

問 I - 3 - ⑦ (従来の寄附行為中の変更が禁止されている条項の扱い)

現行の民法第 34 条に基づく財団法人の寄附行為の中に特定の条項を変更してはならない旨の規定がある場合で、当該規定を変更しなければ新制度の公益社団・財団法人または一般社団・財団法人に移行することができず、当該条項を改正(変更)せざるを得ない場合の対応はどのようにすればいいでしょうか。

答

- 1 御質問のような場合には、特例財団法人の定款(寄附行為)の定め方や機関設計に従い、次の三つの方法のうち、いずれかの方法により当該条項を変更することができるものと考えられます(考え方)。
- 2 一つ目の方法は、評議員を設置しない特例財団法人のうち、定款(寄附行為)の中に、「定款(寄附行為)の変更に関する定め」がある特例財団法人が選択することができる方法です。

この場合は、その定めに従って、「特定の条項の変更を禁止する」旨の規定を削除又は変更するとともに当該条項を新制度に適合させる内容に変更する定款変更の手続きを行い、主務官庁の認可を受けることとなります(整備法第 94 条第 1 項、第 2 項及び第 6 項)。
- 3 二つ目の方法は、評議員を設置しない特例財団法人のうち、定款(寄附行為)の中に、「定款(寄附行為)の変更に関する定め」がない特例財団法人が選択することができる方法です。

この場合は、まず、理事が定める手続きに従って、「定款の変更に関する定め」を設ける定款の変更をすることになります。その上で、新たな「定款の変更に関する定め」に従い、「特定の条項の変更を禁止する」旨の規定を削除又は変更するとともに当該条項を新制度に適合させる内容に変更する定款の変更をすることとなります。この場合には、いずれの定款の変更についても主務官庁の認可を受ける必要がありません(整備法第 94 条第 1 項、第 3 項及び第 6 項)。
- 4 三つ目の方法は、新制度における評議員を設置した特例財団法人が選択することができる方法です。

この場合は、新制度における評議員会で、「特定の条項の変更を禁止する」旨の規定を削除又は変更するとともに当該条項を新制度に適合させる内容に変更する旨の決議をした上で(一般社団・財団法人法第 200 条第 1 項本文、第 189 条第 2 項第 3 号)、主務官庁の認可を受けることとなります(整備法第 94 条第 6 項)。

5 仮に、変更が禁止されている「特定の条項」が、「目的」のように一般社団・財団法人法第 200 条第 1 項ただし書において原則として変更することができないとされている事項であったとしても、上記の方法のいずれかにより、定款の定めを変更することができます。

なお、(考え方)に記載したとおり、三つ目の方法の場合には、まず「目的」や「評議員の選任及び解任の方法」についても「評議員会の決議によって変更することができる」旨を定款に定めた上で、当該条項を変更することとなります(整備法第 94 条第 4 項において読み替えて適用する一般社団・財団法人法第 200 条第 2 項)。

(考え方) 新制度(一般社団・財団法人法)では、定款は評議員会の特別決議で変更することができるものの、「目的」と「評議員の選任及び解任の方法」については原則として変更することができないこととされています(一般社団・財団法人法第 200 条第 1 項、第 189 条第 2 項第 3 号)。これは、一般財団法人における「目的」と「評議員の選任及び解任の方法」の重要性に配慮した規定ですが、一般社団・財団法人法は、このような重要な事項であっても、例外として、二つの場合に変更することができることとしています。

一つは、設立者が、「評議員会の決議によって変更することができる」と定款に定めた場合で、もう一つは、設立の当時予見することのできなかつた特別の事情により「目的」又は「評議員の選任及び解任の方法」についての定款の定めを変更しなければその運営の継続が不可能又は著しく困難となるに至った場合において裁判所の許可を得たときです(一般社団・財団法人法第 200 条第 2 項及び第 3 項)。

このように、新制度(一般社団・財団法人法)では、「目的」のように極めて重要な事項についての定款の定めであっても、定款に変更することができる旨の定めがあるか、一定の厳しい要件の下で裁判所の許可があればその定めを変更することができることとされています。

他方、現行の財団法人(特例財団法人)が移行の登記をするまでの間に適用される整備法では、特例財団法人のうち、(新制度における)評議員を設置しない特例財団法人の場合には、一般社団・財団法人法の定款変更についての上記の規定(一般社団・財団法人法第 200 条)は適用されないこととされ(整備法第 94 条第 1 項)、(新制度における)評議員を設置した特例財団法人の場合には、一定の厳しい要件の下での裁判所の許可を得て定款を変更する方法(一般社団・財団法人法第 200 条第 3 項)の規定が適用されないこととされています(整備法第 94 条第 5 項)。

そのため、本文記載のように、特例財団法人の定款(寄附行為)の中に「特定の条項を変更してはならない」旨の規定がある場合であっても、その規定を削除又は変更して当該条項を変更しなければ認定又は認可を受けられず解散しなければならなくなるよ

うな場合等には、その規定を変更することができます。

具体的には、評議員を設置しない特例財団法人で「定款（寄附行為）の変更に関する定めがある特例財団法人」であればその変更に関する定めに従って当該規定を削除又は変更して当該条項を変更する定款変更の手続を行い主務官庁の認可を受けることにより（整備法第94条第2項）、また、「定款（寄附行為）の変更に関する定めがない特例財団法人」であっても、理事が定める手続に従い法人内部で定款に定款の変更に関する定めを設けることについての決議を行うとともに（整備法第94条第6項により主務官庁の認可が必要です）、新たな定款の変更に関する定めに従い当該規定を削除又は変更する定款の変更（この定款の変更についても整備法第94条第6項により主務官庁の認可が必要です）をすることにより、当該条項を変更することができます（整備法第94条第3項）。

また、（新制度における）評議員を設置した特例財団法人については、評議員会で当該規定を削除又は変更する決議をした上で、主務官庁の認可を得て当該規定を削除又は変更する定款変更をすることができます（一般社団・財団法人法第200条第1項本文、第189条第2項第3号、整備法第94条第6項）。

この場合において、当該条項が「目的」又は「評議員の選任及び解任の方法」の場合には、まず、「目的」や「評議員の選任及び解任の方法」についても「評議員会の決議によって変更することができる」旨を定款に定めた上で、当該条項を変更することとなります（一般社団・財団法人法第200条第1項ただし書、整備法第94条第4項において読み替えて適用する一般社団・財団法人法第200条第2項）。

なお、整備法第102条所定の場合（第118条において準用する場合を含む。）には主務官庁の認可は不要です。

また、移行の登記をした後に「目的」又は「評議員の選任及び解任の方法」の定款の定めを変更する場合には、「目的」や「評議員の選任及び解任の方法」についても「評議員会の決議によって変更することができる」と定款に定めた場合か、一定の厳しい要件の下で裁判所の許可を得た場合に限られますので、移行に当たって特例財団法人が定款の変更方法の定めを設ける場合にはこの点に留意する必要があります（整備法第112条第1項、第122条第1項）。

（参照条文）

一般社団・財団法人法第189条（略）

2 前項の規定にかかわらず、次に掲げる評議員会の決議は、議決に加わることができる評議員の三分の二（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）以上に当たる多数をもって行わなければならない。

一・二（略）

三 第二百条の評議員会

四～六 (略)

3・4 (略)

一般社団・財団法人法第 200 条 一般財団法人は、その成立後、評議員会の決議によって、定款を変更することができる。ただし、第 153 条第 1 項第 1 号及び第 8 号に掲げる事項に係る定款の定めについては、この限りでない。

2 前項ただし書の規定にかかわらず、設立者が同項ただし書に規定する定款の定めを評議員会の決議によって変更することができる旨を第 152 条第 1 項又は第 2 項の定款で定めたときは、評議員会の決議によって、前項ただし書に規定する定款の定めを変更することができる。

3 一般財団法人は、その設立の当時予見することのできなかつた特別の事情により、第一項ただし書に規定する定款の定めを変更しなければその運営の継続が不可能又は著しく困難となるに至ったときは、裁判所の許可を得て、評議員会の決議によって、同項ただし書に規定する定款の定めを変更することができる。

整備法第 94 条 特例財団法人（評議員設置特例財団法人を除く。次項及び第 3 項において同じ。）については、一般社団・財団法人法第 200 条の規定は、適用しない。

2 その定款に定款の変更に関する定めがある特例財団法人は、当該定めに従い、定款の変更をすることができる。

3 その定款に定款の変更に関する定めがない特例財団法人は、理事（清算中の特例財団法人にあっては、清算人）の定めるところにより、定款の変更に関する定めを設ける定款の変更をすることができる。

4 評議員設置特例財団法人の定款の変更については、一般社団・財団法人法第 200 条第 2 項中「設立者が同項ただし書」とあるのは「同項ただし書」と、「旨を第 152 条第 1 項又は第 2 項の」とあるのは「旨を」と、「前項ただし書に」とあるのは「同項ただし書に」とする。

5 評議員設置特例財団法人については、一般社団・財団法人法第 200 条第 3 項の規定は、適用しない。

6 特例財団法人の定款の変更は、旧主務官庁の認可を受けなければ、その効力を生じない。

整備法第 112 条 第 106 条第 1 項の登記をした公益財団法人の定款の変更については、一般社団・財団法人法第 200 条第 2 項中「設立者が同項ただし書」とあるのは「同項ただし書」と、「旨を第 152 条第 1 項又は第 2 項の定款で定めたとき」とあるのは「旨を一般社団法人及び一般財団法人に関する法律及び公益社団法人及び公益財団法人の認定等に関する法律の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律（次項において「整備法」

という。)第106条第1項の登記の日以前に定款で定めているとき」と、同条第3項中「その設立の」とあるのは「整備法第106条第1項の登記をした」とする。

整備法第122条 前条第1項において読み替えて準用する第106条第1項の登記をした一般財団法人の定款の変更については、一般社団・財団法人法第200条第2項中「設立者が同項ただし書」とあるのは「同項ただし書」と、「旨を第152条第1項又は第2項の定款で定めたとき」とあるのは「旨を一般社団法人及び一般財団法人に関する法律及び公益社団法人及び公益財団法人の認定等に関する法律の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律（以下この条において「整備法」という。）第121条第1項において読み替えて準用する整備法第106条第1項の登記の日以前に定款で定めているとき」と、同条第3項中「その設立の」とあるのは「整備法第121条第1項において読み替えて準用する整備法第106条第1項の登記をした」とする。