

■【補遺】『アクチュアル企業法』(2015年1月)

西山芳喜(九州大学教授)

平成26年6月20日、参議院本会議において「会社法の一部を改正する法律」が可決成立し(平成26年法律90号)、本年5月1日から施行される見込みであるが、引き続き、会社法施行規則、会社計算規則等の関係法令の大幅な改正を伴うことから、本書の改訂作業も遅れざるを得ない状況にある。そのため、当面の措置として、読者諸氏の勉強に役立つため、補遺を作成し、改正会社法の概要を紹介することで、本書の内容を補うこととする。

※なお、条文は、改正会社法の条項である。

第3部 株式会社法

第16章 株式会社の設立

● 自己株式規制、企業集団規制等に関連して、「子会社等」(2条3号の2)や「親会社等」〔自然人である支配株主等を含む。〕(2条4号の2)の定義が新設されている。

● 会社設立時に出資の履行を仮装した場合 株式会社の設立に際して設立時発行株式についての出資の履行(払込金額の払込み、現物出資財産の給付等)が仮装された場合について、後述の募集株式、募集新株予約権等についての出資の履行の仮装の場合と同趣旨の規制が加えられている。

① 発起設立 発起人が設立時発行株式についての出資の履行を仮装した場合には、払込金額の全額の払込み、または、現物出資財産の全部の給付等をする義務を負うものとされている(52条の2第1項)。また、仮装に関与した他の発起人または設立時取締役等として法務省令で定める者については、無過失を立証しない限り、当該発起人と連帯してその義務を負う(52条の2第2項・3項)。なお、当該払込義務等は、総株主の同意がなければ免除することはできず(55条)、株主代表訴訟による責任追及の対象となる(847条1項)。他方、上記発起人・設立時取締役等が支払をした後は、設立時株主およびその後の株主としての権利を行使することができる(52条の2第4項)、当該設立時発行株式等を譲り受けた者も、当該仮装払込みについて悪意・重過失がない限り、株主としての権利の行使が認められる(同条5項)。

② 募集設立 設立時募集株式の引受人が払込み等を仮装した場合についても、上記と同様の義務を負うとともに(102条の2第1項)、仮装に関与した他の発起人または設立時取締役等として法務省令で定める者の義務(103条2項)、当該払込義務等の免除(103条3項)、株主代表訴訟による責任追及(847条1項)等のほか、払込み後

の株主の権利行使(102条3項)、設立時発行株式等を譲り受けた者の株主となる時期(102条4項)等についても、発起設立の場合と同様に規律されている。

第17章 株 式

● 発行可能株式総数 公開会社が定款を変更して発行可能株式総数を増加する場合には、会社の設立時と同様に(37条3項参照)、定款変更後も、当該定款変更の効力が生じた時における発行済株式総数の4倍を超えることはできないといういわゆる4倍規制(113条3項参照)が適用されるが、新たに、①公開会社でない株式会社が定款を変更して公開会社となる場合(113条3項2号)、②公開会社において株式の併合により発行済株式総数が減少する場合(180条3項)、③新設合併等により設立される会社が公開会社である場合(814条1項)にも適用されている。

● キャッシュ・アウト(現金を対価とする少数株主の締め出し)

① 特別支配株主による株式等売渡請求 特別支配株主(90%以上保有株主)は、他の株主の全員に対し、株式・種類株式の全部を自分に売渡すように請求できるものとされる(179条1項・179条の2第2項)。株式等のほか、新株予約権や新株予約権付社債の売渡請求もできる(179条2項・3項)。なお、売渡株主等の救済のため、売渡株式等の取得の差止め請求(179条の7)、裁判所に対する売買価格の決定の申立て(179条の8)、売渡株式等の取得の無効の訴え(846条の2以下)が認められている。

② 全部取得条項付種類株式の取得 手続の公正を確保するため、取得対価等に関する書面等の事前備置手続(171条の2)とともに、取得結果に関する書面等の事後備置手続(173条の2)が整備されている。また、少数株主の救済のため、反対株主の株式買取請求による株式の買取りの効力は、代金支払時ではなく、普通株式に全部取得条項を付す旨の定款の一部変更の効力発生日に生じるものとされるほか(116条1項2号・117条6項)、株式の取得に係る株主総会決議の取消しの訴えの原告資格が維持されている(831条1項)。そのほか、株主の差止め請求権(171条の3)や、裁判所に対する取得価格決定の申立て制度(172条1項)が改正されている。

③ 株式の併合により端数となる株式の買取請求 手続の公正を確保するため、株式併合に関する書面等の事前備置手続(182条の2)とともに、株式併合結果に関する書面等の事後備置手続(182条の6)が整備されている。また、少数株主の救済のため、株主の差止め請求権(182条の3)、反対株主の株式買取請求権(182条の4)、および、裁判所に対する買取価格決定の申立て制度(182条の5)が新設されている。

● 反対株主の株式買取請求 株式の買取りの効力が生じる時期について、株主の保護のため、代金支払時ではなく、各行為に係る定款変更の「効力発生日」に統一される(117条6項(株式関係)・182条の5第6項(株式の併合)・470条6項(事業譲渡等)・786条6項(吸収合併消滅会社等)・798条6項(吸収合併存続会社等)・807条6項(新設合併消滅会社等))。他方、株式買取価格決定前であっても、会社等の利息支払いの負担(117条4項等)の軽減や買取請求の濫用防止の見地から、公正な価格と

認める額の支払いが容認されている(117条5項・172条5項・182条の5第5項等)。そのほか、株式買取請求に際して、株主には株券の提出が義務づけられる一方(116条6項・182条の4第5項等)、当該買取請求株式の譲受人による株主名簿の名義書換請求権は認められない(116条9項・182条の4第7項等)。なお、新株予約権の買取請求についても、上記と同様に規律されている(119条5項等)。

● 社債、株式等の振替に関する法律(社振法)の改正 株式の譲渡制限・全部取得種類株式等に関する定款の一部変更の際に、当該普通株式が振替株式である場合には、定款変更手続に係る株主への通知は公告であることを要するほか(同法161条2項)、併せて、反対株主の株式買取請求に係る振替株式の振替を行うために開設する口座(買取口座)に関する公告も要する(同法155条1項・2項)。そのほか、上場会社間での合併などに際して、各社の特別口座(振替株式の振替を行うための口座)を別の振替機関等に集約・移管することが認められている(同法133条の2)。

● 株主名簿等の閲覧等請求の拒絶事由 株主および債権者による株主名簿・新株予約権原簿の閲覧・謄写等の請求に対して、会社側の拒絶理由の一つとされてきた「請求者が当該株式会社の業務と実質的に競争関係にある事業を営み、又はこれに従事するものであるとき」との規定(旧125条3項3号・252条3項3号)が削除されている。もっとも、会社と実質的に競争関係にある事業を営む株主等の閲覧等の請求が濫用的なものであると認められる場合には、他の拒絶事由に該当することになる(125条3項1号2号・252条3項1号2号)。

第18章 株主総会

● 株主総会等の決議取消しの訴えの原告適格 決議取消しにより株主等の地位を回復する者にも原告適格が認められている(841条1項)。

第19章 役員等の選任と解任

● 社外取締役・社外監査役の資格要件 資格要件のうち、「過去」要件が緩和され、「就任の前10年間に」限定されるが(2条15号イ・ロ・2条16号イ・ロ)、反面において、(i)親会社関係者、(ii)兄弟会社関係者、(iii)近親者(配偶者または二親等内の親族)が排除され厳格化されている(2条15号ハ・ニ・ホ・2条16号ハ・ニ・ホ)。

● 社外取締役の不設置に関する開示 監査役会設置会社(公開会社・大会社、かつ、有価証券報告書提出会社)において、社外取締役を設置していない場合には、「社外取締役を置くことが相当でない理由」の説明が求められている(327条の2)。これは、「法に従わないならば、その理由を説明せよ」(comply or explain)という間接強制的規定であり、定時株主総会における説明のほか、株主総会参考書類、事業報告における記載が求められる(会社法施行規則の改正見込)。

第20章 会社の経営機構

● 内部統制システムの充実 企業集団の内部統制システムの整備のため、会社法施行規則から会社法本体へ格上げする形で、内部統制システムに関する取締役(会)

の決議事項の規定に「並びに当該株式会社及びその子会社から成る企業集団の業務」の文言が追加されている(348条3項3号・362条4項6号)。そのほか、会社法施行規則の改正により、監査役の監査を支える体制や監査役による使用人からの情報収集に関する体制の整備が図られるとともに、内部統制システムの構築を実効的なものとするため、その運用状況の概要の事業報告への記載が求められる見込みである。

● 監査等委員会設置会社制度の創設 従来の委員会設置会社制度を「指名委員会等設置会社」に名称変更のうえ(2条12号)、監査等委員会設置会社制度が創設されている(2条11号の2)。従前の株式会社は、定款変更により移行することができる(326条2項)。

● 監査等委員会設置会社制度の仕組み

① 取締役会の権限等 取締役会および会計監査人設置会社であることを要する(327条1項3号・5項)、指名委員会等設置会社と異なり、代表執行役・執行役制度がない代わりに、代表取締役・業務執行取締役制度が容認されている(399条の13第1項～第5項)。また、定款に「取締役会の決議によって重要な業務執行の全部または一部を代表取締役等に委任することができる」旨の定めを置くことができる(399条の13第6項)。そのほか、取締役の過半数が社外取締役である場合の特則(権限委譲、特別取締役禁止等)も設けられている(同条5項)。

② 監査等委員会の構成 監査役を置くことはできないが(327条4項)、監査等委員会は、3名以上の取締役である監査等委員によって組織され(399条の2第1項・2項)、その過半数は、社外取締役(2条15号)であることを要するほか(331条6項)、会社・子会社の業務執行取締役、使用人等との兼任は禁止される(同条3項)。常勤であるか否かは任意であるが、常勤者の有無は、事業報告の記載事項となる。

③ 監査等委員の選任・解任および報酬等の決定の手続等 監査等委員は、指名委員会等設置会社の監査委員と異なり、監査役と同等の独立性が保障されている。

(a) 任期 他の取締役の任期が1年であるのと異なり、監査等委員である取締役の任期は2年とされ短縮は認められない(332条3項・4項)。非公開会社の場合も同様である(同条2項括弧書き参照)。

(b) 選任・解任 監査等委員は、他の取締役と区別して、株主総会の決議により選任・解任されるほか(329条2項・344条の2第3項)、その解任には、株主総会の特別決議が必要とされる(344条の2第3項・309条2項7号)。また、各委員には、監査等委員の選任・解任・辞任につき、株主総会意見申述権が認められるとともに(342条の2第1項)、辞任した監査等委員にも次回の株主総会での意見申述権が認められる(同2項)。さらに、監査等委員会には、監査等委員の選任・解任の議案の同意権(344条の2第1項)のほか、監査等委員の選任議題・議案の総会提出請求権(同2項)が認められる。

(c) 報酬 監査等委員の報酬は、他の取締役と区別して、定款の定めまたは

株主総会決議で決定することを要する(361条2項)。具体的報酬額は、監査等委員の協議(全員一致)による(同条3項)。なお、監査等委員の報酬につき、各委員には株主総会での意見申述権が認められる(同条5項)。

④ 監査等委員会の権限 監査等委員会は、取締役および会計参与の職務の執行の監査および監査報告の作成を基本的な任務とする(399条の2第3項1号)。そのほか、会計監査人の選任・解任・不再任に関する議案の内容の決定(同項2号)や監査等委員以外の取締役の選任・解任等および報酬等についての意見の決定(同項3号)の職務を行うが、その意見は、監査等委員会が選定する監査等委員(選定監査等委員)によって株主総会で申述される(342条の2第4項・361条6項)。また、会社・子会社の調査・報告徴収については、選定監査等委員にのみ権限が付与されるが(399条の3第1項・2項)、当該報告徴収・調査事項については、監査等委員会の決議に従わなければならない(同条4項)。他方、取締役の違法行為等に対する差止め請求権については、各監査等委員によって行使される(399条の6)。

なお、取締役と会社との間の利益相反取引について、監査等委員会の事前承認があれば、当該取締役の任務懈怠の推定規定(423条3項)の適用が除外される(同条4項)。

⑤ 監査等委員会の運営等 指名委員会等設置会社の各委員会と同等の手続を要する(399条の8～399条の12・399条の14。410条以下対比参照)。取締役会へ情報が集中する内部統制システム(モニタリング・システム)を整備し、監査等委員会が内部統制組織(経理、内部監査等の部門)を直接管理することが想定されている(399条の13第1項1号ロ・ハ参照)。なお、監査等委員会の独立性を確保するため、監査役会制度に準じて、その職務執行状況の取締役会への報告義務は定められていない(指名委員会等設置会社につき、417条3項対比参照)。また、監査等委員会の議事録についても、監査等委員以外の取締役の閲覧謄写権に関する規定はない(399条の11。指名委員会等設置会社につき、413条2項対比参照)。

⑥ 監査等委員会設置会社の登記 監査等委員会設置会社である旨、監査等委員である取締役と他の取締役との区別、社外取締役の区別が求められるほか、重要な業務執行の決定の代表取締役等への委任事項についての定款の定めが登記が強制されている(911条3項22号イ・ロ・ハ)。

第21章 会社の代表

● 監査等委員会設置会社では、代表取締役が会社を代表する(399条の13第1項3号)。

第22章 会社の監査・検査機構

● 会計監査人の選解任等に関する議案の決定 監査役(会)設置会社における会計監査人の選任に関するインセンティブの捻れを解消するため、監査役(会)に会計監査人の選任・解任・不再任に関する議案の内容の決定権が付与されている(344条1項・3項)。なお、会計監査人の報酬の決定については、従来どおり、監査役(会)

の権限は同意権に止まる(399条1項等)。

● 監査役の監査の範囲に関する登記 会計限定監査役設置会社である旨の登記が義務化されている(911条3項17号イ)。

第23章 役員等の損害賠償責任

● 役員の実任限定契約 「非業務執行取締役等」の概念を採用して、責任限定契約の締結対象者の範囲が拡大され、社外取締役、会計参与、社外監査役、会計監査人に加えて、非業務執行取締役、社外監査役以外の監査役も含められている(427条1項)。

第24章 株主代表訴訟

● 旧株主による責任追及等の訴え 代表訴訟提起の直前に株式交換等が行われ、株主が完全親会社等の株主となった場合であっても、従前通り、当該株主(適格旧株主)に、当該完全子会社の役員等の責任を追及するための株主代表訴訟の提起が認められている(847条の2第1項1号)。また、吸収合併(三角合併)後存続する会社の完全親会社の株主となる場合も同様に規律されている(同項2号)。なお、当該提訴請求は、当該株式交換等の効力が生じた時点でその原因となった事実が生じた責任または義務に係るものに限定されている。

● 多重代表訴訟制度の創設 最終完全親会社等(当該株式会社の完全親会社等であって、その完全親会社等がないもの)の株主について、特定責任(重要な完全子会社(当該子会社の株式の帳簿価格が最終完全親会社の総資産額として法務省令で定める方法による算定額の5分の1を超える場合)の役員等の責任)を追及するための「特定責任追及の訴え」が認められているが、この提訴権は、少数株主権(総株主の議決権または発行済株式の1%以上の保有)とされている(847条の3第1項・4項)。なお、当該役員等の特定責任の一部免除については、当該会社および最終完全親会社の株主総会の特別決議を要するほか(425条1項・309条2項8号)、特定責任の全部免除については、当該会社の総株主および最終完全親会社等の総株主の同意も必要とされる(847条の3第10項)。

第25章 資金調達

● 支配株主の異動を伴う募集株式の発行等 公開会社において、支配株主の異動を伴う募集株式の発行等が行われる場合には、株主に対する通知・公告が求められるほか(206条の2第1項・2項・3項)、総株主の議決権の10分の1以上の議決権を有する株主がその特定引受人(その子会社等を含む)による募集株式の引受けに反対する旨を会社に通知したときは、株主総会の普通決議を経ることが求められている(同条4項・5項)。ただし、会社の財産の状況が著しく悪化している場合において、会社の事業の継続のため緊急の必要があるときは、この限りではない(同条4項但書)。なお、この規律は、第三者割当てに限られず、公募(金融商品取引業者による買取引受の場合など)にも適用される。また、公開会社における募集新株予約権の割当て等

についても同様に規律されている(244条の2)。

● 仮装払込みによる募集株式等の発行等 募集株式の発行等に際して引受人が払込期間までに出資の履行をしないため、当該払込人が失権した株式(失権株)の効力と払込期日・払込期間経過後の払込義務の存否について疑義があったことから、新たな規律が設けられている。なお、仮装払込みによる募集新株予約権の発行等についても、同様に規律されている(282条2項・3項・286条の2・286条の3)

① 引受人の責任 出資の履行(払込金額の払込み、現物出資財産の給付等)を仮装した募集株式の引受人は、払込期日後も、払込金額の全額の払込義務等を負うものとされている(213条の2第1項)。また、当該払込義務は、総株主の同意がなければ免除することはできず(同条2項)、株主代表訴訟による責任追及の対象となる(847条1項)。

② 関与取締役等の責任 募集株式の引受人が出資の履行を仮装することに関与した取締役等として法務省令で定める者については、無過失を立証しない限り、当該引受人と連帯して、払込金額の全額の払込義務等を負うものとされている(213条の3第1項・2項)。なお、当該関与取締役等の責任については、株主代表訴訟による責任追及の対象となる(847条1項)。

③ 株主としての権利行使の時期等 他方、上記引受人・取締役等が支払をした後は、株主としての権利を行使することができるとともに(209条2項)、併せて、当該株式を譲り受けた者も、当該仮装払込みについて悪意・重過失がない限り、株主としての権利の行使が認められる(同条3項)。

● ライツ・オフアリング関連 株主全員に新株予約権を無償で割り当てるライツ・オフアリングの実施に要する期間を短縮することで、株価変動リスクを軽減するため、株主への新株予約権の割当通知の期間が短縮されている(279条2項・3項)。

● 総数引受契約の特則 募集株式の発行に際して、総数引受契約が締結される場合には、原則として、募集株式の申込みおよび割当てに関する法規制を受けないが(205条1項)、募集株式が譲渡制限株式である場合には、例外として、定款に別段の定めがない限り、株主総会ないし取締役会の承認を要するものとされている(同条2項)。

第26章 企業の計算・公開

● 会社情報開示の充実の見地から、内部統制システムの運用状況、親子会社間の取引状況等について、会社法施行規則・会社計算規則等の大幅な改正が見込まれている。

第27章 企業の定款変更、解散・清算

● 清算の開始の時ににおいて監査等委員会設置会社であった清算株式会社の清算人となる取締役(478条1項1号)は、監査等委員である取締役以外の取締役に限られるとともに(同条5項)、当該会社が公開会社または大会社であった場合には、監査等委員である取締役が監査役となる(477条4項・5項)。

第28章 組織変更，事業譲渡

● 親会社による子会社の株式等の譲渡 親会社株主の保護のため，事業譲渡の場合と同等の規制が加えられ（467条1項2号の2），株主総会の特別決議による承認を要する（309条2項11号）。また，反対株主には株式買取請求権が認められる（469条1項）。

第29章 組織再編

● 反対株主の株式買取請求の制限（一部改正） 簡易組織再編等（少額の合併・事業譲渡等）においては，反対株主の株式買取請求は認められていない（事業譲渡（469条1項2号），吸収合併消滅会社等（785条1項2号），吸収合併存続会社等（797条1項但書），新設合併消滅会社等（806条1項2号））。他方，特別支配会社（総株主の議決権の90%以上を有する親会社）による略式組織再編等については，当該特別支配会社の株式買取請求権は認められず，また，株式買取請求における通知からも除外されている（469条2項・3項・785条2項・3項・797条2項・3項）。

● 組織再編等の差止請求 簡易組織再編の場合を除いて，所定の事由について株主が不利益を受けるおそれがあるときは，株式合併等の場合と同様に（171条の3・182条の3），組織再編を止めることを請求する差止請求権が株主に認められている（784条の2・796条の2・805条の2）。

● 分割会社の債権者保護 会社分割に異議を述べることができる分割会社の債権者であって，各別の催告を受けなかった債権者（分割会社に知られていない債権者（無記名社債権者等）を含む）は，会社分割契約の約定いかんにかかわらず，分割会社または承継会社・新設会社のいずれに対しても，所定の財産の価額を限度として，債務の履行の請求が認められるが，分割会社が官報公告に加えて，日刊新聞紙での公告または電子公告の方法による二重公告を行った場合には，不法行為債権者に限定されている（吸収分割（759条2項・3項等），新設分割（764条2項・3項等））。

● 許害的な会社分割等における債権者の保護 分割会社が，承継会社・新設会社に承継されない債務の債権者（残存債権者）を害することを知って会社分割をした場合には，残存債権者は，承継会社・設立会社に対して，承継した財産の価額を限度して，当該債務の履行の請求が認められている（吸収分割（759条4項本文等），新設分割（764条4項等））。ただし，吸収分割の場合，効力発生日における承継会社の善意が免責事由とされている（759条4項但書等）。また，許害的な事業譲渡・営業譲渡の場合にも同様に規律されている（23条の2第1項本文・商法18条の2第1項本文）。

第30章 上場会社の規制

● 証券市場では，コーポレート・ガバナンスの改革を目指すため，アメリカの上場会社法制に倣って，上場会社に対して，市場の代弁者となるべき独立役員（一般株主と利益相反が生じるおそれのない社外取締役または社外監査役）の確保が要請されている（東証有価証券上場規程445条の4等）。