論説

「企業内法曹」について一考

東京大学教授

唐津恵一

- I. 企業の法務部門の実態調査結果
- II. 法務部門の役割
- III. 職業倫理の必要性
- IV. 欧米の企業内法曹
- V. わが国の今後の方向性

I. 企業の法務部門の実態調査結果

社団法人商事法務研究会と経営法友会は、5年ごとに企業の法務部門の実態調査¹⁾を行っており、2010年に第10次の調査（以下「今回調査」という。）を実施し、同年11月に第10次法務部門実態調査結果（以下「今回調査結果」という。）が公表²⁾された。この調査では経営法友会会員会社1,037社及びその他の証券取引所上場会社等5,073社合計6,110社に対して2010年4月にアンケート用紙を配布し、1,035社から回答がなされている。質問項目は、1.法務部門の構成と法務担当者の位置付け、2.法務部門の役割、3.法務部門に対する意識等、4.弁護士、5.法務情報等、6.法律事務の分担状況、7.法務部門の将来、に大きく分けられ、全97問で構成されている。以下簡単に今回調査結果の中での興味深い点を紹介する。

法務専門部署を部レベル又は課レベル（法務部、法務課など）で持つ企業は70.3%で、資本金500億円以上の企業では90%を超える企業で法務専門部署を擁しており、企業の独立した組織として法務部門が存在するということはほぼ定着している姿が読みとれる。

1) 1965年以来5年ごとに実施されている。第1次（1965年）の調査は、社団法人商事法務研究会が実施し、その後第3次調査から経営法友会との共同調査となっている。

2) 小島武司＝米田憲市監修、経営法友会法務部門実態調査検討委員会編著『会社法務部【第10次】実態調査の分析報告』別冊 NBL135号（2010）。

ただ、法務部門が企業内の法務のどこまでをカバーしているかという点については各企業により異なり、法務部門の組織化以前から必須機能として組織化されていた労務部門や財務部門の中に、労務関連法務や財務・税務関連法務が機能として含まれている企業が多いのではないかと、と思われる。

企業の法務専任担当者の人員は、938社³⁾で7,189人で2005年の第9次調査結果⁴⁾(以下「前回調査結果」という。)では6,530人だったので、10%超増えている。初めて人員についての調査結果が出された1975年の第3次実態調査結果⁵⁾によると97社で企業の法務専従者が656人となっている。第3次実態調査結果の対象となっている企業は大手企業100社であり、今回調査結果では1,000億円以上の資本金の会社が105社あるので、ほぼ同数の企業数であるこれらを仮に比較すると、今回調査結果の105社の総数は2,562人であるので、35年間に約4倍の規模になっていることとなる。また、本年7月1日現在の日本弁護士連合会の会員弁護士数が30,469人⁶⁾であり、本年1月1日現在の日本司法書士会連合会の会員数は20,257人⁷⁾である。このように、企業の法務専任担当者の員数は右肩上がりが増えてきており、弁護士や司法書士の総数と比べても、相当の員数が企業内の法務専任担当者として働いていることとなり、員数規模では社会の中の法律事務従事者の中で一大勢力となってきている。

企業の法務専任担当者のうち、1,323人(18.4%)が中途採用者であり、法務専任担当者を中途採用した企業が調査対象企業全体の52.5%を占めており、特徴的である。通常、我が国企業では終身雇用前提の人事制度に基づき新卒者定期採用を基本とした採用活動がなされており、労働市場の流動性は極めて低いが、企業の法務専任担当者についてはそうではない実態が読み取れる。この背景に

は、企業の法務に対するニーズが飛躍的に高まる中で各企業が即戦力の人材を求めていることと、法務人材を仲介する労働市場が充実してきていることが考えられる。

社内弁護士に関する調査結果は面白い情報を提供してくれる。企業の法務部門に属する日本の資格を持つ弁護士数は93社168人と前回調査結果の32社53人と比べて大幅に増加した。ただ、企業の法務専任担当者総数に対する比率は2.3%ときわめて低い。このうち、法律事務所勤務経験者は77人で残りは企業のみでの勤務経験しかない弁護士である。比較的大きな企業での起用が目立ち、資本金1,000億円以上の企業のうち、約40%の企業が、法務部門に弁護士を擁している。ただし、弁護士を擁している企業の2/3は在籍者数1名である。また21社が直接採用ではなく、顧問法律事務所を含む外部の法律事務所からの派遣として擁している。処遇については、約70%の企業が「一般社員と変わらない」と回答している。弁護士会費の負担は約80%の企業で、会社が負担している。弁護士会活動については、「業務に影響がない範囲内で認める」も含めると、当番弁護士や委員会活動については約80%、国選弁護士についても、約70%の企業が容認している。当該企業以外の依頼人の業務を行うことについても、「業務に影響のない範囲で認める」や「勤務時間外の活動であれば認める」を含めて、40%超の企業が容認している。業務内容は、社内弁護士だからといって特殊な業務を行っているわけではなく、概してほかの法務専任担当者と同じ業務を行っているようである。これらの調査結果を見ると、①企業が即戦力を求める中で弁護士もその対象として考慮しているし、また弁護士も就職先として企業を考慮しているものの②処遇面の理由が中心と思われるがなかなか実現できておらず③処遇面で比較的恵まれている資本金規模の

3) 法務専任担当者がいると回答した企業数。

4) 社団法人商事法務研究会＝経営法友会『会社法務部【第九次】実態調査の分析報告』別冊NBL113号(2006)。

5) 経営法友会＝商事法務研究会『実態調査 法務部——現状と展望』別冊NBL2号73頁(1976)。

6) http://www.nichibenren.or.jp/ja/jfba_info/membership/index.html (2011年7月10日最終閲覧)。

7) <http://www.shiho-shoshi.or.jp/association/intro/summary.html> (2011年7月10日最終閲覧)。

大きい企業での採用にとどまっている、という実態が浮かび上がる。一方、弁護士としてのプロボノ活動に対する姿勢は寛容であり、また他の依頼者の業務を受けることも一部認めているなど、弁護士としての活動の自由度は高いようであるが、これらも処遇の一環としての配慮の結果かも知れない。

日本の法科大学院修了者（弁護士資格保有者を除く。）の所属状況は104社で129人である。法科大学院の修了者が2005年に初めて出て以来、2008年度の修了者までの累計修了者数が16,480人、新司法試験累計合格者数が6,968人である⁸⁾ことを考えると、法科大学院修了者のうち、きわめて少数の者しか企業の法務専任担当者になっていないということである。2010年7月に開催された、法科大学院協会、文部科学省及び法務省共催の企業法務シンポジウムにおいて参加した法科大学院生（修了者を含む。）を対象としたアンケート結果⁹⁾を見ると、企業への就職希望者の比率が非常に高いが、現実に企業の法務専任担当者となっている人数がきわめて少ないのは、即戦力を求める企業と法科大学院修了者の能力とのミスマッチに起因するところが多いのではないかと、思われる。

法務専任担当者のうち、企業内での法務以外の業務経験が全くない者が42.4%で、前回調査結果の34.0%から大幅に増加している。これも法務のニーズが飛躍的に高まる中での即戦力採用が増えてきた結果であろうが、逆にほかの部門の経験を有している者が過半であることは、旧来の年功序列前提のジェネラリスト育成の一環としてのローテーションの停留所の一つとして法務部門を位置づけている企業が多いことを示している。一方、今回調査結果の筆者が分析しているが¹⁰⁾「法務の資質を持つ社員として養成する」目的で法務部門に配属し、その後他部門に異動させるローテーションも存在するようである。

今回調査の調査項目には重要案件への対応

という項目があり、これは重要なプロジェクトや重要な契約にどのように法務部門が対応しているかということであるが、これは会社の重要な意思決定に法務部門がどのようにかかわっているかについて示唆するものである。これによると、80%を超える企業において、法務部門が何らかの形で関与しており、そのうち約50%の企業が規程・ルールに基づき参加・審査していると回答している。但し、法務部門の変更権・拒否権があるかどうかについては25%の企業でしかこのような権限はなく、規程等に基づき権限を有する企業はそのうち11.5%しかない。法務部門は経営の意思決定に関与するものの、意見具申程度の位置付けにおかれている企業が多いことを示している。

また、外部の弁護士の「意見書」等を求めた理由について、いくつかの選択肢がある中で、「法務部門の判断・意見の説得力を増すため」及び「訴訟等に備えるため」について、「取締役の善管注意義務を果たすため」という回答が多かった。企業全体の約50%、資本金1,000億円以上の企業では約80%が「取締役の善管注意義務を果たすため」に外部の弁護士に「意見書」の作成を求めており、今回調査結果の筆者の分析によれば、「規模が大きい企業ほど、株主代表訴訟にさらされる可能性が高く、その備えとして弁護士の意見書を利用しているものと考えられる。」¹¹⁾としている。これは、法務部門の業務の依頼者が「会社」なのか「取締役」なのかを混同している実態を示す調査結果である。この「意見書」に係る費用を取締役が負担したかどうかは明らかではないが、現状の企業の法務専任担当者が、「会社」が唯一の依頼者であることをまったく認識していないことを象徴している。この依頼者についての混同が、我が国における企業の法務専任担当者が、欧米における企業内法曹と大きく異なるところであり、我が国企業の健全な発展の阻害要因の一

8) http://www.soumu.go.jp/main_content/000082033.pdf (2011年7月10日最終閲覧)。

9) <http://www.lawschool-jp.info/report/enquate3.pdf> (2011年7月10日最終閲覧)。

10) 小島ほか・前掲注2)24頁。

11) 小島ほか・前掲注2)48頁。

つであるといえる。

II. 法務部門の役割

今回調査のアンケート票が設定している法務部門の業務を列挙してみると、次のようになる¹²⁾。1. 株式・総会関係, 2. 社債等, 3. 取締役会関係, 4. M&A 関連, 5. 子会社・関連会社関連, 6. 契約関係, 7. 投資・合併事業関係, 8. 債権管理・担保管理関係, 9. 訴訟等管理関係, 10. 法律相談関係, 11. 知的財産関係, 12. 内部統制 / コンプライアンス, 13. 文書業務関係, 14. トレード・シークレット, 個人情報関連。法律分野, 経営手法, 対象分野など, ばらばらな基準での項目立てになっているので具体的な業務がどの項目に入るのか特定することが困難であるが, ほぼ網羅されていると見てよさそう。そもそも, 企業がその活動を行う過程で必要となる機能をどのような組織でもって遂行しようと各企業が自由に決めることである。一律に法務部門の機能はかくあるべし, というものはない。歴史的に見ても, 「わが国において最初に法務専管部署を設置した企業は三井物産であり, 1914 年に文書課として発足し, 1939 年に文書部に昇格, 初代の文書部長は弁護士である¹³⁾」¹³⁾ ったといわれているが, それまではわが国の企業には, 法務部門という専任組織がなく, 上記に列挙したような機能を企業の中で誰かが担っていたわけである。前述のとおり, 今回調査結果によれば法務専門部署を擁している企業が大半であり, その約 1/4 が 1989 年以前, すなわち昭和の時代から擁しているという結果が出ているが, 1945 年以前に法務専門部署を設置していた企業は 11 社¹⁴⁾ で, 1960 年を境に増え始めたという歴史がある。当初は, 国際的なビジネスを

行っていた商社や商船会社などが国際渉外法務の専門家がほとんど国内に存在しなかった中で, 自前の専門家集団を育成, 組織化したことが企業内の法務部門の発祥だと思われるが, 高度経済成長時代の 1960 年代になると急速な工業化に伴う病理現象が顕在化, 複雑な因果関係論等を展開する公害訴訟対応などで代理人である外部の弁護士をサポートするための部隊として法務スタッフが形成されてきた。その後, 高度経済成長時代の終焉により, 輸出急増による貿易摩擦の激化, 新規事業の開拓, プラザ合意による円高に起因する拠点の現地化, バブルとその崩壊の過程での企業再編, 株主代表訴訟の増加, 規制緩和を中心とするビジネス法制の改革, 不祥事対応のための内部統制システム整備等の規制強化, グローバル競争の激化とサバイバル策の模索, といった事象を経る中で, 各企業の法務のスタッフが增強され, 専任組織が増えてきた。

企業の法務の機能について, ①臨床法務, ②予防法務及び③戦略法務に分けて語られることがある¹⁵⁾。臨床法務は, 紛争やトラブルが発生した後に措置を講じるもの, たとえば訴訟対応や債権回収などがこれに該当する。予防法務は, 紛争やトラブルの発生を未然に防止するための措置を講じるもの, たとえば契約作成や法務教育などがこれに該当する。戦略法務については, 諸説あるが, 筆者は, 企業の合法的・合理的な意思決定を法務部門が戦略的に主導して確保することだと考えている。株主利益最大化のために必要と思われる施策を提案することや, 個別のプロジェクトの中で株主利益最大化となるスキームを設計するようなことを念頭においている。具体的には, 有望な事業子会社がある場合のスピンオフ¹⁶⁾の提案, M&A におけるスキームの提案, グローバルグループマネジ

12) 小島ほか・前掲注 2)183 頁。

13) 高柳一男『国際企業法務』110 頁 (商事法務研究会, 2002)。

14) 高柳・前掲注 13)110 頁。

15) 高柳・前掲注 13)24 頁。

16) 1つの会社を資本関係のない2つの会社に分割すること。いわゆるコングロマリットディスカウントを解消して株主利益を最大化する方法として潜在的な需要は大きいと思われるが, 我が国の多くの経営者の株主利益最大化の意識が希薄であるため, 実施例は極めて少なく, 現実の需要がないことを理由に税制上の手当ても講じられていない。(草野耕一「M&Aの価値創造機能と課税」西村高等法務研究所編『西村高等法務研究所叢書① M&A

メントのための体制（事業形態、グループ間取引内容、出資比率など）の提案などである。よく、過去は臨床法務が中心で、そのうち予防法務に重心が移り、これからは戦略法務である、というように時系列的に論じられる場合があるが、筆者はこれらが必ずしも美しく時系列的に変遷してきているのではないと考える。臨床法務と予防法務はコインの表裏の関係であり、予防法務は臨床法務からのフィードバックにより進化し、これが新たな臨床法務を生み出す、という関係にあるのではないか。また、戦略法務は、臨床法務や予防法務とは次元が異なる概念で、臨床法務や予防法務の中にも戦略法務が存在し得る、戦略臨床法務や戦略予防法務というものも存在すると思う。たとえば、他社から特許抵触のクレームがあった場合に、単に当該クレーム対応措置に終始するのではなく、当該他社と自社が保有する特許とのクロスライセンスによる解決を図りつつ、クロスライセンスを梃子に当該自社特許の第三者への権利行使を図るという、株主利益最大化につながる施策を提案することである。

企業の法務部門の変遷やその業務内容について説明してきたが、筆者は、企業の法務部門の究極の役割は、企業の意思決定の合法性と合理性を確保することであり、合理性の基準は株主利益最大化原則¹⁷⁾に基づくべき、と考えている。企業の意思決定には株主総会決議事項から鉛筆一本の購入に至るまでさまざまなものがあるが、これらの意思決定が違法でないことと、株主利益最大化原則に鑑みて合理的であることを確保することが法務部門の役割と考える。臨床法務や予防法務に該当する業務も、個々の意思決定の集合体であり、そのつど合法性と合理性のスクリーニングを行うことである。例えば、前述の特許抵触の例でいえば、抵触の警告状を受領したときに徹底抗戦するか和解交渉をするか、徹底抗戦する場合に不抵触で戦うか、特許無効で

戦うか、または双方か、代理人を誰にするか、証拠・証人をどうするか、相手方の主張・立証により方針変更をするか、ライセンスによる和解を行う場合の条件をどうするか、など個々の意思決定の積み重ねである。それぞれの意思決定の際に、違法でないことを前提に、いくつかの選択肢の中からもっとも株主利益の最大化になる選択肢を選ぶということである。予防法務も同様である。新たに取引を開始するに当たって売買基本契約を締結する場合に、その契約内容や契約締結そのものが違法でないことを前提に、当該基本契約締結により得られる価値とリスクとのバランスを評価し、最も株主利益最大化に資する内容で意思決定するということである。もちろん、企業内で毎日巨万とある意思決定のすべてを法務部門が審査することは不可能であるので、軽微なものについては、審査要領を作成・徹底した上で、審査権限を委譲するか、契約書の雛形のように、定型的な処理を行う場合には審査不要とするなどといった対応が必要となる。

筆者の主張する法務部門の究極の役割を果たすためには、企業の法務専任担当者は、①違法な内容や株主利益最大化の観点からは是とできない内容の意思決定がなされようとする場合に、毅然と「否」ということができることと②不断に企業活動を点検し合法性や合理性を確保するために必要と思われる施策については自らが提案することが必要である。①については、特に経営者と会社の利益が相反するような意思決定を行う場合には、自らの人事権を掌握する上司である経営者との間に挟まって、法務専任担当者は苦しむ場面があるだろうが、それでも毅然とした姿勢が必要である。企業（株式会社）の、合法的・合理的な意思決定の蓄積が、財・サービス・労働・資本等の各市場を介して広く社会に厚生をもたらすこととなるわけだが、企業の法務専任担当者はまさにこの厚生実現という公益

の新展開』60頁（商事法務、2007）、武井一浩「日本の経済成長への企業法制の役割・責任」商事法務1931号14頁、17頁（2011）参照。

17) 「株式会社の経営者は、株主利益を最大化するような経営を行う義務を負うということ」（落合誠一「新会社法講義第5回第2章株式会社の基本的特色(2)」法教311号28頁、30頁（2006））。

に資することを念頭に、企業的意思決定を行わせるという気概を持って職務を遂行すべきである。このような法務専任担当者の職務を効果的に遂行できる環境を整えるためにも、欧米のように社会的に認知された「企業内法曹」に昇華させるべきことについては後述する。

Ⅲ. 職業倫理の必要性

今回調査結果の中で、法務部門が外部の弁護士「意見書」等を求めた理由について、「取締役の善管注意義務を果たすため」という回答が約50%の企業からあったということを紹介したが、ことほどさように企業の法務専任担当者の意識として「会社」のためと「取締役」のためと混同している。弁護士資格を持たない単なる被用者である法務専任担当者が大半を占める中、会社と雇用契約を締結しているからといって、事実上社長、人事部長、上司などの個人が生殺与奪の権限を持っている以上、無機質的な会社に対する忠誠心よりも社長等に対する忠誠心のほうを優先する意識を持ってしまうのは人間の弱い性のなせるわざかもしれない。しかし、社会の健全な発展のためには会社の合法的・合理的な意思決定を貫徹することが必須であることを肝に銘じて企業の法務専任担当者は職務を遂行しなければならないことは前述のとおりであり、また社長等の経営者は、ビジネス活動において会社の合法的・合理的な意思決定が企業ひいては公共の利益に資することを認識し、法務部門のそのような機能を当然のものとしてとらえるべきである。法治国家に身をおくものとして当然のことである。法務部門は会社を唯一の依頼人とする法

律事務所のような位置づけであり、弁護士が依頼人に対して有すべき職業倫理¹⁸⁾と同様の規律を、法律事務を行う企業の法務専任担当者は会社に対して有すべきである。すなわち、自由かつ独立な立場を堅持し、依頼者である会社の権利及び正当な利益の実現をはかり、秘密を保持しつつ、合法的・合理的な意思決定を確保するという企業の法務専任担当者の職務を遂行すべきであり、個人的利害や第三者（役員・従業員個人を含む。）の圧力による影響は排除しなければならない。外部の弁護士は、依頼者である企業から個別に受けた依頼業務をトリガーとしてしか業務を遂行できないが、企業内の法務部門は日常の意思決定に関わるものであるから、依頼者である会社の権利や正当な利益を実現し、株主価値最大化を図るための法務部門の機能は外部弁護士よりもはるかに重要である。その重要な機能を担う法務部門の職業倫理が強く求められる所以でもある。経営者やビジネスサイドからの圧力から独立し、公平無私に冷静に判断して、たとえ就労上の地位が脅かされようと、職業倫理をもって毅然と職務を遂行することが求められる。会社自体が売買対象となっている現在、特に会社と役員との利害が対立する可能性が高まっている中で、このような職業倫理を徹底することが、社会の健全な発展には必要であろう。

今回調査結果に見られるように、法務部門の存在感が高まっている中で、法務部門に上記の職業倫理を徹底しないと、下手に法律知識を持っている部隊だけに、例えば巧妙な違法行為の隠蔽や役員の実責任逃れの口実づくりなどに法務部門が加担することにもなりかねず¹⁹⁾²⁰⁾、かえってたちが悪い。東京証券取

18) 弁護士職務基本規程（日本弁護士連合会会規第70号）第三章依頼者との関係における規律参照。

19) 高柳一男「明治安田生命保険金の不当不払い事件における企業法務対応——メディア報道／インターネット情報ベースでの分析——（2005年12月15日研究会報告）」季刊企業と法創造2巻2・3合併号202頁、202頁（2006）によると、金融庁認定事項の中で「法務担当部が——不適切な記述が多数認められる「顧客対応マニュアル（Q&A）」を作成し、「正式な規程としてではなく」現場——に社外極秘で配布し、告知義務違反教唆を軽んじる風潮を助長した」とあり、「顧客対応マニュアル（Q&A）」は、保険金部門担当専務取締役と取締役法務部長が作成したもので、「不適切な記述」とは、告知義務違反教唆があっても告知義務違反を常に問うと解釈され得るような文言（「苦情1回目は払うな——本社主導「悪質」マニュアル」毎日新聞朝刊2005年9月16日）との記載があり、法務部門が違法行為に加担したかのような事例が紹介されている。

20) 「新日鉄の仮面を剥ぐ内部告発」FACTA39号26頁（2009）では、「法務部門等の管理部門も業界内で『な

引所に上場する企業の多くが買収防衛策導入に走る²¹⁾とともに株式持合いも解消していない²²⁾が、これらは経営者の保身効果にもつながるものであり、各企業におけるそれぞれの意思決定について、法務部門に求められるべき上記の職業倫理が働き、株主利益最大化の観点から合理的な判断がなされたかどうか疑念が残る。

IV. 欧米の企業内法曹

米国の企業の法務部門のスタッフは弁護士資格保有者である。また、欧州では必ずしもすべてが弁護士資格保有者とは限らない²³⁾²⁴⁾が少なくとも弁護士と同程度の能力を持つとみなされる法律学位保有者である²⁵⁾。米国では、米国法曹協会 (American Bar Association, 以下「ABA」という。) の会員弁護士数が約 40 万人²⁶⁾ いるのに対して、企業内法曹協会 (Association of Corporate Counsel, 以下「ACC」という。) の会員数は 2 万 8 千人²⁷⁾ と 6.5% を占めている。欧州では、欧州 31 カ国の法曹協会を正会員とする欧州弁護士会評議会 (Council of Bars and Law Societies of Europe, 以下「CCBE」

という。) の会員弁護士数が約 100 万人²⁸⁾ いるのに対して、欧州 22 カ国の企業内法曹協会の上位機関である欧州企業内法曹協会 (European Company Lawyers Association, 以下「ECLA」という。) の会員数が 3 万 2 千人²⁹⁾ と 3.2% を占めている。もちろん、会員として組織化されている比率がどの程度か不明であるので、この数字を直接採用することは適切でないかもしれないが、この数字を見る限り、企業内法曹の弁護士総数に対する比率は、欧米のほうが日本³⁰⁾ よりも低い。ただ、これは弁護士総数の桁が違うことが主因であり、欧米の企業内法曹が決して充実していないわけではない。現に絶対数でみると欧米の企業内法曹は日本の法務専任担当者数よりもはるかに人数が多い。ACC が設立されたのが 1982 年、ECLA が設立されたのが 1983 年であり、いずれも第二次世界大戦後の規制緩和による経済の国際化と、市民や消費者を保護するための規制強化の動きの中で、企業内法曹の員数が飛躍的に増えたことに起因し、比較的歴史の新しい職業団体として発足した。

米国では企業内法曹のすべてが弁護士資格保有者であり、各州毎に採択された法曹倫理

かよしクラブ』を作り——情報交換や懇親を行っている」として公正取引委員会に対する課徴金減免申告の法務部門間の事前協議がなされたかのような事例が紹介されているとともに、カルテル事件にからむ総務部長の隠蔽工作があったとの内部告発を紹介している。

21) MARR189 号 25 頁 (2010) によると、2010 年 5 月末日時点の買収防衛策導入社数 547 社と減少傾向ではあるがまだ相当数の企業で導入している。

22) 伊藤正晴「銀行を中心に、株式持ち合いの解消が進展——株式持ち合い構造の推計：2010 年版——」(2010) (<http://www.dir.co.jp/souken/research/report/capital-mkt/cross-share/10112501cross-share.pdf>, 2011 年 7 月 10 日最終閲覧) が 2009 年度の株式持ち合い状況を分析しているが、2008 年度に比べて、持ち合いを行っている企業数、持ち合い株の比率 (対市場全体) は減少・低下したものの、事業会社の約半数及び銀行の 90% が持ち合い株式を保有しており、持ち合い株の比率 (対市場全体) は金額ベースで 6.5%、株数ベースで 4.9% を占めている。

23) 高柳・前掲注 13)47 頁に欧州各国の企業内法曹協会の加入条件が紹介されているが、その資格要件として、オランダは「オランダの大学で修士号取得試験に合格もしくはこれと同等な法学教育を受けた者と協会の理事長が認めた者」と、ベルギーは「法学博士又は法学位取得者」と、イタリアは「法律の学位を有する者」となっており、弁護士資格保有者以外の者も加入できる。

24) 高柳・前掲注 13)33 頁に「企業法務部門についての日仏比較」表があるが、1999 年調査によれば、フランス企業においては、法学修士 69%、弁護士資格試験合格者 11%、法学士 16% となっている。

25) 高柳・前掲注 13)4 頁。

26) http://www.americanbar.org/utility/about_the_aba.html (2011 年 7 月 10 日最終閲覧)。

27) <http://www.acc.com/> (2011 年 7 月 10 日最終閲覧)。

28) <http://www.ccbe.eu/index.php?id=375&L=0> (2011 年 7 月 10 日最終閲覧)。

29) <http://www.ecla.org/> (2011 年 7 月 10 日最終閲覧)。

30) 今回調査結果の法務専任担当者数が 7,189 人で、本年 7 月 1 日現在の日本弁護士連合会の会員弁護士数が 30,469 人で、比率は 23.6% となる。

規程に服しているが、各州の法曹倫理規程のモデル規程である ABA が定める法曹行動規範モデル規程 (Model Rules of Professional Conduct) には、企業内法曹を含む組織内法曹についての条項³¹⁾があり、組織の構成員である役職員が、組織の義務違反又は違法となる行為を行い又は行おうとすることを組織内法曹が知った場合で、その行為により組織に損害が発生する恐れがある場合の行動規範

を規定している。組織にとり最善 (best interest) となる施策を採るべきこと、組織の上位機関への報告、情報開示権などが規定されている。ACC では、この ABA のモデル規程をベースに、より企業内法曹の業務に適した企業内法曹倫理 (In-House Counsel Ethics)³²⁾を策定し会員に徹底している。

豪州企業内法曹協会 (Australian Corporate Lawyers Association, 以下「ACLA」という。)

31) Rule 1.13 Organization As Client

(a) A lawyer employed or retained by an organization represents the organization acting through its duly authorized constituents.

(b) If a lawyer for an organization knows that an officer, employee or other person associated with the organization is engaged in action, intends to act or refuses to act in a matter related to the representation that is a violation of a legal obligation to the organization, or a violation of law that reasonably might be imputed to the organization, and that is likely to result in substantial injury to the organization, then the lawyer shall proceed as is reasonably necessary in the best interest of the organization. Unless the lawyer reasonably believes that it is not necessary in the best interest of the organization to do so, the lawyer shall refer the matter to higher authority in the organization, including, if warranted by the circumstances to the highest authority that can act on behalf of the organization as determined by applicable law.

(c) Except as provided in paragraph (d), if

(1) despite the lawyer's efforts in accordance with paragraph (b) the highest authority that can act on behalf of the organization insists upon or fails to address in a timely and appropriate manner an action, or a refusal to act, that is clearly a violation of law, and

(2) the lawyer reasonably believes that the violation is reasonably certain to result in substantial injury to the organization,

then the lawyer may reveal information relating to the representation whether or not Rule 1.6 permits such disclosure, but only if and to the extent the lawyer reasonably believes necessary to prevent substantial injury to the organization.

(d) Paragraph (c) shall not apply with respect to information relating to a lawyer's representation of an organization to investigate an alleged violation of law, or to defend the organization or an officer, employee or other constituent associated with the organization against a claim arising out of an alleged violation of law.

(e) A lawyer who reasonably believes that he or she has been discharged because of the lawyer's actions taken pursuant to paragraphs (b) or (c), or who withdraws under circumstances that require or permit the lawyer to take action under either of those paragraphs, shall proceed as the lawyer reasonably believes necessary to assure that the organization's highest authority is informed of the lawyer's discharge or withdrawal.

(f) In dealing with an organization's directors, officers, employees, members, shareholders or other constituents, a lawyer shall explain the identity of the client when the lawyer knows or reasonably should know that the organization's interests are adverse to those of the constituents with whom the lawyer is dealing.

(g) A lawyer representing an organization may also represent any of its directors, officers, employees, members, shareholders or other constituents, subject to the provisions of Rule 1.7. If the organization's consent to the dual representation is required by Rule 1.7, the consent shall be given by an appropriate official of the organization other than the individual who is to be represented, or by the shareholders.

32) 全文は会員以外には公表されていないが目次は以下のとおりであり、ABA のモデル規程の特に Rule 1.13 の具体的な運用について記載されているようである。

Table of Contents

● Introduction

● Who is the Client? (Reporting Up the Ladder)

○ Model Rule 1.13: Organization as Client

- "Related to the Representation"
- "Gravity of the Wrongdoing"
- Duty of Loyalty
- Duty of Care

とニュージーランド企業内法曹協会（Corporate Lawyers Association of New Zealand, 以下「CLANZ」という。）が共同で作成した企業内法曹倫理（Ethics for In-house Counsel）では、企業内法曹の最善実行指針（Best practice guidelines）のなかで、「企業内法曹は、常に依頼者である組織の最善（the best interest）のために行動しなければならない。——企業内法曹は、専ら組織のために行動すべきであり、いかなる個人のために行動する

ものでもない。——企業内法曹は、株主の正当な利益（the legitimate interest）を斟酌しなければならない。」と明記している³³⁾。

CCBEが定める法曹倫理行動規範（Code of Conduct and Ethics for Lawyers）第2条³⁴⁾では「——個人的な利害や外部の圧力から生ずるすべての影響から絶対的に独立しなければならない。——」と法曹の独立性について規定している。そして、ECLAはこのCCBEの法曹倫理行動規範を採択し、各国の加盟協

■ “Substantial Injury to the Organization”

○ What Action Should the Lawyer Take?

○ Sarbanes-Oxley Act: “Reporting Up the Ladder”

○ Qualified Legal Compliance Committee

■ Corporate Ladder Analysis Under Model Rule 1.13

■ Reporting Up the Ladder for Lawyers Subject to the SEC Rules on Attorney Conduct Without a Qualified Legal Compliance Committee

■ Reporting Up the Ladder With a Qualified Legal Compliance Committee

○ Shareholders’ Derivative Action

○ ACC Resources

○ Other Resources

○ Sample Forms

● Conflicts of Interest

○ Model Rule 1.7: Current Clients

○ Model Rule 1.9: Former Clients

○ Working for Competitors

○ Waiver: Consent to Future Conflict

○ Model Rule 1.8: Doing Business with Clients, Prohibited Transactions

○ ACC Resources

○ Other Resources

● Client Confidentiality

○ Model Rule 1.6: Client Confidentiality

○ Which Communications are Governed by the Rule??

○ Preserving Confidentiality: The Attorney Client Privilege and Work Product Doctrine in the In-House Environment

○ “Over-the-Transom” Disclosure: Handling Inadvertently Received Privileged or Confidential Documents

○ Legal Advice/Business Advice

○ ACC Resources

● Multijurisdictional Practice

○ Model Rule 5.5: Multi-jurisdictional Practice and Unauthorized Practice of Law

○ ACC Resources

33) ACLA et al., Ethics for In-house Counsel 5 (2004) (http://www.clanzonline.org/wp-content/uploads/2008/07/ACLA-CLANZ_Ethics_Handbook.pdf, 2011年7月10日最終閲覧)。

34) 2.1. Independence

2.1.1. The many duties to which a lawyer is subject require the lawyer’s absolute independence, free from all other influence, especially such as may arise from his or her personal interests or external pressure. Such independence is as necessary to trust in the process of justice as the impartiality of the judge. A lawyer must therefore avoid any impairment of his or her independence and be careful not to compromise his or her professional standards in order to please the client, the court or thirdparties.

2.1.2. This independence is necessary in non-contentious matters as well as in litigation. Advice given by a lawyer to the client has no value if the lawyer gives it only to ingratiate him- or herself, to serve his or her personal interests or in response to outside pressure.

会に対し、この規範及び懲戒規則を遵守させることを指導している³⁵⁾。

ベルギーでは、2000年に企業内法曹協会 (Institute des Juristes d'entreprise, 以下「IJE」という。) の設立を認める法律が成立し、①倫理規範に違反した場合の懲戒機関を整備することを条件に企業内法曹をプロフェッションとして認知すること②協会に加入することにより「企業内法曹」(Juristes d'entreprise) という資格名称の使用が許されること③依頼者の秘匿特権³⁶⁾を主張できること④協会への入会資格は i 法学博士又は法学士であり、ii 企業との契約により職業専門家としての企業に対して法的サービスを提供できる状況にあると IJE が判断すること、となっている³⁷⁾。IJE の倫理規範 (Code de Déontologie) の第4条に独立性、第5条に忠実義務等が規定されている³⁸⁾。

このように欧米においては企業内法曹が専門的な職業 (プロフェッション) として認知されており、企業内法曹の職業団体が独立して存在し、当該団体が定める倫理規範・懲戒規定に基づき、唯一の依頼者である企業 (会

社) に対して、独立性を保持してサービスを提供する社会的な仕組みが整っており、また経営者も含めて社会全体がこれを認知している。

V. わが国の今後の方向性

現在法務省法制審議会会社法制部会において議論されている会社法改正の中で、コーポレート・ガバナンス改善のための機関構造等が俎上に上っているが、この背景の一つとして、「我が国上場会社等のコーポレート・ガバナンスに」対する「内外の投資者等から強い懸念」³⁹⁾があるとしている。この強い懸念は、ROE (自己資本利益率) について、日本企業の平均が欧米等諸外国に比べて著しく低いこと⁴⁰⁾に示されるように、株主利益最大化に向けた経営が不十分であることに起因するとも言え、株主利益最大化のための意思決定を確保すべく、独立社外取締役等を含めた機関構造の改善が議論されていると認識する。このような機関構造の改善は、株主利益を意識した意思決定には少しは貢献するかも

35) 高柳・前掲注13)56頁。

36) 弁護士等代理人との間の秘密伝達情報の開示を拒否することができる本人の特権。

37) 高柳・前掲注13)73頁。

38) **Article 4 : Indépendance intellectuelle**

Le juriste d'entreprise exerce sa profession en toute indépendance intellectuelle. Il est conscient que la valeur de ses avis repose sur une objectivité et une intégrité intellectuelle absolues et s'engage à respecter ces principes, quelles que puissent être les circonstances ou les influences auxquelles il pourrait être soumis.

Article 5 : Exercice de la profession

Le juriste d'entreprise est conscient que l'objectivité et la qualité de ses avis sont à la fois fonction d'une connaissance approfondie de la loi, de l'entreprise dans laquelle il exerce sa fonction et du secteur dans lequel cette entreprise évolue. Il est conscient qu'une formation continue est indispensable pour lui permettre de se tenir au courant des nouveautés qui concernent l'entreprise dans laquelle il exerce sa fonction.

Le juriste d'entreprise exerce sa profession avec discernement, diligence et prudence. Il défend avec loyauté et bonne foi les intérêts de son entreprise, des entreprises qui lui sont liées et, s'il est employé par une fédération d'entreprises, des entreprises membres de cette fédération d'entreprises.

Le juriste d'entreprise veille à promouvoir l'application de la loi au sein de son entreprise. A cette fin, il veille à informer dans les meilleurs délais ses collègues sur les conséquences des nouvelles législations qui concernent son entreprise ou le secteur dans lequel elle évolue. Conscient de la technicité de certaines lois, il s'efforce de recourir, dans les avis et les conseils qu'il donne, à un langage clair et s'assure que la teneur de ses avis est bien comprise par ses interlocuteurs.

39) 「企業統治の在り方についての最近における主な指摘」法務省法制審議会会社法制部会第1回会議 (平成22年4月28日開催) 参考資料1, 1頁 (2010) (<http://www.moj.go.jp/content/000046835.pdf>, 2011年7月10日最終閲覧)。

40) 「投資家から見た株式市場の課題について (岩間陽一郎参考人作成)」法務省法制審議会会社法制部会第2回会議 (平成22年5月26日開催) 参考資料7, 6頁 (2010) (<http://www.moj.go.jp/content/000047603.pdf>, 2011年7月10日最終閲覧)。

しれないが、筆者は企業の法務専任担当者が「法曹」としての職業倫理を堅持し、経営者等の圧力の影響から独立して合法的・合理的な意思決定を導くことができれば、最も効果的なコーポレート・ガバナンス改善につながるのではないかと考える。

前述のとおり、人数的には法律事務職域の一大勢力となった企業の法務専任担当者であるが、その構成員の実態を見ると、魑魅魍魎が跋扈する世界といってもいいほど、学歴、職歴、能力などが多様な者の集まりである。職業倫理教育を受けたと思われる弁護士資格保持者や法科大学院修了者はほんの一部いるものの、キャリアアップの過程でたまたま在籍している者や、会社のためではなく経営者のためにもっぱら働いている者、ひどいケースでは違法行為や経営者の責任転嫁に荷担する者などなど、今のままでは企業内の法務専任担当者を到底専門的な職業人（プロフェSSIONAL）として認知できるものとはいえない。企業の法務専任担当者の自覚を促すことにより企業内法曹へと昇華できればいいが、雇用契約上の強い従属関係におかれる者に、法曹としての倫理性と独立性を求めても、理解力と自信のある経営者と信念を貫く法務専任担当者がある企業以外では、今のままではあまり期待できない。企業の法務部門の役割が会社の意思決定の合法性・合理性を確保することであるならば、その機能は取締役・執行役の業務執行の適法性（善管注意義務違反を含む。）監査を行う監査役や監査委員会の機能と重複するところが大きいので、法務部門を代表取締役・代表執行役傘下の執行系列からはずして、監査系列に組織上位置づけ、一部の企業で見られる監査スタッフの人事についての同意権を監査役が有するとしている⁴¹⁾のと同様に、人事権も監査系列に持たせることにより、独立性を確保することがひ

とつ考えられる。ただ、監査役や監査委員会の機能が十分果たされているのであれば、コーポレート・ガバナンス改善の議論も出て来なかったはずであり、監査系列に位置づけるだけでは効果はないかもしれない。これは、わが国の多くの企業で見られるように、監査系列が実質的に執行系列の支配下に置かれていることが原因であり、このような企業においては、上記のような仕組みをとったとしても、監査系列の人事権による従属関係は残り、監査系列の人事権も執行系列の意向に従いかねず、機能しない結果となりかねない。やはり、本質的に解決するためには、欧米の歴史に見られるように、企業の法務専任担当者を企業内法曹という専門的な職業人（プロフェSSIONAL）として法的に認知したうえで、企業内の法律事務は企業内法曹に独占的に行わせるものとし、会社の意思決定における拒否権⁴²⁾を、会社のルールで法務部門にもたせることである。また、個人を会員とする企業内法曹の職業団体を設けて、当該職業団体のルールで厳格に倫理規範を遵守させることである。この場合、米国のように弁護士が企業内法曹となる方法もあれば、ベルギーのように企業内法曹を、例えば「企業法務士」⁴³⁾のような名称の弁護士とは異なる資格として認める方法とがある。我が国の企業の法務専任担当者の員数が1万人近くの規模となっており、今後の需要も考えると、現在問題となっている司法試験合格者や法科大学院修了者の就職先としての大きな受け皿ともなりえ、法曹志望者の減少傾向という忌々しき傾向にもストップをかけることができることになるかもしれない。法曹が、単なる個人や法人の代理人としてではなく、社会のニーズに対応して、民間企業を含む各種の組織に浸透し、法の支配の理念の下、その健全な運営に貢献することが求められる⁴⁴⁾と

41) アサヒビール株式会社の例、(http://www.asahibeer.co.jp/csr/mng/mng_01.html, 2011年7月10日最終閲覧)。

42) フランス企業の85%以上が法務部門に拒否権(veto)を持たせている。高柳・前掲注13)33頁参照。

43) 新堂幸司先生は、「法務マンのためのマニュアル『法務士倫理』の制定」をかつて提起された(新堂幸司「法務マンのアイデンティティ」NBL488号13頁(1992))。

44) 「今後は、弁護士が、個人や法人の代理人、弁護士としての活動にとどまらず、社会のニーズに積極的に対応し、公的機関、国際機関、非営利団体(NPO)、民間企業、労働組合など社会の隅々に進出して多様な機能を発

した、司法制度改革の理念にも合致する。

但し、企業内法曹という専門的な職業（プロフェッション）を確立するためには、企業内法曹として必要な知識やスキルを、職業倫理を含めて徹底的に教育する必要がある。訴訟法務中心の現在の法曹養成教育の改善・充実が必要となろう。会社法、税法、独禁法等の法律科目はもとより、ファイナンス理論、交渉学、企業会計などの分野は企業内法曹となるには必修すべきであると思うが、法科大学院でこれらの科目を完備しているところは、少なくとも筆者の知る限り、存在しない。また、これにあわせて、受験勉強に集中せざるを得ない状況をもたらしている司法試験制度の資格試験化等による改善・検討もあわせて必要となろう。さらに、現状の弁護士倫理も含めて、法曹としての倫理規範の遵守を、もっと効果的に徹底できるための制度整備も必要となろう。

跋扈する魑魅魍魎を駆逐し、健全な企業内法曹による合法的・合理的な企業的意思決定が確保されることにより、資本市場からの信頼を取り戻し、我が国経済が健全に発展するためのひとつの施策として検討する価値はあると思われる。

(からつ・けいいち)

揮し、法の支配の理念の下、その健全な運営に貢献することが期待される。」（平成13年6月12日、司法制度改革審議会 司法制度改革審議会意見書 III 司法制度を支える法曹の在り方 第3 弁護士制度の改革 2. 弁護士の活動領域の拡大 <http://www.kantei.go.jp/jp/sihouseido/dai62/pdfs/62-3.pdf>, 2011年7月10日最終閲覧）。