

# 非取締役会設置会社を起点とする企業統治の再検証

第5回新日本法規財団奨励賞「優秀」受賞論文に若干の修正

## 目次

### I. はじめに

### II. 監査役設置会社の取締役会の機能(特に監督機能)に関する論証

#### 1. 取締役会の機能

- (1) 仮説
- (2) 会社法に照らした仮説の検証
- (3) 株式会社の本質からの検証

#### 2. 取締役会の「監督」機能

- (1) 取締役会の機能の具体的内容
- (2) 取締役会の「監督」機能に関する仮説
- (3) 取締役会の「監督」機能に関する仮説の検証

#### 3. 監査役の意味と取締役会の監督機能

- (1) 監査役の意味
- (2) 取締役・取締役会と監査役の機能の異同
- (3) 監査役と取締役・取締役会の協業

#### 4. 従來說比の優位性

- (1) 他の形態の会社や団体との共通性
- (2) あらゆる取締役会設置会社に適用できる普遍性
- (3) 包含する活動の広さ
- (4) 監督の内容及び監査との相違が明確に説明できること
- (5) 客観論における「監督」行為に対するよりよい説明が可能であること
- (6) 総括

### III. 監査役設置会社と指名委員会等設置会社の統治構造に関する論証

#### 1. 監査役設置会社と指名委員会等設置会社のガバナンス構造

#### 2. 指名委員会等設置会社の経営の本質

#### 3. 指名委員会等設置会社の短所

- (1) 経営者＝執行役による合議の不在
- (2) PDCA 過程の文書化範囲の縮小
- (3) 取締役の責任のあいまいさ
- (4) 監査の独立性の弱さ

4. 監査役設置会社の本質
5. 指名委員会等設置会社と監査役設置会社の評価
6. 監査等委員会設置会社の意義

#### IV. まとめと提言

##### 1. まとめ

- (1) まとめ 1 : 監査役設置会社の企業統治
- (2) まとめ 2 : 指名委員会等設置会社と監査役設置会社の企業統治

##### 2. 提言

- (1) 客観論を前提とせず企業統治論を再検証すべきである
- (2) 監査役制度の特長を見直したうえでその改善を図るべきである

【別表 1】

# 非取締役会設置会社を起点とする企業統治の再検証

## I. はじめに

取締役会による監督強化を唱える論においては、上場会社を前提に、

- ① 監督の対象は業務執行であるから、取締役の全員が業務執行取締役である取締役会設置会社の監督は不完全である<sup>1</sup>
  - ② 取締役会の意思決定機能は監督機能と両立し難い<sup>2</sup>
  - ③ 監査役の監査機能は取締役会の監督機能と重複する<sup>3</sup>
- などの結論が導かれている。

しかし、会社法の規定によれば、取締役の全員が業務執行取締役である取締役会設置会社にも監督は存在し、取締役会は意思決定機能と監督機能の両方を有し、監査と監督は別物であるはずである。会社法の規定を前提に推論しながら法の規定と矛盾した結論が出るということは、上記①②③を導く前提または論理が誤っていることの証左である（背理法）。にもかかわらず、これらに対する有効な反論はない。

私は、それらの論のいずれもが前提としている「取締役会が経営者たる取締役に對し客観的存在である」という概念が（少なくとも監査役設置会社においては）誤りであり、その誤り故に法の規定と矛盾する結論が導かれるのだと考える。

非取締役会設置会社と取締役会設置会社を比較検証すれば、監査役設置会社の取締役会は本質的には取締役に對し客観的存在ではなく、取締役とともに経営組織を構成する機関である。この考え方によれば、上記①～③の矛盾はいずれも解消し、更には、

- ① 取締役会の「監督」機能が明確に定義でき
- ② 監査役設置会社の取締役会と指名委員会等設置会社の取締役会は根本的に異

---

<sup>1</sup>以下のような議論が典型的である。

- ・ 立法論上も監督の対象は「職務の執行」ではなく「業務の執行」であるべきであるとするもの（神田秀樹「会社法」弘文堂 2006年 179頁）
- ・ 取締役の全員を業務執行取締役とすることは本来望ましいことではないとするもの（商法期であるが「新版注釈会社法(6)」有斐閣 1987年 141頁）

<sup>2</sup> このジレンマを回避するため、取締役会の意思決定機能を削減すべしとする主張も多い。日本取締役協会の平成 26 年 3 月 7 日提言「社外取締役・取締役会に期待される役割について」はその極端な例で、「取締役会の主たる職務は、経営（業務執行）の意思決定ではなく、経営者（業務執行者）の「監督」である」と述べる。

<sup>3</sup> 典型的には、「適法性監査 VS 妥当性監査」論。松中学「監査役のアイデンティティ・クライシス」（「旬刊商事法務」1957号）は、監査役が現行制度の中で存在する意義に疑問を呈する。それに反論する浜辺陽一郎「監査役のアイデンティティの再検証」（「旬刊商事法務」1967号）では、「監督」を業務執行者による日常的な監視、「監査」を独立的立場からの非日常的監視・検証であるとしている。大杉謙一「取締役会の監督機能の強化」（「旬刊商事法務」1941号）は、監督は「業績を評価することにより経営の効率性を確保すること」、「監査」は「ルールからの逸脱の有無を審査して意見を表明すること」とする。いずれも明確な相違を描き出せているとは言えない。対談「改正会社法の意義と今後の課題」（「旬刊商事法務」2040号 21頁）で、岩原紳作は、学説も厳密に監督と監査を区別してこなかったと述べる。

なることが明らかになる  
のである。  
以下、それを論証する。

## II. 監査役設置会社の取締役会の機能(特に監督機能)に関する論証

本章においては、特記せぬ限り、取締役会設置会社は監査役設置会社を、監査役設置会社は取締役会設置会社を扱う。

### 1. 取締役会の機能

まず、取締役会の機能について再検証する。

#### (1) 仮説

##### 【モデル】

学校の野球部がある。いわゆる監督はおらず、部員の自治で運営している。多数の部員の中から、対外的な代表である主将のほか、守備強化・バッテリー強化・打撃強化・基礎トレの各パートリーダー、渉外担当、及び購買担当（包括してコアメンバーという）を置いている。  
チームの運営は、コアメンバーが適宜合議して決定している。

本モデルにおいて、チームが株式会社、コアメンバーが取締役（全員が業務執行取締役）に相当する。

ここで、コアメンバー全員が定例的に合議するチーム会議を制度化すればこれが取締役会に相当するが、チーム会議創設によって、生まれる新たな機能があるだろうか、あるいは、チーム会議がコアメンバーに対して客観的に作用する機能が生まれるだろうか。否、チーム会議が、それまでは任意であったコアメンバーの合議の機能を引継ぎ、情報共有や合議が確実に行われることになるのみである。

このモデルに見るとおり、取締役会の機能は、取締役会を置くが故に新たに発生したものではなく、取締役の合議の機能を吸収発展させたものであるという仮説が成り立つ。

#### (2) 会社法に照らした仮説の検証

上記仮説を検証するため、非取締役会設置会社と取締役会設置会社を比較する。

株式会社の最小限の機関設計は、「取締役＋株主総会」であり、監査役はオプションである。取締役会を設置すると、最小限の機関設計は、「取締役＋取締役会＋監査役＋株主総会」である。

取締役会の設置・非設置による主な相違は表1のとおりである（非取締役会設置会社については複数の取締役の存在を前提とする）。

【表 1】

	非取締役会設置会社	取締役会設置会社
業務執行の決定	取締役の過半数（合議）で決定	取締役会で決定
業務執行	各取締役（全員）が業務執行	定められた取締役（全員とすることも可）が業務執行
株主総会の関与	決議事項制限なし	法令・定款に定められた事項のみ決議可
監査役	オプション	必須
代表取締役	取締役の互選等で定めることができる。定めない場合は各取締役が会社を代表可	取締役会で選定（必須）（全員を選定することも可）

比較対照すれば、第一に、業務執行の決定において取締役の合議と取締役会での決定が相互に対応している。第二に、株主総会の関与度合いが大きく異なっている。その他には、非取締役会設置会社においてオプションである監査役を置くとすれば、根本的な差異はない。

このことから、取締役会は、非取締役会設置会社において取締役の合議と株主総会が有している機能とを吸収したことが考えられる。

しかし、非取締役会設置会社の株主総会のみが有している機能は、経営全般への発言権であり、取締役の合議の機能と重複するものと考えられる。

故に、「取締役会の機能は非取締役会設置会社における取締役の合議の機能を吸収発展させたものである」という仮説は会社法の規定と矛盾しない。

### (3) 株式会社の本質からの検証

株式会社は、持分会社と異なり、業務執行者は社員に限定されない。すなわち、所有と経営を分離し、取締役が自律的に会社を運営する形態である。

取締役会設置会社は、更に所有と経営の分離を進め、社員の無個性化すなわち株主の変動を前提に経営の自律性を高めた形態であり、取締役会を置く目的は、「社員、すなわち株主総会による介入が少なくとも各取締役が自律的に秩序だって業務を執行できるようにすること」であるべきである。

株式会社の取締役は本来経営者であるはずで、その点において取締役会設置会社と非取締役会設置会社は本質的に異なってはならない。非取締役会設置会社において取締役が保有する権限が、取締役会を設置した途端に当該会議体に保有され、各取締役は会議体が保有する権限の移譲を受けるという構成は不自然である。

取締役会の機能は非取締役会設置会社において取締役の合議が担っている機能を吸収したもの、取締役が本来的に保有する権限を会議体に委譲したものであり、取締役会は本質的に経営組織であると理解するのが自然である。

## 2. 取締役会の「監督」機能

取締役会のあるべき機能の最も根源的なものは、非取締役会設置会社における取締役の合議の機能である、と想定した上で、その内容を明らかにし、その中から監督機能と位置づけられるものを抽出する。

### (1) 取締役会の機能の具体的内容

非取締役会設置会社の取締役の最大の機能は何か？経営である。そして、経営とは、会社の諸活動のPDCAサイクルを回すことである。

複数の取締役が会社の経営に当たる場合、それぞれが勝手気ままに経営するのでは会社の体をなさない。特に、それぞれの分担と、経営資源、すなわちヒト・モノ・カネの配分の決定は必須である。この観点から、非取締役会設置会社における取締役の合議の機能としては、「各取締役の分担、事業計画及び経営資源の配分を決定すること」が最も本質的である。

しかし、会社全体の状況・方向性や経営資源の全体像なくしてその配分を決定することはできない。故に、各取締役への配分を論じる前提として「経営の基本方針・全体計画を策定・共有すること」も取締役の合議の機能として本質的なものである。これらが経営のPDCAの「P」=PLANである。

そして、各取締役はそれら合議結果に基づき業務を執行する。これがPDCAの「D」=DOである。ここには取締役の合議は働かない。

経営方針や計画は、経営実績や、経営環境の変化その他の経営課題を踏まえて随時見直すことが必要である。「経営実績と課題を共有・評価すること」がPDCAの「C」=CHECK、「経営実績と課題を踏まえて合議決定事項の変更を検討すること」がPDCAの「A」=ACTIONであり、ともに取締役の合議によるべきである。

故に、取締役の合議の機能は、経営のPDCAのうち「P・C・A」、具体的には以下の4点である。

- ① 経営の基本方針・全体計画の策定・共有
- ② 各取締役の分担、事業計画、経営資源配分の決定
- ③ 経営実績と経営課題の共有・評価
- ④ 経営課題を踏まえた合議決定事項改善の検討

取締役会設置会社の取締役会は、これらの取締役の合議の機能をいずれも吸収したと考えられる。

### (2) 取締役会の「監督」機能に関する仮説

上記の経営のPDCAをあらためて整理すると表2のとおりである。

【表 2】

P	【会社全体】 経営の基本方針・全体計画の策 定・共有	【部分】 各取締役の分担、事業計画、経営 資源配分の決定
D	業務執行	
C	経営実績と経営課題の共有・評価	
A	経営課題を踏まえた合議決定事項（「P」）改善の検討	

これらをより単純化し、担い手を付記すれば表 3 のようになる。

【表 3】

	機能	担い手
P	業務執行の決定	取締役会
D	業務執行	各取締役
C・A	経営状況のモニタリング	取締役会

このように整理すれば、表 3 の「モニタリング」、すなわち PDCA の「C・A」を取締役会の監督機能として位置づけることができそうである。すなわち、取締役会の監督機能は「経営実績と経営課題の共有・評価及び業務計画改善の検討」であるという仮説が成り立つ。

(3) 取締役会の「監督」機能に関する仮説の検証

取締役会の監督機能は PDCA の「C・A」すなわち「経営実績と経営課題の共有・評価及び業務計画改善の検討」である、という仮説を検証するため、会社法第 362 条第 2 項（以下、会社法については法令名称の記載を省略）の文理に照らして検討する。

① 同項第 2 号

取締役会は、次に掲げる職務を行う。

二 取締役の職務の執行の監督

監督を PDCA の「C・A」とする定義は、当該定義が「経営状況のモニタリング」と総括できるとおり、「監督」の語の辞書的な意味とも矛盾しない。

また、「経営実績と経営課題の共有・評価」の「経営実績」は取締役の職務執行結果、「経営課題」は取締役の対処という職務執行を待っている問題、なので、監督対象が「取締役の職務執行」と規定されていることとの矛盾はない。

② 同項第 1 号との関係

取締役会は、次に掲げる職務を行う。

一 取締役会設置会社の業務執行の決定

監督を PDCA の「C・A」と位置づけると、同項第 1 号の「業務執行の決

定」すなわち PDCA の「P」と第 2 号の「C・A」が対になることから、条文の配置上も整合的である<sup>4</sup>。

また、業務執行の決定は取締役会の職務であるが、すべての業務執行の決定を取締役会が行えるわけではなく、各取締役も業務執行の決定を行うのでなければ会社の業務は回らない。監督についても同様に、取締役会の職務であるが、すべてを取締役会が行えるわけではなく、各取締役も監督を行う、と構成してもよいであろう。すなわち PDCA の「P」も「C・A」も、大綱は取締役会が担うが細目は取締役が担う、と見れば、経営活動の実態によく合致する。

さらに、取締役会の機能は PDCA の「P・C・A」、監督機能は PDCA の「C・A」であるという考え方は、別表 1 のとおり、第 362 条第 2 項以外の会社法の条文とも矛盾しない。

以上のとおり、「監督」は会社の諸活動の PDCA の「C」「A」であり、意思決定「P」、業務執行「D」とともに経営活動である。

取締役会は、取締役とともに業務執行をはじめとした会社の諸活動の PDCA を担う経営組織である、という見方が成立する。

### 3. 監査役の意義と取締役会の監督機能

#### (1) 監査役の意義

取締役会が取締役とともに経営組織を構成するとすれば、監査役は、経営の牽制組織としてその意義が明確になる。

会社法上の「監査」の何たるかについて直接的な規定はないが、法令から読み取ると監査の主要素は以下のとおりであり、「経営から独立した立場から経営を権限を以って監視・調査する」機関であることは明らかである。

##### ① 独立した立場から客観的に

(独立性については第 335 条・第 343 条・第 387 条・会社法施行規則第 105 条、客観性については会社法施行規則第 105 条及び会社計算規則に規定される基準)

##### ② 不正な行為、法令定款違反の事実、及び著しく不当な事実、並びにそれらの発生が懸念される事実（以下「是正を要する行為・事実」とする）の有無を強権を以って監視・調査し、もし存在すれば、取締役（会）や株主総会に報告するか、差止請求し

(第 381 条・第 382 条・第 384 条・第 385 条)

---

<sup>4</sup> ここであらためて旧商法第 260 条第 2 項「取締役会ハ会社ノ業務執行ヲ決シ取締役ノ職務ノ執行ヲ監督ス」を見直せば、「業務執行の決定」と「監督」は 1 文の中に直列的に置かれており、一連の流れになるものであるべきである。この条文においては、業務執行の決定を「P」、監督を「C・A」とする見方は一層よく適合する。「監督」を牽制と読むのは、旧商法においても（立法の経緯を別にすれば）行き過ぎた解釈だったのではないだろうか。当該規定が、大企業を主な対象とする商法特例法ではなく商法本体に置かれていること、すなわち取締役会を置く株式会社に普遍的な機能とされていたことにも留意すべきである。



③ 決算期ごとに監視・調査結果をまとめて監査報告を作成し株主・債権者等  
ステークホルダーに表明する（報告ないし閲覧に供する）<sup>5</sup>

（第 437 条・第 442 条）

## (2) 取締役・取締役会と監査役の機能の異同

取締役による監督は経営活動が中心、監査役による監査は経営の牽制が中心であり、両者の活動は次元が異なる。

しかし、両者の対象は当然に重複し得るし、活動の態様も類似し得る。「是正を要する行為・事実」に関する活動を例に取ろう。

取締役・取締役会には、「是正を要する行為・事実」を予防・発見するよう努め、発見した場合は悪影響を最小限にとどめるように PDCA サイクルを回す。

特に施策立案とその遂行は監査役にはできない。

一方、監査役は、「是正を要する行為・事実」やその予兆を発見すべく努めるとともに、「是正を要する行為・事実」やその予防に関して取締役・取締役会による PDCA サイクルが適切に回っていることを独立性と強権を以って監視・調査する。

このように、「是正を要する行為・事実」の「監視・調査」は、各取締役・取締役会・監査役に共通する本来的機能である。取締役・取締役会は、業務を適切に遂行する体制、すなわち内部統制体制を整備し運用する任務を負っているから、当該体制を監視する機能が監査役と重複するのは当然である。しかし、対象や監視・調査という活動が同一でも、取締役・取締役会は経営活動、監査役は牽制活動を行うのであり、活動の次元が本質的に異なる。次元が異なるのだから、両者の差異は、「妥当性監査 vs 違法性監査」といった「境界」の問題ではなく、「監査が経営判断に介入できる範囲」といった「程度」の問題なのである。

## (3) 監査役と取締役・取締役会の協業

監査役は、取締役・取締役会をはじめとする経営組織を牽制するのが主たる任務であり、その面で取締役・取締役会と対立的である。さらに、監査役と取締役は、（牽制者と被牽制者の対立関係のみならず）経営資源（ヒト・モノ・カネ）を取り合う意味で同じ次元で対立する面もある。しかし、取締役と監査役は、いずれも会社の委任を受けて会社のために働く機関であり、両者が対立するばかりでは会社の利益にならない。そこで、緊張感を維持しつつも相互に協力すべき旨を定めたのが会社法施行規則第 105 条である。

また、取締役と監査役は、ともに「是正を要する行為・事実」の監視・調査を

---

<sup>5</sup>なお、監査役は会社の委任を受けてその職務を行うが、その職務執行には経営からの独立性のみならず、会社の利益からの独立性、換言すれば客観性も求められる。これは、会社運営の公正を株主・債権者等のステークホルダー（顕在・潜在）に表明する任務ゆえと考えられる。

第 357 条に見るとおり、監査役の牽制機能は、所有と経営の分離に伴い株主の経営監視機能を吸収したものと考えられる。しかし、監査役は会計監査機能を取り込んだことにより、株主や会社のための経営監視に留まらず、客観性をも帯びるようになったと言えよう。その、会社の委任を受けつつも会社の利益からの独立性＝客観性も求められる点は、会計監査人とも共通する。

行う者として、活動の方向性が一致する面もあり(会社法施行規則第105条は、その観点で取締役と監査役が相互に協力すべき旨を定めたという意味もある)、この文脈において、取締役会には、取締役と監査役が共同して内部統制上の課題を共有・評価する場、という意義が認められる。

しかし、「取締役と監査役が共同して内部統制上の課題を共有・評価する」のは取締役会が有するPDCAの「C」機能のごく一部における側面に過ぎない。取締役会の主たる機能は業務のPDCAにあり、監査役はこれを監視する立場が基本であるから、「取締役と監査役が共同して内部統制上の課題を共有・評価する場」を取締役会の主たる機能と位置づけることは不適切である<sup>6</sup>。

#### 4. 従來說比の優位性

以下、

- 取締役会は取締役に対し客観的な存在であり、監督とは客観的な評価・牽制である、とみる従来の考え方を「客観論」、
  - 取締役会は取締役の合議から発展した経営組織であり、監督とは経営のPDCAの「C・A」すなわち「経営実績と経営課題の共有・評価及び業務計画改善の検討」である、とみる本論の仮説を「PDCA論」
- と呼び、後者が前者に比して優れている点を列挙する。

##### (1) 他の形態の会社や団体との共通性

取締役会を経営組織と位置づけるPDCA論は、取締役は本来経営者であることと整合し、取締役会設置会社と非取締役会設置会社がシームレスにつながる。さらに、社団法人等、執行者を含む会議体が執行者の職務執行を監督する構造を持つ法人にも同様の考え方が適用できる。

PDCA論においては、監督は意思決定と同様に、取締役が本来有している権限を会議体に委譲したものであるとして根源が明確である。客観論においては、監督の機能が自然発生的に生じたものであるという説明が困難である。組織のコアメンバー全員で組成した会議が各コアメンバーを評価・牽制するという構造は一般的ではなく、取締役会が取締役を評価・牽制するという特殊な権限の根源が説明できないのである。

##### (2) あらゆる取締役会設置会社に適用できる普遍性

PDCA論は、あらゆる取締役会設置会社に、例えば全員が業務執行取締役である会社にも適用可能である。

また、取締役会が「非業務執行取締役の職務執行を監督する」行為も想定可能である。例えば、非業務執行取締役の取締役会における発言状況をモニタ

---

<sup>6</sup> 平成24年9月4日公益社団法人日本監査役協会「新「監査役等の英文呼称」」は、取締役会を「supervisory board」、監査役をその「member」と位置づけるが、これは明らかに不適切である。なお、監査役を「Audit & Supervisory Board Member」と呼ぶことは、非取締役会設置会社にも監査役が設置できること、すなわち監査役の本源的活動は取締役会を必要としないこと、を捨象している。また、会社法施行規則第105条に見るとおり、取締役と監査役の協業は取締役会設置会社特有のものではなく、その点でも不適切である。

一し、より有効な発言を促す方策を検討することなどがこれに当たる。  
一方、客観論では、全員が業務執行取締役である取締役会は監督が不十分なことになるし、「非業務執行取締役の職務執行を監督する」行為は想定困難である。

### (3) 包含する活動の広さ

監督を「経営実績と経営課題の共有・評価及び業務計画改善の検討」とするPDCA論において、この「経営課題」とは、事業計画と経営実績の比較から認識される経営課題に限られず、外部環境・会社内外のリスクに対応した経営課題を含む。経営を取り巻く外部環境や会社内外のリスクの把握と評価も、取締役会での議論の遂行や株主総会の招集に関する事項の評価も、経営課題となり得る。このように、監督の対象は業務執行に限られず、取締役の職務執行全般となる。

故に、コーポレートガバナンス・コードでも取り上げられている取締役会評価（取締役会がその機能を十分に果たしているかを取締役会自身が評価し、課題と対策を検討する活動）<sup>7</sup>も、監督に包含される。

また、平成26年改正会社法に係る会社法施行規則第118条第2号の改正によって、取締役会が内部統制システムの運用状況を評価すべき旨が規定された。これは、取締役会が決定した内部統制システムについて「C・A」のプロセスを行うことであり、PDCA論によれば、会社法施行規則の規定を待たずとも取締役会の監督機能に当然含まれていたものである。

PDCA論における監督は、全般的経営管理がその中核であるが、さらに上記のような各種の評価や検討行為を含むのである。

客観論では、経営管理はもちろん、上記のような取締役会自身の評価行為が取締役会の本来的機能であるとする説明は困難である。

### (4) 監督の内容及び監査との相違が明確に説明できること

前記のとおりPDCA論においては、監督は会社の諸活動のPDCAの「C・A」として内容が明確になる。客観論においては、監督の内容について諸説あり、一定のものがない。

また、PDCA論においては、監督は経営の一部、監査は経営牽制、として両者の相違が明確である。客観論においては両者の相違を明確に説明できていない。

### (5) 客観論における「監督」行為に対するよりよい説明が可能であること

前記に加え、客観論において「監督」とされている行為についても、PDCA論によればよりよい説明が可能である。

#### ア. 全般的監督機能<sup>8</sup>

客観論の立場からは、全般的監督機能の具体的内容は論理的に導くこと

<sup>7</sup>平成27年6月1日東京証券取引所「コーポレートガバナンス・コード」原則4-11。

<sup>8</sup>平成23年12月「会社法制の見直しに関する中間試案の補足説明」第1-1(1)①に、社外取締役に期待される経営監督機能として、「経営全般の監督機能」が挙げられている。

ができないが、PDCA 論のとおり監督を「経営実績と経営課題の共有・評価及び業務計画改善の検討」と定義すれば、以下のような全般的モニタリングが当然に導かれる。

- ① 業務計画と実績の対比及び差異要因分析＝「C」と、業務計画修正・経営資源再配分の検討＝「A」  
取締役の業務執行の成果を測定・評価し、施策を検討するということである。
- ② 業務計画立案以後に発生した経営課題、すなわち会社内外の変化に取締役が適切に対応していることの確認＝「C」と、業務計画修正・経営資源再配分の検討＝「A」  
会社内外の変化は、プラス面（例えば市場の拡大・新技術の実用化成功）とマイナス面（例えば借入金利の上昇・取引先の倒産・法令違反の発見）の両方があり得る。

全般的監督機能として「経営の効率性向上」が言われるが、PDCA 論は、上記①②の例示のようにそれをより高所から吸収する。PDCA の「C・A」はまさに経営管理を核とするから、経営の効率性のためのモニタリングを包含するのは当然なのである。

#### イ. 取締役のパフォーマンス評価

客観論の立場からは、個々の取締役のパフォーマンス評価、すなわち、成果測定とそれに基づく人事・報酬決定のプロセスを非常に重視する<sup>9</sup>。しかし、それは狭きに失する。取締役会は、「取締役」ではなく「取締役の職務執行」を監督するのであるから、成果測定の中心は、経営全体の実績管理であるべきであり、個々の取締役のパフォーマンス評価はその一部として位置づけられるべきである。

代表取締役や業務執行取締役の解職を含む取締役の担当変更は、業務執行者の牽制である以前に「経営資源の再配分」である<sup>10</sup>。取締役等の人事・報酬の決定も同様に、経営資源の再配置・再配分の一環と見るべきである。

PDCA 論は、これら経営実績管理と資源再配分をトータルに監督の中に包括する。加えて、社外取締役の取締役会での活動状況など、非業務執行取締役の職務執行状況の評価を監督の中に包括する点も重要である。

---

<sup>9</sup>日本取締役協会の提言（前出注2）には「監督」の中核は、経営者が策定した経営戦略・計画に照らして、その成果が妥当であったかを検証し、最終的には現在の経営者に経営を委ねることの是非について判断することである。」とある。その他、多くの論が代表取締役の解職機能を監督の重要な要素としている。

<sup>10</sup>代表取締役の選定・解職を、経営者を任免する機能と理解し取締役を牽制する機能として位置づける見解が多い。しかし、代表権は対外的交渉権に過ぎず、代表取締役イコール経営者ではない。業務執行取締役の担当変更がそうであるように、代表取締役の選定・解職も主たる機能は経営資源配分と考えるべきであろう。また、代表取締役の選定・解職は、非取締役会設置会社においても取締役の合議によることができ（第349条）取締役会固有の機能とは言えない。

#### ウ. 他の取締役の担当分野における問題（不祥事等）への対応

客観論の考え方を忠実に適用すれば、取締役会は監視機関でもあり、その構成員である取締役は、他の取締役の担当分野に重大な問題がないか、問題があるならば十分に対処しているかを、日常的かつ積極的能動的に監視すべきことになる。また監視の結果、重大な問題の兆候や、他の取締役が問題に十分に対処していない事実を発見した場合、それを知った取締役は自ら調査是正を行わなければならないことになる。しかし、独任制でもない各取締役に、他の取締役の担当分野を恒常的に監視したり、他の取締役の担当分野の問題に外から手を突っ込んでかき回す義務があり、それをしないと任務懈怠になるというのは過大であり、実務感覚に合わない。実務感覚に合わせるために解釈でその義務を縮小しているのが実状である。

PDCA 論の立場からは、各取締役の義務は、自らが知った経営課題を取締役会で共有することである。故に、各取締役は、他の取締役の担当分野を積極的に監視する義務はなく、受動的立場でよい。問題すなわち経営課題に気づいたときにアクションを起こす義務が発生することとなり、問題に気づいた、あるいは当然気づくべきであったのに気づかずアクションを起こさなかった場合に任務懈怠となる。

そして、自分の担当外の問題に気づいた取締役が起こすべきアクションとは、問題を経営課題として取締役会に報告し共有することであり<sup>11</sup>、それ以降の調査と対応の検討は取締役会の任務となる。経営課題が取締役会に報告され共有された後は、取締役会構成員として当該課題への対応を検討する義務を全取締役が負うことになる。これなら、実務感覚に合致しよう<sup>12</sup>。

#### (6) 総括

PDCA 論の「監督とは経営実績と経営課題の共有・評価及び業務計画改善の検討である」という仮説は、より簡単に「監督とは経営管理を核とする課題解決プロセスである」と言い換えることができよう。故に「取締役会の主たる機能は意思決定と経営“監視”であり、後者が監督機能である」とするのが客観論、「取締役会の主たる機能は意思決定と経営“管理”であり、後者が監督機能である」とするのが PDCA 論と言ってもよい。

PDCA 論における監督の中核は経営管理であるから、経営者自身が監督に参

<sup>11</sup> 著しい損害を及ぼすおそれのある事実を発見した場合は監査役（会）に報告（第 357 条）。

<sup>12</sup> 東京地判平成 19 年 5 月 23 日は「取締役が、自己の担当以外の分野において、代表取締役・・・の個別具体的な職務執行の状況について監視を及ぼすことは事実上不可能であり・・・」「取締役会が、個々の取締役の違法な職務執行をチェックしこれを是正する基本的な体制を構築する職責を有しており、これを前提に、・・・代表取締役と当該業務執行を担当する取締役が、・・・個々の取締役の違法な職務執行を監督監視すべき一次的な職責を担っていると解すべきであり、その他の取締役については、取締役会において上程された事項ないし別途知りえた事項に限って、監督監視すべき義務を負うと解すべきである」と述べる。PDCA 論によれば、当然にこの趣旨が導かれる。

画しなくては意味がない。社外取締役の採用等により客観的要素を付加することはあり得るが、本質的な要素ではない。主観性こそが取締役と取締役会の性質上必須の要素であり、そのようにとらえないと、会社法の規定と会社の実態は整合しないのである。

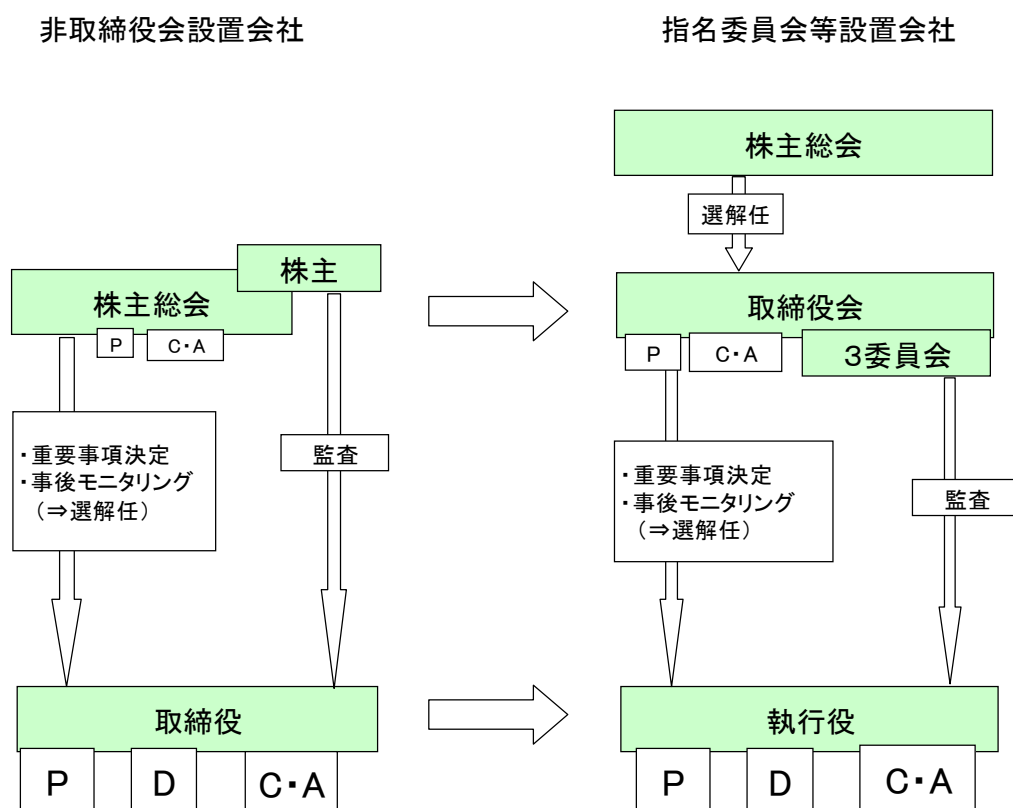
### III. 監査役設置会社と指名委員会等設置会社の統治構造に関する論証

非取締役会設置会社を起点に、監査役設置会社と指名委員会等設置会社の統治構造を比較し、両者における取締役会の意義の根本的相違を明らかにする。

#### 1. 監査役設置会社と指名委員会等設置会社のガバナンス構造

図1に示すとおり、指名委員会等設置会社の構造は、非取締役会設置会社の構造に似ている。非取締役会設置会社における株主総会を取締役に、取締役を執行役に置き換えると指名委員会等設置会社と同様の経営構造なのである。

【図1】



構造のみならず機能的にも、表4のとおり、パラレルに対応している

【表 4】

非取締役会設置会社	指名委員会等設置会社	機能
取締役	執行役	業務執行者として経営全般のPDCAの大半を担う
株主総会	取締役会	経営全般への介入権限を有する。会社の重要事項を決定するとともに経営の事後モニタリングを行う 業務執行者の選解任権限を有する
株主	監査委員会	業務執行者を牽制する

一方、監査役設置会社も同様に図示すると図2のようになる。

非取締役会設置会社における株主総会から経営への介入権を剥奪し、

- ① 取締役に経営の自治権を付与する一方、
- ② 取締役の合議と連帯責任を確保するため取締役会という会議体を置いた。
- ③ また、株主から監査権を剥奪し、経営組織と独立並列する牽制組織である監査役に全面的に付与した、

という構造であると考えられる。

【図 2】

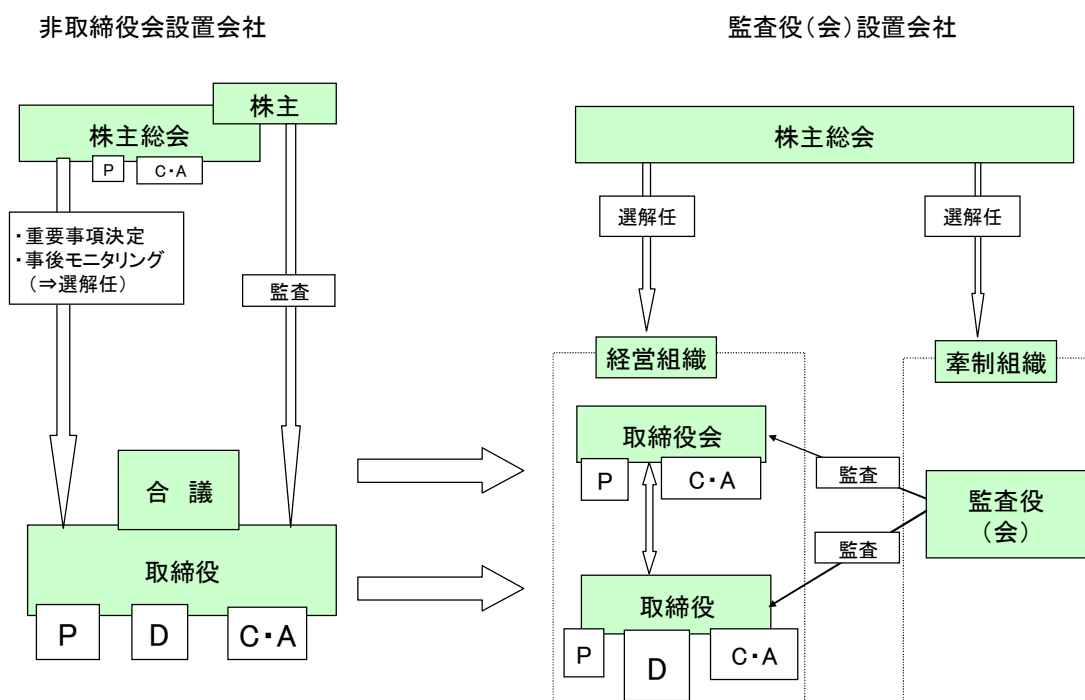


図1と図2に表象される構造に見るとおり、株主のコントロールが期待できない会社におけるガバナンスとして、

- ① 非取締役会設置会社の構造を踏襲し、執行役に全般的な経営をゆだねつつ、取締役会に株主総会の包括的モニタリングの役目を持たせる方法をとった垂直的ガバナンスシステムである指名委員会等設置会社<sup>13</sup>
- ② 取締役に全般的な経営をゆだねつつも、取締役の合議体による PDCA 強化及び連帯責任の確立と、監査役という独立機関による牽制、という方法をとった水平的ガバナンスシステムである監査役設置会社

という2形態が用意されたと理解すべきなのである。

故に、指名委員会等設置会社の取締役会は包括的モニタリング組織、監査役設置会社の取締役会は経営組織、として根本的に意義が相違するものと考えられる。

## 2. 指名委員会等設置会社の経営の本質

指名委員会等設置会社では、ごく基本的な事項を除く業務執行の決定を執行役に委譲することが認められている。そのような権限委譲を行っている指名委員会等設置会社における経営のPDCAを考えると、表5のとおりである。

【表5】

	機能	担い手
P	業務執行の決定	<経営の基本方針>取締役会 <その他>執行役
D	業務執行	各執行役
C・A	経営状況のモニタリング	<業績等全般的経営結果・執行役等の人事> 取締役会 <取締役人事・役員報酬に関する評価・検討> 指名・報酬各委員会 <個別経営事項その他全般> 執行役

指名委員会等設置会社における取締役会による経営状況のモニタリングは、監査役設置会社に比し頻度程度とも減少し、業績等経営結果等の事後チェックが中心となる。結果として、執行役は、業務執行の決定・業務執行のみならずPDCAの文脈での「監督」をも担う部分が大きく、幅広い経営事項にわたりPDCAの全サイクルを自ら担うことになる。また、そのPDCAにおいては、執行役間の合議も要求されていない。

故に、指名委員会等設置会社の経営の本質は、監督ないし牽制の強化というより、執行役に大幅に権限を委譲することにより、取締役会による「P・C・A」プロセスへの関与を待たずにスピーディーに業務を執行できる機動力にある。

<sup>13</sup> 非取締役会設置会社において株主が小口分散してしまうと、株主総会による経営のコントロールが利かなくなる。そこで、社外取締役が人事権を握る委員会を株主のエージェントとして置いて所有と経営の分離を弱めたのが指名委員会等設置会社である、とも考えられる。



非取締役会設置会社の株主総会を取締役に置換した指名委員会等設置会社の骨格からくる当然の帰結と言えよう。

その機動力ゆえの暴走を牽制するため、非取締役会設置会社における株主総会に代わるものとして、取締役会が指名・報酬各委員会を基礎とする執行役の人事権を有しているのであり、これがいわゆる指名委員会等設置会社のガバナンス、ひいてはモニタリングモデルの本質である。

### 3. 指名委員会等設置会社の短所

指名委員会等設置会社の経営の本質は機動性であるが、そのために犠牲にされた点も多い。

#### (1) 経営者＝執行役による合議の不在

法律上、執行役に合議は要求されていない。会社の資源配分等においては全体最適を図る必要があるが、それを達成する手段として合議が想定されていないのである。執行役相互の関係については、取締役会が「執行役の職務の分掌及び指揮命令の関係その他の執行役相互の関係に関する事項」を定めることとされている(第416条第1項第1号ハ)が、そのように組織の樹形を決定しても、施策ベースでの全体最適を達成する手段としては働かない。

故に、指名委員会等設置会社が本来想定するのは、執行役のトップ1名が全体最適を図る責任を持つ形態であると考えられる。複数の有力部門が並立し、トップ1名が責任を持つのが不適切な会社においては、執行役の合議体を構成するなどの任意の措置をとらないと全体最適が達成できない<sup>14</sup>。

#### (2) PDCA 過程の文書化範囲の縮小

執行役に権限が委譲された事項に関して文書化義務がない。監査役設置会社においては取締役会議事録で文書化されていたような重要なPDCAであっても、その過程が文書化されない可能性がある。

#### (3) 取締役の責任のあいまいさ

指名委員会等設置会社は、図1に見るとおり、株主(総会)＝取締役(会)＝執行役の3層構造である。取締役は、経営の基本方針を決定したり、経営者である執行役を選任したりするが、多層構造ゆえに、経営が失敗した場合の取締役の責任が不明確である。経営者である執行役が大きな責任を負わされやすく、取締役が責任を問われにくい傾向が予想される<sup>15</sup>。

---

<sup>14</sup>例えば、A部門が新規に大きなプロジェクトを行おうとするとき、B部門では同量の経営資源の投入によりより大きな成果が期待できることもある。このような場合、B部門への資源投入という正解を得るためには、会社全体を見渡す能力を有している経営トップが全体最適を検討するか、または、各部門の長が合議することが必要である。経営トップに全体を見渡す能力が不足している場合、全体合議なくA部門の長と経営トップのみが協議して決定するのでは全体最適が確保できない。

<sup>15</sup>取締役会が決定した経営の基本方針が誤っていたり、取締役会や一部の取締役が執行役に不適切な経営を強制することもあり得るが、そのような場合、取締役と執行役の責任の配分は困難であろう。結局取締役が問われるのはせいぜい任命責任程度となりやすいと懸念される。

#### (4) 監査の独立性の弱さ

監査権を行使するのは監査委員会であるが、その構成員である監査委員は取締役である。指名委員会等設置会社の取締役会は経営の基本方針等会社の最重要事項を決定するが、監査委員もその決定者の一員となる。また、監査委員は取締役会の PDCA 遂行状況を監査する任務も有する。監査委員の行うこれらの行為は自己監査を含むことになる<sup>16</sup>。

また、指名委員会等設置会社においては、株主総会は監査委員を選ぶことができない。さらに、監査委員の任期は他の取締役と同一であり、執行役兼務の取締役に対する優位性が小さい。

#### 4. 監査役設置会社の本質

あらためて指名委員会等設置会社と監査役設置会社の経営の諸局面を比較してみれば、表5のようになる<sup>17</sup>。

---

<sup>16</sup> 監査者は被監査者から独立しているのが原則であるから、監査者を取締役とするのは本来望ましい姿ではないはずである。「監査委員は取締役なので内部統制システム構築に関与し内部統制システムを通じて監査できる（ので監査役に比し優位性がある）」という論調が見られるが、内部統制システム構築やその運用は業務執行である。監査委員は業務執行をしてはならないので、内部統制システム構築やその運用は執行サイドの任務である。執行サイドにより構築された内部統制システムと外部から連携して監査を行う点で、監査委員と監査役には大きな相違はない。

<sup>17</sup> 表5に記載している以外に、監査者についても相違がある。すなわち、監査役設置会社の監査役は、会社の利益に対しても客観的に、ステークホルダー全般のために働く立場であるが、指名委員会等設置会社の監査委員は、株主のエージェントたる取締役という立場が加わるという面がある。

【表 5】

	監査役設置会社	指名委員会等設置会社
牽制構造	水平的牽制。 業務執行者たる取締役・PDCA を行う取締役会が構成する経営組織と、牽制者たる監査役は並列。	垂直的牽制。 業務執行者たる執行役と牽制者たる取締役会は上下関係。 非取締役会設置会社の取締役を執行役に、株主総会を取締役にそれぞれ置換した構造。
取締役会の位置づけ	取締役とともに経営のPDCA を行う経営機関。	株主総会に代わって執行役を評価・牽制する機関。執行役の業務執行の結果責任を評価する(事後チェック) のが主たる職務。 経営の基本方針の決定等、業務執行の決定への関与は小さいながら残り、純粋な牽制機関ではない。
経営責任	各取締役が、取締役会における合議による業務決定・業務執行・取締役会におけるモニタリングへの関与度合いに応じて経営責任を負う形態。 (監査以外に) 取締役会決議に関する連帯責任が取締役の暴走抑止として働く。	執行役が、機動的に幅広い業務を決定・執行し経営責任を負う形態。 取締役会が経営を事後チェックし、その結果を人事や報酬に反映させることにより執行役の経営責任を問う。 (監査以外に) 社外取締役が多数を占める指名・報酬各委員会の有する人事権が執行役の暴走抑止として働く。 但し、取締役の経営責任は不明確。
PDCA	重要な事項を取締役会における合議によって決定することが本質的に必要であり機動性は劣るが、結果として、PDCA 過程を議事録の形で文書化するという透明性も実現する。	執行役間の合議は担保されず、また執行役の PDCA 過程は必ずしも文書化されないが、機動性は高い。

このように対比すれば、指名委員会等設置会社(モニタリングモデル)と監査役設置会社の取締役会の機能は、本質的に異なる。

監査役設置会社の取締役会は経営機関であり、そこで最も重要なのは「合議」である。監査役設置会社は、経営者が重要な事項をしっかり審議し、共同でPDCA サイクルを回す会社形態なのである。業務執行取締役が、合議を通じて

自己評価し、経営資源をめぐって相互牽制するのは、PDCA のために本質的に必要であり、客観性は本質的ではない<sup>18</sup>。また、取締役会決議に関する連帯責任が取締役の暴走を抑止する働きがあるから、その面でも合議は重要な意味を持つ<sup>19</sup>。

取締役会の機能を上記のように理解すれば、取締役自体の本質的相違も明確になる。

【表 5 - 2】

	監査役設置会社	指名委員会等設置会社
取締役	本来経営者	本来株主のエージェントたる経営の監視者

監査役設置会社の取締役は本来的に経営者、取締役会は本質的に「マネジメント・ボード」であり、一方、指名委員会等設置会社の取締役は本来的に経営の監視者、取締役会は本質的に「モニタリング・ボード」なのである。

故に、監査役設置会社にモニタリングモデルを適用し、取締役会を牽制機関と位置づけようとするのは不適切であるし、取締役会の牽制機能を強化するために取締役会の意思決定機能を削減すべきだという議論は、上記の監査役設置会社の本質を損なうものである。

また、少なくとも「執行（経営）組織と牽制組織の分離」がより明確なのは監査役設置会社である<sup>20</sup>。

## 5. 指名委員会等設置会社と監査役設置会社の評価

上記のように、指名委員会等設置会社と監査役設置会社は、それぞれ長所・短所があるが、それらの短所もある程度は任意の措置により改善可能である。

指名委員会等設置会社の長所は、機動性と経営者人事に関する牽制の強さである。弱点である全体最適確保体制や文書化の弱さについては、任意の会議体（経営会議・常務会・執行役会等）設置等により改善可能である（但し機動性は若干犠牲になる）。しかし、取締役の責任のあいまいさや監査の独立性の弱さという弱点は解決不能である。

<sup>18</sup> 業務執行取締役を受験者に見立て、社外取締役のいない取締役会を自己採点になぞらえて批判する主張があるが、経営者自身の合議による PDCAこそ経営の本質であることから、そのような主張は失当である。

<sup>19</sup> 議事録に異議をとどめなければ賛成したものとみなされる規定を通じて、真剣な議論と相互牽制が促進される。

<sup>20</sup> これに見るとおり、指名委員会等設置会社を「執行と監督（牽制）が分離されているガバナンスが進んだ会社形態」とする認識は不適切であろう。また、指名委員会等設置会社においては、PDCA 全般は執行役に広く委任されている。指名委員会等設置会社においては、PDCA 論における「監督」が業務執行者で完結する範囲が広く、また、業務執行者の PDCA の過程の文書化も必ずしもなされないから、モニタリングモデル採用が監督機能強化につながるという主張もそもそも疑問である。

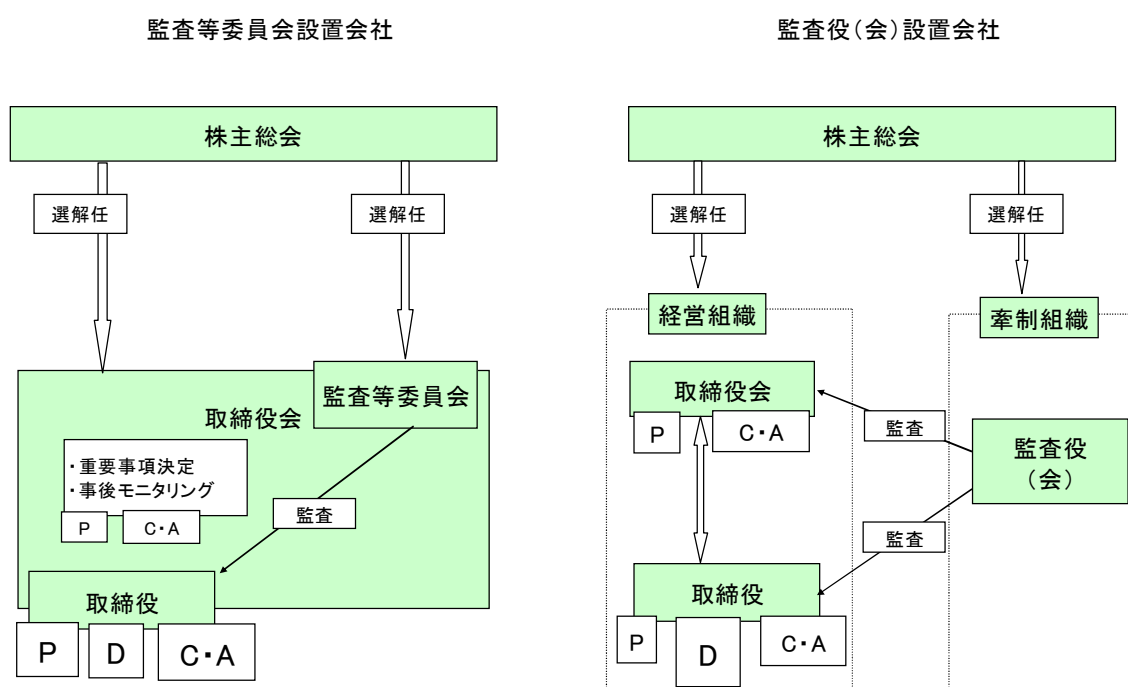
一方、監査役設置会社の長所は、合議による全体最適手段の確保と、経営組織と牽制組織の明確な分離である。弱点である経営者人事に関する牽制の弱さについては、任意の指名・報酬委員会設置等により改善可能である。しかし、機動性については解決不能な弱点として残る。

このように認識してはじめて、両制度は、トータルに見て制度的に等価と言えるのである。

## 6. 監査等委員会設置会社の意義

監査等委員会設置会社の統治構造を図示すると図3のようになる。

【図3】



水平的でも垂直的でもなく、図からその性格が読み取りがたい複雑な構造であるが、監査役設置会社と指名委員会等設置会社の折衷的な構造である。

機能的にも、

- ① 業務に関するPDCAの権限を大幅に業務執行取締役に移譲することで機動性を実現
- ② (指名委員会等設置会社の多層構造と異なり) 経営責任が取締役に一本化
- ③ 監査者の選任権を株主総会に付与するとともに任期を延長

している点で指名委員会等設置会社と監査役設置会社との折衷形である。

監査等委員会設置会社の形態を採用する目的は、機動性を追求しつつ指名委員会等設置会社の欠点である三層構造を単純化しつつ監査者の独立性を高めることであろう。故に、その形態を採る限り、業務執行の決定権限を大幅に取締役に移譲しなければ意味がない。決定権限を取締役会に留保するならば、機動性のメリッ

トはなく、経営組織と牽制組織が明確に分離した監査役設置会社に比し監査力が劣るデメリットしか残らないからである。

#### IV. まとめと提言

##### 1. まとめ

###### (1) まとめ1： 監査役設置会社の企業統治

取締役会の機能は、非取締役会設置会社における取締役の合議の機能を継承したものであり、経営のPDCAのうち「P・C・A」である。そのうち、「C・A」が監督機能であり、「経営実績と経営課題の共有・評価及び業務計画改善の検討」と定義できる。

監査役設置会社における取締役・取締役会は、客観的存在や対立する牽制関係にはなく、一体となって経営のPDCAを担う経営組織である<sup>21</sup>。「執行と監督の分離」はあり得ない。執行と監督は、ともに「決定→執行→監督」というPDCAサイクルの一部だからである。

監督の中核はすべての株式会社に普遍的な経営管理であるから、経営者自身の参画は不可欠であり、主観性こそ本質である。取締役会に取締役に対する客観的評価・牽制の機能を加えることはあり得るが、それらの機能は取締役会に本質的なものではない。

一方、監査役は、独立・客観的な立場から強権を以って経営組織である取締役と取締役会を牽制する機関として、アイデンティティが明確になる。「監督」も「監査」も「モニタリング」と言い換えることができるが、「監督」は経営サイクルの一部を構成するもの、「監査」は経営を牽制するもの、として本質的に相違するのである。

###### (2) まとめ2： 指名委員会等設置会社と監査役設置会社の企業統治

モニタリングモデルを適用した形態である指名委員会等設置会社は、非取締役会設置会社の、株主総会の役割を取締役に、取締役の役割を執行役に置き換えた形であり、その取締役は株主のエージェントたる経営の監視者、取締役会は経営を外部から評価する存在である。

一方、監査役設置会社は、非取締役会設置会社における取締役の合議の役割を取締役に発展させた形であり、その取締役は経営者、取締役会は経営機関である。

両者では取締役・取締役会の位置づけ・役割が本質的に異なり、それ故に、監査役設置会社は水平的ガバナンス、指名委員会等設置会社は垂直的ガバナンス、と構造的にも異なっているのである。

指名委員会等設置会社の最大の長所は機動性であり、ガバナンスが強いとは必ずしも言えない。

監査役設置会社の取締役会において最も重要なのは経営者の合議であり、モニ

<sup>21</sup> PDCAのうち計画対比の実績管理等は牽制的要素を含むが、それはPDCAの一部に過ぎず、「監督機能の本質は牽制である」と言うことはできない。PDCAは、アクセル・ブレーキの両面を持

タリングモデルを監査役設置会社の取締役会に適用し、その意思決定機能を削減して監督に特化させよ、という主張はその本質を見誤ったものである。

## 2. 提言

### (1) 客観論を前提とせず企業統治論を再検証すべきである

現在も、ガバナンスに関する意識の高い会社においては、「執行と監督の分離」という不可解な概念に惑わされながらも、意思決定の機動性ととのバランスを考慮しつつ取締役会の審議充実への取り組みがなされ、また、取締役会の活動の有効性の検証や内部統制システムの運用状況の評価も行われているものと思われる。さらに、任意の会議体を置くことにより重要な PDCA を合議し全体最適を図る仕組みを採用している指名委員会等設置会社も多いものと思われる。このような会社においては、客観論・PDCA 論のいずれを採用しても、ガバナンス強化の方向性は大きく変わらない。

しかし、学術・立法・行政の分野では、モニタリングモデルが過度に評価され監査役制度のよい点が正当に評価されない<sup>22</sup>、取締役会の意思決定を削減することがガバナンス強化につながる、などの不適切な見解が有力となっている。これからガバナンス強化を図る会社に対し正しい方向性を示すためにも、企業統治の根本を正しく認識することはきわめて重要である。

現在の、客観論をベースとする監督論は、上場会社を前提に、「監督」を、明確に定義せぬまま経営者の評価と人事に矮小化している。会議体が役員の職務執行を監督するという構造を持つあらゆる法人に適用可能なモデルとして PDCA 論を選択肢として再検証すべきである。

「監督」を取締役と対立的な客観的評価・牽制機能とする解釈を継続するならば、

- ① 本論冒頭に記載した構造的問題の解決、すなわち、全取締役が業務執行取締役である取締役会に適用可能で、業務執行以外の職務執行をも監督対象に含め、意思決定機能と両立し、かつ、監督と監査との相違を明らかにするような合理的説明
- ② 非取締役会設置会社との比較の上で、そのような評価・牽制機能が取締役会に与えられた理由、すなわち非取締役会設置会社には存在しない牽制機能の根源に関する合理的説明<sup>23</sup>

が示されるべきである。

---

つことも併せ考慮すべきである。

<sup>22</sup>金融庁コーポレートガバナンス・コードの策定に関する有識者会議第7回（平成26年11月25日）に提出された富山和彦意見書には「取締役会における独立かつ客観的なモニタリングを担保する意味では、監査役会設置会社にはコーポレートガバナンス上の制度的な欠点があると言わざるを得ず、指名委員会等設置会社などの方が相対的に優れている点が認められる」とある。一見しておかした主張であるが、取締役会の客観性を前提とする限り、反論は容易ではない。

<sup>23</sup>「非取締役会設置会社においては取締役の牽制は株主が担っているが取締役会設置会社においてはそれが期待できないから」という説明は成立しない。取締役会設置会社には監査役設置が義務付けられており、牽制機能は監査役が担うことが前提とされているからである。

(2) 監査役制度の特長を見直したうえでその改善を図るべきである

監査役設置会社は、水平的ガバナンス構造であり「経営組織と牽制組織の明確な分離」「経営のPDCAの過程が議事録として文書化される透明性」という特長を持つきわめて優れたシステムである。監査役制度が海外投資家に理解されにくいというなら、そのような特長を海外投資家に説明していくべきである<sup>24</sup>。さらに、業務執行取締役を含む取締役会における合議を通じたPDCAは監査役設置会社の取締役会に本質的に必要であり、モニタリングモデルを監査役設置会社に適用し、意思決定機能を削減する方向は修正されなければならない。但し、モニタリングモデルを適用するのではなく、その要素を加えること、すなわち、社外取締役による議論活性化機能・経営牽制機能によりPDCAの質を高めることや、社外委員を含む指名・報酬委員会を置いたり役員候補者選定方針を策定したりすることは推奨されるのである<sup>25</sup>。一方、指名委員会等設置会社についても短所をきちんと認識し、真のガバナンスの強化を図るべきことは言うまでもない<sup>26</sup>。

なお、本論の事実認識・意見は、筆者の個人的なものであり、筆者の属する組織の見解を表したものではないことを申し添える<sup>27</sup>。

【別表1】

会社法の条文	整合性の検討
第362条第2項第3号・第363条第1項	代表取締役の選定・解職は、対外的権限を付与する取締役の決定であり、取締役の分担の決定、すなわちPDCAの「P」の一部である。業務執行取締役の選定も同様である。解職・新たな選定は、経営課題を踏まえた経営資源再配分というPDCAの一環として位置づけられる。

<sup>24</sup> 前出【図2】のように示せば、経営組織と牽制組織が明確に並立分離した水平的ガバナンス構造とその強みはきわめてわかりやすいはずである。

<sup>25</sup> しかし、社外取締役の経営牽制機能を社外取締役義務付けの根拠とすることには慎重であるべきである。取締役会の本来的機能は経営なのであるから、牽制機能を本来的に担う社外監査役以外の牽制力が必須であること、及び、その他の選択肢を検討した上で社外取締役義務付けがベストであること、について新たな説明が必要である。経営陣は保身のため消極的な経営をしがちであり、社外取締役導入により積極的経営をさせるべきだ、という論調も見られるが、責任が限定されるのが通常である社外取締役が無責任に経営に介入することを助長しかねないことに留意すべきである。また、社外の専門家を社外取締役ではなく業務執行取締役に据え、内部監査や戦略的な法務・会計・税務施策、内部統制システム強化のために、他の経営ラインから独立したアドバイザーとして活用することなども考えられる。このような活用は、「社外取締役を置くことが相当でない理由」として妥当であろう。

<sup>26</sup> 前出のとおり、(経営の機動性は損なわれるが)、マネジメント・ボードの要素を加えること、すなわち、執行役等がPDCAを行う会議を設置したり、意思決定過程を文書化するなどの方策によりPDCA論における「監督」機能を強化することが考えられる。

<sup>27</sup> 本論において参考文献は特になし。



第 362 条第 4 項第 6 号	<p>業務執行は事業だけではない。内部体制の整備も業務執行である。本規定に基づく体制整備の決定は、業務執行の決定であり、PDCA の「P」に当たる。</p> <p>一方、取締役会の監督機能を PDCA の「C・A」と定義することにより、取締役会が、取締役による内部体制の整備「D」を踏まえ、その実績の測定評価・整備課題の認識「C」（運用状況の評価＝会社法施行規則第 118 条第 2 号）⇒改善の検討「A」⇒新たな整備の決定「P」のサイクルを主体的に回すべきことに文理上の根拠が与えられる。</p>
第 362 条第 4 項第 7 号・第 356 条・第 365 条	<p>役員のパ賠償責任発生または利益相反取引・競業取引という、取締役の職務執行に密接に関連した経営課題に対し、その共有と影響評価という PDCA の「C」⇒それらを認めるべきかの検討という「A」、という経営管理を行うものと位置づけられる<sup>28</sup>。</p>
第 363 条第 2 項	<p>PDCA の「C」を「経営実績と経営課題の共有・評価」と位置づければ、本項に定める取締役の職務執行状況報告は、まさにその「共有」のための制度である。</p>
第 382 条・第 385 条	<p>第 382 条は、監査役が、是正されるべき行為または事実をまず取締役会に報告することにより、取締役会が、当該行為・事実という経営課題に対し、その共有・評価という PDCA の「C」⇒是正策の検討「A」⇒是正策の決定「P」というプロセスで自己解決することを期待するものと位置づけられる。</p> <p>第 385 条は、取締役の不正な職務執行について、監査役が上記プロセスを待てないと判断する場合に備え、行為差止という非常手段を規定したものである。</p>

<sup>28</sup>利益相反取引・競業取引の承認を取締役を牽制する機能として位置づける見解があるが、当該事項は、非取締役会設置会社においても株主総会の承認によることになっている（第 356 条）。これは、非取締役会設置会社においては取締役の合議を確実に行う仕組みがない点を株主総会が補完しており、それを取締役会に移転するものだと考えられる。取締役会固有の機能とは言えず、牽制機能と位置づけるのは相当でない。経営課題として検討するために取締役会の役割とされているのであり、牽制のためならば、その役割は監査役に与えられたであろう。