

## 提案の御説明

平成 29 年 9 月 6 日

弁護士 沖 隆 一  
弁護士 梅 野 晴一郎

### 改正提案

#### 1. 総会検査役選任請求権者の拡張 [法 306 条]

法 306 条は、株主総会の招集手続及びその決議の方法を調査させるため、総会検査役の選任を請求することを認めているが、その請求権者は、現行、株式会社又は株主に限定されている。株主総会の招集手続及びその決議の方法の適法性及び公正性を図るため、この請求権を、取締役及び監査役にも認めるよう改正を提案する。

#### 2. 会社法 462 条の填補責任の緩和 [法 462 条, 465 条]

会社法 462 条は、分配可能額を超過した剰余金の配当等がなされた場合の取締役の填補責任を規定するが、分配可能額の超過は、前提である計算書類の作成過程の過誤により発生することもあり得る。他方、分配可能額を超過する会社財産の流出が生じても、結果的に株式会社や債権者等に不利益が生じない場合も想定される(実際の事例もある)ので、このような場合に取締役に填補責任を負わせることは酷であるから、これを緩和するよう提案する。

#### 3. 清算人の解任の申立人の追加 [法 479 条]

清算人の解任については、法 479 条がこれを定めるが、申立権者を株主に限定し、清算人又は利害関係人の申立てにより又は職権で裁判所が解任できる方法を認めていない。しかし、実務上清算を結了させることが事実上不可能であり、他方、清算人が財産の管理を継続することが相当でない場面が生じていることが指摘されている。かかる場合、非訟事件手続法 59 条 1 項により選任決定を取り消す運用が行われることもあるが、文理上無理があることが指摘されており、この問題に正面から対処できるよう改正を提案する。

(参考資料)

退任役員に関する開示 [施規 1 2 1 条]

退任した取締役や執行役が、相談役又は顧問に就任する場合の取り扱いについて、日本弁護士連合会としても検討を重ねてきたが、今般、東京証券取引所により、コーポレート・ガバナンスに関する報告書で取り扱う旨が確定したので、改正を提言することは差し控え、参考資料として提出する。

以上

## 会社法改正の検討事項の提案

### 【 目次 】

#### ■ 会社法

- |     |                     |             |       |
|-----|---------------------|-------------|-------|
| 第 1 | 検査役選任請求権者の拡張        | [法 3 0 6 条] | p1/15 |
| 第 2 | 会社法 4 6 2 条の填補責任の緩和 | [法 4 6 2 条] | p4/15 |
| 第 3 | 清算人の選任決定の取消し        | [法 4 7 9 条] | p9/15 |

#### ■ 会社法施行規則

- |      |            |              |        |
|------|------------|--------------|--------|
| <参考> | 退任役員に関する開示 | [施規 1 2 1 条] | p12/15 |
|------|------------|--------------|--------|

## 第1 役員総会検査役選任申立権について

### 1 提案内容

申立人について規定する306条1項の「株式会社又は株主（略）」に、取締役または監査役を追加する。

### 2 総会検査役の沿革について

- (1) 検査役制度は、商法（明治32年）制定時から定められていたが（現物出資等、会社の業務・財務状況の調査）、総会の招集手続及びその決議の方法を調査の対象とする検査役（総会検査役）は、昭和56年商法改正前は認められていなかった。
- (2) 昭和56年商法改正では、株主総会の活性化を図るための各種規定が導入されたが（株主提案権、説明義務、議長権限の明確化、利益供与の禁止、参考書類・書面投票制度）、これら改正の趣旨を実現する制度的保障として、総会検査役制度が導入された（制度導入の契機としては、立法当初は、書面投票制度導入が挙げられることが多い）。

第237条ノ2 6月前ヨリ引続キ総株主ノ議決権ノ100分ノ1以上ヲ有スル株主ハ総会招集ノ手続及其ノ決議ノ方法ヲ調査セシムル為総会ニ先チ検査役ノ選任ヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得

2 検査役ハ其ノ調査ノ結果ヲ裁判所ニ報告スルコトヲ要ス

3 裁判所ハ前項ノ報告アリタル場合ニ於テ必要アリト認ムルトキハ取締役ヲシテ株主総会ヲ招集セシムルコトヲ得此ノ場合ニ於テハ第181条第2項及第184条第2項（平成2年改正により3項）ノ規定ヲ準用ス

なお、昭和53年の法務省民事局参事官室が公表した「株式会社の機関に関する改正試案」では、単独株主と会社に申立権を認めていたが、昭和56年の法制審議会が決定した「商法等改正法案要綱」では、会社の申立権は削除され、少数株主権とされている。

- (3) 昭和56年改正当時ないし改正後も、一部の研究者（前田重行、竹内昭夫、森本滋等）から、「一部の株主が総会を混乱させるおそれがある場合に、これを抑止し、事後の紛争を簡明に処理するために会社ないし取締役等が総会検査役を必要と考えるとき」にも申立権を認めるべきと提案がされていた。

また、昭和61年に法務省民事局参事官室が公表した「商法・有限会社法改正試案」では、「会社」も総会検査役選任請求をなしうる旨の提案をしていた。

- (4) 平成17年商法改正は、上記経緯を踏まえ、申立権者に会社を追加した。立法担当者は、株主総会の瑕疵等を原因とする事後的な紛争を避け、またそ

のような紛争に備えるために、会社自身が総会検査役の選任を要求することに対するニーズも十分に考えられると導入理由を説明している。

(株主総会の招集手続等に関する検査役の選任)

第306条 株式会社又は総株主(株主総会において決議をすることができる事項の全部につき議決権を行使することができない株主を除く。)の議決権の百分の一(これを下回る割合を定款で定めた場合にあつては、その割合)以上の議決権を有する株主は、株主総会に係る招集の手続及び決議の方法を調査させるため、当該株主総会に先立ち、裁判所に対し、検査役の選任の申立てをすることができる。

### 3 新たに提起をする背景

- (1) 総会検査役の機能については、①証拠保全機能及び②違法抑止機能(法令遵守機能)が挙げられる(一般に、②の違法抑止機能については、検査役が①の証拠保全目的で調査報告を行うことによって、事実上、間接的に期待される効果であつて、いわば副次的な機能と位置づけられる。)
- (2) 上記機能との関連で、まず、①証拠保全機能との関係では、取締役又は監査役の職務を検討した場合、取締役は法令遵守義務(355条)、監査役の違法行為の阻止是正(382条、385条)が職務の内容とされており、両者とも、株主総会の場面では、招集手続又は決議の方法に違法性ないし著しい不公正な事由が認められた場合には、その瑕疵を是正すべく株主総会決議取消しの訴え(831条)の提訴権が認められているが、事後に訴えを提起し違法状況を是正しようとしても、検査役選任申立権が認められない現状では、事後的に証拠資料として重要な役割を果たす検査役報告書を入手することはできない(取締役・監査役は、事後の是正権だけが認められているものの、そのための証拠保全の方法が認められていない)。
- (3) また、②の違法抑止機能との関係でも、本来、取締役、監査役による法令遵守の実現は自らが働き掛けて違法行為の抑止、是正に務めるべきであるが、取締役間や取締役と監査役の間で対立状況にある場合には、内部者だけの対応には限界があり、とりわけ、株主総会の場面においては、経営陣の主流派が、多数派株主と一体となって総会を違法な方法で運営するときには、少数派の取締役や監査役がその場において是正監督を実現しようとしても無力である。しかしながら、裁判所が選任した総会検査役による立会が実現すれば、無用な紛争の招来を抑止できる。
- (4) そこで、経営陣の多数派と同じ意味である「会社」以外に、「取締役、監査役」にも総会検査役の申立権を認めるべきである。
- (5) なお、取締役又は監査役に申立権を認めると、自らの解任が議題とされ

ている総会において、事実上の圧力を掛けるべく総会検査役選任を申し立てるといった形で制度を濫用する危険が指摘されうる。

しかし、そもそも取締役又は監査役において検査役選任を申し立てる可能性が高いのは、株主総会における票読みがある程度拮抗していて、違法な総会運営が予想される場合が典型であり、そのような場合、申立ては濫用とはいえない（株主総会における帰趨が明らかであれば、会社側が敢えて取消リスクを冒してまで違法な株主総会運営を行うインセンティブがない。）。また、取締役又は監査役が総会検査役の選任を申し立てる場合、実務上は、検査役の報酬を含む予納金を自ら予納しなければならないが検査役の報酬等の費用は最終的には会社の負担となるため、申立てをした取締役又は監査役は会社に対して予納金相当額を求償をすることになる。濫用的な申立てであれば会社は、取締役又は監査役による求償権の行使に対して費用負担を争うことも考えられることから、必ずしも濫用の危険が高いとはいえない。なお、平成17年会社法制定前商法当時の裁判例（岡山地決昭和59年3月7日商事法務1003号52頁）では、申立てが濫用の場合に却下し得ることを認めている。

## 第2 会社法462条の填補責任の緩和

### 1 提案の趣旨

会社法462条に規定する分配可能額を超過した剰余金の配当等がなされた場合の取締役等の填補責任額について、取締役等に責任が発生する場合において、株式会社や債権者等に関する不利益が生じていないときおよび不利益が早期に解消されたときには、取締役等の填補責任が発生しない、または填補責任の全部もしくは一部が消滅するよう、検討されるべきである。

### 2 違法な剰余金分配における填補責任の立法経緯および概要

会社法462条は、主として、単体決算における粉飾決算に基づく違法配当、いわゆる蝸配当を念頭に置いて規定されていた商法の規定(期末配当につき、266条1項1号、中間配当につき同項2号)の流れを汲む規定である。

当初、商法上は自己株式の取得が禁止されていたところ、平成13年改正により一定の要件の下で認められ、その際、会計上、自己株式が資産ではなく資本の部(現在の純資産の部)の控除項目とされ、その結果、自己株式の取得は剰余金の分配の一類型と解されるようになった。そこで、商法改正の際、事業年度末において資本の欠損が生じるおそれがあるときは自己株式の取得を行ってはならず、欠損が生じた場合、欠損額または取得額と処分額の差額のいずれか少ない方を填補する義務が填補責任者に課された(商法違反か否かの判断の基準時は決算期末という行為後の時期であり、填補額は期末決算を基準においてのみ判定された。)

その後、会社法制定に際し、自己株式取得に関する責任が、

- ① 前期末の分配可能額を超過した責任(決算期前の数値での事前規制。会社法462条)
- ② 期末に欠損が生じた場合の事後責任(決算期後の数値での事後規制。会社法465条)

に整理された。①は、商法に規定がなく、会社法制定時に新たに課された填補責任である。

①は、資本維持の原則の下、会社債権者を保護するため、期末に欠損が生じるおそれがある場合を予め会社法に規定し、これに違反した場合の填補責任を明確化したもののうち、配当・自己株式取得等(以下「剰余金処分等」という。)時に前期に確定している金額に基づき、行為時に取締役等の行為が違反となるか否かが取締役等に明確になるよう新たな規制を設けたもの

と解される。そして、填補金額も事前規制（①）と事後規制（②）で異なるものとしている。

### 3 現行法の填補責任の不都合および法改正の必要性

#### (1) 現行法上の填補責任の不都合

##### ① 分配可能額の欠損が解消されても責任が残る不都合

現行法上、取締役等の填補責任額は、462条においては、交付を受けた金銭等の帳簿価額相当額とされ(1項)、原則免除することができず、総株主の同意がある場合に限り、分配可能額まで免除が可能(3項)とされている。すなわち、剰余金処分等の直後に株式会社が配当金の返還を受けても、自己株式取得を無効として取得した自己株式と引換に株式売買代金の返還を受けても、交付を受けた金銭等の帳簿価額は変動しないことから、原則として填補責任額は減額されず、また、総株主の同意（上場会社としては非現実的である）があっても、分配可能額までの免除が認められるに過ぎない。

すなわち、自らの過失により、あるいは従業員の過失に対する監督義務違反により責任を負った取締役等が、配当金の返還や自己株式売買代金の返還（以下「巻き戻し」という。）により株式会社の資産を剰余金処分の前に復元しても、填補責任は免れない。一方、「巻き戻し」が行われれば、結果的に会社債権者等が害されないことになる。そして、事業年度内に「巻き戻し」が行われれば、465条における填補責任は発生しないこととなる。

そこで、「巻き戻し」のインセンティブを確保し、会社債権者等を害する結果を速やかに解消できることが望ましい。

##### ② 連結決算上不利益が生じない場合に責任が発生する不都合

子会社に十分な現預金があり、分配可能額の不足を補う配当が子会社から支払われる確実な予定があり、当該配当時期と剰余金処分等の時期が前後した結果、一時的に分配可能額の不足が生じる場合がある。すなわち、子会社から配当を受けた後に剰余金処分等をすれば、欠損が全く生じないことが明らかな場合において、剰余金処分後に実際に子会社からの配当が行われれば、会社債権者の保護に欠けることがない状態であり、填補責任を生じさせる必要性はないと考えられる。

##### ③ 填補責任の発生時に填補責任額が確定する必要はない

違法な剰余金処分等が判明しても、当該事業年度末まで1年未満であり、その間に債権者に直ちに不利益（債権の回収不能等）が生じることは考えにくく、金額が確定していないことの一時的な不都合は生じない

と考えられる。事業年度末の決算の状況に鑑みて、合理的な填補額が決定されれば、その金額を填補させればよいとすべきである。

## (2) 法改正の必要性

### ① 取締役等に「巻き戻し」のインセンティブを与えること

上記(1)①で述べたとおり、自らの過失により、あるいは監督義務違反により責任を負った取締役等が、配当金の返還や自己株式売買代金の返還といった巻き戻しにより株式会社を剰余金処分の前の財産状態に復元すれば、会社債権者等が害されないことになる。このような、「巻き戻し」のインセンティブを確保し、会社債権者等を害する結果を速やかに解消できるよう、法改正を行うことが望ましい。

### ② 剰余金分配に消極的となる要素の絞り込み

現在では、分配可能額を可能な限り活用し、積極的に株主還元を拡充しようとする会社が増加している。こうした株式会社の活動において、剰余金配当規制に違反することを恐れて過度に消極的になることを防ぐため、填補責任を負うべき金額を柔軟に解することは重要である。実際のところ、別紙資料によれば、この10年程度で10件以上の会社において、分配可能額を超過した剰余金処分等の事例が紹介されており、剰余金配当規制の違反に対するおそれというのは、実務上無視しうるものではない。

## 4 法改正の方向性

本提案は、会社法461条の行為規制に関するものではなく、会社法461条の行為規制を前提とし、その違反をした場合の填補責任の「額」について、緩和することを提案するものである。

すなわち、本提案は、会社法462条に規定されている、分配可能額を超過した剰余金の配当等がなされた場合の填補責任額について、債権者保護という制度趣旨から見て当該額全額を填補させる必要性がなく、より少ない額を填補させたばあいでも制度趣旨を満足させられる場合があるのではないかという考えに基づくものである。そして、填補額については、違反行為時に直ちに額を決定するのではなく、当該事業年度末の会社財産の状況に鑑みて決定をすることが考えられる。例えば、下記2項目に記載した考え方である。

- ・ 当該事業年度末において、分配可能額がプラスであれば、填補責任は生じない。

- ・ 当該事業年度末において、分配可能額がマイナスとなった場合において、会社法462条と会社法465条の規定を比較し、填補額がより少ない方を填補責任の上限額とする。

## 5 法改正の具体例

### (1) 具体的に填補責任を負わせるべきではない場面

- ① 当該事業年度末までに自己株式の売買契約を遡及的に無効とすることにより相手方に交付した金銭等の価額と同額の金銭等の返還を受けた場合
- ② 当該事業年度末までに配当額と同額の金銭の返還を株主から受けた場合
- ③ 子会社に十分な現預金があり、配当が子会社から支払われる確実な予定があり、当該配当時期と剰余金処分等（自己株式取得または配当）の時期が前後した結果、一時的に分配可能額超過が生じた場合。すなわち、子会社から配当を受けた後に剰余金処分をすれば、欠損が全く生じないことが明らかな場合において、事業年度末までに子会社からの配当が実施された場合

### (2) 冒険的な配当が行われたり無理な経営政策を誘発しないための限定

もつとも、当該事業年度末において、分配可能額がプラスであれば、填補責任は生じないといった規律にする場合、将来の業績向上に過度に期待した冒険的な剰余金の配当が行われたり、欠損填補のために、会社資産を処分して含み益を顕在化させたり、将来収益が期待される子会社や不動産を現金化するなど、事業に影響を及ぼすような行為により期末における欠損填補を回避するといった事態を招来することも考えられる。そのため、剰余金処分等の単なる巻き戻しに過ぎない上記①～③の場合および特段の事情ある場合に限定することとした。特段の事情としては、創業者やスポンサーの増資を受け、即座に増加した資本準備金の取り崩しを行うなど、現金が一定の根拠を持って会社に支払われ、かつ、剰余金が増額する場合が考えられる。

そして、剰余金処分等の後一定期間内（事業年度末まで）に填補すべき金額が決まれば特段不都合はないものと考えられることから、提案者としては、当該規制方法および違反か否かを判定する基準額については現行法を維持し、填補すべき金額を算定する時期や方法について改正を提案するものである。

## 6 提案の具体的規定の例

分配可能額を超えて剰余金分配（配当，中間配当，自己株式取得等）をした場合の填補額は，一～四のいずれかを満たす場合，アおよびイのとおりとする。

- 一 剰余金処分時において，子会社の現預金を合算した結果，子会社から配当を受けた後（事業年度内に実施される配当に限る）に剰余金処分をすれば欠損が全く生じないことが明らかな場合
  - 二 自己株式取得後同一事業年度内に自己株式を返還して当該対価の返還を受けた場合
  - 三 配当後同一事業年度内に配当金の返還を受けた場合
  - 四 その他会社債権者に不利益が生じない特段の事情がある場合
- ア 当該事業年度末において，分配可能額がプラスであれば，填補額は生じない。
- イ 当該事業年度末において，分配可能額がマイナスとなった場合は，会社法462条と465条の規定のうちより少額な方が填補責任額となる。
- ウ 一～四のいずれにも該当しない場合には，会社法462条の規定が適用されるものとする。

### 第3 清算人の選任決定の取消し

#### 1 提案内容

清算人の解任について定める479条の中に、裁判所が選任した清算人の解任について、家事事件手続法147条の取消事由を参考に、次の規定を設けるべきである。

#### 記

裁判所は、管理すべき財産がなくなったときその他財産の管理を継続することが相当でなくなったときは、清算人若しくは利害関係人の申立てにより又は職権で清算人を解任することができる。

#### 2 提案の背景

(1) 会社法制定後、平成26年度からみなし解散制度が復活し、平成26年度には、約7万8000社がみなし解散されており、以後、毎年度、一定数の休眠会社が整理されている。みなし解散制度は解散したものと扱うに留まり、その後の清算手続の遂行は予定されていない(みなし解散の登記後3年以内は解散したものとみなされた株式会社であっても株主総会の特別決議によって株式会社を継続することができるが(会社法473条)、何らの手続が踏まれなければ10年後に職権で清算結了登記がされることになる(商登規81条参照))。そのため、みなし会社された会社において清算事務が必要であるにもかかわらず、清算人候補者(通常は取締役が)存在しない場合には、裁判所の清算人の選任を申し立てる必要がある(選任の具体例としては、境界画定の立会い、債権譲渡通知、私道の寄付の同意、隣接所有者の取得希望への対応としての清算会社所有不動産の売却の場合等がある)。

また、上記休眠会社の整理作業以外にも、破算会社が会社財産を財団から放棄して破産手続を終結したが、その後、会社財産を換価処分する必要が生じたような場合には、裁判所に清算人を申し立てる必要がある。

これら清算人の中には、清算事務の全てを履践する者もいるが、案件によっては、特定の事務が終了した時点で、非常事件手続法59条1項により、選任決定を取り消す運用が行われている。

#### 非訟事件手続法

(終局決定の取消し又は変更)

第59条 裁判所は、終局決定をした後、その決定を不当と認めるときは、次に掲げる決定を除き、職権で、これを取り消し、又は変更することができる。

- 一 申立てによってのみ裁判をすべき場合において申立てを却下した決定
- 二 即時抗告をすることができる決定

(2) 清算人は、会社財産の換価し現金化した場合には、債権者に弁済し残余財産を株主に分配する職務を負うが、上記みなし解散とされた清算会社等では、債権者や株主を調査把握することも困難であり、清算人の費用報酬を支払っても残金が生じる場合があり得る。

清算人は、その地位に有するかぎり残金を管理することになるが、清算人の職務が長期継続すると、清算会社の登記簿が復活していることを認識した国地方公共団体から滞納法人税、固定資産税の納付を求められることも多く、納付額に見合う資産を管理していない清算人は処理に窮することになる。

しかるところ、現在の清算人取消しの根拠である非訟事件手続法59条は取消事由を「その決定を不当と認めるとき」あり、残金を保管している場合には、文理上取消決定をすることは不可能である。

そのため、清算人を選任する裁判所においては、残金処理のルールが定まっていないため、残金が生じる案件において、清算人の選任を躊躇する傾向もある。

(3) ところで、平成23年家事事件手続法制定前は、不在者財産管理について、家事審判規則37条は、①不在者が財産を管理することができるようになったときを取消事由として定め、また、解釈上、②管理すべき財産がなくなったときも管理の終了事由として扱っていたが、その後平成23年家事事件手続法制定に際し、下記のとおり「財産の管理の必要性や財産の価値に比して管理の費用が不相当に高額であり、管理者を選任した上で第三者に財産を管理させるのが相当でない場合など財産の管理を継続することが相当でなくなったとき」も不相当な管理の継続を止めることができるように、③「その他財産の管理を継続することが相当でなくなったとき」を取消事由として加えた。

(処分の取消し)

第147条 家庭裁判所は、不在者が財産を管理することができるようになったとき、管理すべき財産がなくなったときその他財産の管理を継続することが相当でなくなったときは、不在者、管理人若しくは利害関係人の申立てにより又は職権で、民法第二十五条第一項の規定による管理人の選任その他の不在者の財産の管理に関する処分の取消しの審判をしなければならない。

(4) 上記不在者財産管理の取消事由と、清算人の選任決定の取消事由（非訟事件手続法59条）を比較した場合、後者の「その決定を不当と認めるとき」は文理上限定的過ぎる。

そこで、家事事件手続法147条を参考に、会社法479条の中に、「管理すべき財産がなくなったときその他財産の管理を継続することが相当

でなくなったとき」を解任事由として定めるべきである。

なお、その前提として、清算人が管理する財産について、弁済不能供託（民法494条）その他の方法により清算人の管理下から開放する方法を認めることも必要である。例えば、一般法人法239条3項のような規定（前2項の規定により帰属が定まらない残余財産は、国庫に帰属する）を設けることも検討すべきである。

## 〈参考〉 退任役員に関する開示

### 1 改正案の趣旨

取締役及び執行役（以下「役員」という。）退任後に、当該退任者が、顧問又は相談役等の名称のもと一定の報酬（金銭報酬に限定されない）を株式会社（又は関連会社）より支給されるなどして株式会社から一定の利益を受けている場合（以下「相談役等」という。）、その報酬その他の処遇条件及びその処遇を与える理由並びにその他ガバナンスに関連する事項を事業報告において株主に開示すべきである。

### 2 相談役等に関する議論の現状

役員の職にあったものが、役員退任後に相談役等として株式会社に関係することの意義と問題点については、従来十分な議論がなされてきたとは言えないし、理論的な検討がなされてきたとも言えない。

しかし、近時、首相官邸において行われた未来投資会議や各種機関投資家、経済産業省、東京証券取引所その他株式市場関係者等において、相談役等について、ガバナンス上の問題点がありうる場合があるのではないかとの指摘がなされるに至った。

これらの議論には、相談役等は廃止すべきであるという意見がある一方、相談役等の選任には一定の合理性があり、相談役等の処遇そのものを規律することは現実的ではないとの意見も存する。これらの相談役等に関する意義及び問題点は、以下のとおりと考えられる。

### 3 相談役等の意義及び問題点

#### (1) 相談役等の意義

株式会社が相談役等の制度を設けていることについて、一般的には、以下のような意義が考えられる。（後記経済産業省アンケート等）

- ① 役員の内滑な交替が図られる。
- ② 現取締役（社長等）の「相談相手」として機能する。
- ③ 元役員として、顧客獲得・維持の職務を行うこともある。また、業界団体等において、一定の役割を果たすことがある。

#### (2) 相談役等の問題点

問題点としては、以下のような点が指摘されることがある。

- ① 現取締役からの依頼がないのに人事に介入する。
- ② 相談役等が明示的に業務執行取締役の業務に異を唱えないとしても、暗黙の心理的圧力が働くことにより適切な業務執行の阻害要因となりうる。例えば、相談役等が創設した事業については、見直しくい等。

- ③ 相談役等に支払う報酬が職務執行と見合っているとは限らない。
  - ④ 相談役等に対し、金銭報酬のほか、株式会社（又は関連会社）から金銭ではない処遇（社用車、部屋、秘書）が与えられている場合がある。
- (3) 相談役等の処遇条件の問題点
- 相談役等の処遇条件は会社ごとに異なり、一律に問題点を指摘することは難しいが、以下のような問題点が生じていないかについて留意する必要がある。
- ① 相談役等に対する報酬は、実質的には退職慰労金の分割払いであり、役員報酬（会社法361条等）に該当しているのではないかという批判に耐える制度設計となっているか。
  - ② 相談役等としての職務・役割と報酬等の処遇条件の対価性の個別的検討がなされている等、ガバナンス上合理的な説明ができるものとなっているか。

#### 4 相談役等に関する改正の理由

- (1) 相談役等に反対はしないが、事業報告における開示が必要
- 相談役等について、これを否定ないし反対するものではない。
- しかし、以上に述べた相談役等の意義及び問題点に鑑み、相談役等が、株式会社にとって合理的な必要性に基づき選任されているか、取締役の職務執行の阻害要因となるなどの不都合が生じていないか、その報酬他一定の処遇条件及びその処遇を与える理由が合理的なものであるか等については、株主や投資家も関心を有するところであり、コーポレート・ガバナンスに関する重要な事項であると整理できる。
- したがって、これをコーポレート・ガバナンスにおける重要な事項として株主その他の利害関係者に開示することとし、事業報告への記載事項とすることが適切である。
- (2) 株主の議決権行使に際しての開示が必要
- これらの事項については、事業報告ではなく、例えば東京証券取引所の有価証券上場規程などに基づき情報提供をさせればよいとの考え方もあり得るが、事業報告に記載することにより、株主は、相談役等の処遇等について株主総会において質問をすることが容易になり、場合によっては、そのような相談役等の制度を維持しようとする取締役の選任議案に反対の意思を表示することができるなど、より適切なコーポレート・ガバナンスに資することができる。
- (3) 適正な開示によるコーポレート・ガバナンス機能の確保
- 上記3において問題点と指摘した、相談役等に対する報酬等の支払いが

実質的には退職慰労金の分割払いであり、役員報酬(会社法第361条等)に該当しているのではないかという点については、本来、会社法第361条等の違反があるかどうかの問題として取り扱えば足りるとの考えもあろう。同様に、相談役等による経営への関与が適切な業務執行の阻害要因となっているのであれば、現経営陣が適切な業務執行を行っていないという善管注意義務違反の問題として処理すべきとの指摘もあり得る。

しかし、これらの問題については端緒となる事実が株主に開示されなければ、株主として是正の機会を持つことができない。すなわち、株主に開示をすることにより、株主が、もし現行の相談役の処遇等に問題があると考えるのであれば、これを維持することを表明している(又は、問題の解決に消極的な)現経営陣の選任・再任への反対票を投じる等の株主の行動基準となりうる。また、機関投資家等は、スチュワードシップ責任を適切に果たすため、相談役等の制度についても考慮の上、取締役選任議案について賛否を決定し、議決権行使をすることになると思われるため、機関投資家からの説明要求やこれに伴う対話も期待できることになる。

#### (4) 社内各機関に対する開示の機能

さらに、「相談役等の役割・処遇は、各社によって一様でないがゆえに、外部から認識できない点で不透明さがあることは否定できず、会社の中には、相談役・顧問の実態が社内ですら広く把握されていないケースもある。」(CGS研究会報告書37ページ)といった指摘がなされているように、現在は、開示制度がないため、相談役等については社内ですら実態が把握されていない可能性がある。

そうであるとする、監査部門、監査役(監査(等)委員)、会計監査人(金銭等の支払や便益の供与を関連当事者取引として認識すべきか否かという問題がある。)によるチェックや是正が働いていない可能性が否定できない。換言すれば、監査役等に関して事業報告書において開示を要求することで、その作成過程において、上記のような社内の関係者のチェックを受けることにもつながり、仮に何らかの問題点がある場合、社内の機関においても是正される可能性が増加するのである。

#### (5) 企業価値の向上

このように相談役等に関連する事項を事業報告において株主に開示することにより、より適切なコーポレート・ガバナンスを達成することが期待できる。さらに、このような開示を契機として、取締役のインセンティブ報酬を導入するなど、現役の取締役報酬をより適正な方向に見直すといった動きにもつながり得る。本提案は、取締役報酬や取締役会の意思決定に関して、攻めのガバナンスの一助となり得るものであって、中長期的に日本企業の企

業価値の向上に資するものである。

なお、会社法において、相談役等の会社法の機関ではないではない者についての開示を求めることは適切ではないといった指摘も想定されるが、あくまでも、取締役及び執行役といった会社法上の機関であった者に限定して開示を問題とするものであり、これらの者について会社法上の規制を及ぼすことに不合理な点はない。

## 5 具体的改正案の例

以下のとおり、退任役員（退任した取締役及び執行役）の処遇について、総合計・総数等を開示する

条文の場所：会社法施行規則 121 条 5 号の次（5 号の 2 等）に追加

内容：取締役及び執行役（以下「役員」という。）退任後の処遇

ア 過去に当該株式会社の役員であった者であり役員退任後に株式会社（又は関連会社）と対価の支払いや一定の便益の提供等の処遇を伴う契約関係のある者（現在の名称が顧問、相談役等である者を含むがかかる名称に限られない。以下「相談役等」。）の総数、取締役退任時の役職及び当該役職毎の人数

イ 相談役等の職務の内容の概要及び当事業年度における成果等職務に関する事項

ウ 相談役等が当該事業年度において当該株式会社（又は関連会社）から受け又は受ける見込み金銭の額の総額並びに提供される非金銭の種類及び総数

エ 株式会社が相談役等を設け、ウに記載された処遇を与えることが適切であると株式会社が判断した理由

## 6 適用範囲

全ての株式会社に対して適用する場合、特に非上場の中小企業に過剰な負担となると思われるため、監査役会設置会社（公開会社であり、かつ、大会社であるものに限る。）であって金融商品取引法第 24 条第 1 項の規定によりその発行する株式について有価証券報告書を内閣総理大臣に提出しなければならない会社に適用を限定する。

以上