

## 論説

# 会社法施行に伴う実務界での事象

## — 6月総会直後の雑感を中心に —

東京大学客員助教授・弁護士  
武井 一浩

### 一 はじめに

会社法が施行されて数ヶ月が経過した。3月決算が大半を占める日本の上場企業では、6月総会が会社法対応の大きなテーマであった。総会実務担当者の間からは「会社法対応以外に内部統制もあるし買収防衛策もあるし、これまでで一番考えることが多かった株主総会であった」との声もあがっていた。本稿は6月総会を一つの題材として、会社法がいかに実務現場で活用されているのかのフレーバーを伝えることとし、ロースクールの学生の皆様が会社法を学ぶ契機を提供したい<sup>1)</sup>。

### 二 株主総会の手続

6月総会の場合、(会社法の施行日が2006年5月1日であったことから)旧商法の手続により開催するか新会社法の手続によって開催するのか選択が可能であった。整備法90条が会社法施行日前に株主総会の「招集の手続が開始された場合」には旧商法による(「なお従前の例による」と規定しており、総会の招集手続の開始日とは総会招集の役会決議日を指していると一般に解されていることから、総会招集

の役会決議を4月中に行っておくかそれとも5月に行うかによって選択が可能であった。

そして蓋を開けてみると、ある信頼できる調査では、3月決算の上場企業の約4割が新会社法による総会手続を、約6割が旧商法による総会手続をそれぞれ選択したとのことである。

旧商法下の手続が選択された理由としては、5月1日という総会直前の施行日を踏まえ、長年親しんだ手続のほうがリスクが少ないという点があげられよう。他方、新会社法の手続が選択された理由としては、いろいろあるが、参考書類にかかる修正事項(印刷ミス、招集通知発送後の事情変更等)を株主に周知させる方法(自社のホームページに開示する手法が多い)を予め定めておくことが可能となったこと(会社法施行規則65条3項ほか。なお定款に規定を置くWEB開示制度とは異なる<sup>2)</sup>)が相応に大きかったようである。総会の実務担当者の無用な心理的負担感が実質的に軽減された良い改正であった。

また、5月1日という(3月決算会社にとっては)「決算期末日」と「総会日」とのちょうど中間にあたる日が会社法の施行日となったことから、①子会社の範囲の確定(及びそれに伴う「社外」役員性の認定)を旧商法で行うべき

1) 従って、本稿では細かい理論的分析等を行っていない。なおビジネスマンも視野に入れて会社法について解説した拙著として『会社法を活かす経営』(日経新聞社、2006)。

2) WEB開示制度については、相澤哲=郡谷大輔「会社法施行規則の総論等」商事法務1759号8頁(2006)、修正事項に係る周知措置については同18頁参照。

か新会社法で行うべきか、②相互保有株式の判断時点はいつとすべきか（3月末の総会基準日時点か6月の総会日時点か）、③社外監査役の半数強制の適用時期（社外監査役の半数化は平成13年12月改正事項が5年の期間を経て施行に至ったもので、3月決算会社の場合にはその対応は2006年6月の定時総会まででよかったところ、会社法が5月1日に施行されるとその瞬間に新会社法の規律に反する事態になるおそれがあった）なども論点となった。これらの実務界の疑問についてはタイムリーに法務省令その他で対応がなされた<sup>3)</sup>ので、実務での混乱は回避された。

### 三 定款変更関連

#### 1 定款変更事項

今年の6月総会では、多くの上場企業が会社法対応に伴う定款変更議案を付議している。代表的な付議項目は、株懇から公表されている定款モデルの新旧対照表を参照するのがわかりやすい（別表1）。

形式的な修正事項としては、①会社に設置される機関（第4条）、②法律用語の修正（第6条の「発行可能株式総数」、第11条の「株主名簿管理人」、第37条の「事業年度」など）、③株券発行会社である旨の定款規定（第7条）、④役員任期（第21条、第31条）、⑤役員の「報

酬等」（第27条、第35条）、⑥役員の責任免除（第28条、第36条）などがある。

実質的な修正事項としては、①単元未満株主の権利（第9条）、②基準日（第14条及び第39条）、③総会参考書類等のインターネット開示とみなし提供（第16条）、④議決権の代理行使（第18条<sup>4)</sup>）、⑤取締役会決議の省略（第25条）、⑥剰余金配当の決定機関（第38条）など<sup>5)</sup>がある。

なお、法律（特に会社法の施行に伴う整備法）のみなし規定によって定款に記載されたとみなされる事項について、定款変更議案をわざわざ総会に付議するのかどうかについて、実務でも議論がある。理論的には付議不要なのだろうが、形式的な変更事項であっても総会に付議することが趨勢的である。その理由は、どこまでが形式的な変更点でどこからが実質的な変更点なのか（定款文言の微妙な表現ぶりを含めて）が必ずしも明確でない場合が多いためである<sup>6)</sup>。なお、これまで定款変更議案が否決されることがまばらであったこともかかる実務対応の背景にあるが、今年の株主総会では定款変更議案が否決される事態が現実化した。議案を分けるなど多様な実務対応が今後出てくることであろう<sup>7)</sup>。

#### 2 剰余金配当の決定権限

モデル定款の修正の趣旨についてはその解説論稿<sup>8)</sup>を参照していただくとして、本稿はい

3) 2005年12月14日に公布された三政令（いわゆる会社法施行令、整備政令、経過措置政令）、2006年2月7日公布の会社法施行規則（平成18年法務省令第12号）の附則、2006年4月14日「会社法施行規則等の一部を改正する省令」（平成18年法務省令第49号）など。これらの政省令等に関する参考文献として、相澤哲「会社法関係政令の概要」民事月報61巻7号7頁（2006）、郡谷大輔編『会社法施行前後の法律問題』（商事法務、2006）、相澤哲『会社法施行規則および会社計算規則の一部を改正する省令』の概要」金融法務事情1769号32頁（2006）など。

4) 厳密には旧商法下での取扱いを改めて確認したもので、実質面での変更ではない。

5) その他、買収防衛策関連議案について定款変更を行った企業もある。

6) どこまでが定款の変更（総会決議必要）でどこまでが定款の更正（総会決議不要）なのか、厳格な解釈論を示したものとして、稲葉威雄編『実務相談株式会社法 第1巻（新訂版）』（商事法務研究会、1992）204頁〔定款の形式上の変更と株主総会特別決議の要否〕、470頁〔行政区画変更による本店所在地名の変更と株主総会決議の要否〕。なお後記4の種類株式なども一例であろう。

7) なお、形式的修正点まで含めた定款変更議案が仮に総会で否決されたとしても、形式的修正点まで総会が否決したと解するべきではないだろう。

8) 下山祐樹「株懇『定款モデル』の解説」商事法務1761号32頁（2006）、三菱UFJ信託銀行証券代行部編『新会社法の定款モデル』（中央経済社、2006）、住友信託証券代行部編『新会社法・法務省令と実務対応』（商事法務、2006）

くつかの実質的修正事項について簡単に採り上げることにしたい。

まず、剰余金配当等の決定権限の所在であるが、会社法では定款でその旨を定めることで株主総会決議事項ではないとすることができる。

(i) 取締役会「だけ」が決定できるのか (ii) 株主総会「でも」決定できるのか選択可能であり、(i) を選択するのであれば、株懇案の 38 条のように「株主総会の決議によらず」などの文言を入れることとなる。

しかし、(i) を選択した企業においては、機関投資家等から<sup>9)</sup> 定款変更議案に予想外に強い抵抗が示され、現に、定款変更議案自体が否決されるという（これまでの慣行に照らすときわめて）異例の事態が数社で生じている。否決の議決権行使を行った機関投資家は、これまでの会社の配当政策や経営に対する信任などを踏まえた議決権行使である等の指摘を行っているようである。

### 3 利益配当と議決権行使の基準日

モデル定款の基準日に関する規定は、会社法で 124 条が新設された結果、定款に明示の規定がなくとも、3 月末の議決権基準日後に株式を取得した者の全部又は一部に会社の判断で議決権の行使が認められることとなったことに対応している<sup>10)</sup>。そして、会社法の施行により剰余金配当の決定権限を取締役に下ろすことで「四半期配当」も開始されるようになったこともあいまって、議論はさらに先への展開をみせ、配当の基準日（と定時総会の議決権行使の基準日）を定時総会日の約 3 ヶ月前である 3 月末日とする長年の慣行、すなわち「定時総会

で配当について決議をして、剰余金配当を受けるのは、期末日現在の株主である」という慣行を変更すべきではないかとの指摘が出てきている（浜田道代「新会社法の下における基準日の運用問題—従来の慣行は合理的か [上] [下]」商事法務 1772 号 4 頁 (2006)・1773 号 13 頁 (2006)）。現行の「基準日 (3 月末) ⇒配当額の決定⇒配当の実施」という流れから「配当額の決定⇒基準日⇒配当の実施」に変えるというわけである。この点を変更する会社が現に出てきた場合、総会実務は新たな時代を迎えることとなろう。

今回の会社法改正は全ての条文を見直したため、その法的根拠が（明文にない）一定の解釈論に依拠しているこれまでの実務慣行について、その適切性自体を問う契機となる論点が出てきている。他に株主優待制度、役員報酬総会決議の付議頻度などがある。

### 4 種類株式

優先株式などの種類株式を発行している会社では、種類株式に係る定款規定の見直しが論点となった。

整備法 87 条 1 項は、旧商法 222 条 1 項 3 号又は 4 号に係る種類株式につき、①「株主が旧株式会社に対して当該株式の買受け又は利益をもってする消却を請求することができるもの」は「取得請求権付株式であって、当該株主が新株式会社に対してその取得を請求した場合に当該新株式会社が当該取得請求権付株式一株を取得するのと引換えに当該株主に対して金銭を交付するもの」と、②「旧株式会社が一定の事由が生じたことを条件として当該株式の買受

などに詳しい。

9) 日本における代表的な機関投資家である厚生年金基金連合会では、剰余金配当権限を役員決議に下ろした会社約 200 社のうち約 6 割 (120 社強) に対して反対の議決権行使を行い、特に総会決議権限をなくす提案をした約 130 社に対してはその約 8 割 (100 社強) に反対の議決権行使を行ったとのことである。

10) 新株発行を 4 月 1 日から定時総会日までに行う諸種のニーズ (資金調達必要性、救済増資、組織再編を 4 月 1 日から定時総会までの間の期日に行う場合など) と、新株や自己株式処分を受けた株主にだけ定時総会における議決権行使を認める論理的合理性との調整が、特に自己株式解禁 (平成 13 年 6 月商法改正) 以降議論となっていた。会社法改正前の法務省の見解として、原田晃治=郡谷大輔「新株の発行等と基準日の制度」商事法務 1626 号 44 頁 (2002)。

け又は利益をもってする消却をすることができるもの」は「取得条項付株式であって、当該事由が生じた場合に新株式会社が当該取得条項付株式一株を取得するのと引換えに当該取得条項付株式の株主に対して金銭を交付するもの」と「みなす」と規定している。

「みなし」規定なので、特段の定款変更を行わなくとも新会社法の規定する種類株式となるので話は単純なように見える。しかし、種類株式に係る定款の定めの中には、自己株式の買受けが解禁された平成13年6月改正前のものと改正後のものとの区別が曖昧な規定など、当該種類株式の法的性格について一義的に明らかではないものも多かった。特に、株式の買受けや消却に係る定款規定(旧商法222条1項3号・4号)について論点が多かった。当該種類株式について新会社法で要求されている要定款規定事項との関係も踏まえ、諸要請をバランスよく充たす合理的対応が実務では求められた。

## 5 会計監査人の責任減免

会計監査人が株主代表訴訟の被告となりえることとなったことに伴い、定款に規定を置くことで事前免責契約等による会計監査人に対する責任減免も可能とされた。

しかし、今年の総会では会計監査人に対する責任減免に係る定款変更が付議されることは少なかった。機関投資家による反対の意思表示等が相応の影響を与えたといわれ、一旦付議を決めた会社でも、5月下旬から6月上旬頃に議案から削除することを改めて決定した会社もあった。これに対して日本公認会計士協会は平成18年5月19日に「一部責任免除制度の普及につ

いて」と題するプレスリリースを公表している。

## 6 会社法と金融商品取引法との調整 — 会社役員の実務責任及び内部統制法制を例に

会計監査人の責任減免の論点をさらに発展させると、証券取引法(金融商品取引法)上の監査法人等の法的責任(会社法上の会計監査人と証券取引法上の公認会計士・監査法人とは法的には別の制度により要請されるものであるが、結果的に両者が同じ者であることが多い)、ひいては会社役員の実務責任の証券取引法上の責任一般についての合理化が今後議論を要するようと思われる。

取締役や会計監査人など会社役員等の責任について、会社法はいわゆる「2-4-6年」による責任減免を認めている(会社法425条から427条)。しかし、有価証券報告書の不実表示など会社役員等が証券取引法上負う開示責任については、かかる責任減免が手当てされていない。開示規制は年々強化の一途をたどっており、有価証券報告書等に記載される項目も年々増加の一途である。平成20年4月に開始される事業年度からは、経営者が自社の企業集団の財務報告に係る内部統制の有効性を評価した「内部統制報告書」についても有価証券報告書に準じた開示責任に服することとされている<sup>11)</sup>。上場企業における企業経営・業務執行にかかわる事項の多くが、会社法上の責任のみならず、情報開示規制の観点から証券取引法上の責任も生じうる構造となってきている。

特定の者に苛酷な責任を課すことでは事態の中長期的な改善には至らない(副作用も大きい)。そして会社法は、平成13年12月改正及

11) 平成20年4月開始の事業年度から施行予定の金融商品取引法上の内部統制(日本版SOX法や「J-SOX」などとも呼ばれている)への対応については、昨年12月末に示された基本的考え方(平成17年12月8日企業会計審議会内部統制部会「財務報告に係る内部統制の評価及び監査の基準のあり方について」)に従い、実施基準の策定作業が現在進められてところであるが、「①公認会計士等は、その負担する訴訟リスクを軽減するため、重要性が低い業務プロセスでもできるだけ多くの内部統制プロセスを文書化・評価・テストをせざるを得なくなり、かつ②企業側にも非効率なコストが増大する(文書化等の作業負荷のコストのほか、文書化・ルール化が多分にわたったことから現場での業務執行における創意工夫・柔軟性が損なわれうるコストも含む)」という米国SOX法404条に関して指摘されている問題点(そしてアメリカ本国でもこの問題点に対する改善の議論が現在行われている)をいかに生じさせないかという視点は日本における制度論等の議論でも認識されているようであり、またそのように期待したいところである。

び今回の会計監査人の責任減免措置の手当てを含め、会社のステークホルダー間の責任の合理的分担に関して、一定の適正なバランスを示しているように思われる。金融商品取引法上の会社、会社役員、公認会計士等の損害賠償責任についても、多様な利害を持って投資を行っている株主の自己責任の範囲（開示情報の中でどこまでの誤謬が不実開示として損害賠償責任追及の対象となるべきなのかの合理的範囲を画することでもある）と、会社役員「個人」と公認会計士等に本来課されるべき法的責任との適正なバランスのあり方が、今後より一層重要な論点となってくるものと思われる（解釈論で対処できるのか立法論なのかについても議論となろう）。

また、有価証券報告書に不実表示があった結果会社が証券取引法上の無過失責任<sup>12)</sup>により損害賠償責任を負った場合に、当該損害賠償額について、会社法上の株主代表訴訟を通じて会社役員個人に対して責任追及を行うことが果たして許されるべきなのか、責任合理化の一環として議論されるべきであるように思われる。内部統制報告書には不実表示があったが有価証券報告書の財務情報には不実表示はなかった場合にも果たして何らかの法定損害賠償責任が問われうるものなのか、有価証券報告書の不実表示に関する会社役員及び公認会計士等の証券取引法上の（立証責任が転換された）過失責任についてもいわゆる「信頼の権利」が適用されるべきではないかなども、実務対応の観点からは重要な論点となる。

以上のような論点に限らず、会社法制と証券市場法制との調整はそもそも今後の重要な論点である。新会社法が多くの事項について事前規制を緩和しただけになおさらである。

## 四 報酬議案

総会議案の関連で会社法において大きく変更された点として、役員報酬に関する点がある。主な論点は役員賞与とストック・オプションの取扱いであった。

ストック・オプションを例にとると、旧商法下では、ストック・オプションは新株予約権の有利発行としての特別決議をとっており、役員報酬とは完全に別枠として取り扱われていた。新会社法ではストック・オプションも役員「報酬等」(361条)に該当することとされ、新会社法におけるかかる取扱いの変更に伴い、会計上の取扱い<sup>13)</sup>、税務上の取扱いについても変更されることとなった。

総会実務の関係では、①報酬議案のとり方(会社法361条1項各号に掲げるいわゆる現金報酬、不確定報酬、現物報酬のいずれにあたるのか、上場企業か否かで異なるのか等)、②有利発行決議は別途必要なのか(有償発行なのか、無償発行なのか)、③付与する新株予約権の公正価格の算定方法と開示のあり方、④従業員に対する付与についてはどう取り扱えばよいのか(役員に対する付与形態との整合性、労働法の「賃金」該当性との整合性)、⑤子会社役員に対する付与についてはどう取り扱えばよいのか、⑥税務上の取扱いとの整合性などの論点が噴出した。最終的には法務省の立法担当官による見解が公表され<sup>14)</sup>、実務は一定の選択肢に収斂した。

## 五 会社法に関する 今後の実務・解釈上の課題

6月総会が一段落ついたことで、今度は実際

12) 有価証券報告書の虚偽記載に係る責任が無過失責任であることに対する分析として、武井一浩ほか「投資サービス法と企業法実務上の諸論点」神田秀樹責任編集『投資サービス法への構想』（財經詳報社、2005）179頁以下、黒沼悦郎「証券取引市場における民事責任規定の見直し」商事法務1708号4頁以下（2004）など。

13) 会計上の取扱いについては、豊田俊一「ストック・オプション等」商事法務1762号14頁（2006）ほか。

14) 論稿等として公刊されたものとして、相澤哲ほか『論点解説 新・会社法 千問の道標』（商事法務、2006）312頁以下Q432からQ436、郡谷大輔「ストック・オプション議案等において会社法が求めるもの」T&Aマスター161号4頁（2006）ほか。

に会社法を活用した企業活動が本格化することとなり、それに伴って多くの実務上の論点が生じることとなる。巷で最も顕著な関心と呼んでいるのが三六でも述べた内部統制対応であるが、それ以外にも細かい論点が多々生じてくる。

## 1 企業組織再編をめぐる多くの論点 — 100%子会社間の合併を例に

たとえば企業組織再編などは、実際に会社法下で実行してみないとなかなかわからない事項が多いため、論点も多数生起してくる。そのうちの一部の論点について、2006年8月11日に、企業会計基準委員会から企業結合会計基準及び事業分離等会計基準に関する適用指針の見直し案が公表されている。本稿執筆時点ではまだパブリック・コメント中でありその最終的な結論は決まっていないが、会社法上の重要な論点に関連するといえる。

最も素朴な例（であると同時に他の事例の基礎となる論点も含んでいる例）について一つ紹介しておく。100%子会社間の吸収合併における会計処理のあり方である。

100%子会社間の合併や会社分割は、企業集団内の効率性向上等の観点から、現実にも頻繁に行われている。そして100%子会社間の合併においては、S2の株主であるPにそもそも合併新株を発行しない（すなわち無対価合併となる）ことも多い。発行しても経済的に意味がないからである。かかる無対価合併は、旧商法でも可能説で実務は動いており、新会社法下でも可能であると考えられている。

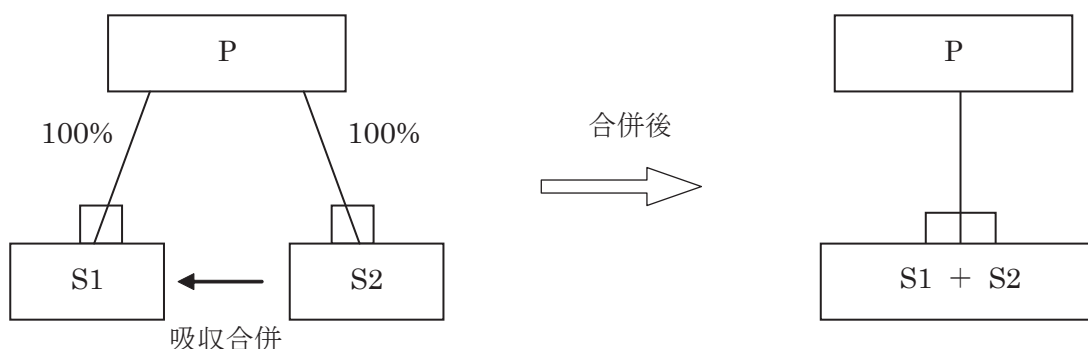
このように100%子会社間の合併の場合、合併新株を発行するか否かについて当事会社に自由な選択があるところ、かかる選択の如何によって、存続会社であるS1の会計処理が大きく異なりうる。合併新株を発行する場合、会社計算規則により、合併により承継されたS2の純資産の簿価相当額（100%子会社間の合併なのでプーリングである）の存続会社の株主資本（資本金、資本準備金、その他資本剰余金）の全部又は一部が増加する（会社計算規則59条1項。59条1項但書に及び61条によれば利益準備金及び利益剰余金の承継も可能）。

これに対して、合併新株を発行しない場合、会社計算規則13条を形式的に読むと、合併により承継されたS1の純資産額について、いわゆる「負ののれん」が計上されることとなる。

100%子会社間の合併においては経済的に意味がない合併新株の交付の有無によって、存続会社の株主資本が変動するのか（負ののれんの償却を通じて）利益が計上されうるのかが異なってくることとなる。企業結合・事業分離に関して透明性を高めることを図った企業結合会計の精神に照らすと、かかる相違はなくすべきではないかとの意見は当然出てくる。そこで、合併新株が発行されない場合でも合併新株が発行された場合に準じて処理すべきという案がパブコメに付されたものと理解される（利益剰余金等の承継の可否についても論点となる）。

なお、新株が一株も発行されていなくとも資本金が増加し得るのかについては、会社計算規則の見直しがどのような内容になるのを見ないと分からない。

図表1 100%子会社間の合併



## 2 会社分割における多くの論点等

組織再編についてはその他にも多岐にわたる論点がある。特に会社分割については実務で関心を呼んでいる論点が多い。①会社分割の対象となる「事業に関して有する権利義務の全部または一部」(会社法2条29号・30号)の解釈(権利義務の単なる移転との境界線の引き方)、②分割当事会社における履行の見込みの要否(詐害行為取消制度との役割分担を含む)、③会社分割において不真正連帯債務を負う者の範囲(「知っている債権者」(789条2項)の範囲、不法行為債権者への保護<sup>15)</sup>)など、重要な基礎的論点を実務で多数生起してきている。これらの論点は会社分割制度の根幹に対する理解・考え方にかかわるものであることから、別の機会に改めて整理を試みることにしたい。

なお、それほど根幹的でない細かい論点も少しあげておくと、新会社法ではいわゆる人的分割が「物的分割+剰余金配当」と整理されたが、株主名簿の名義書換の方法が一つ論点となっている。旧商法の人的分割では、合併の場合と同様、分割会社の株主が個別に名義書換を請求しなくとも、発行会社が株主名簿の名義書換を行うこととされていた(通常の新株発行と同様である。代用自己株式についてかかる取扱いを規定したものと、旧商法206条ノ2第2項3号・旧会社法施行規則194条2項2号)。これに対して、会社法での「人的分割=物的分割+剰余金分配」という整理を貫徹させると、①分割会社の名義に一旦名義書換をする必要があるのか、②(現物配当で他社株を受領した場合と同様に)分割会社株主が個別に名義書換を請求

しないといけないのか、などが論点となる<sup>16)</sup>。分割会社に多数の株主が存在する場合に各株主からの名義書換請求を求めるのでは、人的分割自体が実行困難となる。人的分割を「物的分割+剰余金分配」と整理したことは、(これまで円滑に行われてきた)人的分割の手續に何か追加の負荷をかけることを意図していたものではないので、会社法132条以下の関連規定を合理的に解釈していく必要がある<sup>17)</sup>。このような合理的解釈が求められる論点は他にもある。

組織再編以外の領域でも解釈論は多々出てくることとなる。単純な例を一つあげると、株主総会の決議要件の定款自治に関して、会社法は①「定款に別段の定めがある場合を除き」(普通決議に関する309条1項)、②「この場合においては、当該決議の要件に加えて、一定の数以上の株主の賛成を要する旨その他の要件を定款で定めることを妨げない」(特別決議に関する309条2項)、③「第309条第1項の規定にかかわらず、・・・出席した当該株主の議決権の過半数(これを上回る割合を定款で定めた場合にあっては、その割合以上)・・・」(役員を選解任決議に関する341条)などの書き分けを行い、解釈の明確化を図った。それでは、「5%以上保有する株主全員の賛成を要する」旨の総会決議要件を、普通決議事項に対して定款で付加することは可能なのか。309条1項は「別段の定めがある場合を除き」と「別段の定め」の内容について特に制約を付していないが、他方で、多数株主の権利を優遇することに会社法上何の制約もないのか、種類株式の規定(特に108条1項8号)や株主平等原則(109条)

15) 相澤ほか・前掲注14)692頁Q932[吸収分割における不法行為債務の承継]は大変興味深い解釈論である。689頁Q927[組織再編行為における社債権者の保護]や690頁Q929[会社分割で移転しない債権の債権者の保護]も同時に参照されたい。

16) 合併に伴う新株発行及び自己株式の処分については、132条の適用により、当事者の請求によらずに株主名簿の名義書換がなされる。相澤ほか・前掲注14)141頁Q187。

17) このような合理的解釈が求められる他の論点として、たとえば、人的分割に伴う剰余金配当決議の段階では、承継会社株式の価額が正確には把握不能であるが、この点もこれまでの従前からの合理的実務(たとえば、直近の信頼できる貸借対照表等に依拠した数値を基礎として分割期日前日までの加減を反映させた額をもって、承継される純資産の額(=剰余金配当の額)の決議内容とする実務など)に依拠して対処するほかないだろう。

との関係はどう考えればよいのか、などの観点からいろいろな議論が可能である<sup>18)</sup>。

### 3 企業法制的根幹としての利害調整と ロースクールで学んでいること

会社法は①株主、債権者、経営者等の会社のステークホルダー間の諸利害を調整する法規でありかつ②会計処理や税法等などのほかの規律・ルールからも（ある程度）依拠される基本ルールである。かかる性格に照らして、異なる諸要請間の利害を調整すべき論点は今後とも必然的に多数生じてくるであろう。特に、多様化した株主・投資家を含む資本市場との利害調整は、日本企業の国際競争力の源泉の維持という観点からも、国家政策レベルとしても大変重要な論点といえよう。昨年議論が活発化した買収防衛策も、また現在実務で議論が活発化している内部統制法制への対応もいずれも、企業価値の向上と株主・投資家に対する透明性確保の要請（説明責任の強化）との両立が根本的な論点である。たとえば内部統制の論点は、大規模公開会社で複数の者が関与する状況で適正な業務執行が行われることを確保する社内体制のあり方という「経営そのもの」なのであって、そういった「経営そのもの」を「可視化」させ（公認会計士等に対する可視化を含む）、株主・投資家等に対する透明性・説明責任をいかに果たすのかというのが、J-SOXを含めた内部統制法制への対応として実務現場で現在起きていることである。

こうした各種要請への対応・調整は、異なる利害の内容を特定し、かつその間に適正な線引きを試みることという、ロースクールにおいてまさに教えられているテーマそのものである。学生の皆様もロースクールで学ぶことを実務で生かしていただきたい。

（たけい・かずひろ）

---

18) 役員を選解任決議における頭数要件の付加の可否に関して、相澤ほか・前掲注 14) 299 頁 Q411。



別表1 定款モデル新旧対比表

(出典：平成18年2月10日全国株懇連合会理事会決定)

定款モデル（ <u>監査役会・会計監査人設置会社・ 剰余金配当等を取締役会で決定する会社</u> ）	現行定款モデル（ <u>単元株制度採用会社</u> ）
第一章 総則	第一章 総則
（商号） 第一条（現行どおり）	（商号） 第一条 当社は、〇〇〇〇株式会社と称し、 英文では、〇〇〇〇と表示する。
（目的） 第二条（現行どおり）	（目的） 第二条 当社は、次の事業を営むことを目的とする。 (1) …… (2) …… (3) …… (4) 前各号に付帯関連する一切の事業
（本店の所在地） 第三条（現行どおり）	（本店の所在地） 第三条 当社は、本店を東京都〇〇区に置く。
（機関） 第四条 当社は、株主総会および取締役のほか、次の機関を置く。 (1) <u>取締役会</u> (2) <u>監査役</u> (3) <u>監査役会</u> (4) <u>会計監査人</u>	（新設）
（公告方法） 第五条 当社の公告方法は、 <u>電子公告とする。ただし、事故その他やむを得ない事由によって電子公告による公告をすることができない場合は、〇〇新聞に掲載して行う。</u>	（公告の方法） 第四条 当社の公告は、 <u>電子公告により行う。ただし、電子公告によることができない事故その他やむを得ない事由が生じたときは、〇〇新聞に掲載して行う。</u>
第二章 株式	第二章 株式
（発行可能株式総数） 第六条 当社の発行可能株式総数は、〇〇〇万株とする。	（株式の総数） 第五条 当社が発行する株式の総数は、〇〇〇万株とする。
（株券の発行） 第七条 当社は、株式にかかる株券を発行する。	（新設）

<p>定款モデル（<u>監査役会・会計監査人設置会社・</u> <u>剰余金配当等を取締役会で決定する会社</u>）</p>	<p>現行定款モデル（<u>単元株制度採用会社</u>）</p>
<p>（削除）</p>	<p>（<u>自己株式の取得</u>） <b>第六条</b> 当社は、<u>商法第二十一条ノ三第一項第二号の規定により、取締役会の決議をもって自己株式を買い受けることができる。</u></p>
<p>（<u>単元株式数および単元未満株券の不発行</u>） <b>第八条</b> 当社の<u>単元株式数</u>は、一、〇〇〇株とする。 2 当社は、<u>前条の規定にかかわらず、単元未満株式に係る株券を発行しない。</u>ただし、<u>株式取扱規程に定めるところについてはこの限りでない。</u></p>	<p>（<u>一単元株式数および単元未満株券の不発行</u>） <b>第七条</b> 当社の<u>一単元の株式の数</u>は、一、〇〇〇株とする。 2 当社は、<u>一単元の株式の数に満たない株式（以下「単元未満株式」という。）に係わる株券を発行しない。</u>ただし、<u>株式取扱規程に定めるところについてはこの限りでない。</u></p>
<p>（<u>単元未満株式についての権利</u>） <b>第九条</b> 当社の株主（<u>実質株主を含む。以下同じ。</u>）は、<u>その有する単元未満株式について、次に掲げる権利以外の権利を行使することができない。</u> (1) <u>会社法第一八九条第二項各号に掲げる権利</u> (2) <u>会社法第一六六条第一項の規定による請求をする権利</u> (3) <u>株主の有する株式数に応じて募集株式の割当ておよび募集新株予約権の割当てを受ける権利</u> (4) <u>次条に定める請求をする権利</u></p>	<p>（新設）</p>
<p>（<u>単元未満株式の買増し</u>） <b>第一〇条</b> 当社の株主は、<u>株式取扱規程に定めるところにより、その有する単元未満株式の数と併せて単元株式数となる数の株式を売り渡すことを請求することができる。</u></p>	<p>（<u>単元未満株式の買増し</u>） <b>第八条</b> 当社の<u>単元未満株式を有する株主（実質株主を含む。以下同じ。）</u>は、<u>株式取扱規程に定めるところにより、その単元未満株式の数と併せて一単元の株式の数となるべき数の株式を売り渡すべき旨を請求することができる。</u></p>

<p>定款モデル（<u>監査役会・会計監査人設置会社・剰余金配当等を取締役会で決定する会社</u>）</p>	<p>現行定款モデル（<u>単元株制度採用会社</u>）</p>
<p>（削除）</p>	<p>（<u>基準日</u>）</p> <p><b>第九条</b> 当社は、毎年三月三十一日の最終の株主名簿（<u>実質株主名簿を含む。以下同じ。</u>）に記載または記録された議決権を有する株主をもって、その決算期の定時株主総会において権利を行使すべき株主とする。</p> <p>2 前項のほか、必要があるときは、取締役会の決議によりあらかじめ公告して臨時に基準日を定めることができる。</p>
<p>（<u>株主名簿管理人</u>）</p> <p><b>第一一条</b> 当社は、<u>株主名簿管理人</u>を置く。</p> <p>2 <u>株主名簿管理人</u>およびその事務取扱場所は、取締役会の決議によって定め、これを公告する。</p> <p>3 当社の株主名簿（<u>実質株主名簿を含む。以下同じ。</u>）新株予約権原簿および株券喪失登録簿の作成ならびに備置きその他の株主名簿、<u>新株予約権原簿</u>および<u>株券喪失登録簿</u>に関する事務は、これを<u>株主名簿管理人</u>に委託し、当社においては取り扱わない。</p>	<p>（<u>名義書換代理人</u>）</p> <p><b>第一〇条</b> 当社は、<u>株式につき名義書換代理人</u>を置く。</p> <p>2 <u>名義書換代理人</u>およびその事務取扱場所は、取締役会の決議によって<u>選定</u>し、これを公告する。</p> <p>3 当社の株主名簿および株券喪失登録簿は、<u>名義書換代理人</u>の事務取扱場所に備え置き、<u>株式の名義書換</u>、<u>単元未満株式の買取り</u>および<u>買増し</u>、その他株式に関する事務は、これを<u>名義書換代理人</u>に取り扱わせ、当社においては取り扱わない。</p>
<p>（<u>株式取扱規程</u>）</p> <p><b>第一二条</b> 当社の株式に関する取扱いおよび手数料は、法令または本定款のほか、取締役会において定める<u>株式取扱規程</u>による。</p>	<p>（<u>株式取扱規程</u>）</p> <p><b>第一一条</b> 当社の<u>株券の種類</u>ならびに<u>株式の名義書換</u>、<u>単元未満株式の買取り</u>および<u>買増し</u>、<u>その他株式に関する取扱い</u>および<u>手数料</u>は、法令または本定款のほか、取締役会において定める<u>株式取扱規程</u>による。</p>
<p>第三章 株主総会</p>	<p>第三章 株主総会</p>
<p>（<u>招集</u>）</p> <p><b>第一三条</b> （現行どおり）</p>	<p>（<u>招集</u>）</p> <p><b>第一二条</b> 当社の定時株主総会は、毎年六月にこれを招集し、臨時株主総会は、必要あるときに随時これを招集する。</p>
<p>（<u>定時株主総会の基準日</u>）</p> <p><b>第一四条</b> 当社の定時株主総会の議決権の基準日は、毎年三月三十一日とする。</p>	<p>（新設）</p>

<p>定款モデル（<u>監査役会・会計監査人設置会社・</u> <u>剰余金配当等を取締役会で決定する会社</u>）</p>	<p>現行定款モデル（<u>単元株制度採用会社</u>）</p>
<p>（招集権者および議長） <b>第一五条</b> （現行どおり） 2 （現行どおり）</p>	<p>（招集権者および議長） <b>第一三条</b> 株主総会は、取締役社長がこれを招集し、議長となる。 2 取締役社長に事故があるときは、取締役会においてあらかじめ定めた順序に従い、他の取締役が株主総会を招集し、議長となる。</p>
<p>（<u>株主総会参考書類等のインターネット開示とみなし提供</u>） <b>第一六条</b> 当社は、株主総会の招集に際し、<u>株主総会参考書類、事業報告、計算書類および連結計算書類に記載または表示をすべき事項に係る情報を、法務省令に定めるところに従いインターネットを利用する方法で開示することにより、株主に対して提供したものとみなすことができる。</u></p>	<p>（新設）</p>
<p>（決議の方法） <b>第一七条</b> 株主総会の決議は、法令または本定款に別段の定めがある場合を除き、出席した議決権を行使することができる株主の議決権の過半数をもって行う。 2 <u>会社法第三〇九条第二項に定める決議は、議決権を行使することができる株主の議決権の三分の一以上を有する株主が出席し、その議決権の三分の二以上をもって行う。</u></p>	<p>（決議の方法） <b>第一四条</b> 株主総会の決議は、法令または本定款に別段の定めがある場合を除き、出席した株主の議決権の過半数で行う。 2 <u>商法第三四三条に定める特別決議は、総株主の議決権の三分の一以上を有する株主が出席し、その議決権の三分の二以上で行う。</u></p>
<p>（議決権の代理行使） <b>第一八条</b> 株主は、当会社の議決権を有する他の株主一名を代理人として、その議決権を行使することができる。 2 （現行どおり）</p>	<p>（議決権の代理行使） <b>第一五条</b> 株主は、当会社の議決権を有する他の株主を代理人として、その議決権を行使することができる。 2 株主または代理人は、株主総会ごとに代理権を証明する書面を当会社に提出しなければならない。</p>

<p>定款モデル（<u>監査役会・会計監査人設置会社・剰余金配当等を取締役会で決定する会社</u>）</p>	<p>現行定款モデル（<u>単元株制度採用会社</u>）</p>
<p>（削除）</p>	<p>（<u>議事録</u>）  <b>第一六条</b> 株主総会における議事の経過の要領およびその結果については、これを議事録に記載または記録し、議長および出席した取締役がこれに記名押印または電子署名を行う。</p>
<p>第四章 取締役および取締役会</p>	<p>第四章 取締役および取締役会</p>
<p>（員数）  <b>第一九条</b> （現行どおり）</p>	<p>（員数）  <b>第一七条</b> 当社の取締役は、〇〇名以内とする。</p>
<p>（選任方法）  <b>第二〇条</b> （現行どおり）  2 取締役の選任決議は、<u>議決権を行使することができる株主の議決権の三分の一以上を有する株主が出席し、その議決権の過半数をもって行う。</u>  3 （現行どおり）</p>	<p>（選任方法）  <b>第一八条</b> 取締役は、株主総会において選任する。  2 取締役の選任決議は、<u>総株主の議決権の三分の一以上を有する株主が出席し、その議決権の過半数で行う。</u>  3 取締役の選任決議は、<u>累積投票によらないものとする。</u></p>
<p>（任期）  <b>第二一条</b> 取締役の任期は、<u>選任後一年以内に終了する事業年度のうち最終のものに関する定時株主総会の終結の時までとする。</u>  （削除）</p>	<p>（任期）  <b>第一九条</b> 取締役の任期は、<u>就任後二年内の最終決算期に関する定時株主総会終結の時までとする。</u>  2 <u>増員または補欠として選任された取締役の任期は、在任取締役の任期の満了すべき時までとする。</u></p>
<p>（代表取締役および役付取締役）  <b>第二二条</b> <u>取締役会は、その決議によって代表取締役を選定する。</u>  2 <u>取締役会は、その決議によって取締役会長、取締役社長各一名、取締役副社長、専務取締役、常務取締役各若干名を定めることができる。</u></p>	<p>（代表取締役および役付取締役）  <b>第二〇条</b> <u>代表取締役は、取締役会の決議により選任する。</u>  2 <u>取締役会の決議により、取締役会長、取締役社長各一名、取締役副社長、専務取締役、常務取締役各若干名を定めることができる。</u></p>

<p>定款モデル（<u>監査役会・会計監査人設置会社・ 剰余金配当等を取締役会で決定する会社</u>）</p>	<p>現行定款モデル（<u>単元株制度採用会社</u>）</p>
<p>（<u>取締役会の招集権者および議長</u>） <b>第二三条</b> （現行どおり） 2 （現行どおり）</p>	<p>（<u>取締役会の招集権者および議長</u>） <b>第二一条</b> 取締役会は、法令に別段の定めある場合を除き、取締役会長がこれを招集し、議長となる。 2 取締役会長に欠員または事故があるときは、取締役社長が、取締役社長に事故があるときは、取締役会においてあらかじめ定めた順序に従い、他の取締役が取締役会を招集し、議長となる。</p>
<p>（<u>取締役会の招集通知</u>） <b>第二四条</b> （現行どおり） 2 取締役および監査役の前員の同意があるときは、招集の手続きを経ないで取締役会を開催することができる。</p>	<p>（<u>取締役会の招集通知</u>） <b>第二二条</b> 取締役会の招集通知は、会日の三日前までに各取締役および各監査役に対して発する。ただし、緊急の必要があるときは、この期間を短縮することができる。 2 取締役および監査役の前員の同意があるときは、招集の手続きを経ないで取締役会を開くことができる。</p>
<p>（<u>取締役会の決議の省略</u>） <b>第二五条</b> 当社は、<u>会社法第三七〇条の要件を充たしたときは、取締役会の決議があったものとみなす。</u></p>	<p>（<u>取締役会の決議方法</u>） <b>第二三条</b> 取締役会の決議は、<u>取締役の過半数が出席し、出席した取締役の過半数で行う。</u></p>
<p>（削除）</p>	<p>（<u>取締役会の議事録</u>） <b>第二四条</b> <u>取締役会における議事の経過の要領およびその結果については、これを議事録に記載または記録し、出席した取締役および監査役がこれに記名押印または電子署名を行う。</u></p>
<p>（<u>取締役会規程</u>） <b>第二六条</b> （現行どおり）</p>	<p>（<u>取締役会規程</u>） <b>第二五条</b> 取締役会に関する事項は、法令または本定款のほか、取締役会において定める取締役会規程による。</p>
<p>（<u>報酬等</u>） <b>第二七条</b> <u>取締役の報酬、賞与その他の職務執行の対価として当会社から受ける財産上の利益（以下、「報酬等」という。）は、株主総会の決議によって定める。</u></p>	<p>（<u>報酬</u>） <b>第二六条</b> 取締役の報酬は、株主総会の決議により定める。</p>

定款モデル（ <u>監査役会・会計監査人設置会社・剰余金配当等を取締役会で決定する会社</u> ）	現行定款モデル（ <u>単元株制度採用会社</u> ）
<p>（<u>取締役の責任免除</u>）</p> <p><b>第二八条</b> 当社は、<u>会社法第四二六条第一項の規定により、<u>任務を怠ったことによる取締役（取締役であった者を含む。）の損害賠償責任を、法令の限度において、取締役会の決議によって免除することができる。</u></u></p> <p>2 当社は、<u>会社法第四二七条第一項の規定により、<u>社外取締役との間に、<u>任務を怠ったことによる損害賠償責任を限定する契約を締結することができる。</u></u></u>ただし、当該契約に基づく責任の限度額は、〇〇万円以上であらかじめ定めた金額または法令が規定する額のいずれか高い額とする。</p>	<p>（<u>取締役の責任免除</u>）</p> <p><b>第二七条</b> 当社は、<u>商法第二六六条第一二項の規定により、<u>取締役会の決議をもって、<u>同条第一項第五号の行為に関する取締役（取締役であった者を含む。）の責任を法令の限度において免除することができる。</u></u></u></p> <p>2 当社は、<u>商法第二六六条第一九項の規定により、<u>社外取締役との間に、<u>同条第一項第五号の行為による賠償責任を限定する契約を締結することができる。</u></u></u>ただし、当該契約に基づく賠償責任の限度額は、〇〇万円以上であらかじめ定めた金額または法令が規定する額のいずれか高い額とする。</p>
第五章 監査役および監査役会	第五章 監査役および監査役会
<p>（<u>員数</u>）</p> <p><b>第二九条</b> （<u>現行どおり</u>）</p>	<p>（<u>員数</u>）</p> <p><b>第二八条</b> 当社の監査役は、〇名以内とする。</p>
<p>（<u>選任方法</u>）</p> <p><b>第三〇条</b> （<u>現行どおり</u>）</p> <p>2 監査役の選任決議は、<u>議決権を行使することができる株主の議決権の三分の一以上を有する株主が出席し、その議決権の過半数をもって行う。</u></p>	<p>（<u>選任方法</u>）</p> <p><b>第二九条</b> 監査役は、株主総会において選任する。</p> <p>2 監査役の選任決議は、<u>総株主の議決権の三分の一以上を有する株主が出席し、その議決権の過半数で行う。</u></p>
<p>（<u>任期</u>）</p> <p><b>第三一条</b> 監査役の任期は、<u>選任後四年以内に終了する事業年度のうち最終のものに関する定時株主総会の終結の時までとする。</u></p> <p>2 <u>任期の満了前に退任した監査役の補欠として選任された監査役の任期は、退任した監査役の任期の満了する時までとする。</u></p>	<p>（<u>任期</u>）</p> <p><b>第三〇条</b> 監査役の任期は、<u>就任後四年内の最終の決算期に関する定時株主総会の終結の時までとする。</u></p> <p>2 <u>補欠として選任された監査役の任期は、在任監査役の任期の満了すべき時までとする。</u></p>
<p>（<u>常勤の監査役</u>）</p> <p><b>第三二条</b> 監査役会は、その決議によって常勤の監査役を<u>選定する。</u></p>	<p>（<u>常勤の監査役</u>）</p> <p><b>第三一条</b> 監査役会は、<u>互選により常勤の監査役を定める。</u></p>

<p>定款モデル（<u>監査役会・会計監査人設置会社・</u> <u>剰余金配当等を取締役会で決定する会社</u>）</p>	<p>現行定款モデル（<u>単元株制度採用会社</u>）</p>
<p>（<u>監査役会の招集通知</u>） <b>第三三条</b> （現行どおり） 2 監査役全員の同意があるときは、招集の<u>手続きを経ないで監査役会を開催することができる。</u></p>	<p>（<u>監査役会の招集通知</u>） <b>第三二条</b> 監査役会の招集通知は、会日の三日前までに各監査役に対して発する。ただし、緊急の必要があるときは、この期間を短縮することができる。 2 監査役全員の同意があるときは、招集の<u>手続きを経ないで監査役会を開くことができる。</u></p>
<p>（削除）</p>	<p>（<u>監査役会の決議方法</u>） <b>第三三条</b> <u>監査役会の決議は、法令に別段の定めある場合を除き、監査役の過半数で行う。</u></p>
<p>（削除）</p>	<p>（<u>監査役会の議事録</u>） <b>第三四条</b> <u>監査役会における議事の経過の要領およびその結果については、これを議事録に記載または記録し、出席した監査役がこれに記名押印または電子署名を行う。</u></p>
<p>（<u>監査役会規程</u>） <b>第三四条</b> （現行どおり）</p>	<p>（<u>監査役会規程</u>） <b>第三五条</b> 監査役会に関する事項は、法令または本定款のほか、<u>監査役会において定める監査役会規程による。</u></p>
<p>（<u>報酬等</u>） <b>第三五条</b> 監査役の報酬等は、株主総会の決議によって定める。</p>	<p>（<u>報酬</u>） <b>第三六条</b> 取締役の報酬は、株主総会の決議により定める。</p>
<p>（<u>監査役の責任免除</u>） <b>第三六条</b> 当社は、<u>会社法第四二六条第一項の規定により、任務を怠ったことによる監査役（監査役であった者を含む。）の損害賠償責任を、法令の限度において、監査役会の決議によって免除することができる。</u> 2 当社は、<u>会社法第四二七条第一項の規定により、社外監査役との間に、任務を怠ったことによる損害賠償責任を限定する契約を締結することができる。ただし、当該契約に基づく責任の限度額は、〇〇万円以上であらかじめ定めた金額または法令が規定する額のいずれか高い額とする。</u></p>	<p>（<u>監査役の責任免除</u>） <b>第三七条</b> 当社は、<u>商法第二八〇条第一項の規定により、取締役会の決議をもって、監査役（監査役であった者を含む。）の責任を法令の限度において免除することができる。</u> （新設）</p>



定款モデル（ <u>監査役会・会計監査人設置会社・ 剰余金配当等を取締役会で決定する会社</u> ）	現行定款モデル（ <u>単元株制度採用会社</u> ）
第六章 計算	第六章 計算
（ <u>事業年度</u> ） <b>第三七条</b> 当社の事業年度は、毎年四月一日から翌年三月三十一日までの一年とする。	（ <u>営業年度および決算期</u> ） <b>第三八条</b> 当社の営業年度は、毎年四月一日から翌年三月三十一日までの一年とし、毎年三月三十一日を決算期とする。
（ <u>剰余金の配当等の決定機関</u> ） <b>第三八条</b> 当社は、剰余金の配当等会社法第四五九条第一項各号に定める事項については、法令に別段の定めのある場合を除き、株主総会の決議によらず取締役会の決議により定める。	（新設）
（ <u>剰余金の配当の基準日</u> ） <b>第三九条</b> 当社の期末配当の基準日は、毎年三月三十一日とする。 2 当社の中間配当の基準日は、毎年九月三〇日とする。 3 前二項のほか、基準日を定めて剰余金の配当をすることができる。	（ <u>利益配当金</u> ） <b>第三九条</b> 利益配当金は、毎年三月三十一日の最終の株主名簿に記載または記録された株主または登録質権者に支払う。 （新設）
（削除）	（ <u>中間配当</u> ） <b>第四〇条</b> 当社は、取締役会の決議により、毎年九月三〇日の最終の株主名簿に記載または記録された株主または登録質権者に対し、中間配当を行うことができる。
（ <u>配当金の除斥期間</u> ） <b>第四〇条</b> 配当財産が金銭である場合は、その支払開始の日から満三年を経過してもなお受領されないときは、当社はその支払義務を免れる。	（ <u>配当金の除斥期間</u> ） <b>第四一条</b> 利益配当金および中間配当金は、支払開始の日から満三年を経過してもなお受領されないときは、当社はその支払義務を免れる。