

内部通報システムの導入について

小 松 卓 也

- 一 序論
- 二 内部通報システムの位置付け
- 三 内部通報システムの設置の有意義性
- 四 内部通報システムの設置は会社法上の義務か？
- 五 結語

一 序論

一定程度以上の規模で会社が企業活動を行なうという場合には、その規模に比例して会社内部でその構成員が違法行為をするリスクが高まるということが、感覚的に受けられるであろう。とはいえ、言うまでもなく、そうしたリスクが現実化してはならないのであり、また、そのリスクをどう捉えるかという点は法的な問題でもある。

株式会社においては、取締役は、自らが違法行為をしないということのみならず、その会社の従業員が違法行為をすることのないように一定の監督義務を負っている。そして、一定規模以上の会社においては、従業員の人数あるいは従業員と取締役との間の空間的距離などに起因して、取締役が従業員の行動を容易に把握できないという状況が存在するといえる。

従業員による違法行為が行なわれた場合には、取締役の監督責任が問題となるが、たとえ取締役が直接的な監督責任が問われないという場合であっても、従業員の違法行為によって会社に何らかの損害が生じうる

ことや、会社の対外的な評判が低下するという事態を招きうることなどからすれば、従業員の違法行為を予防する手立てを講じておくことが、取締役にとっての経営上の重要な課題となろう。

そうした予防策には、たとえば従業員に対するコンプライアンス研修や業務遂行上のチェック体制の整備など様々なものがありうる。本稿は、それらのうちのひとつである、いわゆる内部通報システムに焦点を当てるものである。それは、内部通報システムを導入することが法的な義務として肯定されるべきか否か、また、それが肯定される場合のその根拠は何か、という問題への関心を端緒とするものである。こうした議論については、すでにドイツ法の文献が多数存在し、とりわけEUの指針（以下、「WBRL」と表記する。）と関連して検討がなされており、本稿でも、それらを参照しつつ叙述を行なう。なお、本稿では、WBRLのドイツ国内法化の状況については言及しない。

二 内部通報システムの位置付け

(1) 内部通報システムとは

本稿では、「通報行為」を、さしあたり、ある株式会社において、社内で違法行為が存在している場合に、それを知った従業員が、当該違法行為を除去する目的で、所定の通報先に、それに関する情報を伝達する行為としておく⁽¹⁾。そして、「内部通報システム」とは、そうした通報行為が会社内で適切に処理されるように、人的および物的に企業組織の一部としてあらかじめ組み込まれたもの、と捉えておく。

内部通報システムの具体的なあり方には、多様なかたちが考えられる。すなわち、所定の通報先が社内か社外かという違い、通報にかかる情報伝達経路つまり対面での伝達かあるいはその他の方法かという違い、さらに、通報者が匿名で行なうことを可とするか否か、通報者に対して報

(1) Vgl. Maume/Haffke, Whistleblowing als Teil der Unternehmenscompliance – Rechtlicher Rahmen und Best Practice ZIP 2016, 199.

内部通報システムの導入について

奨が付与されるか否かなど、多数の組み合わせがありうる。⁽²⁾

かりに内部通報システムの導入が法的な義務とされる場合には、上記のような様々なバリエーションが容認されるのか、あるいは、その機能性や必要性を勘案しつつ、特定のかたちの内部通報システムに限定されるのか、という点が問題となる。当該システムの具体的な内容については、改めて後に触れる。

なお、「内部通報システム」は、その表記だけをみれば、社内の者による通報をさすものか、あるいは通報先が社内であるシステムをさすのか、必ずしも判別しえないものと考えられよう。とはいえ、本稿では、株式会社の従業員が社内の所定の通報先に向けて通報する場合のシステムを基本的に念頭に置くことにする。⁽³⁾

(2) 取締役の監督義務

株式会社の取締役は従業員が違法行為をしないように監督する責務を担うといっても、取締役と従業員との関係は、まずは会社の目的とする事業活動つまりその企図する業務の遂行を基礎とするものである。したがって、従業員から取締役へ情報が伝達される経路は、基本的にそうした業務遂行のために形成されたものとなる。⁽⁴⁾

ところが、従業員が社内における違法行為の存在を知った場合に、上

(2) 以上、Köbel/Herold, Grundfragen zur Einrichtung unternehmenseigener Hinweisgebersysteme: Der Forschungsstand zu deren Funktionen und Funktionalität, ZGR 2020, 961, 962; vgl. auch Schmolke, Whistleblowing als Regelungsaufgabe, ZGR 2019, 876, 882.

(3) 会社が通報先として顧問弁護士等の社外の者を設定した場合は、その受任者は守秘義務を負っており、内部通報に区分されるという。Maume/Haffke, a. a. O. Fn 1, S. 200. なお、本稿では、たんに「会社」と表記した場合、株式会社をさすものとする。

(4) 以上、Uwe H. Schneider/Nowak, Sind die Einrichtung einer Whistleblowing-Stelle und der Schutz des Whistleblowers Teil gutter Corporate Compliance?, Festschrift für Kreuzt, 855, 856 (2010).

記の情報伝達経路で足りるかが問題となる。すなわち、当該伝達経路に従って報告しようとしても適切な対応がなされることが期待できない場合や、その違法行為が重大な意味をもち危険が切迫しているという場合、そのような通常の情報伝達経路は有用ではないものとなる。⁽⁵⁾そこで、企業組織において形成される基本的な情報伝達経路とは別のかたちで整備される情報伝達の仕組みとして、内部通報システムを位置付けることができる。⁽⁶⁾要するに、内部通報システムは、従業員に対する取締役の監督活動を補強するという機能をもつのである。

とはいえ、そうだからといって、内部通報システムの導入が取締役の監督義務の観点から必須である、という結論に直ちに至る訳ではない。当該システムの目的が従業員の違法行為を抑止ないし解消することすなわちコンプライアンスの実現にあることからすれば、内部通報システムはいわゆるコンプライアンス・マネジメント・システム（CMS）のひとつの要素である、と捉えることができる。⁽⁷⁾

(3) 企業組織の形成の観点

ドイツ法では、従来から、CMSを整備する場合にその内容をどうするかは取締役会の裁量的に委ねられる、と解されてきた。⁽⁸⁾内部通報システムがCMSの一要素であることからすると、内部通報システムを設置するという義務は、会社法上導かれなければならないことになる。⁽⁹⁾とはいえ、ドイツ

(5) 以上、Uwe H. Schneider/Nowak, a. a. O. Fn 4, S. 856.

(6) Weber-Rey, Whistleblowing zwischen Corporate Governance und Better Regulation, AG 2006, 406f.: Kölbel/Herold, a. a. O. Fn 2, S. 962.

(7) Kölbel/Herold, a. a. O. Fn 2, S. 964f. なお、CMSについては、小松卓也「コンプライアンス・システムの整備と取締役の責務」神戸学院法学第49巻第1号35頁以下（2020）参照。

(8) これに関しては、小松・前掲注(7)46頁以下参照。

(9) Fleischer/Schmolke, Whistleblowing und Corporate Governance, WM 2012, 1013, 1017. 支配的学説であるという。a. a. O.

内部通報システムの導入について

において多数の大企業が内部通報システムを設置しており、CMSの標準的な要素となっている状況下では、内部通報システムの長所と短所との考量次第では、個々の会社において、取締役会がその設置義務を負う場合があると指摘されている⁽¹⁰⁾。

これに対して、WBRLでは、一定の場合において、内部通報システムの設置が義務づけられることとなった⁽¹¹⁾。WBRLでは、内部通報における情報伝達経路と通報後の諸措置の整備という実効性を有する内部通報システムを確保することを、50名以上の従業員を有する私企業に対して義務づけるとともに、通報先が社内である場合だけでなく社外への通報も選択肢として容認している⁽¹²⁾。また、通報者の保護に関しては、最低基準を定めているのみであり、それ以上の保護基準については、各加盟国の裁量に委ねられている⁽¹³⁾。

一見すれば、WBRLは、それまでのドイツ法における学説の立場とは異なるものであるように感じられる。すなわち、後者が企業組織の形成に関して取締役会の裁量を認めるという発想を基本としつつ、その延長線上で内部通報システムの導入を扱うのに対して、WBRLは、内部

(10) Fleischer/Schmolke, a. a. O. Fn 9, S. 1015f.; Marsch-Barner, Corporate Whistleblowing, ZHR 181 (2017) 847, 851; Schmolke, Die neue Whistleblower-Richtlinie ist da! Und nun?, NZG 2020, 5, 9. 他方, Kort, Organpflichten beim Whistleblowing: Paradigmenwechsel durch die Hinweisgeber-Richtlinie?, Festschrift für Windbichler, 837, 843 (2020). は、個々の会社の状況次第で内部通報システムの設置義務の有無が分かれるという基準の曖昧さを問題視する。

(11) RICHTLINIE (EU) 2019/1937 DES EUROPÄISCHEN PALAMENTS UND DES RATES vom 23. Oktober 2019 zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden.

(12) Vgl. Schmolke, a. a. O. Fn 10, S. 6f. 外部への通報の選択肢を認める点で、WBRLの定める通報システムを「内部通報」システムと捉えることは正確でない。なお、各加盟国は企業内部への通報を優先する旨を定めることができる。Vgl. Schmolke, a. a. O., S. 6.

(13) Vgl. Schmolke, a. a. O. Fn 10, S. 7f.

通報システムの導入を義務づけるという点において、企業組織の自由な形成の範囲を制限したのである。⁽¹⁴⁾

ここで本稿が着目するのは、WBRLが果たして企業組織の形成にかかる取締役会の裁量権を侵害するものとして問題視されるべきものであるか否か、という点である。内部通報システムの設置は、以降の議論が示すように、そのための物的および人的な資源を投入するという点だけでなく、当該システムの運用などにおいて様々なコストを伴ない、さらには企業文化を左右しうることを鑑みれば、企業組織全体に対して少なくない影響を及ぼすものである、と考えられる。だとすると、内部通報システムの導入を法的義務として容認することと、企業組織の形成が基本的に取締役会の裁量に委ねられるという考え方とが、どういう関係にあるのか、興味をもたれる。

三 内部通報システムの設置の有意義性

(1) 組織形成一般の問題

企業活動を一般的に考えた場合、取締役会が事業活動のための会社組織をより効率的に形成ないし運営することは、それ自体望ましいことであろう。しかし、それが経営上の評価としてその優劣が判断されるといったことはさておき、一定程度以上踏み込んで、効率的な組織の形成ないし運営を法的な義務として要求すること、あるいは、そのための具体的な組織のあり方を法で定めることには、消極的であるべきであろう。

(14) Schmolke, a. a. O. Fn 10, S. 9. なお、従業員が50名未満の私企業においても、各加盟国は通報システムの設置を義務づけることができる。ただし、その場合には、中小企業に対して不相応な負担をかけることを回避するため、当該加盟国は義務づける理由を説明することが求められる。以上、Schmolke, a. a. O., S. 8. 以下での議論は、WBRLの国内法化つまり法制度として内部通報システムの内容を定めるという場合を対象とするものであり、ドイツ国内の法制度で最低基準が定められたうえで個々の会社が具体的な内容を整備するという場合を対象とするものではない。

内部通報システムの導入について

というも、その基準となるものが不明確であるとともに、可視化できるかたちとして現れないような組織の効率性あるいは活性化もまた重要と考えられるからである。

他方、CMSに関する組織形成については、直ちに同列に扱うことはできない。すなわち、従業員に対する取締役会の監督活動に関しては、既に触れたように、従業員が違法行為をするリスクが一定程度以上存する会社において、取締役会が従業員の行動を直接把握することが容易でない状況がある場合に、内部通報システムを導入することが特段に有意義であると認められるのであれば、いわば後見的な観点から、当該システムの導入を取締役会に対して法的に義務づける、という考え方もありうる。そこで、つぎに問題とされるのは、内部通報システムが果たして監督の方策として特段に有意義なものかどうかあるいはそうなりうるか、⁽¹⁵⁾という点である。

(2) 従業員からの通報行為

会社内部で従業員による違法行為が存在している旨を別の従業員が知った場合に、後者がそれを取締役会ないし社内の然るべき所に自発的に通報するのであれば、違法行為への対策としての内部通報システムは必要ではなくなる。⁽¹⁶⁾内部通報システムを設置する意義は、そうした場面に遭遇しても自発的に通報しないかもしれない従業員いわば潜在的通報者に対して、通報行為を働きかけることにある。また、そうした通報行為を促すことができるかどうかは、具体的な内部通報システムのあり方⁽¹⁷⁾によって左右される。

(15) 以上、Vgl. Schmolke, a. a. O. Fn 2, S. 887 ff.; Vgl. auch Kölbel/Herold, a. a. O. Fn 2, S. 963 ff.

(16) ただし、自発的に通報した者の立場を守るという点での何らかのシステムの必要性は、問題として残る。

(17) 以上、Schmolke, a. a. O. Fn 2, S. 889; Kölbel/Herold, a. a. O. Fn 2, S. 983 f.

ところで、違法行為の存在を知った従業員には、その旨を通報する義務があるのではないか、だとすれば内部通報システムをわざわざ導入しなくても足りるのではないか、という疑問がもたれよう。従業員は、雇用契約にかかる付随的な義務として、使用者に損害を与えうる会社の出来事で重要なものを全て使用者に伝える義務を負う、と解されている⁽¹⁸⁾。しかし、特段の監視任務を負う者ではない通常の従業員における通報義務の対象となるのは、その者の職務領域に関連した損害が発生する可能性のある出来事に限られる。さらに、犯罪の嫌疑をもつに至らない程度のもので従業員に通報義務を課すことは許容されない、と解されている⁽¹⁹⁾。要するに、内部通報システムによらずに、従業員の自発的な通報あるいは従業員に通報義務を課すことによって足りるかといえば、そうとも言えないのである。

そこで、内部通報システムが従業員の違法行為に対する監督上の方策として特段に有意義なものであるためには、当該システムがないのであれば通報行為をするかどうか不明な従業員を、それがあることによって通報行為に至らしめるようなかたちで、内部通報システムを整備することが重要となる。以下では、そのための当該システムにおける要素として、内部通報の優先性、匿名通報および報奨金の付与を取り上げ、さらに、会社側の利害問題として、社会的価値観との関係およびシステムのコストを検討する。

(3) 内部通報の優先性

内部通報システムが導入されていない場合に、会社内での違法行為の存在を知った従業員は、それを黙認できないと考えたとき、その情報を

(18) Maume/Haffke, a. a. O. Fn 1, S. 204.

(19) 以上, Maume/Haffke, a. a. O. Fn 1, S. 205. なお, 従業員に対して, 通報義務を課すつまり同僚の行為を密告をするという法的義務を負わせることは, 人権上問題があるという。Marsch-Barner, a. a. O. Fn 10, S. 852.

内部通報システムの導入について

行政機関や報道機関など社外に向けて伝達するという選択肢を考えると(20)あろう。他方、内部通報システムを設置した場合、従業員に対して社内内の所定の通報先に通報することを優先するよう義務づける、という措置をとることができる。

学説では、外部通報よりも内部通報を優先することが会社の利益に沿うものである、と解されている。(21)すなわち、もし外部通報が行なわれると、上場企業であれば市場価格が下落するおそれがあり、また、業務遂行の士気の低下や、訴訟の提起、規制当局による処分などの事態に直面(22)しうる。そうしたマイナス面については、かりに通報内容が真実であれば、それに見合った不利益を会社が受けることは甘受すべきであるともいえようが、それに止まらず、周囲の過剰反応を招くことによって過大な不利益が生じるというリスクも懸念される。(23)他方で、内部通報が行なわれた場合には、違法行為が存在する旨の通報を受けた通報窓口あるいは取締役会などは、その調査や修正に向けて迅速かつ適切に対処(24)ことができ、その方が企業利益に沿うと考えられている。とはいえ、内部

(20) Kölbel/Herold, a. a. O. Fn 2, S. 991. なお、従業員は守秘義務を負うことから、無条件で社内の違法行為を外部に通報してよい訳ではない。通報される情報が企業機密事項に当たるのであれば、外部通報によって損なわれる会社の利益と通報の意義との考量が問題となる。以上、Uwe H. Schneider/Nowak, a. a. O. Fn 4, S. 856f.; Schmolke, a. a. O. Fn 2, S. 897ff.

(21) Uwe H. Schneider/Nowak, a. a. O. Fn 4, S. 857f.; Schmolke, Der Vorschlag für eine europäische Whistleblower-Richtlinie, AG 2018, 769, 777; Stöhr, Offenlegung von Rechtsverstößen im Aktienrecht BB 2019, 1286, 1289; Kölbel/Herold, a. a. O. Fn 2, S. 990;

(22) Kölbel/Herold, a. a. O. Fn 2, S. 990. また、通報内容が真実かどうかという問題も伴うことになる。

(23) Vgl. Schmolke, Whistleblowing-Systeme als Corporate Governance-Instrument transnationaler Unternehmen, RIW 2012, 224, 226f.

(24) Uwe H. Schneider/Nowak, a. a. O. Fn 4, S. 857f.; Stöhr, a. a. O. Fn 21, S. 1289. また、通報に積極的な従業員の大部分は、実証研究から、公正さや会社への忠誠心、責任感などから、外部通報よりも内部通報を優先的に

通報がつねに優先されるべきという訳ではない。内部通報が有効に作用することが期待できない場合や、重大な危険や犯罪行為に直面しているなどの場合には、むしろ外部通報を選択するほうが有意義であるという。⁽²⁵⁾

結局、上述の議論が示唆しているように、内部通報を優先するという規律においては、少なくとも、従業員を監督する立場にある取締役が通報対象である違法行為に関与していない、という場合が想定されている。なお、WBRLでは、内部通報と監督行政機関への外部通報とを同列に置いている一方で、内部通報が行なわれたのち違法行為に対して社内での実効的な対応がなされることが企図され、かつ、通報者への報復のおそれがない場合には、加盟国は内部通報を優先する規律を定めることができる、としている。⁽²⁶⁾

(4) 匿名通報

内部通報システムにおいて通報者が所定の通報窓口に対して匿名で通報を行なう規律を置くことは、違法行為の存在を知った従業員が通報行為に積極的になるための重要な方策である。⁽²⁷⁾とはいえ、匿名の通報であれば、通報された情報の信憑性や通報の動機について、匿名でない場合に比べて疑問がもたれることになる。また、通報を受けた側での事実確

選ぶであろう、という指摘がある。Kölbel/Herold, a. a. O. Fn 2, S. 990.

(25) 以上、Uwe H. Schneider/Nowak, a. a. O. Fn 4, S. 859. なお、Schmolke, a. a. O. Fn 21, S. 778. は、原則的に内部通報を優先とし例外的に外部通報を許容するという規律に対しては、通報者がいずれを選択すべきかについて負担を抱えること、および、外部通報によって早期に社会一般に知らせることに利益が認められることから、内部通報優先に否定的な見解もあるとしつつ、そうした見解は、通報者の立場に偏ったものであり、外部通報によって損なわれうる被通報者の立場を軽視するものである、と指摘している。

(26) Vgl. Kort, a. a. O. Fn 10, S. 848.

(27) Schmolke, a. a. O. n 21, S. 778; ders., a. a. O. Fn 2, S. 909.

内部通報システムの導入について

認もより難しくなる。⁽²⁸⁾そこで、通報行為の濫用を抑止することや、通報者に対して通報後に事実確認しあるいは場合によっては報奨金を付与するために、内部通報システムの運用側が何らかの方法で通報者を特定することが必要となる。⁽²⁹⁾とはいえ、内部通報システムをより有意義なものにするためには、匿名での通報を認めることが必要である、と指摘され⁽³⁰⁾ている。

ところで、匿名通報によって通報行為を促すということは、通報後の報復行為に対する不安を通報者から除去させることを意味する。⁽³¹⁾他方、通報者に対する報復行為を禁止して通報者を守るための規律を置くこともまた、内部通報システムの重要な要素である。⁽³²⁾そこで、報復措置の禁止と匿名通報との関係が問題となる。ひとつには、報復措置の禁止だけでは、通報者の保護として十分でなく、匿名通報が確保されることもまた併せて必要である、といわれている。⁽³³⁾

(5) 報奨金の付与

これは、通報者に対して会社から報奨金を付与する旨を内部通報システムの内容とすることによって、通報行為を促進させようとするもので

(28) 以上, Schmolke, a. a. O. Fn 21, S. 778; ders., a. a. O. Fn 2, S. 909.

(29) Schmolke, a. a. O. Fn 21, S. 778f. なお、通報の動機をどう扱うかは問題となるが、内部通報システムの目的がより良き法の実現にあるとすれば、動機の如何は考慮する必要はない、という。Schmolke, a. a. O. Fn 21, S. 779; ders., a. a. O. Fn 2, S. 910.

(30) Schmolke, a. a. O. Fn 2, S. 909.

(31) Kölbel/Herold, a. a. O. Fn 2, 985.

(32) Schmolke, a. a. O. Fn 2, S. 889. 報復措置の禁止については、それ自体ほとんど議論の余地のない自明の要素であると考えられるので、本稿では、独立した項目立てをしなかった。

(33) Maume/Haffke, a. a. O. Fn 1, S. 203. 他方、匿名通報によって通報者を守るという規律自体については、通報された情報から通報者が推論される可能性があるので、有用な方策であるとはいえない、という見方もある。Kölbel/Herold, a. a. O. Fn 2, S. 988.

ある。ここで問題となるのは、報奨金の付与による会社財産の支出、通報の濫用のリスクおよび通報者の動機の歪みといったものである。

まず、報奨金の付与という会社の財産的負担については、かりに、内部通報システムによって違法行為が解消される一方で、報奨金の負担が過大なものとなれば、本末転倒という状況になりかねない。とはいえ、内部通報システムによってコンプライアンスが実現されることは会社の利益となることから、適度な水準の報奨金であれば、会社法上問題ないと解⁽³⁴⁾されている。

つぎに、通報の濫用のリスクに関しては、内部通報システムの目的に照らして有用な情報のみが通報されるのであれば、そうしたリスクを懸念する必要はないといえる。しかし、通報行為それ自体に対して報奨金⁽³⁵⁾が付与されるのであれば、そのリスクは払拭⁽³⁶⁾されない。報奨金に対する関心から、有意義でない通報や情報の信憑性が不明な状態での通報が増大することになれば、会社側がそれらの通報を適切に処理するためのコストも大きくなる⁽³⁶⁾。それを解消するためには、通報内容の信憑性を通報の時点⁽³⁷⁾で確認するといった手続き上の仕組みを整える必要がある、といわれている。

そして、通報者の動機の歪みの問題とはつぎのようなものである。すなわち、人間を通報行為に向かわせる動機には倫理感や正義感といった非物質的なものがあり、内部通報システムにおいてはそうした内面的な動機が重要であるところ、報奨金が付与されることになれば、金銭的な動機が入り込むことになり、ひいては通報行為の濫用や会社の評判の低

(34) 以上、Kort, a. a. O. Fn 10, S. 854.

(35) 通報しようとする従業員が、その対象となる情報の重要性を的確に評価できるとは限らないし、また、通報行為自体を積極的ならしめようとするのが当面の目的である。

(36) Fleischer/Schmolke, Finanzielle Anreize für Whistleblower im Europäischen Kapitalmarktrecht?, NZG 2012, 361, 364.

(37) Fleischer/Schmolke, a. a. O. Fn 36, S. 365.

内部通報システムの導入について

下をもたらすことになる、という見方である。⁽³⁸⁾ こうした見方に対しては、たしかに報奨金によって通報行為に誘引をもたせる方策は、自己の行動を自律的に決定するという内面的な動機と矛盾するものであるが、別の内面的動機つまり自己の能力を獲得することへの心理的欲求は、報奨金を得ることと同方向にあるものであり、うまくいけば報奨金の付与はむしろ内面的動機を高めることになる、という指摘がある。⁽³⁹⁾ 他方で、報奨金を得ることを動機として通報を行なう者は、報奨金が一定額のままで満足しないであろうから、長い目でみれば報奨金を期待しない者に比べて通報に積極的でなくなる、つまり報奨金の付与は有意義なものではない、という見方もある。⁽⁴⁰⁾ これに対しては、十分に高い金額の報奨金を設定すればよい、といわれている。⁽⁴¹⁾

(6) 社会的価値観との関係

既述したように、内部通報システムの意義は、会社内の違法行為の存在を知った場合に自発的に通報しない従業員すなわち潜在的通報者に対して、積極的に通報するように促すことにある。他方、個々の従業員が通報行為を選択するためには、通報を行なう動機が通報を控える動機を上回ることが必要になる。この点に関して、そうした従業員の行動性向は、その属する社会全体ないし集団全体の価値観の影響を受けうる。⁽⁴²⁾

たとえば、国家社会的な違いでみれば、つぎの点が指摘されている。アメリカでは、企業が適法な活動をするのが最重要であり、違法行為

(38) Schmolke, a. a. O. Fn 2, S. 913f.

(39) Schmolke, Zuckerbrot und Peitsche, JZ 2015, 121, 127.

(40) Schmolke, a. a. O. Fn 39, S. 127.

(41) Fleischer/Schmolke, a. a. O. Fn 36, S. 365; Schmolke, a. a. O. Fn 39, S. 128. そうだとすれば、会社側の財務的負担が問題となる。

(42) 以上、Schmolke, a. a. O. Fn 2, S. 883f. なお、ここでは、個々の企業文化が問題となる場合、および、社会一般の文化や価値観が問題となる場合との双方が考えられる。

を告発する者が讃えられるという文化が伝統的にある。これに対して、ドイツでは、従業員相互の協調性を保つことや労使間が良好な関係にあることが重視され、また、ナチス時代に集団的に密告が行なわれたことへの反省もあり、告発行為を促進することには否定的である。⁽⁴³⁾

また、個々の従業員の観点からすれば、社会情勢の動向を知る者は、違法行為の摘発には限界があることや、同僚に不信感を抱かないことが人間関係上重要な価値観であることを認識している、という。それを踏まえれば、内部通報システムによって通報行為を促すような仕組みを置くことは、情報伝達上有意義な側面があるとはいえ、よき企業ガバナンスのための必須の要素であると理解するのは容易でない、といわれている。⁽⁴⁵⁾

その企業や従業員が属する社会の一般的な価値観がどのようなものであるかという点は、法制度を設計するうえで特段に重要な問題であろう。上記のような所論からすれば、内部通報システムの導入を法制度として義務づけることに対して、消極的な評価に傾くことになる。とはいえ、人々の価値観や社会文化といったものは、時間とともにあるいは環境の変化によって変わりうる。さらに、新たな法制度が社会一般の価値観に影響を与えることもありうる。⁽⁴⁶⁾ ひとつには、通報行為を容認しかつ積極化する方向性が、通報者の保護や報奨金の付与などを伴って、法制度として現実のものとなり、人々に対して規範的な働きかけを有すること

(43) 以上, Schmolke, a. a. O. Fn 23, S. 229; Fleischer/Schmolke, a. a. O. Fn 36, S. 364.

(44) Uwe H. Schneider/Nowak, a. a. O. Fn 4, S. 863. なお、「社会情勢の動向」とは、ナチス時代から現代への変化が念頭にある。Vgl. Schmolke, a. a. O. Fn 23, S. 229.

(45) Uwe H. Schneider/Nowak, a. a. O. Fn4, S. 863. なお、内部通報システムの設置が会社内の就業環境にどう作用するか、あるいは、コンプライアンス文化にどの程度有用であるかは、明確に結論づけることはできないようである。Vgl. Kölbel/Herold, a. a. O. Fn 2, S. 993ff.

(46) Schmolke, a. a. O. Fn 2, S. 883.

内部通報システムの導入について

になれば、潜在的通報者が現実に通報行為をとることが期待される、と主張されている。⁽⁴⁷⁾そこでは、内部通報システムの内容自体が社会的にみて妥当なかたちで設計されることが条件となる。⁽⁴⁸⁾もっとも、その時点で存在している社会一般の価値観と、導入しようとする法制度の考え方との間に、どの程度の隔りがあるかがさらに問題となる。

(7) システムのコスト

個々の会社においては、その具体的なリスク状況や監督活動のあり方を鑑みて、当該取締役会に対して内部通報システムの設置義務が認められる場合がありうる。⁽⁴⁹⁾他方、法制度として内部通報システムの設置義務の是非を検討する場合には、その設置と運用にかかるコストも勘案する必要がある。⁽⁵⁰⁾

内部通報システムの設置と運用にかかるコストの具体的な内容として、つぎのようなものが挙げられている。まず、当該システムにかかる組織形成に関して、たとえば、情報保護規制を遵守したうえで、通報ホットラインの設定やそれへのアクセス方法に関する規律の策定、また、場合によっては外部からのノウハウの習得や電子情報システムの構築などがある。⁽⁵¹⁾また、当該システムの運用については、通報された情報の記録、処理および管理、また、従業員に対する必要な研修、通報窓口を顧問弁護士等にする場合にはその報酬などがある。⁽⁵²⁾これらのコストは、人的お

(47) Schmolke, a. a. O. Fn 2, S. 885 ff. カルテル規制における通報者への報奨金付与制度の導入が、法制度と社会文化の変容との関係について参考事例になる、という。a. a. O., S. 918f.

(48) たとえば、たんに同僚を倫理的に非難する目的でなされた通報行為の場合、通報者保護の対象外とするなど。Schmolke, a. a. O. Fn 2, S. 903f.

(49) Vgl. Maume/Haffke, a. a. O. Fn 1, S. 202.

(50) Fleischer/Schmolke, a. a. O. Fn 9, S. 1016f.

(51) Kölbel/Herold, a. a. O. Fn 2, S. 993.

(52) Marsch-Barner, a. a. O. Fn 10, S. 852; Kölbel/Herold, a. a. O. Fn 2, S. 988.

よび物的に相当程度の規模になると指摘されている。⁽⁵³⁾

他方、内部通報システムの法的義務化に肯定的な立場からは、当該システムが設置されない場合のコストも考慮されている。つまり、違法行為が抑制ないし早期に発覚されないことのコストや、別段の方策によって違法行為を回避する場合のコストである。⁽⁵⁴⁾さらに、基本的な考え方として、通報によって違法行為が発覚することそれ自体が重要なのであるから、違法行為を発覚させるためのコストすなわち内部通報システムの設置および運用にかかるコストは、適切に効率化される必要はあるけれども、設置義務の是非の問題の対象とすべきでない、という。⁽⁵⁵⁾

ところで、一般的にコストを明確に数値化することは困難であるし、また、コストを法的に適切に評価することも容易でない。内部通報システムの形成と運用にかかるコストについてみれば、かりにその財務的な負担を過大視することになれば、システムの実効性が損なわれうる。たとえば人的物的資源の投入の程度と組織の活性度とは、ある程度の相関関係にあると考えられるが、組織の活性度というものが客観的な評価の対象になるかは問題として残る。要するに、コストの扱いには注意が必要であろう。

四 内部通報システムの設置は会社法上の義務か？

(1) 会社法上の義務？

かりに株式会社の取締役会が一定のCMSを設置する会社法上の義務を負うとしても、それを導出する法令上のあるいは法理論的な根拠については、ドイツ法上確立されたものはない。⁽⁵⁶⁾この点は、もし内部通報シ

(53) Marsch-Barner, a. a. O. Fn 10, S. 852f.; Kölbel/Herold, a. a. O. Fn 2, S. 988. Marsch-Barner, a. a. O. Fn 10, S. 853. は、このコストだけからしても、株式法の下で内部通報システムの設置義務は否定されるという。

(54) 以上, Schmolke, a. a. O. Fn 2, S. 892.

(55) Schmolke, a. a. O. Fn 2, S. 892. なお、本文は Schmolke の記述を若干敷衍している。

内部通報システムの導入について

システムの設置が義務づけられるとしても、同様であろう。⁽⁵⁷⁾ そうした問題点はさておき、本稿では、これまで当該システムが特段に有意義なものであればその設置義務が肯定されるのではないか、という見方を含みつつ議論を進めてきたが、本稿筆者の所見は後に触れるとして、さしあたり、以下では、そうした法的義務を否認する見解をふたつ取り上げる。

ひとつは、企業のリスクマネジメントの観点からの評価において、内部通報システムを設置することについて法的義務を認めるには至らない、という見解がある。この論者によれば、内部通報システムの設置は、それ自体、有害なものではないがコストを要するものである。また、ある程度の有用性は認められるが、明確かつ十分な程度に有用なものであるとはいえない。さらに、当該システムの設置によって外部通報の場合の弊害を回避することができるという見方については、外部通報に関する規律次第ではそうともいえない。くわえて、当該システムを設置すること自体が会社の評判を高めるという効果も、漠然としたものでしかない、⁽⁵⁸⁾ という。要するに、現在の状況下では、内部通報システムの有用性についての信頼できる実証研究がないことから、当該システムの設置には多少の有用さが見込まれるという程度のことしか認めることができず、リスクマネジメントに関する根拠ある方策であるとはいえない。しかるに、会社の経済的利益の観点からすれば、内部通報システムを設置する法的義務は認められない、とする。⁽⁵⁹⁾

上記の見解は取締役会の監督活動上の責任問題に着目するものである。⁽⁶⁰⁾ これに対して、コンプライアンス組織の整備という局面だけでなく、取締役会の一般的な情報収集という局面をも含めた議論もみら

(56) これに関しては、小松・前掲注(7)37頁参照。

(57) たとえば、Schmolke, a. a. O. Fn 2, S. 900. は、取締役会の「法令遵守確保義務」の下で内部通報システムの設置義務が導出されるという。

(58) 以上、Kölbel/Herold, a. a. O. Fn 2, S. 995f.

(59) 以上、Kölbel/Herold, a. a. O. Fn 2, S. 996; vgl. auch a. a. O., S. 964ff.

(60) Kölbel/Herold, a. a. O. Fn 2, S. 994.

⁽⁶¹⁾れる。すなわち、内部通報システムは従業員に対する監督活動において有用であるだけでなく、さらに、取締役会が行なう決定に関して経営判断原則の下で責任を免れるための要件である、相応な情報を入手するという点について、当該システムを設置することが効果的に機能しうる、⁽⁶²⁾と指摘する。そうした機能からも、内部通報システムの設置は実務上好ましいものである、⁽⁶³⁾という。とはいえ、どのような手段によって情報を入手するかは取締役会の裁量的な判断に委ねられるのである。そうした責任を回避するうえで当該システムが有用であるとしても、それだけではその設置義務を認める根拠にはならない。結局のところ、内部通報システムの設置は法的に最低限必要なものではない、⁽⁶⁴⁾とする。

(2) 公共の利益の観点

既に触れたように、WBRLは、一定規模以上の企業に対して内部通報システムの設置を義務づける、という考え方を示した。WBRLは通報者の保護を焦点とするものであるが、WBRLの制定理由をみれば、

(61) 前者の局面に関するこの論者の見解は、前掲注(45)およびそれに該当する本文を参照。

(62) 内部通報システムの設置が、従業員が情報を収集しそれを取締役会に伝達されるうえで有意義である理由としては、情報の収集や伝達の任務にある従業員が通報されるという威嚇の下でその任務を怠らなくなる場合と、通報者から別途有用な情報が伝達されるという場合が考えられるが、この論者は後者の場合を念頭に置いているように読める。Vgl. Uwe H. Schneider/Nowak, a. a. O. Fn 4, S. 864.

(63) 以上, Uwe H. Schneider/Nowak, a. a. O. Fn 4, S. 863f.

(64) Uwe H. Schneider/Nowak, a. a. O. Fn 4, S. 864. こうした、取締役会の従業員に対する監督活動に焦点を当てたものではなく、取締役会が決定を行なうための情報入手の方策として内部通報システムを捉えることは、当該システムに目的からみて副次的なものと解されるかもしれない。とはいえ、この論者の言わんとするところは、取締役会の監督活動のみならずその業務決定においても内部通報システムが有用なものである、という点である（しかし、法的義務とするには至らない。）。

内部通報システムの導入について

「公共の利益」といった観点が度々でてくる。そのうちの幾つかを以下に挙げよう。「公的または私的な組織のなかで従事する者は、公共の利益に対する危険や侵害をしばしば真っ先に察知する立場にあり」、その者を保護する必要がある⁽⁶⁵⁾。また、違反行為が通報によって発覚することで「公共の健全性や消費者保護にかかるリスクが顕現化、阻止、抑制ないし解消される」ということが、通報行為の決定的に有用な点⁽⁶⁶⁾である。あるいは、内部通報は「公共の利益に対する危険を早期に実効的に回避することのできる者に情報を伝達する最善の方策」⁽⁶⁷⁾である。さらに、「この WBRL の目的は、EU 法に対する違反が公共の利益の著しい損害をもたらすという一定の政策的な領域において、法規律の実現を強化することである」が、それは「EU によって通報者保護に関する共通の最低基準を画することで」⁽⁶⁸⁾よりよく実現される。要するに、WBRL の制定理由からみる限り、内部通報システム設置の法的義務は、個々の企業の利益に焦点を当てたものではなく公益的な観点から導かれたものと解される⁽⁶⁹⁾。

内部通報システムの意義には、取締役会の監督活動に有用であるという点にくわえて、国家的な法実現の利益に資するという点⁽⁷⁰⁾がいわれている。ここでいう国家的な法実現の利益については、内部通報システムの設置によって会社内での問題に対する自己修正能力が改善され、あるいは、通報行為によって不正行為が摘発されまた当該システムの存在によって不正行為が回避されることになれば、企業にかかる不正行為の抑制に関して、規制当局による公的資源の投入が軽減される、という点が

(65) 前掲注(11)文書における制定理由の項目(1)。

(66) 前掲注(11)文書における制定理由の項目(13)。

(67) 前掲注(11)文書における制定理由の項目(33)。

(68) 前掲注(11)文書における制定理由の項目(108)。

(69) Kölbel/Herold, a. a. O. Fn 2, S. 996f.

(70) Maume/Haffke, a. a. O. Fn 1, S. 200; Kölbel/Herold, a. a. O. Fn 2, S. 963f.

⁽⁷¹⁾
指摘されている。

他方、公共の利益を根拠として内部通報システムの設置義務を認めることに消極的な見解もみられる。たとえば、法規制として当該システムを義務づけることは企業活動への過剰な介入であり、経済活動における競争力およびダイナミクスを削ぐことになる、という⁽⁷²⁾。また、通報行為の多くはたしかに公共の利益を目的としたものであるけれども、コンプライアンスの要素としての通報行為は、たんなる法規制の遵守ないし公共の利益の確保という点だけでなく、それ以上のものに関係するのであるから、内部通報のシステム化ないし組織化は、あくまで企業利益の観点から評価されるべきである、と指摘されている⁽⁷³⁾。

五 結語

かりに公共の利益の観点から内部通報システムの設置が法的に義務づけられるのであれば、それが会社法に基づく義務ではなくても、遵守すべき対象となる。とはいえ、ここで疑問を抱く点は、たとえば環境法規制や経済政策上の規制といった公的観点からの義務は、基本的にそれ自体が何らかの実体的な保護目的を伴っているのに対して、内部通報システムは、あくまでそうした実体的な保護目的を実現するための手段であり、環境法規制などと同列なかたちで公共の利益を根拠として義務づけられるものではないのではないか、ということである。

そこで、本稿で取り上げた議論を鑑みれば、公共の利益を確保するという要請があるという根拠に基づいて、私的な存在である株式会社の企業組織に対して内部通報システムの設置を強制することは、少なくとも理論的にみて、十分納得のいくものではないように思われる。なぜなら、

(71) Kölbel/Herold, a. a. O. Fn 2, S. 964 und 969.

(72) Weber-Rey, a. a. O. Fn 6, S. 408.

(73) Kort, a. a. O. Fn 10, S. 843f. なお, Maume/Haffke, a. a. O. Fn 1, S. 201.によれば, 通報行為は第一に公共の利益を目的として行なわれるという。

内部通報システムの導入について

社内での違法行為を抑止するという点では、まずもって取締役がその責務を担っており、どのようなかたちでもって違法行為を抑止するかについては、まずは取締役の裁量に委ねられている、という考え方が基本的な出発点となるはずだからである。

そうであるならば、内部通報システムの設置を義務づけることは、その例外的なものに該当する。さらに、内部通報システムの導入は、違法行為に対する監視活動に従業員を積極的に組み入れようとする点で、取締役の企業管理のあり方とそうした従業員の監視活動との関係が、別途問題点として浮上することになるだろう。