

# 第1編 総説

## 第1章 「会社」とは？

### 1 「会社」の意義

会社：「営利性」「社団性」「法人性」を備えた営利社団法人

④「お金儲けは会社の本質」 ④「みんなの出資で成り立つ会社」

### 2 法人性

#### 会社法3条（法人格）

会社は、法人とする。

#### 1. 「法人」の意義

法人：自然人以外で権利能力を有するもの

法人格が認められることにより、会社自身が権利を有し義務を負うことになり、会社が取引の主体となるため、権利義務の帰属が簡単に処理されることになる。④「法律上は立派な人」

#### 2. 法人格否認の法理

##### (1) 意義

独立の法人格を有している会社において、その形式的独立性を貫くことが正義公平に反すると認められる場合に、特定の事案の解決のために一定の法律関係について会社の独立性を否定して、会社とその背後にある社員とを同一視する法理をいう。法人格否認の法理を認めることを明言した会社法上の規定はないが、判例(最判昭44.2.27 ④)によって認められている。

##### (2) 趣旨

例えば、「法人が責任を負うから、私は責任を負いません。」と言って逃げようとしている社員に責任を取らせ、債権者を保護しようということである。

##### (3) 要件

法人格は、社会的に存在する団体の価値を評価して立法政策的に付与されるものである。つまり、団体を権利主体と認めるに値すると評価できるときに、政策的に法人格が付与されるのである。従って、以下のような場合には、法人格の本来の目的に照らして、法人格を否認することが要請される。

①法律の適用を回避するために法人格が濫用されているような場合

ex. 強制執行を免れるためや財産隠匿のために新会社を設立した。

②法人格が全くの形骸にすぎない場合

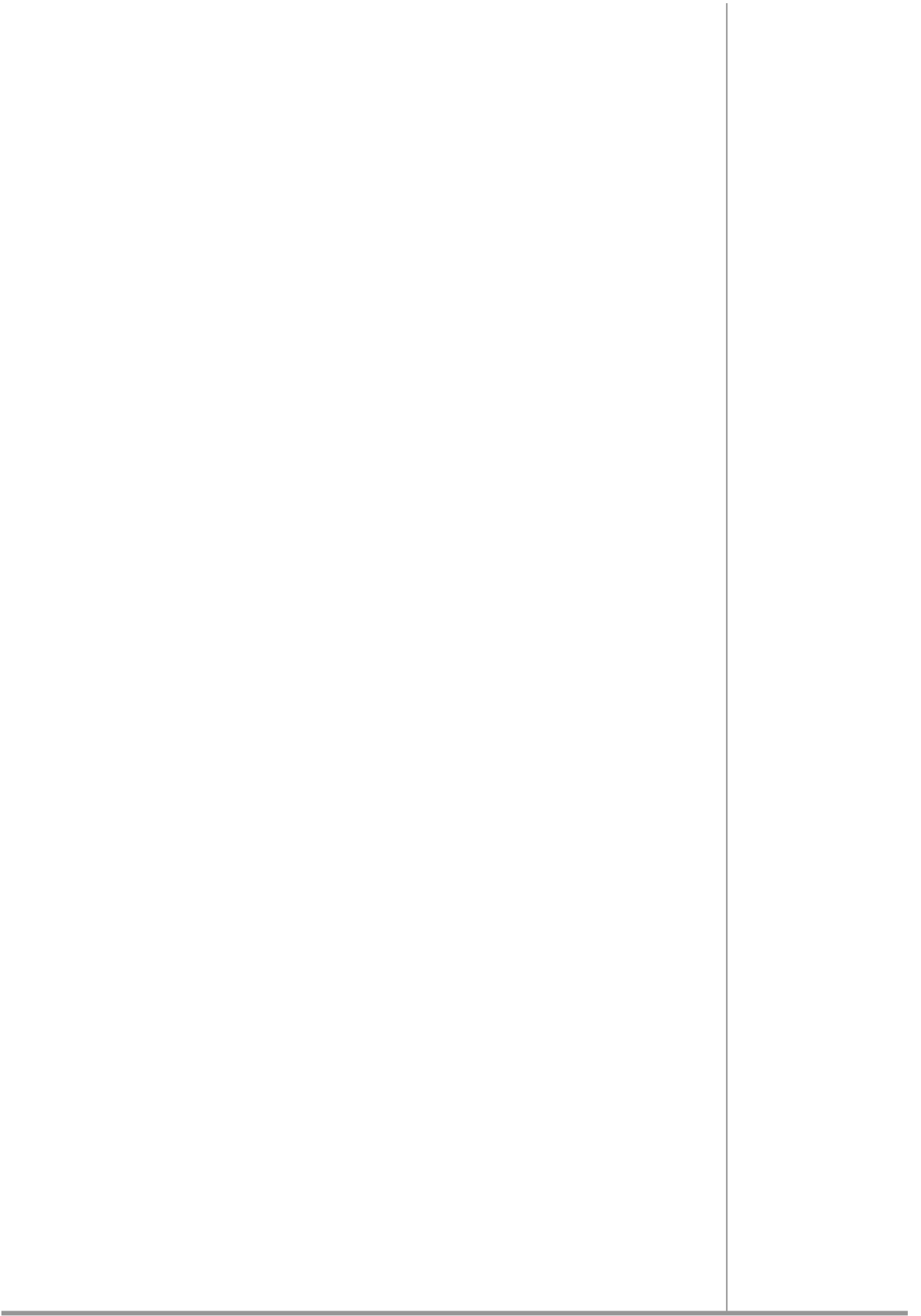
ex1. 親会社の子会社を現実的に支配し、親会社・子会社間の会計区別が欠如している。

ex2. 会社と社員（株主等）の財産の区別がついていない。

#### (4) 法人格否認の法理の適用範囲

法人格否認の法理は一般条項的な性格を有するものであるから、法的安定性のためには、制限的・補充的に適用すべきであるとされている。

つまり、他の法理の解釈等により妥当な結論を導くことが可能な場合は、それらによる解決を試みるべきであり、それでも妥当な結論を導くことができない場合に最後の手段として同法理が適用されるのである。判例も、法人格否認の法理の適用は慎重にされるべきであるとしている（最判昭49.9.26）。



## 第2編 株式会社

会社法の規定の大半を占める「株式会社」を見ていきましょう。



学生 「『株式会社』って、市場から大金を集めて経営している大企業のことですよね？」

それが、そもそもの株式会社です。そもそもの株式会社は、お金はあるが経営能力はない資産家の「資本」と、お金はないが経営能力はある者の「経営」能力を組み合わせ、より効率的にお金を生み出すという経済目的で生まれたものです。「所有（資本）と経営の分離」と言い、上場企業、及び、非上場企業の一部には、そのまま当てはまります。



学生 「上場企業以外にも、株式会社ってあるんですか？」

実は、日本に存在するほとんどの株式会社が、証券市場に上場していません。そして、上記の「所有（資本）と経営の分離」は当てはまらず、「株主（出資者）＝取締役（経営者）」となっています。つまり、ほとんどの株式会社が、所有（資本）と経営が分離していないわけです。同一人物が自分の事業に出資をし、事業も自分で行っているという構造の株式会社が、ほとんどです。



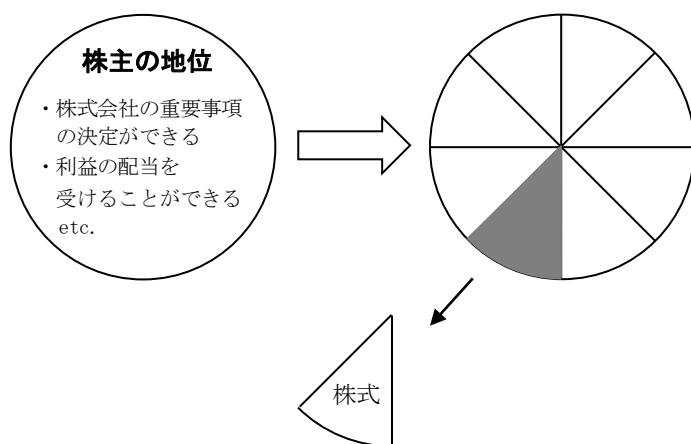
### 第1章 総説

以下の2つが、株式会社の最も根本的な特質である。

- ①株式
- ②社員（株主）の間接有限責任

#### 1 株式

株式：均等に細分化された割合的単位の形をとる株式会社の社員たる地位  
株式会社の社員の地位を細分化し単位化したのは、個性を喪失した多数の者が容易に株式会社に参加できるようにするためである。



## 2 社員（株主）の間接有限責任

(設例)

Aは、株式会社B物産の株式を1株5万円で購入して株主となったところ、その後、B物産は6,000万円の負債を抱えて倒産してしまった。Aは、B物産の債権者に対して債務を負担するか？

### 会社法104条（株主の責任）

株主の責任は、その有する株式の引受価額を限度とする。

#### 1. 意義

間接有限責任：株主は、会社債権者に対しては、自己の有する株式の引受価額を限度とする有限責任を負うにすぎないということ（会社法104条）**㊦「会社の方へ請求して下さい」**

#### 2. 趣旨

- ①株主の責任が有限責任とされているのは、多数の者が安心して容易に株式会社に資本参加できるようにするためである。
- ②会社財産の確保（資本金）及び情報開示並びに取締役・執行役等の対第三者責任によって、ある程度会社債権者保護が図られるから、有限責任を認めてよい。

#### 3. 強行法規性

株主の有限責任制度は、株式会社の本質に関わるものであり、定款又は株主総会の決議によっても、この原則を破り、引受価額の払込み以外に株主に義務を課すことはできない。



### 【会社法の基本スタンス】

会社法は、会社法の規定よりも株主に不利な形での定款などの定めは、基本的には禁止しています。つまり、株主を保護しようという姿勢が、会社法にはあるわけです。

## 3 資本金

### 会社法445条（資本金の額及び準備金の額）

- 1 株式会社の資本金の額は、この法律に別段の定めがある場合を除き、設立又は株式の発行に際して株主となる者が当該株式会社に対して払込み又は給付をした財産の額とする。

#### 1. 総説

資本金：会社財産を確保するための基準となる計算上の一定の数額

株主は間接有限責任を負うにすぎないから、会社債権者が引当てとして期待できるのは会社財産のみである。そのため、会社債権者を保護し、株式会社の信用を確保するため、その担保たる会社財産の確保に特別に配慮する必要がある。

そこで、会社法は、法によって定められ、かつ、登記（会社法911条3項5号）及び貸借対照表を通じて公示される一定の数額を資本金とし、少なくとも、その金額に相当する財産を株式会社が保有することとして、あらかじめ会社財産を確保し、維持しようとしている。この資本金の額は、原則として、設立又は株式の発行（設立後）に際して株主となる者が、株式会社に対して、払込み又は給付をした財産の総額である（会社法445条1項）。

#### 2. 資本に関する原則

##### (1) 資本充実・維持の原則

###### (a) 資本充実の原則

資本充実の原則とは、株式会社の設立又は新株発行の際に、資本金の額に相当する財産が、株式会社に現実に拠出されなければならないとする原則をいう。  
※会社法では、払込みや給付がなければ、株式引受人は失権することとなるので、会社法の下では、資本充実の規制は緩和されている。

###### (b) 資本維持の原則

資本維持の原則とは、資本充実の原則により資本金の額に相当する会社財産が確保された状態がその後も維持されなければならないという原則をいう。  
※ただし、「資本金の額が1億円」と登記されている株式会社に、実際に1億円の財産があるとは限らない。「資本金の額以上の儲け（剰余金）が出ていない限り、株主に配当してはいけない」というものにすぎない。よって、資

本維持の原則は、守られているとは言い難い。

## (2) 資本不変の原則

資本不変の原則とは、いったん定めた資本金の額を自由に減少することを禁じる原則をいう。

資本不変の原則の文字からは資本金の額を変えてはならない原則と読めるが、資本金の額が増加することは、会社財産を確保するための基準となる金額が増加することであって、会社債権者にとって有利であるから、資本不変の原則はこれには及ばない。

これに対して、資本金の額を自由に減少してよいことにすると、資本維持の原則によって剰余金の配当ができない場合にも、資本金の額を減少することによって剰余金の配当をすることができるようになり、会社財産を確保する基準としての意味がなくなってしまう。これは、債権者の期待に反することになるから、この原則は資本の制度から本質的に要請される。よって、資本金の額の減少をするには、法定の厳格な手続を経なければならない。すなわち、原則として株主総会の特別決議を要するほか（会社法447条1項、309条2項9号）、会社債権者に異議を述べる機会を与え、異議を述べた債権者に対しては、弁済をする等の債権者保護手続（債権者の異議手続。会社法449条）を採らない限り、資本金の額の減少は許されない。

### 【結局、資本金とは？】

資本金とは、「これ以上の資産がない限り、株主に配当しません」という“株式会社の器”を表すものです。



## 4 資本金と株式の関係

(設例)

株式会社A商事は、募集株式の発行等をし、合計1,000万円の払込みがあった。この場合、A商事は、資本金の額を常に1,000万円増加させる必要があるか？

### 会社法445条（資本金の額及び準備金の額）

- 2 前項（設立又は株式の発行時）の払込み又は給付に係る額の2分の1を超えない額は、資本金として計上しないことができる。
- 3 前項の規定により資本金として計上しないこととした額は、資本準備金として計上しなければならない。

## 1. 原則

実際の払込み・給付額の全額が資本金の額となる（会社法445条1項）。

## 2. 例外

株式発行の際に払込み・給付額の2分の1までの額を資本金として計上しないこととし、資本準備金として計上することが認められている（会社法445条2項、3項）。資本金の額が高くなると株主に配当するのが難しくなる等の理由により、払込み・給付額のすべてを資本金に計上したくない株式会社もあるからである。

よって、上記設例の場合に最も資本金の額の増加を少なくするには、資本金の額を500万円増加させ、残りの500万円を資本準備金とすることができる。

## 5 株式会社の分類

（設例）

株式会社A商事の定款には、甲乙2種類の株式を発行する旨の定めがあり、そのうち甲種類株式についてのみ、その譲渡につき会社の承認を要する旨の定め（譲渡制限規定）があるが、実際には、甲種類株式しか発行していない。A商事は、公開会社か、それとも、非公開会社か？

### 1. 経営支配による分類

親会社	株式会社を子会社とする会社、及び、株式会社の経営を支配している法人として法務省令で定めるもの（会社法2条4号）
子会社	他の会社により、その総株主の議決権の過半数を持たれている株式会社、及び、他の会社がその経営を支配している法人として法務省令で定めるもの（会社法2条3号）

### 2. 発行株式の内容による分類

公開会社	発行する全部又は一部の株式の内容として、譲渡による株式の取得について株式会社の承認を必要とする旨の定款の定めを設けていない株式会社（会社法2条5号） 実際に株式を発行しているかは関係ない
非公開会社 （※）	発行する全部の株式の内容として譲渡による株式の取得について会社の承認を必要とする旨の定款の定めを設けている株式会社

※会社法上の正式名称は、「公開会社でない株式会社」であるが、本テキストでは、「非公開会社」と表記している。



### 3. 資本金又は負債金額による分類

大会社	<p>以下のいずれかの要件を満たす株式会社</p> <p>①最終事業年度に係る貸借対照表に資本金として計上した額が5億円以上である（会社法2条6号イ）</p> <p>∴資本金の額が多額であるということは、それだけ大規模な株式会社であると考えられるからである。</p> <p>②最終事業年度に係る貸借対照表の負債の部に計上した額の合計額が200億円以上である（会社法2条6号ロ）</p> <p>∴負債の額が多額であるということは、それだけ債権者が多いと考えられるからである。</p>
大会社でない株式会社	上記①及び②のどちらの要件も満たさない株式会社

#### 【いつから大会社（大会社でない株式会社）に？】

- 平成30年1月10日に、資本金の額を3億円から5億円に変更し、「資本金の額5億円」と記載された貸借対照表が、平成30年6月30日の定時株主総会で承認された。この場合に、いつから大会社になるか？ なお、事業年度（※）は毎年4月1日から翌年3月31日までであり、負債の額は一度も200億円以上となったことがない。



→平成30年6月30日から、大会社となる。大会社（大会社でない株式会社）となる基準時は、貸借対照表が定時株主総会において承認された時である。

#### ※事業年度とは？

法人の財産及び損益の計算の単位となる期間（法人税法13条1項）。

ex. 株式会社は、4月1日～3月31日、1月1日～12月31日、6月1日～5月31日等、事業年度を任意に定めることができる。

事業年度は、最長でも1年を超えることはできない。ただし、事業年度の変更をした場合、変更後の最初の事業年度は、1年6か月を超えない期間とすることができる（会社計算規59条2項後段）。

## 1. 総説

### (1) 意義

株式会社の設立手続は、発起人による定款の作成に始まる（会社法26条）。なお、定款とは、会社の組織・活動に関する根本規則をいう。

### (2) 定款の作成方式

発起人が一定の事項を記載又は記録して署名又は記名押印しなければならない（会社法26条1項，27条柱書）。なお、電磁的記録の作成の方法によることもできる（会社法26条2項）。

### (3) 公証人の認証

定款は、公証人の認証を受けなければ効力を生じない（会社法30条1項）。公証人の認証は、定款の内容を明確にして、紛争及び不正行為を防止するため要求される（法令違反がないか等を公証人がチェックする）。

設立しようとする株式会社の本店所在地を管轄する法務局又は地方法務局に所属する公証人が認証する必要がある（公証人法62条の2）。公証人にも管轄があるわけである（公証人法17条）。

### (4) 公証人の再認証を受けずにする原始定款の変更

#### (設例)

発起人Aは、定款を作成し、公証人の認証を受けた。その後、設立の登記をする前に、公証人の再認証を受けずに定款を変更したいと考えている。

- (1) 発起設立の場合は、どのような事項について、どのような要件の下に変更することができるか？
- (2) 募集設立の場合は、どのような事項について、どのような要件の下に変更することができるか？

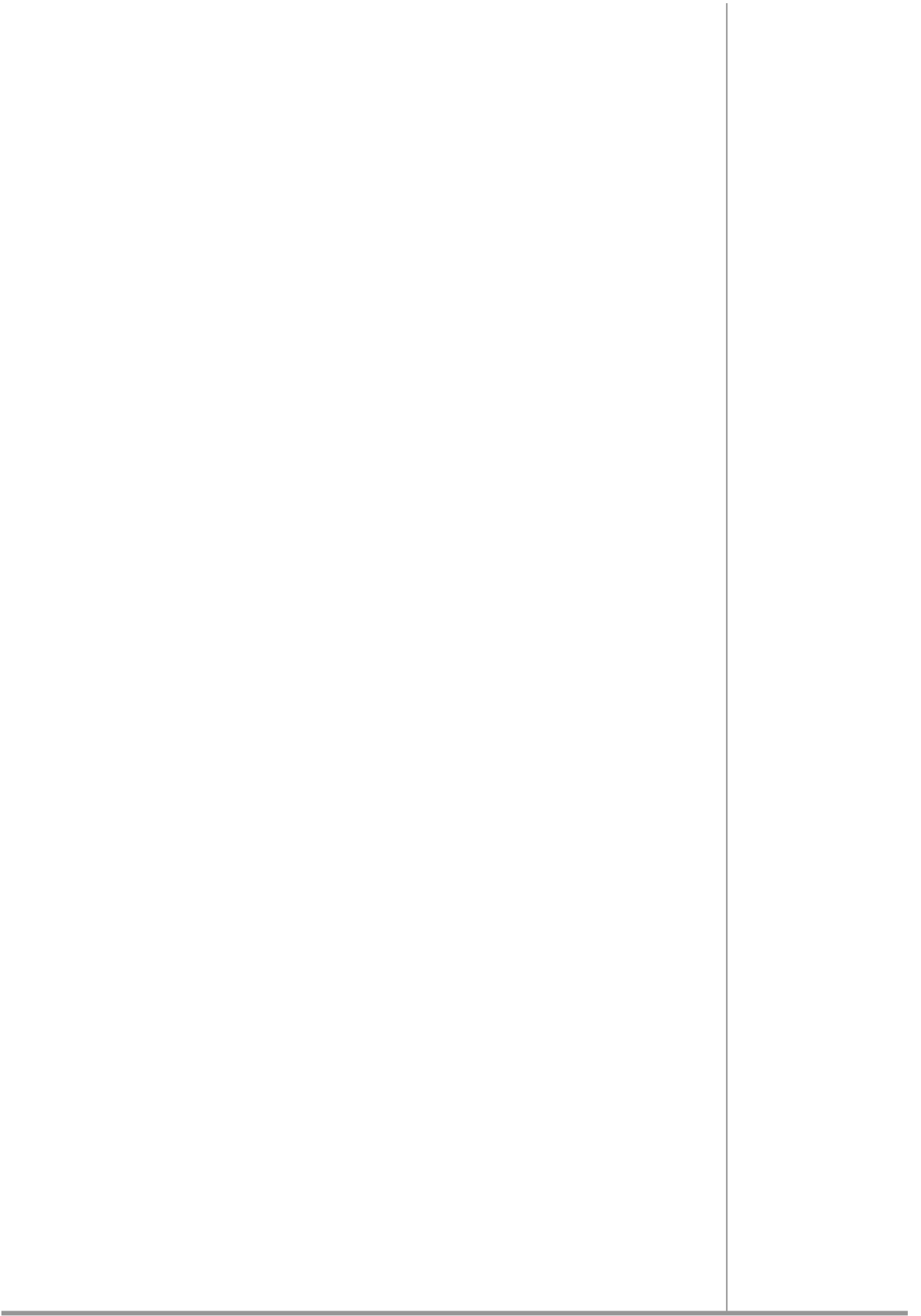
#### (a) 原則

公証人の再認証を受けずに原始定款の変更をすることはできない。

- ex. 株式会社の定款について公証人の認証を受けた後、発起人のうちの1人について金銭の出資に代えてその所有する不動産を出資したい旨の要請がある場合において、発起人全員の同意があったとしても、当該変更をすることはできない。

#### (b) 例外

一旦、公証人の認証を受けた定款（原始定款）であっても、以下の場合には、公証人の再認証を受けず変更することができる。



## 第5章 機関

### 第1節 総説



非常に重要な「機関」を見ていきましょう。

学生 「『機関』って、なんですか？」

株式会社も法人ですから、独立して権利能力を有します。しかし、自然人とは異なり、「法人」という人間が存在するわけではありません。ですから、法人の意思決定をしたり、法人の運営をしたりする者が必要です。その意思決定をする者と、法人の運営及び監視をする者が「機関」です。つまり、「法人が実際に服を着て歩けるわけではないから、脳や体が必要だよね」ということです。機関は、以下の区分を元にして、「最低この機関は置かなければならない」と決まっています。

- ・ 公開会社か非公開会社（正式名称は「公開会社でない株式会社」）か
- ・ 大会社か大会社でない会社か



学生 「なんで、その区分を元にするんですか？」

#### 公開会社と非公開会社 —— 主に株主の問題

株式を公開しているということは、不特定多数の者が株主となり得ます。そして、そのような株主は、会社経営に疎い蓋然性が高いのです（上場企業の株主をイメージして下さい）。よって、公開会社は、取締役から株主を保護する要請がより強く働きます。それに対して、非公開会社は、不特定多数の株主の出現を予定していません。また、「株主＝取締役」ということも多いので、株主は会社経営を熟知していることが多いのです。よって、株主保護の要請は強くありません。

#### 大会社と大会社でない会社 —— 主に債権者の問題

大会社か大会社でない会社かというのは、つまり、債権者・債権額が多いか少ないかということです。大会社であれば多いので、債権者保護の要請が強くなり、大会社でない会社ではそこまで強くなりません。



## 1 機関設計

### 会社法327条（取締役会等の設置義務等）

- 1 次に掲げる株式会社は、取締役会を置かなければならない。
  - 一 公開会社
  - 二 監査役会設置会社
  - 三 監査等委員会設置会社
  - 四 指名委員会等設置会社
- 2 取締役会設置会社（監査等委員会設置会社及び指名委員会等設置会社を除く。）は、監査役を置かなければならない。ただし、公開会社でない会計参与設置会社については、この限りでない。
- 3 会計監査人設置会社（監査等委員会設置会社及び指名委員会等設置会社を除く。）は、監査役を置かなければならない。
- 4 監査等委員会設置会社及び指名委員会等設置会社は、監査役を置いてはならない。
- 5 監査等委員会設置会社及び指名委員会等設置会社は、会計監査人を置かなければならない。
- 6 指名委員会等設置会社は、監査等委員会を置いてはならない。

### 会社法328条（大会社における監査役会等の設置義務）

- 1 大会社（公開会社でないもの、監査等委員会設置会社及び指名委員会等設置会社を除く。）は、監査役会及び会計監査人を置かなければならない。
- 2 公開会社でない大会社は、会計監査人を置かなければならない。

#### 【機関設計のルールの思い出し方のコツ Part. 1】

まずは、以下の3点を思い出せるようにしてください。

- ①指名委員会等設置会社は、会計参与を置くかどうかを除いて1パターンである。
  - ・株主総会 + 取締役会 + 指名委員会等（指名委員会・監査委員会・報酬委員会）+ 執行役 + 会計監査人
- ②監査等委員会設置会社は、会計参与を置くかどうかを除いて1パターンである。
  - ・株主総会 + 取締役会 + 監査等委員会 + 会計監査人
- ③会計参与は、どのような株式会社においても、置くことができる。

#### 1. 総説

会社法では、次のような機関設計のルールがある。

- ①すべての株式会社に存在する機関は、何か？
  - 株主総会と取締役である（会社法295条、326条1項参照）。

※以下の問題において、株主総会及び取締役は除く。

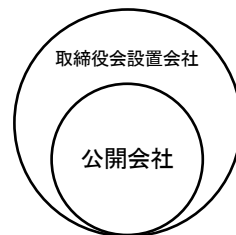


## ②公開会社に必ず置かなければならない機関は、何か？

→取締役会である（会社法327条1項1号）。

（理由）

公開会社においては、個性を喪失した多数の株主が存在することが予定されており、それぞれの株主が業務執行を十分に監視することが期待できないからである。



## ③取締役会を置いた場合、必ず置かなければならない機関は、何か？

→監査役又は監査等委員会若しくは指名委員会等である（会社法327条2項本文）。

（理由）

取締役会を設置するということは、株主総会の権限を限定し（会社法295条2項）、取締役会中心の経営体制を選択するということであり、必然的に監査（経営等の監督）の強化の必要性が増すからである。

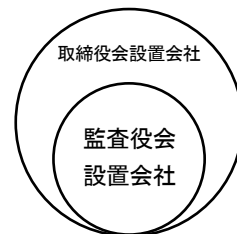
ただし、非公開会社である大会社でない会社が会計参与を置いた場合は、別である（会社法327条2項ただし書）。

## ④取締役会を設置していない株式会社が置くことができない機関は、何か？

→監査役会、監査等委員会及び指名委員会等である（会社法327条1項2号から4号）。

（理由）

監査役会による監督は、監査対象の規模が大きかったり複雑であったりすることを想定して定められた制度であるため、経営組織が簡素である非取締役会設置会社において、この仕組みを置くことは、必要性を想定しがたいためである。

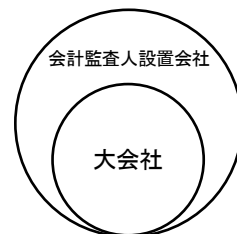


## ⑤大会社に必ず置かなければならない機関は、何か？

→会計監査人である（会社法328条）。

（理由）

大会社は、事業内容が複雑化し、かつ債権者等の利害関係人も多数に上ることから、その会計処理の適正確保の要請が大きいからである。



## ⑥会計監査人設置会社が置かなければならない機関は、何か？

→監査役又は監査等委員会若しくは指名委員会等である（会社法327条3項、5項）。

(理由)

経営者と会計監査人の癒着を防止し、また、正直・誠実な会計監査人を経営者による不利益な取扱いから守り、同時に、外部的な会計監査機関たる会計監査人と会社との接点たる存在となることが期待されるからである。

⑦監査等委員会設置会社及び指名委員会等設置会社に置くことができない機関は、何か？

→監査役である（会社法327条4項）。

(理由)

監査等委員会設置会社には監査等委員会が、指名委員会等設置会社には監査委員会があるからである。

2. 公開会社か非公開会社か、大会社か大会社でない会社かに応じて、最低限、以下の機関を置かなければならない

(1) 非公開会社・大会社

- ①株主総会 + 取締役 + 監査役 + 会計監査人
- ②株主総会 + 取締役会 + 指名委員会等 + 執行役 + 会計監査人
- ③株主総会 + 取締役会 + 監査等委員会 + 会計監査人

(2) 非公開会社・大会社でない会社

- ①株主総会 + 取締役
- ②株主総会 + 取締役会 + 指名委員会等 + 執行役 + 会計監査人
- ③株主総会 + 取締役会 + 監査等委員会 + 会計監査人

※取締役会を置いた場合でも、会計参与を置けば、監査役を置く必要はない。非公開会社・大会社でない会社は、監査役の監査の範囲を会計に関するものに限定する旨の定款の定めをすることができる（会社法389条1項）。このように、非公開会社・大会社でない会社は、会計のみを重視した機関設計が認められるのである。この場合には、以下の機関設計になる。

・株主総会 + 取締役会 + 会計参与

(3) 公開会社・大会社

- ①株主総会 + 取締役会 + 監査役会 + 会計監査人
- ②株主総会 + 取締役会 + 指名委員会等 + 執行役 + 会計監査人
- ③株主総会 + 取締役会 + 監査等委員会 + 会計監査人

(4) 公開会社・大会社でない会社

- ①株主総会 + 取締役会 + 監査役
- ②株主総会 + 取締役会 + 指名委員会等 + 執行役 + 会計監査人
- ③株主総会 + 取締役会 + 監査等委員会 + 会計監査人

### 【ゴロ合わせ】

上記の(1)～(4)の①(指名委員会等設置会社又は監査等委員会設置会社でない場合)は、株主総会を除くと、最低人数は、「(1)3人、(2)1人、(3)7人、(4)4人」となります。

経営のオナシ

3	1	7	4
人	人	人	人

### 【機関設計の規則の思い出し方のコツ Part. 2】

上記は最低限置かなければいけない機関ですが、会社法 327 条の規則に反しなければ、上記の機関に加えてプラスアルファの機関を置くことは自由です。たとえば、非公開会社・大会社でない会社が以下のような機関設計を採ることは、何の問題もありません。そんな非公開会社・大会社でない会社は、ほとんどないでしょうが…。

株主総会 + 取締役会 + 監査役会 + 会計監査人 + 会計参与



## 2 上場企業等における社外取締役の設置の要否

### 会社法 327 条の 2 (社外取締役を置いていない場合の理由の開示)

事業年度の末日において監査役会設置会社（公開会社であり、かつ、大会社であるものに限る。）であって金融商品取引法第 24 条第 1 項の規定によりその発行する株式について有価証券報告書を内閣総理大臣に提出しなければならないものが社外取締役を置いていない場合には、取締役は、当該事業年度に関する定時株主総会において、社外取締役を置くことが相当でない理由を説明しなければならない。

経済のグローバル化が進む中、コーポレート・ガバナンスに関する規律の見直しの機運が高まり、特に、社外取締役の機能の活用を指向した議論が行われた。法制審議会会社法制部会及び国会での審議の過程で、社外取締役の選任義務付けについて検討が行われたものの、経済界の強い反対により、義務付けは見送られることとなった。

もともと、選任義務付けに代えて、上場会社等の株式会社において社外取締役が存在しない場合には、社外取締役を置くことが相当でない理由を事業報告の内容とすることに加え、定時株主総会において説明しなければならないこととされた（会社法327条の2）。「置くことが相当でない理由」は容易には認められないので、これにより社外取締役の設置が進むと考えられている。



## 第2節 株主総会と種類株主総会

### I 株主総会

すべての株式会社に存在する「株主総会」から見ていきましょう。



学生 「『株主総会』って、6月頃にホールみたいな所に株主や役員が集まってやるやつですよ〜?」

それが、上場企業などの株主総会です。中小企業の株主総会の現実には、「株主総会議事録だけ作って、3名の株主（うち1人が取締役）がハンコ付いて終わり」とかだったりします。



学生 「株主総会って、たいしたことがないものもあるんですね。株主総会を勉強するにあたってのポイントって、あるんですか?」

「株主総会」では、まず「非取締役会設置会社」か「取締役会設置会社」かで大別して考えていくことが重要です。



学生 「なぜ『非取締役会設置会社』と『取締役会設置会社』で大別するんですか?」

取締役会を設置しているかどうかで、以下のように分けられるからです。

- ・非取締役会設置会社…所有（資本）と経営が分離していない
- ・取締役会設置会社……所有（資本）と経営が分離している

つまり、非取締役会設置会社は、「株主＝取締役」（又はそれにかなり近い）と想定されます。株主が日常的に業務執行の決定を行っているので、株主総会の権限は大きくなります。よって、株主総会は“株式会社に関する一切の事項について”決議をすることができます（会社法 295 条 1 項）。それに対して、取締役会設置会社は、「株主≠取締役」と想定されます。株主とは別に、経営のプロである取締役に組織された取締役会が業務執行の決定を行いますので、株主総会の権限は小さくなります。よって、“会社法に規定する事項及び定款で定めた事項に限り”決議をすることができます（会社法 295 条 2 項）。決議事項は、株式会社の解散、役員の選解任、株式会社の根本規則である定款変更などに限られます。




## 1 意義・権限

### 会社法295条（株主総会の権限）

- 1 株主総会は、この法律に規定する事項及び株式会社の組織、運営、管理その他株式会社に関する一切の事項について決議をすることができる。
- 2 前項の規定にかかわらず、取締役会設置会社においては、株主総会は、この法律に規定する事項及び定款で定めた事項に限り、決議をすることができる。

#### 1. 意義

株主総会：株式会社の意思を決定する合議制の法定の必要的機関（会社法295条1項） 「**そーかい、開くんかい**」

#### 2. 権限

##### (1) 総説

##### (a) 非取締役会設置会社

株主総会は、株式会社に関する一切の事項について決議をすることができる（会社法295条1項）。

#### 【非取締役会設置会社なら株主総会でも…】

このように、非取締役会設置会社の株主総会は、一切の事項について決議をすることができるオールマイティーな意思決定機関ですので、「取締役が（取締役の過半数の一致で）決定すべき」とされていることを、株主総会で決定することもできます。よって、商業登記で「取締役が決定し、取締役の過半数の一致を証する書面を添付する」という箇所は、「株主総会で決議をし、株主総会議事録を添付する」ということでも構いません。



##### (b) 取締役会設置会社

株主総会は、会社法に規定する事項及び定款で定めた事項に限り決議をすることができる（会社法295条2項）。

ただし、取締役会設置会社においても、定款で定めれば、株式会社の本質又は強行法規に反しない限り、法定事項以外の事項を株主総会の権限とすることができる（会社法295条2項）。

ex. 取締役会設置会社においては、代表取締役の選定は、取締役会が行うと法定されているが（会社法362条3項）、株主総会の決議によっても代表取締役を定めることができる旨の定款の定めは有効である（最決平29.2.21）。

なぜなら、株主総会の決議事項が縮小されたのは、一般的に株主は経営の知識・能力が乏しく、経営の専門家たる取締役に業務執行を委ねることがタ

イムリーかつ的確な意思決定を可能にし、かえって株主の利益になり、かつ、株主の合理的意思にも合致すると考えられたためにすぎず、株主が経営の効率性を犠牲にしても自ら意思決定しようと望むのであれば、法定以外の事項も定款により株主総会の権限とすることを否定する理由はないからである。

しかし、取締役会の権限を奪うことはできない。

ex. 上記ex. の定款の定めがあっても、取締役会も代表取締役を選定することができる。

## (2) 権限の委譲

(設例)

株式会社A商事は、取締役会設置会社であるが、このような株式会社は、取締役の報酬等を決定する権限を株主総会から取締役会に委譲することができるか？

### 会社法295条（株主総会の権限）

3 この法律の規定により株主総会の決議を必要とする事項について、取締役、執行役、取締役会その他の株主総会以外の機関が決定することができることを内容とする定款の定めは、その効力を有しない。

法定された株主総会の決議事項は、株主の利益に重大な影響があるため株主総会の権限事項とされたものであるから、取締役、執行役、取締役会その他の株主総会以外の機関が決定することができることを内容とする定款の定めは、その効力を有しない（会社法295条3項）。

#### 【定款の定め的基本的な考え方】

定款の定めが許されるかどうかの方向性は、以下のとおりです。

- ・ 株主に有利な定款の定め → 可
- ・ 株主に不利な定款の定め → 不可



## 2 招集

#### 【株主はシロート】

「株主は、経営についてはシロートである」という考えを原則として、招集についての規定が設けられています。よって、シロートである株主にもわかるように、株主総会の情報開示などの手続きが厳格になります。



## 1. 意義

### (1) 原則

法定の手続に従って権限ある者によって招集される必要がある。

### (2) 例外

会社法では、株主全員の同意があるときは、書面又は電磁的方法による議決権の行使を認める場合を除き、招集の手続を経ずに株主総会を開催することができるが認められている（会社法300条）。書面又は電磁的方法による議決権の行使を認める場合に、招集手続を省略できないのは、これらは、株主が株主総会に出席せずに議決権を行使することを認める制度であり、これを可能にするためには、招集通知及び参考書類の送付という手続が不可欠だからである。

㊦「株主さん、いらっしやい」

## 2. 招集権者

### (1) 総説

#### (a) 原則

取締役の決定（取締役会設置会社では取締役会の決議）に基づき、取締役が招集する（会社法296条3項，298条1項，4項）。

#### (b) 例外

①少数株主による招集（会社法297条4項）

②裁判所による招集の決定（会社法307条，359条）

上記①②いずれも、取締役等の恣意により株主総会が開かれないときに、株主の利益を保護するものである。

#### ※招集の際に定める必要がある事項（会社法298条）

①株主総会の日時及び場所

②株主総会の目的である事項があるときは、当該事項

③株主総会に出席しない株主が書面によって議決権を行使することができることとするときは、その旨

ex. 議案ごとに「賛」「否」のマルを付ける返信用ハガキが株主に送付され、株主が株式会社にそのハガキを送り返す。

④株主総会に出席しない株主が電磁的方法によって議決権を行使することができることとするときは、その旨

ex. 株主ごとに割り振られたID・Passでウェブサイトにはアクセスし、ウェブサイト上で議案ごとに「賛」「否」の投票をする。

⑤その他、法務省令で定める事項

### (2) 取締役会の決議を経ないで代表取締役が招集した株主総会決議の効力

通説・判例（最判昭46.3.18㊦）は、招集手続の法令違反として、決議取消しの訴えの対象となるとする（会社法831条1項1号）。

### (3) 株主による招集の請求

#### (a) 招集請求

(設例)

公開会社である株式会社A商事の総株主の議決権の3%以上を取得したBは、取得後直ちに、A商事に対して株主総会を招集するよう請求することができるか？

#### 会社法297条（株主による招集の請求）

- 1 総株主の議決権の100分の3（これを下回る割合を定款で定めた場合にあっては、その割合）以上の議決権を6箇月（これを下回る期間を定款で定めた場合にあっては、その期間）前から引き続き有する株主は、取締役に対し、株主総会の目的である事項（当該株主が議決権を行使することができる事項に限る。）及び招集の理由を示して、株主総会の招集を請求することができる。
- 2 公開会社でない株式会社における前項の規定の適用については、同項中「6箇月（これを下回る期間を定款で定めた場合にあっては、その期間）前から引き続き有する」とあるのは、「有する」とする。

##### i 非公開会社

総株主の議決権の100分の3以上の議決権を有する株主は、取締役に対し、株主総会の目的である事項（当該株主が議決権を行使できる事項に限る）及び招集の理由を示して、株主総会の招集を請求することができる（会社法297条1項，2項）。

##### ii 公開会社

上記の非公開会社の要件に加えて、株式を6か月以上前から引き続き有する必要がある（会社法297条1項）。所有と経営の分離が厳格な公開会社では、株主による権利の濫用を防止する必要があるからである。

#### 【公開会社の「6か月」の意味】

公開会社において、株主が株主権を行使する場合には、「6か月以上前から引き続き有する」という要件がつく場合があります。これは、株主権の濫用を防止するためです。公開会社は市場などで容易に株式を取得できるため、たとえば、ライバル会社が市場で株式を取得し、嫌がらせのために株主総会を招集するということが考えられます。大企業の株主総会ですと、開催に数千万円かかることもありますので、かなりの打撃となります。

※「100分の3」又は「6か月」の要件は、定款でこれを下回る割合を定めることができる（会社法297条1項括弧書）。株主が招集請求しやすくなる方向で



あるため、認められている。

#### (b) 招集手続が行われない場合

##### **会社法297条（株主による招集の請求）**

- 4 次に掲げる場合には、第1項の規定による請求をした株主は、裁判所の許可を得て、株主総会を招集することができる。
- 一 第1項の規定による請求の後遅滞なく招集の手続が行われない場合
  - 二 第1項の規定による請求があった日から8週間（これを下回る期間を定款で定めた場合にあっては、その期間）以内の日を株主総会の日とする株主総会の招集の通知が発せられない場合

上記の請求の後遅滞なく招集手続が行われない場合、又は、上記の請求があった日から8週間以内の日を株主総会の日とする招集通知が発せられない場合には、上記の請求をした株主は、裁判所の許可を得て、自ら株主総会を招集することができる（会社法297条4項）。請求があった日から8週間以内の日を株主総会の日とする招集通知が発せられない場合にも招集ができるのは、取締役が、株主からの請求を受けて形式的には招集手続を進めているように見せながら、実際には株主総会の期日を先に設定する等して、実質的に株主による株主総会の招集を妨げることを防止するためである。

なお、上記の「8週間」の要件は、定款によりこれを下回る期間を定めることができる（会社法297条4項2号括弧書）。株主が招集しやすくなる方向であるため、認められている。

### 3. 招集時期

##### **会社法296条（株主総会の招集）**

- 1 定時株主総会は、毎事業年度の終了後一定の時期に招集しなければならない。
- 2 株主総会は、必要がある場合には、いつでも、招集することができる。

#### (1) 定時株主総会

定時株主総会は、毎事業年度の終了後一定の時期（基準日を定めた場合は、会社法124条2項により決算期〔事業年度末日〕から3か月以内）に招集しなければならない（会社法296条1項）。

#### (2) 臨時株主総会

臨時株主総会は、必要に応じて随時開催される株主総会であり、必要がある場合にはいつでも招集することができる（会社法296条2項）。

### 4. 招集地

会社法では、特に制限はない。よって、株式会社の本店の近隣である必要はない。

ex. 株主総会が外国で開催された場合であっても、株主の全員が出席し、監査役の選任が異議なく決議されたときは、当該株主総会議事録を添付し

て監査役の就任による変更の登記を申請することができる。

ただし、株主が出席しにくい招集地をことさらに選択した場合には、招集手続が著しく不公正な場合として、株主総会決議の取消事由となり得る（会社法831条1項1号）。

## 5. 招集方法

（設例）

- (1) 株式会社A商事は、非公開会社であり、かつ、非取締役会設置会社であるが、株主総会に出席しない株主が書面によって議決権を行使できる旨を定めて株主総会を招集する場合、株主総会の日の何日前までに招集の通知を発する必要があるか？
- (2) 上記（1）の通知は、書面によってする必要があるか？

### (1) 招集通知の発送時期

①公開	2週間
②非公開・取締役会設置(※)	1週間
③非公開・非取締役会設置(※)	1週間（定款で下回る期間の定め可）

※書面又は電磁的方法による議決権行使の定めがない場合に限る。書面又は電磁的方法による議決権行使の定めがある場合には、2週間前に発送する必要がある。株主総会参考書類だけを頼りに議決権行使する株主に、熟慮期間を与える必要があるからである。

- ①株主総会を招集するには、株主に出席の機会と準備の機会を与えるため、取締役は、招集通知を会日の2週間前までに株主に発しなければならない（会社法299条1項）。
- ②非公開会社であって書面又は電磁的方法による議決権行使を定めない場合は、日頃の株式会社・株主相互間連絡が緊密なはずなので、招集期間は1週間とされている。
- ③非取締役会設置会社では、より迅速な開催が必要な場合もあることから、1週間を下回る期間を定款で定めることもできる（会社法299条1項括弧書）。

### (2) 書面による招集通知

招集通知は、以下の場合には、書面でしなければならない（会社法299条2項）。

- ①書面若しくは電磁的方法による議決権行使を定めた場合

この場合、株主に対して株主総会参考書類・議決権行使書面（会社法

301条)を送付しなければならないからである。

## ②取締役会設置会社の場合

取締役会設置会社の場合、株主は経営にはあまり関知していないと考えられるので、株主総会の資料を渡して、株主に株主総会のための準備の機会を与える必要があるからである。

※取締役は、書面による通知に代えて、株主の承諾を得て、電磁的方法により通知を発することができる。この場合には、書面により通知が発せられたものとみなされる(会社法299条3項)。

### 【まだ原則ではない】

電磁的方法による手続は、まだ会社法の原則的な方法ではありません(原則的な方法とする改正は検討されていますが)。株主は年配の方が多く、パソコンなどを所有していない人も多いからです。



## (3) 招集通知がされる者

株主には招集通知がされるのが原則であるが、株主総会において議決権を行使することができない株主には招集通知がされない(会社法299条1項、298条2項括弧書)。

### ※株主総会の延期又は続行

株主総会において延期又は続行の決議があった場合、再び招集の決定・招集通知をする必要はない(会社法317条、298条、299条)。

## 6. 株主提案権

(設例)

(1) Bは、非公開会社で取締役会設置会社である株式会社A商事の総株主の議決権の1%以上を3か月間保有している株主である。このようなBが、定款の内容を変更する旨を株主総会の目的とすることをA商事に請求することは可能か？

(2) 上記(1)の事例において、CがA商事(発行済株式の総数1,000株)の株式を1株取得した場合において、Cは、取締役を新たに選任するために招集された株主総会で、Dを取締役に選任する旨の議案を提出することができるか？

### (1) 趣旨

特定の株主総会で何を議題とするかは、原則として取締役(取締役会設置会社では、取締役会)が決定する(会社法298条)。事実上、多数派株主は取締役に影響を与え得るが、少数派株主にはそのような機会がないといってよい。そ



ここで、株主が株主総会に積極的に参加し、株主の意思を十分に株主総会に反映させる一方で、株主総会を円滑に運営するため、株主提案権が認められている（会社法303条～305条）。

## (2) 提案権の種類

### (a) 議題提案権（会社法303条1項）

議題提案権とは、一定の事項を株式会社が招集する総会の会議の目的（議題）とすることを請求する権利をいう。

ex. 取締役選任の件を会議の目的とすること

### (b) 議案の要領の通知請求権（会社法305条1項）

議案の要領の通知請求権とは、会議の目的たる事項につき、株主が提出しようとする議案の要領を、株式会社が招集通知を書面あるいは電磁的方法で行う場合には当該通知に記載・記録することを、そうでない場合には株主に通知することを、それぞれ請求する権利をいう。

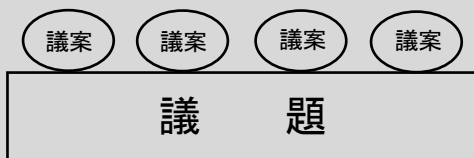
この権利は、自己の議案の要領を招集通知に入れることを請求できるものであるから、株式会社の負担で他の株主に自己の議案の内容を事前に知らしめることができる点において株主にとって重要な権利である。

### (c) 議案提出権（会社法304条）

議案提出権とは、株主総会において、株主総会の目的である事項につき議案を提出する権利をいう。

ex. Aを取締役に選任すること

#### 【議題と議案のイメージ図】



## (3) 議題提案権及び議案の要領の通知請求権の要件

### (a) 非取締役会設置会社

非取締役会設置会社においては、単独株主権である（会社法303条1項、305条1項本文）。

ただし、議案の要領の通知請求については、株主総会の日の8週間前までに、取締役へ請求しなければならないという要件がある（会社法305条1項）。

### (b) 取締役会設置会社

取締役会設置会社においては、総株主の議決権の100分の1以上又は300個以上の議決権を引き続き6か月以上保有する株主が、取締役に対して、株主総会の会

日の8週間前までに、請求しなければならない(会社法303条2項, 305条1項)。

なお、上記の「100分の1」「300個」「6か月」及び「8週間」の要件は、これを下回る割合・数・期間を定款で定めることができる(会社法303条2項括弧書, 305条1項括弧書)。株主が請求しやすくなる方向であるため、認められている。

非公開会社である取締役会設置会社においては、保有期間要件は課されない(会社法303条3項, 305条2項)。

議案の要領の通知請求権の場合、その議案が法令・定款に違反する場合、又は、同一の議案について10分の1以上の賛成を得られなかった株主総会から3年を経過していない場合は、認められない(会社法305条4項)。

このような要件が課されるのは、株主による濫用を防ぐためである。

#### (4) 議案提出権の要件

会議の一般原則により、当然の権利であるため、取締役会設置会社であっても、公開会社であっても、持株数や保有期間の制限はない。

もっとも、会社法は、株主総会の円滑な運営の観点から、以下の場合には議案を提出することができないものとされている(会社法304条ただし書)。

①その議案が法令若しくは定款に違反する場合

②実質的に同一の議案につき株主総会において総株主(その議案について議決権を行使することができない株主を除く)の議決権の10分の1(これを下回る割合を定款で定めた場合は、その割合)以上の賛成を得られなかった日から3年を経過していない場合

このような要件が課されるのは、株主による濫用を防ぐためである。

### 3 議決権

#### 1. 意義

株主は、原則として株主総会に出席して質問し、意見を述べ、動議を提出し、決議に加わる権利を有するが、その中で株主総会等の決議に加わる権利を議決権という。

## 2. 1株1議決権の原則とその例外

(設例)

種類株式発行会社ではない株式会社A商事は、定款に単元株式数を5株と定めている株式会社であるが、当該株式会社の株主総会において議決権を行使することのできる株主は以下の者のうち誰か？ なお、各株主が有する株式数は以下のとおりであり、発行済株式の総数は1,000株である。

①株式会社A商事：447株

②株式会社B物産：250株

③株主C：300株

④株主D：3株

※A商事はB物産の株式を300株（B物産の発行済株式総数は1,000株である）保有している。

### 会社法308条（議決権の数）

- 1 株主（株式会社がその総株主の議決権の4分の1以上を有することその他の事由を通じて株式会社がその経営を実質的に支配することが可能な関係にあるものとして法務省令で定める株主を除く。）は、株主総会において、その有する株式1株につき1個の議決権を有する。ただし、単元株式数を定款で定めている場合には、1単元の株式につき1個の議決権を有する。
- 2 前項の規定にかかわらず、株式会社は、自己株式については、議決権を有しない。

#### (1) 1株1議決権の原則（会社法308条1項）

各株主は、原則として1株につき1個の議決権を有する。

もっとも、非公開会社においては、株主総会における議決権について定款の定めによる異なった取扱いが認められる（会社法109条2項、105条1項3号）。

#### (2) 1株1議決権の原則の例外

1株1議決権の原則の例外は、法が定めた場合にのみ認められる。例外的に、以下の場合には、議決権が認められない。☑「1株につき1つずつ、大切な議決権」

①議決権制限株式（会社法108条1項3号）

②自己株式（会社法308条2項）

自己株式について議決権の行使を認めると、会社支配の公正が歪められるおそれがあるためである。自己株式の株主である株式会社が議決権を行使するという事は、株主ではない取締役が議決権を行使するということになる。

③相互保有株式（会社法308条1項括弧書、会社施行規67条）

複数の株式会社が、互いに株式を保有し合う場合をいう。総株主の議決権の4分の1以上を保有し合っている株式会社は、それぞれの株主総会

## IV 取締役会

「株主総会」のところで、「株主総会の規定は、取締役会を設置しているかどうか、重要な区別となる」と申し上げましたが、その「取締役会」について見ていきましょう。



学生 「『取締役会』って、会社の豪華な会議室に年収2,000万円くらいの重役が十数人集まって、社長を中心に会議をするみたいなイメージがありますが。」

大企業の実業取締役会は、そうですね。「株主総会」のところで申し上げましたが、「取締役会を設置しているかどうかは、所有（資本）と経営が分離しているかどうかの分岐点」となります。つまり、取締役会を設置していると、株主総会はある程度のことを取締役会に任せます。



学生 「他に、取締役会で大事なことって、あるんですか？」

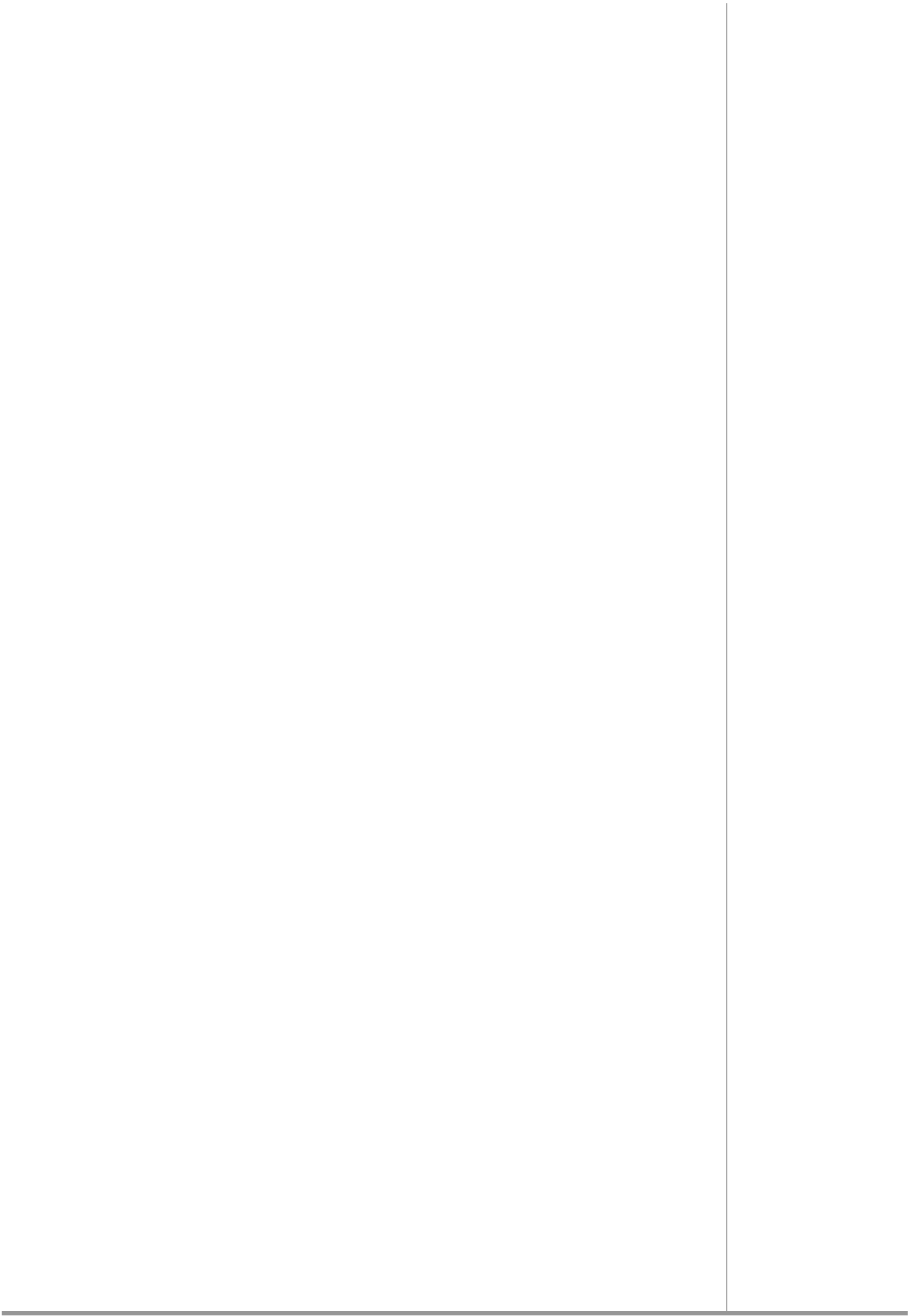
取締役会について、以下のようなイメージを持つことが、重要です。



学生 「この図は、なんですか？」

これは、取締役会とは、その構成員である「取締役一人一人」よりも、「取締役会」という組織自体が重要であることを表しています。（主に）株主のために、合議体で意思決定をし、権限濫用防止のため相互牽制を図り個々の取締役・代表取締役を監督していくのが、取締役会です。





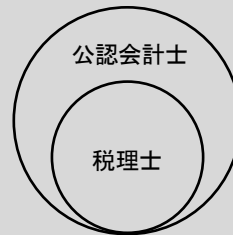
## 第5節 会計参与

機関のうち、役員である「会計参与」を見ていきましょう。



学生 「漢字から考えると、『会計』に『参』加し『与』するのくみが、仕事ですか？」

そうです。会計参与は、“取締役と共同して”計算書類を作成するのが仕事です。従来、株式会社と顧問契約を締結して、株式会社の外から会計の手伝いをしてきた税理士さんが、役員として株式会社の内部に入ったものだと思って下さい。この「会計参与は、株式会社の内部機関である」ということも重要です。なお、「税理士さん」と申し上げましたが、「税理士法人（税理士事務所が法人化したもの）」「公認会計士」「監査法人（公認会計士事務所が法人化したもの）」でも、構いません。試験上は、税理士さんと公認会計士さんの関係を以下のように捉えて下さい。



つまり、税理士さんでOKなものは、公認会計士さんでもOKです。



学生 「『会計参与』って、必置であることがほとんどありませんでしたが、実際には置かれているんですか？」

「会計参与」は、1つの例外を除いて、置くかどうかは株式会社の全くの任意です。また、役員になると任務懈怠責任などで損害賠償責任を負う蓋然性も高まります。そういった理由から、利用例は少なく、従前どおり、税理士さんは株式会社と顧問契約を締結して、株式会社の外から会計の手伝いをしているのが、現状です。



## 第6節 監査役及び監査役会

### I 監査役

機関のうち、役員である「監査役」を見ていきましょう。

学生 「名称からして、『厳しくチェックする』のが仕事みたいですが、何を監査するんですか？」

「監査役」は、取締役（会計参与がいる場合には会計参与も）の職務の執行を監査します。その監査の範囲は広く、原則として、会計監査に限らず、業務監査にも及びます。

学生 「『監査役』も、勉強する時のポイントって、あるんですか？」

「監査役」を勉強している時に意識しなければならないのは、“監査役”の独立性の確保”という一貫した考え方が会社法にあるということです。監査役”の地位は、他の役員等以上に守られています。たとえば、監査役”の任期は原則として短縮できませんし、監査役”を解任するには株主総会の普通決議ではなく、特別決議が必要です。

学生 「なんで監査役”の地位は、そんなに守られているんですか？」

監査役”は、役員であるにもかかわらず、他の役員等の職務を公正な目で厳しくチェックする必要があります。そこで、自身の地位が不安定であると、躊躇してしまいます。たとえば、他の役員等に都合の悪い監査をしたことによって容易に解任されるのであれば、思い切った監査ができません。よって、その地位が守られているのです。

学生 「では、『監査役』って、悪いことを許さないすごい機関なんですね！！」

法律的にはそうなのですが、実際には、株式会社によっては取締役”にいわゆる引退後の天下りのポストとして与えられることも多く、きちんと機能しているかは疑問がある株式会社も多いというのが現状です。



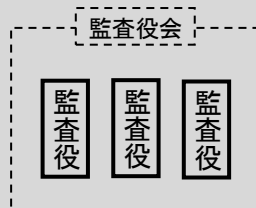
## II 監査役会



次は、「監査役会」を見ていきましょう。

学生 「『監査役会』って、監査役の集まりですか？ 聞いたことはありませんけど…。」

「監査役会」とは、簡単に言えば、監査役が集まり、1つの機関となったものです。「監査役会」については、以下のようなイメージを持つことが重要です。



学生 「取締役会とちょっと違いますけど、この図はどういう意味ですか？」

これは、監査役会とは、組織である監査役会よりも、その構成員である「監査役一人一人」のほうが重要であることを表しています。監査役会とは、合議体である取締役会に対抗するために合議体を形成したにすぎません。監査役役目は、(主に)取締役の行為の適法性を監査することですから、一人一人に強い独立性がなければいけません。よって、合議体である監査役会を形成したとしても、監査役一人一人の独立性は保たれ、依然として監査役一人一人が強い権限を持っています。



### 1 意義

(設例)

株式会社A商事は監査役が4人存する監査役会設置会社であるが、A商事は、4人の監査役のうち社外監査役は何名以上である必要があるか？



## 第7節 会計監査人

次は、「会計監査人」を見ていきましょう。「公認会計士」や「監査法人」というのを聞いたことがありますか？

学生 「あります。あの年収何億とかいく、難しい試験に受かった人達ですよ？」

今は、そこまでは潤ってはいないんですが…まあそのイメージで結構です。「会計監査人」になれるのは、公認会計士又は監査法人です。

学生 「『会計監査人』って、『会計参与』と名前が似ていますが、どこが違うんですか？」

同じく会計の専門家なんですけど、「会計監査人」は、株式会社の外から、その株式会社の財務を「監査（厳しくチェック）」します。つまり、「会計監査人」は、外部機関です。

学生 「他に、『会計監査人』の学習のポイントってあるんですか？」

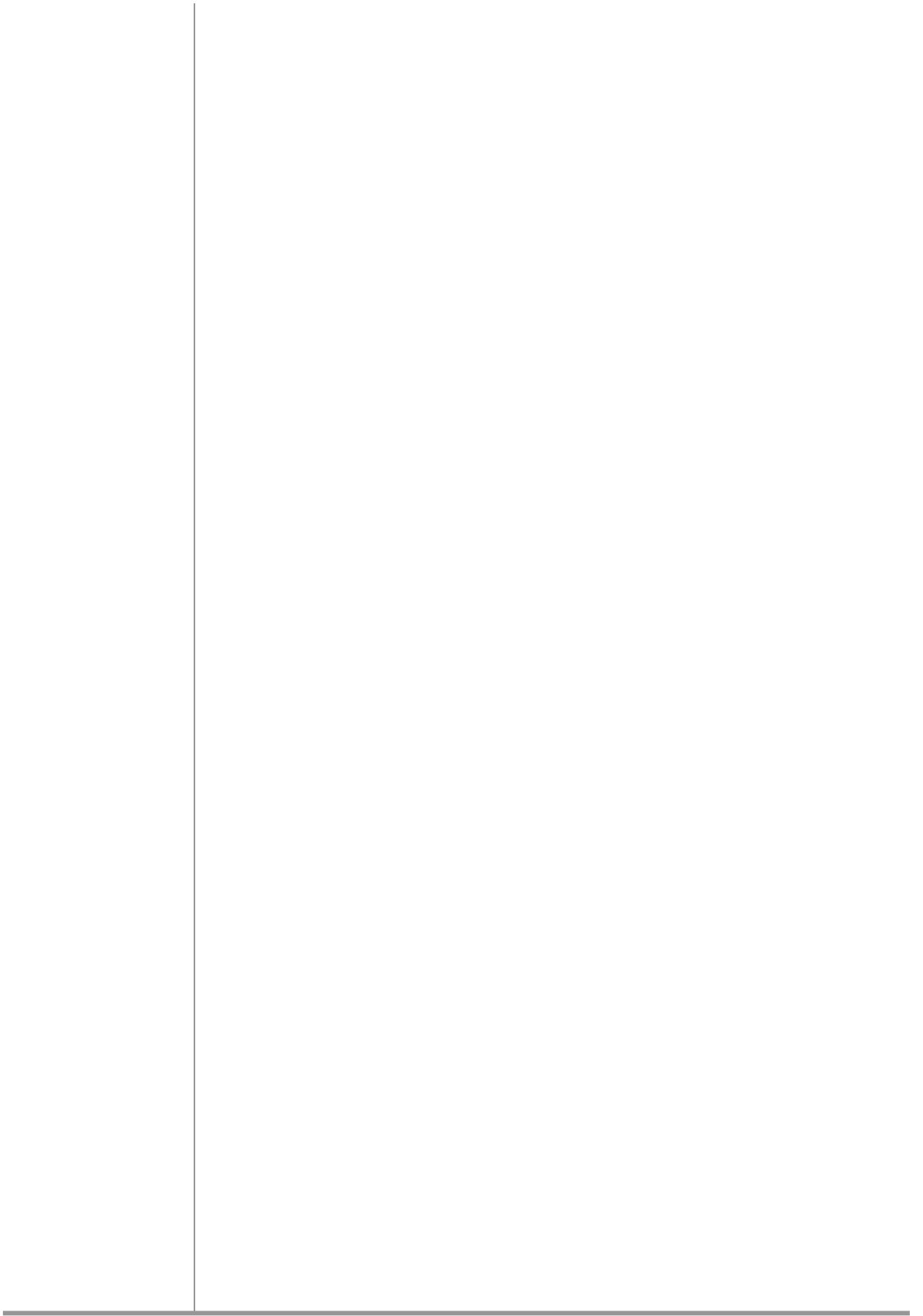
「会計監査人の上に、監査役（監査役会設置会社では監査役会、指名委員会等設置会社では監査委員会、監査等委員会設置会社では監査等委員会）がある」ということがポイントになります。その証拠に、会計監査人に非行などがあれば、監査役（監査役会、監査委員会又は監査等委員会）は会計監査人を解任することができます（会社法 340 条）。また、会計監査人設置会社は、監査役、監査委員会又は監査等委員会を置かなければいけません（会社法 327 条 3 項、5 項、6 項）。



### 1 意義

#### 会社法 396 条（会計監査人の権限等）

- 1 会計監査人は、次章の定めるところにより、株式会社の計算書類及びその附属明細書、臨時計算書類並びに連結計算書類を監査する。この場合において、会計監査人は、法務省令で定めるところにより、会計監査報告を作成しなければならない。

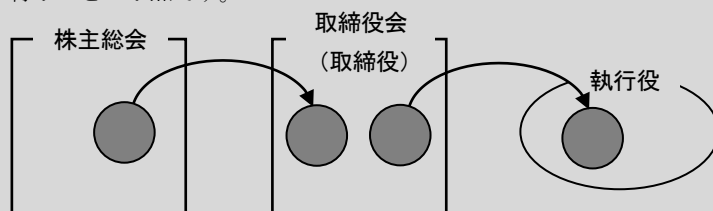


## 第8節 指名委員会等設置会社

かなり特殊な「指名委員会等設置会社」を見ていきましょう。

学生 「『指名委員会等設置会社』って、どこら辺がかなり特殊なんですか？」

色々ありますが、「指名委員会等設置会社」の根本部分に関わるのは、“指名委員会等を設置していない株式会社において株主総会がすべきことの一部を取締役会が行い、取締役（会）がすべきことの一部を執行役が行う”という点です。



つまり、“取締役会が株主総会に近づいている”のです。

学生 「なぜ、取締役会が株主総会に近づくんですか？」

「指名委員会等設置会社」という会社形態を採る企業は、海外に事業を展開し、出資も海外から募るだろうと想定されています。よって、株主が世界中にいるわけです。すると、「臨時株主総会を行うから、すぐに新宿の〇〇ビルに集まってくれ」と言っても、すぐには来られないのです。ですから、取締役会がある程度、株主総会の代わりをする必要があるのです。

学生 「なるほど。でも、そうすると、取締役会（取締役）が悪いことをしませんか？ 取締役のところ、 “取締役は賢いため悪いことをする可能性がある” というのが、会社法の基本スタンスであると勉強しましたが。」

そうです。ですから、取締役（役員等）の任期が1年と短く、株主総会によるチェックを厳しくしたり、社外取締役の設置を義務付けたりして、不正を防止しようという体制が採られています。

学生 「そういった関係になっているんですね。では、海外に事業を展開している大企業の多くが、『指名委員会等設置会社』なんですか？」

実際には、大企業でも利用例が少ないのが現状です（上場企業でも100社ありません）。利用例が少ない理由は、たとえば、以下のようなことが挙げられます。

- ① 社外取締役を入れないといけないので、その企業で平社員から努力してきた者の役員の席が減る
- ② 指名委員会等設置会社は強力な監視体制を採るアメリカ型の会社形態であるため、従来の日本企業の体質と合わない
- ③ 指名委員会に人事権を、報酬委員会に役員の報酬決定権を握られる（つまり、過半数が外部の者〔社外取締役〕である委員会に人事・報酬を握られる）



## 1 総説

### 1. 意義

指名委員会等設置会社：指名委員会、監査委員会、報酬委員会を置く株式会社（会社法2条12号）

取締役からなる監査委員会が設けられる関係で、監査役及び監査等委員会は置くことができない（会社法327条4項、6項）。また、1人又は2人以上の執行役を置かなければならず（会社法402条1項）、この執行役が業務執行を行い、代表機関として代表執行役が置かれることになる（会社法420条1項）。

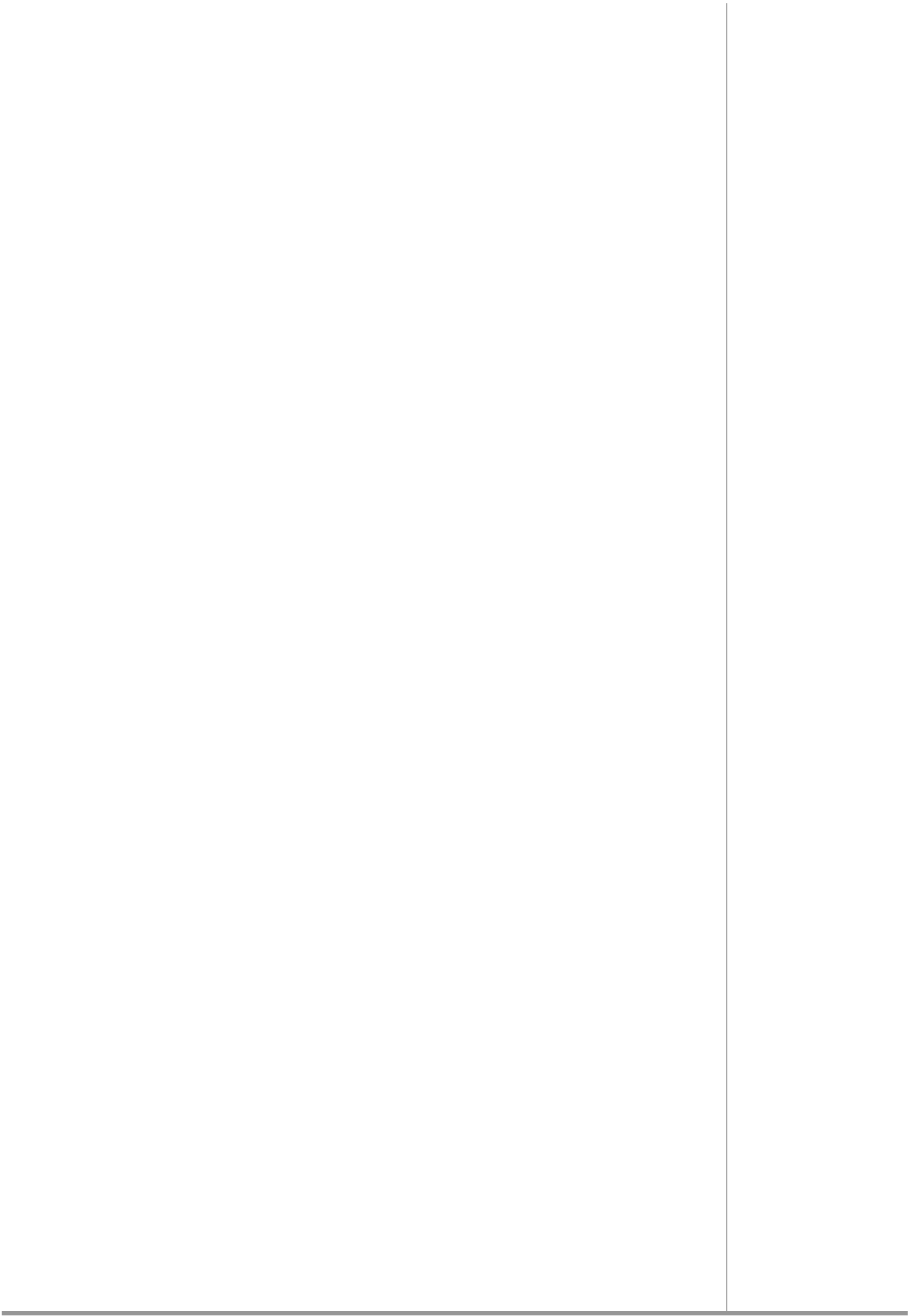
指名委員会等設置会社となるためには、その旨を定款で定めなければならない（会社法326条2項）、その旨を登記しなければならない（会社法911条3項23号）。

### 2. 趣旨

従来から、取締役会制度には、以下のような問題点が指摘されていた。

- ① 實際上業務執行を監督すべき者がその執行自体も行っている
- ② 取締役の人数が増えすぎて機動性を欠く
- ③ 従業員取締役が大半となったために取締役会は代表取締役の実質的な支配下に置かれている

そこで、会社法は、以下の理由から、取締役会・代表取締役及び監査役という従来の株式会社の機関とは異なる、基本的にアメリカ型の機関制度である「指名委員会等設置会社」制度を定めている。



#### 4. 代表執行役

##### (1) 選定・解職

(設例)

株式会社A商事は、指名委員会等設置会社である。この場合において、A商事の執行役は代表執行役の選定及び解職をすることができるか？

#### 会社法420条（代表執行役）

- 1 取締役会は、執行役の中から代表執行役を選定しなければならない。この場合において、執行役が1人のときは、その者が代表執行役に選定されたものとする。
- 2 代表執行役は、いつでも、取締役会の決議によって解職することができる。

指名委員会等設置会社は、執行役の中から代表執行役を選定しなければならない。執行役が1人の場合には、その者が代表執行役に選定されたものとされるが、執行役が数人いる場合には、取締役会の決議をもって代表執行役が選定される（会社法420条1項）。定款で、「執行役の互選により代表執行役を選任する」とすることはできない。

執行役と株式会社との関係は委任契約であり（会社法402条3項）、執行役に選定する旨の取締役会の決議があったとしても、それは株式会社の意思決定に過ぎず、委任契約がその効力を生じ被選定者がその地位に就くためには、被選定者による承諾が必要となる。

また、取締役会はその決議によって、いつでも代表執行役を解職することができる（会社法420条2項）。

##### (2) 権限

代表執行役は、株式会社の業務に関する一切の裁判上又は裁判外の行為をする権限を有し、これに加えた制限は善意の第三者に対抗できない（会社法420条3項、349条4項、5項）。また、表見代表執行役の制度も、表見代表取締役の制度にならって整備されている（会社法421条）。

## 5 登記申請手続

### 1. 登記すべき事項

指名委員会等設置会社に関して登記すべき事項は、以下の事項である（会社法911条3項23号）。

- ・取締役のうち社外取締役であるものについて、社外取締役である旨
- ・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

## 第9節 監査等委員会設置会社

平成26年の改正によりできた「監査等委員会設置会社」を見ていきましょう。



学生 「なんで新しい機関構成が作られたんですか？」

大企業の不祥事が相次いでいましたが、その原因の1つに「監査役会設置会社では、適切な監査ができない」ということがあります。かといって、強力な監視体制を採るアメリカ型の会社形態である指名委員会等設置会社は、利用する企業がほとんどありませんでした。そこで、“監査役会設置会社と指名委員会等設置会社との機関構成”（別の言い方をすると、取締役会の中に監査役会を放り込んで監査等委員会とした）として創設されたのが、監査等委員会設置会社です。監査等委員会設置会社は、以下の機関で構成されます。

・株主総会 + 取締役会 + 監査等委員会 + 会計監査人

※任意に会計参与を置くことができます。

監査役会ではなく、取締役会の内部機関である監査等委員会が取締役などの監査をします。監査等委員会は、過半数が社外取締役である取締役で構成されます。監査役会のように取締役会の外から監査するのではなく、取締役会の中に社外取締役を中心とした監査機関を設け、より実効的な監査をしていこうという発想は、指名委員会等設置会社と同様です。ただし、指名委員会等設置会社を採用する企業がほとんどなかった反省を踏まえ、企業が導入する気になる導入促進剤となる要素が盛り込まれました。



学生 「『導入促進剤となる要素』って、なんですか？」

導入促進剤となる要素としては、以下の事項が挙げられます。

- ① 上場企業などの場合、社外取締役を置くことが相当でない理由を説明できない場合、社外取締役を置く必要がある（会社法327条の2）。そして、監査役会を置く場合は、最低2人の社外監査役が必要となる。つまり、社外性の要件を充たす者が3名必要となる。しかし、監査等委員会設置会社では、社外性の要件を充たす者は2名いればよく、社外性の要件を充たす者の確保が容易となる。





② 監査等委員会設置会社には指名委員会・報酬委員会がないため、指名委員会等設置会社の導入の弊害となっていた「過半数が外部の者（社外取締役）である委員会に人事・報酬を握られる」ということがなくなる。

③ 利益相反取引において、事前に監査等委員会の承認を得た場合は、取締役の任務懈怠責任の推定規定（会社法 423 条 3 項）が適用されない（会社法 423 条 4 項）。これは、監査等委員会設置会社にしかない特典です。

これらの導入促進剤となる要素により、監査等委員会設置会社の導入がハイペースで進んでおり、すでに上場企業の 2~3 割が監査等委員会設置会社になっています。

## 1 意義

監査等委員会設置会社：監査等委員会を置く株式会社（会社法 2 条 11 号の 2）

## 2 監査等委員会設置会社の取締役会の重要な業務執行の決定の取締役への委任

### 1. 定款の定めがなくても認められる場合

取締役の過半数が社外取締役である場合には、取締役会はその決議によって、法の定める基本事項（会社法 399 条の 13 第 5 項各号）を除いて、重要な業務執行の決定を取締役に委任することができる（会社法 399 条の 13 第 5 項本文）。委任できる範囲は、指名委員会等設置会社の取締役会が執行役に委任できる範囲と同様である。

取締役の過半数が社外取締役ならば、執行と監督が厳格に分離しており、監督機能が充実している監査等委員会設置会社であると考えられるからである。

### 2. 定款の定めがあれば認められる場合

取締役の過半数が社外取締役でない場合には、定款の定めがあれば、上記 1 同様、重要な業務執行の決定を取締役に委任することができる（会社法 399 条の 13 第 6 項）。

## 3 選任

監査等委員会設置会社においては、監査等委員である取締役は、3 人以上で、その過半数は、社外取締役でなければならない（会社法 331 条 6 項）。

なお、常勤の監査等委員を定める規定は設けられていない。



