

## 第 5 回 非営利法人ワーキング・グループ - 議事録 -

平成 16 年 2 月 19 日 (木) 19:30 ~ 21:35

場所: 虎ノ門第 10 森ビル 4 階

それでは、ちょうど定刻になりましたので、ただいまから「非営利法人ワーキング・グループ」の第 5 回の会合を開催したいと存じます。

本日は、座長が大学の所用によりまして、8 時ごろお見えになるということでございまして、それまで座長代理を中田先生にお願いしたいということで御伝言がございましたので、中田先生よろしくお願ひ申し上げます。

では、先生よろしくお願ひいたします。

それでは、座長がお見えになるまで、私が進行係を務めさせていただきます。どうぞよろしくお願ひいたします。

では、早速議題に入りたいと思います。

まず、資料の 7 について議論を行いたいと思います。御説明お願ひいたします。

承知しました。それでは、WG 資料の 7 について御説明をさせていただきたいと思ひます。

申し訳ありませんが、前回の説明のうち間違っている部分について、お詫びと訂正を先にさせていただきたいと思ひます。

前回、総会の特別決議の要件について、定款による別段の定めが許容されているのは民法と商法だというふうに御説明いたしました。特定非営利活動促進法第 25 条 2 項ただし書にも「定款に特別な定めがあるときは、この限りでない」という規定がございます。

したがって、定款による別段の定めが許容されておるのは、民法、特定非営利活動促進法及び商法ということになります。申し訳ございませんが、訂正させていただきたいと思ひます。

それでは、資料 7 の御説明をさせていただきます。

資料 7 は、前回の WG 資料 4 のうち、第 2 の 4 「計算等」の部分を抜粋したものでございます。「- 計算書類等及び定款等の開示 (閲覧等・広告) について - 」というサブタイトルを付けてございます。

修正点のみ御説明をしたいと思ひます。

「(1) 会計帳簿並びに計算書類等の作成及び承認」についてでございますが、関連規定に商法第 32 条を加えました。前回、委員から 32 条 2 項を加えるべきだという御指摘をいただきましたところを検討しまして、1 項も含め関連規定といたしました。

「(2) 計算書類等の開示」につきましては、まず、本文「閲覧又は」の次を、従前は「謄写の請求」となっておったんですが、この部分を「謄抄本の交付請求」に改めました。

現行法制の規律に合わせたものでございます。

ちなみに、謄写の請求か、謄抄本の交付の請求かの区別の理由につきましては、若干細かいとは思いますが、御説明させていただきます。

開示を主目的として作成されている書類については、「謄抄本の交付の請求」。開示を主目的としない内部書類につきましては、「謄写の請求」という整理でございます。

計算書類等は、開示を主目的として作成された書類と考えられますので、この部分は「謄抄本の交付の請求」ということとなります。

の1でございますが、前回のWG資料4では、単に社員または債権者に対する開示のみとする方向で検討するとしていたところでもあり、前回の議論では、だれに開示すべきか、具体的にはこれから債権者になろうとする者に対する開示の在り方はどう考えるかという点が御議論となりました。

そこで、まず、閲覧または謄抄本の交付の請求という方法によって開示する場合には、だれが開示請求権者となるか、現行法制では、ここに書きましたとおり、社員及び債権者が開示請求権者であるとされております。

そこで、まずはその点は踏襲すると、同じようにするというところでどうかというのが1でございます。

それでは、更に進んで2でございます。2のような規律を設けるべきかどうかという形で御議論をいただければと考えました。

現行法制上、公益性のあることが要件ではない法人、営利法人では株式会社、有限会社、あるいは中間法人では、2のような規律は設けられておりません。

これに対し、公益法人では指導監督基準により、またNPO法人では法律の規定によって社員及び債権者以外の一般の人々についても閲覧を認めるとされております。

ワーキング・グループで検討している新たな非営利法人は、公益性を要件とするものではありません。現行法制にならえば、2のような規律を設ける必要はないのではないかとこのふうにも思われるところですが、改めて御議論いただきたいというふうに考えております。

3は、1、2のような書類の閲覧という方法ではなく、貸借対照表またはその要旨の公告、または貸借対照表に記載すべき情報のインターネット公開という方法での開示についてどう考えるかという点でございます。

現行法制では、御案内のとおり、営利法人の中でも特に株式会社に決算公告が義務づけられております。新たな非営利社団法人において、有限責任の対価という意味からは、財務状況の開示が要請されるということになるかと思いますが、1のような手段による開示の方法に加えて、決算公告をも義務づけるかどうかについて御意見をいただければと思います。

ただ、その際には、有限会社や有限責任中間法人には決算公告が義務づけられていないこと。あるいは、会社法の現代化に関する要綱試案においても、決算公告の義務づけの範

困については意見が多岐に分かれており、その動向も踏まえる必要があることなどに御留意いただく必要があるのではないかと考えているところでございます。

「(3) 定款等の開示」について御説明いたします。 のみの修正です。

1では、まず、社員及び法人の債権者については、定款や社員総会の議事録等の閲覧または謄写の請求を認めるべきではないかという点を明らかにいたしました。

2ですが、 1に掲げるもの以外のものについても、定款等の閲覧または謄写の請求ができることとすべきかという問題でございます。

先ほどと同様に、公益性を要件としない以上、現行法制にならうべきではないかという点というふうにも思われるところです。

ただ、この部分につきましては、前回の御議論では、定款に代表者や、その権限に関する定めがあるときには、これから取引しようとする者にとって、定款の閲覧ができた方が望ましいのではないかという御指摘がございました。

定款に定めた事項のうち、そもそも一般的に開示する必要がある事項が何なのか、開示する必要がある事項については、定款の閲覧・謄写という方法ではなく、例えば登記事項とすることによって開示ということによるべきではないかという問題意識が 2の第2文でございます。

前回の御指摘を具体的に検討いたしますと、まず、代表者の定め、すなわち代表者がだれかという点については、前回、先生から御指摘をいただきましたとおり、登記により公示をするということが相当と思われれます。

そもそも代表者の定めといいますのは、定款の必要的記載事項とはされておりませんが、民法、NPO法、中間法人法、有限会社法とも定款で定めることは可能というふうに解されております。

このうち、中間法人法、有限会社法では代表者の登記ができるようになっておりますが、民法、NPO法では代表権が制限されている理事も理事として登記するほかないというふうな扱いとされております。

これは、恐らくこれは登記を可能とすることによって改善すべきであって、登記できないから定款そのものを開示すべきだということにはならないのではないかとと思われるところであります。

これに対して、代表権の制限については、むしろ登記すべきかどうかについて慎重な検討が必要かと思われれます。

前回も委員から御指摘がありましたとおり、権限の制限が登記または定款の閲覧を通じて開示されるということになりますと、取引相手には当該制限の有無を調査すべき義務が課せられる可能性が出てくるからであります。

以上のとおり、定款で定めた事項のうち、代表者やその権限に関する定めや、その他の登記事項とすべきもの以外に、一般的に開示すべき事項が、もし見当たらないとすれば、やはり公益性を要件としない法人については、 2は現行法制同様、消極と解するのが相

当ではないかと思われるところでございます。

3は、開示という言葉の意味を公告を除き、つまり閲覧・謄写ということを明らかにしたほか、前回御指摘のあったプライバシーの観点も盛り込みました。

長くなりまして大変恐縮ですが、以上でございます。よろしくお願いいたします。

それでは、この4の計算等について、(1)から順に御議論をいただきたいと思えます。

まず、(1)ですけれども、これは関連規定に、前回の委員の御指摘に従って追加が入ったという部分ですが、この点はよろしいでしょうか。

それでは、次に(2)ですけれども、こちらは本文と3つの の修正がありますけれども、いかがでしょうか。

本文の方は、法制的な字句の整理ということでしょうか。

そのとおりであります。前回のは若干不正確でありました、大変失礼を申し上げます。

ですから、 の1も実質的な変更というわけではないわけですね。

そのとおりであります。前回の表現があいまいであったことを、より明確にする趣旨でございます。

これは勿論、社員の債権者を含むという趣旨ではないと思うんですが、それは言葉遣いとしては特にこういう書き方で問題ないわけですか。

今の「社員及び法人の債権者」ということで、現行法制もこのような表現になってございます。

そうすると、 2と 3が実質的な問題点かと思いますが。

計算書類等の等はどこまでのことを言っているんですか。

附属明細書までを含むという意味でございます。

そうですか。附属明細書については、今、改正試案で作成が非常に問題になっていることです。

現行の中間法人のままで書いてございます。

それは、私はあった方がいいと思うんですけれども、有限会社では作成を要求されていないものですから、それで有限会社タイプを取り込んだ株式会社法をつくるときに、附属明細書を要求するかどうかが、今、非常に問題になっているんです。

その点、しっかり詰めてございませんでした。現行中間法人法にならってございました。ただ、確かに有限会社法との整合、あるいは現代化の御議論を踏まえなければならないと思います。現時点では事務局としてそこまでフォローができてございませぬ。

ですから、前の議論にあった、言わば閉鎖的なタイプの法人だと附属明細書までつくらなくていい代わりに、直接社員が帳簿書類の閲覧権を持つようにするとか、いろんな考え方があると思います。

今日の御指摘は、 2だけではなくて、本文あるいは 1にも関係する。

そういうことになるでしょうね。(1)もそうなんですね。全体につながる。

中間法人法で求められておるという理解を前提に、非営利の一般法としての中間法人にとりあえずならった御提案でございます。

先生は、今の御趣旨ですと、むしろ閉鎖的なものも含め附属明細書を開示、まずつくった方がよいし、つくった上で開示した方がよいという御指摘。

ただ開示のレベルが違いますね。

ええ。

この場合は余り変わらないのか、株式会社ですと、貸借対照表や損益計算書等は株主に直接送付することになっていますが、附属明細書は会社に備え置くだけですので、そこでレベルの違いとか。

議論になっている消極論というのはどういう理由なんでしょうか。

消極論は、むしろ閉鎖的な会社においては、そのようなものはつくりたくないということとして、現にそもそも株式会社でも小さいところは実際には作成していないところが多いのではないですかね。

社員や債権者が文句を言わなければ。

ただ、会計的に言うと、本当は附属明細書まで見ないと、計算の意味が本当はよく分からないと思います。ですから、きちんとしたものをつくるんだったら本来は必要なんです。

その附属明細書については、もう少し詰めて御検討をいただくということをお願いします。

そうさせていただきたいと思います。ありがとうございました。

戻りまして、2の1に掲げる者以外の者、債権者となろうとする者などについて、その閲覧あるいは謄抄本の交付を請求できることとすべきかどうか、この点はいかがでしょうか。

2については、恐らく強い抵抗感があるだろうとは思いますが。ただ、本当のことを言うと、特に債権者について言えば、債権は譲渡可能だというのが原則ですので、そうすると、債権を譲り受ける人は、やはり譲り受けようというときに見ないと、危なくて債権の譲受けはできないんですね。

そうすると、本当は債権譲渡の自由とか、あるいはそういうことがあれば、1の単に既存の債権者だけではなくて、これから債権者になろうとする人も見ないと、本来、自由譲渡性が保障されているはずの債権についての取得ができないという問題が出てくるんですけども、ただ、今のところは恐らく2まで行くことに非常に抵抗感が強いのだろうと思います。

本来であれば、これから債権を取得する者こそ情報がほしいわけですね。

そうなんです。現に今、それが大問題になっています。

ただ、実際は取引といっても相手方が法人にお金を貸すような場合には、相手方は、

ある意味で強い立場にあるから、法人の情報を見せろと言って見せなければ貸さないという交渉力があるのでしょうか。

債権を譲り受ける方は、お金を渡して譲り受けるわけですから、価値があるかどうかははっきりさせないと買わないということになるので計算書類等については今の債権者が取ってきて渡すという構図になると思いますね。

債権譲渡特例法と同じ発想ですね。

そうですね。ですから、だれでも会社の中身を見られるというのは、いかがなものかと。

今、それが大問題になっています。銀行が自分の持っている債権を譲渡できる、貸付債権の市場をつくりたいといっています。不良債権その他について現に必要なんですね。

そのときに、銀行は債務者に対して守秘義務を負っていると考えられているものですから、一旦債権者が自分で債務者の情報を取って、それを債権譲渡するときに、その情報を提供できるかどうか、守秘義務違反になるという主張がありまして、少なくとも伝統的にはできないという考えが強かったんです。そこで今、大問題になっています。

債権者となる者を入れるということになりますと、債権者となる者と、なる気もない人との区別が多分全然つかなくなって、だれでもが、いつでも、まさに計算書類を開示を主目的とするものと整理いたしますと、相手の費用で謄抄本の交付の請求ができるというふうなことまでは、もともと委員の御指摘では射程でないのだろうとは勿論思うんですが、線引きが難しいという問題点も生じてこようかと思います。

先生のおっしゃったのは、債権の証券化とか、流動化という特殊の分野だと思われますね。

ただ、これから特殊ではなくなると思います。

そういう業法か何かの分野において手当てをすることも考えられ得るので、ここはなお検討というぐらいでよろしいんじゃないでしょうか。

現状では難しいことは、よく承知しておりますが。

現行の関連規定に挙がっている隣接法制を参考に、それにならうと の2は消極的に考えるということになるんでしょうか。

そういたしますと、今、委員のおっしゃったことが、今後の課題としてごもっともな部分があるということを確認した上で、しかし、会社の方の検討が動いていないのに、非営利法人だけ、ここが独立して前に出ていく特段の理由は差し当たっては無いようにも感じますけれども。

そうすると、新しい動きを見ながら基本的にはほかとそろえていくというようなことでよろしいでしょうか。

確かに、本来はまず営利法人で実現すべき課題ですね。本来は、やはり取引をしようとする者が法人の情報を請求できるのは、望ましい姿だと思いますけれども、今、委員が言われたように、営利法人においてもなお議論されており、その中で非営利法人だけ先行

することのアンバランスを考えると、そういうのは難しいかもしれませんね。

3はどうでしょうか。

たしか前回の御議論で、有限責任の対価としてできるだけ情報を提供しろというのと、それから基金制度を設けないとすると、その代替措置として、やはり情報を提供しろというのと2つの御議論があったかと思うんですけれども、その場合に、インターネット上のウェブサイトに表示というところまでいくか、あるいはそのちょっと前のところで公告をするというところにとどめるか、あるいはそれもしないかという辺りだと思うんですが。

この公告は、まさに会社法の現代化作業の中で問題になっているところですので、基本的な考え方としては資産等が大きくて、實際上、債権者等に対して影響の大きい法人については、法人形態を問わずに、一定の範囲で公告義務を負わせましょうという考えが強いんですけれども、ただ、その場合の範囲については、今、非常に意見が分かれているところですので、やはりこれもさっき委員がおっしゃったように、営利法人を少なくとも見ながらということだと、そちらの方が固まってから議論せざるを得ないのかなという気がします。

非営利法人の中には、非常に小さいものもこれから入ってくるでしょうし、インターネットというのも簡単に対応できるのかどうか。

ただ、もし、逆にむしろ公益法人こそ、パブリックな透明性が必要だと、むしろそれは公益法人の話かもしれませんが、ということになるとすると、こういったことは要求される。むしろ、営利法人以上に、そういうことが出てくる可能性がある。

公益がある非営利法人については、その公益性ということからこの点について、あるいは2も多分含めてになるうかと思いますが、議論が別途あるのではないかと思います。

ここでは非営利ですか。

ここでは、少なくとも法人格の取得には公益性は要件ではございません。その部分の規律というふうに考えております。

現在も先ほど御説明しましたとおり、公益法人については指導監督基準、あるいは運用指針上ではございますが、閲覧も認めておるし、貸借対照表の公告はありませんが、貸借対照表そのものをインターネットに載せるようにという要請もされておるところでございます。

そうすると、公益性からくる公開というのは、ちょっと横に置いておいて、非営利法人ということになりますと、今出ている御議論ですと、営利法人を見て、それにそろえるか、あるいは営利法人よりももう少し公告の度合が低くてもいいんじゃないかという御意見と2つあるようにうかがえますけれども、委員は、営利法人並みに行くべきだというお考えですか。

恐らく、活動については特に区別しない、業務というか、それについては区別しないで、債権者保護とか、そちらの方の要請からこういったことが要求されるのであれば、構成員に利益を分配するかどうかとは余り関わらなくなってくるので、大体同じにそろえる

のがいいんじゃないかと思っております。

委員は、どちらかというと、狭める可能性もあるというような。

私は、非営利法人というのは、本当に私的な小さい団体というのもあって、勿論それでも対外的な活動をするわけですが、開示については営利法人におけるほど徹底した開示ではなくてもいいのではないかという感じがしています。ただどういうところで線を引くとか、非営利法人の中にもかなり大きな団体もあるだろうし、営利法人とそんなに変わらないのも出てくるでしょうし、その線の引き方は非常に難しいと思っております。

どっちにそろえるのか、もし、線を引かないで一つのルールをつくるとなると、それが難しいね。

私は、今、委員がおっしゃったように、やはり規模の問題ではないかなと思っております。非営利法人でも小さいものは、当然営利法人の小さいのと同じように、そこまで要求されないということだろうと。

営利法人の方でも線が引かれる見通しの方が高いという、今、意見が多岐に分かれているというのは承知しておりますが、両極端、営利法人は有限会社タイプも含めて全部開示と、あるいは全部やめてしまうというのではなく、A案からE案まであるところでございますが、やはりどこかに線を引くというような話になっていると思います。

非営利法人でもその同じ線にならうのか、それともそもそも要らないのか、今の委員の御整理のように、営利を超えてこっちだけが公益と関わらずに踏み出すということは考えにくいのかなとは思っているんですが。

では、大体その辺りでよろしいでしょうか、営利法人の線引きを見ながら、またこちらも考えていくというようなことでしょうか。

次に(3)は、本文には変更がなく、 が追加されているわけですが、 1は、定款や議事録の閲覧・謄写ですけれども。

議事録というのは、その対象について全然制約がないんですか。どんな議事録でも見ることができるのですか。

いえ、中間法人法では社員総会議事録であります。

社員総会の議事録というのは、なんでも見ることができるのですか。

はい、なんでも、社員総会の議事録であればなんでも、済みません、10年を経過していないものに限ると、10年以内のものですね。

それは、保管していないからということですね。

はい。それで、理事会設置タイプで、理事会が法定等になりますと、理事会議事録というのをつくるようになりまして、また、ここに増えてくる可能性はあります。

中間法人は、理事会が法定されておりませんので、余計なことを申し上げたかもしれませんが、まずは社員総会の議事録であり、御質問には10年以内のものであれば。

社員が見ることができるのは当然だと思うけれども、法人の債権者が、社員総会の議事録といたっていろんな議事があるんだろうし、対外的な取引に関係ないような議事だ

ってあるのではないかと思いますけれども。それらも全て閲覧請求の対象になるのは行き過ぎの感じもするが。

中間法人法においても、これはもしかすると社員名簿も含めてなのかもしれませんが、閲覧請求については、正当な理由がないのに拒んではならないというふうな規定が付いておりまして、逆に言えば、正当な理由があれば拒めるということの解釈を通じて、まず、社員名簿を念頭に置いて立案された部分があったように理解しておりますが、今の御指摘を踏まえますと、社員総会の議事録につきましても、正当な理由のいかんでありますが、だれがどう客観的に判断するのかよく分からないんですけれども。

よく分かりませんね。教授会の議事録を全部見せるというのと似たようなところがある。

中間法人法は社員についても正当な理由がないのに拒んではならないというのがかかってくるわけですね。

今の委員のお話ですと、社員については、当然すべて見られるということにすべきであって。

社員についてはおかしくないと思いますけれどもね。逆に社員からの閲覧請求に制約があるとかえっておかしい。

では、ちょっと分けて議論しますけれども。

債権者については、こういうのが一般的な考え方なんですか、私はよく知らないのですが。

逆に株式会社法では、中間法人のような正当な理由という限定は条文上はないのでありますが、ただ逆に判例で濫用といいますか、正当でない目的で閲覧・謄写を求めてもそもその趣旨に反するということで棄却されたケースもあると承知しております。そのものを条文化したものではないと思いますが。

債権者について、中間法人法のように正当な理由ということで制約をかけておけば大体大丈夫という感覚でしょうか、それとももう少し限定すべきでしょうか。

まず、中間法人法の基になっている考え方がどういうものなのかですね。社員総会の決議は、おおよそ何らかの意味で対外的にも影響を与えるので、特に債権者に影響を与える可能性があるから、債権者から請求されれば見せてきたということですか。

会社法の方であります、中間法人法の解説を見ると「会社にならい」と書いてあるものですから、会社法を御紹介いたしますが、この閲覧等を認める趣旨は、直接には株主ですとか、債権者の保護があると。ただ、この個別的な公示を通じて、株主、債権者をして定款の遵守、あるいは株主、債権者の構成など会社の状況を監視せしめることによって、間接的には会社の利益を保護せんとするものであると。

ただ、一方、株主名簿につきましても、ちょっと事情が違いまして、株主名簿の記載を基準にして決め、株式について会社に対する株主関係を画一的に確定させるといような趣旨も注釈に、会社法ですが、御紹介されております。

議事録はどうでしたか。

議事録は特にここには個別には書いておりませんね。失礼しました、議事録は別の条文にあるんですね。

会社で取締役会の議事録というのはどういう扱いを受けますか。

これは、裁判所の許可を得ないと見れないんです。

株主もですか。

そうなんです。権利を行使するため、必要あるときは裁判所の許可を得て、左の請求を為すことということなんです。これは、そのような制限はなかったんですけども、限定したんですね。実際に見せないんです。

株式会社は、営利を目的とする団体であるし、感覚的には会社の場合は、取締役会の議事録も含めて、それは株主には、債権者までというところちょっと行き過ぎかもしれないけれども、見せてもいいような気がします。これに対して非営利法人というのは、自分たち共通の利益を追求するだけの内輪の団体というものもこの中には入ってくるし、そういう団体について、債権者だというだけで、社員総会の決議まで全部議事録など見せると請求できるのはどうか。

なお、260条ノ4第6項により、会社の場合は債権者は、取締役または監査役の責任を追及するため、必要あるときに、やはり裁判所の許可を得て取締役会議事録の閲覧等を請求できるとされています。

それなら分かりますね。

総会議事録は244条で、むしろ263条3項準用でございます。

それは株主総会の話ですね。会社の場合はね。

一応条文上は正当の理由の限定もありません。

会社の場合の株主総会というのは、やはりそこで議論することは大体決まっているからじゃないですかね。

理事会の議事録というのは、ここで取り上げるべきことなんでしょうか、それとも別のところでまた議論され得ることでしょうか。

後に御議論いただく資料で、理事会設置タイプを法定することとし、その理事会の議事録の作成義務等について、まず所要の規定を置くということが決まった上で、ではその開示はどうあるべきかという順序であろうかと思えます。

そうしますと、一応理事会議事録についての問題点は指摘した上で、とりあえず、ここでは定款と社員総会の議事録に絞って考えるということによろしいでしょうか。

その場合に、社員と債権者と区別するかどうかなんですけれども、中間法人法は区別していないわけですね、会社はものによっては区別していると。

ちょっとよく分からなかったんですけども。

定款と社員総会議事録であれば、中間法人法も会社法も区別はしていないということだと思います。社員と債権者という意味ではですね。

中間法人法は、大体株式会社の規律を持ってきたんだと思うんですね。だけど、さっきちょっと言ったように、株式会社の株主総会は、そこで決議する事項は大体決まっています、いずれも対外的な債権者にとっては、影響のある事項なんでしょうね。しかし、一般の非営利法人の社員総会で議論することや決議することにはいろんなことがあって、債権者に利害に関係ないものもたくさんある。特に、社員総会がすべてのことについて意思決定できるというタイプを取るとそうなります。このように考えると、中間法人法は少し行き過ぎたのではないかと思います。

株式会社や有限会社を真似といたしますか、なるべく同様の規律を置いておるといふことなんでしょうか。

理事会の議事録となったらなおさらですね。債権者にも線引きしていませんものから、形の上では、幾らの額の債権者でも、あるいは不法行為の債権者だと主張している人も債権者かもしれないし、その辺はちょっと問題はあって、やはり非営利一般法人法をどれくらい使いやすく、柔らかく組織をつくるかというものと連動する話だと思いますけれども。

債権者については、何らかの制約を課するということが大勢の御意見だとうかがってよろしいでしょうか。

そうしますと、次に社員ですが、これも同じように制約を課するか、社員の方は、むしろ当然見られるということにするかなんですけれども。これは非営利法人としてどういう規模のものを想定するかによると思うんですが、小さなものであれば当然見ることができらるだろう、それが大きい場合にどうかですね。

定款や社員総会の議事録ですか。大きいと社員でも見られないということになりますかね。

中間法人法によると、制約できるわけです。

正当な理由ということで、確かに名簿業者とか、何か嫌がらせにやるようなことを排除するということを言っているんでしょうけれどもね、ただそうでなければね。

社員は原則見ることができる。

それも一般原則で、嫌がらせ的な、権利濫用的なものは断られると。多分そういった判例があったので、それで中間法人法のときに入れたんでしょうけれども、ただそう入れてしまうと狭くし過ぎるような気もしないでもない。

そうすると、社員と債権者とを差を付けて、社員については原則は閲覧・謄写が自由であると。あと制約するとして、一般原則による程度だと、そんな辺りでしょうか。

それでは、そういうことで、次に 2 ですけども、今度は社員や債権者以外の者、例えば債権者となろうとする者がそれに当たるといいますけれども、どうでしょうか。まず、この一文のところでは、定款等、等というのは、これは社員総会の議事録ですね。

これも同じ趣旨であります。

その閲覧・謄写を請求できることにするか、これは当然債権者よりももっと制約され

ることになると思いますが、そもそも請求を認めるかどうかということだと思いたすけれども。

次の第二文とも一緒に御議論いただいてよろしいかと思いたすが。

さきほど議論した計算書類とこの定款との比較ですが、社員でもないし、債権者でもない、これから取引をしようとする者が見ることができるかという観点から考えたときに、計算書類と定款とでは、どちらの方が見せてよいものなのでしょうか。計算書類の方が取引の内容に関係するから、利害関係人は見たいと思うでしょうが、でも定款も利害に関係することがありそうで、余り区別が付かないかもしれませんね。

定款でも条項によりますね。

逆に定款で定めた事項の中で、登記で開示するものは開示して、それ以外のものについては開示しないという、そういう方法もあり得るとというのが、ここでの示唆かと思うんですけれども。

登記でどこまで開示できるかというのが1つの問題で、いろんな技術的な問題もあるのかもしれないけれども、先ほどの事務局からの御説明でありましたけれども、例えば代表権の制限のような事項は、これを公示すべきかどうかは議論があるとしても、登記をもって開示することは技術的には可能なのでしょうか。

可能かどうかという意味では、書けばできます。ただ、現在、そういうことで登記しているのは、前回、委員が御紹介になった共同代表の定めぐらいであって、それはそもそもなくなる方向ではないかなと。

むしろやめる方向なんですね。

それ以外で、技術的にはそれはつくればできるんでしょうけれども、登記簿ですから書けば書けるんだと思いたすが、現行法制上、そういうことは私の知る限りでは今のところちょっとない。

なぜかという、実際には登記してもいちいち取引するときに普通は見ないんですね。一旦登記してしまいますと、商法ですと12条で、言わばコンストラクティブ・ノーティスのような効果を認めるとというのが通説の理解なものですから、最高裁の判例も極端な例外の正当事由があるとき以外は、とにかく登記したら、対抗できるというふうに解釈しています。

そうすると、代表権の制限をとにかく書いてしまえば、登記してしまえば、対抗できるということになってしまいますので、そうすると日本の場合は、実際はほとんど実務で取引するときに、登記を見てから取引するというのをしませんで、非常に取引の安全を害することになってしまいますので、従来、共同代表ですらやめるという方向になっているので、ましてや、それ以外のあらゆる代表権の制限に関するものが何でも登記できるということになってしまうと、少なくとも商法12条のような登記の効力を前提にすると非常に問題になるでしょうということだと思いたす。

私も結論としては、非営利法人の場合はそこまでやらなくていいと思う。むしろ、議

論があり得るとすれば、公益法人のように法人の財産が取引の安全という理由で債権者を保護する結果として出ていくことに対して慎重にすべきタイプが考えられたときに、そのときは代表権の制限が登記できて第三者に対抗できるということもあってよいのではないかと思います。非営利法人一般の場合は、そこまでやらなくてもいいのかもしれない。私の質問は、技術的な問題として、どういうことまで登記で開示できるかという、単純な質問だったんですけども。

登記で開示すると、むしろそれにもっと大きい効果が伴ってしまうという問題があるわけですね。

そうすると、閲覧・謄写の問題をすべて登記による二分法で解決することはなかなか難しいということでしょうか。

そうすると、戻って債権者となろうとする者などが、閲覧・謄写請求をすることを認めるかどうかなんですが。

さっきの御議論からすれば、認めないことになるんでしょうね。

難しいかもしれないですね。

これは、2の最初の一文については認めない方向にして、二文については、閲覧・謄写の問題とは別個に何を登記事項とするかを考えると。その際にはコンストラクティブ・ノティスなどの派生的効果についても考慮する必要があるということによろしいでしょうか。

ここについては、今、この場で二文で登記すべきだというふうに思うのは、代表者がだれかという点ぐらいではないかというふうな方向性と理解してよろしいでしょうか。

登記事項については、また別途詰めていくということになると思います。それでは、2はよろしいでしょうか。

それでは、最後に3ですけども、これは前回の御議論を踏まえて、プライバシーの保護ということを明示したと、あとは閲覧・謄写ということを明らかにしたという修正だと思います。この修正自体には、特に問題はないのかと思いますが、なお検討するというのは、今、ここで検討するんでしょうか、それともなお検討するというだけのことでよろしいでしょうか。

ここについては、具体的な提案まで至っておりません。いろいろ前回も含め、御指摘をいただいているところを、また再度準備をさせていただきたいというふうに考えております。これも社員と債権者の問題もございますし。

そうしますと、今日は、この3については。

修正の部分だけ御了解がいただければというふうに思います。

それはよろしいですね。

それでは、まだもう一つ社団の方が残っているんでしょう。

それでは、資料8について御説明いたします。これは資料5を修正したものでございます。

大きな変更点は資料5に述べてありました、I案、II案、III案のうちのII案を削ったという点でございます。

前回のII案といいますのは、非営利法人の機関設計の在り方として、いわゆる株式会社類似の規律のみを置くというものでしたが、社員総会の権限を限定して、理事会や監事を必置とするという規律を一律に非営利法人に強制するのは相当でないという御意見が強かったというふうに思いますので、資料から落としました。

本資料の方のI案は、前回のI案と同じでございます。ただ、II案を落とした結果、この中身のことを「基本タイプ」というふうに本文で呼ばせていただきたいというふうに思います。

1は、基本タイプの規律の骨子でございます。前回とほぼ同じでございます。3に関連する部分の括弧書きは除いてありますが、1の部分が、括弧は今、ここでは落ちていますが、骨子は同じでございます。2も形式的な修正です。

3が実質的なといいますか、前回の議論を整理して、本日の御議論に準備したものでございますが、この点につきましては、書いてあるとおりなんです、民法を所管する法務省とも御相談をさせていただきまして、まず、現行法の解釈はどうかということをも3に書いてございます。

民法上の社団法人においては、定款変更及び解散のような法人運営の基本に関する事項は社員総会の専属的権限に属するが、それ以外の事項、これには業務執行の意思決定権限も含めますが、これについては定款の定めにより、社員総会の権限ではなく、理事その他の機関の権限事項とすることができると解すべきではないかと思われるところでございます。

以前からの説明のとおりでございます。

まず、民法の解釈としてどうか。仮に民法の解釈がこうだとすると、今般考えようとしております基本タイプにおきましても、これと同様の規律とすべきかどうかについて改めて御議論いただければと思います。

後段でございますが、同様の規律とする場合、定款によって業務執行の意思決定権限を理事にゆだねるときには、必ず複数の理事で構成される理事会を設けなければならないこととすべきかという点が、前回の議論の流れであったかというふうに思いますが、改めまして、この点はどうかということでございます。

4は、有限責任中間法人の規律の御紹介であります。書いてあるとおりですが、社員総会の権限が限定されておるところ、業務執行の意思決定権限は理事会ではなく、理事一人でも構わないという法制となっておるところでございます。

5も説明させていただきますが、これは今度は更に進んで、営利法人であるところの有限会社について、有限会社の社員総会の権限について記載したものでございます。

読み上げますが「社員総会は、法定の決議事項以外の事項についても決議することができ、たとえば取締役の権限に属する業務執行の事項等についても決議することが可能であ

り、社員総会がそのような決議をした場合には、取締役はその決議に拘束されることになると解されている」というような御紹介が引用の文献にございました。

後段ですが、「それでは、定款で『業務執行は取締役が決定し、社員総会は業務執行に関する決議をすることができない』と定めることは可能か」というところが、前回より問題となっているところでございます。

この点についても、商法を所管いたします法務省と相談しましたところ、おおむね次のような回答でございましたので、御紹介させていただきます。

「定款に、ここに述べたような規定を置くことは不可能ではないものと解される。このような定め趣旨を合理的に考えますと、取締役が決定した業務執行に関する特定の事項について、社員総会が通常の決議によって取締役の決定と異なる決議をしたとしても、取締役の決定を覆すことはできないこととする趣旨であると考えられます。

したがって、このような定めの下でも、社員総会が定款変更の決議のために要する要件と同等の決議要件、特別決議の要件によって取締役の決定と異なる決議をした場合には、その決議は取締役の決定に優先することになるというふうに思われる」ということございました。

法務省の解釈も参考にしつつ、御議論がいただければというふうに思います。趣旨としては、有限会社法の場合も民法の先に述べた解釈と同じであろうということではないかと理解しております。

11案の方でございますが、11案は基本タイプのほかに、基本的意思決定機関として社員総会を、業務執行に関する意思決定及び執行機関を監督する法定の機関として理事会を、執行機関として代表理事を、代表理事の監督機関として監事を、これをそれぞれいずれも必須とするという機関設計を法定することとするという案でございます。

1の骨子は、理事会設置タイプと呼ぶとした部分以外に修正はございません。

おめくりいただきまして、2、3、4につきましても、修正はI案を基本タイプ、11案を理事会設置タイプというふうに変えたのみでございます。

ごく簡単に申し上げますが、2理事会タイプは、株式会社の規律をなまったものというふうでございます。

3は、そのようなタイプ、理事会設置タイプを置く理由のたたき台、前回と同じでございます。

4は、基本タイプと理事会設置タイプを置くというふうにした場合、その相互関係について①で定款変更で行き来をするというふうな関係と位置づけるか、②の組織変更というふうな手続を要するというふうに位置づけるかということが記載してございます。

以上でございます。

これについていかがでしょうか。

細かい名称の問題ですが、理事会設置タイプという呼び方は構わないと思いますけれども、基本タイプというのと、こっちが基本ですよというイメージがしてしまうので、もう少し

し中立的な呼び方があるといいかもしれません。

失礼しました。前回の御議論の向きでは、すべてをフォローする、どんな団体にでも汎用性のあるといいますか、使える規律はまずⅠ案でしょうと。小規模な団体でも使えるのはⅠ案でしょうということから基本とさせていただきましたが、よりよいネーミングがあれば。

確かに範囲は広いかもしれないけれども、Ⅰ案とⅡ案といいますか、2つのタイプは、どちらが優劣というものではなかったような気がしたものですから。

理事会非設置タイプとかになると、ちょっと。

いや、呼び方を今ここで決める必要はありません。いずれ考えましょう。

結局、民法63条と有限会社法の考え方は、同じだということになるんですか。

法務省の見解は、どうもそのようではないかと思えます。担当官は同趣旨だと言っておりました。

問題は、3のところです。今までは、一定の業務執行の意思決定を理事にゆだねるときには、理事会にゆだねなければいけないという縛りがある、確かにそういう形で議論してきたし、私もそれがいいと思っていました。しかし、小さい非営利法人の団体で、理事会を設けるまでもない、単独の理事に権限をゆだねたいという団体があってはいけないと言われると、それを否定する必要はないのかもしれない。

このⅠ案の場合には、定款で理事に権限をゆだねることも勿論できますね。定款で理事会を設けるということはできると考えているんですかね。

今、おっしゃった理事会の中身も含め、定款で自由に決められるのではないかと思います。

そうしますと、Ⅰ案のタイプでつくられた非営利法人が理事会を設けて、第Ⅱ案と同じようなシステムをつくり上げるということは、許されるんでしょうね。

許されるんだと思います。

そうしますと、Ⅱ案では基本タイプのほかに、この理事会設置タイプというものを設けるといふふうになっているんですけれども、それはどういう意味を持つんでしょうか。

その点がまさに問題だろうというふうに思います。

Ⅱ案は基本タイプと、もう一つ理事会設置タイプを置くと言っていますけれども、理事会設置タイプをつくりたいときにⅠ案でもできるわけですね。そうすると、Ⅱ案はどのような意味を持つのがよくわからなくなります。

そこですが、強いて申し上げれば、パッケージでといいますか、監事も社員総会の権限もすべて法律の規律によってモデルが示されておると。それがもし何らかの形で取引相手がわかれば、それなりの意義がないのではないのかなというところなんです。

Ⅰ案とⅡ案を分けているのは、会社法の類推から来ていると思うんですけれども、会社法の場合は、Ⅰ案とⅡ案のタイプは、株式の譲渡制限をしているか、していないかで分けているんですね。

あと、両者の間の違いは、言わば理事会のようなものがあるか、ないか、あるいは社員総会の権限がどうかということ以外にも、少数社員権とか、いろんなガバナンスに関するところを強行法的に決めているんですね。ですから、それを全体でワンセットになっていると。

そうしますと、II案のところ、こういう理事会設置タイプを法定することとする意味なんですけれども、基本型と理事会設置タイプのほかは許さないというのなら、意味はよく分かりますが、定款によって、理事会設置タイプの、しかもその内容は幾らでも変容できるというのでは、法定の意味がないのではないかという気がするんですね。

ですから、仮にI案、II案をつくった最低の意味は、まさにデフォルト・ルールをつくっておくということだけなんですけれども、多分ここで考えているのはそれだけではなくて、恐らく対外的な代表とか、そういうところで違いが出てくる可能性がありますね。ここで言うI案の基本タイプの方の場合は、さっき議論した登記事項と非常に深く関わってくるとは思いますけれども、理事である以上は当然代表権を持っていると、それを前提にしたもの。

それに対してII案の方でいくと、あくまで理事会の中で代表理事に選ばれた者だけが対外的な代表権を持つと。多分、それが普通の考えですね。ただ、それもまた制度のつくり方で変わってくると思います。

あとは、I案とII案で、会社法との対比で言えば、社員の権利について強行法的に一定の少数社員権なんかはII案のタイプでは保障されることになるのに対して、I案では保障されないと、多分そういう違いが出てくるんじゃないでしょうか。全体としてね。

今おっしゃったII案というのは、理事会設置タイプのことをおっしゃっているんですね。

そうです。

ただ、II案というのは、I案の基本型タイプにプラスしたものです。

I案、II案の言い方はよくないので。

ちょっとII案の内容がちょっと違っている。

ですから、I案、II案ではなくて、さっきの理事会タイプか基本タイプか。

II案を理事会設置タイプというふうに書いていただければよろしいんじゃないかと思えますが。

理事会設置タイプを設ける意味について、今、委員がおっしゃったことは2つあると思うんですけれども、少数社員を含めたガバナンスの強化、これは強行法で設けるとすると、はっきりこれは基本タイプと違うものになりますね。

それに対して、代表権のある理事を決めるということは、これは基本タイプでも可能ですね。

ですから、登記事項をどう決めるかで、基本タイプについても同じような登記事項ができるということになれば、恐らく余り変わらなくなる。ですから、登記事項で第三者に

対抗できる範囲をどうするかと、そっちの政策で決まってくるのだと思います。

もう一つ、さっきパッケージということをおっしゃったんですけども、何か理事会設置タイプのものについては、登記上それと分かるような印を付けることになるのでしょうか。

それは十分検討できるとは思いますが、むしろそうした方が望ましいのではないかと思いますが。

そうすると、印を見れば、少なくともこれはこういうタイプのものだということが分かって、取引相手からすると便利だというメリットがあるということでしょうか。

その印はできるのかな、そこがちょっと気になる。

そもそも名前を変えるとか、いろいろあり得るところですね。

4 に関係するんでございますが、非現実的とは思いますが、4 の②のような規律とすれば、恐らく名称から、今、委員がおっしゃったように、名称から変わってくると。ただ、名称を変えるまでの違いがあるかということも検討しなければいけないかとも思いますが。

4 の①のようなタイプだとしても、ガバナンスの規律の違いのある適切な例かは分かりませんが、ここで書いたのは、株式会社制度における監査役設置会社と委員会等設置会社の関係なども仮に参考にいたしますと、これは登記簿上分かるようなことに、役員構成が違うから、その意味でも違うんですが、その他事項欄に委員会等設置会社になったというような印は付くことになっております。

登記上分かるようになっていくという今のお話ですと、印の議論はされるべきで、印がある方向で工夫されるべきだと思うんですが、4 の議論とは余り結び付けられない方がよろしいように感じます。ここの組織変更でやるのか、定款変更でできるのかという議論とは別に、登記上の印の問題は恐らく考えることができるんだと思いますので、議論するとすれば、別の項目を立てていただいた方が適當ではないかというふうに思います。

それは名称も含め、でございますが、それより、まず純粹に印を付けるかどうかの議論をするべきだという御趣旨。

そうですね。ですから、強いて4 の土俵の上に乗っかれば、4 の①を取った場合でも、登記上印を明瞭にするという形で取引関係の第三者に対して知らしめるということは十分に可能なのではないかと申し上げた趣旨です。

これはなんでしょう、非営利一般法人法の世界で、組織がかちっとしたものをつくれる選択肢、組織がかちっとしていると一般の人からの信頼をかち得る法人になると思いますが、そういう選択肢を設けてやるか、設けてやらないかという政策判断だと思いますね。

ここでまた非営利法人と公益的な団体の議論が錯綜しますけれども、公益的な団体については、恐らくそういうものがあるといいと思うんですね。しかし、非営利法人についてまでそんなにがちっとしたものを最初から用意する必要があるのか。

それから、単に何かモデルとして考えるにしても、やはり名前が付いていた方がよい。

また、ある種のセットというか、パッケージがないと。

あともう一つ、非常に大きい規模の非営利法人について、外部監査とか、そういうのを強制するという事にしますと、ガバナンスもしっかりしておいてほしいということが出てきて、大きい規模のものについては、ここで言う理事会タイプのガバナンスを持ってくださいということをお求めということもある。

そういう形で強制するのは1つではないですね。結局、大小の議論ですね。

まずは、前回の御議論ですと、負債が考えられるのではないかと。あるいは、非営利の場合には、なかなか資本はございませんので、社員数なども参考になり得るということでしょうか、資産もあるかもしれないですけども。

どっちにするかは大きい問題ですね。

基本的には、私は非営利法人の世界は自由な世界で、法人の方で外部から見てしっかりした組織だと見られたければ、そういうのをつくればいいし、そこまで必要性はないと思えば、そんなことをやらなくてもいいと、そういう自由な世界なんだと思います。

今おっしゃられた自由な世界との関係では、やはり1ページ目の一番下の3のところは議論しておいた方がよろしいですね。しばらく前に委員がおっしゃった、理事を一人にして、社員総会の権限を制限し、同時に理事一人に任せられるというのが、こじんまりとしたところではあってもいいのではないかと。そのところは、3に対してイエスと答えるか、ノーと答えるかということですね。

人の集団がピピッドに活動することがいいことだという前提で考えますと、なるべく柔軟に、当事者の創意工夫にゆだねるとするのがいいのではないかと思います。

そうすると、システムも当事者もある程度対外的に弊害がなければ自由にしてやるというのが基本的な思想でよろしいのではないかなという気がしているんですけども。今のような場合は、理事一人にゆだねたって構わないですし。

私も何となくそっちのような気がするんですが、仮にそうだとしますと、法務省の御解釈に若干異を立てるような形になるんですが、社員総会の権限を一旦理事にやっちゃって、その一人の理事がいろいろすることができるよとしたときに、しかし、社員総会はいつでもそれを召喚するといえますか、取り戻せるようにしておいた方がいいような気がするんですね。

そうすると、特別決議があれば戻せるけれども、普通の決議だと戻せないみたいなのは、逆に、もし、その規律がそうなんだとすると、やはり複数の理事がいなければいけないかなという気がするんですけども、その辺りのバランス感覚はいかがですか。

記載されているのは、現行法の解釈です。ただ考えられることは、一旦理事に権限を与えておいて、社員総会でいつでも取り上げられるということ、第三者から見たら、この人は昨日までは権限があったのに、今日はなかったとか、それは、第三者に対する迷惑になり、弊害だろうと思うんですね。

ただ、今のは多分代表者が行為したら、特に制限があることを第三者が知っている場

合でない限り、常に有効になるのではないのでしょうか。

民法 54 条と同じ規律が働けば、歯止めが効くような気がするんです。やった理事が法人に戻ってきて、なんでおまえは社員総会の言うことをきかなかつたんだといってしかられるということはあるでしょうけれども、そことの関係では、今、事務局がおっしゃったような形になるであろうという気がします。

知っている場合には、無効になってしまいますからね。

私は、先ほど述べたように自由を広く認めておけばよいと思います。結局は、基本タイプでオプションの自由を認めるというのに収斂するのではないかと感触を少し持っていますけれども、理事会設置タイプというものもありますよということを教えることは、それなりに意味があると思います。

そうした基本的な考え方のもとで、今議論された代表権の問題などは、何らかの縛りがかかるのか、まったく自由にできるのか。

さっきの社員権の話ですね、どこまで保障するのかということにも関わりますし。

一方で、自分のところは、仮にある程度強行法的な少数社員権なんかと結び付けた制度として理事会タイプをつくって、かつそれが外部監査なんかと結び付くということであれば、そういうところは信用のある、しっかりした非営利法人だと見てもらえると、そういうことを選べるということにしておいてもいいんじゃないかと思うんですね。

I 案といいますか、基本タイプといいますか、この定款でどんなにガバナンスを高めても、しょせん定款で高めただけだということであって、法律であれば、たとえ規律の内容が同じであっても違いはやはりあるのではないかと。

その法律の違いに、今、委員御指摘の社員権ですとか、規模ですとか、そこで明瞭にもっと区別をしていくというようなことであれば。

基本タイプから出発して、しかし理事会を設けて、①でも勿論設けることはできるわけだけでも、理事会を設けて理事会の方へ権限をゆだねたようなタイプの場合には、例えば社員の権利を保護する規定をセットにする。そういうことですね。

恐らく、監事なんかも必置になるとか。

理事会設置タイプは監事は必置という案でございます。

それに、恐らくいろんな責任規定なんかも結び付いてきますからね。そういうところで単に任意につくった理事会に比べると制度的な担保というか、それはありますよということで、より信頼性が高いものがあるということであってもいいと。あとは、もうどっちを選ぶかは、非営利法人で選んでもらえばいいと。

理事会設置タイプを法定したとしても、自由な方を団体は選べるわけですから。

その中である程度工夫して。

それも自由です。

結局、委員の考え方は、やはりある種の理事会設置タイプというのを設けるわけですね。

あってもいいのではないかなと、ある方が少なくとも非営利法人になる方々の選択の余地が広がるのではないかと思います。

関連して自由度が問題となります。自由度の問題とは、理事会タイプを選ぶことは法人の自由ですが、理事会を設置し、反面社員の権限を制約するタイプの場合には、例えば少数社員の保護の規定まで排除することはできませんよと、その程度の縛りがあるということですね。

定款の世界で理事会設置タイプと全く同じものは、理事会設置タイプの強行法規性に反して、できないという部分が、私は前回、社員総会の権限が縛れるかのところで違いが設けられるかというところで議論を進めてまいりましたが、どうもそれは難しそうだと。だけど、今、委員の御指摘のような部分では差が設けられる。つまり、基本タイプの定款で、少数社員権の保護もないまま理事会タイプと同じ規律を設けるということは、解釈上許されないというようなことになるんでしょうか。

例えば、帳簿閲覧とか、少数社員に最低限のチェックの権限は与えられているということにしないと、業務執行にも関与できないし、社員総会の権限も制限されているという下ではまずいのではないのでしょうか。何らかの形でチェックが最低限働くようなものは別に用意してあるということが必要と考えられます。

社員総会の権限を制限して、理事会に業務執行その他の権限を広く与えた場合には、社員の権利保護のために、最低限これこれについてはこうしなければいけないというようなルールを設けるわけですね。うまく規定ができるのかどうか分からないけれども、イメージとしてそんなところでしょうか。

2つのタイプがあるということちょっと大げさかもしれないけれども、非営利法人には基本的に広く自由が与えられているけれども、ある制度を採ったとき、たとえば理事会タイプで社員総会の権限を縛るという仕組みをとったときには、権限を制約される社員のために手当をしておく必要がある。そういうことですね。

その場合には、さっきの話題に戻って強縮ですが、印というのは、どうしますか。

つまり、今、内部の問題を主として議論していると思うんですが、取引相手から見た場合なんですけれども。

登記するときに、そういう会社として登記するかというのも1つありますね。

印と連動するという理解でよろしいですか。

ええ、だって代表理事を当然選ぶということになると思いますし、名前自体を変えなくても、何らかの形で登記を見ればどっちか分かるというようなことは必要なるんでしょうね。

私もそれでいいと思うんですが、その場合に、さっきのⅠ案の 3 というところにまた戻るんですが、さっき委員もおっしゃったように、これは割と重要な点だと思うんですが、ここで理事会を必ず設けなければいけないとすると、何というか、基本タイプと理事会設置タイプとの間にもう一つ、基本タイプではあるけれども、理事会が法定され

ているというようなものも入ってくるような気がするんですね。

それを3で肯定すればね。

はい。だから、むしろこれを肯定しないで、2段階にした方がすっきりするんじゃないかということですね。

ええ。

どうですか。基本的には自由度をできるだけ広く認めた方がいいという理念の下で、しかし、その自由度の中で理事会に権限を与えて社員の権限を縛るといようなときには、多少社員を保護するような幾つかの規定がくっついてくると。その限りでは、やはりセットがどこかに残っていると思います。それさえも余計な縛りだというふうに考えるかどうか、この問題がまだ残っているかもしれませんけれども。

あと、対外的にそれが分かるようにするかどうか、これらが残された問題ですか。

3の第二文の方は消極になって、ここにありますII案の別タイプの在り方について、今はこの骨子程度ですけれども、御指摘の違いを更に加えていくということでしょうか。

細かいことを言って申し訳ないが、理事会を設けるが、しかし、代表権は各理事にあるんだと、要するに理事会は内部的な意思決定をする際のプロセスとしてただ設けられているだけだと、そういうタイプもあり得るんですね。現在の民法はそうですね。

現在の民法はまさにそうであります。中間法人法もそうだと思います。

理事会を設けるというだけではなくて、理事会を設けて、同時に各理事の代表権は制限して、だれかを代表理事にするという方法。

ただ、その登記は今はできない。

今はできないわけですね、だから登記にも連動するようにする。

今の民法ではできない。有限会社と中間法人はできるんですね。今の問題からすると、むしろそこは登記できない方が区別が明瞭なんですけれども、代表者の登記という面だけを取っていったら、私は登記できるようにI案の方もしないと、今の民法のままの規律というのは、53条が第三者に対抗できないというのがあるのもっているんだと思いますけれども、はた迷惑な話ではないかなと思っています。

つまり、民法の公益法人で、みんな理事長を定めているわけですね。どの定款を見ても理事長が代表すると書いてあるんですね。でも民法上は、全理事に代表権があって、でもその定款を設けた以上、多分当該公益法人の代表者は理事長。

制限しないわけでしょう。

制限しない。でも登記簿には理事として全員載っているという状況です。

それは、現在の民法の規定がただ理事を登記するということを要求しているからであって。

そうです。理事長を登記することを要求し、かつ代表者の定めがあるときは、それを登記するという規定がないからです。

それは、代表者を定めるという登記を認めれば解決する問題ですね。

技術的には代表しない理事がいるときには、代表者を登記するという表現になりますけれども。

皆さんも、基本タイプを軸にしながら、自由度を認めていくという方向で、さらにさきほど議論になったように理事一人に権限を委任するような形の法人があったも構わないと、こういう方向でしょうか。

ただ、残っている問題は、さっきの繰り返しになりますけれども、理事会を設けて、それで社員総会の権限を縛るということをしたときに、社員の利益を保護するために何か規定を設けるかどうか、強行法規的な規定のセットを設けるかどうかというぐらいですか。その辺で大体おおまかな合意が得られたということで、よろしいですか。

それがあるか、技術的に。

技術的にそれが本当にうまくできるのかどうかですね。この点はもう少し検討しなければいけないと思いますけれども。

頭の整理をさせていただきたいんですけれども、理事会設置タイプで理事会を設けた場合には、少数社員を保護する制度がセットになってくるという、その限度でII案というのを理解すればいいんですか。

理事会を設けるだけではなくて、理事会に権限を与えると。

それは、そういうことですがけれども、それとは別に、お聞きしながら考えていたのは、非常に固い株式会社並みの組織、社員総会があり、理事会があり、代表理事があるというセット、を1つのモデルとし、ほかに、組織を自由に定款で任意につくることができる、こういうイメージかなと思ったんですが、少し違いますね。

ちょっと違いますね。固いタイプというのを、そこまで強く1つの類型としては設けていない。

私は、最初そういうふうにイメージしており、かちつとしたものに理事会設置法人とかいうネーミングを付けるという案を思っていたんですが、違うんですね。

今、ここに出てきている案はそういうものだと思いますけれども。

ここでの検討の結果、そのような案はとらないということに。

どちらがいいかですけれども、そういう理事会を設けて監督機関としての監事を設けて、そういう全体をセットにしたものを設けるとなると、やはり名前というか、ほかのタイプと区別することが必要ではないかとおもうのですが。このような理事会設置タイプには、Iの方からだって行けるわけですね、それにかなり近づくことはできるとなると、両者の区別が明らかでなくなる。から出発するものとは違って、理事会設置タイプですよということが示さなければいけないと思うのですが、それが呼び方も含めて示しにくいんじゃないかと思うのです。

基本タイプで定款で決められるということ以外に何を法定するという場合には、違いをむしろくっきりさせていかなければ、恐らく別途設ける意味は少ないですね。だから、委員が言われたように、原案の方はできるだけその方向で、ただ、今、原案を書いている

部分では明瞭でないので、むしろ委員から御指摘いただいた点なんかもパッケージに更に加えていけば明瞭になるのかなというふうに受け止めていたんですが、逆に今の委員のお話ですと、そこまでやらずに考えていく方向の方がよいのではないかというようにも。

理事会の権限を与えて、社員総会の権限を縛るようなときには、少し社員を保護するような規定をセットにさせるということはあるのかなと思います。

先ほどのかちとした理事会設置法人というものをつくって、もう一つは、基本タイプの組織は自由につくれるものをつくり、基本タイプにおいても、委員がおっしゃったように、理事会をつくって権限を与えたら少数社員の保護制度をセットにする、そういうことを条文で書けばいいわけですけども、そういうのもあり得ると。

そういうことですね。

そうすると、理事会設置法人というようなネーミングは、登記もできることになると思うんですが、基本タイプで理事会を設け、理事会に権限を与えて、そしてそのときは少数社員の保護制度をセットにした場合は。

難しいと思いますね。

ですから、位置づけはどう考えるかによって変わってくるんだと思っていたものから。

私は、基本タイプIの方からいって、理事会を設けたときにどうなるかという規定だけを設けておけば、もう十分かなという感じがしたんですけども、皆様の御感触はどうですか。

私は、基本的にはそれでいいのではないかなという気がいたしますけれども。

取引相手からの認識可能性をどのくらい強調するかということだと思っただけですね。内部的な問題から言うと、今おっしゃったので十分で、つまり理事会設置タイプというのを設けなくて、理事会を設けるときには、少数社員権の保護というものをセットにしなければいけない、それだけで済むわけですね。

あとは、対外的な面で、やはりあるセットになっている法人に、社会的な意味があるんだということだと、理事会設置タイプを別途設けるということになります。

その場合に、更に重ねて、基本タイプの中でセットになる条項というのを設けるかどうかですね。

それは複雑になりますね。

さっき委員がおっしゃったのは、その3段階あるというお話ですね。

ええ。ただ、委員のご意見は、それもあり得るということであって、それがいいとおっしゃったわけでは必ずしもないですね。違いますね。

逆に、余り固いきちんとした制度を国の制度として作る必要があるかどうかという政策判断だと思います。非営利一般法人法の中で、社会から信用を得られるために、そういう固い組織をわざわざ用意してやる必要があるんでしょうか、そこまでは要らないのではないかと考えているということです。

また公益法人の関係で、法人に信用が必要であれば、何かの手立てを考える、それはまた別の話だと思っています。

委員が最後におっしゃったことが、私はちょっと気になっていたんですけども、有識者会議の方の御議論の方をよく見ないといけない部分があるにしても、ここでしている、仮に2階建てという言葉を使ったときの1階建ての議論で、今やっているI案、II案の話というのは、2階の要件認定をどうするかという議論の若干は準備としての側面というのを、あるいは持ってくるのであろうかという気もするものですから、そうだとすると、最後はどういうふうに着地するかは分かりませんが、当面の作業のやり方として、かちつとしたのをつくり込んでみるとどうなるかというのをやってみておいて悪くもないであろうと思います。今の御議論でいくと、次回以降どういうふうな議論を進めることになるのでしょうか。I案、II案と一回分けてみて、多分事務局のつくった御発想はかちつとしたものと緩いものなんだと思いますけれども、そういう二本立てにしないで、1個にしておいて、1個の中で決めて、割と厳しいものと、そうではないものと箱1個で考えていくのか、やはり箱2個で考えていくのか、次回以降の作業で当面どういうふうにかんがえたらいいか辺りは、今日御議論をいただいておいた方がいいような気もいたしますけれども、どうでしょう。

仮に公益を目的とする法人を考えると、非営利法人の議論をそれにどうやってつなげるかですけども、今の話のようにかちつとしたタイプを設けて、公益法人はこのタイプじゃなければいけませんという言い方にするか、それとも公益目的の法人になるためには、理事ないし理事会については、こういう形を取りなさい、監事についてはこういう形を取りなさい、そういう個別の事項だけを列挙すればよくて、かちつとした法人タイプを法益法人の前提として想定する必要はない、という方向も考えられます。

それでいくと、I案、II案という固いタイプを2つにしないで議論してみようかという方向にまいますね。

ある意味でタイプといっても、かちつとしたタイプではない。結局は緩いタイプだけでも、2つのタイプがあるという程度なのだろうと思います。

なんとなくある2つのタイプというか。

そもそもいろいろバラエティがある非営利法人なのですが、非営利法人の中であまりはっきりしたタイプをつくるというのが、適当かということですね。

社員総会の権限を理事会に移譲することによった場合に、少数社員権をフォローするというだけでは、もしタイプを分けないとしたら、別にそれもする必要は多分なくて、そういう権限分配をしたいとその社員が思っただけのことのような気もするんですけども。

一番徹底すればそこまでいくと思うんですね。私は、中間の緩い類型ぐらいを考えてもよいと思いますけれども。

分けるならちゃんと分けるし、分けなければ分けない。

実際につくるのはなかなか難しいんじゃないかと思うんですね。それで、さっき委員がおっしゃったのは、一応作業の手順として、とりあえずはっきりしたものを最終的にどうなるかは分からないけれども考えておこうと、最後消すかもしれないけれどもという御提案ですね。それでいいんじゃないかなと思います。

それ自体は、恐らくそんなに異論はないと思いますけれどもね。

その上で、真ん中の緩やかなもの、さっきの委員の3段階論の真ん中みたいなものを一応議論の過程ではやっておいて、最後にどれを消すかという話かなということでしょうか。

あと、細かい点、1つだけなんですけど、11案について1なんですけれども、そこで理事会というところと、監事というところなんですけど、理事会の②の権限で、執行機関の業務執行を監督するとあります。それから監事の方は、代表理事の業務執行を監査するというふうになっています。この執行機関というのは、代表理事のことですね。

そうです。

そうすると、結局、理事会と監事というのは、同じことになりますか。

いや、同じではないはずですよ。理事会の権限と監事の権限に違いがあれば、ここは株式会社の取締役会による代表取締役の監督と、監査役による代表取締役の監督にならう趣旨であります。

ダブルチェックということでしたら、それで結構なんですけど、言葉は別に区別する必要はないんじゃないかと思うんです。前者が執行機関、それから監督という言葉を使い、後者が代表理事、監査という言葉を使っているけれども、これは統一した上でダブルチェックという趣旨を明確にしておけばいいんじゃないかと思うんです。

ただ、監督と監査は、あるいは単なる用例なのかもしれませんが、勿論、チェックという意味は同じですけども使い分けておるような気もいたしますけれども。

いや、11案の本文の方では、代表理事の監督機関というふうに書いているものですから、そこで同じかどうかというふうに思っただけです。

失礼しました、更に言葉を使った理由を説明できるようにしたいと思います。まずは、そろえることが大事だと思います。失礼しました。

もともと会社で言えば、英米法の仕組みというのは、ボード・オブ・ディレクターズが監督機関で、それに監事はくっついていないわけですね。

一方、ドイツ法の仕組みは、監査役、監事があって、そして個別代表の取締役が業務執行機関とされていて、取締役会は形成していない。ですから日本の理事会があり、それが監督権限を持って、更に監事があるというのは、実はもともとダブっている。それを監督と監査という言葉で使い分けている。

結局、そういうことがあったので、戦後、会社については、最初は監査役の権限の方は、計算についてだけで、それが昭和49年改正で業務監査まで広げられたんですけども、でも今でも違法性監査にとどまっているわけです。そういうことで、役割を分担しているわ

けです。

ですから、ここで監事が監査すると言ったときに、商法の会社の監査役のような意味での業務監査するにしても、違法性監査にとどまるのかどうか、それはちょっと確認しておかないと、経営の妥当性をすべて監査することになると、完全に理事会のメンバーと同じになります。

済みません、274条で監査すると書いてあるので、監査するとそのまま用いて、勿論違法性監査の前提で。

確かにこれから公益目的の法人がのっかる2階建ての部分にどうつながるかという議論は少しずつ意識していかざるを得ないところがありますが、2階にあがっていけるのは非営利法人の中にある一つの類型であるという考え方を取るわけではありません。公益法人が備えるべき要素として、理事会というのは、1つの要素ではあるけれども、ほかにも残余財産の分配の問題とかいろんな問題があって、それぞれのその問題ごとに、公益法人として備えなければならない基準をあげることになるのではないかと思います。例えば残余財産は分配してはいけないと、それから理事会を設けなければならないとか、ですね。そして、そのような基準をみたしている非営利法人については公益法人になることを認めると、こうなるのではないのでしょうか。

基本タイプからも2階に上げられる可能性というのは、あり得るんじゃないのでしょうか。あり得ます。

それは1階に区分けがあるうとなかろうと、個別の規定を引っ張ってくればいいわけですから、1階に区分けがあって、その区分けの一方だけだという規律を上でするとだめですけども、残余財産の分配など言えば、1階部分には今の検討ではないわけですから、そこを定款、あるいは2階の規律としてやるほかないわけで、それは1階にどうするかと論理的には関係しないのではないかと思いますけれども。

さっき委員が指摘された、基本タイプからも上げられるということの意味はどういうことだったんですか。

基本タイプで、例えば理事会も設けないタイプでも構わないという趣旨ですか。

基本タイプで理事会を設けないものであっても、例えば残余財産分配禁止など、2階に上がるべき要件を満たしているときは2階に上げられる。

それは2階に上がるための要件を何と考えるかですけどもね。

つまり理事会設置タイプではなくても上げられるということです。

この点についてはご意見はあるのでしょうか。

2階というのは公益法人ですか。

そうです。

公益法人に関する指導とか、そういうことから考えると、一人しか理事がいらないような非営利法人が、公益法人として認められる可能性は、実際にはほとんどあり得ないんじゃないですかね。

ですから、もし公益法人に上がるのに、理事会が必要だとすると、その要件は満たす必要があると。しかし、必ずしも理事会設置タイプにならないといけない。

それは当然にはならないとは思いますが。

それこそ上がるときに、どういう要件を満たせば上がれるかということを決めておけばよろしいんじゃないでしょうか。

そうすると、基本タイプでも構わないとすることも考えられるということでしょうか。理事会がないといけないのでしたら、そこをつくればいいわけですから。

大分議論がありましたけれども、これからは、非営利法人から公益法人への移行の問題も考えながら議論しないといけないと思います。

関連と言いますか、もう時間もあれなんですけど、今回の資料8でつくったようなタイプを分けるという提案については、引き続き検討ということなんでしょうか。それとも、御意見の大勢は、あるいは意味がないんじゃないかというような御指摘もあるようにも思ったのですが。

意味がないということではないですね。委員の意見は、最終的にどっちだったんですか。理事会設置タイプというのはあっていいという御意見だったんですか。

私はあっていいかなと思っていたんですけども、詰めていくと要らないことになるかもしれない。しかし、少なくとも作業の手順としては残しておいて、最後のところで類型を削るか、それとも中2階みたいなものを削るか。どちらかを選択すればよいという意見です。

そんなことかもしれませんね。

では、この点は、まだもう少し詰めなければいけないと思いますけれども。

ただ、基本タイプだけにした場合でも、理事会をつくったら、それはこういう構成でなければならなくて、しかもそれにどういう法律的な効果を与えられるかということは規定するんでしょう。それも全部定款でやれという話ではないですね。

そうです。

私の考えは、委員が3段階とおっしゃったんですけども、基本的に2段階で、基本ルールのところに今のように理事会に権限を与えた場合には、何らかの規制をかけるような条文を置くというふうなイメージを持っていますので、基本的には2段階ですね。

そうです。私がさっき中2階と申し上げたのは、その部分のことなんですけど、中2階ではない方がいいですか。

中2階とは思っていませんで、基本ルールの中である特定のことをやった場合には、セットでこういう規制をかけるという条文を置くというふうに思っております。

理解は共通していると思います。中2階という言葉が不適当だったら、それは別の言葉で結構です。

何らかの規定というのは、何を具体的に指しているのか、私はよく分からないんですけど、そうすると中間法人法のような規律がおかしいということなんでしょうか。

委員のおっしゃっているように、理事会を設けてそこに権限を与えた場合には、少数社員に対する手当を考えるべきであると。そういうこともアイデアとしてあると。

どういふのをその場合のセットにするかというのは、まだ十分詰めてないので、もうちょっと検討しなければいけないと思いますけれども、少数社員権の保護みたいなものがあり得るといふことですね。

今までは理事を複数にするというふうな方向であったけれども、それはそうではなく、むしろ権限が削られた社員の、多数者の意思でそう決めたんだけれども、少数者の方の手当を考えるということですか。つまり社員総会が定款で自らの権限を削るわけですから、多数者の意思で削ったわけですね。でも、それはしよせん多数者の意思にすぎないから、少数者の意思に配慮するということ、何でそれだけを言うのかよく分からないのですが。

それを置けという意味ではないですよ。委員がおっしゃっているセットでということの位置づけの問題ですね。

委員は、理事会設置タイプを考えるとときに、今の案のままでは色合がはっきりしないので、少数社員権の点も配慮することなどによって明瞭にしていくという御趣旨だったんじゃないかと受け止めているんですが、それは何かおかしいのでしょうか。

私は、多分ある問題だけについて理事会があるというだけだということではなく、少数社員権とか開示とか、そういうものと本当は一体として機能するものですから、そういう理事会があって、そういった少数社員権とか開示とか、そういうものがきちんとしているというタイプを1つ用意しておいた方が、それで選ぶ方が簡単だし、そうでないので自由にやりたいんだったら自由な方を選ぶと、それぐらいの2つの大きいショッピングの対象をつくっておいた方が、制度を利用する人に便利かなということだけだと思います。

だからそんなに違うわけではなくて、もう一ついわゆる理事会を設けたタイプというのがあり、セットとして何がそこにくっついてくるかということなんです。

そうです。ですから、それを全部やってからでないといけないと。

それは固くいろんなものをたくさんくっつけるか、余り多くのものをくっつけないとするか、そのぐらいの違いじゃないですかね。

何をくっつけるかによって、結局はまたここでいう理事会設置タイプみたいになってしまうのかもしれないし、もうちょっと緩いものになるのか。この点は引き続き検討しましょう。

大分時間が経ちましたけれども、財団法人についてもちょっとだけでも議論しましょう。

短いお時間で財団を御検討いただきたいと思います。資料6でございます。説明をなるべく簡略にさせていただきたいと思います。

1を御議論いただいた方がよろしゅうございましょうか。資料の2ページですが、公益性を要件としない財団について議論をまずいただくというふうな方向でよろしゅうございましょうか。

それでは、公益を要件としない財団法人制度の創設についてどう考えるかという1につ

いて御検討いただければと思います。

御案内のとおり、閣議決定では法人格と公益性を分離するということによって、さまざまな問題点に対処するということでもありますから、社団ではその点はもう所与のものとして御検討いただいておりますところ、財団についても公益性と法人格を分離するという方向で、まずは御検討いただければと思います。

ただ、勿論閣議決定では、財団については制度的課題もあるとしているところがございますので、社団と全く同様ではないという点にも留意が必要かと思えます。財団特有の論点も踏まえて御検討いただければと思います。これが根本的な問題だろうと思えます。

4つ掲げました の1つ目は、財団制度を認める意義についてでございます。

の2つ目は、今、申し上げた点と同じでございます。

の3つ目は、第1回の議論で出た点を資料に反映させていただきました。必ずしも公益とは断定できない場合であっても、財団形態を利用するニーズがあるのではないかとこの指摘でございます。

の4つ目は、他方、公益を要件としない、現行と異なる財団形態の法人を一般的に認めると、家族世襲財産ですとか、財産の固定化という問題があるというのも、やはり第1回で御指摘あった部分を資料に盛り込みました。これらを踏まえて、1について御議論いただければと思います。どうぞよろしく願いいたします。

いかがでしょうか。この間議論された、公益性は目的としていないけれども、非営利の財団の例というのは幾つかあげてもらえますか。

そうですね、ここでは具体的には、例えば県単位ですとか、あるいは昔でいう藩ですとか、そういう単位の人々に奨学金を与えるということでの財団をつくってはどうかですとか。

あるいは、特定の集団である同窓会のための財産管理を目的とする財団ですとか。御議論の中では、資産流動化のための器としての法人を、財団形態を利用することも考え得るのではないかとというのが、第1回ではコメントいただいたところでございます。

この辺の議論で、やや嫌な感じがするのは、日本では今、公益性の純化ということで、同窓会のようなものは公益ではないという整理がされてるわけですがけれども、アメリカでは、大学の同窓会なども、免税団体にはなるんじゃないですか。

現に同窓会で財団法人になっているところありますね。

現在はそういうものも公益財団法人になっていますね。しかし、それは緩い基準でやってしまったからそうなったので、公益性をもっと狭く認定しようという議論があるのです。

そういたしますと、もしかすると、そもそも私の問題の立て方がまずい部分が。

まずいわけじゃないけれども、公益性の概念が流動的なのです。

公益の概念そのものが、まだ親会議の議論でこれから詰まっていくところがございますので。

考え方としては、公益性の方が非常に絞られるということになるのであれば、そこには入ってこないものをここでつくったらいだろうということがあがる。

それから、今のような要請とは別に、SPCの器のために非営利財団を使うのはどうかという議論もある。それらはちょっと系列が違う議論なんですね。

公益の範囲に入るか、入らないかが問題となるタイプと、さすがにSPCはだれも公益とは言えないだろうと思います。

これはもっと前の段階で議論したのかもしれませんが、団体活動の自由、非営利法人にはこういうものが基本的な理念としてあるわけですがけれども、財団の場合にどこまでこのような理念が当てはまるのかという問題があります。社団のところでも一人会社というか、一人社団でも構わないとすると、実際上かなり財団に近いものができるわけで、非営利財団のニーズをみたとすることで、こうしたことも考慮する必要があるかもしれません。

財団法人にどんなものがあるか私もつまびらかではないですけれども、例えば財団で美術館というのは結構あるんですね。こういうものは今後日本に設けないと。美術館は、絵などを持っていて、展示して入場料も取りますね。仮に公益でないとする、でもそういったタイプのものは日本にはつくらせないというふうにするのがいいのか。それが必要だとすると、現実的に考えると、そういったものをつくれるような制度に仕組まなければいけないとか、そういうことなのかなと思います。

今の議論は、さっき委員が出されたものと同じと言いますが、公益性を絞ることによる受け皿という御議論だと思うんですが、それはどちらかというと消極的な根拠みたいな感じがするんですけれども、もう少し積極的な根拠が考えられないだろうかと思います。

1つは、設立者意思の尊重、そこを非常に後で動かしにくいというタイプの法人を設けておく意味があるかどうか。

もう一つは、財産の集団に法人格を与えることに意味があるかどうかと。そっちが積極的な意味づけかなという感じがするんですけれども。

何か具体的な例として、適切かどうか分かりませんが、学校法人に至らない程度の教育組織を設立するためにお金を出して、それがその目的のために使われているというような場合は、恐らく財団ではないかと。そういうものは、意味があるのではないかと。思うんですけれども、アーツスクールとか、さっき言われたのはそうですか。

今の場合も社団法人でもできなくはないですね。

できなくはないですね。ただ、資産家がかなり多額の資金を出して、そういうものをつかって、だれかに頼んで運営してもらおうというような場合は、幾らでも考えられると思うんです。

そういうのは、社会的に結構意味があることではないかと思うんですけれども。

意味があると思うんですが、その場合に社団法人ではなくて、財団法人でなければいけないということの部分は何かということなんです。

そうですね、社団だと人の集まりでしょう、こちらは財産の固りのようなものではないかと思うんです。一定の目的のために拠出された財産といいますか、拠出され、運用される財産といいますか。

委員が言った、設立者の意思を重視するタイプというのと、ある意味でオーバーラップするところがありますね。

そうですね。

それ自体は、要するにいろんな人と組んで、団体をつくってやりたいというわけではなくて、自分の財産を一定の目的、それは公益とまでは言えないかもしれないけれども、一定の目的に使って欲しいというのを認めるかどうかですね。

何人と組んでもいいんです。AとBとCという3人の人がそれぞれ財産を出して、その財産を結合して一体として運営するというので、出した人自体は別に運営にタッチしなくてもいいわけですから。

この4つ目の に挙げられている例を仮に題材にして申し上げれば、前の方に挙がっている奨学金を給付する方が、おっしゃった設立者意思の尊重のケースの典型だと思うんですが、ですからこれは見方を変えれば、自分の生命体としての時間を超えての、死因処分としての特則というのを、この財団法人の制度を使って、どこまで積極的に民事法制で受け止めるかという課題だと思うんです。

それから、ここに書いてある後ろの同窓会の方は、これは社団法人にしてもできないことはないと思うんですが、社員の数が極めて多数に上る場合に、それを全部社団法人の形式でやって、構成員の出入りに関する事務の繁雑を免れて、しかし人の結合体としての活動を法制上迎え入れようではないかというニーズに答えると、これが出てくると思うんです。

委員御指摘のとおり、何かそういった観点から、財団法人の積極的な意義づけを探した上で、それが何がしかあるということになれば、閣議決定の文言を尊重して、公益性認定と法人格付与とを分離して、ここで御提示のような財団法人の研究を続けることが必要なのではないかという結論になるであろうと思うんですけれども。

それで一方の面で、他方で財団については特有の懸念というものがありますね。今おっしゃった中で、死因処分に対する特則を設けるか、あるいは信託宣言にならないかとか、あるいはここにも挙げられているようなマイナス点がないかということと併せて検討すると、その上で決めるということでしょうか。

勿論、まだ全然見通しはよく分からないんですけれども、そういう死因処分の持っている、今、御指摘のあるような弊害があるので、2番から後ろのところに登場してくる、どういう準則を設けるかの中身はある程度重くしておいて、しかし主務官庁の許可のようなものにかからしめない、一般的な財団の設立自体は、準則を重くした上で認めるというのは一つのセットとしてありうるだろうというふうな気がしております。

委員のおっしゃった社団と比較した財団の意義は、結局2つですね。1つは、目的の

縛りが重い、大きい、強いということと、もう一つはガバナンスの在り方が違っていると、その2つの点で社団と違っているということですね。

せんじ詰めるとそういうことになりましょうか。

そういうタイプの、財団だって社団だって、結局一種の財産の集合体ですので、やっていることは変わらないんですね。ただ、その目的の縛りが強いのが財団で、緩いのが社団であって、そしてメンバーの数が多くて、それに関するルールがいろいろあるのが社団で、少数の理事者だけで自己永続的に続いていくようなガバナンスになっているのが財団だということじゃないですかね。

それはそれで、今の委員の御発言も意義はあると、社団にはないメリットなので、それは活かしていただくと。

違ったものであることは明らかだから、實際上そういうタイプに対するニーズがあるならば、それは使っていいでしょうけれども、同時に意義の裏側に問題もあり得るわけで、それを以下で具体論をやっていった方がいいと思います。

そういう意味では、もうちょっと基本的な意義なんかについては、詰めるべき点はあるけれども、今の段階で非営利の財団を否定すべきだという意見は余りないと考えてよいでしょうか。むしろ、活かせるものなら活かしたいということですね。委員のご意見と同じことかもしれないけれども、財産の処分の自由という中で財団法人の意義を考えることができるかもしれませんね。

基本的にそれで結構だと思いますけれども、ただ今ここで設けるということまで決めるのは、まだ早いかなという気がします。多分信託との関係も検討する必要があるでしょうし、それだけです。

ですから、設けるべきだと申し上げるものではありません。、勿論そのとおりで、そうではなくて、設けないという決断を今する必要はないのではないかと申し上げているにとどまります。

どうしますか、もうちょっとだけやりますか。それとも時間との関係で、今日は本来だと9時半までですか。

はい。

では、今日はこのぐらいにしましょうか。時間的には大丈夫ですか、財団法人はもう一回しかないんですか。

はい。

それでは、ここに挙げているものをざっとごらんいただいて、論点として落ちているもの、こういうものは議論しておいた方がいいんじゃないかというものがあれば、それをご指摘いただくということにしましょう。

そうですね。もしそういうのを挙げていただければ、次回の準備につながるので有難いです。

基本財産制度の問題、ガバナンスの問題、ガバナンスが大きいですかね。

あるいは、今、基本財産のところなども、委員から具体論をという御指摘があり、委員からはガバナンスその他も若干重くするというような御示唆がございました。この資料のまま御議論いただくのか、今の御示唆を踏まえて基本財産について、今のこの資料は基本財産制度というのは民法には概念が全くないものですから、指導・監督上はあります。その基本財産なるものについて、どんな規律を設けるべきか、規律の内容はどうあるべきかというのは、全く白紙状態で資料はつくってございます。ここをたたき台に。

ただ今の御示唆ですと、どの程度までのたたき台をつくってよいのかどうかも自信ないんですが、座長と御相談させていただきたいと思います。

これはちょっと時間の関係もあると思うので、これは皆さんごらんいただいて、事前にもし御意見があれば出していただいて、議論することにしてはどうですか。

次回まで若干時間が短いんですが、もしお寄せいただけると大変ありがたいと思います。

次回はいつですか。

3月2日でございます。再来週です。

まあ1週間あれば、それをまたこういう形で整理した方がいいんじゃないでしょうか。付け加えるとすると、これは含まれているのかもしれませんが、計算、ディスクロージャー関係が必要じゃないですかね。

今のようにこういう点はどうかという程度のこと結構だと思いますけれども、御意見があれば事務局の方に御連絡をお寄せいただければよろしいかと思えます。

それでは、9時半になりましたので、今日はこれぐらいにいたします。

事務局の方から何かございますか。

次回は3月2日10時からということで、この場所ですらしくお願いいたします。

実は御相談でございますが、10時から12時までという時間になっておりますが、例えば昼食を用意させていただきまして、今日財団の方が進まなかった部分もございまして、12時半までと仮置きさせていただいて、早く終われば昼食だけ召し上がっていただくとか、そのような運用はいかがでございましょうか。先生方の御都合次第でございます。

あとの時間にどういうご予定があるかによるわけですが、一応そういふうにさせていただきますので、必ずしも全員拘束するわけではないということはどうでしょうか。

要するに、お昼御飯時だけでも、少し雑談をすると。それでは、そういうことでよろしいでしょうか。

最後に1点、23日の親会議で、ワーキンググループの検討状況について、座長にお願いして御報告をいただくことになってございます。座長と御相談させていただきまして、お手元にワーキンググループの検討状況についてという、座長と御相談させていただいたものを作成して置いてございます。御紹介でございます。

ただ一点、今日の議論を反映させなければと思う点で御確認させていただきたいんですが、2ページの3管理のところ、本日のレジюмеを前提にこの案はつくってございます。

社員総会、理事、監事に関する制度設計のところを、①が基本タイプとして、②が基本タイプのほかに理事会設置タイプを置くことについて、引き続き検討をするという表現になっておるんですが、これはあるいは座長と御相談すべきなのかもしれませんが、御紹介とともにこの点コメントいただければと思いますが。

でも、これは今日の御議論でも、こういうものを思考の手がかりとしてまだ検討しようということですから、構わないんじゃないですか。

それではこのままで、済みません、失礼しました。

どうもありがとうございました。