

## ．法的観点からみた内部統制システム

### 「内部統制システムの意義 (総論)」

同志社大学大学院 法学研究科 教授 川口 恭弘

#### <要約>

内部統制システムは、業務を適正かつ効率的に行うために、企業内において構築される体制・プロセスである。内部統制は、市場経済社会において、企業法制が形づくるシステム全体が成立するための前提であり、さらに、同時に企業が事業目的の達成に係るリスクを低減させ、持続的に発展していくためにも不可欠なものである。

内部統制について、その後の各国の動向に影響を与えたものが、1992年のCOSOレポート(2004年のCOSOレポート)である。さらに、わが国では、2003年に、「リスク管理・内部統制に関する研究会」が「リスク新時代の内部統制」と題する報告書を公表した。これらのレポートおよび報告書が、わが国の内部統制システムのあり方の基本となっている。

一方で、法律上にも内部統制に関する規定が置かれるようになった。商法では、これまで、委員会等設置会社において内部統制システムの構築が要求されてきた。かかる動きは、会社法の制定により、監査役設置会社にも拡大されることとなる。また、証券取引法が要求する開示書類においても内部統制システムの状況の記載が求められる。もっとも、実例を見る限り、証券取引法上の開示は十分なものとはいえない。

#### 1 はじめに

内部統制システムは、業務を適正かつ効率的に行うために、企業内において構築される体制・プロセスである。内部統制は、市場経済社会において、企業法制が形づくるシステム全体が成立するための前提であり、さらに、同時に企業が事業目的の達成に係るリスクを低減させ、持続的に発展していくためにも不可欠なものである(経済産業省リスク管理・内部統制研究会「リスク新時代の内部統制」)。

本稿では、内部統制システムに関する研究会での議論の前提として、内部統制システムの基本的な理念と實際上法律で要求される内容を概観することにしたい。

#### 2 COSO レポート

内部統制について、その後の各国の動向に影響を与えたものが、1992年にトレッドウェイ委員会組織委員会(COSO(Committee of Sponsoring Organization of the Treadway Commission))による「内部統制 統合的枠組み(Internal Control-Integrated Framework)」と題する報告書(以下、「COSO レポート」という。翻訳書、鳥羽至英=八田進二=高田敏文

訳・内部統制の統合的枠組み (白桃書房) (1996年)) であった。

COSO レポートによると、内部統制は、業務の有効性と効率性、財務報告の信頼性、関連法規の遵守という目的の達成に関して合理的な保証を提供することを意図した、事業体の取締役会、経営者およびその他の構成員によって遂行されるプロセスである。

ここで留意すべきことは、内部統制が経営者に期待するのは、「合理的な保証」であり、「絶対的な保証」ではないことである。企業活動は人間によって行われることから、ここに内部統制の限界がある。すなわち、意思決定において判断を誤る可能性は否定できず、また、規制の手続きの確立にあたっては、費用と便益との比較考量が必要となる。さらに、内部統制の担当者の単純な誤りや誤解によって、一時的に正常に働かなくなる場面も考えられる。内部統制を意図的に破ることを事前に防止することは不可能である。その上、内部統制を規律すべき経営者がそれを無視することがあり得る。

また、COSO レポートでは、内部統制は、マネジメント・プロセスの一部であると考えられている。内部統制によってマネジメント・プロセスが機能し、また、内部統制が経営目的と適合しているかが常に監視されることとなる。

内部統制は、「統制環境」、「リスク管理」、「情報と伝達」、「統制活動」および「モニタリング」という5つの要素から構成される。

「統制環境」は、経営者や従業員の職務に対する誠実な姿勢や行動、経営者や管理者によって与えられる組織構造や職務分掌、取締役会による取締役や従業員に対するチェック体制等の要素から構成される。これらの統制環境の要素は、企業の気風や組織文化を決定するものであり、会社のその他の内部統制の基礎となるべきものである。「リスク評価」は、企業目的の達成に関連するリスクを識別し分析することである。この評価を基礎に、リスクをいかに管理すべきかの決定がなされる。これが「統制活動」となる。そこでは、評価されたリスクに対処するためのルールを策定する。また、これらの内部統制の構成要素を連携させるために「情報と伝達」がスムーズになされる必要がある。以上のように一体として構成される内部統制をモニタリングし、内部統制が有効に機能しているかどうかを監視するのが、内部統制の最後の構成要素である「モニタリング」となる。モニタリングは、会社内で日常的に行われる内部監査体制と監査役や会計監査人という独立的監視体制の組み合わせによって実施される。

以上のように、COSO レポートでは、内部統制を構成する5つの要素を通じて、業務の有効性と効率性、財務報告の信頼性、関連法規の遵守といった3つの目的を達成しようとしている。

COSO レポートで明らかにされた内部統制のフレームワークは、各国の関連ルールの策定に用いられ、さらに、多数の企業に内部統制システムの構築に寄与するものとなっている。

なお、2004年9月 COSO は、新たに、「企業リスク管理の統合的枠組み(Enterprise Risk Management - Integrated Framework)」を公表した(COSO レポート2)(松尾論文(本報告書 - 7.)参照)。これは、企業に影響を与える可能性のある潜在的な事象を識別し、そのリスクをリスク許容度の範囲内に収めることを目的とする。これは、企業の目標を、戦略(Strategic)、業務(Operations)、報告(Reporting)、遵守(コンプライアンス)(Compliance)に分類し、これを達成するために、「内部環境」、「目標設定」、「事業の特定」、

「リスク評価」、「リスク対応」、「統制活動」、「情報と伝達」、「モニタリング」という8つの要素によって実現しようとするものである。COSO レポート2によると、COSO レポートで示された「内部統制」は、COSO レポート2にいう「企業リスク管理」に包含される概念となり、必要不可欠な一部を構成する。したがって、「企業リスク管理」は「内部統制」よりも広い概念として規定されており、リスク全体に焦点を当てている。たとえば、「内部統制」における統制環境は内部統制に影響を与えるものに限定されていたものの、「企業リスク管理」にいう内部環境は企業のリスク文化の形成全体に影響を与えるものとして位置づけられている。このほか、各要素について内容が拡張されている。

COSO レポート2が公表されたのは、企業改革法(サーベニアス=オクスレー法)を超えた内部管理体制の整備の必要性を指摘するためである。企業改革法では、財務報告や開示に関する内部統制の充実が図られているものの、COSO レポートによると、企業改革法の要請を実現しても、事業の成功が保証されるものではなく、さらなるリスク・マネジメントが要求される。したがって、企業改革法によって要請される報告の完全性を前提条件として、さらに、次のステップとしてのリスク管理が求められている。

### 3 リスク管理・内部統制に関する研究会(経済産業省)の報告書

2003年6月に、経済産業省の「リスク管理・内部統制に関する研究会」が「リスク新時代の内部統制」と題する報告書を公表した(以下、経済産業省報告書という)。経済産業省報告書では、内部統制を、「企業がその業務を適正かつ効率的に遂行するために、社内に構築され、運用される体制およびプロセスである。」としている。同報告書は、「COSO レポートの考え方を参考にしつつ、その後の状況の変化や、わが国企業の実態を踏まえ、多くの人にわかりやすい指針を示す」ために作成された。

経済産業省報告書でも、内部統制が適切に機能するための基礎的要素として、「健全な内部統制環境」および「円滑な情報伝達」の存在を指摘する。これらは、「健全な内部統制環境」は、COSO レポートの「統制環境」・「統制活動」に、「円滑な情報伝達」は、「情報と伝達」に対応する。そこでは、以下のような具体的内容が示されている。

「健全な内部統制環境」はつぎの事項を充足していることが求められる。

経営者の経営に対する基本的方針やその遵守の姿勢が明確にされている。

行動規範が作成され、周知徹底されている。

取締役会および監査役または監査委員会が有効に機能している。

業務執行のフレームワークとなる経営組織が適切に構築されている。

「業務執行権限と責任」、「指揮系統」および「報告系統」が職務規程や権限規程などに規定され、企業構成員の役割が明確になっている。

企業構成員の業績評価や処遇について、重視する点、期待する点が明確にされている。

企業構成員の規律を確保するため、法令遵守上、あるいは倫理的に正しくない行動を行った者を適切に懲戒する仕組みが構築されている。

法令遵守・倫理的行動や効率的な事業活動、適切な管理が行われていることを確保するよう、種々の社内研修・教育が実施されている。

健全な内部統制環境が企業グループ全体で共有されている。

つぎに、「円滑な情報伝達」としてはつぎの事項を充足していることが求められる。

組織内部において適切な情報共有および意思疎通が行われている。

外部者との適切な意思疎通が図られている。

上位者から下位者への指揮命令が適切に伝達され、上位者の意思決定・判断に必要な報告が下位者から上位者に適時に伝達されている。

事業活動に関連する情報は、企業構成員が自己の職務を適正かつ効率的に実行できるよう、適時適切に、識別、収集されている。

企業価値を大幅に低下させる重大な事象が発生したときに、適切に情報伝達できるしくみがある。

業務執行上の情報伝達経路から独立した報告経路が設置されている。

このような内部統制の基盤をもとに、それを「モニタリング」することが重要となる。この点も COSO レポートと同様の指摘がある。そこでは、「業務執行部門におけるモニタリング」と「業務執行部門から独立したモニタリング」に分けて記述されているが、ここでは、後者について言及することにする。

業務執行部門から独立した「モニタリング」であるためには、つぎの事項が充足されている必要がある。

内部監査機能を有する部門は、会社の規模、業種、事業の複雑性、人員数などを踏まえ、適切に設置されている。

経営者および取締役等がすべての部署・部門の事業活動・業務にかかる状況を適切に把握することが可能となるように、内部監査はあらゆる部門を対象とするとともに、特にリスクの大きい部門やリスクが顕在化する可能性が高い部門には重点的に監査資源を配分している。

内部監査機能を有する部門は、対象の業務内容に関連する専門的能力・知識と監査のための専門的能力を有するとともに、業務執行部門からの独立性と高い倫理観を保持している。

内部監査は、各部署・部門において適切にリスクマネジメントが行われているか、リスクマネジメントの結果が内部統制環境、情報伝達、コントロールおよびモニタリングに反映されているか、また、これらの内部統制の基盤や機能が実務と適合し適切に機能しているか等を監査している。

内部監査機能を有する部門からは、欠陥・弱点を発見した部門・部署のみに適合した改善提案ではなく、全社に共通する内部統制の仕組みの是正、改善に結びつく具体的な改善提案がなされている。

#### 4 商法上の内部統制システム

平成 14 年の改正で、委員会等設置会社が創設され、取締役会は、「監査委員会の職務の遂行のために必要なものとして法務省令で定める事項」を決定することが義務付けられることとなった(商特 21 条の 7 第 1 項 2 号)。商法施行規則では、監査委員会の職務を補助すべ

き使用人に関する事項、 の使用人の執行役からの独立性の確保に関する事項、 執行役および使用人が監査委員会に報告すべき事項その他監査委員会に対する報告に関する事項、 執行役の職務の執行にかかる情報の保存および管理に関する事項、 損失の危険の管理に関する規程その他の体制に関する事項、 執行役の職務の執行が法令および定款に適合し、かつ、効率的に行われることを確保するための体制に関するその他の事項を定めている（商則 193 条）。これらが、内部統制システムの内容とされる。

委員会等設置会社の取締役会は、内部統制システムの内容を決議することに加えて、その実効性についても責任を負うこととなる。委員会等設置会社では、監査委員会で社外取締役が過半数を占めること、常勤監査委員が法定されていないこと等から、常時監査の体制と実効性維持のため、監査委員の監査職務の遂行の基礎となるべきものとして、このような内部統制システムの整備が要求される。したがって、監査委員は、内部統制システムの利用を通じて取締役・執行役の職務執行を監査することとなる。

監査委員は、内部統制システムの利用の過程で、その実効性に問題があると感じたときには、取締役会に報告する。取締役会の決議で内部統制システムが修正されない場合には、監査委員は、内部統制システムについての取締役会決議の内容が相当でない旨およびその理由を監査報告書に記載できる（商特 21 条の 29 第 2 項 2 号）。さらに、委員会等設置会社の営業報告書には、取締役会の決議の概要を記載することも要求される（商則 104 条 1 項 1 号）。これらにより、取締役会による決定事項を最終的に株主がチェックするシステムが出来上がっている。

ところで、会社法制の現代化に伴う会社法の改正のなかで、委員会等設置会社（新会社法では、「委員会設置会社」となっている）のみならず、監査役設置会社にも、上記の内部統制システム制度を取り入れる動きがある。平成 17 年 2 月に法制審議会で承認された「会社法制の現代化に関する要綱案」では、「内部統制システムの構築の基本方針については、取締役会が設置された株式会社においては取締役会の専決事項とし（商 260 条 2 項、商特 21 条の 7 第 3 項各号）当該決議の概要を営業報告書の記載事項とするものとする。」とされた。また、「大会社については、内部統制システムの構築の基本方針を義務付けるものとし、委員会等設置会社にかかる商法 21 条の 7 第 1 項 2 号に規定する法務省令で定める事項につき所要の整備を行うものとする。」としている。

内部統制システムの構築に関する決定・開示の強化は、平成 15 年の要綱試案にはなかった事項である。自民党政務調査会法務部会・商法に関する小委員会においてなされた審議の様態等を勘案し、要綱案に盛り込まれた（江頭憲治郎「会社法制の現代化に関する要綱案の解説〔 〕商事法務 1722 号 13 頁」）。内部統制システムの構築は、取締役会が設置された株式会社一般について、義務付けられるものではない。しかし、大会社については、その基本方針の決定が義務付けられることに留意が必要である。

なお、平成 18 年から施行が予定されている新会社法 362 条 4 項 6 号では、「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その他株式会社の業務の適正を確保するために必要なものとして法務省令で定める体制の整備」を取締役会の決議事項とし（代表取締役に委任することが認められない）、同条 5 項では、大会社である取締役会設置会社において、かかる事項の決定を義務付ける旨を定めている。現時点では、内部統制

システムに関連する法務省令の内容は明らかではない。もっとも、従来の法務省令では、システムの内容(水準)が具体的にいかにあるべきかまでは定められておらず、新会社法の下においても、その点に変化はないとされている(江頭・前掲13頁)。そこで、以下では、現行の法務省令の内容を概観することにしたい。

上記の から の事項のうち、 が規定の根幹であり、 から がそれに関して取締役会が定めるべき事柄の例示と考えられる。監査委員は、違法性監査のみならず妥当性監査も行うことが要求される。 の前段は、「執行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を要求する。この部分が違法性の監査体制の整備であり、コンプライアンス・プログラムの構築に該当する。また、妥当性監査については、同後段が、「執行役の職務の執行が・・・効率的に行われることを確保するための体制」の決定を要求している。

では、どのような使用人を職務補助者として配置するかを決定する。規定では、「使用人に関する事項」となっているため、このような職務補助者を置かないという決定も、この規定に関しては許されると解される。 では、 で職務補助者を置くと定めた場合に、その独立性の確保について決定する。職務補助者の選任・解任権を監査委員会に付与するという決定も選択肢として認められる。

商法特例法21条の14第5項は、執行役は、「会社に著しい損害を及ぼすおそれのある事実を発見したときに」監査委員会への報告義務を定めている。 では、このような法定の事実、すなわち、「会社に著しい損害を及ぼすおそれのある事実」以外にも報告を要求するのか、あるいは、法定されていない使用人からの報告制度を導入するかを決定する。後者としては、たとえば、いわゆる内部告発制度が検討の対象となる。 では、監査を行う際に、必要となる文書等による情報の保存体制を決定する。これについては、実務上、すでに多くの会社が文書保存管理規程を取締役会決議で定めており、委員会等設置会社のみならずに要求する性質のものではない。さらに、これにより、執行役会議が法定されていない現行法のもとで、執行役会議事録の保存義務・閲覧のシステムを導入することが期待される(武井一浩「委員会等設置会社移行の実務対応」商事法務1659号66頁)(参考1)。

## 5 証券取引法上の内部統制システム

わが国の証券取引法では、有価証券届出書、有価証券報告書において、内部統制に関する開示を求めている。

金融審議会第一部会報告「証券市場の改革促進」(平成14年12月16日)は、「投資家の信頼が得られる市場を確保する観点から、企業の事業や財務に関する情報の開示に関し、開示すべき情報の充実・強化を図るとともに、企業活動の活性化を通じた経済の活性化を図るという観点から開示規制の整備を行うべきである。ディスクロージャーは、資金調達者たる企業と資金供給者たる投資家をつなぐ情報の架橋である。最近の米国における不正会計事件の教訓を踏まえると、投資家保護と市場への信頼性の向上を図る観点から、監査の質と実効性を確保するとともに、ディスクロージャーの充実・強化を図る必要がある。具体的には、企業統治(コーポレート・ガバナンス)の実体を積極的にディスクローズすることにより企業統治の強化への取り組みを市場に明らかにするとともに、企業に関する情報が投資家に対し、正確に、具体的に、かつ分かりや

すく開示されることが重要である。」と述べた。その上で、具体的な制度整備として、事業内容、財務内容等の情報に加え、国際的にもその強化が求められているコーポレート・ガバナンスに関する「ガバナンス関連情報」(内部統制システム、リスク管理体制、役員報酬等)「リスク情報」(経営者による財務・経営成績の分析(D & A)(経営成績に重要な影響を与える要因についての分析等)についての開示の充実をすべきであると提言した。

平成 15 年の改正で、「発行会社の状況」について、株式等の状況(株式の総数等、発行済株式総数・資本金等の推移、所有者別状況、大株主の状況、議決権の状況、ストック・オプション制度の内容、自己株式の取得等の状況(前決算期間における自己株式の取得等の状況、当決算期間における自己株式の取得等の状況) 配当政策、株価の推移、役員の状況に加えて、コーポレート・ガバナンスの状況を記載することとなった。提出会社の企業統治に関する情報(たとえば、会社の機関の内容、内部統制システムの整備の状況、リスク管理体制の整備の状況、役員報酬の内容(社内取締役と社外取締役に区分した内容) 監査報酬の内容(監査契約にもとづく監査証明にかかる報酬とそれ以外の報酬に区分した内容))について、具体的に、かつ、分かりやすく記載することが求められる(記載上の注意(52-2a))。提出会社の企業統治に関する事項に代えて、連結会社の企業統治に関する事項について記載することができる(記載上の注意(52-2b))。ここでは、内部統制システムとリスク管理体制とが別にされている(参考2)。

現行の内閣府令では、内部統制システムの内容は、「コーポレート・ガバナンスの状況」の一部として記載が要求される。このことが影響しているためか、実際の記載例を見る限り、会社の機関の仕組みの記述が多く(商法の規定の焼き直し) 内部統制システム自体の記述は必ずしも進んでいない(参考2)。

(参考1)

現行商法上、委員会等設置会社の営業報告書には、取締役会で決定した「監査委員会の職務の遂行のために必要なものとして法務省令で定める事項」について、その決議の概要を記載しなければならない(商則104条1号)。

制度導入から時間が経過していないこともあり、営業報告書への記載方法は各社様々である(平成16年度の営業報告書による)。

決議事項を一括して記載しているもの(イオン(株))。

- ・内部監査部門は、監査委員会の職務の補助を行い、内部監査部門の異動については、監査委員会の同意を必要とする。
- ・グループの全従業員を対象とした内部通報制度への通報内容は監査委員会に報告されるものとする。
- ・各会議事務局は議事録を作成し保管せねばならない。
- ・リスクマネジメント担当を設置し、最高経営会議のもとにリスクマネジメント体制を構築するとともに、その運用状況を内部監査部門が監視する。

「監査委員会の職務を補助すべき使用人に関する事項」としては、つぎの記載がなされている。

- ・監査委員会の職務の補助を担当する使用人の選任((株)東芝、ソニー(株)、三菱電機(株))。
- ・監査委員会直属の監査委員会事務局の設置((株)りそなホールディングス)。

- ・ 監査委員会を含む各種委員会および取締役会の職務を補助するため「取締役会室」を設置 (日立プラント建設(株))。
- ・ 監査事務室に室長 1 名を含む使用人 5 名以上を置く (野村ホールディングス(株))。
- ・ 執行役を兼務しない常勤の取締役 (監査特命取締役) を 2 名配置 (監査委員以外) (野村ホールディングス(株))。  
「監査委員会の職務を補助すべき使用人の独立性確保に関する事項」としては、つぎの記載がなされている。
- ・ 任命および解任について監査委員会の同意が必要 (ソニー(株))。
- ・ 人事異動・報酬等の雇用条件について、監査委員会の同意を得た上で取締役会で決定。人事評価は監査委員会が行う (シャディ(株))。
- ・ 監査委員会と事前に協議 ((株)りそなホールディングス)。
- ・ 人事異動については、監査委員会は事前に報告を受け、必要な場合は理由を付して変更を人事本部担当執行役に申し入れることが可能 (日立プラント建設(株))。
- ・ 人事考課・人事異動に際して、監査委員の意見を聞く (三菱電機(株))。  
「業務執行が法令・定款に適合し、効率的に行われていることを確保するための体制に関するその他の事項」については、つぎの記載がなされている。
- ・ 内部統制所管部署に、コンプライアンス担当グループ・統括室の設置 (HOYA(株)、(株)りそなホールディングス)。
- ・ コンプライアンス担当執行役が、グループ企業を横断的に管理 (ソニー(株))。
- ・ コンプライアンス・マニュアルの制定・遵守の推進 (オリックス(株))
- ・ 会計監査人との契約は監査委員会が行う (シャディ(株))

(参考 2)

研究会では、以下の実例を取り上げた。

(株)豊田自動織機

- ・ 法令を遵守し、経営理念に基づく経営・業務執行を確実にするため、内部監査体制を充実するとともに、企業行動規範委員会を定期的開催し、より高い倫理観に根ざした事業活動の推進に努めている。加えて、平成 15 年 9 月より、不正、倫理に反する行為についての従業員からの相談窓口として、社外弁護士による企業倫理相談窓口を開設し、問題点の吸い上げと迅速な対応がとれる体制を整備し、従業員に対しては、社員の基本的な心構え・行動指針を会社と従業員の行動の手引きで明文化し、徹底をはかっている。
- ・ さらに、経営の透明性を高めるため IR 専任部署を設置し、株主および投資家へのアカウンタビリティの確保に努めている。
- ・ リスク管理体制の整備・運用は、内部統制システムの整備・運用と一体と考えており、当社のトップが方針管理に基づき、管理部署及び事業部の状況を把握し、必要な対応をとっている。
- ・ 当社は、このような取り組みにより、更なる成長・発展と利益の確保に努め、株主、顧客はもとより当社を取り巻くステイクホルダーの皆様の期待に応え、企業の社会的責任を誠実に果たしていきたいと考えている。

### 阪神電気鉄道(株)

#### (1) 基本的な考え方

当社のコーポレート・ガバナンスに関する基本的な考え方は次のとおりである。

商法その他の法令の趣旨にのっとり会社運営を行う。

経営機構は、複数の社外役員を含め、透明性その他十分な監督機能を備えるとともに、慎重かつ妥当な経営判断に加え、子会社の活用など、迅速かつ柔軟な意志決定を発揮できる体制とする。

業務組織は、自立的な活力、業務効率及び内部牽制・内部統制の各要素を重視し、バランスよく運営する。

#### (2) 施策の実施状況 (抜粋)

- ・ 非法定の各種委員会は、現在、設置していないが、重要事項の諮問のため、必要に応じて組成することとしている。
- ・ 取締役の業務執行・経営の監視の仕組みとしては、業務執行の責任者を兼ねる社内取締役や社内監査役に、社外役員を交え、商法の趣旨に沿った機関運営を行っているほか、職制や教育制度等による各部門の自律的な業務遂行、管理部門による全社的な統制や内部監査部門による業務監査など、取締役会決議に基づく業務組織の編成・運用や任意の会議体による連携・調整等によって、客観的に妥当かつ複眼的な内部牽制システムを維持し、運営している。
- ・ また、従来、鉄道事業を初めとした非常事態時の体制を整えているなど、上記のような組織運営を通じて、事業運営上のリスクの認識及びその顕在化の抑制に努めている。

### 大阪ガス(株)

- ・ 取締役の指揮命令系統外の専従スタッフから成る監査役室を設置し、監査役の調査業務をサポートすることにより、監査役機能の充実を図っている。社外監査役2名と当社との間には、特別な人的関係、資本的關係又は取引関係その他の利害関係はなく、極めて高い独立性が確保されている。
- ・ 当社グループは、経営体質の強化に向けて、平成15年4月に組織改革を実施した。事業部門については組織内部に監査人を設けるなどして、監査機能や内部統制機能の充実・強化を図り、また社内規程で職責権限を明確に定め、事業部門への権限委譲等を行った。
- ・ 「大阪ガスグループ企業行動基準」を定め、当社の役員・従業員はもとより子会社の役員・従業員を含めた当社グループの全員に、法令遵守を徹底している。平成15年には、社外の有識者も加わったコンプライアンス委員会を設置するとともに、従来は基本組織内部の組織であったコンプライアンス室を基本組織としてのコンプライアンス部に格上げし、事業活動における法令遵守の徹底をさらに推進している。

### 三菱電機(株)

- ・ 当社は、委員会等設置会社へ移行し、経営機構の改革を行った。経営の機動性、透明性の一層の向上を図るとともに、経営の監督機能を強化し、持続的成長を目指している。
- ・ 委員会等設置会社への移行により、経営の監督と執行の分離を行い、経営の監督機能は取締役会が、経営の執行機能は執行役が担っている。また、取締役会の専決事項であっ

た多岐にわたる権限を執行役に委ねている。

- ・現在の取締役は 12 名(うち 5 名は社外取締役)であり、客観的な視点から当社経営への助言と監督を行っている。
- ・取締役会の内部機関として、監査委員会、指名委員会、報酬委員会を設置し、それぞれ 5 名の取締役(うち 3 名は社外取締役)により構成している。監査委員会には、専属の独立したスタッフを配置し、監査委員を補佐している。
- ・当社の経営機構の特長としては、経営監督機能の長である取締役会長と、最高経営責任者である執行役社長を分離したことがあげられる。また、取締役会長、執行役社長とも、指名・報酬委員会のメンバーとはしていない。経営の監督と執行を明確に分離することにより、当社のコーポレート・ガバナンスをより実効性あるものとしている。
- ・コンプライアンスの維持及び経営の効率性の確保は、各執行役が自己の分掌範囲について責任を持って行っており、その運営状況は、内部監査人(監査部)が監査を行っている。内部監査人(監査部)及び外部監査人は、監査委員会及び担当執行役に対し、監査状況の報告を行っている。

三菱自動車工業(株)

- ・当社は、監査役制度を採用しており、現在、取締役 12 名(うち社外取締役 5 名)、監査役 4 名(うち社外監査役 2 名)の体制にて推進している。
- ・当社は、企業の社会的責任を再認識する観点から、コンプライアンス、お客様関連及び品質関連の情報が、経営トップに直結する仕組みづくりを行っていく。
- ・また、監査体制の強化、及び品質関連事項の組織・オペレーション両面での抜本的見直しについても最重要課題と位置付け、経営監視体制の更なる充実並びに企業風土を含めた社内の諸改革に全力で取り組んでいく。

## 「内部統制システムの設置・維持の法的意義」

同志社大学大学院 法学研究科 教授 森田 章

### <要約>

内部統制システムの法的意義を考察する。会社に設置・維持の義務があるだけなのか、それとも取締役等の役員の善管注意義務の履行として設置・維持が必要とされるのか。例えば、法令遵守プログラムを実施していないときは誰にどのような法的効果が生じるのであろうか。さらにいえば、アメリカのように証券規制として開示項目とされるだけであるのかどうか。商法施行規則による事業報告書の開示だけの問題なのか、監査役の監査報告事項としての意義を強調すべきなのか。

### 1 会計に関する内部コントロール・システムの展開

#### (1) わが国におけるこれまでの展開

最近、内部コントロール・システムという概念が盛んに利用されている。内部コントロール・システムといえ、次のことを想起させる。つまり、日米において1970年代後半に企業の不正支出が大問題になったときの展開である。わが国では、昭和56年商法改正が行われ、不正支出に焦点を当てた監査制度の充実が図られた。監査役が不正支出をチェックすることができるような内部コントロール・システムが必要とされ、監査役は無償供与の監査を行うこととされ、その監査報告書における記載は別になすことが必要になった(商則133条1項2号)。そればかりか、附属明細書において営業費用のうち販売費及び一般管理費の明細が記載されねばならないこととされ(商則108条1項6号)。しかもその記載は監査役が無償供与の監査をするのに参考となるようになされるべきこととされた(商則108条3項)。このことによりいわば無償供与についての内部コントロール・システムの確立がはかられたといえよう。

新会社法においては、株式会社は、適時に、正確な会計帳簿を作成しなければならないと定め(会社法432条)、会計帳簿の閉鎖の時から10年間、その会計帳簿及びその事業に関する重要な資料を保存しなければならないと定めている(会社法432条2項)。これらは、従来の商法32条、36条を引き継ぐものであろうが、前者については、「適時に」、「正確な」という文言が追加され、また法務省令による基準が定められる点で会計コントロールについて従来よりも大きく前進する規定となっていることに留意すべきである。このような新会社法の規定によると、次にみるアメリカ法の内部会計コントロールに近づくこととなるように思われる。

#### (2) アメリカにおける内部会計コントロール・システム

アメリカでは、会社法は州法によるが、州法間で規制緩和競争があるといわれ、企業の不

正支出問題に対して有効な会社法改正はなされなかったようである。連邦レベルにおいて、SEC が中心となって連邦証券取引所法が改正されるという対応がとられた。外国における賄賂禁止立法と会社の内部コントロールの確立を求める立法がなされたのである。

1934年証券取引所法13条b項2号は次のように定めた。すなわち、「発行者は、(A)発行者の資産の取引および処分が、合理的な詳細において正確かつ公正に反映された帳簿、記録、および計算書を作成し、かつ保存しなければならない、および(B)以下のことを合理的に確実ならしめるために、内部会計コントロール・システムを設置し、かつ維持しなければならない。( )取引は経営者の一般的または具体的承認をもって実行されること、( )取引は、一般に認められた会計原則またはその他の適用ある基準に一致した財務諸表の作成を可能ならしめること、および 資産会計を維持することの必要のために記録されること、( )資産に対するアクセスは、経営者の一般的または具体的承認をもってのみ許容されること、および( )資産を記録する会計は、合理的な期間に現存資産と照合され、差違について合理的行動がとられること、である。」(拙著「現代企業の社会的責任」344頁1978年)

### (3) サーベンス・オクスリー法による財務報告を強化するための内部統制

最近のエンロン事件を契機として、内部統制についてこれを強化する立法がなされた。しかしながら、サーベンス・オクスリー法は、内部コントロールについて COSO 報告書の影響を受けてはいるが、その範囲は財務報告に限定したものとなっており、COSO 報告書の概念よりも限定したものとなっている。つまり、SEC は、活動の効率性かつ有効性(リスク管理を含む。)および 適用ある法の遵守の目的を除外した(James Hamilton, & Peter Rasmussen, Guide to Internal Controls under Section 404 of the Sarbanes-Oxley Act, 51 (2004))。

サーベンス・オクスリー法は、コーポレート・ガバナンスに関する開示規制の強化をはかり、内部コントロールの経営者による評価の開示が要求されるようになった。すなわち、サーベンス・オクスリー法404条(a)項は、SECが規則を定めることにより、年次報告書において内部コントロールについての報告を要求し、

- (1)適切な内部コントロールの設置および維持、ならびに財務報告のための手続きについての経営者の責任を明らかにさせること、および
- (2)発行者の直近の財務年度末における内部コントロールの設置および維持、ならびに財務報告のための手続きについて、有効性についての評価を記載させることである。

同条(b)項は、上記の内部コントロール評価について、発行者の監査報告書を作成する登録公認会計士事務所は、発行者の経営者による評価について証明および報告をしなければならない、と定めた。

つまり、内部会計コントロールの設置及び維持に加えて、内部コントロール報告制度を導入したのである。このことにより、内部会計コントロールの適切性だけでなく、財務報告の適切性を確保することに対して、経営者が何をされたかが問われることになるものと思われる。内部コントロールについての経営者の評価に対して、公認会計士事務所の証明が必要とされることから、その監査基準が注目される場所である。SECの採用した監査基準によると、監査人は、経営者が内部統制システムを評価した過程および財務報告における内部統制システ

ムの有効性の両者について監査すべきこととなる（ParagraphE12；ReleaseNo.34-49544）。

#### （４）これからの対応

サーベンス・オクスリー法は、内部会計コントロールの設置・維持に加えて、その励行のためのシステムを要求し、しかもこれに対して会計監査人の証明をも求めるようになった。わが国においても、金融庁はこのような方向で規制をしていこうという旨の報道がなされている（日本経済新聞 2005 年 5 月 10 日）。わが国は、これまで会計帳簿の作成・保存すらが、商人の一般的義務に過ぎないなどとして、その厳格な履行が求められることはなかったといえよう。

ところで、新会社法においては、株式会社は、適時に、正確な会計帳簿を作成しなければならないと定められており（会社法 432 条） 会計コントロールにつき法的展開中であるといえよう。現行の委員会等設置会社においては、監査委員は内部統制の上に立って監査を行うこととなり、内部統制の設置および維持が不可欠であると考えられているようである。そこで、監査委員会の職務に必要なものとして、執行役の職務の執行に係る情報の保存及び管理に関する事項が明定されている（商特 21 条の 7 第 1 項 2 号、商則 193 条 4 号）。

しかし、実務上は、執行役の指揮下にある内部統制部門に対し必要に応じて監査委員会が指示する権限がある、というような取締役会の定めをしておくことで足りると解釈されているようである（江頭憲治郎株式会社・有限会社法第 4 版 470 頁）。これは、会社法上の基準であるといえようが、これが直ちに取締役の善管注意義務の内容をなすものなのかどうかは明らかだとはいえないように思われる。けだし、この内部統制の設置義務の履行状況は、営業報告書においてこれに関する取締役会決議の概要が記載されるだけだからである（商則 104 条 1 号）。

アメリカでみたサーベンス・オクスリー法では、これに執行役の宣誓書を要求し、かつそれについての監査人の証明が必要とされているのである。これも企業内容開示制度のための要件であり、これが取締役の信認義務の宣言であるとはいえないであろう。その意味においては、金融庁が今後採用するであろう内部統制についての会計監査人の証明制度ができたとしても、そのことのゆえに取締役の善管注意義務の内容がそこまで高められたと解釈する必然性はないように思われる。

## 2 法遵守の意義

コンプライアンスとは、法を遵守することである。取締役が職務を執行するときに法律に違反するようなことがあってはならないのは当然のことである。昔から、もしも法令に違反して職務を執行して会社に損害を与えたときは、自らがその損害を賠償しなくてはならないことになっている（商 266 条 1 項 5 号）。しかしながら、最近の議論は、法令違反が起こらないような仕組みを構築しておくべきではないのかに焦点が合わされていることに留意すべきである。会社の法遵守が求められているのである。

### ( 1 ) アメリカにおける法人罰の量刑

アメリカの連邦レベルにおいて、法人の処罰が、わが国よりも簡単になされている。違法行為者が企業の代理人または従業者であること、違法行為が自らの職務又は権限の範囲内になされたこと、および違法行為が企業のためになされたことを満たせば、企業自体の刑事責任を問えることとなっている。しかも、団体の犯罪を十分に防止するために、団体にきわめて高額な罰金を科すこととし、他方では法遵守プログラムを有する場合には罰金額を軽減させるということが行われている。1991年の量刑ガイドラインである。

### ( 2 ) COSO レポートによる内部コントロール・システムの概念の拡大

アメリカにおいては、1985年に詐欺的財務報告についての全国委員会(National Commission on Fraudulent Financial Reporting)が形成された。トリードウェイ(Treadway)委員会と呼ばれているが、1987年に内部コントロールの概念統合化のためにその支援する機関との共同作業が必要であるとの考え方を示した。そこで、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の確立のために形成された。トリードウェイ委員会を支援する機関とはAICPA、American Accounting Association, the Financial Executives International, the Institute of Internal Auditors, および the Institute of Management Accountantsである。

COSO委員会は、1992年に「内部コントロール 統合化された枠組み」(Internal Control-Integrated Framework)という報告書を発表した。COSO報告書の内部コントロールの枠組みの定義によると、内部コントロールとは、活動の効率性かつ有効性(リスク管理を含む。)財務報告の信頼性、適用ある法の遵守の目的が、取締役会、経営者及びその他の者によって、合理的に達成されるために意図された手続きであるという。

### ( 3 ) サーベンス・オクスリー法による倫理綱領の開示

内部統制システムの概念は、後述するようにCOSO報告書で拡大されたにもかかわらず、サーベンス・オクスレー法では、財務報告についての内部統制システムだけが採用されただけである。ただし、法令の遵守に関しても次のような開示要件が定められている。すなわち、サーベンス・オクスリー法406条(a)項は、発行者が、幹部財務役員、経理部長、もしくは幹部会計役員、またはその他類似の職務を行う者に適用される幹部財務役員の倫理綱領を採択したかどうか、を定期報告させることをSECに命じている。

倫理綱領とは、次のことを促進するのに合理的に必要な基準を意味する。すなわち、

- (1)個人と専門家との間の現実のまたは明らかな利害対立の倫理的処理を含む正直かつ倫理的行動
- (2)発行者が届け出る定期報告における十分、公正、正確、適時、かつ理解しやすい開示
- (3)適用ある政府規制の遵守、である。

興味深いことは、この倫理綱領は幹部財務役員に関する者と限定せずに、幹部重役すべてに拡大すべきであるとの立場をとっていることである(SEC 通牒34-47235)。

ここで留意すべきことは、この規制は開示規制にすぎないのであって、取締役の善管注意義務の基準を高度に設定したものでどうかは明らかとはいえないことである。

#### (4) 商法における法遵守のための内部コントロール

内部コントロールという概念において、適用ある法の遵守の目的が、取締役会、経営者及びその他の者によって、合理的に達成されるために意図された手続きであるという定義がなされることがある。委員会等設置会社においては、監査委員会の職務の遂行のために必要なものとして法務省令に定める事項を取締役会が決定することとされているが(商特21条の7)これを受けた法務省令は、執行役の職務の執行が法令及び定款に適合し、かつ効率的に行われることを確保するための体制に関するその他の事項を掲げている(商則193条)。つまり、委員会等設置会社においては、取締役会が法令および定款に適合した業務執行がなされるような体制を決定し、監督しなければならないこととされている。つまり、会社における法遵守が図られなければならないこととなる。どのような内容の取締役会決議がなされたかについてその概要が営業報告書において開示される(商則104条1号)。そして、監査委員会は、監査報告書において内部コントロール・システムの決定内容が相当であるかどうかを監査して意見を表明すべきこととされている(商特21条の29)。このような内部コントロール・システムは上述のCOSO報告書によるところが大きいといえよう。

監査役設置会社においては、このような規定は存在していないが、委員会等設置会社と同様にそのような体制をとらなければならないという議論が多く、日本監査役協会においても、監査役監査基準15条1項により内部統制システムの構築・運用が監査役の監査対象であることを明らかにさせている。具体的には、内部統制システムに不備等があれば取締役の職務遂行に関し不正の行為または定款に違反する重大な事実があるときはその事実を指摘すべきこととなるが(商281条の3)そこまで行かなくても、監査役の調査権(商274条2項)の行使対象として、法令等遵守体制リスク管理体制等の内部統制システムが含まれることを監査報告書に記載することとしている。ここでも、内部コントロール・システムの構築と維持が図られようとしている。

新会社法においては、委員会設置会社についてこれまでの規制枠組みを継続させるようであるが(会社法416条1項1号口、ホ)、監査役型を取締役会についても、取締役の職務の執行が法令及び定款に適合することを確保するための体制等の取締役会レベルでの整備が求められている(会社法362条4項6号、同5項)。事業報告書において決定内容の開示が要求されることになろう(会社法435条2項)。

### 3 内部コントロールと取締役の責任

#### (1) 取締役の義務 善管注意義務と忠実義務

取締役の職務は、取締役会の構成員として業務執行を決し、その執行を監督することが中心である(商260条)。それらの職務を行う際に善管注意義務や忠実義務が問題となる。

前者は、取締役と会社との関係は民法の委任の法理(民 643-656 条)によると定める商法 254 条 3 項からくる義務である。民法 644 条は、受任者は委任の本旨に従い善良なる管理者の注意を以て委任事務を処理する義務を負うと定めている。後者の忠実義務は、商法 254 条の 3 による。同条は、取締役は法令および定款の定めならびに総会の決議を遵守し、会社のため忠実にその職務を遂行する義務を負うと定めている。

通説・判例は、これらの義務を同じだと見て、忠実義務は、善管注意義務を敷衍し、かつ一層明確にしたにとどまるのであって善管注意義務とは別個の、高度な義務を規定したものとはいえないという(最大判昭和 45 年 6 月 24 日民集 24 卷 6 号 625 頁)。これに対して有力説は、善管注意義務は取締役が職務の執行にあたって尽くすべき注意の程度に関するものであるが、忠実義務は取締役がその地位を利用して会社の損失において利得してはならないことを意味するという。忠実義務は、一般的な規制であり、取締役の競業取引および利益相反取引に関する規制などはこれを具体化させたものである。そうだとすると忠実義務違反については把握しやすいといえよう。問題なのは、善管注意義務である。

業務執行の決定に関して、善管注意義務はどのようにして履行されるのかが問題となる。失敗してから取締役の責任を追及するのは酷であるというのでは経営者天国であるとの批判もあるが(龍田節会社法八版 86 頁) 事業には失敗がつきものであり、取締役が失敗したときの保証者となることはおかしい。経営判断の法理として、事業等のリスクをとる決定であるから、判断時の注意義務を問うべきであり、それなりの合理性があれば責任は認めないという考え方がある。

業務執行の監督に関して、どの程度の注意義務を尽くせばよいのかは問題である。最高裁判所は、株式会社の取締役は、取締役会に上程された事項についてのみならず、代表取締役の業務執行の全般についてこれを監視し、必要があれば代表取締役に対して取締役会を招集することを求め、または自らそれを招集し、取締役会を通じて業務の執行が適正に行われるようにすべき職責があると判示している(昭和 48 年 5 月 22 日民集 27 卷 5 号 655 頁)。学説においては、社外取締役も、常時、会社の営業および財産の状況について一般的情報を把握しておくべきだという主張がある。しかし、そのように厳格な監視義務を果たすには多くのスタッフを抱え、かつ専門家でないとできないことであって、可能であるにしてもコストが高くつくという批判がある(拙著会社法の規制緩和とコーポレート・ガバナンス 184 頁 2000 年)。したがって、認識すべき状況下でそれを認識しないことに重大な過失がある場合に限り内部コントロール・システムが要求されると解するほかはない。

## (2) 取締役の法令・定款の違反行為

取締役は、その職務を善管注意義務および忠実義務にしたがって行わなければならない、もし職務の懈怠により会社に損害を与えたときは、会社に対して債務不履行に基づく損害賠償責任を負うものといえよう。このような一般原則を定めるのが商法 266 条 1 項 5 号である。法令違反という場合の法令の意味であるが、最高裁判所は次のように判示している。すなわち、取締役を名あて人とし、取締役の受任者としての義務を一般的に定める商法 253 条 3 項(民法 644 条) 商法 254 条の 3 などの一般規定、および商法その他の法令中の会社を名あて人とする規定も含まれるという(最判平成 12 年 7 月 7 日民集 54 卷 6 号 1767 頁)。

この責任について、商法 266 条 2 項 3 項の適用があり、取締役は連帯責任を負う（商 266 条 1 項本文）。責任は、総株主の同意がなければ免除できない（商 266 条 5 項）。

ただし、取締役の会社に対する責任について、一定の控除額を除いて免除できるという責任制限の制度が平成 13 年改正によって導入された。株主総会の特別決議による責任制限（商 266 条 7 項）、定款授權規定上の取締役会決議による責任制限（商 266 条 1 2 項、3% 株主の反対で免除できない 1 5 項）、および社外取締役に対する定款規定上の責任制限（商 266 条 1 9 項）の三つの責任制限の制度が導入された。一定の控除額は、取締役は報酬等の 4 年分、代表取締役は 6 年分、社外取締役は 2 年分とされている（商 266 条 1 7 項、1 8 項）。

なお、従来の委員会等設置会社においては、商法 266 条 1 項 5 号の法令・定款に違反する責任については、これを任務懈怠責任としたが（商特 21 条の 17 第 1 項）、新会社法は、委員会等設置会社の場合の規定にあわせて、役員ของบริษัทに対する民事責任の原則的規定において任務懈怠責任であることを明らかにするだけであり、商法 266 条 1 項 5 号の文言を採用していないことに留意する必要がある。このことにより、要件事実として、法令違反行為だけを主張・立証するのでは足りなくなり、そこに任務懈怠があったことをも主張すべきこととなる。

### （3）内部コントロール・システムの懈怠と責任事例

#### リスク管理体制の不備

アメリカにおいては、さらに 1991 年 11 月 1 日施行の量刑ガイドラインの改訂により法遵守を促進させることとなるインセンティブが与えられ、法遵守プログラムの重要性が広く認識されるようになってきたといえる（メルヴィン・アイゼンバーグ「アメリカ会社法学者からみた問題点」竹原隆信訳民商法雑誌 108 巻 4・5 号 495 頁、500 頁）。これに対して、わが国においては、内部会計コントロールの設置および維持という義務すらが必ずしも明らかでなく、また法遵守プログラムの重要性もそれほど深く認識されてきたとまではいえない状況にあった。最近にいたり、ようやく銀行などの金融機関向けの金融検査マニュアルが法令遵守態勢の確認検査用チェックリストを策定したことが注目されたに過ぎない。

しかるに、大和銀行事件（大阪地判平成 12 年 9 月 20 日判時 1721 号 3 頁）は、行員の不正行為や、その損失拡大を防止するためのリスク管理体制を構築すべき義務を怠ったこと、内部統制システムが構築されているかどうかの監視する義務を怠ったとして、11 人の取締役に對して合計で 7 億 7500 万ドルの損害賠償を命じた。本判決は何の理由も示さず、「健全な会社経営を行うためには、目的とする事業の種類、性質等に応じて生じる各種のリスク、例えば、信用リスク、市場リスク、事務リスク、システムリスク等の状況を正確に把握し、適切に制御すること、すなわちリスク管理が欠かせず、会社が営む事業の規模、特性等に応じたリスク管理体制（いわゆる内部統制システム）を整備することを要する。」と断じているのである。たしかに、銀行など金融機関については、これまでの金融検査マニュアルが「リスク管理態勢の確認」を中心としていたことからみても（野村修也「金融検査マニュアルにおけるコンプライアンス態勢」金融法務事情 1546 号）、リスク管理態勢の確立と維持が会社の重要な業務となっていたとはいえるかもしれない。しかし、一般の会社にこのような義務

を認めるべきかについては、これを肯定するものもあるが（岩原紳作・商事法務 1576 号 12 頁）現行法上では疑問なしとしない。ただし、独占禁止法との関係で法遵守プログラムの必要性を説くものがあった（川浜昇「独禁法遵守プログラムの法的位置づけ」川又良也先生還暦記念『商法・経済法の諸問題』（商事法務研究会、1994 年））。

#### 法令遵守体制の不備

ところが、神戸製鋼所事件和解（神戸地判平成 14 . 4 . 5）においては、代表取締役社長らに対して総会屋に対する利益供与、ベネズエラ大統領選挙の候補者への無償の資金供与など合計 3 億 5400 万円の会社への賠償を求める株主代表訴訟の和解において、損害賠償をさせられるだけでなく、同種事件の再発防止を目的とする社外の有識者を加えた「（仮称）コンプライアンス特別委員会」を速やかに立ち上げるとともに、コーポレート・ガバナンス推進に向けての決意表明を新聞紙上に掲載することが、裁判所の主導によって和解条項にもられた（商事法務 1626 号）。

#### 4 取締役の第三者に対する責任

##### （1）商法 266 条ノ 3

昭和 44 年 11 月 26 日の大法廷判決は、商法 266 条ノ 3 の法意について、取締役が第三者に対して直接損害を加えた場合および会社を破綻させたことから第三者に間接損害を生じさせた場合の両者を含むものと判示し、主観要件は職務懈怠について要すると判示した（民集 23 卷 11 号 2150 頁）。このような商法 266 条ノ 3 の規定の解釈は、政策判断によるものであるといえよう。大隅博士は、次のように述べられている。すなわち、「本来、この規定は、いわゆる直接損害よりも、むしろ取締役の不正行為により会社が破綻した場合に会社債権者が受ける損害のような間接損害に対して第三者を保護することを主たる目的として設けられた規定ではないかと考えられ、その意味で、同条の適用を間接損害に限ろうとする見解の方が、これを直接損害に限定しようとする少数意見よりも理解できるように思われるが、ただこの見解によると第三者の保護が弱くなる難があるのを免れない」（大隅健一郎「私と商事判例」218 頁（1976））という。しかし、このような解釈は、法的妥当性を欠くように思われる。つまり、主観要件は職務懈怠に求めながら、監視義務違反の責任を追及すると、本件のような代表取締役等による不法行為について、名目的な取締役が監視義務違反という事実を以て常に責任を負わせられることとなり、近代市民法原理である過失責任主義を逸脱するのではないかという疑念が生じるのである。

法律論としては、平取締役の能動的監視義務を認めるとしても、積極的かつ不断の監視・注意までは要求されていないと解されるし（青竹正一「名目的取締役の第三者に対する責任」『法と権利』352 頁）また不法行為責任を負わされるための損害発生との関係における過失が存在すべきであると言うべきである。たとえ名目的取締役が何もしていなくても、問題の行為を知りうる特段の事情がない限り、不法行為を未然に防止する監督義務に違反したとはいえないのではなかろうか（近藤・前掲 163 頁）。このことを具体化させたと思われる判

例を見てみよう（拙著『会社法の規制緩和とコーポレート・ガバナンス』179頁）。つまり、平取締役は、取締役会に現れない業務には関与しえないから、代表取締役や他の取締役が取締役会の決議に基づかずにした違法行為について、第三者の側で、被告取締役が当該違法行為を知っていたこと、または相当の注意をしなくても容易に知ることができたのに漫然と看過したこと、したがって事前監査が可能であったのに監視発動に必要な措置をしなかったことにつき故意または故意に準ずべき重過失があったことを立証すべきである（大阪高判昭和53年4月27日判時897号97頁）と判示している。最高裁判決昭和55年3月18日も、名目的取締役の影響力に言及しており、監視義務の不履行と損害発生との間の因果関係を不問にしているわけではないといえよう。

### （2）ゴルフ会員権の詐欺的販売と名目的取締役の責任

東京地判平成11年3月16日は、詐欺的なゴルフ会員権の募集による一般消費者に対する取締役の顧客に対する責任を次のように判示して認めた。すなわち、「ところで、株式会社の取締役は、代表取締役の業務執行全般を監視し、必要があれば、取締役会を自ら招集するなどして、業務執行が適正になされるようにすべき職責を負うところ、会社経営者との間で、就任に当たって名目上の取締役となる旨の合意がされ、実際にも、会社の経営に全く関与せず、また、株主総会や取締役会等の法定機関が全く機能していなかったことは、右職責を免れる理由となるものではなく、むしろ、その任務懈怠を最も明確に示す事情といい得るのであって、この理は、現実に違法行為に関与した代表取締役等が会社の経営を独断専行していた、いわゆるワンマン会社の場合でも異なるものではない。取締役において、職責を尽くすことが困難であると思料するのならば、就任を拒絶し、あるいは退任すべきであって、代表取締役等からその職責の事前免除を受けたことや、単に無報酬であること、日常業務に事実上関与しなかったことなどの故に、対第三者との関係において、任務懈怠に基づく責任を免除又は軽減されることはないものと解するのが相当である。」として名目的な取締役の責任を認めた。過失相殺もなされてはいる。

### （3）販売体制の構築義務

丸荘証券の破綻に関して、東京地裁平成15年2月27日は、商品の販売体制が不備であったとして担当役員の顧客に対する責任を肯定した。

「丸荘証券では、SP委員会を組織し、販売員が商品を十分に理解するための体制がとられていた」と主張する。しかし、販売にかかる商品の内容等についての情報伝達が行なわれる建前になっていたが、SP委員会はその建前どおりの運用が行われず、販売員にリスク等の正確な情報が周知されていなかったことはすでに判示したとおりであり、結局のところ、丸荘証券においては、顧客に対して説明義務を尽くすといった販売の体制が構築されていなかったことになる。そして、その結果、原告ら等は、十分な説明を受けられず、本件債券のリスクについての認識を欠いた状態で、本件債券を購入するに至ったものであり、そのような販売体制が構築されていたという意味において、本件債券の販売過程に違法があったものというべきである。

丸莊証券において、多数の販売員が説明義務に違反する勧誘を行うようなずさんな販売体制が構築されていたことを前提に、被告らに故意又は重過失による任務懈怠があったかにつき、被告ごとに検討することとする。

商品を顧客に販売する際の販売体制をどのようにするかという点については、同社の営業部門（営業本部又は営業部）が担当することとなっていたが、被告社長は、本件債券の販売当時、丸莊証券の代表取締役社長であって、同社の業務執行全般について指揮統括する立場にあり、販売体制の問題に関しても、これを指揮する責務を負っていたと認められる。したがって、「被告正治は、販売員が説明義務を十分に尽くすという販売体制を構築する職責を有していたというべきであった」として責任を肯定し、他方、「本件債券の販売当時、丸莊証券の常務取締役であって、平成9年5月までは営業本部副本部長兼法人部担当を務め、それ以後は同社の法人部、引受部を担当していた。このいずれの立場においても、被告Tの職務は、法人を顧客とする取引を統括することであって、商品を個人顧客に販売する際の販売体制とは関係のない部署に在籍していた。そうであるとすれば、被告Tが、本件債券の販売にあたり、説明義務に違反する勧誘を行う販売体制を是正すべく、積極的な措置をとらなかったとしても、故意又は重過失によって取締役の任務を懈怠したとまで評価することはできない。」としてTの責任は否定した。

以上のように、わが国では、内部コントロールの会社の不備が、取締役個人の民事責任問題として把握されてきたようである。

#### （４）顧客に対しての説明義務に違反した従業員の責任追及の限界

しかしながら、つばさ証券株式会社事件（東京高判平成14年5月23日）においては、証券外務員が顧客に対して不当な勧誘等を行ったことについて、雇用主の証券会社が当該証券外務員に対して求償権を行使した事例であるが、これが認められなかった。事案の概要は、次のようである。すなわち、昭和六二年七月から平成六年八月まで宗教法人R寺との間でワラント取引を行っていた一審原告証券会社が、その職員（証券外務員）として同取引を担当していた一審被告に対し、取引の開始又は継続に当たり一審被告がR寺に対して行った勧誘又は対応に説明義務等の違反があり、一審被告が一審原告に対して負う雇用契約上の注意義務に違反した重過失があるとして、一審原告の職員就業規則四九条に基づいて、一審原告がR寺から一審原告に対する債務不履行による損害賠償請求訴訟で敗訴してR寺に対して支払った損害賠償金相当額一八一九万六九五五円の損害賠償を請求した事案である。

原審は、一審被告にはR寺に対し助言義務違反があり、これが一審原告に対する注意義務違反に当たり、同注意義務違反には重過失があったとして一審原告の請求を認容した。

しかし、控訴審裁判所は、重過失はなかったと判示しているのである。

## 5 わが国における内部統制の議論の高まりと対応策

COSO 報告（効率経営、財務報告、法遵守）を具現する内部コントロール

### （1）新会社法における内部コントロール・システム

現行法上、委員会等設置会社においては、内部コントロール・システムとして、前述した法遵守のためだけでなく、損失の危険の管理に関する体制および職務の執行が効率的に行われることを確保する体制を要求している（商則 193 条 5 号、6 号）。COSO 報告を具現させようとしているといえよう。この点は、サーベンス・オクスレー法よりも進んでいるといえるが、その基準が明らかでないという後述の難点がここでも当てはまることとなる。

さらに、委員会等設置会社においては、執行役の職務の執行に係る情報の保存及び管理に関する事項を取締役会が決定すべきこととされている（商則 193 条 4 号）。それが会計のための内部統制システムを意味しているのであれば、委員会等設置会社は、まさに COSO 報告を全部採用していることとなる。しかしながら、財務報告のための会計帳簿の作成・保存の義務まで、この規定によって実現が可能なのかについては、その文言の解釈だけでは疑問が残っていたが、新会社法は、会計帳簿作成義務を厳格に規定している。それゆえ、我が新会社法は、COSO レポートを全面的に採用しようとしているといえよう。

### （2）有価証券報告書における開示要件

わが国においては、商法サイドから、監査報告書において内部コントロール・システムの開示が求められている他に、証券取引法上の開示も要求されるようになった。すなわち、3号様式の6コーポレート・ガバナンスの状況という記載事項がある。ここでは、提出会社の企業統治に関する事項（例えば、会社の機関の内容、内部統制システムの整備の状況、リスク管理体制の整備の状況、役員報酬の内容（社内取締役と社外取締役を区分した内容）、監査報酬の内容（監査契約に基づく監査証明に係る報酬とそれ以外の報酬に区分した内容）について具体的に、かつ分かりやすく記載することとされ、提出会社の企業統治に関する事項に代えて連結会社の企業統治に関する事項について記載することができることとされている。

ここでは、COSO 報告書の内容を取り入れたかのように内部統制システムの整備の状況等の開示が求められているのであるが、アメリカでは、「財務報告に対する内部統制」に限定して開示を要求するのと比較して、わが国の開示基準の方が進んでいると評価すべきかどうかは問題である。なぜなら、開示を求める以上は、その基準が明らかにならなければ他社との比較も困難であり、その有効性の判断をどのようにするのが難しいと思われるからである（SEC, Management's Reports on Internal Control Over Financial Reporting and Certification of Disclosure in Exchange Act Periodic Reports. Release No.33-8238 (June5, 2003)）。

### （3）証券会社の検査マニュアルの例

証券検査マニュアル平成 15 年 2 月 2 頁は、証券会社の経営陣は、何よりもまず、内部管理体制を充実・機能させることにより、自らの責任において、取引の公正及び財務の健全性

を確保し、投資者の保護等を図るよう努めることが求められる、とし、さらに内部管理体制を次のように定義している。すなわち、「内部管理（体制）」という用語は、法令遵守に係るものに限定して使用される場合があるが、本マニュアルにいう「内部管理（体制）」は、証券会社の取締役会等や監査役がその職務を遂行するために構築する制度、組織、手続等を意味するものであり、法令等遵守に係るものに限らず、リスク管理に係るものを含むものであることに留意する必要がある。」と注記している。

COSO 報告による内部コントロール・システムが法令遵守、財務報告に加えて効率経営を掲げたが、この効率経営の概念中にリスク管理が内包されている。しかし、SEC は、内部コントロール・システムの概念からこれを除外したことは前述した。しかしながら、1991年連邦預金保険法 36 条は、内部コントロール・システムの規定を定めたが、これにより1993年に定められた規則によると、安全性および健全性に関する法遵守について内部コントロール・システムの設置と維持について経営者の説明を要求している。また、通貨監督官事務所(The Office of the Comptroller of the Currency)は、2001年のハンドブックにおいて、リスク管理の重要性を強調したといわれている。したがって、アメリカにおいても、銀行業界においてはリスク管理体制が法的に求められているといえよう。

#### (4) 法目的に対応させる必要性

内部コントロール体制が不十分であると、取締役は、会社に対して民事責任を負わされるというのが大和銀行事件判決であった。法人の義務と取締役個人の義務とが峻別されておらず、その結論はすこぶる疑問である。わが国のこれまでの議論は取締役の義務としての内部コントロール体制の設置・維持が問題にされることが多かったのである。しかし、上記のつばさ証券事件判決のように、従業員がリスクの説明を怠って取引した結果として、会社が責任を負うことになる場合に、内部コントロール体制が十分であったかどうか問題とされるようであり、会社の責任を認めても従業員の責任は認めないものとなっている。ここにおいて、法人の義務としての内部コントロールの設置・維持が強調されていることを看取できるのである。

けだし、サーベンス・オクスレー法においては、404条によって内部コントロールについての経営者の評価等の開示を要求するが、これの報告の違反については、悪意の場合で罰金100万ドル、最高10年の禁固、意図的な場合は500万ドル、20年以下の禁固となっており(906条)、404条の内部コントロールの経営者の義務は、あくまでも開示上の会社の義務の副産物的な規定になっていることに留意すべきである。

わが国では、開示規制を超えて、ガバナンスの規制として会社法が内部コントロール・システムの設置・維持を要求するようであるが、その具体的な標準および手続きは明らかにされていない。そうであるならば、会社法上は、その設置・維持の必要性が特に高いところで内部コントロール体制を整備すればよいこととなろう。他方では、開示目的における内部コントロール体制の整備は、それが不実開示とならないように留意する必要があるように思う。開示する以上は、どのような基準による内部コントロール体制がどの程度なされているのかを誤解のないように説明する開示を行うべきであろう。

## 「内部統制システムに関する役員の権限・義務・責任」

同志社大学 法学部 助教授 伊藤 靖史

### <要約>

本稿では、内部統制システムに関する取締役・監査役の権限（職務）・義務・責任に関するわが国の法的ルール（法令・判例）について概観し、本稿の後半では、内部統制システムに関する監査役監査について検討する。本稿の結論は、監査役は、業務の効率性の確保に関する事項をも含めた内部統制システム全体について、監視・検証を行い、それが相当でないとは判断すれば、取締役会で積極的に内部統制システムの整備・改善を求める権限を有すると考えるべきだ、というものである。

### はじめに

本稿では、内部統制システムに関する取締役・監査役の権限（職務）・義務・責任に関するわが国の法的ルール（法令・判例）について検討する。「内部統制システム」は多義的な概念であり、それが語られる場面やそれを語る者によって内容が異なりうる。また、内部統制システムは、本来、会社経営者が自己の会社の業務を統制するためのものであり、法が強制するか否かに関わりなく、会社経営者は必要に駆られてそのようなシステムを構築する。本稿では、「どのような内部統制システムが望ましいのか」といった検討は行わず、内部統制システムについて、取締役・監査役に、法的にどのような権限・義務・責任があるのか、また、そのような法的な権限・義務・責任の前提としての内部統制システムはどのような内容を持つものか、という視点から、ごく限られた検討を行うこととする。

以下では、まず、内部統制システムに関する取締役の権限・義務を概観する（1）。ここでは、まとまった規制が定められている委員会等設置会社から先に述べ、その後で監査役設置会社について述べる。取締役の責任は、両会社をまとめて扱う（2）。その後で、内部統制システムに関する監査役の権限・義務・責任について検討する（3・4）。

なお、平成17年6月29日に、会社法案<sup>1</sup>が参議院本会議で可決・成立した。成立した会社法（以下では「新会社法」という）は、従来の商法・商法特例法等の規制をひとつの法律にまとめ、会社法制を大幅に改めるものである（会社法制の現代化）。本稿では、新会社法のうち、内部統制システムに関する部分については言及するが、その他の規定には原則として言及しない。引用する条文も、原則として従来の商法・商法特例法等の条文である。

<sup>1</sup> 第162回国会内閣提出法律案第81号。

## 1 内部統制システムに関する取締役の権限・義務

### (1) 委員会等設置会社

委員会等設置会社<sup>2</sup>には、監査役は置かれず（商特21条の5第2項）、取締役および執行役の職務の執行の監査は監査委員会が行う（商特21条の8第2項1号）。監査委員会は、内部統制システムの存在を前提に、それを通じて監査を行う。監査役と異なり、監査委員が自ら会社の業務・財産の調査を行うことは想定されていない<sup>3</sup>。このため、監査委員に常勤者を置くことは、法律上は要求されていない<sup>4</sup>。

取締役会は、監査委員会の職務の遂行のために必要なものとして法務省令で定める事項を決定しなければならないが、この権限を執行役に委任することはできない（商特21条の7第1項2号、3項1号）。商法施行規則193条がそのような事項を定め、これが、商法特例法・商法施行規則上の内部統制システムといえる。同条6号の文言から、商法施行規則が、内部統制システムを「執行役の職務の執行が法令及び定款に適合し、かつ、効率的に行われることを確保するための体制」と定義していることが分かる。1号から5号までは内部統制システムが含むべき内容の例示であり、5号はリスク管理体制の構築を求める。このように、商法施行規則が定義する内部統制システムは、コンプライアンス体制とリスク管理体制に重点を置く。その理由は、次のように説明される<sup>5</sup>。すなわち、これらの部分に欠陥があった場合、会社には重大な損害が生じうる。そして、そのような損害についての取締役の法的責任の所在を明確にすることが、商法の法規範としての機能である。

内部統制システムについて決定する義務を負うのは、商法特例法上、取締役会である。もっとも、取締役会は、内部統制システムについてその詳細までを定める必要はなく、大綱のみを定め、具体的内容の決定は執行役に委任できると考えられている<sup>6</sup>。内部統制システムに関する取締役会決議の概要は、営業報告書に記載されなければならない（商則104条1号）。また、取締役会は、執行役の職務の執行を監督することを職務とするから（商特21条の7第1項柱書）、執行役によって具体的内容が定められた内部統制システムについて、その内容と運用を監督しなければならない。したがって、個々の取締役は、取締役会構成員として内部統制システムの大綱を定める義務を負うほか、内部統制システムの内容と運用についての監視義務を、善管注意義務（商254条3項 民644条）の一内容として負うと考えられる。

監査委員会による監査は、内部統制システムを通じて行われる。監査委員会は、内部統制

<sup>2</sup> 新会社法では「委員会設置会社」と呼ばれる（会社法2条12号）。

<sup>3</sup> 江頭憲治郎『株式会社・有限会社法』434頁（有斐閣、第3版、2004）、森本滋「委員会等設置会社の理念と機能（下）」商事法務1668号14頁（2003）。

<sup>4</sup> ただし、平成16年に実施された日本監査役協会の第5回インターネット・アンケートでは、回答会社（委員会等設置会社）全体のうち73.5%が、監査委員会に常勤者を置いている。また、ほとんどの委員会等設置会社には、法律で定める社外取締役の要件を充たさず、かつ、執行役でもない取締役が存在し、このような取締役は、監査委員会構成員であることもあればないこともあるが、いずれにせよ、監査役会社における常勤監査役と類似した仕事を行っているともいわれる。江頭憲治郎「日本の公開会社における取締役の義務 特に監督について」商事法務1693号4頁、7頁、10頁注13（2004）。

<sup>5</sup> 武井一浩「監査役設置会社における新たな企業統治の方向性 改定『監査役監査基準』の解説」商事法務1705号61頁、64頁（2004）。

<sup>6</sup> 武井一浩「委員会等設置会社移行の実務対応」商事法務1659号60頁、67頁（2003）。

システムが適切に構築・運用されているかを監視し、必要に応じて内部監査部門等に対して具体的指示をなすことを、主な職務とする<sup>7</sup>。監査委員は妥当性監査の権限を有しており<sup>8</sup>、内部統制システムが相当かどうかを判断する。監査委員の意見が容れられない場合など、監査委員が取締役会の決議内容が相当でないと認めるとき、監査報告書にその旨と理由を付記することができる（商特21条の29第2項2号）。監査委員は、善管なる管理者としての注意を尽くして、以上の職務を遂行しなければならない（商254条3項 民644条）。

## （2） 監査役設置会社

監査役設置会社においても、内部統制システムの構築・運用の監視を行う義務が取締役の善管注意義務の一内容をなすことは、以前から学説で主張されていた<sup>9</sup>。取締役がそのような義務を負うことを示す裁判例も存在した<sup>10</sup>。このような内部統制システムの構築・運用の監視義務を明示的に判示したのが、大和銀行株主代表訴訟第1審判決である<sup>11</sup>。同判決は、内部統制システムの構築について、取締役会がその大綱を決定しなければならない、その大綱を踏まえた具体的な内容の決定は代表取締役・業務担当取締役の職務であるとする。ここから、個々の取締役は、取締役会構成員として内部統制システムの大綱を定める義務を負うほか、代表取締役・業務担当取締役による具体的内容の決定についての監視義務を負うことになる。単に「構築」と言われているが、取締役は、内部統制システムの運用を監視する義務も負うのだろう。同判決が「リスク管理体制（内部統制システム）」と呼ぶものは、コンプライアンス体制を含むものであり、想定されているものは委員会等設置会社において要求される内部統制システム（商則193条）と大きく異なるものではない。そもそも、商法施行規則193条は金融検査マニュアルなども参考にしており、金融検査マニュアルは監査役設置会社を前提にして作られたものである<sup>12</sup>。同判決以後、監査役設置会社においても、ある程度以上の規模の会社であれば、取締役に内部統制システムの構築・運用の監視を行う義務があることについては、異論を見ない。

## （3） 会社法制の現代化

新会社法は、従来の法規制を改正し、委員会設置会社でない会社についても、内部統制システムに関する明示的な規定を置く<sup>13</sup>。新会社法によれば、「取締役の職務の執行が法令及び定款に適合することを確保するための体制その他株式会社の業務の適正を確保するために

<sup>7</sup> 江頭・前掲注(1)432頁。

<sup>8</sup> 江頭・前掲注(1)433頁。

<sup>9</sup> 神埼克郎「会社の法令遵守と取締役の責任」法曹時報34巻4号869頁(1982)。

<sup>10</sup> 大阪高決平9・12・8資料版商事法務166号138頁、東京地判平11・3・4判例タイムズ1017号215頁。

<sup>11</sup> 大阪地判平12・9・20判例時報1721号3頁。

<sup>12</sup> 森本滋ほか「平成14年商法改正と経営機構改革(中)」商事法務1652号4頁、11頁[岩原発言](2003)。

<sup>13</sup> この改正は、法制審議会「会社法制の現代化に関する要綱試案」(平成15年10月22日)にはなく、会社法(現代化関係)部会の議論でも、比較的遅く現れたものである。会社法(現代化関係)部会第21回会議(平成16年4月14日)・第22回会議(平成16年5月19日)で部会委員から意見が示され、第26回会議(16年6月30日)で事務局から追加事項として提案されている。

必要なものとして法務省令で定める体制の整備」が、取締役会設置会社の取締役会の専決事項とされる（会社法362条4項6号）。また、この事項は、取締役会が設置されない株式会社（従来の有限会社型の機関構成をとる会社）では、その決定を各取締役に委任できないものとされる（会社法348条3項4号）。以上に述べた新会社法348条3項4号・362条4項6号の定める「体制」が、新会社法における内部統制システムの定義である。委員会設置会社における内部統制システムも、これと同様に、「執行役の職務の執行が法令及び定款に適合することを確保するための体制その他株式会社の業務の適正を確保するために必要なものとして法務省令で定める体制」と定められる（会社法416条1項1号ホ）。従来の商法施行規則193条が執行役の職務の執行が「効率的に行われることを確保する」という文言を用いていたのに対して、新会社法は、「株式会社の業務の適正を確保する」という文言を用いる。しかし、内部統制システムの内容は、従来の委員会等設置会社の内部統制システムと実質的に同様と考えられている<sup>14</sup>。

大会社および委員会設置会社では、取締役ないし取締役会は内部統制システムの整備を行う義務を負う（会社法348条4項・362条5項・416条2項）。もっとも、取締役会は内部統制システムの詳細までを定める必要はなく、その構築の基本方針を定めればよい<sup>15</sup>。また、新会社法のもととなった「会社法制の現代化に関する要綱」（以下では現代化要綱と呼ぶ）は、この事項についての取締役会決議の概要は営業報告書記載事項とされる<sup>16</sup>。

新会社法では、株式会社の機関設計の大幅な柔軟化と、株式会社・有限会社の一体化が行われる<sup>17</sup>。新会社法の認める機関設計の選択肢は、次のようになる（会社法2条6-12号・326-328条）。

	大会社	その他の会社
公開会社	取締役会 + 監査役会 + 会計監査人 取締役会 + 3委員会 + 会計監査人	取締役会 + 監査役 取締役会 + 監査役 + 会計監査人 取締役会 + 監査役会 取締役会 + 監査役会 + 会計監査人 取締役会 + 3委員会 + 会計監査人
公開会社でない会社	取締役 + 監査役 + 会計監査人 取締役会 + 監査役 + 会計監査人 取締役会 + 監査役会 + 会計監査人 取締役会 + 3委員会 + 会計監査人	取締役 取締役 + 監査役 取締役 + 監査役 + 会計監査人 取締役会 + 監査役 取締役会 + 監査役 + 会計監査人 取締役会 + 監査役会 取締役会 + 監査役会 + 会計監査人 取締役会 + 3委員会 + 会計監査人 取締役会 + 会計参与

\* 会計参与は「取締役会 + 会計参与」以外のパターンでも任意に設けることが可能

新会社法の認める機関設計に照らして、内部統制システム構築義務に関する新会社法の規

<sup>14</sup> 江頭憲治郎ほか「(座談会)『会社法制の現代化に関する要綱案』の基本的な考え方」商事法務1719号8頁、19頁[森本発言](2005)。

<sup>15</sup> 現代化要綱第2部第33(5)。新会社法の「～体制の整備」という文言をこのように解釈することになるのだろう。

<sup>16</sup> 現代化要綱第2部第33(5)。なお、新会社法では、従来の営業報告書は、「事業報告」と呼ばれる（会社法435条2項等）。

<sup>17</sup> 現代化要綱第2部第一・第三1参照。

制を見れば、次のことが明らかになる。(ア)新会社法は、取締役会の有無に関わりなく、大会社に内部統制システムの整備を義務付ける。大和銀行株主代表訴訟第1審判決以後、ある程度以上の規模の会社は、取締役に内部統制システム構築義務があると考えられている。新会社法は、このことが、取締役会の有無に関わりなく、つまり、従来の株式会社型の機関構成をとるか有限会社型の機関構成をとるかに関わりなく妥当する旨を明定するのである。(イ)大会社でなければ内部統制システムの構築の基本方針の決定は任意であるが、仮にそのような決定を行うのであれば、それは、取締役会の専決決議事項ないし各取締役に決定を委ねることができない事項となる。(ウ)現代化要綱では、内部統制システムに関する取締役会決議の概要は営業報告書記載事項とされる。取締役会を設置しない会社でも同様の定めがなされるかは明らかではない。

## 2 内部統制システムに関する取締役の責任

### (1) 内部統制システムに関する責任

取締役が1で述べたような内部統制システムに関する義務に違反した場合、それによって会社に損害が生じれば、会社に対して損害賠償責任を負うことになる(商266条1項5号)。取締役の会社に対する責任は、会社自らが追及することができるほか、株主代表訴訟によって追及されうる。ただし、どのような内部統制システムの内容・運用方法が適切なのかは会社によっても異なり、取締役に経営判断原則による保護が与えられると考えざるをえない。したがって、内部統制システムの構築・運用について、取締役の判断の前提となった事実の認識に重要かつ不注意な誤りがなく、また、その意思決定の過程・内容が企業経営者として特に不合理・不適切なものといえない限り、取締役は善管注意義務に違反しないことになる。それでは、たとえば、「内部統制システムを構築しない」という経営判断を、善管注意義務に違反することなく行いうるだろうか。内部統制システムとして、(社内規定・組織上)整った形のシステムをイメージするのではなく、「業務職務が法令及び定款に適合し、かつ、効率的に行われることを確保するための何らかの仕組み」と考えた場合、そのような仕組みを全く必要としない会社は、ごく小規模な会社以外には考えにくい。

内部統制システムは、取締役の信頼の権利とも関係がある。取締役はその職務の一部を他の取締役や従業員に委任することができるが、担当者の行為について、特に疑念を差し挟むべき事情がない限りは、問題がないものと信頼することができる<sup>18</sup>。そして、この信頼の権利による保護を受けるためには、担当者を信頼してもよいような体制を作っているかどうか重要だとされる<sup>19</sup>。

<sup>18</sup> 大和銀行株主代表訴訟第1審判決も、このような権利の存在を認める。

<sup>19</sup> 伊勢田道仁「会社の内部統制システムと取締役の監視義務」金沢法学42巻1号55頁、83-84頁(1999)、岩原紳作「大和銀行代表訴訟事件1審判決と代表訴訟改正問題(上)」商事法務1576号4頁、14頁(2000)。

## ( 2 ) 裁判例

これまで、実際に、内部統制システムの構築・運用の監視について取締役の責任が問題となった裁判例として、以下のものがある。

### 東京電力株主代表訴訟第 1 審判決

東京電力株主代表訴訟第 1 審判決<sup>20</sup>では、株主は、東京電力の複数の従業員が架空・水増発注による差額を着服していたことが発覚し、税務当局から追徴課税がなされたことについて、取締役が不正行為を防止するためのシステムを構築していなかったと主張し、取締役の責任を追及した。裁判所は、「東京電力における物品の購買等に係る権限の委譲、責任の配分、従業員に対する指導監督体制、物品ごとに定められた手続は、合理的で適正さが担保されたもので、物品購買手続に関する職務規程の策定及びその実施に当たっても、格別遺漏もないということができ、物品購買手続等の内容が不十分であることを示す事実も認められないとして、取締役の責任を否定している。

### 大和銀行事件株主代表訴訟第 1 審判決

大和銀行株主代表訴訟第 1 審判決は、取締役に巨額の損害賠償責任を命じて話題になった。この裁判例で、原告株主は、大和銀行ニューヨーク支店の従業員が長期の不正な証券取引(財務省証券の無断・簿外取引)によって大和銀行に大きな損失を与えたことについて、そのような不正取引を防止できなかったのは内部統制システムを適切に構築しなかったからだと主張し、取締役・監査役の責任を追及した<sup>21</sup>。裁判所は、ニューヨーク支店における財務省証券取引およびカスタディ業務に関するリスク管理体制は、大綱のみならずその具体的な仕組みについても、整備されていなかったとまではいえないとしつつ、財務省証券の保管残高の確認を現物確認によって行わなかったことが、リスク管理体制の著しい不備だとし、取締役の責任を認めた。しかし、この判決は、現物確認を行わなかったことが当時の内部統制システムの標準的な水準に照らして著しい不備であったと考えられる根拠について十分な認定を行っていない点で、多くの論者によって批判されている<sup>22</sup>。この判決自体、内部統制システムの内容について経営判断原則の適用を認めており<sup>23</sup>、それにもかかわらず、取締役の責任を認めた結論は、きわめて異例のものである<sup>24</sup>。

<sup>20</sup> 東京地判平 11・3・4 判例タイムズ 1017号 215頁。

<sup>21</sup> 本稿では省略するが、大和銀行の取締役が行った損失の隠ぺい工作によって大和銀行が米当局から罰金の支払いを命じられたことについても、取締役・監査役の責任が追及されている。

<sup>22</sup> 岩原・前掲注(21) 12 - 13頁。

<sup>23</sup> 判決は、次のように述べる。「どのような内容のリスク管理体制を整備すべきかは経営判断の問題であり、会社経営の専門家である取締役に、広い裁量を与えられていることに留意しなければならない。」

<sup>24</sup> その後、控訴審で、被告が計 2 億 5 千万円を支払うことなどを定める和解が成立している。日本経済新聞 2001 年 12 月 12 日朝刊。

### 3 内部統制システムに関する監査役の権限・義務・責任

#### (1) 内部統制システムの監査 従来の考え方

監査役は、取締役の職務の執行を監査する（商274条1項）。取締役による内部統制システムの構築・運用が監査役の監査の対象になることには、異論を見ない<sup>25</sup>。監査役は取締役会外部においても積極的に監査をしなければならないから、取締役会に出席してそこで議論される内部統制システムの構築について監査するだけでなく、それが適切に運用されているかどうかを、適宜現場に出向いて調査する必要がある<sup>26</sup>。問題は、そのような調査の結果、内部統制システムの構築・運用に不適切な点が発見された場合に、監査役がどこまで踏み込んだ要求を取締役会に対して行うことができるかである。

これについて、比較的最近までは、監査役が（コンプライアンス体制を含めた）内部統制システムの構築について指摘を行えるのは、取締役による内部統制システムの構築が著しく不当で、取締役の善管注意義務違反となる場合に限定されると考えられていた<sup>27</sup>。監査役の権限が適法性監査に限定されることが、その根拠である<sup>28</sup>。ただし、この考え方によっても、監査役は、取締役会において内部統制システムについて事実上意見を述べることは許されるし<sup>29</sup>、取締役が構築した内部統制システムを積極的に利用することはできる<sup>30</sup>。これに対して、監査役は取締役に対して内部統制システムの整備・改善を積極的に求めなければならないとする見解もあったが<sup>31</sup>、多数の支持を得ていたわけではない。

#### (2) 監査役の実務

内部統制システムについて監査を行うことは、監査役の職務である。すでに述べたように監査役が現実どこまで行動できるのかについては争いがあるが、いずれにせよ、監査役が職務を怠り、その結果会社に損害が生じれば、会社に対して損害賠償責任を負うことになる（商277条）。監査役の会社に対する責任は、会社自らが追及することができるほか、株主代表訴訟によって追及されうる。ただし、すでに述べたように、どのような内部統制システムの内容・運用方法が適切なかは会社によって異なり、取締役には経営判断原則による保護が与えられる。したがって、そのような取締役による内部統制システムの構築・運用を監査する監査役についても、内部統制システムの構築・運用の相当性に関する判断を行うに

<sup>25</sup> たとえば、大和銀行株主代表訴訟第1審判決は、「監査役は、商法特例法二二条一項の適用を受ける小会社を除き、業務監査の職責を担っているから、取締役がリスク管理体制の整備を行っているか否かを監査すべき職務を負うのであり、これもまた、監査役としての善管注意義務の内容をなすものと言うべきである」と述べる。

<sup>26</sup> 森本滋「判批」判例評論508号38頁、45頁（2001）。

<sup>27</sup> これをより明確に表現すれば、監査役設置会社の監査役は、「内部統制システムの不備が違法な程度に達しなければ行動がとれないのに対し、委員会等設置会社の監査役は、内部統制システムに関する取締役会の決定が不相当な場合には、行動が起こせる」ということになる。江頭・前掲注（2）8 - 9頁。

<sup>28</sup> 前田雅弘「経営管理機構の改革」商事法務1671号28頁、31頁（2003）。

<sup>29</sup> 「シンポジウム 検証・会社法改正」私法66号56頁、82頁〔前田雅弘発言〕（2004）〔以下「私法学会シンポ」と引用〕。

<sup>30</sup> 一部の学説は兼任禁止規定（商276条）を理由に監査役が内部監査部門を直接指示することが認められないとするが、そのような解釈は妥当ではない。前田・前掲注（30）31頁。

<sup>31</sup> 西山芳喜『監査役制度論』218 - 219頁（中央経済社、1995）、伊勢田・前掲注（21）86頁。

は大幅な裁量が認められてしかるべきであり、監査役が責任を負うのは、きわめて例外的な場合に限られるだろう。

内部統制システムについての監査役の実責任が実際に追及された裁判例として、大和銀行株主代表訴訟第1審判決がある。裁判所は、従業員による違法行為の継続中にニューヨーク支店に往査した監査役について、財務省証券の保管残高の確認方法が不適切であることを知りえたにもかかわらず是正しなかったことを理由に、任務懈怠を認めた。ただし、任務懈怠と損害額の因果関係や損害額自体について原告が立証しなかったことを理由に、責任は否定されている。この判決については、そもそもそのような保管残高の確認方法が、当事の水準に照らして内部統制システムの著しい不備といえるのかが問題となるほか、監査役は同行した会計監査人を信頼することができたか（信頼の権利）を問題とすべきであったと批判されている<sup>32</sup>。

#### 4 内部統制システムと監査役の権限 最近の変化と今後の方向性

##### (1) 最近の変化 監査役監査基準の改定

平成14年改正によって、委員会等設置会社については、内部統制システムと監査委員会の関係は法律上明確な形で規定されることになった。そして、平成14年改正について、監査委員と監査役の役割の違い、委員会等設置会社における適法性監査といったことが議論される中で、監査役設置会社では実態として監査役スタッフの人数が少ないことから、むしろ、監査役と内部監査部門等との連係が重要な課題として浮かび上がっていた<sup>33</sup>。このようなことから、監査役設置会社における監査役の内部統制システムに関する権限についてどう考えるかが、重要な問題として意識されていた。

2004年2月12日の日本監査役協会「監査役監査基準」の改定では、1に述べた従来の考え方からは一步踏み出した、内部統制システムに関する監査を定める。新しい監査基準は、監査役は、取締役が内部統制システムを会社の規模・事業内容等に照らして適切に構築・運用しているかを監視・検証しなければならないものとする（監査役監査基準15条1項）。監視とは、進行中あるいは事前の状況における監査役のコミットを意味し、検証とは事後的に事実を確認し、評価・判断を行うことを意味する<sup>34</sup>。内部統制システムの内容としては、コンプライアンス体制・リスク管理体制・開示のための体制が例示されている。ただし、内部統制システムをこれらに限る趣旨ではなく<sup>35</sup>、業務の効率性の確保に関する事項が内部統制システムとして監査の対象となる可能性も排除されていない。

新しい監査基準によれば、監査役は、内部統制システムの監査のため、内部統制システムの構築・運用状況についての報告を定期的にと取締役性に求めなければならない（監査役監査基

<sup>32</sup> 森本・前掲注(28)45頁。

<sup>33</sup> 森本・前掲注(1)18頁・20頁、森本ほか・前掲注(10)10-11頁〔始関、岩原、森本発言〕

<sup>34</sup> 尾崎安央ほか「(座談会)監査役監査基準の全面改定 監査役設置会社の新しい企業統治の方向性」大川博通ほか編『監査役監査基準の全面改定 監査役設置会社の新しい企業統治の方向性』(別冊商事法務277号)1頁、18頁〔尾崎発言〕(商事法務、2004)。

<sup>35</sup> 武井・前掲注(3)64頁。

準15条2項)。また、内部監査部門等との関係・会計監査人からの報告等を通じて内部統制システムの状況を監視・検証しなければならない(監査役監査基準15条3項)。そして、監査役は、内部統制システムに関する監査の結果について適宜取締役会に報告し、必要があると認めるときは取締役に対して内部統制システムの改善を助言・勧告しなければならない(監査役監査基準15条4項)。従来の基準は、「監査役は、会社の内部統制上の組織・規程・手続等の諸制度及びその運用について意見を持つに至った場合には、その意見を取締役に述べる」と規定していた。それに比べ、新しい基準は、内部統制システムの内容を具体的に例示しており、また、内部統制システムの構築・運用の監視・検証、取締役会への助言・勧告を、監査役がより積極的に行うべき旨を定めるものとなっている。従来から課題とされていた監査役と内部監査部門等との関係については、監査役監査基準27条が監査役監査の環境整備の中に「内部監査部門等との関係に関する事項」を含めており、これについては監査役監査基準29条が詳細に定める。

以上のような監査役監査基準の改定は、監査役が内部統制システムについて、より積極的な監視・検証・発言を求められるようになってきていることを表している。内部統制システムに関する監査役の役割についての捉え方・意識は、すでに大きく変化した(あるいは、急速に変化しつつある)のである。

## (2) 新会社法成立以後の方向性

新会社法は、すでに述べたように、委員会設置会社以外の会社にも、内部統制システムについての規定を置く。新会社法の成立以後、内部統制システムについて、監査役はどこまでの権限を有すると考えるべきか。

すでに述べたように、新会社法の定める内部統制システムは、実質的には、従来の商法施行規則193条が定めるものと同様である<sup>36</sup>。したがって、内部統制システムは、コンプライアンス体制とリスク管理体制を中心としたものであるが、業務の効率性の確保に関する事項をも含むものとなっている。従来は、このような内部統制システム全体について、その構築は業務執行事項であること、および、監査役は妥当性監査ができないということを強調し、法的には、監査役は内部統制システムについて妥当性レベルの発言・要求を取締役会で行う権限を有しないと解するのが一般的であった。しかし、このような考え方は、3(2)に述べた近年の意識の変化に照らせば、もはや維持できないだろう。監査役は内部統制システムの構築・運用について積極的に監視・検証・発言を求められており、そのような意識の変化を支える法解釈が求められる。今後は、監査役は、コンプライアンス体制・リスク管理体制のみならず、業務の効率性の確保に関する事項をも含めた内部統制システム全体について、監視・検証を行い、それが相当でないと判断すれば、取締役会で積極的に内部統制システムの整備・改善を求める権限を有すると考えるべきではないだろうか。このような考え方は、「監査役の権限は適法性監査に限られる」という従来の命題からは外れるが、近年では、適法性監査か妥当性監査かという問題の立て方自体が適切さを欠くと考えられているのであ

<sup>36</sup> 前述-3参照。

る<sup>37</sup>。

なお、新会社法には明示されていないが、監査役は、内部統制システムについての監査の結果を監査報告で報告することが要求されることになるようである。そして、ここでの報告は、内部統制システムの「相当性」について行われるといわれている<sup>38</sup>。このように、監査報告を内部統制システムの「相当性」について行うのであれば、内部統制システムについての監査活動も内部統制システムの「相当性」にわたって行われる必要がある。

かつての一般的な考え方の背景には、取締役会での議決権がなく、決議内容にも責任を負わない監査役に、内部統制システムについて妥当性レベルの発言をする権限を認めるべきではないという発想があった<sup>39</sup>。しかし、3(2)で述べたように、監査役が内部統制システムについて一切責任を負わないということではなく、責任の要件は、取締役の内部統制システムについての責任と、大きく異なるものではない。取締役には内部統制システムの構築・運用について大幅な裁量が認められるし、監査役の責任もそう簡単に認められるものでもない。むしろ重要なのは、内部統制システムの内容の「相当性」にわたる意見を述べる法的権限を監査役に認めることによって、監査役が内部統制システムについて十分な監視・検証・発言を行おうとする場合にそれを法的に支えることではないだろうか。

おわりに

内部統制システムに関する監査役の権限をめぐる議論は、ここ数年で急速に変化している。変化を促すきっかけの1つが、平成14年改正による委員会等設置会社制度の導入であったことは間違いない。平成14年改正の最大の功績は、委員会等設置会社についての法規制の示す目標が監査役設置会社の運営に大きな影響を与えていることであり、制度間競争が、単なる学問のレベルを超えて、実務の世界において意識改革や実際の行動に反映しつつあるといわれる<sup>40</sup>。監査役監査基準の改定は、その好例といえるだろう<sup>41</sup>。法律学者には、そのような意識の変化を踏まえ、それを支える法解釈を示すことが求められている。

<sup>37</sup> 尾崎安央「監査役監査基準の改定」大川博通ほか編『監査役監査基準の全面改定 監査役設置会社の新しい企業統治の方向性』(別冊商事法務277号)126頁、138頁(商事法務、2004)参照。会社法の代表的な体系書においても、たとえば、取締役会での意見陳述について(商260条ノ3第1項)違法な業務執行を早い段階で未然防止することは必要であるから、監査役が取締役会において意見を述べる際には、妥当性の問題だとして制約を受けるべきではないといわれるのである。江頭・前掲注(1)406頁-407頁注2。

<sup>38</sup> 江頭ほか・前掲注(15)21頁[森本発言]。次のようにいわれる。「内部統制システム構築については、監査役も監査委員と同様、『相当性』のチェックをすることが妥当であると考えます。ぎりぎり詰めれば、利益処分決議におけるように、『著しく不相当な場合』は監査報告書にその旨記載しなければならないということになるのかもわかりませんが、実質的には同じようなものになるだろうと推測します。」

<sup>39</sup> 私法学会シンポ・前掲注(31)82頁[前田雅弘発言]

<sup>40</sup> 大杉謙一「内部統制・コンプライアンス 監査役制度の将来」神田秀樹編『コーポレート・ガバナンスにおける商法の役割』153頁、163頁(中央経済社、2005)。

<sup>41</sup> 監査役監査基準の改定は、常勤監査役制度など監査役監査の特徴を前提とした上で、委員会等設置会社について採用されている組織監査の要素を法的に可能な限度で発展的に取り込むものといわれる。武井・前掲注(3)62頁。