

Risk Oversight vol.13

取締役会のリスク監視

会社が財務破綻に陥った際の 取締役の法的責任

取締役個人の法的責任リスクは以前にも増して高まっており、社外取締役も自分を守る予防措置を取る必要があります。SOX法の施行や、過去50年で最大となった企業の倒産件数を背景に、社外取締役に対する損害賠償請求訴訟は増加しており、社外取締役は、株主、経営者、債権者、さらには監督官庁にとって格好の標的になっています。社外取締役は、自分の判断が自分の社会的信用に及ぼす影響には気をつけてはいるとしても、会社のために責任を果たす一方で個人の法的責任を低減するための行動を取っているかについても自問する必要があります。

主要な考慮点

社外取締役は、平素から、会社及び株主の利益を守るため、適切な監視監督を行うとともに、客観的かつ独立した判断を行う責任があります。しかし、会社が資金難に陥った時は、さらに注意すべき問題が生じます。

- 社外取締役は、原則として会社及び株主に対する信託義務(fiduciary)を負っています。取締役は意思決定を行う際には、善管注意義務(reasonable care)、忠実義務(loyalty)、誠実義務(good faith)に基づいて会社の業務・財務執行の監督を行わなければなりません。社外取締役は、ときに自身の個人的利益を犠牲にしても、会社の利益を優先して行動しなければなりません。
- 会社が債務超過に陥った時は、会社は債権者の利

益に配慮しなければなりません。会社は債権者を平等に扱い、会社財産を守り、不適切な価値の喪失を防止する義務があります。

- 会社が資金難に陥った時は、そのリスクプロファイルにも変化が見られます。社外取締役は、自社のリスクプロファイルを十分に理解した上、自身が行う、または承認する判断が長期にわたって自社に及ぼす影響を評価しなくてはなりません。
- 債務超過時は、財務・オペレーションに対する内部統制を監視し、企業の財務状況を理解した上で判断を行うことが特に重要になります。取締役は、マイナスのキャッシュフロー、リファイナンスや新たな資金調達など、潜在的な危険信号に注意を払わなければなりません。
- 企業が破産の申立てをする際、債権者がその債権を回収しようとして取締役に対する請求を行うことが多くあります。債権者は取締役会の行動を精査し、請求の原因となるような故意・過失を探します。そのような請求に対し、会社の設定したD&O保険(Directors & Officers Liability Insurance：会社役員賠償責任保険)が十分か考えなくてはなりません。また、会社が倒産する時は、債権者らによる取締役や経営者の個人資産を目的とした請求が頻発し、取締役の行動がより厳しく精査されます。仮に取締役の判断に過ちの兆しささえあれば、それが原因で訴訟となりかねません。なお、社外取締役に対

Risk Oversight vol.13 取締役会のリスク監視

する請求の例としては、過大報酬の返還や、企業資産・情報の使用による個人資産の不当な増加などがあります。

- 会社がM&Aを検討している際、取締役は、その案が会社及び株主にとって利益となるか、善管注意義務を果たさなければなりません。この場合、取締役の行為・不作為に関する法的責任の基準はより厳格になることがあります。取締役は会社の財務状況を完全に理解し、M&A案が及ぼす影響を理解しなければなりません。

会社が資金難に陥った際にも、社外取締役は、その経験を活かし、会社の抱える問題に対して、斬新かつ偏りない視点を提供できます。しかし、債務超過または債務超過になりそうな場合には、取締役は関連する問題を念頭に置いておかなければなりません。

取締役会の検討事項

自社のリスクの性質に照らし、取締役会は以下の事項を検討すべきです。

- 会社が資金難に陥っているという危険信号が発せられていないか。取締役は問題のある報告や財務修正を調査し、関係会社取引を精査し、企業買収・分割・再編成・資本増強案を分析しているか。

- 取締役会は意思決定のために、または意思決定の判断基準とするために外部のフィナンシャルアドバイザーや弁護士等を雇う必要があるか
- 社外取締役による公平な判断を妨げるような利益相反がないか
- 適切なD&O保険による取締役の保護を図っているか。当該保険は倒産時でも対象とするか。会社の免責条項は法律上認められる最大限の保護を図っているか。
- 資金難の際、社外取締役は会社のリスクプロファイルに関する全ての必要情報を有しているか。外部の利害関係者の利益に反する事項については、経営者と対立する意思があるか。

プロテビティの支援

プロテビティは、取締役や経営者のリスクの評価・管理を支援します。私たちは、企業のレピュテーションやブランドイメージの毀損を防ぐため、リスクを識別し、優先づける支援をしています。私たちの目指すところは、戦略に内在するリスクの識別・管理を向上させることで企業の戦略を確実なものとし、かつ、リスクやリスク管理を企業のコアとなる経営活動と統合することです。

プロテビティについて

プロテビティ(Protiviti)は、リスクコンサルティングサービスと内部監査サービスを提供するグローバルコンサルティングファームです。北米、日本を含むアジア太平洋、ヨーロッパ、中南米、中近東において、ガバナンス・リスク・コントロール・モニタリング、オペレーション、テクノロジー、経理・財務におけるクライアントの皆様の課題解決を支援します。

プロテビティのプロフェッショナルは、経験に裏付けられた高いコンピテンシーを有し、企業が抱えるさまざまな経営課題に対して、独自のアプローチとソリューションを提供します。現在、世界60拠点で2,500名のコンサルタントが活躍しています。

ホワイトフォード、テイラー&プレストンについて

ホワイトフォード、テイラー&プレストン(www.wtplaw.com)は、メリーランド州ボルティモア、ワシントンDC、ヴァージニア州フォールズチャーチ、デラウェア州ウィルミントン、メリーランド州トソン及びコロンビアにオフィスを持ち、150人以上の弁護士を擁する法律事務所です。

ホワイトフォード、テイラー&プレストンは、平時・有事におけるコーポレートガバナンスに関する法律ガイダンス・アドバイスを提供し、また、取締役会を代理して社内調査を実施し、各種訴訟代理人もつとめるとともに、企業再生に関してもアドバイスを提供しています。