

平成 13 年商法改正に関する解説  
(基礎編)



International Legal Services

T M I 総合法律事務所 編

Copyright © 2002, TMI Associates  
All rights reserved.

## はじめに - 改正商法の概要 -

本基礎編は、平成 13 年商法改正の全体像を短時間にご理解頂けるよう、コンパクトにまとめたものです。詳細については、同送致しました平成 13 年商法改正に関する Q & A をご参照下さい。

### 1. 株式制度の自由化・弾力化

平成 13 年 11 月に成立した「商法等の一部を改正する法律」(以下「11 月改正法」という)により、新株発行規制の見直し、種類株式制度の弾力化、新株予約権制度の創設等、株式制度の大幅な見直しが行われた。11 月改正法は、会社の資金調達における選択肢を広げるとともに、会社経営の選択肢を拡大するという意味を含むものである。

### 2. 会社関係書類の IT 化

11 月改正法により、会社はその作成すべき会社関係書類を電磁的方法により作成し、会社又は株主等から行う通知、請求等についても、電磁的方法によることができることとされた。ただし、旧法上書面によって送付あるいは提出することが要求されているものを電子化する場合には、相手方が電子化に同意することが条件とされている。

### 3. 企業統治 (コーポレート・ガバナンス)

平成 13 年 12 月に成立した「商法及び株式会社の監査等に関する商法の特例に関する法律の一部を改正する法律」(以下「12 月改正法」という)により、取締役等の責任の軽減に関する要件が緩和される一方、監査役機能が強化された。

### 4. 平成 13 年・平成 14 年以降の商法改正の経過

平成 13 年には、上記のとおり 11 月改正法及び 12 月改正法が成立し、また平成 14 年 3 月現在、改正が検討されていた委員会制度や取締役の任期の残りの部分について「商法等の一部を改正する法律案」(以下「平成 14 年改正法案」という)が第 154 回通常国会で審議されている。かかる一連の商法改正の経過について、既に施行済みのいわゆる金庫株解禁等に伴う「商法等の一部を改正する等の法律」(以下「6 月改正法」という)を含めて整理すると以下のとおりである。

平成 13 年 3 月 18 日現在

法律名・法案名	成立日	公布日	施行日
6 月改正法 (単元株創設・金庫株解禁等)	平成 13 年 6 月 22 日	平成 13 年 6 月 29 日	平成 13 年 10 月 1 日
11 月改正法 (新株予約権創設・IT 化等)	平成 13 年 11 月 21 日	平成 13 年 11 月 28 日	平成 14 年 4 月 1 日
12 月改正法 (企業統治・監査役任期等)	平成 13 年 12 月 5 日	平成 13 年 12 月 12 日	未定 <sup>1</sup>
平成 14 年改正法案 (委員会制度・取締役任期等)	審議中	未定	未定

<sup>1</sup> 「公布の日から起算して 1 年を超えない範囲内において政令で定める日から施行する」とされている (平成 13 年 12 月改正法附則第 1 条)。この政令はいまだ定められていないが、平成 14 年 6 月の定時総会には間に合うよう、政府において準備が進められている。

## 第1 株式制度の自由化・弾力化

### 1 新株発行規制

#### (1) 譲渡制限会社が発行する株式の総数に関する制限の撤廃

旧法では、会社の設立に際して発行する株式の総数は、定款に記載された授権株式数の4分の1を下ることができないとされ、かつ授権株式数は発行済株式数の4倍を超えて増加できないとされていた。しかし、従来から、このような制限は機動的な資金調達障害となるとの指摘があった。そこで、11月改正法では、譲渡制限会社についてのみ、会社の設立に際して発行する株式の総数が授権株式数の4分の1を下ることができないという制限が廃止され、かつ、授権株式数を発行済株式数の4倍を超えて増加することができないという制限が撤廃された。

#### (2) 新株発行規制の見直し

##### ア 新株の有利発行決議の有効期間

株主以外の者に対して、特に有利な条件をもって新株を発行するには、取締役会による発行決議に加えて、定款で有利発行に関する規定がある場合でも、株主総会の特別決議を経る必要がある。

旧法のもとでは、この株主以外の者に対する有利発行に関する株主総会の特別決議は、決議後最初に発行する新株に限定して、決議の日より6ヶ月内に払込みを行うべきものについてのみ効力を有するものとされていた。

しかし、会社の資金調達の便宜を考慮すると、発行できる株式の種類、数、最低発行価額等について株主総会の特別決議で授権された以上、必要に応じて数回にわたって新株を発行できるものとし、かつ、特別決議後1年間は決議の効力を有するとする方が適切と考えられる。そこで、11月改正法では、上記の規制が廃止され、かつ、の6ヶ月間が1年間に延長された。

##### イ 譲渡制限会社における新株の発行

譲渡制限会社において株主割当以外の方法で新株を発行する場合に必要なとされる株主総会の特別決議についても、決議後最初に発行する新株に限定するとの規制が廃止され、決議から払込みまでの期間が6ヶ月間から1年間に延長された。

##### ウ 譲渡制限会社の取締役会決議事項

旧法では、有利発行でない限り割当先に関する情報を取締役会で決議することは求められていなかった。しかし、譲渡制限会社においては株式の譲渡の際には譲渡の相手方、並びに株式の種類及び数につき取締役会の承認が必要とされている。かかる譲渡段階の規制を発行段階にも及ぼすため、

11月改正法では、取締役会において新株の割当を受ける者、並びに株式の種類及び数を決議しなければならないこととされた。

## 2 種類株式

### (1) 議決権制限株式

旧法下においては、利益配当優先株式に限って、株主に議決権がないものとするのが認められていたが、議決権のない株式それ自体は種類株式として取り扱われていなかった。

これに対し、11月改正法は種類株式の内容を充実させるとともに、議決権を行使することができる事項につき以下のような数種の株式の発行を認めた。

利益配当の内容について普通株式と異なることのない株式における議決権のない株式

(a)議決権が全くない株式のほか、(b)特定の決議事項についてのみ議決権を与え、それ以外には議決権を与えない株式((a)、(b)を合わせて「議決権制限株式」という)

この議決権制限株式も種類株式の1つとして取り扱った上で、議決権の復活については法律で規制せず、定款で柔軟に定めることを認めた。

11月改正法が、議決権制限株式を新たに設けた趣旨は、普通株式についても議決権がないものとするについての需要があったことや、いわゆるトラッキングストック(利益の配当が特定の営業部門や子会社の利益等に連動する株式)を発行する際には、利益配当優先株式でない株式についても議決権制限株式にする必要性があったこと等が挙げられる。

### (2) 議決権制限株式の発行限度

11月改正法において議決権制限株式を認めるに際し、その発行限度を発行済株式総数の2分の1まで拡大した。

### (3) 種類株式の定款の記載事項

旧法下においては、利益配当優先株式の内容のうち優先して配当すべき額につき、定款ではその上限のみを定めれば足りるとする一方で、その上限額は確定金額で定めることを要すると解されていた。

これに対しては、実務界から、確定金額ではなく一定の算定基準によって定めることができるようにしたいという要望がなされ、また、優先株式を2種類以上発行する場合の定款規定の適用が不明確であるとの指摘もなされていた。そこで、11月改正法においては、定款でその上限額その他算定の基準の要領となるべき事項を定めればよいこととした。

### (4) 種類株主総会

11月改正法では、株主総会又は取締役会決議事項につき、定款でその決議のほか、種類株主総会の決議を要する旨を定めることを認めている。

かかる規定は、種類株主の権利保護を図るためのものであり、また、定款に規定のない株主間契約上の種類株主の権利の法的な位置付けを明確にし、一定の事項について拒否権を与えるという意味も含まれている。

### 3 株式の転換

旧法は、転換株式として、株主からの請求に基づいてある種類の株式が他の種類の株式に転換される株式について規定を設けていた。

しかし、11月改正法は、こうした転換株式に加えて、会社が、定款に定めた事由が発生したときに株主の選択によらずにある種類の株式を他の種類の株式に強制的に転換できる内容の株式に関する規定を設けた。これに伴い、両者を区別するため、旧法の転換株式を「転換予約権付株式」とその名称を変更するとともに、会社が定款に定める条件に従い強制的にある種類の株式を他の種類の株式に転換できる株式を「強制転換条項付株式」として新たに定めることとした。

### 4 新株予約権

#### (1) 新株予約権の意義

11月改正法では、新株予約権制度が創設された。

新株予約権とは、これを有する者（新株予約権者）が、これを行行使したときに、会社が新株予約権者に対し、新株を発行するか、これに代えて会社の有する自己株式を移転する義務を負うものをいう。

#### (2) 新株予約権の発行手続

新株予約権の発行手続に関しては新株発行の場合と類似した一連の規定が設けられた。すなわち、新株予約権の発行決議は、原則として取締役会において発行に必要な一定事項について決議することとされた。また、発行事項の公示、新株予約権の申込、割当及び払込、株主の新株予約権の引受権等についても新株発行に準じた規定が設けられた。

#### (3) 新株予約権の用途（ストック・オプションなど）

旧法のストックオプションは、新株引受権付与方式と自己株式譲渡方式という2つの方法がそれぞれ定められていた。また、その付与対象者は自社の取締役や従業員に制限され、行使期間の限度も10年間、発行限度額も発行済株式総数の10分の1という制限があった。

しかし、今回の新株予約権はこれらの制限が取り払われ、その結果、いわゆるインセンティブ目的としてのストック・オプションに限定しない新しい

概念となった。また、新株予約権の付与対象者も、従業員等に限られず、子会社・関連会社の役職員や外部のコンサルタント、取引先にも広げられた。

#### (4) 有利な条件による発行

株主以外の者に対して、特に有利な条件をもって新株予約権を発行するには、取締役会による発行決議に加えて、定款で有利発行に関する規定がある場合でも、株主総会の特別決議を経る必要がある。

この点新株の有利発行については、「発行価額」のみが問題とされているのに対し、新株予約権においては、発行価額のみならず行使価額、行使期間、行使条件等も問題となるので、「有利な条件」と広く規定された。

新株予約権の発行が有利発行になる場合の一例として想定されているのは、新株予約権の行使によって発行される新株の発行価額（新株予約権の発行価額と新株予約権の行使に際して払い込むべき金額の合計額）が、新株予約権の行使期間におけるその会社の株式の合理的に予測される時価よりも低い価額で発行される場合である。

### 5 新株予約権付社債

#### (1) 概念の整理

旧法では、エクイティ要素を併せ持つ社債として「転換社債」及び「新株引受権付社債（分離型と非分離型）」の2つが規定されていた。しかし、11月改正法においては、新株予約権の発行が認められたこととともない、これらは全て「新株予約権」と「社債」という2つの概念の組み合わせ的なものとして理解されることとなり、旧法の転換社債及び新株引受権付社債の規定は削除された。

#### (2) 旧法での転換社債と新株予約権付社債

旧法での「転換社債」は、この「新株予約権付社債」のうち、新株予約権を社債と分離して譲渡することができず、社債の発行価額と新株予約権の行使に際して払い込むべき金額とを同額とした上で、新株予約権を行使するときは、必ず社債が償還されて、社債の償還額が新株予約権の行使に際して払い込むべき金額の払込に当てられるものとして理解されることになる。

#### (3) 旧法での新株引受権付社債（分離型）

旧法での「新株引受権付社債（分離型）」は、11月改正法のもとでは、社債と新株予約権という2つのものを、同時に募集し、両者を同時に割当てるものとして理解されることになる。

#### (4) 旧法での新株引受権付社債（非分離型）と新株予約権付社債

旧法での「新株引受権付社債（非分離型）」は、その性質上分離譲渡が禁

止される新株予約権付社債の範疇に含まれることになる。

## 6 株式交換・株式移転の場合の新株予約権の処理

11月改正法では、株式交換等による企業再編時の新株予約権の処理について、完全子会社となる会社が発行していた新株予約権に関しては、一定の条件を満たした場合には、親会社が承継できるように整備されている。なお、株式交換、株式移転によって完全子会社となる場合は新株予約権を消却する旨を新株予約権の発行に際して決議しておけば、株式交換や株式移転に際して、会社の意思で新株予約権を喪失させることもできる。

## 第2 会社関係書類のIT化

### 1 総論

高度情報化社会の到来に対応するため、会社はその作成すべき会社関係書類を電磁的方法により作成し、会社又は株主等から行う通知、請求等についても、電磁的方法によることができることとされた。但し、いわゆるデジタルデバイドの問題に対応する観点から、旧法上書面によって送付あるいは提出することが要求されているものを電子化する場合には、相手方が電子化に同意することが条件とされている。

### 2 会社関係書類の電子化

まず、株主総会の招集通知等、従来、株式会社又は特定の者（株主、社債権者等）に対して書面による請求や通知をしたり、書面の提出などをすべき場合について、かかる書面による請求等に代えて、相手方の承諾を得て、書面に記載すべき情報や事項を電磁的方法により提供することができるものとされた。電磁的方法の具体的内容については、その確実性を考慮し、電子メール、ウェブ（ホームページ）の利用、又はフロッピーディスクの交付が予定されている。

次に、定款や株主名簿等、書面の作成を要するが、上記のように特定の者に対する書面の移転がなされない場合については、会社等は書面に記載すべき情報を記録した電磁的記録の作成をもって、当該書面の作成に代えることができるものとされ、当該電磁的記録は当該書面とみなされることとなった。

なお、上記各場合において作成される電磁的記録に記録された情報につき署名が要求される場合には、その作成者等は、署名の機能を代替する措置をとらなければならないものとされ、具体的には、改ざん等の防止の観点から、電子署名によることが予定されている。

また、上記各場合において、備置が要求される場合は、取締役等は作成され

た電磁的記録を本店等に備えおかなければならない。

さらに、従来、株主等が書面を閲覧・謄写することができる場合において、当該書面に代えて電磁的記録が作成された場合は、当該電磁的記録に記録された情報の内容を表したものの閲覧・謄写請求ができることとされた。また、従来、書面の謄抄本の交付請求をすることができる場合において、当該書面に代えて電磁的記録が作成された場合については、株主等はこれらの方法に加えて、当該電磁的記録に記録された情報の内容を記録した情報を電磁的方法により提供することの請求、当該電磁的記録に記録された情報の内容を記載した書面の交付の請求ができることとされた。

### 3 株主総会における議決権行使

旧法下では、商法特例法上の大会社でかつ議決権を有する株主が 1000 名以上の会社についてのみ、議決権行使書面の提出による議決権行使が許容されていた。しかし、11 月改正法により、上記大会社以外の会社においても、取締役会で決議すれば書面による議決権行使が認められることとなった。

さらに、会社が取締役会決議をもって定めた場合、株主総会に出席しない株主が、会社の承諾を得て電磁的方法により議決権を行使することができるようになった。かかる電磁的方法による議決権行使は、会社にとっては管理コストの節減や株主総会の定足数確保というメリットがあり、株主にとっても権利行使機会の拡大というメリットがある。

### 4 計算書類の公開

会社は、取締役会の決議をもって、貸借対照表又はその要旨の公告に代えて、貸借対照表に記載され又は記録された情報を、電磁的方法（インターネットに接続されたサーバーを利用するホームページによる方法を予定）により、株主総会の承認の日から 5 年間、不特定多数の者がその提供を受けることができる状態におく措置をとることができることとされた。これは、会社の負担を軽減し、かつ開示の実効性を高めようとするものである。

## 第 3 企業統治（コーポレート・ガバナンス）

### 1 取締役等の責任の軽減に関する要件の緩和

- (1) 旧法下では、取締役及び監査役（以下「取締役等」という）の会社に対する責任については、総株主の同意がある場合に限り免除されることとされていた。12 月改正法では、以下の場合にも責任が一定額を限度として免除される。

株主総会の特別決議をもって行う免除

定款の規定に基づき取締役会決議により行う免除

定款の規定に基づき社外取締役との間で締結した責任限定契約により行う免除（社外取締役とは、その会社の業務を執行しない取締役であって、過去にその会社又は子会社の業務を執行する取締役又は支配人その他の使用人となったことがなく、かつ、現に子会社の業務を執行する取締役又はその会社若しくは子会社の支配人その他の使用人でない者をいう。）

なお、社外監査役には の軽減は認められない。また、いずれの場合においても、軽減の対象となる責任は、第 266 条 1 項 5 号に基づく賠償責任（法令又は定款に違反する行為）であり、善意・無重過失の場合に限られ、第 266 条 1 項 1 号乃至 4 号に基づくその他会社に対する法定責任については軽減されない。

- (2) 12 月改正法で追加された方法により取締役等の責任が軽減された場合の賠償額の上限は、概ね以下のとおりである。

役 職	賠償額の上限とされる額 (A + B + C)		
	A	B	C
代表取締役	報酬等 × 6 年分	(下記のうち、いずれか少ない額) * 退職慰労金等の合計額 * 上記合計額 × $\frac{6}{\text{在職年数}}$	新株予約権の行使等により得た利益
社外取締役	報酬等 × 2 年分	(下記のうち、いずれか少ない額) * 退職慰労金等の合計額 * 上記合計額 × $\frac{2}{\text{在職年数}}$	新株予約権の行使等により得た利益
上記以外の取締役	報酬等 × 4 年分	(下記のうち、いずれか少ない額) * 退職慰労金等の合計額 * 上記合計額 × $\frac{4}{\text{在職年数}}$	新株予約権の行使等により得た利益
監査役	報酬等 × 2 年分	(下記のうち、いずれか少ない額) * 退職慰労金等の合計額 * 上記合計額 × $\frac{2}{\text{在職年数}}$	新株予約権の行使等により得た利益

## 2 株主代表訴訟制度の合理化

### (1) 監査役の考慮期間の延長

株主代表訴訟の提訴権者たる株主(6ヶ月前より引き続き株式を有する株主)

が、代表訴訟の提起に先立ち、会社に対して取締役の責任を追及する訴えの提起を請求した場合、旧法においては、会社を代表して訴訟を進行すべき監査役は、かかる請求のあった日から 30 日以内に訴えを提起するか否かを決すべきものとされていたが、12 月改正法においては、この期間が 60 日に延長された。

(2) 補助参加等の明文化

ア 会社が取締役の責任を追及する訴えを提起した場合や、会社が代表訴訟を提起した株主から訴訟告知を受けた場合に、遅滞なく訴えを提起した旨を公告し又は株主に通知する必要があることが明文化された。

イ 取締役の責任を追及する訴訟において会社が和解をなす場合に、第 266 条 5 項の規定が適用されないこと、すなわち、取締役の責任免除について総株主の同意を必要としないこと、が明文により規定された。

ウ 12 月改正法は、会社が被告取締役側に補助参加できる旨を明文化するとともに、被告取締役側への補助参加につき各監査役の同意を必要とする旨規定した。

3 監査役の機能の強化

12 月改正法は、取締役等の責任を軽減し、株主代表訴訟制度を合理化する一方で、コーポレート・ガバナンスの実効性を確保するため、監査役の機能を強化した。

(1) 取締役会への出席義務・意見陳述義務

まず、監査役は、取締役会へ出席しなければならない、必要があると認めるときは意見を述べなければならない旨規定された。これは、旧法において、取締役会への出席・意見陳述を権利として規定していたものを、義務として明記したものである。

(2) 任期の延長

監査役の独立性を高めるため、監査役の任期が 3 年から 4 年に延長された。

(3) 辞任に関する意見陳述権

監査役を辞任した者は、その後最初に招集される株主総会に出席し、辞任した旨及びその理由を述べることができることとされ、他の監査役は、株主総会においてかかる辞任について意見を述べることができることとされた。これは、監査役が事前の話し合いや取締役等から強制されて任期途中で辞任することが多いという実状に鑑み、監査役を辞任した者及び他の監査役に、その後最初に招集される株主総会において辞任についての意見を陳述する権利を与えることにより、監査役の辞任に一定の歯止めをかけるための規定である。

(4) 社外監査役に関する改正（大会社）

商法特例法上の大会社においては、旧法では1人以上の社外監査役が必要であるとされていたのに対し、12月改正法においては監査役の半数以上が社外監査役であることが必要とされている。

これに加えて、社外監査役の要件自体も厳しくなり、旧法においては、社外監査役は「就任前5年間、当該会社又はその子会社の取締役又は支配人その他の使用人でなかった者」でなければならないとされていたのに対し、12月改正法においては、「その就任前に会社又はその子会社の取締役又は支配人その他の使用人となったことがない者」でなければ、社外監査役には就任できないこととされた。

(5) 監査役選任に関する監査役会の同意権及び提案権（大会社）

12月改正法により、商法特例法上の大会社においては、取締役が監査役の選任に関する議案を株主総会に提出するためには、監査役会の同意を得なければならないものとされた。また、監査役会は、その決議をもって、取締役会に対し、監査役の選任を株主総会の会議の目的とすることを請求し又は監査役の選任に関する議案を提出することができるものとされた。

以上