

問 I-3-⑪ (定款の変更の案の作成)

定款の変更の案を作成する際に、気を付けた方がいいことはありますか。

答

- 1 新制度においては、主務官庁制を廃止して、一般社団・財団法人法の要件を満たせば、登記のみで一般社団・財団法人を設立することができる準則主義を採用するにあたり、法人自らが責任を持って自主的・自律的に運営を行っていけるよう、法律でガバナンスに関する様々な事項が明確に定められました。定款の変更の案の作成については、これらの一般社団・財団法人法の規律を踏まえて行っていただく必要があります。
- 2 内閣府では、定款の変更の案を作成するに当たって特に留意していただきたい事項について、「移行認定又は移行認可の申請に当たって定款の変更の案を作成するに際し特に留意すべき事項について」(平成 20 年 10 月 10 日内閣府公益認定等委員会)を決定し、公表しています。  
また、定款の変更の案の定め例やその解説を、「移行認定のための「定款の変更の案」作成の案内」として公表しています。
- 3 新制度において各法人が目指すガバナンスの在り方は、法人の設立の経緯や、事業の内容、規模等に応じて様々であり、また、定款の変更の案を作成するに当たって参照すべき関係法令の規定やFAQ等は多岐にわたることから、窓口相談等でも、定款の変更の案について毎日多数のご質問をいただいているところです。  
そこで、上記の「留意事項」で取り扱っている事項以外で、特にお問い合わせの多い点や、注意していただきたい点について、考え方や、①法令、②公益認定等ガイドライン、③FAQ等のどこを参照したらいいかなどを、別紙のとおり取りまとめましたのでご参照ください。

(別 紙)

## 1 定款の記載事項

(問) 定款に必ず記載しなければいけない事項はありますか。

(答) 定款の記載事項の種類や内容については、「移行認定のための「定款の変更の案」作成の案内」の冒頭の〈凡例〉に記載していますのでご参照ください。また、以下のFAQ等でも説明しています。

- (1) 「設立時社員の氏名又は名称及び住所」、「設立者の氏名又は名称及び住所」などの取扱いについては、問Ⅰ-3-③、問Ⅰ-3-④で説明しています。
- (2) 新制度では、「公告方法」が、定款の必要的記載事項とされていますが、その記載方法について、問Ⅰ-3-⑩で詳しく説明しています。
- (3) 「事業年度」については、通常の実業年度の定め以外に、移行の登記をした際に、その前後で事業年度を区分する旨の定めが必要となります(整備法規則第2条)。
- (4) 移行と同時に代表理事又は会計監査人を置く場合には、氏名を定款に直接記載することが必要となります(問Ⅱ-3-①②)。
- (5) 旧民法では、「事務所」が必要的記載事項とされていましたが、一般社団・財団法人法では、「主たる事務所」が必要的記載事項とされていますので、定款の変更の案には「主たる事務所」として記載してください(旧民法第37条第3号、一般社団・財団法人法第11条第1項第3号、第153条第1項第3号)。

## 2 法人の名称、目的

(問) 移行の際に、定款の変更の案で、法人の名称、目的(法人が行う事業)を変更することはできますか。

(答)

- 1 いずれも可能です(問Ⅰ-3-⑧)。
- 2 法人の名称を変更する場合、関係法令等により、法人の名称に用いることができない文字等があります(例えば、括弧「(」など)ので、必要に応じて行政庁にご相談ください。
- 3 定款に根拠がない事業は、公益目的事業として認められないことがありますので、明確かつ具体的に定めていただく必要がありますが、会計上又は申請書類の事業のまとめ方と定款上の事業の記載との対応関係が明らか

となるのであれば、必ずしも個別（1対1）に対応している必要はありません（公益認定等ガイドラインⅠ-1、問Ⅷ-1-④、問Ⅷ-2-②）。

### 3 社員

（問）社員の資格の得喪の定め方について気を付けた方がいいことはありますか。

（答）

- 1 公益法人は、社員の資格の得喪に関して、法人の目的に照らし、不当に差別的な取扱いをする条件その他の不当な条件を付していないものでなければなりません（公益認定等ガイドラインⅠ-13、問Ⅱ-1-①、問Ⅳ-3-②-①②）
- 2 社員の資格の得喪に関する規定は、一般社団・財団法人法上の必要的記載事項ですので、その実質的内容の根幹となる部分については、必ず定款に定めておいてください。

例えば、定款には、単に「法人の目的に賛同した者」や「社員総会で定めた基準に適合する者」とのみ記載し、下位規則等で「〇〇の資格を有すること」といったような実質的な要件を定めるのは、適当でないと考えられます（一般社団・財団法人法第11条第1項第5号）。

### 4 社員総会、評議員会

（問）これまで、社員総会の定足数を、社員の過半数とし、出席社員の3分の2以上の賛成により、定款の変更ができることとしていたのですが、新制度でも同様の運用をすることができますか。

（答）旧民法では、定款の変更には、総社員の4分の3以上の同意が必要とされていましたが、定款で別段の定めを置くこともできるとされてきました（旧民法第38条）。

一方、新制度では、定款の変更や合併契約の承認等には、社員総会又は評議員会の特別決議が必要であり、社員総会の場合には、総社員の半数以上が賛成し、かつ、賛成の社員が有する議決権が総社員の議決権の3分の2（これを上回る割合を定款で定めた場合にあっては、その割合）以上である必要があります。また、評議員会の場合には、特別の利害関係を有する評議員を除く評議員の3分の2（これを上回る割合を定款で定めた場合にあっては、その割合）以上の賛成が必要となります（一般社団・財団法人法

第 49 条第 2 項、第 189 条第 2 項)。

したがって、定款の変更等について、お示しのような決議要件を定款に定めることはできません。

(問) 社員総会、評議員会の議事録への記名押印について、一般社団・財団法人法上の決まりはありますか。

(答) 一般社団・財団法人法及び同法施行規則では、社員総会及び評議員会の議事録への記名押印は、特に必要とされていませんが、問Ⅱ-7-⑤で詳しく説明していますので、こちらをご参照ください。

(問) 今まで通り、不正があった場合に、監事が社員総会を招集することができる旨の規定を定款に置くことはできますか。

(答)

- 1 一般社団・財団法人法では、監事が社員総会又は評議員会を招集することはできません(一般社団・財団法人法第 36 条 3 項、第 179 条第 3 項)。
- 2 旧民法では、監事は、業務の執行等について、法令又は定款に違反し、又は著しく不当な事項があると認めるときは、総会に報告することとされ、この報告をするために必要があるときは、総会を招集することとされていましたが、新制度では、理事が不正の行為をしたなどの場合、監事は、理事会(理事会を設置していない一般社団法人の場合は理事)に報告することとされ、当該報告のために理事会の招集を請求したにもかかわらず、招集がなされない場合には、自ら理事会を招集することができることとされています(旧民法第 59 条、一般社団・財団法人法第 100 条、第 101 条)。

(問) 社員総会における議決権の代理行使を制限することはできますか。

(答) 旧民法では、議決権の代理行使について定款で別段の定めをすることができることとされており、議決権の代理行使を禁じたり、「やむを得ない事由がある場合」に限定したりすることもできると解されていました(旧民法第 65 条)。

一方、一般社団・財団法人法には、定款で別段の定めをすることができる旨の規定は置かれておらず、合理的な理由なく、議決権の代理行使を制限する定款の定めについては、無効と解される場合があります(問Ⅱ-7-④)。

(問) 社員総会(評議員会)で決議できる事項は、招集の際に理事会において

あらかじめ定めたものに限られるのですか。

(答) 理事会を設置していない一般社団法人を除き、原則として、社員総会は、あらかじめ定められた「社員総会の目的である事項」(議題)以外の事項については、決議をすることができません。

ただし、議案については、このような制限はなく、あらかじめ定められた「社員総会の目的である事項」(議題)の範囲内であれば、社員が、社員総会の議場において、議案を提出することもできます(評議員会の場合も同様です。一般社団・財団法人法第44条、第49条第3項、第185条、第189条第4項。)

## 5 役員等

(問) 移行の際に、理事や監事の任期を変更する必要はあるのでしょうか。

(答) 新制度では、一般社団・財団法人法に理事、監事及び評議員の任期についての規定が置かれており、定款に任期を定める場合には、法定の任期の範囲内で定めていただく必要があります。

(1) 理事の任期を「2年」の確定期間とする定款の定めは適当ではないと考えられます(問Ⅱ-4-④)。

(2) 増員された評議員又は監事の任期を、現任者の残任期間とすることにより、法定の任期の下限を超えて任期を短縮することはできません。一方で、補欠の評議員、理事又は監事の任期を前任者の残任期間としたり、増員された理事の任期を現任者の残任期間とすることは可能です(問Ⅱ-1-②、一般社団・財団法人法第66条、第67条、第174条)。

(3) 多くの特例民法法人では、定款において「役員は、辞任又は任期満了後においても、後任者が就任するまでは、その職務を行わなければならない。」といった定めを置くことにより、後任者が就任しない場合には任期を伸長することとしていました。

新制度では、定款で定めた役員の員数が欠けた場合などには、任期の満了又は辞任により退任した役員は、新たに選任された役員が就任するまで、なお役員としての権利義務を有することとされていますが、これ以外の場合に、後任者が就任しないことをもって、職務を行わせることは、法定の任期の上限を超えて任期を伸長することになり、適当ではないと考えられます(評議員の場合も同様です。一般社団・財団法人法第75条、第175条)。

(4) この他、移行をまたぐ任期の取扱いや、移行の登記を停止条件として

役員が交代する場合の任期の取扱いなどについて、問Ⅱ-4-①～⑦で詳しく説明していますので、ご参照ください。

(問) 移行後に会計監査人を置くかどうかまだ検討中なので、どちらにでも対応できるよう、定款の変更の案では、「会計監査人を置くことができる。」といった定めにしておいても差し支えないでしょうか。

(答) 会計監査人の設置、一般社団法人における理事会、監事の設置については、相対的記載事項（定款の定めがなければその効力を生じない事項）であり、設置するかどうか明らかにならない定め方はできません（一般社団・財団法人法第60条第2項、第170条第2項）。

(問) 役員の資格を制限することはできますか。

(答) 例えば、一般社団法人の定款において、理事又は監事の資格を「社員に限る。」こともできます（問Ⅱ-1-①）。

ただし、定款による役員の資格の制限は、不合理なものであってはならないと解されており、例えば、「社員総会は、〇〇協会の事務局長の地位にある者を理事に選任する。」、「理事は、設立者が指名した者の中から評議員会で選任する。」などと定めて、社員総会又は評議員会以外の者（機関）に事実上の決定権（拒否権）を与えることはできません（留意事項Ⅱ-5）。

(問) 役員の報酬等については、どのように定めればいいでしょうか。

(答) 役員の報酬等については、問Ⅴ-6-①～⑤で詳しく説明していますので、ご参照ください。特に、定款又は社員総会（評議員会）の決議によって監事の報酬等の総額のみを定めた場合、各監事の報酬等は、当該総額の範囲内で、監事の協議によって定めることとされており、理事（又は理事会）が決定することはできない点に注意が必要です（問Ⅴ-6-⑤）。

(問) 理事の権限を定款に記載する際に気を付けなければいけないことはありますか。

(答)

- 1 旧民法では、理事は、法人のすべての事務について法人を代表することとされていましたが、新制度においては、（理事会を設置していない一般社団法人を除き、）代表理事が法人を代表し、代表理事及び理事会の決議によって業務を執行する理事として選定された業務執行理事が、法人の業務を執行することとされており、その他の理事は、理事会への出席等を通じて

法人運営に関与することとなります。したがって、例えば、上記の代表理事及び業務執行理事以外の理事が「業務を執行する」旨の定款の定めは適当でないと考えられます（旧民法第53条第1項、一般社団・財団法人法第77条、第91条第1項）。

- 2 重要な使用人の選任及び解任などの法人の重要な業務執行の決定については、理事や法律上の機関でない任意の機関に決定を委任することができないこととされています。したがって、例えば、代表理事が、理事会の決議によらずに、重要な使用人に該当する者の選任及び解任を行う旨を定款で定めることはできません（問Ⅲ-1-②、一般社団・財団法人法第90条第4項）。

（問）新制度において、代表理事に事故があった場合に、他の代表理事でない理事に職務を代行させることはできますか。

（答）「代表理事に事故があった場合に、代表理事があらかじめ定める順番で理事が代表理事の職務を代行する。」旨の定款の定めについては、理事会の代表理事の選定権限を奪い、（将来の）代表理事の選定を代表理事が行うことを許容するものとなるため無効です（留意事項Ⅱ-7の注3）。

あらかじめ順番を理事会で定めることとする場合であっても、代表理事でない理事が、代表理事の職務を行うことはできませんし、仮に、理事会において代表理事を予選する旨の規定であると解したとしても、「代表理事に事故があった場合」について、どのような場合に該当するのかが不明確で疑義を生ずることとなるなどの問題があり、また、予選については、無制限に許容されるべきものではないと解されることなどから、適当でないと考えられます。

なお、旧民法においては、理事は、法人のすべての事務について法人を代表することとされており、多くの法人では、定款等により各理事の権限の分担等を内部的に定めていましたが、これと同様に、一般社団・財団法人法においても、代表理事を複数名選定し、内部的に権限の分担を定める運用をすることはできます（旧民法第53条第1項、留意事項Ⅱ-7の注4）。

（問）一般財団法人において、評議員会が役員としてふさわしくない行為があったと認めた者を、自由に解任することはできますか。

（答）一般財団法人の理事及び監事は、①職務上の義務に違反し、又は職務を怠ったとき、②心身の故障のため、職務の執行に支障があり、又はこれに堪えないとき、のいずれかに該当するときに、評議員会の決議によって解

任することができることとされています。

一般社団・財団法人法は、理事及び監事に対する評議員会の適正な監督権限を確保しつつ、評議員会の権限が強大になり過ぎないようにするため、解任事由を限定していると考えられることから、法定の解任事由に該当しない場合に、評議員会が役員を解任することができる旨を定款で定めることはできないと解されます（一般社団・財団法人法第176条）。

（問）理事、監事及び評議員の損害賠償責任の免除について定款で定めるに当たって、気を付けなければいけないことはありますか。

（答）理事及び監事の損害賠償責任については、一般社団・財団法人法第112条から第115条（一般財団法人については、第198条において読み替えて準用。）において、①総社員又は総評議員の同意による免除、②社員総会又は評議員会の特別決議による一部免除、③理事会の決議（理事会を設置していない一般社団法人の場合には、理事の過半数の同意）による一部免除、④外部役員との責任限定契約、が定められており、このうち、③と④については、相対的記載事項（定款の定めがなければその効力を生じない事項）です。

一方、評議員の損害賠償責任については、①のみで、②～④は規定されていませんので、注意が必要です。

（注）なお、「公益法人 information」の「関連リンク」に、一般財団法人に読み替えて準用される一般社団法人に関する規定の書き下ろし文へのリンクを掲載していますのでご参照ください。

## 6 理事会

（問）理事会の決議方法について、これまで通り「可否同数のときは、議長の決するところによる。」旨を定めることはできますか。

（答）従来の民法法人に置かれていた評議員会、理事会は、主務官庁の指導監督や法人の判断により置かれている任意の機関でしたが、新制度の評議員会、理事会は、法律に定める機関となり、決議要件についても、一般社団・財団法人法に定められています。

一般社団・財団法人法においては、特定の理事（評議員）にのみ2個の議決権を与えることとなるような定款の定めは無効と解され、また、仮に、当初の議決に議長が加わらないこととしている場合であっても、当初の議決において、議長たる理事（評議員）を除く出席理事（出席評議員）の過



半数の賛成で決議が成立する旨を定めた場合には、一般社団・財団法人法に定められている決議要件を緩和するものとなり、無効であると考えられます（留意事項Ⅱ-8の注2、一般社団・財団法人法第95条第1項、第189条第1項。）。

なお、可否同数の場合について特に定款で定めていなくても、採決に当たって、議長である理事（評議員）が自らの議決権の行使を一旦留保した上で、可否同数のときにその議決権を行使することは、基本的に問題ないと考えられます。

（問）理事会の議事録に記名押印する者について、一般社団・財団法人法上の決まりはありますか。

（答）理事会の議事録には、出席した理事及び監事の全員が記名押印しなければならないこととされていますが、定款で、記名押印すべき出席理事を、出席した代表理事と定めることもでき、この場合には、出席した代表理事及び監事全員が記名押印しなければなりません。問Ⅱ-7-⑤の（注1）で詳しく説明していますので、ご参照ください。

## 7 財産及び会計

（問）新制度において、基本財産や不可欠特定財産は、定款にどのような形で定めればいいのでしょうか。

（答）問Ⅵ-3で詳しく説明していますので、ご参照ください。

## 8 その他

（問）財団法人の場合に、特に気を付けた方がいいことはありますか。

（答）一般財団法人は、設立者の定めた目的を実現すべき法人であり、その運営、管理の根幹部分について、設立者の意思が尊重される仕組みとされています。

例えば、一般財団法人の定款における「目的」（法人が行う事業）、「評議員の選任及び解任の方法」については、設立者が設立に際して作成した定款にこれらの事項を変更することができる旨を定めている場合を除き、変更できないこととされています。特例民法法人についても、移行時の定款の変更の案にこれらを定めなければ、特別な事情があつて裁判所の許可を得ない限り変更することができなくなりますので、注意が必要です（一般

社団・財団法人法第 200 条、整備法第 112 条第 1 項、第 122 条第 1 項)。

また、一般財団法人は、一般社団法人の場合とは異なり、設立後に評議員会の決議などの法人の機関の意思決定によって自主的に解散することはできないこととされており、例えば、「この法人は、〇〇のときには、評議員会の決議によって解散することができる。」旨を定款で定めることはできないと考えられます（一般社団・財団法人法第 202 条）。

(問) 定款の変更の案に、特例民法法人の解散手続きや、移行後の法人の設立総会について定めておく必要はありますか。

(答) 必要ありません。問 1-1-④で詳しく説明していますので、ご参照ください。