

会 報

公認会計士三田会

目 次

1. 講演：株式会社の機関に関する改正試案-----法 学 部 高 鳥 正 夫 教 授-----2
2. 会報第3号発行にあたり-----代表世話人 中 村 忠-----22
3. 公認会計士三田会の有資格者の現況-----昭和22年経済卒 西 野 清-----24

講演：株式会社の機関に関する改正試案

〈まえがき〉

公認会計士三田会の第3年度の事業として、義塾法学部の教授であり、公認会計士審査会委員、法務省法制審議会委員でもある高鳥正夫先生をお招きして、昨年12月25日に法務省民事局参事官室から発表された「株式会社の機関に関する改正試案」についての解説というテーマで講演会を開催することになった。このテーマについては、会員諸兄もすでに御承知のとおり、会社法の改正の一環として、先に発表された「株式制度」、これから発表される予定の「会社の計算・公開」と共に、われわれの業務に最も関係の深い法律の改正方向を見きわめる意味で、是非研究しておかなければならない内容である。

3月28日、日比谷の日生会館の会場には高鳥先生と塾監局の白神局長が来場された。当日の入場者は20数名であり、参加者が予想よりやや少なかったのは丁度年度末を控えての時期で、会員の方の業務が多忙であったためと思われる。

講演の始まる前に、中村忠代表世話人の挨拶があり、本日の講演の趣旨と、先に行われた東京会の会長選挙で、会員の力強い応援で当選されたことについての謝辞が述べられた。次に、村山徳五郎代表世話人が高鳥先生の紹介を行った。

講演の内容は以下のとおりであるが、先生の明快な口調で、短い時間に今回の改正試案の全てについての解説が行われた。終って若干の質疑応答がなされたが、その内容も収録されているので御参考にされたい。

会が終って先生へのお礼と閉会の挨拶は中瀬宏通会員が行った。

なお、「改正試案」は会計ジャーナル、産業経理各2月号、企業会計1月号、商事法務12月25日号、経営財務1月15日号等に掲載されているので、参照されたい。

(編集担当 — 森重 栄)

講演：株式会社の機関に関する改正試案

法学部 高鳥正夫教授

序

ただいま御紹介いただきました高鳥でございます。お忙しいところへ割り込みまして恐縮でございますが、会社法の改正の問題を少しお話し申し上げたいと思います。

いま、椅子のお勧めをいただきましたもので、大変勝手でございますが座らせていただきます。諸先生方もどうぞお楽にお聞き願いたいと思います。ふだんはしゃべる側で、お聞きになることが少ないだろうと思いますもので、どうぞ、しばらくがまんをしていただきたいと思います。よろしくお願いたします。

わが国の会社法は昭和25年に大きな改正がなされましたが、その後、平均して約5年ごとに大きな改正が行われてきたわけでございます。一番最後の大きな改正が昭和49年、監査役強化の問題でなされました。49年の改正のときに国会の法務委員会で、今後の商法改正の問題、特に会社の社会的な責任であるとか、大小会社の区分の問題であるとか、あるいは株主総会・取締役会の構成について検討すべしという附帯決議を受けたわけでございます。

そういった形式的な動機が一方においてあると同時に、他方におきましては、株主総会が全く儀式に終わってしまっているとか、あるいは取締役会が有名無実であって代表取締役の独断的な行為が多過ぎる、というようなことはかねてから言われたところでございます。自主的な理由と形式的な理由とが相まちまして、ここで会社法の全面的な改正を試みてみようという大きな宿題を、審議会はしょい込んだわけでございます。

〈目次〉

	頁
序	2
I 株主総会	4
第1 株主総会の権限	4
第2 株主総会の運営	7
第3 罰則	11
第4 株主総会の決議の瑕疵	12
II 取締役及び取締役会	13
第1 取締役会の権限	13
第2 取締役の職務内容	13
第3 経営委員会	14
第4 取締役会の運営	15
第5 取締役の資格	15
第6 取締役の責任	16
III 監査役	17
第1 複数の監査役の職務執行	17
第2 一定規模以上の監査役	17
第3 権限	18
第4 監査役の責任、資格及び報酬等	18
まとめ	19
質疑応答	19

そこです、株式制度について問題を取り上げまして、この点につきましては52年5月に「株式制度に関する改正試案」が、法務局の民事局参事官室から発表されたわけでございます。

それに続きまして、いわば第2弾としまして昨年、昭和52年12月に「株式会社の機関に関する改正試案」が発表された。それがお手元に行っております今回の改正試案の内容でございます。特に、機関に関する部分というものは株主総会、取締役会、監査役を含んでおりますので、非常に大きな問題点を抱え込んでおり、各方面で今後議論が活発になっていくだろうと思うわけでございます。

いままで発表されました試案の解説といたしましては「商事法務」に、法務省の元木参事官と稲葉参事官が継続して解説記事を書いておられます。それから「ジュリスト」でこの間「株式会社の機関改正試案」という特集号を出しております、比較的いろいろな方が意見をまとめておられるわけでございます。そのほか会計関係の雑誌にも座談会があり、あるいは解説記事が載っておりますことは御承知のとおりであります。

機関に関する改正問題をやりますときに、大きく考え方が二通りに対立してくるわけでございます。つまり、株主総会を例に考えて御覧になればわかりますが、とにかく実態と商法の規定とが相当大きな食い違いと申しますか、離れているわけでございます。そのときに、会社の実務、あるいは経営の実際というものは、おくれております法律を実際に近づける。つまり、実際に会社の中で行われているところの経営を、より合理化するために、実際に合わせるような商法改正を行うべきだ、そうでないと、法律をつくっても守らない法律で、一層混乱が生じてくるという考え方が一方にはございます。

それから、なるほど実態と法律の規定とが食い違っているのはわかるけれども、やはり、法律には法律の理想があるべきものなのだから、実態の

方をむしろ法律に引き戻されなければいかんという意味で、株主総会が形骸化しているならば、なるべく法律の規定がその形骸化を食いとめるような手だてを考えるべきである。あるいは取締役会が形骸化しているならば、その形骸化をどうしたら引き戻せるかということで、法律が持っております理想へ引き戻すという頭で考え直さなければならぬという意見とが、どうしても二通り対立するわけでございます。

その二通りだけなら、まだ簡単なのですが、もう一つの考え方、つまり、企業の社会的な責任であるとか、あるいは大小会社の問題についてはっきりあらわれておりますように、外国における進んだ立法例を、やがては国でも取り入れなければならないであろう。したがって、簡単に言いますと、外国法上の制度を日本商法に取り入れる。それをこの際実現しようではないか。これが、先ほど述べました二つの側の両側から利用されてしまひまして、外国の制度の中で自分の側の都合のいいものをお互いに取り入れようといったように、二つの対立する考え方の上にもう一つ、外国法の問題が絡んでまいりまして、非常に改正問題の議論が複雑になっているわけでございます。したがって、この試案をまとめます段階で、法制審議会、商法部会などの議論に参加しております、気がつきますものは、この試案そのものが一つの考え方ですっきり通っているかと言いますと、通っておりません。ある部分は非常に実際界に近づきながら、ある部分は法律の方に引き戻してみたり、主張する人々の中で、傾向から見ると、大体あの人はずどちら側というタイプがあるんですが、実際にこういう形になってまいりますと、意見をまとめなければなりませんから、法務省の民事局参事官室では、結局、妥協的な形でまとめたという部分もござります。

そういったもので、これがさらに具体的な法律になる場合には、まだ一悶着、二悶着あるだろう

と思います。

それから、形はできておりますけれども、実際にどうやるのかという御質問が、あるいは出るかもしれませんが、まだ、決まっていない部分もございます。

法制審議会の商法部会としては、この機関の問題を、まとまったから公表して、6月末までに意見を集めよう。それと同時に、次なる段階に入っております。今度は、会社の計算の問題を試案をつくってみようという形で、検討を進めているわけでございます。それに約1年と予定しているわけですが、それを済ませまして、その後は、今度は企業結合関係——コンツェルンの特別な規制が必要になってまいります。それをその次にやろうというあたりまで見通しを持っているわけですが、そのほかに、たとえば社債の問題をどうするんだとか、設立手続をどうする、解散、清算をどうするということになりまして、大変気の遠い話になりますけれども、いまのところはそこまで見通しながら、腰を据えてやろうという準備をしているわけでございます。

そこで、前置きはそのぐらいいたしまして、大変分量が多いわけでございますし、あと1時間ほどでなるべく広く触れた方がよろしいと思いますので、まず「第1、株主総会」の問題から御説明申し上げていきたいと思っております。

先ほど申し上げましたように、立案関係者の解説記事も出ておりますので、あるいは解説に当たる部分は説明を簡単にいたしまして、問題点を指摘するという形でやっていきたいと思っております。

1 株主総会

第1 株主総会の権限

まず、第1の「株主総会」の1が「株主総会の権限」の問題でございます。しかも、その1が「計算書類及び利益の処分」に関してであります。この部分につきましては、試案の内容は「a.会計

監査人による監査を受けない会社」、「b.会計監査人による監査を受ける会社」、この二つに分けてまして、計算書類及び利益の処分について異なった取り扱いをしてみようというのが、試案の内容でございます。

そこで、会計監査人による監査を受けない会社から考えてみますと、

貸借対照表、損益計算書及び営業報告書は、株主総会の承認を要し、資本の欠損のてん補のための準備金の使用及び利益の処分は、株主総会が決定する。

ということで、簡単に申しますと、現行法のたてまえと同じように、計算書類の確定と利益の処分を、ともに株主総会で行うというたてまえでございます。

比較的小規模の会社と申しますか、会計監査人による監査を受けない会社は、現行法のままとしておこう。

それに対して「b.会計監査人による監査を受ける会社」、これが御承知の特例法で、暫定措置によって結局、資本金では10億円以上でございますか、それから証券取引法の適用を受ける会社、この二つの会社がこれに当たることになるわけですが、会計監査人による監査を受ける会社におきましては、

貸借対照表、損益計算書及び営業報告書は、会計監査人及び監査役の適法とする意見があったときは、株主総会の承認を要しない。ただし、その内容を株主総会に報告しなければならない。それから、ロが

資本の欠損のてん補のための準備金の使用及び利益の処分は、株主総会が決定する。

つまりこの点はドイツの立法例がこういう形をとっているわけですが、計算書類の、いわゆる確定という権限は、取締役会のところで充足させてしまう。で、株主総会へは報告だけを義務づけている。

それに対して、準備金の使用及び利益の処分は、株主総会が決定する、というふうに計算書類の確定と利益処分とを分けて、それぞれ担当するというたてまえをとろうとしたわけでございます。この点は、実はいろいろな意見があったわけで、「ジュリスト」などの解説にも詳細に出ておりますが、現行法どおりのままがよろしいのだ。これ以上株主総会の権限を奪うことは、株主総会の形骸化を促進するから、現行法どおりのたてまえを大会社についても維持すべきであるという案、つまり、それが甲案と言われるものでございます。

一方におきましては、アメリカ法におけるように、計算書類の確定も利益処分も取締役会で行う。で、株主総会は取締役の選任・解任権を握ることによって一層妥当な、合理的な会社の運営ができるという、丙案というものが片方にあるわけでございます。

ただし、いま、多数意見がその中間の乙案でありましたために、大会社についてこういう形で今度はやってみたらどうであろうかということで、意見を聞きますときに、中間妥協的な案を出してみたわけでございます。

当然両側からこれに対する批判が出てくるだろうと思えます。実際上も、こういう分け方をしましたときに、一体どんな手続で確定していくのだろうか。ことに、確定権限と利益処分権限とを分けたときに、確定してしまったものについては、株主総会はその範囲でしか口を出せないものなのか、それとも、原則は株主総会がやれるはずであって、たとえば準備金の取り崩しの問題であるとか、あるいは準備金を取り崩さないで欠損をそのままにしておくとか、任意準備金の積み立ての問題、この点についても、多過ぎる、少な過ぎるというようなことを株主総会が言えるのではないだろうかというような議論などが、当然ここに出てくるわけでございます。

そういった意味では、乙案はドイツ法にならっ

て計算書類の確定は取締役会、利益処分は株主総会といたしましたけれど、乙案といわれる人が甲案と丙案のちょうど真ん中にいて、自分の立場を主張しているものでは、決してないわけでございます。同じ乙案といわれましてもやがて丙案、つまり、取締役会で全部やってしまうという方へ持っていくのがいいんだ。ただし、現状では一気にいけないから、その途中でとまっていようという立場で、乙案を支持されている方もあるわけでございます。そうなりますと、真ん中寄りというか、丙案寄りになるわけでございます。

それに対して本来は甲案、いまのまがが一番いいんだ、ただし、相当な意見が丙案の側から出てくるから、やむを得ず乙案という形はとろう、ただし、実質は甲案に近いと言って乙案を支持している方もあるわけでございます。

ですから、解説記事を見ましても、同じ乙案の支持、あるいは乙案の理解の仕方につきましても相当な幅が出てまいります。

そこで、ドイツ法の解釈上のいろいろな問題がわが国でも利用できるものは利用すれば、議論が整理できるわけでございますが、後から述べますように、この監査役会なるものが日本とドイツとは違っているわけでございます。ドイツ法上では、取締役会が作成いたしました監査役会が承認いたしましたときに、計算書類が確定するというたてまえになっております。

この改正試案の内容としましても、手順がどうなるかは今後詰めていく問題でございしますが、取締役会の決議と、監査役の適法意見、会計監査人の適切・適法意見が一緒になったときに、とにかく、確定が終わるんだというふうに読めるわけでございますが、ドイツの場合には、御承知のように監査役会が11人であるとか、あるいは15人であるとか、比較的多数の、しかも、資本家側の代表である、所謂大株主と従業員の代表-共同決定法の関係で従業員の代表が入っております。そうい

った比較的人数の多いところで、しかも、その監査役会が、取締役の選任・解任権を握っております。そういった監査役会で承認すると確定するというたてまえが、同じように日本でも利用できるのだろうかという問題が出てくるわけでございます。今後、そんな点をめぐって議論が展開されていくだろうと思います。

それから、乙案の内容を見ましたときに、ここに一つ条件がついておまして、

貸借対照表、損益計算書などは、会計監査人及び監査役の適法とする意見があったときは、株主総会の承認を要しない。

つまり、不適法と言われたならば、特定された問題点を、そのまま株主総会へ持ち込んで確定させようという考え方でございます。ただし、この点が一体適法とする意見だけでよろしいのか、あるいは監査意見書に出てまいりますように、適法であるけれども妥当でないという意見がついてきたらどうなるだろうかというような問題が、今後、詰めていきます場合に出てくるだろうと思います。

会計監査人あるいは監査役の監査の範囲がどこまでだろうか。それと、株主総会へ諮らなくても確定できるというところを、どのあたりで調和したらよろしいか、という問題が出てくるわけでございます。

これに絡みまして、試案の中では丙案を実際にとれないだろうかとか、あるいは、いわゆる甲案についての意見ともあわせて問う形をとっておりますが、それ以外にも、たとえば、利息の配当は現在、株主総会で決めるのを、取締役会で決めさせたらどうであろうか、あるいは株式配当につきましても、現在は株主総会の特別決議で決めていますのを、金銭配当と同じく、通常決議で足りるのではなからうかというような問題、あるいは引当金をどこまで認めるかという問題は、直ちに配当可能利益に影響してまいりますので、そういった問題はあるけれども、後に「会社の計算」の

ところで検討しようというふうに、そこで留保しているわけでございます。

それから、準備金の問題につきましても同様でございます。

そういった問題を抱えながら、大会社におきましては、確定権限と利益配当権限とを分けて考えていこうという取り扱いをしているわけでございます。

そういう問題を含めまして、株主総会は一体どこまでできるのだろうか。株式会社の基本的な姿として、株主の出資を預って運営していく経営者の上げた利益を、株主がどう処分するかを決める本来の姿をどこまで維持すべきであろうか。経営の合理化、あるいは利益処分の適正化というような要請を優先すべきであるか。それとも、本来株主が理論上持っております、企業所有者たる地位を守っていくべきであるか、というような思想が背後にあって、この問題が議論されていくことになるだろうと思います。

そこで、そういうふうに分けますと、一つ厄介な問題は、例の取締役及び監査役の責任の解除がどうなるかという問題でございます。現行法上は、確定権限も配当権限もすべて株主総会に与えられておりますから、株主総会が確定し配当を決めますと、それを作成いたしました取締役、監査役の責任につきましては2年間経過しますと、いわば自動的に責任が解除されるというたてまえがとられているわけでございます。

それが、試案のように改めますと、取締役会で確定するけれども、その確定がいつ行われたかということは、株主にとっては、直ちにはわからないという問題も出てまいります。そこで、そういう立法例をとっておりますドイツがやっておりますように、株主総会におきましては、利益処分をした直後に取締役及び監査役の責任を解除するか否かを決議するという、いわゆる責任解除の決議を必ずしなければならぬ、という取り扱いを定

めようとしているわけでございます。

株主総会といたしましては、結局、取締役会の作成した案をもとに利益処分を決定するわけですが、そのときに必ず責任解除の決議をする。その責任解除の決議をすれば、他の条件が現行法のままだとすれば、2年たちますと責任解除の効果が発生いたします。そういう起算点となりますものを見つけるために、責任解除の決議をさせるわけですが、一体、この責任解除の決議がどのような法律上の効果をひき起こしてくるかという問題などにつきましては、今後、さらに煮詰める必要があるだろうと思います。

ドイツ法上では、責任解除の決議は、単に取締役監査役に対する信任の表明にとどまるのであって、法律上の効果はないんだという解釈が通説でございます。おそらくそういう形で落ちつくかと思いますが、この責任解除の決議というものは、一体どういうものを持つかという問題が出てくるわけでございます。

第2の点といたしましては「会計監査人の選任」でございます。これにつきましては、現行法上は特例法によりまして取締役会が監査役の過半数の意見を聞いて会計監査人を選任するという形になっておりますものを、会計監査人につきましては、株主総会において選任するというふうに、選任母体を取締役会から株主総会へ移してくるわけでございます。

これは、会計監査人の地位、あるいは働きが、いわば、株主からの信任に基づいて行うものである、という基礎の上に立って、このように改めようとするわけでございますし、後から出てまいります「第3の3.監査役の権限」の中に、

会計監査人の候補者は、監査役の過半数の合意により、指名する。

という項目がございますので、両方あわせて読みますと、会計監査人の候補者は、監査役が選んで、株主総会において選任するという形になって

くるわけでございます。

したがって、この要綱がそのまま条文化されたとすれば、監査役が指名しないで、株主総会が自由に選任した場合には、その決議が取り消しの事由になるだろうと思います。

そういった形で必ず指名をさせて、株主総会が選任するという形になるかと思いますが、それ以外に会計監査人の任期であるとか、報酬その他の点につきましては、まだ、この試案の段階では解決されておりませんで、「会社の計算」の問題のところで検討しようということになっているわけでございます。

第2 株主総会の運営

次が第2の「株主総会の運営」の点でございます。1が「株主総会の招集」に関してであります。

株主総会の招集通知には、会議の目的たる事項を記載し、その事項に関し参考となるべき書類を添付しなければならない。

これは、いままでは、株主総会の招集通知は原則として、議題を示せばそれで足りる。ただし、昭和49年の改正がありましてから、定時総会の場合につきましては、計算書類と監査報告書の写しを添付することが要求されておりますが、一般の議題については、委任状の勧誘がなければ、議題を示せば足りたわけでございます。それを、今後は、各国法の動向にならしまして、会議の目的たる事項を記載する以外に、参考書類を添付させるということでございます。この点は「委任状勧誘規則」に現在規定がございます。あの規定を、今後は商法の付属規定としまして、法務省令で定めることを予想しているようでございます。

そういった形で、だんだん書類を整備して、詳しい資料を添えて招集をするという形に持っていくとするわけでございます。

これは、実はその次の2の「議決権の行使」と絡むわけございまして、今後は、株主総会について書面投票を認めるというたてまえを取り入れ

ようとしているわけでございます。2の「議決権の行使」にありますように、

会社は、株主総会の招集通知とともに、株主に対し、株主総会に出席しない場合における議決権の行使のための書面を送付しなければならない。

ということを前提として、一層意味が強くなっていくわけございまして、簡単に申しますと、いままでの委任状の勧誘ということ、会社自身は行うことができなくなる。会社は、書面投票の用紙を送るだけである。したがって、参考書類を十分整備して招集しなさいというところで、1の点と2の点とが、要件がそろってくるわけでございます。

そういう形で、みずから出席して議決権を行使することはもちろんできるけれども、それと同時に、必ず投票用紙をあらかじめ配って、その返送を受ければ、それが代理人の手を経ないで当然に議決権の行使があったことになる。

いままでですと必ず代理人を選ぶこととなります。そうすると、委任状を提出した人の意思と代理人の意思とが食い違ったらどうなるかというような問題があったわけでございますが、今度は、書面投票でイエス、ノーを書いて、そのままストレートに会社に議決権の行使として表明されてくる。そういう制度に切りかえてみることはどうかという内容でございます。

これは、いろいろな意見が今後出てくるだろうと思います。ここまでやってしまうと、少し行き過ぎではないだろうか。せいぜい書面投票を認めるにつきましても、株主の持ち株数を考えたらどうだろうか。

たとえば、いろいろなところで“100株”という数字が出てまいります。これは、株式制度の改正試案が、将来は1株5万円にしようとしておりますから、100株といえますと500万円でございます。500万円以下の出資しかしていない株主

については書面投票でもいいけれども、それ以上は、本人出席か代理人出席かに限定すべきではなかろうかという意見も出てくるだろうと思います。

一方においては、株主の意思がそのまま反映できるからいいじゃないかという意見もあるだろうと思います。ただし、いろいろなところが関係してくるわけございまして、たとえば、現在の商法では議決権の不統一行使を認めております。不統一行使と書面投票とは一体なじむのか、なじまないのか。

それから、延期会、継続会の場合は、恐らくその書面がそのまま生きるんでしょうね。ただこれもいろいろ考えてみませんと、代理人がいたからうまく解決できた問題が、今度は、書面投票にしたために解決が困難になってくるという問題もあるわけございまして、そう簡単に、委任状がけしからなくて、書面投票が全部が全部いいというふうにはいかないように思います。

もう一つの問題は、会社は委任状の勧誘のみからできないけれども、第三者——ほかの株主、あるいはその他の者は委任状を勧誘できるという制度は、そのまま残すことを予定しているわけでございます。

そういった二つの制度の併存をめぐる問題が、今後残ってくるだろうと思います。書面投票がとられるようになるかもしれないということをお願いしておきたいと思っております。

次へまいりますと、3が「質問権」でございます。総会の席上で議題について株主が提案者に対して質問ができる。ドイツ法的にいきますならば、解説請求ができるという点については、学説上争いはないわけございまして、ただ、各国法の規定を見ますと、解説請求権について規定がありませんので、わが国でも、この際質問権を正面から認めていこうという規定を取り入れようとしているわけでございます。

ただ、質問権に関する「3」のa.bの、ことに

「b」を御覧いただきますと、「次の場合には、質問に対して答弁を拒絶することができる」というような理由が「イ」「ロ」に挙がってくるわけでございます。

つまり、質問権の問題を法律で決めます場合には、質問権がありますということをごくどく言うのではなくて、むしろ、どういった場合には答弁を拒否できるというふうな、答弁の拒絶理由がどうしても正面にあがってくるのでございます。そういう意味では、質問権の規定というのは質問権を認めたというよりは、質問してはいけない場合を規定するという形を、どうしてもとらざるを得ないので、あまりいい形ではございませんが、こんな形で処理するのが各国法の現状でございます。

それと並んで「4」では、提案権を認めようとしております。これも経団連あたりの「改正意見書に対する要望」という中で、日本経済新聞などを見ますと、大変評判のよくないところでございます。つまり、株主総会における提案が、現在では取締役側からしかなされません。それに対して株主の側からも提案を認めようというのが「提案権」でございます。ただし、要件がございまして、6カ月前から引き続き議決権を有する株式の総数の $\frac{1}{100}$ の株式または100株以上——でございますから、先ほど申しましたように500万円以上でございましょうね。

— 会議の目的たる事項についての提案をすることができる。

提案は400字以内の書面でしなければならない。bの書面、つまり提案権の書面が株主総会の会日の6週間前までに到達した場合には、その提案による事項が議題になっていない場合には、次の総会の議題としなければならない、というのが骨子でございます。

「d」にまいりますと、提案をしたけれども、賛成が非常に少なかったというような場合には、その費用を株主の負担とするという形がございま

して、全体としてみますと、提案権を認めただけけれども、いやいやながら認めたというところがありありとしているだろうと思います。

この提案の内容については、特別な制限はございませんで、議題となり得る問題ならば何でも提案して構わないわけでございます。實際上、多いだろうと思われまはすのは、恐らく、定款変更の決議を求めるとか、あるいは欠員がある場合に取締役を選任してくれといった追加提案権、あるいは選挙提案というようなものが、外国では例が多いわけでございます。

こういうものが、実際に株主といえますか、株主の団体にあまり声がないのでありますが、外国の例にならって、この際取り入れてみようという点であります。

こういったものがわが国の、日本的な風土になじむか、なじまないかというようなことを解説者も大変気にしているわけでございますが、そういった提案権を認めることはどうであろうか。

次が5の「定足数」の問題で、株主総会の定足数は通常決議と特別決議がある。普通決議の場合におきましては、過半数が出席してその過半数というのでありますが、定款で、「定足数」の排除を認めております関係で、ほとんど大会社は、出席した株主の議決権の過半数というぐあいに、定足数を排除しているわけでございます。そのぐらゐならば、もう、普通決議の定足数は排除してしまつたらどうだろうかという提案でございます。

特別決議につきましては、仮決議という制度を認めまして、現行法によりますと、過半数が出席してその $\frac{2}{3}$ であります。過半数を集めるのがなかなか大変であるということを考えまして、とにかく、集まった株主の議決権の $\frac{2}{3}$ 、それでもし定足数がなければ、1カ月以内にもう一回やって、そこでまた $\frac{2}{3}$ あれば、定足数にかかわらず特別決議がなされたことになるという考え方でございます。

昭和25年の改正以前の商法では、特別決議の仮決議の制度がございましたけれども、25年の改正法で廃止されました。それを、もう一回戻そうという考え方でございます。

これも実際考えてみますと、株主総会の決議事項が非常に制限されてまいりましたので、果たしてここまで手当てしなければならぬのだろうか。確かに書面決議を取り入れますと、どれだけ集まるかわからないから、定足数を排除して仮決議を認めてくれということが一方では考えられます。けれども、会社実務担当者の側から見ますと、書面決議にしたところで、会社側の意向が確実に通るといふという保証を得るためには、書面のかき集めということを恐らくやらざるを得ないだろうと思えます。そうなりますと、果たしてこの手当てが必要なのかどうかという問題が、書面決議との関係で出てくるだろうと思えます。ですから、この点は多少考え過ぎではなからうかなという感じもいたします。

それから、二回やればいいじゃないか、1カ月以内にもう一回やればいいじゃないかと言いますが、たとえば株主名簿の閉鎖をどうするかという問題も出てまいります。通常は3カ月以内にいろいろな総会をやるわけで、その総会をやりまして、そこで定足数が足りなかった。1カ月以内にやりなさいというわけでございますが、そこでいったん、株主名簿をあけてしまうと、恐らく1カ月以内にやることはむずかしいだろうと思えます。そうすると、継続して3カ月以上に及ぶということ認める手当てをしなければならぬんじゃないか。これに関連して幾つかの問題が出てくるわけでございます。

次が6の「議長」の問題でございます。この点は特に申し上げることはございませんが、株主総会の議事録の作成義務者はだれかという問題が、現行法上あるわけでございます。議長なのか、取締役なのか、代表取締役なのかという問題がある

わけです。それを交通整理いたしまして、議長がつくるんだという規定にしようというわけでございます。交通整理ができればこしたことはないだろうと思えます。ただ、議長または議長が指定した者という、そこまで手当てする必要があるのか、議長でいいのではないかという感じがいたしますが、そういう形にしてみようと思うわけでございます。

次が7の「特別利害関係」これは、239条5項と253条がありまして、例の取締役の選任決議について、選任されるべき取締役は議決権が行使できないかとか、解任される場合はどうだとか、合併の場合どうだとか、営業譲渡の場合はどうだろうか。非常にこの点は学説、判例の分かれているところでございます。そのために、有力学説の中には、むしろこういった議題について、特別の利害関係がある者の議決権を排除する。そして、自分が議決権を排除されたことによって、思いがけぬ決議がされたときには、その決議の変更を求める訴えができるというふうな回りくどいことをしないで、とにかく、特別利害関係人などというものは一切なくしてしまおう。たれでも株主が自分の出資に対応する議決権を行使できるとしておいて、そして、ただその地位を利用して、ほかの株主に迷惑のかかるような決議をした場合には、権利濫用を理由に、取り消しを求める訴えを与えたらどうであろうかというような意見が、有力な学者によって、あるいはかなりの数の学者によって主張されてきたわけでございます。

そこで、アメリカ法、イギリス法上もそうありますので、この際、特別利害関係をなくすることによって、実務家が困っている問題を解決しようじゃないかという趣旨で、これを取り入れたというふうに説明されているわけでございます。

したがって、総会の席上で、この人が一体特別利害関係に当たるか当たらないかという判断の迷いから、実務家を解放するという点では、すつき

り行きそうに思います。けれども、立案関係者が考えたように、実務家がこれで安心できるかという、私はできないように思います。というのは、決議取り消しの理由のところでは排除された、本来ならば議案に特別の関係のある人が、それを自分のいいことに使いまして、議決権の濫用があると、取り消し事由になってまいります。

結局、総会の始まった席上で頭を悩ますか、終わった段階で決議取り消しという訴えのところへ引き込まれたときに、会社が対応するかという違いだけで、決して実務家が楽になるというのは当たらないんじゃないかと思う。

それなら、どうすればこの点は解決できるか。私はこの特別利害関係人の制度がどうあるべきかという問題は、抽象論をやりますと、どちらも理由があると思います。

どちらも理由があるから、学説はまともでないで今日までできているわけでありまして、要するにどうしたら実務上混乱なしに総会ができるかということではないかと思う。

そのためには、一番ひどいものだけを特別利害関係人として残すべきではなからうか。たとえば、取締役、監査役の解任決議については、その解任の対象となった取締役、監査役、あるいは計算書類の責任解除を残すとすれば、責任解除の対象となった取締役、監査役、それは特別利害関係人になる。それはこうしちゃだめだ。

ほかの、要するにいま議論されているのは、たとえば合併の場合はどうだろうかとか、営業譲渡が一体企業結合の対応になるのかならないのかという問題、その危ないところは全部行使さしてしまう。かなりはっきりした者だけを特別利害関係人として処理した方が、事柄が実際的にはうまく解決できるのではなからうかというふうに思っております。その点は、私の意見でございますが、特別利害関係につきましてそういう思い切った180度の改正をしようとしているわけでございます。

第3 罰 則

8の「利益の供与の禁止」と、次の第3「罰則」これは、要するに会社荒らしへの対応の問題でございます。大変くどくど規定を予定しておりますが、会社荒らしを抑えるには、これだけの規定をする必要があるかどうか。「罰則」のところでも、

a. 商法494条1項各号に掲げる事項に関し、請託を受け、財産上の利益を收受し、要求し、または約束した者は、1年以下の懲役……となっておりますが、実は「請託を受ける」というところに、現行法上は「不正の請託を受ける」という言葉があるわけでございます。つまり、不正の請託を受けて金品をもらった者は両方とも処罰するという形でございます。

そうなりますと、「会社荒らしのやっていることが不正の請託なのか、それとも適正な請託なのか、それがわからなくて警視庁が二の足を踏むんだ。不正の請託の「不正」を取ってもらえば、やるんだ」こう言うんです。私は、その点は余り本気にはしていないんですが、言葉を三つ削ったぐらいでできるならば、いまでもできるはずなんで、恐らく改正しても、これは抑え切れないだろうと思います。

要するに、全体の社会的な基盤の問題でございましょうし、贈賄と収賄のどちらの側が悪いのか。会社側の贈る方が悪いのか、もらう方が悪いのか。両方悪いでしょうが、一体どちらを悪いとしたらいいのか――。

それから、会社荒らしと国家公務員との収賄罪の関係から見まして、一体、会社荒らしに国家公務員が要求されているような義務があるのかどうか。そのあたりを、国の刑事政策の問題としてバランスをとらないと、目先の会社荒らしが憎しということだけを抑えればよくなるというふうなことだけを考えると、刑事上の問題を動かすことはかなりむずかしいのではないかと私は思っておりますが、そうではないと思う人が多いために、こう

いう改正を試みようかということになったわけ
でございます。

第4 株主総会の決議の瑕疵

これは、大きな変更といたしましては、決議取
り消しの訴え権者の点は変わりございません。決
議取り消しの訴えの理由といたしましては、

イ. 総会招集の手続または決議の方法が法令
もしくは定款に違反し、または著しく不公正で
あったとき。

これは変わりありません。

ロの点が違います。「定款に違反する内容の決
議がされたとき」、この点は、現行法上は法令違
反、定款違反はいずれも無効確認の訴えの対象と
なっております。

定款違反は、手続違反ということで決議の瑕疵
として取り上げようとしているわけでございます。

確かに外国の立法例の中には、こういう取り扱
いをしているものもございます。理屈を聞いてみ
ますと、要するに、定款に違反する行為があった
ときに、なぜいけないかと言えば、定款変更をす
る手続をとばしてやってしまった。その意味で、
手続違反だという説明でございます。けれども、
この点は少しどうかと思うわけございまして、
そういうふうにおっしゃる方が、定款違反の総会
決議というのは一体どんなところを考慮しておら
れるのか。定款違反の決議の種類として何を考慮
おられるのか。それから、定款に違反するかどうか
ということが、そう簡単に判断できる事柄なの
か。具体的にいかなる例を考慮おられるかにか
かってくるわけでございますが、法令違反がなぜ
無効確認になるのかと言えば、法令違反かどうか
ということは、確かに一方においては重要なこと
であると同時に、その内容を調べないと違反の有
無が確めにくいという点があるわけでございます。

それに対して、手続上の理由というのは、総会
に出席した株主、あるいは総会の議事録を見るこ
とによりまして、定足数がなかったとか、決議要

件がなかったということが比較的簡単に判断でき
る。そういう事柄だから、3カ月も待ってれば
その後は有効になって構わない。そうでなくて、
中へ立ち入って判断しなければならない問題とい
うのは、3カ月という提訴期間もございませんで
裁判所に判断してもらおうという取り扱いをしてお
るわけでございます。

定款違反の内容という点は、ここへ移すのは誤
りではないだろうかという意見を、私自身は持つ
ているわけでございます。事柄が重要か軽微かとい
うことをよく言いますが、法令違反が重要で、
定款違反が重要でないということをだれが言っ
ているのか。法令違反の中でもいいかげんな法令違
反がございしますから。

定款の方は、むしろ自分の会社にとってみれば
一番大事なんだ。法令違反の方は、社会的に見る
とそちらが重要だということだけでありますけれ
ども、法令違反と定款違反との間にこれだけの差
をつける根拠はないのではなからうかという感じ
がいたします。

それから、先ほどの「特別利害関係」をやめま
した手当てといたしまして、

ハ. 一部の株主が自己またはこれと特別の関
係のある第三者に特に利益を与える目的で議決
権を行使した結果、会社または他の株主に著し
い損害が生ずるとき。

これが先ほどの「議決権排除」をやめまして、特
別利害関係人も議決権を行使できる。ただし、そ
の人が自分の議決権を行使した結果、会社または
他の株主に著しい損害を与えたときというのを、
決議取り消しの理由にしたわけでございます。そ
ういう形で特別利害関係の問題を解決していこう
という取り扱いを考えているわけでございます。

それから、小さな2が「株主総会の決議無効の
確認の訴え」の問題でございまして、これは、現
行法上認められております点をそのまま認める。

3では「株主総会の決議不存在確認の訴え」こ

れも解釈上ほぼ認められているところを、総会について立法化しようかというところでございます。

「決議不存在確認の訴え」の内容としましては従来から認められているところでございます。ただ、後から出てまいります、取締役の決議につきましては、不存在確認の訴えが認められておりません。今度は試案の中に入っておりませんが、そちらでは認めない意味かという疑問がすぐ出てくるだろうと思います。恐らく、そういう趣旨ではないと思いますけれども、こういう制度というのは、学説がまとまっているから法令の中に入れたらよかろうと言いますが、一つ入れますと、ほかでいままでも解釈上助かっているところが、一つは入って、他は入らないと、一体、一方はどうなるだろうという疑問が必ず出てまいります。

そんな点が問題になるだろうと思います。

Ⅱ 取締役及び取締役会

第1 取締役会の権限

a では「取締役会は、会社の業務執行を決定し、かつ、取締役の職務の執行を監督する」。この中では、現行法では「会社の業務執行を決定し」というところまでございます。それが、「取締役会が取締役の職務の執行を監督する」という最高裁の判例その他でも認められているところで、条文の中に取り入れていこうという考え方でございます。

取締役会の権限といたしましては、先ほどの「計算書類及び付属明細書」の作成の問題、「営業譲渡及び譲り受け」の問題、これも、大変誤解をひき起こしやすい書き方でございまして、現在の商法のたてまえから申しますと、「営業譲渡・譲り受け」は株主総会の特別決議事項であります。

立案関係者によりますと、商法で特別決議とされておるものを株主総会から奪うという趣旨ではなくて、そこからはみ出たところの「営業譲渡・譲り受け」を、取締役会で決めるんだという説明

でございます。

「代表取締役の解任」。代表取締役の選任の規定はございますけれども、解任の規定はありません。選任権のあるものは解任権もあるんだ、と言ってしまうとそれきりでございますし、強いて言わなくても同じ答えになると思いますが、事柄をはっきりさせるという意味であります。

「ニ. 重要な財産の譲渡及び譲り受け」、以下ホ.ヘ.トというふうに掲げられておまして、後から「経営委員会」が出てまいります、ニ〜トは経営委員会に権限を任せることはできるけれども、ハまでは任せられないという意味でニ〜トという項目を立てたようでございます。

第2 取締役の職務内容

「個々の取締役の職務権限」でございますが、1の「代表取締役」のところ特にbの「代表取締役は、会社の業務を執行し」云々という項目が目目されるわけでございまして、現在の取締役会と代表取締役の関係につきましては、比較的多数説は、取締役会の方は決定権者である。それに対して、取締役の方は決定したところを実行する実行権者だ。実行権と決定権は二つにはっきり分かれているんだというたてまえをとっております。

その中で、たとえば日常の業務についてはその決定権を委任できると言っておりまして、二つに分けているのが現在では多数説でございます。

それに対して、大住教授を中心といたしまして、決定権も実行権も、本来分かれるということは外国の立法例ではないことであって、解釈が誤っているのだ。むしろ取締役会が決定権と実行権を持ってあって、その中で、あるものを代表取締役に委任できるという解釈をとっておりますが、その考え方をとらないで、多数説の考え方をはっきりさせようということを、試案はねらっているようでございます。

こういう取り扱いがいいのかどうかと言われますと、それは、取締役会制度あるいは代表行為の

本質に連なる問題でございまして、私は、これと考え方を同じくしておりませんが、この試案ではそういう形へ持っていこうということになるわけでございます。

小さな2が「法定権限以外の職務」でございませぬ。その職務を設けるときには取締役会が決定する。そこで、例が挙がっておりまして、専務取締役、取締役部長、取締役工場長、取締役支店長、こういったものについては代表取締役の一存では設けられない。必ず取締役会の決議を経なければならぬというふうにもっていかうというわけでございませぬ。

第3 経営委員会

ここが、取締役会の制度の改正の中では大きな中心点になっているわけでございませぬ。

経営委員会を、取締役の一部で構成いたしまして、その一定の権限を取締役会から委任できるんだというたてまを、ここに設けようとしているわけでございませぬ。もう少し熟した言い方をしますと、各会社が常務会、その他の会議体を持っておりまして、取締役会の方は、そう頻繁には開かないけれども、常務会は相当頻繁に開いている。あの常務会を法律で、その根拠を与えようという改正を、ここで行おうとしているわけでございませぬ。

これは非常にもめているところでございまして、経営委員会というものを、最初は常務会の法定という形で審議したわけでございませぬがなかなか賛成者が少なかった。そこで今度は、経営委員会という形で問題を考えていかう。要するに、代表取締役を中心とした一部の取締役で相談して決めなさい。ただし、相談して決める場合には、取締役会が決めなければならないことと、経営委員会が決めなければならないことを、二つに限界を明らかにするという意味合いが、ここに盛り込まれているわけでございまして、恐らく立案関係者の中にはアメリカにおける取締役会の中の経営委員会とい

う制度を頭に浮かべまして、日本へ持ってこようという趣旨でこれに賛成されている向きもあるかと思うわけでございませぬ。

立案関係者の説明によりますと、経営委員会は会社の中に必ずしも一つには限らないんだ。経営委員会が二つあってもいいんだという説明をしております。

一体、経営委員会とその他の委員会というものはどういう関係に立つのか。たとえば、会社の重要な人事を定めるための人事委員会のようなものを設けたら、それは一体この経営委員会に当たるのか、当たらないのかという問題が出てまいります。あるいは監査室というようなものを設けた、監査委員会というようなものを簡単に設けたとしたら、この経営委員会には当たらないように思われますが、経営委員会は初めから決まった枠組みで、それ以外のことができないという意味なのか。そういう枠組みを設けることが企業活動に障害を与えないかどうかという問題が出てくるわけでございまして、この点はかなり妥協の産物でございまして、いまのままでほうっておけば代表取締役がやってしまう。それよりは、何人か集まって決めさせた方がまだましではなからうかというふうな頭で、しょうがないから賛成しようという人もいるようでございませぬ。

一体どうしたらよろしいのか。私どもは余り細かいことを規定することは、企業活動を枠にはめることであって、いろいろな経営の形があるし、何も商事会社が取締役50人ということだけを上場会社の一つの典型と考える必要はないのであってもっと少ない取締役だけでやれる上場会社があってもよろしいわけで、経営委員会というものを、余りはっきり法律で決めるよりは、むしろ、取締役会はいろいろな委員会を設けることができるけれども、自分の責任を免れるような形でそういった委員会を使ってはならない。自分の権限を相手に渡してしまつて、そのかわり、決めたことは、

無責任だというようなことを言わせないというような規定を設けておけば、あとはその会社によって自由なやり方を選ばせた方がよろしいのではなからうかと思えます。

全体的には、この「経営委員会」の考え方はいまのところ賛成しかねますが、とにかく、そういったものを問題点として取り挙げていこうというのが試案のねらいでございます。

第4 取締役会の運営

「招集」のところは細かく書いてございますが、要するに、現行法との違いは、一人一人の取締役が、どこまでも必要がある場合には、取締役会の招集を請求し、みずから招集することができる。

現行法では、招集権者を決めるときにはほかの取締役の招集権がなくなってくる。そこを、一人一人の取締役の招集権を認めていこうというふうに変更するというのが、この試案のねらいでございます。

2の「定足数」でございますが、過半数出席という点は変わりございません。

b. 取締役会に出席することができない取締役は、書面によって意見を表明し、または議決権を行使することができる。

あるいは「注」の中には、テレビ、電話で賛否を表明するのはどうであろうかというような問題が出ております。

これはドイツでも現行法上ある程度まで認めているわけでございます。私も、現在のようないろいろな情報伝達手段ができておれば、何も本人出席だけを考える必要はないだろうと思えます。ただし、むずかしいのは、一体本人の意思かどうか。ことにテレックスがいいとか、ファクシミリならいいかといいますと“複写では文章の真偽はお答えしかねる”という証人もおりますから、(笑い)やはり本物かどうかということを見分けるところがむずかしいだろうと思えます。要するに、写しが出てきましたときに、それが本人の意思になる

のかどうか、その辺がむずかしいんですが、テレビ電話ならよろしいでしょうかね。いろいろな情報手段を考えてみますと、それを利用することは差し支えないだろうと思えます。

「特別利害関係」、この点は株主総会とは違っていて、取締役会の方は、特別利害関係を少し限定して残そうという方向でございます。

試案によりますと、代表取締役の解任の場合、それから6-1aの承認、6-1aというのは、次の競業禁止義務の会社との競争営業の場合でございます。これは取締役会の承認になっておりますが、承認を受けるべき取締役などは特別利害関係人になる。

これは、範囲をはっきり限定して特別利害関係の制度を残そうという考え方でございます。私は、株主総会もこの方がいいと思えます。

試案の立場は、株主総会は株主の議決権の問題であり、取締役の方は受任者としての義務の履行の問題だから、両者の間に差があっていいんだ。株主総会の場合には絶対に制限はいけないんだという考え方でございます。

イギリスの会社法がこの考え方をとっておりますので、比較法的にはこれでもよろしいんですが、先ほど申しましたように、私は両方あった方がよろしいと思えます。

それから、「報告義務」「議事録の閲覧」のところ、5の「議事録の閲覧」が現行法よりも制限的になってまいります。現行法上は、取締役会の議事録も自由に閲覧できますけれども、今度は裁判所の許可が必要でございます。

取締役会の議事録の中には、かなり企業秘密にわたる事項もあるから、閲覧を窮屈にしようという改正を考えているわけでございます。

第5 取締役の資格

ここでは、いわゆる欠格事由を挙げているわけでございます。その中で特に注目すべきものとしては、「法人」ができないという項目でござ

いまして、これも解釈上、取締役については法人はなれないというふうになっておりますので、それをここではっきり欠格事由を商法で規定しようという考え方でございます。

第6 取締役の責任

これは、競業避止義務と取締役、会社間の取り引き——いわゆる自己取引とを同じように取締役会の承認というふうにしよう。

現行法では「競業避止義務」の方は株主総会の承認になっておりますが、競業避止義務の株主総会の承認ということが、いたずらに窮屈な制限になってきておる。ことに親子関係の場合の競業避止義務の問題を、実務家側からは盛んに指摘いたしまして、競業避止義務も、自己取引と同じように取締役会の承認で足りるのではなからうかというふうに改正しようとしてきております。

介入権の制度はやめにするというのであります。

それから、自己取引の中では、特にbの

取締役が取締役会の承認を得ないで、自己または第三者のために会社と取引をしたときは、取締役会は、取引を取り消すことができる。ただし、善意の第三者に対抗することはできない。

これも判例の明らかにしているところを取り入れようとするわけで、例の会社と取締役間の取引、ことに手形取引について非常に問題があるわけでございまして、現行法上は一体、無効なのか、無権代理的無効なのか、あるいは相対無効なのか、有効なのかという学説上非常に争いのあるところでございます。

私も論文を書いて原稿料をちょうだいしているわけですが、そういう議論の多いところでございまして、少しそのところを立法で整理してみようということ、取り消しがなければ有効になるわけでございます。

取締役会の側から取り消すことができる。取締役に取消し権を与えないで、会社側に取消し

し権を与えておく。そして善意の第三者には対抗できないという考え方でございます。

この点は、265条の解釈のときによく引かれた会社更生法の55条の規定では、裁判所の許可を得ない行為は、自己取引は無効であるけれども、ただし第三者には対抗できないと言っておりますあれとも違った取り扱いでございます。特別な規定をここに設けてみようということでございます。

「会社に対する責任」も266条の現在の規定を、かなり整理していこうという考え方でございまして、現在は非常に項目をたくさん分けておりますが、今度は二つに分けて、原則的に法令・定款違反行為は過失責任。金銭の貸し付け行為だけが、いわば無過失責任としよう。いまですと、利益配当、違法配当議案を出したときの賠償責任が無過失責任だとか、次の号は何だとか一々説明がございました。今度は、それをもっと単純にしまして、原則として過失責任。違法配当議案の提出も過失責任でございます。金銭貸し付け行為だけが無過失的に賠償責任を負わせるという形を考えているわけでございます。そこで、うんと整理しようということなんです。

小さな4の「査定の申し立て」は会社更生法、あるいは整理手続の中にあります「査定の申し立て」ということで、要するに、通常訴訟ではなくて、非訟事件として損害賠償を早く簡単に取れるようにしようという考え方でございます。

これも説明が非常にたくさんございますが、ただ、本当にうまくいくのかどうかは私も心配しております。

会社更生法や整理手続の場合には裁判所が監督しておりまして、かなり実態をつかんでおいた上での査定でございますからよろしいですが、今度の取締役の賠償責任は、動いている会社の中の取締役の違法行為をつかまえて賠償させようというわけですから、どれだけの損害があったかを、裁判所が職権探知いたしまして、検査役を選んで調

査させた上でやるわけでして、通常訴訟の場合と、簡単になるのかならないのか。簡単になったとして、裁判所の独断になるおそれはないだろうか。あるいは、会社と責任を追求する株主との間のなれ合いはどうだろうか。いろいろな点でこれを考えませんと、査定が本当にうまく機能するかどうか、検討を要するだろうと思います。

「査定」をずっと飛ばしまして、5の「第三者に対する責任」でございます。これも、現行法上計算書類、附属明細書、株式申込証などの記載事項についての責任について、一体、あれがいかなる責任をそこに定めたものであるか、そういう点について解釈上非常に疑義がございます。

ことに証券取引法の規定と調子が合わない部分もありますので、266条の3の中で、取締役の第三者に対する責任はそのまま認めながら、計算書類などのいわゆる記載責任と申しますか、その点につきましては証券取引法と同じく、

違法記載に対しては損害賠償の責任が生ずる。ただし、その点について取締役が注意を怠らなかったことを証明したときにはその限りではない。

立証責任を転換いたしまして、過失責任としておるとい形でございます。この形が証券取引法と合うわけでございまして、私もそれが適当だろうと思います。

それから、取締役会の決議無効確認の訴えを認めようということございまして、これは、現在は特に規定がございませんとところに規定を設けようというものでございます。

それから「罰則」でございます。

Ⅲ 監査役

第1 複数の監査役の職務執行

最後が「監査役」の問題でございます。「監査役」のところではいろいろな規定を設けてみようというわけで、まず1が「複数の監査役の職務執行」

でございます。これは立案関係者によりますと、大きな会社では数人の監査役が協力して仕事をやっておる。1人で全部やるということは実際でもないもので、職務の分担を認めよう。ただし、その分担の条件として、監査役の全員の合意と、お互いの、相互監視義務といえますか、これを前提として職務の分担を認めようということでございます。

その分担というのは、一体何を分担するのか、法律的には非常にむずかしい規定だろうと思えます。つまり、分担した結果、自分はその部分については全く責任はなかったというふうに、自分の権限や責任を相手方与えてしまうような分担というのはできないだろうと思えます。

そうなりますと、恐らく調査事項、調査部門の範囲を分担して担当するということだろうと思えますが、そういった分担の可能性は全員の合意がないと、本当にできないのだろうか。

監査役としては、自分の権限のもとで一定の事項を、善良な管理者の注意義務に基づいてやればよろしいのであって、その範囲で本来分担ができるのではないだろうか。

分担ができるということ、特に規定しようとするのは、法的な効果の点で一体どれだけの差異が出てくるかは検討を要する点だろうと思えます。この点は、今後条文化に当たって検討しなければならぬだろうと思えます。

第2 一定規模以上の会社の監査役

一定規模以上の会社の監査役につきましては、2名以上を必要とする。現在は1名でも構いませんが、2名以上としておいて、1名以上は常勤監査役としなければならない。

また、監査役のうち1名以上は、いわゆる社外取締役でなければならないという規定を入れようとしているわけでございます。

これも一方から言いますと、本当は監査役はもっと社外取締役を入れたかったとか、あるいは常

勤者の数をふやしたかったというような意見もございましたが、いろいろないきさつがあって、結局こういう形で試案を発表することになったわけでございます。

こういった常勤の監査役——解釈上は、現在の監査役はすべて常勤であるはずだけれども、こうなった場合に、非常勤というのはどういう点で違いがあるのだろうかというような問題が今後出ていくだろうと思います。

それから、社外取締役と常勤取締役とはダブってもいいし、ダブらなくてもよろしいということで、その点は特に限定はございません。

第3 権限

「権限」の点でございますが、先ほど申しました「1. 会計監査人候補者の指名」、これが監査役の権限でございます。

それから「調査権」「経営委員会への出席等」「取締役会の招集権」といったようなものを監査役に認めていこうということでございます。

確かにこうなるとまいますと、監査役は一体何をやるのか、監査とは何ぞやという限定がだんだんむずかしくなってくるだろうと思います。監査と監視の違いはどうなんだというようなことを研究会などをやりますとよく先生方に突っ込まれるんですが、初めはわかったような説明しておりますけれども、だんだん似てまいりまして、一体どこなんだらうか。ある行為をした者と、しない者の違いだと言いますが、一体その行為をしたというのは何だらうか。法律上の権限がある場合とない場合とを分けるのか、いろいろな問題が出てまいりまして、ことに、業務監査を入れ、しかも経営委員会にまで首を突っ込んでまいりますと、かなり区別がむずかしいだろうと思ひまして今後よく考えていこうと思っております。

第4 監査役の責任・資格及び報酬等

監査役が法人であってはならないという点については、意見といたしましては、監査役について

は法人でもよろしいのではなからうか。外国の立法例の中でも、取締役はいけなければ、監査役は法人であって構わないというものがあるわけでございます。

ですから、監査役までも法人ではいけないとした方がいいのかどうか。多数説は、この点で、監査役は法人はなれないだろうということをおっしゃいますので、現行法の解釈上はそうかと思ひますが、立法論として、法人はなれないとした方がいいかどうかという問題が残るだろうと思ひます。

「監査役報酬」の問題でございますが、

監査役を受けるべき報酬の額は、取締役の受けるべき報酬の額とは別に、株主総会が決定する。

という形で分けるという考え方でございます。

これは、計算規則その他では表示の点ですでに要求されているところを、商法上もそういう取り扱いを明らかにしようという点でございます。

bでは「複数の場合には、各監査役の報酬の額は、監査役の協議をもって定める」ということでございます。

ある会議でさる大会社の社長さんが“こんな規定を設けたってできませんよ。社長が分けてやらなければ、みんなが自分の分け前はとも決められるものじゃないですよ”ということをおっしゃいました。そうかもしれません。

いずれにいたしましても、こういう規定が入りますと、監査役の協議をもって決めるわけで、監査役の協議をもって代表取締役社長が決めるというのどうですかねぇ。(笑い) いいのかな。

それから「費用」の点も、取りやすくするために、

会社に対する職務執行のため必要と認める費用の支払いまたは償還を請求することができる。ただし、会社は、その費用が監査役の職務の執行のため必要でないことを証明して、その請求の全部または一部を拒むことができる。

これは、請求しやすくしようという規定でござ

いますが、これであまくいくのかどうか。(笑い)
皆様方の御経験の方が確かだろうと思います。私もよくわかりませんが、そういう費用の中で、こういう形で処理すればうまくいくものかどうか、もう少し検討させていただきたいと思います。

ま と め

こんな形で発表をされまして、各界に諮問が出されているわけでございます。私どもも諮問事項をもらっておりますので、6月末ということで少し私どもの意見もまとめてみたいと思ひまして、これから研究していくところでございます。これからまだいろいろな機会に、こうした解説書なども出ていこうと思ひますので、そういった意見を参考にしながら私どもさらに考えをまとめ、また、いろいろ皆様方からも教えをいただきたいと思ひわけでございます。

大変長くなりましたけれども、本日のところ御静聴いただきまして、大変ありがとうございました。(拍手)

質 疑 応 答

○森重 若干時間がございますので、質問がございましたら、先生にお願いしたいと思いますので、よろしくをお願いします。

○西野 清 監査役には会計監査人などいろいろあるわけですが、監査役を専門の公認会計士の資格を持つ者に限るとする意見は、審議会あたりでは出ませんでしたか。

○高鳥 法制審議会でも、ずっと初期の段階では意見があったかと思いますが、今回の「監査役資格」のときには、そういう意見はございませんでした。

私の承知している限りにおいては、そういう意見は今度は出ませんでして、現行法の、ことに「監査役」につきましては、49年に改正したばかりでもありますので、49年の改正法といえますか、

現行法の手直しにとどめるというような趣旨で始まったものでございますので、特にそういった大胆な変更意見は出ませんでした。

○中村 忠 今度の商法の改正で三つ大きな問題があると思ふんですが、一つは「総会屋対策」ですね。それと「経営委員会」「監査役」の問題ですが、「総会屋」の問題で利益の供与というものの判定の問題ですが、その辺で、議論がどういふふうに煮詰まってきたのか――。

○高鳥 立案関係者の説明を見ますと、利益の供与になるかならないかという具体的な質問がよく出るのは、従業員の持ち株制度に絡んで、会社がそれに補助をするというような点が、一体供与になるのかならないのかという問題がよく聞かれますが、それはなりません。

もう一つは、株主の優待制度――無料パスなどがこれに当たるのかという質問が方々で出ていますが、株主の優待制度というものは、株主の権利行使に関連するものではないから、これに当たらない。

従業員持ち株制度における補助金も、これに当たらないという説明はしております。

ただ、これだけの表現で、株主の権利の行使に関して利益を供与してはならない、ということだけしか出ておりませんで、まだ、具体的な範囲がどこまでかは、ちょっと詰めにくい段階だろうと思ひます。

○中村 忠 卒直に申し上げますと、いわゆる総会屋と称する人たちの規定といひますか、範囲、性格といったものが、今度は言葉の中に出てこなくなってしまうのではないか。波の上に顔を出している間はわかりますが、波の下にもぐってしまうのではないか。

総会に出てきて総会屋のシャバ賃をもらうのではなくて、何か形を変えてこやしないうー。

○高鳥 立案関係者の説明の中にも、「ほとんど無価値な印刷物を高価に売りつけるのがこれに当

たる」という言い方をしておりますね。(笑)

○中村 忠 無価値であるかどうかという、そのところが……。(笑)

○高鳥 法務省ではそう簡単に言いますがけれども実際に担当者としてしまはなかなかむずかしいでしょうね。

とって、それを具体的に表現するのが非常にむずかしいので、どうしてもこういう抽象的な規定から範囲を決めていくんでしょうけれども、これだけでは決まりにくいでしょうね。

○中村 忠 ちょっとむずかしい話ですからね。

次は「経営委員会」ですけれども、経営委員会の権限につきまして、はっきり申し上げますけれども、「一部の取締役をもって……」という、この「一部」とは何であるか。どの範囲を指しているのか。

○高鳥 どの範囲といわれましても……、一部であればいいんじゃないですか。全部はいけないということであるし、取締役が入らないのもいけないでしょうね。どういう「一部」であるかは全く自由なんではないでしょうか。

極端なことを言うと、代表取締役は入らなくてもいいんでございましょう。経営委員会で決めたことを、代表取締役をして実行させればよろしいわけです。

通常はそんなことはないでしょうから、いまの常務会のように代表権のある取締役と、代表権はないけれども実際に業務を持っているという人が入るだろうと思います。

○中村 忠 そういうふうな見解で制限される経緯には申し分ないんですが、それがお気に入りだけがまとまる経営委員会ですと、逆に独占権が余計に出てくる可能性があるんじゃないか。すりかわってしまうような感じがします。

○高鳥 一体どういう地位が経営委員会に与えられているのか。取締役会と経営委員会の関係を法律的にどう理解するかという、その理解がかな

り食い違っているだろうと思います。

端的に申しますと、経営委員会を設けて任せたら、経営委員会の決めたことには、取締役はもう口を出せなくなる。そういうものとして設けないと、経営上の効率が上がらないじゃないかという意見もございましょうし、「いや、そうではなくて、本来は取締役会がすべての権限を持ってあって、自分の権限の一部を代行させているだけであるから、それがもし怪しい判断をすれば、取締役会は、いつもそれを引き戻すことができるのだ」と考えておられるのか。その辺の理解が正面に出してありませんからわかりにくいだろうと思います。

○中村 忠 その二つを伺いたかったんです。

どうもありがとうございました。

○村山徳五郎 全体の改正の中で、たとえば計算書類の確定権限は取締役会に置くというようなこととの関係で、会計監査人が株主総会で選任されるという改正の考え方が、当然あるだろうということでは理解できるわけですが、これも大変生々しい話で恐縮ですが、そういうことを通して、会計監査人の選任について、会計監査人とその会社のトップとの関係は、実質的には変わるとも思えないんですが、しかし、実態面では、いまお話に出していた、われわれがいわゆる総会屋さん和絡みが出てくるという懸念とか、形式的にはいかにもこうした方が独立性が高まるよういながら、ひいては、逆にそういう絡みでかえって独立性の保持に障害が出てくるのではないかという懸念が、われわれの間にも若干話題になってきているんですが、その辺いかがでしょうか。

あいさつに來られまして、「今度賛成と言ってあげますから」とか(笑)いやな話が出やしないかという懸念が一部にございますですね。その辺はどうなのかと。

○高鳥 そのあたりは、お役人も学者も大変実務に暗いものでございまして、「利益供与の禁止」の規定を設け、罰則を設ければ、恐らく会社荒ら

しは自然におさまって、会計監査人を株主総会が選べば独立性が一層強くなるだろうというところまでしか考えていないんじゃないでしょうか。

○村山徳五郎 理屈はそうなんです。私もそこはそう思うんです。ただ、実態面では“こりゃあ、監査法人も金になるぞ”と……。 (笑い)

○高鳥 決議事項をふやしますと、それだけね…。

○村山徳五郎 あり得るんですね。

○高鳥 あり得ますね。どうしたらいいですか。

○村山徳五郎 そこをひとつ先生、法制審議会で、そういう問題もあるぞということ……。 (笑い)

○高鳥 どうやったらいいんでしょうかねえ。むしろお知恵を、教えてください。先生方がたくさんおられるんですけれども……。

○宇野皓三 一つは、決議するということになると、実態的に考えますと、いまの場合は仮に否決されるということはまずないのではないかといいことはありますが、それにしても、法律上の考え方からいけば、果たして、決議する側にそれだけ十分な、たとえば会計監査人たる候補者に対しての認識というか、十分な理解が通常、得られるかどうかという問題が一つあると思うんです。

いま村山先生がおっしゃったように、確かに、別の危険といえますか、そんな危険もありますが、決議機関として果たしてそれだけの能力を持ち合わせる事が可能かどうかという問題が一番大きいのではないかとthinkします。

ですから、私どもの感じからすると、どういう方法がいいかということはむずかしい問題ですけども、しかしながら、株主総会で決議することがすべてで、これがいいとは言いきれないような感じがいたします。

だから、現在の報告事項としておくことでも、また別の何らかの一つの条件を与えれば、それでむしろ十全に運営される可能性もあるのではないかとthinkします。

恐らく株主はそういうことについてわからんと

思うんです。

○高鳥 そのあたりは、先ほどの実態と理想との問題になってしまうと思うんですが、理想家の方から申しますと、確かにわからないんだから、大部分は取締役会の出した議案どおり決める、それでいいんで、もしも万一その辺の考え方が食い違った場合には、株主総会の側に旗を上げるといいますか、そういう意味が株主総会の権限にした意味で、判断能力がないから一々それは手当てすればいいんだとは思わない。理想家の側ではそう言うだろうと思うんです。

その考え方がいつもぶつかるんですが、ただ、現実の問題としてうまくいかないとすれば、手当てを考えた方がよろしいと思いますが、いまのような形——取締役会で決めてやるので足りるのではないかということは、「ジュリスト」の座談会にも出ておりました。

○村山徳五郎 ここで、指名権を監査役業務ということでもかなり……。そこへ持ってきて、監査役がこれだけ力を持つということになれば、かなりそういう意味でのあれにはなるんですね。

逆に「総会または……」にすることによって、われわれが変な圧力のもとにもう一つ敵を抱えて“独立性を……”という問題になりかねないという懸念もありますね。

○宇野皓三 そういうことにどうも弱いですからねえ。 (笑い)

○高鳥 では、考えさせていただきますので。

○西野 清 「指名」のところで、監査役の全員ではなくて、「過半数」と書いてありますが、何か意味がございすんすか。

普通の分担の場合には「全員の合意」、罷免の場合には「全員」でなくて「過半数」にしているところが……。

○高鳥 なかなか全員の同意が得られない場合もあるから「過半数」という意味だろうとthinkします。特に深い意味はないとthinkします。全員の一致はな

かなか得られるものとは考えない方がいいと思います。

人数も少ないことですから、昔というのものとりにくいだろうし、そこで「過半数」に大変常識的な落ちつきになったと思います。

○森重 一応質問も出尽したようでございますから、これで終わりにしたいと思います。

先生、どうもありがとうございました。(拍手)

○森重 なお、中瀬先生が最後に締めくくりのお言葉をくださるそうなので、どうぞよろしくお願

いいたします。

○中瀬 高鳥先生、本日はどうもありがとうございました。

私ども公認会計士側の理解を深めていただきまして、法制審議会でぜひ公認会計士のことを、ひとつよろしく願い申し上げます。

また、本日はお忙しいところ、皆様方ありがとうございました。(拍手)

— 了 —

会報第3号発行にあたり

代表世話人 中 村 忠

早いもので昭和52年9月12日(土)に公認会計士三田会が創立されてから、2年になりました。

この2年間、創立の趣旨に沿って、同じ専門分野に働く塾員が、初めて横の連絡を持ち、親睦を保ち、しかも業務に資する調査研究を行い、必要な情報の交換をするという努力を重ねて参りました。

第2号の会報に掲載した商学部教授の会田義雄先生の“欧米の最近の監査事情について”は斯界の反響を呼び、早速にも公認会計士協会わら、JICPAニュースに転載の申入れを受け、当会から会田先生に御紹介申し上げたうえで、同じ論説が目下同紙に連載中であります。

去る3月28日に法学部教授で、公認会計士審査会の委員の高鳥先生から、“商法の改正”について、改正内容と、周辺の事情について、御講演を頂き、公認会計士三田会の会員の先生方には、改正を巡っての一連の事情が、手にとるように御理解頂けたものと存じます。

この企画を樹てて頂いた、村山徳五郎、宇野皓三両会員ならびに事務局の戸谷明氏に厚く御礼を

申述べさせていただきます。

また会計士補の就職問題については、少くとも塾員の士補浪人は出たくないとの思いやりから、西野清、中嶋敬雄両会員がいつも先頭に立って、合格者と接触を行い、彼等の希望を個別に聞いたうえで、監査法人のパートナーとなっている三田会の先生方と連絡をとっており、今のところ、ほぼ全員の希望が叶えられている様子であります。

昨年の12月頃から、税理士法の問題が、急に騒然として参りました。税理士会では随分早くから(少くとも3年前位から)改正運動が国会や、関係官庁に行われておりました。

この間、協会の政治連盟は、第一税協の主張を中心に、税理士会を一局複数会制にして、税理士会の中に税理士たる公認会計士の集合体を作り、これを足場に、事を処す積りであったようです。

一局複数会制の運動にとらわれ、税理士会の運動の実体に目を逸らしている間に、改正運動が相当に進んでしまいました。

尾沢会長が、その事実を認識し、日本公認会計士協会を挙げて、猛烈に税理士法改正反対運動を

展開してから、3月22日の総奮起大会を頂点に、目下執行部は日夜寧日のない有様となっております。

この号が発刊される4月の下旬には、本部役員の改選が行われている筈であります。

何分にも熾烈な国会運動を控えて、現職の役員の人達は、改選のための選挙運動が、思うに任せず、選挙運動についてはまったく何にもしていないといった状態であります。

時には、今度の改選の時期を延ばしたらという意見もあります。それも定時総会との関連もあり、仲々難しい問題であります。

私が東京会の会長に立候補している間は、未だ会務や、会員の気持ちに余裕があり、御蔭様で、自分の考えると通りの選挙運動が出来ました。

藤井博会員、村山徳五郎会員は、協会の常務理事の激職にあるため、4月4日の立候補届出日を1週間後に控えた今日もまだ立候補の御挨拶状の文言すら考える余裕がない様子であります。

一生懸命に会務に取り組んでいる、この二人の役員を協会の執行部から離すことは、公認会計士制度にとって、どんなにマイナスになるかは、賢明なる会員諸先生には素直に御理解が頂けることと存じます。

このお二人の選挙運動の不足分を、三田会で補って差上げて頂きたいと思えます。私のときと同様に、三田会の先生の御力をこのお二人に籍してやって下さい。御願ひ致します。

また、森重栄君が新人として、理事に立候補致します。新しい風を吹き込むことは、必要なこと

と思えます。

藤井博先輩、村山徳五郎君と同様、森重栄君に御力添えをお願い致します。

去る2月22日付で、東京会の選挙管理委員会から、私あてに、次期の東京会会長の当選確認状が届きました。そして3月20日東京会の会長、副会長、経理部常任幹事で催される、昭和54年度の予算審議の席に、新しく副会長に当選した石網常雄先生と私が招きを受けました。

予算を拝見して、今後の2年間に私が、やらねばならないことが、可成り判然と分りました。優先事業の位置づけ、不急不要の事業の改廃、東京会を通じて本当に会員の親睦が計られているかどうか事務局の給与体系の問題、など、ゼロベース予算などという単なる言葉の綾に捉らわれず、ものの本質を見極めたうえで、予算を組んで行きたいと思いました。

覚悟はきめております。

自ら省みて直くんば、千萬人と雖も吾れ赴かん、の気概を以って処する積りでおります。

それが、私を東京会会長にお選びになった三田会の先生や、応援して下さいました先生がたへの御期待に叶うものと考えております。

会報の紙上を籍りて、協会の現状の一端を御報告すると共に、東京会の選挙を通じての暖かい御支援に対する心から御礼を申し上げますと共に、本部選挙のこともかねて、今後の御支持、御指導の程をお願いする次第であります。

以 上

昭和54年3月30日



公認会計士三田会の有資格者の現況

西 野 清 (昭和22年経済卒)

1. 昭和53年12月31日現在に於ける公認会計士の現況は協会資料によると次の如くである。

(イ) 公認会計士有資格数

(試験別)	合格者数	死去数	合格者生存数
(1) 3次試験	4,043	222	3,821
(2) 特別試験	1,042	237	805
(3) 特例試験	1,204	123	1,081
合 計	6,289	582	5,707

(ロ) 会計士補有資格者数

(1) 2次試験合格数	6,795	(会計士補)
(2) 2次→3次合格数	3,649	—
(3) 2次試験合格残	3,146	(会計士補)

(ハ) 日本公認会計士協会登録者数

(1) 公認会計士登録者数	5,544
(未登録者)	163以内
(2) 会計士補登録者数	2,319
(未登録者)	827以内
(3) 監査法人登録数	50
法人内公認会計士数	1,776

尚、検定合格者数1,507の内、3次合格者729あり、従って合格数残が778ある由である。

上記によりCPAとJAの登録者合計は7,863名となり、未登録者は990名以内となっている。

2. 公認会計士登録者は上記の如く5,544名になっているが我々、慶応義塾出身者の現況は昭和53年12月現在で次の如くなっており、前回調査昭和52年8月現在に比して約50人が増加しており急増ぶりが注目される。

登録番号	人数	累計	登録番号	人数	累計
1～500	12	12	3501～4000	7	103
501～1000	10	22	4001～4500	28	131
1001～1500	14	36	4501～5000	34	165
1501～2000	14	50	5001～5500	53	218
2001～2500	17	67	5501～6000	61	279
2501～3000	19	86	6001～6228	32	311
3001～3500	10	96	総合計数		311

上記一覽で明らかな如く、登録番号5000番台以降で146名もあり、全体数の半分近くを占めており、この点大いに着目したい。

3. 上記の如く慶応義塾出身者の公認会計士が概略311名前後に達していることが報告できるが、その区分は次の如くである。

(1) 東京会所属公認会計士数	261名
(2) 東京会以外(地方会)所属会計士数	50名
合 計 数	311名
(3) 三田会加入 東京会所属数	155名
(4) 三田会加入 地方会所属数	18名
合 計 数	173名
(5) 三田会未加入 東京会所属数	106名
(6) 三田会未加入 地方会所属数	32名
合 計 数	138名

4. 公認会計士三田会が昭和52年9月12日に誕生してから慶応義塾出身の公認会計士・会計士補の現況把握に当たっているが、以上の公認会計士の外、会計士補が約250名前後合格しており三田会には93名の士補グループが加入している。今後共一人でも多く加入するよう呼びかけ、慶応義塾出身の交りを一層深めていくよう行動したい。

以 上