

企業の社会的責任論からコーポレート・ガバナンス論へ

中村一彦

1. はじめに

私の研究者としての原点は、大学院（旧制）の学生時代（指導教授は高田源清先生）に遡るが、アメリカの法学者バーリ（A. A. Berle, Jr）と経済学者ミーンズ（G. C. Means）との共著『近代株式会社と私有財産』（The Modern Corporation and Private Property, 1932）に出会ったことが、私の生涯にわたる研究を方向づけることになろうとは、当時（昭和27年頃）、まだ、若輩であった私には夢想だにできなかったのである。

周知のとおり、バーリとミーンズは、アメリカにおける大会社の実態を分析し、所有と経営が分離し、その結果、経営者支配（management control）が確立したことを論証した。その後、多くの経営学者、経済学者、法学者等によって、経営者支配の問題とも関連して大会社が社会に大きな影響を与える社会的存在であることが指摘され、企業ないし経営者の社会的責任がクローズ・アップされるに至ったのである。

私は、バーリとミーンズの研究に触発されて、法学者としては、まだ、かけ出しの浅学非才の身ではあったが『株式会社支配の法的研究』（池田直視氏との共著、評論社、昭和34年）を世に問い、続いて『経営者支配の法的研究』（評論社、昭和36年）を上梓した。そして、ごく自然に、あたかも天の声が聞こえたような感じがして、企業ないし経営者の社会的責任の問題、さらには、コーポレート・ガバナンスの問題に取り組むようになったのである。私にとっては、必然的というか、当然の成り行きだったような気がする。

しかし、企業の社会的責任が具体的に何を意味するかは「責任」の上に「社会的」という漠然とした語を冠しているため、研究はスムーズに進まなかったし、また、コーポレート・ガバナンスも、論者によって説くところ多種多様であるので、これまた難しいテーマである。私は、まるで、富士山麓の樹海に迷い込んだように学問的彷徨を重ねながら今日に至っている。

このたび、大東文化大学を定年退職するにあたり、約50年にわたる研究生活を振り返り、感無量である。そして、研究はまだ「道半ば」というのが実感である。

2. 企業の社会的責任論

私は、商法ないし会社法を専攻する者として、広く、企業の社会的責任の問題を研究する必要があると考えているが、ここでは、紙面の都合もあり、取締役の社会的責任を中心に、私の歩んできた道を辿ってみたい。

(1) 取締役の社会的責任を中心に

まず、昭和34年、私は「会社の利害関係者に対する取締役の義務—商法第254条ノ2の解釈」という論文を発表している（富山大学経済学部論集14号、昭和34年）。この論文において、私は取締役の善管注意義務（商254条3項、民644条）と忠実義務（商254条ノ3）は、会社に対する義務であるが、とくに忠実義務は会社の利害関係者すなわち株主および債権者に対する考慮義務を含むとの独自の見解を発表している。すでに述べたアメリカのパーリとミーンスその他の学者（たとえばドッド [E. M. Dodd]、コモنز [J. R. Commons] など）の影響を受けたことはもちろんであるが、忠実義務を規定する商法254条ノ2〔現254条ノ3〕の前身をなす仮案254条ノ2が取締役は株主および債権者の利益を考慮して、会社のため誠実に業務を遂行する義務を負うと定めていたことも参考にしたのである。当時、経営学では常識となっている経営者の社会的責任も、法学の分野では未だ議論された例がきわめて少ない状況だったと記憶している。しかし、利害関係者の範囲を株主と債権者に限定して解したことは、経営学上の成果を法の世界において受容するさい慎重を期したつもりであったが、やや消極的な姿勢であったと思われる。

そして、上述の論文を要約して『株式会社支配の法的研究』（既述）に収録したが、その後「現代株式会社における取締役の公共的義務」（高田源清先生還暦記念『商法経済法の諸問題』評論社、昭和47年）という論文においては会社の利害関係者の範囲を株主および債権者のほか、従業員、地域住民などへ拡大している。経営学における主張とほぼ同じである。

さて、企業の社会的責任が商法の改正に関連して、はじめて登場したのは昭和40年代後半と思われる。衆議院は、昭和48年7月3日、「会社の社会的責任、大小会社の区分、株主総会のあり方、取締役会の構成……について所要の改正を行なうこと」を附帯決議し、参議院は、昭和49年3月19日「大規模の株式会社については……企業の社会的責任を全うすることができるよう……」附帯決議をした。この附帯決議を受けて、法務省は会社法の根本的・全面的改正の検討を開始し、昭和50年6月、民事局参事官室は「会社法改正に関する問題点」を公表し、広く各界の意見を求めた。問題点の第1に「企業の社会的責任」が採り上げられている。そして、企業に社会的責任を負わせる方法として、①一般的規定（た

たとえば、取締役に対し社会的責任に対応して行動すべきであるとの規定)を設けて行うべきであるとの意見と、②現行会社法の個々の制度の改善を図ることによって行うべきであるとの意見の二つが示された。たまたま①の一般的規定の例示が、日頃主張している私の見解と似ていることもあって、私は改めて企業ないし取締役の社会的責任に強い関心を持つようになった。

私は、昭和52年、心に溜まったマグマが一気に吹き出すように『企業の社会的責任—法学的考察』(同文館)を公刊した。同書において、私は立法論として「取締役は、その職務を行うにつき、株主、債権者、従業員、消費者、地域住民の利益を考慮することを要す」というような一般的規定を設けるべきであると主張した。また、解釈論として、商法254条ノ2〔現254条ノ3〕の忠実義務は、取締役が株主、債権者、従業員、消費者、地域住民等の利益を考慮して、会社のため忠実にその業務を遂行する義務であると解し、この取締役の社会的責任考慮義務と対応して、会社の利害関係者(いわゆる第三者)に対する取締役の社会的責任を定めたのが商法266条ノ3の規定であると主張した(取締役の忠実義務の中には取締役の社会的責任も包含されているとして、私見とほぼ同旨の立場は、南隅・『現代株式会社の機関構造』62頁(白桃書房、昭和55年))。

その後、取締役の善管注意義務と忠実義務とを本質的に区別する必要はないのではないかと、再考した結果、現在、私は取締役の社会的責任考慮義務は、取締役の善管注意義務および忠実義務のなかに包含されていると解している(『企業の社会的責任と会社法』230頁、信山社、平成9年)。

(2) 私の研究に対する評価と最近における内外の動き

昭和50年頃、商法学界では公害問題や企業の社会的責任が会社法と密接な関係があるということを主張する学者は、あまり多くなかった。たとえば、商法学界の第一人者ともいえるべき鈴木竹雄教授は「公益優先とか企業の社会的責任というのは、それぞれの時代の社会的風潮であるが、商法学者までが無思慮にそれに押し流されるべきではなく、したがって、企業の社会的責任を安易に株式会社法に盛り込めという要請には、大きな抵抗を感じざるをえない」(「歴史はくり返す」ジュリスト578号11頁、昭和50年)と述べられ、企業の社会的責任と会社法とは無関係であるとの立場を鮮明にされている。また、竹内昭夫教授は、企業の社会的責任の視点から会社法の個別的規定を改善することには賛成されながらも、企業ないし経営者の社会的責任に関する一般的規定の新設には反対され(「企業の社会的責任に関する商法の一般規定の是非」商事法務722号33頁以下、昭和51年)、前述した私の立法論(取締役の社会的責任に関する一般的規定の新設論)にも反対の意見を表明さ

れている（『会社法講義上』87頁、有斐閣、昭和61年）。

これに対し、拙著『企業の社会的責任—法学的考察』（前掲）に対する書評として、西山忠範教授は「著者自身のいくつかの先駆的業績とともに、この領域の魁をなすものとして高く評価されよう」と述べられ（法学セミナー22巻3号138頁、昭和53年）、森淳二郎教授（当時、助教授）も「法学者としての社会的使命感に強く支えられた本書は『株式会社支配の法的研究』ならびに『経営者支配の法的研究』において既に底流として感じられた著者の問題意識の最も尖鋭な部分の結晶である」（企業法研究272輯43頁、昭和53年）と指摘していただいた。いずれも、身に余る過大な書評である。

最近、取締役の社会的責任に関する私の立法論に対して、端的に賛同する研究者が現れている（末永敏和「企業の社会的責任」『龍田節先生還暦記念・企業の健全性確保と取締役の責任』162頁、有斐閣、平成9年、中村美紀子『企業の社会的責任—法律学を中心として』160頁、中央経済社、平成11年）。

また、取締役の社会的責任に関する私の解釈論を引用し、類似の見解を採る立場もある。すなわち、坂田桂三教授は、取締役の一般的義務として、会社に対する善管注意義務および忠実義務のほかに、会社および第三者に対する社会的責任履行義務を主張しておられる（『現代会社法』〔第四版〕432頁以下、中央経済社、平成11年）。

さらに、平成5年の商法改正を契機に株主代表訴訟が急増しているが、原告となる弁護士の中には、取締役の社会的責任に関する私の解釈論に近い主義、主張が見られることは私にとって心強い限りである。たとえば、日興証券株主代表訴訟弁護団は「取締役は、会社とその社会的存在にふさわしい活動を行わしめる責任を会社と第三者に負っている」とか、「取締役の忠実義務や善良な管理者の注意義務は一般条項であり、これらの義務の解釈においては、株式会社の社会的重要性とこれに伴う社会的責任を十分に考慮すべきである」と述べている（『訴える側の株主代表訴訟』40頁、民事法研究会、平成6年）。野村証券株主代表訴訟事件の控訴審における参加人も、日興証券株主代表訴訟弁護団と同様の主張を展開している（東京高判平成7.9.26判例タイムズ890号45頁）。

ところで、アメリカでは、1980年代から1990年代にかけて、取締役の社会的責任に関する一般的規定が州の会社法に登場し、急速に広がる傾向にある。現在、ペンシルバニア、ミネソタ、ジョージア、インディアナ、ニュージャージー等28州に及ぶ（詳細は、前掲・拙著『企業の社会的責任と会社法』234頁以下）。最初に登場したペンシルバニア州の会社法は「取締役会、取締役会に設けられた各種委員会、個々の取締役および役員は、その地位にもとづく義務を履行する場合、会社の最善の利益を検討するにあたって、会社の従業員、供給者、顧客、会社の事務所または施設のある地域社会および他のすべての適切な要

因を考慮することができる」(§ 1(B))と規定している。「考慮することができる (may consider)」という表現に注意する必要がある。これに対し、コネチカット州の会社法の規定は「考慮すべきである (shall consider)」という表現になっている。すなわち「取締役は、何が会社の最善の利益になると合理的に信じられるかを決定するにあたって、次のことを考慮すべきである。(1)会社の短期的利益と同様に長期的利益、(2)会社の継続的独立性によってそれらの利益が最善に満たされる可能性を含む短期、長期の株主の利益、(3)会社の従業員、顧客、債権者および供給者の利益、(4)会社の事務所または他の設備が存在する地域社会の住民を含む地域社会および社会的要因」 (§ 33-312(e)、1992)と規定して、その結果、利害関係者の利益が侵害された場合、利害関係者は取締役に対して訴訟を提起することが認められている。これら州会社法の規定は、私が日頃、主張している立法論と非常によく似ている。とくに、コネチカット州会社法の規定は、実質的に私見と同じであると言ってよい。比較法的見地から意を強くするものである。

3. コーポレート・ガバナンス論

アメリカやイギリスにおいては、1990年代に入ってから、わが国においても平成に入ってから、コーポレート・ガバナンス論が盛んになっている。とくに、わが国では、バブル経済の崩壊や会社の不祥事件が生じ、経営者の暴走に対して株主総会、取締役会、監査役会などの制度が無機能化し、欠陥があることが露呈されたからである。

(1) コーポレート・ガバナンスの定義と源流

コーポレート・ガバナンス (corporate governance) の定義については必ずしも一定していないが、語義からすれば「会社統治」という訳になる。そして「会社経営」すなわちコーポレート・マネジメント (corporate management) とか、「会社支配」すなわちコーポレート・コントロール (corporate control) とイコールではないというニュアンスを伴っている。経営者をチェックし、制御するという文脈で使われているので、ここでは、コーポレート・ガバナンスとは、会社ないし経営者を統治、チェックする仕組みであると定義し、しかも、この概念を「会社経営」の上位にある概念として理解しておきたい。

コーポレート・ガバナンス論の源流は、アメリカにおけるバーリとミーングスの共著『近代株式会社と私有財産』(既述)にまで遡ることができる、と一般に解されている。私は、とくに、バーリとミーングスの次の言葉に耳を傾けたい。「社会義務の確固たる制度 (a convincing system of community obligation) が作りだされ、これが一般的に認められるときには、今日の株主は社会のより大きな利益のために道を譲らねばならないであろう。たとえば、会社の経営者が公正な賃金、従業員の雇用保障、公衆への合理的サービス、事業の

安定化などを包含した計画を樹てた時には、これらのすべてが株主から利潤の一部分を振り向けることになり、また、社会が一般に、このような計画は産業上の困難の論理的、人間的解決として承認するならば、株主の利益はこれに道を譲らねばならない」(Berle and Means, op. cit., p.356)。すなわち、大会社における経営者支配を肯定するとしても「社会義務の確固たる制度」が確立していることが当然の前提である。もし、この前提がないと、経営者が法や道徳の枠を超えて暴走する危険性がある。そこで、「社会義務の確固たる制度」を現代的に表現すれば、コーポレート・ガバナンスということになるのではないか。これが私の解釈である。

(2) コーポレート・ガバナンスと企業の社会的責任との関係

コーポレート・ガバナンスと企業の社会的責任とが密接な関係にあることは、1992年、アメリカ法律協会(The American Law Institute)が採択した『コーポレート・ガバナンスの原理—分析と勧告』(Principles of Corporate Governance: Analysis and Recommendations)(証券取引法研究会国際部会訳・日本証券経済研究所、平成6年)を見ても了解できるところである。同書は、会社は経済上の制度であると同時に社会的制度(a social as well as an economic institution)であるとの視点に立って、2・01条(b)項において、会社は自然人と同様、法を破ってまで利潤を追求することは許されない旨を定め、併せて会社の道徳律、慈善寄附等のいわゆる社会的貢献について定めている。同書の根底には企業の社会的責任という考え方が存在するのである(同旨、龍田節・前掲書85頁、97頁以下)。

私は、いわゆる所有と経営の分離および経営者支配論が企業の社会的責任論へ発展し、さらに企業の社会的責任論がコーポレート・ガバナンス論へ発展したものと考えている。コーポレート・ガバナンス論では、具体的には経営者を統治、チェックするための制度、たとえば社外監査役、社外取締役などを検討することになるであろうし、また、企業の社会的責任を確保するための手段としても、具体的には社外監査役、社外取締役などを検討せざるをえないであろう。両者は内容的に重複することが多いと思われる。したがって、コーポレート・ガバナンス論は企業の社会的責任論の現代的表現であるといっても過言ではあるまい。

(3) 最近のコーポレート・ガバナンス論に対する疑問

最近、コーポレート・ガバナンスに関する議論のなかで企業の社会的責任からみて放置できないような見解が多い。

まず、第1は、自民党の「商法等改正試案骨子」(平成9年)および「企業統治に関する商法等の改正案要綱」(平成11年)の基本的見解である。すなわち、①株式会社は株主のものであって、株式会社の主権者は株主とする、②株式会社は株主の利益を最大にするよう

統治されなければならないという。これは、バブル崩壊後の会社の競争力低下や収益の低下などの事情が背景にあるものと思われる。「企業は誰のものか」という命題は繰り返し、登場する。しかし、会社は株主のものであるという考え方は、古典的な考え方であり、現在でも中小企業には妥当するが、大会社をこの視点でとらえることには限界がある。パリーとミーンズの研究を引き合いに出すまでもなく、大会社をたんに株主に富をもたらす手段として位置づけるだけでは適当でない。会社を広くステークホルダー（stakeholder）との関わりをもった社会的存在として位置づけていく視点が必要である（植竹晃久『現代企業の所有・支配・管理』11頁、ミネルヴァ書房、平成11年）。

第2に「経営の効率性」こそ、コーポレート・ガバナンスの中心であるとの見解がある。森本滋教授は「コーポレート・ガバナンス論は、広義においては、会社をめぐる利害関係人の利害を妥当に調整しつつ健全かつ効率的な企業経営を確保し、ひいては国民生活の安定を図ることを目的として、会社の管理機構のあり方、とりわけ経営チェックの問題を検討するものである」と述べている（『コーポレート・ガバナンスと商法改正』『川又良也先生還暦記念・商法・経済法の諸問題』113頁、商事法務研究会、平成6年）。経団連の緊急提言（平成9年9月）も同様の見解を發表している。宍戸善一教授は、「コーポレート・ガバナンスの議論においては、経営者に対するモニタリングの必要性のみが強調されるくらいがあるが、効率的な経営が行われるためには、経営者がある程度長期的視点に立って、その人的資源を当該事業に投下できるような状況が不可欠である。モニタリングが効きすぎて経営者の地位が不安定になると、経営のインセンティブが損なわれる。要は、経営に対するモニタリングと経営の自律性のバランスをいかにとるかということである」（『日米比較コーポレート・ガバナンスの商法改正論議への示唆』民商法雑誌117巻4・5号91頁、平成10年）と説き、経営の効率性に傾く。ところが、久保利英明弁護士になると「経営の効率性」（利益の最大化）こそコーポレート・ガバナンスの中心であると強調する（『日本型コーポレート・ガバナンス』1頁、日刊工業新聞社、平成10年）。この見解の背景にもバブル経済の崩壊、長期にわたる会社の業績の低迷があると思われる。効率的経営を重視する考え方は、前に述べた企業は株主のものであるという考え方と密接な関係にある。経済性（最小の費用で最大の効果をもたらす）を重視する経済学においては、効率性は重要である。良い商品を安く売ることは、それこそ企業の経済的責任である。また、経済と密接な関係がある商法において、経営の効率性を確保するための法的手当をすることは必要である。しかし、そのことをコーポレート・ガバナンスの名において、少なくとも法律上論ずることには問題がある。経営の効率性と「経営の公正性」とは別ものである。法律学者がコーポレート・ガバナンスを論ずる場合には経営の効率性ではなく、経営の公正性を中

心に据えるのが当然であろう。わが国の大会社は、もともと経営効率は高いし、株式の相互保有によって、さらに経営の自律性を確保してきた。バブル崩壊後に多発した経営者の暴走、会社の不祥事件を防止するために必要なのは、経営者に社会の一員としての、それも社会的権力の担い手としての責任を求めることである。

第3に、日本コーポレート・ガバナンス・フォーラムの「コーポレート・ガバナンス原則—新しい日本型企业統治を考える（中間報告）」（平成9年）の見解である。すなわち、企業統治とは、取締役会が経営方針、戦略について意思決定するとともに、企業の経営（マネジメント）を監督する行為であるが、取締役会がその本来の統治機構を果たしていないので、統治機構の主体としての取締役会の構築が必要であるという。この見解は、経営者の社会的責任を裏側から、すなわち権限の体系として捉えたものであろう。戦後日本では経営者の自由裁量権限が拡大し、これが日本企業の成長拡大をもたらし、国際競争力の強化に役立ったかもしれないが、経営者の権限の強化にはたして責任が伴っていたか、疑問なしとしない。

4. おわりに

私は、形式的にみると、企業ないし経営者の社会的責任論は責任を果たす主体を中心にした議論であり、コーポレート・ガバナンス論は企業ないし経営者を統治ないしチェックする主体すなわち株主その他ステークホルダーを中心にした議論であると思う。そして、企業ないし経営者の社会的責任といっても、その本質は企業サイドに立つのではなく、社会の側の視点に立って、企業ないし経営者がステークホルダーの要請にいかに対応するかにある。したがって、両者は本質的、実質的にほぼ同一基盤に立つと解せざるをえない。

企業の社会的責任やコーポレート・ガバナンスは、資本主義社会の根幹に触れるテーマであり、資本主義社会が続くかぎり、決して消滅することのないテーマであろう。とくに企業ないし経営者の不祥事件が発生するような場合には、改めて注目される性質のものといえよう。

私は一人の研究者としては、まさに「大河の一滴」に過ぎないが、学問は何のためにあるかといえば、いうまでもなく社会に生存する人間のためにあるという視点に立って、これから私に残された時間、企業の社会的責任やコーポレート・ガバナンスの問題に取り組み、その仕組みの解明を通して、新しい企業法学の体系化のために微力を尽くしたいと思う。

（平成14年2月10日稿）