

# 監査役制度の有用性

## The Utility of Audit & Supervisory Board Members

上野 真二<sup>\*</sup>

Shinji Ueno<sup>\*</sup>

### 目次

1. はじめに
2. 監査等委員会設置会社制度の概要
3. 監査役設置会社および監査等委員会設置会社の比較検討
4. 任意の指名委員会および報酬委員会設置
5. 結びに代えて－監査役制度の有用性－

## 1. はじめに

平成26年6月20日に「会社法の一部を改正する法律」（平成26年法律第90号）（以下、「改正法」という）および「会社法の一部を改正する法律の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律」（同年法第91号）が成立し、平成27年5月1日より施行された。

改正法では、わが国におけるこれまでのコーポレート・ガバナンスのあり方が原因で企業の国際競争力低下や資本市場の不信を招いたことへの反省から、その強化および親子会社に関する規律等の整備に関する事項を中心として、監査等委員会設置会社の創設、社外取締役等の要件の厳格化、社外取締役を置くことが相当でない理由の説明義務の新設、多重代表訴訟制度の創設、組織再編等の差止請求の拡充等、多岐にわたる改正が行われた<sup>(1)</sup>。特に、業務執行者に対する監督機能を強化させるため、社外取締役には、取締役会における議決権行使等を通じて、独立した立場から業務執行者を監督することが期待されており、事業年度の末日において、監査役会設置会社（公開会社かつ大会社に限る）であって金融商品取引法上の有価証券報告書を提出しなければならない会社が、社外取締役を置いていない場合には、取締役は、当該事業年度に関する定時株主総会において「社外取締役を置くことが相当でない理由」を説明しなければならないという規定が設けられた（会社327条の2）。

他方、金融庁および東京証券取引所に設けられた有識者会議が策定した企業統治指針（コーポレートガバナンス・コード、以下「ガバナンス・コード」という）が平成27年6月1日から適用され、東京証券取引所に上場する会社は、ガバナンス・コードに準拠したガバナンスを実施しなくてはならなくなった。ガバナンス・コードでは、株主の権利・平等性の確保、株主以外のステークホルダーとの適切な協働、適切な情報開示と透明性の確保、取締役会の責務および株主との対話等、上場会社が守る

<sup>\*</sup>日本経済大学経済学部商学科

(1) 岩原紳作「会社法の見直しと監査役」月刊監査役 607号（2013年）4ページ。

べき行動規範が盛り込まれており、中でも取締役会の監督機能の充実という観点から社外取締役の選任が求められおり（原則4-8）、コーポレート・ガバナンスの改善に向けた会社の取り組みが期待されたものとなっている。もっとも、ガバナンス・コードには法的な拘束力はないものの、「Comply or Explain」の原則にもとづき上場会社には、同コードに同意するか、しない場合はその理由を投資家に説明する必要がある。

これまで、大会社（公開会社でないもの及び委員会設置会社を除く）の機関設計として、監査役会設置会社（会社2条10号）および指名委員会等設置会社（会社2条12号）があり、何れかを選択していた。監査役会設置会社では、すでに2名以上の社外監査役の選任が義務付けられていることから（会社335条3項）、改正法およびガバナンス・コードに対応するためには、社外監査役に加えてさらに社外取締役をも選任する必要があり、これに重複感・負担感があることが指摘されていた<sup>(2)</sup>。他方、指名委員会等設置会社では、社外取締役が過半数を占める指名委員会および報酬委員会が、後継の取締役候補者の指名および取締役・執行役の報酬を決定することへの抵抗感もあり、あまり採用されてこなかった<sup>(3)</sup>。そこで、代表取締役をはじめとする業務執行者を監督すべき取締役会の監督機能を強化する目的で監査等委員会設置会社が新たに創設された。

近時、監査役会設置会社から監査等委員会設置会社に移行する会社は増加傾向にあり、東京証券取引所の上場会社のうち704社に上っている<sup>(4)</sup>。監査等委員会設置会社に移行する理由としては、会社のガバナンス強化（経営意思決定の迅速化、執行と監督の分離等）のため93.3%、社外監査役に加えて社外取締役を選任することが負担になるため65.4%、株主・投資家（特に海外投資家）の理解のため19.2%となっており、自社のガバナンス強化のためという建設的な理由が最も多い<sup>(5)</sup>。他方、監査役会設置会社が、必ずしも外国人投資家に理解されているわけではなく、彼らに理解されるガバナンス体制への移行が必要であったと考えられる。しかし、監査役会設置会社は、独任制であること、任期が4年であること、常勤監査役の設置が義務付けられていること、等が要求される上に、社外監査役に加えて社外取締役を選任することが負担になるという理由で監査等委員会設置会社を選択するのは、あまりにも早計であろう。

社外監査役が半数以上を占める監査役会は、それぞれの監査役が取締役会において議決権を有していないため、たとえ問題のある代表取締役であっても、その解任に関与することはできない。かかる理由から、わが国の監査役監査の実効性に疑問を呈する外国人投資家が多く、諸外国と同様に取締役の一定数を（独立）取締役とすることを求める声が強まっていた<sup>(6)</sup>。

(2) 改正会社法研究会『平成26年改正会社法のポイントと実務－施行規則完全対応－』財経詳報社（2015年）140ページ。

(3) 指名委員会等設置会社を採用している会社は、2016年8月1日時点で71社となっている（日本取締役協会「指名委員会等設置会社リスト（上場企業）」（2016年8月1日）3ページ、[http://www.jacd.jp/news/gov/jacd\\_iinkaiseicchi%20\(1\).pdf](http://www.jacd.jp/news/gov/jacd_iinkaiseicchi%20(1).pdf)、最終検索日2016年9月26日）。

(4) 監査等委員会設置会社に移行する会社は増加傾向にある（<http://blog.livedoor.jp/kawailawjapan/archives/8331552.html>、最終検索日2016年9月26日）ことから、結果的に監査役制度が終焉を迎えたという見解も散見される（浜辺陽一郎「監査等委員会設置会社の導入によるガバナンス改革の行方」青山法務研究論集第9号（2014年）15ページ、新山雄三「監査役（会）制度の「終わりの中押し？」－いわゆる監査・監督委員会設置会社について」月刊監査役609号（2013年）52ページ）。

(5) 日本監査役協会「役員等の構成の変化などに関する第16回インターネット・アンケート集計結果（監査等委員会設置会社版）27ページ。

(6) 新日本有限監査法人編『監査役監査の基本がわかる本』同文館出版（2015年）215ページ。

他方、社外取締役は、取締役会での議決権を有しており、独立した立場から、業務執行全般を評価するとともに、業務執行者の選任および解任に関して議決権を行使することで、業務執行者に対する監督が機能することが期待できることから、社外取締役の選任が強制される監査等委員会設置会社に移行する機運が高まっている。

もっとも、わが国の監査役制度は、ドイツ法の影響を受けつつも、明治32年制定の商法（明治32年法律48号）において株主総会で選任される取締役と監査役が会社を運営する独任制の常置の機関として規定され、その後、会社の不祥事が繰り返される中で数次にわたる改正を経て法整備がなされ、その地位と権限が強化されてきた。そして、今日に至るまで多くの上場会社が監査役会設置会社を採用していたことから、代表取締役をはじめとする取締役の強力な監督機能を有する仕組みとして期待されてきた。

そこで、本稿では、「閑散役」と揶揄されることも多い監査役制度の有用性について、改めて検討することとしたい。具体的には、改正法において新たに創設された監査等委員会設置会社制度を概観した後、監査役（会）設置会社および監査等委員会等設置会社につき、①監査手法、②調査権・監督是正権、③人事権および④議決権等の観点から比較検討する。次いで、代替的経営機関説<sup>7)</sup>を援用しつつ、監査役制度の有用性につき検討する。

## 2. 監査等委員会設置会社制度の概要

### (1) 監査等委員会制度導入の経緯

わが国の監査役制度は、監査役による監査の実効性を高めるために権限を強化し、独立性を高めるために度重なる商法改正および会社法制定が行われてきた。しかし、監査役は、取締役ではないため、取締役会への出席・意見陳述にとどまり、また、取締役会決議において議決権を有していない。さらに、業務執行者に対する人事権も有していないことから、その監査機能の強化には限界があるとの指摘がなされていた<sup>8)</sup>。

他方、業務執行者に対する監督機能を強化する目的で、特に上場会社について社外取締役の機能を活用すべきとの指摘がなされていた。取締役会の決議において議決権を有する社外取締役には、業務執行者から独立した立場で、業務執行全般を評価し、これに基づき、取締役会における取締役の選定および解職に関して議決権を行使することなどを通じて、社内取締役のみによる監督よりも、社外取締役に対する監督を実効的に行うことが期待できるためである<sup>9)</sup>。

先述のように、大企業である監査役会設置会社では、すでに2名以上の社外監査役の選任が義務付けられていることから、社外監査役に加えてさらに社外取締役も選任することへの重複感・負担感があり、必ずしも利用しやすい機関設計ではないことが指摘されていた。

(7) 西山芳喜『監査役制度論－代替的機関説の試み－』法律文化社（1990年）、同『監査役とは何か』同文館出版（2014年）6-8ページ、同「新任研修 講話 監査役とは何か」月刊監査役587号（2011年）46ページ以下。西山教授は、「監査役は、本来、監査機関ではなく、代替的経営機関であり、その任務は、最上位の是正者の立場からの経営の監視と是正である」と説明されている。

(8) 坂本三郎編『一問一答 平成26年改正会社法（第2版）』（商事法務2015年）19-20ページ、改正会社法研究会・前掲（注2）139ページ。

(9) 坂本・前掲（注8）19-20ページ、改正会社法研究会・前掲（注2）140ページ。

また、指名委員会等設置会社については、社外取締役が過半数を占める監査委員会、指名委員会および報酬委員会を置くことへの抵抗感から、殆ど利用されていないことが指摘されていた。これらを踏まえ、取締役に対する監督機能を強化することを目的として、監査をする者が取締役の任免を含む取締役会の決議における議決権を有するとともに、社外取締役の機能を活用しやすくするための方策として新たな制度設計がなされたものである。

すなわち、監査等委員会設置会社制度は、取締役会の監督機能の強化という観点から、社外取締役を複数配置することによって業務執行と監督とを分離させ、社外取締役が業務執行者の選定、解職等の決定への関与を通じて監督機能を果たすことを企図して創設されたものである<sup>(10)</sup>。

## (2) 監査等委員会設置会社制度の概要

監査等委員会設置会社<sup>(11)</sup>とは、業務執行者に対する監督機能を強化することを目的として、3人以上の取締役から成り、かつ、その過半数を社外取締役とする監査等委員会を置く株式会社をいい（会社2条11号の2、331条6項、399条の2第2項）、監査等委員会設置会社に移行するか否かは、株式会社が定款の定めによって選択することができる（会社326条2項）。なお、常勤の監査等委員を置くことは義務付けられておらず、非常勤の監査等委員のみの構成も可能である<sup>(12)</sup>。

監査等委員会設置会社には、監査等委員会のほか、取締役会および会計監査人を置かなければならない（会社399条の13第3項、327条1項3号・5項）。また、任意で会計参与を置くことができる（会社326条2項）。なお、監査役（会）設置会社において監査役が行っていた監査業務を監査等委員会が担当することになり、監査機能を有する機関の重複を回避するため、監査等委員会設置会社では、監査役（会）を設置することはできない（会社327条1項3号、4項、5項・5号）。さらに、指名委員会等設置会社とは異なり、指名委員会および報酬委員会の設置は義務付けられていない。

業務執行者を監督すべき立場にある監査等委員である取締役が、それ以外の取締役の恣意的な判断によって選任されることを防止するため、監査等委員である取締役の選任は、それ以外の取締役とは区別して株主総会の決議によって選任しなければならない（会社329条2項）。その際、監査等委員である取締役の選任に関する議案を株主総会に提出するには、監査等委員会の同意を得なければならない（会社344条の2第1項・2項）。また、監査等委員会は、取締役に対し、監査等委員である取締役の選任を株主総会の目的とすること、または監査等委員である取締役の選任に関する議案を株主総会に提出することを請求することができる（会社344条の2第2項）。

他方、監査等委員である取締役の解任は、監査等委員の地位を強化するため、株主総会の特別決議によらなければならない（会社344条の2第3項、309条2項7号）。また、監査等委員である取締役

(10) 荻野昭一「監査等委員会設置会社制度創設の意義と課題」経済学研究（2015年）65巻1号、7-8ページ。

(11) 立案担当者は、「監査等」の意義について、監査機能のみならず監督機能を担うことを示す点にあるとしている（坂本三郎編著『一問一答平成26年改正会社法』（商事法務2014年）21ページ）。

(12) 監査等委員会は、内部統制システムが適切に構成・運営されているかを監視し、必要に応じて内部統制部門に対して具体的指示を行うという方法により監査することを想定した機関であるため、会社内に常勤者を置く必要が高いとはいえないと考えられた（岡伸浩編『改正会社法・施行規則等の解説』2015年中央経済社p41）。もっとも、監査等委員会設置会社では、常勤の監査等委員の選定の有無およびその理由は、事業報告の必要的記載事項である（会社規則121条1項10号イ）。

は、株主総会において監査等委員である取締役の選任もしくは解任または辞任について意見を述べることができる（会社342条の2第1項）。監査等委員である取締役を辞任した者は、辞任後最初に招集される株主総会に出席して、辞任した旨およびその理由を述べるができる（同2項）ため、監査等委員である取締役に対して、当該株主総会を招集する旨、株主総会の日時および場所を通知しなければならない（同3項）。

監査等委員の報酬等に関しては、それ以外の取締役とは区別して、定款または株主総会の決議によって定めなければならない（会社329条2項、361条2項）。なお、報酬等について定款の定めまたは株主総会の決議がないときは、当該報酬等は、定款または株主総会の決議によって定められた報酬等の総額の範囲内において、監査等委員である取締役の協議によって定める（会社361条3項）。監査等委員である取締役は、株主総会において、監査等委員である取締役の報酬等について意見を述べることができ、監査等委員会が選定する監査等委員は、株主総会において、監査等委員である取締役以外の取締役の報酬等について監査等委員会の意見を述べるができる（会社361条5項・6項）。

監査等委員である取締役の任期は、選任後2年以内に終了する事業年度のうち最終のものに関する定時株主総会の終結の時までであり、定款または株主総会の決議によって、その任期を短縮することはできない（会社332条1項4項）。他方、監査等委員以外の取締役の任期は、選任後2年以内に終了する事業年度のうち最終のものに関する定時株主総会の終結の時までであり、定款または株主総会の決議によって、その任期を短縮することができる（会社332条3項）。監査等委員の任期は、監査役のそれと比較して短縮されているが、監査等委員は、取締役としての地位を有し、経営事項の決定に関与するため、経営に関与しない監査役と比較して任期を短縮することで、株主による監督を受ける頻度を増やすことが適切であるためとされる<sup>(13)</sup>。

以上のように、監査等委員会設置会社制度は、取締役会の監督機能の充実という観点から、自ら業務執行をしない社外取締役を複数置くことで業務執行と監督の分業を図りつつ、そのような社外取締役が監査を担うとともに、代表取締役等の業務執行者の選定および解職等の決定への関与を通じて監督機能を果たすことを企図して創設された。また、業務執行に対する監査を実効的に機能させるために、監督される者と監督する者とは、厳密に分離しなければならず、業務執行者からの影響を受けずに客観的な立場から経営を是正し、監査等委員である取締役が、それ以外の取締役からの独立性を確保するための規定が多く設けられている<sup>(14)</sup>。

### （3） 監査等委員会の職務および権限

監査等委員の独立性を保持し、監督機能を高めるため、監査等委員である取締役は、監査等委員会設置会社もしくはその子会社の業務執行取締役もしくは支配人その他の使用人または当該子会社の会計参与（会計参与が法人であるときは、その職務を行うべき社員）もしくは執行役を兼ねることができない（会社331条3項）。

監査等委員会が選定する監査等委員は、いつでも、取締役（会計参与設置会社にあつては、取締役

(13) 坂本・前掲（注8）32ページ。

(14) 坂本・前掲（注8）36ページ。

および会計参与) および支配人その他の使用人に対し、その職務の執行に関する事項の報告を求め、または監査等委員会設置会社の業務及び財産の状況の調査をすることができる(会社399条の3第1項)。また、監査等委員会が選定する監査等委員は、監査等委員会の職務を執行するため必要があるときは、監査等委員会設置会社の子会社に対して事業の報告を求め、またはその子会社の業務及び財産の状況の調査をすることができる(会社399条の3第1項)。

監査等委員は、取締役が不正の行為をし、もしくは当該行為をしておそれがあると認めるとき、または法令もしくは定款に違反する事実もしくは著しく不当な事実があると認めるときは、遅滞なく、その旨を取締役に報告しなければならない(会社399条の4)。

監査等委員は、取締役が株主総会に提出しようとする議案、書類その他法務省令で定めるものについて法令もしくは定款に違反し、または著しく不当な事項があると認めるときは、その旨を株主総会に報告しなければならない(会社399条の5、施行規則110条の2)。

監査等委員は、取締役が監査等委員会設置会社の目的の範囲外の行為その他法令もしくは定款に違反する行為をし、またはこれらの行為をしておそれがある場合において、当該行為によって当該監査等委員会設置会社に著しい損害が生ずるおそれがあるときは、当該取締役に対し、当該行為をやめることを請求することができる(会社399条の6)。

監査等委員会が選定する監査等委員は、株主総会において、監査等委員である取締役以外の取締役の選任もしくは解任または辞任について監査等委員会の意見を述べることができる(会社342条の2第4項)。これは、業務執行者を含む取締役の人事に関して意見陳述権を付与することで、監査等委員会としての見解を株主総会で知らせることで、株主による取締役の監督を実効的に行うことにある<sup>(15)</sup>。

取締役(監査等委員である取締役を除く)と会社との利益相反取引に関しては、監査等委員会が事前に承認した場合には、取締役の任務懈怠の推定規定(会社423条3項)が適用されない(会社423条4項)。このため、取締役の責任を追及する者が当該取締役の任務懈怠を立証しなければならない<sup>(16)</sup>。

#### (4) 監査等委員会の運営等

取締役は、株式会社に著しい損害を及ぼすおそれのある事実があることを発見したときは、直ちに、当該事実を監査等委員会に報告しなければならない(会社357条3項)。

監査等委員会は、各監査等委員が招集する(会社399条の8)。監査等委員会を招集するには、監査等委員は、監査等委員会の日の1週間(これを下回る期間を定款で定めた場合にあっては、その期間)前までに、各監査等委員に対してその通知をしなければならない(会社399条の9第1項)が、監査等委員の全員の同意があるときは、招集の手続を経ないで開催することができる(会社399条の9第2項)。

取締役(会計参与設置会社にあつては、取締役および会計参与)は、監査等委員会の要求があつたときは、監査等委員会に出席し、監査等委員会が求めた事項について説明をしなければならない(会

(15) 岡・前掲(注12)43ページ。

(16) 坂本・前掲(注2)45ページ。

社399条の9第3項)。

監査等委員会の決議は、議決に加わることができる監査等委員の過半数が出席し、その過半数をもって行うが、公正な議決権行使を担保するため、特別の利害関係を有する監査等委員は、議決に加わることができない(会社399条の10第1項・2項)。

監査等委員会の議事については、法務省令で定めるところにより、議事録を作成し、書面により議事録が作成されているときは、出席した監査等委員は、これに署名し、または記名押印しなければならないが(会社399条の10第3項、施行規則110条の3)、監査等委員会の決議に参加した監査等委員であって、議事録に異議をとどめないものは、その決議に賛成したものと推定する(会社399条の10第5項)。この議事録が電磁的記録をもって作成されている場合に、当該電磁的記録に記録された事項については、法務省令で定める署名または記名押印に代わる措置をとらなければならない(会社399条の10第4項)。

### 3. 監査役会設置会社および監査等委員会設置会社の比較検討

ここでは、これまで多くの会社が採用してきた監査役会設置会社と新たに創設された監査等委員会設置会社につき、①監査手法、②調査権・監督是正権、③人事権および④議決権の観点から比較検討する。

#### ①監査手法について

監査役は、ほとんどスタッフを持たず、自ら会社の業務・財産の調査等を行って監査するのが通例であるため、常勤監査役の設置が義務付けられているとの見解が見受けられる。

しかし、たとえば、監査役会設置会社の場合、内部統制システムの整備が義務付けられ(会社362条4項6号・5項、施行規則100条)、この内部統制システムには、監査役の監査が実効的に行われることを確保するための体制が含まれている(施行規則100条3項)。さらに、取締役会は、監査役が、その職務を補助すべき使用人を求めた場合に、(1)当該使用人に関する事項、(2)当該使用人の取締役からの独立性に関する事項、(3)監査役の当該使用人に対する指示の実効性の確保に関する事項を内部統制システムに組み入れなければならない。さらに、(4)監査役への報告に関する体制、(5)監査役に報告をした者が当該報告をしたことを理由として不利な取扱いを受けないことを確保するための体制、(6)監査役職務の執行について生ずる費用の前払または償還の手続その他の当該職務の執行について生ずる費用または債務の処理に係る方針に関する事項、(7)その他監査役の監査が実効的に行われることを確保するための体制を整備するための決定を行わなければならない(施行規則100条3項1号～7号)とされ、「監査役が、その職務を補助すべき使用人を求めた場合」であるとはいえ、監査役が、その職務を遂行するために内部統制システムの整備を求め、あるいは整備しておくことこそが通例であり、したがって、監査役は、内部統制システムを活用して監査を実施することができる<sup>(17)</sup>。

(17) 西山・前掲(注7)24ページ。

他方、監査等委員会は、取締役会が設置する内部統制システムが適切に構成・運営されているかについて監視する。また、内部統制システムを利用して、監査に必要な情報を入手し、必要に応じて内部統制部門等に対して具体的な指示をする。監査等委員は、内部統制システムを利用した監査を実施することから、監査役のように自ら会社の業務・財産の調査等を行うことは想定されていない。このことから、常勤の監査等委員の設置は義務付けられていない<sup>(18)</sup>。

また、監査等委員である取締役は、3人以上で、その過半数は社外取締役でなければならないため、監査等委員の全員を社外取締役とすることもあり得る。内部統制システムを利用した監査を実施するとは、いえ、会社内の情報収集において、常勤者が重要な役割を果たしていることは論を俟たない。むしろ、監督機能の強化の観点からは、常勤者を置くことにこそ合理性があると思われ、監査の質的低下を防止するためにも、常勤の監査等委員を設置すべきであろう<sup>(19)</sup>。なお、事業年度の末日において監査等委員会設置会社である場合には、常勤の監査等委員の選定の有無及びその理由について事業報告への記載が義務付けられる（施行規則121条10号イ）。

## ②調査権および監督是正権について

監査役は、いつでも、取締役および会計参与並びに支配人その他の使用人に対して事業の報告を求め、または監査役設置会社の業務及び財産の状況の調査をすることができる。また、監査役は、その職務を行うため必要があるときは、監査役設置会社の子会社に対して事業の報告を求め、またはその子会社の業務及び財産の状況の調査をことができ、当該子会社は、正当な理由があるときは、同項の報告又は調査を拒むことができる（会社法381条2項・3項・4項）。しかも、いわゆる独任制であることから、複数の監査役がいても、多数決ではなく、各自が単独でその裁量に従って職務権限を行使できる。調査の結果によっては、その内容を株主総会に報告したり、取締役の行為を差し止めたり、会社を代表して取締役を訴えることができる。

監査役は、取締役が株主総会に提出しようとする議案、書類その他法務省令で定めるものを調査しなければならない。この場合において、法令もしくは定款に違反し、または著しく不当な事項があると認めるときは、その調査の結果を株主総会に報告しなければならない（会社法384条）。また、監査役は、取締役が監査役設置会社の目的の範囲外の行為その他法令もしくは定款に違反する行為をし、またはこれらの行為をするおそれがある場合において、当該行為によって当該監査役設置会社に著しい損害が生ずるおそれがあるときは、当該取締役に対し、当該行為をやめることを請求することができる（会社法385条）。さらに、監査役設置会社が取締役（取締役であった者を含む）に対し、または取締役が監査役設置会社に対して訴えを提起する場合、監査役が監査役設置会社を代表する（会社法386条）。

他方、監査等委員会は、会議体であり、先述のように取締役会が設定した内部統制システムを利用した組織的な監査を行うことが想定されており、内部統制システムが適切に構成・運営されているかどうかの監視を行い、必要に応じて内部統制部門に指示をする<sup>(20)</sup>。

(18) 坂本・前掲（注8）54ページ。

(19) 荻野・前掲（注10）13ページ。

(20) 坂本・前掲（注8）39ページ、東京第一弁護士会連合会総合法律研究所会社法研究部会編『会社法・同施行規則主要改正条文の逐条解説』新日本法規（2015年）227-228ページ。



監査等委員会が選定する監査等委員は、いつでも、取締役（会計参与設置会社にあつては、取締役及び会計参与）及び支配人その他の使用人に対し、その職務の執行に関する事項の報告を求め、または監査等委員会設置会社の業務及び財産の状況の調査をすることができる（会社399条の3第1項）。

監査等委員会が選定する監査等委員は、監査等委員会の職務を執行するため必要があるときは、監査等委員会設置会社の子会社に対して事業の報告を求め、またはその子会社の業務及び財産の状況の調査をすることができる（会社399条の3第2項）。ただし、当該子会社は、正当な理由があるときは、報告または調査を拒むことができる（会社399条の3第3項）。監査等委員は、かかる報告の徴収または調査に関する事項についての監査等委員会の決議があるときは、これに従わなければならない（会社399条の3第4項）。

監査等委員は、取締役が不正の行為をし、もしくは当該行為をするおそれがあると認めるとき、または法令もしくは定款に違反する事実もしくは著しく不当な事実があると認めるときは、遅滞なく、その旨を取締役に報告しなければならない（会社399条の4）。また、監査等委員は、取締役が監査等委員会設置会社の目的の範囲外の行為その他法令もしくは定款に違反する行為をし、またはこれらの行為をするおそれがある場合において、当該行為によって当該監査等委員会設置会社に著しい損害が生ずるおそれがあるときは、当該取締役に対し、当該行為をやめることを請求することができる（会社399条の6第1項）。

監査等委員会設置会社が、取締役（取締役であった者を含む）に対し、または取締役が監査等委員会設置会社に対して訴えを提起する場合には、監査等委員が当該訴えに係る訴訟の当事者である場合には、取締役会が定める者（株主総会が当該訴えについて監査等委員会設置会社を代表する者を定めた場合にあつては、その者）が会社を代表し、それ以外の場合にあつては、監査等委員会が選定する監査等委員が会社を代表する（会社399条の7第1項）。

監査役は、独任制で強力な調査権を有し、監査役会には常勤の監査役がいるのに対し、監査等委員は、監査等委員会で選定された選定監査等委員にのみ調査権があり、しかも常勤者の設置が義務付けられていない。監査等委員は、監査役のように独自の調査権を有さず、監査等委員会の組織的な決定に従うことになることから、経営者の影響を少なからず受けることも考えられる。さらに、実査や往査がされないことから、その実効性に疑問が残る<sup>(2)</sup>。

監査役は、いつでも、取締役および会計参与並びに支配人その他の使用人に対して事業の報告を求め、または監査役設置会社の業務及び財産の状況の調査をすることができる。他方、監査等委員会は、内部統制システムを利用した監査を想定しているため、常勤の監査等委員を置く必要はない。しかし、監査等委員会は、内部統制部門との緊密な連携が必要である。任意で監査等委員を置くことも考えられるが、仮に常勤の監査等委員がない場合は、現場の情報の入手が困難となり、情報不足となる可能性がある。また、業務執行の決定を取締役に委任する場合は、個々の取締役の行動を監視することは困難となる。常勤の監査等委員を置くことで、内部統制部門から情報の提供してもらい、それを他の監査等委員に提供するという仕組みを構築することが肝要である。

---

(2) 浜辺・前掲（注4）25ページ。

### ③人事権について

監査等委員会が選定する監査等委員は、株主総会において、監査等委員である取締役以外の取締役の選任もしくは解任または辞任について監査等委員会の意見を述べることができる（会社342条の2第4項）。これは、監査役にはない監査等委員会の特徴的な権限である。

わが国では、これまで社長が後継の取締役を指名することが常態化していた。後継の取締役は、社長から選ばれたという意識があると、本来監督すべき立場にありながら、監督される立場にある社長に対する監督機能を十分に発揮できない可能性がある<sup>(22)</sup>。

業務執行者に対する監督の要諦は、後継の業務執行者の指名および報酬の決定にある。監査等委員会は、外取締役が過半数を占めるため、少なくとも社長が単独で選任したわけではない取締役が、社長に遠慮することなく発言することが期待される。もっとも、これは、決して社長の意見を完全に排除するものではなく、社長の意見を尊重しつつ、メンバーで議論したうえで決定するものである。さらに、後継の業務執行者の指名および報酬の決定にあたり、社外取締役を中心とした監査等委員会が積極的に関与することが期待される。

監査等委員は、取締役であることから、取締役会において議決権を行使することを通して監督機能を発揮する。そして、業務執行者が経営の基本方針に沿った経営をしているか否かの評価を実施し、それを踏まえて、例えば「取締役候補者が不適任である」、「報酬が不相当に高額である」等、後継の業務執行者の指名および報酬に関する意見を決定する<sup>(23)</sup>。

もっとも、米議決権行使助言大手のISS（Institutional Shareholder Service）は、取締役会に複数の社外取締役がない場合、社長の選任議案に反対を推奨する、という立場であったが、その後、監査等委員会設置会社につき、社外取締役4人以上の選任を求める方針で、これを満たさない場合は、監査等委員会設置会社への移行やすでに移行している会社には社長の再任につき、反対を推奨する可能性があるとした。監査役会設置会社の社外監査役が、横滑りでそのまま監査等委員会設置会社の社外取締役に就任することが多く、業務執行者に対する監督機能の実効性に疑問を呈したものを考えられる<sup>(24)</sup>。

監査等委員でない取締役の選任について、監査等委員会の意見があるときは、その意見の内容の概要（施行規則74条1項3号）を、また、監査等委員でない取締役の報酬について監査等委員会の意見があるときは、その意見の内容の概要（施行規則82条1項5号）を、それぞれ記載しなければならないが、監査等委員でない取締役の選任および報酬に関して、監査等委員会の意見の内容の概要を調査した結果によれば、監査等委員会の意見の開示がない、ないしは開示されていても、監査等委員会の意見無し、指摘事項無し、という開示が大半であることから、監査等委員会が、意見陳述権を適切に行っているとは思えない<sup>(25)</sup>。業務執行者を牽制する仕組みとして役員指名の決定権を会社の内部事情や業界のことを熟知していない社外取締役に委ねることに疑念を持たざるを得ない。

(22) 監査等委員会設置会社のための特別パネルディスカッション「監査等委員としての実務対応－監査役との違い－(下)」月刊監査役 646号（2015年）7ページ。

(23) 塚本英巨「人事に関する監査等委員会の意見陳述権の意義とその行使状況」月刊監査役 658号（2016年）5-7ページ。

(24) 日本経済新聞（電子版）米ISS「社外取締役4人以上に」監査等委員会設置会社に要求（2016年7月2日）。塚本・前掲（注23）14-15ページ。

(25) 塚本・前掲（注23）8-15ページ。

先述のように、監査役は、いつでも取締役のみならず支配人その他の使用人に対して、会社の業務および財産の状況の調査をすることができ、また、会社の事業全般にわたり事業の報告を求めることができる。さらに、取締役が株主総会に提出する議案、書類その他法務省令で定めるものを調査しなければならない。監査役の調査の範囲、行使方法等に制限がなく、監査役は、これらの広範な権限を背景に取締役が行う会社の業務執行全般に関して効果的な監督を行うことが可能となる。したがって、取締役の選任および解任の権限を有していないことをもって、監査役による監査の実効性を疑問視する見解は、的を射ていない。

#### ④議決権について

監査役は、取締役会において議決に至るまでのプロセスには細心の注意を払い、議決の適正化を図らなければならない。法令・定款違反の決議や著しく不当な決議がなされることを事前に防止し、取締役会における取締役の職務執行が適切になされるよう努め、また取締役会のもつ監督機能の活性化に資する役割を果たすことに意を尽くさなければならない<sup>(26)</sup>。

監査役は、取締役ではないことから議決権は認められず、取締役会の意思決定に介入することはできない。この点、監査役は、取締役会において議決権を有していないことに対して批判されることが多いが、議決権を有していないからこそ、業務執行から距離をおいて中立的・客観的に経営に対する監督を行うことができるのである<sup>(27)</sup>。また、監査役が1人でも株主役会の決議に反対すると、議案を承認することができないため、取締役会において緊張感が生まれる。もっとも、監査役が議決権を有していないことをもって監査役の発言（質問または意見の申述）には制限があるとする見解もある。しかし、取締役会の決議内容については、監査役は取締役と連帯して責任を負わなければならない。そうであれば、議決権を有していないことをもって、監査役の発言を制限する根拠とはできない<sup>(28)</sup>。

他方、監査等委員は取締役であることから、当然に取締役会で議決権を行使することができ、意思決定に参加して業務執行の監査監督の実効性を確保することができるため、取締役会での議決権を持つ監査等委員が、業務執行を行う他の取締役と同等の立場で、ガバナンスの遵守状況につき、発言や監督をする。

## 4. 任意の指名委員会および報酬委員会設置

近時、任意の指名委員会および報酬委員会を設置する動きが加速しつつある。セコム社（監査役会設置会社）は、任意の指名報酬委員会を設置し、セイコーエプソン社およびニトリホールディングス社（監査等委員会設置会社）は、任意の指名委員会および報酬委員会を設置している。さらに、カブコン社（監査等委員会設置会社）は、2名の常勤者を含む監査等委員会が内部統制部門を直轄する仕組みにするなど、これまでの機関設計に新たな委員会を設置することで、ガバナンスの強化を図って

<sup>(26)</sup> 西山・前掲（注7）81ページ。

<sup>(27)</sup> 「各界から見た日本のコーポレート・ガバナンスコードと監査役制度」月刊監査役613号（2013年）9ページ。

<sup>(28)</sup> 西山・前掲（注7）81ページ。

いる。

他方、オプトホールディング社（東証一部上場）の監査等委員会設置会社へ移行提案に対して、同社の5%超の株式を所有するRMGキャピタル社は、①オプトホールディング社が計画する監査等委員会設置会社は指名・報酬委員会を欠き、コーポレート・ガバナンス改善の方策としては極めて不十分であること、②監査等委員会への移行に際し、従来の監査役がそのまま取締役として監査等委員に就任するという、いわゆる横滑り人事が行われており、これまで常勤だった監査役が非常勤となり、また単独での監査権限がなくなるため、監査機能がかえって低下し、株主にとって不利益となる可能性があること、等を理由として、同社の株主総会で同社の「監査等委員会設置会社」への移行提案に対して反対することを表明するとともに、他の株主へ同調を呼びかけた。このようにRMGキャピタル社は、オプトホールディング社が、監査等委員会設置会社に移行するのではなく、監査役設置会社を維持したままで任意の指名・報酬委員会を設置することを提案した。RMGキャピタルは、監査等委員会設置会社に移行するのであれば、過半数を独立社外取締役で構成される指名報酬委員会を設置することが条件であるとしており、任意で指名委員会および報酬委員会を設置することを推奨している<sup>(29)</sup>。

監査等委員会設置会社が任意の指名委員会および報酬委員会を置けば、指名委員会等設置会社と変わらないようにも思えるが、指名委員会等設置会社は、指名委員会、報酬委員会および監査委員会の過半数を社外取締役とすることを要し、指名委員会が業務執行者の決定権を持つ。他方、法的な効力を伴わない任意の指名委員会および報酬委員会の設置では、その構成メンバーは自由であり、例えば、任意で設置した指名委員会および報酬委員会のメンバーを社長が差配すれば実質的に社長が業務執行者を指名することが可能となる。先述のようにガバナンス・コードは取締役会の充実という視点から社外取締役の選任を求めていることから、社外取締役を含めた取締役会できちんと議論して決定すべきであり、任意で指名委員会および報酬委員会を設置することの効果に疑問が残る。

## 5. 結びに代えて－監査役制度の有用性－

取締役会設置会社は、3人以上の取締役全員で構成する取締役会が置かれ、取締役会は、その決議によって会社の業務執行の決定を行うとともに、その決定を執行する代表取締役や業務執行取締役、あるいは支配人その他の幹部職員を選定ないし選任し、権限を委任する。かかる人事権を背景として、取締役会は、代表取締役や、その部下である業務執行取締役の業務執行を監督する<sup>(30)</sup>。

しかしながら、取締役会は、代表取締役およびその部下である取締役によって構成されるため、代表取締役の指揮下にある取締役が監督するという仕組みには無理がある。取締役は、善管注意義務の一環として、取締役会において必要に応じて十分な質疑応答をしなければならないが、部下である取締役が、上司である代表取締役の報告内容の適否を正すことは事実上困難といわざるを得ない<sup>(31)</sup>。

(29) <http://www.businesswire.com/news/home/20160309006542/ja/>. 最終検索日 2016年9月26日。

(30) 西山・前掲（注7）『監査役とは何か』19ページ。

(31) 西山・前掲（注7）『監査役とは何か』20ページ。

そこで、代表取締役の部下ではない社外取締役の存在が重要となる。しかしながら、社外取締役は、取締役会において少数派に過ぎず、また、非常勤であることが通例であることから、会社の業務に精通しているとはいえない。また、監査役のような調査権を有しないことから、社外取締役に過大な期待が寄せられていることに疑問が残る<sup>(32)</sup>。

他方、現行の会社法では、監査役は、取締役（会計参与設置会社にあつては、取締役および会計参与）の職務の執行を監査する（会社381条1項前段）と定められており、監査役は、社外取締役を含む取締役全員の職務執行を監視するために取締役会に出席し、代表取締役の報告内容を吟味するとともに、取締役が監督義務あるいは監視義務を果たすよう促し、取締役会を活性化する。取締役を是正することは、取締役から独立した立場にある監査役にしかできないのであって、かかる意味において、監査役は最上位の是正者と考えられる<sup>(33)</sup>。

また、代表取締役を監督するという取締役会の本来の任務が必ずしも十分に果たされていないことから、取締役会への出席や意見陳述の権利のほか、取締役会以外の場面においても、何ら制限のない調査権と是正権を付与された監査役に本来の意義や役割を見出すことができる。さらに、取締役に対する責任追及等の有事の際は、取締役会や代表取締役に代わり、監査役が意思決定を行うことがあり、かかる意味において取締役会や代表取締役に対する代替的な経営機関性を有するといえる。

監査役は、取締役（会計参与設置会社にあつては、取締役及び会計参与）の職務の執行を監査し、法務省令で定めるところにより、監査報告を作成しなければならない（会社381条1項）。その監査報告には、①監査役の監査の方法およびその内容、②事業報告およびその附属明細書が法令または定款に従い会社の状況を正しく示しているかどうかについての意見、③会社の取締役の職務の遂行に関し、不正の行為または法令もしくは定款に違反する重大な事実があったときは、その事実、④監査のため必要な調査ができなかったときは、その旨およびその理由（会社施行規則129条1項）等が記載されるが、これらのうち、③については、株主総会における取締役解任決議の正当な理由に該当し（会社339条）、④については、会社が監査のため必要な調査を妨げたときは百万円以下の過料に処する（会社976条5号）とされる。監査役は、取締役にとって都合の悪い事実を株主総会において報告し、取締役に場合によっては過料処分を受ける可能性があることを伝えることで、取締役の職務執行を是正することが可能となる。

わが国において、社外取締役制度が導入された背景には、これまでの監査役制度があまり機能していなかったことがある。監査役は、業務執行者に対する人事権を有しておらず、その監査役に業務執行者の監督などできるはずがない、という批判があるが、監査役は業務執行者からの独立性が高い。また、取締役会の意思決定に関与していないからこそ、事後的にその意思決定を調査することが可能となる。さらに、取締役の職務執行を是正するために、取締役会その他の重要な会議に出席し、質問をし、意見を述べる機会が保証されており、しかも、これらには法律上、何ら制限がない。

監督機関である取締役会とは別に、取締役の職務執行を監査するという他国に例のない特有の監査機関であるわが国の監査役制度は、健全で持続的な成長を目指す会社経営のために設けられ、経営の

(32) 西山・前掲（注7）『監査役とは何か』19-20 ページ。

(33) 西山・前掲（注7）『監査役とは何か』7、20 ページ。

監視および是正、すなわち、取締役の職務執行の不法・不正を正すことのみならず、経営判断や経営活動の健全化、適正化および活性化を図ることを任務とし、これまで長きにわたり培われてきた極めて有用な仕組みであり、さらに進化発展させなければならない。