

法制審議会  
会社法制部会  
第8回会議 議事録

第1 日 時 平成22年12月22日(水) 自 午後1時30分  
至 午後4時35分

第2 場 所 法務省第1会議室

第3 議 題 会社法制の見直しについて

第4 議 事 (次のとおり)

## 議 事

○岩原部会長 それでは、予定した時刻でございますので、法制審議会会社法制部会の第8回会議を開会いたします。本日も、お忙しい中、御出席いただきまして、誠にありがとうございます。

事務当局から、配布資料の説明をしていただきたいと思います。よろしくお願ひします。

○河合幹事 御説明いたします。まず、配布資料目録、部会資料7、部会資料8を事前にお配りしております。部会資料につきましては、後ほど御説明いたします。また、このほか、追加分の配布資料目録、参考資料17、参考資料18を追加して事前にお配りしております。参考資料17は、逢見委員御作成の「組織再編の手続に関する検討事項について」、参考資料18は、上村委員御作成の「会社法と金融商品取引法—その現状と課題—」でございます。

○岩原部会長 どうもありがとうございます。それでは、本日の御議論をお願いしたいと思います。まず、部会資料7の第7の「1 会社分割に関する規律の見直し」につきまして、事務当局から御説明をお願いしたいと思います。

○大野関係官 それでは、御説明いたします。部会資料7は、「親子会社に関する規律」の(4)といたしまして、「企業結合の形成過程等に関する規律」についての検討事項の続きを採り上げております。

それでは、「第7 組織再編の手続に関する検討事項」の「1 会社分割に関する規律の見直し」について、御説明いたします。会社法における会社分割法制については、債権者保護のための規律が十分ではないとの指摘がございます。そこで、会社分割の手続における債権者の保護のための規律について、見直しを検討すべき事項はあるかを問うものでございます。

まず、(注1)は、部会資料7では「承継会社等」一部会資料7ではこのように総称しておりますが、吸収分割承継会社又は新設分割設立会社—に承継されない債務に係る残存債権者の保護の在り方について、どのように考えるべきかを問うものでございます。現行法の規律につきましては、部会資料7に記載しておりますが、近時、債権者の関与が全くない状態で、債務者である会社が承継会社等に対して優良事業や資産を承継させることを内容とする会社分割をし、承継会社等に債務の履行を請求することができる債権者と残存債権者とを恣意的に選別した上で、債務者である分割会社自身は倒産するという詐害的な会社分割がされているとの指摘がございます。そこで、残存債権者の保護の在り方について、見直しをすべきか、御議論いただければと存じます。その場合、当事会社の手続的な負担や、会社分割が事業の再建にも活用されていることについても、併せて配慮する必要があると考えられます。

詐害的な会社分割における残存債権者の保護を図るための方策としては、民法の一般原則に従い、事後的に詐害行為取消権の行使によるべきであるとする解釈論もあり、これを肯定する裁判例も現われております。しかし、詐害行為取消権の行使によることについては、会社分割の無効の訴えとの関係をどのように考えるべきか、詐害行為取消権の行使の効果をどのように考えるべきかなどの点について、必ずしも十分に整理されているとは言えないように思われます。他方、会社分割がされた場合であって、承継会社等が商号の続用をしているときは、会社法第22条の類推適用をすることにより、分割会社の債権者が承継会社等に対して債務の履行を請求することを認める旨の判例がございますが、会社法第22条については、それが現実機能するのは債務者である譲渡人の経営の状態が悪化している場面であるため、詐害的な再建

の抑止という観点から、その要件について、商号の続用から詐害性を基礎としたものへ改正すべきであるとの指摘もされているところです。そこで、このような判例や指摘を踏まえ、例えば、詐害的な会社分割における残存債権者について、承継会社等に対しても債務の履行を請求することができる新たな規律を創設することも考えられます。このような詐害的な会社分割が行われる場合、債務者である分割会社が倒産法制という危機時期にあることも多いと考えられますので、こういったことも考慮する必要があると思われま

す。次に、(注2)は、分割会社に知れていない不法行為債権者の保護の在り方について、どのように考えるべきかを問うものでございます。会社法においては、各別の催告を受けない場合に、分割会社及び承継会社等の双方に対して債務の履行を請求することができる「異議を述べることができる債権者」について、「各別の催告をしなければならないものに限る。」との限定を付しておりますが、他方で、分割会社に知れていない不法行為債権者については、各別の催告を要しないものとされているため、分割会社及び承継会社等の双方に債務の履行を請求することはできないこととなるおそれがあるとの指摘がございます。この点については、分割会社に知れていない不法行為債権者が、分割会社及び承継会社等の双方に債務の履行を請求することができるものとする解釈もございますが、なお不明確な点もあるので、立法により、分割会社に知れていない不法行為債権者の保護をより確実に図ることが望ましいとの指摘がございます。そこで、例えば、不法行為債権者であつて分割会社に知れていないものは、分割会社と承継会社等の双方に債務の履行を請求することができる旨を明確にするなど、分割会社に知れていない不法行為債権者の保護をより確実に図るための方策について御検討いただければと存じます。

○岩原部会長 どうもありがとうございます。それでは、御議論をお願いしたいと存じます。まず、(注1)について、いかがでございましょうか。

○三原幹事 この(注1)の論点は、会社分割における債権者の保護の在り方ということでございまして、この8月25日に、本渡委員と私から、会社分割に関する制度の見直しの債権者保護の在り方についての提案を既に書面でお出し申し上げておりまして、この点も踏まえてお採り上げいただき、ありがとうございます。この点について、三点だけお伝えしたいと思います。

まず第一は、8月25日のペーパーにも書いておりますが、会社分割という法制度自体が、企業社会において非常に有用であるという点。それから、国際競争力も含めて、これは、非常に社会に貢献している制度であるということがありまして、会社分割制度そのものに問題があるということではなくて、この制度そのものの中の一部において、詐害的な問題があるので、ここだけを採り上げて、これに対する対応をすれば良いのではないかと申し上げたい。したがって、会社分割制度は、基本的には良い制度でございますので、一部手当てをすればいいのではないかと申すことが、一点目です。

それから、二つ目ですが、この場合の会社分割制度に対する対応については、一律な負担の加重とか、あるいは国際競争力をそぐような全般的な改正というよりは、詐害行為等が問題になる事例に対する、その立法事実即した限度での対応で良いのではないかと申すことで、改正をお願いしたいと思っております。

三点目として、では、具体的にどういう改正が考えられるかということで、部会資料7の2ページ目の(注1)の最後のところの、「これらを踏まえ、例えば、詐害的な会社分割にお

る残存債権者について、承継会社等に対しても債務の履行を請求することができる新たな規律」ということで、こういった法制も考えられるわけですが、少なくとも現状で考える方策としましては、次のような考え方を一つ参考にして、これも、少なくともこのような改正をしていただきたいということを、ここでお伝えしたいと思います。具体的には、これは、全国倒産処理弁護士ネットワークという、弁護士の間での自主的な団体ですが、そちらのほうで主として倒産を中心とする実務家が考えた意見です。その意見としまして、私どもも、この意見というのは少なくとも入れていただきたいと賛成しているわけです。申し上げますと、まず、「債務超過である会社又は会社分割により債務超過となる会社の場合」に限りまして、つまり、全てではなくて、そういう問題のある事例、平時ではない会社の場合につきまして、「分割後に債務の履行を請求できる、分割会社の知れたる債権者に対して、各別の通知をすること。」、これは、「会社法799条2項又は800条2項の所定の事項の通知を行うこと」です。そして、「通知を怠った場合につきましては、通知を受けなかった知れたる債権者は、新会社、分割の承継会社に対しても履行請求ができる」という形にしていれば、抑止効果も含めて、相当程度問題点が改善できるのではないかと考えております。

○**八丁地委員**（注1）に関する経済界の考え方を申し述べます。今の三原幹事とほぼ同じ考え方でございますけれども、残存債権者を保護すべき事情のある詐害的な会社分割に対する何らかの対処については検討の価値はあると思います。同時に、裁判例を十分踏まえていただいて、真に対処が必要なケースに是非限定をして、見直しを検討されるべきと期待しております。二点目に、この見直しによって、通常の問題のない会社分割においてまで、過剰な手続が一律に課されることがないように、十分に御配慮をお願いしたいと思います。三点目に、平成17年改正前の商法のもとで求められておりました、債務の履行の見込みあることという要件は、かなり抽象的ですので、企業による組織再編活動の委縮につながるおそれがあるという意見があります。こうしたことを踏まえて、この要件の復活には是非慎重である必要があると認識しております。

○**神作幹事**（注1）に関しまして、三点コメントさせていただきたいと思います。第一は、詐害的な会社分割につきまして、会社法上何らかの対応を取る必要があるということでございます。その場合の対応の方針といたしましては、詐害行為取消権のような民法の一般的な規定に委ねるのではなく、会社法に何らかの規定を置くことにより対応すべきであると考えます。なぜかと申しますと、詐害行為取消権を行使された場合、その法的効果については、必ずしも確立してはいないとは思いますが、下手をすると、分割会社も、それから承継会社若しくは新設会社も、両方倒れてしまうという結果にもなりかねないからであります。そうだといたしますと、会社分割が有効な使われ方をしているということも確かでありますので、詐害行為取消しのような形で解決するのではなくて、会社法の中で解決し、事後的に詐欺行為取消権が行使されることにより、会社分割が行われないほうが良かったという事態をできる限り回避する方向で検討することが望ましいと思います。

第二に、そのときの解決の方向としては、債権者異議手続と、それから分割当事会社の連帯責任との二つを適切に組み合わせて対応していく必要があるのではないかと考えております。現在、会社法の下では、連帯責任は、債権者異議手続による債権者保護の補完的な位置付けとなっておりますけれども、債権者異議手続と連帯責任とは、会社法上の債権者保護のための二つの大きな、並列に並び得るような、そういう仕組みだと理解をし、両者を適切に組み合わせ

ることが考えられるのではないかと考えております。

第三に、特に連帯責任を拡大するときには、その要件、先ほど債務超過という要件ですとか、あるいは債務の履行の見込みという要件は望ましくないという、いろいろな御意見が既に出されておりますけれども、現在問題となっている濫用的・詐害的な会社分割をカバーするような適切な要件を検討するとともに、場合によっては、連帯責任を課す場合における物的責任の範囲、それから、例えばドイツ法のように、会社分割後何年以内にそのような連帯責任を限定するといった責任を負う期間の制限など、連帯責任の要件、物的範囲及び期間などについて検討する必要があるかと思っております。

- 岩原部会長 物的責任の範囲等について、神作幹事御自身は何かお考えがあるのですか。
  - 神作幹事 いえ、特にございませんけれども、フランス法は、連帯責任の範囲を限定するいわゆる物的責任制限を設けています。これに対して、ドイツ法は、物的責任制限はしないけれども、期間制限は設けるという立場です。比較法的にもいろいろあるかと思っておりますので、様々な可能性を検討してまいる必要があるのではないかと考えております。
  - 前田委員 私も、ここは、法的な手当てが必要だということについては、同じ意見でございます。そして、そのときに、債務の履行の見込みがあるというようなことを考慮要素にしますのは、補足説明にもございますように、法的安定性を害するということになると思っておりますので、やはり、法的な手当てとしては、残存債権者も何らかの形で債権者異議手続に乗せるという方向を考えるのがいいのではないかと考えております。そのときに、先ほど三原幹事から、債務超過になるような場合に限ればいいという御指摘もございましたけれども、恐らくそれは、実質的債務超過ということになるかと思うのですけれども、明確に債権者異議手続が必要なのかどうかということの線引きができるのかどうかということが、気になるところでありまして、それが難しいのであれば、もうここは、残存債権者は一律債権者異議手続の対象にするということも、考えるべきではないかと思っております。確かに、残存債権者は、多くの場合は害されないわけですから、一律に債権者異議手続に乗せるというのは、手続が重くなり過ぎるという御批判はあり得ると思うのですけれども、合併の場合でも、特に純資産の額がどう増減するかというようなことにかかわらず、債権者を一律債権者異議手続に乗せているわけですね。ですから、一般的に債権者が害される危険がより大きい、あるいは濫用の危険が一般的に大きいと考えられる会社分割では、なおさらそうするのが良い、という考え方も十分あり得ると思っております。
- あと、債権者異議手続に乗せることを考えるときに、考慮しておかなければならないのは、事業譲渡における規律との整合性だと思います。事業譲渡とか、あるいは重要財産の処分などでもそうですけれども、会社が十分な対価を取得できなければ、残存債権者は同様な影響を受ける。しかし、事業譲渡等については債権者異議手続がない。これとの整合性が問題になるわけですけれども、しかし、事業譲渡等の場合には、詐害行為取消しによる救済が与えられるということについては、異論がないところだと思われるのに対しまして、会社分割の場合には、先ほど神作幹事からも御指摘がありましたように、詐害行為取消しが認められるという解釈論も存在するようですけれども、それについては、相当異論はあり得ると思っておりますし、効果も明確ではなく、そういう解釈上疑義のある救済に任せきりにして、会社法上は何も手当てせずに放置するというわけにはいかないと思っております。事業譲渡との均衡につきましても、詐害行為取消しによる救済があるかどうかということで、何とか説明は付くのではないかとこのように思っております。ですから、会社分割の場合の残存債権者も、債権者異議手続の対象にし、その範囲に

については、全部にするのか、あるいは場合を限定できるのかということについて、なお検討の余地があるというように思います。

○藤田幹事 私のほうからも、若干コメントさせていただきます。今までお話伺っていると、部会資料7の1に挙がっている案そのものを直接支持される方は余り多くなく、むしろ、債権者異議手続と連動させるような解決の方向を指向される方が多いような印象を持ったのですが、むしろ、そうではない可能性を考えたほうがいいかもしれないと思っております。

前提として、まず実務において既に問題視されている濫用的会社分割については、一般的な詐害行為取消権や否認権のような事後的・一般的救済に全部丸投げするのではない方策を考えたほうがいいのかという問題意識は、私も共有しております。ただ今の状況というのがどうして作られたかという点、これは、何段階もの法改正を経て生じたものです。最初に会社分割制度を導入した段階から、懸念はあったのですが、平成16年商法改正で、債権者異議手続について個別催告ではなくてよいとしたことで、更に問題が大きくなり、最後に、会社法制定によって、例えば、事業を好きなように切り分けて寄せ集めた権利・義務を会社分割で移すこともできる、その他様々な事実上のセーフガードがなくなり、今に至っているわけです。そこで、どこまで戻すか、どのレベルまで戻すかという目標の設定をまず考えなければいけないと思います。そうしないと、どういう対処で臨むかについて、方針も出てこないからです。それに加えて、債権者保護の手法として、かつてあった方策が必ずしもベストではないかもしれない。例えば、「債務履行の見込み」のようなものを会社分割の実体要件として復活させるのはいいかどうかといったことで、私も、これには反対なのですけれども、そういったことも検討しなければいけない。とにかく、目標をまず考えなければいけないような気がします。

部会資料7の1では、東京高判平成22年10月27日が挙がっているのですが、この事件で問題となっているようなことをもし問題視するのであれば、会社分割制度導入の時点での問題点にまで遡ることになると思います。この事件は、導入時の一番オリジナルな会社分割制度の下ですら起きたはずのものでありまして、事案としては、事業を承継会社に移して、その承継会社の株式がそのまま対価として割り当てられたというケースです。この場合のように事業を移してそのまま適切な数の株式を割り当てられますと一先ほど、債務超過を基準とした保護を導入すべきであると御意見がありましたが一、債務超過にはならない、資産状況は変わらないのです。ところが、この判決が問題視したのは、そんな株式を割り当てられたところで、株式の処分はままならないし、最終的には、承継会社を解散させたりして強制執行できる可能性がないわけではないけれども、会社分割直後に、承継会社のほうで第三者割当増資をしまし持株比率まで下げられてしまっており、それもできなくなるという点です。要するに、資産状態の数字だけ見れば問題ないにしても、会社分割後は、債権者の会社財産への執行方法が著しく制約される、それも詐害の一種なのだという考え方です。もしこういったことまで問題視するのであれば、商法下の制度の時代から問題であった点まで手当てしなければいけないこととなります。

そして、もしそういう点まで考えるのであれば、部会資料7にあるような会社法22条型の救済のほうが魅力的に思いますし、債務超過という要件は、大体ここでいう詐害性を満たすでしょうから、おおむねオーバーラップするけれども、先ほどの事件のように執行方法が著しく制約されるような現象が起きたような場合等を想定すると、詐害性の要件にしたほうが、うまくカバーできるだろうと思います。信託法で詐害信託という制度がありますから一信託の設定

は組織とはちょっと違うかもしれませんが、それほど違和感もないのかもしれませんが。また、会社法22条そのものを削除してしまう、あるいは完全に作り変えてしまうという異論があるかもしれませんが、現状のものに加えてこのような新しいタイプの「事業の移転があった場合の会社法22条型の救済」を置くというのは、それなりに意味があるものではないかと思います。それに加えて、前田委員から御指摘のありました、事業譲渡との整合性という話も、こちら側でいくと整合的に規律できます。つまり、事業の移転に伴って生じる効果として規定しますので、そこも問題を考えなくて済むのです。東京高裁の事案での問題は、会社分割制度を使わなくても、事業の現物出資をすればやはり同じ危険があったのですが、この方法を使えばそれも同時に手当てできる。このように部会資料7の提案は、それなりにいろいろメリットもあります。債権者異議手続を復活し、それをしなかった場合には連帯債務になるという解決も、実質は余り変わらないとすれば、各々の手法のメリット、デメリットをよく比較した上で、選択肢を考えていただければと思います。

ただ、現段階でより申し上げたいことは、最初に目標として何を設定するか、東京高裁で問題となったようなところまで問題にするのか、会社法が弱くなったところだけを元に戻すのか、平成16年改正の問題のところも問題にするのか、更にそれ以前のところまで問題にするのか、そのところがまず最初に決めなくてはならない一番重要な実質論だと思います。

○奈須野幹事 藤田幹事とちょっと似た意見として、債権者異議手続の拡充というアプローチが果たして現実的なのかという疑問があります。

つまり、なぜこのような詐害的な会社分割をやるのかというと、やはり事業の継続に危殆が生じているからそういう行為に及ぶのであって、ここで債権者異議手続を拡充しても、倒産時期を早めるだけかもしれない。したがって、こういう仕組みで、果たして株主・債権者にとって良い結論が得られるのかということについては、よく検証したほうが良いと思います。

それから、異議手続によって保護される債権者というものが、果たして良い人ばかりかという、必ずしもそうではなくて、このような詐害的な会社分割に及ばざるを得なかった背景には、やはり債権者側にも一定の反省すべきところがあって、そこでやむなくそういう「非常手段」に出るということを考えると、果たして本当に全ての債権者を保護する必要があるのか、どうなのだろうなという感じもいたします。例えば、債権者の中には、社債権者も当然入ると思いますが、社債が転々流通して、例えばヘッジファンドや反社会的勢力みたいな人が買い集めて、社債権者となっている場合だと、これはもう、債権者異議手続を悪用して会社を混乱に陥れること疑いないという感じがいたします。

そうすると、債権者異議手続の拡充というのは一つのアイデアかと思いますがけれども、今のところ、にわかには賛成し難いというところがあります。

それともう一つ、部会資料7の中では、詐害的な会社分割の詐害性に着目して残存債権者を保護するという切り口も示されています。こちらについては、民法（債権関係）部会で詐害行為取消権の見直しが行われていて、この部会での議論は、破産法の否認権との逆転現象を解消するために、詐害行為取消権の範囲の縮減を図っていくという提案も紹介されています。当省としては、これは、私的整理を阻害して、会社の事業再生を困難にさせるため、反対の立場ですが、民法（債権関係）部会でそのような提案が紹介されていることを踏まえると、会社法で民法的な詐害性に着目しても、仮に大本の民法が改正されるとなると、民法との整合性が取れなくなるので、単純に民法と同じような詐害性でもって切り分けることもよろしくないのかな

と思っています。

それではどうすればよいのかについては、良いアイデアがないので、出された案に対して文句を言うばかりで申し訳ないのですが、そう思っている次第です。

○野村幹事 私も、債権者異議手続のほうを改正して対応するというよりは、本日事務当局から御提案がありました22条の適用対象を拡充するというアプローチのほうが良いのではないかなと考えております。と言いますのは、先ほどの前田委員の御指摘からもうかがわれますように、債権者異議手続の基本コンセプトはもともと、いわゆる包括承継によって債権者の同意なしに免責的債務引受けが行われることに対する対応という点にあったわけで、そうした観点から事業譲渡との切り分けがなされてきたと思われるわけです。その後、人的分割型の会社分割などの場面では、「担保財産の減少」に対する異議申立てというコンセプトも加味されるようになりましたが、基本的には、免責的債務引受けへの配慮といったコンセプトの延長戦上で制度の体系が作られてきたことは否定できないと思われます。それを今回、会社分割の場面で、免責的債務引受けが生じないばかりか、形式的には「担保財産の減少」にすらならないにもかかわらず、「債権回収の困難性」といった実質的な観点から債権者に異議申立ての機会を与えるという形で解決しようとする、制度全体の整合性が取りにくく、最終的には網を大きく掛けて全部をカバーしていくという方向に向かわざるを得なくなるのではないかなと危惧されるわけです。そうなりますと、結局のところ、企業組織再編というものが手続的に重いものになってしましまして、使い勝手が悪いものになってしまう危険性があります。そうした弊害を防止するには、先ほど三原幹事のほうから御提案がありましたように、例えば債務超過の場合などといった実質要件で制限していかざるを得なくなるわけですが、その場合には、正に前田委員が御指摘されたとおり、法的安定性が著しく害され、適用される場合、されない場合が分かりにくくなる、そういったアポリアが見えてくるからであります。

それに対する一つの解決策として、従来、債務の履行の見込みがあることを効力要件とするとか、あるいはそのほか事業性を要求することによって、その事業概念での縛りによって何とか合理性を保とうとやってきたわけでありすけれども、既に改正した点を元に戻すというのも、後戻りする感じが否めないわけでありす。そういう点では、藤田幹事のほうから御指摘ありましたように、やはり22条という制度をうまく活用して、神作幹事がおっしゃったような、会社法特有の詐害行為取消権というのでしょうか、何か会社法特有の立法措置を講ずることによって、民法の詐害行為取消権の機能が使われるのと同じような場面で有用に活用できるものを設計していくということが、望ましいのではないかなと思います。

ただ、言うまでもないことではありますが、この22条はもともとは全然違う目的のための制度でありまして、これ自体は、会社法だけではなくて、商法のほうにもその制度があることから分かりますように、外部にいる債権者が商号の続用によって当事者の変更を知らずに対応してしまったことに対する対応策という、そういった外観に対する信頼の保護規定ということですので、この制度そのものの必要性はまた別途あるんだろうと考えています。したがって、これを廃止して要件を変えるのではなく、これと類似した効果を持つ別な条文を作るのが良いかと思えます。

○中東幹事 債務の履行の見込みに関しては、私自身、少数派なのですが、解釈論として、なお必要だという意見ではあります。ただ、全ての債務を完全に履行する見込みではなくて、会社分割の前と同等以上の履行の見込みがあればよいと考えています。とはいうものの、今ま



での皆様のお話を伺っていると、やはり当面の法改正としては、野村幹事がおっしゃいましたように、あるいは藤田幹事も同じ御意見かと思いますが、事務当局の案のような形でいくのが良いだろうと考えております。ただ、藤田幹事がおっしゃいましたように、やはり段階的に規制が緩くなっていく中で、どういう問題が生じるかということをも十分詰めてやってきましたという経緯がありますので、根本的には、会社分割制度を導入したときからの数次の改正、これらによってどれだけ使い勝手の良いものになったのか、他方で、どれだけ問題が生じる形のものになってしまったのか、そこの検証が必要であるとは思っています。ただ、当面出ている問題を解決するのにそこまでやらないといけないとも限りませんので、先ほど申しましたように、事務当局案には賛成です。つまり、(注1)のような事例でしたら、藤田幹事がおっしゃいましたように、もともとオリジナルな形のものですらこういうことが起こり得たということでもありますし、(注2)は、これは、対応が比較的分かりやすいということもございますので、事務当局案に賛成です。

この事務当局案に対して、先ほど奈須野幹事から、詐害的ということについて民法(債権関係)部会との関係もあるだろうということもございましたが、詐害的という言葉そのもの、あるいはその中身については、相応の定着はあろうかと思っておりますし、これを会社法的に組み直して入れるということが、野村幹事の御提案だったと思っておりますので、それであれば、民法(債権関係)部会の動きは考えずに、これはこれでやればよい、ということだと思います。

○**神作幹事** 私が先ほど連帯責任による救済ということを申し上げたときは、会社法22条の改正あるいは同条に何らかの規律を追加するというイメージで申し上げていたわけではなく、会社分割の規定を改正したり、新設したりすることを考えておりました。確かに、会社法22条の改正によって、事業譲渡の場合と平仄の取れた取扱いをするということも、立法論としてはもちろん考えられるかと思いますが、その場合に少し気になりますのは、事業譲渡ではなくて単独の財産の移転で、詐害的な移転が行われた場合をどのように扱うかということでもあります。確かに、既に現行会社法22条の解釈として、判例は、事業譲渡とは必ずしも言えないようなケースについても同条を適用ないし類推適用していると理解しております。私自身、会社分割については、事業ではなくても個々の資産についても会社分割の承継の対象とすることができるという見解を採っておりますけれども、そういった事業ではない単なる資産の譲渡がなされた場合における債権者の保護の問題を考えると、会社法22条では対処できない部分があり、仮に事業の承継ではない単なる資産の承継についても22条で対処しようとする、民法の詐害行為取消し等とのバランスの問題がどうしても出てくるのではないかという気がいたしております。

○**田中幹事** 多くの委員、幹事の御意見、大変勉強になりましたが、私の意見を二点ほど申し上げたいと思います。一点目は、奈須野幹事が指摘された問題です。果たして詐害的会社分割をそもそも規制する、規制を強化するべきかどうかということも、よくよく考えなければならないというのは、一般論としてはそのとおりです。私自身が、この詐害的会社分割をなぜ規制すべきだと考えるかと申しますと、やはりこういったことを認めると、本来債務超過であるところの会社が、設立会社や承継会社にいろいろな事業部門だけを移して、その後増資をしたりとか、対価として公表した株式などをオーナー経営者の親族に譲渡したりするような形で、結局、従前の分割会社の債権者の一部は不利益を受ける一方、株主つまりエクイティホルダーであるオーナー経営者の一族が会社に対する持分をなお維持すると、そういうことになって、債

権者は、本来株主に優先して弁済を得られるはずのところ、そういう優先関係が破られてしまう、しかも、それがその会社の支配株主の一存で行うことができるようになるというのが、本質的な問題なのかなと思います。これは、奈須野幹事も言われるように、必ず悪いことが起こるというわけではなくて、そうすることによって、存続すべき事業が存続できるようになるということも、あり得るわけではないわけです。ただ、一般的には、株主が債権者に優先して分配を受けるということを、債権者の同意なくして行えるということになりますと、株主としては、その時々債権者が会社の役に立たなくなったら、簡単に排除することができるということになりますから、もしもそのようなことが横行すると、初めから会社と取引することがディスカレッジされてしまう。結局そういうところに、こういう行為を規制する理由があるのではないかと考えております。これは、奈須野幹事の御意見についての感想であります。

二番目ですけれども、この行為についてどう規制するかということは、私、この会合に出る前には、（注1）、（注2）で示唆されているような考え方に近い考えを持っていて、要は、詐欺的な会社分割についてだけ規制すると。ですから、要件的には、民法の詐害行為取消しと同じような要件になって、ただ、効果の面で、民法の詐害行為取消しの効果をそのまま適用すると、会社分割自体の効力が否定されてしまいかねないわけで、それは、会社分割無効は、会社分割無効の訴えによってのみ主張できるというルールと矛盾してしまう。そこで、現在の裁判所は、いろいろな解釈上の工夫をしてそれを回避しているんですが、抜本的には、会社分割の効力に手を付けずに連帯責任にするというのが一つ考えられることかなと思っていて、したがって、私のイメージでは、要件は、基本的に民法の詐害行為に近いんですけども、効果だけ連帯責任にするというのがいいのではないかなと書いていたわけです。それについての、これまでの御議論について二つほどコメントしますと、一つは、民法の詐害行為の要件が不明確であるということに対してです。これは、確かに現在の解釈論を見るとそういう面もあるでしょうが、詐害行為というのは、基本的には債権者を害するというので、その債権者を害するというのは、要は債務超過であると、あるいは当該行為によって債務超過になるということ審理することになりますから、結局、債務超過の要件とか、あるいは債務の履行見込みがないことというような要件と同じになるわけで、必ずしも詐害行為の要件は他と比べて不明確だとか、詐害性とは別の要件にすれば、要件が明確になるということはないのではないかとことです。この点、実際のところそれぞれの要件の下で何を審理することになるのかということをもう少し考えたほうがいいと思います。それから、二番目に、これは、ちょっと今議論を聞きながら考えていたことなんですが、やはり連帯責任にするということになりますと、承継会社や設立会社に移っていった債権者はどうなるのかということを考えなくてはならない。それから、特に吸収分割ですと、承継会社も従前別の事業をやっているということもあり得て、従来からいる債権者その他のステークホルダーの利益がどうなるかも、ちょっと考えなくてはならないと書いております。今は、会社分割によって初めて会社を設立するケースが主として念頭に置かれていると思うんですけども、その場合には、いっそ設立会社に移った債権者も引き続き分割会社に責任追及できる、つまり、全部連帯になってしまうということで解決するのか。というように私は思っていたんですが、私が先ほど述べた、吸収分割で承継会社が従前から事業をやっている場合の、従前の債権者や株主はどうなるのかというのは、ちょっと私にも良い考えがなくて、この場合に連帯責任にすると問題が生じるのではないかと書いています。私も何らかの規制をするという、基本的な方向性には賛成ですので、このあたりのこと

をちょっと検討していけばよろしいのではないかと考えております。

- 齊藤幹事 私からは、今までの議論の方向性と少し違う意見を述べさせていただきます。会社分割というのが有用であるということで、なるべく一旦実行された行為を維持する方向での御議論が多かったように思います。しかしながら、債務者の責任財産を債務者が恣意的に分割をして、一部の債権者に対する債務が支払えない状態を引き起こすということは、民法の詐害行為取消制度に表れているように、してはいけないことの一つのラインではないかと思えます。したがって、詐害的であると評価される会社分割というのは、してもいいのだけれども、不利益を被る者にはなるべく救済を、という方向の議論のほか、本当にそれをしてもいいのかというところを検討する必要があるのではないかと思えます。設立の文脈につきましては、現物出資の詐害行為取消しは可能かどうかという議論はございますし、持分会社については設立取消しの訴えというのもございます。実質的に同じようなことが会社分割でされた場合にも、それを取り消す、あるいは無効にするということを考えた上で、しかしながら、それを無効にしないで、一部の債権者を保護するような法的手当てのほうが望ましいかどうかということを議論すべきではないかと思えます。詐害的な会社分割への対応として、会社法22条の修正版のみを改正で手当ていたしますと、制度設計の仕方にもよりますが、実質的に異議を唱えた債権者は個別に保護され得るという理由で、会社分割の無効事由や詐害行為取消しの可否の解釈において、消極的に解するのが改正の趣旨であると考えられる余地が出てくる可能性がございます。私は、そのような考えに解釈論としても賛成しかねますが、立法によってそのような議論の余地をもたらすことにもちゅうちょを覚えます。

ですので、今までの御議論の対案の一つとして、一般の分割無効の訴えではなく、詐害的な会社分割の無効ないし取消しの訴えとでもいうべきものを用意し、原告適格を残存債権者に与える、債権者異議手続と必ずしも結び付けない、というような制度が考えられるのではないかと思えます。そして、そのような制度より、先ほどの22条を修正する方法や、債権者異議手続と結び付ける方法などが、より望ましいかどうかを検討していただけないかと思えます。

- 三原幹事 先ほどの意見の補足ですが、どういう立法提案にするかと、これについて、改正が必要であると考えている意見は、先ほど申し上げたとおりでございますが、その際の制度として、例えば一律に手続を加重するとか重くするとかということになると、現在ある、多くの会社分割の事例そのものも影響を受けるので、問題点があるところを対処したいということは、繰り返しになりますが、申し上げたいと思えます。

その際に、私ども弁護士の中でもいろいろ話をしたときに、信託法に詐害信託の規定があるのでこれを会社法に入れるという案もあるのではないかとということも、実は議論しました。そのときに、先ほど田中幹事がおっしゃったような意味で、分割無効の訴えとか、そことの整合性や、ほかの制度との整合性をどうするのかということがあります。少なくとも通知をすることであれば、何らかの対応ができる、抑止力があるのではないかとということで、最低限ここだけはやっていただけたらということで申し上げたのが先ほどの意見ですが、もう少し踏み込んで、詐害信託に類似するような形で、詐害分割の制度で履行承継ができるということも、立法の選択肢の一つと考えていただければ、もちろんそれも十分考え得るというか、個人的には、それは、非常にいい考え方ではないかという気もしておりますので、そこも選択肢として考えていただきたいと考えております。むしろ、一律に手続を加重するよりは、そういった問題に対して、債務の履行の請求ができる場合を拡大するというのが一つあ

るのかなと、補足としてお伝えしたいと思います。

○**神田委員** 私も皆様方の御意見を伺って、若干意見を申し上げたいと思います。私も、この問題は、民法に委ねるのではなくて、会社法の中での手当てを検討していただきたいと思います。それで、主として申し上げたいのは、会社分割の場合と事業譲渡の場合を区別するのか、同じに扱うかということなのですけれども、私は、残された債権者からすれば、会社分割であれ事業譲渡であれ、あるいは資産の譲渡であれ、それは同じだと思いますので、両方をカバーするような立法論を検討していただきたいと思います。そういうことと言えば、先ほどから出ておりますように、22条の線でというか、そういう表現には語弊があるかもしれませんが、部会資料7にありますように、詐害的な、ここには会社分割と書いてありますけれども、譲渡を含めて残存債権者について債務の承継がされていくというような線で考え、現在の22条は、それはそれとして保存というか、維持する、そういう発想で、会社分割だけではなくて、事業や資産の譲渡についても考えていただきたいと思います。

ここで問題になりますのが、神作幹事がちょっとおっしゃったことですが、現在は、会社分割のほうは、一個の資産でも、譲渡というか、会社分割の対象になるのですけれども、現在の22条で考えると、事業と言って、個別の資産の譲渡の場合には、ちょっとそこがずれがあるということで、これは、検討課題になると思います。この先、考え方が二つあり得ると思うのですが、一つは、個別の資産であっても、それが、譲渡であれ、会社分割であれ、そういう場合も含めてカバーするというような方向で検討をしていただく。私は、個人的にはそちらに賛成なのですけれども、もう一つの考え方は、事業といったあたりのところに、この新しい制度は止めておいて、個別の資産が会社分割で移転された場合には、先ほどから出ております、例えば異議手続プラス承継とかと手当てをする。これはやや芸が細かいように思いますが、私としては、個別の資産であっても、それが、会社分割であれ、あるいは譲渡であれ、そういう意味で、民法を会社法的に加工したような規定になるのかもしれませんが、いづれにしても、部会資料7にあるような線で検討していただければと思います。

もう一点ですが、何人かの方から御指摘ありました点で、今度は、会社分割という制度で見ますと、それを止めたり無効にするという、現在の制度で言えば無効の訴えの事由にするといったような論点というのは、別の次元の問題として存在してしまっていて、それは、債務の履行の見込みを要件とするかどうかということを含めて、反省すべき点は反省すべき点があると思いますけれども、そういう組織再編行為を止めたり、あるいは無効にできる、そういう実質要件の問題は、また今の話とは別に、必要に応じて検討されるべき課題だと思います。

○**岩原部会長** ほかにございますでしょうか。かなり多様な御意見を頂きまして、どのように整理していいか戸惑っておりますが、ただ、皆様に共通のお考えも多いと思います。一つは、民法424条のような民法の一般的な規定に委ねるのではなくて、会社法の中の制度として対処すべきではないか、これは、まずほぼ異論のないお考えかと思います。それから、もう一つ、債務の履行の見込みの要件で、というような形で、会社分割について入口を狭くするというについては、多くの方が反対だったのかと思います。その上で、一つの行き方は、債権者異議手続の対象を現行法よりも広げていくというタイプのお考えで、もう一つは、会社法22条のような、正面から連帯責任を認めるような制度を考えるべきではないかという、大きく分けるとこの二つがありました。それ以外にも、齊藤幹事のような御意見もありましたし、若干違う意見もありますけれども、大きく分けると、以上のような二つのお考えだったかと思います。

ただ、考えてみると、この二つの考えがそれほど違うのかなという感じもして、どうも帰着点は似たようなことを考えて、それをどちらのほうから整理して入っていくかという点で違いがある。むしろ問題は、その先をどう詰めていくかではないか。会社法22条の類推という、部会資料7にある考え方にいたしましても、ここで言う詐害的、詐害性がある場合というのをどう考えるか。これ自体で話が随分変わってくるわけで、債務超過と同じように考えるのであれば、会社法789条5項ただし書の解釈に見られるような、債権者異議手続における考えとかなり近くなりますし、藤田幹事の御指摘のように、単に債務超過だけでなく、言わば債権者の追及を非常に困難にするような場合を含めて考える、極端な場合で言えば、強制執行の免脱みたいな場合を含めて考えていくということになると、もうちょっと広く考えることになるとか、そういう、むしろ実質的な要件を考えていくのが大事ではないかなという感じがします。あと、法体系あるいは法制度、ないしは法技術として、どちらのほうで整備していくかということは、事務当局等にもよく考えていただき、皆様からも御意見を賜ればよろしいかと思っております、大きい方向性としては、今のようなことで、割と一般的な了解はあるのかなという感じを受けた次第です。

- 野村幹事 今の部会長のまとめに何も異論があるわけではないんですが、先ほど神田委員がおっしゃったことについて、一点だけ私の思うところを申し上げます。現在の22条や、あるいは商法17条というのは、商号の続用に伴う債権者の誤解を問題としているために、商号の譲渡自体が事業ないし営業とともに行わなければならないという制度との関係から、事業性ないし営業性というのが要件となっているわけでありますから、仮に、22条型の新しい条文を商号の続用とは無関係な制度として設計するのであれば、事業として移転することを要件にする必要性はないと考えられます。むしろ、詐害性という要件が良いのではないかと思います。今、岩原部会長がおっしゃいましたように、是非この点を詰めていただきまして、事業の移転によって債権者を害する場合もあれば、個別の財産で詐害する場合もあると整理していただくのが良いのではないかなと思います。
- 田中幹事 一点だけ申し上げたいんですが、御意見の中に、事業の譲渡や資産の譲渡も含めて考えるという御意見があったんですが、仮にそういった考えに立ちますと、もし連帯責任とか債務の承継のような効果を、そういう行為についても認めてしまいますと、譲受人にとんでもない責任を課すということになりかねないのではないのでしょうか。会社分割に限れば、会社分割でのみそういう行為をするリスク、そういう責任を課されるリスクがあるということが当事者には分かるんですけれども、それ以外の、例えば事業の譲渡にもこういう責任が課され得るといことになると、事業の譲渡は個別資産の譲渡とは概念の区別が不明確になっていますし、まして個別資産の譲渡まで含めればなおさらなんですけれども、ちょっとそこは検討したほうが良いように思います。取りあえず、先ほど私が申し上げた意見は、専ら会社分割だけに関する意見です。私自身は、事業の譲渡や個別資産の譲渡についてまで、何か新しい規制を課すということは、当面は考えておりません。
- 奈須野幹事 今の田中幹事の事業譲渡は規制しないという御意見を踏まえると、やはり、仮に詐害行為取消権が縮減された場合に、事業譲渡では保護されないが、会社分割では保護されるという展開になってしまうおそれがあり、事業譲渡と会社分割との整合性が取れなくなります。その点は、何か検討する必要があると思います。
- 岩原部会長 民法（債権関係）部会における詐害行為取消権の検討は、まだ検討中で、最終的

にどのようにおまとめになるのかちょっと分からない段階であります。ただ、田中幹事が御指摘された点は、非常に重要な点だと思います。詐害行為取消権の場合ですと、受益者あるいは転得者の悪意ということを取消しの要件にすること等によって、受益者側の保護も図っているわけでありまして、今日御提案のような制度を考えた場合に、田中幹事御指摘のように、承継会社の既存の株主・債権者等に不当な影響が及ばないようにするために、どういう手当てをすべきかということは、当然考えられるべきことかと思えます。

それでは、今の問題に関して、（注2）のほうの不法行為債権者の保護の在り方、これについて何か御意見あればと思いますが、いかがでしょうか。

○藤田幹事 部会資料7の1の（注2）のほうは簡単で、当然手当てすべきです。平成16年改正の前提だったはずのものがどこまで意識されたかも分からないまま、会社法のときに変わってしまったという問題だと思いますので、これを戻すということには異論はないと思います。解釈としてそう読むという可能性もあるかもしれませんが、明文で書くことに対して積極的に反対する理由はないと思います。

加えて、（注2）そのものではないのですけれども、ついでに、もう一点併せてコメントさせていただきたいと思えます。今回の部会資料7で会社分割の規律の見直しとして書かれているのは、分割会社に残る債権者の保護だけを、差し当たりターゲットにされているようですが、加えて免責的債務引受けを受けたことになる形の債権者についても、同時に考えたほうがいいのかという気がいたします。これは、部会資料7には含まれていないので、その他のポイントということになるのですけれども、なぜ今このタイミングで申し上げるかという点、これも不法行為債権者の問題と同じく、やはり平成16年改正と17年改正の整合性という点から問題となるポイントだからです。つまり、平成17年改正後は、少なくとも条文を素直に読むとすれば、また、通説的な見解によれば、債権一本ですら会社分割で移すことができる。そんなことをコストの点で実際はやらないというのは別論として、法律上は債権一本ですら会社分割で移すことができるわけです。その際に公告・電子公告を打てばいい、保護は詐害行為取消権や否認権しかない、そういうものです。このように債権だけを別な会社に移すのは、純然たる免責的債務引受けでありまして、これを今言ったような手続でやれるというような、民法における一般的な免責的債務引受けと考え方との整合性が全く取れないような法制度を、会社法の中に用意してしまったと言わざるを得ないこととなります。平成16年改正において、個別催告が要らないとしたのは、それは、飽くまで事業と一緒に債権が移るときはまあ仕方ないということだったのだと思えますが、その前提がなくなり、債権一本でも会社分割で移せますという制度になると、承諾はおろか個別催告すらないまま免責的債務引受けを可能にするという制度は、民法の一般原則との関係でとても整合的に説明できるものではないと思えます。現時点でこのやり方を活用というか濫用して悪いことしている例は実は余りなくて、むしろ抜け殻方式という分割会社に残される債権者を害するタイプのほうが多いのですけれども、これも使われない危険がないとは言えない。また、実際の数の多さにかかわらず、やはり法制度の整合性として、16年改正・17年改正の整合性、会社法上の制度と民法との整合性という点で、やはり手を打ったほうが良いと思えます。方法は簡単で、承継会社に移される債権者については、不法行為債権者か否かを問わず、個別催告を要求する、要するに部分的にかつての制度に戻すということです。

○岩原部会長 私も、個人的には、藤田幹事と同じ問題意識を持っています。そもそも平成16

年改正のときに、不法行為債権者だけを切り出してこういう扱いにしたというのは、本当に良かったのかという思いがあります。実際には、日刊新聞紙や電子公告による公告をしてもらっても、例えば、一番よく起きそうなケースを考えてみますと、ゴルフ場の預託金債権者みたいに多数の、言わば消費者的な契約債権者の人たちが、その公告に気が付いてきちんと異議の申立てをできるのかという、できない場合が多いわけでありまして、それなのに、不法行為債権者についてだけ個別催告を要求して、それ以外の一般的な契約債権者、必ずしも十分に債務者をウオッチできていないような契約債権者について、免責的債務引受けに関する民法の一般原則と異なる扱いをすることが、実際上もどれだけ妥当かという問題はあったところだと考えております。藤田幹事のような御意見もあったところですので、そういう民法の制度との整合性も、この際きちんと整理できたらと思う次第であります。

ほかに何かございますでしょうか。あるいは私の発言に対する反論でも結構ですので。

○中東幹事 反論ではありませんでして、部会長と藤田幹事がおっしゃる点に賛成で、是非盛り込んでいただきたいという意見です。私は、会社分割の対象についても、少数派であると思うのですが、事業性はなお必要であるという立場を、解釈論としては採っております。ただ、これは、歯止めとなる仕組みがないからこそ、そうせざるを得ないと思って解釈しているところでもあります。ですので、ここは、きちんと手当てをしていただくことが大切だと思っております。十分な手当てがなされるのであれば、私も、解釈論を変えることも考えてみたいと思います。

○岩原部会長 それでは、次の議題に移らせていただきたいと思います。部会資料第7の「2 組織再編の手続に関するその他の検討事項」につきまして、まず、事務当局から御説明をお願いしたいと思います。

○大野関係官 御説明いたします。それでは、「2 組織再編の手続に関するその他の検討事項」について御説明いたします。本文は、会社を買収しようとする者が現れた場合に、従業員が意見の表明等する機会を設けるべきではないかの指摘があることを踏まえ、組織再編の手続における従業員の意見の表明等について、どのように考えるかを問うものでございます。会社法制において、このような意見の表明等の制度を創設することの当否を検討するに当たっては、どのような観点から、どのような相手方に対して意見を表明するのか、その意義付けを整理する必要がありますと考えられます。例えば、株主が株主総会において議決権を行使するに当たっての判断資料とするという観点から、従業員が株主に対して意見を表明するという意義付けが考えられますが、そのような制度を創設することの必要性について、検討が必要となります。また、その検討に当たっては、どのような場面において、どのような情報が有益ということができるか、整理する必要があるとも思われます。このほか、従業員の意見の集約には時間的・手続的なコストを要することから、迅速な組織再編の実現を困難にするおそれがあるのではないかと、また、組織再編の法的安定性をどのように確保するかといった点についても、併せて検討が必要であると思われます。

○岩原部会長 どうもありがとうございます。それでは、御議論を頂きたいと思いますが、この点に関しまして、逢見委員から参考資料17を提出いただいておりますので、逢見委員から、それについての御説明を頂ければと思います。

○逢見委員 ありがとうございます。それでは、参考資料17を御参照願いたいと思います。まず、「1. 組織再編に関する従業員意見の意義について」でございますが、昨今、各種法改正、

あるいはグローバルな競争環境の激化を背景にして、企業における組織再編が活発に行われております。従業員は、企業における付加価値を生み出す活動を正に担っているわけでありまして、その意見を組織再編に当たっての株主の意思決定に活用することは、会社を取り巻く幅広い利害関係者からの一層の信頼を確保する—これは今回の会社法制部会設置時の法務大臣からの諮問事項ですが—、そういう観点から重要ではないかと思えます。特に、組織再編の結果、会社と従業員の関係そのものは同じであっても、所属する企業集団や指揮命令系統が変わること、実態としては、従業員の付加価値創出活動に大きな影響を与えるのではないかと思えます。つまり、事業を譲渡されたときに、従業員の士気というものがどのように変わってくるか。もうこんなところで働きたくないと思えば、株主にとっても、その従業員の士気が低下することは、重要な判断材料になるわけです。それを踏まえれば、組織再編の提案を従業員がどう考えているかは、株主が組織再編をどのように評価するかの重要な判断要素となるのではないかと思っております。したがって、株主の適切な意思決定を助けるためにも、組織再編に関わる情報を従業員に提供し、従業員の意見を聴取後、株主の閲覧に供する手続を設けることが望ましいと思っております。

その場合の従業員への情報提供・意見聴取・聴取した意見の株主への提供手続について、私どもが考えていることは二点ございます。一つは、組織再編時に、事業譲渡、合併、分割、株式交換及び株式移転後の事業計画を書面により従業員に通知する手続を設けてはどうか。例えば、会社法第2編7章の規定による事業譲渡、あるいは第5編第2章から第5章の規定による合併、分割、株式交換、株式移転をするときは、労働者に対し、当該手続後の事業計画を書面により通知しなければならないということです。それから、組織再編時の従業員からの意見聴取手続として、例えば、事業譲渡、それから合併、分割、株式交換及び株式移転をする株式会社は、労働組合等—この「等」という場合は、使用人その他従業員の過半数で組織する労働組合があるときはその労働組合、過半数組織がないときは従業員の過半数を代表する者—の意見を聴かなければならない、というものです。そこで聴取された意見は、会社において備置き及び閲覧等に供する手続ということで、必要があれば株主が閲覧できるようにするというところでございます。

私の提案は、以上でございます。

○岩原部会長 どうもありがとうございます。それでは、皆様の御意見を頂きたいと思えます。いかがでございましょうか。

○八丁地委員 逢見委員の御説明も踏まえまして、組織再編の手続における従業員の意見の表明についての経済界の意見を申し上げます。会社分割におきましては、労働契約の承継に対する特別法もありまして、労働者の保護は既に図られていると理解しています。合併に関しましては、もともとの権利義務等を、包括的に、存続会社、新設会社に引き継ぐわけで、労働契約もそのまま引き継がれるということで、組織再編の手続における従業員の意見表明の機会を、会社法において制度化する必要はないのではないかと思います。部会資料7にもございますように、従業員の意見の集約には、時間的にも手続的にも多大なコストを要するということがありますので、企業の経営戦略において重要な役割を担う組織再編のスケジュール感が、大変不透明になることとなり、迅速な実現を困難にすることが懸念されます。この部会の議論でもたびたび出ておりますけれども、昨今、企業の競争力の向上、企業価値の向上のために、より迅速な組織再編を促す制度整備が求められておりますので、この点からも、こうした動きというの



は、むしろ逆行ではないかと思えます。具体的に、どう従業員の意見を集約し表明するかという手続的な課題も依然残ると思えます。

そもそも、組織再編の手続における従業員の意見表明の法的位置付けというのが何なのかということは、依然解けないところです。ステークホルダーは、多種多様にいるわけでありまして、なぜ従業員のみ認めるべきなのかという根拠に乏しいと言わざるを得ません。また、従業員の関与という労働政策的な考え方を、必要以上に会社法に盛り込むことについては、賛成しかねるという点もあります。また、こうした意見の集約には、従業員への情報提供のタイミングというような問題も含まれてまいりますので、インサイダー取引等の問題も生じるということも懸念されるわけであり、その点も含めまして、現実的な課題も多いのではないかと思えます。株主への判断材料を提供するという点をメリットとして挙げられていますが、私が今申し上げたような実務上のデメリットを上回るだけのメリットがあるのかどうかということに関しては、大変疑問であると考えております。

○岩原部長 ほかには何か御意見ございますでしょうか。

○前田委員 確かに、株主が意思決定をするときの判断材料の一つとして、組織再編によって影響を受ける利害関係者がどう考えているのかということを知ることは、有益だと思うのですが、今八丁地委員の御指摘にございましたように、従業員ですとか重要な取引先ですとか、多くの利害関係者がある中で、特に従業員だけからは意見を聴かなければ「ならない」とすることの根拠は、いまだ十分ではないのではないかと感じております。任意に従業員の側から意見を表明して、株主に働き掛けをするということは、現行法の下でも、もちろんできるわけですから、これを法的な制度として組織再編の手続の中に組み入れる必要はないのではないかと、むしろ、八丁地委員も御指摘のように、組織再編の迅速な実現ですとか、あるいはその手続の瑕疵が組織再編の効力に与える影響などを考慮いたしますと、法的な制度とすることは、適当ではないのではないかと感じております。

○藤田幹事 私も前田委員や八丁地委員と似た方向の意見で、もしここで想定されている制度が、労働者、従業員の保護ということであれば、むしろ労働契約承継法のような法律での並びで手当すべきような問題だと思います。ある種の交渉させることで保護を与えるというのであれば、そうあるべきでしょう。これに対して、もし株主その他への情報提供ということであれば、もう少し違ったタイプの手当てをしたほうが良いと思います。恐らくその方向として一番適切な枠組みがあるとするならば積極的に推薦まではしないですけれども一、例えば、組織再編の事前開示書類の中の項目として、例えば現在ですと会社法施行規則182条5号で、「債務の履行の見込み」といったことが開示を要求されていますが、その次あたりに、「従業員の取扱いと、それが企業価値に与える影響」といったものについて、会社の意見を開示させるということが考えられます。企業価値に対して、従業員の処遇がどう影響するかということは、これは、間違いなく株主にとっての重要関心事ですから、そういった形で、従業員についての取扱いが、会社法に載ってきて、手続上で何らかの形で開示され、考慮される、この程度だったら分かります。けれども、それを超えた、ある種手続参加ですか、意見の表明という制度となると、ちょっとバランスが取れなくなるというような印象を持っています。

○伊藤幹事 事前に逢見委員がお出しになった参考資料17を拝見していたときには、今藤田幹事がおっしゃったような制度を入れられるのではないかと想像していました。ただ、仮に、事前開示事項として追加するということであっても、私は、そのような改正には反対です。なぜ

ならば、現行法上、事前開示事項として要求されている事柄を見ますと、この従業員の意見というものはかなり性質が違うからです。現行法上要求されているものは、契約の内容、吸収合併契約等の内容を除けば、基本的には、対価の相当性を評価するのに必要な事項であるか、あるいは債権者にとって重要な事項であるか、基本的にはどちらかだということができます。「従業員の意見」というものですとか、「合併そのものが企業価値にどのような影響を与えるか」ですとか、そういうものを事前開示事項にするとしますと、それは、従来の事前開示事項とは性質が違うものになります。たとえ事前の開示事項に加えるという線であっても、そのような改正を行う必要はないのではないかと思います。

○**安達委員** 各委員、幹事の方々がおっしゃった内容と基本的に私も一緒です。現状を考えますと、この法的手当ては、私も必要ないと思います。繰り返しはしませんが、もう一つ別の観点から申し上げますと、情報管理の問題です。これは当然、こういう特に合併等に関しましては、非常に機密性の高い情報を扱うことになりますので、それを十分に事前に意見表明するような場を作ってやるということは、それこそ八丁地委員がインサイダーとおっしゃっていましたけれども、そういうことにつながる可能性が非常に高くなります。現実的には、機密保持契約を結んでやるのが一般的だと思います。当然、当事者を限定してほしいというのが一般的だと思いますので、これは現実にそぐわないということが一つ。

もう一つ、実際に、そうは言っても、確かに、逢見委員のおっしゃるとおり、従業員の保護という観点がいろいろあると思いますが、これに関しましては、法的手当てではなくて、日ごろから、会社内で組織、それぞれの組織において、例えば課単位、部単位、本部単位等々あると思いますが、当然、そこの営業戦略又は経営方針等々、コミュニケーションを図って、いろいろなことをディスカッションしているわけで、そこで従業員の声を拾いながら、どう次の経営戦略を打っていくかと、普通、企業というのはやっていますので、そこで従業員との対話、コミュニケーションを図ることによって、そういう従業員の会社の方針に対するいろいろな意見を聴きながら、不満を解消していくというのが、本来の経営ではないかと思えます。したがって、本件は法的手当てにはなじまないなど、私は思います。

○**藤田幹事** 万一誤解があったら直したいというだけですが、伊藤幹事が今述べられたように理解されると困るということで補足させていただきます。私が申し上げたのは、従業員の意見を事前開示事項に加えるなどということではもちろんなくて、加えるとすれば一加えることを強く推奨しているわけではないですが、「従業員の処遇及びそれが企業価値に与える影響」といった事項についての会社の説明です。債務履行の見込み—どういう債権が移るかということと、それが履行の見込みにどう影響を与えるかということ—と同じようなイメージで、従業員が組織再編によってどう処遇されることになり、それが企業価値へどう影響を与えるかということについての見込みについて、開示させるということです。これは、株主にとって非常に重要な情報となり得るし、会社法で要求しても、必ずしも違和感のない性格の情報だろうと、そう申し上げたのであります。

○**逢見委員** 実際にどういうことが起こっているかですが、合併の場合、基本的には全部承継ですが、実際には、合併効果を上げるためには、単純に二つの組織をそのまま温存するというのではなくて、例えば、営業部門の拠点をスリム化する、あるいは物流部門は別にスリム化するとか、そういう合併なものですから、従業員にとっては、合併の後どうなるかということについて非常に不安があるし、場合によっては処遇、雇用にも影響があるかもしれない。そうい

う懸念について、どのような合併の姿であるかを従業員に示す、そのことによって従業員がどういう懸念を持っているか、あるいは懸念が払拭されたのかどうかということは、株主にとっても重要な判断材料になる。それから、事業譲渡も、今グローバルで行われているわけです。いろいろな海外からの譲渡の申出があって、それを受けて譲渡するという場合に、例えば、金型メーカーなどが東南アジアの企業に事業譲渡したというとき、欲しいのは金型のノウハウであって、日本国内における操業ではないという場合、譲渡された後、日本国内には、ほとんど雇用が残らなくなってしまう。そういうことに対する従業員の懸念というのが事前に表明されれば、株主にとって、そういう譲渡が良いかどうかということの判断材料になるのではないかと思います。

迅速性については、これは、株主総会で決議すべき一定の前までに従業員の意見を出すということで、ずるずるそれを延ばすということではありませんので、迅速性を阻害することにはならないのではないかと思います。それから、インサイダーの問題は、当然どこかの時点で明らかになってからだと思いますので、検討段階から、まだ取締役会にも諮られない前から意見表明をやるということを考えているわけではないです。そこは、インサイダーとの関係も整合性が取れるようにできるのではないかと思います。

ニッポン放送の事件などでも、従業員が、譲渡されたときにそこで仕事を続けるのかどうか、私はもうそうなったときにアナウンサーとして仕事しません、というような意思があれば、それは、その企業にとって重大な価値の毀損になるわけです。そのときに従業員がどう考えているかというのは、意思決定にとって大きな、株主にとって重要な判断材料になるのではないかと思いますので、従業員が企業価値創造の主体であるということを考えれば、こういうことの意義というものはあるのではないかと思います。

○三原幹事 この件について二つぐらいお伝えしたいと思います。まず、この御提案そのものは、恐らく今逢見委員のおっしゃったとおり、公表前ということではないだろうかと、私は善意に解釈しておりまして、なぜかという、ここに書いてあるとおり、何とかを「するときは」とか、「株式移転をする株式会社」、「しようとする会社」ではなくて「する」、と書いてある。それは、公表後であろうと善意に解釈しておりましたので、インサイダーの問題はそこで恐らく処理できると思ったのですが、そこは、恐らく御提案についてちょっと読み込みというか、読み方が難しかったので、私もどうかなと思ったんですけども、恐らくそれはあり得ないなと思っていました。今の逢見委員の御説明を頂きまして安心いたしました。

それから、二つ目ですが、しかしながら、この提案と、それからとにかく、この最後にあります時間的制約、組織再編の迅速性ということからすると、この提案は、なかなか、やはり、現実の組織再編をやっているところからすると、難しいのではないかと思います。

それから、大変申し訳ないんですが、藤田幹事の御意見は、もし入れるとすればということなんですが、恐らく、そこまで非常に限られた関係者だけで大きな組織再編を決める、あるいはそれで何万人の従業員のいる中で、合併とか株式交換とか、事業の再編とかをするときに、場合によっては従業員の処遇について事細かく決めることができない。それは、誤解を避けるために申し上げますと、もちろん労働三法で保護されているわけですし、合併したからといって首を切れるわけではありませんから、労働契約承継法もありますので、きちんとした適法性を前提としたときに、今後どう事業を再編していくかということは、例えば、合併なり完全子会社化なり、いろいろなことを公表した後、複数の子会社あるいは親会社で、例えば承継に関

する委員会とか、事業の再構築に関する委員会とか、様々な委員会を立ち上げて、中で様々な処遇について、どうしたら企業価値が向上できるかということ詰めていくということをやっているというのが、実態だと思うのです。その中でやっていくときに、最初に、事前備置書類に、その取扱いと企業価値の影響を全部書けるかという、必ずしもそういう例ばかりではないので、それはちょっと重くなるかな、というのが正直な印象です。もちろん、小さい会社で、それはできる、あるいは十分時間を掛けてそういうことが合意できるところまでいけばいいんですが、そうでないような事例で、公表して迅速にするという場合も多々あるのかなと思っておりまして、この事前備置書類に入れるのは、ちょっと重くなるのではないかという気がしております。

○上村委員 今いろいろな方から御意見がございまして、この意見に対しては非常に消極的な意見が多数見られているわけです。しかし、そういう消極的な意見の方も、株式会社法制にとって、従業員や労働者の問題が、大きな問題として、本質的な重要性を持ち得る問題であるということ、皆さんが否定されるかという、それはちょっと分からないと思っております。労働者ないし労働組合自身が市民社会の先頭に立って、そして個人とか消費者とか、そういう人たちと同じような、つまり生身の人間としての立場を主張し得る貴重な主体であります。むしろ株主という概念は、外国では個人が中心だと思いますけれども、日本では法人株主が大変多いわけですので、そういう意味では、欧米的感覚からすると、人間的基礎が弱いという意味で、日本の企業社会における経営権ないし支配の正当性のほうが怪しいという面もあるわけです。アメリカでしたら、年金基金等の出資者である労働者は株主だと言われて帰ってきたのですね、連合の調査団も。それから、もちろんドイツみたいなガバナンスの中核に関わる行き方もあるし、労働者との接し方というのは、それぞれ国によっていろいろ違うと思います。英国の場合は、会社法には書いていないけれども、ガバナンスに対する影響力が大変大きいと理解しております。ただ、そういう観点からしますと、やはり個人とか消費者とか株主とか従業員といった存在を大きく捉えて、そして組合自身も基本的なスタンスを変えていって、そうした大きな視野の中で、こういう問題を提言すべきだと思います。私は、そうすべきだと最初から考えていたんですけども、現実にはそういうことに余り関心がなくて、従業員の監査役会参加問題ばかりが強調されますと、本来従業員が会社法制に有している重要性がむしろ見えなくなってしまうのではないのでしょうか。個別問題だけを見ても、そもそも労働者代表というけれども、労働者代表の正当性の根拠ですね、どういう手続で代表としての正当性が基礎付けられるのかとか、いろいろな問題があると思いますので、簡単に個別の問題のみを切り離して賛成とは、なかなか言えないんです。八丁地委員が先ほど、なぜステークホルダーの中で従業員だけが、とおっしゃいましたけれども、個人とか生身の人間という視点で考えると、市民、消費者、労働者というのは生身の人間で、その中で生身の人間を代表する行動力ある主体として、また企業活動を現場で担っている企業活動の基本的担い手としての従業員、労働者が特に重視されるのは当然ではないのでしょうか。経済界も、株主より従業員、労働者と、ずっとおっしゃってきたのではないのでしょうか。非常に何かわけの分からない言い方で恐縮ですけども、本質的な問題としては極めて大きな問題である、しかし、そういう問題としての提案の仕方になっていないことは残念だと、私は、感想だけ申し上げさせていただきます。

○古澤幹事 別の制度の話で恐縮ですが、平成18年の改正で措置した金商法の公開買付制度の中で、買収者の買付け後の経営関与の具体的内容等の開示、被買収者からの質問回答の開示と

いう、27条の10という制度がございます。その中で、被買収企業は、公開買付けの局面において、意見表明報告書を開示しなければいけないとされており、その報告書においては、意見の意思決定に至った過程も具体的に記載することとされており、実際に、労働者の意見を踏まえているかどうかを開示している例があります。ファクトだけ申し上げますと、今までこの意見表明の中で、労働組合の意見が表明されている例は、おおむね非友好的買収の場合であります。全部の例を見ているわけではありませんが、経営者サイドは、非友好的買収のときには、労働組合を巻き込んで一緒に反対という御主張をされ、友好的買収のときには、それが行われていないという面がございます。金融庁として、どちらが良いということを申し上げるつもりはございませんが、ファクトとして付け加えさせていただきたいと思っております。

○岩原部会長 ほかに何かございますでしょうか。特になければ、ここで休憩させていただきたいと思っております。

(休憩)

○岩原部会長 審議を再開させていただきたいと思っております。部会資料8に移りまして、まず、「第1 株式の取得等に関する規制に違反した者の議決権に関する検討事項」について、事務局から御説明をお願いしたいと思います。

○内田関係官 それでは御説明いたします。部会資料8は、表題のとおり、当部会でこれまでに御議論いただいたもの以外の会社法制に関する検討事項を取りまとめたものでございます。

まず、第1は、株式の取得等に関する規制に違反した者の議決権に関する検討事項について整理したものでございます。金融商品取引法上の規制には、公開買付規制、大量保有報告規制、委任状勧誘規制など、株式の取得、保有等に関するものが含まれますが、現行法上、これらの規制に違反した者による株主総会での議決権行使を認めないとする規定は置かれていません。これに対して、会社支配の公正さを確保する観点から、金融商品取引法上の規制違反の対象となる株式について、議決権行使を否定する仕組みを設けるべきであるとの指摘がされています。そこで、本文は、株式の取得、保有等に関する金融商品取引法上の規制に違反した者の議決権の在り方について問うものでございます。

金融商品取引法上の規制に違反した者による株主総会での議決権行使を認めないものとする仕組みを設けることの当否を検討するに当たっては、まず、規制の違反により、会社や他の株主の利益が害されると言えるか、整理を要するものと存じます。その際、同法上の各規制の目的、機能、規制内容等を踏まえつつ、各規制の違反によって誰のどのような利益が害されると言えるか、具体的に検討する必要があります。例えば、公開買付規制につきましても、公開買付けによらなければならないとされる株券等の買付け等が公開買付けによらずに行われる場合や、公開買付届出書において虚偽の記載がされる場合など、違反対象となる規制の内容や違反の態様等によって様々な場合があり、それぞれについて利益状況を具体的に整理する必要があると思われまます。

また、金融商品取引法上の各規制の違反により、会社や他の株主の利益が害されると考える場合には、それに対処するための方策として、規制に違反した者による株主総会での議決権行使を認めないものとする仕組みを設けることが適切といえるか、各規制ごとに検討を要するものと存じます。その際、各規制の違反により会社や他の株主の利益が害される態様、程度など

を考慮する必要があるほか、議決権行使を認めないものとする仕組みの実効性についても、検討が必要と思われます。例えば、大量保有報告規制につきましては、規制違反の場合には大量保有報告書による適切な開示がされない以上、会社や他の株主が規制違反の事実を知ることは通常困難であるとの指摘や、仮に規制違反が判明しても、大量保有者が他人名義で株券等を所有している場合など、違反した者と株主名簿上の株主とが一致しないことも多く、その場合に両者を結び付けるための制度的な仕組みも存しないことから、議決権行使を認めないものとするべき株式の特定が困難であるとの指摘がされており、議決権行使を認めないものとする仕組みの実効性は乏しいとも思われるため、この点も含めて検討を要するものと存じます。

なお、仮に金融商品取引法上の規制に違反した者による株主総会での議決権行使を認めないものとする仕組みを設けることとする場合、その具体的な制度設計に当たっては、議決権を認めないこととするための手続、議決権を認めないこととする期間、議決権以外の株主権の取扱いなど、様々な点を検討する必要があります。その検討に際しては、株主総会決議の効力に与える影響等を踏まえた法的安定性の観点からの配慮も必要と思われます。

○岩原部会長 ありがとうございます。それでは、御議論いただきたいと思います。いかがでしょうか。

○古澤幹事 本件は、6月に金融庁からもお願いした件でございまして、採り上げていただきありがとうございます。御案内のとおり、公開買付規制の趣旨は、金融取引の中で会社支配権に影響を与えるような取引が行われる場合に投資者にあらかじめ情報開示を行うとともに、株主等に平等に株券等の売却の機会を与えるということで、情報開示の議論と、その株主の平等な取扱いの議論とがございまして。部会資料8にございまして、それぞれの規制違反によって誰のどのような利益が害されるのかと、具体的に検討を要するという点につきましては、我々とも一緒に作業させていただければと思います。

その上で、個々の金商法上の規制違反の具体的な態様の検討は、その議決権の取扱い自体に影響するとともに、議決権の止め方にも影響してくるのかなという気がいたしております。例えば、規制違反をもって直ちに議決権が否定されるのか、それとも、対象企業その他の申立てを受けた裁判上の手続を経て議決権行使に一定の制約を加えるのか、こういう点についても、更に検討を深めていく必要があるという気がいたしております。

最後に、これは金融庁の宿題になるかもしれませんが、法務省での御検討が深まるにつれまして、課徴金制度においてどう受け止めるかも大きな問題でございまして。また、金融庁自身が、民事上の裁判手続にどう関与するかという点につきましても、手続上の点を含め、検討を深めていただければと思っております。

○八丁地委員 経済界の意見を申し上げます。会社支配の公正さを確保するという観点から、金商法上の規制違反の対象となる株式について議決権行使を否定する仕組みを、一定の条件の下で検討することに関しては、反対ではありません。

ただし、部会資料8の補足説明にも課題がたくさん書いてございますけれども、特に検討が必要なことが五点挙げられると思います。一点目は、株主が公開買付規制、大量保有報告規制、委任状勧誘規制等に違反したか否かを、会社が明確に知ることのできる手段が実質的にはないということです。二点目は、特に大量保有報告規制については、大量に保有している者が、他人名義で保有していることもあり得るので、その大量保有規制違反者と株主名簿上の株主が一致しないということは、ままあり得るということです。三点目は、議決権停止の対象となる株

主の特定や管理のための負担の増加が懸念されることです。四点目は、タイミングの問題でありまして、事後的に違反が判明した場合の取扱いが必ずしも明確ではないということです。違反の判定時点に関する基準を相当明確にいたしませんと、法的に不安定な制度になるのではないかと懸念されます。このような実務上の検討課題をクリアするということ、同時に慎重に検討する必要があると思います。それから、五点目に、金商法と会社法は別の法規制であると理解されますので、これを関連付けることに関する制度的なフレームワーク等について、慎重に審議する必要があると思います。以上申し上げましたように、実際には極めて多くの実務上の課題がございますので、これらも含めて慎重に審議をすべきだと思料しております。

○荒谷委員 私も、基本的に、金融商品取引法の規制に違反した者による株主総会での議決権行使の停止を認めることについては、慎重であるべきであると考えます。いつの時点で違反行為があったか不明確なことも多く、また、違反行為自体があったかどうか裁判等で争われている場合には、その確定に時間が掛かることを考えますと、その間に議決権が行使された場合、その取扱いをどうするのか、また、その後、議決権を停止することに、一体どの程度意味があるのかといった点が、必ずしもはっきりいたしませんので、そのあたりをどのようにお考えか、教えていただければと思います。

○河合幹事 今の御質問につきまして、まだ第一読会の段階でもございまして、どういう問題意識でこの金商法の問題と会社法の問題を考えていくかという、大きな視点でまずは議論を頂くことが大切であると思っております。その判明時期の問題とか、その後に議決権停止をするという個別的な問題については、制度の具体的な設計の段階で、法的安定性の観点も踏まえ、更に検討していくものだと思いますが、この点も含めつつ、まずは、このような制度そのものを導入することが良いのかどうかというあたりから、御議論いただければと存じます。

○荒谷委員 私は、違反行為を発見したときは、今年11月に証券取引等監視委員会が行ったケースのように、速やかに、金融庁等が、金融商品取引法192条に基づく緊急差止命令を申し立てるといった方法のほうが、即効性が高く、また実効性もあるという気がいたします。

○田中幹事 荒谷委員と同じような考えを、私も持っております。確かに、このような制度を作ることで、金融商品取引法上の規制に違反した支配権の取得に対して、一定の抑止効果が期待できるという考え方はあろうかと思いますが、公開買付規制などを見ましても、現在、課徴金制度などができまして、ある意味ちょっと抑止し過ぎになるおそれも出てきているくらいの規制強化が図られてきていると思います。そのことを指摘した上で、もしも何らかの違反が行われたときに原状回復に近いことをさせるとすれば、金融庁の持っている権限を拡大して、場合によっては違法に取得した株式の処分を命じるとか、その言わば準備的な段階として、処分するまでの議決権行使を停止するというようなことが考えられるのではないかと思います。ただ、仮に御提案のような制度を設けるとしますと、現実的な方法は、これまで議論されているように、一旦なされた議決権行使が事後的に違法で無効だとしますと、法律関係の安定を害することになるわけですから、株主総会前に、株主又は会社の申立てによって、裁判所は議決権の行使の停止を命じることができるという制度を作るということになるのかなと思います。

ただ、その場合の問題点は二つほどあって、一つは、現在の公開買付規制や大量保有報告書の開示規制は非常に細かくなっておりますので、それほど違反が重大でなくても、いろいろな省令の細かい規定に違反してしまうということはあると思います。そういう場合、全て議決権行使

を提出するとなると行き過ぎになってしまうだろうと思います。したがって、例えば、現在の決議取消しの訴えの場合のような、著しく不当というような、ある程度裁判所が裁量権を働かせまして、重大な違反があるという場合で、かつ必要性が高いときだけ止めるという制度を作るということになるかと思いますが、これは、組織再編行為の差止めの仮処分などと同じで、限られた時間の中で、裁判所にその判断ができるかということをも十分考える必要があるかと思っています。

それから、もう一点は、このような制度を導入すると、それを利用するのは、恐らく、敵対的な買収や支配権の争奪戦が行われているときに、会社の現経営陣がこれを利用すると、そして差止めを求めるということになってくるかと思うんですが、そういった人たちが、違反を摘発するインセンティブが非常に強いということは確かだと思えますが、適切にそれを行わせるインセンティブがあるかという点、多少の疑問もあります。もしそのところに疑問があるならば、むしろ、金融庁にそのインセンティブを与えるということのほうがいいのではないかということがあります。これは、御提案の制度自体を否定するものではないんですが、申立権者を誰にするかといったことも含めて、検討すべきことがあるのではないかと考えております。

○前田委員 規定は金融商品取引法のほうにありましても、支配の公正を確保するための規制については、規制の実効性確保ということを考えますと、会社法上も、ちょうど自己株式ですとか相互保有株式などと同じように、議決権を否定するという効果に結び付けることができるというのが、望ましい制度の在り方であろうというように、私も感じております。確かに、議決権のない株式の特定が困難だという問題があるわけですが、今申しました自己株式とか相互保有株式などでも、他人名義で取得されておられますと、特定は相当困難ですし、特に相互保有の場合は、子会社保有分の合算などというのは非常に複雑でございますけれども、現行法は、支配の公正維持ということで、議決権を認めないという措置を採っているのですね。こういう規制を入れたとして、それがどういう形で争われるかという点、事前に議決権を停止する、あるいは事後に決議を取り消すという形で争われることになると思うのですが、確かに議決権のない株式の特定というのは困難で、特に大量保有報告違反の場合はそうだと思いますが、それはある程度はやむを得ない、特定が難しいからといって規制がなくていいというものでもなかろう、という感想を持っております。

○上村委員 何かこれに関する制度を会社法上置いてほしいという主張なんではないでしょうか。ちょっとその趣旨が分からない点があるんですけども。まず、金商法に違反した行為があった場合に、その取引が私法上無効なのかどうかということが、まず確認される必要がありますね。無効だったら議決権も何もないんで、もう株主ではないということになるわけですから、そうすると、議決権行使の禁止の仮処分とかそういう話になってくるわけですね。ですから、無効ではないけれども、不公正な行為を差し止めるという話なのかというと、それは、理論的には当然にあり得ますが、現実には難しいという運用がなされてきたような感じもします。ちょっと生々しい話で、鹿子木委員もおられますが、ライブドアのときに、例えば ToSTNeT 取引が違法で、かつ実質相対取引だから無効ですということになれば、そもそもライブドアはその限りでは株主ではないということになるわけですから、そうすると、議決権行使の禁止の仮処分が当然に可能ですね。しかし、違法ではないけれども、何かよくない行為というだけで出せるかという点、多分現実にはこれを出すのはなかなか難しいという運用がなされてきたように思います。それから、一つは金商法に違反した場合の取引の私法上の効力、これは違法であっても一律に



無効にはできないと思うんです。例えば、公募増資したときに、不特定多数の者に売った株が、市場に混入してしまった場合に、無効なものを取り返すのは難しいから有効にするしかないとか、取引によって皆それぞれ違いますね。それから、マーケットに対して持っているそれぞれの制度の意味が、直接的にマーケットを阻害するような行為に関係するのか、非常に間接的な影響を有する制度あるいは形式的な制度なのかによっても違うと思いますね。それから、T O Bのような制度は、金融庁はどう理解されているのか分かりませんが、私は、資本市場での株式等の「分散化が固まり化」する現象であって、売出しは「固まりが分散化」する現象で、共に市場構造の根幹に関わる問題だと理解しております。株式の場合にはそこに支配権が伴うというのは、それは、その金融商品の性格がもたらす結果としてそうなるということであって、公開買付規制が会社法だとは全く思っておりません。ですから、そういう意味では、市場規制の観点からこうすると言われるのか、会社法なんですから法制審で何か決めてくださいという話なのかがはっきりしないように思います。市場規制の観点から必要なことに会社法が無頓着であれば、金商法の立場から何かを定めて良いはずですので。そこは、やはり、金融庁としての制度の理解を明確化することが必要だと思うんです。

それから、今荒谷委員おっしゃいましたけれども、差止めをきちっと実行するというのと、それから、その場合、先ほど田中幹事のおっしゃった趣旨とちょっと同じか違うか分かりませんが、差止めが必ずしも十分にできなかった場合に、少なくとも市場にとっての間接的な影響という観点から、金融庁とか東証が議決権の仮処分の申請主体になり得るということもあるのではないかと思います。

それから、やはり金融庁自身が、東証もそうですけれども、やはりそういう勝つか負けるかの世界にもっと平気に出て来てほしいのですね。金融庁は必ず勝たねばならぬとか、そう思う必要はないので。SECなんかはしょっちゅう負けています。検察となりますと、もうますますそうですよね、必ず勝たねばならぬと。東証もそうですよね。私、以前に、神田委員がおられたときだと思いますけれども、東証が一件も被告になっていないのは異常だと言ったら、すごく嫌な顔をされましたが、勝つか負けるかよりも、市場のルールが明らかになれば良いわけですから、そう割り切って、リスクを取って踏み込んでいていただきたいと思います。それから、それぞれの制度の趣旨を市場との関係で明確化する。その上で、金商法に違反した行為の私法上の効力についても、明快な立場を明らかにできるのではないのでしょうか。アメリカには私法上の効力は無効との規定があるわけですから。ですから、その辺が何となくはっきりしない中で、会社法をお願いします、というのはちょっと、という感じですね。やはり両面で考えていく必要があるというのが、率直な印象です。

○神作幹事 金商法違反のサンクションとして、議決権の行使を認めないという私法上の効力を付与する根拠ですが、二つあるものと思われまます。一つは、金商法の規制の違反に対して、実効的なサンクションが、金商法だけではやはり十分ではない。そのような大前提が、この議論にはあるのではないかと思います。したがって、このような御提案には、事前に差止めが起こせないケースがほとんどであるという前提があるのではないかと考えます。

ただ、他方で、金商法の実効性がなければ、では私法上の助けを借りられるかという、直ちにやはりそういう議論にはならず、部会資料8の1ページの一番下の段落に記載してありますように、金商法の違反によって、会社や他の株主の私的利益がどこまで害されるか、あるいは会社法が想定している規範とどこまで抵触するかという観点からの検討が必要であり、先

ほどの点と併せて二つの観点から議論していくべき問題ではないかと思われま

そういたしますと、例えば、公開買付規制は、先ほど前田委員が言われたように、支配権と密接に関係しておりますので、私的な利益にも関係する部分があるかと思

います。それに対し、大量保有報告になると、少し私的利

益からは離れてくるのかなという気がいたします。ドイツなどでは、大量保有報告違反についても、議決権の停止というサ

ンクションが課されておりますが、ドイツ会社法は、例えば、コンツェル

ンの推定規定に、誰が対象会社の株式をどれぐらい持っているかとい

うことが、非常に重要な意味を持っていて、大量保有報告的な、

自分がどれぐらいの株式を取得しているかを通知する義務が、会社法上、

条文化されておりますので、そのあたりは、ちょっと日本とは状況が違

うと思われま

す。また、委任状勧誘規則の場合は、書面投票の場合における各種ルールに違反した場合における私法上の効果との平仄を考

えていく必要があるかと思

います。そのような意味では、この論点も個別に検討していく必要があるかと思

います。しかし、仮にそのような検討の結果、ある金商法の規定の違反に対しては議決権の行使を認めないとい

った会社法上のサ

ンクションを与えることは、立法論としては十分にあり得るのではないかと思

います。

○田中幹事 上村委員から指摘された、金商法違反の行為の効力の問題との関係ですが、私自身は、行為の効力に関する議論と、この議決権行使の停止の議論は、ぴったり重なる必要はなく、補完的に機能し得る話かなと思

います。金商法違反の行為で、その行為の効力を否定できないケースというのがあります。例えば、大量保有報告規制の違反をしたからといって、その大量保有のきっかけになった行為自体を無効にすることはできないわけ

です。これは、株式の売主の利益を考えれば、明らかにそういうことはできないわけ

です。また、公開買付規制の違反であっても、これは、ケース・バイ・ケースでありまして、相対取引で売主・買主双方が公開買付規制違反を知っているというケースでは、取引を無効にしてもいいの

かもしれません、公開買付けで開示を十分していなかったとか、そういうケースだと、買付けに応じて売りたいと思っている株主は、開示規制の違反が見つかってもお売りたいと思

っているケースもあり得

ます。また、公開買付け中に別途買付けをやるとい

う場合ですと、これは、証券市場で買付け

ることができ

ますので、売主は、売った先が買付者になることが分かりません。そういった行為を無効にすることができませんので、そのような場合にでも、やはり違法に行われたことについて何らかのサ

ンクションと

いいますか、違法な形で支配権を取得しようとしても、それはうまくいかないんだということ

を世に知らしめるためには、抜本的には、買った株式の処分を命じればい

いわけ

ですが、処分を命じるまでに裁判をして確定するまでの時間がありますから、その間、一種の仮処分という形で議決権行使の停止を命じると、そういったことはあり得ると思

います。金商法違反の行為の効力というのは、それ自体大問題ですが、ケース・バイ・ケースで行為の性質に照らして考えていかなくては

いけませんので、必ずしも立法になじまない可能性

がある。引き続き解釈に委ねていくべき問題が多いのではないかと思

います。取りあ

えず言いたいことは、金商法の行為の効力と、この議決権行使を停止すべき行為とい

うのは、必ずしも重なり合うことはないのではないかとい

うことでござ

います。

○上村委員 全く同じ意見です。金商法の観点から見て極めて悪性が強いけれども、技術的な理由から無効にできないということがありますね。それから、そもそもさほど悪性が強くないから無効にしなくてもいいというの

もありますね。ですから、それは、行為の効力の問題と議決権行使の問題とは、ぴったり一致はしない、それはもうそのとお

りだと思

います。ただ、無効

だということがはっきりしている場合は、これは一致するわけですね。そのことだけ確認しておきたいと思います。

○**岩原部会長** ほかに何かございますでしょうか。この問題は、神作幹事が御指摘になりましたように、それぞれの金商法の違反事由ごとで、問題状況は違うと思います。主に公開買付規制を念頭の議論が多かったようではございますけれども、委任状勧誘規制等は、これは大分性格が違って、例えば、委任状に賛否の記載欄なく、常に委任状勧誘者の案に賛成するとみなしますと書いてあるような委任状を送り付けた場合、そのまま当該委任状に基づく議決権行使の効力を認めてしまっていていいかというところ、これは多分議論になるところではないでしょうか。むしろ解釈としても効力を否定することは十分あり得るところで、恐らく問題ごとに違って、一律の議論はできないと存じます。今、主に念頭に置かれているような金商法違反の場合についてどういう手当てをすればいいか、それについて会社法上何か手当てをする余地があるか、多分そういう問題だろうと思います。大分御議論いただきまして、問題点はかなり明らかになったかと思えます。そういう、もっと具体的な場合にどうなるかということを含めて、会社法上何らかの手当てができるかということ、今後ここで検討していただければいいでしょうか。

それでは、それ以上の御意見ないようでございますので、次に進ませていただきたいと思います。部会資料8の「第2 役員解任の訴えに関する検討事項」でございまして、事務局から、これについて御説明を頂きたいと思えます。

○**内田関係官** 御説明いたします。第2は、役員解任の訴えに関する検討事項について整理したものです。株式会社の役員解任の訴えについては、役員を解任する旨の議案が株主総会において否決されることが要件とされていますが、これに対しては、不正の行為又は法令・定款違反の重大な事実が存する以上、直ちに役員解任の訴えを提起し得るものとすべきであるとの指摘などがされています。そこで、第2の本文は、株式会社の役員解任の訴えについて見直しを検討すべき事項があるかを問うものでございます。具体的には、注にございますように、株主総会における解任議案の否決を役員解任の訴えの要件としている現行法の規律を見直すことについて、どのように考えるかを御議論いただければと存じます。

役員解任の訴えは、株主総会で多数の賛成が得られず、解任決議が成立しなかった場合に、少数株主にその修正を認める制度として導入されたものと説明されています。株主総会における解任議案の否決を要件としている理由は、そのような制度趣旨のほか、国家機関である裁判所の介入を最後の手段とし、まずは株主総会の自治の範囲内で適当な解決が図られることを期待するという観点から説明されることもございますが、これらを含め、株主総会における解任議案の否決を役員解任の訴えの要件とすることの意義や機能について、整理を要するものと存じます。

他方、株主総会の開催には時間的・手続的なコストを伴いますので、株主総会における解任議案の否決を役員解任の訴えの要件としている現行法の規律を見直すことの可否を検討する際には、このようなコストも考慮する必要があります。また、現行法は、解任議案について議決権を行使することができない株主にも役員解任の訴えの提起権を認めています。そのような株主は、株主総会の招集請求権や株主提案権を行使することができないため、自ら解任議案の否決という要件を充足させるための手段を有せず、結局、そのような訴えの提起権が画餅にすぎないものとなっているという指摘もされています。（注）について検討する際には、この点にも配慮を要すると思われます。

○岩原部会長 どうもありがとうございます。それでは、この問題につきまして皆様から御意見を頂きたいと思えます。いかがでしょうか。

○伊藤幹事 この役員解任の訴えという制度ですけれども、もともとこの制度が昭和25年改正で商法に入ったときには、取締役の解任をする決議要件が厳しくなったことに伴って導入されたものです。そうしますと、そもそも解任についての決議要件が会社法制定時に普通決議になったときに、一回この制度について検討されてもよかったのではないかと考えます。まずは、この制度が、具体的にどういう会社について、誰のどのような利益を保護するための制度なのかを、いま一度整理する必要があるのではないかとということです。

仮に、(注)で書かれていますとおり、解任議案の否決を要件としない制度とするのであれば、恐らく、この制度の目的自体を、例えば、特に閉鎖会社の少数株主を保護するための制度と捉え直すことになるのではないかと思います。つまり、不正の行為又は法令定款違反によって、少数株主の利益が著しく害されるときに、裁判所が役員解任を命じることができる制度と捉えることになるのかもしれないということです。そうすると、重大な事実かどうかということも、主に少数株主の利益を害する程度という観点から考えることになるのであろうと思えます。

ともかく、役員解任の訴えについては、これが何のための制度なのかということも、もう一度検討する必要があるのではないかと考えます。

○八丁地委員 役員解任の訴えに関する検討事項に関して、経済界としては、規律の見直しは、必要はないと思料しております。ここにも記載がございますけれども、現行法の背景にあります、国家機関である裁判所の介入を最後の手段として、まずは、株主総会の自治の範囲内で適当な解決が図られることを期待することは適切であり、また妥当な考え方だと思います。この解任議案の否決を要件とすることは、濫訴の防止という観点からも意義があると考えておまして、仮に要件から外されますと、裁判所への訴えが増加することになるのではないかと思います。そして、その多くは棄却されることになろうと思えますが、企業としては、そうした裁判への対応コストが発生するという懸念しているところです。

○本渡委員 役員解任の訴えを仮に株主総会の否決を要件としないで提起できるようにしても、大株主であれば解任された場合にはまた株主総会を開いて選任されるわけです。したがって、この制度自体がどれだけ意味があるのか分かりません。それで、私は、八丁地委員がおっしゃるように、濫訴の防止という観点からも、この制度を改正する必要はないと考えます。

○中東幹事 今本渡委員がおっしゃったように、大株主がいる場合に実際には問題にならない、もう一回選任すれば済んでしまうというのはそのとおりだと思います。それを踏まえて、恐らく、伊藤幹事においては、閉鎖会社の場合に、少数株主の多く採る手段として、これが、実際上は使われているのではないかと、あるいはそういう機能をする可能性があるのではないかと、というお話があったと思えます。実際に、このようなことは、裁判ではどれぐらいの件数があるって、どういった事件で使われているのでしょうか。

○鹿子木委員 解任の訴えが提起される場合には、その前に取締役の職務執行停止と代行者選任の仮処分がまず申し立てられ、審理が始まるというのが通常です。この場合に、現在のところ、この否決要件がありますので、事前相談の段階で、解任決議の否決がないと審理を進められませんよ、ということも申し上げておりますから、実際に保全処分の申立てに至るというのは、件数としては余り多くないという実態にあります。そういう意味では、先ほど八丁地委員が御

指摘のとおり、これは、実際上は裁判に対する抑止効果を持っているものと言うことができます。

実際上、では、どういった事件に使われているかということですが、御案内のとおり、実際の会社訴訟の大部分は、中小規模の会社でありまして、本来であれば相続について争われるような紛争が、たまたま会社の経営に関わる人たちが親族になっているために会社訴訟の形態を採ったという、相続争いが実態の事件がほとんどであります。そういたしますと、その中で主張されるのは、ほとんど全人格的な問題点でありまして、この要件がないままその手続が設けられるということになりますと、懸念されるのは、そうした全人格的争いが生のままで裁判所に多数持ち込まれることです。現在のところ、否決が要件となっているために歯止めが設けられていて、裁判所がパンクするようなことにはなっていないわけですが、これがなくなると、先ほど御懸念を頂きましたとおり、かなりの件数が、裁判所に生のままで持ち込まれるということになるのではないかとのおそれがあるということでございます。

○**上村委員** 今お話しがありましたように、中小会社の場合ですと、株主総会を開いて否決するのもそれほど難しくないで、別に構わないと思うんですけども、公開会社の場合に、これは、不正の行為、法令・定款に違反する重大な事実があった人かどうかが確認されたにもかかわらず、どうせ選ばれるんだというのは良くないですね。一流の企業でしたら、報道されたりしてそうはならないでしょうが、それは常に期待できないですね。ですから、そこは分けて、株主総会を簡単には開きにくいような大規模公開会社の場合は、不正の行為、法令・定款に違反する重大な事実があると言っているときに、総会で否決しなければいけないという手続は要らないのではないかと思います。ただ、今鹿子木委員がおっしゃったように、中小会社の事案がやたらと来るだろう。ただ、中小会社では株主総会で否決することも、それほど難しくないことなので、そちらは残しておいてもいいのかもしれません。公開会社の場合には、その手続なしで、直接裁判所に行ってよるしいのではないかと思います。

○**中東幹事** 鹿子木委員がおっしゃった点についてですが、中小企業であっても、株主総会の決議取消しの訴え、あるいは決議不存在の確認の訴えといった争いが頻繁に生じているわけですから、解任の訴えが提起されたところで、特定の役員を辞めさせたいというのがはっきりして分かりやすい感じもするのですけれども、そこら辺、いかがでしょうか。

○**鹿子木委員** 実際の機能からしますと、紛争がホットになっている時期があるんですね。解任の訴えを起こして、ないしはその保全処分を申し立てるということになったときに、ちょっと待ってくださいね、まずはこの手続を踏んできてください、ということをやっていると、そのうち収まってきて申立てには至らない、ということがございます。中小企業が確かに否決をするというのは、容易といえば容易なんでしょうけれども、手続的なワンクッションがあることによって、必ずしも生の紛争がそのまま持ち込まれるということにはなっていない。一つの抑止的な要件があることによって、自主的に解決可能な紛争は裁判外で解決され、裁判所での判断が必要な事件だけが持ち込まれる、という選別の役割を果たしているのではないかと思います。

○**奈須野幹事** この仕組みが何のためのものなのか、趣旨がやはりよく分からないのですが、たとえ不正行為や法令・定款違反の重大な事実があったとしても、この役員が少なくとも欠格事由には該当していないにもかかわらず、役員解任の訴えを受けているとして、このような仕組みで、大本の法令・定款違反の重大な事実をどうやって解消するのか、という感じがします。

また、改正提案としても、総会決議をなくしてうまく回るのかということについて、何らかの歯止めがないといつまでも際限がないことになるのではないかと、いまいち得心がいかない感じがいたします。

○**岩原部会長** しかし、それは、総会決議否決の要件があってもなくても、同じ問題としてあるわけです。そういう場合は、恐らく、再び取締役役に再任されて、また同じような法令・定款違反の重大な事実があったら再び解任の訴えと、その繰り返しになるかと思えます。

何かほかにありますか。この問題は、まず上村委員が、あるいは伊藤幹事が御指摘のように、大規模な公開会社の場合と閉鎖会社で、実際上の機能は違っているのかもしれませんが。大規模公開会社について言えば、この要件があるために、重大な不正行為等がある取締役役に対して解任のアクションを起こそうとする株主にとってハードルが更に高くなっているという状態がいいのかということが問題になり得ましょう。例えば、大規模公開会社の任期1年の取締役ですと、解任の株主総会決議をやって、それから解任の訴えを提起していると、すぐ任期が来てしまいますが、再任されたりしたらどのようになるのでしょうか。それから、中小会社については、鹿子木委員と上村委員との御議論にございましたような、冷却期間を置くという事実上の機能をどのように評価するか、ということでしょう。ただ、冷却期間が必要だとしても、理屈として、株主総会決議における否決という形で冷却期間を置かせるのがいいのかという問題は、あり得ると思えます。余り意味のない形でコストを掛けて冷却期間を置かせることになっていないか、という論点です。結局、重大な不正行為等があるときには、株主総会における解任の否決にかかわらず、少数株主権の要件を満たす株主が解任の訴えを提起すれば、裁判所により解任されるわけですから、何で、一旦こういう時間だけでなくコストも掛かる株主総会の決議を経させるのかという疑問が、少なくとも抽象的な理屈として起きるところかと思えます。

何かありますでしょうか。よろしいですか。それでは、次の論点に移らせていただきたいと思えます。「第3 株主名簿閲覧等の請求に関する検討事項」につきまして、事務当局から御説明いただきたいと思えます。

○**新井関係官** 御説明いたします。それでは、「第3 株主名簿の閲覧等の請求に関する検討事項」について御説明いたします。株主名簿につきましては、閲覧及び謄写の請求の拒絶事由を見直すべきであるとの指摘がございますので、本文は、この点について問うものでございます。

(注)は、現行法が規定する個別の拒絶事由のうち、「請求者が当該株式会社の業務と実質的に競争関係にある事業を営み、又はこれに従事するものであるとき」を見直すことについて問うものでございます。この拒絶事由の意義につきましては、株主名簿から当該株式会社の資本政策等に係る情報が把握され得るためとの説明もでございます。しかし、請求者が当該株式会社と実質的に競争関係にあるというのみで閲覧等請求の拒絶を認める合理的理由はないとの指摘があり、その旨判示した下級審裁判例もございますので、この拒絶事由につきましては、その削除も含めた見直しの必要があるかどうか、御検討を頂ければと存じます。仮にこの拒絶事由を見直す場合には、株主名簿と同一の拒絶事由を設けている新株予約権原簿につきましても、併せて閲覧等請求の拒絶事由の見直しを御検討いただければと存じます。

○**岩原部会長** それでは、この問題についていかがでしょうか。

○**本渡委員** こちらから御提案させていただいた件で御対応いただきありがとうございます。この問題は、M&Aや委任状合戦をする場合に、きちんとした会社であれば、普通、競業をやっているわけで、競業をしていなければ株主名簿が閲覧できなくなってしまう。これは非常に

よろしくない。株主名簿から資本政策等が分かってしまうというようなことも言われていますが、仮にそうであったとしても、株主名簿閲覧・謄写請求ができるほうが利益が大きいと思いますので、拒絶事由は削除したほうが良いのではないかと考えております。

○田中幹事 全くおっしゃるとおりだと思います、この規定は、日本の会社法が委任状勧誘制度に敵対的であるというメッセージを、世界中の投資家に送っていると思っています。直ちに廃止すべきだと考えます。

○荒谷委員 私も、これには全く賛成で、直ちに廃止すべきだと思いますが、併せて、なお、全く同じ規定を置いている会計帳簿閲覧謄写請求についても、従来から目的要件の要否をめぐって学説が分かれておりますので、併せて議論をしていただければと思います。もちろん、会計帳簿と株主名簿の性格は明らかに違うということは認識しておりますが、競争関係にあるという事実だけで、直ちに会計帳簿閲覧謄写請求を排除できるのかという点につきましては、かねてより疑問を持っておりましたので、ちょうど良い機会ですので、議論していただければと考えております。

○前田委員 ついでの機会ということで、3号を削除すべきことに全く異論はないのですけれども、それ以外の125条3項各号の規定につきましても、現在、全部並列で横並びの書き方になっているのは、非常に分かりにくいので、あるいはもっと後の段階で申し上げるべきことなのかもしれませんけれども、せつかく拒絶事由の見直しをするのであれば、この機会に各号の関係を整理して、分かりやすくしていただけないかというように思います。具体的には、125条3項2号は、1号と実質同じであるか、あるいはほぼ同じだと思いますので、一つにしてはどうかと思えますし、4号は、1号の典型例ですので、例示であることが分かるような規定の仕方をしてはどうか。5号も、この事由があれば、1号の事由に当たるとみなすという、例えばそういう具合に、この機会に、全体の整理も考えていただければ、というように思います。

○藤田幹事 今までの全ての委員と同じなのは、3号は直ちに廃止すべきだということです。これは、異論は余りないと思います。

そこから先は、前田委員と似ているのですが、私は、更に1号、2号についても、廃止を視野に入れて考えるべきだと思います。4号、5号のような形式的犯みたいなのは、存在意義はあるはあるかもしれませんが、1号、2号については、実は弊害があるのではないかと考えております。平成17年改正までは、株主名簿の閲覧拒絶事由は規定がありませんでしたが、濫用的閲覧申請は拒絶できるという最高裁判例がありました。1号、2号は、恐らく、最高裁が言う濫用の場合にほぼ重なるという趣旨かもしれませんが、これらの文言が、それを表現するのにふさわしいものかどうかは、疑問の余地があると思います。立案担当者の解説などを見ますと、1号、2号との関係で、1日のうちに何十回も請求してきたような場合というような典型的な濫用の場合を挙げておられていたかと思いますが、そういったものは、従来の判例でも駄目と言われているものです。ただ、1号のような書き方をしますと、帳簿閲覧の閲覧拒絶事由と共通の書き方なので、あちら側での権利の行使・確保のためという要件の解釈に引きずられる危険があると思います。帳簿閲覧の閲覧拒絶事由の解釈については、最判平成16年7月1日という事件があるのですが、それは、相続税の支払との関係で株式売却するときの値段、株式の値段を知りたいという目的での帳簿閲覧請求でした。最終的に最高裁は閲覧拒絶を認めなかったのですが、そのロジックは、譲渡制限株式会社であって、譲渡制限株式会社についての会社法の譲渡手続—会社法136条以下ですね—に適切に参加する上で必要であるからと、会社法上

の権利の行使に引き付けて解釈しています。そういう観点からしますと、例えば、企業買収のときに、公開買付けを行う前提として、株主構成を把握したいとかいった目的は、権利の確保・行使には当たらないとされる可能性が少なからずあると思いますし、株主の権利の確保・行使というのを、会社法上の権利の行使・確保と違った意味で、より広く解釈するのであれば、もうちょっと適切な表現を考えるほうが、会社法上の文言上の使用の仕方としては適切だと思います。

次に、2号事由も、一見何の問題もないように思われるかもしれませんが、株主の共同利益に反するという文言は買収関係でよく用いられており、例えば買収者が買収の前提として株主構成を把握したいから名簿を見せろと言ってきたときに、「この者に支配権が移ることは株主の共同利益に反する、したがって、それに手を貸すような名簿閲覧は拒絶します」といった主張を誘発しないとも限らないですし、その場合、こういう段階で買収者の善し悪しのようなことを審理すべきではないと思うのですけれども、そういうふうなことも、抽象的には読めそうな文言になっております。要するに、1号、2号は、本来ねらいとしていた最高裁判決において典型的な権利濫用と考えたようなものを表現する文言としては、余り適切なものではないと思っています。

結論として、3号は、絶対すぐ直ちに廃止すべきだと思います。残りについては、やはり、そもそもこういう規定を会社法に設けたことそのものの是非、及びその目的との関係で、帳簿閲覧と似たような文言を使った今の規定の仕方の適切性を再検討すべきだと思います。最終的な規定文言については、現段階では提案申し上げませんが、3号だけにとどまらない問題の大きい規定だと思っています。

○野村幹事 私も、本日の皆様の御意見を伺って、これでようやく3号がなくなるんだということが分かって、大変良かったと考えております。

それで、今の藤田幹事の意見とほぼ一致しているんですが、これは、実際の紛争という点で考えてみますと、会社のほうが請求を拒んだ後に、裁判所が、この要件に該当するかどうかということを吟味するという、こういう段取りになることを考えますと、立案担当官などが説明されているように、例えばこういうケースが当てはまりますよという形で概念の内包が確認されれば足りるというわけではなく、外縁が明確であることのほうが重要だと考えられます。そういう点でいきますと、1号、2号は、やはり外縁がかなり漠然としていて、場合によっては、拒絶できる場合がかなり広くなってしまふ可能性があり、どちらかという、拒みやすい形の要件構成になっているのではないかなと危惧されますので、やはり立法趣旨に照らして、濫用事例であることを明確化するような形の要件構成に変えていただくことが必要ではないかと思っています。

○八丁地委員 株主名簿の閲覧等請求の拒絶理由を見直すことには、経済界としては反対であります。その理由の一点目は、会社の資本政策は、非常に長期にわたるものですし、企業戦略中の企業戦略ですので、これに関する情報を把握されるということは、懸念が大変大きいと言わざるを得ないということです。二点目は、大変多数の株主のいる企業にとりましては、数万人から数十万人の個人情報に係る株主名簿の管理だとか、閲覧請求権への対応ということは、非常に煩雑で困難な課題となっていると思います。したがって、その明確な理由が求められ、何らかの事由があれば拒否できるということをベースに対応しているのが現実だと思います。もし見直しが行われた場合の影響というのは、かなり慎重に見極めていただきたいと思ひますし、



そこから発生する莫大なコストというものに対する配慮も是非お願いしたいと思います。

○安達委員 皆様おっしゃっている第3号の削除そのものに対して、私は、直接的に否定するような議論はちょっとできないんですけれども、買収等、日本国における今後の数十年を考えてみますと、外からの買収というのは、非常に今後増えてくると、私は思います。特に、具体的に国の名前を出すのはちょっとはばかられますけれども、例えば新興国とか、積極的な買収、ある意味では敵対的買収も起こり得ると、私は思います。したがって、今回この見直しに際して、是非、日本の国益ということを前提に考えた基本設計をしていただきたいということで、確かに、3号自体の正当性というんですか、法的な意味合いというのは、先生方おっしゃるとおりだと私も思いますけれども、一方でその観点を抜けますと、これを利用した敵対的買収というのは、外打ちですね、内打ちというよりも外打ちのほうを、私は実は懸念しているんですけれども、そういうことは、非常にやはり発生し得る。それを誘引するといえますか、うんと起こりますので、ここに関しては、やはりきっちりと議論した上で、最終的に御判断いただきたいというのが、私の意見です。

○奈須野幹事 3号の請求者は、株主である場合と債権者である場合の両方が考えられ、株主である場合は、委任状勧誘など、株主権を行使するという目的で、この株主名簿を見ることに合理性があります。しかし、債権者についてはどうなのでしょう。もちろん、債権者として株主名簿を見たいニーズがあれば、株主名簿を見せても良いと思いますが、株主は出資の限度での有限責任しか負わない以上、債権者にアクセスを許す正当理由がすぐには考え付かない。もしかしら、債権者と株主は扱いが違うべきなのかもしれないという感じがします。

○岩原部会長 ほかに何かございますか。なければ、次の論点に移りたいと思います。部会資料8の「第4 その他の検討事項」に入りたいと思います。それでは、事務局からの御説明をお願いしたいと思います。

○内田関係官 御説明いたします。第4は、「その他の検討事項」といたしまして、これまでに当部会において検討された事項のほか、企業統治の在り方や親子会社に関する規律等について、見直しを検討すべき事項はあるかを問うものでございます。

例えば、平成21年3月31日に閣議決定された「規制改革推進のための3か年計画（再改定）」においては、会社の登記における代表取締役等の住所の非公開化について検討することとされています。代表取締役等の住所は、代表取締役等を特定するための情報として重要であるほか、裁判実務上、普通裁判籍の決定及び送達の場合において重要な役割を果たしていることを踏まえて、登記事項とされているものであり、その非公開化の当否を検討する際には、個人のプライバシーの保護のほか、取引実務や裁判実務に対する影響にも配慮を要すると思われ

ます。

その他、会社法の規定については、例えば株主総会決議により株主の地位を奪われた者に当該決議の取消しの訴えの提起権を認めるべきであるとの指摘や、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があることを登記事項とすべきであるとの指摘など、その見直しに関する指摘がされており、これらを含めた技術的・細目的事項等について、見直すべきものがあるか検討を要すると思われ

○岩原部会長 それでは、この「第4 その他の検討事項」について、御意見を頂きたいと思

○本渡委員 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があることを

登記事項とすべきであるとの指摘というのは、こちらでやらせていただいて、こうやって書いていただいたことは、非常にありがとうございます。それで、現段階において、監査役設置会社、会社法上の監査役設置会社と、登記簿上の監査役設置会社とは、一致していないということになっていて、会社法上の監査役設置会社ではないにもかかわらず、登記簿上は監査役設置会社と表記されているというのは、やはりおかしいと思いますので、御検討の上、何らかの改正をしていただきたいと考えております。

○**奈須野幹事** 企業統治のその他の論点として御検討をお願いしたいのは、コーポレートガバナンスにおいて、委員会設置会社の利便性の改善を御検討いただきたいと思っています。

委員会設置会社は、監査役設置会社との間で、コーポレートガバナンス面において優劣はないという御意見もあります。しかし、現実には1%強の企業でしか採用されておらず、甚だ魅力に乏しい仕組みであると言わざるを得ないと思います。海外に目を転じると、欧米はもとよりアジア諸国においても、委員会設置会社に類する機関設計が上場会社の基本であり、このことから、我が国でも、長期的には委員会設置会社を中心とした機関設計を軸に据えることを目指していくべきだと考えます。そのためには、現在の委員会設置会社の利便性を改善していくことが望まれると思います。

第一に、権限のスリム化です。何でもかんでも取締役会で決定する必要はない、とすべきだと思います。委員会設置会社の場合は、複数人の社外取締役がいることを前提としていて、今回、委員会設置会社の場合は、独立取締役を置くことになっています。そのため、社外取締役に、年に何回も取締役会に出席していただくことは、非常に実務的に困難であります。例えば、議決権行使助言会社の推奨基準ですと、取締役会の出席率が75%を切る取締役については反対推奨が出るということです。この部会も8回開催されていますが、2回欠席されると反対推奨の危険性が出てくるということになり、8回といえども結構きついのではないかと思います。諸外国を見ますと、年間4回程度で、なるべく全ての会議に出席できるようにしているということですので、逆に、年4回でも企業が回るように権限を分配していくことが望まれるのではないかと思います。

第二に、権限の強化です。そのうち一つは指名に関する権限です。委員会設置会社は、大会社に多く、その下にたくさんの子会社があるケースが多いのですが、そのような委員会設置会社の取締役にとって、子会社の役員は、実質的には執行役であると言えます。そう考えると、子会社の役員の指名についても、指名委員会に何らかの権限を付与することができないか、という意見を持っています。もう一つは、報酬です。その企業の成長と役員の利益を一致させるために、現物の株式を報酬として交付することが考えられますが、これは、有利発行に当たり得るため、総会決議が必要になります。そうすると、役員に報酬として株式を交付することが難しくなるので、例えば、委員会設置会社の報酬委員会には、あらかじめ総会承認を受けた範囲で、報酬についても柔軟な扱いをすることができる、といった権限の分配をするなど、もう少し委員会設置会社を使ってみようかなと思ってくれる人が増えるような仕組みを、これに限らず、御検討いただければと思っています。

○**岩原部会長** ほかにございますか。

○**石井関係官** 部会資料8にもございますので、重ねて申し上げることではないのかもしれませんが、会社の登記における代表取締役等の住所の非公開化ということにつきましては、部会資料8にもございますとおり、代表取締役等の住所は裁判籍の決定ですとか送達の場合と

いう、訴訟の一番初めの段階で重要な役割を果たしているというところがございまして、円滑に訴訟が進められないということになってくる可能性もございまして、検討においては、この点についても十分御配慮いただきたいと考えております。

○岩原部会長 今回の石井関係官の御発言に何かございますでしょうか。

○静委員 登記事項として本店の所在場所が挙げられていますが、それでは足りないということでしょうか。代表取締役の住所は個人情報なので公開したくないという気持ちも分かりますし、公開した場合に余りいいことが起こらないということが往々にしてあろうかと思っておりますので、できれば公開しないほうがいいと思います。本店の所在場所で代替できるのではとも思えますが、それでは訴訟の実務が回らないということがあるならば、その理由を御教示いただければと思います。

○石井関係官 本店所在地に実態がなくなったときや代表取締役の責任を追及するときなどに、送達場所や訴訟当事者の特定のために、代表者の住所が必要となりますので、そのことを御理解いただければということでございます。

○岩原部会長 ほかにないですか。補足説明では、その他に何点か具体例も挙げておりますが、ここで挙げられておりますもののほかにも、会社法の規定等には、技術的・細目的事項等で見直すべきものがあると、私は考えております。こういった点につきましては、まずは、どのような問題点があるのか、見直しの方向性等も含めて、事務当局にまずは整理していただくことにさせていただきたいと思っておりますが、いかがでしょうか。よろしいでしょうか。最近の判例等もあり、いろいろまた新しい問題も起きてきているようでもありますので、そういった点については、事務当局のほうでまず整理していただいて、出していただくことにさせていただきたいと思っております。

また、この点に関連いたしまして、上村委員から参考資料18の御提出がございましたが、何かここで補足していただくことはございますでしょうか。

○上村委員 皆さん、お疲れのようでしたら終わりにしていただいて結構ですが。ただ、この文章にちょっと付加したいことはいろいろありますので、場合によってはこの文章に加筆して出すということでもよろしければ、そういたしますけれども。

○岩原部会長 分かりました。それでは、参考資料18を御提出いただいておりますので、それをよく御覧いただいて、今後の審議に反映していただきたいと思っております。

それでは、事務当局からお願いしたいと思います。

○河合幹事 今後のスケジュールについて、事務当局から御説明いたします。本日の会議をもちまして、第一読会の御審議を終えていただくこととなります。8月に開催いたしました第4回の部会において御了承いただきましたスケジュールのとおり、次回からは、第二読会に入りたいと考えております。よろしくお願いたします。

○岩原部会長 よろしいでしょうか。今お話がございましたように、次回からは第二読会に入ることを予定したいと思います。本日の部会の終了の前に、次回の部会の予定について、事務当局から説明を頂きたいと思っております。

○河合幹事 次回は、平成23年1月26日水曜日、午後1時30分から午後5時30分まで、法務省20階第1会議室でございます。次回は、第二読会の初回として、改めて企業統治の在り方の御検討をお願いする予定でございます。

○岩原部会長 どうか皆さん、良いお年をお迎えください。どうも長時間ありがとうございました。

た。

—了—