

# 第1編

## 総則

## 1. 会社法の創設

Q

会社法を創設するに際し、どのような基本方針があったのでしょうか。

A

会社法創設の際の基本方針は、「会社法制の現代語化」と「実質改正」です。

### I. 会社法制の現代語化

会社に関して規定されていた商法第2編・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（以下「商法特例法」とする）等について、次のように現代語化等が行われた。

#### 1. 平仮名口語体化

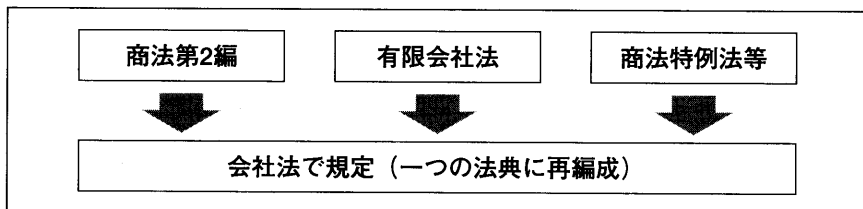
片仮名文語体で表記され、現在ではほとんど使用されていない用語などが用いられている商法第2編・有限会社法・商法特例法等の各規定について、利用者に分かりやすい平仮名口語体による表記に改められた。

#### 2. 用語の整理等

会社法の創設に際し、用語の整理を行うとともに、解釈等の明確化についても必要に応じ規定の整備が行われた。

#### 3. 会社法として再編成

商法第2編・有限会社法・商法特例法等の各規定を一つの法典（会社法）としてまとめ、分かりやすく再編成した。



## II. 実質改正

会社法制については、以下の要望が実務界等から寄せられていた。

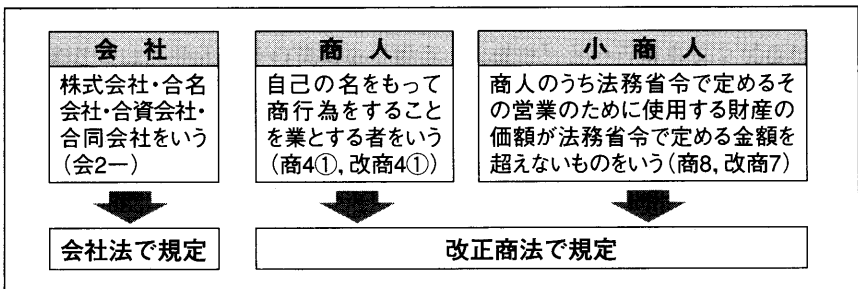
- ① 短期間に多数回の改正があった結果、その全体的な整合性を図ることの必要性
  - ② 最近の社会経済情勢の変化に対応するため各種制度の見直しの必要性等
- そこで、会社法制の現代語化の作業に合わせ、次のような内容の実質的な改正が行われた（詳細は次頁以降参照）。

- ・ 有限会社を株式会社へ統合（有限会社の廃止）
- ・ 類似商号の廃止
- ・ 最低資本金制度の廃止
- ・ 会社の機関設計の柔軟化
- ・ 株式代表訴訟の見直し
- ・ 会計参与制度の創設
- ・ 計算関係の見直し
- ・ 合同会社の創設
- ・ 組織再編行為の柔軟化等

なお、会社法の施行に伴う関係法律の整備等により、有限会社法・商法特例法等の法律は廃止される（整備法1）。

## III. 会社と個人商人の区分

会社法の創設により、会社は会社法により規定され、個人商人（商人・小商人）は会社法施行後の改正商法により規定されることになった。



## 2. 会社法の定義規定

**Q** 会社法では、現行会社法制に関する用語の整理が行われたようですが、具体的には、どのように整理されたのでしょうか。

**A** 商法第2編・第1章〔総則〕では、詳細な定義規定は設けられていませんでしたが、会社法第1編・第1章〔通則〕では、定義規定が設けられており、用語の意義が規定されています。

### 会社法の定義規定

会社に関して規定されていた商法第2編・有限会社法・商法特例法等について、次のように用語の整理が行われた。

#### 1. 会 社

会社とは、株式会社・合名会社・合資会社又は合同会社をいう（会2一）。株式会社には、会社法施行後の特例有限会社が含まれ（整備法2）、合名会社・合資会社又は合同会社を総称して持分会社とする（会575）。

#### 2. 子 会 社

子会社とは、会社がその総株主の議決権の過半数を有する株式会社その他の当該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をいい（会2三）、従前の議決権基準から支配基準（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）に変更されたが、詳細については法務省令に委ねられている。

なお、親会社も同様の考え方による（会2四）。

#### 3. 公開会社・大会社

会社法では、株式会社を公開会社であるか否か、大会社であるか否かという2つの基準により分類している。

## (1) 公開会社

公開会社とは、その発行する全部又は一部の株式の内容として譲渡による当該株式の取得について株式会社の承認を要する旨の定款の定めを設けていない株式会社をいう（会2五）。

つまり、発行する株式に譲渡制限が設けられていない「公開会社」と、譲渡制限が設けられている「公開会社以外の株式会社（株式譲渡制限会社）」とに区分している。

したがって、公開会社とは、株式を市場に上場しているか否かという基準によるものではない。

### <公開会社の具体例>

普通株式のみ発行している公開会社	種類株式を発行している公開会社
普通株式に譲渡制限のない株式会社	優先株式には譲渡制限があるが、普通株式には譲渡制限がない株式会社

## (2) 大会社

大会社とは、次に掲げる要件のいずれかに該当する株式会社をいう（会2六）。

- 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5億円以上であること
- 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200億円以上であること

つまり、従前の中会社・小会社という区分ではなく、大会社か大会社以外の株式会社という区分になった。

## 4. 株式会社の機関設計

会社法では、株式会社の機関を「総会＋取締役」という最もシンプルな構成以外に、多様な構成から機関設計を選択できることとした（会2七～十二、詳細は後述）。

なお、商法特例法に規定されていた委員会等設置会社「指名委員会＋監査委員会＋報酬委員会＋執行役」は、委員会設置会社「指名委員会＋監査委員会＋報酬委員会」に変更された（会2十二）。

## 5. 取得請求権付株式

取得請求権付株式とは、株式会社がその発行する全部又は一部の株式の内容として株主が当該株式会社に対して当該株式の取得を請求することができる旨の定めを設けている場合における当該株式をいう（会2十八）。

つまり、取得請求権付株式とは、株主が株式発行会社に対し保有株式の買取りを請求できる株式であり、買取りの対価は現金だけでなく、社債・新株予約権・新株予約権付社債・他の財産（対価の柔軟化が図られている）とすることができる（会107②二ロ～ホ，108②五イ）。

## 6. 組織変更

組織変更とは、次の①又は②に掲げる会社がその組織を変更することにより当該①又は②に定める会社となることをいう（会2二十六）。

- ① 株式会社 ⇒ 持分会社（合名会社・合資会社又は合同会社）
- ② 持分会社 ⇒ 株式会社

会社法では、株式会社から持分会社へ、または持分会社から株式会社への移行のみを組織変更という。

したがって、特例有限会社から株式会社への移行、または持分会社から他の種類の持分会社への移行は、組織変更ではなく定款変更とされる（整備法46，会919）。

## 3. 会社の商号

Q

会社法では、会社の商号について商法と異なる規定が設けられていますか。

A

類似商号規制が廃止され、さらに同一商号・同一住所の会社の登記が認められないことが明文化されました。

また、商法で規定されていた不正競争目的の商号使用の規制が、不正競争防止法に統合されました。

### I. 現行制度の概要

#### 1. 商号の登記

商法では、「営業の同一性」を判断基準として、商号が登記されたときは、同市町村内において同一の営業のために、他の者がこれと同一の商号を登記することを認めていない（商19）。

さらに、商業登記法では、同市町村内において同一の営業のため他人が登記したものと判然区別することができないときは、商号の登記を認めていない（商登27）。

#### 2. 柔軟化の要請

会社の登記において、定款記載事項及び登記事項とされている「会社の目的」（商166①一、188②一）の記載に関する審査が相当厳密に運用されているため、審査に時間と手間がかかり、あるいは新しい事業形態で用いられる用語が認められにくいなどの問題点が指摘されていた。

#### 3. 同一商号・同一住所の会社

現在の登記実務では、同一商号・同一住所の会社の存在は認められていないが、明文の規定がないことから、取扱いの明文化が求められていた。

#### 4. 不正競争目的の商号使用

商法20条1項では、商号の登記をした者は、不正競争の目的をもって同一又は類似の商号を使用する者に対しその使用の差止めを請求することができ、同条2項は、同市町村において同一の営業のために他人の登記した商号を使用する者は、不正競争の目的でこれを使用するものと推定すると規定している。

一方、不正競争防止法においても、周知・著名商号につき他人が不正競争行為をしたときは、不正競争行為の差止請求・損害賠償請求・信用回復措置請求をする権利を認めていることから、商法20条との交錯関係について解釈上不明確な点があるとの指摘があった。

## II. 改正のポイント

### 1. 類似商号規制の廃止

商法19条による商号登記の効力は、同市町村内に限定されているが、現在の企業活動の広がり等を考慮した場合、規制することの合理性が乏しくなるとの指摘があったことなどから、会社法の施行に伴い類似商号規制は廃止されることになった。

したがって、会社法施行後は、会社の設立に際し類似商号の事前調査は不要となった（ただし、次の2.の調査は必要である）。

### 2. 同一商号・同一住所の会社規制の明文化

改正商業登記法27条では、「商号の登記は、その商号が他人の既に登記した商号と同一であり、かつ、その営業所（会社にあつては本店）の所在場所が当該他人の商号の登記に係る営業所の所在場所と同一であるときは、することができない」とされ、同一商号・同一住所の会社の規制措置が明文化された。

### 3. 不正競争目的の商号使用

商法20条（不正競争のための同一・類似商号の使用）の規定は、不正競争防止法との交錯関係から存在意義が乏しいため、廃止され不正競争防止法のみにより規制されることになった。

商法21条（主体を誤認させる商号）の規定は、不正の目的で自己の営業と誤

認させるような商号を他人が使用することを排斥することができる権利を認め  
ており、著名性を要求していない等、不正競争防止法よりも保護範囲が広い面  
があることから、会社法においても同旨の規定（会8）が設けられた。

### Ⅲ. 実務対応

類似商号規制の廃止について、衆議院法務委員会（平成17年5月17日）では、  
次のような付帯決議がされている。

類似商号規制の廃止については、その運用状況を注視し、必要があれば、  
既存の商号に対する簡易な救済制度の創設を含め、対応措置を検討するこ  
と。

### Ⅳ. コメント

既存の商号に対する簡易な救済制度創設の必要性は、以下の理由による。

- ① 同一の商号が認められれば、商号使用による紛争の増加が予想されるこ  
と
- ② 現行制度では、商号の保護に関して損害賠償請求及び差止請求があるが、  
手続が簡易でないこと
- ③ そのため、現行制度により簡易な救済制度の創設が必要とされる。

## 4. 事業譲渡をした場合の競業禁止等

**Q**

会社法施行後に、会社が商人から事業を譲り受けた場合の取扱いについて教えてください。

**A**

会社が商人から事業を譲り受けた場合には、会社法施行後の改正商法は適用されず会社法が適用され、譲渡人（商人）が同一の事業を行わない旨の特約をした場合には、その特約は、その事業を譲渡した日から30年間、その効力があります。

なお、その特約では、場所的な制限を設けるか否かは当事者で定めることになりました。

### I. 現行制度の概要

#### 1. 営業譲渡人の競業禁止

営業の譲渡があった場合には、当事者が別段の意思表示をしないときは、譲渡人は同市町村及び隣接市町村において20年間、同一の営業を行うことができない（商25①）。

つまり、営業譲渡後の譲受人の譲り受けた営業の保護をするために、譲渡人が一定区域内での同一の営業を行うことを制限する規定である。

#### 2. 特約がある場合

特約によって、上記1. の譲渡人の同一営業の制限を強化する場合においても、次の範囲が限度となる（商25②）。

- ① 場所的な制限 …… 同府県及び隣接府県
- ② 期間の制限 …… 30年間

## II. 改正のポイント

### 1. 事業譲渡会社の競業の禁止

事業譲渡会社は、当事者の別段の意思表示がない限り、同一の市町村（東京都の特別区の存する区域及び地方自治法252条の19第1項の指定都市にあっては区）の区域内及びこれに隣接する市町村の区域内においては、その事業を譲渡した日から20年間、同一の事業を行うことができないことされた（会21①）。

### 2. 特約がある場合

譲渡会社が同一の事業を行わない旨の特約をした場合、その特約は、その事業を譲渡した日から30年間の期間内に限り、その効力が有る（会21②）。従来の同府県及び隣接府県という制限は範囲として狭すぎるとの判断から、改正により、特約には場所的の制限を設けず、当事者において定めることになった。

## III. コメント

商法では、改正後も競業禁止規定は「営業」という文言を使用しているが、会社法では「事業」という文言を使用している。「営業」と「事業」の相違については（他の規定にもある）、今後明らかになるものと考えられる。

## IV. 実務対応

会社と商人との間で事業の譲渡又は譲受けがあった場合には、次のように譲受け側に規定される法律が適用される（会24）。

