

以下の事実を読み、問題 1～2 に答えなさい。

【事実】

- 1 Y 株式会社（以下「Y 社」という。）は、不動産賃貸業を主な業とする株式会社である。
Y 社は公開会社であるがその株式は上場されておらず、株主は代表取締役 A やその弟で専務取締役 X、および 2 人の親族を中心にした 20 名程度であった。また、Y 社の発行済株式総数は 5000 株で、すべて普通株式であった。
- 2 A と X とのあいだではここ数年の間に確執が深まっていた。A は長らく X を取締役から追い落としたいと考えていたが、一族の長老格である B が睨みを利かせていたため、なかなか動けずにいた。
- 3 平成 29 年 3 月、B が死去し、B が持つ Y 社株式 200 株は B の 2 人の子である C と D によって相続された。2 人の持株比率は、法定相続分通りの 50：50 であった。
- 4 A は、B がいなくなり、自分と仲のよい C が株式を相続した今が、X を追い落とす絶好のチャンスだと考えた。その際、平成 29 年 6 月に予定されている Y 社定時株主総会に向けて、X を取締役から解任すべき旨を会議の目的とするよう議題提案権を行使した（これは適法になされたものとする）。
- 5 平成 29 年 6 月 24 日、Y 社定時株主総会（以下「本件総会」という。）が開催され、本件総会で行使できる議決権の総数 5000 個のうち 4800 個に相当する株主が出席した。A や X も株主として出席した。X を取締役から解任する議案（以下「本件議案」）については正味 1 時間以上にわたる討論ののち採決がおこなわれ、賛成議決権 2650 個、反対議決権 2150 個であった。このため、本件総会の議長を務めた A は本件議案が可決されたことを宣言した（以下この決議を「本件決議」という）。
- 6 ところで、C と D が相続した共有株式については、本件総会にいたるまで会社法 106 条本文に基づく権利行使者の通知がなされなかった。本件議案については、本件総会に先立って C と D のあいだで対応について協議がなされたものの、本件議案に賛成する C と反対する D とのあいだで合意は成立しなかった。
- 7 C は本件総会の当日、株主総会事務局に対して「D との間で権利行使についての合意が成り立っている」と述べ、議決権行使を認めるよう申し立てた。A は、前日に D から

「C とのあいだで権利行使についての合意は成り立っていないので、議決権行使を絶対に認めないでほしい」との連絡を受けており、合意が成立していないことを知っていたが、票読みで C・D の持つ 200 個の議決権が重要なカギになると考え、C にその共有する株式全部につき議決権行使を認めた。C は本件議案の討論においていくつか A および X に対し質問を行ったが、それが他の株主にどの程度の影響を与えたものであるかは明らかではない。また、採決において C は議決権 200 個全部につき賛成票を投じている（事実 5 に記載された賛成議決権数には、C の投じた賛成票が算入されている）。

- 9 本件総会から 1 か月後、D からこのことを耳にした X は、平成 29 年 8 月 1 日、Y 社株主の資格において、本件決議について株主総会決議取消しの訴えを提起した。X の訴えに対して Y 社は、本件決議に瑕疵はないし、たとえあるとしても軽微なものであって決議の効力は否定されるべきではないと主張している。

〔問題〕 X の請求は認められるか、答えなさい。

以上

【出題趣旨】

本問では、①Cによる議決権行使を認めたことが株主総会決議の瑕疵になるか、②当該瑕疵が裁量棄却の対象になるのかどうか問題となる。

①権利行使者の指定のない共有株式にかかる権利行使

共有に係る株式については、権利行使者 1 名を定めて会社へ通知しなければ権利行使することができないが、会社が当該権利を行使することに同意した場合にはこの限りではない（106 条）。本問では Y 社が C の議決権行使を認めているところ、これが 106 条但書により認められるものであるかどうか問題となる。

これについて最判平成 27 年 2 月 19 日民集 69 卷 1 号 25 頁（百選 12 事件、商法判例集（7 版）I-24）が一定の解釈を示しているが、同条但書の解釈についてはなお他の解釈も成り立ちうるところである。

そこで本問では、まず 106 条但書の規範内容を示したうえで、当該規範内容に応じて議決権行使がされていたのかをあてはめることになる。

②裁量棄却

C に議決権を行使させることが瑕疵に該当するとなった場合、Y 社の主張からは、裁量棄却を検討すべきことになる。

ここで問題となっている瑕疵は決議の方法の法令違反であり、裁量棄却（831 条 2 項）の対象となる。裁量棄却が認められるためには、「違反する事実が重大ではないこと」と「決議に影響を及ぼさないものであること」という 2 つの要件を満たす必要がある。

本問で C が違法に行使したと考えられる議決権の数は 200 個（①において採用した規範によっては 100 個と考える場合もある）であり、これを賛成票から差し引いても賛成票が参加議決権の過半数を満たしている。ただ、このことからだけで上記の 2 要件を満たしているということとはできず、C に果たして株主総会に参加する資格があったのか、C が討論において発言をしていることをどう評価するかなど、事実即ち本件の瑕疵が重大でないといえるかどうかを判断する必要がある。

【採点基準】

1. 106 条但書の適用に関する部分（29 点）

1. 1. 規範部分（20 点）

- ☐ 本問が 106 条但書の問題であることを指摘し、適切な問題提起をしている（5 点）
「会社が 106 条但書による権利行使を認めた場合に、いかなる条件が整えば正当な権利行使とされるか」という問題提示の仕方であっても、
「いかなる場合に会社は 106 条但書による権利行使を認めることができるか」という問題提示の仕方であっても、区別せず同様の点数を与える。
（条文を示していない場合には 2 点減点）

- ☐ 上記問題提示に応じて規範を定立している（16 点）
 - ・単に規範のみが示されている場合には 10 点を限度とする。規範の記述の明晰さの程度によって加減する。
 - ・規範とともにその解釈の根拠が示されていれば、その内容の詳細さに応じて 6 点を加点する

1. 2. あてはめ部分（8 点）

- ☐ 上記規範を事実関係に適切にあてはめている（6 点）
- ☐ 「決議の方法の法令違反に該当する」ことの明示（2 点）

2. 裁量棄却に関する部分（21 点）

2. 1. 条文の適用関係

- ☐ 裁量棄却が問題になること、また本件瑕疵が決議方法の法令違反に該当し、裁量棄却の対象になり得ることを指摘している（5 点）
（条文（831 条 2 項）を示していない場合には 2 点減点）

2. 2. あてはめ

- ☐ C の本件総会での発言行為について検討している（16 点）
 - 1) C の出席の是非（8 点）
 - ・C が本件総会に出席できるかどうかについて、106 条但書について示した規範と整合的に論じ、結論を示している場合には 8 点
 - ・特に明示的な検討がなく、単に「C は株主総会に出席できるのだから」あるいは「C は株主総会に出席できないのだから」といった言及をしている場合には 4 点。

以下は、1)における結論に応じて2 A) または2 B) を用いて採点すること。

2 A) Cが総会に出席できないとした場合の発言行為の評価(8点)

- ・発言行為について重大性または影響の有無について、理由を伴って論じていれば最大8点(理由の充実度によって適宜減点化)
- ・単に「重大でないといえる／いえぬ」あるいは「影響を及ぼさないといえる／いえぬ」という結論を導いた場合には3点
- ・重大性と影響の有無について両方検討していれば、+2点
(ただし、裁量棄却に関する配点21点を越えない限りで)

2 B) Cが総会に出席できるとした場合の発言行為の評価(8点)

- ・発言行為については問題がないことの明示(3点)
- ・Cが違法に投票したDの持分に対応する議決権100個についての処置(5点)

【採点基準についての補足】

○106 条但書に係る規範の提示に関して

提示されうる規範としては、①判例のように「会社が但書により権利行使を認めたとしても、当該議決権行使が民法上の共有の規定による権利行使でない限りは有効な議決権行使とはされない。そして当該議決権行使に関しては、権利の処分であると認められるような特段の事情がない限り、管理行為として共有者の持分に従いその過半数で決する」という規範のほかにも、②会社は、共有者に、その共有持分の割合に従い議決権行使を認めることができるという規範（例えば「事例で考える会社法」設問⑥解説で田中亘が示している見解など）、あるいは③106 条但書による権利行使が認められるのは、共有者全員による権利行使の場合に限られる（新基本法コンメンタール会社法 1 巻（初版）189 頁（鳥山恭一）など¹⁾）といった規範定立が考えられる²⁾。

規範の根拠づけに際しては、それぞれの規範に応じた根拠を示すことが求められる。すなわち①をとるのであれば判例が示したような条文操作が示されるべきことになるし、②であれば各共有者は共有持分に応じたリスクを負っている以上、会社が事務作業の煩をいとわないのであれば各株主毎の権利行使を認めることが各株主の有する株主としての利益の保護につながる、といったことが、また③であれば株式が共有である以上は共有物全体について単一の意味の表れとして議決権が行使されるべきだし、106 条はそもそも共有株主が別個に権利行使することの混乱を避ける趣旨である以上は、但書の適用においても権利行使の意思を一個に集約する必要がある³⁾との根拠がつけられることになるだろう。

¹⁾ 旧商法下（現在の 106 条但書に相当する規定がなかった）において、権利行使者の指定がない場合には最判平成 11 年 12 月 14 日集民 195 号 715 頁の立場を踏襲している、という考え方である。

²⁾ なお④106 条但書により会社は自らの危険において自由に共有者による権利行使を認めてよい、という見解もあり（相澤＝葉玉＝郡谷『論点解説 新・会社法』493 頁）、平成 27 年最判の一番はこの考え方を採っていた。しかしこれに対しては、会社側が都合の良い者による権利行使を認めてしまうという弊害に対する批判が強く、支持者はほぼいないといっている。

³⁾ 以上の根拠づけは、加藤勝郎「最判平成 11 年判批」法律のひろば 2000 年 8 月号 76 頁によった。ただ、前段については議決権の不統一行使が認められていること（311 条）、後段については会社が煩をいとわないのであればそのような意思集約を求める理由はないことから、理由づけとしてはやや弱い。そもそも③説の起源と考えられる大隅健一郎『全訂会社法論上巻』237 頁は、共有者全員による議決権行使を「差支ない」とするのであって、それ以外の態様の議決権行使を認めない趣旨であるのかどうかは判然としない（富上智子「平成 27 年判決解説」曹時 69 巻 5 号 202 頁注 9）。

○106 条但書に係る規範の当てはめに関して

規範が示されれば、本問の場合、あてはめは比較的容易であろう。

①の規範を立てた場合、本来であればまず本問における議決権行使が共有物の処分行為の性質をもつかどうかを検討しなければならない。しかし、本問の場合、処分行為に該当するとしても管理行為に該当するとしても、いずれにしても過半数を満たしていないので、議決権行使は認められず、にもかかわらず議決権行使を認めているので、決議の方法に瑕疵があることになるを指摘することになる。ということになる。であるので、処分行為の性質をもつとしたうえで上記結論に到達しても、「いずれにしても」論法を採用したとしても、事実を上げて明瞭にあてはめをおこなっていれば、同等に点数を与えてよい。

なお、もし 8 点を分割するのであれば、次のように分けてもよいかもしれない。

- ・管理行為該当性／「いずれにしても」論法の提示 3 点
- ・本件では過半数に達していないことの明示 3 点

②の規範を立てた場合、本問では C と D がそれぞれ 50% ずつの共有持分を有していることを示し、それゆえ C の持分に相当する議決権 100 個については適法な議決権行使だが、D の持分に相当する 100 個については違法な議決権行使になることを指摘すべきことになる。

③の規範を立てた場合（いないと思うけど）、C と D とのあいだで議決権の行使についての合意が成り立っていない以上、たとえ 106 条但書によっても議決権の行使は認められないことを指摘すべきことになる。

④（注 2 を参照）をとった場合、本件議決権行使は有効となり、決議に瑕疵はないことになる。この場合、裁量棄却についての検討を行わずに最終的な結論が出ることになるが、これも注に述べたとおり④説はバランスが悪いものであり、支持者がほとんどいない状態があるので、点数の再配分はしなくてよい。ただ、注 2 に示された批判を克服しており、なるほど④説をとるのももっともだと考えるような優れた論拠が示された場合、8 点を限度に印象点を与えてよい。

○裁量棄却のあてはめについて

裁量棄却については、条文上の要件は明確であるが、「重大性」をどのように評価するのかについては、一般論を示した判例がなく、手探りの状態である。

本問の場合、そもそも C が株主総会に参加できたかどうかが問題となろう。②説をとるなら、C は持分に相応する議決権 100 個につき議決権を行使できるのであるから、当然出席

できるということになる。これに対して①③説の場合、出席できるという考え方も、また出席できないという考え方も可能である。素直に考えるのであれば議決権が行使できない以上は出席する権利もないと解するであろうが、共有者とはいえ株主としての利益を有する以上は、議決権を行使することはできないにしても議論に参加することはできる、というロジックも可能であろう。

もしCが出席できると解するなら、Cが本件総会のなかで発言を行ったことも出席権者として当然であり、それ自体には問題がないことになる。そうだとすると、本件瑕疵によって生じた問題は単なる票数の数え間違いと同じであり、これ自体は株主総会のプロセスに影響を与えるような重大なものではない。また違法にカウントされた議決権（200個ないし100個）を除外しても賛成が議決権の過半数を上回っているから、Hの訴えについては裁量棄却されることになる。

他方、もしCが出席できないと考えるのであれば、本来議決権を行使できない者が参加した株主総会決議の瑕疵が重大なものであるかどうかを考える必要がある。これについては、非株主が参加した株主総会について裁量棄却を認めた最判昭和30年10月20日（民集9巻11号1657号）や定款上代理人資格が認められない者が代理人として参加した株主総会について裁量棄却を認めた最判昭和37年8月30日（判時311号27頁）があるが、前者は提訴した株主以外の者は決議に賛成しており圧倒的な大差がついていたこと、また後者は出席した代理人がまったく会議に対して働きかけを行っておらず、また会議自体もすでに株主が定めていた既定方針にそって形式を整えるためのものにすぎないことが認定されている。これに対して本件ではCは積極的に発言を行っており、また採決の結果も圧倒的な差がついているとまではいえない状況である。このような状況をどのように評価するかである。出席権のない者が会議において何らかの影響力を行使することが会議の公正性を害すると考えれば当該瑕疵は重大でないとはいえないと評価することになろうし、発言によって影響を受けた者がありうるので結果に影響を及ぼさないとはいえない、と評価することになろう。

・その他

解答者によっては、ある株主が受けた瑕疵について他の株主が株主総会決議取消しの訴えを提起できるか、という論点を出すかもしれない。しかし、本問で問題になっているのは決議過程での瑕疵であり、少なくとも株主総会に出席していたXにおいては、関係ない（かもしれない）者が参加したことによって自らも影響を受けている。したがって、この論点は問題とならない。