

会社法制（企業統治等関係）の見直しに関する中間試案に対する意見

公益社団法人 日本監査役協会

平成30年2月28日付で法務省民事局参事官室から公表された「会社法制（企業統治等関係）の見直しに関する中間試案」（以下、「試案」という。）について、当協会の意見は以下のとおりです。

記

第2部 取締役等に関する規律の見直し

第1 取締役等への適切なインセンティブの付与

1 取締役の報酬等

(1) 取締役の報酬等の内容に係る決定に関する方針

意見 取締役の報酬等の内容に係る決定に関する方針の内容の概要等について、株主総会において説明を要する旨の規律の導入を行う場合は、対象を公開会社に限定するなど、その適用範囲を限定する必要があると考える。

理由 試案では、株主総会に対する説明義務が課される要件を「取締役の報酬等の内容に係る決定に関する方針を定めているとき」と規定しているが、適用対象を公開会社に限定していない。現行法では、各会社役員報酬等の額又はその算定方法に係る決定に関する方針について事業報告への開示（会社法施行規則第121条第6号）を求められる会社の範囲が公開会社に限定されていること（同第119条）と比較して、試案の規律の適用範囲は広いと解される。

ちなみに、試案によれば、コーポレートガバナンス・コードの適用対象外である等の理由により、同コードの規定する「取締役会が経営陣幹部・取締役の報酬を決定するに当たっての方針と手続」（原則3-1(iii))を開示していない会社にもこの規律が適用されると解され、この観点からも試案の規律の適用範囲は広い。取締役の報酬等の内容に係る決定に関する方針について決定している場合に、株主総会において説明義務を課す意義は否定しないが、全ての会社においてその必要性があるとも思われず、この規律についてはその適用範囲を限定する必要があると考える。

(2) 金銭でない報酬等に係る株主総会の決議による定め

意見 監査役に対する報酬等について、可能な範囲で取締役に対する報酬等の規律に合わせて規範を明確化する必要があると考える。

(注) 上記により、監査役に対しても業績連動報酬・非金銭報酬が認められるこ

とが明確になるが、監査役に対する業績連動報酬・非金銭報酬の導入は個人の判断によるべきものであり、監査役に対して業績連動報酬・非金銭報酬を導入することを当協会として推奨する趣旨ではない。

理由 (i) 監査役に対する不確定額報酬（業績連動型報酬を含む）に関する考察

監査役に対する不確定額報酬について、立法担当官は、「会社の業績に応じて報酬の上限額が変動する報酬（361条1項2号）については、取締役の場合と異なり、監査役については認められない。」と述べている（相澤哲・他編著「論点解説 新・会社法」（以下、「論点解説」という。）P406）。ただし、「報酬の上限額を定めれば、その範囲内で業績連動型報酬制度の採用を工夫することは可能である。」とも述べており（「論点解説」P406）、立法担当官は、監査役に対する業績連動型報酬の支給を一律に否定していないようにも解される。

これに対して、学説は、現実のニーズとしてベンチャー企業が人材を得るために必要な場合もあると思われること（江頭憲治郎「株式会社法 第7版」P544）、実際に監査役に業績連動型報酬を支給する例があること（落合誠一編「会社法コンメンタール〈8〉」（以下、「コンメンタール〈8〉」という。）P434）を指摘し、業績連動型報酬の支給について容認する考えを示している。そして、業績連動型報酬を支給する場合には、会社法第361条第1項第2号及び同条第4項を類推適用するべきであるとの見解を示している。

少数の会社ではあるが、実際に業績連動型報酬を監査役に支給している例がある（注1）ことを踏まえると、業績連動型報酬の支給について、会社法第387条において同法第361条第1項を準用する旨の規律を設ける方が望ましいと思われる。

(ii) 監査役に対する新株予約権の付与に関する考察

監査役に対する新株予約権の付与について、立法担当官は、会社法第387条の決議を行うことにより、監査役に対する報酬として新株予約権を付与することが可能であるとしつつ、株主総会では報酬等の総額又は上限額を決議すれば足り、新株予約権の付与方法や具体的内容、個人別の額を決議する必要はないとしている（「論点解説」P408）。

これに対して、学説は、監査役に対する新株予約権の付与の根拠として、会社法第361条第1項第2号・第3号及び同条第4項を類推適用し、取締役と同様の方法で監査役に新株予約権を付与すべきであると述べている（「コンメンタール〈8〉」P435）。

(注1) 当協会の調査によると、業績連動型報酬を監査役に支給している会社が5.6%ある（当協会「役員等の構成の変化などに関する第17回インターネット・アンケート集計結果《監査役（会）設置会社版》」月刊監査役No.668別冊付録P88）。

試案では、新株予約権の内容の要綱について株主総会で決議することを規律する考えが示されているため、会社法第 387 条について現行の解釈を維持すると、取締役（監査委員、監査等委員を含む。）に対する新株予約権の付与と、監査役に対する新株予約権の付与との間で、株主総会決議の内容に差異が生じる（前者の方が詳細にわたる事項について決議がなされる。）ことになるかと推測されるが、このような差異が合理的なものとは思われない。したがって、新株予約権の付与について、会社法第 387 条において、同法第 361 条第 1 項を準用する旨の規律を設ける方が望ましいと思われる。

(4) 株式報酬等

意見 【A 案】又は【B 案】を採用する場合、監査役に対する報酬等についても、同様の改正を行う必要があると考える。

理由 試案(2)に関連して、「監査役に対する報酬等について、可能な範囲で取締役に対する報酬等の規律に合わせて規範を明確化する必要があると考える。」旨を述べたが、この意見を踏まえて監査役の報酬等について規範が明確化される場合は、監査役に対する報酬等として付与する株式及び新株予約権について金銭の払込みを要するか否かに関し、取締役に付与される場合と異なる取扱いとする合理的な根拠はないと思われる。

(5) 情報開示の充実

意見 役員の報酬等については、個人別の額を事業報告によって開示する必要はないと考える。

理由 役員の報酬等について、学説では役員に対する監督・インセンティブ付与の観点から適切に報酬等の体系が設計されているかの判断材料を株主に供するため、個人別の額について開示を求める考えがある（「コンメンタール〈8〉」P187）。しかし、現時点では役員の報酬等についてお手盛りの弊害が顕在化しているとは思われない。また、個々の報酬等が高過ぎないかという視点では、内閣府令に基づく上場企業の報酬額 1 億円以上である役員の有価証券報告書上の個別開示で足りると思われる。さらに、法制審議会会社法制（企業統治等関係）部会の審議においても、役員報酬の個別開示が当初の目的を達成できていないとの指摘がなされていること（注2）を踏まえると、会社法上、役員報酬等の個別開示を

（注2）法制審議会会社法制（企業統治等関係）部会第3回（平成29年6月21日）権衡参考人報告「この個別開示についてはいろいろ反省の理論も諸外国でよく見られているところで、個別開示をして、株主の評価にさらすことで報酬の上昇を抑制するという当初の意図は果たされていないという分析はかなり多く出ています。（中略）個別開示の結果として、企業の水準競争が起こり、かえって報酬水準が上がっていったという反省があるということは、一つ付け加えさせていただきます。」

義務付けることは、少なくとも現時点では必要がないと考える。

2 会社補償

意見 役員等に関する会社補償の規律を設けることに賛成である。ただし、取締役（監査等委員又は監査委員であるものを除く。）又は執行役の補償契約の内容の決定に関する議案を提出する場合には、各監査役、各監査等委員、各監査委員（以下、「各監査役等」という。）の同意を必要とすべきである。

理由（i）会社補償に関しては、そもそも会社と役員等とは委任関係にあり（会社法第330条、第402条第3項）、受任者である役員等は委任事務の処理に当たり、費用の償還請求（民法第650条第1項）、負担した債務の弁済請求（同第2項）、無過失の場合の損害賠償請求（同第3項）が認められている。このため、当該役員等に過失がないときは、会社法で規律しなくても補償が認められるという解釈もある。

しかしながら、コーポレートガバナンス・コードの制定や、会社法の改正の目指したものは、役員として優秀な人材を確保するとともに、役員が過度にリスクを回避することがないように役員に対し適切なインセンティブを付与することである。そのための手段の一つとして、役員が、その職務の執行に関し、責任の追及に係る請求を受けたことにより、又は法令の規定に違反したことが疑われることとなったことにより要する費用等を会社が補償すること（「会社補償」）に関する規律を設けることは望ましいと考える。

なお、民法第650条の規定では、受任者側は、費用や債務については、それが「委任事務を処理するのに必要と認められる」ことの立証責任（第1項、第2項）を、また損害賠償請求については、無過失の立証責任（第3項）を負っている。一方、試案では、①アの費用については、責任追及に係る請求を受けた等の外形的事実と、費用が「相当と認められる額」であれば足り、また、イの損害賠償責任については、善意・無重過失であれば足りるとして、民法よりも要件を緩和している点で意味があると考ええる。

（ii）会社補償が許容される範囲によっては、役員等の職務の適正性が損なわれたり、役員等の責任や刑罰等を定める規定の趣旨が損なわれたりするおそれがあるとの指摘や、利益相反性が顕著であるとの指摘もある。

しかしながら、損害賠償については役員等に悪意又は重過失がある場合、会社補償は認められておらず、役員等の責任を認める他の条文や刑罰等とのバランスはとれている。また、会社補償について、会社と役員等との間に利益相反性があることは否定しないが、試案①イでは、会社が第三者に対して損害賠償責任を負う場合において、会社が損害を賠償するとすれば役員等が会社に

対して責任を負うときは、当該責任に係る部分が会社補償の対象から除外されていることを踏まえると、利益相反性が相当程度低減されていると考えることができる。

- (iii) なお、法制審議会会社法制（企業統治等関係）部会では、取締役（監査等委員又は監査委員であるものを除く。）又は執行役の補償契約の内容の決定に関して、各監査役等の同意を得なければならないものとするとも検討されている。この理由は、補償契約は事前の責任制限に近い面があることから、取締役（監査等委員又は監査委員であるものを除く。）又は執行役の責任の一部免除に関する議案を株主総会に提出する場合に、各監査役等の同意を得なければならないものとする現在の会社法の規定（会社法第 425 条第 3 項等）との整合性も考慮したものである。この点は、試案の論点にはならなかったものの、上記のとおり、補償契約をめぐる会社と役員等との間の利益相反性は否定できないことから、各監査役等の同意を条件とすべきである。

3 役員等賠償責任保険契約

意見 試案①にある、役員等賠償責任保険契約に関する規律を設けることに賛成である。また、同②～⑤の事項についても賛成であるが、(⑤の注)にある、保険金額、保険料又は保険給付の金額を事業報告の内容に含めることには反対である。

理由 (i) コーポレートガバナンス・コードの制定や、会社法の改正の目指したものは、役員として優秀な人材を確保するとともに、役員が職務執行に伴う損害賠償責任を負うことを恐れ、過度にリスクを回避したり、職務の執行が委縮したりすることがないように、役員に対し適切なインセンティブを付与することである。上場会社の 9 割以上が役員等賠償責任保険に加入しているという現状にあるとしても、役員等賠償責任保険契約の締結手続や一定範囲の開示が会社法に規律されることは、適切なインセンティブの付与の観点から望ましいと考える。

- (ii) 役員等賠償責任保険契約の内容は、役員の就任条件として重要であり、内容によっては役員等として利益相反のおそれなしとはしない。また、役員等賠償責任保険契約の内容次第では職務の適正性に影響を与えるおそれがあり、この内容の決定は会社の業務の適正性にも影響を与え得る。さらに、役員等賠償責任保険契約の締結と保険料負担は、役員等のために行う会社の支出でもある。したがって、株主総会（取締役会設置会社にあつては、取締役会）の決議を要するものとするべきである。

- (iii) 役員等賠償責任保険契約の内容が過度に役員等に有利なものとなり、株主に

想定外の負担をもたらさないよう、取締役又は執行役への委任を認めず、取締役会決議事項として、取締役会に監督させるべきである。

- (iv) 役員等賠償責任保険契約は、一般的には、特定の役員等を選別して対象とするものではないと考えられることから、会社と特定の役員等との利害関係が生じることは想定し難いと思われる。したがって、試案②のとおり、役員等賠償責任保険契約の内容の決定を株主総会（取締役会設置会社にあつては、取締役会）の決議によるものとするれば、利益相反取引として重ねて会社法第 356 条第 1 項等の株主総会（取締役会設置会社にあつては、取締役会）の決議を求める必要はないと考える。仮に役員等賠償責任保険契約の締結が利益相反（間接取引）に当たるとすれば、会社法第 423 条第 3 項の任務懈怠の推定が発生し、役員等が委縮してしまうおそれがある。
- (v) 上場会社の 9 割以上が役員等賠償責任保険に加入しているという現状に照らすと、役員等賠償責任保険契約を締結している事実等について開示することにした結果、直ちに濫訴や訴額等の釣り上げが生ずるとは考えられない。従って、役員等賠償責任保険契約に関し、試案⑤ア及びイ程度の事項を事業報告の内容に含めるべきである。一方、開示範囲の検討に当たっては、「開示の対象となる事項ごとにその弊害が発生する可能性を検討すべきである」という指摘は至当である。この観点から言えば、保険金額、保険料及び保険給付の金額を事業報告の内容に含めることには慎重に考えるべきである。保険金額については、「濫訴や訴額又は和解額の釣り上げが惹起される懸念」は否定できず、開示すべきではないと考える。また、保険料についても、各年の保険料水準は、当該会社のリスクやてん補条件、免責事由だけではなく、保険市場全体の料率動向等によって変動することもあり得る。仮に保険料まで事業報告の内容に含めた結果、保険料に変動があった場合の理由の説明や、他社と保険料を比較した結果の説明を求められても、取締役等には困難ではなかろうか。

第 2 社外取締役の活用等

1 業務執行の社外取締役への委託

意見 試案の規律を設ける場合には、本項中の「株式会社と取締役との利益が相反する状況にある場合」、「株主の共同の利益を損なうおそれがある場合」及び「業務執行取締役の指揮命令の下に執行する業務」の解釈を明確化することが望ましい。また、試案の規律を設けるか否かにかかわらず、業務執行行為の該当性の解釈が明確化されることが望ましい。

理由 (i) 本規律の提案は、業務執行取締役に会社の業務を執行させることが適切でない場合に、社外取締役に対して業務の執行を委託できるとするものであり、そ

の趣旨は理解できるが、本項中の「株式会社と取締役との利益が相反する状況にある場合」、「株主の共同の利益を損なうおそれがある場合」及び「業務執行取締役の指揮命令の下に執行する業務」の判断が、実質的に取締役の決定（取締役会設置会社にあつては、取締役会の決議）に拠ることとなり得ることから、立法担当官の解説等により、これらの該当性の解釈が明確化されることが望ましい。

- (ii) 本規律の背景には、「業務の執行」の該当性が明確でないことが考えられる（会社法制定時の法務省民事局の解説によると、「業務の執行」とは、「株式会社の何らかの事務を行うということではなく、会社の目的である具体的事業活動に関与することを意味する」（「論点解説」P290）との解釈があるが、「具体的事業活動」の趣旨が必ずしも明確ではない。）。社外取締役のみならず、監査役も含めた非業務執行役員全体の非業務執行性を明確にし、非業務執行役員が期待される役割・責務を発揮できるよう、立法担当官の解説等により業務執行行為の解釈の明確化がなされることが望ましい。

2 監査役設置会社の取締役会による重要な業務執行の決定の委任

意見 監査役設置会社の取締役会が、その決議によって、重要な業務執行の決定を取締役に委任することができることに賛成である。しかしながら、委任の要件としては、試案 A 案の（注）①～④に追加して、監査役（監査役が二人以上ある場合にあつてはその過半数、監査役会設置会社においては監査役会）の同意を必要とすることを要件に追加すべきである。他方で、取締役の過半数を社外取締役とすることは過度の要件であつて、現実的ではないことから、ガバナンスの実質を劣化させない範囲で要件を緩和することを検討すべきである。

理由 (i) 監査役設置会社であつても、取締役会が監査等委員会設置会社及び指名委員会等設置会社と同程度の監督機能を具備していれば、重要な業務執行を取締役に委任することを認める規律を置くことは特段問題ないものとする。

委任の具体的要件としては、試案 A 案で（注）①～④を義務付けることとされているが、監査等委員会設置会社及び指名委員会等設置会社と同程度の監督機能を具備することの観点からは、これらの要件を設けることに賛成である。ただし、監査等委員会設置会社及び指名委員会等設置会社では、監査等委員及び監査委員が取締役として決議に参加することで、当該重要な業務執行の決定を取締役に委任することの賛否に関与することになるが、監査役は取締役会における議決権を持たないため、賛否に関与することができない。また、機動的な業務執行を重視するあまり、取締役会での議論や検討が希薄となることも考えられる。

したがって、監査委員及び監査等委員と同様に監査役も委任の是非の判断に関与すべきであり、監査役（監査役が二人以上ある場合にあってはその過半数、監査役会設置会社においては監査役会）の同意を必要とすることを要件に追加すべきと考える。

- (ii) 他方で、現状で社外取締役が過半数である監査役設置会社が東京証券取引所の全上場会社の中で4.4%にすぎないことから、このままでは実務的な活用が難しいとの指摘もある。監査等委員会設置会社では、定款で定めることにより重要な業務執行を取締役に委任することが可能である（会社法第399条の13第6項）こととの整合性に鑑み、監査役設置会社においても、一定数の社外取締役が選任されていること（例えば複数名の選任など）を要件に、定款で定めることで委任することを可能とするなどといったことも検討すべきと考える。

第3部 その他

第3 その他

1 責任追及等の訴えに係る訴訟における和解

意見 取締役等の責任を追及する訴えに係る訴訟における和解において、各監査役等の同意を必要とする試案に賛成である。なお、会社が和解の当事者でないときの裁判所による和解通知に対する異議又は承認の判断主体を明確にすべきである。

理由 (i) 現行の会社法上、会社自らが原告となり取締役等に対して訴訟提起する場合は、監査役、監査等委員会が選定する監査等委員、監査委員会が選定する監査委員（以下、「監査役等」という。）が会社を代表するもの（会社法第386条第1項第1号、第399条の7第1項第2号、第408条第1項第2号）とされているが、和解をする場合は、その性質上、被告となる取締役等の利益となる場合も考えられ、取締役（監査等委員又は監査委員であるものを除く。）又は執行役の責任の一部免除に関する議案を提出する場合（同第425条第3項等）や、会社が訴訟に補助参加する場合（同第849条第3項）には、各監査役等の同意を必要とすることとの整合性に鑑み、試案にあるとおり、各監査役等の同意を必要とすべきと考える。したがって、和解については、会社が訴訟を提起した場合、会社が訴訟に補助参加する場合のいずれも各監査役等の同意を必要とすべきと考える。

- (ii) 試案では言及されていないが、会社が和解の当事者でないときは、裁判所は和解の内容を監査役等に通知し、当該和解に異議があるときは2週間以内に異議を述べるべき旨を催告すべきものとされているところ（会社法第850条第2項、第386条第2項第2号、第399条の7第5項第2号、第408条第5項第2

号)、異議又は承認する判断主体が代表取締役等になるのか、監査役等になるのか必ずしも明確でない。この点が明確になるよう会社法で明文化すべきと考える。

試案以外の意見

会計監査人の報酬等の決定

意見 会計監査人の報酬等に関する決定権は監査役若しくは監査役会、監査等委員会、監査委員会に付与されるべきであると考えます。

本項目は今回の試案には含まれていないが、仮に今後の会社法改正では取り上げられないとしても、少なくとも中長期的視点では、会計監査人の報酬等に関する決定権を、監査役若しくは監査役会、監査等委員会、監査委員会に付与する方向で検討されるべきであり、法制審議会においても継続検討課題として位置付けていただきたい。

- 理由 (i) 監査を受ける立場にある取締役(会)が、監査を行う立場にある会計監査人の報酬等を決定する現行法の仕組み(「インセンティブのねじれ」)は、会計監査人の独立性確保の阻害要因となり得る。なお、平成26年の会社法改正後も会計不祥事が後を絶たないという社会経済情勢の現状を勘案すると、「インセンティブのねじれ」を解消する必要性は従来以上に高まっていると言える。
- (ii) 取締役(会)による会計監査人の報酬等の恣意的な決定を防止することは、我が国の企業統治の「底上げ」を図る上で重要である。

以 上