

平成 23 年 5 月 23 日 作成

平成 26 年 2 月 5 日 改訂

平成 27 年 5 月 25 日 補訂

取締役会規則における独立取締役¹の選任基準 〔モデル・解説編〕

一般社団法人 日本取締役協会
独立取締役委員会
取締役会規則ワーキンググループ

総論

取締役会の役割は、経営理念と経営の基本方針に照らして、経営者の職務遂行が妥当なものであるかどうかを監督することです。取締役会は、自らの経営監督機能を果たすための前提として、経営理念と経営の基本方針を承認し、その妥当性について常に評価・検証するよう求められます。

取締役会の経営監督機能は、持続的な企業価値の向上・創造に資するものでなければなりません。そして、上場会社においては、大株主や特定の利害関係人の利益のみを追求することなく、株式の流通市場を通じた売買によって変動し得る一般株主の中長期的な利益に配慮し、当該会社の中長期的なビジョンを市場に示しつつ証券市場を通じた資金調達機能等を円滑に活用することにより、持続的な企業価値の向上・創造（株主共同の利益の最大化）が可能になるものと考えられます。その点で、経営者及び特定の利害関係者からの独立性を有する取締役（独立取締役）が取締役会に加わり、経営者に対し、経営者及び特定の利害関係者から独立した立場で忌憚のない意見を述べ、また、決議に加わることは、大きな意義があります。このような観点からは、独立取締役は、多様な価値観を持つ人々から構成されることが望ましく、独立取締役の選任基準としても多様性に配慮すべきことを要求することが考えられますが、多様性の要素としてどのような要素を考慮するかは、各会社の経営理念や経営の基本方針その他の個別事情によって異なるものと思われま

す。この点、東京証券取引所（以下「東証」という。）は、有価証券上場規程²において、上

¹ 独立取締役によるモニタリング（業務執行の監督）の範囲が業務執行の妥当性にまで及ぶのに対し、独立性を有する監査役（以下「独立監査役」という。）によるモニタリングの範囲は原則として業務執行の適法性に限られるとする考え方が一般的であるため、独立取締役と独立監査役の間ではそのモニタリング機能の内容に一定の相違が存する。しかしながら、独立監査役についても、その役割は、独立取締役と同様、結局のところ会社の業務執行のモニタリングであって、一般株主の立場からみた場合に独立性が重要である点、及び独立性に関して考慮されるべき要素については、独立取締役の場合と違いはないと考えられる。そこで、本モデルは独立監査役の場合についても同様に準用され得るものと考えられる。

² 東証有価証券上場規程 436 条の 2。

場会社に対して独立役員の選任を義務づけています³。また、米国の代表的な議決権行使助言機関である ISS (Institutional Shareholder Services) やグラス・ルイス (Glass, Lewis & Co., LLC) は、議決権行使助言方針を公表している⁴ところ、ISS においては、2013 年から、株主総会後の取締役会が社内取締役のみで構成される場合に、経営トップである取締役の選任に反対することを推奨することとしています。

しかしながら、東証の考える独立役員の選任基準については、東証有価証券上場規程の他、東証上場管理等に関するガイドライン（以下「ガイドライン」という。）や平成 21 年東証上場第 65 号別添 1「独立役員の確保及びコーポレート・ガバナンス報告書における開示等について」（以下「告示」といい、ガイドラインと併せて「ガイドライン等」という。）において明示されているところ、東証上場会社の全てを対象とするというその性質の故もあって、その基準については必ずしも明確とはいえないものと思われま。また、ISS やグラス・ルイスも、2013 年度の議決権行使助言方針において、取締役の独立性に関する助言方針を公表していますが、その内容には、日本企業の実情に照らして必ずしも現実的なものといえるかにつき疑問が残るような点もあり、これらに完全に依拠するか否かは各企業において慎重に検討すべきものと思われま。

そこで、本協会は、グローバルな社会の中で活動する日本企業が、取締役会規則や指名委員会規則等により、独立取締役の選任に関する基準等を策定する際に考慮すべき基準（クライテリア）や、規程化に際して検討すべき視点、参考となり得る情報（東証有価証券上場規程、ガイドライン等、ニューヨーク証券取引所（以下「NYSE」という。）及び NASDAQ の規則や実際の上場企業⁵の規程のサンプル等）を示しつつ、米国、英国その他の国際的なスタンダードや議決権行使助言機関の動向にも配慮した上で、独立取締役を選任する際の望ましい選任方法のモデル（以下「本モデル」という。）を提示することとしました。しかしながら、本モデルは、あくまで一つの目安を示すものであって、取締役が「独立取締役」に該当するといえるための最低限の要件を示すものではなく、わが国の企

³ なお、東証においては、2012 年 9 月 7 日に法制審議会総会において採択され、法務大臣に答申された「会社法制の見直しに関する要綱」の附帯決議を踏まえ、上場会社においては、取締役である独立役員を少なくとも 1 名以上確保するよう努めなければならないものとする旨の規定を 2014 年 2 月から新たに設け、直ちに施行することが予定されている（東証「独立性の高い社外取締役の確保に関する上場制度の見直しについて」（2013 年 11 月 29 日付け東証上場第 51 号））。

⁴ ISS「2013 年日本向け議決権行使助言基準（概要）」
（《<http://www.issgovernance.com/files/2013ISSJapanGuidelinesSummaryJapanese.pdf>》にて閲覧可能）。その内容の詳細については、ナオミ・ストラウド「2013 年総会シーズンへ向けたグラス・ルイス議決権行使助言方針」旬刊商事法務 1994 号（2013）32 頁参照。

⁵ なお、アメリカの著名な企業においては、独立性について NYSE 及び NASDAQ の規則と同様の又は独自の基準を設け、HP 上において公開している企業が多数存在する。代表的な例として、例えば、下記参照。
GE の例：《http://www.ge.com/company/governance/board/director_independence.html》参照。
ファイザーの例：
《http://www.pfizer.com/about/corporate_governance/director_qualification_standards.jsp》参照。

業社会の現在の状況と欧米の基準を踏まえた上で、考え得る一つの「ベスト・プラクティス」としての基準を示すものに過ぎません。その意味では、各社が本モデルを参考にされる場合、個別の実情に照らして、本モデルの示す個々の基準を、適宜修正の上利用して頂くことが当然の前提とされていることにご留意下さい。

なお、取締役の独立性を保つためには、その在任期間を通じて本モデルの示す基準に適合することが望ましいものといえます。万が一、在任期間中本モデルの示す基準に抵触するに至った場合には、人数によっては他の独立取締役を選任する等の対応を行う必要性が生じるものと思われまます。

また、独立取締役の選任に際しては、本モデルで明示した独立性に関する各種の事項の他、企業の持続的且つ中長期的な成長の観点や取締役会が有するモニタリング機能の実効性の観点から、独立性の問題とは直接関係しないものの、①再任の回数、②報酬の水準や種類、③当該候補者の過去の職歴、経験等、④当該候補者の専門性、⑤当該会社が展開している事業についての識見、⑥当該会社が展開している事業についての顧客からの視点との共有度合い、⑦企業の社会的責任（Corporate Social Responsibility：CSR）の観点、⑧就任時における年齢、⑨国籍、人種、宗教その他の観点からの多様性、⑩兼任社数、⑪性別⁶等の幅広い要素を考慮することが考えられます。

各 論

I 独立取締役の選任基準について

1 自社関連（要件1について）

〔解説〕

本要件は、会社法2条15号、会社法施行規則2条3項5号及び東証有価証券上場規程436条の2に対応するものとなります。

この点、「過去に一度でも当社の業務執行取締役【若しくは執行役】⁷又は執行役員、支配人その他の使用人であった者であってはならない」という要件に関しては、例えば、過去においてその者が関与した業務執行を当該会社（以下、本解説では、独

⁶ 欧州連合の欧州委員会は、2012年11月14日に企業統治（コーポレートガバナンス）の強化策をまとめたが、その中で、域内の上場企業に対し、非常勤役員に占める女性の割合を2020年までに最低40%まで引き上げることを義務づける内容が盛り込まれている（European Commission が公表した2012年11月14日付プレスリリース“Women on Boards: Commission proposes 40% objective”参照）。

⁷ 本モデルにおいては、委員会設置会社の場合には、【 】内を付加する形で読み替えるものとしているが、2013年11月29日に閣議決定の上国会に提出された「会社法の一部を改正する法律案」（以下「改正会社法案」という。）が成立し、施行された場合には、本モデルにおいて「委員会設置会社」とあるのは「指名委員会等設置会社」と読み替えることとしている。

立取締役を選任しようとする会社（本モデルにいう「当社」に当たる。）を「対象会社」ないし「当該会社」と表記する。）の現経営陣が踏襲しているような場合等においては、自己が従前関与した当該業務執行を実質的に否定するような行動を期待することは難しいものと考えられ、その意味で相応の合理性があると考えられるものの、当該要件を形式的に当てはめた場合、例えば、過去において当該会社と全く資本関係がない会社に使用人として勤務していたに過ぎない者であっても、その会社が当該会社に吸収合併をされたような場合には、当該会社の独立取締役となることができないこととなりますので、企業買収等による資本構成の変動が活性化している昨今の状況に鑑みると、このような要件を課すことが果たして妥当かということ等について議論があります。

この点、改正会社法案においては、過去に業務執行取締役等でなかったことという要件（いわゆる過去勤務要件）の対象期間を 10 年間に限定することとし、社外取締役の要件を一部緩和する内容が盛り込まれています（改正会社法案 2 条 15 号イ）。但し、業務執行取締役等であった者がその後に非業務執行取締役や監査役等に就任して 10 年以上経過することによって社外取締役の要件を満たすといったことのないように、その就任の前 10 年内のいずれかの時において非業務執行取締役や監査役等であったことがある者にあつては、それらの役職への就任の前 10 年間に上記過去勤務要件の対象期間としています（同条同号ロ）。

この過去勤務要件に関する要件緩和は、経営陣による指揮命令系統に属したことがあつても、これが解消された後に一定期間が経過した後においては、経営陣との関係も希薄になり、社外取締役としての監督機能を実効的に果たすことができると考えられることから、改正会社法案によって「社外」性に関する社外取締役の要件が独立性の観点を踏まえて厳格化されたことを踏まえて、社外取締役の人材を確保しなければならない会社の負担を軽減することを目的としているとされています⁸。

そこで、本モデルにおいても、改正会社法案が原案どおり成立し、施行された場合には、「過去に一度でも」とされていた部分を、「その就任の前 10 年間ににおいて（但し、その就任の前 10 年内のいずれかの時において当社の非業務執行取締役（業務執行取締役に該当しない取締役をいう。以下同じ。）、監査役又は会計参与であったことがある者にあつては、それらの役職への就任の前 10 年間ににおいて）」と読み替えて、対象期間を限定することとしています。

2 子会社関連（要件 2 について）

〔解説〕

⁸ 法務省民事局参事官室が 2011 年 12 月 14 日に公表した「会社法制の見直しに関する中間試案の補足説明」13 頁参照。

本要件は、会社法 2 条 15 号、会社法施行規則 2 条 3 項 5 号及び東証有価証券上場規程 436 条の 2 に対応するものとなります。

この点についても、上記 1 において述べたとおり、当該株式会社の子会社でなかった時点における使用人についても、その後当該会社はその会社を子会社化したような場合には独立取締役となることができないとすることの是非等について議論がありますが、上記 1 と同様に、改正会社法案において過去に子会社の業務執行取締役等でなかったことという要件の対象期間を 10 年間（その就任の前 10 年内のいずれかの時において非業務執行取締役や監査役等であったことがある者にあつては、当該取締役等への就任の前 10 年間）に限定する旨の内容が盛り込まれました（改正会社法案 2 条 15 号イ・ロ）ので、本モデルにおいても、改正会社法案が原案どおり成立し、施行された場合には、「過去に一度でも」とされていた部分を、「その就任の前 10 年間において（但し、その就任の前 10 年内のいずれかの時において当該子会社の非業務執行取締役、監査役又は会計参与であったことがある者にあつては、それらの役職への就任の前 10 年間において）」と読み替えて、対象期間を限定することとしています。

なお、本要件のうち、子会社につき、現在の子会社のみ⁹に限定するか、過去において一度でも子会社であった会社については含むことにするかという点については、東証有価証券上場規程及びガイドライン等からは必ずしも明確ではありませんが、それらの文言上は、現在の子会社のみ⁹に限定しているように思われます。この点、過去に子会社であったとしても、子会社ではなくなった瞬間から取引関係や人的関係等の密接さは急速に薄れる（新たな親会社にとって代わられる）ことが多く、そのような会社に対する旧親会社の影響力が残っている可能性は低いものと思われますので、本モデルでは、子会社は「現在の」子会社に限定することとしています。

3 株主・親会社関連（要件 3 について）

〔解説〕

本要件はガイドラインⅢ5.(3)の 2a 及び d、並びに告示 I.4.a.及び d.に対応するものとなります。ガイドライン等の規定によれば、親会社の業務執行者⁹及び最近において親会社の業務執行者に該当していた者については、独立性が疑われるものとされています。

まず、要件 3①所定の具体的要件のうち、親会社につき、現在の子会社のみ⁹に限定するか、過去において一度でも親会社であった会社についても含むことにするかとい

⁹ 会社法施行規則 2 条 3 項 6 号に規定する業務執行者をいう。具体的には、①業務執行取締役、執行役その他の法人等の業務を執行する役員、②業務を執行する社員、会社法 598 条 1 項の職務を行うべき者その他これに相当する者、及び③使用人をいう。

う点についてですが、東証がこの点につきどのように考えているかは、東証有価証券上場規程及びガイドライン等からは必ずしも明確ではありません。しかしながら、それらの文言上は、現在の親会社に限定しているように思われます。この点、過去において親会社であった会社については、親会社ではなくなった瞬間から取引関係や人的関係等の密接さが急速に薄れる（新たな親会社にとって代わられる）ことが多く、対象会社に対する旧親会社の影響力が残っている可能性は低いものと思われまので、本モデルでは、親会社は「現在の」親会社に限定することとしています。

因みに、NYSEの上場会社マニュアル（Listed Company Manual）（以下「NYSE規則」という。）303A.02(a)の注釈における記載及びNASDAQの市場規則（NASDAQ Stock Market Rules）（以下「NASDAQ規則」という。）5605(a)(2)(A)の注釈における記載に照らすと、NYSE規則及びNASDAQ規則のいずれにおいても、親会社については、やはり「現在の」親会社に限定して考えているものと解されるところです。

次に、親会社のどの範囲の者をもって独立取締役としての適格性に問題が存するものとするかという点についてですが、ガイドラインⅢ5.(3)の2aは、適格性に問題が存するとされる者の範囲を、親会社の役職員のうち、その業務執行者に限定しています。親会社の業務執行者については、その業務執行の一環として子会社管理が含まれており、子会社の運営については、このような親会社の業務執行者の意向を踏まえつつ行われる以上、親会社の業務執行者については独立性に疑義があるという結論には異論はないものと思われま。もっとも、親会社の役職員のうち、業務執行を行わない者であっても、その役職員の地位にあれば、親会社との関係が密接であることは明らかですので、一般株主の観点からすると、やはり親会社と対象会社との間で利害が相反する事項については、親会社の利益を優先するのではないかと懸念が生じることは否定できません。そこで、親会社の現在の取締役、監査役、会計参与、執行役、執行役員及び支配人その他の使用人については、業務執行者に該当するか否かを問わず、独立取締役には当たらないと整理することとしています。この点、NYSE規則303A.02(b)(i)及びNASDAQ規則5605(a)(2)¹⁰においても、親会社の使用人については独立性がないとされているところです。

なお、親会社の社外取締役又は社外監査役である者、特に当該親会社との関係では独立性を有していると考えられる者については議論があり得るところです¹¹が、子会社における独立性という観点に照らすと、親会社の社外取締役又は社外監査役を兼務している者を独立性ありと解するのはやはり難しいのではないかと考えられま。改

¹⁰ なお、IM-5605. Definition of Independence — Rule 5605(a)(2)参照。

¹¹ 特に、親会社が持株会社であるような場合には、親会社の取締役による業務執行の実効的な監督ないし監査という観点からは、当該親会社の社外取締役ないし社外監査役が、その子会社の社外取締役ないし社外監査役を兼務することにも十分な合理性が存すると考えられる。

正会社法案においても、当該会社の親会社等¹²である自然人又は法人たる親会社等の取締役若しくは執行役若しくは支配人その他の使用人でないことを社外取締役の要件とする旨の内容が盛り込まれている（改正会社法案 2 条 15 号ハ参照）ところでもあるので、本モデルにおいては、親会社の社外取締役又は社外監査役を兼務している者についても独立取締役には当たらないと整理しています。

要件 3②に関しては、ガイドラインⅢ5.(3)の 2d では、単に「最近において」とされており、具体的な期間は明示されていません。これは各社毎の実態に照らして判断すべきとの趣旨であると思われませんが、基準として必ずしも明確でないため、一定の基準を示すことがかねてから望まれていたところでした。この点、NYSE 規則 303A.02(b)(i)及び NASDAQ 規則 5605(a)(2)(A)¹³においては、最近 3 年間において（現在の）親会社の使用人であった者につき、独立性がないとされています。しかしながら、日本企業においては、米国企業と異なり、生え抜き従業員出身の取締役又は監査役の比率が高く、このような日本企業における退任後の取締役又は監査役の会社に対する影響力は、米国の場合よりも長期間に亘るように思われます。そこで、親会社における影響力が消失するとみなされる期間につき、取締役であれば最低 2 回、監査役であれば最低 1 回は改選期を迎える「5 年間」と定めることとしました。

要件 3③についてですが、上場会社の場合、たとえ親会社に該当しないとしても、対象会社の主要株主に該当するような場合、取引関係や人的関係を通じて、対象会社に対して影響力を有する恐れが払拭できません¹⁴。そこで、対象会社の主要株主¹⁵又は当該主要株主が法人である場合には当該主要株主の取締役、監査役、会計参与、執行役、理事、執行役員及び支配人その他の使用人についても、親会社に準じて、対象会社の独立取締役には当たらないと整理することとしています。また、主要株主につき、現在の主要株主のみに限定するか、過去において 1 度でも主要株主であった会社等についても含むことにするかという点についてですが、主要株主の場合には、親会社の場合と比較して、主要株主でなくなった後に取引関係や人的関係等が継続することはそもそも余り一般的ではなく、対象会社に対して影響力が及ぶ可能性は低いものと思われます。従って、親会社についてすら「現在の」親会社に限定することと整理した以上、主要株主についても、「現在の」主要株主に限定することとしています。

なお、主要株主が法人である場合には、更に、当該主要株主の親会社及び重要な子

¹² 親会社又は当該会社の経営を支配している者（法人であるものを除く。）をいう。以下同じ。

¹³ なお、IM-5605. Definition of Independence — Rule 5605(a)(2)参照。

¹⁴ なお、エーザイ株式会社においては、社外取締役は、過去 5 年間に、当社の大株主（発行済株式総数の 10%以上の保有）である企業等（持株会社を含む）の取締役、執行役、その他の役員であってはならないと規定され、また、花王株式会社においては、当社の大株主（総議決権の 10%以上の議決権を直接又は間接的に保有している者）となっている者の業務執行者及び過去 3 年間に於いて、上記に該当していた者については独立役員となれないと規定されている。

¹⁵ ここでは当該主要株主が自然人である場合のみを念頭に置いている。

会社¹⁶の取締役、監査役、会計参与、執行役、理事、執行役員及び支配人その他の使用人についても、主要株主の取締役等を通じて同様の影響力を有する恐れがありますので、主要株主の取締役等のみならず、それらの者についても、独立取締役には当たらないと整理することとしています。ところで、主要株主の「重要な」子会社か否かという点に関し、重要性の判断基準については、当該主要株主の最近事業年度に係る事業報告の「重要な親会社及び子会社の状況」（会社法施行規則 120 条 1 項 7 号）等の項目又はその他の当該主要株主が一般に公表する資料において「重要な子会社」として記載されているか否かによって判断することとしています。この点、例えば、企業内容等の開示に関する内閣府令上の「特定子会社」の定義のように、一定の数値指標を設けることも考えられますが、当該指標に基づいて具体的にどの子会社がそれに該当するのかが外部から判断することが困難であるため、上場会社であるか否かを問わず株主及び債権者に対して公開される事業報告又はその他の当該主要株主が一般に公表する資料の記載を基準にするのが適切と考え、具体的な数値基準は設けないこととしました。

この点、改正会社法案においては、当該会社の経営を支配している「親会社等」に該当する自然人でないことを社外取締役の要件とする内容が盛り込まれていますが（改正会社法案 2 条 15 号ハ前段）¹⁷、本モデルにおいては、主要株主に自然人を含むこととしていることから、本モデルの要件を満たす場合には、改正会社法案における上記要件（「親会社等」に該当する自然人でないことという要件）も当然に満たすことになると考えられますので、かかる項目を独立して設けることはしていません。要件 3④所定の年数を定めた理由については、要件 3②についてのそれと同様です。

また、要件 3⑤については、対象会社が、ある会社（以下、本 3 において「被支配会社」という。）の主要株主である場合に、被支配会社の取締役、監査役、会計参与、執行役、執行役員及び支配人その他の使用人については、主要株主である対象会社の意向を無視できず、対象会社から独立した判断をするのは難しいものと思われる一方、対象会社が被支配会社にとって主要株主でなくなった後にまで、被支配会社が対象会社の影響を受けることは、余り一般的では無いと思われることから、被支配会社については、対象会社（独立取締役を選任しようとする会社）が「現在の」主要株主である会社に限定しています。

また、被支配会社に過去において勤務していたに過ぎない者については、退職後も対象会社が被支配会社にその主要株主として有している影響力に配慮することは一般

¹⁶ グラス・ルイスの 2013 年度の議決権行使助言方針においては、親会社や子会社に限らず、その他関連会社や大株主又はその各従業員や近親者まで広く範囲に含めることとされているが、このような範囲まで対象を広げてしまうと、実務上その確認等の対応や人材の確保に困難をきたすことが予想されること、また、懸念すべき影響力を有する恐れのある範囲のみを対象とすれば足りると考えられることから、親会社及び重要な子会社に限定している。

¹⁷ 前掲（注 12）参照。

的ではないと思われることから、独立性に特に疑義は生じないものと思われます。そこで、要件 3⑤との関係では、現在被支配会社に勤務している場合に限定し、要件 3②及び 3④に対応する要件は設けていません。

なお、いわゆる株式持ち合い先の業務執行取締役等の地位にある者に関しては、その独立性をどのように考えるべきかという点についても、一応問題となり得ます。しかしながら、本モデルで独立取締役に該当するための要件として掲げているその他の各要件に該当しない資本関係や取引関係、役員等の派遣関係等しか存しない株式持ち合い先については、対象会社に対して、一般株主の眼から見て懸念されるほどの影響力はないものと思われますので、本モデルでは、独立した項目として考慮することとはしないものと整理しています。

4 兄弟会社関連（要件 4 について）

〔解説〕

本要件も、上記 3 と同様、ガイドラインⅢ5.(3)の 2a 及び d、並びに告示 I .4.a.及び d.に対応するものとなります。ガイドライン等の規定によれば、兄弟会社の業務執行者及び最近において兄弟会社の業務執行者に該当していた者については、独立性が疑われるとされています。

この点、本モデルでは、兄弟会社についても、親会社の場合と同様、「現在」の兄弟会社に限定することとしています。そもそも兄弟会社間においては、取引関係や人的関係等が希薄であることが多く、その影響力は、親子会社間の影響力よりも更に限定的であるところ、過去において兄弟会社であったに過ぎない会社が当該会社に影響力を及ぼす可能性は極めて低いものと思われるからです。

因みに、改正会社法案においては、「親会社等の子会社等」（子会社のほかに当該会社以外の者がその経営を支配している法人を含む。）であって対象会社及びその子会社でない会社の業務執行取締役等でないことを社外取締役の要件とする内容が盛り込まれているところです（改正会社法案 2 条 15 号ニ）が、本モデルにおいても、兄弟会社については当該会社と同一の親会社等（当該会社の経営を支配している者を含む。）を有する他の会社をいう（当該会社の子会社を除く。）と定義していますので、本モデルの要件を満たす場合には、改正会社法案における上記要件も満たすことになると考えられます。

なお、要件 4①においてその具体的要件を「取締役、監査役、会計参与、執行役、執行役員又は支配人その他の使用人」とした理由、要件 4②について過去 5 年間を具体的要件とした理由については、それぞれ上記 3 の解説の該当箇所をご参照下さい。

5 取引先関連（要件5について）

〔解説〕

本要件は、ガイドラインⅢ5.(3)の2b及びd、並びに告示Ⅰ.4.b.及びd.に対応するものとなります。上記告示によれば、「『主要な取引先』に該当するか否かについては、会社法施行規則2条3項19号ロに掲げる『当該株式会社の主要な取引先である者（法人以外の団体を含む。）』に準じて上場会社が判断するものとします」とされています¹⁸ ¹⁹。

この点、ガイドライン等は、各社毎の実態に照らして判断すべきとの趣旨からか、客観的な基準を設けていないものの、主要な取引先に該当するか否かという点については、実務においては、客観的な基準が示されることがかねて望まれていたところ です。

かかる客観的基準としては、取引関係であることから、対象会社又は取引先の直近事業年度における年間連結総売上高を指標として用いた上、「主要」性を判断する指標としては、2%以上を一つの指標として用いることが考えられます²⁰ ²¹。そして、対象会社を主要な取引先とする者（典型的には、対象会社にとっての下請先や原材料の購買先）については、その支払いが対象会社自身からなされている場合であろうと、その子会社からなされている場合であろうと、対象会社が当該取引先に対して有

¹⁸ 「主要な取引先」に該当するか否かについては、会社法施行規則2条3項19号ロに準じて判断するものとされ、典型的な例として、いわゆるメインバンク等が考えられるとされている（東証有価証券上場規程436条の2、ガイドラインⅢ5.(3)の2b、告示Ⅰ.4.b.）。

¹⁹ 会社法施行規則では、事業報告に記載すべき「特定関係事業者」として「当該会社の主要な取引先」の規定があり（会社法施行規則124条3号、2条3項19号ロ）、当該会社における事業等の意思決定に対して、親子会社・関連会社と同程度の影響を与え得る取引関係がある取引先がこれに該当するものと解されている。具体的には、当該取引先との取引による売上高等が当該会社の売上高の相当部分を占めている相手、当該会社の事業活動に欠くことのできないような商品・役務の提供を行っている相手等が考えられる（告示Ⅰ.4.b.及び相澤哲＝郡谷大輔「新会社法関係法務省令の解説(4)事業報告〔上〕」旬刊商事法務1762号（2006）11頁）。

²⁰ 要件5①に関し、NYSE規則303A.02(b)(v)では、過去3決算年度において、対象会社から、100万米ドル又は当該取引先の連結総売上高の2%のいずれか高い額の支払いを受けた者とされ、また、NASDAQ規則5605(a)(2)(D)では、過去3決算年度において、対象会社から、当該取引先の連結総売上高の5%又は20万米ドルのいずれか高い額の支払いを受けた者とされている。なお、例えば、Avon Products, Inc.では、上記のNYSE規則所定の基準と同様の基準とは別に、通常の事業の過程で各年度において100万米ドル又はAvon及び当該取引先の総売上高の1%以下額の支払いしか受けていない者は独立性に重要な影響がある者とはみなされないという、いわゆるセーフハーバーが併せて定められている
（《http://www.avoncompany.com/aboutavon/corporategovernance/docs/Avon_Corporate_Governance_Guidelines.pdf》にて閲覧可能）。

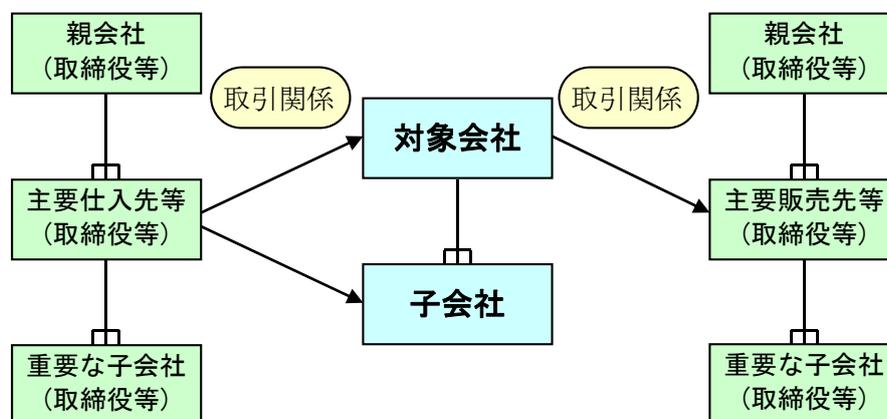
²¹ 要件5③に関し、NYSE規則303A.02(b)(v)では、過去3決算年度において、対象会社に対し、100万米ドル又は当該取引先の連結総売上高の2%のいずれか高い額の支払いを行った者とされ、また、NASDAQ規則5605(a)(2)(D)では、過去3決算年度において、対象会社に対し、当該取引先の連結総売上高の5%又は20万米ドルのいずれか高い額の支払いを行った者とされている。

する実質的な影響力（つまり、当該取引先が対象会社に対して「物申す」ことが困難な状況）の点では大きな差はないと考えられますので、要件 5①及び②では、独立性に問題があるとされる取引先の範囲を、その年間連結総売上高の 2%以上の支払いを「当社又は子会社」から受けていた者としています。

他方で、対象会社の主要な取引先（典型的には、対象会社の製品等の販売先ないし納入先）については、たとえ対象会社の子会社が（当該子会社にとっては）多額の取引を行っている場合であっても、当該取引高が対象会社の年間連結売上高に占める割合が僅少である限り、当該取引先の対象会社に対する実質的な影響力は限定的になるものと思われま。従って、要件 5③及び④においては、独立性に問題があるとされる取引先の範囲を、当社に対して、当社の年間連結総売上高の 2%以上の支払いを行っていた先に限定しています。

また、要件 5①乃至④においては、主要な取引先の親会社及び重要な子会社についても、対象に含めています（下記関係図参照）。この点、NYSE 規則及び NASDAQ 規則においては、いずれも主要な取引先の親会社²²及び重要な子会社については、対象に含まれていません²³が、これらについても主要な取引先を通じて同様の影響力を有する恐れが否定できませんので、対象に含めることとしています。なお、親会社及び重要な子会社に限定した理由、並びに「重要な」子会社か否かの重要性の判断基準については、それぞれ上記 3 の解説の該当箇所をご参照下さい。

<関係図>



また、売上高は毎年増減するものであることから、直近事業年度及びその前の 3 事業年度（つまり、直近事業年度を含む過去 4 事業年度）における売上高を考慮することとしました。なお、過去 4 事業年度の平均値を用いることも考えられますが、NYSE 規則 303A.02(b)(v)及び NASDAQ 規則 5605(a)(2)(D)のいずれにおいても平均

²² 但し、NASDAQ 規則については、自然人たる当該取引先の支配株主を除くものとされている（NASDAQ 規則 5605(a)(2)(D)参照）。

²³ NYSE 規則 303A.02(b)(v)、NASDAQ 規則 5605(a)(2)(D)参照。

値ではなく各年の売上高を基準としていることや、また、過去 4 事業年度の平均値とした場合、例えば大型設備や基幹システムの調達先のように、調達サイクルが比較的長期に亘るものの、定期的に調達が行われるような設備等の調達先に所属する取締役等が常に独立取締役とされてしまうことも考えられるため、本モデルでは、各年の売上高を基準としています。なお、この要件 5 との関係における要件判定の対象となる事業年度についてですが、NASDAQ 規則 5605(a)(2)(D)が、「in the current or any of the past three fiscal years」としていることを踏まえ、本モデルでは、要件判定の明確性の観点から、「現在の」ではなく）直近事業年度及びそれに先行する 3 事業年度（つまり、直近の 4 事業年度）を、要件判定の対象となる事業年度とする旨、明確化しています²⁴。

また、本モデルでは、独立取締役に当たらない場合を、取引先又はその親会社若しくは重要な子会社の「業務執行取締役、執行役、執行役員若しくは支配人その他の使用人」である場合に限定し、業務執行を行わない非業務執行取締役及び監査役を除く（つまり、これらの者は独立取締役に該当し得る）こととしています。これは、取引先の場合には、業務を通じて影響を行使することが通常と思われることから、業務に関与していない者については独立取締役に該当し得るとすることが妥当なのではないか、との考慮に基づくものです²⁵。

なお、取引関係はないものの、対象会社から一定額を超える寄付又は助成を受けている組織（例えば、公益財団法人、公益社団法人又は非営利法人（NPO）等）については、対象会社に対する依存関係を否定できないことから、かかる組織の理事その他の業務執行者については、対象会社の独立取締役としての適格性に疑義が生じ得るものと思われます。もっとも、社会的儀礼や CSR の観点に照らして、企業が公益財団法人又は公益社団法人等に対して一定の寄付を行うこと自体は阻害されるべきでないと考えられることから、一定額以上の寄付又は助成を受けている組織に限定し、また、かかる一定額については具体的な指標を設けることが望ましいと考えられます。

この点、NYSE 規則 303A.02(b)(v)では、対象会社から独立取締役が業務執行理事（Executive Officer）を務める非課税団体（Tax Exempt Organization）に対する寄付が、最近 3 年間のいずれかの事業年度において、100 万米ドルあるいは当該団体の連結総収入の 2%のいずれか高い額を超えた場合には開示を要する²⁶という基準が設け

²⁴ この点、NYSE 規則 303A.02(b)(v)においては、「in any of the last three fiscal years」とされているのみであり、同号の注釈では、同号の適用に際して、支払金額と連結総収入は、取引先の終了した過去 3 事業年度について測られるべきであるとされている。

²⁵ この点、NYSE 規則 303A.02(b)(v)及び NASDAQ 規則 5605(a)(2)(D)においても、主要取引先のパートナー又は業務執行役員（Executive Officer：いずれの規則においても、1934 年連邦証券取引所法の下における SEC 規則 16a-1(f)所定のそれと同じ意味を有するものとされている）以外の者は、当然に独立性を有しないとされる者の範囲から除かれている。

²⁶ NYSE 規則 303A.02(b)(v)の注釈参照。

られており²⁷、また、NASDAQ 規則 5605(a)(2)(D)では、対象会社から当該慈善団体（Charitable Organization）に対する寄付が、独立性の判定対象となる現在の事業年度又は最近 3 年間のいずれかの事業年度において、当該団体の連結総収入の 5%又は 20 万米ドルのいずれか高い額を超えていた場合には、当該団体の業務執行理事（Executive Officer）及びその親族（Family Member）は独立性を有しないものとされています²⁸。しかしながら、日本では、米国に比べて寄付行為が活発ではなく、また、公益財団法人又は公益社団法人等の活動規模も小さいのが現状です。また、特定の年度に多額の寄付をした場合に、当該年度に関して、かかる寄付の存在が独立性阻害事由となるというのは、CSR の観点などから、企業の社会的貢献の重要性が叫ばれている今日、社会的に有益な寄付を過度に阻害するおそれもあります。

そこで、対象会社と公益財団法人又は公益社団法人等との間における一定程度以上の強い結びつきを推定するという観点から、本モデルでは、過去 3 事業年度²⁹の平均で年間 1,000 万円又は当該組織の平均年間総費用の 30%のいずれか大きい額を超えるような支払いを受けているような場合、を基準として採用しています。

なお、本要件については、要件 5②や④と異なり、過去 3 年間の平均値を用いることとしています。これは、取引については継続性が観念しやすいのに対し、寄付については、商取引と異なって、必ずしも継続性があるわけではなく、また、ある年に多額の寄付をしたものの、その前後の年については一切寄付を行わないというケースも考えられるところ、ある年に多額の寄付を行ったものの、過去 3 事業年度の平均値を取った場合には影響力を問題視するような水準の寄付は行っていないような場合にまで、当該会社が当該組織の運営等に対して影響力があると考えるのは、必ずしも適切ではないのではないかとこの考慮に基づくものです。

また、本要件の判断に当たり、他の会社・組織の情報が判断に必要となることがありますが、これについては原則的にその会社・組織の最新の公表情報によることとし、後に公表情報が不正確であって基準に抵触することが明らかになった場合には、適宜速やかに対応すれば足りるものと考えられます。

²⁷ なお、アメリカの主要な企業における実例としては、本文記載の NYSE 規則に従った開示に関する内規を有している上場会社としては、例えば、Avon Products, Inc.が挙げられる。他方、General Electric Company (GE) では、同社の取締役が取締役、信託受託者又は業務執行理事を務める慈善団体に対する寄付が、当該団体の直近事業年度において、20 万米ドル又は当該団体の連結総収入の 1%のいずれか高い額を超えた場合には、当該取締役は独立性が欠けることになるとの基準を設けており、Citigroup Inc.では、過去 3 年間のいずれかの年度において、同社の取締役又はその同居の親族（Immediate Family Member）が取締役、信託受託者又は業務執行理事を務める慈善団体に対する寄付が、25 万米ドル又は当該団体の連結総収入の 10%のいずれか高い額を超えた場合には、当該取締役は独立性が欠けることになるとの厳格な基準を設けている。

²⁸ IM-5605. Definition of Independence — Rule 5605(a)(2)参照。

²⁹ 当該公益財団法人等の事業年度を基準とする。

なお、旧財閥系グループ会社（例えば、いわゆる金曜会、二木会、白水会等の加盟企業）のように、必ずしも資本関係や取引関係によらずに企業グループを形成しているような場合、当該グループ会社の業務執行取締役等の独立性をどのように考えるべきかという点については、一応問題になり得ます。しかしながら、この点を重視し過ぎた場合には、旧財閥系企業に限らず、一般に、かつて資本関係等が存していたという歴史的沿革が存在していただけで、現在の資本関係や取引関係が如何に希薄であっても、独立性に問題が生じることとなってしまう、独立取締役の給源を過度に狭めることとなるものと考えられます。

そもそも旧財閥系グループ会社であっても、その影響力は千差万別であり、また、仮にそれらに属する企業が同じグループに属する対象会社に対して影響力を行使しているような場合には、通常は、ある程度の資本関係、取引関係、役員等の派遣関係があるものと思われますので、このような旧財閥系グループ会社を独立した項目として考慮する必要は、そもそも存しないものと考えます。

6 いわゆる社外取締役（又は社外監査役）の「持ち合い」関連（要件6について）

〔解説〕

東証有価証券上場規程及びガイドライン等には、本要件に相当するような要件は規定されていません。しかしながら、形式的に独立役員を確保するために、互いに他方の派遣する者を社外取締役又は社外監査役として受け入れることを条件に、自社の取締役等を相手方の会社の社外取締役又は社外監査役として派遣するようなことが行われた場合、それらの社外取締役又は社外監査役が、実効的なモニタリング機能を果たすことが出来るかについては、疑義が存するといわざるを得ません。即ち、親子会社又は兄弟会社の関係がなく、また、取引関係がなかったとしても、社外取締役又は社外監査役をお互いに派遣し合うような企業間では、お互いにそれらの者が派遣先の経営陣の意に沿わない言動等をしないことが暗黙の条件としてそのような相互派遣が行われることもないとは言い切れず、やはり当該会社から独立した判断を行うことは難しいように思われます。また、かかる役員派遣関係については、実務上、直接派遣をする場合に加え、子会社を通じて派遣する場合も考えられます。

そこで、本モデルでは、対象会社又はその子会社から取締役又は監査役を受け入れているような会社（以下、本6において「役員受入会社」という。）、並びに当該会社を通じて同様の影響力を有する恐れがあるその親会社又は子会社の、それぞれの取締役、監査役、会計参与、執行役及び執行役員については、独立取締役に該当しない

ものと整理しています³⁰。

なお、独立役員に該当しないとする範囲を、役員受入会社並びにその親会社及び子会社の取締役、監査役、会計参与、執行役及び執行役員に限定し、支配人その他の使用人を含めていないのは、社外取締役又は社外監査役の「持ち合い」というためには、少なくとも役員又は執行役員クラスの間を派遣し合う関係が必要と考えられるからです。

なお、会社によっては任意で委員会を設置している場合もあるかと思われませんが、当該委員会の決議はあくまで任意の勧告としての効果を持つにとどまり、法的な効力を有するものではありません。従って、本モデルにおいては、そのような任意で設置された委員会にメンバーを派遣しているにとどまる（取締役等を派遣してはいない）先の会社の役員又は執行役員についてまで、独立性を有しないと整理しないこととしています。

7 大口債権者関連（要件7について）

〔解説〕

本要件については、東証有価証券上場規程及びガイドライン等においては、独立した項目として挙げられてはならず、「主要な取引先」に該当するか否かを判断する際の典型的な例として、いわゆるメインバンク等が考えられるという形で言及されているに過ぎません（東証有価証券上場規程 436 条の 2、ガイドラインⅢ5.(3)の 2b、告示 I.4.b.）。また、NYSE 規則及び NASDAQ 規則のいずれについても、やはり独立した項目としては規定されていません。

しかしながら、わが国の企業の場合、歴史的に、メインバンクを初めとした大口債権者が融資先の会社の意思決定に深い影響力を及ぼすことが多く、メインバンクを始めとした大口債権者から融資先に対して役員が派遣される例も多数見受けられます。

このようなわが国企業におけるメインバンクを初めとした大口債権者と融資先との歴史的な関係に鑑み、日本において独立取締役の独立性を考える際には、やはりメインバンクを始めとした大口債権者に関しては、取引先とは別個独立した項目を設けて検討することとしました。

具体的には、当該会社の現在におけるメインバンクを初めとした大口債権者が、当該会社の経営に強い影響力を有する場合には、そのような大口債権者又は当該大口債権者を通じて同様の影響力を有する恐れがあるその親会社（典型的には傘下に銀行を抱える銀行持株会社等）若しくは重要な子会社（典型的には銀行傘下の証券子会社

³⁰ なお、HOYA 株式会社においては、HOYA グループと取締役の相互兼任の関係を有する者については、社外取締役となれないと規定され、また、コニカミノルタホールディングス株式会社においては、取締役の相互派遣の場合には独立取締役となることができないものと規定されている。

等)³¹の出身者についても、対象会社に強い影響力を有し、対象会社からの独立性に疑義が生じ得る（特に対象会社の株主との間で利害相反の問題が生じやすい）ものと思われます。そこで、独立取締役の選任基準として、そのような者については、一定の場合、独立取締役に該当しないものと整理することとしました。

もつとも、メインバンクについては、必ずしも明確な定義がある用語ではないこと、また、実務上利用される場合にも、必ずしも統一的な利用がされているわけではないことからすると、本モデルにおいてかかる用語を使用することにより、その用語だけが一人歩きしてしまう可能性が懸念されます。そこで、本モデルにおいては、メインバンクという用語は利用せず、「大口債権者等」という用語を使用することといたしました。

なお、この「大口債権者等」の範囲をどのように考えるべきかですが、金融機関その他の債権者が対象会社の経営に対して強い影響力を有するか否か、及び対象会社が株主との間で利害相反の問題が生じ得る状況（典型的には、債務超過ないし債務超過のおそれが存するような状況）にあるか否かをメルクマールにすることが考えられます。具体的には、以上を考慮の上、財務・信用格付け、自己資本比率、当該債権者への資金調達上の依存度及び借入金の返済余力等から、総合的に見て、問題となる金融機関その他の債権者が、対象会社の資金調達において必要不可欠であり、代替性がないような場合に限って、「大口債権者等」に該当すると整理しています。この点、主要な取引先等と同様に、「大口債権者等」についても一定の数値指標を設けることも考えられますが、メインバンクを始めとする債権者の対象会社への影響力は、必ずしも金額のみで判断できるものではなく（例えば、対象会社に多額の貸付債権を有する金融機関であっても、他により多額の貸付債権を有するメインバンクが存在するような場合には、当該メインバンク以外の金融機関が対象会社に及ぼす影響力は限定的と思われる。）、対象会社（ひいてはその株主）と当該債権者との間で利害相反の問題が生じ得るような状況（典型的には、対象会社が経営破綻に瀕した財務状態にあるような状況）にあるか否かという観点も重要であると考えられます。そこで、各社において具体的な数値基準を設けること自体は格別、本モデルでは、借入金の残高のみならず、当該会社の状況も含めて総合的に判断するのが適切と考え、具体的な数値基準は設けないこととしました。

なお、上記のとおり、「大口債権者等」に該当する場合を、対象会社の資金調達において必要不可欠であり、代替性がないような場合に限定していることから、そのような強い影響力を有する「大口債権者等」又はその親会社若しくは重要な子会社から派遣された者であれば、取締役、監査役、会計参与、執行役及び執行役員に限らず、単なる使用人であっても対象会社に対する影響力は強いものと考えられます。そこ

³¹ なお、親会社及び重要な子会社に限定した理由、並びに「重要な」子会社か否かの重要性の判断基準については、それぞれ上記 3 の解説の該当箇所を参照。

で、「大口債権者等」又はその親会社若しくは重要な子会社から派遣された者であれば、取締役、監査役、会計参与、執行役、執行役員及び支配人その他の使用人の全てにつき、独立取締役には当たらないものと整理しています。

また、ある時は「大口債権者等」に該当しても他の時にはそうでなくなる等、影響力は時期により変動し得るため、独立取締役に当たらないこととするのは、あくまで「現在における」大口債権者等又はその親会社若しくは重要な子会社の取締役、監査役、会計参与、執行役、執行役員及び支配人その他の使用人に限定することとしています。また、ある者が、対象会社の「現在の」大口債権者等又はその親会社若しくは重要な子会社の取締役、監査役、会計参与、執行役、執行役員又は支配人その他の使用人であったような場合、その退職後一定期間は、当該大口債権者等の事実上の威光を背景として、当該会社に対しても事実上の影響力を維持できると考えられることから、要件 7②所定の具体的要件を設けています。

そして、要件 7②における退職後の期間に関しては、NYSE 規則 303A.02(b)(i)において、自社関連の要件（過去勤務要件）について、取締役が過去 3 年以内に対象会社の従業員であった場合には独立性がないものとされ、また、その近親者が過去 3 年以内に対象会社の執行役員（Executive Officer）には独立性がないものとされていることなどに鑑みて、退職後 3 年間としています。

8 アドバイザー関連（要件 8 について）

〔解説〕

本要件は、ガイドラインⅢ5.(3)の 2c 及び d、並びに告示 I.4.c.及び d.に対応するものとなります。ガイドライン等では、具体的には、「当該会社から役員報酬以外に多額の金銭その他の財産を得ているコンサルタント、会計専門家又は法律専門家（当該財産を得ている者が法人、組合等の団体である場合は、当該団体に所属する者をいう。）」及び「最近においてこれに該当していた者」については、独立性が疑われるとされています。そして、「多額の金銭その他の財産」に該当するか否かについては、「会社法施行規則 74 条 4 項 6 号ロ又は同 76 条 4 項 6 号ロの「多額の金銭その他の財産（これらの者が取締役、会計参与、監査役、執行役その他これらに類する者としての報酬等を除く。）」に準じて上場会社が判断するものとします」とされているところです。

しかしながら、ガイドライン等が「多額の金銭その他の財産」に該当するか否かという点について、明確な基準を示していないことから、この点に関してどのように解釈すべきかという点につき、実務上の混乱が生じていることは否めません。そこで、実務界からは、このようなアドバイザー関連の項目につき、実務上明確な基準の制定が求められていることを受け、本項目を設けております。

この点、東証有価証券上場規程及びガイドライン等は、アドバイザーにつき、計算

書類の作成・監査に関与する者とそれ以外に分けて整理していませんが、財務計算に関する書類その他の情報の適正性を確保するための内部統制システム（金融商品取引法 24 条の 4 の 4 第 1 項参照）における独立監査人による監査の重要性に鑑み、アドバイザーについては、当該会社又はその子会社の計算書類の作成・監査に関与する者とそれ以外の者とに分けて考えることとしています。

即ち、計算書類の作成・監査に関与する者については、その者が対象会社の取締役又は監査役に就任した場合、モニタリングを行うべき対象に自らが作成・監査した計算書類も含まれることになるため、潜在的な利益相反の関係が存在することになります。そこで、「現在当社又はその子会社の会計監査人又は会計参与である公認会計士（若しくは税理士）又は監査法人（若しくは税理士法人）の社員、パートナー又は従業員である者」（要件 8①）、並びに「最近 3 年間に於いて当社又はその子会社の会計監査人又は会計参与であった公認会計士（若しくは税理士）又は監査法人（若しくは税理士法人）の社員、パートナー又は従業員であつて当社又はその子会社の監査業務を実際に担当（但し、補助的関与は除く。）していた者（現在退職又は退所している者を含む。）」（要件 8②）については、それぞれ独立性がないと整理しています³²。

他方で、上記に該当しない弁護士、公認会計士及び税理士その他のコンサルタント並びに法律事務所、監査法人、税理士法人及びコンサルティング・ファームその他の専門的アドバイザー・ファームの社員及びパートナーの場合、潜在的な利益相反関係はないものの、当該会社との間に多額の取引関係等があるときには、当該会社の経営陣に対する実効的なモニタリングが期待できなくなるおそれがあることから、独立性がないものと整理しました。

この「多額」の判断基準については、東証有価証券上場規程やガイドライン等では明確な基準は設けられていないものの、その結果、冒頭記載の通り、混乱が生じている点は否めません。そこで、やはり明確且つ客観的な基準を設けることがかねてから望まれていたところですが、かかる基準としては、個人の場合には、社会通念に照らし、年間 1,000 万円以上（要件 8③）、団体については、取引先の場合と同様に考え、過去 3 事業年度³³の平均で当該団体の連結総売上高の 2%以上（要件 8④）の支払

³² NYSE 規則 303A.02(b)(iii)では、現在当該会社の外部監査人あるいは内部監査人のパートナー又は従業員である者、現在上記監査人のパートナーである家族（二親等内の親族及び同居の家族）がいる者、現在上記監査人の従業員であつて監査業務を担当している家族がいる者、又は過去 3 年間に本人又は家族が上記監査人のパートナー又は従業員であつて当該期間中に監査業務を担当した者については、独立性がないとされている。

³³ 当該ファームの事業年度を基準とする。

いであれば、それぞれ「多額」に当たると整理しています³⁴。

9 近親者関連（要件9について）

〔解説〕

本要件は、ガイドラインⅢ5.(3)の2e及び告示I.4.e.に対応するものとなります。ガイドライン等の規定では、次の(a)から(c)までのいずれかに掲げる者（重要でない者を除く。）の近親者につき、独立性に疑義があるとしています。

- (a) ガイドラインⅢ5.(3)の2a から d までに掲げる者³⁵
- (b) 当該会社又はその子会社の業務執行者（社外監査役を独立役員として指定する場合にあっては、業務執行者でない取締役又は会計参与（当該会計参与が法人である場合は、その職務を行うべき社員を含む。）を含む。）
- (c) 最近において(b)に該当していた者

この点、近親者については、告示I.4.e.において東証は二親等内の親族をいうと解しています。調査可能性という観点から、親族の範囲を二親等内の親族に限定すること自体には合理性が存すると考えられるものの、たとえ二親等内の親族でなくても、同居している親族の場合、強い影響力を有すると考えられます。そこで、本モデルでは、二親等内の親族に加え、同居の親族も含むこととしています。なお、NYSE 規則 303A.02(b)の注釈及び NASDAQ 規則 5605(a)(2)においても、親族には同居の親族を含むものとしています。

また、ガイドライン等において、東証は、対象を広く観念した上で、重要でない者を除くという形で調整を図っています。そして、東証は、「『重要でない』に該当するか否かについては、会社法施行規則 74 条 4 項 6 号ハに準じて上場会社が判断するものとし、具体的に『重要』な者として想定されるのは、a 又は b の業務執行者については各会社・取引先の役員・部長クラスの者を・・・想定しています」と規定しているところです。しかしながら、かかる重要性基準については、必ずしもその範囲が明確ではなく、候補者が重要性基準を満たすか否か一義的に明らかではないことから、独立取締役を選任する際に実務が混乱する要因となり得るものと思われま

そこで、本モデルでは、対象を広くした上で重要性の基準で絞りをかけるというアプローチではなく、いかなる場合に独立性に問題がある近親者に該当するかを具体的に列挙することとしています。この点、NYSE 規則及び NASDAQ 規則においては、

³⁴ 例えば、Lockheed Martin Corporation では、NYSE 規則の基準に加えて、独自の基準として、法律事務所のパートナー又はカウンセラーであっても、法的サービスを提供しておらず、前事業年度において当該事務所に支払われた報酬が法律事務所の 100 万米ドル又は当該事務所の総売上上の 2% を超えない場合には、独立性に影響がないとしている。

³⁵ ガイドラインⅢ5.(3)の2a から d までの要件については、上記 3 から 5 まで及び 8 において適宜引用しているので、そちらを参照。

それぞれの類型に関する要件の中で、取締役本人の要件に加えて近親者の要件を記載する形で、独立性に問題が生じる場合を限定列挙しています。例えば、NYSE 規則 303A.02(b)(i)では、自社関連の要件について、取締役本人が過去 3 年以内に従業員であった場合には独立性がないものとするとして、その後段で、その近親者については、「過去 3 年以内に執行役員（Executive Officer）であった場合」という、本人の場合よりも限定された要件を設定しています。

そこで、本モデルでは、要件 9 において①から⑳までの要件を列挙しております。なお、この①から⑳までの具体的要件は、本モデルの要件 1 から 8（但し、要件 6 を除く。）までの各要件に対応していますが、⑭及び⑰から⑳までを除き、いずれの具体的要件についても、取締役、監査役、会計参与、執行役又は執行役員（①、②及び⑩乃至⑫については、業務執行取締役、執行役又は執行役員）に限定しています。これは、支配人その他の使用人の親族については、独立性に疑義を生ぜしめる程の影響はないと考えられるからです。

この点、改正会社法案には、当該会社の取締役、執行役又は支配人その他の重要な使用人の配偶者又は二親等内の親族でないことを、社外取締役の要件とする内容が盛り込まれています（改正会社法案 2 条 15 号ホ）。「重要な使用人」の近親者でないことが新たに社外取締役の要件として盛り込まれたのは、社外取締役が経営者を厳しく監督すると、社外取締役の近親者である使用人に経営者が厳しく当たる可能性があるため、社外取締役が経営者の監督に手心を加えてしまうおそれがあるためであるとされています³⁶。

そこで、本モデルにおいても、改正会社法案が原案どおり成立し、施行された場合には、①及び②において「業務執行取締役【、執行役】又は執行役員³⁷の二親等内の親族又は同居の親族」とされていた部分を、「取締役【、執行役】、執行役員又は支配人その他の重要な使用人の配偶者又は二親等内の親族若しくは同居の親族」と読み替えることとしています。また、同様の観点から、改正会社法案には盛り込まれていないものの、親会社の取締役等に関する③及び④、並びに兄弟会社の取締役等に関する⑧及び⑨についても、「支配人その他の重要な使用人」の配偶者又は二親等内の親族若しくは同居の親族でないことを要件に追加することとしています。

ところで、当該会社の「重要な」使用人か否かという点に関し、重要性の判断基準については、改正会社法案に倣って、会社法 362 条 4 項 3 号所定の「重要な使用人」に該当するか否かによって判断することとしています。「重要な使用人」とは、支配人及びそれに準ずる重要性を有する支配人を意味し、具体的事案ごとの総合的判断によることになるものの、具体的には、事業本部長などがこれに該当すると考えられま

³⁶ 岩原紳作「『会社法制の見直しに関する要綱案』の解説〔I〕」旬刊商事法務 1975 号（2012）13 頁。

す³⁷が、有力な支店長については当然には改正会社法案 2 条 15 号ホ所定の「重要な使用人」に該当するものではないとの指摘もあります³⁸。

また、改正会社法案においては、「親会社等」の配偶者又は二親等内の親族でないことを社外取締役の要件とする内容が盛り込まれていますが（改正会社法案 2 条 15 号ホ）、本モデルにおいては、⑤及び⑥において、主要株主が自然人である場合について、当該主要株主の配偶者又は二親等内の親族等でないことを要件とすることとしているところ、これは、改正会社法案における「親会社等」の配偶者又は二親等内の親族等を包含することになり、本モデルの要件を満たす場合には、改正会社法案における同要件も満たすことになると考えられますので、この点につき特に別個の項目を設けることにはしていません。

なお、要件 6 所定の社外取締役（又は社外監査役）の持ち合いとの関係では、相互に社外取締役（又は社外監査役）を派遣すること自体がモニタリングの実効性を低下させるものであって、その親族の場合にはそのような問題が生じる余地が小さいことに鑑み、近親者は独立性がないとされる対象から除いています。

最後に、ガイドライン等の規定では、前記の(c)で「最近において」(b)に該当した者とするのみで、明確な基準を示していません。この点については、主要な取引先及び大口債権者等以外の場合には、要件 3②、3④及び 4②における基準を参考に、過去 5 年間を一つの指標として採用しています。主要な取引先及び大口債権者等の場合には、要件 5②、5④、及び 7②の場合と同様、過去 3 年間としています。

10 その他（要件 10 について）

〔解説〕

本モデルの要件 10 は、東証有価証券上場規程 436 条の 2 に対応しています。抽象的な要件であるため、当該要件に該当するか否かは各社ごとの具体的な事案に即して検討することになると考えられます。

11 セーフハーバー（要件 11 について）

〔解説〕

経営者及び特定の利害関係者からの独立性を有する取締役を選任する意義は、かかる独立取締役が経営者に対し、経営者から独立した立場から、会社にとって有益な意見を忌憚なく述べることができる（経営者に対して物申すことができる）という点にあり、そのような高潔な人格や深い識見を有する人物については、形式的な基準に

³⁷ 落合誠一編『会社法コンメンタール 8—機関(2)』（商事法務、2009）224 頁〔落合誠一〕。

³⁸ 岩原・前掲（注 36）14 頁参照。

よって独立性を判断することが必ずしも妥当ではないような場合も想定されます。

この点、英国の場合、The UK Corporate Governance Code（2012年9月版）B.1.1において、いわゆる **comply or explain** の原則により、形式的には独立性に疑義が生じるとされる要件に該当する場合であっても、取締役会が、当該人物が独立性を有すると考える理由を説明することで、当該人物を独立取締役として選任する余地を残しています。そこで、要件 11 では、仮に要件 3 から 9 までのいずれかに該当する者であっても、当該人物の人格、識見等に照らし、対象会社の独立取締役としてふさわしいと対象会社が考える者については、対象会社は、当該人物が会社法上の社外取締役の要件を充足しており、かつ、当該人物が対象会社の独立取締役としてふさわしいと考える理由を、対外的に説明することを条件に、当該人物を対象会社の独立取締役とすることができることとしています（他方で要件 1 又は 2 に該当する者については当該会社との結びつきの強さから、本要件の対象からは除外しています。）。なお、対外的な公表の方法としては、HP 上での公表や、当該独立取締役を選任する株主総会参考書類において説明すること等が考えられます。

12 再任関連（要件 12 について）

〔解説〕

本要件については、東証有価証券上場規程及びガイドライン等においては、独立した項目として挙げられてはいませんが、在任期間が長期に亘った場合、特に会社の経営執行部との関係において、実質的な意味において独立性を維持できるかどうかという点に疑義が生じるものと思われることから、本モデルでは、要件 12 を設けています。

この点、通算の在任期間が一定期間を超えるような場合、そのような者と当該会社の経営陣との間には馴れ合いが生じる可能性があり、モニタリングの実効性の確保という観点からは問題が生じるものと考えられます。このような在任期間と取締役の独立性との関係につき、英国の The UK Corporate Governance Code（2012年9月版）B.1.1においては、最初の就任から9年（任期3年×3回）を超えるような者を独立取締役として選任しようとする場合には、取締役会は、当該取締役が独立性を有すると考える理由につき説明をすることが要求されています。日本の場合、取締役の任期は最大でも2年、監査役の任期は4年ですので、本モデルでは、英国の場合とのバランス等にも鑑みて、取締役については8年、監査役の場合にも（2期となる）8年を超える場合には独立性がないものと整理しました。

II 独立取締役選任のプロセスについて

上記 I における解説からも明らかなおおり、自社にとって好ましい人材を独立取締

役として迎え入れることが重要であることはもちろん、独立取締役の独立性に事後的に疑義が生じないようにするため、選任のプロセスについても、プロセスの透明性及び公正性を確保することが重要です。

独立取締役の選任プロセスにおける透明性及び公正性を確保するための具体的な方策には、多様なものが存すると考えられますが、独立取締役が代表取締役社長・会長等の友人等から選任されることにより監督・牽制機能が発揮されないという弊害を防止するために、一つの方策として、本モデルの「Ⅱ 独立取締役選任手続」所定の手続を経ることが考えられます³⁹。なお、本モデル「Ⅱ 独立取締役選任手続」所定の手続は、あくまでも独立取締役の選任プロセスにおける透明性及び公正性を確保するための一つの方策を提案するものに過ぎず、これ以外の方法を排斥するものではありません。例えば、①に関しては、指名委員会、諮問委員会又は独立取締役推薦委員会その他の委員会につき、社外の委員が半数であったとしても、委員長が社外の委員であるような場合には、社外の委員が過半数を占める場合に準じて取り扱うことも考えられます。また、②については、独立取締役又は独立監査役 1 名の推薦又は同意を得ることを推奨していますが、取締役会において少なくとも独立取締役又は独立監査役に十分説明し、了解を得た場合には、これに準じて取り扱うことなども考えられます。

以 上

³⁹ なお、韓国において一定の上場会社等に設置が強制される「社外取締役候補推薦委員会」が当該委員会の参考になるものと考えられる（太田洋「委員会設置会社の機関設計柔軟化と『監査・監督委員会』設置会社」旬刊商事法務 1914 号（2010）21 頁、落合誠一＝太田洋編著『会社法制見直しの論点』（商事法務、2011）140 頁〔太田洋〕参照）。