

日本公司治理结构中的监督职能修复

——从缺失到形式完备

黄为钊

摘要 | 2005年,日本在公司立法上进行了一次大规模的整合改革,颁布了公司法典,成为世界上首个公司法典化的国家。会计参与制度作为日本公司法典中一项全新创设的制度,对于日本公司治理结构中的监督职能存在重要的修复作用。回顾日本公司治理结构的演变历史,公司治理结构中的监督职能在很长一段时间都处于缺失状态,而造成缺失的根本原因是日本公司法在法律移植后受到本土封建残余因素的干扰。通过分析日本公司治理演变,分析公司治理中监督机制的变化,探索日本公司治理结构中监督职能的修复。

关键词 | 日本公司法典;公司治理;公司监督;会计参与制度

作者简介 | 黄为钊,华东政法大学外国法制史专业2020级硕士研究生。

Copyright © 2022 by author (s) and SciScan Publishing Limited

This article is licensed under a [Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/).

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>



一、问题的提出

平成15年(2003年),日本法务省于10月29日公布了《关于公司法制现代化的纲要试案》(以下简称“《试案》”)[1],希望向社会公众征求意见,这一行动旨在希望通过制定一部公司法典来进行日本传统公司法制的改革。平成17年(2005年),日本在《试案》的基础上公布了《关于公司法制现代化的纲要》[2],并根据此纲要颁布了平成17年公司法典。至此,日本公司法典正式问世。日本公司法典的修订是日本公司法自诞生以来规模最大的一次修整,法典是整合日本公司法、借鉴欧美国

家公司法制度理念并在结合日本本土国情的基础上力图对日本公司法制进行现代化改造的产物。在此次日本公司法改革中,除了法典化、口语化、编章调整等形式上的变动,在公司法的实质内容上也进

[1]「会社法制の现代化に関する要綱試案」による。https://www.moj.go.jp/MINJI/minji07_00063.html,最后访问日期2022年4月30日。

[2]「会社法制の现代化に関する要綱」による。https://www.moj.go.jp/shingi1/shingi_050209-1-1.html,最后访问日期2022年4月30日。

行了大幅修改,且尤其注重于公司治理方面。在公司治理结构中,会计参与制度作为一项全新的创设被纳入了法典,这一制度的创设不仅意味着日本公司治理结构的进一步完善,更是一次对诟病已久的日本公司监督职能的修复。

公司治理,从公司监督的角度来说实际上是针对公司所有者与公司经营者之间关系的一种架构设计^[1],公司所有者通过这种架构设计来保护所有者以及公司利益相关者的权益和实现公司财富利润最大化。在公司治理结构中,合理且适用的监督机制是公司治理的核心,日本学者神田秀树认为“所谓公司治理,用一句话来说,主要是在大企业中,如何在企业内部构建监督其经营的结构”^[2]。

自公司治理这一理念诞生,公司法学界围绕公司治理理论展开的讨论随着时间逐步深入。而把“治理”放到日本近代来说其实就是:通过对公司机关的设置,使公司中的经营者和所有者达成一种权力格局——所有权和经营权的完全分离。在这样一种权力格局下,完备的监督机制成为了公司良性发展的关键。倘若公司治理结构中不存在可实施的监督机制,那么所有者便无法完全掌握公司的经营信息,无法根据公司营运状况做出相对应的措施,这对于公司所有者和公司利益相关者来说都是极其不利的。因此,如何在日本公司法规制的框架下打造一个合理的公司监督机制,这一思考对于日本完善修复公司治理监督职能来说至关重要。

纵观日本公司法的变革历程,日本公司治理结构借鉴融合了德国二元制模式和美国一元制模式,并在二战后逐步发展定型,形成了一个不同于德美模式的日本模式。在日本模式下,公司治理结构中的监督职能长期处在虚无亦或是被架空的状态,随着日本学界对公司治理理论的研究不断深入,监督职能才依靠日本公司法开始逐步修复。目前,国内对于日本公司治理监督的研究大多聚焦于日本公司治理的监督模式和监督制度,对于日本公司治理中监督职能的动态发展则未有系统的梳理^[3]。充分了解日本公司治理结构中监督职能的修复过程,对于探求日本公司法公司治理结构搭建理念内涵有着重要的意义。本文将将以会计参与制度的创建为核心,探讨日本对于公司治理结构监督职能的修复。

二、明治维新后的日本公司治理结构与监督职能

自1899年“明治商法”颁布实施后,日本才真正意义上开始了公司法制的探索。直至2005年公司法典诞生,日本公司法^[4]的演进以二战为分界线可分为两个阶段:第一阶段是明治维新时期到二战结束;第二阶段是日本战后到2005年公司法典编纂。在上述两个阶段中,日本公司法在各时期都很大程度地受到了西方资本主义各国公司法的影响,在公司治理方面的影响则主要来源于德美两国。然而日本公司由于日本封建习俗残留的因素,公司治理结构在立法上看似直接移植了德美两国的公司法律制度,但现实运作中日本公司并未走向完全德国化或美国化的道路,在公司治理方面,日本实际走上了一条折中德国模式和美国模式的日本本土化公司治理模式道路。

(一) 战前二元制模式下的公司监督职能

日本公司治理结构的搭建始于明治维新时期德国法学家罗斯勒编撰的“罗斯勒商法草案”,该草案将日本公司治理结构设计为公司所有权与公司经营权不完全分离的模式^[5],自此公司治理进入法律视野。在德国商法影响下,随后的“明治商法”进一步确定了日本二战前的公司治理结构模式——二元制模式,这一模式实行的是“股东大会中心主

[1] [美]阿道夫·伯利,加德纳·C.米恩斯著:《现代公司与私人财产》,甘华鸣、罗锐韧、蔡如海译,商务印书馆2005年版,第229-230页。

[2] [日]神田秀树:《公司法的精神》,朱大明译,法律出版社2016年版,第23页。

[3] 国内并没有专门论述日本公司法典会计参与制度的专著或者译著,且对于2005日本公司法典中的会计参与制度都只是零散地描述介绍而不成体系,而对于日本公司法制和对于整个2005日本公司法典的译著成果可以说是比较丰富的。如朱大明老师翻译的《公司法的精神》、崔延花老师翻译的《日本公司法典》等。

[4] 本文所指的日本公司法是指2005年以前日本商法中涉及公司法的部分以及日本的单行公司法规,公司法典指的是2005年修订的新公司法。

[5] 桥本寿郎=大杉由香『近代日本经济史』(岩波书店,2000年)65页。

义”^[1]，即公司设置股东大会、董事、监事三机关分立的治理结构。其中股东大会为核心权力机关具有绝对权力，董事与监事的选任权都掌握在股东大会手中；董事主要行使执行权；监事行使监督权。不难看出，这一结构模式基本仿照参考的是德国的二元制模式。不同的是，日本公司董事非由监事任免而是由股东大会任免^[2]。1911年，日本进行了一次公司法修改以改善巩固二元制模式：1911年的修改通过强化董事、监事责任来巩固股东中心主义；二战时，日本于1938年进行了第二次修改，一方面使日本公司适应战时扩大军需生产的经济需要，另一方面再次加强了股东大会的权力。

在“明治商法”至二战结束这一时期，由于日本封建色彩浓厚的家族主义在公司法制度领域的残留，日本在这一时期出现了一种极为特殊的公司组织形式——财阀。所谓财阀形式，就是在日本各行各业的众多企业之上有一个作为控股公司的财阀总公司，而支配这些财阀总公司的则是三井家族、岩崎家族、住友家族等财阀家族^[3]。

财阀的出现开始让公司治理中的监督职能被架空。在二元制模式下，公司的监督职能主要来源于监事对董事的监督，以及董事对经理层的监督。但财阀集团垄断了公司的人员任免，公司机关高层人员同为家族“自己人”，所有权和经营权实际皆把握在财阀们手中，被控股公司里的股东和经营者并没有独立的公司运营决定权，一切都服从于财阀家族，由家族成员调控运营。财阀模式极大地破坏了公司治理的监督职能，整个监督机制沦于形式。财阀形式在二战前的公司治理中一直处于统治地位，直到战后 General Headquarter（联合国军最高司令官，简称为GHQ）的对日占领企业政策出台才发生了改变。

（二）战后“并列二元制”下的公司监督职能

战后，在GHQ采取的对日政策下，日本企业迎来了财阀的解体，公司治理问题得以被重新提出。1950年，日本对公司法进行再次修改，并重新设计了日本的公司治理结构。此次修改与先前所体现的德国化完全不同，引进了美国的董事会制度、削弱了股东大会的权力、将董事会作为主要行使监督权和执行权的机关，而监事的监督权被限缩在对会计

的监查这一个方面。这些修改都具有明显的“盎格鲁—撒克逊模式”倾向。

1950年的公司法修改标志着日本公司治理进入了新的发展阶段——日本公司治理结构模式发生了形式上的大转变即公司治理结构在德国二元制模式的基础上，增添了美国一元制的色彩，传统的“股东中心主义”转变为了“董事会中心主义”^[4]。需要说明的是，日本完成“董事会中心主义”转变，并未改变或抛弃先前的二元制模式，而是在二元制模式基础上进行改造，将董事这一机关扩大改造为董事会，并将公司执行权和大部分的监督权都转移到了董事会里，从而形成了以董事会为核心的公司治理结构，这一结合了二元制和一元制的治理模式在学界称为“并列二元制”^[2]。

然而，“并列二元制”并没有改善监督职能被架空的情形。“并列二元制”将公司治理的监督职能最大程度地内化在董事会中，形成了一种封闭的内部单向监督，而从现实角度上来看，这种内部单向监督几乎无法发挥作用。1951年，日本颁布了《商法修订实施法》^[5]，规定允许现任董事、董事长进入董事会，这也就意味着，构成董事会的人员与负责业务执行的人员是同一批人^[6]，这种“自己对自己”的监督制度设计无法改善监督职能被架空，公司治理的监督职能依旧无法发挥实际作用。

20世纪50年代至70年代，日本进入战后经济高速发展阶段。也正是这一阶段，日本移植美国公司法过程中的制度思考和日本传统的历史因素促使

[1] 平力群：《公司法变革与日本公司治理结构演化研究》，南开大学2010年博士学位论文，第37页。

[2] 曹冬媛：《日本公司治理模式的制度选择及其启示》，载《江西社会科学》2017年第1期，第214页。

[3] [日]奥村宏：《股份制向何处去——法人资本主义的命运》，张承耀译，中国计划出版社1996年版，第4页。

[4] 杨丽英：《日本公司法立法的历史考察》，载《现代法学》1998年第5期，第127页。

[5] 「商法の一部を改正する法律施行法」による。
https://www.ron.gr.jp/law/law/shoho_s1.htm，最后访问日期2022年4月30日。

[6] 平力群：《浅析日本公司法规范与实践调整的战略考量》，载《日本学刊》2013年第5期，第99页。

“日本式企业体制”^[1]这一种具有本土化特色的公司治理结构模式开始逐渐定型、发展,并在20世纪70年代开始逐渐崩坏。随着“日本式企业体制”的种种弊端显露,20世纪末的日本公司在时代的浪潮冲击下已无法再继续维持饱受诟病的“日本式企业体制”。为此,日本政府和日本法学界希望做出改变。

（三）“日本式企业体制”下公司治理监督职能的缺失

“日本式企业体制”的肇始为何时?日本学界众说纷纭:一种是通说论,认为是从战时开始渐渐形成的,经过战后改革,最终形成“日本式企业体制”;还有一种是战时论,认为战前企业体制接近“盎格鲁—撒克逊型”,在战时又发生了变化^[1]。不论哪种学说,都大致同意以20世纪50年代的公司法美国化时期为转折点,这一时期“日本式企业体制”正式形成。二战后,GHQ为避免日本军国主义重现,在经济上实施“经济民主化”的改革政策,改革具体到企业体制方面主要体现在解散财阀和战后“劳动三法”的颁布^[2]。GHQ的经济改革虽因政治斗争冲突最终以失败告终,但改革成果并未因此销毁,反而长久地影响了日本的企业体制。

GHQ在日本进行的企业改革是基于美国,然而改革政策并未让日本企业体制走向全盘美国化,反而让日本走出一条自己的道路。由于日本战后需要大力发展生产力的国情,日本的实际公司治理结构与1950年日本修改的公司法中的治理结构存在很大的偏差,这种偏差所导致的结果就是日本公司治理结构从美国式的公司治理结构转变成了“日本式企业体制”语境下的公司治理结构。在“日本式企业体制”语境下,日本公司治理结构呈现为一种在不以资本市场为中心而以银行为中心的直接金融环境下,以法人间相互持股为基础,主力银行治理为保障,终身雇佣制和年功序列制为激励和约束的抑制个人股东权力、忽视中小股东利益的内部人控制模式的公司治理结构^[3]。详细来说,“日本式企业体制”的特征具体表现为:企业与企业员工形成终身雇佣制度、企业员工与企业高层之间形成年功序列制度、企业与企业之间形成法人相互持股制度,企业与国家金融机构形成主力银行制度。日本学者青木昌彦认为相互持股、稳定股东、主银行及

内部人控制这些构成日本传统型公司治理模式的制度,所表现出来的特征只是“被日本社会普遍接受的概念,并没有成文的法律和明确的合同……都是有共同社会预期的被概念化的一种具有自我维持性的制度。”^[4]而这样一种与现实法律设计相背离、为战后迅速恢复国民经济而搭建的公司治理结构必然存在其历史局限性。

“日本式企业体制”下的公司治理结构最大也是导致这一体制消散的最致命的弊端便是:公司完全由内部控制,而在这种封闭的内部控制下并不存在有效的内部监督机制,外在监督机制更是一片空白。在日本式企业体制下,实际上的日本公司治理的结构完全是一个封闭的内部运行结构。从公司法上看,“并列二元制”模式的运作使得日本公司出现一些普遍现象:董事会既行使管理权,也行使经营权;公司内部的监督权被架空,公司外部无法进行监督;董事会成员更替属于内部领导班子更换,董事会成员数量庞大。这一模式下的公司治理结构不仅将公司治理严格内化,整体治理结构模式更是极度地缺乏监督权力的运作。自20世纪70年代起,这一模式的弊端逐渐暴露并引起大量企业问题。由于在“日本式企业体制”下,公司治理结构趋于封闭且缺少合理的监督机制,大量证券假账和虚假财务报表骗局的出现、对本就处于动荡时期的日本经济造成了不小的打击,为从根源弥补公司治理体制内外部监督缺失的问题,日本便逐步开始了公司治理监督职能的修复。

三、修复监督职能:从法律修改到法典编纂

战后日本经济的超高速发展蒙蔽了日本学界的双眼,人们逐渐忽视了公司治理结构中监督职能的重要性,出现了“总会屋”现象、“山阳特殊制钢”

[1] 范纯:《法律视野下的日本式经济体制》,法律出版社2006年版,第77-97页。

[2] 桥本寿朗『现代日本经济史』(岩波书店,2000年)113-114页。

[3] 冈崎哲二=奥野正宽『现代日本经济体制的源流』(日本经济新闻社,1993年)139页。

[4] 转引自[美]青木昌彦:《比较制度分析》,泷泽弘和译,NTT出版株式会社2003年版。

等大型企业因破产而曝光的虚假财务报表事件、企业信息不透明不公开下产生的财务假账等等公司治理乱象,这也直接导致了日本20世纪末的金融危机。从“明治商法”到二战结束前,日本公司治理结构中的监督职能由于财阀形式的出现而归于虚无;而到了二战结束后的大约30到40年内,由于“日本企业体制”模式的操控,日本公司治理结构中的监督职能仍然处于一种形式上的监督状态,实际中的监督职能被大大削弱以至于几乎起不到监督的效果。日本自公司法诞生几十年以来一直是一种以公司治理内部监督为唯一监督途径的单向监督机制,这一局面直到70年代才出现改变。

(一) 日本公司立法上的修改

在“日本式企业体制”下,理论形式上的公司治理结构和实际公司治理结构不一的特殊性是日本公司治理监督职能弱化的最大原因。表面看来监督职能在先前公司法的规定中似乎存在于监事手中,但实际上监督职能被董事会所吸收,且公司法中又未规定公司外部的监督制度,因此单单依靠公司内部自我治理似乎无法发挥监督的作用。

20世纪70年代开始,日本政府逐渐认识到了公司治理对于日本整体经济的重要性,为了填补公司治理结构方面的空白,开始对公司法进行修改,其中比较重要的修改有昭和49年(1974年)的修改和昭和56年(1981年)的修改以及平成5年(1993年)的修改。

日本在1974年对公司法的修改中,首次引入了针对大规模股份公司的注册会计师监查的制度,这一制度又被日本学者称为“会计监查人”制度^[1]。“会计监查人”制度是指由注册会计师或监查法人事先对财务文件进行监查,并制作报告送至股东处,在定期股东大会上接受对决算进行表决的制度^[1]。这一制度的设计使得日本的公司内部监督机制发生了一定的变化,具备专业财务知识的注册会计师和监查法人成为了对公司财会方面享有部分监督权限的机关,并成为公司治理结构的一部分,这大大加强了公司治理的科学性,而这一举措的根本目的是在于改变先前日本公司治理的内部封闭化,抑制日本经济社会中企业虚假财务报表泛滥的情况。“会计监查人”制度的引入意味着日本公司治理监督形式从单向的内部监督开始向内外部双

向监督形式扩展,监督职能从形式上得到了一定的完善修复。

然而引入新的监督制度后并未在实践中引起很好的社会反响,所起的效果并没有让日本经济圈和日本学者满意,于是1981年和1993年日本再次进行了公司法的修改。这两次修改仍然注重公司治理结构的监督职能:1981年的修改强化了监事的权限与监事的独立性,还针对“大公司”^[2]设立了复数监事以及常任监事制度,充实了公司内部的监督机制。1993年的修改中,日本效仿了美国的独立董事制度,以监督职能而不以管理职能为核心,于世界首创了独立监事制度,又有学者称之为外部监事制度。所谓独立监事制度,根据日本公司法的规定,独立监事被定义为在就任监事前5年间没有担任过公司或其子公司的董事、经理或其他使用人的人^[3]。设立该制度的意义在于它进一步丰富了公司治理结构的外部监督机制,独立监事享有与其他监事相同的权利,不同的是独立监事处在一个公司股东和董事实力控制外的地位,这种独立性利于日本公司摆脱历史因素——日本公司治理监督权力长期被监事之外的公司机关掌控。93年修改以后,日本陆陆续续在基于现实考量的基础下对日本公司法又进行了几次修改,重点还是放在公司治理方面,修改结果是使得公司治理结构的监督职能再次强化^[4]。

(二) 日本公司法典的修订编纂

2000年,日本法务省民事局公布了《关于今后商法修改》的公文^[5],其中将日本今后商法修改的大体方向做了阐述,即围绕以下四点对日本商法进行修改:其一,以企业统治的实效性的确保;其二,

[1] [日]神田秀树:《公司法的精神》,朱大明译,法律出版社2016年版,第20页。

[2] 日本的“大公司”指的是资本金5亿日元以上或者负债总额200亿日元以上的股份公司。

[3] 蔡元庆:《论上市公司董事会的监督机制》,载《深圳大学学报(人文社会科学版)》2002年第6期,第49页。

[4] 平力群:《公司法变革与日本公司治理结构演化研究》,南开大学2010年博士学位论文,第135-144页。

[5] [日]神田秀树:《公司法的精神》,朱大明译,法律出版社2016年版,第22页。

为应对高度信息化的社会；其三，为资金筹集手段的改善；其四，为应对企业活动国际化。公文还提到，基于确保企业统治的实效性，以公司机关的发展方向和公司信息公开的发展方向为讨论对象。可以看到，从2000年以后，日本商法立法调整的整体基调是现代化，落实到公司法上则体现在两个方面，一是注重公司治理，二是注重公司信息公开。

自2000年后，日本在公司立法方面逐步探索。基于现代化的现实需要，日本将2005年前日本商法典中有关日本公司法的部分独立出商法典再加上日本的《有限公司法》^[1]和《商法特例法》^[2]，加以调整增补，于2005年打造了一部公司法典。2005年的日本公司法典是日本公司法现代化的产物，对于日本公司法的改动可以说是巨大而又全面的，日本公司法典化很大程度地促进了日本公司治理结构的完善和统一，使日本公司治理在统一法律规制的前提下开展从而避免紊乱。公司法典对于日本公司法的变革有：使公司法条文表达口语化、日本公司类型的废除和新增、公司股份和股权的改良、公司组织机构的多样性改进等等^[3]。

日本公司治理结构监督职能的修复始于“日本式企业体制”的衰退，而通过2005年公司法典的修订，这一项修复工作迎来了最高点，那就是日本公司治理结构的监督机制通过会计参与制度的创设，从内部单向监督机制演变成为了内外部结合的双向监督机制，公司治理的监督职能在形式上达到了完备状态。

（三）公司治理监督职能的形式完备——会计参与制度创设

会计参与（会计参与）又称外聘会计制度，是日本公司法的首创。会计参与制度在公司法典中的设计是清晰且明确的，公司法典对会计参与的制度定位、制度内容还是制度意义都进行了相对全面的抽象阐述。从法典条文入手，便能融会贯通。

第一，会计参与作为股东大会之外的机关。会计参与一词首次出现在法典第二编股份公司—第四章机关—第二节股东大会之外的机关设置—第326条的第2款规定，“股份公司可依公司章程规定，设置董事会、会计参与、监事、监事会、会计监查人或委员会。”^[4]法典将会计参与纳入到股东大会之外的公司机关，明确了会计参与在公司中的

定位。

第二，会计参与作为高级管理人员。法典第329条规定，“高级管理人员（指董事、会计参与以及监事）”^[5]使会计参与与董事、监事、会计监查人处于同一权力层级，这使得会计参与进入了公司的管理层，成为了公司“经营者”^[6]，这就说明了为何会计参与能够被赋予公司治理中监督的权力。

第三，担任会计参与的能力资格。法典第333条第1款规定，“会计参与，需为注册会计师或监查法人或者税理士或税理法人”，第3款“下列人员，不得成为会计参与……一、股份公司或者其子公司的董事、监事或执行官或者经理及其他使用人；二、受停业处分，且停止期限未届满者；三、依税理士法……”^[7]将享有会计参与担任资格的人限定在四类，并且对会计参与资格做出限制性规定。可以看到，只有具备一定财务审快知识的人才能担任这一职位，这便是会计参与与制度设计上所展现出的专业性和科学性。

第四，会计参与的任期和解任。法典第334条规定，“第三百三十二条的规定（董事任期），准用于会计参与的任期”，第339条规定，“高级管理人员……可随时经股东大会决议解任”^[8]。这两条规定了会计参与的任期和解任，规定会计参与任期与董事任期相同，解任权由股东大会掌握。

第五，会计参与的职权。法典第374条第1款规定，“与董事共同制作财务会计报表及其附

[1] 指日本于1938年参照德国的《有限公司法》蓝本修订的日本《有限公司法》。

[2] 指日本于1974年修订的《关于股份公司监察的商法的特例法》。

[3] 平力群：《公司法变革与日本公司治理结构演化研究》，南开大学2010年博士学位论文，第148-155页。

[4] 崔延花译：《日本公司法典》，中国政法大学出版社2006年版，第326条。

[5] 同上注，第329条。

[6] [日] 神田秀树：《公司法的精神》，朱大明译，法律出版社2016年版，第92页。

[7] 崔延花译：《日本公司法典》，中国政法大学出版社2006年版，第333条。

[8] 同上注，第332条、第334条、第339条。

属明细表、临时会计报表以及联结会计报表”，第2款“会计参与，可随时阅览及誊写下列文件，或向董事以及经理其他使用人要求有关会计的报告”，以及第375第1款“会计参与，在执行其职务之际，发现有关董事的职务执行存在不正当行为，或违反法令或公司章程的重大事实时，须及时向股东（设监事公司为监事）报告之”，以及第377条“就有关第三百七十四条第一款规定的文件的制作，会计参与与董事意见不一致时，会计参与可在股东大会陈述意见。”，以及第378条“会计参与，需将以下各项所列文件，在该各项规定期间，依法务省省令的规定，置备于该会计参与指定的场所……与各营业年度相关的财务会计报表及其附属明细表以及会计参与报告……临时财务会计报表及会计参与报告”^[1]明确规定了会计参与在公司的职责是制作和保管财会报表，并且会计参与有权对公司其他高级管理人员行使一定的监督权。

第六，关于会计参与的其他规定。法典第379条、380条规定是关于会计参与的报酬和执行职务费用的规定^[2]。

从公司法典对会计参与的规定从公司治理的监督职能角度来看，该制度凸显了两大职能：第一是外部监督，第二是公司内部的信息披露。

对于外部监督来说，首先由于会计参与的主体要求是专业的注册会计师或监查法人或税理士或税理法人来担任，且排除了公司内部其他高级管理人员，这就使得担任会计参与的人是在公司任职前没有利害关系的外来人员。其次在公司治理结构的机关地位上，会计参与处在与董事、监事、会计监查人相同的权力层级，都属于公司的高级管理人员，这样法典规定的会计参与监督职能才有实现的可能性。最后，这一制度有一个格外新颖的地方，会计参与从法律规定上看并不是一个向监事那样专门行使监查权的机关，法律也并没有规定它享有对其他高级管理人员的直接监督权，公司法典规定它享有的是对于财会文书的制作权。然而通过分析公司法典规定可以发现，会计参与的监督权是通过它自身主体的特殊性体现出来的：由于会计参与主体来自于公司外部，将体现公司经营能力和披露公司财务信息的核心财会文件交于外部人而非内部机关制作，这本身就是对于公

司内部机关的监督。由外部人员掌握核心财会文件的权力是对公司内部机关权力的分割，而这种权力分割在一定程度上很好的避免了内部人操纵虚构财务报表而引起财务危机，损害股东和公司债权人利益的情形发生。

对于公司内部的信息披露来说，根据公司法典的规定，会计参与具有向股东的报告披露义务。会计参与不仅需要与董事共同参与财会报表的制作，还需要保存财会报表以供公司股东和公司债权人阅览，信息披露的对象是公司所有者和公司的债权人，因而它是一种内部的信息披露。内部信息披露从法理的角度来看很明显是一种监督机制，这样一种公司治理的监督机制是通过公司财产人对公司经营者的监督实现的。股东和债权人可以在会计参与营业时间内随时提出参阅所制作的财会报表的要求，这就便于股东和债权人实时了解公司的经营状况，从而做出针对经营层面的决策以保护公司利益和公司债权人利益。

四、余论

会计参与制度的创设标志着监督机制从单向监督到双向监督的转变，让日本的公司治理监督体制达到了从未有过的完善程度。然而这是否意味着日本公司治理监督职能得到了彻底的修缮而归于完备呢？从前文公司法典规定的形式层面上看，回答是肯定的，但如果从制度设计和具体实施的现实层面来看，回答就存在一些出入。

会计参与最大的缺陷就是它是一种由公司章程而非法律规定设置的机关。从日本公司法典的机关设置来看，公司法典中对于公司机关的设置采取的是自由设立主义。日本许多学者都对于公司法典的机关设计选项做了相同的归类，即按照大公司—公开公司、大公司—非公开公司、中小公司—公开公司、中小公司—非公开公司四类进行划分^[3]。

[1] 同上注，第374条、第375条、第377条、第378条。

[2] 同上注，第377条、第378条。

[3] 公开公司与非公开公司的划分是以公司股票是否有转让限制为界限，全部股票有转让限制的为非公开公司，全部股票没有转让限制或一部分股票有转让限制的为公开公司。

表1 日本公司治理结构中机关设置种类

	中小公司	大公司
公开公司	1. 董事会+监事 2. 董事会+监事会 3. 董事会+监事+会计监查人 4. 董事会+监事会+会计监查人 5. 董事会+三委员会+会计监查人	1. 董事会+监事会+会计监查人 2. 董事会+三委员会+会计监查人
非公开公司	1. 董事 2. 董事+监事 3. 董事+监事+会计监查人 4. 董事会+会计参与* 5. 董事会+监事 6. 董事会+监事会 7. 董事会+监事+会计监查人 8. 董事会+监事会+会计监查人 9. 董事会+三委员会+会计监查人	1. 董事+监事+会计监查人 2. 董事会+监事+会计监查人 3. 董事会+监事会+会计监查人 4. 董事会+三委员会+会计监查人

注：所有股份公司原则上都可以任意设置会计参与（*为必设选项）。

数据来源：《周刊东洋经济》2005年5月28日第40页。

从上述划分中可以看到，公司法典的规定对于公司自身内部机关的设计是多样的，公司可以在法典规定允许范围内根据公司情况选择最适合自身的公司机关设计。

在这20种设计选项中，会计参与实际上是极为特殊的一种机关设置。会计参与是在公司法典中有且仅有的一种非由法典强制规定设置的机关，它的设置由公司意思自治决定，而其他机关如董事、会计监查人等都在法典中具有相对应的强制性设置规定，实际上，所有股份公司都可以通过公司章程来设置会计参与^[1]。这一完全依靠公司内部决定而非法律规定设立的情形使得会计参与的实际应用效果大打折扣，从日本传统的公司治理体制弊端角度来看，日本公司完全可以依照法律规定，选择不将会计参与纳入公司内部机关结构从而使会计参与排除在公司的内部机关外，亦或是选择依靠其他机关如会计监查人或外部监事来代替会计参与行使公司的外部监督权，将公司治理的监督职能限制在单个机关中，进而达到削弱公司监督机制，膨胀其他公司机关权力的目的。

在2005年会计参与制度的建立下，日本传统的单向监事监督机制转变为了内部监事和外部会计并存的监督机制，这也意味着日本单向监督到双向监督的转变彻底完成，日本公司治理的监督职能达到了形式上的完备，得到了进一步的修复。正如英国学者所罗门在他的书中提到的：“在公司的内部控制体系中，外部审计提供了一种必不可少的公司治理的制衡机制，帮助监管公司的管理活动，从而提高公司的透明度。”^[2]对于公司治理结构中监督职能的发挥，公司的高透明度是实施监督的保障，而高透明度则通过双向监督来实现。日本在公司法典中通过设立会计参

与制度来充实、加固、完备这样一种双向监督机制，为世界公司治理理论研究贡献了一套可实施的方案。

日本由内部单向监督向内外双向监督发展的公司治理监督机制在公司法典会计参与制度的创设下归为了形式完备，这对于日本长久监督职能缺失的公司治理结构来说无疑是一次立法上的大修复，尽管它在公司实践运作中存在难以掩盖的缺陷，但这也并不妨碍会计参与制度占据了日本公司治理监督机制中的一个重要地位。2014年，日本基于全球经济变化和进一步现代化的需求，对公司法典进行了大幅度的修改，修改后的公司法典也是如今日本现行的公司法典。然而14年的修改对于会计参与制度来说并没有什么大的变动，只是在公司机关设置中增加了4种可以设置会计参与的公司机关组合方式^[3]。会计参与制度在2005年公司法典创设后，经历了数年实践考验却没有遭到限制或废除，反而在立法上扩大了其适用范围，这足以说明会计参与制度在现行公司法典中仍然被需要并且发挥着作用，其创设是符合全球化、现代化趋势的，同时也是起到了公司治理结构监督职能修复作用的体现。对于这一制度，我们需要持续关注它在日本发展的动向，观研日本公司法典和会计参与制度的改动，兴许可以看到未来公司治理发展的道路。

[1] [日] 神田秀树：《公司法的精神》，朱大明译，法律出版社2016年版，第56页。

[2] [美] 吉尔·所罗门、阿瑞斯·所罗门著：《公司治理与问责制》，李维安、周健译，东北财经大学出版社2006年版，第129页。

[3] [日] 神田秀树：《公司法的精神》，朱大明译，法律出版社2016年版，第56-57页。