

会社法の制定の背景とその改正内容について

西村あさひ法律事務所 弁護士 郡谷 大輔

1. はじめに

わが国には、約 300 万社の会社が存在するといわれている。そして、わが国における事業活動は、主としてこれら会社が主体となって行われており、会社を巡る法制度は、わが国の経済活動の根幹を支える法制であるといつてよい。

そして、こうした会社を巡る法制度は、従来、商法、有限会社法、株式会社の監査等に関する商法の特例に関する法律（商法特例法）といった複数の法律によって、組織の在り方、運営の方法等が規律されていた。また、このうちの主要な法律であった商法や有限会社法という法律は、それぞれ明治 32 年・昭和 13 年に制定された法律であったため、いわゆる片仮名文語体（例えば、「会社ハ之ヲ法人トス」、「株式会社ヲ設立スルニハ発起人定款ヲ作ルコトヲ要ス」といった規定である）で表記されていた。

しかし、商法が制定されてから約 100 年を経過した現在において、片仮名文語体の規定や複数の法律に分断されて規定されているという法形式は、いかにも時代遅れの感が否めず、また、後述するように近年の企業活動の進展や規制改革についての世論動向等を受けて、会社に関する法制の全般的な見直しの必要性が強く唱えられるようになった。

こうした状況を踏まえて平成 17 年 6 月 29 日に成立した「会社法」は、「会社法」という 1 つの法典として会社に関する規律を再編成するとともに、形式・実質の両面から、その会社法制に関わる各種の制度の見直しが行われたものである。

「会社法」は、平成 17 年 7 月 26 日に公布され、会社法の細目の事項を定める会社法施行令、会社法施行規則、会社計算規則等とともに、平成 18 年 5 月 1 日から施行されている。

2. 会社法改正の背景

会社法の改正は、法典を 1 つに再編成すること、平仮名口語体とすることといった形式的な改正に加え、実質面での改正事項も多岐にわたっている。

ところで、会社法制定以前のことはあるが、平成 5 年以降、会社法制に関しては、実務界からの要望や社会経済情勢の変化への対応を企図した大規模な実質改正が、ほぼ毎年のように行われていた（平成 5 年、6 年、9 年（3 回）、11 年、12 年、13 年（3 回）、14 年、15 年、16 年において、旧商法につき実質的な改正が行われていた）。

このように改正が繰り返されたにもかかわらず、「会社法制の現代化」と称して、形式・実質の両面からの大規模な改正が行われることとなった背景としては、次のような事情があった。

第一に、会社法制に関する従来の商法、有限会社法等は、片仮名の文語体で表記されており、利用者にはわかりやすい平仮名の口語体による表記に改めるべきであるという指摘がかねてよりされてきた。

第二に、会社法制に関する重要な規定が各法律に散在しており、利用者にとってわかりにくいものになっているという指摘もされてきた。

第三に、会社法制については、近時、短期間に多数回にわたる改正が積み重ねられており、その全体的な整合性を図り、現代社会により一層対応したものに改善するために、改めて体系的にその全体的な見直しを行う必要があるという指摘もあった。

会社法制の現代化は、以上のような事情をも踏まえて、最近の社会経済情勢の変化に対応するため、会社法制の各種制度を見直すとともに、会社法制を国民にわかりやすいものとするため、片仮名・文語体で表記されている規定を平仮名・口語体のものとした上で、再編成するために行われたものである。

3. 現代語化に伴う改正

(1) 用語・表記の修正

商法は、明治32年に制定された古い法律であったため、現在では使われていないような用語も散見された。しかし、会社法における用語・表記の修正としては、「番頭」、「手代」という用語の削除、「難局ニ逢着シ」を「著しく困難な状況に至り」に、「危殆ナラシムル」を「危うくする」に変更するなどの修正が行われたが、その数は、それほど多くはなく、この意味での「現代語化」は、会社法制の現代化にあってはあまり大きな比重を占めるものではなかった。

(2) 法典の整理統合

会社に関する法律であった商法、有限会社法、商法特例法については、会社法という一つの法典として統合しており、会社法制の現代化の最大の目的の一つであった。その他、利用者にとってわかりやすい法律にするという観点から、商事非訟事件に関する規定など、他の法律に規定されていた事項を会社法でまとめて規定するという改正が行われた。

(3) 規律の明確化

旧商法を始めとする会社法制は、古い法律であることに加え、頻繁な改正が繰り返して行われてきたために、法律の内容のみならず、規定のあり方自体についてもその詳細さ等にばらつきがあり、全体的に整合性やわかりやすさを欠くものとなっていた。

また、規定の適用関係や規定の実質的意義が法文上必ずしも明確ではない規定が多く、さらに、条文を読んだだけでは、にわかにはその意味・効果、とるべき手続、行うことができる行為などがわからないという規定も散見されるという状態にあった。

会社法は、いわゆる裁判法規（当事者間に紛争等が生じた場合において、当該紛争解決のために裁判所等が適用することとなる法規）としての色合いが強い民法等とは異なり、裁判所等の判断を待つことなく、会社を利用する者が会社を設立し、その運営をし、または会社を相手方として取引をするという際に、各当事者の判断で法律を適用し、運用していくという場面が非常に多い法律である。

したがって、その規定は、できる限り明確に規律

の内容が規定されていることが望ましいといえるものである。

このため、会社法制の「現代語化」に当たっては、法律の適用関係、解釈、法律効果等ができる限り明確になるよう努めており、そのために、形式的に多数の改正が行われた。

4. 会社法改正に伴う実質改正の概要等

会社法では、法案の提出理由として「社会経済情勢の変化にかんがみ、会社に関する法制について、最低資本金制度の撤廃、会社の機関の設置等における定款自治の範囲の拡大、合併等の組織再編成に関する手続の整備、有限責任社員のみで構成される新たな会社類型の新設等を行う」とされており、現代語化のほかにも、社会経済情勢の変化にかんがみた実質改正が行われている。

(1) 規制緩和

①過去の会社法制の改正の態度

平成2年以前に行われた会社法制の改正においては、実務界からの要望を踏まえた改正事項も取り上げられてはいたものの、会社法制の整備によってわが国の会社をあるべき姿へ誘導するという考え方（すなわち、実際に立案を担当する官僚や学者が会社の在り方を決定するという考え方）が色濃く出ている改正事項が多かったといえる。

これに対し、平成9年のストック・オプション制度（将来一定の価額で会社が発行する株式を取得することができる権利のことをいい、会社の業績が上がり株価が上昇した場合には、その権利者は利得を得られることから、役職員に対してこのような権利を与えることにより、役職員が会社の業績に対してより直接的な利害をもって働けるようにするための制度）の導入以降、会社法制の改正のあり方は大きく変化した。

平成11年の株式交換・株式移転制度（ある会社が発行している株式の全部を一斉に他の会社に取得させる制度であり、これによりいわゆる持株会社の創設が容易になる制度）の創設や、平成12年の会社分割制度（ある会社の有する権利義務（資産・負債や契約関係等）の一部を集团的に他の会社に承継させる制度（会社全体を包括的に他の会社に承継させる合併と異なり、会社の一部のみを対象とできる

制度))の創設は、いずれもわが国の企業の競争力の強化という観点が前面に押し出されて議論された改正であった。そして、これらの制度においては、最低限の利害関係者の保護に関する規定を設けた上で、その運用のあり方は当事者の意思に委ねるといふ規制体系がとられており、会社の組織再編行為の自由度を大幅に広げる内容の改正となった。

さらに、平成13年には、金庫株(会社が自己の株式を取得することにより、会社における剰余金を株主に返還するための制度)の解禁や取締役の責任制限制度の導入という改正が行われ、その後も、社会経済情勢の変化に対応して、会社関係者にとってより使い勝手のよい会社法制を整備するという考え方に基づいた内容のものとなっている。

②会社法制の改正動向の変化

このような最近の改正をめぐる動きに対しては、批判的に「規制緩和」という表現を用いられることがあり、近年、企業不祥事が頻発していることを引き合いに出し、さもこうした規制緩和が犯罪や不祥事等を誘発しているかのごとき批判がなされることもある。

しかし、企業不祥事のほとんどは、規律・規制に反する行為によって起こされているものであり、本来規制緩和の有無とは無関係のものも多い。また、会社法制の現代化に際して緩和された規制の多くは、従来の改正において現実に企業活動に関与しない官僚や学者などが、実務における実際の企業活動を考慮せずに、机上の議論のみで考え出した制度であり、こうした制度を継続することがわが国の企業活動や経済発展に資するものとなるとは到底考えられない。

むしろ、経済のグローバル化を背景にした企業活動の国際化、ITの進展・社会経済情勢の急速な変化に対応するための企業活動の迅速化、安定成長時代における効率的な経営に対する要請など、会社および会社法制をめぐる情勢は急激に変化しており、また、会社のみならず、会社法制自体も国際競争にさらされ、かつ、迅速かつ効率的な企業経営に耐える会社法制の構築という対応を迫られるという状況にかんがみれば、会社法制については、広く会社関係者の意見を聞き、こうした者の要請に応えられるような整備が望まれているといわざるを得ないのである。

③代表的な規制緩和に係る改正事項

a 規制の撤廃・緩和

旧商法における規制の中には、理念的または講学的には一定の相当性が認められるものであっても、必ずしも経済実態に合っておらず、当事者に不要なコストをかけさせているなどの事情により、当該規制を講ずることにより期待できる効果よりも、これにより生ずる弊害のほうが大きいものも散見された。

そこで、会社法では、その規制が有する伝統的・学術的な意義よりも、当該規制によって生ずるメリット・デメリットを経済実態をも踏まえて検証することを重視し、その上で規制の撤廃・緩和を行っているものがある。具体的には、

イ いわゆる類似商号規制(同一の市町村内では、登記官が似ていると判断した事業を行っている会社が、似ていると判断される商号を使用することができないという規制)の撤廃

登記官の主観的判断により登記の可否が左右されるほか、当該事業を行うつもりのない者が先に商号の登記をすることにより、真に事業を行う者が当該商号を使用できないという事態が起きていた。

ロ 設立時の出資額規制(設立時に少なくとも1,000万円の出資金を用意すべきという規制)の廃止

平成2年改正における導入時は、債権者を保護するための重要な制度と説明されていたが、従来から同種の制度があるヨーロッパでは、この制度の存在意義について、気軽に会社を作らせない点以外に意義はないとされ、起業促進の観点から、引下げ・撤廃といった改正が行われている。

ハ 事後設立時の検査役調査の撤廃その他の検査役調査の要件緩和(会社が一定規模以上の資産を買う場合には、当事者の合意した価額等について、裁判所が選任する検査役からその資産の適正性等についての検査を受けなければならないという規制)などである。

会社設立直後の大規模な設備投資等の重大な障害となり、最も実務界から悪評の高かった制度の一つである。本制度は、最低資本金同様、平成2年改正により導入された制度であった。

b 当事者の選択肢の拡大

旧商法は、会社類型、機関設計を始めとする会社にかかわる制度の選択については、一定の要件を満たす者に対しては一定の制度を強制し、基本的に当事者の選択を許さないという規制体系を講じており、立案者が、経済実態とは無関係に、当該会社類型に適用されるべきと考える典型的な規制体系というものを構築していた。

しかし、こうした規制手法は、他方で、一定の会社類型に該当しない会社は、当事者が望んでも、そのような制度を採用することができないという事態を招いていたことから、会社法では、許容される範囲内で、当事者の選択肢を増加させる方向での改正が行われた。

まず、会社が行うことができる行為の類型を増加させるものとしては、合併対価の柔軟化（会社が他の会社を合併する場合に、従来は対価として株式以外のものを交付することはできなかったが、金銭や他の会社の株式等も交付することができることとなった）、有限会社に相当する類型の会社による社債の発行の許容、株式・新株予約権・社債制度に係る各種の規制の見直しなどである。

他方、旧商法では法律によって制限され、または禁止されていた制度について、定款の定め（定款とは、株主総会の決議により変更等されるものであり、会社の基本的なルールを定めるものである）を設けることによって会社の選択肢を拡大したものもある。具体的には、株式譲渡制限会社（いわゆる中小企業に多く見られる会社形態である）における有限会社に相当する機関設計の選択（従来の株式会社では、取締役3名と監査役1名の計4名の役員を選任する必要があったが、会社法では、一定の要件を満たす場合には、取締役1名のみを役員として選任すれば足りることとされた）、会計参与（税理士等会計に知見のある者を会社の役員とする制度）の制度の創設、会計監査人設置会社における剰余金の分配の決定機関の定款自治化（剰余金の配当を株主総会の決議により決定するのではなく、取締役会の決議のみで決定できるようにする制度）などである。

上記のほか、専ら株主の利益の保護や株主管理の便宜という観点から設けられていた要件（期間制限、持株数制限等）については、定款の定めにより、法律の原則的規律と異なる規律を設けることが認められた。

(2) 制度間の不均衡の是正

旧商法では、経済的実質はほぼ同一といえるものであっても、各行為の歴史的背景その他の事由により、規制が不整合になっていたものがある。これらについても、会社の経営に対して不合理な影響を与えかねないという観点からは是正する措置が講じられた。

代表的なものは、株式譲渡制限会社と有限会社との統合による、両制度の不均衡の是正である。旧商法は、いわゆる物的有限責任会社について、不特定多数の者から資金を募集する公開的な会社である株式会社と、特定少数の者が資金を拠出して事業を営む会社である有限会社とに、会社類型を理念的に区分していた。しかし、非常に多くの株式会社においては、株式につき譲渡制限が付されており、特定少数の株主しか存在せず、その実質は有限会社とほとんど変わりがなく、両者の区分は形骸化している状況にあった。

そこで、取締役の人数制限（株式会社では最低3人が必要となる一方、有限会社は1人で足りた）、任期規制（株式会社では最長2年であるところ、有限会社には任期規制はなかったため、会社法では、定款の定めによる任期の伸長を認め最長10年とすることが認められた）、取締役会・監査役の設置義務（株式会社は両者ともに必須とされていたが、有限会社では取締役会という制度が存在せず、監査役は任意に設けるものであった）等について、株式譲渡制限会社と有限会社との間の差異を調整することとし、また、会社の成長段階に応じて最適な企業形態を採用することを許容するという観点から、両者を統合して、連続的な機関設計の採用を可能としたものである。

また、利益の配当と自己株式取得（いずれも株主に対する会社財産の払戻しという点で共通している）、委員会等設置会社と監査役設置会社（いずれも大規模な上場会社等を念頭においた会社形態であり、前者は取締役会のほか、指名・報酬・監査という3つの委員会と業務の執行を担当する執行役員が存する会社類型であり、後者は取締役会が業務の執行と監督を担当し、これらを監査する監査役会が置かれる会社類型である）の取締役の責任（本来取締役の責任については、個々の取締役の行動に基づきその違法性や故意・過失が判断され、取るべき責任が決定されるべきものであるところ、旧商法では、会

社の機関設計（組織の体制）の差異によって、取締役のある種の行動に対する判断基準（過失責任か無過失責任か等）が異なるという制度設計となっていた）などについても、制度間の不整合を是正する改正が行われている。

さらに、合併、会社分割、株式交換、事業譲渡といったいずれも、会社の組織再編のために整備されている制度について、株主総会の要否を決める要件、債権者異議手続（一定期間の間、債権者からの異議を受けるため、事前に催告・公告等を行う手続）、反対株主の買取請求手続などについて、相互に平仄のとれた制度とするための改正が行われた。

（3）規律の強化

会社法制の現代化においては、利用者の視点に立った規律の見直しを行うとともに、会社の経営の機動性・柔軟性の向上を図るための見直しを行っており、これにより会社経営の自由度は飛躍的に向上することとなった。しかし、このような措置は、会社をめぐる規制体系が合理的なものであってはじめて、わが国の経済活力の向上に資するということになるものと考えられる。

そして、ここでいう規制体系が合理的であるということは、単に自由度を向上させるということだけでは実現することができず、会社をめぐる関係者の利害調整が適切に行われるような措置が同時に講じられてこそ、初めて実現されるものである。こうした観点から、会社法においては、実質的に規律の強化を図る改正も行われている。具体的には、次のとおりである。

まず、利害関係者の適切な保護を図るためには、会社に関する情報が適切に開示されていることがきわめて重要であるという観点から、連結計算書類（当該会社のみならず、その子会社や関連会社等により構成される企業集団全体の財産状況を開示するために作成するもの）の作成主体の拡大、貸借対照表の公告義務主体の拡大、株主資本等変動計算書など計算書類の種類拡大など情報開示を充実させた。また、開示資料の監査を行う会計監査人（公認会計士又は監査法人といった会計の専門的資格を有する者が担当する機関の一種）の責任の免除を制限し、かつ、株主代表訴訟（本来、会社の役員等が行った不当な行為により会社が損害を被った場合には、会社自身がその役員の責任を追求するべきであるが、

会社による責任追及は、その会社の役員が担当することとなるため、なれ合いなどの事情により適切な責任追及が行われない場合があり、そのような場合に備えて、会社の利益の最終的な帰属主体である株主自身が役員の責任を追及するため、会社を代表して訴訟を提起する制度）の対象とすることにより、その責任追及を容易にする措置等を講じている。

また、大会社（資本金5億円又は負債200億円以上の会社）について、取締役の職務の執行が法令や定款に適合することを確保するための体制や会社の業務の適正を確保するための体制の構築の基本方針を決定することを義務づけること等により、法令遵守の確保のための措置を講じている。中小会社については、株主による取締役の違法行為に対する差止請求権の行使要件の緩和、株主による取締役会の招集請求権の創設等により、株主が直接会社の業務執行を監督することができるような措置を講ずるほか、会計参与制度を創設するなど、中小会社の実態にかんがみて実質的に機能しうる規律の強化を図っている。

さらに、株主の権利を保護するという観点から、株主総会における開示情報の充実を図るために、社外取締役や社外監査役に関する情報開示制度の整備（これらの者の取締役会等への出席状況・発言状況や不祥事等への対応状況等）その他の開示の充実を図られている。

5. おわりに

以上が、会社法制の現代化の背景・改正の内容の概要である。もともと、紙面の都合もあり、会社法制の各種の具体的な制度について、その内容、見直しの理由、見直し後の制度の概要等を詳細に触れることはしていない。会社法の各制度の具体的な内容については、関連する書籍等が多数出版されているところであるので、これらを参照していただきたい。また、本稿では、法務省に在籍中会社法の制定作業に関与した筆者が当時の議論等を踏まえ、改正の具体的な内容よりもその背景にある考え方を整理することを目的として記述を尽くしたつもりであるが、筆者の力量不足のため、読者の方々に十分な理解が得られるものとなったかははなはだ心許ないところがあるが、会社法に対する読者の理解の一助となれば幸いである。