

会社法改正法案に見る 中小企業の組織再編のポイント

「前編」

横浜港北行政書士法人 代表
法学士・CFP®認定者

木内清章

2013年11月29日に国会に提出された会社法改正法案は12月6日の会議を越え、現在、通常国会にて成立に向け継続審議が行われている。法案は、2012年9月に法制審議会が採択した「会社法の見直しに関する要綱」を踏まえ、①社外取締役・社外監査役の社外要件の見直し、②多重代表訴訟制度の創設、③監査等委員会設置会社制度の創設、④支配株主の異動を伴う第三者割当に対する規制、⑤特別支配株主の株式等売渡請求制度の創設などが盛り込まれている。本稿では今号・次号の2回にわたり、現在審議中の会社法

改正案について、中小企業の組織再編等に関わる項目に絞り、じっくりと解説を行うことにする。

I 会社法の全体像

2005年に、旧商法から分離して会社法がまとめられてから、早くも8年が経過した。その間にもたびたび改正が施されてきたが、今般の改正は、ガバナンスや組織再編に係る規律の見直しを含み、規模の大きいものと評価されている。

本稿では、改正要綱を概観し、

その中でも中小企業にも関連の深い組織再編をテーマとするものについて論考を加えていく。これら前提として、まずI章では会社法の全体像にふれるわけだが、限られた紙幅で逐条的に全体をトレースすることは困難である。結果、多くの体系書を参照しながらも、改正要綱との関連を考慮した、偏りのある整理にとどまることを了解願いたい。

まず、会社法の体系を、編から章のレベルで確認してみる(図表1)。今回の改正要綱との関連からは、以下網掛けを施した部分を中心に整理してみることとしたい。

第1章 設立

(25-103条)

(1) 設立手続

株式会社の設立には、会社としての実体の形成と、権利義務の主体となるための法人格の付与の2つの側面がある。このうち前者については、会社法では第1章(設立)を中心に定めている。これは具体的に、①団体の根本規則となる定款の作成、②株式発行事項の決定とその引受の確定、③機関(取締役など)の決定、④出資の履行の各々である。

株式会社の設立は、発起設立と募集設立の2つの方法がある(25条)。発起設立とは、発起人が設立時の発行株式の全部を引き受ける方法であり、募集設立とは、発起人による引受けは一部であり、残りについて別に引受人を募集する方法である。以下では、まず募集設立のフローを確認する(図表2)。

発起設立では、発起人以外の株

式引受人を募集する必要がないため、図表2の⑤から⑦のプロセス、およびこれらの者を集めた⑧が必要となる。その他の手続きは同じである。

また、変態設立事項とは、次の各点である。いずれも、定款の相対的記載事項とされている。①現物出資・金銭以外の財産をもってする出資であり、動産・不動産・債権などが挙げられる。②財産引受・発起人が会社の成立を条件として、特定の財産を譲り受ける契

約。この①②については、金額要件などがあるが、裁判所の選任する検査役の調査を受けなければならない。その他、③発起人の報酬、④設立費用、がある。

(2) 設立中の法律関係

設立中の会社は、定款が作成されたときから、権利能力なき社団であると考えられている。その後、前記の手続きを経て設立登記に至って、法人格を付与される(49条)。この設立中、権利能力なき社団

である間、発起人はその実質的な執行機関であるといえよう。この発起人の権限の範囲については、以下の①～④の段階的に各学説がある。

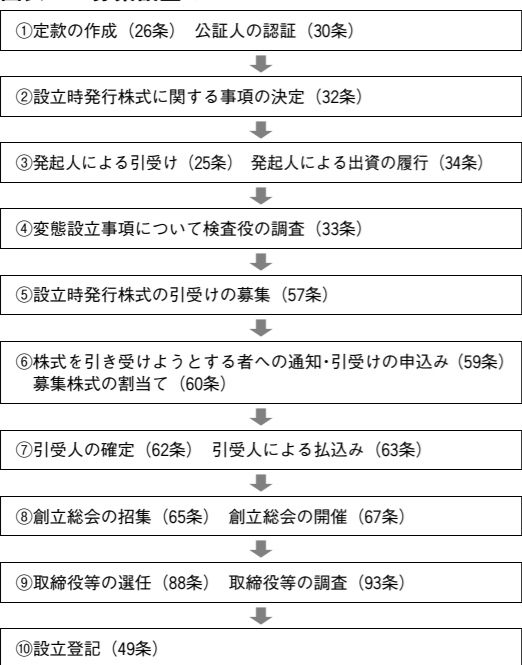
①会社の形成・設立それ自体を直接の目的とする行為に限られるとする説。
②会社設立にとって、法律上・経済上必要な行為も含まれるとする説。
③開設準備行為も含まれるとする説。

図表1 会社法の体系

第1編 総則	第5編 組織変更、合併、会社分割、株式交換および株式移転
第2編 株式会社	第6編 外国会社
第3編 持分会社	第7編 雑則
第4編 社債	第8編 罰則

第2編 第1章 設立	第6章 定款の変更
第2章 株式	第7章 事業の譲渡等
第3章 新株予約権	第8章 解散
第4章 機関	第9章 清算
第5章 計算等	

図表2 募集設立のフロー



この設立無効事由としては、次に挙げるような重大な瑕疵に限られている。

①定款の絶対的記載事項(27条)が欠けている、その記載が違法である。
②定款につき、公証人の認証(30条)がない。
③株式発行事項につき、発起人全員の同意(32条)がない。
④創立総会(65条)が、適法に開催されていない。
⑤設立に際して出資されるべき財