4名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)
オリックス	①3月期決算 ②6月25日 ③6月25日	・監査3名(2名) ・報酬5名(3名) ・指名5名(3名)
野村ホールディングス	①3月期決算 ②6月26日 ③6月26日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)
野村證券	①3月期決算 ②6月26日 ③6月26日	・監査3名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)
野村アセットマネジメント	①3月期決算 ②6月27日 ③6月27日	・監査3名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)
野村信託銀行	①3月期決算 ②6月26日 ③6月26日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)
野村バブコックアンドブラウン	①3月期決算 ②6月30日 ③6月30日	・監査3名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)
野村キャピタル・インベストメント	①3月期決算 ②6月27日 ③6月27日	・監査3名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)
野村インベスター・リレーションズ	①3月期決算 ②6月30日 ③6月30日	・監査3名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)
野村プリンシパル・ファイナンス	①3月期決算 ②6月27日 ③6月27日	・監査3名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)
野村ファンドネット証券	①3月期決算 ②6月27日 ③6月27日	・監査3名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)
野村ファンド・リサーチ・アンド・テクノロジー	①3月期決算 ②6月30日 ③6月30日	・監査3名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)
野村ディーシー・プランニング	①3月期決算 ②6月30日 ③6月30日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)
野村ヒューマンキャピタル・ソリューション	①3月期決算 ②6月30日 ③6月30日	・監査3名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)
野村リサーチ・アンド・アドバイザリー	①3月期決算 ②6月27日 ③6月27日	・監査3名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)
野村ビジネスサービス	①3月期決算 ②6月27日 ③6月27日	・監査3名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)
野村サテライト	①3月期決算 ②6月27日 ③6月27日	・監査3名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)
いちよし証券	①3月期決算 ②6月21日 ③6月21日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)
日本テレコムホールディングス	①3月期決算 ②6月27日 ③6月27日	・監査4名(4名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)
日本テレコム	①3月期決算 ②6月25日 ③6月25日	・監査3名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)
J-フォン	①3月期決算 ②6月25日 ③6月25日	・監査3名(3名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)
学究社	①3月期決算 ②6月27日 ③6月27日	・監査3名(3名) ・報酬4名(3名) ・指名4名(3名)
ニイウス	①6月期決算 ②9月17日 ③9月17日	・監査3名(2名) ・報酬3名(2名) ・指名3名(2名)

(資料)「株主総会白書 2003 年度版」商事法務 No.1681.

背景には、資本市場のグローバル化があり、欧米投資家の目を意識せざるを得なくなってきたためである。横並び意識の強い我が国の企業マインドもあり、今後急速に普及する可能性もある。また委員会等設置会社であれば執行役の権限が強化されるという業務執行機能面からの考察に加え、取締役の責任が軽減されるといった代表訴訟を視野に入れたものの、或いは平成13年改正法下で従来型であれば社外監査役を増加させていかななくてはならないこととの比較検討の結果である、という現実的な選択も背景にあったともいわれている。各社、それぞれの立場・経営環境に応じたものを導入せんとしている。

ソニーは従来の改革に加え資本市場重視の透明性の高い経営を目指し、米国型に関し1元型として指摘されてきた問題点を克服せんとする意欲も窺える。

- ・海外株主への経営体制の分かり易さ。
- ・米国企業改革法成立による影響。既述の通り社外取締役のみで監査委員会を構成する等の内容であり、原則として米国で証券を発行する企業全てが対象である。2003年に入りSECは外国企業は例外とする案を示し、監査役制度のままでも株式上場廃止に追い込まれることはなくなったが、米国企業との比較で経営体制の違いがより一層浮き彫りになってくる。
- ・関連して、外国人持株比率の高い上記の企業が米国機関投資家の目を意識して改革に踏み切ったものである。

また日立製作所は、経営環境の厳しい中での連結グループ経営の観点から、社内事情を優先しがちな同質的共同体意識を払拭したい、という観点も窺える。

(1) ソニー

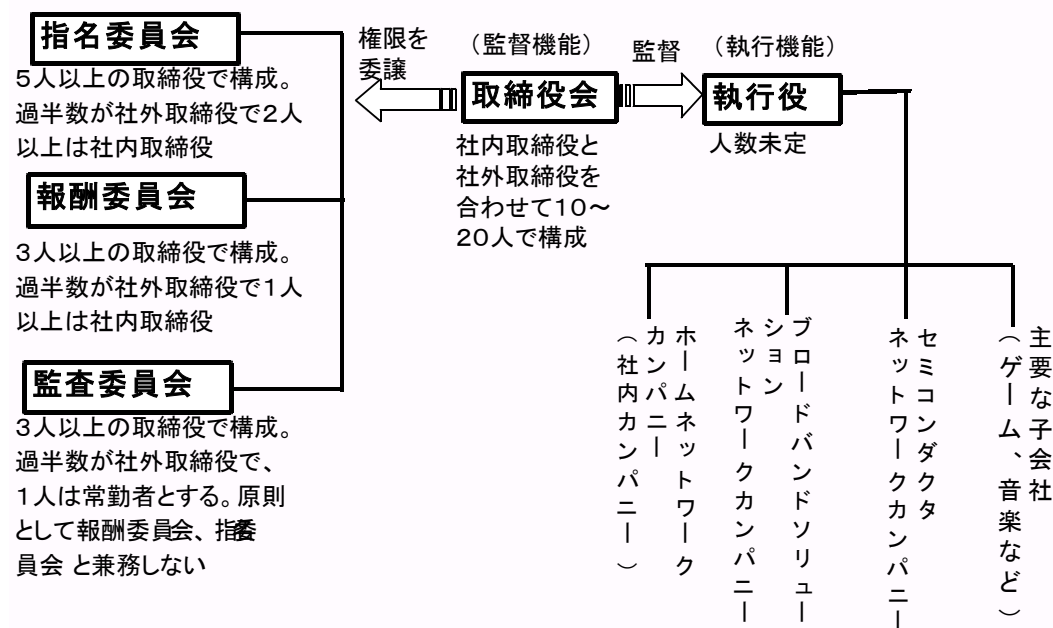
ソニーについては、委員会等設置会社移行前の改革については、執行役員制度の項で述べた。既に米国型の改革を先取りする機構改革を進めていたが、2003年6月株主総会により委員会等設置会社に移行する。更なるコーポレートガバナンス強化に向けグループ経営機構を改革、独自のガバナンス規定を付加する。委員会等設置会社を採るが、日本型の要素も残しつつ米国型指向を強めた独自の機構といえよう(注)。(注)日経新聞 2003.2.3. 参照。なお、ソニーは自らの機構改革の理想追求として委員会等設置会社へ移行したものであり、米国型と呼ばれることを好まないとされる。

(i) ソニーにおけるこれまでのコーポレートガバナンス強化

ソニーは従来より改革を繰り返してきた企業として知られる。CEO制導入(1976年)、事業本部制導入(1983年)、カンパニー制導入(1994年)、ネットワークカンパニー制導入(1999年)、グローバル・ハブと経営プラットフォームの設置によるグループ本社とシェアード・サービスの切り分け(2001年)等を通じ、新たな経営環境に即した経営・組織改革並びにコーポレートガバナンスの強化に努めている。

取締役会に関わる改革については、NY証券取引所上場(1970年)を機に社外取締役を2名設置、外国人(社外)取締役の登用(1991年)、取締役会改組と日本企業初の執行役員制導入(1997年)による会社業務の監督と執行の分担を明確化、任意委員会としての報酬委員会・指名委員会の設置(1998年)などを実施、その後、取締役としての役位を廃止(2000年)して取締役と執行役員の役割を一層明確化した。また、取締役会議長を設置(2000年)し、取締役会の活性化に務め、社外の識者の高い知見を得ることで時代・経営環境の認識を高めるためアドバイザリーボードを設置(2002年)している。

表 ソニーの新経営機構



（資料：ソニー）

既に既述の通り、旧法レベルでの改革を進めていたが、今般委員会等設置会社へ移行し、上記の各制度の法的安定性を高め、監督機関としての取締役会のさらなる強化、執行責任の明確化と一層の権限委譲を実現することで、ソニーグループのガバナンスのさらなる強化と経営の透明性の向上を目指している。

（表）ソニーの社外取締役（カッコ内は議長・委員長）

中谷 巖(61) (取締役会)	多摩大学学長、UFJ総合 研究所理事長
岡田 明重(65) (報酬委員会)	三井住友フィナンシャル グループ会長
河野 博文(57)	前資源エネルギー庁長官
小林陽太郎(70) (指名委員会)	富士ゼロックス会長
カルロス・ゴーン(49)	日産自動車社長
橘・フクシマ・ 咲江 (53)	コーン・フェリー・インター ナショナル日本担当社長
宮内 義彦(67)	オリックス会長
山内 悦嗣(65) (監査委員会)	三井住友フィナンシャル グループ取締役

（注）取締役 17 名（社外＊ 8 名）、執行役 12 名（代表執行役 3 名）、業務執行役員 38 名。
取締役会議長：中谷巖＊ 同副議長：河野博文＊、真崎晃郎
指名委員会：小林陽太郎（議長）＊、河野博文＊、カルロス・ゴーン＊、出井伸之、安藤
国威

報酬委員会：岡田明重（議長）＊、宮内義彦＊、徳中暉久
監査委員会：山内悦嗣（議長）＊、橘・フクシマ・咲江＊、大西昭敏
（資料：日経新聞 2003.6.21.）

（ii）ソニーの新経営機構

取締役会の執行部門からの独立性を確保するため、改正商法の要請事項に加え、取締役会議長と執行トップ（代表執行役）の分離を制度化する。また、取締役会に比べ少人数で運営される各委員会の活動や決定の妥当性を確保するための仕組みを予め取締役会で決定し、取締役会規定に定める。主なものとして、取締役人数の下限上限、利益相反の排除や独立性確保に関する取締役候補の資格要件、各委員会の基本的な構成に関するものが含まれる（注）。（注）「委員会の取締役会からの遮断」の関しては（iii）参照。

具体的には次の通りである（注）。（注）2003.1.29.日経新聞。

・取締役会の人数・構成：社内取締役（9名、うち執行役兼務8名）・社外取締役（8名：従前3名）合わせて17名で構成、人数を規定している（全体の人数を10－20人に制限）。利益相反の排除や独立性を確保するための取締役候補の資格要件を後述のように規定した。議長1名、副議長2名。

- ・取締役会議長：取締役会議長と代表執行役の分離を制度化した。
- ・各委員会の委員数・現在の構成

指名委員会：取締役5名で構成、社外取締役3名と過半数、2名は執行役兼務・社内取締役である。

報酬委員会：取締役3名で構成、社外取締役2名で過半数、1名は執行役兼務・社内取締役とした。ただしCEO・COO兼務の社内取締役（会長、社長）は選任しない。指名・報酬委員会では、執行役兼務も認めている。3委員会とも健全性を保つため委員の任期を定めた。

監査委員会：8名以内とし取締役3名で構成、社外取締役2名で過半数を占め、うち1名は常勤者とした点が特徴である。なお商法上はかつての従業員として社内取締役の扱いとなるが、クーリングオフしており米国の独立性要件を満たす監査委員が1名おり、米国基準では独立取締役が3名となる。全員執行部門を兼務せず、米国企業改革法上の独立性の要件を満たすこと等は後述する。原則として報酬委員、指名委員との兼務も行わない。監査委員会議長は公認会計士・元監査法人代表（専門家）を充て、社内・常勤監査委員（大西昭敏：経理畑・元経理本部長）との組み合わせを図っている。

- ・委員会議長：各委員会の議長は社外取締役より選任する。
- ・執行役・代表執行役：取締役会の決議により、ソニーグループの経営やガバナンスの責任を負う者を執行役として任命する。執行役のうち代表執行役については、現在の代表取締役が就任する。
- ・執行役員制度の継続・執行役と併存させる。

ソニーの新しい機構における監督機能については①監督の目的は合理的な執行を確保することにより業績向上を図ること、②そのために執行側へ健全経営の基本インフラ整備、重要事項の判断につきアカウンタビリティ、デューディリジェンスとデュープロセスを要求するとし、監督緊要強化のためには執行側の体制充実が最も重要としている。その上

で独立性要件につき社内規則で定め、会社との関連性のないことが挙げられるが、実際にはソニーの業態が広範なため困難であるという事情がある。従って後述のように、主要な業種領域とのコンフリクトのないこと等と限定的に規定している。またグループ経営方針に関して、傘下子会社は各々に存在理由があり従来型のままであるが、完全子会社化によって親会社関与を強め各部門との同列な扱いを行う（注）。（注）真崎晃郎執行役専務・取締役会副議長「委員会等設置会社運用の基本」講演 日本取締役協会シンポジウム「日本経済の再生とコーポレートガバナンス」2003.10.17.

（iii）ソニー独自のガバナンス規定の制定－「委員会の取締役会からの遮断」への対策－
ソニーの新しい機構の概要は以上の通りであるが、委員会等設置会社には監督機関と執行部門の分離、執行役への決定権限委譲という利点がある反面、「委員会の取締役会からの遮断」（注）というデメリットが指摘され、これへの対処からソニーにおいては、取締役会・委員会の基本構成に関する事項、各委員会の意思決定プロセスに関する一般的要件を、取締役会において定める取締役会規定・各委員会規定に任意規定として定めることで独自の工夫をこらした制度上の手当てを行っている。（注）委員会等設置会社の委員会は、少数人数で構成されることが想定され、特定の委員（代表執行役兼務取締役等）に意見に左右されることが多くなりやすい反面で、権限については取締役会から独立した決定権が付与されており、取締役会による各委員への監督が十分に及ばない可能性がある。この面の手当てをいかに行うかが課題となる。ソニーは既述の機構改革について、こうした「委員会の取締役会からの遮断」への対処という観点を中心に説明している。ソニー取締役会事務局統括部長・須藤岳士「ソニーにおける委員会等設置会社への移行とガバナンスの改革」商事法務 No.1674.2003.9.25.p14.以下参照。

①取締役会の独立性・健全性確保

取締役会の監督機能確保から、執行側からの独立性をいかに確保するかが課題であることはいうまでもない。そこで、社外取締役については、法定以上に追加的な資格要件を定めた。又、取締役会の健全性確保の見地からも（注）、手当を施している。非執行取締役につき定めた資格要件は以下の通りであり、指名委員会がこの要件を充足する者の中から取締役候補者を決定する。（注）個々の取締役とソニーの間に利益相反関係がないこと等。

- ・ソニーグループの重要な事業領域において、ソニーグループと競合関係にある会社の取締役、執行役、支配人その他の使用人でないこと、又は当該競合会社の3%以上の株式を保有していないこと。

- ・取締役報酬以外に年間100万円以上の報酬をソニーグループより受領しないこと。

- ・ソニーグループとの取引額が、当該会社の年間連結売上上の2%を超える会社の取締役、執行役、支配人その他の使用人でないこと。

- ・取締役候補者に指名される前の過去5年間、ソニーグループの会計監査人である監査法人の代表社員、社員であったことがないこと。

- ・その他、取締役としての職務を遂行する上で、重大な利益相反を生じさせ、又は独立性を害するような事項がないこと。

上記の資格要件を定めた上で、独立性確保から社外取締役については再選回数の上限を5回とした。

他方で、取締役会の執行からの過度の独立性を追求することは、かえって監督機能確保の観点からは問題もある（注 1）。ソニーでは、ソニーグループの統治機能を担当する執行役からの十分な社内情報が取締役会へ伝達されることで監督機能の実効性を高めんとしている。具体的には、執行役兼務取締役の人数の下限を 5 名とし、執行役兼務取締役の資格要件を「ソニーグループの基本方針・戦略又はガバナンスを担当する者」とした（注 2）。（注 1）社外取締役は、執行役兼務取締役を通して情報を入手することになるが、執行役兼務取締役の人数を代表執行役などの少数に限定してしまうと、これらの経営トップからの情報に過度に依存することになり、監督機能の形骸化を招いてしまう恐れがある。（注 2）真崎晃郎・古田英明「ソニーのコーポレート・ガバナンスと委員会等設置会社」取締役の法務 No109(2003)p22。

取締役会における十分な議論の確保から、既述のように全体の人数を 10 名以上 20 名以下と定めている。社内取締役と社外取締役の比率については、特段の規定は置いていない（注）。（注）取締役の資格要件、人数・構成等について取締役会で定めることが可能かどうか指名委員会の権限との関係から解釈上の議論となるが、ソニーでは経営の基本方針として可能とみている。前掲・須藤岳士「ソニーにおける委員会等設置会社への移行とガバナンスの改革」p16。

取締役会議長（注）と代表執行役の分離の制度化については述べたが、取締役会議長の補佐役として取締役会副議長を置き、やはり代表執行役非兼務とする。（注）取締役会議長は取締役会の招集、議題決定、議事運営を行うほか、必要に応じて各委員会へ出席する（非委員のため議決権なし）。現在取締役会議長には社外取締役、取締役会副議長には社外取締役、社内取締役が就いている。

②取締役会の監督機能（決議・報告事項、審議方法）

取締役会の監督機能強化の観点から、個別執行案件の意思決定に忙殺されることから解放すべく、先ず取締役会の決議事項については、法定事項以外の決定権限は執行役以下へ委譲し（注 1）、反面ビジネス上の基本方針決定、内部統治体制に関する基本方針決定を整備・追加している（注 2）。特に内部統治体制に関する事項については、執行側が内部統治体制・コンプライアンス体制などの内部統治のための十分な仕組みを有しているかどうかの確認、整備の要求に関しても、監督機関としての取締役会の重要な職務としている。（注 1）簡易合併等の簡易企業再編、一定の重要度基準以下の財産の処分・譲受け等。（注 2）商法上は、「経営の基本方針」、「監査委員会の職務の遂行のために必要な事項」として取締役会の決議を要する。

次に取締役会の報告事項については、新たに執行役に報告を行わせる一定事項、委員会が報告すべき事項を定め、各々執行役の職務執行の監督、監督機関内部の連携の確保を図っている。

更に取締役会の審議方法についても改革を図っている。委員会等設置会社への移行後は、執行役が取締役会への十分な説明責任を果たしたか等の確認行為を通じて、執行役の判断の客観性、合理性を追求し、判断の質の向上を確保することになる（注）。（注）執行役が決定したことに関して再度経営判断を行うのではなく、執行役が経営判断を行うに当たり、取締役会が定める基本方針を遵守したか、定められた手順に従って十分な調査・検討を行ったか、その判断についての取締役会への十分な説明責任を果たしたか等の確認行為

を通じて、取締役会は執行役の判断の客観性、合理性を追求し、判断の質の向上を確保していくことが求められる。ソニーは具体的な審議方法については、現在模索中としている。

③各委員会の健全性・妥当性の確保

各委員会の健全性の確保の観点からは、委員のローテーション、委員会の継続性という一種相反する問題に対処している。委員のローテーションについては、同一の委員会へ連続して就任が可能な機関の上限を定めている（指名・報酬委員4年、監査委員6年）（注）。委員会の継続性に関しては、全委員の同時の交替を避けるように配慮している。（注）監査委員の上限が長いのは、監査委員の方がより経験を必要とするためである。

各委員会の意思決定プロセスの妥当性の確保から、委員会の決議要件を加重し、「出席委員の過半数」でなく「全委員の過半数」としている（注）。（注）元々構成メンバーが少数、且つ社外取締役が中心であるため、更に少数による意思決定がされることを避ける趣旨である。ソニーでは指名委員会のように、構成人数が4名以上の場合に効果があるとしている。

④各委員会の具体的構成

各委員会の議長は、委員会の招集、議題の決定、議事の運営等を行う。各委員会の議長は社外取締役が務める（注）。（注）従来のソニーが任意に採用していた指名・報酬委員会においても議長は社外取締役が務めていた。委員会の過半数が社外取締役によって構成されるという制度の趣旨に鑑み、社外取締役による委員会運営を望ましいと考えたものである。

指名委員会は、取締役会規定で定める資格要件、人数・構成に従って取締役候補者の選任を行うが、権限の重要性から全体の人数の下限を5名、執行役兼務取締役の人数の下限を2名以上としている。

報酬委員会は取締役、執行役、その他上級幹部役員の個人別報酬内容を決定するほか、ストック・オプションを目的とした新株予約権の個人別付与につき取締役会に提案する。報酬委員会の構成については、執行役を兼務する取締役の人数の下限を1名以上としている。又、執行役のうちグループCEO（最高経営責任者）、及びグループCOO（最高業務執行責任者）を兼務する取締役は報酬委員に就任できないこととしている。

監査委員会については商法上の要請事項に加えて、NYSEに上場していることから米国企業改革法、及び米国SECの関連規制に留意する必要がある（注）。監査委員会については追加的に次の規定を導入している。（注）SEC規則は、既述の通り現在のところ委員会等設置会社制度の監査委員会については適用除外としていない。

- ・監査委員全員についてSEC規則に定める独立性要件を充足すること。
- ・監査委員会は、会計監査人に対するソニーグループからの報酬内容につき承認し、会計監査人にソニーグループに対する監査業務及び非監査業務を行わせる場合の方針・承認手続きを決定すること。
- ・監査委員会は、会計、会計に関する内部統制、監査に関する事項についての社内通報手続きを確立する権限と責任を持つこと（注）。（注）監査委員会において会計監査人の報酬承認・業務方針や承認手続きの決定、社内通報手続きの確立を行うことについては、監査委員会を構成する取締役は業務の決定、業務執行ができないことから解釈上の議論があるが、ソニーでは監査業務の一環として監査委員会が行うことは可能

とみている。前掲・須藤 p19. (注 2)。

監査委員会は、会計監査人の報酬の承認、会計監査人の業務方針・承認手続きの決定、社内通報手続きの確立（執行側が設けた社内通報手続きの承認）を既に行っている。社内通報手続きについては、監査委員会の承認を受けて「コンプライアンス・ホットライン」と呼ばれる体制整備を進めており、今後はソニーグループ全体への普及を図る。

又、監査委員は既述の通り他の委員会の委員との兼務は認められず、監査の実効性確保から常勤監査委員を最低1名置くこととしている。更に監査委員会の職務を補佐する使用人として監査委員会補佐委員を設置する。監査委員会はこの補佐委員の選任・解任に関する同意権行使、補佐委員への業績評価を行うことにより、執行役からの独立性を確保している。監査委員・補佐委員は、必要に応じて各委員会、執行役会等に出席し（議決権なし）、監査のための情報収集を図る。

監査委員会は、自ら乃至補佐委員を通じて監査を行い、内部監査部門その他の執行側の統治組織に指示し、必要な調査を行わせることができる。監査委員と執行側の連携については、執行側から監査委員会への直接の報告体制を確保している。

⑤執行側の統治機能強化と取締役会との連携確保

執行側の統治機能強化と取締役会との連携確保のため、執行側の統治組織としては内部監査部門、内部統制に関わる部門（経理、財務、コンプライアンス、I R等）の強化を図る（注）。（注）こうしたソニーの内部統制組織の類型であるが、監査委員会を監査室スタッフ（補佐委員）で強化した2ライン型（後述）であるといえよう。内部監査部門は執行側ラインに就くものとして想定されていよう。但し、執行側として内部監査部門、内部統制関連部門の両者を包含する点で、CEOラインの自己統制機能も同時に強化した型であるといえる。即ち今後の国際戦略展開において、迅速な意思決定に重点を置いているものと評せよう。又監査委員に常勤者を配することから、補佐委員とは協同化が指向され、補佐委員（監査スタッフ）が監査委員の補助者に徹する型ではないとみられる。

執行側の基本組織体制については、取締役会において代表執行役・執行役の職務分掌・指揮命令系統を定めて各執行役に対して一定の業務決定権限を委譲しているが、重要事項については執行役全員で構成される執行役会で決定することとしている。この結果、従来の取締役会の決議事項であって今回改正によって執行役への委譲が可能となった事項のうち、かなりの事項が執行役で・審議・決定されることとなった。

執行役員制度については、執行側の組織として業務執行役員制度と改称・存置している（注）。執行役との兼務はない。（注）執行役員制度の存続については、改正商法に従って執行役制度を導入するが、現行の業務執行役員制度については、当社独自の制度（社員の出世のゴール）として継続する点が日本型であり独自のものである。「取締役会の役割とは、・・・であり、サラリーマンの目指すゴール、つまり執行責任者とはまた別のものだ」と・・・要するに業務執行者としての最終の到達点は、やはり執行責任者である執行役である執行役であると思うんです。ただ、商法上の執行役は法律できちんと決められている・・・サラリーマンの目指すゴールとはまた別の概念ではないかと考え、執行役員制度として残すことにした・・・」。以上、大西昭廠（ひさ）「ソニー流監査委員会をいかに作るか」経理情報 2003.8.20.No.1026.p10-11.。特にソニーの監査の実際につき詳しく述べられている。

(iv) ソニーの新たな経営陣

取締役会 17 人（注 1）、うち社外取締役としては企業の現役トップが多く、中谷巖（取締役会議長：多摩大学長・U F J 総合研究所理事長 敬称略・以下同）、岡田明重（三井住友フィナンシャルグループ会長）、河野博文（前資源エネルギー庁長官）、小林陽太郎（富士ゼロックス会長）、カルロス・ゴーン（日産自動車社長）、橘・フクシマ・咲江（コーン・フェリー・インターナショナル日本担当社長）、宮内義彦（オリックス会長）、山内悦嗣（三井住友フィナンシャルグループ取締役）の 8 名を配し、指名委員会（5 人）は小林陽太郎議長、報酬委員会（3 名）は岡田明重議長、監査委員会（3 名）には山内悦嗣議長が就く。ゴーン氏は指名委員会委員として、日産自動車における成果主義・外部人材活用・社内横断的組織運用などの手法を発揮することが期待されるとしている（注 2）。また代表執行役としては出井伸之会長、安藤国威社長、徳中副社長の 3 人が就いている。

（注 1）社内取締役（9 名）は、出井伸之、安藤国威、徳中暉久、森尾稔、真崎晃男、ハワード・ストリンガー、久多良木健、ヨーラン・リンダール、大西昭敏。（注 2）出井会長発言 日経新聞 2003.06.21。

社外取締役の実際については、米国基準では社外 10 名（日本基準 8 名）となり過半数を超えるとソニーは説明している。又 CEO（出井会長）が執行役会議長、代表執行役、グループ CEO を兼務し、取締役会から分離・権限委譲を受ける（注）。（注）出井伸之「新たなコーポレート・ガバナンスの実践と課題」日本コーポレート・ガバナンス・フォーラム講演参照 2003.10.31.参照。出井会長によれば、①ソニーには関連会社が約 300 社あり社外取締役の確保が困難な点も関係会社を従来型とした理由であり、また常勤監査役制度も良い仕組みである。監査委員会の責任が増加し、①監査委員会の権限が強力すぎ取締役会で覆せない。このバランス上、指名委員会を 5 名と多くした。②在籍者にとって社外の基準が厳しすぎる。③従来の常勤監査役の仕事をいかに実践するかが課題であり、監査役をスライドして常勤監査委員としたが、監査役の眼と経営者としての相違もある。米国では経理・会計の専門家を要求するが専門的すぎる。④執行役につき、業務執行役員（事業部長）を置くが、事業が未成熟なものについては紋切り型にできないこの監査の仕組みが一番重要とした上でとを理由に挙げる。また地域ごとに P/L、B/S をみていくことが必要であることから地域代表（ガバナー）を置いている。2003.2.6.日経産業新聞。

(v) エレクトロニクス、ゲーム、コンテンツの 3 つのコア事業セクターを持つメディア & テクノロジー企業として、今後ともグローバル・オペレーションにふさわしいグループ全体のガバナンスのあり方を追求する方針である。

(vi) 執行役会の体制

以下では執行役会、監査役会について付言する。

ソニーでは執行役 12 名（代表執行役 3 名、副会長 2 名、副社長 2 名、専務 2 名、常務 1 名、執行役 2 名）の体制となっている（注）。執行役の意思決定機関として法定されない執行役会を設置していることは述べたが、執行役会につき執行の迅速性を損ねないか、屋上屋を重ねたことにならないか等の議論がある。（注）代表執行役 3 名（出井伸之：会長・グループ CEO *、安藤国威：社長・グループ COO *、徳中暉久：副社長・グルー

プ CSO ＊)、副会長 2 名(森尾稔：グループ CPO ＊、ハワード・ストリンガー：米州地域代表＊)、副社長 2 名(高篠静雄、久多良木健＊)、専務 2 名(真崎晃男：グループ・ゼネラル・カウンセル、近藤章：グループ CIO)、常務 1 名(湯原隆男：グループ CFO)、執行役 2 名(ヨラン・リンダール：欧州地域代表＊、ニコール・セリグマン：グループ・デュプティ・ゼネラル・カウンセル)。12 名中、8 名が取締役兼務＊。

(vii) 監査体制の実際－オーバービュー型と実査型の区別を超えた監査－

ソニーの場合、従来より法定事項のみでなくオペレーションが上手く機能しているかに関しても監査を行っており、例えば子会社であれば現場、製造事業所であれば製造ライン・倉庫まで確認しガバナンスの浸透状況を確認してきている。従って全体としての観点から見るという点ではオーバービュー型であるといえよう。反面で、旧監査報告書規則 7 条(商法施行規則 133 条：競業取引等についての監査に関する記載)における無償利益供与等の事項については監査役が実査型の業務を行ってきている。米国型移行後もオーバービュー型と実査型の明確な区分は行わない方針である(注)。ソニーにおける監査では、執行役の行う業務執行がグループ会社の隅々まで浸透しているかを最重要視している。またソニーでは監査役と監査委員の相違につき、監査役は善管注意義務と忠実義務に基づき取締役の職務執行を監査するのに対し、監査委員は取締役として業務決定の参画者であり、監査委員会からの結果は取締役会へ報告され承認を受けると執行に対する命令となるため、即経営に反映される。しかも監査役と取締役の認識の差が生じ難いため、監査役とは意識が全く異なることを指摘する。監査委員会は取締役会の内部委員会として自己監査となり機能する保証があるのか、という点については中立性の保持、監査委員会の過半数を外部取締役とすることで法・市場・株主の想定した独立性のある運営ができるとする。

(注) 以下は前掲・大西 p13-16.参照。

更に法的に必要なとなった監査委員会の職務を補助すべき使用人につき、既述のように補佐委員 1 名(2003 年 8 月現在。増員予定)を選任している。監査委員会が承認し補佐委員候補者の承諾後、最終的決定は執行役が決定する。その時点から補佐委員の所属は監査委員会直属となり、以後は業務執行サイドの指揮命令下には入らないことになる(注)。

(注) この場合、なお執行役が決定することにおいて執行サイドからの独立性が保てるかの問題は残ろう。

この補佐委員は日常は常勤監査委員と業務を行い、業務評価は全て監査委員会が行うことで、業務執行ラインとのファイヤー・ウォール設定を行い相当の独立性担保を図っている。

取締役会規定と併せて 3 委員会規定を取締役会承認により定めた。監査委員会の開催頻度については取締役会(年間 7－8 回)の前に開催し、必要に応じて更に開催する。

監査委員会の役割は法的には取締役と執行役の職務監査であり、善管注意義務と忠実義務が基本となるが、米国企業改革法も考慮に入れると財務情報、情報開示、および内部統制組織整備が重要となる。具体的には①財務諸表の適正な作成、②会計監査人の監査手続きの正当性、監査結果の相当性の判断、③企業のアカウンタビリティ(情報開示が社外に対してソニーの現状を理解して貰うのに適切かどうかを判断すること)、④コーポレート・ガバナンスに関する事項として内部監査が機能していること(内部統制組織の整備、

社内規定・ルール・ガイドラインが正しく定められグループ企業に浸透していること) をチェックすることが挙げられ、更に内部統制のための規定・ルール等にリスクマネジメント規定が盛り込まれていることも重要である(注)。(注) リスクマネジメントを単独で行う考え方もあるが、ソニーは内部統制の中に組み込まれるべきとしている。前掲・大西p15.参照。

監査委員会の実際の運営は、①財務面では経理担当の執行役に監査委員会へ出席させ、会計制度・財務諸表作成の経緯、引当金計上基準等の決算ポイントについて説明させる。②会計監査人に監査委員会に出席させ、レビュー・監査結果を報告させる。③NYSE上場企業として4半期毎開示をしており、開示内容をIR担当執行役へ監査委員会に報告させる。ソニーは監査の実査を前提とし補助委員を置くほか内部監査部門も設けており、内部統制を重視しているといえよう。内部規定上監査委員会は、コンプライアンス等の諸機能に関し担当組織に対して直接の情報要求権を有する仕組みとしている。

(viii) 機構改革の独自性

機構改革の概要は以上の通りであるが、まとめるとソニーは企業改革法や改正商法の基準に留まらず、以下の点で独自の一層の改革を目指しているといえる。こうした点は、米国の監査委員会制度の項で指摘されてきた点を受けたものといえよう(注)。(注) 2003.2.3.日経新聞。

①代表執行役と取締役会議長を分離。既述の通り米国企業の中でもまだ大部分は兼務しているところである。

②監査委員会の1人を常勤の社外取締役としている。代表取締役の恣意を排し、必要な社内情報を適宜伝える仕組みを採るという観点である。社外取締役が情報武装し株主代表の立場から代表取締役に対して発言し経営陣へ緊張感を与え経営の方向性を見誤らず、不正リスク軽減を図る。常勤社外取締役については、監査については常勤体制の必要性が指摘されており、社内事情の把握に努めんとするものである。特に、社内の内部監査部門や法令遵守(コンプライアンス)部門の強化を図る。執行側にも能力の高い監査・監視部隊を置くことで、執行役が隠したがる情報も伝わるようにし、監査役制度と同様の実効性を目論む。

③指名委員会について、5名以上の取締役で構成し過半数を社外取締役としており、他の委員会の3名以上に比し人数の点で厳格としている。CEOと社外取締役が「結託」(注)することで専横化の危険が高まることから社外取締役の常勤化、及び議決要件の厳格化(定款により出席者の過半数でなく定足数の過半数とすると伝えられる)に配慮した結果であると指摘される。(注) 荻野博司氏発言 日本政策投資銀行設備投資研究所主催シンポジウム 2003.3.11。

反面で取締役会の構成は、社外取締役を過半数とするまでに至っていない。社内取締役を多く残す点で、日本型の要素がなお残るものといえよう。執行役との兼務者も存在するとみられる。近年ソニーは、事業規模拡大に対処して1994年にカンパニー制導入を図ったが、事業の独立性が高まった結果、既存の事業領域枠を超えた新製品の開発が生まれにくくなったとされ、最近は上場子会社の完全子会社化を図る等、景気低迷の折り中央集権的運営の方向にあり、事業持株会社として本社における意思決定の迅速性などの点に配

慮したものとみられる。

取締役会議長には社外取締役（中谷敏氏）を配していることが特徴であるが、CEOと議長の分離に加えて、米国の筆頭独立取締役制度（Lead Independent Director）に近接するものともいえよう（注）。ソニーの改革は一部にまだ日本型の要素が残すが、他方で米国の現状を超える改革理念も持つものといえる。（注）米国では、社外・独立取締役のみから構成する討議の機会の設置を改革の課題としている。カルパース、全米取締役協会などが主張しており、CEOと取締役会議長の兼務の状態において好ましい監督機関であるとする。特にCEOの更迭等の決定権限は付与するものではないが、S&P 500社のうち、現在10数社が採用しているとされる。前掲・武井一浩「米国型取締役会の実態と日本への導入上の問題（Ⅲ）」商事法務 No1508.p18.参照。末永・藤川「商法改正後の新しいコーポレート・ガバナンスと企業経営」日本政策投資銀行設備投資研究所 経済経営研究 Vol.23-6.p176。

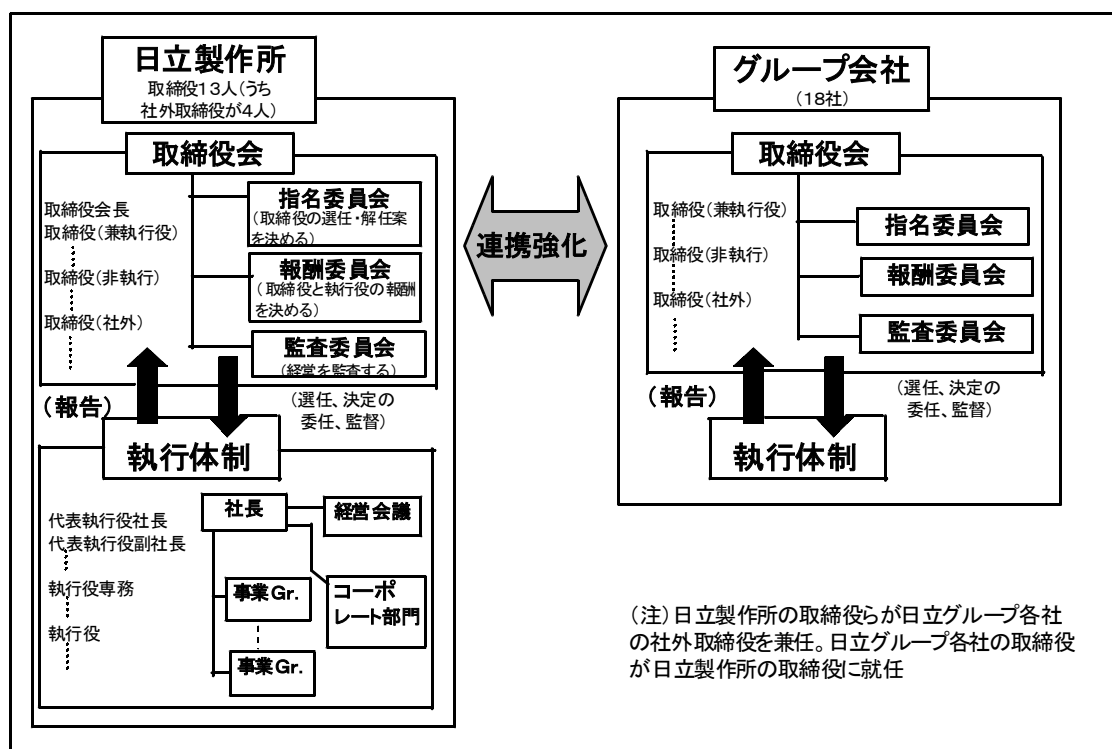
（ix）監督機能についての課題

特に執行機能と分離後の取締役会に関し監督機能をいかに把握するか、執行役との相違について検討が残り、表裏一体として執行側の内部体制充実（Innternal Control、Disclose Control）も並行して必要となる（注）。（注）前掲・真崎専務は、社外の人員を増加したのみでは今後全世界的規模での改革には不十分であるとした上で、①執行役側のインフラとして健全経営のための内部組織整備を図る。具体的には Innternal Control、Disclose Control（＝社内の情報収集整備）、内部監査部隊、コンプライアンスの4つであり、Innternal Control、Disclose Controlの2つは執行役側の内部体制において充実が並行して必要なことを示すものである。②個々の案件につき取締役会において経営陣に判断根拠、合理性といった説明責任を負わせる。③例えば客観的な行為として専門性について手続きを履践したか等の注意義務、適正手続き義務など一定の義務を負わせていくことを課題として掲げる。ソニーの改革は一部にまだ日本型の要素を残すが、他方で米国の現状を超える改革理念も持つものといえる。他方、以下に述べる日立製作所のケースは、より日本型の要素を残す面もあるといえよう。

（2）日立製作所

同様に2003年6月株主総会により委員会等設置会社に移行する。厳しい経営環境下、経営改善の観点から連結対象の多いグループ経営の透明性と機動力を高めんとしていることが特徴であろう。

表 日立製作所の新経営機構



(資料：日立製作所)

I. 先ず今回の経営改革の狙いと特徴をまとめておきたい。

(i) 飛躍的経営スピードのアップ

執行役への権限移譲、事業再編・戦略投資を大胆に実践する。

(ii) 透明性の高い経営

外部の人材(企業経営、行政、司法)を導入し、コンプライアンス精神の貫いた透明性の高い経営を図る。

(iii) グループ経営戦略の一環

グループとしての一体化、グループ各社への監督機能を強化する。

(iv) グローバル経営

欧米の機関投資家・取引先からみて分かり易い経営を目指し、信頼度を高める。

具体的には、日立製作所本体に加えて、上場グループ18社も一斉に新体制に移行し、経営体制の競り合いを想定するともみられる(注)。(注) 日立電線、日立キャピタル、日立化成工業、新神戸電機日立粉末冶金、日立建機、日立ハイテクノロジーズ、日立情報システムズ、日立機電工業、日立マクセル、日立メディコ、日立金属、日立モバイル、日立プラント建設、日立ソフトウェアエンジニアリング、日立物流、日本サーボ、日立国際電気。

社外取締役として新日本製鐵・千速晃社長、旭硝子・瀬谷博道取締役会議長、財団法人女性労働協会・佐藤ギン子会長、西村総合法律事務所・西村利郎シニアパートナーの4人で、初めて社外取締役を設置する。

代表執行役として庄山悦彦社長他5人、CEOは庄山社長。金井会長は取締役に残る。

世界的なデフレ、アジア企業台頭に対処した総合電機メーカーの再編・合理化策の一環でもある。日立製作所の場合は、中期経営計画（2003－2005年度）において売上至上主義から脱却、事業の再編・利益重視の戦略に転換する。赤字事業を黒字事業で補填をする従来方針から転換。連結対象から切り離すことを徹底する。

日立製作所は、今回の改革では連結経営を意識したグループ企業の統治強化が主眼とみられ、以下の点に特徴がある（注）。（注）2003.6.23.日経新聞

①グループ会社首脳を日立製作所の取締役に起用、逆に日立の取締役にグループ会社の社外取締役として兼務させ、事業撤退・売却等の意思決定を迅速にし、併せて監督機能充実を図る。この点は、社外取締役の意思決定に関し迅速性の点からの問題が指摘されることについて、中央集権的事業持株会社としてグループ全体からの配慮をしたものであろう。

②本社に連結経営委員会を置く構想がある。グループ事業の再編を実質的に決める委員会であり、取締役に専門組織を置き大型案件について委員会にかけ経営資源の効率的配分を進める。

今回の改革は以下の通りであるが、親会社の日立製作所の主導権が強くなるため次の点が指摘される。

①一般株主の権利を損なわないか、特に子会社の少数株主権。

②経営陣・従業員のやる気を引き出すためグループ企業のストックオプション制度導入等を図っても、親会社の報酬制度とのバランスを考えて待たなければならない怖れがある（注）。

（注）中村直人弁護士 2003.2.9.日経新聞「経営の視点」。

③事業再編でも、グループ企業の中核事業を分離して本体へ統合すると親会社の企業価値向上には繋がるが子会社株主の利益が損なわれる可能性がある。株式交換等によって完全子会社化したうえでの手法でないだけに、こうした問題点が起こりえよう。

子会社群を従来は積極的に上場させてきた日立グループとしては、こうした子会社の一般株主と親会社とはかねて利益相反問題を内包しているといえ、今回のグループ絡みの改革によって利益相反が更に強まる可能性を指摘する向きもある。

こうした点で、委員会等設置会社移行後、一般株主・機関投資家への説明責任が重要となる。また、議決権行使において、常任代理人・カストリアンへも配慮が求められるよう。

但し、筆者の見解であるが、持株会社の項で指摘したように、これらは柔軟さを持つ（事業）持株会社経営の方針の問題でもある。経営環境に応じて分散的運営を採り、上場を促進することもあれば、今回のように経済不況下、中央集権的に転換・再編成することを強く出すこともある。近年ソニーも上場3企業を株式交換によって完全子会社化しているが、同様の趣旨ともみられよう。株主利益の観点もあるが、極めて経営方針の問題に係る部分が多いといえよう。その意味では、委員会等設置会社制度は取締役会運営等に置いて裁量の余地が多く、社外取締役の資格要件も利害関係者を禁じた米国に比しまだ緩い。我が国の新機構制度は、透明性を高め投資家を意識した米国型モデルであるとはいえず日本型でもあるのであり、柔軟性を持つ。非常に上手く作られた採用しやすい制度であるともいえるのか。同業各社の松下電産、ソニー、東芝、日立製作所、三菱電機の中で、松下電産のみが従来型を維持しつつ改革を進め、残りの4社は委員会等設置会社へ移行したが、日立製作所については連結グループ経営強化の手段として特に制度活用を図った面があるといえ

よう。この問題については、後述する。

なお、日立製作所では既に以下の再編・合理策を行っている（注）。（注）日経新聞等。

- ・家電事業と産業機器事業を分社（2002年4月）
- ・人員削減（国内外約2万9000人）（同6月完了）
- ・ディスプレイ事業分社（同10月）
- ・自動車機器事業完全子会社化（同10月）
- ・米国IBMとハードディスク駆動装置事業合弁会社設立（2003年1月）
- ・新中期計画で事業の新再編方針（2003年1月）
- ・三菱電機とシステムLSI事業統合（同4月）

今後の目標数値等を参考までに示す。

- ・売上高は2002年度並の8兆円程度据置。事業の約2割（約1兆6000億円撤退）。
- ・営業利益率2%→5%以上へ、ROE（株主資本利益率）2%→8%以上へ。
- ・EVA（経済付加価値：資本コストを上回る収益かどうかを基準）を基準に収益性の低い事業は撤退・売却する。2期連続の赤字事業は「要注意事業」分類、2年以内の黒字化不可能な場合は撤退・売却する。
- ・他社との事業統合、全額出資子会社の株式公開の場合は連結・重点投資対象対象から除外し独り立ちさせていく。例えば、三菱電機と4月統合する半導体事業。今後は、採算悪化の事業が候補となる。
- ・他方で高成長分野である30分野を戦略事業とし集中投資する。戦略事業の売上高目標は2005年度3兆1000億円（2002年度見込み1兆5000億円）であり情報システム（ハードディスク駆動装置・外部記憶装置）（3800億円→1兆1800億円）、医療・バイオ（2200億円→4000億円）、自動車機器（2700億円→3700億円）、都市再生（ビル総合管理サービス等）（2700億円→3000億円）、半導体製造装置（1800億円→3000億円）。アウトソーシング（480億円→1300億円）等である。

Ⅱ．日立製作所の経営機構改革の具体的内容

以下では、日立製作所の経営機構改革の具体的内容について更に検討してみたい。

(1)背景としては厳しい経営環境下、経営改善の観点から連結対象の多いグループ経営の透明性と機動力を高めんとし、社内事情を優先しがちな同質的共同体意識を払拭したい、という観点も窺える。世界的なデフレ、アジア企業台頭に対処した総合電機メーカーの再編・合理化策の一環でもある。中期経営計画（2003－2005年度）において売上至上主義から脱却、事業の再編・利益重視の戦略に転換し、赤字事業を黒字事業で補填をする従来方針から転換、連結対象から切り離すことを徹底する。日立製作所本体に加えて、上場グループ18社も一斉に新体制に移行するが、経営体制の競り合いを想定するともみられる（注）。（注）日経新聞 2003.2.3.。

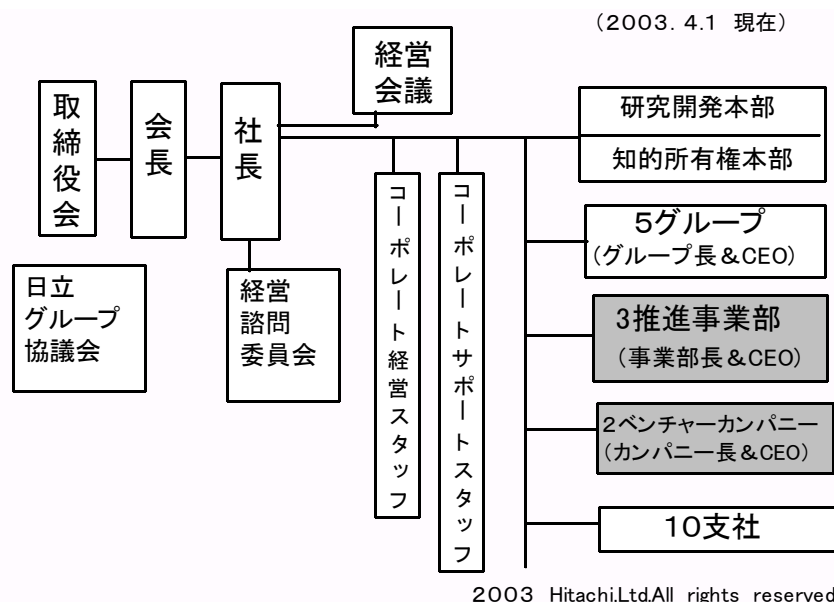
(2)日立製作所の経営改革には、以下の大きな特徴がある（注）。（注）株式会社日立製作

所取締役副社長熊谷一雄「(株) 日立製作所のコーポレート・ガバナンスに関する取り組み」シンポジウム「年金基金と企業の対話によるコーポレート・ガバナンス」年金総合研究センター 2003.5.13.講演、討論参照。日立製作所人材戦略室部長菅原明彦「日立のコーポレート・ガバナンス改革」 Business Research 2003.6 p46.以下参照。

(i) グループ会社首脳を日立製作所の取締役役に起用、逆に日立の取締役役をグループ会社の社外取締役として兼務させ(双方向性)、事業撤退・売却等の意思決定を迅速にし、併せて監督機能充実を図る。

(ii) 本社に連結グループ経営委員会(協議会)を置く構想である。グループ事業の再編を実質的に決める委員会であり、取締役会に専門組織を置き大型案件について委員会にかけ経営資源の効率的配分を進める。

図 経営体制



(資料) 日立製作所 前掲・「日立のコーポレート・ガバナンス改革」 Business Research 2003.6

(3) 日立製作所の機構改革の内容

(i) これまでの背景をみると、1960年代は資金タイトの下、外債発行が行われ、連結財務諸表の導入(1960年)を行った。1980年代にはムーディーズ、S&Pから長期債格付けを取得し(1980年)、1982年にはNY証券取引所上場を果たしており、明確な経営路線を進み、株主にも還元を図ってきた時代である(注)。1990年に入り、過剰な投資、リスク過大な経営環境となり、バブルとその崩壊過程において、企業の自己努力が薄らぎ、経営不振、不祥事に繋がったという共通認識を有しているといえる。現在は、その解決に向けての模索の過程に入ったといえる。(注) 前掲・「(株) 日立製作所のコーポレート・ガバナンスに関する取り組み」。

まず、株主構成をみると、総株主数が2003年3月期には40万人を超え、約3割が

外国人株主、同じく3割が個人株主、4割が機関投資家である。持合株式はもうなくなってきている。

連結当期利益では、投資巨大化によるリスク増大、国際競争激化と供給能力過剰から2002年3月期に5千億円近い赤字計上を余儀なくされ、経営改革の取り組みに向かわせている。

(ii) 最近の経営改革

日立製作所の改革においては特に意思決定の迅速化が重要課題であり、既に1999年4月において①社内分社化と取締役会のスリム化(30名→14名)執行役員制度導入、②意思決定機構の整理・簡素化として経営会議の権限付与、③経営諮問委員会の設置、④日立グループ協議会の設置を行い、今般の委員会等設置会社導入(2003年6月)の下地を作っている。

(iii) 委員会等設置会社の導入と機関別改革内容

(イ) 背景

当社は、委員会等設置会社制度の採用の目的として、他社同様に①経営の透明性の向上(社外取締役)、②経営のスピードアップ(執行体制への権限移譲)のほか、日立製作所の場合は③グループ経営の深化・総合力発揮(取締役の相互兼務・監督体制)、④文化の同質性の打破(過去の成功体験による発想の均質化からの脱却)⑤グローバル経営(欧米の機関投資家・取引先からの分かり易さ)を掲げる(注)。(注)前掲・熊谷シンポジウム発言・資料。

(ロ) 今回改革の特徴

①取締役と執行役の分離

取締役会長と代表執行役の分離を図り、また取締役と執行役の兼務は3名のみである。

②取締役の役位階層等

取締役は会長と平取締役の2階層のみとし、代表権は代表取締役8名から代表執行役5名へと削減した。

③監査役制度廃止に伴い取締役へ2名復帰

ガバナンスの観点からは、日立製作所本体が株主から統治される立場とともに、日立製作所が株主としてグループ会社を統治する立場の2つの両立を図っている。

社外取締役4名とのスケジュール調整に課題が残る(注)。(注)前掲菅原p51。

グループ会社の取締役に日立製作所の取締役に就任してもらうことで双方向性を出し、グループ経営を強化する。

(ハ) 株主総会

株主総会に関する改革のポイントは、①株主の分散と定足数確保の困難への対応、②株主総会自体の分かりやすさ向上策、である。

①については、和文・英文招集通知の早期発送とHP掲載、実質株主判明調査と議決権行使促進活動、インターネットによる議決権行使の3つを課題として掲げる。

②については、ビデオ、スライドを用いた報告等を行うこととしている。

(ニ) 取締役会

1999年6月に取締役30名から14名に減少させ、既にスリム化を図っている。更に、2003年6月委員会等設置会社移行後には13名(非執行10名、うち社外取締役

4名)とする。

社内取締役は9名(非執行6名)で、内訳は、取締役会長(非執行)1名、代表執行役兼務取締役3名、その他として常勤監査委員(非執行)2名、グループ会社兼務3名(うちグループ会社より1名)である。

業務執行に関する権限を大幅に執行役へ移譲し、経営の基本方針の策定と監督機能へ特化する。

社外取締役が過半数を占めていないこと、反面で執行役兼務が存在するとはいえ少数に留まっていること、取締役会会長が執行役兼務しておらず監督専任となることの面では監督と執行の分離徹底の理想を追求する姿勢が窺えるといえよう。従来は、本社の執行を社長が行い、グループ特に上場企業中心に約40社の執行は会長が担当していたが、社内問題については社長と会長が連携するケースもあったとされる(注)。取締役会会長は、本社及びグループ連結経営全体について監督に専念することになる。また執行役兼務を少数に留めたことは、米国においても社外取締役のみでは重要決議ができにくいことから、取締役会ではCEOなど1-2名はボードに加わり、実質的な株主利益に寄与することが通常であり、こうした点では、日立製作所は米国型の理念追求を図っているといえよう。(注)菅原明彦「日立のコーポレート・ガバナンス改革」Business Researchp50。

もう一つの特徴は、取締役の2階層整理である。会長(議長)、平取締役の2階層のみとし代表権付与者も削減した。子会社の社外取締役を本社から派遣していることについては逆方向の交流もあり、一概にいけない面はある。

(ホ) 委員会

各委員会を構成する取締役の過半数が社外取締役を想定している(商特21条の8第4項)。法定の3委員会としては、①指名委員会(株主総会に提出する取締役選任・解任議案の内容決定 商特21条の8第1項)、②報酬委員会(報酬の方針、取締役及び執行役の個人別報酬内容の決定 商特21条の8第3項、商特21条の11第1項)、③監査委員会(取締役及び執行役の職務の執行の監査 商特21条の8第2項)であり、指名委員会、報酬委員会ともども社外3名、社内2名ずつの構成である。

また、独自に定める任意のグループ経営委員会が4番目の委員会となる。

(ヘ) 執行体制

①経営会議

当社の特徴としては、経営会議を設け、執行役専務以上の執行役10名で構成している。重要事項の合議による早期の方向付けを目的とする。決定自体は、法定の権限のある取締役会乃至執行役会で行うことになるものとみられる。執行役の増大に対処して執行面での意思決定の迅速化を図るものであろうが、そもそも監督と執行を分離して取締役会をスリム化した主旨との整合性を図ることが肝要であろう。旧来の概念でいう常務会に相当するとみられるが、米国では経過をみると意思決定の迅速化を狙って経営会議、それからガバナンス改革へと移行している。この点、我が国では、監査役設置会社における重要財産委員会が常務会の役割を移行させたものであるとされるが、米国と異なり同時期に2つの制度を導入している点が議論となっている。当社の場合も、委員会等設置会社を採りながらこうした経営会議による屋上屋を重ねる点は、結局以前の取締役会の問題点と同じ問題を内包しているといえ、今後の議論ともなろう。元の木阿弥にならないか、ということであ

り、結局委員会等設置会社の場合、執行権限が強化されたことのメリット享受が本音の目的ではないか、と一般に議論されているところである。

反面でこうした巨大グループを運営する場合、執行役の肥大化はやむを得ないものともいえ、対策としてこうした経営会議の導入も首肯される面であろう。連結経営グループの運営に当たっての共通した課題であろうが、執行役自体を少数に絞って権限を下部へ移譲していくことが意思決定の迅速化の担保のための対案として想定されるが、この場合は取締役も少数となっており、目指すべき「役員」ポストが執行役員で代替される側面があることから、従業員のモラル維持として別途任意での役員待遇ポストを作ることにならざるを得ないであろうか。そもそも、一般に執行役員制度導入時に、取締役から外れることについて社長から家族へ手紙を書くといった、モラル維持に各社とも苦慮したケースが多いといわれる。実際の制度設計においては、大きく留意される点であろう。

当社の場合は、根回し不要の方針を打ち出し、経営会議付議事項（本社決定事項）を8割削減している。削減事項については社内の事業グループに権限を移譲している。意思決定のスピードは早くなることが期待されている。

この経営会議については法的観点からの議論があり、社内の法務部門からも矛盾が指摘されたようである（注 1）。商法上は委員会等設置会社では、取締役会で決定しなければならない事項が限定列举され、取締役会は執行役に対して業務指向の決定権限を大幅に委任することが可能となっている（商特 21 条の 7 第 3 項）。取締役会が定めた執行役の責務についてはその執行役が全て責任を負う建前である。従って、合議制である経営会議の決議に対して執行役との合議責任ということは想定し難いことになる。この点は、事業分野が広範囲にわたると全体最適の実現がコーポレートの役割であり、執行体制に関してもそのための牽制機能が必要となる、という考えを日立製作所は採っている。今般の委員会等設置会社の懸念として、CEOの暴走が挙げられることがあるが、この点では首肯できる面もあろうか。また、経営会議は執行役社長が自らの執行権限で招集・決定し、あくまで執行役社長としての執行役責任である、その上で経営会議の意思共有の重要性から事実上合議制で審議するものとしている、という法的な説明もなされている（注 2）。（注 1）前掲菅原 p50。（注 2）前掲菅原 p50。

②執行役

取締役が決めた職務の分掌に従い（商特 21 条の 1 2 第 1 号、21 条の 7 第 3 項）、会社業務に関する決定及び執行を行う。当社の場合、執行役副社長の下には、執行役更に職制が続くが、直接職制が就くラインもある。執行役専務には、直接職制が就く。

執行役は、社長、社内分社の責任者であるカンパニー長（グループ長・CEO）、本社のコーポレート部門長、営業部門等執行役で構成される。社長、副社長、専務、常務、（平）執行役の 5 階層である。従来は、業務役員と称する各事業グループの経営会議メンバーを定めていたが、グループ長・CEOが事業グループの執行責任を負うことを明確にするために業務役員は廃止している。

（4）日立グループ内の統治システム

（イ）統治システム

①日立製作所

取締役会は上記の通りであるが、分離された執行体制については、代表執行役社長以下、代表執行役副社長、執行役専務、執行役と続き、代表執行役社長の下に各事業グループ及びコーポレート部門が就き、更に前述の経営会議も直属する。

②グループ会社

取締役の双方向兼務により、①親会社によるグループの方針、提示機能の強化、②経営情報の共有を図る。当社は、「意思ある経営統合」を可能にする体制構築、経営の透明性確保を目指すもの、とする。従来はともすればバラバラの開発、運営になっていた連結グループ経営のスピードアップ、グループ経営の深化・総合力の発揮を図るものであろう。背景には、バブル崩壊後、グループ間で重複となっていた開発・経営体制を、効率・集中的に整える必要性が高まったことによる。バブル時代は、子会社を次々に独立・公開させていったものが、低経済成長下に一体運営により効率化を図り、また高収益部門は本体に吸収して再編成を行う、業界共通の動きである。ソニーが、近年上場3子会社を株式交換・移転等により100%子会社とし、事業持株会社化した動きと軌を一にしている面がある。

日立製作所の場合、業種、生い立ち、資本構成等グループ会社の多様性が特筆される。こうした点も、画一的な純粋持株会社の経営を困難にさせており、連結グループ体制維持に苦慮するところであろう（注）。従来の持株会社設立状況をみても、純粋持株会社は金融業界に集中し、製造設備を持つ大企業の製造業には少ないという特色がある。（注）前掲・菅原 p47-48。

なお、非上場のグループ企業については、本社が過半数乃至100%株式を保有しており、実質的統治が容易であることから従来型のガバナンスのままである。

③グループ経営委員会

日立製作所の特徴として、本社、グループ会社を繋ぐ組織としてグループ経営委員会を設置する点が挙げられる。取締役の双方向兼務と共に、グループの求心力を高め、長期的戦略を検討する。純粋持株会社としての方向性までは示されていないため、こうした統合組織が設けられたものであろう。ソニー同様に、事業持株会社の運営の色彩を本社は強めていくものとみられる。

1998年10月にグループ協議会を設置していたが、各社が事後報告を行うことが多く、グループ横断的事業を機動的に進めることが困難であったため、解散している。2003年1月に中期経営計画によりバイオ・メディカル、自動車機器等の新規分野拡大を表明、グループ経営委員会によって各社分散の事業の調整、長期的成長戦略を描く方針である。

グループ経営委員会の特徴としては、任意の委員会であること、本社の取締役、執行役及びグループ各社の取締役（本社から派遣の取締役を含む）の一部を委員として構成するものである。その内容としては、グループ各社の状況についての情報の共有、グループ経営に関する基本的事項の検討である。

グループ経営委員会は2003年6月25日付で取締役会に設置する。取締役会は13名（うち社外4名）であり、執行役は10名である。この他のグループ人材等を基にしてグループ経営委員会が構成される。2部からなり、第一部は各社の経営課題を検討し、日立製作所会長、社長他の取締役9名、及びグループ各社の社外取締役を兼ねる執行役な

ど11名の計20名で構成する。第二部はグループ全体の中期戦略を検討するもので、日立製作所取締役5名、及び日立化成工業会長他グループ各社トップ4名を加えて9名で構成する。

(5) 中期経営計画とグループ経営におけるコーポレートの役割と機能

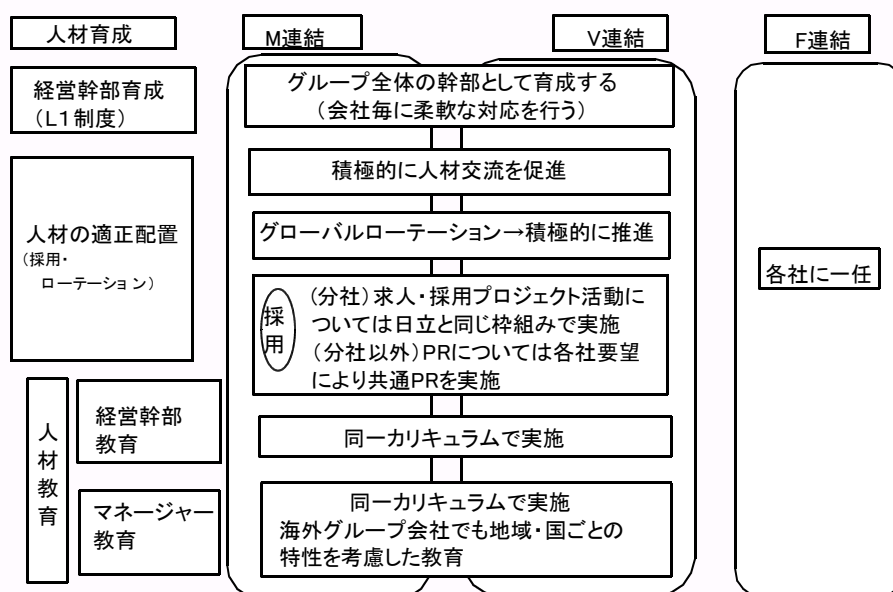
コーポレート・ガバナンス体制構築は、現実には各企業の経営体制・経営計画と表裏一体であり、精査が必要となる。

(イ) コーポレートの役割

本社組織は2001年に改組され、28部門がフラットな社長直属となり、意思決定迅速化が図られたが、目的共有が困難となり部分最適指向が強まってきた。このため、経営会議において全体最適追求テーマを審議し、8つのコーポレート委員会、7つの横断プロジェクトを設置してクロスファンクショナルな活動を進めることとしている。投資戦略委員会が一例である。

(ロ) 中期経営計画

図 連結区分 (M/V/F) と連携のあり方



2003 Hitachi,Ltd.all rights reserved

(資料：日立製作所 前掲・「日立のコーポレート・ガバナンス改革」 Business Research 2003. 6)

2001年10月から2002年3月にかけて、連結経営体制、セグメント導入、グローバル化等実施を図っている。自主独創、意志ある統合の観点から経営事業再編の面でも、買収、撤退、提携等53プロジェクトを3年間で実行した。

連結に関しては、M連結 (マネジメント連結：戦略・立案・事業運営)、V連結 (ビジョン連結：経営ビジョン・ブランドの教諭)、F連結 (ファイナンス連結：財務連結・リ

ターン期待)の3区分を図っている。M連結、V連結における経営幹部育成はグループ全体の幹部として行い、人材交流も行うが、F連結は各社一任となる。

中期経営計画「i.e.Hitachi プラン I」については、2005年度にROE 8%委譲を目指している。ポートフォリオ組み替えによる高収益体制実現のため、売上高の2割程度の事業から撤退し、注力部門の強化を図る。

(ハ) シナジー効果拡大

複数事業部門にまたがる新規事業創出など、既存・新規分野双方にまたがってコーポレート主導で行う。その際、コーポレートと事業ラインの業績責任が曖昧になる可能性があることが留意事項である。該当部分をコーポレートのビジネスユニットにして受注、P/L、B/Sまでコーポレートが責任を持つことも想定している(注)。(注)前掲・菅原 p53。

またグループ会社との役員交流人事については、日立製作所の役員がグループ会社の社外取締役を兼任するケースは15人・延べ31社となっている。1名は日立製作所、外部から1名という形もある。双方向にグループ会社の取締役が日立製作所の取締役を兼任することも述べた。注力分野のグループ会社については、日立製作所の役員がグループ会社の社長を兼務する。

(ニ) 実務的課題

(i) 取締役の役割

まず3委員会の取締役の役割について、社外取締役が執行役から報告を受けるのみならず、自ら監督に必要な調査行為を行うか否か、監査委員会の常勤監査委員は自ら調査行為を行うにせよ労力が必要であり、調査の実行部隊の編成については難しい問題である。

(ii) 取締役会に上がってくる重要決議事項に関して運営サポートを行う部隊の確保、社外取締役に対する事前説明の要否並びに説明者の所属先等の問題点がある。取締役会のスタッフにはこうしたことから社内事情に精通し法的・財務的にハイレベルな人が数人程度必要となろうが、兼務が許されないとなると確保が困難であろう。

(iii) グループ(連結)経営委員会は方針決定か、各論まで審議するか。

(iv) 日立製作所からグループ各社へ派遣する社外取締役の具体的活動内容と日立製作所経営への反映如何。事実把握のみか、ポートフォリオ見直しに反映するか。

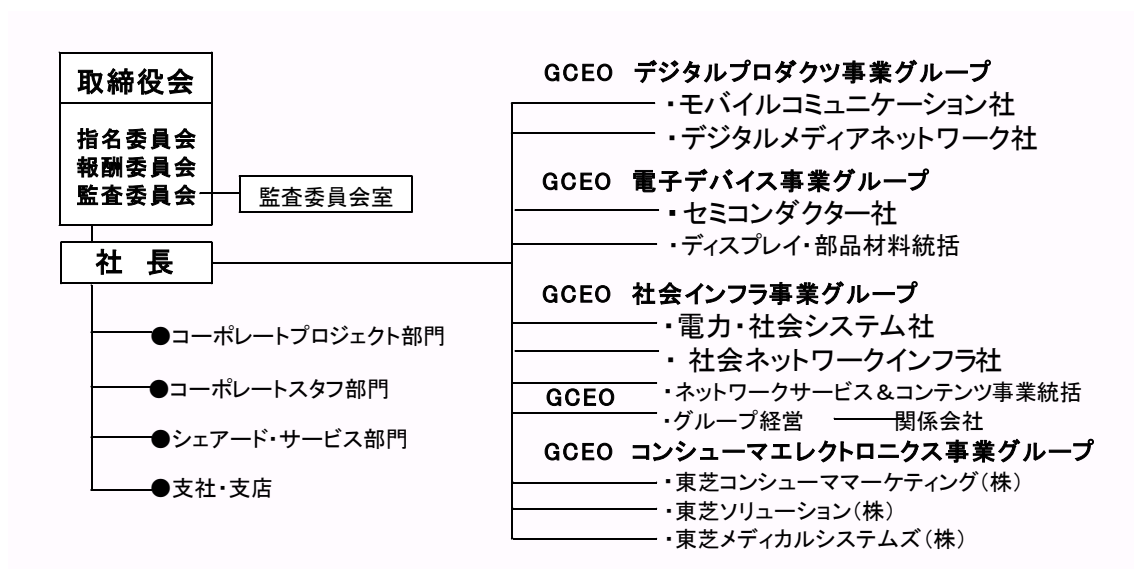
日立製作所としては、「こうした問題に答えを出すには、少なくとも1年はかかるだろう」としている(注)。(注)前掲・菅原 p53。

(3) 東芝

東芝はこれまで1998年執行役員制度、1999年社内カンパニー制度を各々導入、2000年6月には社長諮問機関として指名・報酬委員会を設置する他、取締役会とは別に取締役自由討議会を設置し中長期的課題(リスクマネジメント、ビジネスドメイン、コーポレート・ガバナンス、関係会社戦略、更には委員会等設置会社への移行の是非等)を議論させている(注1)。2001年6月には社外取締役3名へ増員、取締役任期1年へ短縮と改正商法の先取りをする形で経営改革を行ってきた(注2)。いずれも任意による制度であり、執行役員制度も従業員の最高最高職位として位置付けるが身分不安定であること、法的には取締役会機能が存在すること、取締役会承認につき意思決定スピード

の面での阻害要因さや多数決決定による責任所在の曖昧さが残ること等の限界が露呈してきており、今般の委員会等設置会社移行によって法的根拠を明確にした体制になったといえる（注3）。（注1）日経金融新聞 2001.3.5。（注2）日経産業新聞 2003.2.6。（注3）岡村正・東芝社長「21世紀の潮流と東芝の経営変革－東芝におけるコーポレート・ガバナンス変革への取り組み－」日本コーポレート・ガバナンス・フォーラム 2003.10.31.講演参照。

（表）東芝の機構改革後の組織体制 （2003年10月現在）



（資料）岡村正・日本コーポレート・ガバナンス・フォーラム講演

東芝では、既に以下の再編・合理策を行っている。

- ・パソコン用汎用メモリー事業から撤退（2002年4月）
- ・富士通とシステムLSI事業で提携（同6月）
- ・人員削減約1万7000人（国内）を前倒しで完了（2003年3月）
- ・松下電器産業とブラウン管事業統合（同4月）

委員会等設置会社移行のねらいは以下の通り。

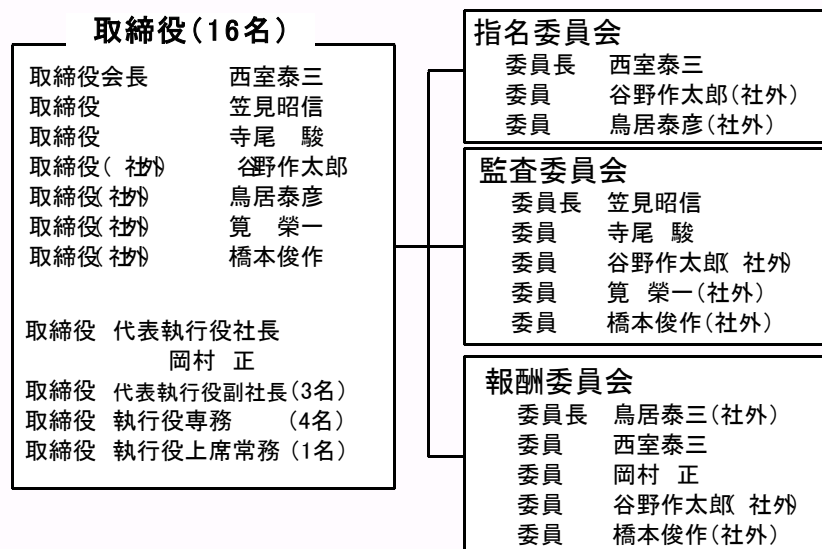
（注）東芝では先の機構改革を Phase1 とし、Phase2 として委員会等設置会社移行の他、企業風土・文化の変革（経営変革（MI）運動の常態化（成果重視、上級管理者の早期選抜、人材・能力開発のインフラ整備）、事業構造の変革（主力3事業ドメインへの資源集中：デジタルプロダクツ、電子デバイス、社会インフラ）の3つを掲げている。岡村正・前掲・フォーラム講演参照。

- （i）経営の監督機能の強化と透明性の向上
- （ii）経営の機動性の向上
- （a）経営における執行と監督の更なる分離
- （b）経営スピードの一層の向上
- （iii）リスク・コンプライアンス体制の更なる強化

取締役会の職務としては、①原則として経営の基本方針、その他の法定事項決定（例外として M & A 等の事業戦略で企業価値、株主価値に著しい影響を及ぼす事項）、②（代

表) 執行役の業務執行の監督であり、執行役の職務は重要事項（ヒト、モノ、カネ、組織等で取締役会決定事項を除く）の決定と執行としている。具体的には、売上高1千億円を超える案件、300億円以上の資産移動案件等は取締役会決定に留保している。

(表) 取締役と3委員会メンバー (2003年10月現在)



(資料) 岡村正・日本コーポレート・ガバナンス・フォーラム講演

取締役会(16名)は、7名が非執行(会長、社外4名、その他2名)、9名が執行(代表執行役社長、代表執行役副社長3名、執行役専務4名、執行役上席常務1名)としている。個別業務執行事項の決定・業務執行を担う執行役体制については、代表執行役社長は取締役兼務、執行役・取締役兼務、執行役・取締役非兼務に分かれる。執行役(32名)の内訳は取締役兼務の9名の他、執行役上席常務9名、執行役常務14名で構成され、代表執行役社長はコーポレート会議で重要事項決定を行い、各カンパニー社長は社長決定事項を除く業務執行事項の決定を行う。

3委員会の各委員長は何れも非執行役・取締役であり、報酬委員会委員長は社外取締役である。先ず指名委員会(3名)は、社内取締役である取締役会議長の委員長(西室会長)と2名の社外取締役によって構成し、執行役社長には原案の提出権を持たせ委員会に出席して指名案の説明を行うが、可否決定には加わらない。ソニーでは指名委員会議長に社外取締役を起用するが、東芝の場合は社内起用とし具体的には西室会長が就任する。残りの2名の委員長は社外から起用する(注)。(注)日経産業新聞2003.1.30。

報酬委員会(5名)は社外取締役を委員長とし、その他社内2名(会長、社長)、社外2名の体制で透明性ある報酬体系を構築する。岡村社長が加わっている点の特徴である。

監査委員会(5名)については、委員長は非執行役・社内取締役であるが非執行役・社内取締役が他に1名、残りの3人が社外取締役である。即ち非執行役である常勤取締役2名を置き、この2名を通して社外取締役である3名の監査委員に対する十分な情報提供体

制を確保し、一層の監査効率向上を目指す体制といえる。また監査委員会が取締役でもあり適法性と共に妥当性監査も行うため、自らの監査結果に基づく改善策が執行サイドに機能しているか否かを監督する等従来の監査役以上の責任が課せられ、却って監視機能形骸化が社内でも懸念されるようであるが、この点は社内カンパニー制度導入による権限委譲に併せて経営監査部による内部監査・統制機能を充実させ、監査委員会との連携強化により監査機能の強化を図らんとしている（注）。（注）岡村正・東芝社長「委員会等設置会社への移行で目指すもの」経済 Trend2003.8.p24-25.参照。

東芝の委員会等設置会社体制下での施策をまとめると以下の通り。

①経営の監督機能強化と透明性向上

社内監査委員2名を常勤とし実査も継続。監査委員室（専任5名）が監査委員をサポートし、同時に監査委員会と経営監査部等内部監査・統制部門との連携強化を図る。経営監査部（60名）の充実を図り、社長直属組織として業務執行の正当性、結果責任、違法の監査を担う（注）。（注）後述する内部統制議論において、末永教授の唱えられる3機構（CEO直属、内部監査部門、監査委員会）の総充実型モデル、且つ内部監査部と監査委員会との連携モデルといえようか。かなり重装備型である。その場合の問題は、裏腹に迅速性と効率性の維持であろう。

②経営の機動性の向上

執行役への権限委譲による意思決定のスピードアップを図り、執行役は株主に対して直接責任を負う。

③リスク・コンプライアンス体制の更なる強化

東芝は従来もCRO（Chief Risk Management Officer）、リスク管理委員会、リスク・コンプライアンス委員会等を設置してリスク・コンプライアンスに係る体制強化を図ってきたが、更にビジネスリスククリーニングの強化や取締役会によるリスク・コンプライアンスに係る内部統制システム構築等により体制強化を図る方針である。

（4）三菱電機

（I）三菱電機も、同様に6月総会によって委員会等設置会社に移行する（注1）。やはり迅速な意思決定・執行機構、内部統制・経営監督機構、透明性の高い経営機構の構築を図る（注2）。特徴は以下の通り。（注1）三菱電機の社風は従来保守的とされ（2003.1.8.日経新聞）、カンパニー制度も採用しておらず、全社共通の給与体系にこだわっていた。（注2）日経産業新聞 2003.3.28.。

（i）CEOと取締役会議長の分離。

（ii）執行役兼務の取締役を最小限に留める。（i）と同様に執行と監督の分離徹底を目指す。この点を明確にしたことは特筆されよう。取締役会の過半数を非兼務とする。兼務者は執行役にウェイトをおいて選任し、執行役社長の他、取締役会の審議事項に密接な関わりを持つ執行役数名程度に抑える。委員会等設置会社移行時の取締役総数は12名（社外取締役は5名＊、執行役兼務取締役4名）、執行役20名を予定する（注）。（注）日経新聞 2003.3.4.。

＊伊夫伎・東京三菱銀行特別顧問、楨原・三菱商事取締役会長、村山弁護士（元東京高検

検事長)、柳井中央大学教授(元駐米大使)、竹内弁護士(元第一東京弁護士会会長)

(iii) 3 委員会の構成

各委員会とも 5 名、うち 3 名を社外取締役とする。特に監査委員会は、内部監査部門、外部監査機関(会計監査人)との情報共有化により、経営監査機能と連携・効率化を図る。監査委員は、執行役兼務を認めない。

各委員会の委員長は、委員の互選とする。

(II) 大手電機業界の機構改革の比較－事業別本部制の維持について－

ここで大手電機業界に関して、事業別本部制の維持について比較しておきたい(注)。委員会等設置会社への移行については、ソニー、日立、東芝、三菱電機の 4 社が採用しているが、事業本部制乃至カンパニー制度の観点からの考察である。事業毎の独立性とグループとしての一体感の両立の問題であり、組織再編の実効性としての賃金体制の変革が鍵となる。(注) 日経新聞 2003.2.23。

松下電産は 2003 年 1 月に本社の事業部門と子会社を再編して 14 事業部門とし、権限・責任の委譲をしている。2004 年度には部門別の賃金体系・職種別制度を導入する予定である(「一国多制度」)。東芝、日立製作所は社内カンパニー制度を有し、この点で先行するといえよう。東芝では既に 2003 年 4 月に部門別賃金体系・職種別制度に全面移行している。またソニーはカンパニー制度導入の先駆者であり事業持株会社化を進めるが、賃金制度面では大枠としては社内共通のものとする(注 1)。三洋はソニー以上に本体の簡素化を検討しており、カンパニー制度を超えて純粋持株会社への移行を視野に入れているが、背景には中国・韓国とのコスト競争、グループ内に金融・流通事業を抱えること等が背景にある。他方で三洋とは異なり、三菱電機、シャープは本体での事業本部制度を維持する方針である。松下電産、東芝、日立も部門をまたぐ人事異動を維持し、重点事業へのシフトのための流動性・柔軟性の維持を重視する(注 2)。(注 1) 音楽、ゲーム事業、設計・製造部門は別会社であり、個別の賃金制度である(ソニーグループ人事戦略部)。日経新聞 2003.2.23。(注 2) 既述の通り、持株会社制度の実際について、中央集権的と分散的の 2 つの運用手法があるが、企業毎、業界毎の特性、或いは同一企業でも経営環境に応じて選択と集中の使い分けが可能となるという柔軟性が大きな特長である。企業経営者は、事業間の連携強化、他社との競争条件、更には社員の動機付けと言った面も分析しつつ、複雑な方程式の解を見いだすことになる。こうした点から、今後は徐々に持株会社(純粋、事業)形態を採ってくる企業が増加するとみられる。松下電産もその方向にあることは述べた通りである。

(5) コニカとミノルタの経営統合

I. 機構改革の概要

持株会社設立による経営統合後に委員会等設置会社に移行する事例である。デジタル化・ネットワーク化の急速な進展、異業種を含めたグローバルな競争激化から、戦略的な協業を積極的に進める方針であり、経営統合並びに米国型機構採用に踏み切る(注)。2003

年 8 月にコニカ株式会社（2003 年 4 月持株会社化）を承継会社として、ミノルタ株式会社との株式交換により、統合持株会社とする。更に 2003 年 10 月以降、事業再編により事業の統合を行い、新統合持株会社と 6 事業会社、2 共通機能会社の体制を計画している（2005 年度売上高 1 兆 3000 億円、営業利益 1500 億円、統合効果 500 億円）。（注）2003.1.17. 日経新聞。

（i）両社の事業力の集結により、新たなグループ全体での事業の拡大、競争力の強化、収益力向上を図る。新統合持株会社の機能としては、グループ企業を統括し、グループ全体の経営戦略、財務、その他横断機能を持ち、事業ポートフォリオ経営により、グループの企業価値の最大化を目指す。

（ii）情報機器事業、オプト事業、カメラ事業、コンシューマー向け写真事業、医療・印刷画像事業、画像計測事業等を事業ポートフォリオ経営によりグループの企業価値の最大化を図る。

（iii）グローバル企業として、経営の透明性の向上とコーポレートガバナンスの強化のため、委員会等設置会社の選択を予定。取締役の構成は両社同数とし、社外取締役を加える。

（iv）経営統合の効果

（1）新グループで最大事業となる情報機器事業は、カラー・高速機・重合法トナーといった両社の得意分野を集結させることにより、競争力が飛躍的に向上する。市場における影響力が大きく増加するとともに、大幅な売上の増加が見込める。

（2）オプト事業では、両社固有の光学技術を集結することにより、市場 No.1 の当事業がより強固なものになり、急成長が期待されるマイクロカメラユニットにおいては、トップシェアが見込める体制となるなど大幅な事業の拡大が見込める。

（3）カメラ事業とコンシューマーイメージング事業では、カメラ及び感光材料のすべてのラインアップと充実された販売体制で、収益力の向上と売上の増大が見込める。

（4）統合する全ての分野において、両社の事業構造の改革、組織の統廃合等による効率化の推進、購入力の向上による原材料コストの低減、販売力向上による売上・収益の増加等を図り、年間 500 億円を目標に統合効果を創出する。

（v）新統合特殊会社化のスキーム

<第 1 ステップ：2003 年 4 月>

コニカは、全事業を会社分割し持株会社に移行。

<第 2 ステップ：2003 年 8 月>

純粋特殊会社であるコニカを完全親会社とし、ミノルタを完全子会社とする株式交換を行い、新たな統合持株会社「コニカミノルタホールディングス株式会社」となる

<第 3 ステップ：2003 年 10 月>

グループ内における事業再編を行い、新しい企業グループを形成する。

コニカとミノルタが機構改革を図り米国型を選択した理由は、①経営のスピード化対応、妥当性・適法性のチェック、②透明性向上（外人比率が最近では 28% と高まり海外機関投資家に分かり易い説明を行うと共に、社内的にも統合後人事等の説明責任を果たす）、③グループ経営の推進、内部管理体制強化としている（注）。（注）植松富司コニカミノルタホールディングス取締役会議長「委員会等設置会社の運営」講演 日本取締役協会シンポジウム「日本経済の再生とコーポレートガバナンス」2003.10.17.参照。

持株会社コニカミノルタホールディングスの企業統治形態については、取締役会12名のうち社外4名、社内8名（執行役兼務5名）とし、社外4名を含めて非執行7名の過半数としている。3委員会共に各5名（うち社外各3名）と重厚な体制である。監査委員会下部組織として監査委員室（2名）を設けており、補助スタッフの位置付けとなる。執行役側（26名、代表執行役2名）は取締役兼務5名、専任21名の体制でうち8名が事業会社代表を兼務する。即ち事業会社、共通機能会社社長は執行役兼務としている。従来の執行役員制度は廃止した。

コニカミノルタホールディングスの改革実践の特徴として①米国型移行前に独立社外取締役2名を選任している（注）。②取締役会議長と代表執行役の分離を図り、非執行メンバーを取締役会議長とした。③3委員会とも全員メンバーは例え社内出身者であっても業務執行役非兼任として分離を徹底した。④各委員長は社外取締役としている。⑤社内出身の監査委員は業務に精通した者であり、常勤監査委員（2名）としている。⑥代表執行役、取締役会議長共に3委員会へは出席せず、運営上は代表執行役から原案提出を行っている。⑦子会社8社（うち大会社7社）は常任監査役を配し従来型のままとする。（注）会長、社長を含めず社外の人も含めた選考委員会により選任し、基準は独立性（当社独自のもの）、経営の見識・経験、取締役会出席の可能性、経営アドバイスの面から製造業出身者であることとしている。2名とも経営陣とは初対面であった。

内部管理体制については、①監査委員会（含む監査委員会室）、②執行サイドの内部管理チーム、③各事業会社の常勤監査役の3機構を有機的に連携させんとしており、執行サイドから独立した内部監査部は特に設置していない。監査体制の再編、役割の明確化が課題となろう。更にコニカミノルタホールディングスのような純粋持株会社の監査のあり方について考察すると、監査委員会制度においては常勤者不在が想定され監査品質低下の危惧があり、外部者の現場実査は困難として監査委員会はシステムチェックを行うこととした。この点はソニーの監査体制とは異なる。内部監査チームとしても、子会社群（130社）全てをカバーすることは難しく、そのために国内子会社については現場、常勤体制を維持することとし、監査役制度を存置している。従って、今般の改正後の両制度を上手く組み合わせているといえよう。その前提として、監査役に対して教育を行うことが鍵となり、コニカでは常勤監査役には妥当性監査も担わせることとした。今後は分社化した事業会社が合併して株主が増加した場合が課題となろう（注）。（注）神田教授はコニカグループに関し①監査委員に常勤者を置くことを法は要求しておらず、常勤者不在としてその部分をアウトソースして内部監査部門の担当とすることができると、②監査役も、商法上の解釈はともかく、妥当性監査をさせることも可能であることから、法の許容している点を上手く活用していると指摘される。神田秀樹教授「委員会等設置会社を使って企業を強くする」前掲・日本取締役協会シンポジウム パネルディスカッション発言参照。

Ⅱ．ソニーと対比

コニカミノルタホールディングスではグループ経営統括の一手段として米国型を採用したといえるが、グループ全体が米国型に移行した点で日立製作所とは異なる。結局連結グループのコントロール方法としては、①コニカ型（親会社を米国型、子会社を従来型）②

日立型（親子会社共に米国型）、③松下電産型（子会社全部を本体へ吸収する。ソニーも上場企業を株式交換で吸収し事業持株会社化指向を強める）の大きく3パターンがあるといえよう。

ソニーとの対比では、先ず社外取締役について①コニカでは3委員長も委任し更に中期戦略面でも社外の意見を求めており、そのための情報提供を会社側も積極的に行う、②ソニーでは元来社外取締役を経営陣は忌避せず自発的に求めてきており法的に強制されたものではない、といった特徴がある。執行役へ商法で認める決定権限を実践として最大限まで委譲すべきか否かという点について、①コニカでは大幅に委譲し重要事項は報告事項とすることで執行役を監督する、②基本方針は取締役役会に残している。③またソニーが執行役員制度も存続させ改正法による執行役と併置しているのに対し、コニカでは執行役に一本化している。

経営委員会について、米国では Executive Committee としてCEO中心に内部者のみで決定される機関が存在しており、委員会等設置会社ではこの部分の欠落があることが指摘される（注1）。重要財産委員会の設置できる従来型と異なり、従来の常務会・経営委員会の機能をいかに配するかについて問題となる。具体的には執行役会議の設置が基準となろうが、①コニカでは経営審議会（旧常務会）を設置、社長補佐機関として持株会社の執行役が参画する。②ソニーでは諮問機関でなく意思決定機関として執行役会を設けている。また経営陣の報酬につき、①コニカでは株主総会では総額のみ報告し個別には報酬委員会が決定する形であり個別開示がされない。②ソニーも個別開示はしない方向である（注2）。

（注1）前掲・シンポジウム 神田教授発言。改正商法では個々の執行役は権限が与えられるが、同時に縦型の決定権限ラインも必要となり解釈上悩ましい点があると指摘され、ソニーは執行役会につき大統領型でなく首相型を採用していると述べられる。（注2）委員会等設置会社では利益処分が取締役会のみで決定で行われることとの均衡から、いいところ採りになっているという批判もあるが、そもそも欧米の経営者報酬金額が我が国に比し桁違いに大きいことが反論される（注3）。（注3）前掲・シンポジウムにおけるソニー真崎専務、コニカ植松議長発言参照。

（6）野村ホールディングス

野村証券グループは、2001年10月持株会社組織に移行している（注1）。取締役11名中社外取締役2名、監査役4名中社外監査役2名採用し、役員定年制（60歳）を導入した（注2）。また企業経営者で構成するアドバイザリーボードの設置も行っている（注3）。またグループ全14社を対象とする内部告発制度（「コンプライアンスホットライン」）を充実させている（注4）。任意で報酬委員会を導入し（構成は代表取締役及び社外取締役2名）、グループ全体の役員報酬を審議する。更に今次大手証券グループに先駆けて、以下の主旨から2003年6月総会により委員会等設置会社へ移行させた（注5）。

（注1）「証券ビッグ3－野村、大和、日興の2001年度戦略－グループ経営力を強化・NY上場で争い」金融ビジネス Jun.2001。その他 2001.3.23.日経新聞。（注2）2002.3.2.日経新聞。（注3）2001.5.14.日経新聞。（注4）2002.10.22.日経新聞。（注5）2003.3.14.日経新聞。

(i) 経営の透明性向上

- ・ 社外取締役過半数とする 3 委員会設置。

(ii) グループ運営の機動性向上

- ・ 執行と監督の分離によって執行役への権限移譲が図られ、スピード感ある連結経営が可能となる。
- ・ 持株会社の取締役が子会社の取締役を兼務し、子会社の経営の監督機能強化を図る。

(iii) 内部統制システムの強化・充実

- ・ 既にグループ全体の内部監査（インターナル・オーディット）部門の上部組織として経営管理委員会を設置しているが、委員会等設置会社移行に伴い、監査役による監査機能と経営管理委員会の内部監査機能を再編する予定である。

この他、持株会社移行時に取締役退職金制度を廃止、変動型報酬制度導入を図っている。株主代表訴訟との関連で平成 13 年商法改正後の取締役賠償責任の軽減を図るかにつき、日興コーディアルグループは、株主代表訴訟に敗訴した場合の賠償責任につき代表取締役は年収の 6 年分、他の社内取締役は 4 年分まで軽減しているが、野村ホールディングスは制度の流動的なことを理由に定款変更を見送っている。また大和証券グループは、経営の透明性を高める趣旨から、2002 年 6 月取締役任期の 2 年から 1 年への短縮を図り、同時に社外取締役を導入した（注 1）。なお、取締役任期の 1 年への短縮を図る企業は急速に増加し、2002 年 6 月株主総会で定款変更した企業は 132 社（2002 年以降では 143 社）に上っている（注 2）。（注 1）北島敬介元検事総長。検察トップとしては初の社外取締役就任である。不祥事の起こりやすい業界環境を考慮した事前予防的なものであろうか。2002.6.11.日経金融新聞。（注 2）全国取引所上場企業対象（2047 社回答：商事法務調査）。2002.10.2.日経新聞。

(7) オリックス

オリックスもまた 2003 年 6 月総会において委員会等設置会社へ移行する。従来、1997 年諮問委員会設置、1998 年執行役員制度導入・NY 上場、1999 年社外取締役導入・任意機関としての指名・報酬委員会設置と改革を進めてきた（注）。今般、任意機関としての指名・報酬委員会を商法上の機関とし、米国企業改革法の適用内容も視野に入れつつ今後改革を進めんとしている。（注）2002.7.28.日経新聞。

(8) イオン

イオンも経営の迅速化、執行と監督の分離を目指して委員会等設置会社への移行を図っている。事業持株会社としてグループの中央集権化・シナジー追求を図る事例であり、オーナー型企業の機構改革のケースともいえる。背景には規制緩和、外資系大手小売企業の日本上陸によるグローバル競争化と我が国の非寡占化業界体質への危機感がある。経営目標としては「グローバル 10」を掲げ全世界売上規模 10 傑を目指し、そのためにグループマネジメント改革（事業持株会社としてグループシナジー追求）と、コーポレート・ガバナンス改革を掲げている。これによって日本経済縮小下で中央集権的運営を図るが、そ

のために判断ミスが発生しやすくなることを防止すべくガバナンスをオープンにして透明性確保を図るものである（注）。（注）現在イオンを含めてわが国における小売業界上位3社のシェアは13%程度でありフランス68%、英国53%、米国36%に比し格段に小さいことが国際競争力の面での弱さになっているとイオンは指摘する。常磐敏時代表執行役社長「イオンのコーポレート・ガバナンス」日本コーポレート・ガバナンス・フォーラム講演参照 2003.10.31。

ガバナンス設計の特徴は、①実査の重視、②独立社外取締役導入、③独自の諮問委員会設置である。

先ず取締役会（8名）に関しては執行役兼務者を抑え、社外取締役を4名と半数にして80－100時間／年間の業務時間を要望している。社外取締役の独立性要件は業務上の取引が小売業のため多種類で米国基準の単純な適用は困難なため、実質的な独立性保持、再任回数制限で対応している。またCEOと取締役議長の分離を行った（注）。（注）イオンでは、社外取締役に対して米国型導入目的、社外取締役としての自覚の徹底化を図っている。前掲・常磐講演。

3委員会については、先ず指名・報酬委員会（各3人）は、いずれも構成は社外取締役2名、社内取締役1名の原則型である。監査委員会（3人）は全て社外取締役として独立性の強化を図り、バックアップ体制にも留意して基本的には監査役体制の時と同レベルの監査の質の維持に務めている。具体的には内部監査担当執行役を配置し、業務執行部門への牽制力を保持させている。加えてCSR（Corporate Social Responsibility）の考え方の下で部門横断的にリスクマネジメントの統括責任者を置いている（注）。（注）執行ラインにおいて監査担当を置く考え方は米国の本来的なものであるが、監査担当執行役を置く点で興味深い。監査委員会との関係が問題となろう。監査委員会のラインで動くのか、連携するのか、それとも執行ライン独自で監査するかということで、執行役自身が任務に当たる場合はファイヤーウォール潜脱の危険を内包すると言わざるを得ない。

執行役は現状20名であるが今後減少させて効率化を目指すとしている。代表執行役は社長、会長の2名としており、オーナー型企業の利点を活かして監視を図っている。

イオン独自の3つの諮問委員会（お客様諮問委員会、夢のある未来諮問委員会、経営諮問委員会）を設置している点が特徴的であり、執行役への諮問を行い、取締役会及び株主に対しても報告を行う。

（9）西友

西友では2003年5月株主総会での委員会等設置会社への移行承認を予定している。既に1月に以下の改革を先行実施しており、こうした経営合理化策の延長にガバナンス改革が位置付けられる（注）。（注）2003.2.6.日経新聞。

（i）「ピープル」を新設し、総務人事部における人事機能、及びCS教育機能を移管。

（ii）「コーポレート・アフェアーズ」を新設し、広報室・お客様相談・環境推進室機能を統括。

（iii）コーポレートマネジメントの強化を図るため、「ファイナンス」を新設し、コーポレート室・財務・経理・BSC・法務・アジア事業部機能を統括。

(iv) 社内監査、コンプライアンス機能強化に向け、「インターナル・オーディット」を新設し、監査室機能を移管。

(v) グローバル・プロキュアメントの仕組み活用、直輸入拡大等、商品調達機能強化に向け「マーチャンダイジング」を新設し、食品、住居用品、衣料品の3部門を統括。

(vi) サプライ・チェーン・マネジメントの推進等、物流オペレーションインフラの整備・強化に向け、「ロジスティックス」を新設し、情報物流部より物流機能を移管。

(vii) リテイルリンク、自動補充システムの導入等、システムインフラの整備・構築を見据え『システム』を新設し、情報物流部よりシステム機能を移管。

(viii) 販売手法、プロモーション見直しを含め営業機能強化等、EDLC/EDLPサイクルの確立に向け、「マーケティング」を新設し、営業企画室より営業企画担当・販売計画担当・マーケティング担当機能を移管。

(ix) グループ小売各社を含め、店舗オペレーションの改善、及びコントロール機能強化に向け、「オペレーション」を新設し、関東第1運営部、関東第2運営部、東海運営部、関西運営部、スーパーマーケット事業部を統括。

(x) リスクマネジメント視点から、安全衛生、品質管理、総務機能を包括する「ロスプリベンション」を新設し、総務人事部より総務グループ機能、営業企画室より品質管理担当機能を移管。

(xi) 店舗開発、店舗活性化、アセットマネジメント、保全等、資産効率改善や開発機能強化に向け、「リアルエステート」を新設し、開発部機能、施設保全部機能、営業企画室より店舗企画機能をそれぞれ移管。

(10) HOYA

HOYAは2000年に任意で指名委員会、報酬委員会を設置、指名委員会には経営トップの解任権を持たせ、社長に発言権を与えない仕組み(注1)としている。HOYAは外国人株主比率が高い(注2)ことも背景にあるが、2003年6月株主総会において委員会等設置会社に移行し、取締役会の構成については過半数を社外取締役(社内3名、社外5名)としている。指名委員会(社外5名、委員長椎名武雄日本IBM最高顧問)、報酬委員会(社内1名、社外5名、委員長茂木友三郎キッコーマン社長)、監査委員会(社外5名、委員長佐伯尚孝UFJ銀行特別顧問)の各委員会とも委員の略全員を社外取締役とする等、同族経営でありながら商法規定を上回る体制を構築している。(注1)「ボード(取締役会)の安全装置」(鈴木哲夫名誉会長)。2003.8.15.日経新聞。(注2)47.4%(2003年9月末現在 日経新聞社調査)。2003.11.27.日経新聞。

(11) ボーダフォンホールディングス(旧日本テレコムホールディングス)

同じく2003年6月株主総会において委員会等設置会社に移行し、取締役会の構成については3分の2に相当する8人の社外取締役を採用している。

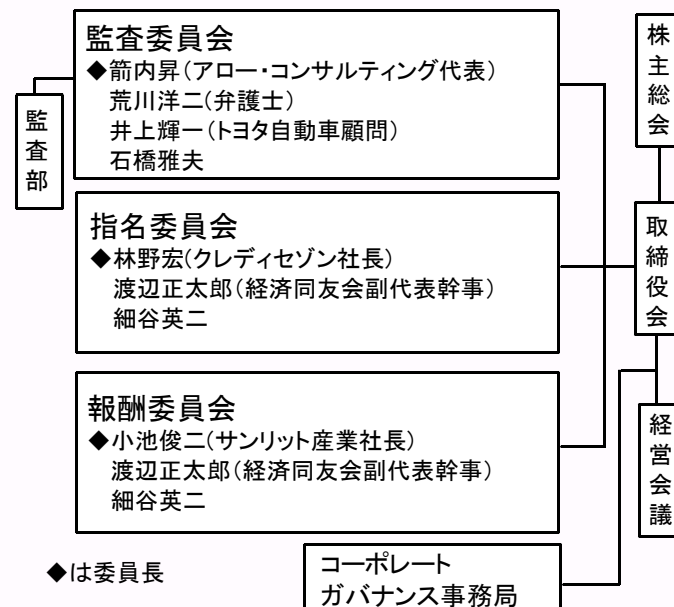
（１２）りそなホールディングスの経営機構改革

銀行関係で委員会等設置会社への移行を行っているのは、りそなホールディングスと東京スター銀行である。りそなホールディングスの場合は、公的資金による資本注入を閉経とした改革であり、市場と必ずしも直結したものとは言い難い。

（イ）公的資金による資本注入を申請したりそなグループは、２００３年５月３０日金融庁に経営健全化計画を提出し、収益改善、不良債権処理など同グループの抜本的経営改革を外部の視点で監視する体制を構築すべく、委員会等設置会社制度を我が国銀行としては初めて導入した。但し再建途上の導入であり、市場からの評価等の局面ではない（注）。

（注）２００３.５.３１.日経新聞。

りそなホールディングスの３委員会のメンバー（敬称略）



（資料）２００３.７.４.日経新聞

（ロ）取締役会１０名については、会長（議長）細谷英二氏（ＪＲ東日本副社長）ほか、社内取締役３名、社外取締役６名の構成となっており、７人が外部の人材である。人数規模と共に米国型指向の強い機構といえる。社長は、旧あさひ銀行出身である。社外役員６名の内訳は、弁護士（元大阪高検検事長）、トヨタ自動車常勤監査役、大阪商工会議所副会頭、コンサルタント（元長銀役員）、クレディセゾン社長、経済同友会副代表幹事となっており、経済界からの起用が多い。融資、経営企等銀行経営に携わる執行役の人事、報酬などについて社外取締役の権限が大きく、意思決定に深く関与することになる。背景には公的資金注入後も実質国有化の色彩を薄めると共に、りそなの旧体制との違いを浮きだたせるという金融庁の狙いがあったとされる。社外役員の中に中核業務の商業銀行の商業銀行出身者が不在であることが指摘されている（注）。（注）２００３.５.３１.日経新聞。

（ハ）議決権付き優先株

公的資金による資本注入は、りそな銀行の発行する株式を政府が引き受けるが、公告等の一定手続きを経てりそなホールディングス（HD）の株式と交換を行い、政府はりそなHDの大株主となり、りそな銀行はりそなHDの子会社に戻る。

金融庁は、普通株と国内初の議決権付優先株の２種類の株式で資本注入する予定である。議決権付優先株については、配当は普通株よりも高めに設定する。普通株については新規発行は既存株式の３倍までという制約があり（商法 347 条）、その抜け道として議決権付優先株により政府の関与を高めることにしたものである。

（二）更に、政府は健全行を対象に公的資金を投入できるようにする制度について、投入行へは委員会等設置会社への移行を要請し、事実上義務付ける方針を固めたとされる（注）。従来の公的資金投入が必ずしも収益向上に繋がっていないという批判があることから、結果責任と共に日常的な経営監視を行い、投入時の収益目標を達成させることが目的である。

（注）毎日新聞 2003.6.19.。

新制度で公的資金を投入する場合、政府は、役員の選任・解任に限定して議決権がある議決権制限株式を取得する方向で検討しているといわれる。収益目標を達成できない場合、議決権を背景に経営陣の交替を迫るが、日常的経営には非介入の方針である。このため、社外取締役が監査委員会等を通じて日常的経営に監視を行うものである。

（１３）東京スター銀行

東京スター銀行については、内部監査体制の議論に含めて後述する。

（１４）日立グループの統治システムと株主権保護について若干の考察

本社の取締役会とは分離された執行体制について、代表執行役社長以下、代表執行役副社長、執行役専務、執行役と続き、代表執行役社長の下に各事業グループ及びコーポレート部門が就き、更に前述の経営会議も直属する。

グループ会社については、取締役の双方向兼務により、①親会社によるグループの方針、提示機能の強化、②経営情報の共有を図る。当社は、「意思ある経営統合」を可能にする体制構築、経営の透明性確保を目指すもの、とする。ともすればバラバラの開発、運営になっていた連結グループ経営のスピードアップ、グループ経営の深化・総合力の発揮を図るものであり、松下電器産業とも共通するところである。

また日立製作所の特徴として、本社、グループ会社を繋ぐ組織としてグループ経営委員会を設置する点が挙げられる。取締役の双方向兼務と共に、グループの求心力を高め、長期的戦略を検討する。純粋持株会社としての方向性が示されていないため、こうした統合組織が設けられたものであろう。ソニーは、この点では、純粋持株会社でないにせよ、事業持株会社的運営の色彩を本社は強めていくものとみられる。

日立製作所の委員会等設置会社採用に関しては、本来の制度目的に沿っておらず、子会社の支配目的である、或いは子会社の少数株主保護の点で問題があるといった議論がされることが多い（注）。そういった側面のあることもまた確かであろうが、他方では現下の経済不況下で呻吟する大企業にとって連結企業統合の已むを得ない手段、あるいは委員会

等設置会社制度の1つの活用方法という見方もできるのではないかと。(注)「年金基金と企業との対話によるコーポレート・ガバナンス」(財)年金総合研究センター／(株)東京証券取引所シンポジウム 2003.6.13.における各パネリスト発言参照。

(a) そもそも連結グループ運営の段階として(i)好景気での分散型運営を目指す緩いグループ運営、子会社の上場化、(ii)低成長下での設備投資・研究開発費など効率化指向、高収益事業の子会社の本体との一体運営等による上場子会社・関連会社の100%子会社化、更には本社の戦略的運営・監督特化の中央主権的持株会社へ移行、が想定できる。そして、連結グループ運営強化策を採るなら、持株会社組織に移行して完全子会社化し、少数株主の存在をなくすことが本旨である、という考えもある。

この問題については、個々の企業戦略であり、本稿で論及し得るものではないが、(i)、(ii)の中間的移行過程での一種緩やかな連結グループ運営策というものも過渡的には存在し得るのではないかと。その場合は、上場子会社は、上場したままで少数株主も存在することになり、その株主権を如何に保護するか、が大きな課題となってくる。

しかし当該企業にとっては、企業・事業の存続・生き残りをかけ、プライオリティとしてやむなくこうした形態を選択することは十分考えられる。そもそも委員会等設置会社自体は、業績向上を直接の目的としたものなのか、米国においてもガバナンス改革と業績向上との関連については議論があり研究されているところである。業績回復の手段の面が突出して本来の米国型組織導入の意義を没却するような悪用は防がねばならないことは当然であるが、各時節においてプライオリティを企業が柔軟にとっていくことは、この厳しい低成長下全く否定されることも又難しいと考える。重要なことは、この場合に危惧される少数株主権保護などの問題点に、十分な配慮を企業側が行うことであろう。それとて、法に規定がなく少数株主が不利益となるとすれば、法の不備であるといえよう。

(b) 経営論的観点からの考察

この議論の背景には、経営論に対する考え方、純粋持株会社への移行論があるとみられる。即ち、我が国においては合併という組織法的統合手段が、企業文化の相違等から必ずしも受け入れられず、代わって持株会社組織が緩やかな統合手段として用いられるようになってきている。企業再編法制度が、国際競争力強化を図る経済界の要望を背景に、独禁法改正による持株会社解禁、株式交換・移転、会社分割など近年整備され、持株会社組織の設立が増え、そのコーポレート・ガバナンス・運営が議論されるようになってきている。我が国では、従来より事業部制、カンパニー制度、分社化という1つの流れになっており、いわば持株会社は企業の発展段階の上部概念に位置付けられているかのようである。従って、連結グループ経営を統制強化するのであれば、完全従属子会社都市「所有権」を全面に出して持株会社組織とした上で、少数株主の不在な状態で一体運営すべき、という考え方になると想定される。但し、この点では、米国ではそもそも持株会社は企業グループの運営方法としては必ずしも主流ではないこと、合併によって完全な統合をしていくドライな風土であり、このため統合後は事業部制による事例も多い、といった背景にある。更に日立製作所グループ企業を見ると、業種、生い立ち、資本構成等の面で多様性に富んでおり、画一的な純粋持株会社の運営は即座には採りがたい面があろう。我が国における従来の持株会社を見ても、純粋持株会社設立は金融業界に集中する傾向がある。製造設備、事業部門を有する多角的大企業では事業持株会社止まりの形態が比較的多いのではないかと。

必ずしも、持株会社体制への移行が普遍的・理想型ではないとすれば、経営機構改革の中間段階の形態として望ましくはないにせよ、移行過程でこうした形態が連結グループ統制として出現することもまたやむを得ない面もあるのではないか。しかも日立製作所の場合、役員兼務は双方向で行われている。委員会等設置会社の1つの活用形態であるともいえようか。仮に法の不備とすれば、実質的利害関係のある社外役員の排除などを法が明記すべきなのではなかろうか。

(c) 法的観点からの考察

そこで法的観点からの考察を試みると、

(i) 先ず社外要件を厳格化すべき、という方向性がある。併せて取締役会の過半数を社外役員とすることも該当する。新たな別の規制である。これは、米国の企業改革法と我が国の委員会等設置会社の社外要件の厳格化等に関する議論でもある。実質的に親子会社のような利害関係にある場合の社外取締役就任を規制していくことが今後想定される。日米の社外性の要件については、形式的には日本の方が厳しいという見方もされるが、実質的要件では米国の方が厳しい面がある。我が国においては社外役員の人材不足等からこうした法的な間隙を許容しているとすれば寧ろ本末転倒であろう。

(ii) 次に対抗措置を考える。社会的に法律状況を捉えていくことになる。

親子会社関係については、そもそも2つの観点からの考察が必要となる。形成規制（親子会社関係となるときに債権者保護等の規制）、並びに構造規制（親子会社関係となった後の、希釈化しないような監視、又は2段階の代表訴訟を認めていくといった措置）である（注）。（注）希釈化：既に持株会社の項で述べた。持株会社制度移行により、従前の子会社が従属完全子会社へ移行し、従前の子会社株主が持株会社・親会社の株主に転化し、子会社の経営に関与できなくなることであるが、子会社が委員会等設置会社へ移行時にはその検討に際して株主権限があったはずであり、委員会等設置会社へ移行後も、子会社の監視権限を親会社株主に付与していくことが立法的に考察されよう。2段階の代表訴訟：従前の子会社株主が持株会社の株主に転化した場合、子会社に関する代表訴訟提訴権限を維持できるかどうかという問題であり、地裁レベルの判例では原告適格維持を否定している。即ち、株式移転によって原告が株主たる地位を喪失した場合に株主代表訴訟の当事者適格が維持される旨定めた特別の規定はなく、また、法律の文理に反して原告の当事者適格の維持を認めると解釈すべき特段の理由もない（東京地判平13.3.29判時1748.171 興銀株主代表訴訟事件）。大和銀行ニューヨーク支店事件でも最終的に和解となった背景にはこうした事情もあるものとされる（平成13年12月11日和解成立）。本件は(i)、(ii)ともこのうちの構造規制に該当しよう。

子会社の少数株主が、親会社の取締役の責任を追及することが可能としていく方向性が求められる。その場合解釈論、立法論の両方の観点からの考察となる。代表訴訟に関しては、「企業結合法制並びに株式交換・株式移転と株主代表訴訟」の項で考察したところである。第1に株主代表訴訟の原告が、株式交換・株式移転により完全親会社の株主に転化した場合でも、当該代表訴訟の原告適格を失わないように立法をなすべき場合があり、こうした例外を認めるべき場合として自らの意志に反した形で原告適格を喪失させられ、しかも会社訴訟の遂行に形式上の株主と同様の利害関係を有し、適切代表の要件を満たしうる一定の者が挙げられる（原告適格の継続）。第2に、株式交換・株式移転によって完全

親会社の株主となる者が、完全親会社の株主になる時点で株主代表訴訟を提起していなくても、完全子会社となる会社の取締役等に対する責任追及の権利を損なわれないように立法論の検討を図ることが検討される（多重代表訴訟）（注）。（注）株主代表訴訟制度研究会。商事法務 No.1680.1682.参照。

更に、解釈論からは、親会社の取締役が第三者責任（商法 226 条の 3）を子会社の少数株主に対して負っていくことも考えられる（注）。また、親会社自身の責任は法人格否認の法理によって、即ち親子会社一体としてみていくことにより追求できよう。（注）以下は大阪大学末永敏和教授の御意見を筆者なりに纏めたものである。

立法論からの考察としては、子会社の債務を親会社も負うといった法理を具現化しておくことが考えられる。子会社従業員の貸金債権、不法行為債権といった受動的債権者に対しては、親会社が責任を負うものとする。これにより、子会社の少数株主権保護に繋がる。

もう 1 つの立法論の考察としては、大株主の少数株主に対する責任を考察していくことになる。ドイツ法においては、子会社の少数株主が親会社の責任を誠実義務として追求できるが、我が国においては現状では不法行為としての損害賠償責任追求が可能であるに留まろう。この問題については今後の議論の展開を待ちたい。

IV. 企業統治の 3 形態化－現状の類型化まとめ－

1. 委員会等設置会社への移行表明企業の内訳をみると、電気業界 6 社（この他日立製作所グループ 18 社）と多く、流通 4 社、機械 3 社、金融 3 社、通信、医薬各 1 社と続いている。特徴は、①国際企業として世界戦略の中で国際競争力強化、機関投資家・消費者向けに透明性を高める、②連結グループ経営を強化せんとする、③外資の傘下に入ったもの、といった点が挙げられる。勿論こうした要因は相互に重複し得るが、概して①は電機・機械、②は日立製作所、野村ホールディングス、③では日本テレコムホールディングス（英国ボーダフォン傘下）、西友（米国ウォルマート・ストアーズ傘下）が挙げられ、社外取締役として外資関係者が就任する予定である。また社外・社内取締役の比率をみると、やはりまだ社内取締役が社外取締役よりも多い事例が多く、米国並みに社外取締役が過半数を占めるのはりそなホールディングスなど数社に過ぎないようである（注）。（注）日経新聞 2003.6.14.。

社外取締役が社内取締役よりも多い：西友、りそなホールディングス、HOYA、日立国際電気、ボーダフォンホールディングス

社内取締役が社外取締役よりも多い：ソニー、日立製作所、東芝、三菱電機、

社内取締役、社外取締役が同数：イオン、コニカ、日立金属、日立キャピタル、日立粉末冶金

日立製作所グループについてみれば、各企業の社内・社外取締役比は一律ではない。各企業の個別の企業戦略の存在が窺える。この観点からは、社外取締役を日立製作所本社から派遣することの議論がやはり出てこよう。

2. 監査役設置会社における改革事例では、概ね執行役員制度を導入することが多いことは既に語られているが、更に委員会等設置会社の趣旨を汲んで任意での各種委員会を導入するケースもみられる。混合型乃至折衷型とも称されるが、委員会等設置会社の3委員会を導入するもの、監査役存置から監査委員会は置かないもの等、各形態があり得る。

(1) 執行機能未分離型

想定される執行役員制度の分類については、既に示して来たところである(注)。折衷型の中でもトヨタ自動車、松下電機産業等については、独自の改革として各々常務役員、専務役員等のポストを設け、取締役会が製造、営業の現場実態とかけ離れた決定を下すのを防ぐため、監督と執行の機能を完全には分離しない点に特徴がある。(注) 末永敏和・藤川信夫「商法改正後の新しいコーポレート・ガバナンスと企業経営」日本政策投資銀行設備投資研究所経済経営研究 2003.3. p202.

(2) 3委員会設置型

UFJホールディングスなど、極力委員会等設置会社に近接させる。監査役の存在が前提であるだけに、監査役、監査委員会の機能・権限調整が課題であるが、適法性を監査役、経営妥当性を監査委員会へ任せるという、機能分担も想定される。

(3) 一部委員会導入型

キリンビール、帝人では、指名、報酬の任意の2委員会を設置する。他方で、委員会等設置会社でも、イオンは別途お客様諮問委員会も設け、各自独自色を出している。

また大きな括り型としては、既述の①委員会等設置会社型、更に監査役設置会社型の改革の内訳として、②折衷型、③独自改革型と分けできる(注)。末永敏和教授は、大きく従来型の改革として括られる中でも、折衷型のように任意の委員会を設置せず、独自の改革を続ける企業として、松下電産(既述)、トヨタ自動車、キャノン等を挙げられ、更に中でも独自の日本型改革モデルとして松下電工を掲げられる。他方で、折衷型(任意での委員会設置・執行役員制度導入等)である代表事例としては帝人(既述)等を掲げられる。最近はこの折衷型を採用する企業が多くなっている。独自改革型でも、執行役員制度は採用する企業が多く、折衷型との分水嶺は実際には微妙ではあるが、米国型の概念・理想型を取り込もうとするのが混合型であり、逆に米国型にとらわれず独自の改革理想を掲げていくのが独自改革型であるということになろう。以下で、機構改革事例をみていく。(注) 反面、監査役設置会社であっても、実は機構改革にまだ熱心でない企業も多く、これが一番の大きな問題である。また改革自体の型については最終的には、各自の最適な形態を模索していくしかない。

V. 監査役設置会社のガバナンス改革事例の研究

1. 委員会等設置会社の改革事例

委員会等設置会社については、コーポレート・ガバナンスについて真摯な取り組みを従

前から宣明してきたこれらの大手企業が移行を宣言したことで、委員会等設置会社への移行を真剣に検討する動きが一段と加速することが予測される。全ての企業が委員会等設置会社へ移行することは到底考えにくい、監査役設置会社型と2つが採用企業数の面で両立していくことは、制度間競争が活発化することでもあり、我が国のコーポレート・ガバナンスの実効性向上のためにも望ましい。社外監査役が半数化される平成17年度をにらんで、移行に関する検討は更に活発化していこう。

反面で皮肉な結果を招いているのが、コーポレート・ガバナンス先進国とされる米国であり、エンロン事件以降、企業改革法などの急速な変革がみられるが、我が国の委員会等設置会社への配慮が今ひとつみられないことが指摘される（注）。米国企業改革法301条が監査役設置型会社の監査役に馴染まないことと同趣旨で委員会等設置会社の監査委員にも馴染まない点が窺えるのではないかな。仮に当面回避されたにしても、根本的に検討が必要な問題であろう。米国上場企業にとって、委員会等設置会社選択の根幹に係ってくる問題である。（注）こうした米国の企業改革法を巡る議論については後述する。

我が国の委員会等設置会社の場合、社外取締役を最低2名入れれば足り、利害関係の有無も含めて潜脱的運用、CEOの暴走の危険が指摘される。ソニーの様に米国上場し理想を追求するとされる企業はともかく、今後の公開会社法制度整備の方向と相まって、大企業の中でも公開企業に限定するべきではないか、他方みなし大企業についてはその意思を尊重して適用を認める、といった考え方もあろう。

2. 監査役設置会社の改革事例

新たな改革監査役設置会社の形態のままで新たな改革を進めていこうとする企業の事例をみていきたい。監査役設置会社では、監査役の同意権、提案権の存在とのバランスで、我が国における制度適用の適合性について議論が進んでいることは述べた。米国型導入の現在、監査役存置のままの日本型ガバナンスとの制度間競争の時代へ入ってきたといえるが、具体的課題も山積している。

3. 折衷型の事例

（1）帝人

帝人については、執行役員制度の改革事例として述べてきたところであるが（注）、米国型の委員会を任意で設置するのみならず、アドバイザリー・ボードを単なる諮問機関でなく外部の眼を入れた強力な人事上の決定機関としており、単なる折衷型に留まらず独自性も有する改革であるといえよう。（注）設備投資研究所「経済経営研究」Vol23-6(2003) p207-215)

（2）味の素

（i）2003年4月に味の素は執行役員制度導入を公表した。任意の委員会設置も行い、単なる執行役員制度でなく、折衷型の改革を目指すものであり特徴的である（注）。（注）味の素広報部 2003.4.14.。

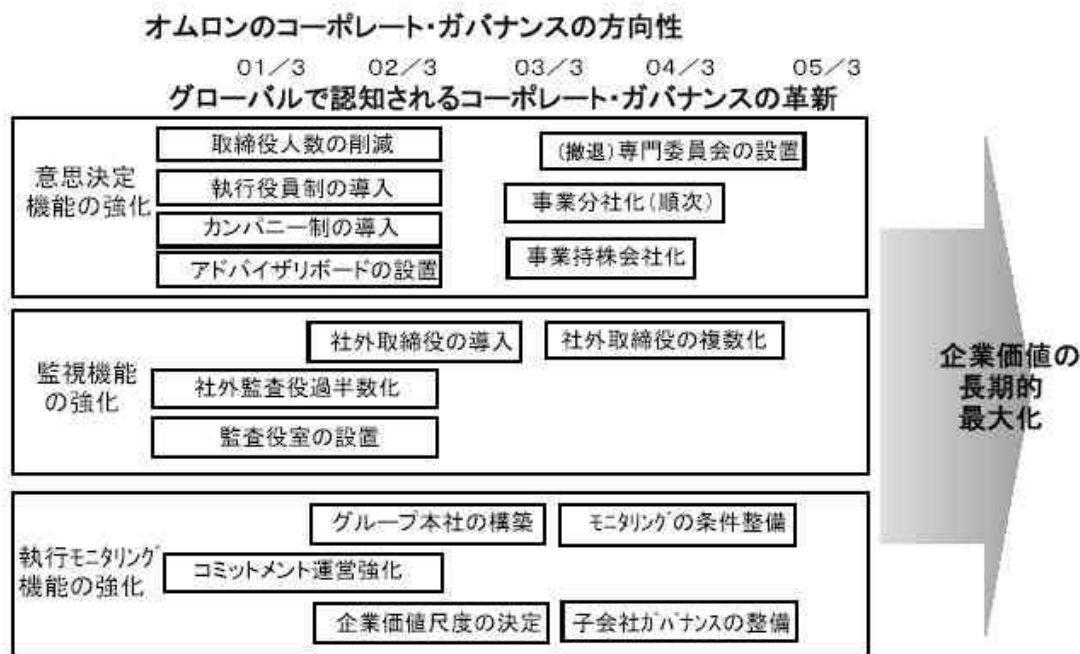
改革の趣旨は、意思決定の迅速化により欧米食品メーカーとの競争力に備えること、経営の透明性を高めること、を掲げている。これは欧米の大手食品メーカーとの競争激化から意思決定のスピードが要求されること、海外展開が進み外国人トップに就いていることも多いことから経営・人事の透明性が求められるようになってきていること（海外67関連会社、従業員数国内1万2千人、海外1万8千人）、が背景にある。スピード経営・執行機能重視の改革といえよう。

（ii）今次の改革の要点は次の通りである。

- ①取締役の定員数を半減する（30人→15人）。実際には12人とし、社外取締役1人導入、経営活動監視を担わせる（野村総研橋元昌三会長）。取締役会の開催は月一回とし、監査役4名が加わる。グループ全体の重要案件を審議する。
- ②代表取締役の数を2人→8人とし、取締役会の監督権限を強化する。
- ③執行役員は37人とし、内訳は専任26人、社内取締役兼任11人。執行監督と業務執行とに役割を分けている。経営の監督、業務執行の完全分離型の場合、取締役が実情に沿った経営判断をしにくくなるとして、兼務を容認するタイプとなっている。
- ④執行役員には、従前の取締役同様の決裁権限を移譲するが執行に専念し、カンパニー制度（2002年導入）と併せて執行の迅速化に重点を置く。
- ⑤社外の役員登用を増加させ、執行役員への外国人登用も増やしていく方針（注）。（注）2003.4.12.日経新聞。
- ⑥任期は、取締役、執行役員ともに1年でなく2年としている点、経営責任追及乃至経営の中長期的観点という視点については中間型といえよう。
- ⑦社長の諮問機関として指名委員会、報酬委員会を導入する（任意型）。監査委員会は導入していない。監査については監査役制度を存置し、半数は社外監査役とする方針である。

（3）オムロン

1. オムロンは株主視点からの企業価値向上の監視構造構築を目標として、監視と執行の分離、権限委譲の拡大、コミットメント運営を図りコーポレート・ガバナンス改革を進めてきている。諮問委員会設置・折衷型（任意で人事諮問委員会・報酬諮問委員会設置）といえる。



資料：オムロン

2. 経営構造の柱を取締役会改革、カンパニー制導入、グループ本社改革におき、経営意思決定機能、経営監視機能、執行モニタリング機能の各強化を行う（注）。（注）オムロン取締役副社長平井紀夫「年金基金と企業との対話によるコーポレート・ガバナンス」（財）年金総合研究センター・（株）東京証券取引所主催シンポジウム 2003.5.13.。

①経営意思決定機能強化（1999年4－6月実施）

取締役数削減（30名から7名へ）、執行役員制度導入（30名：当時は取締役兼務6名であったが現在は兼務なし）、執行委員会新設、カンパニー制度導入（人事・組織改廃・事業施策決定権限委譲し、税引前利益・ROAをコミットする）。

②経営監視機能強化（1999年10月－2001年導入）

社外監査役充実（2003年6月時点監査役4名中3名を社外）、社外取締役導入（同2名：（株）野村総合研究所・橋本昌三会長、ダイキン工業（株）・井上礼之会長）、アドバイザリーボード設置（6名：ソニー（株）・橋本綱夫相談役、バスカビル・インターナショナル・デビッド・バスカビル社長、神戸大学・加護野忠雄享受、IBMアジア・パシフィック・北城らく太郎プレジデント、（株）グリーンフィールドコンサルティング西村行功代表、MUSE Associates 梅田望夫プレジデント）。

③執行モニタリング機能強化

連結セグメント情報の開示・拡充、事業ポートフォリオマネジメント革新、四半期マネジメント導入、グループ倫理行動委員会設置、人事諮問委員会設置、報酬諮問委員会設置、取締役・執行役員の処遇体系改革、ストック・オプション制度導入。

3. IR活動を重視し、双方向の対話重視、IR専門部署設置（2001年6月）、決算発表早期化（年2回）、ホームページでの情報開示、四半期業績開示（2003年）の他、投資家への戸別訪問回数も2002年度は計173回（海外101回：米国36社、欧州

50社、中国4社）に上る。また集中回避、経営状況説明会・懇談会実施などによる開かれた株主総会の改革に留意している。

4. 独自型の改革事例

以下では、米国型にとらわれず、独自の機構改革を目指す事例として松下電産、トヨタ自動車、キャノン等を掲げる。

（1）松下電器産業

（i）事業部制度との決別

松下電器産業は米国型機構である委員会等設置会社は当面選択しない意向とされるが、今般従来型の枠組みの中で機構改革を実践することを表明している。執行中心の経営体制でもあるが、ガバナンスは十分効いているとされる。

松下電産は、昭和8年から事業部制度を採用していたことで知られるが、事業環境の悪化により平成14年3月期連結ベース4310億円の当期損失計上の已むなきに至り、2003年1月事業再編しカンパニー制度に移行している（注）。各事業部を社外の子会社とも同じ扱いをすることを目標とし、財務・決算とも独立させたものである。監査役も、各社内カンパニーに置き、カンパニー監査役として内部監査部門と連動させている。全体で約40人の監査役がおり、会計監査、システム監査、品質監査等を分担している。（注）松下電産の従前の改革について、松下電器産業社長中村邦夫「松下電器：グループ力の原点」（ハーバード・ビジネス・レビュー ダイアモンド社 2002.8.1.参照）。

（ii）松下電産の改革理念

松下電産の2003年6月の改革の理念を要約すると以下の通りである。

- ①事業及びR&D部門の統廃合、営業本部の統一本体化。
- ②上場子会社を完全子会社化し、カンパニー制度と併置。
- ③GMC（Group Management Committee）を取締役会の前置機関とする。

松下電産は、株式交換により松下通信工業他の主要5社の完全子会社化を図り、カンパニー制度と併置して今年1月に14の事業領域会社に再編している。本社は500人程度の持株会社組織となり、本社全体が監視機能を担う。子会社監査役は20名程度存在する。改革の目的は、小さな戦略本社の下で各事業領域会社が成長を目指すための連結経営モデル構築の一環であるといえよう。

GMCについては、各グループがテーマ毎に決定し、一方全体の方針等は、戦略会議で決定する。これにより社長1人では決定できないような実効的チェック体制が構築されている。また社外取締役自体は早くから採用している点ではトヨタと異なる。社外取締役の存在は、「お目付役的存在」となっている（注）。（注）松下電器産業株式会社上野治男代表取締役常務法務本部長 2003.3.11.日本政策投資銀行「コーポレート・ガバナンス・シンポジウム」討論会発言。

本社は、監視機能についてみると、将来的な持株会社機構移行を視野にも入れ、監査機能、体制チェックが主要な業務となる。

(iii) 執行役員制度を中核とする日本型ガバナンス体制導入

平成15年4月22日に独自の執行役員制度を中核とする日本型ガバナンス体制導入を公表している(注)。(注) 2003.4.23.日経新聞、朝日新聞 2003.4.24。

経営の監督・執行機能はあえて完全分離とせず、主力事業部門の責任者を取締役に加えることで、「経営と現場が乖離しない日本型モデル」を目指すものといえる。

現場重視のもので、トヨタ自動車の改革と同様の考えが根底にあり、共同研究を進めてきたものである(注1)。新日鐵を含めた3社は委員会等設置会社への意向は想定していないとされる(注2)。(注1) 2003.3.29.日経新聞他。(注2) 前掲・上野発言。

我が国に導入されている執行役員制度類型をみると、①米国型を指向する「身分機能分離徹底型」、②「身分機能融合型」の中でも取締役との兼務はあっても少数に留まるタイプもあるが、③「身分機能融合型」の中で監督・執行機能の分離を完全には行わない取締役会機能重視型に位置づけられるものといえよう。但し、GMC、社外取締役の存在によって、その非分離の部分を補充する監督体制を構築しているものと考えられよう。

即ち、松下電産の場合は、社外取締役制度を「お目付け役」として早期から採用している点もトヨタとは異なり、他の多くの「身分機能融合型」執行役員制度とも異なるところといえよう。

松下電産の執行役員制度導入の主旨は、取締役会のスリム化、経営の意思決定の迅速化、連結グループ経営の把握、にある。現場へ権限・責任を移譲し、取締役会の人数も常務以上に減少させ(27人から19人へ減少)、任期も執行役員共1年と短縮して、責任体制を明確化する。

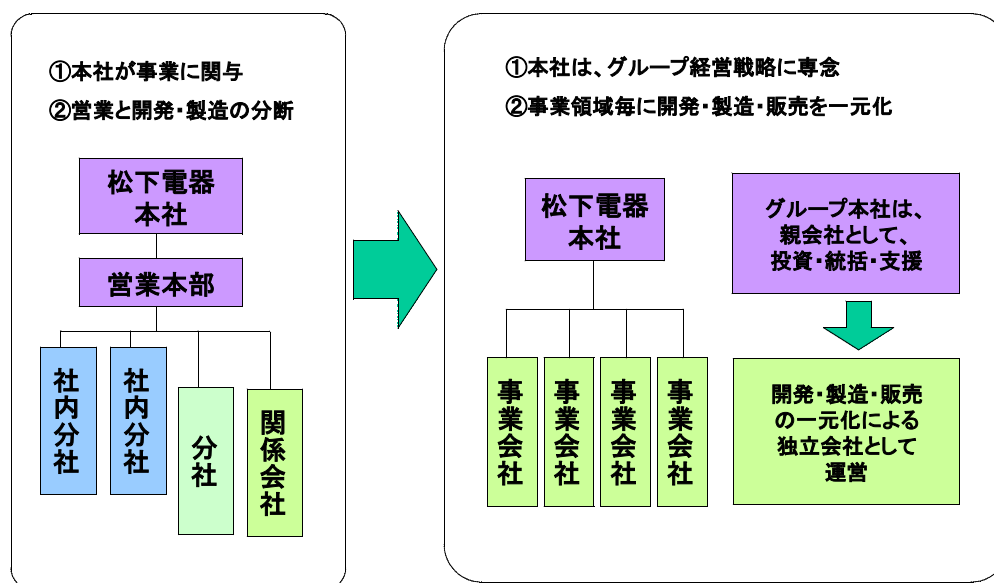
結局、「準」持株会社制度に移行して、景気低迷下の巨大化した連結グループ経営の適切・合理的な戦略決定体制を取りつつ(中央集権化)、他方で環境の変化に迅速・適切に対応できるように同時に執行機能の分離・強化を図る(分散化)。そして、こうした組織改革目標を、委員会等設置会社への移行を行うことなくその主旨を取り込み、達成させるために考案された一連の改革であるといえよう。その延長で、松下電産は松下電工の子会社化を図り、2004年1月から3月にかけて出資比率を51%に引き上げる(注1)。具体的には事業連携(住宅設備、照明)、人事・経理制度及び情報システム共通化の分野で2004年1月以降協議を進める予定である(注2)。(注1) 株式公開買付(TOB)による。(注2)「21世紀コラボレーション委員会」を設け、両社の副社長クラスを代表とし、中堅・若手社員中心に組織する。テーマ毎に10前後の作業グループを設置する。両社間の人事異動を前提に転籍・出向等人事制度の共通化、松下電工が松下電産の連結対象となることに対する財務面の調整、決算期の見直し(松下電工は11月決算)、情報システムによる資材の共同調達・配送等が検討課題となる。2004.1.9.日経新聞参照。

表： 松下グループの再編成とコーポレートガバナンス
 ―グローバル＆グループ本社の意思決定体制―

1. 基本方針(経営理念)

- ・重くて遅い松下から、軽くて速い松下へ
- ・任せて任せず ― 事業部制による自主責任経営の徹底
 意思決定の独立性、行動の自立性、結果に対する自己責任
- ・衆知を集める ― グループとしての総合力の発揮
 グループ本社は、資本規律(ガバナンス)を通じ、リスクマネジメントと長期成長戦略に専念

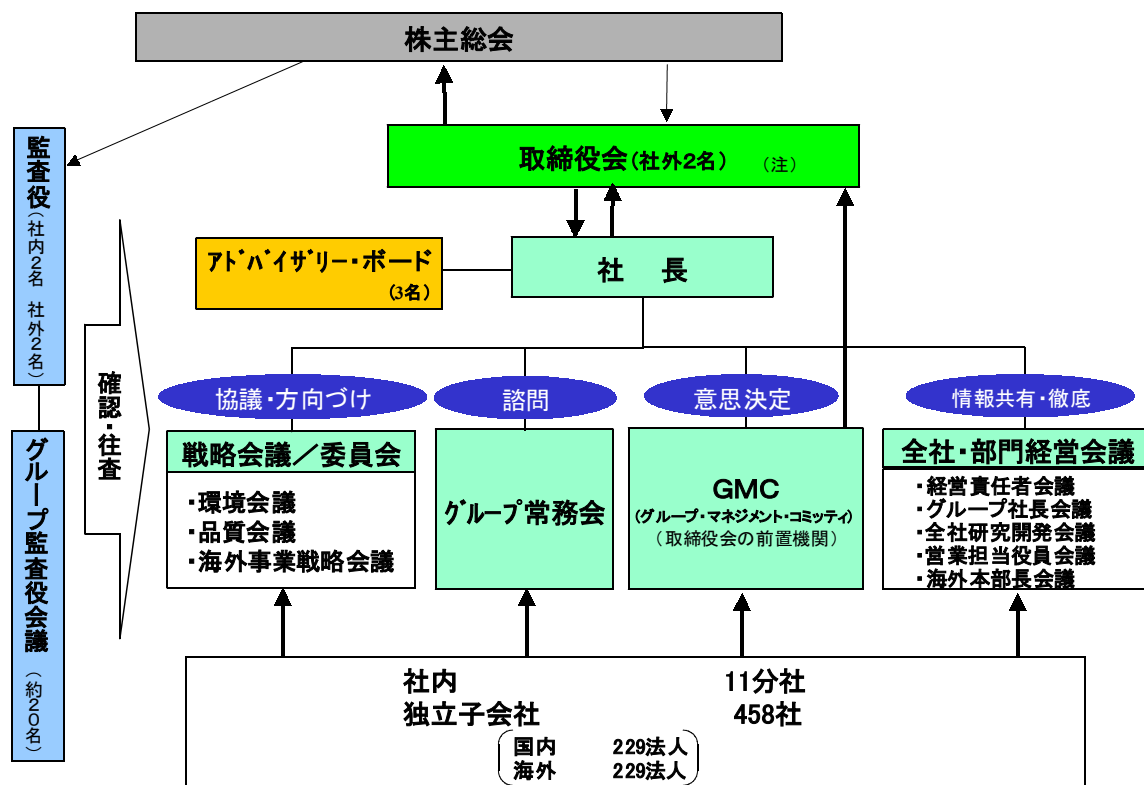
2. 組織改革のイメージ



昭和10年12月、創業者松下幸之助は“松下電器製作所”を改組して、新たに、“松下電器産業株式会社”を設立。同時に、それまでの事業部制をさらに発展させた“分社制”を採り、事業部門別に九つの子会社を傘下に設立した。

「分社制度(持株本社と独立子会社運営のこと)のいい点、悪い点は、見方によっていろいろありますが、ぼくは、これでいったほうがずっと成果が上がると思いますな。いい点を言えば、まずみんなが責任意識に目覚めますわ。その人の持つ創意工夫が、全面的に出てくる。誰にも遠慮気がねなく百パーセント力を発揮することができる。」(松下幸之助)

4. グローバル＆グループ本社の意思決定体制(2003年執行役員制度導入後)



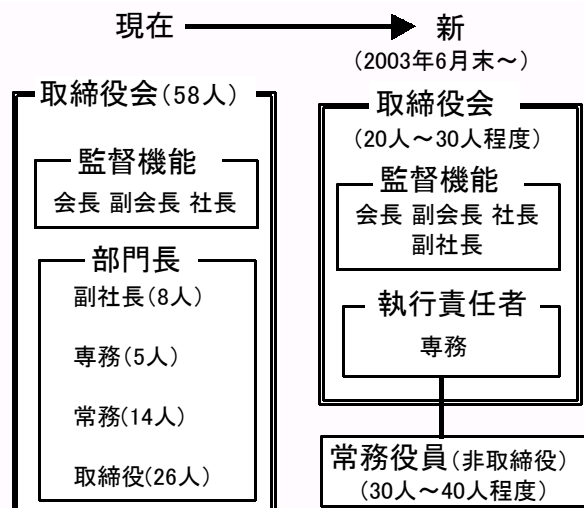
(注) 松下幸之助創業者は、社長の経営をチェックするには、社長にとって煙たい存在が必要と考え、財界大御所 堀田庄三(住友頭取)、中山素平(興銀頭取)の両氏を社外取締役委嘱した。

(資料：松下電器産業株式会社 2003.3.11.日本政策投資銀行「コーポレート・ガバナンス・シンポジウム」)

(2) トヨタ自動車

(i) 2003年3月末にトヨタ流の執行役員制度の導入を公表している。経営効率性監視やコンプライアンスよりは経営の意思決定の迅速性を重視した執行機能中心の改革といえる。松下電産と異なり、社外取締役は導入しない方針である(注)。(注) 2003.4.25.日経新聞。

(表) トヨタの経営体制



(資料：日経新聞)

背景には、①取締役会の人数が多く活発な議論ができないため副社長会が実質的意思決定機関となっていた、②取締役が現場責任者を兼ねていたため、IT事業や海外事業の急速な展開に意思決定が追いついていかなくなってきた、③現地現物主義の立場から社外取締役導入へは抵抗感がある、という事情がある。意思決定の速度を進めないと国際競争に遅れるという危惧である。

今次の改革の主旨はトヨタ経営の特質である現地現物（現場主義）と迅速な意思決定化との両立にある。改革の要点は次の通りである。

①現在の58人の取締役を27人へ半減する。専務以上で構成する。

取締役会は、経営方針策定等の重要な意思決定、経営全体の監督に専念する。

②独自の執行役員制度として常務役員（39人）を新設する（執行機能）。

従来の常務取締役、取締役は常務役員として生産・販売等の各部門の業務を遂行する。具体的には現場の部門、機能のオペレーションを担当し、グローバル化対応により外国人の起用、若手、海外駐在者の登用も図る。取締役、常務役員共に任期は1年としており、委員会等設置会社同様に短期的な成果・責任に比重があるともいえよう。

③会長、社長、副社長（計4人）は監督機能を担い、取締役としての意思決定に専念する。

④執行と監督の分離を図るが、スリム化した取締役会（経営）と執行部門（現場）を繋ぐ連結役となり、専務が取締役でありながら各執行部門の最高責任者として経営と現場の橋渡しを図ることが大きな特徴である。部門・機能のオペレーションは専務以下で完結させ迅速化を実現すると共に、生産現場・海外等の情報の取締役会への上程を行う。即ち意思

決定のフラット化を行い、取締役会で決定した事項のオペレーションへの迅速な展開、全社経営戦略への現場の意見反映、現地現物に基づいた意思決定の実現を目指している。

従来からのトヨタの強みである現場主義を生かしつつスピード経営を図るものと評され、改革後は取締役会は経営戦略面での意思決定に、常務役員は担当事業に専念すればよく事業展開が進めやすくなる。

トヨタの張社長（１９９９年就任）はかかる理念の下で、最近になって自動車販売系列再編、住宅販売事業の分社化等の長年暖めてきた熟柿型改革を一気に進めんとしている。今回の取締役半減については、監督機関としての社外取締役導入には社内の抵抗が強いため、専務が事業を統括し、上記のように経営と現場の橋渡しを担わせるシステムを考案したものと いわれる（注）。（注）２００３.３.２９.日経新聞。

この常務役員については、３９人中２２人は取締役を一旦退任するため退職慰労金支払いの対象となるが、将来商法上の取締役に就くとその退任時に退職慰労金の二重取りとなるという問題点の指摘もあり対応を検討中とされる。更にこの常務役員の構成につき、具体的には外国人３人を起用する予定で、トヨタの新役員布陣は副社長７人（現在９人）、専務１５人（５人）、常務役員３９人（新任１７人）、平均年齢は５７．８歳で従来の取締役平均より１．４歳若返っている。経営の監督・業務執行を兼ねる専務については、創業家から豊田章男常務、稲葉取締役・米国トヨタ自販社長が昇格する。

（ii）機構改革の基本的概念

トヨタのコーポレート・ガバナンスの基本は、長期安定的な株主価値の向上であり、キャピタルゲインとインカムゲインの提供である。地域社会、従業員等との利害関係人との関係構築、特に仕入先との共存共栄、労使関係構築、研究開発のための手元資金確保等はこうした経営理念の現れとされる（注）。（注）トヨタ自動車代表取締役社長・張富士夫「トヨタ自動車のコーポレート・ガバナンス」経済 Trend2003.8.p22-23.参照。

その経営理念には、「豊田綱領」（注）を踏まえた「トヨタ基本理念」及び「トヨタ社員の行動指針」がある。（注）「豊田綱領」は、豊田佐吉の遺訓をまとめたもので、例えば第３に「華美を戒め質実剛健たるべし」とあり、モノづくりの本業に専念せよと把握されており、現場で培われた製造業としてのDNAである。前掲・張 p22。豊田家のガバナンスが効いている（前掲の日本政策投資銀行シンポジウムにおけるパネリストの朝日新聞・荻野博司論説委員の発言）と評される所以であろう。また張社長は、ガバナンスの型に関し、「米国型が全ていいというものでもないことも、いろいろな事例で明らかになった。それぞれの企業が、自分自身のビジネスに応じて、最適な方法を考え、採用していくものであろう。」と述べておられる。前掲・張 p23。

（iii）企業倫理と情報公開

企業倫理の面では企業倫理委員会（副社長以上の取締役で構成）において法律・企業倫理面からの監視を行い、また情報公開の面ではグローバル企業として、後述の米国企業改革法の理念に従い情報開示委員会を設置し透明性確保を図るほか、グローバル化に関わる経営戦略につきインターナショナル・アドバイザリー・ボード（海外有識者で構成）を逐年開催して助言を受けている。説明責任としても既に平成１５年３月決算から４半期決算開示を行っている。

情報開示委員会については、市場の信任獲得が目的の１つであり、経理、広報、法務、

関連事業の各部長と経理・財務担当の取締役で構成し、特定部門には属しない独立組織とした。情報委員会設立に当たり、米国会計事務所のプライスウォーターハウス・クーパーズ等と助言契約を締結している。チェック体制の拡充、開示情報の充実、透明度向上に務め、具体的には委員会が各部門から業績に関する情報を収集し、内容をチェックする。追加開示すべき情報がある旨を判断すれば、関連部門へ詳細な情報提供を求める。企業の合併・買収等の M&A や資本政策等の重要事項報告についても、同様の手続きを取る。委員会設立の直接的動機は、米国 SEC が米国企業改革法成立に伴い米国上場企業へ情報開示強化を求めているためである（注 1）。この情報開示委員会は、年次報告他決算書等を SEC に報告する際に 2 回程度開催する予定である。トヨタの場合、従来から 4 半期決算開示を 2003 年第 1 四半期から行う等業績の情報開示には積極的であったが、今次の委員会設置によりより客観的・透明度が高まるとみている。会計不振払拭を目指して 2002 年 7 月制定された米国企業改革法は、後述の通り経営陣による決算の正当性の宣誓を義務付け、違反には罰則が適用されるが、トヨタでは情報開示委員会設立に伴い、同委員会承認がなければ奥田会長が宣誓書に署名できない制度としている（注 2）。（注 1）トヨタは NYSE 上場企業である。（注 2）トヨタの監査体制、企業改革法への対処等については、後述する。

（3）松下電産、トヨタ、日立製作所、東芝の機構改革の比較考察

松下電産、トヨタ両社の改革の目的・背景は共通点が多い。既述の通り経営の監督・執行機能を完全分離せず、主力事業部門の責任者を取締役会に加えることで、現場重視の「経営と現場が乖離しない日本型モデル」といえる。「身分機能融合型」（取締役会機能重視型）の執行役員制度として共通しよう。但し松下電産の場合は、社外取締役制度を「お目掛け役」として従前から採用している点がトヨタとの相違点である。

他方でトヨタについては、多彩な製品群を抱える一般電機産業とは異なり自動車業界として比較的経営戦略の方向性が明確であり、変化の激しい国際戦略展開上、より迅速性が要求されてきているという業種間の相違があろう。また従来からトヨタ家のガバナンスが効いている、ともつとに指摘されるところである。

両社の改革は、共に監査役設置会社として従来型に位置付けられるものであろうが、各種委員会（指名、報酬、監査）は任意にしる設置していない。

他方で松下電産同様に総合家電でありながら、いち早く委員会等設置会社制度への移行を表明している日立製作所の改革についてみると、多数の上場企業を抱えるグループが一体感のある企業価値最大化を目指した連結経営を指向する点では共通認識を抱えるといえよう。しかし日立製作所は、松下電産と異なり、個々の子会社は上場維持させたままで、連結グループ維持のために委員会等設置会社制度を採る。松下電産の場合は、ソニー同様に株式交換・移転により完全子会社化を手段としている点で、米国型、従来型の相違はあれ、中央主権的運営、持株会社指向といえる点が共通する。

日立製作所の場合は、グループ企業一斉に委員会等設置会社に移行しているが、親会社の取締役が子会社の社外取締役に就任している点が特徴であることは述べた。他方、本社の取締役会は従来の 30 名から 13 名へ減少させ、社外取締役は 4 名に留まるが、執行役兼務取締役は 3 名のみで、また取締役会会長は非執行、常勤監査委員（非執行）2 名を置

く点では米国型の理想を採り入れている面もあるといえよう（注）。（注）日立製作所について、必ずしも委員会等設置会社を活用した側面だけではなく、純粋に米国型の機構改革を目指す面もあるとみられる。

東芝は、社内カンパニー制度をとる総合家電が機動性の向上を目指しす点では松下電産と同様であるが、委員会等設置会社を採用した事例である。特に東芝は、従来もCRO（Chief Risk Management Officer）、リスク管理委員会、コンプライアンス委員会等を設置して、リスク・コンプライアンスに係る先進的体制強化を図ってきたが、更に委員会等設置会社における内部統制システムとして構築していこうとする点が特徴的である。

松下、日立などは総合家電として共通の課題を抱える。バブル時代は分散的経営が図られ、各事業部門、カンパニーの事業領域の重複もかえって競争力向上において望ましい面もあったが、景気後退局面では、集中的投資、重複調整が緊要の課題となる（注 1）。日立では更に不採算事業部門自体を売却するなどの、スリム化の過程にある。このため素早い意思決定、連結グループの国際競争力向上、グループ運営の中央集権化が求められる。トヨタでは、スリム化の過程ではないにせよ、迅速な意思決定が求められている点では共通といえよう。こうした中で各社がそれぞれの実情に見合った経営機構改革を進めようとしているわけであり、今後はこうした制度間競争になろう。最後は厳しい市場の判定に委ねられ、各社は市場に対して説明責任を負うことになる（注 2）。（注 1）「相次ぐ委員会等設置会社への移行」商事法務 No.1654 2003.2.15.上恭・末尾。（注 2）末永敏和教授・前掲「委員会等設置会社、重要財産委員会会社導入の実務」p26。

（４）キャノン

キャノンは、社外取締役の登用でなく、あくまでも日本型で社内のチェック体制を整え、経営の透明性を高めんとしている。米国型の導入は、「社外取締役は、その会社の事情を知らない上に、経営トップの友達が多い。だからCEOの暴走に歯止めが利かなくなりやすい」（御手洗富士夫社長）（注）。（注）週刊朝日 2003.7.18.p180。米国の企業改革法が、外国企業に適用例外を認めたため、米国ニューヨーク証券取引所上場からの撤退は見送っている。

反面で、経営の透明性を高める手法として、次の３つを手当てしている。①経営監理室を設置し、室員（２０人）が伝票類の監査を行う。実査を専門に行う部門を設けている。②社内ネットワーク上に目安箱を設置している。コンプライアンス監視にも通じるものである。③社内規定の厳格化を図り、基準・決定権限を詳細に定める。日本型に固執する企業の事例といえる。

（５）松下電工

日本型・改良型ともいえる改革を進めているのが松下電工である。我が国において当面の適切なガバナンスモデルとして、米国型の他に、折衷・混合型（＝帝人他）、経営と執行の分離についてはあまり重視せずに執行・迅速性にウエイトを置く日本・独自型（＝トヨタ自動車）について述べてきたが、更に折衷・混合型に親近感を持つ第４の型（注）として、米国型の精神を持ちつつ形式面は日本型というモデルの考察ができないかどうかの模索を行い、分離徹底は独自の方法で図るとして改革（２００３年１０月）を行ったもの

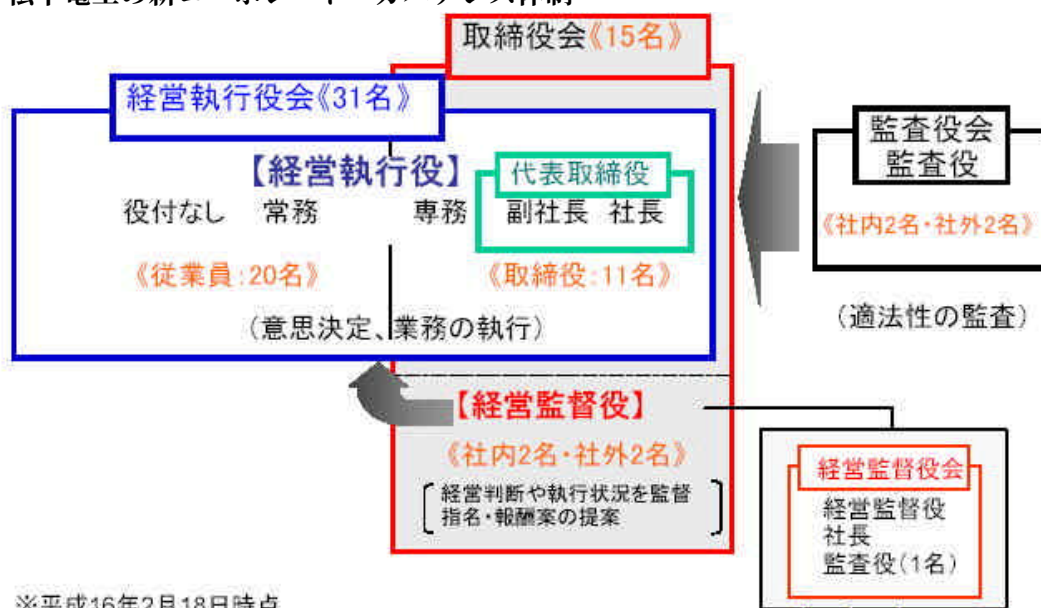
である。(注) 末永敏和教授が提唱され同社の改革を実践された。

最大の特徴は、取締役について執行、監督の分離徹底を図る点では米国型の理念を有することで、取締役を経営執行役、経営監督役に二分し、厳格分離を図り兼務は認めない(注)。社外取締役は経営監督役として加わる。監査役も存置し、違法性監査は監査役機能に残し、監督役は主として取締役としての妥当性監査を担うモデルである。監督役は委員会等設置会社における監査委員に相当する。監査に重厚さを持つ重層監査モデルである点も特徴であろう。(注) CEOによる後継者指名といった悪弊を排することが目的である。2004.1.26.本社ヒヤリング。以下同。

具体的には、取締役会15名のうち、経営執行役11人、経営監督役4人であり、経営監督役は2名が社外取締役(注1)となる。執行役員制度を導入し、取締役15名を含めて(注2)、執行役員30人による会議で執行事項に関する決定を行う。(注1) 1名は松下電産出身者であり、現在は松下正治名誉会長であるが、2004年2月総会で交代予定。松下電産がTOBをかけ、2003年3月末には51%の株式を取得する見通しとされる。(注2) 取締役会と執行役員会議の意思疎通を図り、意思決定・経営の迅速化に対処する。

今後の課題としては、報酬・指名の問題をいかにCEOの権限から切り離していくか、その担保を具体的にどうするか、という監査役設置会社に内在する問題点がある。監督機能については、経営監督役4人のうち2人が社内取締役であり、常勤性を欠くという問題は生じない。但し、経営執行役(そのトップが社長)を終わると経営監督役に移ってくるとすれば、後継者指名の権限は間接的に残る(注)。この面での監視を社外取締役2名が担うことになるが、社外取締役が主に松下電産からの人材となる乃至主導権を握るとすれば、既述の日立製作所と同様に、親会社による関連会社支配・系列化という問題点が、委員会等設置会社のみならず、こうした監査役設置会社の独自の改革においてもなお生じ得ることになる。今後、実際の制度設計の工夫が大切となろう。(注) CEO経験者が経営監督役に移ってくることの影響を如何に排除していくかが課題となろう。2003年10月に西田一成前代表取締役が現在は取締役議長・経営監督役となっている。対策を今後講じるとしても、少なくとも、1回目はこうした問題が生じ得よう。他方で、同社では今般の改正で会長職は置かないものとしており、後継者指名に関する問題点を排除しようという姿勢は窺える。

(表) 松下電工の新コーポレート・ガバナンス体制



(資料) 平成16年3月9日 日本政策投資銀行設備投資研究所主催「コーポレート・ガバナンス・シンポジウムー経営機構改革の実践に向けてー」「松下電工のコーポレート・ガバナンス体制の改革」取締役議長・経営監督役 西田一成

(6) 三菱東京フィナンシャル・グループ情報開示委員会設置についてー

ここで、指名・報酬・監査の3委員会とは異なる情報開示委員会設置について述べておきたい(注)。(注)トヨタの機構改革においても触れたところである。

三菱東京フィナンシャル・グループ(FG)は、委員会等設置会社と異なり、米国企業改革法に対応して情報開示委員会を設置し企業統治の機能を高めようとしている。財務内容等の積極的情報開示体制を整え、市場に信任を高める。グループ内の会計データを集中審議し、内外の投資家向けに決算書の正当性を宣誓するものである(注)。(注)日経新聞 2003.5.30.。

三菱東京FGは、邦銀で唯一ニューヨーク証券取引所(NYSE)に上場しており周知の通り、米国証券取引委員会(SEC)は企業改革法において、NYSE上場外国企業にできるだけ情報開示委員会設置を要求している。

情報開示委員会は、取締役会からは独立した組織であり、委員長は持株会社の財務担当役員(CFO)、その他企画、財務、主計等各部門長10人前後で構成、東京三菱銀行、三菱信託銀行からも企画担当役員が加わる。グループ内の情報管理機能を束ねる。開催は、日米当局の決算書提出に合わせ年4回以上行う。

具体的な内容は、傘下の銀行からの会計データを、持株会社の各部門がまとめ情報開示委員会に報告し、チェックを受け、経営会議へ諮問する。経営トップが宣誓書(国内では確認書)に署名して当局へ提出することになる。国内向け決算書(有価証券報告書)までも宣誓対象とするのは本邦企業初である。情報開示体制整備に関しては、既述の通りトヨタ自動車、ソニーが同様の独立型委員会設置を行っている。企業改革法による署名の必要性については、我が国の場合、従来より有価証券報告書提出時に署名していることとの関係

で議論があるところである。

IV. 新しいコーポレート・ガバナンスと制度設計－17 類型化－

以上の議論を踏まえて、今後のコーポレート・ガバナンスの具体的な経営機構について、類型化を試みてみたい。勿論これに限るものでなく、各企業の環境、経営戦略、伝統によって多くの類型が想定できるはずである。相互に重複が生じている部分、各々を更に組み合わせることも当然考えられる。一応の目安としてみていただきたい。下記に要点を示す（注）。（注）大阪大学・末永教授の類型化概念を筆者なりに取りまとめたものである。

- （１）健全性重視型
- （２）効率性重視型
 - ①短期的利益重視型（DCF 重視型）
 - ②長期的利益重視型
- （３）透明性重視型
 - ①議事録公開型
 - ②IR 活動重視型
 - ③取締役個人別報酬開示型
 - ④少数株主提案権強化型
 - ⑤取締役会議長・CEO 分離徹底型
 - ⑥CEO、COO、CFO 除外型
- （４）社会的責任重視型
 - ①環境重視型
 - ②高齢化対応型
- （５）全社一体型
 - ①終身雇用型
 - ②人材重視型（流動化視野・人材資本重視型）
- （６）国際化対応型
 - ①アジア向け重視型
 - ②米国重視型
 - ③ヨーロッパ重視型－英国型－
 - ④ヨーロッパ重視型－ドイツ型－

第4章 ガバナンス議論の最新の論点整理－具体的事例を踏まえて－

前章の冒頭でコーポレート・ガバナンス議論の最新の論点整理を記した。これまで述べてきた具体的な企業の改革事例を踏まえつつ、筆者なりの見解を交えて議論の整理・とりまとめを行っておきたい。

1. 改正法施行下で、従来型（監査役設置会社）と米国型（委員会等設置会社）のどちらを選んだ方がいいか。

最終的には、個々の企業の環境に応じた判断によることは述べた。

2. コーポレート・ガバナンスとは何か。実際に効率性に関係があるのか。

①会社は誰のものか。株主利益（短期的・長期的）の増進が第一か、他の利益をどのように考慮すべきか。従業員を会社法上どのように位置付けるべきか。企業の社会的責任をどう考えるか。

米国では企業不祥事勃発以降、現在如何に信頼性を回復するかということが課題となっている。そのために規制が進められており、判例法の蓄積により会社法体系が形成され自主性の強い米国ですら法的面で規制されつつあるといえる。我が国では元来法制審等が主導を採って会社法が進化してきている。今後は公開会社関連の判例の蓄積、証券市場と関連した企業格付け等の進展などによって米国同様に外からの変革が期待される。また米国では個人株主が30%以上存在し機関投資家を含めれば実質9割を超えるとみられている。証券市場を通じて **Democratic** な意思表示機関として育っているが、我が国では従来は間接金融主体、株主には法人が多く業績、不祥事等に対する批判を発する存在となっていない（注）。（注）「コーポレートガバナンスフォーラムー企業価値最大化の実現を目指してー」パネルディスカッション 上村達男早稲田大学教授（モデレーター）発言 日本経済新聞社主催 2003.9.29.

また関連して、上村達男教授は、「市場を規律づけるルールの整備を怠ったまま対症療法を繰り返してきたことが現在の状態を招いた。欧米の制度改革に学び、横断的・包括的な金融・資本市場・株式会社制度のモデルを早急に示すべきである。」と鋭く述べられる（注1）。最近の会社法改正と予定される会社法の現代化について、稲葉威雄・前広島高裁長官は市場（投資家）の信頼を得ること（健全性と効率性の確保）、迅速性の積極評価（見直しを躊躇しない）、選択幅拡大・悪用の危険性・運用ガイドラインの重要性の3点を重視する必要があることを強調される（注2）。（注1）「制度の劣化が危機感深める」日経新聞経済教室 2003.6.30。確固とした株式会社（公開会社）法制度の創設を主張されている。（注2）稲葉威雄「司法と会社法制の新しい流れ」（財）産業経理協会講演 2003.12.22。

②ガバナンスの有り様は企業業績と関連するか。

企業業績とガバナンスの有り様の関連については従来より米国において研究が進められているが、必ずしも有意な関連を示すものではなかったとされるが、米国の最近の研究では、（i）社外取締役の数が少ない企業の方が多数を占める企業よりも好業績を実現している（注）。（注）米国の大手企業1000社対象、1991年1月から1993年12月までの業績

を評価したもの（2002 年発表）。企業資産の再取得価額に対する企業時価総額比率（高いほどマネジメントへの投資家の信頼度が強い）は、社外取締役が少数 1.14、社外取締役が多数 0.97 となっている。

（ii）逆に企業統治での評価の高い企業は低い企業よりも好業績を実現している。即ち、企業統治評価が「平均を大きく上回る」場合の株式パフォーマンスは+5.37%、「平均を超える」+1.7%、「平均」-0.18%、「平均に満たない」-6.23%、「平均を大きく下回る」-13.27%（「グローバル平均」-1.76%）となっている（注）。

（注）2003 年 8 月 12 日までの 3 年間の年率換算リターンである（出所 2003.9.9.「ウォールストリートジャーナル」グローバル企業 1600 社の株式リターン（Governance Metrics Interenational））。前掲フォーラム マイケル・C・ラトガース氏。ガバナンスへの信頼の高さが企業業績に関連するという方向性は窺えるといえよう。

3. 従来型と米国型に共通の諸問題－社外取締役（監査役）を中心に－

①社外取締役の有用性－日米の実態を踏まえて－

＊経営者の監督が強まるか。お目付役としての有用性。

＊より株主の利益が考慮されるようになるか。

②社外取締役の独立性

＊米国では利害関係者を禁じる。日本では、グループ企業に親会社の役員・従業員を派遣することが可能であり、このため親会社によるグループ企業支配が必要以上に強まるおそれがある。子会社株主の利益を損なう危険があることになる。それが米国型採用の場合、顕著になる怖れがあるのではないか。

社外性の要件について、日米の相違が議論となる。形式的には、米国の方が厳しいのではないか、という向きがあるが、企業改革法においては「実質的利害関係」の解釈次第であらう。「実質的」とは「重要な」の意味であり、米国の方が運用如何によっては厳しくなり得る面が強い。グループ内の人員は社外性を満たさないとされる。この点で、米国の企業改革法では、監査委員会の監査委員は全員社外であることが要求され、委員会等設置会社では米国上場の場合は商法上よりも厳しい要件を満たさなければならないことになるだろう。

③社外取締役の人材およびその養成

我が国においても適任者が不足し、人材の一覧性の必要性も唱えられているところである。有能な人材であっても兼任には限度があることを考えると、基本的には市場が社外社外取締役を自然発生的に育てていく様なシステムを構築し、CEO等経営陣の流動性のある環境作りが重要となろう。米国でも、最近の取締役への就任要請を受けた者の約90%が就任を断っていると言われ候補者の確保が困難となってきた（注）。（注）デニス・ケアリー スペンサースチュワート副会長による分析。前掲フォーラムにおけるマイケル・C・ラトガース氏発言。

④社外取締役と社外監査役の差異（人材の専門性など）

⑤常勤社外取締役はありうるか。

非常勤が常態である社外取締役が監視・監査の中心となれば、勢いシステム・チェック

的な監査手法となり、内部統制部門に任せる部分が増えることが指摘される。その弊害からソニーなど常勤社外取締役による実体監査の方向性を目指す向きがあり、米国型でありながら従来の監査役同様に実体監査機能を担う方向性として注視されるものである。いわば米国型と監査役設置会社の収斂の1つの事例といえよう。米国の最近の企業改革法においても監査委員会機能を実体面へ敷衍していく傾向が指摘され、我が国の監査役制度との近接性が唱えられていることと同じ方向性である。両者の相違点は殆どなくなっているという指摘もある（注）。（注）末永敏和教授見解。

そこで常勤と社外性の両立の可否が議論となり、常勤化による独立性の低下乃至内部統制の外部化が監査委員会の問題点ともなりうるが、基本的には両者は別の概念として把握するべきでもあろう。常勤性の問題は後述する。

関連して社外取締役の兼務社数の問題があるが、時間的に2－3社が限界であろうという指摘が多い（注）。（注）マイケル・C・ラトガース氏（前掲・「コーポレートガバナンスフォーラム－企業価値最大化の実現を目指して－」パネルディスカッション 日本経済新聞社主催 2003.9.29.）によれば、米国では監査委員会に関して従来は年1回程度の開催であり、経営の効率性のチェックが主要な任務であったが、現在ではほぼ1ヶ月は従事させられることになってきている。米国の監査委員会は従来は殆ど活動がないといってよく年1回の監査報告書の届け出、監査委員選任程度であったが、現在では財務に精通した独立取締役が前提となり、財務諸表の健全さ、法律上・規制上の要件遵守、プレスリリース・業績見通し・年次報告書（フォーム 10-K）、四半期報告書のチェック、年8回開催、年8回以上開催、年間稼働日数は200時間以上と重責を担わされている。

我が国についても米国型導入後は取締役会開催は月1－2回程度となるケースが多いものとみられる（注）。（注）渡辺正太郎氏（社団法人経済同友会副代表幹事）によれば会長がブリーフィングを行うことになる。同氏は現在株式会社伊勢丹及び株式会社りそなホールディングスの社外取締役を兼任しているが、公的資金の注入をした株式会社りそなホールディングスが委員会等設置会社を導入した背景には、①従来型では上手く機能しなかったという歴史があり、金融財政面で国の監督を受ける立場と企業としての自立性という相反する問題から米国型を採り実験中である。②公的資金を受けたからには透明性が要求される。

⑥会長（取締役会議長）と社長（CEO）の分離は望ましいか。

（a）英国では、後述の通り取締役会議長とCEOの分離が図られているが、最近米国においても分離の動きがあり、筆者の訪問したインテル社でも両者の分離を図っている。我が国の米国型機構採用会社でもソニーは分離を採用している。但し、CEOが取締役会の構成員にならないのであれば、監督対象の主役が取締役会に不在という自体となる。取締役を兼務するCEOを社外取締役が批判する形が正しいのではないか、取締役会議長とCEOの分離は現実的ではないという意見も出されている（注）。この前提として、米国型機構を導入すれば社外取締役が過半数を占めていることが想定され、取締役と執行役との兼務を極力抑えるのであれば、執行と監督機能の分離は十分に担保されているはずであるという考え方がある。英国型との相違点といえよう。この点からCEOに取締役との兼務はさせても、取締役会議長まで兼任を認めるか、監督する立場の議長に被監督者が就いてよいかという議論は残ろう。（注）前掲「コーポレートガバナンスフォーラム－企業価値

最大化の実現を目指してー」パネルディスカッション上村達男（モデレーター）、鈴木忠雄、渡辺正太郎各氏発言。

（b）関連して、後述する米国のコーポレート・ガバナンス改革の新しい動きの中で、筆頭独立取締役制度（Lead Independent Director）が注視される。取締役会議長とCEOの兼任を前提に、取締役会議長（会長）の不在時に監督・監視機能を担うことが想定される。従来は社外取締役の中の筆頭役とされ法的権限は付与されてはいなかったが、主席取締役として監督機能役を実質的に果たしていくことが期待されるようになっている（注）。（注）

（b）（c）（d）は同上フォーラム マイケル・C・ラトガース氏発言を参考とした。同氏はEMC社のCEOを務め 2001 年 1 月会長。ビジネス・ウィーク誌の「世界のトップ経営者 25 人」、ワース・マガジンの「ベスト・CEO・イン・アメリカ」等に数えられている。

マイケル・C・ラトガース氏（EMC社CEO）によれば、米国では今後主席取締役モデルの数が増加していくことが予想される、また監査委員会に加えて独立取締役だけで構成される報酬委員会の機能が再認識されるようになり、利害関係先と報酬委員が相互に籍を有しないことが重要視されつつある（注 1）。また上村達男教授によれば、監査委員会ではエンロン事件などを受けて専門性が強く要求さえるようになり、独立性の重要度が相対的に低下しているが、他の 2 委員会では依然として重要である（注 2）。報酬委員会の欠点は、何に対する報酬かの把握が十分になされず、現状を把握する必要性が取締役会にはあるはずである。そして独立取締役が各委員会の過半数を占めれば委員会の独立性が高まり、CEOの居心地は悪くなる反面、説明責任を果たし経営責任上は守られることになる。訴訟リスクも下がるとする。マイケル・C・ラトガース氏も同様の発言を行っており、同氏によれば米国では取締役会が経営体として監督・監視機能を強化しやはり各委員会の独立性の意味合いが低下しつつある。企業改革法成立などにおいて米国では監査委員会の機能強化が図られているが定義はまだ未確定である。指名委員会についても改正の提案があるが報酬委員会については今のところ動きがないとしている。（注 1）前掲・フォーラム マイケル・C・ラトガース氏発言。（注 2）前掲・フォーラム 上村達男教授発言。

（c）企業統治に関する取締役会の役割に関して最近の米国の状況をみると、①株主のための長期的価値の構築、②説明責任の企業文化育成、③経営陣の監督、協議への対応、④長期戦略監視、⑤トップ・マネジメント選出・評価・報奨（CEO継承）、⑥財務諸表承認などの重要な任務を担う。米国の企業統治の新たな基準としてSEC、NYSE、企業改革法によれば、①CEO・CFOが四半期・年次会計報告書を保証、②独立取締役が取締役会の過半数、③独立取締役だけで構成される 3 委員会、④独立性の再定義として、企業と重要な関係を持たないこと、元社員は退職後クーリング・オフ期間として 5 年経過していること、⑤非執行取締役がマネジメント同席なしで定期的に会合すること等が挙げられる。⑤は後述の筆頭独立取締役制度に繋がるものといえる。

また取締役の存在理由として、従来米国では①取締役会がマネジメントを支持、②チェック・アンド・バランス・システム（内部牽制制度）がルーズ、現在は③対立関係が対等、④経営チーム内に緊張感、⑤CFOに複数の監視の目（具体的にはCEO、Wallstreet、監査委員会による財務諸表チェック）、⑥マネジメントへの支持が打ちきられる可能性が掲げられる。そして強い取締役会の実現には従来重要とされた①独立性、②取締役の年齢、

③取締役会の規模、④取締役会合からのCEOの除外等よりも、①戦略的意思決定に寄与する能力、②企業の戦略的優先課題に適した経験、③信頼に基づきオープンで建設的な形で意見の相違を表明できる環境、④多様性に富むスキル、忌憚のない意見表明、⑤個人の説明責任、⑥定期的な実績評価（CEOのみでなく取締役会としての評価）の重要度が高まってきつつある。

一例としてEMC社の取締役会では、会長職とCEO職は10年前から分離されており、取締役8名の構成は独立取締役5名（次年度に1名追加予定）、社内取締役3名と過半数を独立取締役が占める（注）。監査委員会は80%が独立取締役であり財務上のコンピテンシーを有する。報酬委員会は100%独立取締役である。長期目標としては、信頼の環境構築、透明性が自由市場と持続可能な社会の基礎であり、独立性が高く十分な情報に基づき経営に積極的に関与する企業統治モデル創出を掲げる。具体的には以下の通り保守的な会計手法、全面的情報開示を実践課題とする。①業績に対するオープンな説明責任、②米国公認会計規則（GAAP）の厳守（プロフォーマ会計方式による会計報告、業績発表後の修正、不正会計処理の実績なし）、③CEO、CFO、上席財務・業務マネジメントとフィールドマネジメントが企業業績保証、④保守的投資哲学、⑤突出したストック・オプションが少なく、理論的費用を四半期・年次ベースで最初に開示した企業の1つである。

（注）前掲・フォーラム マイケル・C・ラトガース氏発言。

⑥監査スタッフの充実は図られているか。内部統制部門との分離が図られているか。

⑦従業員を含めた人材の登用システムはどうあるべきか。

監査委員会はCEOを監視するものであり、内部統制組織自体はCEO自体が統括していくべきであろう。内部監査結果の報告はまずCEOへ行うことになる。監査委員会へは、独立性、更に専門性も求められる。逆に監査スタッフと内部統制部門との一体性の必要性を重視する議論もある。内部統制に関する問題点として、後述する。

4. 従来型会社のガバナンスの特徴（歴史的評価を含めて）、問題点、改革の方向

①持合時代のガバナンス→銀行によるガバナンスは効いていたのか。

②執行に対する監督が機能するか。（執行と監督の未分離→ex. すべての（社内）取締役が代表取締役・業務担当取締役・使用人兼務取締役として業務執行に当たっている）この評価をどうみるか。

③取締役会は機能しているか→人数・社内重役・高齢化（年功序列）の問題。

④監査役は機能しているか。その地位と権限（改革の歴史を踏まえて）の問題。

⑤重要財産委員会は使えるか。

⑥任意の委員会の設置の実際と有効性。アドバイザリー・ボード等の問題。

上記の論点については既に論じている。

5. 日本的米国型（委員会等設置会社）の問題点の検討

①指名委員会（荻野解説委員）

*機関投資家の影響力が及ぶようになるか。

＊取締役の指名に限定するのは妥当か。執行役員はどうか。

(a) 取締役の選任・解任の決定自体に関しては、従来型の監査役設置会社と同様に株主総会で行われる(254条1項、257条1項)。しかしながら従来型の監査役設置会社では、取締役の選任・解任の議案の内容の決定は取締役会で行うが(231条参照)、委員会等設置会社の指名委員会では、取締役の選任・解任の議案の内容の決定は指名委員会で行われる。

委員会等設置会社においては、そもそも取締役と執行役の兼任が禁止されておらず(この点で米国型というよりも日本的米国型、英国型であり、執行機能・意思決定機能重視である)、取締役の中には業務執行を行う者も含まれる。取締役には、社外取締役以外の社内取締役の存在も想定される。そして取締役会へは社内取締役、執行役兼任取締役の員数については何ら制限がなされていない。このため、取締役会が取締役の選任・解任の議案の内容の決定を行うものとする、社外取締役以外の取締役、執行役兼任取締役が多数を占める場合は、この取締役による恣意的に取締役の選任・解任の議案の内容の決定がなされる可能性があることになる。この場合、一元型の弱点が露呈されることになり、被監督者が監督する、という事実上の監督と執行の非分離状態が出現する怖れがあることになる。この点から、(i) 執行役非兼務取締役が取締役の選任・解任の主導権を持つこと、(ii) 社外取締役が過半数を占める指名委員会が取締役の選任・解任の議案の内容の決定を行う権限を持つこと、が適当であることになる。社外取締役であれば、通常は執行役非兼務であり、(ii)により趣旨は担保されることになる。

(b) この前提で、こうした構成とは別に実際の主導権を誰が有するかが重要となる。即ち、社外取締役か、代表執行役か、という問題である。指名委員会の実際の運営方法が大切であり、代表執行役の関与を極力排除する方向が望まれよう。米国型の機構をせっかく採った意味が薄れることになりかねない。機関投資家、少数株主の意見を反映させた運営を行うことが必要であろう。

②報酬委員会

＊お手盛り防止の趣旨に反しないか。

＊開示を強化すべきではないか。

(a) ここでの大きな論点は、取締役、執行役の報酬の個別開示である。特に業務執行を委ねられた執行役に関して、個別の報酬の決定、並びに開示が肝要である。この点に関しては、個別開示よりも報酬の「基準」づくりが重要である、という見解もみられる。

(b) 報酬に関しては従前は株主総会決議マターであったが、米国型を採る場合、株主が監視・選任するのは報酬委員であり企業ではない。各委員が企業を監視することになる。従って報酬委員を選任するのを経営者でなく独立組織が行うことが望まれる。

報酬額についても、我が国では従来は取締役への出世期待・終身雇用制度が背後にあり、低報酬であってもモラル維持が図れたが、米国型移行、雇用流動化に伴い、米国のように高額報酬化、ストック・オプション付与を図るべきという考えと、逆に米国自体が利益相反、不正防止、短期的経営視点の脱却等から高額報酬の見直し機運にある段階であるとの考えがある。我が国の場合、株主が多く企業経営の内部事情は把握しにくく、それを今後外部重役に託そうというのであれば取締役としての責任は重大であり、適任者難も予想され、寧ろリターンを多くすべきという議論の方が現状では説得力があろうか。具体的には、役員報酬増額、役員退職金廃止、ストック・オプションの功罪検討という3つの流れが見

受けられる。

ストック・オプションに関しては、米国の場合はハイテク企業等では報酬の証として退職後の手当の意味合いがあり8割以上の社員がストック・オプションを付与される。経費として非計上であったものが今後計上させる方向になると、ストック・オプションの提示・付与が減少することが想定され、結果として経営陣のみがストック・オプションを享受し一般社員は業績向上の恩恵を受けられない事態も考えられる。従業員への業績寄与のインセンティブとしての本来の意図を外れることになりかねない。またストック・オプション発行によって既存株主の希釈化が起こることも問題となっており、前記EMC社では2%を上限としてルール付けているが、100%を超える企業も存在し、このため法規制が検討されている（注1）。またストック・オプションについては本来リスクと対応するはずであるが、我が国ではリスク面の評価がなされておらず、加えて経営陣と従業員の同一社会性という企業風土からストック・オプションは育ちにくく、証券市場の活性化が前提として必要であると指摘される。花王の場合はボーナスのメルクマールとしてEVAを採用している（注2）。（注1）前掲フォーラム マイケル・C・ラトガース氏発言。（注2）前掲フォーラム 渡辺正太郎氏発言。

役員報酬制度に関しては、後述する。

③監査委員会

- * 自己監査ではないのか。少なくとも取締役の職務執行の監査についてどうか。
- * 社外取締役中心で監査ができるのか。常勤の委員を入れるべきか。常勤社外取締役の監査委員はありうるか。←給料が高いので、自己保身を図るおそれはないか。
- * 適法性監査が有効にできるのか。
- * 監査委員の地位の問題はないか。←指名委員会が候補者を決めることになる。任期が1年と短い。

（a）監査委員会の問題点としては、米国型のガバナンスでは、社外取締役が監査を行うので有れば、内部統制体制のシステム・チェックを行うことが重要という指摘がある。プロセス・チェックである。

しかしながら、我が国の監査委員会では、法的には業務上の監査、会計上の監査も共に行うことになっている。監査役と異なり、適法性のみならず、経営の妥当性監査の権限も付与されているとされる。従って、内部監査・統制体制については、米国型の概念に基づいて組織してよいかどうかは即断しかねる面がある。

委員会等設置会社の監査委員会では、常時監査をせざるを得ないことになる。そのため体制整備、スタッフ整備が必要となる。特にスタッフに関しては、独立性が求められる。

（b）監査委員は、全員社外取締役であっても構わないが、その観点から常勤社外取締役を導入することが唱えられている。具体的には、ソニーではその方向であると伝えられる。その場合は、常勤であれば報酬面や業務面でCEOの影響を受けやすくなり、もともとの社外性・独立性と相反しないか、が議論の対象となろう。更に、それではそもそも社外取締役一般の報酬は高額の方がいいのかどうか、も関連して議論となる。米国のように高額の報酬を受けるようになると、その企業への依存関係が生じ、独立性の要件を実質的に満たすことが困難となるため、この観点からはその社外取締役は他に基本となる報酬源を有しており、その上で社外取締役としての報酬を受けること、即ちその社外取締役からみて

依存関係が低いことが望ましいという意見が出される。反面で、真に有意義な業務をその社外取締役が行うのであれば、もっと報酬を与えるべきではないか、という見解もある。我が国は、米国に比しそもそも社外取締役の歴史が短く有意義性への認識も乏しいことから報酬が低すぎ、ストック・オプションを含めてもっと報酬を高額にすべき、ということである。

(c) 更にこの点に関して、社外取締役の兼任企業数はいくつくらいが適正か、という議論もある。非常勤の社外取締役を前提に、実質的には数社の兼任が限度である、という意見があるが、1年のうち250日程度を稼働日数として、本当に就任先の業務を行うのであれば、1ヶ月半くらいは社外取締役として就任している各企業へ関わらざるを得ないことが根拠とされる。

(d) こうしたことから、常任監査役の方が常時監査の面では有効である、しかも商法上監査役は、取締役ではないことから妥当性監査の権限につき消極的に解する面が多いが(酒巻俊雄教授は消極的妥当性はあるとされる)、実体上は常任監査役であれば社内の経理部長等からの横滑りが多く、また取締役会のメンバーとして実際には業務に関して熟知しているケースが多い。この辺りは、法的観点と実際の運営上の不一致が生じてくる側面であるが、最終的に如何に実効性ある機構を構築するかということであり、例えば松下電産では、監査役型会社であり任意の3委員会も設置してはいないが、GMC(グループ・マネジメント・コミッティ)が大きなガバナンス上の権限、グループの戦略上の意思決定権限を有している。監査役もGMCへはオブザーバーとして参加しており、その決裁の過程も了承し意思決定に関与しているといえる。また、発言権も付与されている。常任監査役の常時監査・妥当性監査の有用性が担保される体制が構築されているとみることもできよう。

既述の通り日立製作所の事例でも、副社長経験者が常任監査役となっていた。十分、会社内部事情をチェック・把握できる人材であれば、監査役型であっても、妥当性監査については実効性が挙げられるのではないかと、という指摘をしておきたい。

(e) 社外取締役としての監査委員の具体的な人選が問題となる。最小3名であるが監査委員会の機能を重視して人数を増加させる機構もあり得よう。株主代表並びに専門的能力を担う人材として弁護士、公認会計士などが想定されるが、先ず株主代表については経営陣からの独立性を具現する存在として大株主、機関投資家が考えられる。個人株主、少数株主の意見を反映する人材も重要ではあるが、監査委員の員数が多くなり過ぎると機動性に欠けることになる。公認会計士については会計の専門家として、監査法人が行う監査とは別に、委員会等設置会社になって監査委員会に許容されるとされた経営効率性・妥当性の監督、更に会計面の適法性の監督についても担うことが期待され適任といえる。米国の監査委員会改革が独立性に加えて専門性を重視する方向に向かっていることも軌を一にするものであろう。弁護士については当然適法性全般の監督が期待される。監査委員の場合は業務執行とは両立しないため、執行役兼務取締役は監査委員に就けず寧ろ社外の人材の方が適任であるといえよう(注)。(注) 監査委員会を組織する取締役(監査委員)は委員会等設置会社もしくはその子会社の執行役もしくは支配人その他の使用人または当該子会社の業務を執行する取締役を兼ねることができない(商特21条の8第7項)。監査委員会を組織する取締役についてより広い欠格事由を定めるのは、監査委員会の重要な任務

の1つは取締役および執行役の職務の執行を監査することであるが、執行役や執行役の指揮命令系統に服する者（使用人等）が監査委員会を組織するようになると、自己監査として監査する者と被監査者が同一になったり、指揮命令に服する者が指揮命令権者を監査するとい事態になるためであり、従来型会社の監査役兼任禁止と同趣旨である。前掲・弥永真生「平成14改正商法解説」有斐閣リブレ 2002.8.30.p69.

④取締役・取締役会の問題点

＊決定と監督が効果的に実施できるか。責任軽減は妥当か、また、意味があるのか。

⑤執行役の問題点

＊決定権限の強化は妥当か。取締役会はどの程度決定権限を移すべきか。

⑥なぜ米国型はとれないのか→社長の人事権を中心とした実質的権限の放棄にならないか。米国企業改革法の影響はどうか。米国型は、効率性を重視し過ぎたものといえないか。

（a）米国企業改革法に関しては、独立性の基準等そのまま我が国企業へ適用となった場合の問題点が指摘され、経済界等から適用緩和の要望が出されていたことは周知の通りである。この点、我が国の監査役設置会社であれば、監査役を監査委員会（監査委員）と読み替えることで代替として認められるようになった。そもそも欧州（ドイツ、フランス）には監査委員会の制度はなく、NY証券市場上場の約200社を結果として閉め出しかねないことが背景にあるとされる。その際、監査役を監査委員会（監査委員）の代替として認めることを実質的に担保すべく、（i）監査役が自ら従業員等内外から告発、不正情報入手する手段を作ること、（ii）会計ディスクロージャーの中味について、会社幹部が保証し、サインすること。従来は会計士の証明並びに株主総会承認が要件であったものを、会計士が代表者に確認する機会を作っている。

他方、委員会等設置会社では、我が国の方が社外性等の形式的要件が元々厳しいので米国基準はクリアできるともいわれるが、この点は既述の通り実質的要件の解釈次第であろう。

（b）「署名」の必要性

企業改革法では、CEO、CFOの署名を計算書類に要求している。我が国の場合、従来より有価証券報告書提出時に署名しており、これを欠けば有価証券報告書虚偽記載の責め（証取法）に問われることになる。この面では、我が国が企業改革法を採り入れる必要性は薄らぐことになろう。

⑦実際例の検討

＊米国型は従来型よりも市場を重視したものといえるか。

＊米国型は会社経営の透明性を高めるものといえるか。

＊企業再編に便利か。グループ経営に適しているか。

個別の具体例を含めて検討してきたところである。

（a）日立製作所に関しては、巷間伝えられるところによると、元々子会社19社を対象に委員会等設置会社導入を行い、社外取締役を本体から送り込んで経済停滞下の連結グループ運営強化を図る予定のところ、最終的には本体も含めて委員会等設置会社導入に踏み切ったとされる。

（b）東芝は、従来より米国型の経営機構改革を目指しつつあり、その流れの中で今般委員会等設置会社導入を行っている。

(c) トヨタのガバナンスについては、トヨタ家が優秀な人材が多くガバナンスを効かせている、という意見もある。単品主義に近い商品構成であり、迅速な意思決定が重要である。

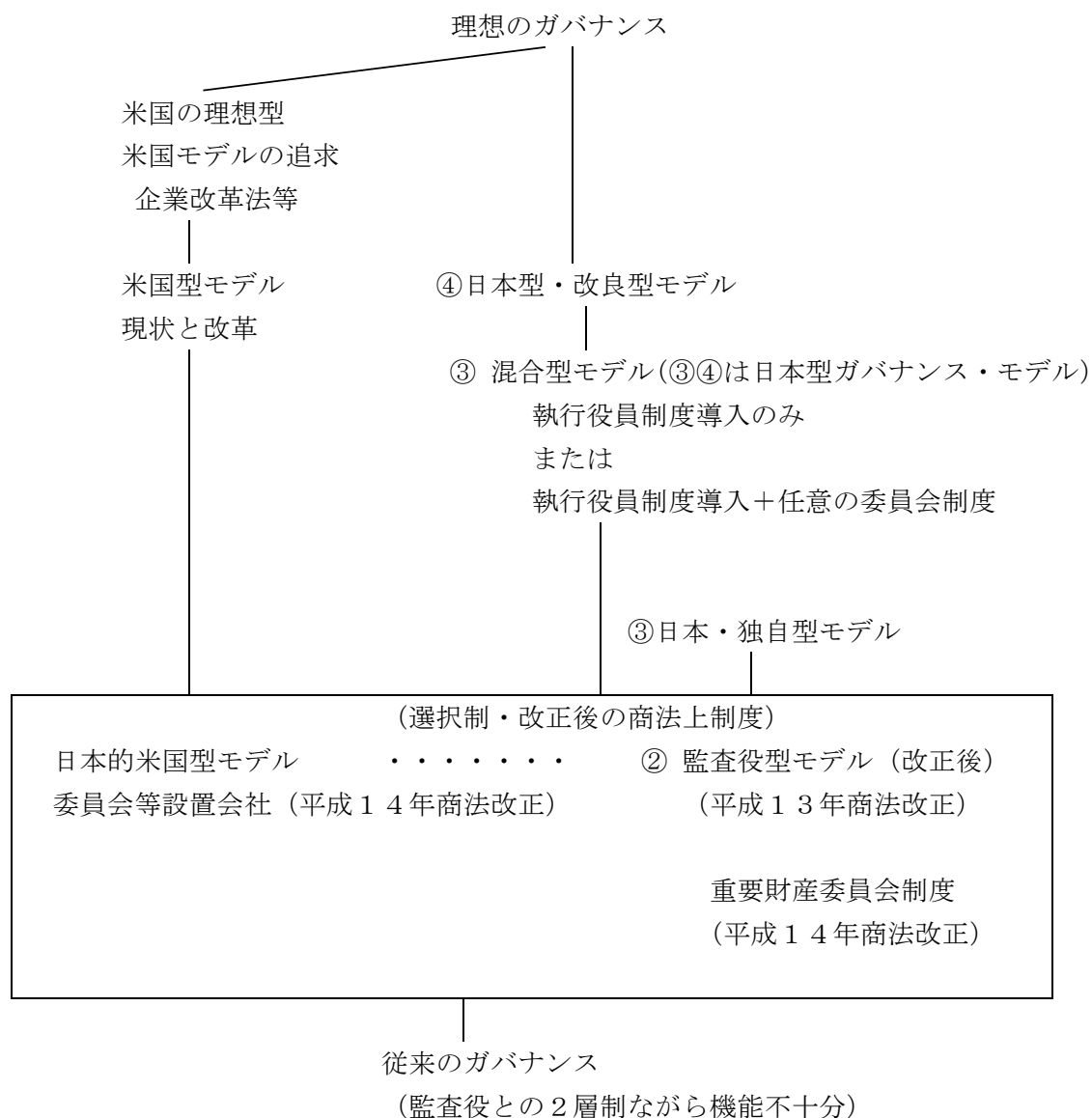
(d) ここから、業務内容・多様性とガバナンス形態の関連が議論となろう。ソニーの場合は、従来よりカンパニー制、分社化など経営形態を頻繁に変化させてきており、定着性が乏しいこと、改革が上手くいっていないのではないかと指摘する向きもあるが、ソニーでは業務が大手の家電に比しても多様性に富み、エンターテインメント部門にも進出している。従って、アメーバの組織といえ、固定的運用は却って馴染まない面もあるとみられる。例えば、エンターテインメント部門のようにリスクな分野については、固定的組織での経営でない方が望ましい面があろう。

結局は、業種・品種の相違、企業文化の相違といった面も考慮せざるを得ない。松下電産では、市販商品を多く取り扱っており、四半期決算を行っている。他方で、シーメンス(独)では主要品目が発電機・電話機等であり、商品の市況性は大きくないこともあって半期毎の決算を行っている。そういう企業にとっては、半期毎の決算開示で、十分であるということになり、画一的に判断することは難しい面があろう。具体的に企業間連携を行うに当たっては、情報開示面でこうした調整も問題となってくる。

(e) 我が国の委員会等設置会社の採用は、各企業においては最初に形式的な導入論議があり、実際の運営問題は後追的になっている感が強い。それは、(i) 外国人株主の増加、機関投資家の目を意識したもの、格付け上の横並び意識、(ii) 更に執行部門の強化であり、また取締役・執行役の責任軽減、グループ支配力強化、といった委員会等設置会社の採用の本来の趣旨とは少し離れた、付随的な問題意識、メリット等に目が向けられた感が窺える側面もある。実際に最近委員会等設置会社に移行した企業においても、明確なポリシーを持たずに移行した場合は社外役員、各委員会の運営規定の作成・扱いに果たして従来型機構だったときと如何に異なるか等について戸惑いがみられる、という見方も出ている。監査委員会に、実体上の監査ができるかどうか、もしそのためのホット・ラインを設置しなくてはならないとすると、結局元の木阿弥ではないか、という声も窺える。反面従来型の改革、或いは混合型の改革で十分ということでもない。監査役中心の改革は、監査役権限強化等従来より図られたきたところであるが、なお制度上の不十分さも指摘される。そうした面での補完を経た上で、更なる改革への理想に向かって関係者が努力を続けることが重要であろう。商法上のこれ以上の規制が決して望ましいものでないことも又指摘される。

問題は、方向性としては大きく2つに分かれるところ、各企業にとってその時々において、経済・業界環境変化に応じた最適の選択を柔軟に行っていくことである。その企業にとっても決して固定的なものでもない。米国ですら、米国型といわれるガバナンスモデルにたどり着いたのは10年強前のことであり、なおかつ「理想のガバナンス」を求めて企業改革法等によって更なる変革を遂げようとしている。我が国も又、米国型の理想を範としつつも、各企業に適応した具体的な制度導入を模索し続けていく努力が求められる。想定される「理想のガバナンス」自体、変化していく面があろう。コーポレート・ガバナンス分野においても、変革へのたゆまない努力こそが重要なのであり、固定的な形式論議に終始するべきではなかろう。

<概念図>



(注) ①、②、③、④は上に行けば優位ということではなく繋がりを示しただけである。並列的。

各委員会に関連して、利害関係のない社外・独立取締役のみで構成する独立取締役会の構成が考えられる。米国でも、ガバナンス改革の大きな方向性の1つとして、CEOと取締役会議長の分離と共に掲げられるところである。任意で設置する場合、格別に大きな決定権限を付与するまでには至らないにせよ、公正性が担保される機関であるという面で意義深いものがある。社外性ということで株主に近い存在であり、裁判所も代表訴訟においてはその判断を重視することになる。米国では社外取締役のみで構成する訴訟委員会において代表訴訟の適用から外すという判断をすると裁判所はその判断を尊重する、即ち社外取締役が代表訴訟の防弾着 (Bullet Proof) となるとされるが、その延長にも位置づけ

られよう。

6. グループ経営の中でのコーポレート・ガバナンス

①独立子会社と社内分社と使い分けをどうするか。

②完全親子会社とそれ以外の親子会社では、使い勝手が違うのではないか。

グループ経営の観点から問題となるのは、主としてグループ強化を図る目的で米国型機構への移行を図る事例が出ることへの懸念であることは述べた。グループ子会社の社内の出身者からすれば、親会社である株主の監督強化を受けることになる。

確かにグループ全体としてはガバナンス強化になるが、これはあくまでも執行上のガバナンスである。経営効率性・迅速性の強化のための手段として用いているだけであり、本来のガバナンスのあり方とは異なるのではないか、との議論も出されている。

7. コーポレートガバナンスと健全性

①エンロン・ワールドコム事件の教訓

②内部統制・法令遵守（コンプライアンス）の位置付けと実践例→代表取締役（執行役）・取締役会・監査役（監査委員会）との関係。

（a）米国型の採用による懸念は、上記の通り執行役の権限強化のみ強調されたことによるCEOの暴走である。これを事前に防止するのが三委員会の役割であることは当然であるが、その権限を如何に担保していくか、本来の骨格を骨抜きとしないような体制構築の努力が必要であろう。特に監査に関して、妥当性監査権限は監査委員会にも付与されるが、実際の内部執行統制・チェックの人員は先ず執行権限を持つ執行役のラインへ付与される。その上で監査委員会も妥当性監査のためのスタッフを擁していくことになり、両者は明確に区分していくことが望まれる（ファイヤーウォール）。その上で、監査委員会は、更に適法性監査も行うが、妥当性監査と適法性監査は相互に分離が望まれ、これはその内部統制スタッフにおいても同様であろう。従って、監査委員会の下でも、両者の内部スタッフは分離が必要となろう。

3委員会体制の下でも、なおCEO他の一部の執行役へ、妥当性監査権限を集中していくような構成も案としては考えられるが、これではそもそもの米国型の厳格な執行と監督の分離の理念に合致したものとはいえないのではないか。結局、米国型機構を形式的に採るだけでなく、細部にわたってのきめ細かい機構設計が必要となろう。

（b）従って、委員会等設置会社においては、CEOの暴走を自ら止めるような装置を built in していくことが求められる。この点から、内部統制論議が重要となる。内部監査、会計監査、監査役的適法監査の三様監査（注）の3つを明確に区分していくことが求められる。従来は、監査役設置会社においては機能としては区分されてはいても、現実には監査役に付随する監査役室としてスタッフは少数であり、且つ同じメンバーが各監査に携わっていたケースが多い。これを一旦分解して内部統制スタッフを再編成していくことになる。ファイヤーウォールの必要なことは当然である。この点の考察は、別途行う。（注）三様監査の議論は後述する。

一方で、協調監査の必要性がある。特に連結グループ企業においては、親会社の取締役は子会社に損害が生じないようにする義務がある。即ち、子会社イコール親会社と一体とみて親会社の損害として扱い、子会社を監視すべき義務 損害発生防止義務があるということになる。これは、業務の効率性・妥当性に関する監査の問題であり、従って、親会社の執行役、代表執行役が子会社の業務を監督・指導する義務がある。この場合の内部統制組織に関しては、親会社の監査体制・子会社の監査体制と協調しての監査が望まれる。更にこの場合は、通常は親会社の代表執行役の下部組織の内部統制組織に対して、監査委員会の内部統制監査がともすればチェック機能としての面が強まる傾向にあるのに対し、親会社自ら強力に業務面のチェック機能の子会社に対して果たさねばならず、監査委員会の内部統制監査とは、寧ろ協調して子会社監査に向かっていく方向になろう。実際の設計面での問題点である。

8. 理想のコーポレート・ガバナンス

- ①米国型の徹底
- ②従来型の改革
- ③混合型の採用

今回改正により、株式会社は、様々な型のガバナンス体制を構築できるようになった(単に3つに限定されない)。各社の実情(業種や業態・国際性や地域性・伝統・市場における地位等)に応じて、長期的(戦略)目的にふさわしいガバナンス体制を採用すべきである。会社は株主・社会に対しガバナンス体制の選択の説明責任を負う。会社(経営者)は、市場において投資家の評価に曝されることを覚悟すべきである(注)。(注)末永教授見解。

(1) 米国型の考察

共に委員会等設置会社制度へ移行したソニー、日立製作所が比較検討されることは既述した通りである。要約するとソニーでは、グローバル化対応等から、米国型の理想を追求し、CEOと取締役会議長分離を図っている。但し社外取締役は過半数を占めるに至っていない。他方日立製作所では連結グループ経営を重視し、委員会等設置会社制度を活用しているのではないかという議論がある。

また日立製作所の事例で考察したように、米国型では監督と執行を分離し執行機能についても迅速性が加わり強化されるが、大会社では特に取締役数は減少する反面執行役の数が増加しその意思決定機能をどうするか、例えばソニーでは執行役会を設置しているが、それでは従来型機構においてその存在が議論された旧常務会の一種の復活になるのではないか、という問題が出てくる。屋上屋を重ねることになり、しかも米国型機構の中に、並行して従来型機構において存在した機構を併置する、ということになる。そもそも、我が国では米国型と、従来型の中での重要財産委員会が選択的に併置され、米国では歴史の流れの中で制度が変遷してきたものが同時的に存在している。更にこの問題においては、選択制でなく、委員会等設置会社という1つの米国型機構の中において、旧常務会という従来の制度の復活とも見なしうる執行役会が存在するということになる。ベスト・プラクテ

イスを目指して試行錯誤の過程にあるが、こうした問題点の整合性を採ることも今後重要となろう。

（２）従来型の考察

（ａ）従来型の改革について、ここでは執行役員制度導入企業も含めて考える。任意での各種委員会制度を採り入れていない企業を従来型改革企業と定義しておく。トヨタ自動車、松下電産の平成１５年３月以降の改革をみると、両社共に慎重に熟慮した上での結論であることが共通する。即ち、委員会等設置会社制度は、経営の透明性、機動性・迅速性においては優れた制度であるが、我が国の場合は、取締役・執行役の兼務を無制限に許容し、加えて社外取締役を取締役会の過半数とすることも求められていない。このため、各委員会の構成メンバーとして最低限必要な社外取締役を２名確保さえすれば委員会等設置会社制度が利用できる。社内事情に疎い社外取締役がＣＥＯ他の取締役兼務執行役の暴走に歯止めをかけられるか、ということは非常に心細い状況という指摘がなされる。即ち監督面での強化の点では危うい状況が現出してくる怖れがある。他方で、執行機能の強化はフルに享受できることになる。この点で、片手落ちになりかねないという指摘がされる。

反面で、それでは従前の監査設置会社における執行役員制度導入企業の大部分がそうであるように、漫然とリストラ目的で取締役の人数を減らしただけでは経営の効率性は向上しない。執行役や米国の執行役員（オフィサー）と異なって商法上の法定機関ではないだけに、経営の執行と監督の分離目的とはいっても取締役に残った役付き取締役の一層の専横化を許容しかねない面がある。執行役員に移された人たちは意欲が減退する怖れも指摘される。

（ｂ）結局は形式的な問題ではなく、いかなる改革の精神を持って臨むかである。究極の課題は、「理想のガバナンス」として、適正・適法な経営、効率的な運営を株主主権の下で如何に導くかということである。株主主権という言葉に対しては、我が国の場合は個人株主よりも解消されつつあるとはいえ持合関係に代表される企業持株関係が多く、真の株主主権を標榜し得ない、という見解もある。あり得べき理想の姿・モデルとしての合理的行動をとる個人株主、国民全員が本来の株主であるといった有力な見解がみられる。この点は論点も多く即断しかねるが、資本の論理からみて現状ではそうしたケースではその親企業こそが当該企業にとっては主権たる株主であり、コーポレート・ガバナンス論議における株主主権の概念に包摂されてもよいのではないかと述べるに留めたい。親企業が国家的見地からの合理的行動をとることまでは、市場での利益追求を至高のものとする以上は本来期待し得ないのではなかろうか。だからこそ、本来は市場原理に放置すべきところ、一定の拘束を商法上仕掛けざるを得ないということなのではないか。株主主権の点では、商法上の拘束・罰則規定に留め、それ以外は利益追求として許容されるのか、それではエンロン事件の再発は防げない、やはり親企業といえど合理的株主としての国家・国民的・大局的見識、理性を持つべきであると考えるか、の問題であろう。

形式的な選択肢は、各企業毎に無限大にあるはずである。形式的な事柄にこだわれば、委員会等設置会社、監査役設置会社、混合型会社のそれぞれについて、各委員会の設置状況等からいくつパターンが想定されるか、という議論もあり得るが、タイプ分類を考えるのであれば形式が先にありきでなく、各業界特性や実質的なニーズから遡及して分類して

いく方が実利があるのではなかろうか。この観点から、筆者達は既に大まかな19類型を示して公表している（注）。（注）末永敏和・藤川信夫「商法改正後の新しいコーポレート・ガバナンスと企業経営」日本政策投資銀行設備投資研究所経済経営研究 p248.以下。

（c）コーポレート・ガバナンスの意義として、適切な企業統治形態は一様ではない、ということは米国カルパースへの視察・ヒヤリングにおける先方の意見としても窺えた。先ず企業が属する産業についてみると、競争環境（国内、海外）、顧客（不特定多数、特定産業）、技術革新スピード等の要因がある。また株主構成についても外人株主、親会社株主、一般株主等特定の株主がコーポレート・ガバナンスに果たす役割が大きな要因となろう（注）。結局、株主・投資家・市場評価という側面では各企業毎の個別判断であり、他方企業のディスクロージャーの面では相応しいコーポレート・ガバナンスを実現して透明性確保により開示していくということであり、両要因の双方向コミュニケーションを継続的に行っていくことこそ重要であろう。コーポレート・ガバナンスには個別性の側面もあり、各個別企業にとってのコーポレート・ガバナンスも各過程で可変的であり得るとみられる。（注）「日立製作所のコーポレート・ガバナンスに関する取り組み」株式会社日立製作所取締役副社長熊谷一雄 シンポジウム「年金基金と企業との対話によるコーポレート・ガバナンス」2003.5.13.東京証券会館ホール。

（d）トヨタ自動車、松下電産のように取締役のコンセプトを明確にしての改革も可能であろう。形式的面だけをみれば、それほど大きな機構変革を伴わない。他方で、委員会等設置会社では、各委員会・執行役という形式を持って明確に区分している。だからといって委員会等設置会社を導入した企業が全て形式面のみを重視して、実際には執行機能の強化や迅速な意思決定の可能化。連結グループ統合の手段といった制度の利用・活用面ばかり意を用いているということでもない。ソニーなどのように、従前から米国型の改革を指向・模索し、実践してきた企業も多く存在する。その流れの中で、委員会等設置会社という選択肢を選んだだけである。こうした企業では、委員会等設置会社という日本型米国ガバナンスを採るが故の、CEOの暴走といったリスク面の存在は寧ろこれを不合理なものとして克服する手段の構築にこそ意を用いよう。米国でもまだ実践例が多くないCEOと取締役会議長の分離しかりである。

（e）トヨタ自動車、松下電産についての考察を行った。要約してみると両社は経営改革の意見を交わし類似の制度を従来型の枠内で導入しているが、他方で相違点もみられる。

トヨタ自動車においては、経営監視と執行の分離の傾向がある。即ち、執行役員数を増加し、反面で監視機構としての社長、副社長、会長、副会長をおいており、この両者を繋ぐ組織として専務取締役がある。逆にいえば分離傾向が強い、ということである。社外の眼という観点からは、社外取締役を置かず社外取締役という存在を信用していないかのようであり、代わって監査役強化により7名監査役を置き、内社外監査役として3名導入している。社外監査役設置義務要件を先取りして充実しているといえる。監視機能の強化でもある。社外取締役不在ではあるが、これまでガバナンスは上手く効いていると評される。

松下電産については、経営と執行を合体する方向に働き求心力を強めつつある感がある。社外取締役が従来から存在するが、この経営・執行の合体を補うものとしての監視役の存在である。但し監督を担う者としては体制が十分であるとは言い難い面もある。現状は景気低迷下での収益部門への集中投資、例えば3年赤字継続の不採算部門は閉鎖する等の短

中期戦略を採る局面であり問題は少ないといえるが、今後業績回復後に長期的戦略を目指すには業績監視、多様化の観点からの社外取締役等の社外の眼の必要性は唱えられているところである。この観点からの次期後継者選別機構作り等が重要であり、今後の市場の評価を受けることになる。また、松下電産においては役員と呼ばれる執行役員は、法的には委任型とみられ任期1年であり、従前の取締役からの移行組、及び従業員からの昇格組の2タイプに分類されるが、後者については今後執行役員不適格と判断されると従業員へ戻ることができないものである点も議論になるとみられる（注）。（注）執行役員については、トヨタ自動車も同じく役員と称しており、ソニーなどとの差別化を図っているとみられる。

両者の共通事項としては、執行役員制度導入によって取締役の削減を図ってきていること、迅速経営の優先、現場との一体的運営を目指していることである。

（3）米国型について連結経営の観点からの考察

（a）連結グループ運営強化策として委員会等設置会社を企業グループで導入する事例で親会社の役員が子会社の社外取締役となり、親会社の統制強化になるとして肯否議論がなされているが、委員会等設置会社の1つの活用形態であるとの見方もできることについては、日立製作所と株主権保護の項で述べた（注1）。

（b）経営論的観点からの考察

更にこの議論の背景には、既述のように経営論に対する考え方があるとみられる（注2）（注3）。

問題があるとすれば、日立製作所のケースでは上場子会社18社が自主的に委員会等設置会社への移行を決定し、その限りではグループ全体として必ずしも中央集権的運営方向を指向はしていなかったが、親会社の日立製作所もこれを奇貨として委員会等設置会社を採用、社外取締役を送ることで連結グループ運営強化を図ったとした場合には、制度を悪用したとの批判は一理あり得よう。しかし、それも又、法の不備であり、そうした実質的利害関係のある社外役員の排除を法が明記すべきなのではなかろうか。日米の社外性要件比較については形式的に我が国の方が厳しいという見方もあるが、実質的要件においては米国の方が厳しい面もある。我が国においては社外役員の適材がないためにこうした法的な間隙をもともと許容しているとすれば寧ろ本末転倒であろう。既述の点と併せてこの問題については、今後の一層の議論に待ちたい。

もう一つ日立製作所については、既述の通り委員会等設置会社に移行しつつ、旧常務会に相当する経営会議を存置し、重要な決定権限を付与している。執行役の肥大化からやむを得ない面もあるが、旧常務会については監査役設置会社に関して重要財産委員会として制度化されている。法的観点からの整合性等の検討も今後の議論となろう。

（c）更に、企業は所詮は人の集まりであるということが留意される。新しい経営の仕組みが、こうした企業の経営に従事する人にとってインセンティブとなるものでなければ逆に企業活力をそぐ結果となる。形式論議に終始してはなるまい。

（d）同時に、こうした事柄について、社会的存在として企業は株主（ストックホルダー）、利害関係者（ステイクホルダー）への説明責任を果たしていくことが望まれる（注3）。社外取締役、社外監査役の存在は、この面から分かり易さを有する。

(e) 我が国最大の機関投資家でもある厚生年金基金連合会が、2003年2月新たに議決権行使基準を公表し、企業経営における執行と監督の分離を企業に求めると共に、委員会等設置会社への移行を積極的に評価する旨を定めており、企業側も機関投資家等の市場の信任を得るための努力が求められることになる。

市場参加者の役割としては、各々次の通りとなろう(注)。(注) 前掲・日立製作所熊谷副社長発言。

発行会社：適切なディスクロージャー、株主・投資家・市場に対する真摯な姿勢・経営への反映。

証券取引所：競争力ある取引コストの実現・価格発見機能の強化、市場情報の広範な発信

投資家：保有形態の複雑化に伴うカストディアン、常任代理人、議決権行使指示者等の役割分担の明確化

(注1) 日立製作所の経営改革には、以下の大きな特徴がある。

1. グループ会社首脳を日立製作所の取締役不起用、逆に日立の取締役をグループ会社の社外取締役として兼務させ(双方向性)、事業撤退・売却等の意思決定を迅速にし、併せて監督機能充実を図る。

2. 本社に連結グループ経営委員会を置くことである。グループ事業の再編を実質的に決める委員会であり、取締役会に専門組織を置き大型案件について委員会にかけ経営資源の効率的配分を進める。日立製作所については、執行役と取締役の兼務を少なくし、取締役会議長とCEOの分離も図っている。親子会社間の役員兼任についても、双方向性を出し、連結グループ運営上の観点からの検討が強くなされており、改革について総合的にみていくことが必要であろう。

(注2) マクロ的観点からの考察－純粋持株会社への移行論－

ややマクロ的観点から考察していくと、必ずしも事業部制から純粋持株会社への移行論が正しいものなのかどうか、事業の成長と組織形態のミスマッチという問題がある(注)。

(注) 拙稿「企業再編成の最近の動向－持株会社、株式交換・移転、会社分割を中心として」日本政策投資銀行設備投資研究所経営研究グループ 設研報告 99-4.2000.3.p13.以下)。

先ず事業部制についてみると、1920年代に日米ではほぼ同時期に米国ではデュポン、次いでGMが採用し、我が国では松下電産が導入している。背景には20世紀初頭にかけて化学、自動車、電気機械等の各産業で技術革新を背景に大規模、多角化指向を強め企業の巨大化が進んでいったことが挙げられ、不可避的にもたらされていったものであるといえる。デュポンは、製品系列多様化に伴い分権化によるマネジメント負担の低下を目的としたが、他方GMは買収した中小の自動車会社を当初持ち株会社で運営していたが(1908年ビュイック、オールズモビル等の垂直統合により設立)、各メーカーが自立的に製品系列を多様化することを回避しグループ全体のマーケティング・マネジメントを優先しての規模の経済を追求した。即ち、デュポンは細分化を目的とし(松下電産も同じ)、他方GMは統合を目的として共に事業部制を採用した。各々急成長する市場 に対する最適の選択をしたといえよう。後述の現在のソニーがこのGMの考えに近い。つまり、ソニーは、GMと異なり逆にカンパニー制、更に持株会社への移行を目指すにも拘わらず、根底

の発想は同じく本社への集権化にあるといえる。

もう一つの形態として、カンパニー制がある。1993年ソニーが導入したのを嚆矢として以後多数の企業が導入することとなった。「社内組織を分社と見なす制度」であり、最大のポイントは社内資本金の各カンパニーへの配賦にある。ソニーは事業持株会社への移行を目指している。

- ①純利益に対して各カンパニーが責任を負う。
- ②B/Sを持ち、そのマネジメントが求められる。
- ③このためROA（総資産利益率）、ROE（自己資本利益率）を算出する組織である。
- ④各カンパニーは、投資をし得る組織であり、本社に配当し内部留保を積み上げて自前の投資原資を保有する。

勿論投資プライオリティーは、本社が決める方が一般的には合理的であろう。逆に本社に集中管理した場合、常に各年の内部留保蓄積に対する最適の投資機会を本社が提供し続けられるかは疑問もあろう。正に組織の自立性・意思決定のあり方に関する問題となってくる。

カンパニー制についての議論は省略するが、カンパニー制と純粋持株会社の関係についてみると、カンパニー制においては社内資本金の配賦により従来の事業部制とは異なる特性が生じてきているといえる。つまり本社と各カンパニーの関係は、純粋持株会社と傘下の事業会社との関係に類似したものとなってくる。実際に純粋持株会社への移行を前提にカンパニー制を導入する企業も少なくない。

しかし、カンパニー制を将来の純粋持株会社への移行のための過渡的形態と位置付けるべきではない。カンパニー制は機能別組織、事業部制と並列な完結した組織形態と考えるべきであろう。つまりカンパニー制の問題点が、即純粋持株会社への移行で解決するものではないはずである。例えば純粋持株会社の下での事業会社が更にカンパニー制を採用することもあり得る。

（図）事業部制、カンパニー制、持株会社の特質

	組織形態	目標指標	資本金	配当	内部留保
事業部制	内部組織	経常利益	配賦しない	しない	なし
カンパニー制	内部組織	(仮想)純利益	社内資本金配賦	(仮想)配当を実施	(仮想)留保
持株会社	別法人	純利益	持株会社が出資	実施	留保

（資料）拙稿「企業再編法制の最近の動向」

そこで、組織論からみて事業部制乃至カンパニー制から必然的に持株会社へ移行するものなのか、という論点の検討が必要となる。

職能組織は関連事業への多角化に際しては事業部制を採用し、一方無関連事業分野への多角化乃至事業部分割には持株会社方式で展開する。これは既述の通りであるが、問題は事業部制から持株会社への移行である。少なくとも米国においては、逆に持株会社から事業部制への移行が主流といえ、事業部制から持株会社への移行はあまり見られない。GMの例でも、事業部制の採用によって各独立企業が各コンセプトに応じた自動車を生産する

ようになり需要に応じて生産調整を行うことが可能となり、部品メーカーの共同利用によってコスト効率も向上する。即ち、事業部制の採用によって統一性のある「フルラインメーカー」となったわけである。

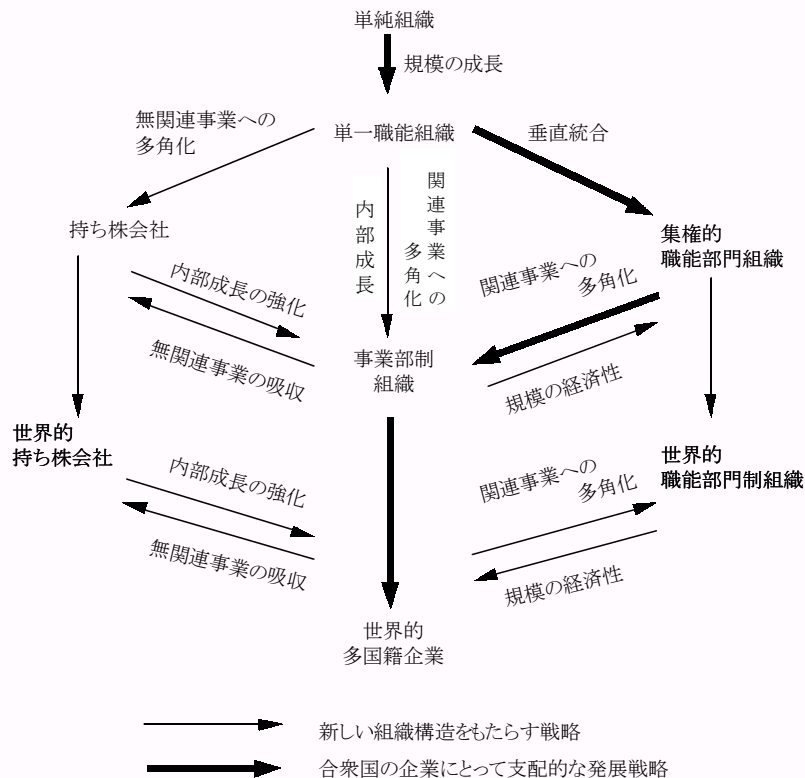
非本業への進出が少ないことについて、米国におけるコングロマリットやM&Aの隆盛を見ると若干の違和感もあるが、理由としては、第一に米国では事業部単位での売買が容易であり企業再編の手段としての持株会社制採用という観念がない。事業持株会社は多く存在しても、事業部と横並びの自立的子会社・関連会社とはいえない周辺型・機能型のものが多い。第二にコングロマリット型の多角化企業が意外に少ない、ということであろう。つまり、米国では企業が組織形態として事業部制を採用するか持株会社を選択するかとの命題自体が存在しない。成長戦略に応じ各事業構成で自然に最適の選択形態が決まってくるものといえる。

従って現代の事業環境変化が一様に持株会社選択に帰結していくものではないということになる。但し持株会社制が有力な選択肢であり、これを自由に採用できることが企業成長を促進していくものであることは確かである。

特に、我が国の場合には、米国同様に事業部制で事足りるというわけには行かない。成長戦略に応じて事業部制をもって発展させていくことには現実的制約が多い、という日本の特殊性があるためである。繰り返しになるが、我が国の場合合併・事業吸収においては大きなストレスがあり、事業部制では十分な成長戦略を遂げられない。我が国の場合は企業を巡る日本の制度・文化から純粋持株会社が待望されているといえる（日本型純粋持株会社）。

（図）企業組織の発展段階モデルの例

組織発展理論から見た持ち株会社の位置付け



(資料) ガルブレイス&ネサンソン「経営戦略と組織デザイン」白桃書房(1989)

(注3) 連結会計とディスクロージャー責任、商法と会計の齟齬についての若干の考察

1. 日立製作所の上場子会社への社外取締役派遣については議論があるが、結局は利害関係者間の調整の問題である。親会社株主、子会社少数株主間の調整問題が根本にある。収益に関してはディスクロージャーがなされても、分配が問題となる。

2. 株主が監視するのは外部重役で例えば報酬決定などであり、この外部重役が企業を監督する。3層構造である。

日立製作所については、例えば子会社の株式を50%超保有すれば配当を自由に親会社が吸い上げられる、利益のコントロールができる、ということになると子会社の少数株主にとっては株式保有のインセンティブが薄くなって株式売却の誘因となる。即ち株価低下要因である。

委員会等設置会社においては監督機能と共に執行機能も強化されるが、その監視機能を強めCEOの暴走防止から、社内の監視体制はより複雑化せざるを得なくなる面がある。事実、日立製作所では、肥大化した執行役組織のコントロールのために旧常務会ともいえる経営委員会を組織し、委員会等設置会社でありながらこうした組織を持つことについて法的位置づけが議論されていることは別掲した。そして外部の目での監視機関として例えば監査委員会があるとすれば、この主として社外取締役である監査委員を株主総会で決定するのは50%超の株式を保有する親会社乃至大株主ということになる。日立製作所グループでは、親会社が50%超の株式を保有することが必ずしも常態とはいえないとすれば、だからこそ社外取締役を派遣してコントロールを効かせる必要があり、開示の上からは会計上の連結グループ体制を維持しているという日立製作所本体の外部株主の一種の「信任」に実質面で応えざるを得ないということになる。日立製作所の新しく株式を購入しようという人々は連結グループの存在を開示を前提としているはずである。しかし、実態面では子会社を十分に把握できていないとすれば、制度面での会計と商法の乖離の問題が背景にある。その整合性の必要性、更には子会社の少数株主が連結グループ内にであることを納得して株式を保有し続けるか(従属指向)、さもなければ株式売却していくか(独立指向)、の分水嶺の問題ともいえよう。

仮に子会社において、各子会社の行動の独自性を追求することを子会社の少数株主が指向したとすると、例えばある子会社固有技術に関して他の企業グループから売却のオファーが来るとすると、短期的にはその技術を売却して利益を計上することが親会社にとっても子会社からの配当収入となるが、長期的には親会社の製品群の重要組成物・中間製品であり必須の技術であるケースもあり、不利益を被ることもある。この場合は、50%超を保有していれば、売却不可の決定を子会社は親会社によって強いられることになろう。これを不満として子会社の少数株主は保有株式を売却してくることが予想される、親会社はその子会社株式が低下すればひいては連結企業グループとしての親会社株価低下に繋がりを、やむを得ず子会社株式を親会社若しくは子会社が自社株買い(親会社からの貸付金等を原資として)行うことになろう。この場合、子会社ひいては親会社の株価は維持できるが、子会社のバランスシートは借入金分だけ悪化する。親会社も又、見合いで銀行などから借入金を起こさざるを得ないかもしれない。金庫株の問題に繋がり、近年の規制緩和

がここでは効いてくる。こうした対処は、米国並みに容易になってきているということである。

子会社の少数株主が連結グループであることを納得して株式を保有することを選択・継続させるインセンティブからも、親会社としては開示上の連結会計グループ同様に実態面でも子会社のコントロールを効かせていく必要性、説得責任遂行に迫られる、ということにもなる。

3.そして、逆に言えば開示上の連結会計グループというイメージとは異なり、実態面では親会社が子会社のコントロールが十分になされていないのではないかと、いう可能性を示している。仮に十分ガバナンスができていれば、あえて社外役員を親会社から派遣するまでもない、例えば50%超の株式保有をして実質把握していれば、CEOを直接選任・派遣すればすむ問題であろう。実質子会社といっても、株式保有の面では50%未満、或いは設立時の経緯、業界特性等から反対勢力としての有力な少数株主が存在しているケースもある。各々の子会社毎のはこう性も推測される。ベンチャーキャピタル等の種類株主の取締役選任権は日立製作所のような大企業にはまだ認められてはいないが、今後は米国のように、少数株主の方から役員選任を提案してくることも考えられる。

4.結局、日立製作所の場合、業績が優良で自社決定機能・自立性を強めてきた子会社側が多く、委員会等設置会社への移行を先ず企図したとすれば、本社としても株価低下防止も含め連結会計上のグループ維持という実質基準維持のためやむを得ず委員会等設置会社に移行し、子会社へ社外取締役を派遣したという仮説が考えられる。親会社としても、自らの株主利益を代表した結果であり、株主主権論からも問題ないのではないかと。社外取締役は、あくまでも株主利益の代表であり、業績面の妥当性の点ではそれだけのことである。理想的行動をとるべき社外取締役という考えは別の違法性防止に限定して考察していくものではないか。日立製作所グループの委員会等設置会社移行後の子会社への社外取締役派遣は、連結会計制度と商法制度の乖離から来る必然的問題であり、また親会社の株主と子会社の少数株主の利害調整の問題でもあろう。一種ジレンマともいえよう。

他方、松下電産の場合は従来から持合等上場子会社へのガバナンスが効いていたとすると、もし子会社が委員会等設置会社へ移行して社外の目で指名委員会等の機能が強くなり、親会社から容易にはCEOを派遣できなくなるとすれば、却って松下電産の株主に対して子会社を連結グループとして採り込めているという説得ある説明が親会社からはしにくくなる。従って、松下電産の場合は本体のみ国際企業としての必要性から委員会等設置会社へ移行しても、子会社は親会社への依存度も高く委員会等設置会社へは移行しないまま、という日立製作所とは異なるシナリオが想定できるのではないかと。同じ総合家電業界大手であっても異なる対応となる。十分な検証が必要な問題であり、今後の議論となろう。この点、松下電産については後述のように上場子会社は完全子会社化されており、委員会等設置会社制度導入の対象子会社の存在はそもそも多くないとみられよう。

5.やはり問題となるのは子会社の少数株主権保護である。確かに、妥当性監視として業績監視、株価維持の上からは問題ないとしても、親子会社間の不正取引を見逃すことになりかねない、という適法性監視の観点の問題である。親会社の株主利益を代表する形で子会社の監視のため監査委員会委員として社外取締役を派遣する場合、子会社の取締役としては子会社に対して忠実義務を負い、子会社の利益最大化を図る責務がある。仮に親会社の

利益となるように取引面、貸借面等で行動した場合、親会社の株主としては問題ないとしても、子会社の少数株主がその社外取締役に対して忠実義務違反として損害賠償責任を問う可能性が出てくる。更に、子会社側がこの結果赤字計上となると、ひいては持分評価として連結決算に組み込んでいる親会社にとっても収益悪化の要因となりかねない。親会社の株主にとっても利益ではない状況が現出することもあり得ることになる。

6. ドイツ法制度の場合は、契約コンチェルンとして公然の契約によって事実上の支配力を付与する手法、更には編入（98 %以上支配株式を有する場合）制度も存在するが、こうした法制度を欠く我が国においては、完全持株会社経営に移行して所有権を全面に出すしかないということになろう。即ち上場廃止が前提である。さもなくば独立した会社として扱うしかない。共存共栄である。公開企業を維持するのであれば、一般個人投資家の利益尊重の建前からこうした不利益に対しては補償が必要ということになろう。方の不備、間隙の問題である。株主権強化を図る方向での多重代表訴訟、親子会社一体法理等を考察せざるを得ないことは既述の通りである。

7. 事業持株会社の経営といっても、日立製作所では分散的であり、親会社にとっては従来寧ろ不採算的に子会社取引が進められ子会社としては親会社に限らず例えば安い取引先から原材料を仕入れていたということが想定される。今般の改革で寧ろコントロールを強めていったということになろう。

他方、従来型改革の松下電産においては社内分社化、もしくは上場廃止・100 %子会社化が進められ結合度を近年強めてきている。中央集権的運営である。この点では、委員会等設置会社へ移行したソニーと同一の方針であろう。なお社内分社においては、監査役員を設置し、通常の子会社監査役と扱いを一にし並列的である。

グループ経営面では松下電産の方が日立製作所よりも強固であり、監督面では松下電産は未分離で寧ろ集中化傾向にあるといえよう。社外取締役の存在に、お目付役以上のブレーキ監視役をどこまで機能担保させていくか、スキーム作りが課題となろう。

8. 考察が必要なのは、国民経済全体からの観点であり、株主主権問題である。企業の主権者は誰と考えていくのか、子会社にとっては大株主たる親会社利益だけ考えればいいのかどうか。企業は国民のためにあるということと、株主が個人で行動するということの2面である。この点は、株主は個人の利害で行動し、それが結果的に国民経済の便益に繋がると考えられよう。企業の持合の面もあるが、近年は非効率として解消しつつある。最終的には国民個人の直接・間接投資の形で株式会社の発展があるということである。

社外取締役を子会社へ送り込むという手法は、監督者として多様な意見を採り入れるという観点からはやはり委員会等設置会社の本来の趣旨を損ね、経営の透明性に反するといえよう。日本の親子会社のあり方として追認した形で逃げ道を作っているといえ、立法の不備であろう。

（４）混合型・折衷型改革についての考察

（a）帝人、味の素について機構改革を要約してみたい。先ず帝人に関しては、社外取締役を導入、更にアドバイザリー・ボードに権限を持たせて次期CEOを選別する機能を付与しており、この点は従来型の枠を打破しようという意気込みが窺える点である。また、任意に報酬委員会、指名委員会を採用している。任期も1年と米国型同様である。

しかしながら社外取締役の員数が1名止まりであり、またアドバイザー・ボードにしてもメンバーに社外の眼を入れているが社外取締役ではなく株主代表であるといえない点が議論となるところである。結局は現社長がメンバーを選んでいるという枠組みを出ていない。

(b) 他方、味の素については、同様に社外取締役を採用し任意に報酬委員会、指名委員会を設置しているが、報酬委員会、指名委員会がCEOの単なる諮問機関となっている感がある。任期は2年である。

(c) 我が国において当面適切なガバナンスモデルとして、日本型＝トヨタ自動車、混合型＝帝人、更に混合型に親近感を持つ第4の型として米国型の精神を持ちつつ形式は日本型というモデルの考察ができないかどうか。分離の徹底を独自の方法で図り、場合によっては指名、報酬、監査各委員会を任意で採り入れる。

一方、従来型のままでは恒久的には市場評価に耐えにくい面があろう。また、米国型の理想を追求しつつあるソニー、東京スター銀行の改革事例も追求すべきガバナンスモデルの1つに数えられよう。

(5) 日本型・改良型

折衷型（混合型）とは別に、日本型・改良型ともいえる改革を進めているのが松下電工である。既述した通り精神は米国型、形式面では日本型を標榜している。最大の特徴は、取締役について執行、監督の分離徹底を図る点では米国型の理念を有する。即ち取締役を執行役、監督役に二分し、兼務は認めない点で、委員会等設置会社よりも分離の徹底が図られている。社外取締役は監督役として加わる。監査役も存置し、違法性監査は監査役機能に残し、監督役は主として取締役としての妥当性監査を担う点で監査に重厚さを持つことも特徴である。

課題としては、報酬・指名の問題をいかにCEOの権限から切り離していくか、その担保をどうするかである。監督役の選任、更にその前提となる取締役の指名権をCEOが握るのでは分離徹底を図ることは難しい。松下電工の場合は、次回以降にかかる指名については、CEOは関与せず、監督役のみで取締役候補者を決定し株主総会へ上程する。この場合、初回のみはCEOの意向が残ることになるが、時間が経てば影響は薄らぐことになる。実際には、監査機能の重複調整、現実の内部管理体制の構築など、執行役ラインの妥当性監査と違法性監査のファイヤーウォール構築に配慮して、社外監督役への情報連絡を如何に精緻に行うかが鍵である。監査役権限についても、既述したようにCEOへの解任権を付与する等の今後の法制度改善もこうした日本型・改良型機構改革の遂行においては必要となろう。

第5章 内部統制組織の構築・検討と企業の具体的制度設計

一．内部統制及びリスクマネジメントの意義

以下では、各企業の具体的な機構改革構築の実際において、監査機能と関連する内部統制機能の問題に焦点を当てて述べてみたい（注）。米国の企業不祥事発生、企業改革法施行においても、こうした監査、内部監査・統制等が最大の問題の1つになってきていることは周知の通りである。（注）内部統制・内部監査に関する議論については最近文献が多いが、以下のものを参照した。浜田道代「取締役会制度の改革②（委員会等設置会社）」金融・商事判例 No.1160（2003.2 増刊号）、森本 滋「委員会等設置会社制度の理念と機能（上）（中）（下）」商事法務 No.1666（2003.6.25）、片木晴彦「監査役と監査委員会」民商法雑誌 126 巻第 4.5 号（2002）、アメリカ法律協会著・証券取引法研究会国際部会訳編「コーポレート・ガバナンス—アメリカ法律協会「コーポレート・ガバナンスの原理：分析と勧告」の研究—」（日本証券経済研究所）、森田 章「取締役会の機能の分離」民商法雑誌 126 巻第 4.5 号（2002）、吉本健一「委員会等設置会社における監査委員の資格と職務—常勤者不在の場合の監査と内部統制—」監査役 No.472（2003.4.25）、国谷史朗「内部告発と監査役—コンプライアンスの視点から—」監査役 No.475（2003.7.25）、出井伸之「ソニーにおける企業革新とコーポレート・ガバナンス」監査役 No.475（2003.7.25）、川口恭弘「内部統制システムの意義と監査役役割」監査役 No.476（2003.8.25）、上村達男「会社法の現代化とは何か」監査役 No.477（2003.9.25）、前田雅弘「経営管理機構の改革」商事法務 No.1671（2003.8.25）、須藤岳史「ソニーにおける委員会等設置会社への移行とガバナンスの改革」商事法務 No.1674（2003.9.25）、柿崎 環「アメリカ法における監査委員会の機能と内部監査人の役割」酒巻俊夫先生古希記念「21 世紀の企業法則」（商事法務）、上村達男「特集会社法大改正の全体像Ⅱ—平成 14 年商法改正—・委員会等設置会社」法学教室 No.265（2002.10）、吉原和志「これからのコーポレート・ガバナンスと取締役」取締役の法務 No.113（2003.8.25）、吉本健一「社外監査役および社外取締役の社外性の意義と機能」阪大法学 52 巻 3・4 号（2002.11）、奥島孝康「アメリカ型経営モデルと日本の独自性—最近の商法改正に伴う経営（執行・監査）体制をもとに—」税経通信（2003.10）、中村康江「米国における取締役候補者指名委員会」立命館法学 284 号（2002.4）、柿崎環「アメリカ法における内部統制規定（一）（二）（三）」立教法学第 20・22・23 号（1998-1999）。

リスクマネジメント及び内部統制は、市場経済社会における企業において経営者が各ステークホルダー等に対する責務を果たしつつ、企業価値を維持・向上するために不可欠なものである。強固なリスクマネジメント及び内部統制が構築されていることにより経営者は、より強固で大胆な経営判断を行うことが可能となり、独自の責任と判断に基づき持続可能な形で積極的にリスクをとり、収益を上げていくことが可能となる。また強固なリスクマネジメント及び内部統制の構築・運用は、取締役会、監査役会及び監査委員会が経営者に対し適切なガバメントを働かせるための前提ともなる（注）。（注）「リスク管理・内部統制に関する研究会報告書—リスクマネジメントと一体となって機能する内部統制—」p3.平成 15 年 5 月経済産業省。

また委員会等設置会社制度の選択導入により、制度間競争が開始されようとしているが、いずれのガバナンス方式を採るにしても、内部統制システムの構築が必要不可欠であり、これが十分でないといずれの方式のガバナンスも十分に機能しないという前提のもとでガバナンスの問題は検討されるべきであると奥島孝康教授は鋭く指摘されている(注)。(注)奥島孝康 早稲田大学教授・前早稲田大学総長・現学事顧問「アメリカ型経営モデルと日本の独自性－最近の商法改正に伴う経営（執行・監査）体制をもとに－」税経通信 2003.10.p22。同論文は、アメリカ型経営モデルの限界性、委員会等設置会社方式の問題性、監査役設置会社の可能性等の緊要の課題に企業風土と経営モデルの観点から鋭く論及しており、大変示唆に富み意義深い。奥島孝康教授の展開される監査委員会と内部統制の理論は後掲参照。

二．委員会等設置会社における監査委員監査の問題点と内部統制議論

1．委員会等設置会社における監査委員監査

委員会等設置会社における監査委員会を構成する監査委員（取締役）について検討を加えたい。平成 14 年改正商法特例法においては、商法特例法上の大会社(商特 1 条の 2 第 1 項)およびみなし大会社(商特 1 条の 2 第 3 項 2 号)(以下「大会社等」)について、委員会等設置会社制度が導入され、大会社等は定款規定により委員会等設置会社を選択することができるようになり(商特 1 条の 2 第 3 項)、米国型機構の選択採用を認める(注)。(注)改正商法特例法(平成 14 年法 44 号)。平成 15(2003)年 4 月 1 日施行。

大会社等の業務執行に対する監査に関しては、従来の監査役制度を廃止し、新たに取締役 3 名以上で構成される監査委員会が担当するが、その実効性如何が委員会等設置会社に対する評価を左右することにもつながることになる(注)。(注)「委員会等設置会社における監査委員の資格と職務－常勤者不在の場合の監査と内部統制－吉本健一 監査役 No472 2003.4.25.p4.以下に詳細な検討がある。

2．監査委員の資格

監査委員の資格要件として、監査委員会を組織する取締役(以下「監査委員」)は、委員会等設置会社若しくはその子会社(当該委員会等設置会社が大会社である場合には、連結子会社を含む。以下この項において同じ。)の執行役若しくは支配人その他の使用人又は当該子会社の業務を執行する取締役を兼ねることができない(平成 14 年改正商法特例法 21 条の 8 第 7 項)(注)。(注)従来型の大会社等(監査役設置会社)に関する商法 276 条、商法特例法 18 条 4 項に相当する規定である。

監査委員は、①委員会等設置会社の業務執行に携わる執行役、②支配人その他の使用人を兼ねることができず、③委員会等設置会社の子会社(大会社の場合は連結子会社を含む)の業務を執行する取締役、執行役または支配人その他の使用人を兼ねることができない。委員会等設置会社の取締役は、取締役および執行役の職務執行を監督する取締役会の構成員であり(商特 21 条の 7 第 1 項柱書)、執行役と上命下服関係にある支配人その他の使用

人を兼ねることはできないと解される（注 1）。使用人兼務取締役は否定されることになる（注 2）。また吉本教授によれば、監査委員が大会社等の支配人その他の使用人を兼ねることができない(②)のは、その者が使用人を兼ねると、使用人として業務執行に関わることから、自己監査となるので、これを避けるためであるという見方もありうるが、監査委員会の権限は、形式的にはあくまで取締役および執行役の職務執行であり、使用人としてのそれではないので、やはり監査委員の独立性確保を兼任禁止の趣旨とみるべきであろうと論じられる（注 3）。委員会等設置会社の取締役につき、取締役および執行役の職務執行監督に関して、委員会等設置会社では取締役会は取締役および執行役の職務執行を「監督」するのに対して(商特 21 条の 7 第 1 項柱書)、監査委員会は取締役および執行役の職務執行を「監査」する(商特 21 条の 8 第 2 項 1 号)。この用語の違いと、監査役設置会社における取締役会と監査役の職務の相違との異同も問題となろう。（注 1）①は、監査委員会の権限が取締役および執行役の職務の執行の監査であり(商特 21 条の 8 第 2 項 1 号)、自己監査となって監査の客観性を担保できないためである。②、③は、監査対象の執行役の指揮命令に法律上または事実上服する従属的な地位にあり、独立性が不十分で客観的な監査が期待できないためである。前掲・吉本 p4。監査役の資格に関して、吉本健一「社外監査役および社外取締役の社外性の意義と機能」阪法 52 巻 3・4 号 p77.(2002 年)、p80. 参照。（注 2）使用人兼務取締役の否定につき、森本滋=岩原紳作=始関正光=武井一浩「平成 14 年商法改正と経営機構改革〔上〕—委員会等設置会社に関する論点・実務対応—」商事法務 1651 号 p8.(2003 年)、p14-15.(岩原紳作教授発言)。商法特例法 21 条の 8 第 7 項の反対解釈として、使用人兼務取締役を認める見解としては河村貢「役員に関する一連の商法改正」取締役の法務 106 号 p9.(2003 年)。（注 3）前掲・吉本 p7。

監査委員の問題点として、①自己監査、②子会社の非業務執行取締役の兼任の可否が挙げられる。

先ず①自己監査に関しては、監査委員も取締役会構成員として委員会等設置会社の業務の決定に関与しており、自己の取締役としての職務執行を監査委員として監査する自己監査になってしまうことである（注）。（注）日本監査役協会「「商法等の一部を改正する法律案要綱」に対する意見」監査役 456 号 p4.(2002 年)。

監査役設置会社でも、取締役会による取締役の職務執行に対する監督につき同様の問題がある（注）。（注）委員会等設置会社における取締役会による取締役および執行役の職務執行の監督にも、同様の問題が指摘される。河和哲雄「平成 14 年商法等改正とコーポレート・ガバナンス」証券代行研究 10 号 p1.(2003 年)、p8。

この点では委員会等設置会社の場合、業務の基本的意思決定機関としての取締役会の内部機関である監査委員会が監督・監査機能を担い、効率性監査、戦略的意思決定の同質性・業務に関する情報収集の面では、監査役設置会社における監査役よりも有利ではあることが指摘される。監査役設置会社では、取締役会とは別に、監査役による監査があり、業務執行機関構成員と監督機関構成員の兼任を認める米国型ガバナンスとそうでないドイツ型ガバナンスの相違に帰せられる（注）。（注）前掲・吉本 p5。江頭憲治郎「自民党の商法等改正試案骨子と監査役・監査役会」商事法務 1470 号 p17.(1997 年)、p22、小林秀之編著『委員会等設置会社 VS 監査役強化会社』（2003 年）p40。しかし、監査役設置会社でも、監査役は取締役会への出席により、相当程度の情報を得ることができる(商 260 条ノ 3

第1項参照)。前掲・吉本 p8。

背景にガバナンスの根本的考え方の問題があることは非常に重要である。奥島孝康教授は後述の通り日本法型は、精神において協調的でドイツ法型に近く、形式においてベスト・プラクティスを追求する英米法型に近い、と注目すべき指摘をされる(注)。(注)前掲・奥島 p22。奥島教授によれば、監査役制度はまさしく日本の企業風土が生み出したものである。告発型でない。ところが、英米法型にせよドイツ法型にせよ、基本的にはいずれとも2層制であるが、日本法型である監査役制度は並列一層制にすぎず、英米法型とドイツ法型のいずれとも基本的に異なる、と評される。その上で日本法型ガバナンスの下で、バブル崩壊後の企業破綻を招いたことに関し、監査役制度が本当に機能したことがあったであろうか。現在の監査役制度は、(平成13年改正等による)その制度としての完成度の高さをもって、ようやくガバナンス機能に期待がもてるようになったといつてよいと述べられる。

②は、監査役設置会社における監査役との相違点である(商276条、商特18条4項参照)。委員会等設置会社の監査委員は子会社の業務を執行しない取締役(注1)を兼任することは禁止されていないが、子会社の取締役との兼任禁止の趣旨が監査対象である執行役からの独立性確保であるとすれば、子会社の取締役が業務を執行する取締役であるか否かは決定的な違いではなく、非業務執行取締役であっても子会社の業務執行を決定する取締役会構成員として法律上または事実上親会社執行役に従属する地位にある点は変わらない(商260条1項参照)(注2)。(注1)「業務を執行しない取締役」という概念は、平成13年12月の改正商法(平成13年法149号)において社外取締役の資格要件として導入された(平成13年12月改商188条2項7号ノ2参照)。平成14年改正商法では「業務を執行する取締役」の定義を規定した(平成14年改商260条3項)。平成14年改正商法特例法では「業務の決定」は取締役会の権限であるが(商特21条の7第1項)、一定の範囲内で執行役に委任することができ(商特21条の7第3項)、他方「業務の執行」は執行役の専権事項とした(商特21条の12第2号)。但し業務執行とは決定と実行を含む概念であり業務の決定と実行を載然と分け業務執行の概念から決定の要素を全く排除することが可能であるか、取締役も取締役会や委員会のメンバーとして業務執行をできないのか、は疑問が呈されている。前掲・吉本 p5。(注2)平成14年改正商法260条3項2号は、代表取締役以外の業務執行取締役の選任権限が取締役会にあることを定めているが、「業務の執行」概念については同義反復となっていると指摘される。前掲・吉本 p8。吉本「社外監査役および社外取締役の社外性の意義と機能」p95。注(9)。上村達男「大会社における運営機構の選択」判例タイムス1093号p82。(2002年)、p84。澤口実「執行役の選任・権限等と執行役員との関係」商事法務1643号p39。(2002年)、p41。(注)取締役は、商法特例法およびこれに基づく命令に別段の定めがある場合は業務を執行することができるとされ(商特21条の6第2項但書)、必要に応じてこの規定を根拠とすることで業務の執行に対応することになる。前掲・吉本 p8。

3. 監査委員の職務と内部統制の関係

(1) 監査役設置会社との相違点として、委員会等設置会社の監査委員は常勤者が要求さ

れていないことが挙げられる(商特 18 条 2 項対照)。常勤者不在により情報収集の面で監査の効果が十分挙げられない怖れがあり、委員会等設置会社における監査委員会の適法性監査に危惧が指摘されている(注)。(注)「監査委員会と監査役」家近正直 河合伸一判事退官・古稀記念『会社法・金融取引法の理論と実際』p45.(2002 年)、p55。

他方で、監査委員会の監査は、取締役会が法令遵守体制、内部統制システム(適法性監査)、経営上のリスク管理体制(効率性監査)を構築していることを前提とし、その運用状況を監査するといわれることはつとに指摘されるところである(注)。(注)森本滋「コーポレート・ガバナンス関連立法の最近の動向(下)」取締役の法務 99 号 p18.(2002)、p29-30。北村雅史「株式会社における経営管理機構改革—各種委員会制度を中心に—」法雑 48 巻 4 号 p301.(2002)p315、武井一浩『新しい経営機構戦略』(2002)p177、宮島司「企業監査とガバナンス」ジュリスト 1235 号 p13.(2002)、p19。

監査役の監査が、自ら監査業務を行う独任制による実査であることとの相違である。取締役会は監査委員会の職務の遂行のために必要なものとして法務省令で定める事項を決定しなければならない(商法特例法 21 条の 7 第 1 項 2 号)。これを受けて既述の通り、改正商法施行規則では以下の各事項、即ち監査委員会スタッフおよびその独立性確保に関する事項(①②)、監査委員会への情報確保に関する事項(③④)、リスク管理体制に関する事項(⑤)、内部監査体制に関する事項(⑥)について定めている(改正商施規 193 条)。

①監査委員会の職務を補助すべき使用人に関する事項

②使用人の執行役からの独立性の確保に関する事項

③執行役および使用人が監査委員会に報告すべき事項その他の監査委員会に対する報告に関する事項

④執行役の職務の執行に係る情報の保存および管理に関する事項

⑤損失の危険の管理に関する規程その他の体制に関する事項

⑥執行役の職務の執行が法令および定款に適合し、効率的に行われることを確保するための体制に関するその他の事項

委員会等設置会社では内部統制システムの構築は取締役会の権限と責任においてなされ、監査委員会が内部統制システムの評価を行い、内容が相当でない場合はその旨および理由を監査報告書に記載しなければならない(商特 21 条の 9 第 2 項 2 号)。この点で監査委員会による執行役の職務執行の監査は、監査役による取締役の職務執行の監査とは、その文言上の類似性にもかかわらず、内容的に相当異なるものであるといわざるをえない(注)。(注)前掲・吉本 p6。武井・前掲注(12)p186。

(2) 内部統制は経営管理の問題として本来的に経営者の職責であると考えられ、経営者が自発的に経営管理遂行のために設置する内部統制システムの構築は経営者の職責であるとみられる(注)。(注)加藤恭彦=友杉芳正=津田秀雄編著「監査論講義」(第 4 版、2002 年)p146.(津田秀雄)。

企業会計審議会「監査基準の改訂に関する意見書」(平成 14 年 1 月 25 日)においても、内部統制の構築は「各国の法制や社会慣行あるいは個々の企業の置かれた環境や事業の特性等を踏まえ、経営者自らが、ここに示した内部統制の機能と役割を効果的に達成し得るように工夫していくべきもの」とされる(注)。(注)企業会計審議会「監査基準の改訂に

関する意見書」(平成 14 年 1 月 25 日)。「監査基準の改訂について」三の 5「内部統制の概念について」。松井秀樹「監査委員会の留意点」商事法務 1646 号 p10.(2002 年)、p14。片木晴彦「監査役と監査、委員会」民商 126 巻 4・5 号 p102.(2002 年)、p115。鳥羽至英「内部告発についての考察―監査役監査と内部統制との接点―」監査役 469 号 p14.(2003 年)。

監査役設置会社の場合は、取締役会・代表取締役の権限事項となり、業務執行機関である取締役会・代表取締役が設置する内部統制組織は、取締役の職務執行の内容として監査役による業務監査の対象となるとみられる(注)。(注)大阪地判平成 12 年 9 月 20 日判時 1721 号 3 頁(大和銀行株主代表訴訟事件)。

米国の監査委員会の重要な役割も、外部会計監査人・内部監査部門から得られた情報に基づいて内部統制システムの機能性や財務諸表の信頼性に懸念を抱く場合は取締役会にこれを報告し、監督・是正を行わせることであり共通性がある(注)。(注)川口幸美「監査委員会における取締役の法的責任(下)」監査役 463 号 p34.(2002 年)、p38。

他方委員会等設置会社では監督機関である取締役会が内部統制組織を設置することとされ、監査委員会の職務遂行に必要なものであるという認識であるため、取締役会が定める内部統制システムは、会社組織上の位置づけが異なると考えられる。委員会等設置会社では取締役会は内部統制システムの大綱を決定すればよく、実際には執行役が構築・運営するとの意見もある(注 1)。この点に関しては、委員会等設置会社における内部統制システムは、執行役の職務執行を監査すべき監査委員会の職務の遂行のために必要な事項であるから(商特 21 条の 7 第 1 項 2 号)、その構築・運営を監査対象である執行役が行うことが果たして適当か、疑問がないわけではないとの指摘(注 2)がある(注 3)。(注 1)神作裕之「委員会等設置会社における業務執行に対するコントロール」学習院 38 巻 1 号 p57.(2002 年)、p71。岡崎誠一「委員会等設置会社の取締役・執行役の責任」商事法務 1648 号 p22.(2002 年)、p25。(注 2)前掲・吉本 p6。(注 3)内部監査部門のスタッフの経営者からの独立性をいかに確保するかが米国監査委員会でも重要な役割となっていることについて川口・前掲 p39。

結局内部統制機関の位置づけの問題である。内部統制については、構成要素として監視活動を担う内部監査人は経営者に直属する従来の形態から変化し、高次元で株主に対して会社経営の結果についてアカウンタビリティを負う取締役会のために会社の内部統制の効率性を評価することが求められているようになっていくとして、内部統制部門の会社組織上の位置づけが変化していることを示唆する見解がある(注)。(注)片木・前掲注(15) p115-116。柿崎環「アメリカ法における監査委員会の機能と内部監査人の役割」『21 世紀の企業法制(酒巻先生古稀記念)』p225.(2003 年)、p236.参照。

更には内部監査部門が業務執行機関に所属する企業、取締役会の監督機能を補助・補完するための下部機構として位置づけられる企業、の 2 つの所属形態がみられるようになるとの指摘もある(注)。(注)津田秀雄「取締役会監査委員会と内部監査の関連」月刊監査研究 28 巻 5 号 p1.(2002 年)、p4。松井・前掲注(15)p14。

(3) 監査委員の常勤化と独立性

常勤の監査委員が不在の場合は、監査委員会の職務遂行上必要な情報入手は制約され、

内部監査人など内部統制組織を通して間接的に入手せざるを得ない。内部監査に依存する監査委員会よりも、直接に監査活動を行う監査役制度の方が有効な監査を行う可能性があるとの指摘がある（注）。（注）支配株主や取締役との利益相反取引、取締役の競業の監査に関する。片木・前掲注(15)p122。

関連して監査委員会が取締役会の構築した内部統制システムの機能を不十分と判断した場合に単なる指摘に留めるか、監査委員会自身が執行役の職務執行を直接実査して監査対象とすべきかが問題となる（注）。（注）吉本健一教授は、監査委員の権限および監査委員会監査報告書の記載事項からすると(商特 21 条の 29 第 2 項参照)、内部統制システムが十分機能していない場合には、監査委員が自ら実査をする必要があると解される、と指摘される。前掲・吉本 p8。

加えて委員会等設置会社における監査委員会はそもそも実査が可能かも問題となり、監査委員も現行の監査役と同様に精微な監査が期待されるとの見解がある（注）。（注）前田庸教授は、前田庸「商法等の一部を改正する法律案要綱の解説〔Ⅲ〕一株式制度会社の機関・会社の計算等に関する改正一」商事法務 1623 号 p14.(2002 年)、p23。

この点に関しては、米国の監査委員会と委員会等設置会社における監査委員会の相違を指摘し、米国の監査委員会は「情報を直接把握する機能」よりは「仕組みをチェックする機能」に重心が置かれているのに対して、日本の監査委員会は「仕組みをチェックする機能」も「情報を把握する機能」も同時に果たしうるツールであるとの意見もある（注）。

（注）武井一浩「委員会等設置会社の実務的観点からの検討(下)」監査役 460 号 p7.(2002 年)、p10。

奥島孝康教授による、社外監査役の方が社外取締役である監査委員よりも職務に精通した常勤者を得ることが容易ではないか、との指摘は意義深い（注）。（注）奥島孝康教授は、監査役ないし監査委員に必要な条件は、地位の独立性はもとよりであるが、職務の精通性がきわめて重要である。しかし、（監査役設置会社では）監査役の半数以上は社外監査役でなければならないとされている以上、過半数を社外取締役であることを要求されている監査委員会の構成員と業務の精通性で大差は生じない。しかし、おそらく、社外取締役よりも社外監査役のほうが見出しやすく、また、職務に精通した常勤者を得ることも社外取締役よりも容易ではないか、と述べられる。前掲・奥島 p21。

監査委員の常勤化と独立性については、監査委員の任期は取締役として 1 年であり、任・解任は取締役会決議によって行われることから、執行役兼務取締役が取締役会の過半数を占めるような場合は、監査委員の執行役特に CEO からの独立性に問題なしとしない。監査委員会による監査の実効性確保のため常勤監査委員を置き、かつ取締役会の過半数を社外取締役が占めるような運用が望ましい(注 1) (注 2)。(注 1)松井・前掲 p11、p13。浜田道代「取締役会制度の改革②(委員会等設置会社)」金融判例 1160 号 p143.(2003 年)、p151。(注 2)執行役兼務の許容は、監査委員会は取締役会において過半数の社外取締役の存在を強制することが困難であることを考慮して設けられたと説明される(始関正光「平成 14 年改正商法の解説〔V〕」商事法務 1641 号 p16.(2002 年)、p25.)。しかし吉本教授は、米国では社外取締役が過半数いても監査委員会が設けられ、更に取締役との兼任が禁止され独立性の高いドイツの監査役会においても委員会制度が導入される傾向が見られることを興味深いことと指摘される。北村・前掲 p309、神作・前掲 p102。

この点は後述する内部統制組織の位置づけの議論の前提ともなってくるところである。

我が国における大会社等のコーポレート・ガバナンスを考えるに当たり委員会等設置会社の導入は、執行と監督の分離により業務執行の迅速性並びに監督機能強化を図れる点で大きな利点があることは当然であるが、更にこの点に関して奥島孝康教授は、委員会等設置会社方式の問題性を指摘される。即ち委員会の委員となる社外取締役は、執行役を兼任できないが、それ以外の取締役が執行役を兼任できないわけではない。それどころか、執行役を兼任する取締役員の員数制限がない。その結果、執行役兼務取締役が取締役会の過半数を占めることもありうるから、それでは監査役設置会社の取締役会の構成員の過半数が役付取締役になる場合と同じく、取締役会の機能が著しく低下することになりかねない。そこで、3委員会において決定権を持つ社外取締役の比重を高めて、社外取締役の監督機能を制度的に確保したのである（注）。（注）前掲・奥島 p19。

委員会等設置会社のガバナンスの成否は、社外取締役の適切な人材確保にかかっており、立法者も十分な社外取締役確保に自信を持ち得なかったため、社外取締役が少数であっても監督機能を担うことができるように3委員会の権限を強化したものである（注）。（注）前掲・奥島 p20。

社外取締役によるコーポレート・ガバナンスは、とりわけ監査委員会を通じて行われるはずのところ、監査委員会による監査は内部統制システムを通じて行われる組織的監査であり、監査役のような常勤者は要求されておらず、独任制も採られていない（商特 21 の 10 参照）。委員会等設置会社においては取締役会が内部統制システムのあり方を決定し（商特 21 の 7 ①二）、監査委員会がその運用状況を監査するのであり（商特 21 の 29 ②二）、適法性監査の実効性は内部統制システムの如何にかかわっている（注 1）と指摘される（注 2）。（注 1）前掲・奥島 p20。奥島教授は、委員会等設置会社のガバナンス・システムは、実質的には2層制を実現しているとされ、適材を得ることが相当難しい社外取締役を前提とした委員会の導入、社外取締役の独立性確保のために執行役との親族関係あるいは会社との取引関係などについて欠格事由の検討不足から、かなり強引な立法といえなくもない、と論及される。（注 2）吉本健一教授は委員会等設置会社が、監督・監査機能強化の面で従来代表取締役等経営者が把握した人事・報酬の決定機能を社外取締役が過半数を占める指名委員会・報酬委員会に法定し、取締役会・監査委員会の独立性を高めようとしている。反面で取締役の任期が1年であり、執行役兼務取締役を認め、しかも取締役会の過半を占めることを許容した規定になっているため、監査役設置会社に比し取締役会・監査委員会のCEOなど執行役からの独立性が劣り取締役会・監査委員会による監督・監査機能が不十分となる危険性もはらんでいると指摘される。前掲・吉本 p7。

ここに委員会等設置会社における監査委員会・内部統制組織のあり方の重要性があり、監査役設置会社以上に内部統制システムの構築およびその機能確保が、コーポレート・ガバナンス機能の充実の観点から重要な意義を有することになる。更には、今後の我が国におけるガバナンスのあり方を如何に追求するかということにもかかってくるといえよう。いずれのガバナンス方式をとるにしても、内部統制システムの構築が必要不可欠であり、これが十分でないといずれの方式のガバナンスも十分に機能しないという前提の下でガバナンスの問題は検討されるべきである（奥島孝康教授）（注）。（注）前掲・奥島 p22。

なお、常勤性の実際・定義等の議論については後述したい。

(4) ガバナンス機能発揮のための課題

更にこうしたガバナンス機能が発揮されるために奥島孝康教授は、改めて、本質的議論である「会社は誰のものか」について、もう一度株主主権モデル、シェアホルダーズ・モデル対ステイク・ホルダーズ・モデルの検討が必要となろうと結論付けされている。即ち委員会等設置会社と異なり本来の米国法型では、大会社の取締役会構成員の70%ほどは社外取締役であり、更に米国型ガバナンスということになると証券市場の要求によって厳格化してきている(注)。(注) 上村達男教授「会社法改革」2002.p287.。上村教授は証券市場との結びつきについて鋭く論及される。前掲「コーポレートガバナンスフォーラムー企業価値最大化の実現を目指してー」日本経済新聞社主催 2003.9.29 上村達男教授(モデレーター) 発言参照。

奥島孝康教授は、企業風土と経営モデルの観点から監査役設置会社方式の可能性にも論及され、制度間競争が開始されようとしていると述べられ、証券市場との結びつきの特に強い企業は委員会等設置会社方式のガバナンスを採用する方向へ向かうことを示唆されている(注)。(注) 奥島孝康教授によれば、監査役設置会社のガバナンスのネックであった監査役の地位の独立性につき、平成13年いわゆる企業統治法は①監査役の取締役会出席を明文をもって義務化したこと(商260の3①)、②監査役の任期を4年に延長したこと(商273①)、③辞任監査役は株主総会でその理由を述べることができること(商275ノ3ノ2)、④大会社の監査役は3人以上で、そのうちの半数以上は社外監査役でなければならず(商特18①)、社外監査役とは、その就任前の会社又はその子会社の取締役、執行役又は支配人その他の使用人となったことがない者でなければならないこと(同)、⑤監査役の選任については、取締役が監査役選任議案を提出するには監査役会の同意を要すること、また、監査役会はその決議をもって取締役に対し監査役の選任を株主総会の議案とするよう請求することができること(商特18③)、を定めて監査役の独立性を強化した。これによって監査役は取締役会とほぼ同格機関というところまできたということができよう、と評される。更に奥島教授は、重要財産委員会制度によってかなり経営に機動的な対応ができる業務執行体制もそれなりに整ってきたといつてよく、委員会等設置会社に比してそれほど遜色があるとは思えないと述べられ、続けて監査役制度のガバナンス機能が効果的に発揮されるためには企業環境を変えていく必要があるが、我が国の社会の閉鎖性は基本的には「法人資本主義」と呼ばれ、「系列」と呼ばれる経済社会にも原因の一端があるところ、最近ようやく系列の解消が急速に進み始め、市場の競争条件が次第に整ってきたとし、監査役制度が全面的に花開く機会が訪れてこようとしている。監査役設置会社は、商法特例法上の中小会社のみならず大会社においてもなお運営上の工夫を重ね効果的なガバナンス機能を発揮する例も少なくなく、慣れ親しんだ制度としての使い勝手のよさもあることを指摘される。前掲・奥島 p20.ー p22.。

三. 内部統制部門のあり方

1. 内部統制部門の必要性

我が国では内部統制機能はCEOラインの権限として議論されてきた。しかし委員会等

設置会社では米国の動きを反映して、規則で取締役会内部のことについて細目を委ねる権限を取締役に与えている。監査委員会に関しても同様である。そこで監査委員会へ内部統制機能を移すことも考えられる。この場合はCEOラインと連携させるか(迅速性重視)、ファイヤーウォールを設けて分離徹底を図るか(違法性監督重視)、ということになる。単純な2分類的思考といってもよい。そこで監査委員は社外の人材が中心であり、社内事情には詳しくなく、また大きな責任を負わせることには問題もあろう。そこまで権限を委ねるのであれば常勤監査(外部)委員が必要となること、常勤性を外部・社外性の両立の問題があるそこでシステムチェックに留めることがやはり現実味を持つが、米国では企業改革法等により実査機能などより踏み込んだ権限を与える方向にあることは述べた。監査委員会の運営形態として、監査役的組成の仕方もあるところである。その場合は、常勤化、独任化指向となろう。

そこで、CEOラインの下での内部統制部門とは別に、内部監査部を作り、CEOからある程度独立させる、又監査委員会からも独立させるという考え方が出てくる。3分類的思考である。その場合、独立させた内部監査部をCEOラインと連携させる(迅速性重視)、監査委員会ラインと連携させる(違法性監督重視)、或いはいずれとも独立して強力な機能を持たせる、という3つの考え方があり得る(注)。(注)合計では5類型になるが、監査役設置会社の類型を加えると6類型。

又銀行特有の問題として、リスク管理があるが、基本的には妥当性のマターであり、適法性の要素は相対的に少ないと考えれば、これはCEOラインである内部統制部門、乃至は内部監査部が担うべきであろう。そのシステム構築責任は大和銀行事件判例により取締役会にあることが示されたが、そのシステムチェックを監査委員会が行うことになる。

2. 近時の米国における内部統制・内部監査の議論

(イ) 現状の内部統制議論に関して概観すれば、以下の通りである。

監査について、米国では従来は形式監査による体制・システムチェックが主流であった。我が国では監査役は形式監査に実質監査(往査・実査)が加わるが、これはドイツ法の監査制度の影響を受けたものであることは周知の通りである。監査役の権限については議論のあるところであるが、適法性監査並びに業務監査の双方を担うとする意見もある(注)。

(注) 前田庸教授、末永敏和教授他既述した。委員会等設置会社に関しては、導入時には米国型のオーバービュー監査でよいとしていたが、近年ではエンロン事件等の不祥事頻発から監査委員会権限が実体監査を担うものに近接してきたとも指摘されるところである。

委員会等設置会社に関して、商法特例法においては省令をもってその業務内容を定めることとし、施行規則では内部監査体制関連事項が挙げられている。即ち、委員会等設置会社では内部統制構築責任が取締役会にあることが明文をもって定められた。内部統制システムが上手く機能しなければ、監査委員会委員が監査報告書に意見を記す必要がある。従来型会社について監査論の立場からは、内部統制はCEO又は取締役会の責任としてきたが、委員会等設置会社においては取締役会のみ責任を負うと解されることになる。その主旨は、監査委員会の職務遂行上必要なものとして取締役会が内部統制体制を決めるという

ことである。CEOが決めるということと差異が生じるが、取締役会は内部統制システムの大枠を定め、実際の内部統制体制構築、運営をCEOが決めるという理解になる。すると委員会等設置会社における内部統制システムは、執行役の職務遂行監査のためのものとして、監査委員会が取締役会の決定に基づいて決めるという法の建前であるところ、なおもCEOが決定するというのは矛盾をはらむことになる。CEO直属型への疑問である。

エンロン事件等の不祥事後の米国の最近の監査委員会・内部統制システム構築の傾向としては、内部監査の役割をよりCEO直属型から取締役会のための内部統制の効率性評価への方向へと組織的位置づけが変容してきている（注）。又米国においても各個別企業の中で、内部監査機能のあり方に一種の分裂傾向が窺える。1つは従来通りCEOラインに内部統制・内部監査機能を全て帰属させる。もう1つはCEOラインから離して、取締役会機能の補助・下部機関とするものである。この2点が、将来に我が国における内部統制・内部監査のあり方を探る重要なポイントになるものといえよう。（注）近年の米国における監査委員会、内部監査部に関する機能・役割については、姉崎環「アメリカ法における監査委員会の機能と内部監査人の役割ー内部統制システム構築に向けてー」酒巻俊雄先生古希記念『21世紀の企業法制』商事法務 2003.3.p225 以下。姉崎環「アメリカ法における内部統制規定（一）（二）（三完）」立教大学・大学院法学研究第20・22・23号1998-1999. 他参照。

即ち、従来米国ではCEOの自発的な自己統制による内部統制を範としてきており、事前予防的観点からは優れる面があることは否定できない。しかし、上手く機能が果たせないことから独立性重視による監査委員会による内部統制・監査、更には内部監査部門との連携を重視する動きが出てきた（注）。即ち企業内部では、内部統制機能を担うものとしてCEOと取締役会の2つのラインがあることになる。（注）前掲・姉崎環「アメリカ法における監査委員会の機能と内部監査人の役割ー内部統制システム構築に向けてー」p235-244.においては、現在の米国における監査委員会の担う機能を再検討し、実効性確保から監査委員会と内部監査人の連携関係に焦点を当てて考察している。

我が国では改正商法施行規則により委員会等設置会社の内部統制機能はCEOでなく取締役会の業務とすべきであることになった。監査委員会の監査遂行のための必要な事項は取締役会で定めていくことになる。（改正商法施行規則193条）（注）。（注）しかし、内部監査組織をCEOラインに就けるか、監査委員会の下に置くか、更にはいかにこれらを連携させるか等については、委員会等設置会社の監査の概念をオーバービュー型で足りるとみるか、実査型かの相違もあり議論があることを述べたが、以下の考察においても反映してくることになる。

社外取締役は取締役会の過半数を占めるが少数であることが多く、必然的に内部統制組織を置くなど取締役会のラインの下に内部統制部門・機能を強化することが求められることになり、実査はこの取締役会ラインで行うことになる。他方で取締役会の内部委員会でもある監査委員会そのものの負担は少なくして実査等は行わないことにし、報告等に留める（注1）。従ってCEOと取締役会の2つのラインともに、強化が必要であることにもなってくる。この考え方下では、CEOの暴走を防ぐべく監査委員会ラインの強化により、内部統制機構を監査委員会の下において強める方式は、改正商法施行規則に準拠する限りでは、やや疑問を内包するといわざるを得ない面もあろう（注2）。（注1）この点で

は、米国における監査委員会がシステム・チェックに留まることと軌を一にする。(注2)これと比較して、日本型・改良型として松下電工が挙げられる。監査機能はCEO、取締役会、監査役の3本立てであるが、CEO、取締役会各ラインでは内部統制機能を担い、他方監査役は主に違法性監査を担うとするものであり、基本的考え方は同じであろう。

(ロ) 以下では、米国における監査委員会の機能と内部監査部門の関係について、最近の動向を述べてみたい(注)。(注) 主として前掲・姉崎環「アメリカ法における監査委員会の機能と内部監査人の役割ー内部統制システム構築に向けてー」p225.以下、同「アメリカ法における内部統制規定(一)(二)(三完)」参照。

米国公開会社における監査委員会は、規制のあり方に大きな変化がみられ、1999年ブルーリボン委員会(Blue Ribbon Committee)報告を受け、1934年連邦証券取引法(Securities Exchange Act of 1934.)及び同規則における監査委員会規則が変更されている。監査委員会の職務の内容・機能について明定し、外部監査人・経営者との協議・レビューの実施を含めた監査委員会報告書(audit committee report)及び監査委員会規約(audit committee charter)を年次株主総会における委任状説明書に添付することとなった。これを受けて、米国法曹協会(American Bar Association)が「会社取締役ガイドブック(Corporate Director's Guidebook)」2001年第3版において監査委員会の職務を追加し、取締役の詳細な活動指針を示した。連邦法レベルにおける取締役の責務に関する議論が、州会社法改正へと影響を及ぼしていくことの発現と評される。H.Lowell Brown, Corporate Director's Compliance Responsibility in the Post Caremark Era, 26 Del. J. Corp. L. 1, 69 (2001)。

近年の米国法における内部統制システム構築の動きの特徴に関し、監査委員会の機能と内部監査人の役割から考察すると、概ね以下の通りとなる。

①前記のガイドブック第3版「監査委員会」の章は、BR委員会勧告に沿った一連の監査委員会規則改正を踏まえた内容に変更され、従前の模範事業会社法に加えて、連邦証券諸法をも射程に含めた現行法規に準拠して監査委員会の構成員たる取締役の行動指針を提供している。規制の内容については各規則設定者に委ねつつも、SECの監督の下で各々ルールを遵守させるという重層構造により、連邦証券諸法の目的に合致した規制を課するという枠組みを確立した(注)。(注) Melvin A. Eisenberg, Corporate Law and Social Norms, 99 Colum. Law. Rev. 1253, 1281 (1999)。

②取締役の注意義務・忠実義務から派生する開示・誠実義務(the duty of disclosure or candor)にも言及する(注)。(注) 1998年マローン事件デラウェア州最高裁判所判決(Malon V. Brincat, 722 A.2d 5 (DEl. 1998))において示された取締役の信認義務に関連するものである。取締役が、株主の議決権行使に際して取締役に与えられた関連情報を株主に提供すべきであるという内容を越えて、会社情報に関して株主へ誤解・虚偽情報を与えるべきでないという範囲にまで拡大される可能性を示唆したものである。

③こうしたガイドブック、州会社法ガバナンスにおけるプロセス重視の傾向は、内部統制概念の深まりと連動している。COSO報告書(注)における内部統制概念の構成要素は、内部会計統制に限定されず、非財務・リスク管理に関する要素も重要な内部統制概念の構成要素となっている。特に、経営者の誠実性、企業のコーポレート・ガバナンスの状況に

については COSO 報告書が示す内部統制概念の構成要素の内の統制環境についての重要な検討事項となっている。こうした内部統制の有効性評価は、監査委員会の職務内容であるが、日常の業務内容に関する非財務情報も含めた企業内情報の入手が不可欠であり、独立・外部監査人には入手が困難なことから、日常の事業活動を継続的に監視し、企業のリスク管理を担う内部監査部門が、監査委員会への情報提供・伝達機関として注目されてきたものである。(注) COSO 報告書については既にみてきたところである。COSO, Internal Control-Integrated Framework(1992)。鳥羽至英・八田進二・高田敏文訳「内部統制の統合的枠組み(理論編)」白桃書房 1996。

④上記のような内部統制概念は、外部監査人の行う監査に対しても内部監査部門との連携を促すことが指摘される。近年のリスク・アプローチ監査によれば、監査リスクモデルにおける統制リスクの評価が監査の成否の鍵とされていることが背景にある(注)。(注)統制リスクは、発生しうる重要な虚偽記載が事業体の内部統制によって適時に防止・摘発されないリスクである。この統制リスクの把握に用いる監査証拠は、統制環境を射程に入れた非財務情報も含み、このため通常の監査過程において外部監査人は内部監査を利用し、内部監査人から非財務・内部情報の提供を受けることが、監査上の判断形成において不可欠な前提となりつつある(友杉芳正「内部監査の論理」中央経済社 1992.p167.以下参照)。こうしたことは、外部監査人の監査業務において財務諸表の虚偽記載が量的重要性の基準からは問題とならなくとも、質的に財務諸表へ重要な影響を及ぼす場合には看過すれば SEC の法執行の対象となる旨の解釈通牒が出されていることから明らかであろう (Securities and Exchange Commission Staff Accounting Bulletin No.99,17C.F.R.pt.211(1999).)。

⑤州会社法判例の変容、連邦法の動向を受けたガイドブック第3版における改定は、取締役の情報開示の正確性・信頼性確保への動きであり、監査委員会の機能の実効性確保の見地から、監査委員会と内部監査部門の連携が重視されてきていることになる(注)。(注)前掲・姉崎環「アメリカ法における監査委員会の機能と内部監査人の役割ー内部統制システム構築に向けてー」p237.参照。

⑥内部監査部門の活動報告を、経営者以外に企業内部の他の経営監督機関にも伝達するというやり方については、1977年海外不正支払防止法に基づく34年法の内部統制構築義務の法定が契機とされる(注1)。特に、1978年監査委員会設置義務付けを受けて(注2)、内部監査人による内部監査報告を経営者のみならず監査委員会へ伝達する企業が増加してくることになる。(注1)同実施基準2100。(注2)NYSE 上場基準による。

これはとりもなおさず内部監査人が、経営者の内部統制構築義務の懈怠、経営者の不正をみつけた場合に、経営者(CEO)ラインへ報告するのみでは実効性に疑問があり、監査委員会ラインへも報告させることで経営者(CEO)ラインへの牽制機能を果たさせるものである(注)。(注)松本祥尚＝林隆敏「内部監査部門の位置付けと結果報告義務」津田秀雄編『コーポレート・ガバナンスと内部監査機能』中央経済社 1999.p52。

即ち、米国における内部監査の質的变化であるといえよう。最近では2002年1月発効の内部監査人協会(The Institute Internal Auditors IIA)の「内部監査の専門職的实施の基準」に反映されており、特にガバナンス・プロセスとの関連では、内部監査活動の内容はリスクマネジメント、コントロール、及びガバナンス・システムを評価し改善することであると記されている(注1)。更に内部監査業務に対する外部・独立の専門機関に

よる品質保証のレビューを最低でも5年に1回行うことが要求されている（注2）。そして監査委員会が、外部監査人の推薦、監査計画、監査報酬等を検討する場合においても、その具体的な判断材料は内部監査部門から提供されることになる（注3）。（注1）同実施基準2100。（注2）同実施基準1312。内部監査業務自体の品質保証は、内部監査部門の自己評価には依存できず、外部監査人の定期的関与が必要となる。（注3）以上のような内部監査人協会（The Institute Internal Auditors I I A）の内部監査の定義の変遷についてみると、当初の「経営者スタッフとしての独立評定活動」（1947年）から、1981年には一連の企業不祥事に対するSECの企業統治改革への機運を背景に「組織体への奉仕」と改変している。SECによる訴追回避のためにも、公開会社は内部監査部門をガバナンスへ貢献させていくようになった。更に、1999年6月には質的転換を果たし、組織体内部の業務の有効性の保証、業務改善のためのコンサルティング機能へ転換、内部監査活動の対象領域もリスク管理、統制、ガバナンス・プロセスを明示し経営者へのコントロール機能を含むものとなっていった。独立的評定機能から、付加価値重視への転換である（八田進二「内部監査とコーポレート・ガバナンス」企業会計53巻1号p85.参照）。直近では、2002年1月I I A「内部監査の専門職的实施基準」によれば本文の通り、ガバナンス・プロセスとの関連では、内部監査活動の内容はリスクマネジメント、コントロール、及びガバナンス・システムを評価し改善することであると記されている（同実施基準2100）。更に内部監査業務に対する外部・独立の専門機関による品質保証のレビューを最低でも5年に1回行うことが要求されている（同実施基準1312）。内部監査業務自体の品質保証は、内部監査部門の自己評価には依存できず、外部監査人の定期的関与が必要となるためである。そして監査委員会が、外部監査人の推薦、監査計画、監査報酬等を検討する場合においても、その具体的な判断材料は内部監査部門から提供されることになる。即ち、内部監査の質的変化を一層反映したものとなってきていることが窺える。

⑦結局、経営者（CEO）ラインの自己統制機能への不信・牽制から内部監査部門の必要性が生じ、内部監査部門が監査委員会ラインへの内部情報・判断材料提供の機能を担うが、内部監査業務の品質保証の必要性から、外部監査人との定期的関与も求められる。こうした各々の連携も必要になってくるわけである。

内部統制システムもまたプロセスである以上は、評価機関自体もそのプロセスの一部として監査対象となり、内部監査人と外部監査人の相互評価・牽制機能によって、監査業務の独立性・客観性の確保が図られることになる。即ち、米国ではこうした内部監査部門の日常モニタリング機能により、内部統制構築の一端を担い、外部監査人に対する補助も含め、監査委員会の職務の実効性を確保していることになる。

⑧米国の企業法制においては、ガバナンス・システムの充実と資本市場における情報開示の質的向上が表裏一体となって相乗的に発展している（注1）。我が国においては委員会等設置会社制度が導入されたが、経営監督システムの機能を十分果たすためには、資本市場における情報開示の質的向上、内部統制システムに裏打ちされた外部監査人、内部監査人との企業情報伝達の連携を確立することの重要性が指摘される（注2）。（注1）姉崎環「2002年米国企業改革法およびSEC規則にみる内部統制概念の新たな展開」國學院大學紀要41巻2003.3.参照。資本市場の情報開示の質的向上と連動したガバナンス・システム充実については、NYSE等の監査委員会設置の上場基準導入、公開企業の取締役に対す

る行動指針を改定してガバナンスの充実を図らんとする前記・ガイドブックの改訂が例示される。又、同ガイドブックにおいては、従来は州法レベルであった取締役の注意義務・忠実義務の規制のあり方につき、連邦法レベルでの取締役の責務に関する議論が反映していることについて姉崎は、資本市場の公正性確保を目的とした情報開示の質的確保も射程に入れて勘案しなければ説明し得ないと述べる。前掲・姉崎環「アメリカ法における監査委員会の機能と内部監査人の役割－内部統制システム構築に向けて－」p241.参照。

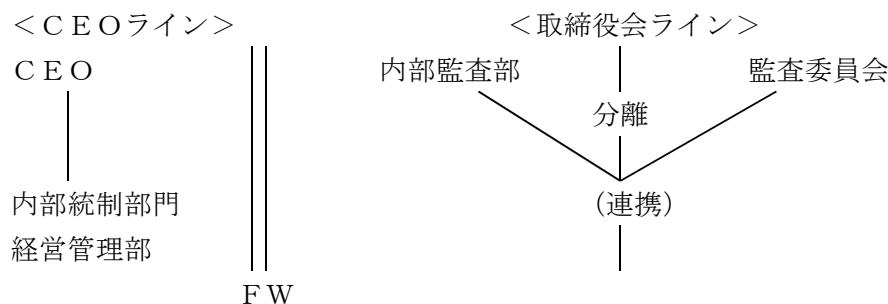
（注 2）平成 14 年改正商法等が、こうした点への配慮を欠いたものであることの指摘がされている。（i）即ち、監査委員の過半数を社外取締役とするのみならず、内部統制システム構築義務についても制度上の配慮が必要であり、この両輪によってガバナンスの充実、情報開示の質的向上が期待できるとする。他方では、自主的な内部統制システム整備を図る見地から、内部統制構築に関しては営業報告書に整備状況を開示することで足りるという見解もある。結局、資本市場における情報開示の根幹部分については、最低限度の法的インフラ整備は必要であり、その上で個別企業が法的要請を上回る内部統制システムを備えている場合は、自主的開示によって市場での企業価値評価の判断材料とすることは推奨されるところと考えられよう。既述の通り、改正商法特例法 21 条の 7 第 1 項 2 号、改正商法施行規則 193 条によって内部統制構築の法定化が図られているが（前田庸「商法等の一部を改正する法律案要綱の解説（Ⅲ）」商事法務 No1623.p19.）、根幹部分としての法的インフラに該当しよう。（ii）そこで、問題はこうした内部統制構築義務の法定化がされても、監査委員会制度の実効性確保に向けて具体的に構築していく方向性を示していくことである。社外取締役の独立性基準の厳格化、更には委員会等設置会社における取締役・執行役の責任が無過失責任を原則とするものとなり、無過失の立証責任がこれらの者に課せられてくるため、無過失認定の判断材料が重要になってくる。ここから取締役・執行役のとるべきプロセスの事前の明示を行うことが、訴訟リスク負担の軽減からも大切である。

（iii）こうした内部統制の具体的な構築に関する方向性を示し得なければ、米国の 1970 年代後半のように企業規模・業種に拘わらない一律な内部統制システム構築の強制、或いはその回避からの形骸化が懸念されることになる。（iv）そこで、米国の監査委員会における内部統制システムについてみると、プロセス・ディスカッションの重視の手法がある。監査委員は、外部監査人と同レベルではなく、基礎的財務理解力のみ要求し、財務報告の作成プロセスの公正性を担保しうるシステムチェックが求められる。そのために、企業情報提供者とのディスカッションの場を通して非財務情報の確認プロセスを確保し、経営者並びに監視・監督主体に説明責任を果たさせる。このプロセス・ディスカッションにおいて確認された事項が、監査委員会報告書として取締役会へ提出、或いは株主へ委任状説明書により開示され、SEC への財務報告書に対する信頼性を与えることになる。（v）我が国へ導入された委員会等設置会社制度は、極めて不徹底な経営監督システムを温存するものである（上村達男「会社法改革」岩波書店 2002.p205.）。今後、独立取締役の構成比率増加、取締役会の経営監督機能特化が図られた場合には、経営監督システムの機能の十全化を図るには、内部・外部の各監査人との情報伝達の連携体制構築が不可欠である（前掲・姉崎環 p240-244.）。この場合前提として、公開会社を中心とする資本市場整備が不可欠であることは当然であろう（上村教授がつとに主張されるところである）。現在の委員会等設置会社自体が、その不徹底さ故に柔軟な機構設計を可能とするものでもあることは

既に述べた通りであるが、こうした方向性は、委員会等設置会社制度における監査委員会の機能について、米国の監査委員会と同じ設計を指向する場合に特に整合するものとなる。他方で、当面こうした委員会等設置会社制度を前提とする限りは、監査の手法として米国における本来的なシステムチェック主体のもののみならず、今後は既に検討してきたように我が国独自の制度設計として、実査機能をも含めた機構構築・各連携のあり方を模索していくことも想定されよう。不透明なだけに選択の幅もあり、各企業の叡智が試されているといえる。

3. ファイヤー・ウォール設定の必要性

監査委員会委員が監査委員としての役割を果たすには、前提として当該企業内部の情報を得ることが必要となるが、社外取締役であることから情報の間接性という限界が存在する。即ち監査委員として常勤者不在の時は内部統制組織、内部監査人を通じてしか内部情報を入手できないことになる。これを内部統制不十分としてみるときは、監査委員が行う監査の権限としては単なる監査事項の指摘に留めるか、実査まで行うかという問題となる。また取締役会の構成等が重要となり社外取締役を過半数とすること、監査委員の独立性を担保すること、常勤監査委員を置くこと（社外取締役であることとは排除し合わない）が必要となる。監査委員の機能の実質化という議論にも繋がり、内部監査人等に頼らずにすむようになり、監査委員としても独立性に基づく強力な権限行使が可能となるといえる。こうした事柄は、実は我が国の旧来の監査役機能との接近に繋がる。また米国では近時監査委員が独立性と共に専門性を備えることが要求されるようになってきていることは既に述べたが、こうした監査委員の機能の実質化の議論とは軌を一にする面もある。



監査に当たり経営の妥当性を監査する部門と適法性を監査する部門の間で、内部監査組織を含めてファイヤーウォール（FW）を設定して区分することが本来望ましいのであるが、実態として監査においては妥当性・適法性の両者の厳格な区分は困難な面もある（注）。実際の組織上からは、CEOラインとその他の部門との間にファイヤーウォールを設定することが望まれることにもなる。内部監査部の必要性に関しては、米国では各個別企業の事態に応じて強弱があり得る。上記の通り我が国の委員会等設置会社においては監査委員会の機能を充実する必要がある、また内部統制はCEOラインには就いていても大枠は取締役会の業務の一部であるということになる。（注）家近正直弁護士はこの区分けの必要性を述べられる（後述）。

4. 内部監査部の位置付けの類型化

(イ) 委員会等設置会社では内部監査部は、もし設置するとすれば、①内部監査部をＣＥＯラインに置き、その上でＣＥＯラインの内部統制部門と連携、或いは監査委員会と連携させる、②監査委員会ラインの下部に位置づけ、ＣＥＯラインとは分離した上で、ＣＥＯラインの内部統制部門と連携を考える、③内部監査部を独立・強化させる、その場合ＣＥＯラインの内部統制部門、監査委員会と共に３部門とも強化するかどうか、或いは他の部門との連携を考えるか、の選択がある、等の類型が想定できることになる（注）。この点は後述する。（注）①②③何れにおいても、こうした連携は採らないままという選択も勿論あり得る。

(ロ) 従来型会社の監査においては、もし内部監査部を設置するとすれば、ＣＥＯ・取締役会ラインの下での内部統制（ミドル）部門とは別に、独立させ、その上で内部統制（ミドル）部門と連携、或いは監査役会と連携させることになる。監査役会の下には監査役室を配することになる。内部監査部をどこまで重視して実際の内部監査機能を負担させるかという問題となる（注）。（注）内部監査部を設けず、検査部等として内部統制（ミドル）部門に吸収させる考えもある。

業種毎に、具体的な機構改革の設計において、は行性があるといえる。即ち、例えば適法性の予防機能を重視（建設業）、監督官庁の規制が強く監査機能が主体（自動車）、といった様に各企業の経営環境に依拠しよう。

まとめると、概念上は内部監査部の位置付けについて、①ＣＥＯラインに置く、②監査委員会ラインに置く、③独立させた上での監査委員会と連携させる。④やはり独立させた上でのＣＥＯラインとの連携を図るという大枠の類型化が可能であるが、委員会等設置会社の本旨としては③のパターンが実践的といえようか。

5. 金融機関のリスク管理

金融機関に特有の問題としてリスク管理があり、内部監査事項との位置づけが問題となる。リスク管理は経営効率性の問題であり、基本的にはＣＥＯが管理すべき事柄である。他方で内部監査の機能としても損失管理などの経営効率性が対象となり、この点で経営効率性の概念がリスク管理、内部監査の両者で重なる面もあることになる。

コンプライアンスは違法性関連であり、リスク管理は不良債権の問題などに鑑みると主として妥当性の問題であり一部に違法性も含む概念であるといえる。コンプライアンス、リスク管理の両者を合わせて内部統制として把握できよう。

改正商法施行規則１９３条によれば、監査委員会スタッフおよびその独立性確保に関する事項（①、②）、監査委員会への情報確保に関する事項（③、④）に続き、⑤番目に損失の危険の管理に関する規程その他の体制に関する事項があり、リスク管理が該当する。⑥番目には執行役の職務の執行が法令及び定款に適合し、かつ効率的に行われることを確保するための体制に関するその他の事項が挙げられているが、適法性に関する事項である。リスク管理の中に、⑤効率性のみならず⑥の適法性に関する事項も含めるという考え方もあろう。

更に金融機関のリスク管理においては、会社法と共に金融検査マニュアルも意識することになる（注）。（注）「金融検査マニュアル」（預金等受け入れ機関に係る検査マニュアル）平成15年2月金融監督庁検査部 リスク管理を重視することになり、より効率性を重視することになるが、例えば積立金積立、評価の厳格性などは違法性の事項でもある。金融検査マニュアルについては後述する。

効率性重視からリスク管理はCEOの管轄事項になるが、法令違反の可能性もあり、外部からの監督という面からは内部監査部・内部監査人を強化する形も想定できよう（注）。

（注）上記の③、④のパターン（第3の途）である。また監査委員会については、効率性監視機能も担うとされるが、既述の通り米国においても実査型への指向がみられるとはいえず、本来的には委員会等設置会社では第一義的にリスク管理機能を担うものではないであろう。

四．CEO、内部統制、監査委員会の議論総括

内部統制に関しては上記の通り様々な議論があり、一定の考え方を示してきた。現状においてはどうか考えて体制を構築しておくことが望ましいのか、個別企業によりガバナンスのとらえ方に相違が許容されるのと同様に個別企業が最適モデルを時宜・背景に応じて選択・改良すべきものであろう。ここでは、大まかな試論を更にいくつか展開してみたい（注）。（注）大阪大学末永敏和教授の考え方に基づき、筆者なりに整理している。

1．CEOの自己統制と内部監査部門－2分論モデル－

元来米国においては、CEOの自己統制、事前予防監査の主旨から内部統制部門をそのスタッフとして位置づける考え方が主流であったといえる。我が国の従来の監査論もこの立場に立つとみられる。

しかしながらエンロン事件等の不祥事頻発に示される通りCEOの暴走を監視することが困難となり、このため内部統制部門をCEOから独立させ、内部監査部門として組織する傾向が米国に起こってきつつある。現状では概ねCEOのラインに内部統制部門を全て付ける従来型（2分論：CEO直属内部統制ライン並びに内部監査部門の結合、監査委員会）に加えて、内部統制部門を一部CEOラインから独立させた型（3分論：CEO直属内部統制ライン、内部監査部門、監査委員会・監査役）があり、両者の機構の企業導入比率は約半々であるといわれる（注）。我が国では大和銀行事件判例において、監査役設置会社においても取締役会の業務として内部統制システム構築義務があることが示され、商法特例法更にこれを受けた改正施行規則では米国のこうした動向の影響もあって委員会等設置会社につき、取締役会直属の組織として内部統制部門が位置付けられ、その独立、強化が求められるようになった。（注）3分論の場合も、CEO・取締役ラインには、ミドル部門としての諸機能を有する直属の内部統制部署自体は残ろうが（銀行で言えば、リスク管理、融資管理、コンプライアンス等業務直結部門である）、内部監査機能としてはCEOラインから離れることになる。

そして監査委員会については、社外取締役中心の構成であり非常勤のためあまり本来の

監査機能を果たしにくい。だからこそ内部統制部門強化が必要であり、内部統制部門へ監査委員会の本来の役割を一部任せようとしたともいえよう。その上で内部統制部門と監査委員会とは連携しつつ、監査委員会が監査業務を行う形式を採っている。この形式であれば社外取締役中心の監査委員会であっても内部統制部門の連携を得て監査機能を果たせるはずという考えである。我が国の委員会等設置会社における監査委員会の下部には改正施行規則によって専任の監査スタッフ（使用人）を付けることになる。即ち、改正商法の下ではCEOラインの内部統制部門、監査委員会の2つに分け、その上で内部統制部門・監査委員会の連携を図ることになる（2分論であるが、CEOラインの内部統制部門・監査委員会連携型といえよう）。

使用人に関しては、監査委員会がその選任の権限を付与されるが、雇用関係としては会社と継続する。独立性の観点からは、一旦会社との雇用関係を断ち切ることが望ましいが、退職金支払等の負担も発生し、現実には雇用関係は維持されたまま使用人に移行することとなろう。この面での独立性と雇用継続という相反する問題点を内包している。

2. 監査委員会の強化－3分論モデル－

しかしながらこの考え方は十分なものとはいえない面もある。即ちCEOを統制していくには、監査委員会ラインも強化が必要であること等の指摘ができよう。監査委員会委員に社外の人材を中心に据え、加えて監査委員会自体を常勤化し、更にそのスタッフも充実させることが望ましい。即ち、CEOライン、内部監査部の独立・強化、監査委員会の3本立てとし、何れも強化していく考え方である（3分論・3部門独立強化型）。

但し、この3分論モデルでは、内部監査部単独では事後監査的とならざるを得ず、この強化だけでは不十分であること、従って事前予防的な面の監視機能強化が課題として残る。CEOラインの自己監視機能としては、信用リスク部等の部門の強化と経営管理部といった内部統制部門の統括セクションを設置し、CEOラインに据えて、自己監視機能を強化することが重要である。その上で、監査委員会とCEOラインの内部統制部門の連携、内部監査部とCEOラインの内部統制部門の連携もオプションとして想定できよう。

そもそも発生の根源的にはCEOラインの属性にある内部統制部門の概念が変化し、徐々にCEOから独立してきており、CEOラインと内部統制部門の間には同一系列ながらファイヤーウォールを設定することも望まれる。また、CEOラインから独立し別系列となった内部監査部についても、当然CEOラインとのファイヤーウォール設定が必要である。

監査委員会につき、本来的な存在理由として、やはりきちんと機能発揮させるべきである。この代替として内部監査部門に機能を委ねることは、一種のごまかしに近いといえよう。しかしながら取締役会の構成において、社外取締役が過半数を占めているのであれば取締役会がきちんと機能しているといえCEOの自己統制が十分に行えるものであり、この形式であっても機能は担保でき支障は少ない。望ましいとはいえなくとも、社外取締役の過半数維持という大枠によって許容できるといえよう（注）。（注）監査委員会による監査の実効性確保のため常勤監査委員を置き、かつ取締役会の過半数を社外取締役が占めるような運用が望ましい。前掲・吉本 p7。

しかし我が国の委員会等設置会社においては、制度上は社外取締役が最低2名存在すれ

ばよく、取締役の執行役兼務も認めるものとする(注)。このため、経営機構形成の仕方によってはCEO統制が不十分なものとなることが予想される。我が国の委員会等設置会社においてはCEO、内部監査部、監査委員会の3ライン強化型は有効な機能を果たしているのではないかと考えられる。本来的な監査の機能を追求したモデルといえよう。(注)執行役兼務の許容につき、前掲・吉本 p7.、p9. (注 26) 参照。

3. 取締役会ライン強化－2分論・別モデル－

更にその延長で、監査委員会の位置付けに関して以下のようなモデルを想定することも可能である(2分論・取締役会ライン強化型)。CEOラインと別に分けて、取締役会ラインを強く意識するモデルである。

先ず①CEOラインの内部統制部門の存在は、自己の業務執行に対する監督であり、何れのモデルでも必須のものである。②次に取締役会が問題となるが、取締役会がその監督機能を果たすための内部統制として、取締役会のラインと監査委員会を同じ縦列に位置付ける考え方であり、共に監督機能を担うものとして監査委員会が取締役会ラインの下部機構とする点がこのモデルの特徴である。監査委員会自体は勿論必須のものであるが、CEOラインの内部統制部門とは別に、取締役会ラインの一部として監査委員会を位置づける。ある意味で、執行機能(CEO)と監督機能(取締役会)の分離という本質に沿ったモデルといえよう。そのための監査委員会直属の独立スタッフも求められることになる。

このケースでは取締役ライン自体が、中立的になり、CEOラインから独立性を保つことが特に重要となろう。

③この場合、内部監査部の扱いが残されるが、これについては企業により扱いを異にする。①、②の何れかのラインに附属させることになる。

米国においては、必ずしもCEOラインの内部統制部と、分離した内部監査部に関しては、概念・機能が明確に区分されていない。内部監査部につき、独立的でなくどの監査統制下に置くのかを、このモデルでは明確にしていける必要もあろう。

また監査委員会については取締役会のラインに付くことになるが、その下部組織として監査室を作り最低1人は選任スタッフを擁することになる。その場合、このモデルにおいては取締役会ラインの下にあるがために、この監査室が所期の目的通り単に監査委員会の業務を助けるだけであるのか、或いは更に業務執行(取締役ライン)に直結させた攻撃的・積極的な設計とするのか、の2つの選択があり得るのが大きな特徴となろう(注)。(注)監査委員会・監査室が取締役会の下部ラインに付くことから、業務内容を熟知でき、業務に直結させた攻撃的・積極的な設計が可能となる。末永敏和教授見解。

1例を掲げると、連結グループ挙げて委員会等設置会社体制に移行した日立製作所に関してはこの取締役会ライン強化型といえ、グループ監査室を取締役会ラインに置き監査の内部統制システムを構築する。グループ全体の掌握手段として委員会等設置会社方式を活用している日立製作所ならではの業務執行ライン重視の設計といえよう。

最終的には業界の特性、歴史的経緯・株主構成等の個別企業の特徴等により内部統制モデルの選択を行うことになるだろう。

4. 株主利益モデル

株主利益をより体現した経営論モデルからの原則型モデルが、一方にあることは当然である。

株主と執行者の利益相反関係から、監督と執行の分離が起こり株主利益を体現するものとして監督機能があるが、3委員会の位置づけは株主の委託を受け、取締役会の持つ法人である企業をコントロールする仕組みをチェックするものであることを重視し、コーポレート・ガバナンスの問題としては株主利益極大化のための組織構造としての取締役会並びに内部委員会である3委員会、執行機能としての執行役に限定して考察する。それ以外の部分は、企業の組織構成の自由領域として把握することになり、内部監査部の機能・位置づけの問題は以下に述べる使用人の問題に留まることになる。内部3委員会の構成としては監査委員会の機能が最も大きく最初に来る。これを受けてガバナンス体制に問題があれば報酬委員会、指名委員会の順に機能していくことになる（注）。（注）基本的には米国の Principle Agent 理論に基づく考え方である。既述の議論は、ガバナンスの議論の中に徐々に内部監査等の議論を取り込んだものとして、ガバナンスの議論の純化を図らんとするといつてよからうか。

この場合、監査委員会は株主利益極大化の観点から取締役会の行う組織管理体制のコントロール状況をチェックするが、常勤性、報告機能（監査委員会へ報告し、更に監査委員会が取締役に報告する）の点で難がありそれを補うものとして使用人を置くことになるが、問題は使用人であること、並びに身分保障である。仮に本当に企業の使用人であるとすると、将来執行部門に戻る可能性があり監査に手心を加える懸念がある。従って、人事・給与等待遇の面でファイヤー・ウォールを設け身分保障を図ることになる。その場合、一旦監査委員会の使用人となると執行部門には戻れずCEOになることもできないことになり、企業人としてのモラル維持が問題となる。また具体的には監査委員会委員乃至使用人が給与をいかなる方式で受け取るかも大きな課題となる。株主利益の立場を徹底させ、監視対象者から給与として支給を受けることは望ましくなく、配当可能利益の中からプールして例えば信託勘定を設けて支払うことで株主とのリンク（雇用・報酬受け取り）を図ることが想定される。現実には損金処理した方が企業にはメリットがあるため、この方式は採用しづらいがそれは税制・立法の問題である。

実践面ではこうした点を勘案すると、この使用人としては専門家として守秘義務を課した会計監査法人が考えられる。その場合、常勤扱いで企業内に勤務することが望ましいことになる。他方監査室として構成員を社員で組織すれば、上記の身分保障の問題を克服することが必要になる。

ガバナンスとしては監査委員会とその下部組織のみを念頭に置けばよく、内部統制・監査部の位置づけ・機能をいかに観念するかは執行役会を組織するかどうかと同じく単なる企業の任意の組織構築問題であって、ガバナンスの議論からは少し外れることになる。従来からの米国における考え方をより具体的・単純化したオーソドックスなモデルであり、既述の2ライン型が基礎にあるが、ガバナンスの領域について内部統制部門の観念を捨象して行くところに大きな特徴がある。前提として監査機能強化のために組織の重装備を進め過ぎると、非効率化と費用増大（対費用効果の低下）をもたらす危惧があるとの考

えがある（注）。（注）株主利益の重視・極大化、経営の迅速化を求められる業界では特にこのモデルが機能を発揮しよう。後掲する東京スター銀行の場合は、内部統制・監査部を擁し、一定の機能付加を行っている。このため、純粋なこの経営論モデルとは異なることになるが、概念については親近性がある。この経営論モデルの場合は、我が国の改正施行規則のクリヤーが実際の課題であろう。

五．具体的事例(東京スター銀行)にみるリスク管理機能と内部監査部について

1．東京スター銀行の機構改革

東京スター銀行が銀行業界ではいち早く委員会等設置会社へ移行し、最も典型的な米国型機構を導入している。東京スター銀行の経営機構の実際、リスク管理のあり方等に関しては、他社の事例と共に後述する。ここでは、主として内部統制・監査の観点から2003年6月27日新体制移行後の同行のこれまでの運営状況についてみてみたい（注）。（注）2003年8月26日同行経営管理室、同年10月9日タッド・バッジ取締役兼代表執行役頭取への筆者ヒヤリング（末永教授同席）。

新体制移行後2ヶ月に執行役会を数回開催、課題は取締役会（2ヶ月に1回開催）との連携の仕方である。3委員会については、監査委員会以外は本格的体制構築はこれから行うが、報酬委員会は6月に開催済み、指名委員会は未開催であり委員長の選任、指名要件（犯罪歴のないこと等）・解任要件を決定した。指名委員会では取締役の指名のみ行い、執行役・CEOに関しては取締役会で行うこととし、監査委員の選任も取締役会で行うこととしている。今年度に関しては、従来の社外取締役、監査役がそのまま3委員会の委員に移行している（注）。（注）この点は監査に適した人材を選任することになるため、本来は指名委員会の機能が重要となるはずであろうか。報酬委員会の大綱（委員会規則）は取締役会で決定している。株主（ローンスター・インターナショナル）の立場の社外取締役が委員長であり、取締役会の後に委員会を開催して個人別報酬を具体的に決定している。取締役会には説明請求権があるが、9月に報告した。

執行役会は法的には不要であるが、最低月2回開催する。リスク管理マニュアルが取締役会等で規定され、FSAの金融検査マニュアルを意識したものである。執行役7名中、代表執行役3名であり、全て内部の人材である（注）。（注）取締役11名中、社外取締役6名と過半数を占めている。

3委員会は各3名、委員長は兼任なく、委員の間で報酬委員と指名委員の兼務はあるが監査委員との兼任はない。全員社外取締役である。監査委員は常勤監査役からの移行であるが、週4回出勤しており、実態としては常勤に近い。

2．監査委員会と内部監査部

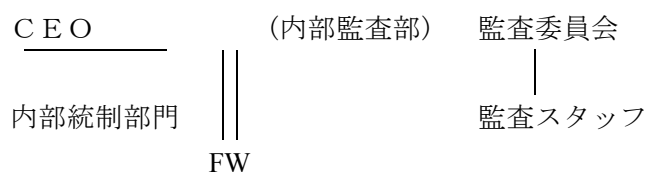
監査委員会と内部監査部の関係については、別組織であるが同じく括りに入れているのが特徴的である（注）。（注）東京スター銀行は、執行部門から内部監査部を独立させ、監視することに主眼があり、監査委員会ラインへ従属させたものである。

内部監査部が監査委員会のサポート部隊になっている（注）。（注）現在は、内部監査部はCEOのラインへ入れている。

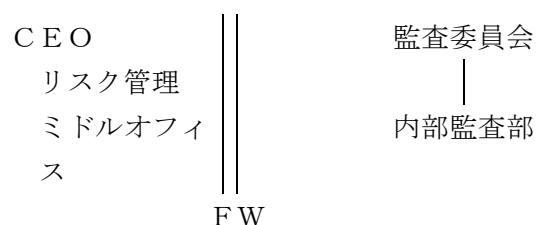
内部監査部は、取締役会の内部委員会である監査委員会と執行役ラインの両方へ報告を行っている。指名委員会から内部監査部へも監査の指示が出せる体制になっている。監査委員会の事務局は内部監査部となっており、専任を1名配置している。CEOの内部統制のレビューを行うのが内部監査部である、との考え方である。即ち外部からのレビューだけでは事前防止ができず内部におけるレビュー機能が重要となり、独立してCEO・執行ライン及び取締役会・監査委員会の双方への報告を行うこと、並びに通常業務（Operating）からの独立をさせることの重視といえる。

東京スター銀行においては、内部監査部を監査委員会の下部に置き両者の連携を強める。（注1）（注2）（注3）。（注1）施行規則ではCEOとは独立して監査委員会の下に監査スタッフを置くことになるが、東京スター銀行は内部監査部を監査スタッフとして位置づける機構である。別途監査委員会直属の監査スタッフは不要とする。（注2）既述の通り、元来米国ではCEOは自己監査すべきであり事前予防的な統制機能の一環として内部統制部門・機能があるが、CEOの下に置いたのでは上手く機能しない面があるため、一部分離して内部監査部として派生したものである。ある程度の独立性は必要ということで、内部監査部はあくまでCEOラインとする、或いはより独立させ、その上でCEOとの間にはファイヤーウォールを設定する。そしてCEOライン、内部監査部の全体の運営状況を監査委員会がチェックする体制を本旨とする。（注3）監査役設置会社では、監査役室スタッフがこうした機能を担っていた。またソニーでは米国型機構導入後、実査型運営により監査委員会の下に正規の監査スタッフを置く方向である。

<米国型>



<東京スター銀行>



東京スター銀行の場合、施行規則において設置が必要な監査委員会の下の使用人スタッフの存在がこの内部監査部となっていることになるが、内部監査部の1つのあり方として想定できるものである（注）。但しその場合、執行からの独立・使用人としての要件を満たしうるかどうかやや不透明となろう。即ち監査スタッフとして位置づけるのであれば

必要とされる独立性を如何に確保させるのかが課題である。独立性を保つとすれば、現状の東京スター銀行の様にＣＥＯが監査スタッフを選任するとすることには問題があろう。ＣＥＯが選任するのであれば内部監査部門の部門長の選・解任には監査委員会の同意権を付与することが考えられる。他方で情報の精通にはＣＥＯラインの内部組織であることも求められ、監査委員会の直属とすると情報入手の点で不便が生じやすい。このタイプにおいては、こうした調整を如何に図るかが課題となろう。（注）大塚和成「内部統制システムの意義と法的スキーム」金融法務事情 No.1669.2003.3.15.p12.。委員会等設置会社における内部統制システムモデルとして、内部監査部につき、ＣＥＯ直属型、監査委員会直属型の２つを提示している。

金融機関の場合、ＦＲＰ検査マニュアルは米国ＣＯＳＯ報告書がベースとなるが、モニタリングは独立部署が行うことになる。内部統制の仕組みを監査委員会の使用人に委ねることはそもそも不十分な面もある。独立した内部監査部がこの機能を持ち、部門長はＣＥＯでなく取締役会が選任し、更には内部監査部の所独人員全員につき、取締役会乃至監査委員会の指名によって選任する方がすることが望ましい。その場合、予算、人事考課に関してもＣＥＯの指揮命令系統からは分けるべきであろう。

結局このタイプでは、内部監査部を監査委員会の下部に位置付けつつも、その独立性を如何に付与していくかということ、且つ機能面で内部監査部につき監査委員会やＣＥＯラインの内部統制（ミドル）部門といかに調整・連携して位置づけるか、更にＣＥＯラインの内部統制部門としては東京スター銀行の場合はミドル部門（財務管理部、信用リスクマネジメント本部、コンプライアンス部、システム企画部）を置いているが、全体を束ねた組織でないだけに人事面等においてＣＥＯの統制を受けやすい状態にあり、ＣＥＯラインに属しつつもＣＥＯと内部統制部門の間にいかに緩やかなファイヤー・ウォールを設定するか、といった点が課題となってこよう（注）。（注）東京スター銀行では、内部監査部がＣＥＯラインから外れ、ＣＥＯを外から監督する形となり、本来的なＣＥＯの予防的自己規律でなく事後的な監査となってしまうことに関しては、ＣＥＯラインにミドル部門として信用リスク部等の内部統制関連部門を設置して必要な事前予防の機能を担うとしてはいる。その場合、ＣＥＯラインの内部統制関連部門を統括するセクションとしてコンプライアンス委員会の設置、乃至は経営管理室の強化が求められよう。また内部監査部は執行部門となるのか、が関連してもう１つの議論であろう。東京スター銀行では、組織上は監査委員会のラインであり、執行部門からは離していることになる。業務執行権は取締役会にあり、株主代理人としての面を監視することから監査委員会が内部委員会でありながら独立して監督すると考える。もっとも現実には取締役会のみでは執行はできない。ＣＥＯの存在を考えると内部監査部はＣＥＯとの関係から執行部門という考え方になろう。

３．東京スター銀行の内部統制部門の位置づけ

東京スター銀行の改革事例では、ＣＥＯの下にあるべき本来的内部統制部門が内部監査部として監査委員会と同じ枠内に位置づけられ、独立した存在として有しない面もあり、ＣＥＯ・取締役会のライン下に内部統制機能を置くという改正法の主旨がやや不明確となり、事前予防機能の面で不安は残る。また監査委員会の下に独立・専任の使用人スタッフ

を置くという施行規則の主旨も、内部監査部を持ってこれに充当できるとしても、東京スター銀行場合は独立・専任性の面の課題が残ろう。

もっとも、東京スター銀行の取締役会の構成は社外取締役が過半数を占めており、この面で担保され、許容はできるといえる。また機能面だけから鑑みれば、内部監査部門を監査委員と協同させた形式の方が、CEOの監督面では強力であり、監査委員会機能発揮はなしえるともいえる。

他方で、内部監査部門も内部統制（ミドル）部門と共に全てCEOラインに就けるとなると、事前予防面では確かに機能を発揮するが、CEOと内部監査部とのファイヤーウォール設定が求められることになり、同じCEOライン内での（縦の）ファイヤーウォール設定ということにも実際の制度設計上は容易ではない面が伴う（注）。この場合は、内部監査部門と内部統制（ミドル）部門の分けも実際は微妙となろう。各社の機構改革の工夫のしどころである。（注）内部統制（ミドル）部門とCEOとの緩いファイヤーウォール以上の障壁が、内部監査部とCEOの間には必要とされよう。

総じて委員会等設置会社の場合は、CEOと監査委員会の2ラインでなく、内部監査部門を強化して独立させた3部門独立強化型（3分論）、或いは取締役会ライン強化型（2分論）を軸に、各企業個別の背景や事情に応じて適切な機能補強を図っていくことになるう。

六．COSO報告書と内部統制システムの概念

以下では、米国の監査委員会、委員会等設置会社の監査委員会等における監査機能の前提としてこれまで議論してきた米国のCOSO報告書に示された内部統制システムの内容について、議論を整理しておきたい。委員会等設置会社における監査の概念の基礎となるものである。

1．COSO報告書と内部統制システムの意義

（1）内部統制システムの意義と構成要素

内部統制システムは、1992年9月米国トレッドウェイ委員会組織委員会が「インターナル・コントロールの包括的フレームワーク」（COSO 報告書）を公表、同報告書に示された内部統制システムの概念が一般的な意義を示すものとなっている（注）。（注）内部統制システムは古くから用いられてきた概念であり、かつては「内部牽制と内部監査」のみを意味する狭義の概念に過ぎないとされていた時期もあった（狭義説）。大塚和成「内部統制システムの意義と法的スキーム」金融法務事情 No.1669.2003.3.15.p6。

COSO報告書以前の米国における内部統制議論の経緯は、項を改め後述したい。

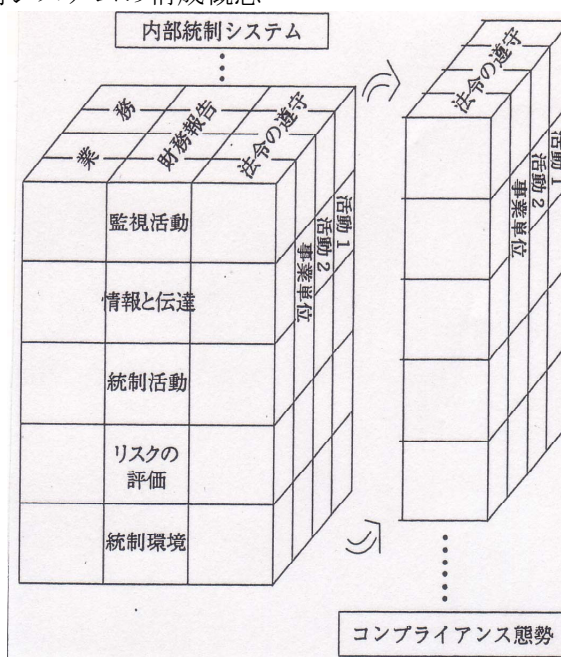
同報告書において内部統制システムとは、①事業経営の有効性と効率性を高め、②企業の財務報告の信頼性を確保し、かつ③事業経営にかかる法規の遵守を促すことを目的として企業内部に設けられ、企業を構成する考のすべてによって運用される仕組みとなっている。内部統制システムとは企業目的を達成するために企業内に設定される経営の総合管理の仕組み全般を意味する広い概念であり、①業務の効率性確保＝適正なリスク管理、②財

務報告の正確性確保、③企業行動におけるコンプライアンスの確保である（注）。（注）広義説。前掲・大塚 p7.。多くの企業は、企業目的を達成するため、経営の基本方針（戦略）を決定し、これに基づき各部門・階層ごとに事業活動（企業行動）の目的を設定する。これらの目的は、各企業ごとに異なり、多様かつ広範であるが、多くの企業に共通する目的を集約し、内部統制システムの観点から分類すると3つが目的となる。大和銀行事件判決が用いた内部統制システムは、「Internal Control (System)」の邦訳であり、監査では内部統制、金融監督では内部管理（体制）とされ同義である。日本公認会計士協会は COSO 報告書を受け 2002 年 7 月 11 日、「監査基準委員会報告書第 20 号（中間報告）」（JICPA ジャーナル 566 号 p103.）において内部統制システム概念を定めた。

ここからリスク管理、コンプライアンスは、共に内部統制システムの一部であることになる（注）。（注）③企業行動におけるコンプライアンス確保を達成するために企業内に設定される経営管理の仕組みが、コンプライアンス態勢である。

企業目的達成の仕組みとして内部統制システムは、5つの構成要素である①統制環境、②リスク評価機能、③統制活動、④情報・伝達機能、⑤監視活動からなることは既述した。

（図）内部統制システムの構成概念



（注）俗にCOSO・CUBICと称される。

（資料）前掲・大塚 p7.。鳥羽至英・八田進二・高田俊文「内部統制の統合的枠組み 理論編」2000年白桃書房。

①統制環境

他の4つの構成要素の基礎をなす要素で、企業目的達成に向けた社風・慣行であり、企業構成員に企業目的達成に向けてのインセンティブを付与する。企業組織に遵法の社風・慣行を醸成するには経営トップの関与が不可欠である（注1）（注2）。（注1）内部統制システム構築の出発点は経営トップのコミットメントにあるといわれ、企業トップが積極的

に關与して企業行動の基本指針を策定、人事管理に關する方針(昇進、懲罰等)を適正に定めること等により、社風が醸成され、構築される。(注 2)久保利英明「違法な経営はおやめなさい」東洋経済新報社 2003.p4。東京商工会議所「企業行動規範について」2002.12.12。大塚・銀行法務 21 614.p48。同・取締役の法務 108 号。

②リスク評価機能

リスク評価機能とは、企業目的達成のためのリスクへの対応方針を決定すべく、必要な予備知識を得てリスクを識別・分析する機能を企業が持つことを示し、社内組織としてリスク管理部を構築するものである。

③統制活動(コントロール活動)

②のリスク評価の後、リスクを適正にコントロールするための活動として経営者・部門責任者等が出すリスク対応の命令・指示が適正に実行されることを確保するために定めた方針や手続の総称である。広範な方針と手続を実施することにより構築され、具体的には承認・稟議制度、権限付与、業務相互間の照合手続、査閲、記録重複・脱漏の防止のための連番管理、業績評価、資産保全、職務分掌等であるが、近時は IT も活用される。

④情報・伝達機能

企業目的のため必要な情報を識別・把握し、企業構成員に各々の責任を果たすことができるよう適切な様式に変換し適時に伝達する機能である。経営者から従業員に向けてのものととしてコンプライアンス・マニュアルを共有認識させること、従業員から経営者に向けては通常系統の報告体制、内部通報制度(ヘルプ・ライン)を実施すること等がある。

⑤監視活動(モニタリング)

内部統制の性能の質を常時評価していくための手続で是正措置(コンサルティング)も含むが、日常的監視活動(⑤-1)、独立的評価(⑤-2)がある。日常的監視活動は、日々の事務の中で管理者が担当者の業務遂行状況をチェックするもので自店検査などが該当する。独立的評価

は、独立の監査部門により定期的に実施される監査で一般に内部監査部門により行なわれる。この独立的評価の内部統制システムにおける位置付けは重要であり、独立的評価は①、②、③、④、⑤-1 を対象として独立した立場から監視を行なうもので、「統制の統制」として内部統制システムの構成要素の中でも特殊な位置付けにある。内部統制システムの観点から、構築責任の所在も監視の対象(①、②、③、④、⑤-1)から独立していることが望ましい(注)。(注)前掲・大塚 p8。(注)

上記の構成要素に関して、経済産業省「リスク管理・内部統制に関する研究会」報告書(平成15年6月27日)においては、我が国の企業不祥事にみられる問題点として①リスクの特定等における問題(COSO 報告書のリスク評価に該当)、②行動規範に関する問題(同・統制環境に該当)、③職務権限に関する問題(同・統制行動に該当)、④通常の業務上の経路以外の情報伝達における問題(同・情報と伝達に該当)、⑤事故発生後の対応に関する問題(同・情報と伝達に該当)、⑥内部監査に関する問題(同・監視活動に該当)を掲げている(注)。(注)同報告書 p7-8。こうした問題への企業の対応としては、以下の項目の重点的実施が必要であると指摘する。①リスクマネジメントと内部統制の一体的運用、②法令遵守等に係る行動規範の確立と社内への周知徹底、③職務権限と責任の明確化、④業務執行上の情報伝達経路から独立した報告経路の確立、⑤内部監査機能の確

立、⑥企業価値に重大な影響を及ぼす事故発生時の対応方針（クライシスマネジメント）の確立。特に⑤内部監査機能の確立に関しては、経営者等が適正且つ効率的な事業活動の遂行や適切な内部統制の運用を確かめることを支援するために、通常の業務執行部門とは独立した専門性を有する内部監査機能が存在し、組織横断的に内部監査を実施することが必要であり、又内部監査等により指摘された統制上の問題に関する業務プロセスの改善やフォローアップの手続きを明確にし、問題点を放置しないことが必要である。p8-9。

（２）構成要素の一体的機能化

企業目的達成のためにこうした５つの構成要素が、企業組織の全体、各階層・部門と一体となって機能する必要があるが、①社内規程の具体化としては稟議制度、文書管理制度の共通適用であり、②会社組織の具体化としては（a）収益部門（フロント・オフィス）、事務部門（バック・オフィス）の分離・牽制による事務リスクの適正管理、（b）リスク管理部・コンプライアンス統括部・検査部など内部統制部門（ミドル・オフィス）を設置して、収益部門を監視すべく、上記の内部牽制機能が有効に働いているかどうかを更に監視する機能を持たせることが挙げられる（注）。（注）大和銀行事件は内部牽制が働かず事務リスクが顕在化した事例である。

内部統制システムは企業目的達成のため、各企業の事業の性質と規模に応じ具体的に構築されることになるが、考察が必要なのは東京スター銀行の事例でも述べたとおり、銀行業界特有のリスク管理の問題である。通常はミドル・オフィスとして融資管理部を設け融資・信用リスクのに応じて裁量扱いと稟議扱いの決済権限を配分を行い、加えて業務執行組織の監視機能として内部監査部門（オーディット）を設ける（注）。（注）内部統制部門の位置付けについて、業務執行組織の一部としている。江頭憲治郎『株式会社・有限会社法〔第二版〕』p425.（有斐閣 2002）は「業務執行部門」に対する語として「内部統制部門」の語を用いている。他方、商法施行規則 193 条 5 号・6 号に基づき設置されるリスク管理部やコンプライアンス統括部は通常ミドル・オフィス・業務執行組織の一部に位置付けられる。前掲・大塚 p14.（注 6）。本来的には内部統制は既述の通り CEO の自己規律によるものといえよう。

（３）我が国におけるリスク管理・内部統制の考え方

近年の我が国における企業不祥事に関し、リスク管理・内部統制に存在した問題点としては、①リスクの識別等、②行動規範、③職務権限、④通常の業務上の経路以外の情報伝達、⑤事故発生後の対応（クライシスマネジメント）、⑥内部監査の各問題に分けられる。そして企業が企業価値の維持・拡大を図っていくためには、①リスクに対応した内部統制の構築・運用、②健全な内部統制環境の構築・運用、③円滑な情報伝達の構築・運用、④業務執行部門におけるコントロールとモニタリングの適切な構築・運用、業務執行部門から独立したモニタリング（内部監査）の確立が必要とされる。日本経団連もビジョン「活力と魅力あふれる日本をめざして」（平成 15 年 1 月公表）においてコーポレート・ガバナンスの一環として内部統制の整備に言及しており、更に経済産業省は「リスク管理・内部統制に関する研究会」報告書（平成 15 年 6 月 27 日）において、今後はリスクマネジメントと一体となって機能する内部統制が重要であり、①我が国企業への周知徹底と内部

統制に関する取組の向上、②内部統制に対する取組状況の市場への開示、③公認会計士監査等での内部統制の評価における活用、④司法上の判断における内部統制の評価への活用を提言している（注）。（注）前掲・経済産業省「リスク管理・内部統制に関する研究会」報告書（平成15年6月27日）。p2-p7。

経済産業省の内部統制に関する指針では、COSO 報告書のフレームを基礎としつつも、その後の英国・ターンバル報告、カナダ・CoCo 等の内部統制報告書が内部統制をより動態的且つリスクマネジメントの面を強調したものとなっている（注）。（注）同報告書では、両者の関係を具体的に示し、リスクマネジメントを内部統制が支えていること、内部統制が有効であるためには総合的リスク評価の結果に応じてダイナミックに見直されなければならないこと等を明確にしている。その上で、各企業が定式の手順に従うでなく自らの企業価値に影響を与えるリスクに応じて、自立的・現実的に対応すべきことを示している。p11.以下参照。

「情報伝達」に関しては、米国（COSO報告書）、英国（ターンバル報告書）に基づき各企業が自主的に内部統制の取り組み状況について年次報告書に開示を行っているが、我が国証券取引法においても平成16年3月以降有価証券報告書において内部統制等のコーポレート・ガバナンスの情報開示が義務付けられる。東京証券取引所でも、既に平成14年来、上場企業に対しコーポレート・ガバナンスの状況に関する決算短針での開示を要求している。また米国企業改革法により、米国上場の我が国企業は今後年次報告書に内部統制報告書を添付することが必要となっている。財務省財務総合政策研究所は「進展するコーポレート・ガバナンス改革と日本企業の再生」（2003年6月）において、内部統治構造改革と企業パフォーマンスに関してパフォーマンス効果がもっとも明瞭なのは情報公開活動であると指摘している（注）。（注）財務省財務総合政策研究所「進展するコーポレート・ガバナンス改革と日本企業の再生」（2003年6月）。積極的な情報公開は、①十分な情報提供、経営の透明性の上昇、説明責任の明確化を介して情報に非対称性を解決し、資金制約の緩和、調達コスト低減をもたらし企業パフォーマンスを向上させるのみならず、②経営者の自立的な規律付けとして機能しパフォーマンスを引き上げる。同報告書においてはエイジェンシー問題の発生可能性が高いと想定される高 R & D 企業で、積極的な情報公開の企業パフォーマンス改善効果に対する影響度が、顕著に見られることを実証的に明らかにしている。p124。

（４）わが国における内部統制論議

ここでわが国における内部統制論議を振り返ると、当初の「企業における内部統制の大綱」（通商産業省産業合理化審議会管理部会財務管理分科会 1951年7月公表）が考える内部統制は、企業経営全般に係る総合統制的色彩の強いもので、原価管理制度及び予算制度を組み込んだ業務全体の合理性及び能率性等を評価して適切な経営管理を補佐することを意図したものであった。外部の公認会計士監査の受入体制としての内部統制組織を確立すべきという視点とは必ずしも合致せず、財務諸表監査の側からの支援も得るに至っていない（注）。（注）八田進二「内部統制概念の変遷と国際的動向—米国とわが国の場合を中心に」（特集”内部統制を徹底検証する”）企業会計 2003.Vol.55.No.4.P41.以下参照。八田教授は、従来の内部統制システム構築は企業の自治ないし自発的取り組みとして解決

が図られるとの見方が大勢であるが、新たに導入された委員会等設置会社において設置が義務付けられる監査委員会の職務執行のために、有効且つ効率的な内部統制システム構築を義務付けることを意図した商法施行規則改正がなされ、今後米国流の内部統制法制化の動向が抗しがたい状況となっていると述べられたうえで、内部統制の有効性を客観的に評価する具体的指針等の検討の必要性を唱えられる。

その後、監査上の不祥事を経て、1965年改訂「監査実施準則」第1の3においては有効な内部統制組織の存在が公認会計士監査において試査を採用することの論拠とされるに至っている。また、日本会計研究学会・会計監査特別委員会「現代的意義における内部統制」報告書（1970年6月）においては、新たな内部統制の見解を示している。即ち総合管理を意味する内部統制の内容を目的別に3分類し、(i) 資産保全のための内部統制である「資産管理」（資産受払保管業務、資産保全の手続き、人的物的保全手段）、(ii) 会計記録の正確性と信頼性を確保するための内部統制として「会計管理」（会計組織、会計監査（内部監査））、(iii) 経営合理化または能率増進のための内部統制として「業務管理」（会計による管理、業務管理（内部監査）、その他の業務管理）とした。その上で、これらの全ての管理が、内部統制、内部監査の双方に関連を有するとする。

また1991年改訂「監査実施準則」第1の3においては、試査の前提としての内部統制という従来の位置付けを廃し、監査範囲が拡大される場合には試査でなく精査にまで立ち至る可能性があることを示している。これを受け、1994年公認会計士協会・監査基準委員会が報告書第4号（中間報告）「内部統制」を公表し、「内部統制の目的は、適正な財務諸表を作成し、法規の遵守を図り、会社の資産を保全し、会社の事業活動を効率的に遂行することにある」、内部統制はこの「目的を達成するため経営者が自から設定するものであるため、内部統制の確立と維持の責任は経営者にある」として、COSO報告書の考え方の一部を導入した。2002年改訂「監査基準」前文三の5「内部統制の概念について」では、「企業の財務報告の信頼性を確保し、事業経営の有効性と効率性を高め、かつ事業経営に関わる法規の遵守を促すことを目的として企業内部に設けられ、運用される仕組み」と規定し、(i) 統制環境、(ii) リスク機能評価、(iii) 統制活動、(iv) 情報・伝達機能、(v) 監視活動の5要素から構成されたとした。改訂「監査基準」との整合性から、2002年7月公認会計士協会・監査基準委員会は報告書第4号（中間報告）「内部統制」を廃止し、報告書第21号「統制リスクの評価」を公表した。これは、COSO報告書の考え方を全面的に実務へ導入せんとするものであり、遅ればせながら米国に約10年遅れて内部統制概念を受け入れたことになる。

2. 内部統制システム構築

企業が内部統制システム構築を求められる理論的根拠は①会計監査論、②刑事政策、③金融監督論、④会社法といった4つのアプローチがあり③以外は事業会社にも共通するものである。

(1) 会計監査論

内部統制システムは、従来から、監査の効率性を確保するため、企業に構築が求められ

てきたものであったが、必ずしもシステムの有効性につき、外部監査人の評価を受けるとの意味で、構築が強制されるものとまでは位置付けられていなかった。

1980年代米国で粉飾決算事件が多発し、会計監査人への不信感、更には金融危機が生じたため米国会計5団体がトレッドウェイ委員会を組織（1985年）、監査リスク・アプローチが基準化している。即ち監査人は、監査の効率性の観点から監査先企業が構築した内部統制システムに依拠して監査をせざるを得ないとしても、盲目的に監査先企業が構築したシステムに依拠するのでは監査の有効性を確保することができないので、依拠する前提として内部統制システムの有効性（統制リスク）を評価しなければならないとする。従来同様に財務報告適正の確保のため企業に内部統制システムの構築を求めるが、内部統制システムの概念に従来枠外にあった会計上の不正行為を取り込み、会計監査人に内部統制システムの有効性を監査させるもので、これを受けて COSO 報告書が公表された（1992年）。そして米国企業改革法が制定により（2002年）、法規制に結び付いたことになる（注1）（注2）。（注1）江頭・前掲 p459.注(15)。（注2）大塚「ガバナンス規制のあり方と米国企業改革法が与える影響」銀行法務 21 613 号 p26.。

（2）刑事政策

企業犯罪防止のため、金銭的制裁のみでなくコンプライアンス体制活用を重視するものである。米国では「組織体に対する量刑ガイドライン」（1991年）が公表され、実効性あるコンプライアンス実践計画の存在を減刑事由とする旨規定し、各企業へコンプライアンス態勢構築に向けてインセンティブを付与している。

（3）金融監督論

監督当局が銀行監督の手法として銀行に内部統制システムを構築させ、有効性を監視するとのものである。大和銀行事件を契機に BIS バーゼル銀行監督委員会は「銀行組織における内部管理態勢のフレームワーク」を公表し（1998年）、各国銀行監督当局に銀行の内部統制システム（内部管理体制）の有効な監督を行なうためのフレームワークを提示している（注）。（注）内部統制システムの概念は COSO 報告書による。

我が国では金融監督庁が金融検査マニュアルを公表（1999年7月）、金融機関の業務の健全性・適切性確保のため検査官が金融機関の内部統制システムの有効性を評価するための基準を示している。直接の名宛人は検査官であるが事実上の強制力を持つものであり、公的に企業に内部統制システムの構築を求めたものと評価できよう（注）。（注）前掲・大塚 p10.。

金融検査マニュアルにおける内部監査については、後述する。

（4）会社法と内部統制システムの構築義務

大和銀行事件判決においては会社法の要請として、株主利益の保護のため、大規模株式会社の取締役は内部統制システムの構築義務を認め、同義務を懈怠した不作為の取締役に巨額損害賠償責任を負わせていることは述べた。

七．C O S O 報告書以前の米国における内部統制議論の動向

1．米国における内部統制議論の本格化

米国において内部統制の議論が本格的に行われたのはウォーターゲート事件（Watergate Affair 1973-1976）の捜査結果であるとされる。国内での違法政治献金、国外政府高官への賄賂を含む違法な支出を行っていることが判明し、1977年12月海外不正支払防止法（Foreign Corrupt Practices Act of 1977：FCPA）が1934年証券取引法の修正（条文に挿入）として制定された。その中では、全てのSEC登録企業に対して、合理的な保証を提供できる内部会計統制システムを設計し維持するという内部統制に関する法的要求が規定されている（第13条(b)項2号）（注）。（注）前掲・八田「内部統制概念の変遷と国際的動向—米国とわが国の場合を中心に」p36.以下参照。八田教授はC O S O 報告書の前後に分けて詳しい分析をされている。この項の参考文献として以下の通り。AIA, Special Report by the Committee on Auditing Procedure, Internal Control Elements of a Coordinated System and Its Importance to Management and the Independent Public Accountant, (New York American Institute of Accountants, 1949)。。AICPA, Commission on Auditors' Responsibilities (Cohen Commission), Report, Conclusions, and Recommendations, (New York : AICPA, 1978)。（鳥羽至英訳「財務諸表監査の基本的枠組み—見直しと勧告」白桃書房, 1990年。）。AICPA, Special Advisory Committee on Internal Accounting Control (Minahan Committee), Report of the Special Advisory Committee on internal Accounting Control. (New York : AICPA 1979)。（鳥羽至英訳「財務諸表監査と実態監査の融合—結論と勧告」所収, 白桃書房, 1991年）。AICPA, Special Advisory Committee on Reports by Management (Savoie Committee), Conclusions and Recommendations of the Special Advisory Committee on Reports by Management, (New York : AICPA, 1979)。（鳥羽至英訳「財務諸表監査と実態監査の融合—結論と勧告」所収, 白桃書房, 1991年）。Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission, Internal Control-Integrated Framework (The COSO Report), (New York : AICPA, 1992)。（鳥羽至英・八田進二・高田敏文共訳「内部統制の統合的枠組み—理論編」および「内部統制の統合的枠組み—ツール編」白桃書房, 1996年）。National Commission on Fraudulent Financial Reporting (Treadway Commission), Report of the National Commission on Fraudulent Financial Reporting, (New York: AICPA, 1987)。（鳥羽至英・八田進二共訳「不正な財務報告—結論と勧告」白桃書房, 1991年）。八田進二（1994）「企業の内部統制をめぐる新たな展開」『経営行動』第9巻第4号（1994年12月）, p36 - p44。八田進二（1996）「わが国における内部統制議論の検証—「企業における内部統制の大綱」を中心に」『南山経営研究』第11巻第2号（1996年11月）, p435 - p446。八田進二（1997a）「カナダにおける内部統制の議論」『産業経理』第57巻第2号（1997年7月）, p33 - p43。八田進二（1997b）「イギリスにおける内部統制の議論」『会計』第152巻第3号（1997年9月）, p30 - p43。八田進二（2001）「内部監査とコーポレート・ガバナンス—内部統制を核としての検討」『企業会計』第53巻第1号（2001年1月）, p82 - p88。八田進二（2002）「「内部統制」—国際的な概念規定の導入」『企業会計』第54巻第5号（2002年5月）, p48 - p53。

これは、当時有効であった米国公認会計士協会（American Institute of Certified Public

Accountants : A I C P A) の監査基準書 (Statement on Auditing Standards : S A S) 第 1 号の実施基準の項 (AU Section 320.28.) に示される内部会計規則の目的とほぼ同一である。1988年F C P A改正によって罰金・懲役刑も科刑されることとなり、法的規制面からも内部統制が重要な意義を持つようになったことを示している。また1974年設置されたA I C P A「監査人の責任に関する委員会 (コーエン委員会)」(The commission on Auditors' Responsibilities : Cohen Commission) は、1978年公表の最終報告書において内部統制に関し、企業経営者は財務情報上の言明に対して責任を負う旨を定めた報告書を財務諸表に添付して提出すべきである旨要請し、監査人に対してかかる報告書での内部統制に関する経営者の記述に同意するか否かの報告を求めることで、内部統制の調査と評定を重要な監査職能として位置付け、情報監査から実態監査への拡充を提言している。このS E C提案は、実践には移されなかったが、有効な内部統制の維持が経営者の重要な責任であること、内部統制の有効性に関する情報は投資家が中間及びその他の未監査財務情報の信頼性、経営者の受託責任履行程度を十分に評価する上で不可欠である旨を示したものとして意義が大きい(注)。(注) 鳥羽訳、1990年 p120.、p148.。同 1991年、p3.。前掲・八田 p36.以下。

こうした一連の動きを受けて、1979年A I C P A・ミナハン委員会 (Special Advisory Committee on Internal Accounting Control : Minahan Committee) が「内部会計統制」を公表し、内部会計統制の確立・評価の指針等を示している。1949年公表の米国公認会計士協会 (A I A)「内部統制—調整組織の諸要素とその経営者および独立公認会計士に対する重要性」特別報告書における定義を基にして目的・範囲等について検討を加えているが、企業会計統制手続きと技法選択、有効性に重大な影響を与える要因 (組織構造、従業員、権限委譲と責任伝達、予算・財務報告書、組織上のチェックアンドバランス苗浴びにE D Pに関する事項を含む) の説明に関し内部会計統制環境の用語を用い、企業間に大きな相違のある個別的統制手続きと技法の評定に関して、経営者が企業についての全体的意識から、内部統制環境と会計統制手続き・技法の適切性、有効性についての予備的評価を率先して行うべきであるとの考え方を示している。経営者の観点に立った新しい内部統制概念であると理解できる(注)。(注) 鳥羽訳、1991年、p6-9.。

同時期のA I C P A・サボイエ委員会「Special Advisory Committee on Reports by Management : Savoie Committee」報告書において、経営者報告書には財務諸表、内部会計統制、監査委員会、及び独立監査人に関する情報と説明が記載されるべきと勧告する。内部会計統制は財務諸表の信頼性保証に関して重要な役割を果たし、経営者は財務諸表に対する責任遂行に役立てるために内部会計統制に信頼を置くことから、内部会計統制に関する経営者の陳述は、経営者報告書において取り扱われる主題であるとする。但し、コーエン委員会と異なり、経営者が内部会計統制上の欠陥について報告を独立監査人から受け取ったかどうか、いかなる対応をとったかは、内部会計統制に関する記載内容を経営者が決定する際の判断要因の1つに過ぎないとし、その経緯を経営者報告書で取り上げる必要はないとしている(注)。(注) 鳥羽訳、1991年、p87-88.、p98.。

1988年にはA I C P A・監査基準委員会 (A S B) が監査基準書 (S A S) 第55号「財務諸表監査における内部統制機構の検討」を公表、同年F C P Aが改正され、内部会計統制の維持に関する条項遵守違反には刑事罰を科すことになった。

2. COSO報告書の公表

上記のCOSO報告書の公表前における米国内部統制に関する特徴は以下の通りである。①FCPA 制定・改正,1991 年合衆国量刑委員会 (United States Sentencing Commission) の刑事罰に関する連邦量刑基準 (Federal Sentencing Guidelines) との関連から、有効な内部統制を維持する企業・経営者責任が法律上の問題として大きな意味を有している (注)。

(注) 刑事罰に関する連邦量刑基準では、違法行為の防止および発見を行う効果的なプログラムを備えている企業に対しては、罰金を大幅に軽減する。同基準は経営者の準拠性に関する内部統制についての責任にも関わりを有する。

③ミナハン委員会報告書における内部会計統制環境において、従来は監査人が財務諸表監査における試査の範囲を決定する目的でのみ調査・評価を行ってきた内部会計統制につき、経営者や企業目的の観点から再定義すべきとの方向性が示され、コーエン委員会報告書、およびトレッドウェイ委員会「不正な財務報告全米委員会」(The National Commission on Fraudulent Financial Reporting ;Treadway Commission 1987 年) 報告書にも共通する。

③経営者報告書を通じ企業の内部統制の有効性に関する経営者評価を公表し、内部統制評価に対しては監査人も関与する方向が求められるようになっていく。但し関連団体、機関によって内部統制に関する意見書等が公表され、内部統制概念の定義づけ、有効性判断の規準等が主張されるが、具体的な内部統制の有効・十分性については関係者の合意が得られていなかった (注)。(注) 前掲・鳥羽・八田共訳、1991 年 p56。

こうしてCOSO報告書作成・公表に至るのである。トレッドウェイ委員会の勧告を受け「トレッドウェイ委員会支援組織委員会(Committee On Sponsoring Organizations of the Treadway Commission ;COSO)」が、内部統制の構成要素を明らかにするための統合的な枠組みを形成し、内部統制についての共通の準拠枠を設定、経営者が内部統制の有効性を評価・改善することに貢献することを目的とした報告書『内部統制統合的な枠組み』(以下、COSO 報告書 1992 年)を公表した。COSO 報告書では、①内部統制は企業の収益性に関する諸目標と企業の使命の達成に向け企業を適時に方向づけるため、また、経営の過程で生ずる不測の事態を最小限にするために設けられる、②経営者が、経済環境・競争環境の急激な変化、顧客のニーズ・選好順位の変化、将来の成長にむけての企業のリストラに取り組むことを可能とする、③内部統制は経営効率を促進し、資産の損失リスクを減少させ、財務諸表の信頼性と法規の遵守を保証するのに役立つと理解している (注)。(注) 鳥羽・八田・高田共訳、1996 p4。

内部統制は、目的達成の一手段となるプロセスであり、企業経営者・取締役会に対し絶対的保証でなく合理的保証のみを提供することが期待され、業務の有効性と効率性、財務報告の信頼性、関連法規の遵守という 3 つの範疇における統制目的達成に適応がなされるものである。内部統制の有効性評価は、取締役会・経営者が企業の事業活動の目的の達成度合を理解すること、公表財務報告の信頼性、関連の法律・規則の遵守について合理的保証が得られることを前提に各範疇で有効と判断される。しかし内部統制は 1 つのプロセスであり、その有効性はプロセスのある時点での状況を示すに過ぎない。

内部統制の構成要素として、統制環境(誠実性と倫理的価値観、企業に所属する人々の能力、経営者の経営哲学と経営方針、組織構造、権限・責任の割当、人的資源に関する方

針・実務、取締役会・監査役会という要因から構成)、リスク評価、統制活動、情報と伝達、監視活動の5つから説明している。COSO報告書における内部統制概念は、広義なものであることが特徴である。①ミナハン委員会報告書の流れについては、有効な内部統制を確立し維持する責任を第一義的に負う経営者の観点に立脚したものとなっていることが指摘される。②監査基準書SAS第55号の考え方も採り入れており、企業の内部統制構造は特定の企業目的が達成される合理的保証を得るために確立された方針と手続から構成され、構成要素として、財務諸表監査の目的(財務報告の信頼性の目的)との関連で統制環境、会計システム、統制手続の3つにより説明している点が指摘される。③他方でCOSO報告書においては、SAS第55号には採り上げられていない構成要素として監視活動を挙げており、これは経営者の誠実性についての開示手段として内部統制に関する経営者報告書の作成・公表を要請し、経営者評価に監査人が関与する方向を指向するものである。従来の監査人業務とは異なる監査の枠組みを求めていると理解される。こうした不一致の調整から、AICPA・ABSAは1995年SAS第78号「財務諸表監査における内部統制の検討—SAS第55号の改訂」(Consideration of the Internal Control in a Financial Statement Audit)を公表(1977年1月適用)し、COSO報告書の内部統制概念の全面的受け入れを行っている。その後、COSOは1996年「デリバティブの利用における内部統制問題」(FDICIAにおける内部統制報告書の公表と監査人の関与を評価)、1999年「不正な財務報告:1987-1997合衆国の公開企業の分析」を公表し、更に2002年企業改革法(SOA)の制定によって企業の年次報告書に内部統制報告書を含めることを義務付けるSEC規則制定が図られた後、2003年中の公表を目途として「企業リスク評価と管理に関するガイダンス」策定に関する研究を現在進めている(注)。(注)前掲・八田p40-41。

八. 我が国における監査役設置会社、委員会等設置会社、持株会社についての内部統制システム構築・制度設計の問題点と考察

1. 監査役設置会社と委員会等設置会社の内部統制システム

会社法の解釈から、金融検査マニュアルとは異なり全ての業種の株式会社に内部統制システム構築が強制されることになることを述べた。加えて米国で株式公開を行っている場合は、既述の通り米国企業改革法からの規制もある。

米国型については、大枠の監査・内部統制のモデルを既に示し、内部統制・監査の法的考察、具体例の検討も交えて述べてきた。更にここでは、米国の内部統制システム議論も踏まえて、監査役設置会社、委員会等設置会社、持株会社について比較を交えつつ、改めて実務面からの内部統制システム、内部監査等の問題点をまとめ、考察を深めていきたい。

(1) 監査役設置会社の内部統制システム

監査役設置会社の内部統制システムに関する第1の問題は、企業目的に反する行為が従業員により行なわれた場合に、十分な内部統制システムを構築せず従業員を信頼した取締役の不作为について職務懈怠の責任(商266条1項5号)を問えるかという内部統制システ

ム構築責任である。

米国では ALI 原則等により修正され、我が国でも大和銀行事件判決等により、大規模会社においては取締役会が内部統制システムの大綱を決定する職責を負い、代表取締役・各業務担当取締役がその具体的内容を決定して運用する職責を負うものとされた□(注 1)

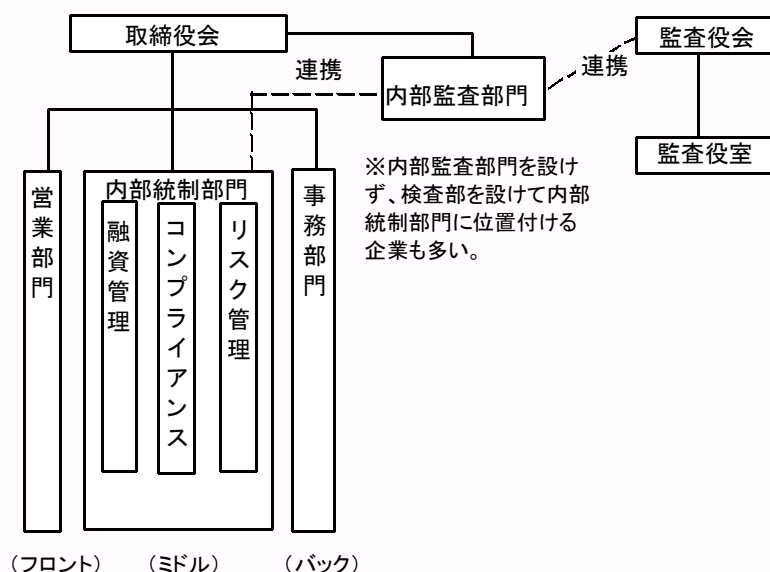
(注 2)。□(注 1)江頭・前掲 p362□ 神田秀樹『会社法〔第三版〕』p124(弘文堂 2002)。取締役は、盲目的に従業員を信頼してはならず内部統制システムを適切に整備・運用する職責を果たして初めて、特段の事情(従業員を信頼することに当然躊躇を覚えるような特段の事情)がない限り、従業員を信頼することが許されるとされた。信頼の原則である。岩原紳作「大和銀行訴訟事件第一審判決と代表訴訟制度改正問題(上)」商事法務 1576 号 p4。信用リスクの管理に関し長銀初島判決(東京地判平 14・4・25 判例時報 1793 号 p140。)、大塚「銀行融資と取締役の責任」銀行法務 21 616 号 p69。(注 2) 商法に明文の規定はなく、解釈上も従来は従業員の誠実性を疑わせる特段の事情がない限り不作為の取締役は内部統制システムを構築しなくとも無問責とされていたといえる。1963 年デラウェア州最高裁判ス・チャルマーズ事件判決では、取締役には一般に内部統制システムを整備・運用する義務はなく不正行為の存在を疑わせる事情があつて初めて不正行為を探し出すための諜報システムを整備・運用する義務が発生するとしている。

第 2 の問題は内部監査の責任であり、監査役の役割と内部監査部門の商法上の位置付けである。構成要素としての独立的評価(⑤-2)は、内部統制システムの性能の質を独立した立場から評価するものであり、職責を担う内部監査部門は他の構成要素から独立していることが望まれる。監査役は業務監査権限を有するが(商 274 条 1 項)、妥当性監査権限は既述の通り付与されていないとの見方が多いことから、内部監査(業務の効率性確保を目的とする内部統制システムを監視する)は監査役の職責とすることはできないとされる。この点は金融検査マニュアルも、内部監査部門につき取締役会で担当取締役を選任することが望ましいとし監査役の下部組織とは位置付けていない。金融検査マニュアルのリスク管理態勢の確認検査用チェックリスト(共通編)Ⅲ-1-(2)②(注)。(注)日本監査役協会が策定している「監査役監査基準」の内部統制の監視に関する条項では、「監査役は、常に会社経営に関する内部統制の状況及びその有効性に留意しなければならない」(3 条(監査役の心構え)2 項)、「監査役は、会社の内部統制上の組織・規程・手続等の諸制度及び運用についても意見を持つに至った場合には、その意見を取締役述べる」(25 条(内部統制上の諸制度に関する意見)1 項)、「監査役は前項の諸制度に変更があった場合には報告するように取締役求める」(2 項)とあるに留まる。

この結果監査役設置会社においては、内部統制システム(経営者=取締役により整備・運用される)の有効性を監視する内部監査機能は、①取締役会直属、または②業務非執行取締役を担当させることで組織上の体系を分けることが望まれる(注 1)(注 2)。(注 1) 前掲・大塚 p11。(注 2) 松下電工のコーポレート・ガバナンス改革は取締役を執行担当役と非執行・監査担当役に分離するが、②と同様の考え方に基づくものといえよう。

(表) 監査役設置会社の内部統制システム

監査役設置会社における内部統制部門



前掲・大塚 p11.

(2) 委員会等設置会社の内部統制システム

委員会等設置会社の監査体制については、大枠については既に述べてきた。ここでは、主として内部統制システムの観点から述べる。

委員会等設置会社においては、監査役設置会社の取締役会・経営者の職責と基本的に同様であるが、既述の通り取締役会が内部統制システムの大綱を決定する職責を負い、各執行役は取締役会の決定による職分分掌と業務執行決定の委任に基づき、内部統制システムの具体的内容を決定し運用する職責を負うものと規定されている（商特 21 条の 7 第 1 項 2 号、3 号。3 項）。その他、取締役会は「監査委員会の職務の遂行のために必要なものとして法務省令で定める事項」を決定すると規定し、施行規則において「監査委員会の職務の遂行のために必要な事項」として、「損失の危険の管理に関する規定その他の体制に関する事項」（5 号）、「執行役の職務の執行が法令及び定款に適合し、且つ効率的に行われることを確保するための体制に関するその他の事項」（6 号）を規定している（商法施行規則 193 条）（注）。（注）岸田雅雄教授によれば、1 号は、監査委員会の事務局の設置、内部統制組織が監査委員会の職務補助を行う等の事項がこれに当たる。2 号は、監査委員会の職務補助を行う使用人に関するものであり、監査機関と執行機関の人事の分離等であろう。3 号は、「執行役の報告事項」（商法特例法 21 条の 14 第 5 号）である「会社に著しい損害を及ぼすおそれのある事実の発見」や「使用人からの直接監査委員会に対する内部告発等」がある。4 号は、文書保存管理規定等、5 号がリスク管理体制であり、一定のリスクが顕在化しないための管理体制である。6 号は、その他の内部統制組織である。前掲・岸田雅雄「商法・商法施行規則の重点詳解」p243-p244。

他方で内部監査の責任に関しては監査役設置会社と相違がみられる。委員会等設置会社

においては内部統制システムの有効性監視を職責とする機関として監査委員会が設けられ、監査委員会が行なう業務監査は違法性監査のみを職責とする監査役が行なう業務監査とは性質を大きく異にする。即ち、監査委員会は取締役会の一員として内部統制システムの大綱の決定に加わり、整備された内部統制システムを利用（注 1）して業務監査を行なう職責を負う（商特 21 条の 8 第 2 項 1 号）（注 2）。（注 1）内部統制システムの利用とは、経営者＝執行役により運用される内部統制システムの有効性を監視し、その有効性が欠如していない限り実査を要さず依拠して監査することが許されることである。ここから監査委員会は監査自体を職責とし、内部統制システムに依拠することが不可能であれば監査資源を集中して自ら実査せざるを得ない場合もあることになる。（注 2）江頭・前掲 p459.注（15）。前掲・大塚 p12。

監査委員会が、内部統制システムの有効性監視の職責を果たすため内部監査部門を監査スタッフとして位置付け使用することは、議論はあろうが、可能とする見解もある（施行規則 193 条 1 号、2 号）（注 1）。もっとも、内部監査部を実際に監査スタッフとして位置づけ有効に機能させるためには、幾つかの前提が必要となることは既に示したところである（注 2）。（注 1）前掲・大塚 p12。前掲・岸田雅雄「商法・商法施行規則の重点詳解」では既にみたとおり、1 号は監査委員会の事務局の設置、内部統制組織が監査委員会の職務補助を行う等の事項がこれに当たると述べ、この立場では内部統制組織が分離して内部監査部となり、監査スタッフとして職務を担うことも想定できよう。（注 2）内部監査部の位置付けについて、既に幾つかの類型を示した。

なお委員会等設置会社においては内部監査の職責を担当執行役、取締役会、または内部委員会としての監査委員会のいずれが負うかは当該会社の自治に委ねられていると解される（注）。（注）前掲・大塚 p14.（注 16）。

監査委員会は、取締役会の内部統制システムにかかる決議内容が不当と認める場合には監査報告書にその旨および理由を記載して直接株主に報告することができる（商特 21 条の 29 第 2 項 2 号）。

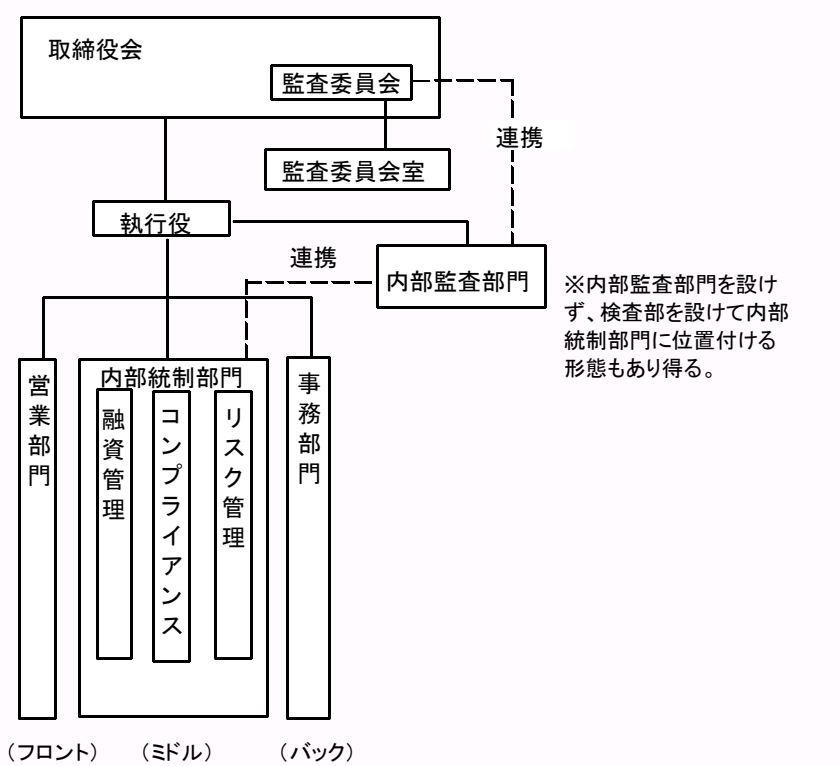
ここで既述の論点も踏まえて、委員会等設置会社の内部統制システムのモデルを具体的に示しておく。①②は、内部監査部が存在はするが、独立性の乏しい類型であり、③は 3 部門独立型である。また④は、取締役会ライン強化型といえよう。

①監査委員会室を設けて監査委員会直属のスタッフとし、他方内部監査部門は執行役の下部組織とする。改正法の原則型ともいえよう（注）。内部監査部門は監査委員会、CEO ラインの内部統制部門との連携を選択していくことが可能となる。別途、内部統制部門自体執行役の下部組織にあり、内部監査部との関係・機能の調整、内部監査部と執行役とのファイヤーウォール設定を現実にかに図るか等が課題である。監査委員会と執行役ラインの間にはファイヤーウォールが設定されるが、それでは監査委員会の下部組織として別途監査委員室を強化せざるを得ない。CEO ラインの内部監査部門と、監査委員会ラインの監査委員室との職務重複・調整が課題となり、機構構築の 1 案として常勤監査分野は内部監査部に移行させることになろうか。また内部監査部を設けず、検査部を設けて内部統制部門に位置付ける形態もあり得る。その場合は監査委員室機能のウエイトが増加せざるを得ない。（注）2 分論。CEO ライン、監査委員会型。内部監査部が存在はする点では 3 分論といえるが、機能的には CEO ラインの下に就き、2 分論といえよう。

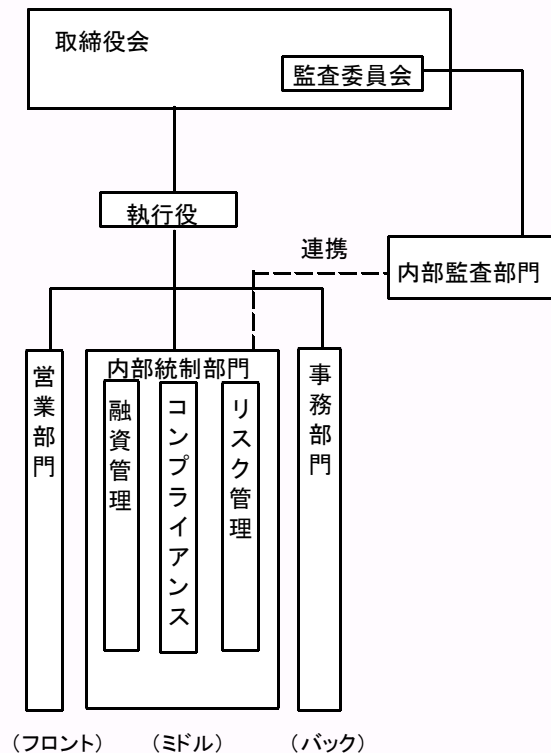
②監査委員会が内部監査部門をスタッフとして位置づけ使用する。既述の東京スター銀行のモデルである（注）。このモデルでは、内部監査部門は、ミドルとしての内部統制部門（リスク管理、コンプライアンス、融資管理等）と連携することもあり得る。執行役ライン（営業部門＝フロント、内部統制部門＝ミドル、事務部門＝バック）とのファイヤー・ウォール設定は容易である。監査は単純・迅速に行われやすい。前提として、内部監査部門の常勤化対応に加えて、内部統制部門があくまで社外取締役主体の監査委員会のラインで動くことから執行役をいかに現実抑制可能か、社外取締役を取締役会の過半数とする等の補強策が鍵となろう。（注）2分論。実質は、CEOライン、監査委員会の2ラインであり、やはり内部監査部は存在するが、①と異なり監査委員会の下部組織扱いとなる。内部監査部は、CEOラインの内部統制部門との連携の選択がある。

（表）

委員会等設置会社における内部統制部門①



委員会等設置会社における内部統制部門②



(資料) 前掲・大塚

③ ①、②はいずれも内部監査部門自体は存在するが、CEOライン、監査委員会ラインのいずれかに属し独立性がやや弱い類型であるが、これをより独立的に構成し、3ラインとする類型があり、既述の通り委員会等設置会社では望ましい類型の1つとして挙げられる(注)。3ライン類型の中でも監査委員会、内部監査部について、実際には機能の強弱の相違・連携はあり得るが、内部監査部が監査委員会の機能の単なる委譲化に留まることは好ましくないことは述べた。(注) 3分論。各部門独立強化型。

④ 逆に取締役会ラインを強化する類型も望ましい類型として想定できることも述べた(注)。(注) 2分論。取締役会ラインのCEOラインからの独立・強化、監査委員会の取締役会ラインへの附属。内部監査部の位置づけは任意となる類型。

企業統治の方法も多様なものが想定され、それに合った内部統制システムもまた多様なものとなる。

(3) 取締役会、監査役会、会計監査人に期待される役割

ガバナンスの形態に応じて今後、取締役会、監査役会に期待される内部統制に関する役割を、法的責任も踏まえて具体的にまとめておきたい(注)。(注) 前掲・経済産業省「リスク管理・内部統制に関する研究会」報告書 p41.以下参照。

(i) 委員会等設置会社の取締役会に期待される役割

委員会等設置会社における取締役会は、経営の基本方針その他の業務執行を決定する(商

特第 21 条の 7 第 1 項)。取締役会は、業務執行の決定を一定の事項を除き業務執行機関である執行役に委任することができるが(商特第 21 条の 7 第 3 項)、執行役から職務執行の状況に関する報告等を受け(商特第 21 条の 14 第 1 項)執行役の職務の執行を監督する(商特第 21 条の 7 第 1 項)。また、取締役会が決定することが要求されている事項としてリスクマネジメント及び内部統制に関する事項がある(商特第 21 条の 7 第 1 項第 2 号、施行規則第 193 条)。これらの事項は経営の基本戦略にも関係することから、取締役会の法定決議事項とされている。これらの事項に関する取締役会の決議の概要は営業報告書に記載しなければならない(施行規則第 104 条第 1 項第 1 号)、この決議事項を踏まえ経営者である執行役がリスクマネジメント及び内部統制を構築・運用し、取締役は執行役の職務執行を監督する。

取締役会は、商法施行規則第 193 条に定められるリスクマネジメント及び内部統制に関する事項を決定すると同時に、この決議事項を踏まえて、経営者である執行役が構築・運用しているリスクマネジメント及び内部統制が適切であるか否かを監督する。商法施行規則第 193 条に定める決議事項は、リスクマネジメント及び内部統制の一部を構成するものであるが、取締役会は法定決議事項にとらわれず広くリスクマネジメント及び内部統制の大綱を決定し執行役を監督することが期待される。

委員会等設置会社では監査役設置会社に比し経営者である執行役に付与される権限範囲が広く、取締役会が内部統制の構築において果たすべき役割は一層重要となる。取締役会及びその構成員である取締役は、執行役の業務執行の状況を監督する過程で代表執行役や担当執行役が業務執行事項として構築・運用する内部統制が適切であるか否かを確かめることが期待される。

(ii) 監査役設置会社の取締役会に期待される役割

監査役設置会社における取締役会は、会社の業務執行を決し取締役の業務執行を監督する(商法第 260 条第 1 項)。委員会等設置会社と異なり、監査役設置会社における取締役会が決定すべき業務執行には商法施行規則第 193 条に定められるリスクマネジメント及び内部統制に関する事項は明示されていないが、取締役の業務執行の決定及び監督における取締役会の役割は会社機関の形態の違いにより異なるべきものでもなく、適切なリスクマネジメント及び内部統制を構築・運用することは、取締役としての善管注意義務の内容として含まれると考えられ、監査役設置会社における取締役会は、リスクマネジメント及び内部統制の大綱を「重要なる業務執行」(商法第 260 条第 2 項柱書)として決議した上で、代表取締役や業務執行取締役が内部統制を具体的に構築・運用する業務執行を監督(商法第 260 条第 1 項)することが期待される(注)。(注) 前掲・報告書 p43-44。

(iii) 委員会等設置会社の監査委員会に期待される役割

監査委員会は、取締役及び執行役の職務の執行の監査を行う義務を負い(商法特例法第 21 条の 8 第 2 項)、監査報告書において、商法施行規則第 193 条に定めるリスクマネジメント及び内部統制に関する事項の決議の内容が相当か否かについて意見表明しなければならない、併せて監査委員は当該監査報告書に自己の意見を付記することができる(商法特例法第 21 条の 29 第 2 項第 2 号)。

監査委員会は、取締役会により決定され執行役により構築・運用されているリスクマネジメント及び内部統制の大綱についてその内容が相当であるか否かを判断すると同時に、

その構築・運用を監視し、執行役若しくは取締役会に対し十分に機能するように改善を要請することを通じ執行役・取締役の職務執行に対する監査権限を行使することとなる。

監査委員会には、監査活動の過程で自らリスクマネジメント及び内部統制を活用することを通じて、リスクマネジメント及び内部統制の欠陥を発見することが期待される。社内外の経営環境や状況の変化に基づくリスクの重要な変化により、許容される水準にあったリスクが対処すべき重大なリスクに変化していると監査委員会が判断した場合には、その対応方針についての検討を行うよう、経営者に指摘することが期待される。

監査委員は取締役でもあり、リスクマネジメント及び内部統制の欠陥を発見した場合は取締役会においてこれを指摘し、リスクマネジメント及び内部統制の修正の取締役会決議を求め取締役として一票を投じることができる。監査委員の主張にかかわらず取締役会決議でリスクマネジメント及び内部統制の修正が否決された場合でも、監査委員がかかる取締役会決議が不当であると考えるときは監査委員はその旨を監査報告書に意見付記することができる。監査委員は、経営の基本方針等の決定に参画した取締役という立場から経営の効率性の観点からもリスクマネジメント及び内部統制を監督することとなる。

(iv) 監査役設置会社の監査役に期待される役割

監査役は、取締役の職務の執行を監査するが(商法第 274 条第 1 項)、リスクマネジメント及び内部統制の構築・運用は取締役の善管注意義務を構成すると考えら、監査役は取締役がリスクマネジメント及び内部統制を構築・運用する義務を履行している否かを監査する責務を負っている。

監査役は、リスクマネジメント及び内部統制の適切な構築・運用が取締役の善管注意義務として要求されていることを認識の上、内部統制の構築・運用の番人として状況を十分に監査することが期待されることになる。即ち内部統制の構築状況が相当であるか否か判断し、運用状況を監視し取締役会に対し十分に機能するように改善を要請、結果を確認するよう努めなければならない。監査役は、取締役会等重要な会議における経営者からの内部統制に関する報告の聴取並びに内部監査部門・会計監査人との間の適切な連携、報告の聴取等を通じ内部統制の状況を把握し、要請の高い分野については日常の業務監査の過程で構築・運用状況の報告を求め、実地調査も行うことで経営者がリスクマネジメント及び内部統制を適切に構築・運用しているか否かを監査する。監査の結果、監査役がリスクマネジメント及び内部統制について欠陥を発見した場合、経営者及び取締役会に是正を提言することが期待される。

更に社内外の経営環境、状況の変化に基づくリスクの重要な変化を監査し社内外の環境などの変化により許容水準にあったリスクが対処すべき重大なリスクに変化している場合は、対応方針の検討について経営者及び取締役会に是正を提言することが期待される。監査実施の過程で経営の効率性等に関する事項につき、経営者及び取締役会と意見交換し是正等を提言することもリスクマネジメント及び内部統制の適切な構築・運用に資するものとして望ましいとみられる。

(v) 外部監査人の役割

証券取引法においては上場企業等に関して独立の立場にある公認会計士等による会計監査が義務付けられ、商法では大会社等につき株主総会で選任された会計監査人による会計監査が義務付けられているのは周知の通りである。こうした企業とは独立の立場で会計監

査を実施する外部監査人は、会計監査の実施過程で監査手続を効率的かつ効果的に行うために主として財務報告の信頼性確保の目的に係る内部統制の有効性を評価し、監査計画及び実施すべき監査手続等を決定する。内部統制の不備を発見した場合は速やかに適切な企業構成員にこれを報告、改善を求める必要があるが、特に財務諸表の重要な虚偽の表示を防止乃至発見できないような内部統制の重大な欠陥を発見した場合は、適切な経営者又は管理者及び監査役に報告・改善を求める。経営者は外部監査人からの指摘事項を踏まえ、内部統制を改善することが必要となる（注）。（注）前掲報告書 p45.。

2. 持株会社グループと内部統制システムの関係

次に内部統制システムに関して、持株会社グループの問題点を述べたい。

（1）親会社経営者の子会社内部統制システム構築責任

純粋持株会社では持株会社の経営者が、一般株主から代表訴訟提訴のリスクを負い、子会社経営者は同リスクを負わないが、子会社の内部統制システムの構築不十分を起因として子会社従業員が不正行為を行なった場合、子会社内部統制システムの構築に関する職責解怠があったとして一般株主が純粋持株会社経営者に対する代表訴訟提起の可否が問題点である。第1は法人格否認の法理を適用し得る場合であり、この場合は提訴が可能となる。第2はそうでない場合であり、原則として子会社の業務決定に関しては親会社経営者は職責を負わないことから、子会社の内部統制システムの構築は子会社の業務であり、子会社経営者の職責となって親会社経営者の職責ではないことになる（注）。（注）例外は、特殊の資本関係から実質的に子会社の決定を支配し子会社の業務に親会社が乗り出したような場合は、親会社経営者の責任が生じ得ると解される。（注17）東京地判平13・1・25（判例時報1760号 p144.）。

銀行持株会社の経営者であっても、従属会社・子銀行の内部統制システムを構築する職責を負っているとまではいえない（注）。（注）前掲・大塚 p13.。銀行法では銀行持株会社は子銀行等の経営管理業務を行なうと規定するが（52条の21）、子銀行の業務の決定につき子銀行経営者を指揮監督し得ることまでは規定していないと解されている。小沢征行「孫会社に生じた損害について親会社取締役の責任が認められなかった事例」金融法務事情1640号 p4.。

（2）親会社経営者のその他の責任

子会社の内部統制システム構築責任は原則として親会社経営者の責任ではないとしても、持株会社は子会社管理として定期的に業務報告を受け、株主として人事権の行使を適切に図る職責があり、ここから持株会社経営者は、子会社から内部統制システムの整備・運用状況につき報告を受ける職責は負っていると解されよう（注）。子会社が上場子会社（例えば証券子会社）の場合は、子会社経営者は独自に拒否するか否かの経営判断を行なうことにより、持株会社と少数株主との利益、バランスを図る職責を負い（商法274条ノ3第2項、商特21条の10第2項）、親会社への報告においてはインサイダー取引規制も配慮することになる。（注）前掲・大塚 p13.。

（３）グループ企業への内部監査業務外注

連結決算、連結納税制度の導入により連結グループ経営の視点が求められているが、監査に関しても親子会社が一体となつての協調監査などグループ監査をいかに効率的に進めるかが重要となつてきている。その場合、グループが内部監査業務専門のコンサルタント会社を設立し、内部監査を外注することの可否が問題となる。具体的な内部監査の外注化を図ることは許されると解されるが、監査結果に関しての内部監査の職責は当該企業経営者、取締役会または監査委員会等の会社機関が負うことは当然であろう（注）。（注）前掲・大塚 p13.、p14.（注 19）。

３．三様監査に関する議論

監査・内部統制議論に関して、更に三様監査に関する問題点を考察しておきたい。実際の監査の内容、実査等の面からの考察が重要となる。

（１）三様監査の実態

監査役設置会社においては、監査役、会計監査人、内部監査部門による三つの監査については三様監査といわれるが、別個の機関として根本的な相違はあるとしても被監査部門とすれば、現実的には類似した監査を重複して受けることになる面がある。監査は回数の多さが自ずと内容の充実につながり、立場・見方・切り口の相違により監査結果も異なり、従来の三様監査の意義は大きいと指摘される。

ここでその監査の内容が問題となる。会計監査人の監査は、不祥事勃発から近年議論はされるものの、一応充実しているものとして本件の議論からは除外する。問題となるのは、監査役設置会社における監査役監査と内部監査の関係である。実態として、現状の監査役の監査体制は弱体なことが多く、人員・人材共不足している。内部監査体制の方は金融関係では監督官庁の指導もあり充実するが、一般事業会社では不十分なことが多い。内部監査部門に関連しては、上場企業では上場申請時に審査項目にあげられることもあり組織的に充実させるが、上場目的達成後は、厳しい経営環境のもと間接部分削減の要請も加わって弱体化する事例が少なくない。

今後はこの三様監査の変容ぶりに対し、解体して内容の充実を図り、組織的監査を核とした体制を構築すべきという意見もある（注）。（注）家近正直「監査役監査と三様監査」月刊監査役 No.479.2003.11.25.p62-63.参照。

（２）三様監査の変容と対応

委員会設置会社との関係では、三様監査は監査役が存在しないため監査役監査はありえない。委員会設置会社における監査委員会は独立性に留意され、監査委員は業務執行に関与できず、補助スタッフも独立性配慮が義務付けられるものの、監査委員会は取締役会の内部委員会としての側面を持つことは既述した。

監査委員は具体的な職務執行として常勤性は不要であり、実査も予定されず、監査委員会は主として内部統制部門・経営のリスク管理システム等の社内体制の確立・運用について組織的監査が想定される（注）。（注）監査役が自分で直接、監査するのではなく、「内

部統制部門を通じて監査を行う。すなわち、内部統制部門が適切に構成・運営されているかを監視し、必要に応じて同部門に対して具体的指示をなすこと」によって、会社の業務・財産の調査を行うという考え方によっている。江頭憲治郎「株式会社・有限会社〔第二版〕」有斐閣 2002 p424。

監査委員会の具体的監査の方法は、既に述べたように監査委員会スタッフを充実させる方法、監査委員会が内部統制部門を指揮監督する方法の2つに大別されるが、これは三様監査の枠組みでいえば実質的には内部監査と考えられる（注）。（注）これらはいずれも取締役会の組織の中に属することを理由に掲げる。いずれにしても、委員会型においては、三様監査が崩れ去っていることは間違いないとする。前掲・家近 p63。

内部監査について考察してみると、業務執行部門・社長の指揮命令系統において業務執行・経理処理の効率性・適法性・準則性などの監査を担うが、適法性・準則性の監査面では監査役監査と重複する。問題は、監査役監査、内部監査共に体制が脆弱であることであり、ここから監査対象の重複する部分即ち適法性・準則性監査の側面は、監査役監査に一本化し、内部監査は効率性監査だけを担うという考え方が先ずあろう。三様監査の変容である。更に三様監査を解体して内容の充実を図るべきという意見もみられる（家近正直弁護士）。委員会等設置会社創設における三様監査の変容と監査の充実を受け、監査役監査においても内部統制システムの整備状況・運営実態を監査の対象にしていく考え方となろう（注）。（注）概念的には適法性監査と効率性監査を分離した上で議論するが、実態面では既述のように双方は一体不離の側面があることは留意が必要である。その場合は、監査役監査に適法性監査を一本化し内部監査では効率性監査のみを担うという考え方は採りにくくなり、寧ろ両者の監査の有機的連携を強調することになるが、これらは制度設計と運用の何れを強調するかの問題として矛盾なく把握することも可能であろう。

そこで監査役監査と組織的監査の関連が問題となる。従来の監査役監査の手法は、基本的に個人的・個性的であり、監査役の独任制を反映する。他方で大規模会社の監査においては、個人の資質は限界があり、永続性保持の面から一定数の人員を持ちシステム化した普遍的監査手法が求められる。従来型企业であっても、独任制を組み込みつつも、監査役会を中核に組織的監査が既に基本となっているといえよう。

そこで監査役会による組織的監査の実践方法、具体的には手法よりも人員、予算確保が課題となろう。平成 17 年 5 月 1 日施行予定（施行後最初に到来する決算期に関する定時総会終結の時までは従前通り）の監査特例法改正では、社外監査役半数以上及び社外監査役の 5 年要件削除が実施され、厳格化する。そこで常勤化と組織監査の必要性が生じてくる。先ず、常勤監査役と社外監査役の関係で常勤を社内監査役だけでまかなうとすると、必然的にそれに見合う社外監査役が必要となるが厳しい経営環境下、監査役の増員は困難といえよう。常勤の社内監査役の減員は、監査体制弱体化、監査品質低下から難しい。そこで社外監査役乃至監査委員の常勤化が唱えられることは既に述べた。更なる問題は、常勤による経済的依存度の高まりと社外性・独立性の軟弱化の解決であり、必然的にそもそも自己が報酬の途を別途確保していることが前提となるとの考えや、逆にある程度の報酬を与えないと社外の人材は働いてくれないから報酬を多くすべきとの考え方もある。

この点の 1 つの解決は、やはり組織監査にある。少数の常勤社内監査役を中核とし、半数以上の社外監査役を加えた監査役会において監査品質を維持するためには、必然的に組

織的監査の方法をとらざるをえない。ここから、従来型の監査役設置会社に関しては、内部統制組織のあり方として、内部監査部門を監査役がある程度吸収・指揮監督することが三様監査の変容はあるがより効率的なものとなるであろう。

4. 常勤性の議論

そこで内部統制論議とも関連するが、更に常勤性が議論となる。常勤性の論点は、日米の監査の接近、ソニーにおける機構改革等においても述べてきたところである。ここではより実際の監査という観点からみていきたい。常勤性の考察につき、最近の弥永真生教授の指摘がある(注)。(注) 弥永真生「常勤監査役の「常勤」とは何か」経理情報 2003.10.1.p36.以下参照。

監査役についてみると、昭和56年商法特例法改正により商法特例法上の大会社は監査役の互選により常勤の監査役を定めることが要求されるようになった。大会社における監査強化の点から、大規模・業務多岐な大会社については期中監査充実を期し常勤の監査役を置く必要があり、期末決算のみを監査する監査役しかいないのでは困るという考え方に基づいていると説明される(注)。(注) 竹内昭夫「改正会社法解説(新版)」p175。

そこで常勤の意義が問題となるが、①他には常勤の仕事を有しないこととする説、②フルタイムでなくともよいとする2つの説がある。

①他には常勤の仕事を有しないこととする説

現在の多数説の見解である。常勤監査役の兼務は不可能で、原則として毎日監査役としての業務を行うことが要件とされよう。厳格説といえよう(注)。(注) 昭和56年改正に関与した商法学者・法務省担当官は、会社の営業時間中(監査役の職務は一般従業員と異なり勤務時間の拘束を加えられる性質の仕事ではなく画一的ではない)は原則としてその会社の職務に専念する者であって、他には常勤の仕事を有しない者をいうと解していた。竹内・前掲 p175、稲葉威雄『改正会社法』p275、元木伸『改正会社法逐条解説[改訂増補版]』p317、鴻常夫ほか「会社法改正要綱をめぐって」『ジュリスト』739号 p86、大隅健一郎ほか「商法の改正について」『インベストメント』34巻5号 p57、大隅健一郎＝今井宏『会社法論[第三版]』中巻 p305、龍田節『会社法[第九版]』p124、江頭憲治郎『株式会社・有限会社法[第二版]』p405、鈴木竹雄＝竹内昭夫『会社法[第三版]』p323、神崎克郎『新版注釈会社法⑥』p626。建設業法七条一号には「役員のうち常勤である者」という概念がでているが、行政解釈として「原則として本社・本店等において休日その他勤務を要しない日を除き一定の計画のもとに毎日所定の待間中、その職務に従事している者」が該当するとされていた(「建設業法の一部を改正する法律の施行及び運用について」(昭和47年3月18日各都道府県知事宛建設省計画局長通達))。例外的に複数の会社の常勤監査役を兼ねる余地を認めるものもあり、子会社と親会社が同じ建物に本店を置き、かつ子会社の目的たる事業の性質上その監査業務がきわめて軽微な場合には兼任が認められる余地があるとする(大隅＝今井・前掲 p308)。

②フルタイムでなくとも良いとする説

継続かつ一貫した業務監査・会計監査を遂行し得るに足りるに必要な時間を被監査会社に割り当てるような勤務形態の監査役が常勤の監査役であるとする見解もある(注)。(注)河本一郎『現代会社法[新訂第八版]』p426.以下。酒巻俊雄「会社法改正に基づく監査役

の職責」監査役 149 号 p31.、菅原菊志「株主総会に関する改正と監査役的地位」監査役 154 号 p10.、庄子良男「基本法コンメンタール会社法二[第四版]」p255.、森本滋「会社法[第二版]」p266.、前田庸「会社法入門[第九版]」p384.。

そこで現実的な問題として、(i) 他に常勤の仕事をする者が常勤の監査役と定められ就任を承諾しても、選任・就任承諾は有効であり、(ii) 他に常勤の仕事をする者が常勤の監査役として監査を行っても監査の効力には影響がない、(iii) ある者が常勤監査役の就任承諾をしても、他の常勤の仕事で退任・辞職したものとはみなされない、と通説では解釈されている(注)。(注)江頭憲治郎ほか「監査役制度の検討(11)」「取締役の法務」106 号 p65. (稲葉)。

(iv) 反面で他に常勤職を有する者が常勤監査役となった場合に、他に常勤職を有していなければ常勤監査役がなすと期待される職務遂行を行わない場合は、善管注意義務を怠ったとされ、相当因果関係範囲の損害が会社等に生じた場合に損害賠償責任を負うことになる。常勤か否かによる監査役の注意義務・任務には相違がないとのが法の建前であるが、監査役間の業務分担がある場合でも、常勤監査役が他の監査役の監査結果に依存できる範囲と条件につき、非常勤監査役が常勤監査役の監査結果に依存できる範囲と条件と異なるのではないかと考えられる。また常勤の監査役について注意義務を尽くしたかどうかの基準は事実上厳しくなることが予想される。更に他に常勤職を有している者が常勤監査役として選ばれている場合、非常勤監査役はその常勤の監査役の監査結果等に広範に依存することはできないことになり、常勤監査役が存在しない場合、即ち真の意味での常勤監査役が存在する場合と同レベルの監査が維持できるように自ら職務を遂行することにならざるを得ない。加えて常勤の監査役の実を有しない者を常勤の監査役として定め、そのまま放置することは過料の対象となるおそれがある(注)。(注)そうでなければ会社または第三者に対する損害賠償責任を負う可能性がある。また常勤監査役を定める手続きをしないときは、商法 498 条 1 項に掲げる者は 100 万円以下の過料に処せられるとされる(商法特例法 30 ①)。前掲・弥永 p37.。

反面で(i) 純粋持株会社が解禁された現在では、純粋持株会社の常勤監査役とその子会社のうちの 1 つの常勤監査役を兼ねることは両立し得るのみならず、かえって監査の実効性を高めるという見方も可能である。(ii) 子会社が親会社の実質的には 1 部門にすぎない場合もあり、常に常勤監査役を兼ねることができないと解することは行き過ぎであろう。(iii) 資本金基準で商法特例法上の大会社概念は定められているため、毎日相当な時間を割かなくとも完全な監査が可能な会社が存在するかもしれない、と指摘される。

監査役の職務を果たすことができる程度の時間を割いていれば常勤監査役として十分であるということはいえないが、会社の業務内容などの特殊性に注目して、常勤監査役を兼ねることが認められる場合が全くないとはいえないと解する(注)。(注)江頭ほか前掲 p67. (森本)。

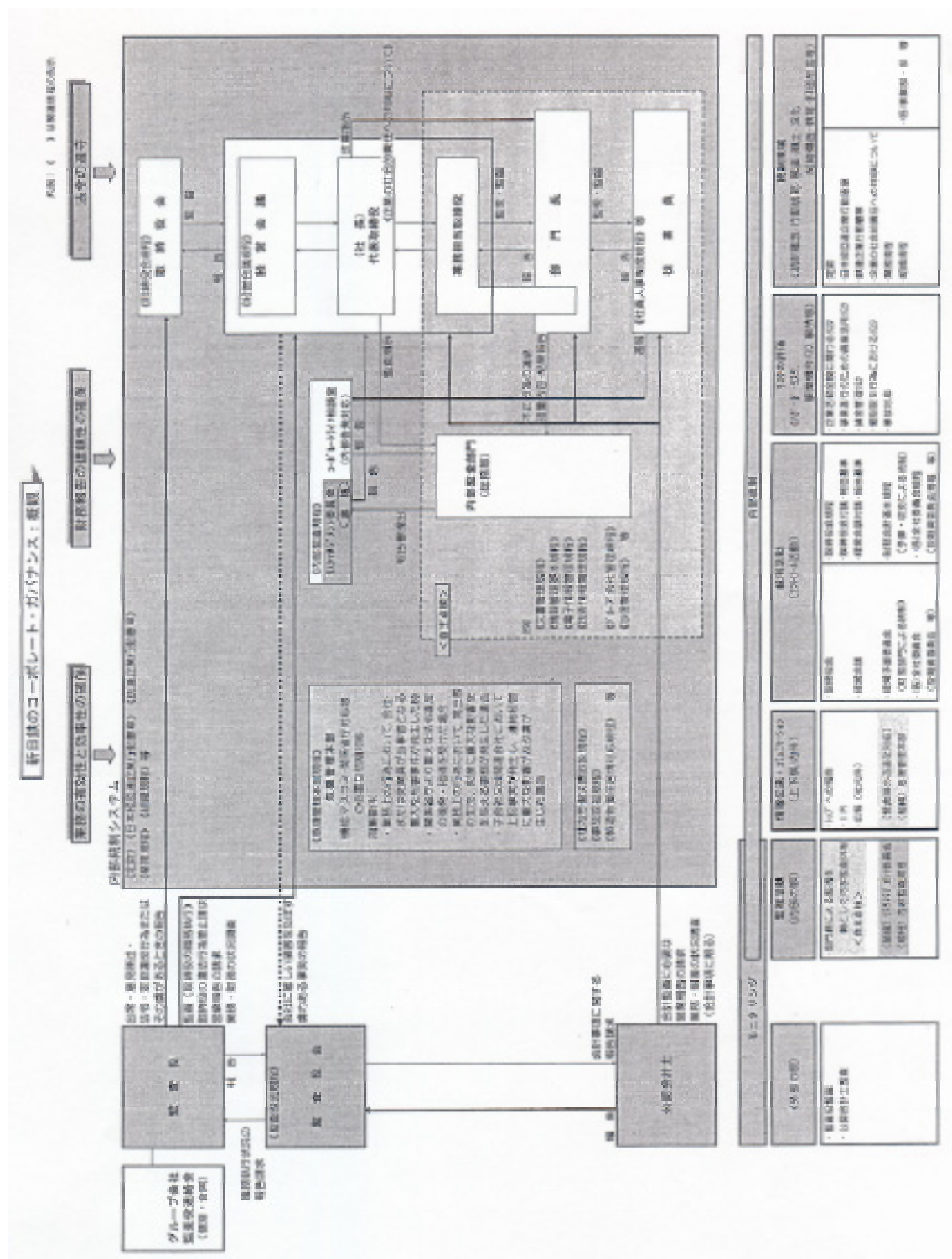
常勤監査役の職を 2 つ以上兼ねる場合、例外的な場合にあたることを示さなければなら

ない点でリスクがあり、実務上は他に常勤職を有しない者を常勤監査役として定めることが賢明であろう（注）。（注）清算中の会社に関し、清算中であることのみをもって業務が少なく例外に当たるとはいえない。個別具体的な事案の下で常勤監査役がどの程度の時間を割くべきかが決まるものと思われる。前掲・弥永 p37。

5. 監査役設置会社における監査業務

監査役設置会社における実際の監査業務の具体例として、新日鐵の監査役監査の概観・年間業務概要、新日鐵全体のコーポレート・ガバナンスを掲げる（注）。（注）吉井毅（社）監査役協会会長・新日本製鐵株式会社常任監査役「新たなコーポレート・ガバナンスの実践と課題－監査役の立場から－」日本コーポレート・ガバナンス・フォーラム講演 2003.10.31.参照。

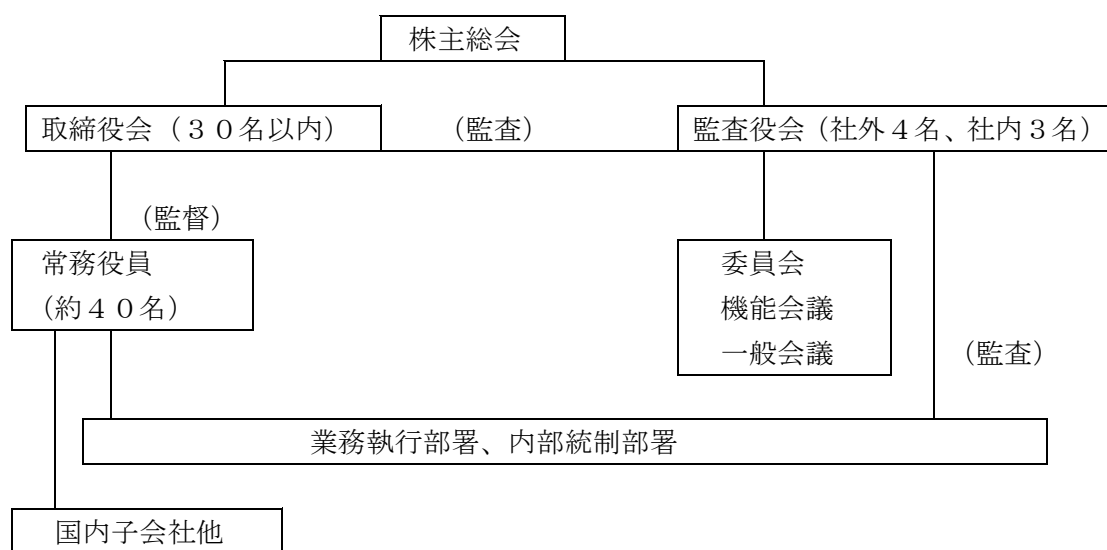
(表) 新日鐵のコーポレート・ガバナンス：概観



6. トヨタ自動車の内部統制・監査戦略

米国の企業改革法、SECルールの適用を受ける国際的な内部統制・監査戦略の具体例として、トヨタ自動車をみてみたい。トヨタ自動車も監査役設置会社における改革例であるが、委員会等設置会社の実例は東京スター銀行について後述する。

(表) トヨタ自動車の内部統制・監査体制



(資料) 日本コーポレート・ガバナンス・フォーラム (2004.1.30.)

(1) 連結ベースの内部監査体制

トヨタ自動車（以下、トヨタ）については、2003年10月現在で連結子会社581社、株主数38.2万人となり、株主数は32年前に比し2.2倍に増加している。年金基金や個人の株主が増加しており、代表訴訟リスクが高まっているといえる。

トヨタは（注1）、社長直属の統合的内部監査部門を有しておらず（注2）、現地・現物主義をとり、各部門で実務のチェックを行い、内部監査・管理組織は不要としている。企業改革法404条適用との関連では、CEOのモニタリングはなく、又監査役はモニタリングには該当しないが、監査役が機能していると主張していくことになる（注3）。（注1）トヨタでは、「トヨタ・DNAの定着」として「The Toyota Way」を掲げる。（注2）トヨタのマネジメントについて、中央集権的でなく、各社が独自で行っている。（注3）トヨタ自動車経理部・辻晶仁主査「企業改革法を見据えたトヨタ自動車の内部統制・監査戦略」日本コーポレート・ガバナンス・フォーラム発言・質疑応答（2004.1.30.）を参考した。当日は配布資料はなく、同氏の発言等のみに基づくものである。以下同。

①経理業務監査

まず経理業務監査としては、経理担当役員（常務役員）の直轄となり（注）、監査対象は210部署である。内部統制全般と重点テーマ監査を行う。（注）経理部自体も監査対

象である。

②内部監査（連結ベース）

次に、内部監査（連結ベース）として本社において必要な事項としては、以下の点を掲げる。

（i）親会社の役割の明確化：監査統括会社（北米、欧州、金融、その他の4社）に権限を与え、本社がこの統括会社を管理する。

（ii）監査プラットフォームの構築：3つの視点（不正防止・モラル・コンプライアンス、適正な連結財務諸表の作成、妥当性・経営管理）から自己診断手法（セルフ・アセスメント）の導入等を行う。セルフ・アセスメントの項目数は社内50、海外1188子会社、国内子会社311である。

（iii）監査対象会社の選定：米国企業改革法404条（内部統制の評価等）への対応であり、トヨタでは2006年3月期より適用となる。連結財務諸表上の重要性、固有のリスク度の観点から対象会社の選定を行う。

（iv）グループ各社の内部監査体制構築

（2）企業改革法への対応

1．内部統制の国際的潮流・最新の動向

米国においては、COSOレポート（Internal Control-Integrated Framework,1992）の後、COSO・ERM（Enterprise Risk Management Framework,2004.2）へのエクステンションが図られている（注）。（注）COSOモデルは、3つの目的、5つの構成要素（COSO-Cube）によるもので、COSO・ERMは4つ目の目的として「戦略」が入り、構成要素も8つに拡張されている。三宅博人「内部統制・監査の国際的潮流」前掲・日本コーポレート・ガバナンス・フォーラム発言・資料参考（2004.1.30.）。

我が国の内部統制関連の動向としては、証券投資の改革促進プログラム（2002.8.）、決算短針におけるコーポレート・ガバナンス情報の開示（2003.3.）有価証券報告書におけるコーポレート・ガバナンス情報の開示（2004.3.）並びに経営者確認（任意）、日本経団連・企業行動憲章改訂（2002.10.）、経済産業省・リスク管理と内部統制に関する研究会・報告書（2003.8.）、委員会等設置会社に関する商法改正（商特21条の7第1項2号、商法施行規則193条、104条第1項1号）、日本コーポレート・ガバナンス・フォーラム・原則11（2001.10.）等が挙げられる。有価証券報告書におけるコーポレート・ガバナンス情報の開示に関しては、会社機関の内容、内部統制システムの整備状況等の開示が求められる。経営者確認（任意）においては、財務諸表等が適切に作成されていることを確認するものである。

2．企業改革法の内容と対応

企業改革法の内容は既にみたとおり多岐にわたるが、改めて内部統制関係としてみると大きく以下の通りである。

（i）公開会社会計監視理事会（PCAOB）

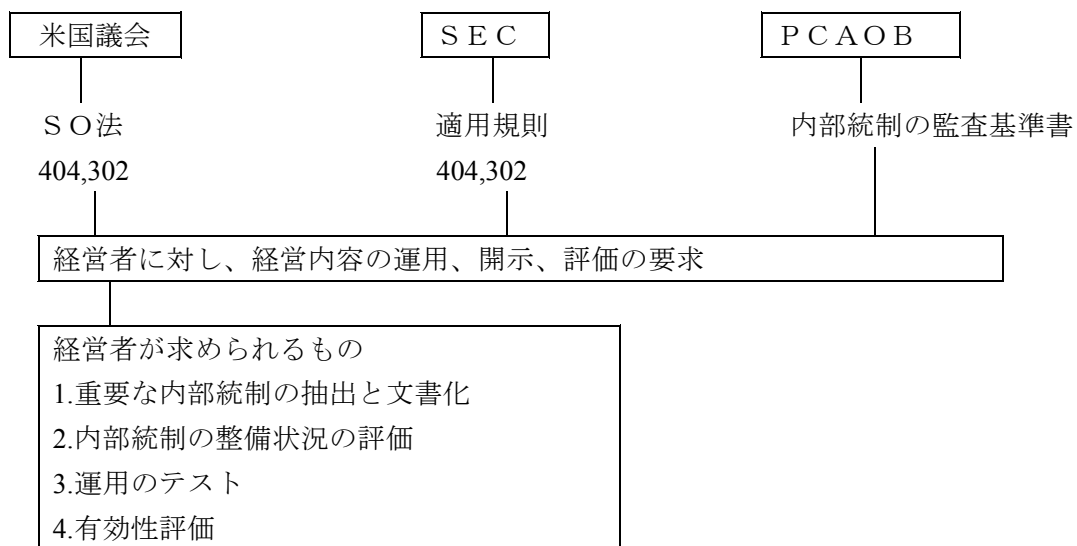
（ii）監査人の独立性（202条）

- (iii) 会社の責任、経営者の民事責任追求（301条、302条（開示統制））
- (iv) 内部統制の評価、財務ディスクロージャーの強化（404条（財務報告統制）、406条、407条）
- (v) 経営者の刑事責任追求（906条（罰則強化））

3. 404条、SEC規則、PCAOB基準書の結果、経営者が実施すべきこと

404条では財務報告統制が定められ、SEC規則ではCOSOフレームワークを用いて開示を求める。PCAOB基準書案では、統合された監査として2つの監査意見が求められ、新たに内部統制に関する意見の表明が必要となる。これらによって、経営者が決定すべきことは以下の通りである。

(表) 404条、SEC規則、PCAOB基準書と経営者が決定すべきこと



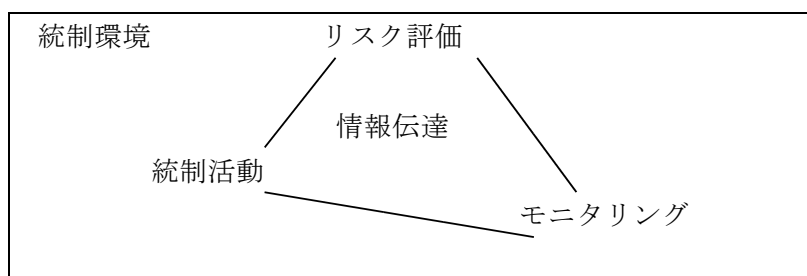
4. 重要な内部統制の決定アプローチと文書化

重要な内部統制の決定アプローチとしては、トヨタではビジネスサイクルにより、プロセス単位にリスクを抽出して決定していくというリスクアプローチをとっている。そして、経営者に求められる文書化に関しては、コントロールシート（ビジネスサイクル）及びプロセス・フローを作成している（注）。（注）こうしたやり方は、トヨタなりに手探りで考案して独自の工夫をしてきたものである。

5. 財務報告の信頼性を確保する内部統制（各要素との関係）と統制活動以外の内部統制

コントロールシートは、マネジメント・ユニット毎に作成する。具体的には、統制目的（完全性、正確性等）、アサーション（実在性、完全性等）、統制タイプ（防止的、発見的、自働化、手作業）、実施（頻度等）、モニタリング、評価（現状、目標、ギャップ等）について、各ユニット毎に検討する。

これらは、COSOモデルの5つの目的（注）のうち統制活動に該当する。（注）以下の図参照。



更に統制活動以外の内部統制として、他の4つの目的に関し全社的な内部統制に関するものを作る必要がある（注）。（注）文書化、評価、テストを行う。これもコントロールシートが必要となる。

プロセス・フローについては、例えばマネジメントユニット（車販売等）毎のビジネスサイクル（売上管理等）につき、プロセス（顧客、店舗、本部等）毎にリスク（販売取引不適切等）を洗い出していくことになる。

6. 内部統制の整備状況の評価、運用のテスト

内部統制の整備状況について、やはりコントロールシート（ビジネスサイクル）及びプロセス・フローをみて評価することになる（注）。（注）この場合、監査人による経営者のテストの利用につき、監査人の利害が絡むことに留意される。

7. 今後の対応

統制環境のコントロールシートとして、どの業務範囲までカバーできるか、又コントロールシート作成に置いてCOSOモデルと各活動の要素が同じかどうか、といった点が、今後の内部整備における実務上の問題点となる。

九. 金融検査マニュアルと金融機関におけるコンプライアンス

監査・内部統制の議論において、金融機関における金融検査マニュアル等の考察が必要となる。

1. 金融検査マニュアルと内部監査

金融機関のコンプライアンスの問題に関しては、実務のみならず金融検査マニュアル（1999年7月公表、2001年4月一部改定）においても特に問題となり、内部監査態勢確立、内部監査と外部監査の連携の重要性が強調されている。金融検査マニュアルは、BIS内部管理体制フレームワークの内容を我が国の金融機関および金融監督行政の状況等を踏まえ具体化したものであり、内部監査については2000年7月BIS内部監査に関する市中協議ペーパーの公表後金融庁内のワーキンググループによる検討を経て2001年4月金融検査マニュアルの一部改定において重要性が強調された。金融持株会社向けの検査マニュアルは2002年検査事務年度に策定されている。金融庁は、「平成14検査事務年度検査基本方針及び基本計画」の中で「内部監査を含めた経営管理の状況について厳正

に検証する」との立場を明らかにしている。

そこで金融機関におけるコンプライアンスと、内部統制システム・内部監査の概念の関係を述べてみたい。

2. 金融機関の内部統制システムと内部監査の関係

(1) 内部監査の定義

内部統制システムについては既述したが、上記の金融検査マニュアルで重要性が強調される内部監査との関係が問題となり、金融機関の内部監査の定義を再度確認しておきたい。内部監査人協会(The Institute of Internal Auditors, Inc.)の定義が BIS 内部監査ペーパーの冒頭部分においても引用されている(注)。(注) 内部監査人協会の定義は、「内部監査は、組織体の運営に関し価値を付加し、また改善するために行なわれる、独立にして客観的な保証およびコンサルティング活動である。内部監査は、組織体の目標の達成に役立つことにある。このために、内部監査は、体系的手法と規律遵守の態度とをもって、リスク・マネジメント、コントロールおよび組織体の統治プロセスの有効性を評価し、改善する」(2002年1月一部改定)。

即ち内部監査は、独立した客観性のある保証およびコンサルティング活動であり、組織の業務の付加価値を高め、また改善するものである。内部監査は、システムティックで規律のあるアプローチでリスク管理、コントロールおよび企業統治プロセスの有効性を評価、改善することにより、組織が自らの目的を達成することを支援する。

(2) 金融検査マニュアルと内部監査

金融検査マニュアルにおいては「内部監査」とは、各業務部門等の本部部門及び営業店等(以下、「被監査部門等」という。)から独立した内部監査部門(検査部、業務監査部等)が、被監査部門における内部管理態勢(リスク管理態勢を含む)等の適切性、有効性を検証するプロセスである。このプロセスは、被監査部門等における内部事務処理等の問題点の発見・指摘にとどまらず、内部管理態勢等の評価及び問題点の改善方法の提言等まで行うものであり、原則として、内部管理の一環として被監査部門等の実施する自店検査等を含まない」とされている(金融検査マニュアルのリスク管理態勢の確認検査用チェックリスト(共通編)Ⅲ内部監査)。金融検査マニュアルについては後述する(注)。(注) 金融庁は、「金融機関等の実効性ある内部監査・外部監査態勢確立の重要性に鑑み(金検第 128号)」、内部監査・外部監査ワーキング・グループを立ち上げ検討を進め(2000年8月)、一部改定された金融検査マニュアルに反映されている。

(3) 従来型検査との相違点

内部統制システムの構成要素との関係でみると内部監査は、内部統制システムの構成要素である①統制環境(コントロール環境)、②リスク評価、③統制行動(コントロール行動)、④情報・伝達の機能、⑤日常のモニタリング(⑤— 1)の全般に亘って、適切性・有効性の「内部統制の性能の質」を客観的な立場でモニタリングし、「独立的に評価」する機能(⑤— 2)という整理ができるであろう(注)。(注) ⑤監視活動(モニタリング)の中に、自店

検査のように管理者が担当者の業務遂行状況を日常的に監視することと(⑤—1)、内部監査部門が「内部統制の性能の質」を「独立的に評価」していくこと(⑤—2)の2つがあり、内部監査は⑤—2の活動である。

ここから内部監査を従来型検査の延長線上で考えてはいけないことになる(注)。(注)本部作成の社内事務処理の規定違反等の発見・指摘を行なう従来型の金融機関内部の検査部検査は、内部統制システムの一部を構成するものではあるが「内部統制の性能の質」に焦点を当てておらず内部監査そのものではない。部店管理者が業務遂行状況をチェックする自店検査も「独立的な評価」が全うされるわけではなく内部監査ではないことになる。伊藤暢裕「金融機関におけるコンプライアンスの諸問題—内部監査・内部統制・内部告発—」金融法務事情 No.1669.2003.3.15.p16。

(4) 内部統制システムと内部監査の関係

内部監査は、統制の統制というべき重要な役目を有するが、内部統制システムと同義とはならないため、取締役会が①内部統制システムの質を独立的に評価する内部監査部門を設置、②設置済の内部監査部門の要員増加、③組織内の権限強化等を図っても内部統制システム構築の義務を果たしたという評価には直には結びつかないことになり、有効・適切な経営の総合管理の仕組み全般の構築が求められる。

金融検査マニュアルのリスク管理態勢の確認検査用チェックリスト(共通編)における「代表取締役及び取締役会は、リスクの種類・程度に応じた実効性ある内部監査態勢を構築することが、企業収益の獲得及び適切なリスク管理に不可欠であることを十分認識し、内部監査規程等により内部監査の目的を適切に設定しているか」(Ⅲ-1-(1))、「取締役会は、内部監査が有効に機能しているか定期的に確認しているか」(Ⅲ-1-(3)③)等の規定もこのような観点から検討することが求められる(注)。(注)前掲・伊藤 p17。

3. 金融機関における内部監査とコンプライアンス

(1) 内部統制システムにおけるコンプライアンスの位置付け

次に金融機関におけるコンプライアンスの問題の検討が必要となる。コンプライアンスに関しては、COSO 報告書において内部統制システムを①業務の有効性と効率性、②財務報告の信頼性、③法令・規制への遵守の3つの目的を達成することに関して合理的な保証(注1)を提供することを意図した事業体の経営者・取締役会およびその他の構成員によって遂行されるプロセスであるとし、④法令・規制への遵守は、BIS 内部管理体制フレームワークにおいて同様に内部管理プロセスの主要な目的として、⑤適用されうる法規制の遵守(コンプライアンス上の目的)として挙げられる(注2)。(注1)「合理的な保証」は、COSO 報告書原文では absolute、guarantee という術語にせず、reasonable assurance とする。内部統制には費用対効果の問題等から固有の限界があり、内部監査部門が内部統制の有効性等の検証をする場合も絶対的な保証まで行なうものでない。前掲・伊藤 p21 (注5)。(注3) 前掲B I S ペーパーによれば、コンプライアンスの目的はすべての銀行業務が、適用されうる法令、監督規制、当該組織の方針・手続を確実に遵守して行なわれるようにすることにある。この目的は、銀行の特殊な位置付け」とレピュテーションを守る上で満たさ

れなければならないものである。

結局コンプライアンスの目的は、内部管理体制即ち内部統制システムの一部として、全ての銀行業務が法令等を遵守するように態勢整備を行なうことになる。

（２）コンプライアンスとリスク管理

次にリスク管理とコンプライアンスの関係である。内部統制システム構築においてはリスク認識が重要である（注）。（注）BIS 内部管理体制フレームワークでは、内部管理体制の構築には、「リスクの認識と評価」を行なうことの重要性が強調されている。

金融検査マニュアルにおいてもリスク管理、法令等遵守の２つが大きな柱として構成されている。銀行業務の中には信用リスク・市場関連リスク・流動性リスク・事務リスク・システムリスクなどの業務リスクがあることは述べたが、その識別・測定・評価等を行い、許容範囲内のリスクに収まるようリスク管理を図ることになる。

リスク管理とコンプライアンスとの関係をみると、共に内部管理体制（内部統制システム）の一部であり、コンプライアンスの重要な役割として銀行業務を行なう上で業務リスクを許容範囲に収めるために遵守すべき法律・規制等を取り出してその遵守状況をチェックすることがあるが、この役割が効率的に機能するためにはリスク管理のプロセスを経て浮かび上がってきた問題点をコンプライアンス部門にフィードバックさせることが重要である。これによって遵守状況をチェックすべき法律・規則等がより明確になってくる。

（３）コンプライアンスと内部監査

更に内部監査とコンプライアンスの関係である。コンプライアンス部門は独立性が求められ、業務全般を幅広く対象とすることから内部監査部門とは共通するが、コンプライアンス担当部の位置付けは多様であり、人員面における専門要員確保の困難性から各部門との兼務とすることも多い。例えば①監査部門の下に検査部と並列的に位置付ける、②法務部門の下に位置付ける、③法務・検査部を統括する位置付けにする等の形態がある。

（イ）コンプライアンスは内部監査の対象か

内部監査部門は監査部門（オーディット）に属する。収益部門（フロント）・事務部門（バック）・リスク管理部門（ミドル）を監査し取締役会等に報告を行なうことになる。コンプライアンス部門は、リスク管理部門（ミドル）に属し内部監査部門による監査対象である。従って組織上の区分け、例え兼務を行なう場合も相互牽制の抑止といった手だてが求められる（注）。（注）コンプライアンス部門と法務部門の関係について、①機能的に利害相反の関係にあること、②法的にグレーな中をどこまでギリギリできるのかを検討するのが法務部であり（アクセル役）、法的にグレーでリーガルリスクのあるところについてはできる限り「ノー」と言って突っ張るのがコンプライアンス部門（ブレーキ役）であること、③厳密には法務部はフロントに属する支援部隊として捉えるのが正当であること、④両者の意見対立のときには、ボードなど然るべき意思決定レベルに両者の見解を報告して、経営判断として決めることになる、と指摘するものとして木村剛「新しい金融検査と内部監査」p172.以下。

（ロ）相互補完関係

内部監査部門と被監査部門であるコンプライアンス部門とは利害対立関係にある反面、

有効な連携・補完が内部管理体制構築のためには必要となる。内部監査部門は業務ごとのリスクの分析評価を行なうが、内部管理体制の整備状況等から監査の頻度・範囲を事前に年度監査計画の中で定めるため即応性に欠ける可能性がある。コンプライアンス部門はこれに対して、業務に関係のある法令や規制の遵守のためマニュアル等の内部規定を整備、教育研修、法令や規制の変更等の日常的なチェックを行い、速やかな報告体制を構築しており、即応力がある。また内部監査部門からは、全業務部門を監査するため各部門のコンプライアンス上の弱点も把握できる。

4. コンプライアンス部門の課題

(1) 社内通報制度（内部統制システムの一部）

欧米では米国の内部告発者保護法（１９８９年）、英国の公益開示法（１９９８年）等、内部告発者保護に関する法整備が進められているが、我が国では十分とは言えない状況である（注）。（注）国家公務員倫理規程等に内部告発に関する規定はある。内閣府（国民生活審議会）において公益通報者保護制度の導入が行なわれた。公正取引委員会においても、カルテルや入札談合に加わった企業や個人が内部告発した場合に課徴金などを減免する制度の導入等の検討を開始、２００４年度独占禁止法改正を目指している。

民間レベルでは社外告発制度としてでなく、内部告発（社内通報）制度として検討が進められている（注）。（注）経団連は、２００２年１０月改正の企業行動憲章において「企業倫理ヘルプライン（相談窓口）」の整備を要請した（通常の業務ラインとは別に重要情報が現場から経営層に伝わるルートを整備し、相談者の権利保護などに配慮）。東京商工会議所も２００２年１２月公表の企業行動規範において社内通報のルール整備と通報者の保護の重要性を述べた。大塚和成「東京商工会議所「企業行動規範について」等の概要」銀行法務 21 614 号 p48。

社内通報制度の機能として、①法令等に違反する行為を上司から強制された従業員が自らの身を守る、②経営が自浄能力を発揮するために必要な情報を早期に入手する、といった見地から有益な制度といえる。社内通報制度を通じて早期の是正策、再発防止策が図れ、内部統制システムの一部として企業価値を守る積極的な価値があるといえよう。米国企業改革法(Sarbanes-Oxley Act) 301条においても「監査委員会は、会計や監査等に関する苦情の受付・保管・取扱等(含匿名)の手続を制定しなければならない」と規定している。

金融機関においては、法令等違反行為を発見した場合上司等の通常の業務ライン以外に、コンプライアンス部門へ直接報告する手続を確保しているが、顧問弁護士等の外部ルートを併設しておくことも牽制が効くというメリットがあろう。

(2) コンプライアンス体制と企業価値向上

コンプライアンス(compliance 法令等遵守)においては、法律・政令等以外の社内手続・規則・倫理規程を含み、更に株主・預金者・融資先・従業員・社会等からの当該企業へ期待ということが原点にあり、企業の社会的責任・社会的責任投資との関係を検討しておく必要がある。

社会的責任投資(SRI: socially responsible investment)は、企業の社会的責任(CSR:

corporate social responsibility)を市場で評価するものであり、資産運用の投資基準として財務面のみならず社会的・倫理的側面をも評価していく。欧米においては社会的責任投資が活発化し、米国では社会的責任投資の資産残高が約310兆円(2001年)で全米の専門的投資運用規模の12%となっており、英国でも社会的責任投資資産残高は年金資産を中心に約45兆円となっている。この社会的責任投資においては、社会的・倫理的側面が評価対象となり、顧客情報漏洩(守秘義務違反)、セクハラ(男女雇用機会均等法違反)、カルテル(独占禁止法違反)、環境破壊(ダイオキシン類対策特別措置法等違反)といったコンプライアンス上の問題を抱える企業は、投資対象から除外されることになる。株価・資本政策にも影響を及ぼし、コンプライアンス体制構築、そのプロセス面の評価が企業価値向上に繋がるものといえる(注)。(注)「金融業における環境配慮行動に関する調査研究報告」(環境省平成14年3月)、秋山をね「コンプライアンス経営と社会責任投資」旬刊経理情報 No.980.p35.以下。

一〇．内部監査・外部監査と金融検査マニュアル改訂

1．金融検査マニュアル改訂

金融機関の内部監査態勢のあり方を議論するに当たっては、金融検査マニュアルの内容を把握することが重要となる。金融庁は預金等受入金融機関および保険会社(以下、「金融機関等」)における実効性ある内部監査・外部監査態勢の確立に向け2001年4月25日金融検査マニュアルおよび保険検査マニュアルの内部監査・外部監査に関する記述を改訂、同年7月以降に実施する検査において適用することにした。

各金融機関等において構築すべき内部監査・外部監査態勢は、各規模・特性等により相違があるが、実効性ある内部監査・外部監査態勢の確立は全ての金融機関等に共通した喫緊の課題であり、創意工夫により実効性ある内部監査・外部監査態勢を確立することが求められる。

(1) 金融検査マニュアル改訂の趣旨

金融庁の検査は金融機関等自身の内部管理と、会計監査人等による厳正な外部監査を前提とし補強するものであるが、そのためには金融機関等における実効性ある内部監査態勢の確立が不可欠となる。その場合、①内部監査の担い手である金融機関等の検査部等が必ずしも検査対象である業務部門等から独立していないこと、②検査部等の検査が支店を中心とした事務リスク中心の検査にとどまり、比較的リスクの大きい各本部部門が網羅的に検査対象とならず手法および対象が不十分なこと、等の不十分な点が存在する。

そこで検査マニュアルの「リスク管理態勢の確認検査用チェックリスト(共通編)Ⅲ」の記述を充実させ、金融機関等に対し自己責任に基づく内部監査・外部監査態勢の確立を促し、金融庁検査の実効性・効率性の向上を図ることを目的としている(注)。(注)「内部管理態勢の整備には実効性ある監査態勢の確立が不可欠ー内部監査・外部監査に関する検査マニュアルの改訂の趣旨ー」金融庁検査局総務課課長補佐 安藤浄人 金融財政事情 2001.10.22.p12.以下。

そこで金融機関等における内部監査・外部監査態勢の問題点を分析するため、2000年8月金融庁検査部(現検査局)内に「内部監査・外部監査ワーキング・グループ(WG)」を設置し①内部監査の定義、②実効性ある内部監査態勢の確保、③内部監査対象、内部監査手法等の充実、④外部監査の有効性確保等に関して検討を行った。最終的には2001年4月内部監査・外部監査に関する検査マニュアルを確定し、通達として発出・公表している。

(2) 改訂の概要

以下に検査マニュアルにおける改訂の概要を記しておく。

①内部監査の定義

従来の検査マニュアルにおける内部検査の用語を内部監査に置き換え、「被監査部門等における内部管理態勢等の適切性・有効性を検証するプロセスである。このプロセスは、被監査部門等における内部事務処理等の問題点の発見・指摘にとどまらず、内部管理態勢等の評価および問題点の改善方法の提言等まで行うものであり、原則として、内部管理の一環として被監査部門等が実施する自店検査等を含まない。」とし、プロセス・チェックに重点をおいた具体的な定義に改め機能を明確にしている(注)。(注)従来の検査マニュアルでは内部検査を「検査部門による本部検査、各業務部門又は営業店等による自店検査である」とし内部検査の手法等に関して特段の記述がなく、内部管理の一環として実施される自店検査を内部検査の範疇に含めるなど機能が必ずしも明確ではなかった。前掲・安藤 p12。

②代表取締役および取締役会の内部監査に対する認識および方針等

検査マニュアルの改訂においては内部監査部門を「企業収益の獲得および適切なリスク管理に不可欠な部門」と位置付け、代表取締役および取締役会が実効性ある内部監査態勢を構築することの重要性を十分認識し、内部監査規程等により内部監査の目的を適切に設定しているかを確認する項目を設けた。また取締役会が内部監査機能を十分に発揮するための態勢構築、内部監査機能の有効性の定期的確認といったより具体的なチェック項目を設けた(注)。(注)従来の検査マニュアルにおいても「検査部門の重要性の認識」というチェック項目を設けていたが具体的ではなかった。

次に③内部監査部門の独立性の確保とも関連するが、内部監査部門の専担取締役の選任をベスト・プラクティスとし、取締役が内部監査部門と被監査部門等とを兼担させる場合は内部監査部門の独立性を確保する措置を講じているかを確認する項目を設けている(注)。(注)取締役会がレポーティング・ライン等においても被監査部門等の影響を受けない独立した内部監査態勢を構築しているかを確認するための項目である。

③内部監査部門の独立性の確保

内部監査部門の機能発揮のためには内部監査部門の被監査部門等からの独立性確保が不可欠であり、同様により具体的なチェック項目を設けている。即ち、「内部監査部門が被監査部門等から不当な制約を受けることなく監査業務を実施しているか」、「内部監査部門

は、被監査部門等が行うべき業務に従事していないか」を確認する項目を設けた。

また内部監査従事者の情報等の入手権限の明確化から、内部監査従事者が職務遂行上必要とされるすべての資料を入手できる権限、すべての役職員を対象に面接・質問等できる権限を有しているかを確認する項目を設ける他、内部監査が有効に機能するための環境整備の一環として、内部監査部門の業務、権限および責任の範囲等を金融機関等のすべての役職員に周知徹底しているかを確認する項目も設けている。

更に金融機関等が抱えるリスクは本体のみならず関連会社等が抱えるリスクも含まれることから、連結対象子会社、持分法適用会社および外部に委託した業務に関しても、法令等に抵触しない範囲で内部監査の対象としているか、当該業務の所管部門等による管理状況等を監査対象としているかを確認する項目を設け、内部監査の対象を明確化・充実化している（注）。（注）従来の検査マニュアルにおいても、金融機関等のすべての業務を内部監査の対象としているかを確認するチェック項目は設けていた。

④内部監査の従事者の専門性

実効性ある内部監査を実施するため、取締役会等が内部監査部門に対して各業務に精通した人材を適切な規模で配置し内部監査従事者の専門性を高めることが重要となり、継続的な研修制度など各種方策を講じているかを確認する項目を設けた。

⑤内部監査規程等

内部監査部門の独立性、内部監査部門の権限等が内部監査規程等の内部規程で担保されていることを確認するための項目である。この内部監査規程等の改廃には取締役会の承認を求めると共に、経営環境変化に応じて見直されることを確認する項目を設けている。

⑥内部監査計画・内部監査の実施

検査マニュアルは、金融機関等が適切なリスク管理と必要なリスク・テークを行うことを前提に各種リスクの管理状況を各リスク区分ごとに検証する構成となっており、内部監査部門において各被監査部門等のリスクの管理状況を把握したうえ、各被監査部門等におけるリスク管理態勢等の適切性・有効性を検証することが必要となる。しかし各被監査部門等の抱えるリスクの種類・程度は一律でないため、内部監査部門が被監査部門等の抱えるリスクの種類・程度に応じ、頻度・深度等に配慮した効率的かつ実効性ある内部監査計画を立案し監査を実施しているかを確認する項目を設け、リスクベースによる監査手法等の充実を図った。また実効性ある内部監査計画の立案を確保するため、取締役会が被監査部門等におけるリスクの管理状況、リスクの種類・程度を理解し監査方針、重点項目等の内部監査計画の基本事項を承認しているかを確認する項目を設けている。

⑦内部監査結果の報告・是正

内部監査のプロセスを問題点の発見・指摘のみならず内部管理態勢等の評価・問題点の改善方法の提言等まで行うものとし、内部監査実施後のフォローアップについても内部監査のプロセスの重要な一部と位置付けている。被監査部門等において、内部監査報告書等で指摘された問題点を遅滞なく改善しているかを確認する項目、更に改善状況の適切な管

理・内部監査計画への反映について確認する項目を設けた。

⑧外部監査

外部監査に関しては代表取締役および取締役会が外部監査の重要性を認識しているか、取締役会が外部監査機能の有効性を確認しているかなどを検証する項目を設け、また内部監査部門と外部監査人との密接に情報交換、連携が不十分な現状に鑑み、取締役会が内部監査部門と外部監査人との協力関係に配慮しているかを確認する項目を設けた（注）。（注）従来の検査マニュアルでは内部監査部門と外部監査人との関係についての記述は存しない。

第6章 米国企業改革法と最新の動向

1. 米国企業改革法を巡る最新の論議－国際的企業買収との関連－

米国企業改革法（Sarbanes-Oxley Act of 2002）については、エンロン、ワールドコム等の米国史上最大の企業破綻・不祥事の責任に立って、米国では企業財務他のディスクロージャーに関する経営陣の責任の厳格化、企業の財務報告や独立した監査、会計の質の向上、監査人の独立性強化、刑事・民事罰強化等のほか、併せて経営陣の不祥事防止のための規整も行っている（2002年7月成立）。わが国の米国上場公開企業、監査法人への適用、その適用除外の問題等論点は多く、国際取引上も大きな影響を及ぼすものである。企業改革法については既に論じてきたが、最近の動向として、国際的企業買収との関連、SEC最終規則、内部統制強化の動き等についてに触れておきたい。

国際的企業買収とエンロン事件後の米国企業改革法の関連については、現下の大きな課題であり最近になって米国で重要な指摘がされている（注）。（注）William A.Niskanen CATO 研究所長「エンロン破綻後の米国の企業統治はどう変わったか」清水啓典一橋大学副学長コーディネーター（財）経済広報センター講演 2003.10.17.

William A.Niskanen CATO 研究所長は、以下のように米国におけるガバナンスのあり方、政府主導の法規制などについて懸念を示している。

敵対的企業買収の横行防止の観点から、1969年ウィリアムス法が成立し、経営陣に有利な規制として例えば買収株式が5%以上の場合のSECへの購入報告義務付けなどが盛り込まれた。また経営陣を監視する役目のはずの社外取締役の経営陣の飼い犬(Lap dog)と化していること、銀行が貸出し低下・手数料収入依存度増加、機関投資家も投資先が多様化し特定業の経営には関心を失っておりガバナンス機能を低下させていること等から、企業買収に関してマネジメント側が自由な裁量権を働かせてきている状況下にある。更に、経営陣の報酬については企業規模に比例するため、支配権維持に固執してくる。こうして企業買収規制が厳しくなり、経営陣側に有利に働きつつあるといえ、今の米国では本来主権のはずの株主が犠牲になっている。結局、米国では企業買収を通じての市場の企業への規制が低下している。企業改革法のような政府の規制ではなく、あくまで市場の規整による経営陣の監視システムを構築する必要があるといえよう。ここから経営陣に有利な1969年ウィリアムス法の撤廃が提言される。またもう1つは、市場自体の健全性維持が必要で、企業の退出を促すシステムが求められる。モラルハザードとして市場機能阻害問題であり、一般企業の公的資金導入は米国では否定される。経済再生過程の我が国への指針となろう。米国におけるコーポレート・ガバナンス・モデルへの幻想の疑念が出ていることを示すもので、監督と執行の分離、取締役会少数化・監督機能専任化等によりかえって戦略的意思決定機能の低下、業績低下の指摘もある。株主主権のガバナンスが基本のはずが、企業買収法規制との関連で現実には経営機構改革を通して逆に経営陣の裁量権拡大に繋がっていることを示唆するものである。

更に、独立監査人についても企業からの独立性維持の観点から、SECが選任し、報酬を企業収入からでなく上場・公開時の手数料収入から別個にSECが報酬を支払って利益相反関係回避を図ること、格付け機関・銀行の監視機能強化に向けての法改正、役員報酬

の業績・株主利益連動化、エンロン事件でも問題となった無形資産・非財務情報につき現状では開示義務付けがなく開示に関する会計上の具体的基準作成、ストック・オプションも高位の変動率依拠となることから投資制限株を対象とすべき、といった方向への改革議論が進んできつつある。

2. 内部統制とSEC最終規則

企業改革法（SO法）は、エンロン社（2001年10月表面化）やワールドコム社（2002年6月表面化）の不正会計事件を受け、かかる不正会計事件の背景にある会計・監査、財務報告、コーポレート・ガバナンス等諸制度に内在する様々な問題に対処し規制強化を図るものである。既述の通り内容は極めて多岐にわたるが、ここでは最近の動向として内部統制関連規定、指名委員会関連の動向、そして我が国企業との関連が注視される301条等規定について述べ、更にNYSE・NASDAQ新規則案の概要も述べたい。参考として企業改革法の概要を末記した。

内部統制についても複数の条項において取り扱われている。また企業改革法の特徴として、規制の具体的内容の多くが米国証券取引委員会（SEC）規則、公開会社会計監視委員会（PCAOB）規則・基準書に委ねられている。第404条につきSECは2002年10月22日規則案を公表しパブリックコメントを募っている。第404条及び第103条第(a)(2)(A)(iii)項に基づく外部監査人業務はPCAOBの諸基準書に従うこととなっている（注）。（注）赤井泉「米国「企業改革法」における「内部統制」強化の動き」経理情報 2003.5.1.p17.以下参照。

企業改革法ではコーポレート・ガバナンス、内部統制等の従来企業が自主的に内部で導入してきた仕組みを法的に強制した点が特徴であり、内部統制を財務報告の正確性、透明性確保のインフラとして位置付けている（注）。（注）不正根絶議論を進めると、結局いかなるコーポレート・ガバナンスや内部統制を構築してもCEO、CFOなど経営者が不誠実である限り最終的に不正は防げない、更に極端には米国型のガバナンスは破綻したという意見もあるが、経営者の意思決定・業務執行を監視する有効なガバナンス体制構築は、不誠実な経営者の出現を抑制でき、有効な内部統制整備・運用は財務報告の正確性、透明性確保のインフラとして十分に期待できよう。内部統制（Internal Controls）はもはやInternal では済まない外部利害関係者に対する責務（Legal requirement）であるといえよう。初川浩司「サーベインズ・オクスリー法404条「経営者による財務報告に係る内部統制報告書」に係るSEC最終規則のポイント」経理情報 2003.8.10.p25.以下参照。

①第404条最終規則公表

米国証券取引委員会（SEC）は、2003年6月5日企業改革法（SO法）第404条「経営者の財務報告に係る内部統制報告書」に関する最終規則を公表している。SO法は監査人の独立性、財務報告の充実・改善、コーポレート・ガバナンスへの対応が中心であり、財務報告の充実・改善のための重要課題の1つとして第404条があり、同条はSEC登録会社の経営者に対して財務報告に係る内部統制の整備と有効性に関する定期的報告を義務付けると共に、独立監査人による証明書（アステーション・レポート）の受領

を要求している。適用時期は、大規模な米国登録企業（第3者保有の株式時価総額が75百万ドル以上の会社）の場合は2004年6月15日以降終了事業年度から、その他の小規模な米国登録企業及び外国企業の場合は2005年4月15日以降終了事業年度

（3月決算のSEC登録日本企業においては2006年3月期）からとなる。当初は適用時期が日本企業においては2004年3月期からとされていたが、第404条対応のためにかかる多大な時間を配慮し適用時期が延期されたものとみられる。

②第404条経営者の財務報告に係る内部統制報告書・第302条経営者宣誓書

要求される報告事項として、SEC登録会社の経営者は、毎期決算期末時点で財務報告に係る内部統制の有効性に関する評価を行い、内部統制報告書を作成して、年次報告書様式10-K（日本企業を含む外国登録企業の場合は様式20-F）に含めて開示が義務付けられる。また経営者の財務報告に係る内部統制報告書の妥当性について独立監査法人によるアテストを受け、結果に関する証明書（アステーション・レポート）を受領し、経営者による内部統制報告書と共に年次報告書に含めて開示することが要求される（注）。

（注）財務報告に係る内部統制の評価・報告、並びにアステーション・レポート受領は、4半期財務諸表開示の場合でも4半期末時点では不要である。

SEC最終規則において、経営者の内部統制報告書の様式は規定はないが、記載すべき事項は次の通りである。

- ・経営者は、適切な財務報告に係る内部統制及び手続きの確立と維持に責任を有していること。
- ・経営者が内部統制を評価するに当たり使用した判断基準（フレームワーク）。
- ・経営者による決算期末時点での内部統制の評価結果。
- ・経営者による内部統制の評価結果につき、監査人がアステーション・レポートを発行していること。

SEC最終規則においては、経営者の内部統制評価により問題点が明らかになった場合、重大な内部統制の弱点（Material Weakness）については年次報告書に含める内部統制報告書の中で開示を求めており、1つでも重大な内部統制の弱点が存在する場合、内部統制が有効であると結論付けできないとする。また評価の判断基準として採用するフレームワークは一般に認められた適切なものでなければならないとし、現状ではCOSOレポートが提示した統制的枠組み（COSOモデル）をフレームワークとすることが予定されているといえよう。

次に企業改革法第404条（Management Assessment of Internal Controls）に基づく最終規則で対象とする内部統制（Internal Controls）の範囲であるが、財務報告に係る内部統制であり、非関連の業務処理に係る統制等は範囲外となっている。即ち新たに財務報告のための内部統制・手続き（Internal Controls and procedures for financial reporting）の概念を設定し、一般に公正・妥当と認められる会計基準（GAAP）に沿って適正表示される外部報告のための財務諸表の作成に関連する統制で、米国公認会計士協会（AICPA）の監査基準成文集（Codification of Statements on Auditing Standards）第319号が対象としているものまたはPCAOBが別途定めるところによる概念とする（注）。（注）監査基準成文集（Codification of Statements on Auditing Standards）第319号が定める内部統制の定義は、（i）業務の有効性・効率性、（ii）財務報告の信頼性、（iii）関連法規の遵守

の3つの目的達成に関して合理的な保証提供を意図した事業体の取締役会、経営者その他の構成員によって達成されるプロセスであるとした。内部統制は、統制環境、リスク評価、統制活動、情報・伝達、監視活動の5つの相互に関連する要素から構成される。これは、既述の通りCOSO内部統制における内部統制概念を実質的に反映したものである（1992年米国トラッドウェイ委員会支援組織委員会（Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission）の内部統制の統合的枠組み（Internal Control -Integrated Framework））。

COSOモデルに関し内部統制は3つの目的を有しているが、(i) 事業経営の有効性と効率性、(ii) 財務報告の信頼性、(iii) 法規の遵守のうち、(ii) のみが対象となる。

(iii) 法規の遵守については、SEC規則その他の財務報告関連規則・法令の準拠性は範囲に含まれよう（注）。（注）前掲・初川 p26 以下参照。初川によれば、COSOモデルとSO法302条、SO法404条の関係は、SO法302条は(i) 事業経営の有効性と効率性、(ii) 財務報告の信頼性、(iii) 法規の遵守、(iv) 開示統制及び手続きの全てを対象とするが、COSOモデルは(i)、(ii)、(iii) を、SO法404条は(ii) のみを対象とする。

また第302条経営者宣誓書と第404条財務報告に係る内部統制報告書の関連をみると、第302条経営者宣誓書は財務報告を含む年次報告書における企業情報開示に関する経営者の責任を明確にし、年次報告書の適正開示、財務諸表の適正表示、企業情報開示統制・手続き、財務情報に係る内部統制の確立・維持につき、経営者が宣誓することを要求している。SEC登録会社のCEO、CFOは第404条で要求される財務報告に係る内部統制の有効性について評価を実施した上で、第302条で要求される宣誓書に署名することになる（注）。（注）前掲・赤井 p19.参照。第302条は、1934年証券取引法に基づく年次報告書及び四半期報告書（外国企業の場合年次報告書のみ）のSEC提出に際してCEO、CFOの署名を要求する。

第302条経営者宣誓書と第404条財務報告に係る内部統制報告書の関連は、SEC登録会社は第302条経営者宣誓書において、年次報告書の適正開示、財務諸表の適正表示、企業情報開示統制及び手続きの設計、更に財務報告に係る内部統制の整備・有効性評価の実施を内容とするが、このうち財務報告に係る内部統制の整備・有効性評価に関しては、第404条財務報告に係る内部統制報告書が要求することになる（注）。（注）前掲・初井 p26。

また第302条と第404条の規制内容は実質的にみて重複するところがあるが、第302条は当該開示をCEO及びCFOの宣誓書の方法によっても行い、また米国企業では四半期報告書にも適用があり第302条に基づく規制は第404条の規制を補完するものでもあること、他方で第404条は経営者の行う評価について外部監査人の証明を行う点で相違がある。

③第103条第(a)(2)(A)(iii)項

経営者が作成した財務報告に係る内部統制報告書の記載内容（財務報告に係る内部統制の有効性評価）に対して必要とされる独立監査法人のアテステーション・レポートは、当該登録会社の財務諸表監査を担当する独立監査法人が実施することになる。この監査人のアテステーション実施のための基準は、公開会社会計監視委員会（Public Company

Accounting Oversight Board PCAOB) が制定する予定である (注)。(注) 暫定的に現状のアテステーション基準 (Standards for Attestation Engagements No.10 (SSAENo.10)) に従うことになる。PCAOBが新たなアテステーション基準を制定・乃至変更を加えた場合はそれに従う。

即ち、企業改革法第103条 (Auditing, Quality Control, and Independence Standards and Rules) 第(a)(2)(A)(iii)項において、PCAOBが今後定める監査基準書には、外部監査人が監査報告書において発行会社の内部統制について行った検証範囲を記載し、併せて監査報告書または別の報告書において、(i) 前記報告書の結果外部監査人が認定した事項、(ii) 内部統制が取引等を正確・適正・合理的・詳細に反映する帳簿を含むものであるかについての監査人の評価、(iii) 内部統制が、一般に公正妥当と認められる会計基準に基づく財務諸表の作成に必要なように取引が記録されることについて合理的保証を与えるものであるか、に関する外部監査人の評価、(iv) 内部統制が、収支活動が経営者及び取締役の授権に基づき行われることについて合理的保証を与えるものであるか、に関する外部監査人の評価、(v) 検証の結果認定した内部統制における重要な欠陥・不遵守の内容、の記載を要求している。外部監査人が内部統制について十分な理解を有することが財務諸表に関する監査業務の一環として求められることを受け、企業改革法第103条第(a)(2)(A)(iii)項において、内部統制を捉え直し監査報告書等において追加的開示を行わしめている訳である (注)。(注) 前掲・赤井 p19。

独立監査法人のアテステーション・レポートは、対象期間を明確にし、経営者の内部統制報告書に記載された財務報告に係る内部統制の有効性に関する評価結果が、全ての重要な点において適正に開示されているかにつき、監査人の意見を述べるもので、日付、署名 (監査人本人) を附する。財務諸表に対する監査報告書とは別に発行される。

そこでアテステーション・レポートと監査手続きとしての内部統制の相互関係が問題となる。監査は、一般に試査によって実施され、監査人は試査の範囲、監査手続きの内容・実施タイミング等の決定のために、被監査会社の内部統制をレビュー・評価する。監査手続きの一環としての内部統制レビューは試査による監査手続き決定のためのものであり、更に監査人自身が直接会社の内部統制の有効性評価を行うことが前提である。他方第404条に基づく内部統制の有効性評価に対するアテステーションは既述の通り目的が異なり、また経営者が実施した内部統制の有効性評価に対して監査人がアテステーションを行うものである。目的並びに直接的・間接的の相違があるといえる。従って監査目的の内部統制レビューが即第404条のアテステーション目的を充足するとはいえないことになるが、作業としては実質的に重なり合う部分も多く、逐年の継続的アテステーション実施により財務諸表監査目的に使用することを監査人が工夫することが望ましい。

第404条に基づく財務報告に係る内部統制の整備・有効性評価を実行する上での実務上の対応も問題となる。第404条は内部統制の整備・有効性評価を法律をもって経営者に要求したものであり、更に監査人のアテステーションを求めていることから外部への説明・理解が可能な形でのCOSOモデルのように客観的なフレームワークとドキュメンテーション作業が必要であることになる。ドキュメンテーション作業は、内部統制のフレームワークに沿って企業の現状の内部統制制度・手続きを整理・体系化、改善するものであり、具体的には販売、購買等のビジネスサイクル毎に統制目的、リスク、リスクを軽減す

るための統制活動等に整理していくことになる。こうしたプロセスによって内部統制体制を整備し、これにより経営者の内部統制の有効性評価が客観的となり、また監査人のアステーションが効果的になるものとみられる（注）。（注）前掲・初川 p27.参照。

ドキュメンテーションすべき統制活動は多く、連結グループ経営・海外展開を進めている企業への負荷は大きいといえる。我が国企業にとっても適用時期が延期されたとはいえ重要な対応課題となつてこよう。

3. 米国の指名委員会の最新の動向

わが国の委員会等設置会社においては指名委員会が取締役選解任議案を決定する点が経営監督機能の大きな特徴の1つであるが、他方で我が国の現状では人事の実情を熟知する社長・CEOが主導権を持つ方が望ましいとの意見も根強く残り、実際の運用に関する検討が今後の課題となっている。この問題における先進国である米国では、近時まで CEO が提案する役員選任議案の追認を主たる役割としており、独自調査も現実には CEO と候補者の会食に同席する程度だと批判されていた。大手人材紹介業者 Korn/Ferry が一昨年実施した調査においても、誰が選任過程で最も影響力を持つかとの問いに 3 分の 2 が CEO と回答しているのが実情である。但し、最近になり市場原理を踏まえて指名委員会の任務を再評価する傾向がみられ、わが国の今後のガバナンス体制構築においても大きな影響を及ぼすものと考えられる（注）。（注）松村祐士「米国指名委員会事情－取締役選任と市場原理－」監査役 No.479.2003.11.25.p64-65.参照。

（1）要件の厳格化

証券取引所により就任資格が厳しく制限され、従来のような身近な候補者は選別過程から脱落せざるを得ず、CEO の個人的人脈に頼る取締役探しは困難になりつつある。こうした動きが進めば、社外取締役が経営陣の飼い犬と呼ばれたような従前の悪弊が薄らいでいくことが期待されよう。

エンロン事件等の企業不祥事以降、既述の通り証券市場側の要請により取締役の就任資格が厳しく制限される傾向がみられ、ニューヨーク証券取引所は新上場規則案の中で、従来の監査委員会に加えて指名・報酬委員会も委員全員が独立取締役であることを求めている。そして一定期間内に、当該会社の従業員（含む執行役員）であった場合、その家族が執行役員であった場合、更に同社の会計監査人の場合、年間総売上高の 2 %（又は年間 100 万ドル）を超える大口取引先の従業員の場合、同社から一定額以上の報酬を受け取っていた場合も、この独立の基準はを満たさないことになる。当該会社の現任の執行役員が報酬委員を務める他の会社の従業員の場合も同様である。そして監査委員会については、企業改革法により最低 1 名の財務専門家が含まれる必要がある等の要件も附加される。

ニューヨーク証券取引所は 2003 年 10 月 SEC に規則案の再修正を提出し、この中で制限期間が過去 5 年から過去 3 年に短縮される等の一部要件緩和はなされている。逆に再修正案では、会社と所定の関係がある限り反証の有無にかかわらず独立性がないとされ、この点では要件が厳格となっている（注）。（注）前回案では、仮に会社と所定の関係がある場合でも独立性の不存在が推定されるに過ぎず、反証が通れば就任が許された。前掲

・松村 p64。

(2) 開示の詳細化

また証券市場での委員会活動に関する開示が詳細になり、形骸化した運用では済まされなくなっている。

SEC は指名委員会の活動につき、2003年8月に現行制度に比し詳細な開示を求める方針を打ち出している。即ち、指名委員会が選定に当たり重視する資質や技量の詳細、目標とする取締役会の具体的構成、候補の評価手法、各候補の紹介元、外部ヘッドハント業者への委託の有無と報酬額等の項目が招集通知に掲載される(注)。(注)従前は単に指名委員会の有無や株主推薦の候補者を検討するか否か程度を開示対象としていた。これに対しては、新たなボイラープレートが生まれるだけとか、無用に招集通知を複雑にするとの批判もあるが、実現すれば少なくとも複雑なボイラープレートに対応する細かい運用が実務上求められることになる。前掲・松村 p64。

また SEC は2003年10月には、会社提案の候補者に定時総会で35%を超える非賛成票が投じられた場合等一定の要件の下、招集通知に株主の指名する候補者を記載すべきとの提案を行っている。

(3) 人材の不足化

役員人材の供給不足も指摘され、前記 Korn/Ferry の調査では対象役員の4割強が社外役員の発掘が益々困難になっているとし、その半数は Russell Reynolds のような外部の役員人材紹介業者に依存したいと弱気の発言を行っている。米国では業者に紹介を委託した場合、1人当たり約10万ドルの費用がかかるとされる。また調査対象役員の過半数(CEO・会長では75%)が他社からの取締役就任依頼を最低1回は断った経験を持っており、社外取締役は総じて不人気であるといえる。就任を躊躇する理由としては、①上記の厳格な資格制限、②他社の CEO が従来は大きな人材供給源であったが、不祥事勃発以降は責任追及回避、自社の社内規則の兼任制限規定設置等から、複数ポスト兼任を控える傾向が強くなってきたためである。前出 Korn/Ferry によれば、売上高20億ドル超の企業について3社に1社はCEOによる取締役兼任を2つまでと制限している。③他方で取締役業務に費やす時間は年々増加し、現在では年間約180時間(週3.5時間)とされる。

我が国においても、社外取締役の人材不足が指摘されることは既に述べた通りであり、要件厳格化・市場原則の徹底により、真のガバナンス改革の実効性は期待できる反面、こうした問題が浮き上がってくることは当然予想されるところである。証券・人材市場共その構築と利用には取引コストがかかることの認識も重要である。

役員報酬の助言に関するコンサルティング会社 Pearl Meyer & Partners の調査では、昨年の米国上位200社の取締役報酬総額(基本報酬と会議出席報酬の合計)の平均は年154千ドルであり、現金支給額は37%、残りは株式、ストックオプション等株価連動型の報酬である。取締役の役割強化に伴い、報酬を今後増加する会社が多い。但し取締役の年金制度は多くの会社で採用されていたが現在ほぼ廃止され、他の福利厚生も制限されつつある(注)。(注)人材不足問題に関しては、ガバナンス改革を推進している大手企業のヒヤリングを通じ、最終的には無理矢理育成するのでなく自然発生的に人材供給市場が育つのを待つしかないが、我が国では外部役員への報酬が欧米に比し低位であり、後述のようにある程度の報酬を提供することが前提となるとみられる。他方で、米国の不祥事では過度

の利害関係の存在が温床となっており、この問題では経営環境等の背景を勘案しつつ改革を進めていくことが望まれる。時間的拘束の増加傾向については内部統制の問題とも絡むが、社外取締役に期待される役割は大きくなり、常勤化の議論すら出ていることは既に述べた。

（４）指名委員会の役割強化

全米取締役協会の２００１年調査によれば、指名委員会を持つ会社は約４割であり、執行役員または支配株主が指名委員となっているが、証券取引所等の規制強化により、CEOや内部者は指名に直接関与ができなくなる。事実上の影響力は残るにしろ、証券取引所の規則案で経営陣を排斥した定例役員会開催の義務付け、詳細な開示の要求等の証券市場での監視のほか、役員人材市場での不足傾向を背景に、今後指名委員会の活動には相当の実体が伴うようになりその役割期待は高まっている。市場原理・業績との関連では、累積超過収益率即ち株価の肯定的反応につき、CEO主導の取締役指名選任手続に比し、独立指名委員会が主導によるものの方がCEOの不関与を好材料として評価し大きく上回る、との指摘がある。米国では、エンロン事件後の改革における証券市場の厳しい規制整備、人材市場における需給バランスの崩壊を背景に、指名委員会が正当に機能しつつあるといえよう（注）。（注）前掲・松村 p65。

４．企業改革法後の米国資本市場規制とわが国企業への影響

米国企業改革法(Sarbanes-Oxley Act of 2002)に関しては概略を述べ、また折に触れ言及してきたが、改革法に基づく新たな米国資本市場規制のわが国企業への影響について以下で総括してみたい。

（１）我が国企業への直接適用

企業改革法の大部分の規定は、米国企業に関わらず、米国資本市場で公募形態で資金を調達した実績がある企業へは直接適用される（注）。（注）改革法制定の原因である米国での会計不祥事がグローバル・クロッシング、タイコ等、非米国籍の企業に関わったものがあることが背景にある。

３０２条・９０６条（決算の正確性認証制度）、４０４条（内部統制報告書提出）、４０２条（インサイダー・ローンの禁止）、２０２条（外部監査人からの監査・非監査業務の提供についての監査委員会の事前承認規制）等がこれに該当する。なお監査役設置会社では取締役会か監査役会が事前承認機関となる。３０２条の決算の正確性認証制度等に関して、我が国企業において規制に対応する動きが出てきており、設置義務付けはないもののSEC勧奨に従う形でトヨタ、オリックス、京セラ（ディスクロージャー委員会）等（２００３年４月）、三菱東京フィナンシャル・グループ、TDK等（５月）、クボタ（７月財務情報開示委員会）が各々情報開示委員会(Disclosure Committee)を設置した。

適用基準としては、米国SECに有価証券報告書に相当するフォーム20—Fを出していることであり、非提出企業は基本的に改革法の適用はない。但し米国上場の非米国企業の日本子会社、更に米国上場会社を子会社に持つ日本企業（イトーヨーカ堂等）については、直接・間接的に企業改革法適用の問題が生じてくる。また米国籍の企業でない限り適用は

ない一部の規定も存在し、その代表例が企業改革法 301 条規制であり、我が国関連では NYSE 上場 19 社（ソニー、トヨタ他）、NASDAQ 上場 15 社（三井物産、NEC 他）のみが適用対象である（注）。（注）太田洋「米企業改革法（Sarbanes - Oxley Act）とわが国企業の対応」経済 Trend 2003.8.p18-19.参照。太田洋＝佐藤丈文「米企業改革法と NYSE・NASDAQ 新規則案の概要（上）（中）（下）」商事法務 1639 号 1640 号 1641 号、太田洋「米企業改革法の最新動向とその影響」監査役 471 号 p7.以下。

（２）法 301 条規制と NYSE・NASDAQ の新上場基準案

我が国企業で NYSE・NASDAQ に株式(ADR：米国預託証券)を上場している会社は企業改革法 301 条規制に服するものとされる。後述の通り法 301 条は、対象会社に構成委員全員が独立取締役からなる監査委員会の設置を強制し、遵守しない企業は米国証券取引所・NASDAQ の上場廃止を迫られるものであり、米国型の委員会等設置会社への移行企業を除き、我が国の NYSE・NASDAQ 上場企業への影響は懸念されたことは述べた。米国 SEC は、この点に関し、2003 年 4 月 9 日付公表による最終規則において、所定要件を満たした監査役設置会社に対しては、「構成メンバー全員が『独立した』取締役から成る監査委員会の設置強制」という部分は適用免除となり、委員会等設置会社についても 301 条規制の適用時期が 2005 年 7 月 31 日まで猶予され、上場廃止の現実的危機が取り敢えず回避されたといつてよい。更に委員会等設置会社についても、NYSE・NASDAQ の新たな上場基準において導入予定のより厳しい企業統治基準が非米国企業には原則として適用されないこととなり、結局企業統治慣行等について米国と我が国の相違を開示し監査委員会の全構成員を 301 条規制下の独立取締役で構成さえすれば、我が国法令遵守と NYSE・NASDAQ からの上場廃止との二者択一を迫られることはなくなったといえる（注）。（注）前掲・太田 p19.参照。

但し、監査役設置会社、委員会等設置会社の何れも、301 条の規制のうちで、監査委員会のメンバー全員が独立取締役であること以外のもの、即ち①監査委員会が外部監査人の選解任等につき直接責任を負うべきこと、②会計、監査等に関する苦情や内部告発の処理手続の整備、③監査委員会に対する独立のカウンセラー等の雇用権限賦与、④監査委員会に対する外部カウンセラー等への報酬支払財源の賦与について、我が国法令の範囲内で遵守することが必要とされる。この結果、NYSE・NASDAQ 上場の日本企業は、匿名での内部告発処理手続の整備（ヘルプライン制度他）、取締役会規則等において米国での外部監査人の選任に関し監査役会の同意の取得を義務付けること、等の実務的対応が必要となる。

（３）301 条等主要な SEC 規則案・最終規則の概要

改革法の下で次々と公表された SEC 規則案・SEC 最終規則の内容を、301 条規則案を中心として最近公表の重要なものに絞って概要を述べ、各国企業の取組みについて論及する。なお内部統制関連（404 条等）は既述した。

（イ）法 301 条関係

法 301 条は、監査委員会メンバー全員が独立取締役で構成されるべきことなど監査委員会の独立性確保に関して厳しい基準を定め、これに反する公開企業につき NYSE・

NASDAQ 等の市場からの退出強制という、企業統治システムの事前予防的規制となっている（注）。（注）太田洋「米企業改革法を巡る最新動向及びその影響について」監査役 No.471.2003.3.25.p7.以下参照。

2003年1月8日公表の規則案（Rule 10A-3 草案）のポイントは、① 301 条規制は原則として米国会社・非米国会社を問わず適用される、②しかし適用対象は米国の証券取引所又は NASDAQ 上場の会社のみである、③監査委員会メンバー全員の資格要件とされる独立性について、監査委員会その他の委員会メンバーとしての又は取締役としての資格における報酬以外の報酬を直接・間接を問わず会社から得てはならないとした。加えて独立性を制定するための基準として家族関係、取引関係、雇用関係、及び役員持合い関係の4ファクターのうち家族関係及び取引関係のうちの、コンサルティング・サービス等の提供関係に着目した独立性喪失事由は規定されていない。④非米国会社であって米国以外の証券市場において証券が上場されている会社に関して、所定の適用免除要件が充足される限り、301 条規制のうち監査委員会メンバー全員が独立取締役であることを要求する規制及び登録会計事務所に関する責任についての規制の適用を免除される。（a）会計、監査等に関する苦情や内部告発の処理手続の整備、（b）監査委員会（監査役会設置会社の場合、規則案上取締役会に読み替えられると考えられる）に対する独立のカウンセラー等の雇用権限賦与、（c）監査委員会に対する外部監査人等への報酬支払財源の賦与等に関する事項については適用を受ける。（a）-（c）は、規則案では非米国企業についての適用免除は定められておらず様々議論があったが、最終的に適用除外の問題は既述の通りとなったので詳述は避けた（注）。（注）前掲・太田 p7-8.に詳しい。また八田進二・橋本尚「米国「企業改革法」における重要論点ー監査委員会をめぐる取り扱いー」M & A Review Vol.17.No.2.p8-10.参照。

但し、独立取締役の資格要件の問題で、規則案では NYSE・NASDAQ 上場の日本企業は委員会等設置会社に移行した場合、監査委員会メンバー全員が独立取締役でなければならなくなり、独立取締役の資格要件の内容が問題となる。委員会等設置会社については301 条規制の適用時期が2005年7月31日まで猶予され、当面の問題ではなくなった訳であるが、検討の必要性はなお残っている。規則案は、監査委員会メンバーは、監査委員会、取締役会又はその他の委員会メンバーとしての資格における報酬以外のいかなる報酬も直接又は間接に発行会社から得てはならないとし、監査委員会メンバーが間接的に受領したと看做される報酬には①配偶者、未成年の子若しくは養子又は当該監査委員会のメンバーと同居の子若しくは養子が受領する支払い、②当該監査委員会メンバーがパートナー、メンバー、プリンシパル又はこれに類似の地位にあり、発行会社に対して会計、監査、法務、投資銀行業務、財務若しくはアドバイザー業務又はこれに類似のサービスを行う団体が受領する報酬等が含まれるとするのみである。結局規則案は、家族関係及び取引関係のうちの、コンサルティング・サービス等提供関係以外のファクターに着目した独立性喪失事由を規定しておらず、規則案のみからすれば対象会社とコンサルティング関係以外の一般の商取引関係しか有しない会社や対象会社との間で役員の持合いを行っている会社から迎えらるるメンバーに関しては独立取締役の資格要件を満たすことになる。この点が、わが国の方が形式的には資格要件が厳しいと評される所以であろう。

但し実質面から検討すれば、規則案は解説部分において SEC 規則はミニマム・スタン

ダードであり、NYSE 等の自主規制機関は自主ルールで監査委員会メンバーの独立性につき規則案よりも広いビジネス関係その他の関係に関する規制を行うことができるとする立場を示している。NYSE・NASDAQ の上場規則改正・修正案において、対象会社との間に商取引関係、役員持合い関係を有する事由として規定されることになる可能性があり、我が国よりも要件は厳しいものとなろう。

(ロ) 法 201・202・203・204・206・208 条関係

法 201 条―204 条、206 条は外部監査人の独立性強化に関する規定である。法 208 条により 2003 年 1 月 26 日までにその内容を具体化するための規則を SEC が制定すべき旨が定められて、SEC はこれを承けて本年 1 月 22 日に関係する最終規則を採択し内容が同月 28 日付で公表されている（注）。（注）最終規則施行は本年 3 月 6 日。

法 201 条・202 条は外部監査人による非監査業務提供の禁止等に関する規定であり、外部監査人は監査業務を提供している発行会社に対して同時に一定の非監査業務を提供することが禁止され（税務関連業務は原則として禁止業務には該当しない）、その他の非監査業務及び監査業務に関しても監査委員会による事前の承認がなければ発行会社に対して提供することが許されないと定める（注）。（注）最終規則は禁止される非監査業務の詳細な定義を定め、一定の軽微な非監査業務の提供に関しては事前承認の手続を若干緩和すること等を定めたうえで、規制適用は施行期日（本年 3 月 6 日）以降にその提供に関する契約が締結された監査業務及び非監査業務に限られ、その以前に契約締結がされたものは施行期日から 1 年以内にその履行が完了していなければならないこと等を明らかにしている。

法 203 条は監査パートナーの強制ローテーション制等に関する規定である。筆頭監査パートナー等の 5 年毎の強制交替を定め、最終規則では更に拡充して筆頭監査パートナー等は連続して 5 年間超、発行会社の重要な子会社の筆頭監査パートナー等の監査パートナーは連続して 7 年間超の間、発行会社に対し監査業務の提供を続けることが禁止されるものとした。更に前者は 5 年間の期間満了後 5 年間、後者は 7 年間の期間満了後 2 年間、各待機期間（time-out period）を置くことが求められる（注）。（注）最終規則は、非米国の監査法人に関しては、その施行期日（本年 3 月 6 日）後最初に到来する発行会社の会計年度の開始時点（発行会社が 3 月末決算の会社の場合には 2003 年 4 月 1 日）からこのような強制ローテーション規制が適用されるとし、強制ローテーション制との関係で当該最初の会計年度が 1 年目の業務提供期間と看做されると定める。

法 204 条は外部監査人の監査委員会に対する報告義務を定め、最終規則では外部監査人は監査報告書を SEC に提出する前に GAAP の枠内における全ての重要な会計処理に関する代案等を監査委員会に報告することを定める。

法 206 条は、発行会社の CEO、CFO 等が該当年度の財務諸表の監査開始前 1 年以内に登録会計事務所に雇用され当該発行会社の監査に参加等していた場合、当該登録会計事務所は当該発行会社に対して監査業務を行うことが禁止される旨を定めている。最終規則ではこれを具体化し、発行会社の CEO、CFO 等が当該 1 年間の冷却期間内に発行会社の筆頭監査パートナー等、或いは 10 時間以上の監査業務を発行会社に対して提供していた監査チーム・メンバー等、として登録会計事務所勤務していた場合に監査業務の提供禁止規制が適用されると定める。

(ハ) 法 307 条関係

法 307 条(SEC 関与弁護士の資本市場におけるゲートキーパー機能遂行義務)については、パブリック・コメントの結果を受け 2003 年 1 月 23 日最終規則を制定した(注)。(注) SEC に対し 2003 年 1 月 26 日までに同条所定の事項の詳細を定める規則の制定を義務付けていた。SEC は 2002 年 11 月 21 日付で規則案を公表、2003 年 1 月 23 日最終規則を制定している。施行期日は 8 月 5 日。

規則案では、米国 SEC に関係する業務を行う弁護士に対し、以下の 5 つの義務を課すこととなっている。①報告義務として弁護士(報告弁護士)は、1933 年証券法、受託者義務(fiduciary duty)等について重大な違反の存在を合理的に推定できる証拠を発見した場合、発行会社の主席法律顧問(CLO)又は CLO・CEO に報告するか、適切な対応が期待できない場合は直接取締役会、監査委員会ないし適格法令遵守委員会(Qualified Legal Compliance Committee : QLCC)に報告する義務を負う。②調査・報告義務として、CLO (CEO)は報告弁護士から報告を受けた場合直ちに調査を開始し違反行為の有無を確認した後、その結果を報告弁護士に報告する。違反行為が判明した場合、是正処置を講じ、結果について順次上級機関(up to ladder)に報告する義務を負う。③報告弁護士が報告に対する適切な回答を得られなかった場合、監査委員会又は取締役会など順次上級機関に報告する義務がある。④報告弁護士は、違反行為を順次上級機関に対し報告する義務を尽くしたにも拘らず適切な是正がなされない場合、SEC に対し 1 営業日以内の書面通知によって「騒々しい辞任(noisy withdrawal)」を行う義務が課せられる(注)。⑤自己弁明、違反行為排除目的の手段等の一定の場合には弁護士の守秘義務が免除され、秘密情報の開示が許される。(注) 最終規則は基本的には規則案と同じであるが、④の義務について追加的なパブリック・コメント手続を実施するものとした。

最終規則においては、上記の義務は米国弁護士か否かに拘わらず、米国 SEC 関連業務を行う弁護士に適用されるとするが、非米国弁護士に関しては、SEC 関連業務が米国以外の法域の法令に関する業務に単に附随、又は通常過程の中で行われるに過ぎない場合や、米国弁護士と協議の上で行われるに過ぎない場合等においてはこうした義務は非適用となる。規則案では弁護士及び会社に対する違反ないし対応等に関する書類作成義務があったが削除された。

(二) 法 404 条関係

法 404 条(内部統制報告書等)については、最近の状況を含めて既述した。

(ホ) 法 406 条関係

SEC は、2003 年 1 月 15 日パブリック・コメントの結果を受け法 406 条(倫理規程)に関する最終規則を制定した(注)。(注) 法 406 条(上級財務役員に関する倫理規程の開示)では SEC に対し、2003 年 1 月 26 日までに上級財務役員に関する倫理規程の有無(制定されない場合は理由)等を開示することを要求する規則制定を義務付け、SEC は既に 2002 年 10 月 22 日に法 406 条(倫理規程)に関する SEC 規則案を公表していた。法 406 条につき適用対象会社については、事実上上級財務役員についての倫理規程(codes of ethics for senior financial officers)の制定が義務付けられ、倫理規程違反行為が発覚しただけで投資家が証券訴訟等を提起しやすくなり、対象企業は役員の違法行為が明確化する前段階でも投資家との関係で不利な立場に追い込まれる可能性が高くなったと指摘される。

最終規則の概要は、①法 406 条が非米国会社にも適用されることが当然の前提であるこ

と、② CFO・経理部長等の上級財務役員に関する倫理規程の制定の有無(制定されない場合は理由)を、非米国会社の場合にはフォーム 20-F(有価証券報告書に相当)において開示すべきことが定められた(注)。(注) 最終規則は連邦官報への掲載(本年 1 月 31 日)から 30 日で施行される(本年 3 月 3 日)。発行会社が上記の「上級財務役員に関する倫理規程の有無等」に関する開示を義務付けられるのは 2003 年 7 月 15 日以降に終了する会計年度に関する年次報告書からであり、3 月決算制度を採用する多くの日本企業については 2004 年 3 月期に関する年次報告書から新たな開示事項(監査委員会財務専門家が存在するか、その名前や独立性、存在しない理由)の開示が要求される。

(へ) 法 407 条関係

法 407 条は監査委員会委員の財務専門家要件であるが、SEC は 2003 年 1 月 15 日規則案に関するパブリック・コメントの結果を受け最終規則を決定した(注)。(注) SEC に対し 2003 年 1 月 26 日までに監査委員会のメンバーに 1 人以上の財務専門家(financial expert)が含まれているか否か(含まれない場合は理由)の開示を要求する規則制定を義務付け 2002 年 10 月 22 日に同条に関する SEC 規則案が公表されていた。

最終規則のポイントとしては①法 407 条が非米国会社にも適用される、②規則案同様に、米国会社・非米国会社を問わず、(a) 監査委員会の中で監査委員会財務専門家に該当すると取締役会が決定した者の氏名(いない時は理由)、(b) 該当者が 301 条における独立(independent)か否か(独立でない場合は理由)を、非米国会社の場合はフォーム 20-F(有価証券報告書に相当)の中で開示する、③規則案では財務専門家の該当の要件として、CPA・CFO 等の実務資格・経験要件、並びに GAAP や財務諸表及び監査委員会の機能等につき理解し発行会社の財務諸表に関して生じる会計上の問題と一般的に comparable な問題を含む財務諸表の作成等についての単なる監査・分析でなく直接の経験等の実践・理解要件、が要求されていたが、最終規則では実務資格・経験要件、実践・理解要件双方に関し規則案よりも要件緩和が図られた。④最終規則は連邦官報掲載(2003 年 1 月 31 日)から 30 日で施行される(本年 3 月 3 日)が、発行会社が監査委員会財務専門家に関する開示を義務付けられるのは 2003 年 7 月 15 日以降に終了する会計年度に関する年次報告書からである(注)。(注) 大半が 3 月決算制度を採用する我が国企業については、2004 年 3 月期に関する年次報告書から上記の新たな開示事項(監査委員会財務専門家の存在、名前や独立性、存在しない理由)の開示が要求されることになる。

問題は、③の実務資格・経験要件、実践・理解要件に関し、規則案からどの程度の要件緩和が最終規則において図られたのかであるが、結局最終規則の下では(a) 発行会社が属する特定業界に関する経験までは必ずしも必要とされない、(b) 財務諸表作成の直接の経験はなくとも分析経験は有する財務アナリストであっても監査委員会財務専門家に該当し得ることとなったが、財務的問題に関するバックグラウンドを持たず業務運営に携っている CEO は、最終規則の下においても監査委員会財務専門家には該当しないことは規則案と同様である(注)。(注) 最終規則では、先ず実務資格・経験要件に関して、規則案では米国公開企業等の企業改革法適用対象企業につき CEO 等の経験が要求されていた部分が削除された。次に実践・理解要件に関しては、規則案・最終規則ともに GAAP 及び財務諸表についての理解、内部統制と財務報告のための手続に関する経験、監査委員会の機能に関する理解が求められている。但し規則案では、(a) 発行会社の財務諸表における

損益見積り、損益の発生及び引当と一般的に比較可能なそれらの会計処理に関連して GAAP を適用した経験、及び発行会社の財務諸表に関して生じる会計上の問題と一般的に比較可能な問題を含む財務諸表の作成、監査の経験が要求され、更に (b) 経験について単なる監督・分析でなく、直接の経験が必要とされると解釈される余地があった。しかし最終規則では、(a) 損益の見積り、損益の発生及び引当てに関連して GAAP を一般的に適用することの評価能力と、発行会社の財務諸表で生じ得ると合理的に予測される問題の広がり・複雑さと一般的に比較可能な程度の広がり・複雑さの水準を有する会計上の問題を含んでいるような財務諸表の作成、監査、分析若しくは評価を行った経験、又はそれらの活動に従事するスタッフを積極的に監督した経験が備わっていれば足りるものとした。(b) 経験は、組織上上位に位置するという単なる監督では不十分ながら、財務諸表の作成や監査についての直接の経験までは不要で、CFO・財務部長等を積極的に監督した経験、財務諸表の作成、監査若しくは評価に関する会社や公認会計士の実績等についての一般的監督や評価の経験で足りることとなった。前掲・太田 p12-13.。

(4) 企業改革法の実務への影響

企業改革法は迅速に制定され、その実務等への影響も既に窺える。米国企業の企業統治実務への具体的影響事例を以下に掲げる。

① G E

2002 年 11 月に企業統治に関する次のような改革策を発表した。(a) 独立取締役認定基準を法 301 条基準、NYSE・NASDAQ の上場基準改正案基準よりも厳格化した。総売上のうちの GE に対する売上げ及び総購買高のうちの GE からの購買の割合がいずれも 1% 未満でない限り独立取締役には該当しない等とし、基準を満たさない社外取締役 2 名が 2002 年 12 月末までに取締役を退任している。(b) 全取締役の 3 分の 2 を厳格基準による独立取締役とすることを企業目標として設定する。(c) GE 以外の取締役を兼任できる上場企業数を制限し CEO は 2 社、監査委員会委員長は 1 社までとする。こうしたな制限は企業改革法、NYSE・NASDAQ 上場基準改正案には存在しないものである。(d) 経営陣の参加しない社外取締役会議を年間最低 3 回開催し、統括取締役(Presiding Director)は報酬委員会委員長が務める等としている(注)。(注) (d) は、近年議論を呼んでいる筆頭独立取締役制度(Chief Independent Director)に通じるものがある。こうしたいち早い改革を GE は進めているということである。

② 「公的信託及び民間企業に関するブルー・リボン委員会(the blue ribbon Commission on Public Trust and Private Enterprise)」の企業統治に関する提言(2003 年 1 月 9 日発表)(注)

(注) 米国有力民間調査機関 The Conference Board 傘下で、財務長官就任前のジョン・スノー(John Snow) CSX 会長兼 CEO が共同会長を務めていた委員会である。

提言内容は、取締役会の独立性確保の方策として、(a) 経営陣を監視する役目の取締役会会長と CEO を分離する。(b) CEO が取締役会会長を兼務する場合は、不在の場合に取締役会を主宰する等の役割を担うべき統括取締役(Presiding Director)を指名すべきである等である。

企業改革法の方向性と異なり、米国において企業統治の範を 1992 年キャドペリー報告書以降の英国型企业統治モデル(取締役会会長と CEO 分離)に求める本格的動きとして

注目されている。米国改革の英国型への接近といえ、我が国において既述の通り英国型の再評価が図られていることと軌を一にしている（注）。（注）現在、英 FTSE100 種総合株価指数に採用されている大企業の大半が取締役会会長と CEO を分離しており、ロンドン証券取引所等における株式上場審査も、取締役会会長と CEO との関係の問題の審査に多くの時間を費やしているとされている。2002 年 8 月 23 日付日本経済新聞、前掲・太田 p16-17、p18.注 7 参照。英国の改革動向は後述する。

③欧州における独自モデル模索の動向

欧州においては、企業改革法所定の改革モデルのグローバル・スタンダード化を図ろうとする米国への反発もあって、独自の企業統治モデル模索の動きが起こっている。

（i）英国の最近の動向は後述するが、エンロン破綻後の貿易産業省・大蔵省の委嘱によりドレック・ヒッグス(Derek Higgs)氏が社外取締役の役割等に関する見直しを図り、また「監査及び会計問題に関する調整グループ(Co-ordinating Group on Audit and Accounting Issues : CGAA)」が英国における監査・会計レジームの見直しを各々行い、2003 年 1 月各々報告書を提出している（注）。（注）前者の「社外取締役の役割と有用性に関する報告書(Review of the role and effectiveness of non-executive directors)」が 1 月 20 日、後者の最終報告書が 1 月 29 日に、相次いで提出された。また CGAA の委嘱に基づくロバート・スミス卿(Sir Robert Smith)を長としたグループの監査委員会に関する報告書が 1 月 20 日に公表されている。

各報告書においては企業統治に関し、先ず英国における公開会社の企業統治指針の役割を果たす統合規程(Combined Code)につき、社外取締役の役割や監査委員会に関する部分を中心に 2003 年 7 月 1 日を目途として所定の改正を行うように求め、統合規程の制定・管理主体である財務報告評議会(Financial Reporting Council : FRC)は報告書の趣旨に沿った改正統合規程を本年 7 月 1 日から施行する旨発表した（注）。（注）統合規範とも称される。甲良好夫=堀裕監修・伊藤勝教著「インターナル・コントロール内部統制システム構築の手引き一」（商事法務研究会・2001 年）p263-268、北村雅史「経営機構改革とコーポレート・ガバナンス」商事法務 No1603.2001.p12.等参照。

報告書における企業統治に関する見直しの提言内容の概略は、(a)取締役会会長（独立性のテストを充足することが資格要件）を除き、取締役会の少なくとも半数は独立・社外取締役で構成されるべき、(b)社外取締役は最低年 1 回社外取締役のみによる会合を開催すべき、(c)社外取締役の任期は通常 1 期 3 年で最大 2 期までとし 3 選の原則禁止、(d)特定企業で常勤の社内取締役を務める者は、他の 2 社以上の大会社社外取締役や取締役会会長職に就いてはならないとされ、また特定企業で取締役会会長を務める者は他の大会社の取締役会会長職に就いてはならない、(e)社外取締役が原則としてストック・オプションによる報酬を受け取るべきではないとされ、受け取る場合は事前に株主総会承認を得ることが必要とされる。オプション行使で得た株式は、社外取締役の退任後 1 年間は売却せずに保有すべきとする（注）。（注）2003 年 1 月 22 日付・1 月 24 日付・2 月 6 日付日本経済新聞朝刊参照。

（ii）フランスでは包括的な改革法である金融監督法案が閣議決定され（2003 年 2 月 5 日）、預金者・投資家保護の強化を目的とし、企業統治分野でも監査役機能の強化、特に同一企業での取締役と監査役の兼任禁止明文化、監査役の任期の最長 6 年への制限、法務

省の下に監査役の監督機関である監査役高等評議会を新設する等の内容となっている。

現下の欧州における課題は、米国の企業改革法をベースにして企業統治モデル構築が進むか、或いは独自モデルを追求していくのかにあるといえよう。

第7章 コーポレート・ガバナンスとコンプライアンス

I. 問題意識

規制緩和の流れの中で、企業経営機構については、先進各国とも自主的に構築させる方向にある。その上で、問題が生じれば、事後的に裁判制度によって争わせる、という考え方である。具体的な訴訟において、企業にコーポレートガバナンス体制が事前に十分に作られているかどうか、が問題となる。コーポレートガバナンス、コンプライアンス・プログラムが十分に構築されていた上での問題発生であれば、量刑ガイドラインにより、量刑が軽くなる。経営執行は、社長中心の体制であり、責任者は社長である。内部統制の一環として、自主的規制・行動指針を作成する（コンプライアンス・プログラム）。これを外から監視するのが、監査役（従来型）乃至監査委員会（社外取締役中心、米国型）ということになる。

II. 具体的内容

1. 規制緩和

規制緩和に関しては従来以下のように議論がされてきた（注）。（注）規制緩和の重要性を説くものとして、森田章「会社法の規制緩和とコーポレート・ガバナンス」中央経済社 2000.2.15.p14.以下。濱田俊郎「規制緩和と社内体制ーコンプライアンス・プログラム等」ジュリスト NO.1228.2002.8.1.p1-15。

経済の成熟化・国際化進展、グローバル・スタンダード化により、自己責任による自由競争の重視が重視され、これによって事後的救済を担う司法制度の強化がクローズアップされるようになる。

資本市場が適正に機能するためには、計画経済でなく、マーケットメカニズムによることになり、概ね株主利益の最大化を目指して、競争が図られることになる。

米国では、株主利益の最大化に加えて、機関投資家の出現から長期的な経営戦略を指向する方向にある。

公開企業の経営監視は、この資本市場のマーケットメカニズムに多くを委ねるべきであり、会社法の規制緩和が求められる。リスクテイクする個々の企業に適した、自由なガバナンスが法的に可能となるように公開会社法を定めるべきである。

株主総会は、会社経営者を監督する役割を担う社外監査役、社外取締役を選任することで足りる。この会社経営者から独立した監視者が、株主の代理人として、経営者をチェックする。即ち、従来の株主総会が果たすとされてきた、経営者選任、役員報酬の決定等の役割を演じることになる。

そして、株主に対しては、年次報告書など企業内容の開示を徹底していくことになる。

即ち、公開企業の経営者は、資本市場のコントロールを受けるから、会社法規制は規制緩和されるべきであり、自由に設計して経営しやすい会社法が整備されなくてはならない。経営者の経営判断も、尊重されるべきで、司法の役割も限定的になっていかざるを得ない。

こうした考えは、取締役責任・代表訴訟緩和に通じる面があるとみることでもある。

2. 社外監査役、社外取締役と代表訴訟

(1) 米国における機関投資家のコーポレートガバナンス体制構築については、社外取締役を活用している。株主の代理人となり、経営者を監督する。取締役会は、社外取締役中心の監査、報酬、候補者指名の各内部委員会で分担・審査し、従来の株主総会が決定していた事項を決定する(注)。(注) 米国におけるコーポレートガバナンス及びコンプライアンスについて、米国視察における Deloitte & Touche 会計事務所ヒヤリングでは、以下の発言・説明があった(訪問日時: 2000年11月16日12:30~15:00。NY。相手側出席者: 小川陽一郎氏(パートナー、日本企業サービスグループ統括)、Ms. Carole L. Basri (Senior Manager))。米国の取締役会の行動規範として、以下の基準がある。a. COSO (Committee of Sponsoring Organization of the Treadway Commission 公認会計士協会の手続委員会)の規定(4つの段階、すなわち環境の管理、リスクの評価、監督行動、モニターについてのフレームワークを定める)。b. 連邦刑法規則。c. NACD (National Association of Corporate Directors 経営幹部全国協議会)の特別委員会報告書(法令遵守は取締役会が責任を持つこととしている)。d. ケアマーク事件の判例(デラウェア州): 取締役会には、コンプライアンスプログラムをつくり、徹底する責任があるとし、コンプライアンスに関する監督責任を回避した場合、取締役が個人的に訴訟の対象となる、即ち個人財産から賠償したり、懲罰を受けたりする責任を負うとしたもの。なお、英国ガベドリー、グリーンベリーなどの基準のほか、米国以外の各国にも同様の取締役の責任を記述した規範があり、取締役の行動基準の策定はグローバル・スタンダードといえる状態になっている。コンプライアンス・プログラムの重要性については、取締役会は、倫理綱領を定め、全社に周知させるとともに、実際の行動基準を策定しなければならない。そして基準制定後も、リスクに焦点を当て、マスコミや株主といった第三者の意見を聴取したうえで、その内容を定期的に検討し、改定、自己評価を行わなければならない。NACDの特別委員会報告書では、社外取締役の必要性を強調している。監査委員会メンバーに財務専門家を、法令遵守のプロ(弁護士)をコンプライアンスプログラムの策定担当者に、など社外取締役は会社に高度な専門能力を導入することで、よりよい評価に貢献できるのである。取締役は善管注意義務に基づいて、責任ある決定をくさなければならない。経営判断原則適用の前提としては、善管注意義務を尽くしたという事実が必要である。米国の裁判所では、ある経営行動をとる前に10年かけて検討したという場合には、経営判断としてこれを容認すると思われる。検討期間は長いほどいいのである。しかし、ビジネスの面からは判断が遅れると困るという現実がある。従って、両者のバランスが必要になる。バランスをとって最善の結果をもたらすために、このコンプライアンス・プログラムが必要となるのである。善管注意義務を尽くした、というために、どういう手を踏むか、さらに取締役の構成をどうしたらいいか、取締役会をどう評価したらいいか、といったことについて、客観的な規範を決めておくのである。では、取締役会の行動を評価する権限と役割を誰に与えるのか、ということであるが、これは、外部の意見を入れるようにしておくことが大切である。例えば、コンプライアンス・プログラムに関する行動については外

部の専門のコンサルタント、監査に関する行動については正当な能力のある会計士に依頼する、といった形である。また、取締役会を評価するにあたっては、現在の取締役会の構成で、十分な時間を持って監督にあたれるかどうか、点検する必要がある。前掲・報告書 p85 以下。なお、ケアマーク判決につき、In re Caremark International Inc. Derivative Litigation, 698 A.2d 959 (Del. Ch. 1996)。

その場合、日本では、監査役会があるが、更に社外取締役の役割に期待するのなら、取締役の民事責任緩和が必要になる。既述の経営判断原則、責任保険の確立・強化が必要である（注）。（注）我が国における経営判断原則を論じたものとしては、神崎克郎「経営判断の原則」『企業の健全性確保と取締役の責任』森本滋・川濱昇・前田雅弘編 有斐閣 1997.4.5. p193-220。我が国への経営判断原則導入につき、近藤光男「経営判断原則と取締役の責任―「経営判断の法則」適用の検討」中央経済社 1994.12.20。

他方、米国のガバナンスの項で述べたように、米国において株主代表訴訟が提起され、注意義務違反を理由とする取締役の対会社責任が検討される場合、先ず経営判断原則適用（注 1）の検討がされ、適用されると、請求原因を申し立てていないとして原告の訴えが却下がされる（簡易判決）（注 2）。違法行為をなしたため、経営判断原則適用の余地がない場合、通常の合理的注意義務基準のもとで審査される。この時に、強迫の抗弁、信頼の抗弁が認められる。すると、経営判断原則が適用されず、強迫の抗弁、信頼の抗弁も認められなかった場合、取締役の注意義務違反があったとして会社への損害賠償責任を負うかどうか、が問題となる。もしも、その行為の結果、会社へ利益も生じていた場合は、損益相殺ルール¹の適用が検討される。損益相殺ルールは、米国において、独禁法違反を理由とする代表訴訟における判例法であり、違法行為からの利益と取締役からの損害賠償の二重の利益を会社へ与えないための方策である。会社に生じた損害が利益より大きいことの立証責任が原告側に課されているが、この点は、会社を支配する被告の方が反トラスト法違反行為についての経済的結果を知っており、利益の証明も可能であるとして、被告側が違法行為の正当化につき責任を負うべきという見解もある。またALIの「コーポレート・ガバナンスの原理」では、公序違反の損益相殺は許されないとする。（注 1）米国の経営判断原則について、前掲・釜田 p8、p38-39。訴訟提起後の適用要件と限界について全米法律協会によれば、適用要件は①経営判断対象との利害関係のなさ、②経営判断対象への当該取締役・役員が適当且つ合理的と信ずるだけの知識を有すること、③会社の最善の利益に合致すると相当に信ずること、である。ALI, supra note (7), § 4.01(c)。しかし米国では、法令違反の経営判断は、この経営判断原則によっては保護されない。Charles Hansen, The Duty of Care, the Business Judgement Rule and The American Law Institute Corporate Governance Project, 48 BUS. LAW. 1335, 1363-1369 (1993)。この様に経営判断原則が非適用の場合、取締役のなした決定は、通常の注意義務基準の下で審査される。即ち、取締役の決定の内容自体も裁判所によって審査されることになる。こうして、経営判断原則によって保護されない取締役の免責方法としては、通常の注意義務基準の下での審査における抗弁の可能性があり、強迫の抗弁（duress defense）、信頼の抗弁の2つである。強迫の抗弁については、法的救済が存在しても実効性がないものであれば強迫の存在が認められるとする。ホルンスタイン判決参照（Hornstein v. Paramount Pictures, 37 N.Y.S.2d 404 (1942), aff'd, 55 N.E.2d 740 (1944)）。信頼の抗弁乃至信頼の法理は、違法行為の認識なく結

果的に違法行為をした場合、取締役がその行為は法律専門家の意見を信頼してなしたものであると主張するものである。ALIの「コーポレートガバナンスの原理」(4.02条)において、信頼して良い者として、「当該取締役又は役員が信頼に値すると合理的に信ずる弁護士、公認会計士、技師又はその他の者」を規定している。ALI, *supra* note (7), § 4.02 at 189。また損益相殺ルールにつき、Jhon C Coffee, Jr., *Beyond the Shut-Eyed Sentry: Toward a Theoretical View of Corporate Misconduct and an Effective Legal response*, 63 VA.L.REV. 1099, 1218 (1977)。また、公序に反する支出であってもなお損益相殺の可能性を肯定する余地のあり得ることを指摘するものとして、前掲 Coffee, *Supra* note (3), at 1119-1120, 1208-1213。(注 2) 川濱昇「米国における経営判断原則の検討 (一)」法学論叢 114 巻 2 号 p79、p87-88.(1983)。請求原因を申し立てていないことについて、原告が訴えにおいて十分に事実を指摘していないこと、或いは原告が訴えで主張した全ての事実を証明しても原告が被告から救済を受ける権利を与える請求原因が損しないということであり、伝統的には妨訴抗弁(Demurrer)によって却下されてきたとする。

株主代表訴訟については、コーポレートガバナンスにおいて一定の評価は受けるが、単独株主権で提訴でき、経営者にとって萎縮効果があり、株主の利益極大化にとって必ずしも有利とはいえない。株主によるコントロール手段として残すにせよ、株主の代理人としての社外監査役、社外取締役は株主代表訴訟の妥当性の判断をさせるべきである。又、裁判所にも、裁量棄却・却下の権限を認めることが望ましい。

監査委員会乃至監査役会が、取締役会の小委員会として、内部コントロール、コンプライアンス・プログラム等の設定・維持の審査、決定を行うべきである。米国型の体制を採らないのであれば、監査役会に一定の業務執行権を認めていくべきである。

(2) 他方で、経営の適法性確保は、市場などの企業外の監査システムが機能しにくい面があるとの指摘がある。だからこそ、コーポレートガバナンスの確立の必要性を唱える向きである。この場合は、代表訴訟は制度の担保として必要であり、代表訴訟緩和の方向は出てこない。

その場合、代表訴訟、監査役制度を企業経営の健全性、適法性の確保の手段として位置付ける。一方、取締役制度は健全性、適法性の他、妥当性、効率性確保をも目的とするため、健全性、適法性には制約的に働き、不十分ではないかとの観点である。監査役制度も、残すべき余地がある、という指摘になる(注)。(注) 森田は、監査役会を十分に機能させるためには、米国監査委員会のように、業務執行に必須の審査乃至決定を行うものと位置づけるべきとする。我が国の場合は、監査役会が、いわば取締役会の小委員会として、内部コントロール、法律遵守プログラム等の設定および維持についての審査乃至決定を行うべきであり、あるいは経営者の報酬や株主代表訴訟の提起についてその適否を株主の代理人として判断していくというように変質していくべくであろう、と述べる。監査役が、現行商法規定(283条の3第2項10号、商特14条3項3号)によって取締役の職務執行に関し不正の行為又は法令若しくは定款に違反する重大な事実を指摘することには限界があり、むしろ監査役の役割をこうして具体化させるための改正の必要性を述べる。前掲・森田 p147。訴訟委員会的構成ともいえようが、そもそもの2層制度から米国の1層制度への接近ともいえ、これまで述べてきた米国制度と我が国制度の近接と軌を一にしようが、

取締役会からの独立性確保が鍵であろう。

3. 量刑ガイドラインとコンプライアンス・プログラム

米国では、1960年代には形式的なものに過ぎなかったコンプライアンス・プログラムは、ウォーターゲート事件を契機とする1977年外国不正慣行防止法（Foreign Corrupt Practices Act of 1977）の制定を境に会計システム等の整備を含めた実質的なものとなっていった（注1）（注2）。（注1）森田章「現代企業の社会的責任」商事法務研究会1978.p339-340。証券法、環境関連等の領域にも拡大した。（注2）川崎友巳「両罰規定における法人の刑事責任とコンプライアンス・プログラムー「企業システム過失責任」の導入をめざしてー」同志社法学50巻3号p60-61.1999。

特に、会社法の領域では、1991年「団体被告に対する連邦量刑ガイドライン」が、コンプライアンス・プログラムを罰金額の決定の段階で大きく考慮することを明記したことが、大きな導入のインセンティブとなった（注1）。米国の連邦量刑ガイドラインに関しては、量刑ガイドラインが定める効果的なコンプライアンス・プログラムとは、「法令違反行為を発見するのに効果的であるように合理的に作成され、設置され、実施されるものである」。会社が、違反行為の防止・発見に相当な注意を払ったかどうかによって、効果的なコンプライアンス・プログラムであったかどうかが決まる（注2）。（注1）前掲・釜田薫子「米国の株主代表訴訟と企業統治」中央経済社2001.5.15.p153-154。 （注2）United States Sentencing Commission, U.S.Sentencing Guidelines Manual[hereinafter U.S.S.G.]ch.8 (2000)。

その場合の、7つの要件は以下の通りである（注）。（注）U.S.S.G. § 8A1.2.(Comment(3(k)))。

- ①従業員、その他の代理人によって守られるべき法遵守の基準、手続きを有すること。その基準等が、違反行為の怖れを合理的に減少させることができるものであること。
- ②法遵守の基準、手続きが守られているかどうかの監視責任が、会社内の上級レベルの個人に割り当てられていること。
- ③会社は、ある個人が違反行為をする傾向があると知っていながら、その個人に実質的裁量権を与えてはいけない。与えないために相当な裁量を尽くすこと。
- ④会社は、法遵守の基準、手続きを全ての従業員、その他の代理人に効果的に伝達するための効果的措置を講じること。
- ⑤会社は、基準の遵守を達成するような合理的な措置を講じること。
- ⑥基準は、適切な懲戒メカニズムによって一貫して強制されるものであること。法令違反行為を発見できなかったことに責任のある個人の懲戒を含む。
- ⑦違反行為が発見されたときは、会社は適切に対処し、同様の違反行為を防ぐためのあらゆる合理的な措置を講じること。

具体的には、行為準則の作成、コンプライアンス・オフィサーの選択、法令違反をなす傾向にある者に実質的な裁量権を与えないこと、法遵守の基準の従業員への周知徹底、違反行為の報告システムの整備、従業員の懲戒メカニズムの整備、法遵守プログラムの最新

性の7つである。

この他、会社の規模、事業の性質によって起こりうる特定の法令違反行為の可能性、過去の法令違反行為を含む会社の歴史などを考慮する。

また、当該産業界に適用されている慣行、政府規制の基準に適合しないコンプライアンス・プログラムは、効果的とは認められない。

通常、訴訟では、取締役が、善管注意義務を果たしたかどうか、経営判断原則に則って経営判断が行われたかどうかで免責の有無が決まるが、きちんとしたコンプライアンス・プログラムの下で監督責任を果たしていれば、経営判断の有無自体問題とならないのである。加えて、連邦量刑ガイドラインで、コンプライアンス・プログラムを実際の罰金額の決定の段階で大きく考慮することが明記されている(注)。(注) U.S.S.G. § 8C2.4. § 8C2.6。

4. コンプライアンス・プログラムと会社法との関係

コンプライアンス・プログラムは、米国では、独禁法での予防法学的関心から用いられたが、1990年代から我が国でも設ける企業が増え、更に米国でも各種の法を遵守する必要性が高まり、独禁法以外の分野でもコンプライアンス・プログラムが設定されるようになっていく。

特に金融機関については、金融商品等コンプライアンス、並びに既述の金融検査マニュアルの2つの面でコンプライアンス体制の整備が緊要の課題である(注)。(注) 前掲・濱田 p87-88。新規金融商品等の適法性確保について、金融商品等コンプライアンスと命名している。早坂文高「金融機関におけるコンプライアンス」金法 1575 号 p22. 参照。

そして、会社法との関係では、コンプライアンス・プログラム遵守が、取締役の注意義務(監視義務)の内容として重要視される。

コンプライアンス・プログラムにおいて、いかなるタイプの違法行為防止に配慮すべきか、であるが、会社規模、事業活動等を勘案して違法行為の重要性が決められる。

配慮すべき事柄としては、プログラムの管理担当者を置いた上で、従業員へ行為基準を示し、周知徹底すると共に、遵守のための手続き、違法行為発見に際しての管理者への通報ルート等の明確化等であろう。

コンプライアンス・プログラムが有効であるためには、取締役会レベルで設置が決定される必要があり、個々の取締役は監督システムとしてのコンプライアンス・プログラムが正常に機能しているかどうか、配慮していく義務がある(注)。(注) 前掲・釜田 p159-160. 参照。

適法性監督の前提としては、監督者への会計情報を含む情報入手を以下に保障するかが重要となる。この点、取締役へこの権利を明示的に付与する、監査役へ取締役の業務執行の定期的報告・補佐スタッフ配置、株主への帳簿閲覧権単独株主化・株主総会外の株主質問権保障などの検討が考えられる。

5. 米国における企業倫理規定

I B M、G E、T I 等の企業倫理規定に共通した基本ルールは以下の通りである(注)。

(注) 前掲・米国視察報告書 p84-93.参照。

行動規範

(1) 基本方針

- A. 誠実且つ正直な行動
- B. 関係法令の遵守
- C. 不正・違法行為の報告義務
- D. 行動規範違反

(2) 利益相反行為

- A. 利益相反に関する原則（社員個人の利益が企業又は顧客の利益に反する行為をしてはならない）
- B. 接待・金品の贈与の禁止
- C. 公務員への供応の禁止

(3) 守秘義務

- A. 守秘義務の原則
- B. 会社・顧客に関する情報の守秘
- C. 政府関係機関への対応

(4) その他

- A. 政治献金（法人が政治献金することは禁止されている）
- B. 社員の個人投資

6. 米国の事例

最近の米国の事例で、ビタミン剤の価格協定に関して、関係した製薬会社が司法省から罰金の支払いを命じられたことについて、ロングランという製薬会社に対し、集団訴訟が提訴された。提訴したのは、ビタミン剤を商品に入れていたケログ社等の食品会社である（注）。（注）前掲・米国視察報告書 p89-90.参照。

価格協定は、独禁法違反であり、監督責任のある取締役には社外取締役も含まれる。当該会社には、社外取締役がいたが、コンプライアンス・プログラムは存在しなかった。取締役会が知らなかった場合、情報を伝えなかった人の責任である。コミュニケーションが欠けた段階で、コミュニケーションしなかった人が刑罰を受ける。

当該事例では、医薬品製造部門の長は、1年に1回ホテルで会合を開き価格協定を結んでおり、他の人は知らなかった。コンプライアンス・プログラムがあれば、倫理綱領、教育訓練、コンプライアンス・オフィサー、懲罰制度の確立、ホットライン、等の仕組みを通じて、価格協定が露見し、誰かがNOと言えたはずである（注）。（注）コンプライアンス・オフィサーに関して、Jay N. Fastow, Step two of the Sentencing Guidliens: Assign Overall Responsibility to oversee Compliance to "High Level Personnel," Corporate Compliance" at 306.

7. 実際の運用など

(1) 国別の相異

国によって、コンプライアンスは異なる。例えば、GE社は、全国共通の規定と、各国共通の規定の2つを持っている。全社は、価格協定を行わず競争を推進するという精神を規定し、後者は、各国の制度に即したレター・オブ・ローを各国法務部が作成している。

セクハラについて、米国、メキシコでは、規則が異なる。メキシコでは求人広告の際に、年齢、ブロンド、身長まで指定できるが、米国では駄目であり、加えて雇用平等委員会の基準をクリアしていることの明記が必要である。NYで採用された人が、メキシコに異動になってメキシコの基準で対応されたら、米国で訴訟を起こすかもしれない。米国で給料が払われている場合、それが可能である。

(2) マネーロンダリング

米国にはマネーロンダリング法がある。企業にはマネーロンダリングのためのコンプライアンス・プログラムがあり、法人との契約の前にマネーロンダリングとの繋がりだけでなく、相手先の取締役が暴力団関係者（反社会的勢力）でないかどうか、必ず広範にチェックする。

又汚職防止法（外国要人への贈賄を禁じる）に抵触しないように、間に立つ代理人の素性を確認している。

(3) 具体的窓口ホットライン

先ず直属の上司であるが、適当でない場合は、コンプライアンス・オフィサーに訴えることになる。但し、メールなどで直接訴えるのでは匿名性が守られないため、窓口は外部機関（ピンカートン社などのセキュリティ会社）に委託して、ここがコンプライアンス・オフィサーに伝える形をとる。提案箱を設ける方法もある（注）。（注）以上について、前掲・米国視察報告書 p84-93.参照。

8. 米国におけるコンプライアンス・プログラムの問題点と我が国への考察

米国では、司法省が会社の刑事起訴決定段階で、コンプライアンス・プログラム遵守の有無によって起訴しない可能性がある。司法省反トラスト法局、環境保護庁も、当該違反に対して、起訴決定の時に考慮に入れている（注）。（注）米国における問題点につき、前掲・釜田 p160.以下、p201.以下、p225.以下。

しかし、これは裁量問題のため、不明確で必ずしも大きな誘因とはいえない。

やはり、最大の誘因は、量刑ガイドラインが効果的なコンプライアンス・プログラムを定めている会社の罰金額を大幅に引き下げることが定めていることである。コンプライアンス・プログラムの実施で、会社自体が法令違反の起こりにくい組織になっているといえる。これが会社側の有益性である。

他方で、米国において、量刑ガイドラインが要求するような法遵守プログラムの実施を躊躇する問題点がある。会社が詳細な法遵守プログラムを実施することで内部資料が会社に残り、第三者からの証拠開示請求が求められた場合に、会社内の秘密が社外に知られてしまう危険性である。これに対しては、弁護士に調査を依頼した場合の開示免除特権（通

信秘匿特権など)の緩和策が検討されている。資料が開示される怖れを緩和する方法を探ることで、会社の詳細な内部調査への意識を高め、法遵守プログラム普及に資することになる(注)。(注)前掲・釜田 p181.では、弁護士と下位の従業員のやりとりを記録した資料も一定条件下(上位者の指示の存在、必要な情報が上位経営者から得られないこと)で特権によって保護されること、社外弁護士による調査の方が通信秘匿特権が認められやすく、社内弁護士よりも開示を免れやすいことを指摘する。その上で、量刑ガイドラインが要求するような法遵守プログラムの実施の結果得られる内部資料も、開示を免れる方法があることを示す。そして、取締役には、法令違反の疑いがなくとも、法遵守プログラムの実施義務があり(ケアマーク判決)、量刑ガイドラインがその場合の参考になることを述べる。また経営判断原則は、通常の注意義務基準よりも緩やかなものであり、適用に際して取締役が経営判断の対象に対して十分な知識を有することが前提となるが、それは容易ではない、と述べる。そして、こうした法遵守プログラムの実際の運用において、米国の取締役会は経営監督機関であり、法遵守の担当上級執行役員(コンプライアンス・オフィサー)を指名し、権限委譲を図る。ALI, *supra* note (46), § 4.01(c) (2).。取締役が法遵守プログラムの決定において検討する要素は、このコンプライアンス・オフィサーからの報告が中心となる。従って、鍵は、コンプライアンス・オフィサーの報告に対する取締役の信頼の法理である。米国法律協会や判例において、社外取締役は、報告書に一見して分かる異常がない限り、信頼することが認められる。社内取締役の場合は、役員として経営において種々の情報から違法行為の危険性の警告、異常さを感じ得ることが求められ、独自調査の義務があるといえよう。

社外取締役との関係では、コンプライアンスについて、法人として責めを負う可能性を有する法的な事項総てに関して、その遵守を総ての関係者に(末端の従業員まで)周知させることで違反を未然に防ぐことを目的とする。但し、事後的にもシステムとして適当なものと司法当局に判断されれば、その責任者(個人)を特定できることと引き換えに法人としての責は軽減される。これは株価(会社価値)への影響を軽減することに繋がるため、株主側に立つ外部重役へのコンプライアンス情報開示と同氏の判断は極めて重要視されることになる。

コーポレート・ガバナンスは、企業は誰のものか、ということが視点となるが、コンプライアンスは、いかに法にかからないかという点であり、コンプライアンスは本来は自己責任の問題であるともいえよう。コンプライアンスを進めればそれだけ情報開示に繋がることが一種の矛盾点になる。その解決のために、上記のような諸施策が求められてくることになる。

米国の普及は、そもそも判例法の世界であり、基準が必ずしも明確とはいえないところがある。そこで、企業側(訴訟逃れの基準を作る)、司法省、ロビースト、外部監視団体各自ともコンプライアンス導入については別々の観点からメリットありとして、急速に普及した面があろう。特に量刑基準において具体的軽減を図ることで普及したのも、判例法の国ならではの(注)。(注)米国では、法令違反の疑いがなくとも、法遵守プログラムの実施義務があり、会社自身が法令違反の起こりにくい組織を目指している。我が国は、これに対し、量刑ガイドラインほどの強いインセンティブはないが、ガバナンス議論と共に、企業経営における法令遵守への関心が高まってきている。我が国の取締役が、法

遵守プログラムの実施について会社に対し負っている義務・責任はまだ十分に議論されていない。社外取締役についてもまたしかりである。前掲・釜田 p225-228。他方で、法遵守プログラムの実施を取締役の注意義務の内容としての監視義務に含める見解として、川濱昇「独禁法遵守プログラムの法的位置づけ」龍田節・森本滋・中島賢編「商法・経済法の諸問題―川俣良也先生還暦記念」商事法務研究会 1994.p578-580。山田純子「取締役の監視義務と会社に対する責任」甲南法学 38 卷 3/4 号 p119.(1998)。前掲・釜田 p228 は、法遵守プログラム実施を我が国の取締役の監視義務として位置づけることが可能であれば、会社の利益追求のために法令違反もやむを得ないという会社内の認識を否定でき、米国のように会社全体が法令違反の起こりにくい組織となることに繋がることを述べる。経営判断原則にしても、我が国の場合は裁判所が、米国のように取締役の判断の手続き面のみを審査するのではなく、内容まで吟味することが多く、基本的には、一般的注意義務基準によって判断がなされている点で異なる。この点でも、法遵守プログラム実施を取締役の監視義務の内容として把握していくことを示唆する。こうした観点に立てば、筆者の見解であるが、米国同様の取締役会の監督義務を強化した、特に委員会等設置会社に移行した企業においては、法遵守プログラムの導入・実施がより容易に米国のように可能となるものとはいえようか。その場合でも、以下の述べるような、そもそもの企業・法制度面からの歴史的相違の点からの違和感は残るのではないか。最終的には、時間の経過と共に日米の様々な違いは近似してくることが予想されようが、単に委員会等設置会社制度を導入しただけでは真の解決にはまだ至らないのかもしれない。

この点で、我が国はやや事情が異なるのではないか、大陸型の成文法の国であり元々基準はしっかりしている。こうした米国の素地は直ちには当てはまらない可能性もあろう。コンプライアンスの今後の普及については、規制緩和でなく寧ろ政府の規制の下でないと拡まらない面があるといえる。この点もコーポレート・ガバナンス議論との類似点であろう（注）。そして現実の企業の導入という実務面では、訴訟可能性のある総ての事項に網を被せる必要もあろう。（注）米国では、企業が自主的にガバナンス体制を構築してきたのに対し、我が国では選択制とはいえ、強行法規的に米国型を導入している。

第8章 コーポレート・ガバナンス改革の今後の方向性

コーポレート・ガバナンス改革のテーマは意思決定機能充実、経営効率性監査、違法行為排除の3つである。

グローバル・スタンダード的に米国制度をそのまま我が国に導入していくことは安易に過ぎるとの危惧もある。1つの制度が全ての企業に適合するというわけではなく、既述の通り各企業の実体において最適の形態を模索していくことが重要であろう。近年我が国において新企業会計原則の導入が必須のものとしてグローバル・スタンダードの観点から焦眉の急とされているのは異なり、個々の企業の歴史的経緯、株主構成、業界環境、発展段階のプロセス等様々な面から時間をかけて考えていく必要もある。又、コーポレート・ガバナンス構築が即企業業績向上に直結していくものではないことも米国の例に見る通りである。そもそも必ずしも短期的な企業業績向上のみを目標にした概念ではないことから当然である。米国の取締役会制度も実は究極の完成されたものではなく、エンロン事件、それを受けての企業改革法成立など、進化の過程にあることは周知の通りである。

①意思決定機能充実の面では、米国の取締役会は社外取締役を中心として経営効率性監査に特化しつつあり、意思決定機能としては形骸化してきている、という面がある。主として役員乃至執行役員が具体的な意思決定機能を担い、経営責任を負うようになっている。米国の取締役会は、本来は会社にとって大きな基本的決定事項を決定し、個々の具体的な意思決定は役員乃至執行役員が担っていくことが基本である。但し、経営と執行の分離の進展、社外取締役を多く配するにつれ、取締役会がより監視・監督機能に特化してきつつあるということで、本来取締役会は、経営の基本的意思決定機能と、監視・監督機能を一元的に担うはずのところ、後者の比重が強まってきたことを示している。取締役会の構成が社外取締役が中心となるにつれ、情報共有をいかにはかつていくにせよ意思決定機能の比重低下はやむを得ない面があろう。

②経営効率性監査の面では、取締役会に社外取締役を増加させていくことは合理的であるが、米国においてすら必ずしも上手く機能はしていないといわれる点には留意が必要である。米国では本来の経営効率性監査だけではなく、経営資源的側面、法的責任の観点からの経営判断原則適用のための防弾着（Bullet Proof）、更には経営陣の「飼い犬」（Lapdog）として導入されている側面も強いといわれている。エンロン事件では、高額報酬、利益相反関係も問題となった。

米国では今後の改革の方向として、法制・会計面では企業改革法が迅速に成立したが、実態面からはCEOと取締役会議長（Chairman of Board）の分離、筆頭独立取締役（Lead Independent Director）制度、クラス別取締役会（Classified Board）の廃止等もが提唱されている。

今後の我が国における社外取締役の導入については、米国とは必ずしも同じではなく、例えば経営陣の権限集中に対するチェックアンドバランス機能以外にも、株主主権でなく従業員や債権者の立場からの経営効率性監査乃至意思決定機能充実を果たしていくための役割調整機能を担ったものとして位置付けていくことも考えられよう。歴史的にみて我が国の経営効率性チェックは、結果としてメインバンク、取引先等が社外取締役を派遣しないまでも果たしてきた要因がある。これを部分的に或いは共同して社外取締役が果たして

いくことが考えられる。商法改正では、社外取締役義務付けは経済界からの異論も強く見送られた。独立監査役制度の充実で社外取締役の役割を担わせることを提唱するものもある。米国とは役割の異なる社外取締役とこの独立監査役の組み合わせでコーポレート・ガバナンス改革を進めていくことも今後の案として考えられる。

③違法行為排除の面では、我が国では従来型の監査役（監査役会）、委員会等設置会社の監査委員会の2本立てとなった。米国では寧ろコンプライアンス・プログラム策定が取締役の大きな責任とされている。米国で事業活動をする日本企業は今後グローバル・スタンダード的に考えて採り入れていかざるを得ない様になるのではないかとみられる。

米国カルパスをみても、最終的には各国なりの最適のコーポレート・ガバナンスを構築してくればよいという意見である。

④米国型機構と従来型機構

第1は、米国型では、利益処分の権限が定時総会から取締役会へ移ることが大きな利点である。米国では従来から取締役会の権限とされ、自社株取得も株主への利益分配とされ、その自由裁量とされる。この点は株主総会活性化議論とも関連するが、十分な配当財源があるときに悪意で配当をしないか少なく配当する場合に、少数株主の要求を入れて利益配当を命じることができるかどうか、経営判断の問題であり、配当支払いを強制できないとされる。従来型でも事実上定時総会で取締役会の判断が覆ることはないため、従来型から米国型へ移行させる十分な理由とはならない、という意見がある（注）。（注）前掲・並木俊守「在来型会社統治と米国型会社統治」p37。

第2に、米国型の最大の利点として、迅速なCEOの解任が可能な点が挙げられる。経営判断を誤った経営幹部を素早く更迭させ、リスクを未然に防止できる。しかし現実には、最近エンロン事件のように不祥事は続発している。CEOが取締役会議長となっている事例が多く、そうでないケースでも社外取締役が友人・縁故関係から選任され、また高額報酬・利益相反関係にある（注1）。このため経済的・社会的信用喪失回避から、社外取締役が過半を占める取締役会でのCEO解任が事実上困難となっている面も指摘される。この点委員会等設置会社では、代表執行役（CEO）の選・解任権は取締役会にあり、また最低2人の社外取締役ですむことから、経営危機等に必ずしも迅速に対処できるとは限らない（注2）。この点で米国は、社外・独立性の理想を一層追求することによって改革を進めんとする。我が国の場合は、以下の社内取締役・執行役兼務者の存在もあり、CEOと取締役会議長との分離徹底は行っていくことが望ましいのではないかという議論が起こる。（注1）年平均15万ドル（現金・株式）。Business Week、July 29,2002.。（注2）前掲・並木俊守「在来型会社統治と米国型会社統治」p38。

第3に、社内取締役・執行役兼務者の存在である。米国では、取締役会の大部分が社外者であり、CEOが取締役会議長を兼務することとの均衡であるといえる。しかし近年は改革が進みCEOが取締役議長でなく、更に取締役ですらない事例もある。この点で、我が国の委員会等設置会社は中間型である。社内取締役・執行役兼務者の存在は、一面で業務執行・経営判断面での意思疎通の容易さ等をもたらすものとして利点のあることもまた指摘されているが、CEOが、まだまだ実権を持つ素地も残る。取締役任期が1年と短くなったことで、一層この点が危惧される。程度問題でもあるが、機構構築の前提として社外取締役の過半数化は必要なのではないか。CEOと取締役会議長との分離についても、

最近は寧ろその兼務の利点を問う傾向もみられることは述べた。社外取締役の過半数比率が高い場合は、CEOと取締役会議長の兼務も許容される面もあるといえようか。ガバナンス機構は、その意味で総合評価である。その他、指名委員会からCEOの排除、社外取締役の完全独立性といったことを十全に担保していくことが求められる。委員会等設置会社は、反面システムチェックでなく、監査自体を行うには実効性があり、従来の監査役機能を移行しやすいという特徴も持つ。経営効率性の監視機能も持つ。その意味では、監査役設置会社から移ってき易い柔軟さがあり、まさに選択制とした意味合いを持つ。中間型なりの良さも持つということもできよう。

第4は、従前の監査役の人材の活用である。そのまま監査委員会へ横滑りさせることが人的に適材なのか、肯否両論あるところであろう。

第5には、我が国の監査委員会制度について、実務上から社外性と常勤化の問題、並びに内部監査スタッフ間のファイヤー・ウォールの必要性が指摘されることは述べた。結局は独立性の要件確保に行き着くのであり、この意味では米国の改革と問題は共有される。

判例法で形成され法がこれを追認してきた米国法に対して、法規で新制度を作る我が国との根本的相異を指摘する意見もある。また米国では、株主重視のCEOの専横化防止が主目的であるが、我が国では日本的経営により株主を軽視してきた代表取締役の改善である、という背景の相異もいわれる。エンロン事件が起こったから直ちに米国型に大きな欠陥があるということでもない。

第6には、関連して内部統制システム構築の重要性が改めて認識され、内部監査部門の位置付け等も議論となる。監査役設置会社、委員会等設置会社に分け、また委員会等設置会社においても監査委員会ライン強化型、取締役会ライン強化型等幾つかの類型化を示した。委員会等設置会社の場合、内部統制システムの有効性監視機関として監査委員会があり、その業務監査は妥当性も行い実査も想定され点で監査役とは異なる。更に金融機関においては、リスク管理の観点も絡む。各社とも実効性ある監査体制作りが急務である。

今後は、こうした点を踏まえて、実際の企業の導入において具体的・実践的に設計・対処していくことが重要である。委員会等設置会社にもソニーのように米国型の理念を米国企業に先駆けて追求し実践的にしていく等更に工夫の余地がある。委員会等設置会社の中でもいろいろバリエーションがあり得よう。米国型が望ましいとしても、監査役制度を強化するという選択肢もあり、法制度としての強化に待つ面もあるが、制度設計としては折衷型を現段階で採り入れることも有効であろう。

規制緩和の流れの中で、必ずしもこれ以上の法的強制が決して望ましいものでもない。コーポレート・ガバナンスの議論も、今後は法制度面から徐々に経営のあり方へと移行していくのであろうか。これまでの両国の経営風土の違い等も踏まえると、機構改革を選択制とした我が国商法の柔軟な制度は非常に合理的なものであるといえる。大切なのは形式論議に終始するのではなく、株主主権の原則に立って、個々の企業の実態に即して経営陣の交替を求めうる透明性ある経営機構をいかに実効的に構築するかである。幾つかの想定される制度設計を示したが、今後は法的整備を踏まえ実際の経営機構整備に重点が移ってくることになり、最終的には個々の企業の理念・実情に沿った最適の機構構築を図っていくことになる。これからが本番である。我が国の機構改革の進展は、今後の企業側の叡智にかかっている。

【参考資料】

会社法制の現代化に関する要綱試案

(平成 15 年 10 月 29 日 法務省)

第 1 部 基本方針

1 会社法制の現代語化

会社に関して規定する商法第 2 編,有限会社法,株式会社の監査等に関する商法の特例に関する法律(以下「商法特例法」という。)等について,次のような方針による現代語化を行うものとする。

(1)片仮名文語体で表記されている商法第 2 編,有限会社法等の各規定について,平仮名口語体化を図る。

(2)用語の整理を行うとともに,解釈等の明確化についても必要に応じ規定の整備を行う方向で検討する。

(3)商法第 2 編,有限会社法,商法特例法等の各規定については,これらを一つの法典(会社法(仮称))としてまとめ,分かりやすく再編成する。

2 実費改正

会社法制の現代語化の作業に合わせ,会社に係る諸制度間の規律の不均衡の是正等を行うとともに,最近の社会経済情勢の変化に対応するための各種制度の見直し等「会社法制の現代化」にふさわしい内容の実質的な改正を行うものとする(第 2 部から第 6 部まで参照)。

第 2 部 総則関係

1 会社の商号

(1)商号の登記

会社に係る商法 19 条による規制は,廃止するものとする。

(注 1)会社に係る商業登記法 27 条による規制についても,同様とする。

(注 2)商号の登記に係る規制を廃止する場合には,「会社の目的」として定款に記載できる内容を柔軟化することが可能となる。

(注 3)既に登記されている会社と同一の住所の会社は,行う営業のいかんにかかわらず,当該他の会社と同一の商号を登記することができないものとする。

〔関連規定〕商法 19 条,商業登記法 27 条

(2)不正競争目的の商号使用

会社に係る不正競争目的の商号使用の差止め等に関する規定(商法 20 条)の取扱いについては,次のいずれかの案で見直しを行うものとする。

a 案 現行規制を維持する。

b 案 商法 20 条 1 項を維持し,同条 2 項(不正競争目的に関する推定規定)を削除する。

c 案 商法 20 条を削除する。

(注)不正目的の商号使用に関する規制(商法 21 条)は維持するものとする。

〔関連規定〕商法 20 条,21 条

2 支店の所在地における登記事項

会社の支店の所在地において登記すべき事項は,①会社の商号,②本店の所在地,③当該支店の所在地に限るものとする。

〔関連規定〕商法 10 条

3 使用人

(前注)会社の使用人に関しては,商業使用人の規定を適用せず,これに相当する規定を会社法(仮称)において設けるものとする。

(1)支配人の登記

支配人の登記については,本店の登記簿において,支配人とその支配人が代理権を有する本店又は支店を登記するものとする。

(注)支店における登記の効力に関する規定は,削除するものとする。

〔関連規定〕商法 40 条,13 条

(2)会社の支店人の競業禁止義務等

会社の支配人について,営業主の許諾がなければ,みずから営業を行うことや,会社の無限責任社員や取締役等となることを禁止する規制を見直し,取締役と同様の競業禁止義務のみを負うものとするものの可否等については,なお検討する。

(注)支配人の競業行為等に関する「営業主の許諾」については,取締役会を設置する会社においては取締役会,取締役会が設置されない会社においては原則として取締役を許諾機関とするものとする。

〔関連規定〕商法 41 条 1 項,有限会社法 26 条

第 3 部 合名会社・合資会社関係

1 合名会社・合資会社の会社類型の取扱い

合名会社と合資会社の両会社類型について,一つの会社類型として規律する方向で検討する。

(注 1) 合資会社のすべての有限責任社員が退社した場合であっても,当該会社は解散しないものとする。

(注 2)両会社の商号の取扱いについては,社員中に有限責任社員が存する場合には,「合資会社」の商号使用を義務付け,この義務に違反して「合名会社」の商号を使用した場合においては,有限責任社員は,会社債権者に対して無限責任社員と同様の責任を負うものとする方向で検討する。

〔関連規定〕 商法 147 条,162 条

2 一人合名会社

無限責任社員一人のみの合名会社の設立・存続を許容するものとする。

(注)社員が一人となった場合であっても,当該会社は解散しないものとする。

〔関連規定〕 商法 94 条 4 号

3 法人無限責任社員

会社が他の会社の無限責任社員となることができないとする規定は,廃止する方向で検討する。

(注)法人が合名会社・合資会社の業務を執行する社員となる場合について,その適切な管理運営の確保等の観点から,当該法人の職務執行者の指定等に関し,所要の措置を講ずる方向で検討する。

〔関連規定〕 商法 55 条

4 株式会社への組織変更

合名会社・合資会社から株式会社への組織変更を認めるものとする。

(注 1)組織変更の手続等については,合名会社・合資会社同士が株式会社を新設会社とする合併をする場合の手続等と同様とする。

(注 2)合名会社・合資会社と株式会社との合併,合名会社・合資会社同士による株式会社を新設会社とする合併に関する制度の見直しの要否については,なお検討する。

〔関連規定〕 商法 56 条,100 条等,411 条

第 4 部 株式会社・有限会社関係

第 1 総論

1 株式会社と有限会社の規律の一体化

多くの株式会社の実態等を踏まえ,株式会社に関する規律について,有限会社に関する規律との一体化を図るものとする。

(注)株式会社と有限会社の両会社類型について,一つの会社類型として規律する方向で検討する。

2 譲渡制限株式会社における有限会社型機関設計の選択的採用

譲渡制限株式会社について,現行の有限会社の機関に関する規律に相当する規律の選択を認めるものとする。

(注 1)「現行の有限会社の機関に関する規律に相当す

る規律」の主なものは,次のとおりである。

- ① 法定の機関たる「取締役会」が設置されない。
- ② 取締役の員数は,一人以上で足り乱
- ③ 株主総会は,強行規定に反しない限り,いかなる事項についても決議することができる。
- ④ 監査役の設置は,義務付けられない。
- ⑤ 取締役・監査役の任期規制がない。
- ⑥ 取締役の資格について,定款をもって株主に限定することも禁止されない。
- ⑦ 取締役の選任決議の定足数について,特別の規制がない。
- ⑧ 株主総会招集通知への会議の目的事項の記載又は記録を要しない。
- ⑨ 各株主に単独株主権として総会における議題提案権が認められる。
- ⑩ 株主総会の会日の一週間前(定款で短縮可能)までに招集通知を発すれば足りる。

(注 2)「譲渡制限株式会社」とは,発行する全部の種類株式について,その譲渡につき承認を要する旨の定款の定めがある株式会社(第 3・1 (3) ①参照)をいう。

(注 3)譲渡制限株式会社のうち大会社に相当するものの機関設計の選択については,第 4・11 参照。

〔関連規定〕 商法第二編第四章第三節,有限会社法第四章

第 2 設立等関係

1 最低資本金制度

(前注)最低資本金制度は,①設立に際して払い込むべき金銭等の価額,②剰余金分配規制における純資産額,③資本として表示することができる額のそれぞれの下限規制という機能を有するところ,それぞれの機能ごとに,次のような見直しを行うものとする。

(1)設立時における払込価額規制

株式会社・有限会社の設立に際して払い込むべき金銭等の価額(設立要件としての最低資本金(株式会社:1,000 万円,有限会社:300 万円))については,以下のいずれかの案で見直しを行うものとする。

a 案 株式会社について,現行の有限会社と同額の 300 万円とする。

b 案 株式会社・有限会社について,300 万円よりもさらに引き下げた額(例えば 100 万円,10 万円等)とする。

c 案 設立時に払い込むべき金銭等の額については規制を設けない。

(注)b 案又は c 案を採用する場合において,法人格濫用の防止の観点から,例えば会社の不法行為に関する

会社関係者の責任の強化等の措置を講ずるかどうかについては、なお検討する。

(2) 剰余金分配規制

(1)においてb案又はc案を採用する場合であっても、純資産額が一定の金額(例えば、300万円)未満の場合には、剰余金があってもこれを株主に分配することができないものとする。

(3) 表示規制

(1)においてa案又はb案を採用する場合であっても、会社成立後資本として表示することができる額については、下限規制を設けないものとする。

(注)(1)においてa案又はb案を採用する場合において、会社成立後純資産額が最低資本金額に満たなくなる事態が生じて、現行法制と同様、特別の規定は設けないものとする。

〔関連規定〕 商法 168 条ノ 4、有限会社法 9 条

2 払込取扱機関

設立の登記の受理に際しての払込取扱機関への金銭の払込みがあることの証明については、その証明手段を現行の払込金保管証明に限定せず、残高証明等によれば足りるものとする。

(注1) 会社成立後の新株発行、新株予約権の行使による新株発行の場合等についても、同様の手当てをするものとする。

(注2) 現行法上、銀行・信託会社等の金融機関に限定されている払込取扱機関の範囲の拡大については、なお検討する。

〔関連規定〕 商法 178 条、189 条、これらの準用規定

3 募集設立

株式会社の設立手続のうち募集設立という方法を廃止し、発起設立に一本化するものとする。

(注)募集設立を廃止することに伴い、発起設立手続に関して見直すべき点があるかどうかについて、実務上のニーズを踏まえ、なお検討する。

〔関連規定〕 商法 174 条から 187 条まで

4 設立時の定款記載事項

(1) 株式会社の設立時の定款記載事項

「会社の設立に際して発行する株式の総数」(商法 166 条 1 項 6 号)を「会社の設立に際して出資すべき額」に改めるものとする。

(2) 発起人の引き受ける株式に関する事項

会社の設立に際して発行する株式の種類、数及びその割当てに関する事項については、定款又は発起人全員の同意をもって定めるものとする。

(注)定款記載事項である「会社が発行する株式の総数」は、引受後設立前に発起人全員の同意をもって定めることもできるものとする。

(3) 有限会社の定款記載事項

①「資本の総額」及び「出資一口の金額」については、定款記載事項から削除するものとする。

(注1) 有限会社の資本組入れに関しては、株式会社と同様、払込金額の 2 分の 1 以上を組み入れるべきものとする。

(注2) 有限会社の自己持分を消却する場合においては、社員総会の特別決議を要しないものとする。

②「各社員の出資の口数」については、定款記載事項から削除するものとし、設立時に払い込むべき額及び設立時の各社員の出資の口数等については、(1)及び(2)と同様の手当てをするものとする。

〔関連規定〕 商法 166 条 1 項、168 条ノ 2、有限会社法 6 条 1 項 3 号、4 号、6 号

5 事後設立

(1) 検査役の調査

事後設立の際の検査役の調査制度については、廃止するものとする。

(2) 事後設立規制の適用範囲

①事後設立につき株主総会の決議の可否を画する基準については、営業全部の譲受けにつき株主総会の決議の可否を画する基準(第 7・2 (1) 参照)に合わせるものとする。

②新設合併、新設分割又は株式移転により設立された会社については、事後設立規制が課されないことを明確化するものとする。

〔関連規定〕 商法 246 条、有限会社法 40 条 3 項・4 項

6 現物出資・財産引受け

(1) 検査役の調査を要しない場合

① 少額特例

会社設立時については、「資本の 5 分の 1」という要件を廃止し、例えば「500 万円」という金額の要件に一本化するものとする。

(注)「500 万円」という額については、設立時における払込価額規制の在り方との関係も含めて、なお検討する。

② 市場価格のある有価証券

現物出資・財産引受けに際して検査役の調査を要しない有価証券の範囲を「取引所の相場のある有価証券」から「市場価格のある有価証券」に拡大するものとする。

③ 会社に対する金銭債権

会社に対する金銭債権のうち履行期が到来しているものを当該債権額以下で出資をする場合には、検査役の調査を不要とするものとする。

(注 1)相殺禁止に関する規定については、金銭で払い込むべきものと定められている場合における引受人からの相殺を禁止する旨の規定に変更するものとする。

(注 2)債権の存在を証するための手当てについては、なお検討する。

〔関連規定〕商法 173 条,200 条,280 条ノ 8,有限会社法 12 条ノ 2,52 条ノ 3,57 条

(2)現物出資等に関する関係者の責任

株式会社の発起人・取締役(現物出資者又は財産の譲渡人を除く。)が財産価格の調査について過失がないことを証明した場合には、財産価格を補責任を負わないものとする。

(注1) 会社成立後の新株発行において、会社との間に利害関係のない者が過失なく現物出資をし、事後的に責任を問われる場合について、当該者に出資の取消権を認めるかどうかについては、なお検討する。

(注2) 有限会社の取締役・社員(現物出資者又は財産の譲渡人を除く。)についても、同様の措置を講ずるものとする。

〔関連規定〕商法 192 条ノ 2 第 1 項,280 条ノ 13 ノ 2,第 1 項等

第 3 株式・持分関係

1 株式等の譲渡制限制度

(1)株主・社員間の譲渡に係る取扱い

①有限会社における社員間の持分の譲渡については、譲渡制限株式会社の株式の譲渡と同様、原則として会社の承認を要するものとする。

②譲渡制限株式会社及び有限会社においては、定款をもって、株主又は社員間の譲渡につき承認を要しない旨を定めることができるものとする。

〔関連規定〕商法 204 条 1 項ただし書,有限会社法 19 条 2 項

(2)譲渡制限に係る定款記載事項

株式・持分の譲渡制限制度に関して、定款をもって、次に掲げる事項を定めることができるものとする。

①特定の属性を有する者に対する譲渡については、承認権限を代表取締役等に委任し、又は承認を要しないものとする。

②相続、合併等の譲渡以外の事由による株式・持分の移転についても、承認の対象とすること。

③譲渡を承認しない場合において先買権者の指定の請求があったときの先買権者をあらかじめ指定しておく

こと。

④株式会社において株主総会を承認機関とすること。

〔関連規定〕商法 204 条 1 項ただし書,有限会社法 19 条 2 項

(3)一部の種類の株式についての譲渡制限の定め

①譲渡制限種類株式

定款をもって、部の種類の株式の譲渡についてのみ承認を要することを定めることを認めるものとする。

(注)一部の種類の株式について譲渡制限の定めがある会社の株式発行手続については、原則として、取締役会の決議によることとし、各種の株主の保護は拒否権の設定によるが、発行される種類株式が譲渡制限種類株式である場合には、当該種類株式の株主にその持株数に応じて割り当てるときを除き、当該種類株式に係る種類株主総会の決議を要するものとする。

②種類株式発行後の譲渡制限の定め方

発行後の種類株式について譲渡制限の定めをすることを認める場合には、次のような制度として整理するものとする。

イ 株主総会の特別決議のほか、①譲渡制限の定めを設ける種類株式に係る種類株主総会及び②その種類の株式に転換する転換予約権付株式又は強制転換条項付株式に係る種類株主総会の各特殊決議を要し、当該各種の反対株主に株式買取請求権を与える。

ロ イの株式を目的とする新株予約権(新株予約権付社債に付せられているものを含む。)を発行している場合には、当該新株予約権を有する新株予約権者に買取請求権を与える。

(注1) 譲渡制限の定めをするための種類株主総会の決議要件として、特殊決議を要するものとするかどうかについては、なお検討する。

(注2) 行使され得る新株予約権がある場合には譲渡制限の定めができないものとする規定(商法 348 条 3 項)は、削除するものとする。

〔関連規定〕商法 348 条

(4)取得者からの承認手続と名義書換手続

①譲渡につき会社の承認を要する株式・持分の取得者から会社に対して承認を請求する手続は、名義書換請求のために要求される手続と同様のものとし、承認なく株式を取得した者からの名義書換請求については、会社はその取得を承認せず名義書換を拒むことができるものとする。

②承認を拒否された取得者は、会社に対し、先買権者の指定を請求することができるものとする。

〔関連規定〕商法 204 条ノ 5,有限会社法 19 条 7 項

2 市場取引等以外の方法による自己株式等の買受手続

(1)買受手続

市場取引・公開買付け以外の方法による自己株式の買受け制度については、次のように整理するものとする。

① 株主総会の普通決議により、買い受ける株式の種類総数及び総額並びに1年を超えない範囲内の買受け期間を決議し、取締役会(取締役会が設置されない会社にあつては、取締役)に対し授權することができる。

(注)②により定める一回の買付けにおける買受株式の数等に条件を付することその他株主総会で定めるべき事項については、なお検討する。

② ①の決議後、取締役会は、買い受ける株式の種類、一株当たりの買受価格及び買受請求期間並びに総数又は価額の総額を定めるときはその内容を決定し、株主に対して通知又は公告をする。

③ 株主は、②の買受請求期間内に、買受けを請求する株式の種類及び数を会社に通知して株式の買受請求をすることとし、会社は、請求した株主の株式を買い受ける。

(注1) 請求により買い受けるべき株式の数・価額の合計が①の数又は総額、②で定めた総数又は総額を超える場合には、按分して買い受けるものとする。

(注2) 自己株式の買受けの授權決議を定時総会においてのみ行うことができるとする規制については、取得の方法のいかにかわらず、廃止するものとする。

(注3) ③の請求ができる株主を、①の決議を行う際に、会社が定めた者と売主に追加すべき旨を請求した者に限定する現行制度を維持するかどうかについては、なお検討する。

〔関連規定〕商法 210 条 2 項 2 号・5 項から 8 項まで、有限会社法 24 条 1 項

(2)特定の切合における手続の特例

①合併等の場合

合併、会社分割、営業全部の譲受けの場合において相手方の保有する自己株式を取得する場合には、これらの行為により取得する自己株式の種類及び数を開示した上で、(1)の手続によらず、当該自己株式の取得をすることができることを明確化するものとする。

(注)営業の部の譲受けの場合についての取扱いについては、なお検討する。

②譲渡制限株式会社における先買権者の指定

先買権者の指定の請求に対し、会社自身を買受人と指定した場合においては、譲渡人を除いた株主による株主総会の特別決議によって、買受けを承認するという現行制度を維持するものとする。

(注)買取価格の上限を株主総会で定めるものとしては、どうか。

③譲渡制限株式会社における相続又は合併

譲渡制限株式会社がその株式を相続又は合併により取得した者から買い受ける場合には、②と同様の手続によるものとする。

④市場価格のある株式を市場価格で買い受ける場合

市場価格のある株式を市場価格で特定者から買い受ける場合には、(1)の手続によらずに買い受けることを認めるものとする。

(注)譲渡人を除いた株主による株主総会の特別決議によって、その買受けを承認するものとする。

⑤その他の場合における特例

現行法で認められている場合及び①から④までに掲げる場合以外に、(1)の手続によらずに、自己株式を買い受けることを認めるかどうか、認める場合における要件・手続の在り方等については、なお検討する。

〔関連規定〕商法 204 条ノ 3 ノ 2、210 条、220 条、224 条ノ 5 等

3 自己株式に係る株主の権利の内容

自己株式については、株式の分割・併合及び強制転換等ある種類の株式につき一律、かつ、当然に効力が生ずべき場合を除き、配当請求権その他の自益権を認めないものとする。

(注)「その他の自益権」には、残余財産分配請求権、新株の引受権、合併等の場合における株式の割当て等が含まれる。

〔関連規定〕商法 293 条等

4 子会社による親会社株式の取得

商法 211 条ノ 2 第 1 項各号に掲げる場合のほか、①子会社が他の会社の組織再編行為により親会社株式の割当てを受ける場合、②子会社が行う組織再編行為に際して親会社株式の割当てをするために取得する場合についても、子会社が親会社株式を取得することができるものとする。

(注)親会社又は子会社につき財源規制・手続規制を講じて子会社による親会社株式の取得等に係る禁止規定自体を削除するかどうかについては、なお検討する。

〔関連規定〕商法 211 条ノ 2

5 自己株式の市場取引による売却

市場価格のある株式に係る自己株式について、新株発行類似の手続を経ずに、自己株式を市場取引により売却することの可否については、なお検討する。

〔関連規定〕商法 211 条

6 株式の償却

(1)株式に関する定款規定の設立手続等

利益による強制消却に関する定款規定の会社成立後の新設又は変更については、総株主の同意を要するものとする。

(注1) 償還株式に関する定款規定の当該種類株式の発行後の新設又は変更についても、当該種類株式の株主全員の同意を要するものとする。

(注2) 株主の持株数に応じない方法(抽選で消却する株式を決定するものも含む。)による強制消却は、定款の定めがある場合に限り、認めるものとする。

(注3) 自己株式の買受け手続及びその特例(2 参照)と定款の定めに基づく有償消却との関係の整理については、なお検討する。

〔関連規定〕 商法 213 条

(2)定款に基づかない強制消却

①株主の持株数に応じた株式の部の強制消却株式の部につき株主の持株数に応じて行う強制消却は、株式併合として整理するものとする。

②定款に基づかない株主の多数決による強制消却会社が債務超過である場合に限り、一又は二以上の種類の株式について、その株主の多数決により、その全部を無償で強制消却することを認める方向で検討する。

(注)仮に、これを認めない場合には、法的倒産手続においてのみ定款に基づかない株主の多数決による強制消却を認めるものとする。

〔関連規定〕 商法 213 条,214 条,有限会社法 24 条 1 項,58 条 1 項 5 号,63 条 2 項等

(3)授權株式数の変更の取扱い

株式の消却がされた場合における「会社が発行する株式の総数」については、定款又は株主総会の決議により減少することを定めた場合にのみ減少するものとする方向で検討する。

(注)株式の併合がされた場合についても、同様とするものとする。

7 種類株式

(1)有限会社における種類株式に相当する制度

有限会社において、種類株式に相当する制度を認めるものとする。

(2)剰余金分配・議決権等に関する別段の定め

取締役会が設置されない譲渡制限株式会社においては、剰余金分配、議決権等に関し、定款をもって別段の定めを置くことができるものとする。

(注1) 別段の定めをした場合における株主・社員の保護の在り方については、種類株式を発行した場合における各種類の株主の保護のための制度と同様の

措置を講ずる方向で、なお検討する。

(注2) 取締役会の有無にかかわらず、譲渡制限株式会社全般についても認めるかどうかについては、なお検討する。

〔関連規定〕 有限会社法 39 条,44 条,73 条

(3)議決権制限株式等の発行限度

有限会社及び取締役会が設置されない譲渡制限株式会社においては、議決権制限株式の発行限度に関する規制を撤廃するものとする。

(注)取締役会の有無にかかわらず、譲渡制限株式会社全般についても撤廃するかどうかについては、なお検討する。

〔関連規定〕 商法 222 条 5 項,6 項,8 項

(4)強制転換条項付株式

①定款の定めによる転換

定款の定めに従い、公告・通知等の期間の満了を待たずに強制転換することを認めるものとする。

②転換の条件

転換の条件については、転換予約権付株式と同様、発行の際の株主総会又は取締役会の決議により定めることができるものとする。

〔関連規定〕 商法 222 条ノ 8;222 条ノ 9

(5)種類株式の内容に係る定款変更

種類株式の内容のうち、その決定を取締役会等の決議に委ねた事項については、当該取締役会等の決議が行われた際に定款が変更されたものとみなすものとする。

〔関連規定〕 商法 222 条 3 項,222 条ノ 2 第 2 項

8 法定種類株主総会

(1)商法 345 条 1 項の要件

商法 345 条 1 項に規定する定款の変更は、①当該種類株式の内容を変更する場合及び②新たな種類株式の定めを貴き、又は他の種類株式の内容を変更し、若しくは他の種類株式を発行することができる数を引き上げる場合に限るものとする。

〔関連規定〕 商法 345 条

(2)商法 346 条の規定による種類株主総会

ある種類株式につき、あらかじめ定款をもって、商法 346 条の規定による種類株主総会の決議を要しない旨を定めることができるものとする。

(注1) 当該種類株式の発行後にこの定款の定めを設けるときは、当該種類の総株主の同意を要するものとする。

(注2) この定款の定めがある種類株式に係る種類株主は、合併等の組織再編行為に際して、買取請求権を行使することができるものとする。

(注3) 商法 346 条後半部分に掲げる事項(現行法は、合併、分割、株式交換及び株式移転のみ規定している。)の見直しの要否については、なお検討する。

〔関連規定〕 商法 346 条、222 条 11 項

(3) 議決権制限株主の買取言責権

組織再編行為の際の株主の買取請求権に関しては、次に掲げる株主が行使することができるものとする。

①株主総会(種類株主総会を含む。)において議決権を行使する機会のある株主にあつては、当該株主総会の開催前に反対の意思を通知し、当該株主総会において反対した株主

②株主総会において議決権を行使する機会のない株主にあつては、会社が指定する期間(公告・通知後 2 週間)内に反対の意思を通知した株主

9 端株・単元株

端株制度と単元株制度とを一本化するものとする。

(注 1) 端株制度・単元株制度のいずれの制度に一本化するかについては、両制度を次のいずれかの案のように整理した上で、端株制度を廃止する方向で、なお検討する。

a. 案 端株主・単元未満株主が有する権利内容を同一にする。

(注)同一にする場合の権利の内容については、①自益権については定款の定めによる制限を認め、共益権については与えない、②自益権については定款の定めによる制限を認めず、共益権については定款の定めによる制限を認める、③自益権のほか、議決権に関するもの以外の共益権を与えるものとすることが考えられる。

b. 案 株主総会の特別決議により両制度間の移行を認める現行制度を実質的に維持し、株主総会の特別決議により単元未満株主が有する権利内容を現行法上の端株主が有する権利内容と同内容まで変更することを認める。

(注 2) 仮に、端株制度を廃止する場合においても、端株制度を採用する会社に負担がかからないよう所要の手当てをするものとする。

〔関連規定〕 商法 220 条ノ 2 から 220 条ノ 7 まで、221 条、221 条ノ 2

10 議決権制限株主その他の株主の少数・単独株主権等

(1) 議決権基準・株式数基準

帳簿閲覧請求権、業務財産調査のための検査役選任請求権及び解散請求権については、行使要件を株式数・単元数基準に改めるものとする。

(注)自己株式、相互保有株式、単元未満株式の数は、含

めないものとする。

〔関連規定〕 商法 406 条ノ 2、293 条ノ 6、294 条、有限会社法 44 条ノ 2、45 条、71 条ノ 2

(2) 株主総会に関連する少数・単独株主権等

株主提案権、総会招集権、総会検査役選任請求権及び議決権行使書面・代理権を証する書面等の閲覧・謄写請求権は、議決権制限株主につき定款をもって与えないものとする。ことができる現行制度を改め、議決権を行使することができる事項に係る権利についてはその行使を法律で保障し、議決権を行使することができない事項に係る権利についてはその行使をすることができないものとする。

〔関連規定〕 商法 222 条 4 項、232 条ノ 2、237 条、237 条ノ 2、239 条 7 項等

(3) 特定の決議事項に関連する少数株主権与

① 取締役・監査役・清算人の解任請求

取締役・監査役・清算人の解任請求権を行使することができる株主の要件については、次のいずれかの案で見直しを行うものとする。

a 案 それぞれの解任の決議につき行使することができる議決権を一定の割合以上の議決権数を有する株主に認める。

b 案 a 案の株主に加え、議決権の有無にかかわらず一定の割合の株式数・単元数を有する株主にも認める。

(注)種類株主が選任した取締役等の解任請求については、なお検討する。

〔関連規定〕 商法 257 条 3 項、426 条 2 項、有限会社法 31 条の 3 等

② 取締役等の定款授權による免責に対する異議の申出をする権利

取締役等の定款授權による免責に対する異議の申出をする権利は、取締役等の責任の部免除に係る株主総会の決議において議決権を行使することができる種類の株式を有する株主がその行使をすることができるものとする。

〔関連規定〕 商法 266 条 7 項、15 項

(4) 少数株主権と少数社員権の行使要件

有限会社及び取締役会が設置されない譲渡制限株式会社、株式会社の少数社員権等の各株式数・議決権数基準要件についても、定款に別段の定めがなければ、現行の株式会社と同様のものとする。その要件が「総株主(総社員)の議決権の 10 分の 1 以上」よりも緩やかな要件のものについては、定款をもって、「10 分の 1」までの範囲内で要件を引き上げることができるものとする。

(注 1) 譲渡制限株式会社一般について、定款の定めによる行使要件の引上げを認めるかどうかについては、なお検討する。

(注2) 譲渡制限株式会社においては、現行の株式会社の単独株主権・少数株主権における6か月の保有期間制限は課さないものとする。

(注3) 定款をもって、少数株主権とされている権利の全部について、その行使要件を引き下げ、又は単独株主権とすることは妨げられないものとする。

(5) 株主名簿等の閲覧・謄写言責求権

株主名簿の閲覧・謄写請求権については、次に掲げる拒絶事由を定めるものとする。

① 株主の権利の確保又は行使のための請求ではないとき。

② 株主が書類の閲覧・謄写によって知り得た事実を利益を得て他人に通報するために請求をしたとき。

③ 請求の日の前2年以内においてその会社又は他の会社の書類の閲覧・謄写によって知り得た事実を利益を得て他人に通報した者が請求をしたとき。

(注) 社債原簿、新株予約権原簿についても、同様の措置を講ずるものとする。

〔関連規定〕 商法 263 条、293 条ノ7

11 基準日

(1) 基準日後の株主の議決権

議決権を行使することができる株主を定めるために基準日を設定した場合であっても、当該基準日後に生じた株主につき、会社の判断により議決権を行使することができる株主を定めることを認めるものとする。

(2) 新株主の配当起算日

いわゆる「日割配当」という考え方を採用せず、基準日等における株主がその有する株式の発行時期にかかわらず、同一に配当を受けるものとし、新株主の配当起算日に関する規定は、削除するものとする。

(注1) 株式分割等の割当日についても、この制度に一本化するものとする。

(注2) (1)の措置の配当等の基準日への適用については、なお検討する。

〔関連規定〕 商法 224 条ノ3、280 条ノ4、219 条等、280 条ノ20 第2項11号等

12 新株発行及び増資の手続

(1) 譲渡制限株式会社の新株発行手続

① 第三者に対する発行手続

第三者に対する発行決議において、株式の種類及び数に加えて、株式の発行価額の下限をも定めることとし、有利発行手続(商 280 条ノ2 第2項等)とその手続とを一体化するものとする。

(注) 自己株式の処分、新株予約権等についても、同様の措置を講ずるものとする。

② 株主割当て

株主割当ての場合において、一株に満たない部分及び申込期日までに申込みがされなかった部分についての再募集は認めないものとする。

〔関連規定〕 商法 280 条ノ5ノ2、280 条ノ3ノ3

(2) 有限会社の増資手続

① 第三者割当て

有限会社についても(1)①と同様の措置を講ずるとともに、具体的な出資の口数、払込金額等の決定については、社員総会の特別決議により、その決議後1年以内に払込みをするものに限り、取締役委任すること認めるものとする。

② 社員割当て

社員割当てにつき、定款に定めがあるときは、社員総会の決議を経ずに、取締役が増資に関する事項を決定することを認めるものとする。

〔関連規定〕 有限会社法 49 条、51 条

(3) 株式申込証の用紙

株式会社における株式申込証の用紙の交付という制度については、廃止するものとし、株式の引受人に対する会社及び発行条項に関する情報の開示について、次のような措置を講ずるものとする。

① 株主割当ての場合には、引受権を有する株式の内容等に関して株主に通知をする制度を維持するものとする。

② 会社が割当者を定め、当該割当者が発行しようとする株式の総数を引き受ける場合には、法律上特別の開示制度を設けないものとする。

③ 会社が割当者を定めずに引受人を募集する場合であって、証券取引法の規定により目論見書等が交付されないときには、株式を引き受けようとする者に対し、現行の株式申込証の用紙に記載すべき事項を通知することを要するものとする。

(注1) 株式の引受けを書面により行う制度は維持するものとする。

(注2) 新株予約権、社債、新株予約権付社債等にも同様の措置を講ずるものとする。

〔関連規定〕 商法 175 条、280 条ノ6

(4) 新株発行の際の公告・通知

新株発行に際して、証券取引法に基づく届出書等において商法の規定により公告等をすべき事項が払込期日の2週間前までに開示されている場合には、商法の規定による公告等を不要とするものとする。

(注) 電子公告制度導入後の本措置の必要性については、なお検討する。

〔関連規定〕 商法 280 条ノ3ノ2

13 新株発行無効の訴え等

(1)提訴期間

譲渡制限株式会社における新株発行無効の訴え及び有限会社における資本増加無効の訴えの提訴期間を1年に延長するものとする。

(注)合併その他の無効の訴えの提訴期間の取扱いについては、なお検討する。

〔関連規定〕商法 280 条ノ 15,有限会社法 56 条

(2)提訴可能期間中の口頭弁論の開始

新株発行無効の訴え等につき、提訴可能期間中は口頭弁論を開始することができないこととしている規制は、廃止するものとする。

(注)商法等に規定のある各種の訴えについても、同様とする。

〔関連規定〕商法 280 条ノ 16,105 条 2 項

14 株主に対する通知又は公告の在り方

譲渡制限株式会社において、株主に通知すべき事項につき当該事項を公告すれば足りるものとする制度の見直しの要否については、なお検討する。

第 4 機関関係

(前注)現行の有限会社の機関に関する規律に相当する規律の適用を選択する譲渡制限株式会社(取締役会が設置されない譲渡制限株式会社)については、基本的に、有限会社と同様の取扱いをするものとする。

1 株主総会・社員総会

(1)株主提案権の行使期限

現行の株主提案権の行使期限である「総会の会日の8週間前」について、定款をもって短縮することができるものとする。

(注)少数株主による総会招集の在り方については、なお検討する。

〔関連規定〕商法 232 条ノ 2,237 条 3 項後段

(2)招集地

商法 233 条を削除するものとする。

(注)定款に招集地の定めを置くことは妨げられないものとする。

〔関連規定〕商法 233 条

(3)総会検査役

①会社からの選任請求

会社も総会検査役の選任を請求することができるものとする。

②有限会社における総会検査役制度

有限会社についても、総会検査役制度を設けるもの

とする。

③裁判所による総会招集命令

総会検査役の調査結果の報告を受けた裁判所による総会招集命令(商法 237 条ノ 2 第 3 項)の制度に加え、当該裁判所は、必要があると認めるときは、会社に対し、その内容を総株主に対して通知するよう命ずることができるものとする。

(注)業務財産調査検査役に関しても、同様の取扱いをする方向で検討する。

〔関連規定〕商法 237 条ノ 2,294 条 3 項,有限会社法 45 条,非訟事件手続法 130 条

(4)書面投票・電子投票

①書面投票制度と電子投票制度

書面投票制度が義務付けられる会社が電子投票制度を採用した場合には、招集通知を電磁的方法により受領することを承諾した株主に対しては、議決権行使書面の交付を要しないものとする。

(注)株主から請求があるときは議決権行使書面の交付を要するものとするかどうか等、両制度間の調整については、なお検討する。

〔関連規定〕商法特例法 21 条の 3,商法 239 条ノ 2,239 条ノ 3

②書面投票の義務付けの範囲

大会社以外の株式会社であっても、議決権を有する株主数が 1,000 人以上のものについては、書面投票制度を義務付けるものとする。

〔関連規定〕商法特例法 21 条の 2,21 条の 3

(5)議決権の不統一行使・代理人の数

有限会社についても、議決権の不統一行使及び代理人の数の制限を認めるものとする。

(注)3 日前までの議決権不統一行使の通知義務に係る規定(商法 239 条ノ 4 第 1 項)を廃止するかどうかについては、なお検討する。仮に、これを維持する場合においても、有限会社及び取締役会が設置されない譲渡制限株式会社については、〔特別に招集通知への議案の要領の記載等をすべきことが要求されている場合を除き、〕事前通知は不要とするものとする。

〔関連規定〕商法 239 条 5 項,239 条ノ 4

(6)書面決議

有限会社法 42 条の類型の書面決議は、廃止するものとする。

〔関連規定〕有限会社法 42 条,41 条,商法 253 条

(7)特別決議の決議要件

a 案 有限会社の特別決議の決議要件についても、原則として、現行の株式会社の特別決議の決議要件と同様とし、定款の定めによって、その決議要件を引き上げることを認めるものとする。

(注)人数要件,総数要件等について,定款で定めることも妨げないものとする。

b案 株式会社の特別決議の決議要件について,原則として,「総株主の半数以上,かつ,総株主の議決権の4分の3以上」とし,取締役会が設置される株式会社においては,定款の定めによって,その決議要件を現行の株式会社の特別決議の決議要件の下限にまで引き下げることを認めるものとする。

(注)いずれの場合にも,既存の会社については,所要の経過措置を設けるものとする。

〔関連規定〕 商法 343 条,有限会社法 48 条

2 取締役の資格

(1)資格制限

株式会社の取締役の資格について定款をもっても株主に限ることはできないものとする規定は,譲渡制限株式会社については,取締役会の設置の有無にかかわらず,適用しないものとする方向で検討する。

〔関連規定〕 商法 254 条 2 項

(2)欠格事由

①「破産の宣告を受け復権していない者」を欠格事由から外すものとする。

②商法 254 条ノ 2 第 3 号の罪に,証券取引法や各種倒産法制等に定める罪を加えるものとする。

(注)証券取引法や各種倒産法制中のいかなる罪を加えるか,他にも加えるべき罪があるか等については,なお検討する。

〔関連規定〕 商法 254 条ノ 2

3 取締役の任期

譲渡制限株式会社(委員会等設置会社及び取締役会が設置されないものを除く。)の取締役の法定の任期について,伸長する方向で検討する。

(注 1) 取締役会が設置されない譲渡制限株式会社の取締役の任期については,有限会社の取締役と同様の取扱いをするものとする。

(注 2) 具体的な伸長期間については,なお検討する。

(注 3) 監査役についても法定の任期の伸長を認めるものとするかどうかについては,なお検討する。

(注 4) 法定の任期については,伸長することにとどまらず,廃止することの適否についても,なお検討する。

〔関連規定〕 商法 256 条

4 取締役の選解任

(1)累積投票制度

有限会社の累積投票制度に関しては,株式会社と同

様,定款に別段の定めがない限り,各社員は累積投票によるべきことを請求することができるものとする。

〔関連規定〕 商法 256 条ノ 3,有限会社法 25 条ノ 2

(2)解任決議の決議要件

株式会社の取締役の解任決議の要件を普通決議にするものとする。

(注 1) 累積投票によって選任された取締役の解任決議の要件を特別決議にするものとするかどうかについては,なお検討する。

(注 2) 有限会社の監査役も含め,監査役の解任決議の要件を特別決議にするものとするかどうかについても,なお検討する。

〔関連規定〕 商法 257 条,有限会社法 32 条

5 取締役会の書面決議

定款をもって,取締役会の決議の目的である事項につき,各取締役が同意をし,かつ,各監査役が特に意見を述べるできないときは,書面による決議をすることができるものとする。

(注)代表取締役(代表執行役)等による取締役会への定期的な業務執行状況の報告に関する取締役会(商法 260 条 4 項,商法特例法 21 条の 14 第 1 項)は現に開催することを要するものとする等の措置を講ずるかどうかにについては,なお検討する。

〔関連規定〕 商法 260 条ノ 2

6 取締役に係る登記

(1)共同代表取締役

共同代表取締役の制度は,廃止するものとする。

(注)共同代表執行役,共同支配人についても,同様の取扱いとするものとする。

〔関連規定〕 商法 261 条 2 項,188 条 2 項 9 号,39 条,40 条等

(2)社外取締役

社外取締役である旨については,登記事項から削除するものとする。

(注 1) 社外取締役に係る開示の在り方については,なお検討する。

(注 2) 社外取締役・社外監査役の要件の見直しについては,なお検討する。

〔関連規定〕 商法 188 条 2 項 7 号ノ 2

(3)代表取締役等の住所

会社の登記に係る代表取締役等の住所の取扱いについては,なお検討する。

〔関連規定〕 商法 188 条 2 項 8 号

7 取締役の責任

(前注)取締役の会社に対する各種の責任について、委員会等設置会社の場合とそれ以外の会社の場合との間における規定の調整を図るものとする。

(1) 任務懈怠責任

① 商法 266 条 2 項・3 項に相当する規定の取扱い任務懈怠責任(商法 266 条 1 項 5 号に係る責任)について、委員会等設置会社以外の会社についても、委員会等設置会社の場合と同様、商法 266 条 2 項・3 項に相当する規定は設けないものとする。

(注)取締役会の決議に基づいて行われた行為について、当該決議に関与した者につき特別の取扱いをすることの適否については、なお検討する。

② 有限会社の取締役の任務懈怠責任の一部免除有限会社の取締役の任務懈怠責任について、一部免除制度を設けるものとする。

(注)有限会社及び取締役会が設置されない譲渡制限株式会社における業務を執行しない取締役(又は社外取締役)に関する規律の在り方については、なお検討する。

③ 株式会社の取締役の任務懈怠責任の一部免除

株式会社の取締役の任務懈怠責任の一部免除制度について、一部免除の限度額の見直し等の措置を講ずるかどうかについては、なお検討する。

〔関連規定〕商法 266 条 7 項から 23 項まで、商法特例法 21 条の 17

(2) 違法な剰余金の分配に係る責任

(前注 1)任務懈怠責任((1)参照)とは性質が異なる特別の責任として位置付けるものとする。

(前注 2)自己株式の買受け等による株主に対する会社財産の払戻しについても、「剰余金の分配」として整理し、統一的に財源規制をかける(第 5・1 参照)ことに伴い、この責任の対象となる((3)も同様)。

① 過失責任化

事前の財源規制に違反して剰余金の分配をした場合における取締役の当該分配額に係る弁済責任について、委員会等設置会社以外の会社についても過失責任化を図るものとする。

② 分配額に係る弁済 1 任を負うべき者の範囲

① の場合において、分配された額について連帯して弁済責任を負うべき者の範囲については、次のいずれかの案によるものとする。

a 案 分配をした取締役(分配議案を作成した取締役も含む。以下同じ。)に限る。

b 案 分配をした取締役に加え、取締役会の決議に賛成した取締役も含める。

(注 1) 分配額に係る弁済責任を負うべき範囲に含

まれる者は、それぞれ自己の無過失を立証すれば、責任を負わないものとする。

(注 2) 分配額に係る弁済責任は、一部免除の対象とはならないものとする。

(注 3) b 案を採用する場合には、決議に参加した取締役であって議事録に異議をとめない者の取扱いについては、現行法(商法 266 条 3 項)と同様とする。

(注 4) b 案を採用する場合には、委員会等設置会社に係る商法特例法 21 条の 18 の規定の取扱いについて所要の見直しを行うものとする。

(注 5) 違法な分配が行われた場合の監査役の責任については、なお検討する。

③ 責任の免除の在り方

分配額に係る弁済責任のうち、財源規制に違反して分配された部分についても、総株主の同意による免除を認める現行制度を維持するかどうかについては、なお検討する。

〔関連規定〕商法 266 条 1 項 1 号、266 条 5 項、商法特例法 21 条の 18

(3) 期末のてん補責任

(前注)任務懈怠責任((1)参照)とは性質が異なる特別の責任として位置付けるものとする。

① 期末のてん補責任を負うべき場合

剰余金の分配をした場合における取締役が事後的なてん補責任を負うべき場合について、現行制度を改め、当該分配をした日を含む営業年度の末日における純資産額が資本金の額又は資本金及び準備金の合計額の一定割合(例えば、2 分の 1)に相当する額のいずれか多い額を下回る場合に限り、責任を負うものとするかどうかについては、なお検討する。

(注)期末のてん補責任が課せられる剰余金の分配の見直し等については、第 5・1(4)②参照。

② 期末のてん補責任を負うべき者の範囲

期末のてん補責任を負うべき者の範囲についても、(2)②a 案・b 案と同様のいずれかの案によるものとする。

(注)いずれの案による場合にあっては、委員会等設置会社に係る相当する規定の取扱いについて所要の見直しを行うものとする。

〔関連規定〕商法 210 条ノ 2、293 条ノ 5 第 4 項・5 項、商法特例法 21 条の 36 条第 2 項

(4) 利益相反取引に係る責任

① 過失責任化

利益相反取引に係る対会社責任について、委員会等設置会社以外の会社についても過失責任化を図るものとする。

(注 1) 委員会等設置会社であるかそれ以外の会社

であるかにかかわらず、会社と直接又は間接に利益相反取引をした取締役等のうち当該行為による利益が帰属することとなるものに限り無過失責任を負うものとするかどうかについては、なお検討する。

(注2) 取締役に対する金銭の貸付に係る弁済責任(商法 266 条 1 項 3 号)については、委員会等設置会社の場合と同様、他の利益相反取引と区別することなく取り扱うものとする。

②一般の任務懈怠責任との関係

利益相反取引による損害に係る取締役の賠償責任を過失責任化した場合における一般の任務懈怠責任((1)参照)との関係の整理については、次のいずれかの案によるものとする。

a 案 一般の任務懈怠責任と区別しない。

(注)商法 266 条 1 項 4 号及び商法特例法 21 条の 21 に相当する規定は設けない。

b 案 一般の任務懈怠責任に関する規定に加え、取締役会の承認を得た場合について、商法特例法 21 条の 21 と同様の立証責任を転換した特別の規定を設けるものとし、そのような特別の規定の対象となるべき者の範囲については、次のいずれかの取扱いとする。

i 案 会社と直接又は間接に利益相反取引をした取締役及び会社を代表した取締役に限る。

ii 案 会社と直接又は間接に利益相反取引をした取締役及び会社を代表した取締役に加え、取締役会決議に賛成した取締役も含める。

(注)ii 案を採用する場合には、決議に参加した取締役であって議事録に異議をとどめない者の取扱いについては、現行法(商法 266 条 3 項)と同様とする。

③責任の免除の在り方

イ 現行の免責要件の緩和規定の取扱い利益相反取引に係る対会社責任を過失責任化する場合には、商法 266 条 6 項に相当する規定は設けないものとする。

(注1) 委員会等設置会社についても、商法特例法 21 条の 21 第 2 項に相当する規定は設けないものとする。

(注2) この場合においては、利益相反取引に係る対会社責任の免除をするには、ロの場合を除き、総株主同意(商法 266 条 5 項)が必要となる。

ロ 責任の部免除の取扱い

利益相反取引に係る対会社責任を過失責任化する場合には、責任の一部免除については、次のいずれかの案によるものとする。

a 案 利益相反取引をした取締役も含めすべての取締役について、一部免除を認める。

b 案 ②の b 案の i 案・ii 案のいずれかの案を採用する場合における特別の規定の対象となる者について、一部免除を認めない。

④取締役会が設置されない会社における利益相反取引の取扱い取締役会が設置されない譲渡制限株式会社における取締役の利益相反取引については、株主総会の承認(認許)を要するものとした上、その承認(認許)決議は普通決議で足りるものとし、対会社責任については、取締役会を設置する会社と同様の取扱いとするものとする。

(注1)株主総会の承認・認許によりいわゆる「免責」の効果は生じないものとする。

(注2)競業取引についても同様の取扱いをするものとする。

(注3)有限会社についても同様の取扱いをするものとする。

〔関連規定〕商法 264 条、265 条、266 条 1 項 3 号・4 号、6 項、商法特例法 21 条の 21

(5)株主の権利行使に関する利益供与に係る責任

(前注)任務懈怠責任((1)参照)とは性質が異なる特別の責任として位置付けるものとする。

①過失責任化

会社が株主の権利行使に関する利益供与をした場合における取締役の供与額の弁済責任について、現行の無過失責任規定を見直し、過失責任化を図るものとするかどうかについては、なお検討する。

②供与額の弁済責任を負うべき者の範囲

仮に、過失責任化を図ることとした場合には、供与された額について連帯して弁済責任を負うべき者の範囲については、次のいずれかの案によるものとする。

a 案 利益供与をした取締役に限る。

b 案 利益供与をした取締役に加え、取締役会の決議に賛成した取締役も含める。

(注1) 供与された額について弁済責任を負うべき範囲に含まれる者は、それぞれ自己の無過失を立証すれば、責任を負わず、責任を負う場合については、その責任は一部免除の対象とはならない。

(注2) b 案を採用する場合には、決議に参加した取締役であって議事録に異議をとどめない者の取扱いについては、現行法(商法 266 条 3 項)と同様とする。

(注3) 仮に、無過失責任規定を維持することとした場合には、委員会等設置会社の場合も含め、利益供与をした取締役以外の取締役については、供与額の弁済責任を負うべき者の範囲に含めないこととすることによりいか。

〔関連規定〕商法 266 条 1 項 2 号、294 条ノ 2(平成 15 年法律 134 号による改正後は 295 条)、商法特例法 21 条の 20

8 代表訴訟

株主代表訴訟制度の見直しの要否については、なお検討する。

(注)例えば、次のような方策を講ずるべきであるとの意見・指摘がある。

イ いわゆる「訴訟委員会制度」の導入

「訴訟委員会制度」(取締役等に対する訴えについて、会社において訴訟委員会を設置し、同委員会が取締役の責任を追及しない旨の判断をしたときには、裁判所がその判断を一定の限度で尊重する制度)を設けるなど、会社の利益をも考慮して訴えを終了させることができる方策を講ずる。

ロ 株主代表訴訟の原告適格の見直し

i 株主代表訴訟の原告適格を、訴訟の原因となった行為の時点で株主に限定する。

ii 判例上、株式交換株式移郷による持株会社の創設によって原告適格を喪失するとされていることについて、原告適格が喪失しないとの立法上の手当てを行う。

ハ 担保提供制度

「悪意」(商法 267 条 7 項による 106 条 2 項の準用)の意義の明確化を図る。

〔関連規定〕商法 267 条から 268 条ノ 3 まで

9 監査役

(1)監査役の権限

監査役については、一律に業務監査権限を付与する方向で検討する。

(注)現行の会計監査権限のみを有す監査役の要否についても、なお検討する。

〔関連規定〕商法 274 条 1 項・商法特例法 22 条 1 項、25 条、有限会社法 33 条ノ 2 第 1 項

(2)補欠監査役

補欠監査役を予選することができることを明確化するものとする。

(注 1) 定款の定め、要否及び予選の効力を被補欠監査役の任期の満了の時までとするものの当否については、なお検討する。

(注 2) 予選された補欠監査役の開示の在り方については、なお検討する。

(注 3) 取締役についても、同様の取扱いをするものとする。

〔関連規定〕商法 273 条

10 使用人兼務取締役等

(1)委員会等設置会社における取締役の使用人兼務

委員会等設置会社においては、取締役が使用人を兼務することはできないものとする。

〔関連規定〕商法特例法 21 条の 6 第 2 項、21 条の 13 第 5 項

(2)委員会等設置会社における使用人兼務執行役の報酬

委員会等設置会社においては、報酬委員会が、使用人兼務執行役の使用人として受ける給与等についても決定するものとする。

〔関連規定〕商法特例法 21 条の 8 第 3 項

11 会計監査人

(1)会計監査人の設置強制の範囲

①株式会社に係る設置強制の範囲

株式会社について会計監査人の設置が強制される範囲を画する現行基準の見直しの要否については、なお検討する。

②大規模有限会社についての会計監査人の設置強制有限会社のうちの大規模なもの(会計監査人の設置が強制される株式会社に相当する規模のもの)についても、会計監査人の設置を強制するものとする方向で検討する。

(注 1) 既存の有限会社については、所要の経過措置を講ずるものとする。

(注 2) 会計監査人が設置される場合の機関設計の在り方について一定の措置を講ずる方向で検討する((3)参照)。

③完全子会社の特例

連結計算書類作成会社の完全子会社については、大規模な会社であっても会計監査人の設置を強制しないものとする方向で検討する。

(注)この場合における完全子会社の計算書類の適正性の確保については、現行法上の措置に加え、例えば、次のような措置を講ずることが考えられる。

イ 完全子会社の貸借対照表・損益計算書が、法令又は定款に違反し完全子会社の財産及び損益の状況を正しく示しておらず、これを修正して連結計算書類(連結貸借対照表・連結損益計算書)を作成した場合には、その旨、内容及び理由の連結計算書類への記載

ロ 連結計算書類並びにこれについての親会社の会計監査人及び監査役会(監査委員会)の監査報告書の完全子会社における備置き、債権者による閲覧等及び公告

〔関連規定〕商法特例法 1 条の 2 第 1 項

(2)会計監査人の任意設置の範囲

会計監査人の設置が強制されない会社は、現行の会社(資本金 1 億円以下かつ負債総額 200 億円未満)の範囲の会社であっても、会計監査人を任意に設置することができるものとする。

〔関連規定〕 商法特例法 1 条の 2 第 2 項

(3)会計監査人が設置される場合の機関設計等

会計監査人が設置される場合の機関設計に関し、①会計監査人の設置が強制される範囲の会社のうち譲渡制限株式会社、②会計監査人を任意で設置することができる範囲の会社について、現行の委員会等設置会社又は監査役会設置会社以外の機関設計の在り方を認めるものとするかどうかについては、なお検討する。

(注)機関設計の在り方として、次のような取扱いが考えられる。

a 案 「取締役会+監査役+会計監査人」という機関設計を認める。

(注 1)監査役員の数は 1 人以上で足り、常勤監査役・社外監査役は不要とする。

(注 2) 独立性の制度的な保障が現行の監査役会制度よりも劣る監査役制度であっても、会計監査人が設置される場合の手続・効果(参考)を、現行の会計監査人制度と同様のものとしてよい。

(注 3)「監査役会の同意」・「監査役会の決議」を要するものについては、「監査役の過半数の同意」とすることとなる。

(参考)検討すべき会計監査人が設置される場合の主な手続・効果(利益処分等の確定に関するものを除く。)

①会計監査人の選解任等における監査役会の関与(商法特例法 3 条 2 項及び 3 項、6 条 3 項、6 条の 2 等)

②会計監査人の資格・任期(商法特例法 4 条、5 条の 2)

③会計監査人の権限・義務(商法特例法 7 条、8 条)

④会計監査人の責任(商法特例法 9 条～11 条)

⑤監査手続(商法特例法 12 条～15 条)

⑥貸借対照表及び損益計算書の確定(商法特例法 16 条)

b 案 a 案の機関設計に加え、譲渡制限株式会社については、「取締役+監査役+会計監査人」という機関設計を認める。

(注 1)この場合、a 案と同様の問題のほか、「取締役会」という会議体を通じた監督機能の制度的な保障が劣る機関設計を前提とする会計監査人制度を認めるべきかどうかという問題がある。

(注 2)仮にこのような機関設計を認める場合、⑥については、会計監査人の監査結果に対する監査役の不当意見がない場合であっても、株主総会の決議を要することとするのでよい。

c 案 b 案の機関設計に加え、譲渡制限株式会社については、「取締役+会計監査人」という機関設計を認める。

(注)仮にこのような機関設計を認める場合、会計監査

人が設置される場合の手続・効果としては、①が欠けることとなり、⑤についても特例を設けることになる。また、⑥については、b 案と同様、株主総会の決議を要することとなる。

(4)会計監査人が不適法意見を述べている場合の措置

会計監査人が不適法意見を述べている場合には、決算公告において、その旨を明示しなければならないものとする。

〔関連規定〕 商法特例法 16 条、21 条の 31

(5)会計監査人の会社に対する責任

①会計監査人の会社に対する責任について、株主代表訴訟の対象とするものとする。

②会計監査人の会社に対する責任について、いわゆる部免除制度を導入する方向で検討する。

(注 1) 会社は、定款の定めに基づき、会計監査人との間において、会計監査人の会社に対する責任について、当該会計監査人が職務を行うにつき善意かつ無重過失であったときは、会計監査人が会社から受ける報酬等の〔2～6〕年分の額〔又は定款で定めた範囲内であらかじめ定める額とのいずれか高い額〕を限度として責任を負うべき旨を約することができるものとすることは、どうか。

(注 2) 会計監査人が負うべき責任の限度額を法定する方法によるものとするかどうか、取締役等と同様の株主総会の特別決議による事後的な免責等の他の方法を認めるべき必要があるかどうかについては、なお検討する。

〔関連規定〕 商法特例法 9 条、商法 266 条 7 項から 23 項まで

(6)会計監査人の報酬

監査役会又は監査委員会に、会計監査人の報酬の決定に関する同意権限を付与するものとする。

(注 1) 会計監査人を設置する会社の機関の在り方について(3)(注)a 案・b 案の機関設計を認める場合においては、監査役の過半数の同意を要するものとする。

(注 2) 監査委員会について、同意権限ではなく決定権限を与えるものとするかどうかについては、なお検討する。

〔関連規定〕 商法特例法 3 条

(7)会計監査人の欠格事由

「監査法人でその社員のうちに前号(商法特例法 4 条 2 項 3 号)に掲げる者があるもの」との欠格事由を削除するものとする。

〔関連規定〕 商法特例法 4 条 2 項 4 号

(8)会計監査人の登記

会計監査人を設置した場合にはその旨及び当該会計

監査人の氏名又は名称を登記事項とする方向で検討する。

12 その他

(1)重要財産委員会制度

監査役全員の出席義務その他の重要財産委員会制度に係る規律の見直しの要否については、なお検討する。

〔関連規定〕商法特例法第二章第一節

(2)大会社・みなし大会社に係る機関設計

株式会社の機関の在り方について、監査委員会と監査役会との選択的な設置の許容その他のさらなる柔軟化を図ることとするかどうかについては、なお検討する。

第5 計算関係

1 剰余金の分配に係る規制

(1)会社財産の払戻しに対する横断的規制

現行の利益の配当、中間配当、資本及び準備金の減少に伴う払戻し、自己株式の買受け等による株主に対する会社財産の払戻し並びに利益処分によるその他の金銭等の支払を「剰余金の分配として整理して、統一的に財源規制をかけるものとする。

①財源規制を課す自己株式の取得の範囲

自己株式の買受けのみではなく、自己株式の有償での取得一般について、次に掲げる場合を除き、財源規制をかけるものとする。

イ 合併、分割会社の営業の全部を承継する分割又は営業全部の譲受けにより相手方の有する自己の株式を取得する場合

ロ 組織再編行為等の際の反対株主の買取請求及び単元未満株主の買取請求に応じて買い受ける場合

〔注1〕譲渡制限の定めを行う場合における買取請求につき財源規制を課すものとするかどうかについては、なお検討する。

〔注2〕財源規制を課さない自己株式の取得の範囲については、なお検討する。

②建設利息

商法 291 条(建設利息)は、削除するものとする。

〔関連規定〕商法 29・条,291 条・293 条ノ 5・210 条 3 項・4 項,289 条,375 条

(2)現物配当

金銭以外の財産を分配する場合においては、原則として、特別決議要するものとし、各株主からの請求があれば当該財産に代えてその価額に相当する額の金銭の分配をすることとするときは、通常の払戻しによることができるものとする。

〔注〕いずれの場合についても、株主に平等に現物が分配されることを原則とし、各株主が受け取る現物につき端数が生ずる場合については、一株に満たない端数の処理(商法 220 条)に準じた適切な換金手続を用意するものとする。

(3)剰余金分配限度額の計集方法

剰余金の分配をすることができる限度額(以下「分配可能限度額」という。)については、最終の貸借対照表上の留保利益及びその他資本剰余金並びに当期の資本及び準備金の減少差益の合計額か最終の貸借対照表上の自己株式の価額その他法務省令に定める額及び当期に分配した金銭等の価額の合計額を控除して得られた額とするものとする。

〔注1〕財源の具体的な範囲自体は、基本的に現行法の実質を変更しないものとし、上記のほか、期中に計上すべき利益準備金、期中に利益から組み入れた資本等を控除する等の手当てをするものとする。

〔注2〕「当期に分配した金銭等の価額」とは、株主総会又は取締役会の決議に基づき、現に金銭等の分配又は自己株式の取得をした価額をいうものとする。ただし、当該決議により定められた額の総額を当該定められた方法により処分すべき場合(利益配当、役員賞与、自己株式の取得の一部等)には、分配していない額も含め当該決議により定めた額の総額を控除するものとする方向で検討する。

〔関連規定〕商法 290 条,293 条ノ 5 第 3 項

(4)分配可能限度額の算定の基準時等

①分配可能限度額の算定の基準時

利益処分についても、最終の決算期に係る貸借対照表から算出される分配可能限度額(現行の配当限度額)に、最終の決算期後当該決算の確定時までの分配可能限度額の増減をも反映させて規制を行うものとする。

〔注1〕決算期後当該決算の確定時までの剰余金の分配については、現行どおり前々期の計算書類を基礎として、分配可能限度額を算出するものとする。

〔注2〕「分配可能限度額の増減」とは、金銭の分配、資本の減少等による分配可能限度額の増減をいい、期間損益による変動は含まないものとする。

〔関連規定〕商法 290 条,293 条ノ 5 第 3 項

②事後のてん補責任

期末のてん補責任に関しては、次のように改めるものとする。

イ てん補責任が課せられる剰余金の分配の範囲を、決算期から次の決算期までに行われたものとする現行制度を改め、決算の確定時から次の決算の確定時までに行われたものとする。

ロ いわゆる「欠損」の判定については、①と同様、最

終の決算期後当該決算の確定時までの分配可能限度額の増減をも反映させるものとする。

〔注〕計算書類の確定の際に決定する剰余金の分配については事後のてん補責任を課さないこととしている現行制度については、維持するものとする。

〔関連規定〕商法 210 条ノ 2、293 条ノ 5 第 4 項・5 項

(5)利益処分等に対する会計監査人の関与

会計監査人の利益処分・剰余金の分配に対する関与について、期中における剰余金の分配 については関与せず、期末の利益処分案についてのみ監査を行う現行制度を改め、期中における剰余金の分配全般について関与することとするかどうかについては、なお検討する。

〔注〕利益処分案に係る財源規制につき(4)に掲げる見直しをし、分配機会等につき 4 に掲げる見直しをする場合において、期中の分配と利益処分との間に差異を設けるかどうかについても、なお検討する。

〔関連規定〕商法 281 条ノ 3 第 2 項 7 号、商法特例法 13 条 2 項 2 号

2 資本・準備金

(1)資本の組入れ基準

新株等の発行時における資本に組み入れるべき額は、「払込金額」を基準として算定するものとする。

〔関連規定〕商法 284 条ノ 2

(2)欠損てん補のための資本減少の決議要件

定時総会において、減少する資本の総額を欠損てん補に充てる資本減少の決議をする場合の決議要件は普通決議で足りるものとする方向で検討する方向で検討する。

〔注〕期中における欠損てん補の取扱いについては、なお検討する。

〔関連規定〕商法 375 条

(3)利益準備金

会社法(仮称)上、利益準備金と資本準備金の科目の区別は、廃止するものとする。

〔関連規定〕商法 288 条

(4)準備金の積立て

準備金に積み立てるべきものについて、そのすべてを法律において限定列挙することはせず、その一部を省令に委任するものとする。

〔関連規定〕商法 288 条ノ 2 第 1 項

(5)法定準備金の減少額の上限規制

法定準備金について、資本の 4 分の 1 を超えない部分については減少することができないものとしている規制は、廃止する方向で検討する。

〔関連規定〕商法 289 条 2 項

(6)自己株式の処分差益の計算上の取扱い

自己株式の処分差益について、これを直接配当することができるものとしている現在の制度を改めるかどうかについては、なお検討する。

〔注 1〕例えば、自己株式の処分差益については、「資本準備金と同様の取扱い」とすることが考えられる。

①「資本準備金と同様の取扱い」とは、いわゆる「資本の欠損」のてん補に充てる場合には使用することができ、原則として債権者保護手続を経た上でなければ配当財源とすることができないものとするを指す。

②自己株式の処分差益が計上されている会社において処分差損が生じた場合における当該処分差損の資本の部からの控除方法として、計上された処分差益について、準備金とは異なり、債権者保護手続を経ずに取り崩すことを認める。

〔注 2〕自己株式の処分対価が金銭以外の財産の場合における当該財産の価格の適正さを確保する措置を講ずるかどうかについては、なお検討する。

〔関連規定〕商法 211 条、288 条ノ 2

3 組織再編行為の際の資本の部に係る計算関係

(1)株式交換・株式移転の場合

株式交換・株式移転の場合においては、完全子会社となる会社の純資産額を基準とするのではなく、完全親会社となる会社が取得する株式の価額を基準として、その資本等の増加限度額を定めるものとする。

〔関連規定〕商法 357 条、367 条

(2)資本増加限度額の算定の際の控除額

株式以外の財産を交付する場合においては、当該財産につき会計帳簿に記載した価額についても資本等の増加限度額から控除するものとするほか、組織再編行為に際しての資本増加限度額算定上の控除額の部を法務省令に委任するものとする。

〔関連規定〕商法 357 条、367 条、374 条ノ 5、374 条ノ 21、413 条ノ 2

(3)組織再編行為の際の剰余金の計上

組織再編行為の際の存続会社等における剰余金の計上については、次のように整理するものとする。

① 合併・分割の場合において、増加すべきものとされる資本又は準備金の増加をしないことを認めるものとする。

② 株式交換・株式移転の場合においても、①と同様の取扱いを認め、この場合においては債権者保護手続を行うことを要するものとする。

③ ①又は②の場合において、簡易組織再編行為を行う場合には、当該資本・準備金を増加しないことにつ

いて、株主総会の決議を要しないものとする。

(注)このような取扱いを認める場合には、現在の合併・人的分割において認められている剰余金の引継ぎに関する制度は廃止するものとし、③の取扱いを認めない場合には、簡易合併・簡易分割の場合に限り現行の制度を存続させるものとする。

〔関連規定〕商法 288 条ノ 2 第 2 項から第 5 項まで
(4)いわゆる「合併差損」等が生ずる場合の取扱い
①存続会社等において、組織再編行為に際して差損が生ずる場合には、当該組織再編行為の手続において、所要の開示手続等を設けるものとする。

(注)「差損が生ずる場合」とは、例えば、次のような場合である。

イ 承継する資産の簿価が負債の簿価を下回る場合

ロ 合併対価の存続会社の簿価が承継する純資産額を上回る場合

②組織再編行為に際して差損が生ずる場合には、当該組織再編行為が簡易手続の要件に該当する場合であっても、株主総会の決議を要するものとする。

(注)「差損」が僅少である場合にも、株主総会の決議を要するものとするかどうかについては、なお検討する。

4 分配機会及び決定機関の特例並びに役員賞与等

(前注 1)利益処分案の決定権限に関する委員会等設置会社とそれ以外の会社との間の調整・自己株式の取得の解禁に伴う株主に対する会社財産の払戻し機会及び手段の多様化等に対応した規制の合理化を行うため、一定の範囲の会社について剰余金の分配方法、利益処分案等の取扱いについて、次のような見直しを行うものとする。

(前注 2)(1)から(3)までについては、委員会等設置会社についても、同様とする。

(1)分配機会及び決定機関の特例に関する定款の定め

会計監査人を設置している株式会社(取締役の任期を 1 年としたものに限る。)(注)は、定款をもって、前期の計算書類に会計監査人の適法意見が付されている場合には、当該計算書類の確定後・当期の計算書類が確定するまでの間、取締役会の決議をもって、いつでも、次に掲げる事項の決定をすることができる旨を定めることができるものとする。

①分配できる剰余金の範囲内で、金銭等の分配、市場取引による自己株式の取得等の「株主に対する剰余金の分配」

②現行の利益処分案・損失処理案において定めることができる事項のうち、任意積立金の積立て、欠損てん補のために行う準備金の減少等の資本の部の計数

の変動

(注 1)上記の定款の定めをしない会社についての中間配当等の機会及び決定機関の在り方については、なお検討する。

(注 2)監査役会又は監査委員会が設置される会社においては、監査役会又は監査委員会の不相当意見がない場合に限るものとし、その他の会計監査人が設置される場合の機関設計との関係については、なお検討する。

(2)(1)の定款の定めがある会社の定時総会

(前注)(1)の定款の定めがある会社の定時総会は、取締役を選任し、計算書類等の報告をする総会とする。

①利益処分案・損失処理案

利益処分案・損失処理案に記載すべき事項がない場合には、その作成を省略することができるものとする。

(注 1)(1)の定款の定めがある会社の利益処分案の記載事項としては、利益の資本組入れ、(1)①の「株主に対する剰余金の分配」以外の分配が考えられる。

(注)(1)①以外の分配を認めるかどうかについては、なお検討する。

(注 2)いわゆる「役員賞与」については、(4)参照。

②定時総会における情報開示

イ 剰余金変動計算書

貸借対照表、損益計算書及び営業報告書に加え、剰余金変動計算書を作成し、定時総会の招集通知に添付して、株主に送付しなければならないものとする。

(注)剰余金変動計算書の記載方法及び記載事項は、法務省令で定めるものとする。

ロ 剰余金処分に関する理由

営業報告書には、剰余金処分の理由その他法務省令に定める事項を記載するものとする。

(注)開示内容は、商法特例法 21 条の 31 第 1 項後段に規定するものが考えられる。

〔関連規定〕商法特例法 21 条の 31 第 1 項

(3)株主からの配当議題提案権

(前注)(1)の定款の定めがある会社は、利益処分案・損失処理案に記載すべき事項がない場合に限り、その作成を省略し、株主総会の決議による承認を受けなくてもよいことになる。

本項目は、その場合における各株主の利益処分案等に関する株主提案権の行使の取扱いに関するものである。

(1)の定款の定めがある会社の株主からの利益処分案等に関する株主提案権(以下「配当議題提案権」という。)(注)については、次のいずれかの取扱いとするものとする。

a 案 株主は配当議題提案権を有しない。

b 案 定款で株主は配当議題提案権を有しない旨を定

めることができる。

(b 案注)委員会等設置会社以外の会社が b 案の定款の定めをするには、社外取締役の選任等一定の要件(例えば、社外取締役の数・取締役会に占める割合等の要件等)をも満たさなければならないものとするとも考えられる。

c 案 定款で株主の配当議題提案権の行使要件を一定の割合まで引き上げる旨を定めることができる。

(c 案注 1)現在の株主提案権の行使要件よりも加重された要件(例えば、総株主の議決権の 100 分の 3,100 分の 1 以上)とすることが考えられる。

(c 案注 2)委員会等設置会社以外の会社が c 案の定款の定めをするには、社外取締役の選任等一定の要件をも満たさなければならないものとするとも考えられる。

(c 案注 3)c 案を採用する場合には、委員会等設置会社においても同様の要件で、配当議題提案権の行使を認めるものとする。

(c 案注 4)原則として c 案とし、委員会等設置会社及び一定の要件を満たす会社については、定款で株主は配当議題提案権を有しない旨をも定めること(b 案と同様)ができるものとするとも考えられる。

d 案 a 案から c 案までのいずれの取扱いも認めない(各株主は、配当議題提案権を行使することを妨げられない。)。

〔関連規定〕 商法 283 条、商法特例法 16 条、21 条の 31 (4)取締役等に対する財産上の利益の取扱い

(1)の定款の定めがある委員会等設置会社以外の会社におけるいわゆる「役員賞与」その他の取締役等に対して与える財産上の利益については、利益処分案には記載せず、株主総会の決議により定めるものとする。

(注)その他の会社における利益処分案といわれる「役員賞与」等との関係については、なお検討する。

〔関連規定〕 商法 269 条、商法特例法 21 条の 31 第 2 項

5 開示・監査関係

(1)付属明細書

株式会社においても、有限会社と同様、定款で各株主に会計帳簿の閲覧・謄写請求権を認めることとする場合には、付属明細書の作成を要しないものとする。

〔関連規定〕 有限会社法 44 条ノ 2 第 2 項

(2)利益処分案・損失処理案

利益処分案・損失処理案の記載事項及び記載方法についても、貸借対照表等と同様、法務省令で定めるものとする。

〔関連規定〕 商法 281 条 5 項等

(3)決算公告

a 案 株式会社・有限会社のすべてについて、決算公告を義務付けるものとする。

b 案 現行制度に準じ、一定の範囲の会社について、義務付けるものとする。

c 案 会計監査人による会計監査を受ける会社について、義務付けるものとする。

d 案 会計監査人の設置が義務付けられる大会社について、義務付けるものとする。

e 案 義務付けを廃止する。

(注 1) b 案については、株式会社と有限会社との規律の一体化を図る場合における決算公告の義務付けの有無の区別の基準(例えば、商号、取締役会の有無、譲渡制限の有無等)について、なお検討する。

(注 2) c 案・d 案を採用する場合には、虚偽公告、計算書類の虚偽記載等についての罰則の強化も併せて検討することでどうか。

(注 3)e 案については、任意の決算公告の法的位置付けについて、なお検討する。

(注 4) 有価証券報告書提出会社であって、EDINET 等において当該報告書が公開されている会社について、商法上の決算公告義務を課すかどうかについては、なお検討する。

〔関連規定〕 商法 283 条 4 項・5 項、商法特例法 16 条 2 項から 4 項まで

第6 社債・新株予約権関係

1 有限会社の社債・新株予約権・新株予約権付社債

有限会社において、社債の発行及び新株予約権・新株予約権付社債に相当するものの発行を許容するものとし、その手続は、取締役会が設置されない譲渡制限株式会社における発行手続と同様のものとするものとする。

(注)有限会社及び取締役会が設置されない譲渡制限株式会社においては、社債の発行の決定は、多額の借財と同様、取締役が行うことができるものとする。

〔関連規定〕 有限会社法 26 条、59 条 4 項等

2 社債総則に関する規定の整理

(1)社債の発行事項の決定

社債の発行に係る取締役会の決議については、次のような取扱いをすることができるものとする。

①償還の金額及び利率の上限、社債の発行価額の下限を定め、具体的な額等の決定を代表取締役委任すること。

②社債を発行することができる期間を定め、個々の発行時期についての決定を代表取締役に委任すること

(いわゆる「シリーズ発行」)。

(注 1)いわゆる「売出發行」については、会社法(仮称)上特に手当てをしないものとする。

(注 2)打切發行を原則とするものとする。

〔関連規定〕 商法 296 条,301 条

(2)社債関連規定

商法 298 条(既存社債に未払込みがある場合の社債発行の禁止),299 条(各社債券の券面額の規制),300 条(割増償還の制限)の規定は、削除するものとする。

(注)議決権の算定基準(商法 321 条 1 項参照)を最低券面額から残存債権額へ変更するものとする。

〔関連規定〕 商法 298 条,299 条,300 条,321 条 1 項

3 社債管理会社

(前注)社債管理会社の資格範囲の見直しの可否については、なお検討する。

(1)「約定権限」の行使

社債管理会社が行うべき「社債ノ管理」に社債管理委託契約に基づく権限(「約定権限」)の行使を含めるものとし、他の規定についても、約定権限を含める形で整理を行うものとする。

〔関連規定〕 商法 297 条ノ 3

(2)社債管理会社の辞任

社債管理会社は、担保付社債の受託会社と同様、発行会社及び社債権者集会の同意がある場合のほか、社債管理委託契約等の定める事由が生じた場合においても、辞任することができるものとする。

(注 1) 辞任をしようとする社債管理会社は、その辞任により当該社債につき社債管理会社が一切になくるときは、あらかじめ事務を承継すべき社債管理会社を定めることを要するものとする。

(注 2)発行会社が支払の停止等に陥る前 3 か月内に、社債管理会社が契約により辞任し、弁済等を受けた場合にも、商法 311 条ノ 2 第 2 項を適用するものとする。

〔関連規定〕 商法 312 条,311 条ノ 2 第 2 項,担保付社債信託法 97 条

(3)社債管理会社の責任

① 支払の停止等の後の弁済の受領等

支払の停止等の前 3 か月間のみならず、支払の停止等の後の弁済の受領等も商法 311 条ノ 2 第 2 項の対象とするものとする。

(注)商法 311 条ノ 2 第 2 項の「三月」という期間の延長の可否については、なお検討する。

②社債管理会社の子会社等の行為

社債管理会社の子会社等であって、社債管理会社から委託を受けて発行会社に対する債権の回収を行う等

一定の要件に該当するものが弁済の受領その他の行為を行った場合も、社債管理会社自身がそれらの行為を行った場合と同様に取り扱う方向で検討する。

(注 1)「子会社等」の範囲については、親会社、連結グループに属する会社等、社債管理会社に係る企業集団の状況を踏まえて、なお検討する。

(注 2)一定の要件・対象とする行為・責任の態様については、なお検討する。

(注)社債管理会社が行う相殺の取扱いについては、破産に係る相殺の取扱いを踏まえ、なお検討する。

〔関連規定〕 商法 311 条ノ 2

(4)法的倒産手続における社債管理会社の権限

法的倒産手続に属する一切の行為については、社債管理会社が設置される場合において、社債管理委託契約等の定めがあるときは、社債管理会社が社債権者集会の決議なく当該行為を行うことができるものとする。

〔関連規定〕 商法 309 条ノ 2 第 1 項

(5)債権者保護手続における社債管理会社の権限

社債管理会社が設置される場合において、商法上の債権者保護手続が行われるときは、社債権者に対する催告の受領については社債管理会社が行うものとし、異議については社債管理会社が社債権者集会の決議なくして申し述べるることができるものとする。

〔関連規定〕 商法 376 条 3 項及びその準用規定

4 社債権者集会

(1)決議事項の許可

社債権者集会において法定決議事項以外の事項を決議する場合における裁判所による許可の制度は、廃止するものとする。

〔関連規定〕 商法 319 条

(2)特別決議の成立要件

a 案 定足数を廃止し、出席社債権者の債権の総額の〔3 分の 2 以上〕であって、総社債権者の債権の総額の〔20〕パーセント以上に当たる債権を有する者の同意をもって決議の成立要件とする。

b 案 定足数の算定の分母には、債券の供託がされない無記名社債を含まないこととする。

c 案 仮決議の制度を設ける。

〔関連規定〕 商法 324 条

5 一株に満たない端数の処理

① 新株予約権の行使により一株に満たない端数が生ずる場合、② 新株予約権付社債の行使に際して償還金の部を払込みに充てない場合の処理については、原則として端数等に相当する価額を金銭で償還することとし、あらかじめその価額を償還しない旨を定めるこ

とをも認めるものとする。

(注)商法 341 条ノ 3 第 1 項 7 号に係る新株予約権付社債につきその発行価額と行使に際して払い込むべき価額とを同額としなければならないとする規制は、廃止するものとする。

〔関連規定〕商法 220 条、341 条ノ 3 集 1 引 7 号・8 号・2 項等

6 強制転換条項付新株予約権付社債

一定の事由の発生又は取締役会の決議により、社債の償還金により払込みがされたものとみなすことのできる転換社債型新株予約権付社債の制度を創設し、次のような措置を講ずるものとする。

- (1) 新株予約権付社債の発行決議において、強制転換条項を付す旨及び強制転換事由をも定めるものとする。
- (2) 転換手続については、強制転換条項付株式と同様のものとする。
- (3) 無記名式の強制転換条項付新株予約権付社債が転換された場合において、株主を把握することができない株式が生じたときは、当該株式については、株主が株主名簿に記載されるまでの間は招集通知等の送付をすることを要しないこととするほか、株主が所在不明の場合と同様の取扱いをするものとする。

(注)(3)の株式を売却するには、転換後 5 年が経過することを要するものとする。こと、どうか。

7 組織再編行為に際しての新株予約権等の承継

(1) 承継の手続

合併・分割の場合についても、株式交換の場合と同様、新株予約権の承継の手続を明確化するものとし、次に掲げる新株予約権者は買取請求権を行使することができるものとする。

- ① 発行条項に定めがある場合にあっては、当該定めの内容に沿わない取扱いがされる新株予約権者
- ② 発行条項に定めがない場合にあっては、承継される新株予約権者(承継されない新株予約権者は行使することができない。)

(注)新株予約権付社債に付せられた新株予約権の買取請求の在り方については、なお検討する。

〔関連規定〕商法 352 条 3 項等

(2) 株式交換・株式移転の際の新株予約権付社債の承継
株式交換・株式移転の際に、新株予約権付社債についても、当該新株予約権付社債権者の保護手続を設けた上で、承継を認めるものとする。

(注)株式交換により新株予約権付社債を承継する完全親会社となる会社において債権者保護手続を要するものとするかどうかは、なお検討する。

8 新株予約権付社債の譲渡等

新株予約権付社債について、無記名式に加え、対抗要件、権利移転について、株式と同様の取扱いがされるものを創設するものとする。

(注 1)「株式と同様」とは、次のような性質を有するものをいう。

- ① 社債の移転には社債券の交付を必要とする(商法 205 条 1 項参照)。
- ② 取得者の氏名及び住所を社債原簿に記載しなければ、会社に対して対抗することができない(商法 206 条 1 項参照)。
- ③ 社債券占有により権利が推定される(商法 205 条 2 項参照)。
- ④ 善意取得が認められる(商法 229 条、小切手法 21 条参照)。
- ⑤ 略式質と登録質の制度を認める(商法 207 条、209 条参照)。

(注 2)普通社債についても、同様の手当てを講ずるものとする。

(注 3)新株予約権付社債につき、新株予約権と同様の譲渡制限制度を認めるものとする。

(注 4)現行の記名社債に係る規定の整備・整理については、なお検討する。

9 社債の銘柄統合

発行日等が異なる 2 以上の種類の社債を、1 種類の社債として取り扱うこと(「銘柄統合」)を認め、次のような手続を設けるものとする。

- (1) 当初の社債契約において、①社債の総額が増加すべきこと及びその上限、②その際に社債の内容を変更するときは、変更後の内容を定めていることを条件とする。ただし、これらの定めがない場合には、社債権者集会の決議により社債契約を変更することを妨げない。
- (2) 社債につき社債管理会社を設置しているときは、銘柄統合後の社債管理会社を定めなければならないものとし、統合後の社債を発行するとすれば社債管理会社の設置が強制されるときには、社債管理会社を設置すべきものとする。
- (3) 銘柄統合をするには、①発行会社における銘柄統合の取締役会の決議、②銘柄統合が行われる旨の社債権者への通知又は公告を要する。

(注)「銘柄統合」の効果としては、社債権者集会の開催をする上で 1 種類となること、統合後の社債全体を平等に取り扱うべきこと等が挙げられる。

10 社債権者による書面投票制度

社債契約に定めがある場合に限り、社債権者集会で決議をすべき事項について社債権者集会の開催を要せず、書面投票(電磁的方法による投票を含む。以下同じ。)により社債権者集会の決議の成立を認めるものとするかどうかについては、なお検討する。

(注1) 書面投票により決議することができる事項については、次のいずれかの案が考えられるかどうか。

a 案：制限なし

b 案：代表者の選解任及び代表者への委任事項の変更に限る

(注2) 決議要件は、社債権者集会を開催した場合と同じ要件とし、書面投票をした者のみ、出席した社債権者とみなすものとする。

(注3) 社債権者集会の招集権者の招集権は、契約等によっても奪えないものとする。

(注4) 書面投票の場合においても、裁判所の認可により効力を生ずるものとする。

第7 組織再編関係

1 対価柔軟化

吸収合併、吸収分割及び株式交換の場合において、消滅会社等の株主等に対して、存続会社等の株式を交付せず、金銭その他の財産を交付すること(いわゆる「合併対価の柔軟化」)を認めるものとする。

(注1) 「消滅会社等の株主等に対して交付する合併対価等の価額及びその内容を相当とする理由を記載した書面」を開示すべき資料に加えるものとする。

(注2) 株式以外の対価を用いて株式交換を行う際に債権者保護手続を要するものとするかどうかについては、なお検討する。

(注3) 各種の組織再編行為につき、対価の適正性調査のための制度を設けるかどうかについては、なお検討する。

2 簡易組織再編行為

(1) 簡易組織再編行為の要件

簡易組織再編行為の要件の基準を、存続会社等の譲受け側については発行済株式総数の〔20〕パーセントに、分割会社については総資産の〔20〕パーセントに、緩和するものとする。

(注1) 緩和の要件の程度については、なお検討する。

(注2) 営業の重要な一部の譲渡についても、会社分割における分割会社と同様の要件で、簡易な手続を許容するものとする。

(注3) 簡易合併等の要件の該当性は、交付する株式数

の発行済株式総数に対する割合と交付する存続会社等の株式以外の対価の純資産額に対する割合との合計をもって判断するものとし、現行の合併交付金に関する基準は廃止するものとする。

(注4) 反対株主による異議の要件(現行法は、総株主の議決権の6分の1)の見直しの要否については、なお検討する。

(注5) 組織再編行為以外の新株発行等につき、一定の割合を超える発行等をする場合において、反対株主による異議手続その他の手続を設けるかどうかについては、なお検討する。

〔関連規定〕 商法 358 条、374 条ノ 6、374 条ノ 22、374 条ノ 23、413 条ノ 3 等

(2) 譲渡制限株式会社についての取扱い

譲渡制限株式会社における当該譲渡制限株式会社の株式の発行又は移転を伴う組織再編行為については、要件に合致する場合であっても株主総会の決議を要するものとする。

3 略式組織再編行為

支配関係のある会社間で組織再編行為を行う場合には、被支配会社における株主総会の決議を要しないものとする簡易手続を設けるものとする。

(注1) 「支配関係のある会社間」の要件としては、例えば、総株主の議決権の9割以上を保有している状態等にある会社間とすることが考えられる。

(注2) 対価の種類によって手続を区別するかどうかについては、なお検討する。

(注3) 少数株主の保護のための差止め制度その他の制度の整備の要否については、なお検討する。

(注4) このような制度を設ける場合において、さらに①ある株主が新たに〔9割〕以上の議決権を保有することとなった場合における他の少数株主から当該支配株主又は会社に対する株式の買取請求、②ある株主が〔9割〕以上の議決権を保有する場合において、当該支配株主から他の株主に対する株式の売渡請求等の制度を設けるかどうかについては、なお検討する。

4 効力発生

吸収合併又は吸収分割については、登記時ではなく、当該組織再編行為を行う会社間で定めた一定の日においてその効力が生ずるものとする。

(注1) 効力の発生日については、公告により広く知らしめることとし、期日を変更する場合や中止をする場合においては、その旨を公告すべきものとする方向で検討する。

(注2) 効力の発生後、登記までの間の利害関係人の

保護等のため、所要の措置を講ずるものとする。

(注3) 株式移転その他の新たに会社を設立する類
型の組織再編行為の効力発生時等の見直しの可否につ
いては、なお検討する。

〔関連規定〕 商法 102 条, 416 条 1 項, 374 条ノ 25

5 人的分割における財源規制

人的分割について、例えば、「物的分割+剰余金の分
配」という構成にするかどうかについては、なお検討す
る。

(注) 人的分割につき、このような構成にした場合にお
いても、交付される財産が新設会社又は承継会社の株
式のみの場合等定の場合については、例外を設けるも
のとする。

第 8 清算関係

1 清算手続への裁判所の関与

清算手続は裁判所の監督に服するものとする規定を
削除し、清算人の氏名等の裁判所への届出並びに財産
目録及び貸借対照表の裁判所への提出の制度を廃止す
るものとする。

〔関連規定〕 商法 418 条, 419 条, 非訟事件手続法 136
条ノ 2

2 清算中の会社の機関

(1) 清算中の株式会社の清算人会

清算中の株式会社には、清算人会の設けを義務付け
ないものとする。

(注) 清算人の員数は、一人以上で足りる。

(2) 清算中の株式会社の監査役

① 解散時に大会社であった清算中の株式会社

a 案 監査役を〔2 人〕以上設置することを義務付け
る。

i 案 社外監査役を〔1 人〕以上設置することを義
務付ける。

ii 案 社外監査役の設置を義務付けない。

b 案 監査役を 1 人以上設置することを義務付ける。

(注) 「監査役会」その他大会社の監査役に係る規定(員
数 3 人以上, 常勤監査役)は適用しないものとする。

② ①以外の清算中の株式会社

a 案 監査役の設置を義務付けない。

b 案 解散時に譲渡制限株式会社であった清算中の株
式会社には、監査役の設置を義務付けない。

(注) 株主数 1,000 人以上の清算中の株式会社には、参考
書類の送付及び書面投票制度の採用 を義務付けるも
のとする。

〔関連規定〕 商法特例法 18 条, 19 条 1 項, 21 条の 35
第 4 項

3 清算中の会社がすべき公告

(1) 債権申出の公告

債権申出の公告については、1 回で足りるものとする。

(注) 債権申出期間を例えば 1 月に短縮するかどうか
については、なお検討する。

〔関連規定〕 商法 421 条

(2) 清算中の会社の決算公告

清算中の会社の決算公告は、廃止するものとする。

〔関連規定〕 商法 430 条 2 項

4 清算中の会社の配当等

(1) 残余財産分配の現物交付

金銭以外の財産による残余財産分配が可能であるこ
とを明確化するとともに、各株主は、分配を受けるこ
とができる残余財産に代えてその価額に相当する額の金
銭の分配を請求することができるものとする。

〔関連規定〕 商法 425 条

(2) 会社財産の株主に対する払戻し

清算中の会社は、残余財産の分配を除き、利益配当、自
己株式の取得その他株主に対する金銭等の支払をする
ことができないものとする。

(注 1) 合併の場合には、存続会社を買取請求に応ず
る義務を負うことから、株式の買取請求権を行使する
ことができるものとし、合併以外の場合においては、株
式の買取請求権を行使することができないものとする。

(注 2) 清算中の株式会社が分割会社となる人的分
割及び完全子会社となる株式交換を認めることの要否
については、なお検討する。

〔関連規定〕 商法 245 条ノ 2 第 1 項ただし書

5 清算終了登記後の資料の保存者

清算終了後の重要な資料の保存については、原則と
して、清算終了時の清算人がその義務を負うものとし
る。

(注) 利害関係人が資料の保存者の選任を裁判所に請
求する制度は、清算人がいなくなった場合等のための
制度として整理するものとする。

〔関連規定〕 商法 429 条

第 9 その他

1 子会社に関する規定

会社法(仮称)中の「子会社」には、株式会社・有限会
社のみならず、親会社からの一定の支配権が及び得る

とみられる外国会社を含む法人等を含めるものとする。

(注1) 連結計算書類を作成する会社の監査役・会計監査人の子会社及び連結子会社の調査権に関する規定を整理するとともに、例えば、社外取締役・社外監査役の要件、監査役等の兼任禁止の範囲、定款・計算書類等の閲覧・謄写請求権を行使することができる範囲等について見直しを行うものとする。

(注2) 子会社による親会社株式の取得の禁止の範囲、相互保有の場合の議決権の制限等については、なお検討する。

〔関連規定〕 商法特例法1条の2第4項、7条3項等

2 会社整理・特別清算

会社整理・特別清算の在り方については、倒産法部会における検討に委ねるものとする。

第5部 外国会社関係

1 擬似外国会社

a 案 商法482条中の「同一ノ規定」とは、会社の設立に関する規定を含む会社に係る商法等の規定の全部を指すものとして制度を整理し、擬似外国会社については、その法人格を否認するものとする。

b 案 商法482条を削除し、擬似外国会社であっても、通常の外国会社と同様の取扱いをするものとする。

〔関連規定〕 商法482条

2 外国会社の日本における代表者

外国会社の日本における代表者について、そのうち少なくとも1名は日本に住所を有しなければならないが、そのすべてが日本に住所を有することまでは要しないものとする。

(注) 日本における代表者の退任手続に関して所要の見直しを行うものとする。

〔関連規定〕 商法479条1項、483条ノ3

第6部 その他

1 新たな会社類型

出資者の有限責任が確保され、会社の内部関係については組合的規律が適用されるというような特徴を有する新たな会社類型を創設する方向で検討する。

(注) 新たな会社類型の規律の骨子として、次のようなものが考えられるがどうか。

1 会社の内部の関係

(1) 会社の内部の関係は、基本的に合名会社の規律に準ずるものとする。

例えば、社員の入社、持分の譲渡、会社成立後の定款変更は、原則として総社員の一致によるものとする(商法72条、73条参照)。

(2) 各社員は、やむを得ない事由があるときは、定款の定めにかかわらず、退社(社員たる資格を消滅させること)できるものとし(商法84条参照)、解散判決及び除名についても、合名会社と同様の制度を設けるものとする(商法86条、112条参照)。

(注) 譲渡による投下資本の回収は、制度として保障しないものとする。

(3) 原則として、社員全員が会社の業務を執行する権限を有するものとし、定款又は総社員の同意により社員の部を業務執行者として定めることができるものとする。

(注) 社員である法人が業務執行者となる場合の規律については、法人無限責任社員(第3部・3)を認める場合の規律の在り方と併せてなお検討する。

2 会社の外部との関係

(1) 社員の出資については、全額払込制度を採用し、各社員はその限りにおいて責任を負うものとする(有限責任)。

(注) 社員が出資できるものは、金銭その他の財産に限るものとする(商法150条)。

(2) 貸借対照表及び損益計算書の作成を義務づけるものとし、債権者にはそれらの閲覧請求権を与えるものとする。

(3) 剰余金の分配については、株式会社と同様の資本制度を採用し、株式会社と同様の財源規制を課すものとする。

(4) 業務執行者の第三者に対する責任について、株式会社の取締役の第三者に対する責任の規定(商法266条ノ3参照)と同様の規定を設けるものとする。

(注) 業務執行者以外の社員の対第三者責任の在り方については、なお検討する。

(5) 社員の退社による持分の払戻しについては、次のいずれかの規律を設けることが考えられる。

a 案 社員の退社による持分の払戻しについても、財源規制を適用し、払い戻すべき価額が会社に現に存する剰余金の額を超える場合には、債権者保護手続(資本減少の手続に相当するもの)を行うものとする。

b 案 社員の退社による持分の払戻しについては、財源規制を適用せず(払い戻す価額は、会社の計算書類上の純資産額に拘束されない。)、退社に際して清算に準じた債権者保護手続を行うものとする。

(注) いずれの案を採用する場合においても、会社が債権者保護手続を行わない場合における退社員の保護、違法な払戻しをした場合における業務執行者、退社員

等の支任の在り方等については,なお検討する。

2 罰則

会社法制に係る罰則規定の見直しの要否については,
なお検討する。

3 関連規定の整備

その他関連する規定について,所要の整備を行うものとする。

参考文献

- ・末永敏和・長谷川俊明・稲葉陽二編「委員会等設置会社・重要財産委員会導入の実務」中央経済社 2003.5.
- ・末永敏和「検証！革新する企業が選んだガバナンス・システム」ビジネス法務 p47. - p54.中央経済社 2004.4
- ・末永敏和「商法改正案要綱中間試案－改正の注目点・問題点を探る」ビジネス法務 2001.7.
- ・末永敏和「コーポレート・ガバナンスと商法改正」日本政策投資銀行設備投資研究所講演会 2001.10.12.
- ・末永敏和「コーポレート・ガバナンスと会社法－日本型経営システムの法的変革－」中央経済社 2000.2.
- ・末永敏和「会社法－基礎と展開－」中央経済社 1999.4.
- ・末永敏和・吉本健一「平成14年商法改正対応－新コーポレート・ガバナンスの読み方・考え方－」中央経済社 2002.11.
- ・末永敏和・吉本健一「新株式制度の読み方・考え方」中央経済社 2002.7.
- ・末永敏和「会社法改革－取締役・監査役の法律－」中央経済社 2001.11.10.
- ・末永敏和「コーポレート・ガバナンス」ジュリスト 1999.5.
- ・奥島孝康「アメリカ型経営モデルと日本の独自性－最近の商法改正に伴う経営（執行・監査）体制をもとに－」税経通信 p22.2003.10.
- ・奥島孝康「株主の経営参加」中村真澄・金沢理教授還暦記念論文集第1巻『現代企業法の諸相』
- ・奥島孝康「監査制度と会社法立法の国際化」法律時報 65 巻 7 号 p59
- ・奥島孝康「株式会社の機関構成原理－フランス法の歴史と実験－」『現代英米会社法の諸相（長濱洋一教授還暦記念）』成文堂 1996.
- ・末永敏和・藤川信夫「商法改正後の新しいコーポレート・ガバナンスと企業経営」経済経営研究 VOL.23 - 6 日本政策投資銀行設備投資研究所 平成15年3月
- ・財団法人社会経済生産性本部「米国株主関係管理調査団報告書 2000 年度・2001 年度」2000.5.25.、2001.2.15.
- ・社団法人経済団体連合会「商法等の一部を改正する法律案要綱中間試案」に対するコメント 2001.6.7.
- ・森田章「「改正法」、「中間試案」にみる会社法改革の論点」企業会計 2001.9.
- ・弥永真生「リーガルマインド会社法」有斐閣 2000.9.
- ・酒巻俊雄「商法改正の動向と企業の対応」産業経理協会主催講演 2001.8.
- ・長谷川俊明「グループ経営のガバナンスとコンプライアンス」日本政策投資銀行設備投資研究所 講演会 2001.12.5.
- ・上村達男「2002年商法改正のポイントとトップマネジメント体制への影響」社団法人日本能率協会主催講演会 2001.7.23.
- ・法務省民事局参事官室「商法等の一部を改正する法律案要綱中間試案」、「同解説」

2001.4.18.

- ・土岐敦史「法制審議会内部での議論・留意点」 産業経理協会主催・商法改正中間試案解説会 2001.5.22.
- ・太田誠一「コーポレート・ガバナンスに関する商法改正について」 産業経理協会主催公開講演会 2000.11.6.
- ・森田章「会社法の規制緩和とコーポレート・ガバナンス」 中央経済社 2000.2.
- ・森信茂樹「連結納税の問題点」 商事法務 1999.11.
- ・神田秀樹「商法改正の行方」 COFRI ジャーナル 2001.3.
- ・宍戸善一「コーポレート・ガバナンスにおける株主総会の意義」 商事法務 1444 号
- ・宮島司「株主そして株主総会の復権」 商事法務 1999.12.25.
- ・尾崎安央「公開型株式会社の株主総会」 商事法務 2000.12.25.
- ・森本滋「比較法研究Ⅱ. 主要国における株主総会の現状と I T 関連改正の動向―序論」 商事法務 1584 号 2001.1.25.
- ・森本滋「主要国における株主総会の現状と I T 関連改正の動向―序説」 同編『比較会社法研究』 商事法務 2003.p95.
- ・森本滋「最近の株主総会の運営に関する判決例について」 商事法務 1560 号 2000.5.25.
- ・森本滋・前田雅弘・川濱昇「企業の健全性確保と取締役の責任」 有斐閣 1997.
- ・森本滋・森田章・江頭憲治郎他「コーポレート・ガバナンス―監査・監督制度のあり方―」 民商法雑誌 1997.
- ・森田章「コーポレート・ガバナンスとディスクロージャー」 森本滋・川濱昇・前田雅弘編『企業の健全性と取締役の責任』 有斐閣 1997.p130.
- ・森本滋「コーポレート・ガバナンスと商法改正」 ジュリスト 1121 号 p63.
- ・森本滋「大企業の経営機構と取締役の法的地位」 法学論叢 140 巻 5=6 号 p109.
- ・森本滋「委員会等設置会社制度の理念と機能(上)(中)(下)」 商事法務 No.1666.-No.1668.
- ・森本滋「大会社の経営機構と取締役の法的地位」 法学論叢 140 巻 5・6 号 p133.参照
- ・森本滋「コーポレート・ガバナンスと商法改正」 森本滋=川濱昇=前田雅弘編『企業の健全性の確保と取締役の責任』 有斐閣 1997.
- ・森本滋「コーポレート・ガバナンス関連立法の最近の動向―委員会等設置会社を中心に―」 取締役の法務 99 号 2002.
- ・森本滋「大会社の経営機構と取締役の法的地位」 法学論叢 140 巻 5・6 号
- ・森本滋「持株会社と定款の目的の記載」『持株会社の法的諸問題』 資本市場研究会 p34.
- ・江頭憲治郎=森本滋=来生新=中里実=横谷好一「純粋持株会社の規制緩和をめぐる諸問題」(座談会) 商事法務 No.1388.p21.
- ・森本滋「持株会社をめぐる法的諸問題」 監査役 No.364.p18.
- ・森本滋「純粋持株会社と会社法」 法曹時報 47 巻 12 号 p3048.
- ・森本滋「会社法[第二版]」 有信堂高文社 1995.
- ・黒沼悦郎「アメリカにおける株主総会に関する規整」 商事法務 1584 号
- ・黒沼悦郎「アメリカにおける株主総会に関する規整」 森本編・比較会社法研究 p112.
- ・小柿徳武「ドイツにおける株主総会に関する規整」 商事法務 1584 号
- ・梅本剛正「フランスにおける株主総会に関する規整」 商事法務 1584 号

- ・北村雅史「イギリス会社法における株主総会に関する規整」 商事法務 1584 号
- ・松井秀樹「時価会計が株主総会に与える影響」 経理情報 2001.6.1.
- ・岩田宣子・高山与志子「株主総会改革ーグローバル・スタンダード化への課題ー海外株主にもっと開かれた総会を」 週刊東洋経済 2001.6.10.
- ・岩田宣子・高山与志子「株主総会改革ー総会とコーポレート・ガバナンスーアメリカ最新事情にみる総会の役割」 週刊東洋経済 2001.6.17.
- ・酒巻俊雄「株主総会の I T 化の実務と問題点(上)(下)」 「株主総会の I T 化」 研究会 商事法務 1599・1600 号 2001.7.
- ・鳥飼重和「「改正法」、「中間試案」にみる会社法改革の論点ー株主総会の電子化ー」 企業会計 2001.9.
- ・土岐敦司「株式会社における機関の改正について」 産業経理協会講演会 2001.12.26.
- ・経団連「商法改正への提言」 2000.10.
- ・自由民主党政務調査会法務部会商法に関する小委員会 「企業統治に関する商法等の改正案要綱」 1999.4.
- ・経済産業省改正案「産業構造審議会総合部会新成長政策小委員会企業法制分科会報告書ー21世紀の企業 経営のための会社法制の整備ー」 2000.12.
- ・小山秀之「金庫株解禁に伴う実務」 ビジネス法務 2001.12.
- ・牧野竜也「額面株式の廃止、株式分割等の制限緩和の実務」 ビジネス法務 2001.12.
- ・中川雅弘「単元株制度導入に伴う実務」 ビジネス法務 2001.12.
- ・小山秀之「1株に満たない端数の処理」 ビジネス法務 2001.12.
- ・太田洋「金庫株解禁に関する論点整理 (I)、(II)」 商事法務 1586 号・1587 号
- ・前田博、島田まどか「大幅に変わる株式関連の法制度」 ビジネス法務 2002.1.
- ・山花郁夫「平成13年度主要改正法レポート」 東京リーガルマインド主催講演会 2001.12.14.
- ・蛭町浩「金庫株解禁に伴う平成13年商法改正と商業登記」 同上講演会 2001.9.1.
- ・経団連「会社機関の見直しに関する考え方」 2001.4.27.
- ・近藤尚人「コーポレート・ガバナンス改革の実践ー三和銀行・UFJグループの取り組み」 法政大学エクステンション・カレッジ講演会 2001.7.25.
- ・内藤傾昭「これからのコーポレート・ガバナンス」 取締役の法務 2000.11.25.
- ・若杉明・若杉敬明他「コーポレート・ガバナンスと企業会計」 ビジネス教育出版社 1999.11.
- ・丸山秀平「どう変わる、監査役機能、取締役の責任、株主代表訴訟制度」 ビジネス法務 2001.9.
- ・「自己株式の取得規制等の見直しに係る改正商法の解説」 商事法務 1607 号 2001.10.5.
- ・上村達男「取締役が対会社責任を負う場合における損害賠償の範囲」 商事法務 1600 号 2001.7.15.
- ・「株主総会白書ー2001年度ー」 商事法務 1613 号 2001.11.30.
- ・「株主総会白書ー2000年度ー」 商事法務 1579 号 2000.11.30.
- ・岩田宣子「日本における議決権行使システムの問題と改善提案」 商事法務 1553 号 2000.3.5.

- ・「商法等の一部を改正する法律案要綱の概要－株式制度の見直し・株主総会のIT化等－」商事法務 1608号 2001.10.15.
- ・「金庫株解禁等に伴う商法等改正法案の国会提出－自己株式取得・補由制限の見直し、株式単位の見直し等－」商事法務 1595号 2001.5.25.
- ・「「商法等の一部を改正する法律案要綱中間試案」の公表」商事法務 1593号 2001.4.25.
- ・神田秀樹他「持株会社の理論と実務」東京大学法律プロフェッショナル・セミナー別冊商事法務 231号 2000.7.
- ・大和証券グループ本社・大和証券エスビーキャピタル・マーケット「持株会社の設立と運営－大和証券グループの実例－」別冊商事法務 228号 2000.2.
- ・近藤光男他「取締役の注意義務と民事責任」別冊商事法務 210号 1998.9.
- ・釜田薫子「米国の株式代表訴訟と企業統治－裁判例にみる取締役責任追求の限界」中央経済社 2001.5.
- ・浜辺陽一郎「株式代表訴訟」東洋経済新報社 2001.6.
- ・財団法人社会経済生産性本部「コーポレート・ガバナンス（企業統治）米国調査団報告書」1998.7.
- ・武井一浩「米国型取締役会の実態と日本への導入の問題点（I）－（V）」商事法務 1505-1511号 商事法務研究会 1998.10.
- ・浜辺陽一郎「執行役員制度」東洋経済出版社 2000.8.
- ・小松原聡「コーポレート・ガバナンスと21世紀に向けた経営のあり方」三菱総合研究所 ビジネスリサーチ 2000.10.
- ・澤口実「執行役員制度の実務」社団法人商事法務研究会 1999.7.
- ・丹羽哲夫「執行役員制」日本能率協会マネジメントセンター 2000.
- ・鳥山恭一「株式会社の業務執行機能と監督機構－フランスにおけるその展開－」民商法雑誌 1998.
- ・森信茂樹「連結納税制度の問題点」商事法務 1999.11.
- ・経団連「我が国公開会社におけるコーポレート・ガバナンスに関する論点整理」2000.11.
- ・大蔵省・法務省「商法と企業会計の調整に関する研究会報告書」1998.6.
- ・日本コーポレート・ガバナンス・フォーラム「コーポレート・ガバナンス原則（最終報告）」1998.
- ・MORI セミナー「会社分割制度と持株会社経営」森総合法律事務所 2000.4.
- ・前田雅弘・岩原紳作・山下友信・久保田英明他「経営環境の変化と企業の実務改革」商事法務 1998.10.
- ・大杉謙一「アメリカのコーポレート・ガバナンス論（上）（下）」商事法務 No.1505.1506. 1998.10.5-25.
- ・森田章「コーポレート・ガバナンスと情報開示」自由と正義 1998.10.
- ・澤口実「執行役員制度の実務マニュアル」商事法務 1999.4.
- ・川崎達也「わかりやすい執行役員制度」社団法人商事法務研究会 オーエス出版社 2000.6.
- ・森田健太郎「21世紀のコーポレート・システムに関する研究会報告書」商事法務 1998.6.

- ・寺元義也他「日本企業のコーポレート・ガバナンス」生産性出版 1997.7.
- ・吉田春樹「執行役員」文芸春秋 2000.1.
- ・八城正基「日本企業のコーポレート・ガバナンス」自由と正義 1998.10.
- ・加護野忠男「日本におけるコーポレート・ガバナンスの制度的課題」商事法務 1999.8.
- ・田中正継「日本のコーポレート・ガバナンス」財経詳報 1998.6.
- ・深尾光洋「最近のコーポレート・ガバナンスをめぐる動向について」日本経済研究センター 2000.6.
- ・上原要佐「コーポレート・ガバナンスに関する一考察」立命館経営学 2000.1.
- ・松井真一「執行役員制度をめぐる理論と実務」商事法務 1999.10.
- ・澤口実「執行役員制度導入上の問題点」商事法務 No.1494.p4.以下 1998.6.
- ・澤口実「執行役員規則の事例研究」資料版・商事法務 1999.5.
- ・澤口実「執行役員制度に関するアンケート調査の概要」商事法務 1998.5.
- ・中村直人「株主代表訴訟の最近の状況」商事法務 1998.12.
- ・長谷川俊明「Director と Officer」銀行法務 1999.2.
- ・近藤光男他「執行役員制度に関する法的検討」商事法務 1999.11.
- ・菊池伸「カルパスによる日本企業に対する議決権行使の手続きと基準」商事法務 1998.11.
- ・畠田公明「執行役員の法的地位と責任」商事法務 1998.10.
- ・津福光寛「変貌するコーポレート・ガバナンス」成城大学経済研究 1999.12.
- ・勝田一男「執行役員制の運用」中央経済社 1999.8.
- ・久保田英明・菊池伸「事業会社におけるコンプライアンスの進め方」商事法務 1999.6.
- ・鳥飼重和「「経営判断原則」をめぐる判例の変遷と訴訟対策」金融法務事情 1999.5.
- ・永井和之「株主代表訴訟制度の現状と評価」法律時報 1998.4.
- ・「最近の裁判動向－東京電力株主代表訴訟事件判決－」資料版商事法務 1999.5.
- ・江頭憲治郎・若杉敬明他「コーポレート・ガバナンスの新局面」別冊商事法務 1998.11.
- ・近藤光男他「取締役の責任のとり方」別冊商事法務 1998.9.
- ・「社外取締役の展望」商事法務研究会 別冊商事法務 1998.9.
- ・「執行役員制の実施事例」商事法務研究会 別冊商事法務 1998.12.
- ・通産省産業政策局産業組織課「持株会社をめぐる商法上の諸問題」別冊商事法務 1998.4.
- ・江頭憲治郎「コーポレート・ガバナンスの課題」銀行法務 1999.2.
- ・北村雅史「コーポレート・ガバナンスに関する商法改正問題」商事法務 No.1477.p6. 1997.12.
- ・神谷高保「社外取締役の需要と供給－企業社会における人材の流動化」ジュリスト 1155号 1999.5.
- ・角田博「会社法の抜本改正に期待する」COFRI ジャーナル 2000.12.
- ・永井和之「コーポレート・ガバナンスと立法過程」民商法雑誌 1998.
- ・市川兼三「コーポレート・ガバナンス」民商法雑誌 1998.
- ・長谷川俊明「持株会社とM&Aの法務戦略」シグマベイスキャピタル 1999.7.
- ・川村正幸「コーポレート・ガバナンスの改革方向」企業会計 1998.4.
- ・東京弁護士会会社法部「取締役の業務執行事例」商事法務研究会 1996.1.

- ・ 橋本俊詔・深尾光洋他「金融機関のコーポレート・ガバナンス」ニッセイ基礎研究所 1999.6.
- ・ 津田秀雄「コーポレート・ガバナンスと内部監査機能」中央経済社 1999.11.
- ・ 黒沼悦郎他「コーポレート・ガバナンスに関する商法等改正試案骨子の検討」商事法務 1997.12.
- ・ 南稔「カンパニー制／執行役員導入による経営構造改革」ビジネスリサーチ 2000.10.
- ・ 神田信夫「カンパニー制・執行役員制導入による経営改革への取り組み」ビジネスリサーチ 2000.10.
- ・ 黒田吉宏「コーポレート・ガバナンスと持株会社」ビジネスリサーチ 1998.11.
- ・ 公開事例研究会「コーポレート・ガバナンス機構改革と執行役員制の導入・権限委譲・業績評価の実例」社団法人企業研究会 2000.7.
- ・ 上村達男「公開株式会社法の構想について」商事法務 2000.5.
- ・ 渡辺恒「インベスター・リレーションズとコーポレート・ガバナンス」商事法務 1999.2.
- ・ 野村修也「金融機関に求められるコンプライアンス体制」商事法務 1999.6.
- ・ 山田剛志「日本型株式会社とコーポレート・ガバナンス」財経詳報 1998.12.
- ・ 川村正幸「コーポレート・ガバナンス論と株主総会の役割」商事法務 No.1478.p2.1997.12.
- ・ 伊藤眞「民事訴訟法」弘文堂 2000.8.
- ・ 「プロヴィデンス商法」東京リーガルマインド
- ・ 清水祥之「経済同友会における最近のコーポレート・ガバナンス関連の議論について」財経詳報 1998.6.
- ・ 北沢義博「コーポレート・ガバナンスと弁護士」自由と正義 1998.10.
- ・ 清水紀彦他「日本企業のコーポレート・ガバナンス」一橋ビジネスレビュー 2001.3.
- ・ 「東証、コーポレート・ガバナンスに関するアンケート調査結果を公表」商事法務 2000.12.
- ・ 神谷高保「取締役の責任とコーポレート・ガバナンス」法学教室 220 号
- ・ 「代表訴訟で「会社の補助参加」を認める初の最高裁決定」ビジネス法務 2001.4.
- ・ 菊池伸「最高裁決定・株主代表訴訟における「補助参加」の要件が明確に」ビジネス法務 2001.5.
- ・ 税務研究会「金庫株解禁等を盛り込む商法改正要綱案が明らかに」週間経営財務 2001.4.
- ・ 長谷川俊明「「補助参加」が代表訴訟に与える影響」経理情報 2001.4.
- ・ 藤本幸広・松田暖「大和銀行事件」判決が問いかけるもの」経理情報 2001.4.
- ・ 神田秀樹「商法改正のゆくえ」COFRI ジャーナル 2001.3.
- ・ 弥永真生「平成 14 年改正商法解説」有斐閣リブレ 45 2002.8.
- ・ 武井一浩「委員会等設置会社制度と重要財産委員会の導入」『一平成 14 年商法改正と実務対応一』中央経済社 2002.Vol.54.No.8.
- ・ 中川雅博「株主総会の規制緩和」『一平成 14 年商法改正と実務対応一』・中央経済社 2002.Vol.54.No.8.
- ・ 弥永真生「計算規定の省令化と連結計算書類の導入」『一平成 14 年商法改正と実務対応一』・中央経済社 2002.Vol.54.No.8.
- ・ 長谷川俊明「経営機構改革の商法大改正と企業の対応」みずほ総合研究所資料

- ・吉田良夫「アメリカ型ガバナンス採用のポイント」『商法改正案要綱の具体的内容と実務対応』ビジネス法務2002. 5.
- ・川口幸美「社外取締役制度とコーポレート・ガバナンス論の分析」監査役 No.452・453. 2001.12.25. 2002.1.25.
- ・川口幸美「監査委員会における取締役の法的責任」監査役 No.462・463.2002.8.25.-9.25.
- ・松井秀樹「監査委員会の留意点」商事法務 No.1646.p10.,p14.2002.11.25.
- ・遠藤博志「コーポレート・ガバナンスとディスクロージャーの課題」週間経営財務 No.2607.p31.以下 2003.1.20.
- ・八田進二・橋本尚「サーベインズ=オックスリー法（米国企業改革法）に関するSEC規則案の概要」週間経営財務 No.2608.p27.以下 2003.1.27.
- ・安居祥作「新時代における企業経営体制と期待する役員像」Business research p10.以下 2000.4.
- ・安居・実践事例インベスター・リレーションズ「新時代における企業経営体制とコーポレート・ガバナンス-帝人の経営改革とその基本思想-」企業研究会 2000.11.17.
- ・伊藤紀彦「会社の概念に関する Berle と Dodd の対話について」中京商学論叢 12 巻 3 号 p51.以下
- ・森田章「会計監査の独立性」神戸法学 30 巻 1 号 1985. p95.
- ・AL I 提言・証券取引法研究会国際部会訳編「コーポレート・ガバナンス」日本証券経済研究所 1994.
- ・森潤二郎「コーポレートガバナンスと日本の企業システムの行方」ジュリスト 1122 号 p52.
- ・浜田道代「企業倫理の確立と監査役・代表訴訟制度」ジュリスト 1123 号 p114.以下
- ・「Notice of 2000 Annual Meeting Of Stockholders and Proxy Statement」(April, 2000 INTEL CORPORATION)
- ・「Corporate Law Bulletin,October23,2000 The SEC's New Insider Trading Rules 10b5-1and10b5-2」(Heller Ehrman White and McAuliffe L.L.P)
- ・「Proxy StatementAnnual Meeting Of Stockholders of AUTOMATIC DATA PROCESSING, INC.」(November,2000 AUTOMATIC DATA PROCESSING,INC.)
- ・「CORPORATE GOVERNANCE BULLETIN May-July2000」(IRRC : Investor Responsibility Research Center)
- ・「CORPORATE SOCIAL ISSUES REPORTER August/September 2000」(IRRC)
- ・「The IRRC Handbook on Proxy Voting Duties and Guideline Development 2000 Edition」(IRRC)
- ・Robert W. Hamilton, Corporate Governance in America 1950-2000 :Major Changes But Uncertain Benefits, 25 Iowa J. Corp. L. 349, at 349-350 (2000).
- ・J. A. Brickley, J. L. Coles & R. L. Terry, Outside Directors and the Adoption of Poison Pills, 35 J. Fin. Econ. 371, 388(1994).
- ・J. Cotter, A. Shivdasani & M. Zenner, Do Independent Directors Enhance Target Shareholder Wealth during Tender Offers?, 51 J. Fin. Econ. 195(1997).
- ・Catherine M. Daily, Jonathan L. Johnson, Alan E. Ellstrand & Dan R. Dalton, Compensation

Committee Composition as a Determinant of CEO Compensation, 41 Acad. Mgmt. J. 209,214-216 (1998).

- Philip L. Cochran, Robert A. Wood & Thomas B. Jones, The Composition of Boards of Directors and Incidence of Golden Parachutes, 28 Acad. Mgmt. J. 664, 667 (1985)
- Harbir Singh & Farid Harianto, Management-Board Relationships, Takeover Risk and the Adoption of Golden Parachutes, 32 Acad. Mgmt. J. 7, 20 (1989).
- Patricia M. Dechow, Richard G. Sloan & Amy P. Sweeney, Causes and Consequences of Earnings Manipulation: An Analysis of Firms Subject to Enforcement Actions by the SEC, 13 Contemp. Acct. Res. 1, 21, 30 (1996).
- David W. Wright, EVIDENCE ON THE REALITY BETWEEN CORPORATE GOVERNANCE CHARACTERISTICS AND THE QUALITY OF FINANCIAL REPORTING (Working Paper 1996).
- April Klein, Firm Performance and Board Committee Structure, 41 J. L. & Econ. 275, at 293, 300 (1998).
- William E. Knepper & Dan A. Bailey, Liability of Corporate Officers and Directors vol.1, § 1-4(a), 9-12 (6th ed., Lexis L. Publg. 1998).
- Report and recommendations of the Blue Ribbon Committee on Improving the Effectiveness of Corporate Audit Committees, at 7-8 (1999) [hereinafter Blue Ribbon Committee], available as of May 28, 2002.
- NACD, Director Compensation Survey 2001-2002, at 7 (April 2002).
- The National Association of Corporate Directors, The report of NACD Blue Ribbon Commission on Audit Committees, A Practice Guide 1 (2000) [hereinafter NACD Blue Ribbon Commission].
- Kevin Iurato, Comment: Warning! A Position on the audit Committee Could Mean Greater Exposure to Liability :The Problems with Applying a Heightened Standard of Care to the Corporate audit Committee, 30 Stetson L. Rev. 977, 996-1006 (2001).
- John F. Olson, How to Really Make Audit Committees More Effective, 54 Bus. Law. 1097, 1106-1110 (1999).
- NACD Blue Ribbon Committees, supra note 25, at 27-29; Panel Hears Opinions on Strengthening Audit Committees, 2 Corp. Governance Rep. 12 (Jan. 4, 1999).
- Gregory S. Rowland, Note: Earnings Management, the Sec, and Corporate Governance :Director Liability Arising from the Audit Committee Report, 102 Colum. L. Rev. 168, 169-170, 204-206 (2002).
- Division of Corporate Finance, Securities and Exchange Commission, Staff Report on Corporate Accountability: A Reexamination of Rules Relating to Shareholder Communications, Shareholder Participation in the Corporate Electoral Process and Corporate Governance Generally (Sept. 4, 1980).
- Gordon Donaldson "The Corporate Restructuring of the 1980s and its import for the 1990s" (Harvard Business School Press, 1994), John Pound "Raiders, Target and Politics", John Coffee Jr. "Business Organization and Finance"

- Holthausen,&Larcker” Corporate Governance,CEO performance and Firm performance,(1977)
 ,Lambert,Richard&Weigelt “The Structure of Organizational Incentives” (1993).
- Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission, Internal Control-Integrated Framework (The COSO Report), (New York : AICPA, 1992.) (鳥羽至英・八田進二・高田敏文共訳「内部統制の統合的枠組み－理論編」および「内部統制の統合的枠組み－ツール編」白桃書房,1996.)
- Charles Hansen,The Duty of Care,the Business Judgement Rule and The American Law Institute Corporate Governance Project,48 BUS. LAW.1335,1363-1369 (1993).
- Michael Adams, Die Usurpation von Aktionärsbefugnissen mittels Ringverflechtung in der” Deutschland AG” , AG 1994, S. 153, Klaus J. Hopt, The German Two-Tier Board (Aufsichtsrat) A German View on Corporate Governance, K.J.Hopt/E. Wymeersch (ed.), Comparative Corporate Governance,p.5 (1997),Theodor Baums, Takeovers versus Institutions in Corporate Governance in Germany,D.D.Prentice and P. R. Holland (ed.by) , Contemporary Issues in Corporate Governance,p.154-157 (1993).
- Bundesministerium der Justiz, supra note 25, Tz. 224, Mertens, supra note 5, Vorb. § 95, Rdn. 19, Bruno Kropff, Zur Vinkulierung, zum Vollmachtstimmrecht und zur Unternehmensaufsicht im deutschen Recht, J. Semler (Hrsg.), Reformbedarf im Aktienrecht, S. 17-18 (1994), Eberhard Scheffler, Der Aufsichtsrat-n tzlich oder berflussig? ZGR 1993, S.69.
- Vgl. Mertens, supra note 20, Vorb. 95, Rdn.19, Kroff, supra note 31, S. 17-18, Marcus Lutter, Defizite f r eine effiziente Aufsichtsratst tigkeit und gesetzliche M glichkeiten der Verbesserung, ZHR 1995, S.297, Ulrich Seibert, Kontroll und Transparenz im Unternehmensbereich (KonTraG), WM 1997, S.2, Klaus J. Hopt, The German Two-Tier Board (Aufsichtsrat) A German View on Corporate Governance, K.J. Hopt/E.Wymeersch (ed.), Comparative Corporate Governance, p.13 (1997).
- Van den Bergh,L"Governance in A Globalising World:Convergence or Divergence? A European Perspective,"Kluwer Academic Publishers:Boston/Dordrecht/London,2002.pp34-36. Vgl. Mertens, supra note 20, Vorb. 95, Rdn.19, Kroff, supra note 31, S. 17-18, Marcus Lutter, Defizite freine effiziente Aufsichtsratst tigkeit und gesetzliche M glichkeiten der Verbesserung, ZHR 1995, S.297, Ulrich Seibert, Kontroll und Transparenz im Unternehmensbereich (KonTraG), WM 1997, S.2, Klaus J. Hopt, The German Two-Tier Board (Aufsichtsrat) A german View on Corporate Governance, K.J. Hopt/E.Wymeersch (ed.), Comparative Corporate Governance, p.13 (1997).
- Vgl.Der Fall MG und die Rolle des Aufsichtsrates,AG-Report,AG 1994,R 44-45, Betrugsschaden von 1, 6 Mrd. DM durch die Balsam AG,AG-Report,AG 1994, R 66-267 Research on Corporate Governance,Jean-Pierre Pnsard,Feb22,2002.

(注)その他参考文献については、本文脚注を参照されたい。

経済経営研究目録

(1980年7月より2004年3月まで)

Vol. No. 発行年月

◇経済一般理論・実証◇

経済の情報化とITの経済効果	22 (1)	2001. 11
日米経済と国際競争	20 (4)	2000. 3
現金収支分析の新技法	16 (3)	1995. 11
日米独製造業の国際競争力比較	12 (1)	1991. 6
ー実質実効為替レートを利用した要因分析ー		
レーガノミックスの乗数分析	10 (1)	1989. 5
為替レートのミスアラインメントと日米製造業の国際競争力	9 (1)	1988. 7
貯蓄のライフ・サイクル仮説とその検証	2 (3)	1982. 1
今後のエネルギー価格と成長径路の選択	1 (1)	1980. 7
ー期待されるエネルギーから資本への代替ー		

◇設備投資◇

大都市私鉄の運賃改定とその過程の研究	16 (6)	1996. 1
ー1985～1995年ー		
大都市私鉄の運賃改定とその過程の研究	16 (2)	1995. 11
ー1966～1984年ー		
大都市私鉄の運賃改定とその過程の研究	15 (1)	1994. 12
ー1945～1965年ー		
大都市私鉄の投資と公的助成	14 (1)	1993. 4
ー地方鉄道補助法とその評価ー		
鉄道運賃・収支と設備投資	13 (2)	1992. 7
大都市圏私鉄の設備投資について	12 (3)	1991. 8
設備投資と資金調達	11 (4)	1991. 2
ー連立方程式モデルによる推計ー		
土地評価とトービンの q / Multiple q の計測	10 (3)	1989. 10
我が国の設備機器リース	9 (5)	1989. 3

ーその特性と成長要因ー		
設備の償却率について	9 (3)	1988. 9
ーわが国建設機械の計測例ー		
設備投資の決定要因	6 (5)	1986. 3
ー各理論の実証比較と VAR モデルの適用ー		
設備投資研究 ' 85	6 (4)	1985. 9
ー主要国の設備投資とわが国における R&D 投資の構造的特色ー		
設備投資研究 ' 84	5 (1)	1984. 7
ー変貌する研究開発投資と設備投資ー		
設備投資研究 ' 82	4 (2)	1983. 7
ー調整過程における新たな企業行動ー		
投資促進施策の諸類型とその効果分析	4 (1)	1983. 7
設備投資研究 ' 81	3 (4)	1982. 7
ー研究開発投資の経済的効果ー		
税制と設備投資	3 (3)	1982. 7
ー調整費用、合理的期待形成を含む投資関数による推定ー		
時系列モデルの更新投資への適用	3 (2)	1982. 7
設備投資研究 ' 80	2 (2)	1981. 7
ー投資行動分析の新しい視角ー		

◇金融・財政◇

日本企業のガバナンス構造	24 (1)	2004. 1
ー所有構造、メインバンク、市場競争ー		
非対称情報下の投資と資金調達	23 (3)	2003. 2
ー負債満期の選択ー		
ー投資非効率と企業の規模ー		
メインバンク関係は企業経営の効率化に貢献したか	21 (1)	2000. 8
ー製造業に関する実証研究ー		
ドル・ペッグ下における金融危機と通貨危機	20 (3)	1999. 8
アメリカ連邦政府の行政改革	20 (1)	1999. 6
ーGPRA を中心にしてー		

なぜ日本は深刻な金融危機を迎えたのか ーガバナンス構造の展望ー	19 (1)	1998. 9
国際機関投資家の新潮流	16 (4)	1995. 9
アメリカの金融制度改革における銀行隔離論	13 (1)	1992. 6
メインバンクの実証分析	12 (4)	1992. 3
Asset Bubble のミクロ的基礎	11 (3)	1990. 12
資産価格変動とマクロ経済構造	11 (2)	1990. 7
貯蓄・投資と金利機能	11 (1)	1990. 6
金融構造の変化について	10 (2)	1989. 8
公的部門の金融活動 ー米国での動きとわが国との対比ー	9 (4)	1988. 10
クラウドディング・アウトについての研究 ー国債発行の国内貯蓄および金融仲介への影響ー	8 (1)	1987. 11
アメリカの金融システムの特徴と規制緩和	7 (1)	1986. 10
アメリカの金融自由化と預金保険制度	6 (3)	1985. 6
西ドイツの金融自由化と銀行収益および金融制度の安定	6 (2)	1985. 7
西ドイツの公的金融 ーその規模と特徴ー		
アメリカの公的金融 ーフェデラル・ファイナンス・バンクと住宅金融ー	6 (1)	1985. 7
金融市場の理論的考察	5 (2)	1984. 7
債券格付に関する研究	2 (1)	1981. 7
資本市場に於ける企業の資金調達 ー発行制度と資金コストー	1 (2)	1980. 10
◇資源・環境◇		
地域経済と二酸化炭素排出負荷	24 (4)	2004. 3
エネルギー問題に関する理論および実証のサーベイ	1 (3)	1981. 2
◇会計・企業・財務◇		
コーポレート・ガバナンス改革の現状と課題	24 (5)	2004. 3

ー経営機構改革の具体例の検討、内部統制システム等 に関する考察を中心としてー		
利益の質による企業評価	24 (3)	2004. 3
ー利質分析の理論と基本的枠組みー		
企業の再生と挫折	24 (2)	2004. 3
ーUAL におけるターンアラウンド戦略の評価ー		
商法改正後の新しいコーポレート・ガバナンスと企業経営	23 (6)	2003. 3
ー社外取締役、監査役会など米国型機構、従来型機構の検討を中心としてー		
日本の製造業	23 (5)	2003. 3
ー長期データに基づく収益力の再検証ー		
利益操作の研究	23 (4)	2003. 2
ー不当な財務報告に関する考察ー		
バブル崩壊後の企業財務の推移と課題	18 (3)	1998. 3
連結決算 20 年のデータで見る日本企業の資本収益性低下	18 (2)	1998. 3
日米医療 NPO (非営利組織) の経済分析	17 (2)	1997. 3
企業のリストラクチャリングについて	16 (1)	1995. 5
日本主要企業の資本構成	12 (2)	1991. 7
企業における情報行動の分析	7 (2)	1987. 3
ー職場における情報行動に関する調査報告ー		
ビジネス・リスクと資本構成	3 (1)	1982. 4

◇産業構造・労働◇

我が国の半導体産業とイノベーション	23 (7)	2003. 3
ーイノベーション経営研究会報告書ー		
我が国製造業の打開策を探る	23 (2)	2002. 11
ープロダクション・ニューパラダイム研究会報告書ー		
貿易と雇用	23 (1)	2002. 11
ーグローバル化の産業と地域への影響ー		
グローバル化と労働市場	21 (2)	2000. 11
ー日本の製造業のケースー		
偏向的技術進歩と日本製造業の雇用・賃金	20 (2)	1999. 6

ーコンピュータ投資にみる技術進歩の影響ー		
戦間期日本における農工間賃金格差	19 (3)	1998. 12
日本の労働市場と失業	9 (2)	1988. 8
ーミスマッチと女子労働供給の実証分析ー		
産業調整問題に関する理論および実証	3 (5)	1982. 8

◇地域政策◇

地域・目的別社会資本ストックの経済効果	19 (2)	1998. 11
ー公共投資の最適配分に関する実証的分析ー		
地域間所得移転と経済成長	18 (1)	1998. 3
アジアにおける地域の国際ネットワーク化試論	17 (1)	1997. 3
ーネットワークの理論的考察とその応用としてのアジア重層ネットワーク構想ー		
新しい町づくりの試みサステイナブル・コミュニティ	16 (5)	1995. 10
ー真のベター・クオリティ・オブ・ライフを求めてー		
首都圏を中心としたハイテクゾーンの現状と将来	6 (6)	1986. 3