

グローバルな社会における監査役制度

森田章*

目次

- | | |
|-------------------|----------------------|
| I. 日本の監査役制度 | II. 監査役に関する最近の議論 |
| 1. 監査役制度の沿革 | 1. グローバルな視点からみた監査役制度 |
| 2. 監査報告書 | 2. 文化的特徴としての監査役制度 |
| 3. 監査役の情報入手および調査権 | III. 監査役制度の充実 |
| 4. 監査役による法の強制 | 1. 監査の役割の典型例 |

I. 日本の監査役制度

1. 監査役制度の沿革

日本の商法は、ドイツ法を参考に制定した1890年旧商法のときから一貫して株主総会が取締役を選任するという規定を置いてきた。監査役は、取締役の業務執行を監視し、計算書類等を検査して株主総会に報告するとともに、会社のために必要または有益と認めるときは総会を招集することがその職責とされてきた¹⁾。1950年改正前商法においては、監査役は取締役の自己取引の承認の権限も有していた。

昭和25年商法改正は、アメリカ型の実業会社制度を導入し、取締役会が業務執行を監督することとし、監査役の職責は会計監査を行うことだけとなった。しかしながら、1974年商法改正は、監査役が会計監査とともに再び業務監査を行うこととし、大会社については会計監査人制度を導入した。その後

* 同志社大学大学院司法研究科教授、法学博士、弁護士。

1) 明治23年商法192条

の1981年商法改正により常勤監査役制度の導入、1993年商法改正により監査役会制度・社外監査役制度の導入がなされた。

日本の監査役制度は、アメリカ型でもなくドイツ型でもなく、世界的に見て独特の制度になっている。日本の監査役を英訳する場合、Auditorなら会計監査人となるし、Directorなら取締役になってしまうので、Corporate Auditorなどと苦勞するようである。

最近のコーポレート・ガバナンスの議論において、アメリカの公開会社に関して取締役会レベルにおける監査委員会制度の展開が見られ、その効用が注目されてきているが、わが国がこれを制度化して、2002年改正により、監査役制度の代替として委員会等設置会社の制度が認められるようになった。但し、取締役による監査委員会においても、詳細の記述は避けるが、監査報告書を作成することなど日本の監査役制度とほぼ同様の役割が期待されている。

2. 監査報告書

2.1 取締役の職務の法遵守に向けた監査

監査役は、取締役の職務の執行を監査する²⁾。会計参与を置く場合は、会計参与の職務の執行をも監査する。そして、法務省令に従って監査報告書を作成する。

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、または業務および財産の状況を調査することができる³⁾。ただし、監査役会を設置する場合は、この調査は、原則として分担等によって行うことになる⁴⁾。

2) 381条

3) 381条2項

監査の方法として、監査役は、取締役会に出席して意見を述べなければならない⁵⁾。取締役会（取締役会を置かないときは取締役）を通じて期中のには是正処置を執ることが期待されており、監査役は、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は、その旨を取締役会（取締役）に報告する⁶⁾。監査役は取締役会の招集を請求することもできる⁷⁾。

監査役は、取締役会の決議には参加できないが、議事録には監査役も署名する⁸⁾。取締役は少なくとも四半期毎に業務の執行の状況を取締役会に報告するから⁹⁾、監査役はそこで業務執行の状況を把握することができる。また、取締役会は重要な業務の決定を行うから、監査役はいわば事前の監査を行うことができる。

監査役は、取締役が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、著しい損害の生じるおそれがあるときは当該取締役に対して行為の差止めを請求でき、仮処分の申請をすることが期待されている¹⁰⁾。

2.2 財務報告の信頼性の確保に向けた監査

会計監査人設置会社においては、計算書類（貸借対照表、損益計算書、その他株式会社の財産および損益の状況を示すために必要かつ適当なものとして法務省令で定めるもの）およびその附属明細書については、監査役

4) 390条2項3号

5) 383条

6) 382条

7) 383条2項

8) 369条

9) 363条2項

10) 385条

および会計監査人の監査を受け、事業報告およびその附属明細書については、監査役の監査を受けなければならない¹¹⁾。臨時計算書類¹²⁾，連結計算書類¹³⁾についても同様の監査を受けなければならない。

会計監査人は，計算関係書類を受領したときは，会計監査報告書を作成し，監査の方法およびその内容を記載し，無限定適正意見，除外事項を付した限定付き適正意見，不適正意見，あるいは意見のないときはその旨と理由を記載する。そして，追記情報として，継続企業の前提に係る事項，正当な理由による会計方針の変更，重要な偶発事象，後発事象をも記載しなければならない¹⁴⁾。

会計監査人設置会社の監査役は，計算関係書類および会計監査報告を受領したときは，監査報告書を作成して，監査役の監査の方法およびその内容を記載し，会計監査人の監査の方法または結果を相当でないと認めたときはその旨と理由を記載し，重要な後発事象，および会計監査人の職務の遂行適正に実施されることを確保するための体制に関する事項等が記載されなければならない¹⁵⁾。

2.3 事業報告の監査報告書

さて，それでは，監査役監査報告書においては，何が記載されるのであろうか。施行規則129条は，事業報告書についての監査役の監査報告書の記載内容を明らかにしている。それによると，監査の方法とその内容，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，取締役の職務の執行に関し，不正の行為または法

11) 436条2項

12) 441条2項

13) 444条4項

14) 計算規則154条

15) 計算規則155条

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、必要な調査ができなかったときはその旨と理由、取締役の職務の執行が法令および定款に適合することを確保するための体制に関する内容が相当でないときはその旨と理由、会社支配に関する基本方針についての意見を記載することになる。

しかしながら、このような監査報告書では、経営の効率性を監査したことにはならないのではないかと思われる。セグメント別に情報が記載され、また3事業年度の経過もわかりやすくなっているのに、監査役は事業報告の記載内容に違法ないし定款規程違反がないかどうかだけを監査しているようであり、これでは経営の改善につながりにくいのではないかと思われる。このようになっている原因が、監査役の監査は、いわゆる違法性監査に限定されるという考え方からきたものであるのかもしれない。しかしながら、委員会設置会社の監査委員会の監査報告においても、監査役の監査報告書とほぼ同じ内容のものになっている¹⁶⁾。

たとえ監査報告書の記載事項が以上のものであっても、公開企業の監査役は、経営効率についての監査を行うべきであり、取締役の職務についてその善管注意義務の履行を監査するという観点から、取締役会での発言が必要となることもありえよう。

2.4 総会提出書類の監査

監査役は、取締役が株主総会に提出しようとする議案、書類を調査し、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きは、その調査結果を株主総会で報告しなければならない¹⁷⁾。

監査役は、取締役会に出席して意見を述べることができるから、総会に提出される議案等が取締役会で審議されるときはそこで是正をはかる機会があることになる。監査役は、取締役会における監査役の意見が無視された場合に

16) 施行規則131条

17) 384条

総会で報告することになる。

3. 監査役の情報入手および調査権

監査役は、いつでも、取締役および会計参与ならびに支配人その他の使用人に対して、営業の報告を求め、または会社の業務および財産の状況を調査することができる¹⁸⁾。

取締役および会計参与ならびに支配人がこの求めに応じないときは過料の制裁を受ける¹⁹⁾。監査役は、監査報告書において監査のため必要な調査ができなかった旨とその理由を記載しなければならない²⁰⁾。

親会社の監査役は、その職務を行うため必要あるときは、子会社に対して営業の報告を求め、または子会社の業務・財産の状況を調査することができる²¹⁾。ただし、子会社は、調査が権限濫用である等の正当の事由があるときは、その調査・報告を拒むことができる²²⁾。

監査費用は、監査役がその前払いを請求したときは前払いをしなければならぬ²³⁾、後で費用を償還するなどの方法も可能である。いずれにせよ会社はそれが監査役の職務の執行に必要なことを証明するものでなければこれを拒めない²³⁾。

監査役の監査における注意義務については、従来の学説からすると、次のような考え方が一般であるといえよう。すなわち、‘社外監査役は、たとえ非常勤であつたとしても、常に、取締役からの報告、監査役会における報告などに基づいて受働的に監査するだけで足りるもの’²⁴⁾とせず、常勤監査役の監査が不十分である場合には、自ら、調査権²⁴⁾を駆使するなどして積極的に情報収集を行い、

18) 381条2項

19) 976条5号

20) 施行規則129条1項4号

21) 381条3項

22) 同条4項

23) 388条

能動的に監査を行うことが期待されているものと言うべきである'こととなる²⁵⁾。

の報告

監査役の監査に関する情報入手経路として、取締役や会計監査人からの報告がある。取締役は、会社に著しき損害を及ぼすおそれのある事実を発見したときは、直ちに監査役に報告しなければならない²⁶⁾。監査役会設置会社の場合は、監査役会に対してなされ²⁷⁾、また会計監査人からは、同様に監査役または監査役会に対して次のような報告がなされる。すなわち、取締役の職務遂行に関し、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ることを発見したときは、そのことを報告するのである²⁸⁾。

監査役は、その職務を行うため必要があるときは、会計監査人に対して、その監査に関する報告を求めることができる²⁹⁾。

4. 監査役による法の強制

監査役は、監査報告書を作成し、それが株主に開示されることから、強力な武器を備えていることになる。総会提出議案についても、総会で意見を言うことができる。あるいは、監査役の選任・解任・辞任、報酬、会計監査人の選任・解任について、一定の役割を行うだけでなく、総会で発言することもできる。しかしながら、監査役がこのような武器を使うことは、伝家の宝刀と同じでシンボリックな力の方に力点があるといわれてきた。結果の監査よりも、期中の監査が重要であるということにもつながるわけである。しかし、この宝刀を抜くところになるのかを概観してみよう。

24) 商法274条2項－現行381条2項

25) 大和銀行株主代表訴訟判決大阪地判2000年9月20日商事法務1573号41頁

26) 357条

27) 同条2項

28) 397条

29) 397条2項

4.1 差止請求権

取締役が会社の目的の範囲内にあらざる行為その他法令または定款に違反する行為をなし、これにより会社に著しい損害を生じるおそれがある場合、監査役は取締役に對してその行為をやめるように請求できる³⁰⁾。仮処分の請求をすることができ、担保の提供は必要でない³¹⁾。このことは、株主による差止請求³²⁾の場合とは異なる点である。差止めの要件も、監査役設置会社にあつては、株主が請求する場合の回復すべからざる損害というのではなく、監査役が請求する場合はこれを緩和して著しき損害となっている。

4.2 会社取締役間の訴えの代表

監査役は、会社と取締役間の訴えの会社を代表する³⁴⁾。監査役は、取締役の責任を追及する訴訟を提起する必要があると判断したときは、会社を代表して訴訟ができるわけであり、それを怠れば任務懈怠となりかねない。

株主代表訴訟に関して、監査役が株主からの提訴請求を判断することになることから、取締役の責任を追及するかどうかの決定権は個々の監査役の判断に任されていると解される。しかしながら、代表訴訟の提訴請求を拒否した場合の、不提訴理由書制度は、株式会社が作成者となっているが、独立した監査役が会社の利益という立場から経営判断をすること³⁵⁾が期待されているといえよう。このような観点からすると、理由書において、請求対象者につい

30) 385条

31) 同条2項

32) 360条

33) 民保14条1項

34) 386条

35) 847条1項ただし書参照

ての責任または義務の有無についての判断，義務等がある場合に提起しない理由を書かせることは³⁶⁾，監査役等の自由な経営判断を拘束することになり，官僚規制の行き過ぎである。理由作成者の経営者からの独立性の確保についての規制にすべきであり，内容を規制するのは，私的自治としての会社財産の処分に対してのいわれなき国家の干渉であるというべきである。

代表訴訟が提起された場合，株式会社が，被告取締役の訴訟参加することについて，監査役はその同意を付与する権限を有している³⁷⁾。和解がされるときも，和解の内容について通知を受け，かつ和解に異議があれば異議を述べるべき旨の催告を受けるのも監査役である³⁸⁾。

4.3 会社法上の訴訟の提起

監査役は，以下のような権限を有している。

株主総会決議取消しの訴え³⁹⁾，新株発行無効の訴え⁴⁰⁾

株式交換無効の訴え⁴¹⁾，株式移転無効の訴え⁴²⁾

新設分割無効の訴え⁴³⁾，吸収分割無効の訴え⁴⁴⁾

資本減少無効の訴え⁴⁵⁾，合併無効の訴え⁴⁶⁾

会社設立無効の訴え⁴⁷⁾の提起，特別清算⁴⁸⁾の申立て

36) 施行規則218条

37) 849条2項

38) 386条2項2号

39) 831条

40) 828条1項2号

41) 828条1項11号

42) 828条12号

43) 828条10号

44) 828条7号

45) 828条2項5号

46) 828条7号・8号

47) 828条2項1号

II. 監査役に関する最近の議論

1. グローバルな視点からみた監査役制度

監査役制度は、上述した監査報告書に見られるように、英米法にはないようなきめ細かな監査のための権限を規定して、監査の機能の充実を図っており、これを廃止していくべきではないと考えている。しかし、監査役制度は、グローバルな視点からは、必ずしも明確な制度とはいえないようであり、最近の欧米の投資家からは、社外取締役や監査委員会制度の採用が強く求められている。このことから、日本では、社外取締役こそが必要であるという論調がめだちはじめている。しかし、そのような議論には、微妙な差異があり、監査役制度の廃止を強く主張するものは少数派ではないかと思われる。主要な議論を紹介しよう。

まず、“上場会社等のコーポレート・ガバナンスの強化に向けて”金融審議会金融分科会報告書2009年6月17日は、次のようにいう。すなわち、

‘我が国上場会社等のコーポレート・ガバナンスについては、我が国において真にその実効性が確保できるものであることがまずもって求められようが、同時に、我が国市場が国際化している今日、内外の投資者等の十分な理解を得て国際的なレベルでの信認を確保できるものであることが強く求められる。我が国市場に対する市場参加者の信頼が損なわれることとなれば、我が国の経済全体の成長や国民の豊かさの実現にきわめて重大な悪影響を及ぼすこととなりかねない。

なお、…、コーポレート・ガバナンスに関する我が国の制度や上場会社等の取組について、積極的な情報発信を行っていく必要がある。’、として、監査役制度の国際的な認知度が乏しいことを問題視している。

次に‘企業統治研究会報告書’経産省企業統治研究会2009年6月17日を

みてみよう。すなわち、‘世界がグローバル化している中で、より世界の投資家が理解・納得しやすい制度を考えることは大切である。…このような中、社外取締役・社外監査役の独立性の強化や社外取締役の導入促進など我が国の企業統治に関するルールの在り方について、海外からも提言が寄せられている。いたずらに欧米の形式に倣う必要はないが、株式市場に国境がない以上、国際的な納得可能性は大切である。’、として、やはり監査役制度の国際的な認知度が低いことを問題視している。

さて、法制審議会会社法制部会 ‘企業統治の在り方に関する論点の検討’においても、社外取締役、効率性の監査、監査役権限の強化、取締役の解任権等の議論がなされている。その背景としては、機関投資家からの要求があるものと思われる。たとえば、‘コーポレート・ガバナンス原則’企業年金連合会2007年2月28日策定2010年2月15日改定は、次のようにいう。すなわち、“企業は専ら富を生み出す主体であり、年金制度の安定的な運営のためには企業の持続的な繁栄が基盤である。…企業が長期安定的に企業収益を確保するとともに、株主価値を最大限尊重した経営を行うことが必要である。”、として、株主利益の最大化の観点から監査役制度を批判する論調を支えているのである。

2. 文化的特徴としての監査役制度

株主利益の最大化とは、いささか異なる観点から監査役制度に対する期待を述べるものとして、まず、次のような議論がある。すなわち、“今後の企業法制の在り方について”経済産業省2010年6月23日は、‘企業が社会経済情勢の変化に俊敏に対応していくには、まずは役員構成を多様化していくことが必要である。…‘社外役員’や、‘独立役員’などの導入容易化に向けた環境を整備すべきである。また、選任プロセスが経営陣から独立している点で経営陣に対する監視能力が高いとされる“従業員選任役員”について、労働団体

から導入が要望されているところ、その是非を検討する”などの提案を行っている。株主利益の最大化とは異なるインパクトを与える従業員選任役員を提言していることが注目される。

これに対しては、“企業の競争力強化に資する会社法制の実現を求める”経団連2010年7月20日は、次のようにいう。すなわち、“我が国では、多くの企業が経営者と従業員が一体感を持って企業価値の向上に努力し続けているという企業文化も踏まえる必要がある。…従業員によって選ばれた監査役が、他の監査役と同じ責任と義務を負うことができるかどうかについて、疑問を禁じ得ず、制度として適切でない。”と批判している。

また、“日本的コーポレート・ガバナンスのさらなる深化”同友会2010年3月24日は、次のようにいう。すなわち、“終身雇用制度から生じた日本企業の特徴、あるいは風土や文化、さらには監査役に付与された権限といったものをいかに活かしながら、コーポレート・ガバナンスをどのようにしてよりよくしていくの… 米国・欧州の政府や内外の投資家に対しては、日本企業が改善を繰り返して築きあげてきたコーポレート・ガバナンスの制度や仕組みをこれまで以上に適切に開示し、丁寧に説明することが必要である。”として、日本の監査役制度を世界に情報発信することの重要性を指摘している。

Ⅲ. 監査役制度の充実

1. 監査の役割の典型例

アメリカにおいては、トリードウェイ委員会を支援するCOSO委員会 (the Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission) が、内部コントロールの概念統合化のための報告書を1992年に公表している。これによると監査の目的は、①財務諸表の信頼性、②法

令遵守、③効率性のために意図された手続きであるという。これらの項目について日本の監査を検討してみよう。

1.1 財務諸表の信頼性

財務諸表の信頼性確保の体制は、1981年商法改正による自主的監視機能の強化によって、かなり実現されてきた。アメリカの監査委員会と比較しても、遜色はないといえる。

会計監査人の選任について、株主総会で選任するし、監査役が会計監査人候補者の決定に関与できている。監査役には身分保障としての配慮もなされ、独任制で調査権があり、最終的には監査報告書で取締役の任務懈怠を指摘できる。

1.2 法令遵守体制

内部コントロールシステムは、会社法によって導入されている。経営責任を果たすためのシステムと監査のためのシステムに観念できるが、監査役は、前者に対して違法性監査を行得こととされている。リスク管理体制についても監査対象となる。

我が国の監査役は、監査報告書を作成する過程で、違法性監査を行うが、アメリカではこのような制度がない。違法性監査は、我が国の制度が進んでいるといえよう。

1.3 効率性監査

監査役は、取締役会に出席して意見を述べるが、妥当性監査はできないと一般に解釈され、取締役会で代表取締役の選任・解任もできないといわ

れ、グローバルに見ると監査役は機能しないといわれる弱点となっているように見える。そこで、法制審議会では、監査役の取締役解任権を議論しているようである。

しかしながら、監査役会には半数が社外監査役であることを義務づけられ、独立性もそれなりに確保されているし、監査役は非効率経営があれば、取締役会においてこれを指摘するなどの意見を述べるができるはずである。法的には、取締役の善管注意義務の履行問題であるから、監査役はこれを問いたすことができるはずである。ただし、任務懈怠としての監査報告書での記載は、法令定款に違反する重大なものに限られる点で、違法性監査に限定される。

さらにいえば、監査役は、経営効率が不十分な経営者を交代させる権限を有しない点で取締役よりも劣るのではないかと意見が少なくないようである。法制審議会では、監査役に取締役の解任権を与えるという議論もされているようである。

このような監査役制度を改革して着実な監査を実現するには、監査役が株主からのチャンネルとしての機能を自ら進んで実行することが有益であると思われる。そのためには、監査役の有用性を世界へ発信して行くべきであり、監査役は、グローバルに行動し、IRなどによる情報の収集をして、株主の効率性についての期待にこたえるような役割を演じるべきである。

(투고일 2011년 12월 1일, 심사(의뢰)일 2012년 1월 12일, 게재확정일 2012년 2월 8일)

主題語：監査役, 取締役会, 監査役制度, 社外取締役, 効率性監査

[국문초록]

글로벌 사회에 있어서의 감사제도

森田章*

감사제도는 영미법에는 없을 것 같은 세밀한 감사를 위한 권한을 규정하여 감사 기능의 충실을 꾀하고 있어 이것을 폐지해서는 안 된다고 생각한다. 하지만, 감사제도는 글로벌 시점에서는 반드시 명확한 제도와고는 말 할 수 없을 것 같으며, 최근의 구미 투자가로 부터는 사외이사와 감사위원회제도의 채용이 강하게 요구되고 있다. 이로부터 일본에서는 사외이사만 필요하다는 논조가 두드러지기 시작하고 있다. 하지만, 이런 논의에는 미묘한 차이가 있으며, 감사제도의 폐지를 강하게 주장하는 것은 소수가 아닌가하고 생각된다.

감사는 이사회에 출석해서 의견을 진술하지만, 타당성감사는 할 수 없다고 일반적으로 해석되며, 이사회에서 대표이사의 선임, 해임도 할 수 없어 글로벌하게 본다면 감사는 제대로 기능하지 않는 약점이 있는 것처럼 보인다. 그래서 법제심의회에서는 감사의 이사 해임권을 논의하고 있는 것 같다.

이와 같은 효율성에 관한 감사를 강화하기 위해 감사는 세계화에 발맞추고, IR 등에 의한 정보 수집을 하며, 주주이익의 효율성에 관한 기대에 부응하는 역할을 해야만 할 것이다.

주제어 : 감사, 이사회, 감사제도, 사외이사, 효율성감사

* 도시사대학대학원 사법연구과교수, 법학박사, 변호사

