

特集 新会社法〈後編〉



C o n t e n t s

〈後編〉

論点解説

- 4 株式・新株予約権
- 5 計算
- 6 組織変更・再編
- 7 訴訟
- 8 登記・整備法関係

〈前編〉 ※前号に掲載

新「会社法」制定の背景

論点解説

- 1 株式会社の設立
- 2 持分会社
- 3 株式会社の機関

11月号に引き続き、今年6月に成立した会社法について特集する。
前編とともに、会員の業務にお役に立てば幸いである。

●論点解説 4

株式・新株予約権

法律研究部会社法部 竹内 朗



株式・新株予約権に関する改正も、概念の整理、用語の変更から実質改正に至るまで多岐にわたる。紙幅の関係上すべてに触れることはできないので、以下、主要な改正点のポイントを概観する。引用条文は断りのない限り会社法のものを目指す。

1. 総則（第2章第1節）

【Point 1】

株式の内容と種類が整理された

会社法では、株式会社が発行する株式の全部が均一の内容であるときは株式の内容、株式の一部が異なる内容であるときは株式の種類として扱うこととされ、従来の概念が統一的に整理された。

種類株式を発行する株式会社は、種類株式発行会社と定義された（2条13号）。種類株式の発行について定款に定めていれば種類株式発行会社になり、実際に種類株式を発行しているかどうかを問わない。

議決権制限株式は、公開会社でない会社では発行制限が撤廃された（115条）。譲渡制限株式は種類株式のひとつに位置づけられた。取得請求権付株式や取得条

表1 株式の内容と種類

株式の内容 (107条1・2項)	株式の種類 (108条1・2項)	現行商法上の同一ないし類似概念 (商法222条1項)
	剰余金配当優先・劣後株式(1号)	利益配当優先・劣後株式(1号)
	残余財産分配優先・劣後株式(2号)	残余財産分配優先・劣後株式(2号)
	議決権制限株式(3号)	議決権制限株式(5号)
譲渡制限(1号)	譲渡制限株式(4号)	譲渡制限株式(204条1項)
取得請求権(2号)	取得請求権付株式(5号)	義務償還株式(3・4号)、転換予約権付株式(222条ノ2)
取得条項(3号)	取得条項付株式(6号)	強制償還株式(3・4号)、強制転換条項付株式(222条ノ8)
	全部取得条項付株式(7号)	100%減資のための強制消却(213条1項)
	拒否権付株式(8号)	拒否権付株式(222条9項)
	役員選任権付株式(9号)	役員選任権付株式(6号)

項付株式によって会社が株式を取得する場合の対価が柔軟化され、金銭や株式のほか、社債、新株予約権、新株予約権付社債、その他の財産が交付できるようになった(107条2項2・3号)。

株式の消却は、会社による株式の取得と自己株式の消却(178条)として整理され、株式の転換は、会社による株式の取得と株式発行(ないし自己株式処分)として整理された。[表1参照]

【Point 2】

一部の株式に譲渡制限を付することができるようになった

これまでは株式会社が発行する株式の一部について譲渡制限を付することはできなかったが、会社法では、株式の種類ごとに譲渡制限を付することが可能とされた(108条1項4号)。たとえば、ベンチャーキャピタルの保有株式とその他の株主の保有株式とで譲渡制限の有無に差異を設けるなどが考えられる。また、一定の場合に会社が譲渡承認したものとみなす旨を定款に定めることができるなど(107条2項1号ロ)、株式譲渡制限の柔軟化が図られ、従来株主間契約で定めていた内容を会社法上の定めとすることが可能になった。

すべての種類の株式に譲渡制限を付していない株式会社、及び一部の種類の株式にしか譲渡制限を付していない株式会社は「公開会社」と定義され(2条5号)、すべての種類の株式に譲渡制限を付している株式会社は「公開会社でない株式会社」と呼ばれる(109条2項等参照、「非公開会社」「株式譲渡制限会社」と呼ばれ

ることもある)。従来の語感とは異なるので注意を要する。

【Point 3】

株主平等原則が明文化された

株式会社の基本原則としてこれまで解釈上認められていた株主平等原則が明文化され、株式会社は株主をその有する「株式」の内容及び数に応じて平等に取り扱わなければならないと明記された(109条1項)。

また、これまで有限会社において解釈上認められていた社員ごとに異なる取扱いが、公開会社でない会社を導入され、定款に定めれば「株主」ごとに異なる取扱いができるものとされた(109条2項)。この場合には種類株式と同様に扱われる(同条3項)。

2. 株主名簿 (第2章第2節)

【Point 4】

名義書換代理人が株主名簿管理人に変わった

これまでの名義書換代理人が、会社法では株主名簿管理人に変わり、株主名簿(123条)、株券喪失登録簿(222条)、新株予約権原簿(251条)の作成、備置、名義書換等の管理を受託するものとされた。

【Point 5】

基準日後の株主に株主総会で議決権を行使させることができるようになった

表2 自己株式の取得手続と財源規制

取得の内容 (155条)	取得手続	財源規制	分類
取得条項付株式の取得(1号)	168～170条	170条5項	会社の請求
譲渡制限株式の譲渡を承認しない場合の買取り(2号)	140・141・144条	461条1項1号	株主の請求
株主との合意による取得(3号)	156～165条	461条1項2・3号	株主との合意
取得請求権付株式の取得(4号)	166・167条	166条1項但書	株主の請求
全部取得条項付株式の取得(5号)	171～173条	461条1項4号	会社の請求
相続人等に対する売渡しの請求をした場合(6号)	174～177条	461条1項5号	会社の請求
単元未満株式の買取り(7号)	192・193条	なし	株主の請求
所在が不明となっている株主の株式の買取り(8号)	197条3・4項	461条1項6号	会社の請求
端株が生じる場合の株式の買取り(9号)	234・235条	461条1項7号	会社の請求
事業全部の譲受けによる取得(10号)	なし	なし	第三者との合意
合併による承継(11号)	なし	なし	第三者との合意
吸収分割による承継(12号)	なし	なし	第三者との合意
法務省令で定める場合(13号)	—	—	—

※相澤哲一・豊田祐子「株式(株式会社による自己の株式の取得)」商事法務1740号44頁の表を参考に作成

これまでも定款の定めがあれば臨時に基準日を定めることはできると解されていたが(ベルシステム24新株発行差止仮処分申立事件に関する東高決平16.8.4金法1733-92参照)、会社法では、定款の定めがなくても、基準日株主の権利を害さない限り、基準日後に株式を取得した株主に株主総会での議決権を行使させることができることとされた(124条4項)。

【Point 6】

株主名簿閲覧・謄写請求を拒絶できる理由が列挙された

これまでも権利濫用的な閲覧・謄写請求は拒絶できることが解釈上認められてきたが(最判平2.4.17判時1380-136参照)、会社法では、株主のプライバシー等に配慮して明文化され、会社が株主名簿の閲覧・謄写請求を拒絶できる理由が列挙された(125条3項1～5号)。業務妨害的な請求や名簿業者の利用などが挙げられている。

3. 株式の譲渡等(第2章第3節)

【Point 7】

親子会社の定義に実質基準が持ち込まれた

親子会社の定義に経営支配という実質基準が持ち込まれ(2条3・4号)、親会社株式の取得の禁止(135条1項)や相互保有株式の議決権行使の制限(308条1項)にも実質基準が持ち込まれた。

また、組織再編行為時における対価の柔軟化にあわせて、親会社株式の割当てを受ける、親会社株式を対価として交付する、などの場合の親会社株式の取得が許容されるようになった(135条2項5号, 800条)。

4. 株式会社による自己の株式の取得

(第2章第4節)

【Point 8】

自己株式を取得できる場合が整理された

会社法では、自己株式を取得できる場合が網羅的に整理された。大まかには、株主との合意によるもの、株主からの請求によるもの、会社からの請求によるもの、株主以外の第三者との合意によるものに分類できる。ここに網羅されていない場合には自己株式を取得できないことになる。

自己株式取得の財源規制も、ほぼ461条1項に統一された。ただ、同条項は厳格な責任を伴うため(462条)、これにそぐわない取得条項付株式及び取得請求権

付株式の取得は、財源規制が別に置かれている。[表2 参照]

【Point 9】

自己株式取得を臨時総会で決議できるようになった

これまで自己株式取得は利益処分案を決議する定時総会でしか決議できないとされてきたが、会社法では、剰余金の配当を定時総会で決議する必要がなくなったことに伴い、自己株式取得についても臨時総会で決議できるものとされた（156条1項）。

【Point 10】

株主全員に株式譲渡しの機会を与える手続が新設された

株主総会の授權決議に基づいて（156条）、取得価格等を決定すると（157条）、会社は株主全員にこれを通知し（158条）、株式譲渡しを申し込む機会を平等に与えるものとされた。仮に申込総数が取得総数を超えれば、按分で取得する（159条2項）。

【Point 11】

譲渡制限株式を相続・合併により取得した者に売渡しを請求できるようになった

中小企業における円滑な事業承継のニーズに応じて、定款に定めておけば、相続・合併等の一般承継により会社にとって望ましくない株主に譲渡制限株式が移転した場合に、会社が株式の売渡しを請求できるものとされた（174条）。

【Point 12】

株式を消却・併合しても発行可能株式総数は減少しないものとされた

これまでは実務上、株式を消却・併合すれば、授權株式数を減少する旨の定款変更がなされたものと看做されてきた。会社法では、株式を消却しても発行可能株式総数は減少しないこととされた。自己株式の取得と処分を繰り返すことが自由になり、自己株式の処分と新株の発行が同じ規律に従うとされたため、自己株式の消却と再発行を繰り返すことも特に弊害はないと考えられたことによる。発行可能株式総数は、株式の希釈化の限界を画する機能を持つことになる。

5. 株式の併合等（第2章第5節）

【Point 13】

株式無償割当てが新設された

株主に払込みをさせないで株式を割り当てる株式無償割当ての制度が新設された（185条）。株主に払込みをさせない点で募集株式の割当てと異なり、異なる種類の株式でも割り当てられる点、自己株式には割り当てられない点で株式分割と異なる。

6. 単元株式数（第2章第6節）

【Point 14】

端株制度が廃止され、単元株式制度に一本化された

端株制度は単元株式制度に統合され、これまで端株に加えることができた権利制限を、定款で定めれば単元未満株式に加えることができるとされた（189条2項）。なお、会社法施行時に存する端株は従前の例によるとの経過措置が設けられている（整備法86条）。

また、株式分割と同時に単元株式数を増加させ、総議決権数を変えないようにする場合には、株主の権利を害さないため、株主総会の特別決議を経ずに定款を変更（単元株式数を変更）できるものとされた（191条）。

7. 募集株式の発行等（第2章第8節）

【Point 15】

株式の発行と自己株式の処分が一体的に規律された

株式を発行する手続と自己株式を処分する手続とが、株式を引き受ける者の「募集」という手続で統一され、募集事項の決定、募集事項等の通知、募集株式の引受けの申込み、募集株式の割当て、出資の履行という一連の手続に沿って一体的に規律された。これに伴って、新株は「募集株式」、新株発行事項は「募集事項」、発行価額は「払込金額」などと用語が変更された。

また、払込期日に代えて払込期間を定めることができるとされ（199条1項4号）、申込証制度を廃止して募集事項等を通知するものとされた（203条1項）。新株引受権制度が廃止され、株主に割り当てる場合につ

いては、株主に株式の割当てを受ける権利を付与する
手続とされ、証券により権利の譲渡をさせる場合につい
ては、新株予約権の無償割当てを行なうものとされた。

【Point 16】

公開会社でない会社における有利発行と第三者割 当ての決議が一本化された

公開会社でない会社では、募集事項の決定は、株主
総会の特別決議によってなされるが（199条2項、309
条2項5号）、募集株式の数の上限及び払込金額の下限
を定めれば、株主総会の特別決議でこれを取締役に
一年間委任することができるものとされた（200条1
項、3項）。この委任決議を経ておけば、有利発行であ
っても第三者割当てであっても取締役会決議で行なう
ことが可能となり、改めて株主総会の特別決議を経る
必要がなくなった。

【Point 17】

現物出資において検査役の調査を要しない場合が 拡大された

新たに発行する株式の数の5分の1を超えないという
少額要件が撤廃された（207条9項1号）。また、株式
会社に対する金銭債権を現物出資する場合、出資金額
が当該金銭債権に係る負債の帳簿価額を超えない場合
には検査役調査が不要とされ（同項5号）、デット・エ
クイティ・スワップを簡易な手続で行なうことが可能
とされた。

8. 株券（第2章第9節）

【Point 18】

株券の不発行が原則とされた

これまでは株券を発行することが原則とされてきたが、
会社法では、株券を発行しないことが原則とされ（214

条）、株券を発行する旨の定款の定めがある株式会社は
「株券発行会社」と呼ばれることになった（215条）。中
小企業の実情や振替制度の導入を踏まえたものである。

9. 新株予約権（第3章）

【Point 19】

ストック・オプションを有利発行でないと扱う余地 ができた

これまでストック・オプションは新株予約権の無償
発行として有利発行と扱われてきたが、会社法では、
たとえば報酬債権との相殺（246条2項）等の方法によ
り、ストック・オプション会計の考えに基づく新株予
約権の公正価格に相当する価額の払込みがなされるの
であれば、有利発行でないと扱う余地ができた（238条
3項1号）。

【Point 20】

新株予約権に係る払込みをしなくても失権しないとされた

これまでは新株予約権の割当てを受けた者は、払込
期日までに払込みをしないと失権するとされてきた。会
社法では、払込みの有無にかかわらず割当日に新株予
約権者になることができるが（245条1項）、払込期日
までに払込みをしないと新株予約権を行使できなくな
り（246条3項）、行使できなくなったときに新株予約
権は消滅するとされた（287条）。

【Point 21】

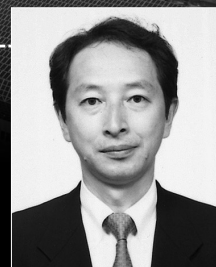
株式制度に平仄をあわせて新株予約権に関する制 度が新設された

自己新株予約権（273条以下）、新株予約権無償割当
て（277条）、新株予約権買取請求（118条）などの制
度が新設された。



●論点解説5
計算

法律研究部会社法部 原口 昌之



新「会社法」は、株式会社（以下、「会社」という）の計算規定の多くを法務省令に委任しているところ、現時点では法務省令の内容が明らかになっていないので、成立した法律及びこれに先立つ要綱（法務省法制審議会「会社法制の現代化に関する要綱」）の内容の範囲で、現行法との主な変更点を中心に概観する。

1. 剰余金の分配規制

- (1) 新「会社法」は、剰余金の配当に関し回数制限を設けていない（453条、454条1項）。株主総会決議により年に何回でも剰余金の配当が可能となる。なお、取締役会設置会社において現行の中間配当制度も存続する（454条5項）。中間配当は取締役会決議で実施できる点に意味がある。
- (2) 剰余金の配当等の決議機関に関しては、委員会設置会社以外の会社でも、一定の要件を満たせば、定款の定めにより取締役会権限とすることができる（459条）。むしろ、定款の定めにより株主総会の権限を排除することも可能になる（460条）。
- (3) 剰余金の配当は、原則として株主総会特別決議により、現物で行なうことができる（454条1項1号、4項、309条2項10号）。ただし、配当にあたっては株主平等原則の適用がある（454条3項、109条1項）ので、実際に現物配当の対象として検討される財産は、いわゆるスピン・オフのための子会社株式、社債などであると考えられる。なお、現物を配当する場合、当該現物に係る譲渡益税について税制がどのような取扱いをするか見守る必要がある。
- (4) 剰余金の分配に関して、新「会社法」は、現行の利益の配当、中間配当、資本及び準備金の減少に伴う払戻し、自己株式の有償取得等に対する統一的な財源規制をかける（461条1項）。これらはいずれも会社財産を株主に交付するという同様の効果を有するので、統一的な規制を設けるものである。
- (5) 財源規制の基本概念である分配可能額の内容は、現行の配当可能限度額と概ね同様の内容であるが、その基準時点が現行法の決算日ではなく分配時となり、決算日後の剰余金の配当、資本等の減少、自己株式の有償取得などを反映させる点が異なる（461条2項）。また、必要に応じ期中に臨時決算日を設け、臨時計算書類について株主総会の承認を受けければ（441条）、当該臨時決算日までの期間損益も分配可能額に反映させることができる（461条2項2号イ）。

分配可能額計算は時価ではなくあくまで簿価基準であること、剰余金概念（446条）と分配可能額概念（461条2項）とは自己株式の取扱いなどで異なることに注意が必要である。

純資産額が300万円未満の場合、剰余金の配当はできない（458条）。
- (6) 新「会社法」では、業務執行者の違法配当責任及び期末の填補責任は、無過失の立証責任を伴う過失責任と構成され（462条2項）、期末の填補責任に係る欠損判定時期が、決算期末時点から決算確定時点に変更される（465条1項）。

2. 資本の部の計数

- (1) 新「会社法」では、最低資本金制度が撤廃されたが、出資払込み額の2分の1以上を資本金とし、残額を資本準備金に計上する点は維持されている（445条1項ないし3項）。なお、資本金の組入れ額は、現行法では発行価額基準であるが、新「会社法」では払込み額基準となる（445条1項）。発行価額より払

込み額が大きい場合の資本組入れ額が、現行の実務と異なることになる。

(2) 会社は、資本金、準備金及び剰余金相互の計数を、定時株主総会のみならず臨時株主総会の決議により変動させることができ（450条、451条、447条1項、448条1項）、資本金及び準備金の減少額に制限がなくなる。

(3) 資本金の減少は原則として株主総会特別決議であるが、定時総会での欠損填補（填補後も剰余金が生じない場合に限る）の場合は、普通決議で足りる（309条2項9号）。準備金の減少は現行法と同様普通決議である。

資本金または準備金の減少には、原則として債権者保護手続きが必要であるが、準備金の減少に関し、定時総会での欠損填補（填補後も剰余金が生じない場合に限る）の場合は、債権者保護手続きを省略することができる（449条1項）。

(4) 任意積立金の積立て等剰余金の処分も原則として株主総会の決議事項である（452条）が、1(2)の定款の定めがある場合には、取締役会の決議事項になる。

3. 株主持分変動計算書

現行法の利益処分案（損失処理案）に記載されるべき事項について、新「会社法」では、剰余金の配当（454条）、役員の賞与（361条1項）、資本の部の計数の変動（448条等）等として、決算確定手続きとは別の個別の手続きで行なうものと整理されている。したがって、新「会社法」では利益処分案（損失処理案）は存在しない。

他方、新「会社法」では、期中の資本金、準備金、剰余金等の変動を記載する株主持分変動計算書（正式名称は未確定）の作成が予定されている。現行法では、

損益計算書末尾や利益処分案（損失処理案）等に分散して記載されている事項を、網羅的、一覽的に記載するものである。

なお、新「会社法」施行日前の直前決算期にかかる計算書類の作成、監査及び承認の方法、剰余金の配当は、現行法によればよい（整備法99条、100条）。

4. 役員賞与

役員賞与は、現行実務においては利益処分によるのが一般的であるが、新「会社法」では、役員報酬規制の対象となる（361条1項等）。いずれにしろ法律上は、株主総会の決議事項という点に変更はないが、役員賞与に関する会計処理及び税務上の取扱いが今後の実務に大きな影響を与えると考えられるので、注意が必要である。

5. 決算公告

株式会社における決算公告制度は維持される（440条）。罰則（百万円以下の過料）も維持される（976条2号）。ただし、有価証券報告書提出会社及び特例有限会社は公告義務が免除されている（440条4項、整備法28条）。

6. 持分会社

新「会社法」では、持分会社についても一定の計算等に関する規定を設けている（614条以下）。持分会社のうち合同会社は、社員が全員有限責任社員であることから、株式会社類似の規定が置かれている（625条以下）。



●論点解説 6

組織変更・再編

法律研究部会社法部 原口 昌之

1. 条文構成

新「会社法」では、第5編として、独立して組織変更・再編に関する規定を設け、その第1章から第4章までは組織変更・再編に係る契約書（計画書）及び各行為の効果等について定め、第5章で各行為の手続きについて定めている。手続き規定は、例えば、吸収合併消滅会社、吸収分割会社及び株式交換完全子会社のように同様の手続きを行なうものについて、まとめて規定している。なお、組織変更とは、株式会社と持分会社（合名会社、合資会社、合同会社）との間の会社類型の変更をいい（2条26号）、持分会社内の子会社の種類の変更は、新「会社法」上の組織変更ではない。

2. 組織変更

組織変更は、株式会社と持分会社との間で相互に行なうことができ、総株主または総社員の同意と債権者保護手続きが必要である（776条1項、781条1項、779条、781条2項）。

3. 対価の柔軟化

新「会社法」では、組織再編（吸収合併、吸収分割、株式交換）において、吸収合併存続会社等の新株の発行ないし自己株式の移転に代えて、金銭、社債等を交付することが可能になる（749条1項2号等）。組織変更時も同様である（744条1項5号等）。これら対価の柔軟化は、結果的に組織変更・再編時における少数株主排除という効果をもたらすが、単に少数株主排除という目的のみでこれらの制度を利用した場合の法的効

力については、疑義を否定できないと考えられる。

なお、組織再編に係る対価の柔軟化の規定の施行時期は、新「会社法」施行時から1年間遅れることになり（附則4条）、新「会社法」施行後1年間は、いわゆる交付金合併等のみならず、日本の会社が海外子会社を通じていわゆる三角合併を行なうこともできないことになる。

4. 簡易組織再編・略式組織再編

組織再編に関し株主総会決議を不要とするいわゆる簡易組織再編の要件は、現行法では、組織再編時に発行する株式または承継する財産等の割合として5%という基準を設けているが、これが20%に緩和される（784条3項等）。また、事業（現行法では「営業」）の重要な一部の譲渡及び事業の全部の譲り受けにおいても、20%という基準による同様の措置が設けられる（467条1項2号、468条2項）。

また、新「会社法」では、いわゆる略式組織再編として、議決権数の90%以上を保有する親子会社間の組織再編においては、子会社では原則として株主総会決議を不要とするとの制度が創設される（784条1項等）。事業譲渡においても同様の措置が講じられている（468条1項）。

5. 資本金等の取扱い

組織再編時の資本金等の金額は、法務省令に委任されている（445条5項）が、組織再編時に、資本金・準備金を増加しないことが認められることになっているので（要綱第7.6(2)）、結果として組織再編により配当可能な剰余金の捻出が可能となる。

6. 差損

簿価ベースで債務超過の会社を消滅会社として吸収合併する場合等、組織再編行為に際し差損が生じる場合に関する手当てがなされる（795条2項等 要綱第7.7）。これは、「企業結合に係る会計基準」（企業会計審議会）等の公正な企業会計の慣行との調整を図るものである。

なお、時価ベースでも債務超過の会社を消滅会社として吸収合併することができるかという問題は、上記手当てとは次元の異なる問題であり、引き続き従来と同様の議論が妥当すると考えられる。

7. 人的会社分割

いわゆる人的分割は、いわゆる物的分割＋剰余金の配当と構成され（758条4号、8号ロ等）、いわゆる交付金分割等の場合には配当財源規制が課せられる（461条1項8号、792条）。

8. 株式交換・移転

株式交換・株式移転において一定の場合に債権者保

護手続きが要求され（789条1項3号、799条1項3号）、また、資本等の増加限度額について、現行法では完全子会社となる会社の純資産額を基準としているが、新「会社法」では、完全親会社となる会社を取得する株式の価額を基準とすることに改められる（要綱第7.5(2)）。

9. 反対株主の株式買取請求権

組織再編（事業譲渡も含む）に反対する株主が株式買取請求権を行使した場合の買取り価格が、現行法の「決議ナカリセバ其ノ有スベカリシ公正ナル価格」から「公正な価格」に改正される（758条1項等）。「公正な価格」とは、例えば合併においてそのシナジー効果を反映した価格であるとされており、今後の実務の動向に留意する必要がある。

10. 効力発生日

実務上重要な改正として、吸収合併または吸収分割の効力発生日が、登記時から会社間で定めた日となる（750条1項等）。



1. 条文構成

新「会社法」では、会社法上の訴訟に関する規定が第7編第2章（828条以下）に、現行法では非訟事件手続法に設けられている会社関係の非訟事件手続に関する規定が第7編第3章（868条以下）に、まとめて整理されている。

2. 代表訴訟

代表訴訟に関し、消滅会社等の株主保護の観点から、訴訟継続中に株式交換・株式移転・合併が実施された場合でも、一定の場合には原告適格を喪失しないことが規定され（851条）、株主から提訴請求を受けたにもかかわらず、会社が提訴しない場合の不提訴理由の通

知制度が新設される（847条4項）。他方、濫訴防止の観点から、会社に対する加害目的の場合等提訴できない場合が定められた（847条1項ただし書き）。

不存在確認の訴えの規定が明文化（828条1項3号、4号、829条）された。

3. 新株発行無効等の訴え

新株発行無効の訴えの提訴期間が、公開会社でない会社（株式譲渡制限会社）に関して現行法の6か月から1年に延長され（828条1項2号）、また、自己株式の処分、新株予約権、新株予約権付社債の発行の無効、

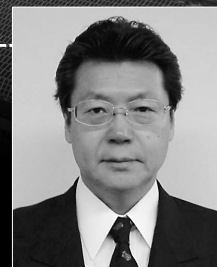
4. 合併無効の訴え等

合併無効の訴え等において、合併時の株主は株主でなくなっても原告適格があるものとされ（828条2項7号等）、吸収合併を無効とする判決が確定した場合には、合併に際して交付された自己株式も無効となること明文化された（839条）。

●論点解説 8

登記・整備法関係

法律研究部会社法部副部長 榎本 峰夫



登 記

1. 同一市町村における同一営業のための同一商号の登記の規制の撤廃

現行商法19条の同一市町村における同一営業のための同一商号の登記の禁止や、判然区別できない商号の登記の禁止（商業登記法27条）が撤廃され、同一商号、同一住所の登記はできないが（改正商業登記法27条）、それ以外は可能となった。しかし、不正の目的をもって行なわれる場合は、侵害の停止又は予防の請求ができる（新「会社法」8条、現行商法21条 以下新「会社法」については条文のみ記載する）。

2. 支店における登記の簡素化

現行法では、会社の支店の所在地における登記について、本店とほぼ同じ内容の登記がされているが、新

会社法では、①会社の商号、②本店の所在場所、③登記を行なう支店の所在場所の登記をすれば足りることになった（930条2項）。

3. 選択した機関設計についての登記

株式会社において採用することができる機関設計が多様化したことにより、従前からの目的、商号、資本金、取締役・監査役の氏名等の外に、以下の機関についても登記により開示することになった。

- ①取締役会設置会社である旨（911条3項15号）
- ②会計参与設置会社である旨並びに会計参与の氏名又は名称及び計算書類等の備置き場所（同16号）
- ③監査役設置会社である旨（同17号）
- ④監査役会設置会社である旨及び監査役のうち社外監査役については社外監査役である旨（同18号）
- ⑤会計監査人設置会社である旨及びその氏名又は名称（同19号）

なお、以下に述べるように、整備法により、取締役会の設置及び監査役の設置についてはその旨の登記が

なされているものとみなされるが、監査役会の設置及び会計監査人の設置については6ヶ月以内に登記をする必要がある。

会社の存続及び定款・登記 についての経過措置

*会社法の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律
以下「整備法」という

1. 現行の有限会社の存続

既存の有限会社は「特例有限会社」として存続できる。

新「会社法」の成立により、有限会社法が廃止されることになり、整備法施行の日（新「会社法」施行の日と同じ）以降は、有限会社は新「会社法」の規定による株式会社として存続するものとされる（整備法2条1項）。そして、社員は株主、出資1口は1株というように、それぞれ対応するものについてはみなし規定が置かれているので（同2項）、株式会社となったことによる、定款の変更や登記申請等特段の手続きはとりあえず必要ない。

しかし、株式会社と従前の有限会社とでは、異なる部分があるため、既存の有限会社を会社法施行後もそのまま存続させるため、整備法により、既存の有限会社は、会社法施行後は、その商号中に「有限会社」の文字を用いることで、従前の有限会社と同様の規律を受けることができる（整備法3条1項）。このように特則の適用を受ける旧有限会社を「特例有限会社」と呼ぶ（同2項）。特例有限会社の場合は、取締役の任期の最長限度の規定の適用はされず（同18条）、また、決

算書類の公告や備置の規定も適用されない（同28条）。

特例有限会社は、定款を変更して、その商号中に「株式会社」という文字を用いる商号変更をし、登記することにより、「特例有限会社」ではなくなる（整備法45条）。

2. 株式会社

(1) 定款・登記はそのまま新会社のものとみなされるが、監査役会設置会社及び会計監査人設置会社である旨などは登記申請が必要。

i 既存の株式会社は、新「会社法」施行後においても引き続き新「会社法」上の株式会社として存続する（整備法66条1項前段）。そして、旧会社の定款は新会社の定款とみなされ（同2項）、旧会社の登記は新会社の登記とみなされる（同113条1項）。

また、新株式会社（委員会設置会社は除く）の定款には①取締役会及び②監査役を置く旨の定めがあるものとみなされ（整備法76条2項）、更に、商法特例法上の大会社、みなし大会社については、③監査役会及び④会計監査人を置く旨の定めがあるものとみなされる（同52条）。

また、登記についても、①取締役会設置会社である旨、②監査役設置会社である旨の登記がなされたものとみなされるが（整備法113条2項、3項）、新「会社法」では、③監査役会設置会社である旨及び監査役のうち社外監査役であるものについてその旨、④会計監査人設置会社である旨及び会計監査人の氏名又は名称が新たに登記事項と

されたので（911条3項18号、19号）、③④については施行日から6ヶ月以内に登記をしなければならない（整備法61条3項）。

ii 小会社の監査役の権限

現行法上における小会社の定款には、新「会社法」389条1項の規定による定め（監査役の監査の範囲を会計監査に限定する旨の定め）があるものとみなされる（整備法53条）。

iii 委員会等設置会社

委員会等設置会社である株式会社の定款には、取締役会、委員会及び会計監査人を置く旨等の定めがあるものとみなされる（整備法57条）。また、委員会設置会社である旨、社外取締役についてはその旨、各委員会の委員及び執行役の氏名、代表執行役の氏名及び住所は登記がなされたものとみなされるが（整備法61条1項、新会社法911条3項22号）、会計監査人設置会社である旨及び会計監査人の氏名又は名称については施行日から6ヶ月以内に登記をしなければならない（整備法61条3項2号）。

iv 社外取締役の登記

新「会社法」では、①373条1項の特別取締役による議決の定めがある場合（911条3項21号ハ）、②委員会設置会社である場合（同項22号イ）、③責任の限度に関する契約の締結についての定款の定めのある場合（同項25号）についてのみ社外取締役である旨の登記義務があるが、それ以外の社外取締役の登記（現行商法188条2項7号の2によるもの）については登記義務がないものとされ、その任期が終わるまでに抹消登記をしなければならない（整備法113条7項）。

v なお、上記の6ヶ月以内とされている登記をするまでの間に、他の登記をするときは、この登記と同時に上記の登記もしなければならないとされている（整備法61条4項、42条9項、10項）。

(2) 譲渡制限会社はすべての株式の内容として譲渡制限があるものとみなされる。

株式の譲渡制限の定めを置く会社は、発行するすべての株式の内容として譲渡制限がある旨の定款の定めがあるものとみなされ（107条1項1号、整備法76条3

項）、登記があるものとみなされる（整備法113条1項）。

(3) 新「会社法」では株券は不発行が原則だが、株券を発行しない旨を定款で定めていない場合には、株券発行会社とみなされる。

現行商法では、定款で株券を発行しない旨を定めることができる（現行商法227条1項）、新「会社法」では、逆に定款で株券を発行する旨を定めることができる（214条）。従って、定款で定めなければ発行しないことになる。新「会社法」施行後は、現行商法の下で、株券を発行しない旨を定款で定めていない場合には、株券を発行する旨の定めがあるもの（株券発行会社である旨）とみなされ（整備法76条4項）、また、株券発行会社である旨の登記があるものとみなされる（整備法113条4項）。

3. 合名・合資会社

合名・合資会社も、それぞれ新「会社法」施行後においても引き続きそれぞれ新「会社法」上の合名・合資会社として存続し、旧合名会社等の定款が新合名会社の定款とみなされ（整備法66条3項）、合資会社の有限責任社員は当該合資会社の業務を執行しない旨の定めがあるものとみなされるなど（70条4項）、措置がとられているので、特段の定款変更や登記申請は必要ない。

「新会社法」に関する参考文献

<概説書等>

「一問一答 新・会社法」相澤哲 商事法務
法律学講座双書「会社法」第7版 神田秀樹 弘文堂
リーガルマインド「会社法」第9版 弥永真生 有斐閣
ジュリスト1295号

<条文関係>

○会社法・整備法について
「会社法・整備法全条文」商事法務
○新旧対象
「新会社法全条文」三省堂