

新任監査役、監査委員、監査等委員へ —監査役制度の再構築を担当した者から

弁護士 稲葉 威雄 (いなば たけお)

同じ題目の論稿を本誌の去年7月号に執筆したところ、今年も、本誌編集部から同じ題目での執筆の依頼を受けた。そこで、なるべく前稿との重複を避け、その不足を補って（去年の前稿＝本誌723号4・5頁参照）、新任監査役等とその任務遂行に当たって心得ておいてほしい事項として、監査役の制度の変遷とその職責の内容を主眼に述べる。

監査役制度再構築と日本監査役協会の発足、私の関わり

私の現職は、弁護士（現在、当協会の月例相談室も担当している）であるが、もともとは裁判官で、1972年からは法務省にいわば出向して、同省民事局において法務行政や民事立法作業に従事した。

当協会は、監査役制度再構築が始まった昭和49年（1974年）の商法改正を契機として、同年5月、法務大臣の認可により当時の民法上の社団法人として設立された。この商法改正は、昭和25年の改正によって会計監査のみを行うものとされた株式会社の監査役に関して、大会社と小会社を対象とした商法特例法を制定し（特例法の対象外の商法のみが適用される会社は、俗に中会社と称され

る）、株式会社を区分し、小会社以外の監査役については、業務監査権を付与し、大会社については、監査役に加えて公認会計士たる会計監査人を設置すべきものとした。これが、現在の監査役制度の出発点である。

私は、1975年、法務省の認可法人たる当協会を主管していた同省民事局第4課（現商事課）の課長に就任し、同時に株式会社法制の全面改正作業にも従事することになった。その改正作業の中間的な成果が昭和56年（1981年）の商法等の改正であって、監査役制度もその重要なテーマであった。この改正作業に専念するため、同年、第4課長から民事局参事官に転じ、さらに引き続き会社法制を含む民事法制改正作業全般に従事することになった（1989年に裁判所に戻るまで）。つまり、第4課長就任時から法務省を離任するまでの間ずっと、監査役制度の適正な運用（これが当協会の活動目的）とその改革を推進する立場にあった。これが、本稿の副題の所以である。

監査役の制度の変遷(その充実・強化)と監査委員会・監査等委員会の制度化

監査役の制度は、上述の昭和49年の

制度再構築以降、平成17年（2005年）の会社法制定前後を問わず、特にかつての特例法上の大会社について一貫して強化されてきた。これは、会社法制改正実現の契機が、企業不祥事であることが多く、その対応（企業のガバナンスの強化）が求められるなか、その要が監査の充実にあると考えられてきたことによる。

現在の監査役会の発端である複数監査役と常勤監査役の制度は、昭和56年の法改正によって実現した。同改正では、力関係において執行サイドが監査役に優越するという一般的状況があるという認識のもと、監査のための調査権の拡充、取締役会との連携強化（報告義務・招集請求権）、その報酬・監査費用の確保（取締役からの独立）のための措置も講じられ（後に実現した監査役がその選解任について関与できる制度（会社法343条等）やその任期の伸長も、その独立性強化の意味をもつ）、会計監査人制度の拡充・その監査役との連携強化も制度化された。

社外監査役や監査役会制度は、当時は時期尚早として見送られたが、後に実現し、現在に至っている。

この間、コーポレートガバナンスの改善を図るため、会社法制上、企業の透明性を確保する情報開示（計算書類・事業報告・監査報告等の充実）が進展し、これは金融商品取引法の適用を受ける会社について、特に著しい（有価証券報告書・コーポレートガバナンス報告書等の充実）。この企業の情報開示に関する監査が、監査役等（監査役のほか、監査委員・監査等委員を包含する語として用い

る）の重要な任務であることから、これは、監査役等の役割強化にも大きく寄与するものであった。

監査役に代わる監査委員の制度（現在の指名委員会等設置会社）は、平成14年商法改正によって発足したが、これは、必ずしも従来の監査役制度強化の流れに即したものではない。つまり、監査役制度は比較法上独自性が強く、海外投資家にその十分な理解が得られないこともあり（このことの表れが、後記の監査役の英文表記である）、アメリカ法を参考として、ガバナンスを改善するための、新しい類型の大会社（委員会設置会社＝平成26年、指名委員会等設置会社と改称）を創設したものである。そこでは、業務執行を担う執行役、社外取締役を重視した指名・報酬・監査の三委員会を置く取締役会という機関構成によって、業務執行の適正を図るものとして、監査役会設置会社との制度間競争を期待したものであった。

ちなみに、執行役は、取締役による業務執行を認めない指名委員会等設置会社特有の制度であるが、本稿では、これを含むものとして「取締役等」の語を用いることがある。

委員会設置会社は、その期待通りの普及・成果が得られなかったことから、平成26年、いわばこれと監査役会設置会社を折衷した監査等委員会設置会社の制度が設けられた。監査委員は、取締役会が指名するのに対し、監査等委員は、株主総会で選任され、任期も他の取締役より1年長い2年である。これらは、監査役制度に類似する。

なお、監査役会設置会社での監査報告の作成等は、監査役会の権限とされているが、それでも各監査役の独任制（各人が独立して権限を行使できること）は基本的に維持されている（会社法390条②ただし書等）。これに対し、委員会制を採用する会社では、監査委員会や監査等委員会が組織として監査を行い、これを構成する各委員の独任制は限定的である（監査報告における個別の監査意見等）。

監査役等の職責

監査役の基本的な職責は、会社の業務執行を担う取締役の職務執行の監査とされている（会社法381条①）。監査委員会、監査等委員会についても、同旨の定めがある（会社法404条②一・会社法399条の2③一）。

ちなみに、当協会が監査役の英文表記として採用している呼称は、「Audit & Supervisory Board Member」であるが、この「Audit & Supervisory Board」は、監査役会を意味する語句として選択され、監査役はそのメンバーとされている。これが、日本法上の監査役を正確に表現しているかどうかには、問題がある。ドイツの「Aufsichtsrat」を監査役と訳するのが正確でないのと同じである。

Auditという語は、基本的に会計監査を意味し、Supervisoryは、監督（会社法では、後記のとおり取締役会の権限としてこの語を使用している）を意味する語で、Supervisory Boardは、経営管理を監督する社外者から成る委員会を意味するようである。ただ、日本法上は、監査役等の権限としての監査は、上述の

とおり、業務執行を担う者（取締役や執行役）の職務執行を対象とし、会計を含む業務執行一般について、検査（調査・監査報告）し、監督する意味と解されている。しかし、そこでの監督は、上位機関としての直接の是正を意味せず、取締役会・株主総会・裁判所等による是正を図る権限をもつにとどまる（会社法362条2項2号における取締役会の権限たる監督とは、意味を異にする）。

監査は、会社の業務執行の適法性（コンプライアンス）確保のためのものであり、法令・定款違反だけでなく、著しく不当な事項も対象となる（妥当性監査の限界）。そのための手段としては、取締役・取締役会への意見陳述及びその前提としての取締役会の出席・招集権（会社法382条・383条）、株主総会への監査報告・議案等の調査報告（会社法381条・384条・436条～438条）、取締役等の行為の差止め（会社法385条）、さらには取締役等の責任追及が、認められている。また、法律上求められている企業情報の適正性確保の営みも、その任務（監査）の根幹である。

この点、取締役会における意見陳述等においては、著しく不当とする場合だけでなく、単に妥当でないとする意見も述べることができ、株主総会や取締役会でその点が質問された場合には、その意見を述べるべきものと考えられる。

ただ、後述のとおり、監査役等が、取締役や執行役の業務執行行為による責任追及等に関して、会社を代表する立場にあることに鑑み、その任務の適正な遂行の妨げにならないよう配慮する必要がある。

る。過剰に業務執行に介入することは、差し控えるべきである。

取締役の職務執行の監督は、取締役会の権限と規定されているのに対し、監査役・監査委員会・監査等委員会の権限については、監査を任務とするのみ規定されていて、監督という語は用いられていない。つまり、監査役等が、取締役会と同じ意味で、取締役等を監督する権限をもつとは解されない。特に従来の監査役監査においては、違法性監査を主体と考え、妥当性監査については、かなり抑制的であった。

しかし、少なくとも、監査委員会や監査等委員会の権限に関する条文における「監査」の用語例においては、広く妥当性監査を含んでいると解するのが相当である（神田秀樹『法律学講座双書 会社法 第24版』（2022年、弘文堂）277・382頁）。そもそも、監査委員や監査等委員は、その立場以外に取締役会の構成員としては、他の取締役と同じ権限を行使できる。

そのことを踏まえれば、監査役の権限としても、妥当性監査をより広く認めることができそうに思われる（監督には、是正権をも認めるニュアンスがあり、身上上の監督権をも含むことが多い）。

要するに、監査においては妥当性に疑問ありの指摘をすることはできるが、是正権までは認められない。例えば、会社法384条は、著しく不当な事項について、総会での意見陳述義務を認めているが、385条の取締役の行為差止めについては、法令・定款違反かつ会社に著しい損害が生ずるおそれがある行為に限定し

ている。

監査役等の職務（監査）を総括する任務としては、適正な監査報告の遂行のほか、取締役等（監査委員・監査等委員である取締役を除く。これについては、会社法408条①一・399条の7①一等）との間の訴訟での会社代表者は、監査役、監査委員会が選定する監査委員、又は監査等委員会が選定する監査等委員であること（会社法386条・408条③・399条の7④）が重要である。これは、会社による取締役等に対する責任追及（会社法423条）の訴えを含む。また、代表訴訟の局面でも、会社を代表することになる。つまり、業務執行者とは立場が異なる。

監査役等は、潜在的に訴訟上会社を代表して取締役等と対峙するという任務を負っているため、将来その任務を果たすのに支障が生じないように言動に注意すべきである。

この点は、前稿で監査と業務執行の距離感として述べたところでもあるが、株式会社制度は、業務執行サイドの力が強くなる宿命を負っている。前述の監査役等（監査委員会を除く）の制度改革の歴史は、これに抗して監査役等の立場の独立性を確立する仕組みを構築することによって、企業のガバナンスとコンプライアンスの充実を確保しようとする立法の営みを示すものであったことに留意してほしい。

ちなみに、常勤者の確保は、法律上監査役会についてのみ求められ、監査委員会や監査等委員会では特段の定めはない。これは、これらが内部統制体制（会

社法348条③四・362条④六・416条①一ホ、399条の13①一ハ)や、社外取締役の存在に大きく依存する制度であるためと解される(監査委員や監査等委員の過半数は社外取締役)。しかし、常勤監査役は、監査に必要な情報を収集するキーステーションとして重要な役割を果たしている。特に監査等委員会における常勤者の利用は考慮に値する。また、監査役の監査においても、内部統制体制の活用と内部監査との効果的な連携は重要であろう。

新任監査役等の奮励を望む

新任監査役等の方々の前歴は様々であろうが、監査役等の制度(監査役等の任務)や当協会の発展の歴史を知ることを通じて、この制度が目指す、企業の持続的発展のための監査役等の役割の重要性や、その立ち位置を認識して任務に励んでいただくことを期待したい。

そして、改めて強調したいのは、予防

監査の重要性(事後監査において、指摘事項がないことが目標)である。業務執行部門と監査役等との間には相当の緊張感(執行サイドに対して言うべきことは言う)を保持した上での信頼関係の構築が求められる。

そこでは、両者とも、企業の適正な持続的発展を基本的な目的としつつ、それぞれがその任務を的確に果たすことが要請されるという共通認識の形成とその尊重が前提である(相互のコミュニケーション=情報交換・共有が重要)。この達成には、監査役等がその任務・権限の内容を的確に理解した上で(近時、ハードローたる法令以外のソフトローが重要になっている)、それを使いこなすためのスキルアップ(これが監査役等の指摘の説得力を裏付ける。改訂コーポレートガバナンス・コードや改訂監査役監査基準に対する理解の深化などもその一環である)が肝要である。