

*特に区別を要する場合を除き、上場会社・3月決算会社・監査役会設置会社をモデル事例とする。

Q21 執行役員兼務取締役に対する執行役員としての退職慰労金支給

Q 取締役および執行役員への退職慰労金制度がない会社において、退任する使用人（執行役員）兼務の取締役に対して、長年の功労に報いるために退職慰労金を付与する場合、取締役としての退職慰労金付与の株主総会決議を経ずに、使用人（執行役員）としての退職慰労金を支給することは可能でしょうか。

A

取締役に対する報酬の株主総会決議において、使用人給与分が取締役報酬に含まれてないことが明示されていることが前提ですが、執行役員の退職慰労金の体系が確立していれば、株主総会決議を経なくても、確立した体系に基づく使用人（執行役員）としての退職慰労金の支給は可能です。執行役員の退職慰労金の体系が確立していない場合は、株主総会決議を経ずに退職慰労金の支給をすることはできません。

解説

1 問題の所在

執行役員兼務取締役の退職慰労金が、取締役の職務執行の対価として支給される場合は株主総会決議が必要となりますが、使用人（執行役員）としての退職慰労金と評価できるのであれば、株主総会決議が不要となるのか問題となります。

2 退職慰労金の報酬該当性

取締役の報酬、賞与その他の職務執行の対価として株式会社から受ける財産上の利益（以下「報酬等」といいます）は、定款または株主総会決議によって定めなければならないとされています（会社法 361 条 1 項）。この点、取締役の退職慰労金は終任した取締役に対し支払われるものですが、在職中の職務執行の対価として支給される限り報酬等の一種であり、定款・株主総会決議により額を定めなければならないとされています（最二判昭和 39・12・11 民集 18 巻 10 号 2143 頁）。

取締役に退職慰労金を支給するにあたって株主総会決議を必要としている趣旨は、他の報酬等と同様に、取締役のお手盛りを防止する必要性から、株主総会による監視をすることにあります。退職慰労金は退任取締役に支

給されるものではありませんが、退任取締役への支給額が現職の取締役が将来退任する際の支給額を決めるための先例となるため、お手盛りのおそれがないとはいえません。そうだとすると、使用人（執行役員）としての退職慰労金の体系が確立しており、その体系に基づく退職慰労金の支給であれば取締役のお手盛りの危険性は低いといえます。

使用人兼務取締役の使用人給与分が取締役の報酬等に含まれるか否かについては争いがありました。最高裁判例（最三判昭和 60・3・26 判時 1159 号 150 頁）においても、「取締役の報酬額には使用人兼務取締役の使用人分給与は含まれない」旨明示してされた取締役の報酬額改定の株主総会決議につき、①使用人として受ける給与の体系が明確に確立されている場合において、②別に使用人として給与を受けることを予定しつつ、取締役として受ける報酬額のみを株主総会で決議することとしても、取締役としての実質的な意味における報酬が過多ではないかどうかについて株主総会がその監視機能を十分に果たせなくなるとは考えられないとして、会社法 361 条（当時は旧商法 269 条）の脱法行為には当たらないと判示しており、使用人分給与は条件付きで取締役の報酬等に含まれないと判断しています。

上記②については、どのような事情があれば「予定」したといえるかが問題となりますが、一般的には、報酬決議に際して使用人給与分が含まれてないことを明らかにする必要があると解されています。

このような判示からすれば、取締役の在職中の報酬のみならず退職慰労金も同様に考えられ、すなわち取締役に対する報酬の株主総会決議において、使用人給与分が取締役報酬に含まれてないことが明示されていることが前提ですが、執行役員の退職慰労金の体系が確立していれば（執行役員に対する退職慰労金の支給規程があり、その支給規程に基づいて支給されるべき執行役員としての退職慰労金部分が明白であるような場合）、退職慰労金の体系に基づく退職慰労金の支給は可能です。

しかし、執行役員の退職慰労金の体系が確立してないにもかかわらず、執行役員としての退職慰労金を支給することはできない（取締役の報酬は株主総会決議で定めなければならないとしている会社法 361 条の脱法行為と評価されるおそれが高い）といえます。

本件では、執行役員への退職慰労金制度がない会社とのことですので、執行役員の退職慰労金の体系が確立しているとはいえないため、執行役員としての退職慰労金を支給することはできないと考えられます。

もっとも、上記最高裁判例（最三判昭和 60・3・26）が示した①②の要件は、使用人分給与分と称して実質的に取締役の職務執行の対価として多額の財産上の利益が株主の関与なく支払われるといった脱法行為の防止を意図したものであり、基本的には所有と経営が分離し、かつ法律・判例を熟知した法務スタッフの揃っていることが多い上場会社に迎合的なルールというべきであり、中小閉鎖会社の紛争においてはより柔軟な解釈をする必要があるという見解もあります。

具体的には、たとえば、当該会社の一人株主である経営者の了承の下で使用人給与分が決まっているといった当該会社の実情からして株主総会の関与なしに使用人分給与が支払われたとしてもお手盛りのおそれがないと認められるときは、上記①②の要件を充たさなくても、使用人兼務取締役は使用人給与分の支払いを受けられると解すべきとされており、この見解からすれば、退職慰労金も同様に考えることができるでしょう。

3 経営トップに近い執行役員に対する報酬を使用人給与とすることの問題点

執行役員兼務取締役が代表権を持つ場合や、代表権を持つ者の指揮監督を受けない場合等、経営トップに近い役割を果たす場合はさらに留意が必要です。

この場合、執行役員兼務取締役は、その職務の実態からして、従業員としての要素はほぼ失われています。それにもかかわらず、取締役報酬とは別に上記最高裁判例（最三判昭和 60・3・26）の「明確に確立されている使用人としての報酬体系」に沿った報酬を支給する理由はそもそも見出しがたく、その合理性は失われつつあること、特に、執行役員分の報酬に業績連動報酬や株式報酬を含める形とした場合は、従業員一般の給与体系とはかけ離れ、その具体的な内容の決定について裁量的な判断が伴うことから、もはや上記最高裁判例（最三判昭和 60・3・26）の前提は失われるという指摘があります。その上で、今後の実務では、執行役員兼務取締

役が経営トップに近い役割を果たし、従業員としての実質が失われているのであれば、執行役員分の報酬支給を取りやめ、取締役としての報酬に一本化させることが考えられること、実務上の傾向としても、取締役が執行役員を兼務する場合に、使用人分給与を支給する例は減少しているように思われることが指摘されています。

以上のような見解および実務動向を踏まえると、所轄部門のトップとしてかつ経営陣の一員として業務執行にあたる執行役員兼務取締役について、退職慰労金を含めた報酬を取締役への報酬等一本にせず、取締役報酬等＋執行役員分の報酬等で支払うのは、近時の潮流に逆行するものといえます。

また、(i)執行役員分の報酬等が、取締役を兼務していない（純粹に使用人である）執行役員の報酬体系と実質的にみて一体的・統一的とはいえないような場合、(ii)執行役員分の報酬等が多額であるにもかかわらず、事業報告の「株式会社の会社役員に関する重要な事項」（会社法施行規則 121 条 11 号）として開示されていない場合、(iii)取締役としての報酬等と執行役員としての報酬等の総額が株主総会で決議された取締役の報酬等の総額の枠内を超える場合には、会社法 361 条への抵触が問題とされるリスクが残るといえます。

〔参考資料〕

- ・ 江頭憲治郎『株式会社法〔第 9 版〕』（有斐閣、2024）471 頁～475 頁、486 頁～488 頁
- ・ 落合誠一編『会社法コンメンタール第 8 巻 機関（2）』（商事法務、2009）158 頁～161 頁
- ・ 倉橋雄作『執行役員の実務』（商事法務、2018）152 頁～153 頁
- ・ 田辺総合法律事務所＝弁護士法人色川法律事務所編『Q&A 兼務役員の法務と実務——企業集団における人材活用』（商事法務、2020）110 頁～111 頁