

東芝事件を契機に、第三者委員会の設置・委員選任システムについて考える

1 1 1 2

国広総合法律事務所
弁護士 國 廣 正

1. 東芝の第三者委員会報告書に対する批判と疑念

東芝は、2015年5月8日、「日本弁護士連合会の定めるガイドラインに準拠した第三者委員会を設置する」というプレスリリースを行って、第三者委員会を設置した。

東芝の株主、従業員、顧客、株式市場などのステークホルダーが東芝の第三者委員会に期待していたのは、徹底した調査に基づく真因の究明であった。

しかし、第三者委員会が7月20日に公表した「調査報告書」（以下「東芝報告書」）は、その内容において不十分なものと言わざるを得ない。すなわち、東芝報告書では、①当然調査の対象とすべき重要事項が抜け落ち（あるいは、東芝により調査委嘱事項から「はずされ」）、かつ、②「動機」「真因」の解明が十分になされていない（後記「補論：東芝第三者委員会報告書の内容面での不十分性」参照）。このため、各方面から内容に対する批判や第三者委員会の姿勢への疑念が表明されている。

では、これらの批判、疑念をもたらしたものは何か？

2. 第三者委員会選任手続きの不透明性

東芝の案件では、「第三者委員会の委員は、誰が、どのようにして選任したのか？」ということが外部からは窺い知れず、委員の独立性、中立性を確保するための「選任手続きの透明性」が確保されていない。これが批判、疑念の大きな要因となったと考えられる。

そこで、「選任手続きの不透明性」がどのように第三者委員会に対する信頼感を阻害しているかを分析し、克服のための制度的対応を検討する。

3. 「手続き上の問題」が第三者委員会に対する信頼を阻害する要因

(1) 第三者委員会の選任がトップによって行われること

第三者委員会を選任するのは、通常、経営トップである。しかし、経営陣が関与した不祥事の場合、手心を加えることを期待して委員が選任されることもある。これが、第三者委員会に対する不信感を招く。

経営トップが、「腹を据えて」第三者委員会を選任する事例も、もちろんある。しかし、「トップの腹括り」に依存するのでは、第三者委員会が真に機能するかどうか、属人的要素に左右されてしまう。

(2) 第三者委員会の調査が任意調査であること

第三者委員会の調査は、強制的なものではなく、あくまで任意調査である。日本弁護士

連合会の「第三者委員会ガイドライン」（以下「日弁連ガイドライン」）は、「第三者委員会は企業に対して、あらゆる資料、情報、社員へのアクセス保障を求める」としている¹が、上層部が関与した不祥事では調査に制約が課されるのではないかと、という疑念を生みやすい。

4. 制度的対応（第三者委員会とコーポレートガバナンスの「橋渡し」）

このような信頼阻害要因を排除するためには、従来の「経営トップによる第三者委員会選任」から、「社外役員によるコーポレートガバナンスに第三者委員会を組み込む」という制度的対応の方向性に舵を切る必要がある。具体的には、社外取締役、社外監査役を主体とする委員会（第三者委員会選任委員会）に、第三者委員会設置と委員選任の権限を与えるべきである²。

これにより、第一に、第三者委員会選任における中立性、透明性が確保され、経営トップのみの意向で設置される第三者委員会調査の「お手盛り」リスクが軽減される。つまり、選任プロセスの透明化による第三者委員会への信頼確保という効果である。

第二に、社外取締役・社外監査役による合議体が、第三者委員会の設置と委員の選任権をもつことから、第三者委員会の調査を取締役の監視義務の履行、監査役の監査権の行使の一環として位置づけることが可能になる³。これにより、社内資料に対する強いアクセスが法的にも保障され、第三者委員会の調査権限強化につながる。さらに、第三者委員会制度について不案内な外国人投資家にも、社外取締役による調査の一環と位置づければ、理解を得やすいという利点もある。また、徹底した調査を行えない（行わない）ことのエクスキューズとして任意調査をあげる第三者委員会も散見されるが、調査権限が会社法に基づくものであれば、そのような言い訳ができなくなる効果も期待できる。

このように、第三者委員会とコーポレートガバナンスを「橋渡し」することにより、第三者委員会の信頼性と調査権限の強化が可能になる。

5. 第三者委員会報告書を有効に活用するために

上場企業が不祥事を起こした場合、日弁連ガイドラインに準拠した第三者委員会の調査報告書が十分な信頼性を持つものであれば、証券取引所は、上場廃止、監理銘柄や特設注意市場銘柄への指定などを行う際に重要な判断材料にできる。証券取引等監視委員会（SESC）も、課徴金納付命令の勧告を行う際に第三者委員会の調査報告書に依拠することが可能になれば、行政の効率化にも資する。機関投資家や株主が対応を決定する際の判断材料にもなる。このように、日弁連ガイドラインに準拠した第三者委員会調査報告書は、

¹ 日弁連ガイドライン「指針 第3.」

² 第三者委員会選任委員会は、危機管理体制の一環として、危機管理規定で明記しておくことが考えられる。

³ 社外役員自身が第三者委員会の委員になる場合と、ならない場合があるが、いずれにしても第三者委員会の調査権限は取締役、監査役の権限に由来することになる。

資本市場における重要なソフトローとしての機能を果たしうるし、証券取引所、SESC、機関投資家等もそれを期待している。

しかし、調査報告書には、証券取引所、SESC、機関投資家等が、これに依拠して判断を行うことが可能となる高水準のものもある反面、「質のばらつき」が大きく、到底、依拠できないレベルのものも多く、その水準と信頼性の確保が重要な課題となっている。

第三者委員会をコーポレートガバナンスに組み込むことは、第三者委員会による調査の水準と信頼性を確保するための1つの制度的保障となる。もちろん、第三者委員会の本来的機能が発揮できるか否かは、最終的には委員の能力と使命感にかかっているという本質に変わりはない。しかし、コーポレートガバナンス・コードの発表により、社外役員の役割に対する社会の期待が高まっている状況で、従来、法的位置づけが明確でなかった第三者委員会をコーポレートガバナンスとの関係で明確に位置づけ、両者を「橋渡し」する実務を進めることは、第三者委員会のソフトロー機能を前進させるものであり、重要な意義があると考えられる⁴。

補論：東芝第三者委員会報告書の内容面での不十分性

1. 第三者委員会が調査対象にしていない重要事項が存在すること

(1) WEC (Westinghouse Electric Corporation) についての巨額の暖簾問題 (調査対象にしていない事項 - その1)

東芝報告書は、「電力社・SIS 社・CS 社等における工事進行基準 (第2章)」「映像事業における経費計上 (第3章)」「パソコン事業における部品取引 (第4章)」「半導体事業における在庫評価 (第5章)」についての会計処理問題のみを「委嘱事項」として、調査対象とし、それ以外の会計処理については、調査対象からはずしている (11)。

第三者委員会は、本件不適切会計の「動機」となりうる WEC についての巨額の暖簾問題は、調査していない⁵。

(2) 監査法人 (調査対象にしていない事項 - その2)

東芝報告書は、新日本監査法人の監査が適切であったかどうかを調査していない。

⁴ 日本監査役協会の「監査役監査基準」第24条では、監査役が第三者委員会の設置に向けて動くべき場合について定めている。日弁連の「社外取締役ガイドライン」の「6 不祥事発生時の対応策」にも、社外取締役が第三者委員会の設置と委員の選任に積極的に関与することが規定されている。本稿は、これらの考え方をさらに一歩進め、制度化することを提言するものである。

⁵ WEC については、工事進行基準の関係で G 発電所案件を取り上げているものの、WEC についての暖簾の会計処理は、調査対象から、はずされている。

⁶ 会計上、暖簾の減損まで求められないとしても、この問題は「動機」にはなりうる。

これほどの多数、多額、かつ複数年度の不適切会計につき、監査法人が「何も気づかなかった」こと自体が不自然である。仮に、「東芝に巧妙に騙された」という結論に至るにしても、そのためには「監査法人は、〇〇の点に疑問を呈したが、東芝側から××という虚偽の説明を受け、その虚偽の説明が極めて巧妙で、監査法人が東芝の説明を信じてもらえなかった状況であった」という検証が必要だが、行われていない。

さらに、監査における主要テーマの1つであったはずのWECについての巨額の暖簾問題について、監査法人が職業的懐疑心をもって監査を行ったかについても、「委託事項ではない」として、一切、調査がなされていない。

(3) 第三者委員会の調査スコープ

日弁連ガイドラインは、「調査スコープは、第三者委員会設置の目的を達成するために必要十分なものでなければならない」としている（指針第1. 1. (1) ①）。調査スコープが依頼企業の「言いなり」に限定されれば、第三者委員会の独立性、中立性が確保されず、ステークホルダーのために、不祥事の実態が把握できないからである。

しかし、本第三者委員会は、調査スコープを自ら定めることなく、東芝により限定された4点の「委嘱事項」についてだけ調査を行い、極めて重要と考えられるWEC問題と監査法人問題については、調査の対象からはずしている。この意味で、本第三者委員会は、日弁連ガイドラインに沿った第三者委員会とはいえない。なお、本第三者委員会が「日弁連ガイドラインに準拠する義務はない」という立場であるならば、依頼者である東芝が5月8日に行った「日本弁護士連合会の定めるガイドラインに準拠した第三者委員会を設置する」というプレスリリースを明示的に否定することがフェアな対応というべきであろう。

2. 本件不適切会計の「動機」の解明が抜け落ちていること

本件の不適切会計は、1つの業務分野だけで偶然的に起こったことではなく、トップ主導で、全社的に広く発生した事象である。だとすれば、「何故、トップは利益の嵩上げ上げをしなければならなかったのか」という動機を解明しなければ、原因論として不十分である。第三者委員会に求められるのは、「なぜ、トップが不適切会計に手を染めたのか」という「動機」の解明である。しかし、東芝報告書は、この解明を行おうとしていない。

東芝報告書は、「原因」として、『不適切会計は、経営トップの関与により、経営判断として行われたもので、これを是正することは事実上不可能』（63）とする。しかし、これは「トップの不正は部下や社内ルールでは止められない」という内部統制論の教科書の引き写しに過ぎず、到底、本件における「原因」とはいえない。

『当期利益至上主義』（64）も不適切会計の「原因」だとしている。しかし、利益の追求は企業であれば当然のことであり、解明すべきは「なぜ、経営陣が利益至上主義（不適切会計にまで及ぶ利益追求主義）に至ったか」ということである。

さらに、東芝報告書が「原因」としてあげる『上司の意向に逆らうことができない企業

風土』(64)、『外部からは発見しにくい巧妙な形で行われてきたこと』(65)は、「トップの不正を止められなかった理由」や「発見できなかった理由」になり得ても、「なぜ、トップが不適切会計に手を染めたのか」という「原因」「動機」にはなりえない。

このように、第三者委員会は、本件不適切会計の「動機」を探求しようとせず、動機の1つと推測されるWECについての巨額の暖簾問題そのものを調査対象からはずしている。WEC問題が動機ではないかという観点からの徹底調査が行った上で、「そのようには認められない」という結論に達するのであればともかく、そもそもその問題を回避した（あるいは、東芝により回避させられた）こと自体が、かえって、それが動機ではないかという疑いを強める結果となっている。