

本書は、会社法を初めて学ぼうとする読者の熱意に応じて、じっくりと思考を深めるための手掛かりとしてもらうことを企図している。

会社という言葉は、証券会社、会社員、会社説明会といった具合に日常的に用いられている。ところが、会社に法がどのように関わっているかを想像することは簡単ではない。

会社や会社法との関わりを感じることができるよう、本書では、具体的な場面 (SCENE) を設定している。さらに、制度の目的や趣旨を理解しやすいように、「なぜ？」を大切に叙述している。

会社法も、全体として一つの体系をなしている。学んでいく際には、後ろの部分で詳しく学ぶことであっても、その前の部分で触れることが避けられない。分からなくても、自分なりの疑問を持ちつつ、想像力を駆使して読み進めれば、徐々に疑問が解消されていくだろう。

学問に向き合っているとき、自分なりの答えが見つからないと不安に感じられる。著者である私たちも、会社法を容易に理解したわけではなく、今でも日々わからないことに苦戦している。すぐにはわからないからこそ、学ぶことには楽しみがある。

法の世界では、絶対的な正解はない。法的な思考に基づいて、どれだけ説得的に結論を得るかが重要である。どれほど深く「なぜ？」という疑問を追究したかが問われる。説得の学問といわれる所以である。

皆さんとともに、「なぜ？」を大切にしつつ、会社法の基礎を理解していくことにしよう。

本書が刊行に至るまでには、有斐閣書籍編集第一部の奥山裕美氏 (現在は、六法編集部)、柳澤雅俊氏、吉田小百合氏から忍耐強く真摯なご支援を得た。心からお礼を申し上げたい。

平成 27 年 2 月

著者 一同

なかひがしまさ ふうみ
中 東 正文

〔序章, 第1章, 第6章執筆〕

1965 (昭和40) 年生まれ / 名古屋大学大学院法学研究科教授

主要著作

『会社法の選択』(共編著, 商事法務, 2010年)

『企業結合法制の理論』(信山社, 2008年)

『企業結合・企業統治・企業金融』(信山社, 1999年)

しら い まさ かず
白 井 正 和

〔第2章 ①～③執筆〕

1978 (昭和53) 年生まれ / 同志社大学法学部准教授

主要著作

『友好的買収の場面における取締役に対する規律』(商事法務, 2013年)

『数字でわかる会社法』(共著, 有斐閣, 2013年)

「利益相反回避措置としての第三者委員会の有効性の評価基準」岩原紳作 = 山下友信 = 神田秀樹編集代表『会社・金融・法(下)』(商事法務, 2013年) 157～188頁

きた がわ とおる
北 川 徹

〔第2章 ④～⑦, 第5章執筆〕

1971 (昭和46) 年生まれ / 成蹊大学法学部教授, カリフォルニア大学バークレー校ロースクール客員研究員 (2013年8月～2015年8月)

主要著作

ENTERPRISE LAW—Contracts, Markets, and Laws in the US and Japan (共著, Edward Elgar, 2014年)

『会社法制見直しの視点』(共著, 商事法務, 2012年)

ふく しま ひろ なお
福 島 洋 尚

〔第3章, 第4章, 第7章執筆〕

1965 (昭和40) 年生まれ / 早稲田大学大学院法務研究科教授

主要著作

『平成26年会社法改正の分析と展望』(共編著, 経済法令研究会, 2015年)

『Law Practice 商法〔第2版〕』(共著, 商事法務, 2014年)

『会社法の現代的課題』(共著, 法政大学出版社, 2004年)

会社法への誘い

1

- 1 会社法への道しるべ …………… 2
 - 1 人々と会社・会社法 (2)
 - 2 会社法を理解するために必要なこと (3)
- 2 会社法の構造 …………… 5
 - 1 会社法が規整する三つの分野 (5)
 - 2 株式会社に関する規定の並び方 (6)

総論

7

- 1 株式会社の事業活動 …………… 8
 - 1 事業活動と資金調達 (8)
 - 2 資金調達方法の違いと企業価値の取り分 (9)
 - 3 会社法の役割 (11)
- 2 株主有限責任制度 …………… 15
 - 1 有限責任制度とは (15)
 - 2 有限責任制度の問題点 (16)
 - 3 法人格否認の法理 (17)
- 3 会社法の性質 …………… 19
 - 1 会社法の強行法規性 (19)
 - 2 定款自治の許容 (19)

株式会社の機関

21

- 1 株式会社の機関設計 …………… 22
 - 1 機関とは何か (22)
 - 2 会社法に登場する代表的な株式

会社の機関 (22)

2	株主総会	27
	1 株主総会の権限 (27) 2 株主総会の招集 (30) 3 株主提案権 (33) 4 株主の議決権 (37) 5 株主総会の議事と決議 (44) 6 株主総会決議の瑕疵 (50)	
3	取締役, 取締役会, 代表取締役	61
	1 取締役の選任・終任とその職務 (61) 2 取締役会の運営手続 (67) 3 代表取締役の業務執行・代表 (71) 4 取締役の義務 (75) 5 取締役の報酬 (93)	
4	監査役・監査役会・会計監査人	98
	1 監査役 (98) 2 監査役会 (104) 3 会計監査人 (105) 4 監査役会設置会社の機関設計 (107)	
5	指名委員会等設置会社	109
	1 総説 (109) 2 制度導入の背景 (110) 3 執行役・代表執行役 (111) 4 三つの委員会 (112)	
6	監査等委員会設置会社	114
	1 制度導入の背景 (114) 2 監査等委員会設置会社の特徴 (114) 3 監査等委員会の構成と役割 (115) 4 監査等委員会設置会社と他の機関設計との比較 (116)	
7	役員等の責任	117
	1 総説 (117) 2 役員等の会社に対する責任 (118) 3 役員等の第三者に対する責任 (130) 4 違法行為の差止め (132)	

1	株式の意義	136
	1 株式と株主 (136) 2 株主の地位・権利 (137) 3 株主平等の原則 (140) 4 株主の権利行使に関する利益供与の禁止 (142)	
2	株式譲渡自由の原則とその例外	144
	1 株式譲渡自由の原則 (144) 2 株式譲渡自由の原則の例外 (144)	
3	株式の譲渡と権利行使の方法	147
	1 総説 (会社法の規定による株式譲渡の方法の概要) (147)	

2 株主名簿 (149) 3 振替株式制度 (150)

4 自己株式 152

1 自己株式の取得 (152) 2 株主との合意による自己株式の取得 (155)

5 投資単位の調整 156

1 総説 (156) 2 株式の分割 (157) 3 株式の無償割当て (157) 4 株式の併合 (157) 5 端数処理 (158) 6 単元株制度 (159)

資金調達

161

1 株式会社の資金調達方法の概要 162

2 募集株式の発行等 163

1 募集株式の発行等の意義 (163) 2 募集株式の発行等による既存株主の利益への影響 (二つの側面) (164) 3 募集株式の発行等の決定機関と授權資本制度 (167) 4 募集株式の発行等の方法と手続 (169) 5 いわゆる有利発行の問題 (174) 6 募集株式の発行等の瑕疵をめぐる争い (177)

3 新株予約権 183

1 新株予約権の意義とその利用 (183) 2 募集新株予約権の発行 (185) 3 新株予約権の無償割当て (186) 4 新株予約権の発行の瑕疵をめぐる争い (187)

4 社 債 188

1 総説 (188) 2 社債発行の手続 (189) 3 社債の管理と社債権者の保護 (190)

計 算

193

1 会社法上の会計の目的 194

1 総説 (194) 2 会社法会計のルール——公正な会計慣行 (195)

2 計算書類等と決算 196

- 1 計算書類等の作成・保存 (196) 2 計算書類等の監査 (203) 3 取締役会の承認 (203) 4 株主への提供と公開 (203) 5 計算書類の承認 (204) 6 計算書類の公告等による開示 (204)

3 連結計算書類 205

4 会計帳簿 206

1 会計帳簿の作成と保存 (206) 2 会計帳簿等閲覧謄写請求権 (206)

5 剰余金の分配 208

1 総説 (208) 2 資本金と準備金 (209) 3 剰余金と分配可能額の算出 (210) 4 配当の時期 (213) 5 剰余金の配当手続 (213) 6 違法な剰余金の配当 (214) 7 期末の欠損てん補責任 (216)

CHAPTER
6

組織再編

217

1 組織再編の設計と流れ 218

1 M&A スキームの設計 (218) 2 M&A の手法 (220) 3 M&A の流れ——交渉からクロージングまで (225)

2 組織再編における債権者保護 228

1 債権者保護の必要性 (228) 2 債権者保護のための手続 (229)

3 組織再編における株主保護 231

1 株主保護の必要性 (231) 2 株主保護のための手続 (232)

CHAPTER
7

設立・解散

235

1 設 立 236

1 総説 (236) 2 定款の作成 (238) 3 出資 (社員の確定と出資の確保) (240) 4 設立時役員等の選任 (機関の具備と設立経過の調査) (240) 5 設立登記 (242) 6 設立に問題があった場合 (242)

2 解散・清算 244

1 総説 (244) 2 解散 (244) 3 清算 (245)

事項索引 (247)

判例索引 (253)

Column●コラム一覧

2-1 社長や執行役員は会社の機関か？	27
2-2 日本の株主総会の決定事項を世界的にみたら.....	29
2-3 株主提案権の利用状況をめぐる変化	36
2-4 委任状勧誘規制	41
2-5 委任状勧誘と書面投票	42
2-6 議決権の不統一行使	43
2-7 一括回答の適法性	47
2-8 特殊の決議	48
2-9 多数決の限界と修正	49
2-10 決議取消しの訴えと株主たる地位の喪失	53
2-11 決議取消しの訴えと訴えの利益	55
2-12 手続上の瑕疵に関する決議不存在確認の訴えの必要性	59
2-13 裁量棄却と訴権の濫用	60
2-14 取締役選任に関する議題・議案と累積投票制度	62
2-15 経営判断原則の内容	81
2-16 内部統制システムの構築の程度	85
2-17 ストックオプション	96
2-18 弁護士である監査役は訴訟代理できるか？	100
2-19 社外取締役の「社外」とは？	113
2-20 指名委員会等設置会社の状況	113
2-21 法令違反行為と取締役の責任	120
2-22 利益供与や違法な配当を行った取締役の責任	122
2-23 多重代表訴訟——企業グループにおける代表訴訟をめぐるルール	127
2-24 株主代表訴訟における和解	130

2-25	名目的取締役の責任	132
3-1	種類株式	141
3-2	株主優待制度	141
3-3	利益供与禁止規定と「株主の権利の行使に関し」	143
3-4	自己株式の取得についてのその他の弊害	153
3-5	自己株式に対する会社法上の規制——取得・保有・処分	154
4-1	第三者割当増資と東証ルール	168
4-2	払込仮装行為	173
4-3	非公開会社における新株発行無効事由	182
4-4	新株予約権の利用方法	184
4-5	募集新株予約権の有利発行と新株予約権の評価	185
4-6	新株予約権と買収防衛策	187
4-7	新株予約権付社債	189
5-1	継続性の原則	195
5-2	会社法会計以外の会計ルール	196
5-3	減価償却・繰延資産・引当金	199
5-4	業績好調の企業が赤字!? ——会社の成績を覗いてみよう	202
5-5	Apple 社が株主への配当を再開!	211
6-1	株式交換・株式移転、特別支配株主による株式売渡請求権	221
7-1	募集設立の手続	241

略語表

●法令

会社則	会社法施行規則	民	民法
会社計算	会社計算規則	民 訴	民事訴訟法
金 商	金融商品取引法	民 訴 費	民事訴訟費用等に関する法律
社債株式振替	社債、株式等の振替に関する法律	民 保	民事保全法

※会社法の条文は法令名を略しているほか、それ以外の条文も、前後から指す法令が明らかである場合には法令名を略した箇所がある。

●判例集・雑誌

民 集	最高裁判所民事判例集	判 時	判例時報
裁判集民	最高裁判所裁判集民事	判 夕	判例タイムズ
下 民	下級裁判所民事判例集	金 判	金融・商事判例
労 民	労働関係民事裁判例集	金 法	金融法務事情

百 選 江頭憲治郎ほか編『会社法判例百選〔第2版〕』（有斐閣，2011年）

●判例・裁判例

最大判（決）	最高裁判所大法廷判決（決定）	高判（決） 地判（決）	高等裁判所判決（決定） 地方裁判所判決（決定）
最判（決）	最高裁判所判決（決定）	支	支 部

例：「神戸地尼崎支判平成12・3・28」は、「神戸地方裁判所尼崎支部平成12年3月28日判決」を表す。

本書のコピー、スキャン、デジタル化等の無断複製は著作権法上での例外を除き禁じられています。本書を代行業者等の第三者に依頼してスキャンやデジタル化することは、たとえ個人や家庭内での利用でも著作権法違反です。

株式会社の機関



会社の意思を決定し、会社として行為する権限を有する一定の者を会社の機関と呼ぶ。本章の目的は、株式会社の機関に関する会社法の基本的なルールを理解することである。会社法は、一言でいえば、会社をめぐる利害関係者の権限分配と利害調整の仕組みを定めた法ということが出来るが（→第1章^{1頁} 13）、本章では、会社法がどの機関にどのような権限を与え（権限分配の仕組みとしての会社法）、また、与えられた権限が適切に行使されているかどうかをどのように監視・監督させているか（利害調整の仕組みとしての会社法）について学んでいく。

1 株式会社の機関設計

SCENE 2-1

青葉 「武蔵君、聞いてよ。昨日、就職活動の面接で、三菱商事を訪問したんだ。そこでお会いした人事部長さんから名刺をもらったんだけど……。」

武蔵 「え、人事部長から名刺をもらったの。さすが青葉さんだね。」

青葉 「その名刺には、『取締役人事部長』とあったの。取締役って言葉、昨年受講した会社法の授業で出てきたよね。武蔵君、何だったか覚えてる？」

武蔵 「えっと、たしか会社の機関ってやつで、ええと、うーん、とにかく会社の偉い人のことでしょ。」

青葉 「そうだよ。私も同じくらいのことしか記憶にないよ。だから名刺を見てちょっと焦っちゃった。会社の機関って何だろうね。それに会社にはどんな機関があるんだろう。ひょっとしたら会社ごとに違うのかもしれないね。就職活動が本格化する前に、ちゃんと会社法の復習をしておかなきゃね。」

1 機関とは何か

会社は法人として権利義務の帰属主体となるが、その地位は法によって与えられたフィクションにすぎない（あくまで立法政策に基づいて会社という団体に法人格を与えられているにすぎない）のであり、会社は、自然人のように自ら当然に意思決定を行い、また行為することはできない。

そこで、会社が社会の中で活動していく上で、一定の自然人の意思決定や行為を会社の意思決定や行為とみることが必要となる。このような会社の活動の担い手となるべき者（1人のこともあれば複数人からなる会議体のこともある）を、会社の機関と呼ぶ。機関を構成する者がその権限の範囲内でした行為の効果は、当然に会社に帰属する。そして株式会社においては、株主総会、取締役、取締役会、代表取締役、監査役など様々な機関を置くことが可能であり、会社法はどの機関がどのような権限を有するかについて具体的に規定している。

2 会社法に登場する代表的な株式会社の機関

それでは会社法は、株式会社に関するどの機関が、どのような権限を有する

ものと定めているのだろうか。以下では、会社法に登場する株式会社の代表的な機関について、その内容をみていこう。

■ 株主総会

まず、株主の集合体としての株主総会という機関がある。株主総会とは、株主の総意によって会社の意思を決定する機関である。

出資者である株主の総意に基づく以上、株主総会は、会社経営に関するあらゆる事項について決定できて当然と思われるかもしれない。しかし会社法は、取締役会を設置していない会社では、株主総会を会社経営に関する「万能」の機関とする一方で（295条1項）、取締役会設置会社では、取締役の選任・解任や合併などの会社経営に関する基本的な事項だけを決定する機関と位置付ける（同条2項）。その趣旨は、所有と経営の制度的分離を進め、機動的・合理的な会社経営を確保するという点にある。多数の株主が場合によっては頻繁に入れ替わることも想定される取締役会設置会社では、日常的な業務についてまで、いちいち株主総会を開いて意思決定をしていたのでは、機動的・合理的な会社経営を確保できない可能性があるからである。

■ 取締役、取締役会、代表取締役

次に、日常的な業務についての意思決定と業務執行のための機関として、会社法は自然人からなる取締役という機関を設けている（取締役の資格→^{62頁}§1 取締役の選任・終任(2)）。そして、取締役に日常的な業務についての意思決定と業務執行を委ねることで、株式会社では機動的・合理的な経営が可能となる。もっとも、出資者である株主とは異なり、取締役に、会社の価値を最大化する十分なインセンティブがあるとは限らない。そのため、手を抜いたり自らの利益を会社の利益に優先させたりするなど、取締役に会社ひいては株主の利益に合致する行動をとらないおそれも否定できないところである。そこで会社法は、権限を委ねられた取締役に監視・監督する目的で、株主の集合体である株主総会に取締役の選任権と解任権を与えている（329条1項・339条1項）。

取締役は1人だけのこともあるが、複数の取締役が選任され、これらの取締役によって取締役会という会議体が置かれる場合もある。取締役会を置くこと

で、重要な業務については複数の取締役による合議が行われ、その結果、より慎重な検討を経た決定が行われやすくなる。もっとも、取締役会を設定している会社であっても、すべての業務について取締役会の合議を要求してしまうと、機動的な会社経営を確保できないおそれが生じる。そこで会社法は、取締役の中から代表取締役を選任し、重要な業務については取締役会で決定するが、その他の業務については、代表取締役に決定と執行の権限を委ねることを認めている（362条3項4項・363条1項1号）。この場合、代表取締役以外の取締役は、代表取締役の業務執行を監視・監督する役割が期待される。

■ 監査役、監査役会

以上のように、取締役会設置会社では、株主自身は株主総会において会社経営に関する基本的な事項について決定する権限を有するにとどまり、それ以外の会社経営に関する事項の決定と執行は、取締役、取締役会または代表取締役に委ねるという仕組みが採用されている。もっとも、取締役や代表取締役は会社の出資者であるとは限らないため、彼らに会社の価値を最大化する十分なインセンティブがあるとは限らない。たとえば不当に豪華な社長室を用意するなど、与えられた権限を濫用して自らの利益を追求してしまうかもしれない。

そこで、取締役や代表取締役の職務の執行を監視・監督する仕組みが必要となる。その仕組みの一つとして、株主総会には取締役の選任・解任の権限が与えられており、こうした権限の行使を通じて、取締役の不当な行為をある程度は抑止することができる。このほか、一定の要件を満たした株主には、取締役の職務の執行に対する監督是正権（847条1項の株主代表訴訟提起権や360条1項の違法行為等差止請求権など）が与えられる。また、代表取締役の業務執行に関しては、代表取締役以外の取締役に監督権限が与えられる。したがって、少人数・小規模な会社であれば、株主や代表取締役以外の取締役による以上の権限の行使を通じて、取締役や代表取締役の職務の執行を監視・監督することで十分と考える余地もあるだろう。

しかし、株主の数が多くなったり、会社の規模が大きくなったりすると、株主が直接に監視・監督することには限界がある。また、代表取締役以外の取締役による監視・監督は、取締役間の同僚意識に基づく馴れ合いなどによって、

十分には機能しないおそれがある。そこで会社法は、取締役や代表取締役の職務の執行を監査するための専門の機関として、監査役という機関を設けている(381条1項)。

監査役は、株主に代わって、取締役や代表取締役の職務の執行を監査することが任務である以上、取締役や代表取締役からは一定程度独立している必要がある。そのため、監査役の選任・解任は株主総会が行い(329条1項・339条1項)、また、監査役は株式会社の業務執行に従事する者を兼ねることはできない(335条2項)。さらに、大会社^{用語}でかつ公開会社^{用語}でもある会社では、監査機能の向上を目的として、3人以上の監査役(同条3項)からなる監査役会の設置が義務付けられる(328条1項)。

■ 会計参与、会計監査人

取締役の職務の執行を監視・監督するにあたっては、貸借対照表・損益計算書などの会社の計算書類の内容を参照することが多い。会社の計算書類には、取締役の職務の執行の結果が、まさに客観的な数字として表れているからである。もっとも、計算書類の作成には会計に関する専門的知識が必要となる。また、作成にあたっては、他の機関からの監視・監督を避けたいと考える取締役による粉飾の危険もないとはいえない。

そこで会社法は、計算書類の内容の適正を確保するために、取締役と共同して計算書類の作成を専門に行う機関として、会計参与^{105頁}という機関を設けている。会計参与は、公認会計士もしくは監査法人(→**43** 選任・資格・終任¹)または税理士もしくは税理士法人でなければならない(333条1項)。会計に関する専門家を計算書類の作成に関与させることで、計算書類の内容面における適正を確保することが、会計参与制度の狙いだからである。特に、会社の内部に財務部などの専門の財務担当部署を設置していないことが多い中小の会社において、

notes

用語 大会社 資本金の額が5億円以上、または負債の額が200億円以上の会社を大会社という(2条6号)。おおよその理解としては、事業規模の大きい会社を想定してもらえればよい。

用語 公開会社 公開会社とは、全株式譲渡制限会社(発行しているすべての種類の株式について譲渡制限の定めのある会社)以外の会社を指す(2条5号)。すなわち、会社が発行する株式のうち、1種類でも譲渡制限の定めのない種類の株式を発行していれば、当該会社は公開会社に該当する。なお、譲渡制限の定めとは、譲渡による株式の取得について会社の承認を要する旨の定款の定めをいう。

会計参与を置くことで、計算書類の内容の適正を確保することを主たる目的とする。ただし、会計参与を設置するか否かはあくまで会社の任意であり、会社法は会計参与の設置を強制していない。

また、会社の規模が大きくなると、計算書類の内容も複雑になるので、作成された計算書類の内容のチェックについても、専門家の知見を利用することが望ましい。そこで会社法は、大会社において計算書類の監査を専門に行う者として、公認会計士または監査法人からなる会計監査人制度を設けている（337条1項）。会計監査人は、会計参与とは異なり、計算書類の作成ではなく監査を行うことを任務とする。また、任意の機関である会計参与とは異なり、大会社においては会計監査人の設置は義務である（328条）。

■ 複雑な機関設計を要求する趣旨

以上が、株式会社の機関に関する概要の説明である。株式会社では複雑な機関設計を採用することが可能であることがわかるだろう。最後に、以上の説明のまとめという観点から、会社法が株式会社について複雑な機関設計を採用することを可能にしている趣旨として、次の2点を指摘しておこう。

第一に、機動的・合理的な会社経営の確保の要請である。この要請に基づいて、会社経営上の様々な事項について機関相互間で決定権限の分配が行われている。特に、取締役会設置会社については、株主総会は基本的な事項の決定権限しか有しておらず、業務に関する決定と執行の権限の多くは、取締役ひいては代表取締役に委ねられる。

第二に、取締役に広範な業務執行権限が与えられることに対応して、取締役に対する監視・監督を実現するための機関が必要になる。すなわち、監視・監督の実効性確保の要請である。この要請に基づいて、会社法は、株主総会に取締役の選任・解任の権限を与えるとともに、取締役会や監査役に代表取締役の業務執行に対する監督機能を担わせている。

Column 2-1 社長や執行役員は会社の機関か？

以上の説明の中には、会社経営を担う者としておそらくは皆さんが最も聞きなれた言葉であろう「社長」「副社長」といった言葉は出てこない。社長、副社長などの肩書は、会社が定める職制に基づく名称にすぎず、会社法上の地位ではないからである。ただし現実には、代表取締役社長、副社長といった肩書を与える会社が多い。

また、近年では執行役員という言葉を目にすることも多いが、執行役員も会社法上の地位ではない。あくまで取締役または従業員に執行役員という名称を付しただけのものである。執行役員が業務執行を担うことも多いが、その場合には、当該業務執行権限について、代表取締役から執行役員（という名前の取締役または従業員）に内部的に委譲されているにすぎない。

2 株主総会

1 株主総会の権限

取締役会設置会社における株主総会の権限

最初に株主総会の権限をみていこう。株主総会の権限については会社法 295 条に定めがあり、取締役会の設置の有無によって大きく異なる。

取締役会設置会社では、株主総会が決定できる事項は会社法または会社の定款^{用語}で定められた事項に限定される（295 条 2 項）。そして、公開会社では取締役会の設置は義務であるため（327 条 1 項 1 号）、公開会社における株主総会の権限は、会社法または定款で定められた事項に限定されることになる。その趣旨は、株式が様々な人の間で流通し、多数の株主が場合によっては頻繁に入

notes

用語 定款 会社の組織・運営上の基本的なルールを定めたものを定款と呼ぶ。株式会社はその設立時に定款の作成が義務付けられる（26 条 1 項）。法律で一定のルールが定められていても、定款に定めを設けることで法律とは異なる内容のルールを選択することが許される場合もあり、このことを定款自治という。

れ替わることも想定される公開会社では、日常的な事項についてまで株主総会を開催して会社の意思決定をすることには少なからぬ費用の発生が予想されることや、そのような会社の株主は経営の意思や能力に乏しいことが通常であることを踏まえて、機動的・合理的な会社経営を確保するという観点に基づいて株主総会の権限を限定する点にある。

法律上の株主総会の決定事項

それでは、法律により株主総会で決定すべきとされている事項にはどのようなものがあるのだろうか。基本的には、次の四つが株主総会に決定権限がある事項として会社法に定められている。

まず、①取締役などの選任・解任に関する事項が挙げられる（329条1項・339条1項）。会社の価値を最大化する最適なインセンティブを有する主体は出資者である株主であるため、会社法は株主総会に取締役の選任・解任の権限を与え、株主の考えが会社経営に反映されるようにしている。また、監査役などの取締役の職務の執行を監査する地位にある機関の選任・解任の権限も、取締役会ではなく株主総会に与えられている。このことは、監査の実効性を確保するという観点からも説明できる。

次に、②会社の基礎的変更に関する事項が挙げられる。代表的なものとしては、定款変更（466条）、事業譲渡（467条1項）、会社の解散（471条3号）、合併（783条・804条）などが挙げられる。会社の基礎的変更に関する事項については、それにより会社経営の根本的な方向性が変更される可能性があり、株主に対する影響が大きいことから、株主総会に決定権限が与えられている。

さらに、③株主の経済的利益にとって重要な事項についても、株主総会の決定事項とされている。代表的なものとして、剰余金の配当（454条1項）が挙げられる。

最後に、④取締役の報酬の決定など、取締役に自由に決定させると株主の利益が害されるおそれがある事項についても、会社法は株主総会の決定事項としている（361条1項）。

■ 株主総会と取締役会との間の決定権限の移譲

以上の①～④の事項が、法律上の株主総会の決定事項である。もともと、①～④には該当しない事項であっても、株主が自ら決定したいと考えるものについては、会社の定款でその旨を規定することにより、株主総会の決定事項とすることは可能である。会社法 295 条 2 項は、定款で定めた事項についても株主総会の決定事項に含めているからである。少くくらい経営の効率性を犠牲にしても、株主が自ら決定したいと考えるのであれば、それを禁止までする必要はないということであろう。

他方、①～④の事項については、たとえ定款で規定したとしても、決定権限を株主総会から取締役会に移すことはできない（295 条 3 項）。これらの事項は、取締役会ではなく、（出資者である株主の集合体である）株主総会で決定することが特に必要であると考えられて、会社法により株主総会の決定事項とされたものだからである。

Column 2-2 日本の株主総会の決定事項を世界的にみたら……

世界的にみれば、日本の株主総会の決定事項はかなり広い方であるといえる。①取締役などの選任・解任に関する事項や②会社の基礎的変更に関する事項について株主総会の決定事項とすることは、どの国でもほぼ共通の現象といえるが、③株主の経済的利益にとって重要な事項や④取締役に自由に決定させると株主の利益が害されるおそれがある事項については、国ごとに判断が分かっている。たとえば米国デラウェア州^{用語}の会社法では、剰余金の配当や取締役の報酬の決定は原則として株主総会の決定事項とはされていない。したがって、立法論としては、③や④の事項の決定について別の考え方もありうる。

実際、近年では日本においても、原則としては剰余金の配当や取締役の報酬の決定権限を株主総会に与える一方で、株主総会に与えられた権限の実質的な

notes

^{用語} デラウェア州 米国では州単位で会社法が制定されており、日本のように国レベルで統一された会社法が存在するわけではない。そして米国の会社法について言及する場合には、デラウェア州の制定法・判例法が取り上げられることが多い。米国の上場会社（publicly traded company）の約 6 割がデラウェア州を設立州とするなど、多くの米国企業が実際にデラウェア会社法を準拠法としている現状が存在するからである。

内容に関しては徐々に縮小される傾向にあるとも評価できる。たとえば剰余金の配当について、会社法は、一定の要件を満たす場合には、取締役会213頁のみの判断で配当をすることができる制度を導入した（459条1項。→第5章 5）。また、取締役の報酬に関しても、解釈によって、取締役全員に支払われる報酬総額の上限のみを株主総会で決定し、個々の取締役に対する具体的な報酬の額については取締役会94頁で決定することが認められている（→5報酬等の種類と規制(1)）。

2 株主総会の招集

SCENE 2-2

青葉さんは、今年4月に三菱商事に入社したばかりの新入社員である。彼女が配属された法務部は、6月末に開催予定の定時株主総会の準備のため部員の誰もが多忙な状態にある。ある日彼女は、上司の馬場部長に呼ばれ、先輩社員を手伝って一緒に定時株主総会の招集の手続きを進めてほしいと頼まれた。そう、彼女の三菱商事での最初の仕事は、定時株主総会の招集の準備ということになったのだ。

さあ、六法を片手に、初めての仕事に期待と不安でいっぱい彼女の彼女と一緒に、会社法の規定する株主総会の招集手続について確認していこう。

総説

株主総会が会社の機関として物事を適切に判断するためには、株主に株主総会に出席する機会を与え、判断に必要な情報や時間を提供する仕組みを作ることが必要となる。そこで会社法は、以下で紹介する厳格な招集手続を定めることで、株主の出席の機会と判断に必要な情報や時間を確保しようとしている。

株主総会の種類

株主総会には、定時株主総会と臨時株主総会の2種類がある。定時株主総会とは、毎事業年度の終了後一定の時期に開催されるものをいう（296条1項）。なお、日本の大半の会社では、事業年度が3月末で終わり、毎年6月に定時株主総会を開催する。

年に1回開催される定時株主総会以外にも、臨時に株主総会を開催する必要があるときには臨時株主総会が開催される(296条2項)。たとえば、急に合併の提案をもちかけられて、その是非を判断するために定時株主総会の開催まで待つてはられない場合には、臨時株主総会を開催することになる。

株主総会の招集権者

取締役会設置会社では、取締役会が株主総会の日時・開催場所・議題^{用語}などを決定した後で、代表取締役が株主総会を招集するのが原則である(296条3項・298条1項4項・349条4項)。

招集にあたり決定しなければならない事項

取締役会設置会社では、株主総会を招集するにあたり、取締役会が以下の事項を決定しなければならない(298条1項・4項)。

まず、株主総会の日時と場所を決定しなければならない(298条1項1号)。株主総会の開催場所については、各会社が自由に選択でき、さらに必要があれば、株主総会の都度、開催場所を変更することも可能である。ただし、従来の開催場所から大きく変更する場合には、その理由を招集通知に記載しなければならない(299条4項・298条1項5号、会社則63条2号)。また、株主にとって著しく不便な場所で開催したような場合には、株主総会の招集手続が著しく不公正であることを理由に、株主総会決議が後から取り消されることがありうる(831条1項1号)。

次に、株主総会の議題がある場合には、議題を決定しなければならない(298条1項2号)。取締役会設置会社では、あらかじめ株主総会の議題として決定された事項以外の事項は株主総会で決議することができない(309条5項)。何について議論するかを事前に知らせることで、株主に株主総会への出欠について判断する機会を与えたり、株主総会での議論に関する準備を可能にしたり

notes

用語 議題と議案 会社法には「議題」という言葉と「議案」という言葉が出てくる。議題とは、端的に言えば、株主総会における議論のテーマを指す。たとえば「取締役選任の件」「定款変更の件」などが議題にあたる。これに対し、議案とは、議題に関する具体的な提案の内容を指す。たとえば「Aを取締役に選任する」「〇〇という定款の定めを設ける」などの提案が議案にあたる。

するためである。また、取締役の選任などの一定の重要事項を株主総会の議題とする場合には、当該議題に係る議案の概要についても決定しなければならない（298条1項5号、会社則63条7号）。

さらに、株主総会に出席しない株主に対して書面もしくは電磁的方法による議決権行使を認める場合には、その旨を決定しなければならない（298条1項3号・4号）。こうした書面もしくは電磁的方法による議決権行使の制度は、株主による議決権行使を容易にする点でメリットがある。そのため、株主の数が多いい会社（1000人以上）については、書面投票制度の実施は義務とされている（同条2項）。

その他の決定しなければならない事項については、会社法298条1項5号の「法務省令で定める事項」^{用語}として、会社法施行規則63条に規定されている。

招集通知

株主総会の招集通知は、株主に出席の機会と準備の期間を与えるため、株主に対して株主総会の日2週間前までに発しなければならない（299条1項）。非公開会社の場合には1週間前でよい。条文上は「発しなければならない」と規定されているので、発送さえすれば足りる。したがって、仮に郵便事故などで招集通知が届かない株主がいても、会社法299条1項の手續に違反したことにはならない。

招集通知には、前項で説明した会社法298条1項各号に掲げる事項を記載しなければならない（299条4項）。したがって、株主総会の日時および場所、議題、一定の重要事項が株主総会の議題である場合には議案の概要（298条1項5号、会社則63条7号）などが記載され、株主に通知される。

招集通知とセットで送らなければならない添付書類として、書面投票を実施する場合には、議決権行使のための参考書類^{用語}と、議決権を行使するため

notes

用語 法務省令で定める事項 会社法で「法務省令で定める」と書かれている事項については、会社法施行規則・会社計算規則・電子公告規則といった規則にその内容が書かれている。規則に委ねられた事項には、細かな技術的な事項が多い。会社法に関しては、規則に委ねられた事項は基本的には会社法施行規則に規定されているが、その中でも特に技術的な性格の強い会計処理と電子公告に関する事項については、会社計算規則や電子公告規則に規定されている。

の書面がある（301条1項）。議決権を行使するための書面とは、イメージとしては投票用紙のようなものを考えてもらえばよい。また、電磁的方法による議決権行使を認める場合においても、議決権行使のための参考書類を送付しなければならない（302条1項）。さらに、取締役会設置会社における定時株主総会に関しては、計算書類や事業報告も招集通知に添付しなければならない（437条）。定時株主総会では、計算書類や事業報告に関する承認または報告が行われるからである（→第5章^{204頁}25）。

以上が、招集通知と同時に発送する必要のある添付書類の内容である。添付書類に関する問題として、これらの書類はかなりの分量になる場合があるので、その印刷および発送にはそれなりの費用がかかる可能性があることが挙げられる。そこで、定款に定めを置く場合には、一部の添付書類の内容については、インターネット上で閲覧可能にし、株主にそのウェブサイトのアドレスを通知することによって、当該内容に関する添付書類を株主に提供したものとみなすことが可能となった（会社則94条・133条3項・4項、会社計算133条4項・5項、134条4項・5項）。ウェブ開示制度と呼ばれる制度である。

3 株主提案権

SCENE 2-3

4月のある日、青葉さんがいつものように四菱商事に出勤すると、馬場部長・千種課長など、法務部の主要メンバーが難しい顔をして朝から会議を開いていた。後で千種課長から話を聞いてみると、6月末に開催される予定の今年の株主総会で、株主提案権が行使されたらしい。

株主提案権とは何か？ 青葉さんは、学生時代に受講した会社法の講義内容を必死で思い出しながら、今回株主から行使された株主提案権の内容に関する千種課長の説明を聞くのだった。

notes

用語 参考書類 会社法301条1項は「法務省令で定めるところにより」と規定しているため、参考書類の内容を知るためには、会社法施行規則を参照しなければならない。具体的には、会社法施行規則の65条・73条～93条において、議案ごとに内容が詳細に記載されている。参考書類の内容についてポイントだけ簡単に指摘すれば、書面または電磁的方法による議決権行使をする株主は、株主総会には出席せず、招集通知および参考書類をみて議案についての賛否の判断を下すことになるため、参考書類には株主が判断を下すのに必要なだけの議案に関する情報の記載が求められる。

■ 制度の概要

取締役会設置会社では、株主総会の議題は取締役会が決定する（298条1項2号・4項）。そのため、取締役にとって都合の悪い議題（取締役解任の件など）は、そもそも株主総会の議題に含まれないおそれがある。もっともそれでは、株主総会を通じた取締役の職務の執行に対する監督は、十分には機能しないことにもなりかねない。そこで会社法は、一定の場合には、株主が自ら議題を提案することを認めている（303条）。このことを議題の提案権という。

また、株主は、一定の場合には、取締役会が決定した議案とは異なる内容の議案を株主総会に提出することもできる。たとえば、取締役会が「Aを取締役とする」取締役選任議案を株主総会に提出することを決定した場合に、これに反対する株主が、「Bを取締役とする」取締役選任議案を株主総会に提出することは可能である。このことを議案の提出権という。株主は、株主総会において自らの議案を提出することが認められており（304条）、また、株主総会の開催に先立って、当該株主が提出する議案の要領を招集通知に記載してもらうことも認められている（305条）。

議題を提案または議案を提出できる株主の範囲は、取締役会の設置の有無によって大きな違いがある（→図表2-1参照）。

取締役会設置会社では、原則として1%以上の議決権か300個以上の議決権を6か月前から保有している株主に限り、議題の提案権が認められ、また、議案の要領を招集通知に記載することを請求できる（303条2項・305条1項但書）。したがって、取締役会設置会社ではこれらの権利は単独株主権^{用語}ではなく、ある一定の要件を満たす株主のみが行使可能な権利、すなわち少数株主権となる。また、取締役会設置会社では、議題の提案も議案の要領の招集通知への記載の請求も、株主総会の日の8週間（これを下回る期間を定款で定めた場合にあっては、その期間）前までにしなければならない（303条2項第2文・305条1

notes

用語 単独株主権 1株しか保有しない株主であっても行使可能な権利のことを単独株主権と呼ぶ。取締役会を設置していない会社では、1株しか保有しない株主であっても、議題の提案権および議案の提出権が認められている（303条1項・304条・305条1項本文）。単独株主権・少数株主権の詳細については、第3章 12 株主の権利(2)（138頁）を参照。

図表 2-1 株主提案権の行使要件のまとめ

		議題の提案権		議案の提出権	
		事 前	総会日	要領の記載	議案の提出
取締役会設置会社	公開会社	議決権保有要件 + 継続保有要件 (303②)	×	議決権保有要件 + 継続保有要件 (305①但書)	単独株主権 (304)
	非公開会社	議決権保有要件 (303③)		議決権保有要件 (305②)	
取締役会を設置していない会社		単独株主権 (303①)		単独株主権 (305①本文)	

項本文)。

これに対して、1株しか保有しない株主であっても、株主総会において議案を提出することは可能である(304条)。会議体の構成員が、審議事項について自らの議案を提出できることは当然だからである。

なお、取締役会設置会社では、事前に決定した議題以外を株主総会の議題とすることはできないので(309条5項)、株主総会当日における議題の提案権は認められていない。

株主提案権の行使上の制約

株主提案の対象は、「株主が議決権を行使することができる事項に限」られる(303条1項・304条本文)が、当該事項には定款で定められた事項も含まれる(295条2項)ため、定款変更の議案とセットで提案することによって、会社の具体的な業務内容に関する株主提案を行うことも可能となる。たとえば、電力会社の株主が、原子力発電所の建設を中止することを内容とする株主提案を行いたいと考えたとする。原発建設の是非は、法律上は株主総会の決定事項ではない(→1 ^{28頁}法律上の株主総会の決定事項)ため、株主提案権を行使することは認められないようにも思われる。しかし、「原発建設の是非に関しては株主総会の権限事項とする」旨の定款変更の議案を、「原発建設を中止する」という議案とセットで株主提案することで、原発建設を中止する旨の株主提案も可能となる。

このように、少なくとも潜在的には、株主提案権は、その対象が会社の業務

一般に広く及びうる点で強力な権限であるといえるだろう。そして株主提案権が強力な権限であるということは、株主提案権が提案した株主以外の誰の利益にもならない（会社ひいては株主共同の利益とならない）内容の提案に利用される危険を生じさせることになる。たとえば、ベジタリアンの株主がハンバーグレストランを展開する会社の株主となり、株主総会において肉料理の提供を禁止する旨の株主提案を行うことも考えられないではない。このような一部の株主の独自の価値判断に基づく提案は、その他の株主からしてみれば、不合理なものとして株主総会で否決されることが当然に予想されるが、否決されても毎年同じ内容の株主提案がされるのでは、会社および株主に不必要な費用を負担させかねない。

そこで会社法は、強力な権限である株主提案権の行使を無制限に認めるのではなく、一定の場合にはその行使を制約する必要があるという観点に立ち、いくつかの規定を設けている。まず、法令または定款に違反する内容の議案を株主提案することはできない（304条但書・305条4項）。また、株主総会において総株主の議決権の10%の賛成票も得られなかった提案については、以後3年間は実質的に同一の議案を株主提案することはできない（304条但書・305条4項）。

Column 2-3 株主提案権の利用状況をめぐる変化

株主提案権が実際に行使された例として、かつては原発建設に反対する株主や環境保護を求める株主によって、電力会社に対して株主提案がなされる例が多かった。そして、（少なくとも当時は）これらの株主提案に対する賛成票は極めて少なく、これらの提案が通るような事態はほとんど想定されていなかった。そのため、株主提案権制度が果たしている機能としては、会社経営に不満をもつ株主による意見表明の場を提供する点が指摘されることもあった。

これに対して、近年では、機関投資家や投資ファンドによって株主提案権が行使される例が増えつつあり、たとえば株主総会において、株主から取締役報酬の個別開示や配当の増額要求について提案されることも、それほど珍しいことではなくなっている。こうした状況を受けて、会社としても株主提案の内容を容易には無視できなくなり始めており、株主提案の内容を踏まえて、自主的

に提出議案を修正する会社も現れ始めている。そのため、かつての理解とは異なり、今日では、株主提案権は、株主が取締役の業務執行を監督するための有力な手段と評価することも可能かもしれない。

4 株主の議決権

SCENE 2-4

6月末の株主総会の準備に向けて大忙しのある日、三菱商事の法務部に株主を名乗る人物から電話で質問があった。質問の内容は、今年のも三菱商事の株主総会に出席するつもりだったが、あいにく自分は用事ができて出席できなくなったので、息子を自分の代理人として出席させることは可能かというものである。

さて、電話に出てしまった青葉さんは、この株主からの質問にどのように答えればよいのだろうか。電話の横で、馬場部長の細い目が鋭く光っている。間違った返答は許されない!

議決権の数

(1) 一株一議決権の原則

会社法 308 条 1 項は、「株主は、株主総会において、その有する株式一株につき一個の議決権を有する」と定める。これを一株一議決権の原則という。一株一議決権の原則が採用されていることにより、株式会社では、原則として、株主の出資額に応じて会社の意思決定に対する影響力の大きさが決まる。

(2) 一株一議決権の例外

会社法は一株一議決権の原則を採用する一方で、同原則に対する例外となる規定もいくつか設けている。代表的な例外として、議決権制限株式に関する規定(108条1項3号。^{141頁}→Column 3-1)や単元未満株式に関する規定(189条1項。^{159頁}→第3章56)が挙げられる。これらの株式は、誰がいつ株式を保有したかといった事情に関係なく、常に議決権が否定される株式である。

これに対して、誰がいつ株式を保有したかといった事情に応じて、株式の議決権が否定される場合もある。以下では、こうした株式保有に関する事情に応じて議決権が否定される株式について、その内容を確認する。

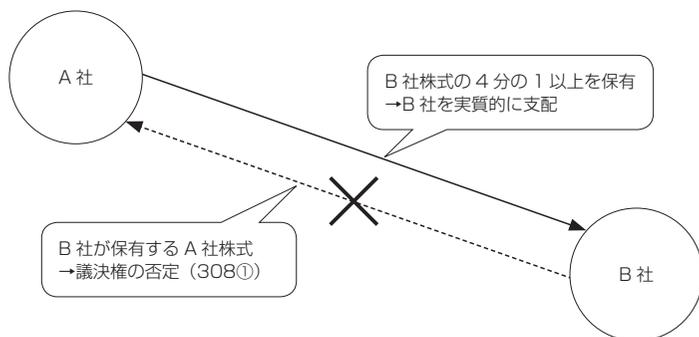
(a) **自己株式** 会社が保有する自らの発行した株式を自己株式という（113条4項括弧書）。ソニーが保有するソニー株式やトヨタが保有するトヨタ株式は、法的には自己株式に該当する。自己株式を取得する場合には、会社は株主に対して取得の対価を支払わなければならないため、会社財産の流出という側面を伴う自己株式の取得について会社法は様々な規制を設けているが、その内容は^{152頁}第3章⁴¹で説明する。

ここでの問題は、（会社が既に自己株式を取得した場合における）自己株式の議決権の有無についてである。一般に、会社が他の会社の株式を保有している場合に、どのように議決権を行使するかは、経営判断事項として、株式を保有する会社の取締役の裁量に委ねられる。しかし、自己株式の場合には、株主から監督を受けるべき取締役が、会社のお金で購入した自己株式の議決権を行使する点で、会社支配の公正を害する危険がある。すなわち、自己株式について議決権行使が可能であるとすれば、自分を取締役に選任する議案に自ら賛成票を投じるなど、取締役が自己の影響力を維持・強化するために自己株式の議決権を行使する可能性が高くなる結果、取締役に対する株主総会の監督の実効性が損なわれることが想定される。そこで会社法は、自己株式については議決権を否定している（308条2項）。

(b) **相互保有株式** 会社法308条1項は、相互保有株式について議決権を否定する。すなわち、ある会社（A社）が他の会社（B社）の株式を4分の1以上保有している場合、4分の1以上の株式を保有されている方の会社（B社）は、保有している方の会社（A社）の株式を保有していても、その議決権を行使できない（→図表2-2参照）。ただし、A社が保有するB社株式の議決権まで当然に否定されるわけではないので、注意してほしい。

相互保有株式について議決権を否定する理由は、自己株式の場合と同様に、会社支配の公正を確保する必要があるからである。仮に相互保有株式について議決権行使が認められるとすると、A社の取締役が、A社のB社に対する支配力を利用し、B社が保有するA社株式の議決権行使の判断を左右することで、A社における自己の影響力を維持・強化する可能性がある。そこで、A社における会社支配の公正を確保するために、B社が保有するA社株式の議決権が否定されている。

図表 2-2 | 相互保有株式の議決権の扱い



(c) 基準日制度と基準日後に取得された株式 株式が広く流通し、頻繁に株式譲渡が行われている会社では、株主も日々入れ替わっている。そのため、株主総会において議決権を行使できる株主はどの時点の株主かを定めるルールが必要となる。この点について、会社は株主名簿という名簿で株主を管理していることを踏まえ（株主名簿。→第3章 32）、^{149頁}会社法は、一定の日（この日を「基準日」という）に株主名簿に記載・記録されている株主を権利行使者とすることができる旨を定めている（124条1項）。この基準日制度に基づいて、会社は、基準日における株主名簿上の株主に株主総会における議決権行使を認めればよい。なお、基準日と権利行使日（議決権に関する権利行使日は株主総会の開催日）との間の期間は、最長で3か月間とされている（同条2項）。

それでは、基準日後に株式を取得した株主には、取得の直後に開催される株主総会において議決権を行使することは一切認められないのだろうか。基準日後に取得された株式の議決権行使を認めると、会社の事務処理が煩雑になり、株主管理のための費用がかさむので、取得の直後に開催される株主総会については議決権を行使できないのが原則である。ただし、以上のように基準日制度は会社の事務処理の便宜のための制度であるので、会社の側から特に議決権行使を認めることは、基準日株主の権利を害さない限りは差し支えないとされている（124条4項）。