

# 株主の議決権濫用について-議決権濫用論に対する疑問-

メタデータ	言語: Japanese 出版者: 明治大学法律研究所 公開日: 2009-02-10 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: 南保, 勝美 メールアドレス: 所属:
URL	<a href="http://hdl.handle.net/10291/1401">http://hdl.handle.net/10291/1401</a>

# 株主の議決権濫用について

——議決権濫用論に対する疑問——

南 保 勝 美

## 目次

- 一 はじめに
- 二 議決権の濫用論
- 三 議決権行使の濫用の事前的評価——国際航業事件を手がかりとして
- 四 結びにかえて

## 一 はじめに

商法上、株主権の濫用が議論される場面は極めて多い。議決権の濫用、会計帳簿閲覧権（商法二九三条ノ六）の濫用、業務検査役選任請求権（商法二九四条）の濫用等々であるが、厳密には、権利そのものの濫用ということは問題とならず、その権利行使面での濫用が問題とされる。<sup>(1)</sup>

ところで、そうした株主権の濫用の議論は、私法上の権利行使一般の制約法理として、民法一条三項の権利濫用の

禁止の原則が株主権にも当然に適用されるとの前提に立っている。<sup>(2)</sup> 株主権も、私法上の権利であるから、株主は、信義誠実に権利を行使すべきであり、権利行使の濫用は許されない、ということ自体は、一般論として異論のないところであろう。しかし、その要件の具体化、とりわけ、いかなる権利行使が正当な範囲を越えたとして濫用と構成されるのか、という判断基準は極めて困難な問題をもたらしている。<sup>(3)</sup> そもそも、株主権あるいは、株主の権利といつても、様々な権利の種類が認められ、とりわけ、議決権を想起すれば明らかのように、その権利は、通常一回的な権利行使によつて終了するものではなく、さらに、総会の権限・決議事項に対応してその権利行使のシチュエーションが異なるからである。加えて、権利行使について、法が定める制約は、ごく限られた場合にしか盛り込まれていない。具体的には、商法二九三条ノ七の規定ぐらいである。

本稿は、従来株主権の濫用として議論されてきた問題について、より深化をはかるために、特に株主の議決権行使にスポットを当てて、問題提起を行うことを目的とする。

## 二 議決権の濫用論

従来、株主の議決権濫用をめぐる議論は、多数決の濫用との関係で取りあげられることが多い。議決権の濫用は、通常、多数決の濫用と同義であると理解されている。<sup>(4)</sup> しかし、厳密には、株主による議決権行使とその結果成立した決議の不当性とは分けて考えることができる事柄である。にもかかわらず、議決権の濫用と多数決の濫用を同じ意味あるいはほとんど同じ意味で用いているのは、議決権行使そのものを濫用と評価しても、会社の総会での意思決定自体を問題とすれば足りる、あるいはその方が直截的だと考えてきたからであろう。<sup>(5)</sup> しかし、この点は、より検討する

必要があるように思われる。

ところで、株主の議決権については、周知のように、従来様々な学説が主張されてきた。

議決権は、株主総会なる会社機関の構成員として機関資格においてもつ権限であるとし、株主はその機関資格において法的に忠実関係に立つとする見解<sup>(6)</sup>や議決権は会社なる団体の利益のために株主に対して法によって認められたいわば公権であるとし、共益権は団体の利益と一致し調和しうる限度において権利として認められるとする見解<sup>(7)</sup>が一方で主張される。この見解によれば、株主は、その議決権を会社全体の利益と合致しうる限度において、自己の利益を主張することができることになる。しかし、株主がその権利を専ら会社自体の利益と合致するようにしか行使できないとするのは、問題であり、株主は、共益権であれ、自益権であれ、自己の利益のために行使できるところから出発する次のような学説が通説となっている。

個人企業にあつても組合企業にあつても、企業所有者たる個人または組合員はその権利を自己のために行使しうるのと同様に、株式会社にあつても、株主は、株主の権利を原則として自己の利益のために行使しうるのが当然である<sup>(8)</sup>。議決権は、株主の権利として、自益権とともに株主の会社企業への参加の目的たる経済的利益の確保のために認められたものであり、株主は自己の株主としての利益のみにこれを行使しうる。ただ、議決権は、株主が株主たる資格において有する権利であるから、株主としての利益のためにこれを行使することを要し、株主たることと関係のない純個人的利益を追求することにより会社の利益を侵害することは許されない。また、このような共益権は、所有権の支配権能の変形物にほかならない<sup>(9)</sup>。

こうした学説は、いわゆる社員権論に立脚するものであるが、共益権一般したがって議決権行使についても「株主たる資格と関係のない純個人的利益」という概念をもって、その制約としている。では、この「株主たる資格と関係

ない純個人的利益」を権利行使の制約として立てる根拠はどこにあるのか。この点について、大隅博士は、株主の権利は株式会社なる団体において、その成員たる株主に団体の成員たる資格において与えられているのであり、そこに団体的な制約が認められるのが当然である<sup>(10)</sup>とされ、その団体的制約を、株主の共同事業により、利益を得て、これを株主に分配するという目的のなかに見いだしているように看取できる。そして、ドルパーレンの主張する「株主の誠実義務」に触れ、個々の株主をして積極的な行動をなさしめうる意味における義務ではなくして、むしろ、株主が社員として行動しうべき限界を示す意味を有するものとするならば、株主の権利行使に対する制約を誠実義務と呼んでもよい、とされる<sup>(11)</sup>。

もっとも、大隅博士は、株主はその権利行使により、会社利益の犠牲において、株主たる資格と関係ない純然たる個人的利益を追求することは許されず、そのような行為を権利の濫用であるとしている。そして、株主権の濫用があるというためには、株主たることと関係のない利益のために株主の権利が行使され、これにより会社の利益が侵害されることが必要であるという<sup>(12)</sup>。つまり、会社利益という概念を持ち出し、会社の利益と株主の行為とを比較考量することによって、株主の権利行使が権利の濫用となるかを判断すべきであるとしているように思われる。では、会社の利益とは何か。大隅博士によれば、会社の利益の侵害とは、直接会社に財産的損害を与える行為のみならず、会社を困惑に陥れて業務の正常な運営を妨げるような行為も包含するとされる<sup>(13)</sup>。ただ、権利行使の団体的制約を、会社の共同事業により、利益を得て、これを株主に分配するという目的に見い出すとするならば、会社の利益とともに、仲間の株主の利益を侵害してはならないということが問題となるように思われる。

一方、鈴木博士も、次のようにいわれる。

企業の所有者は、共同企業の場合にも、企業を経営しそれから生ずる利益を受ける権利を有する点で、個人企業の

場合と変わらない。株主については、株主は株式会社という企業の所有者として当然企業の経営及びその結果生ずる利益に参与する権利を有するが、彼一人が単独に所有する企業ではなく、個性を喪失した多数の者とともに所有する企業であるため、右の企業所有者の権利もおのずから極度の団体的変貌をとげ、会社に対する種々の権利となつて現れる。したがつて、株主の共益権もその根本において株主自身の利益のための権利であることは自益権と違わないが、ただこれを行使用すると、その効果が団体全体に及び、他の株主の権利をも処分することとなるため、おのずから制限が認められるだけである。<sup>(14)</sup>

この説も、株主の権利は、団体的な制約がある点では、先に見た大隅博士の見解と異ならない。共益権についてはその行使の効果が団体全体におよび共同株主の権利をも処分することになることから、おのずから制限が認められるとするが、どのような制限がどのような場合に生じるのかは必ずしも明確ではない。また、極度の団体的変貌の意味もどちらかというと比較的であり、なお明確化が必要のように思われる。

ところで、大隅説によれば、株主は、議決権行使について、株主としての利益のために行使することを要し、株主たることと関係のない純個人的利益を追求することにより会社の利益を侵害することは許されないと、いう。したがつて、(i) 株主とは関係のない純個人的利益を追求して議決権を行使用すること (ii) 会社の利益が侵害されること (iii) 議決権行使と会社の利益侵害との間に因果関係があること の三つの要件が具備する場合に議決権の濫用があるといふことになる。このことを徹底するならば、<sup>(15)</sup> 株主がほかの株主の利益を害する議決権行使を行つても、それは、前記(ii)および(iii)の要件を満たさない限り、議決権行使の濫用とはならないという結論に至ることになる。そのように言い切ることができるかは疑問のよう<sup>(16)</sup>に思われる。大隅博士も、成立した不当な決議との関係では、少数者ないしは一般株主の利益の侵害を問題とされている。

菱田教授は、議決権は、株主の自由な判断によつて行使されるが、そこには、「株主としての利益追求のため」という限界が存在し、したがつて、株主が「株主としてでない利益」のために、株主としての利益に反し、したがつてまた他の株主の株主としての利益を犠牲にしてこれを行使することは許されないとされ、かかる方向での議決権の行使は濫用行使となるという<sup>(17)</sup>。菱田教授によれば、株主総会における多数決原理は、株主が株主としての立場に立つてその利益にしたがつて議決権を行使するならば、現実には株主の間に生じる意見の背理は株主の会社参加目的達成のための方策についての意見の相違にすぎず、理念的には、すべてその会社参加目的たる経済的利益獲得という共同目的において一致し、その目的は団体としての会社の活動によつて実現されるのであるから、各株主は会社の繁栄すなわち株主自身の利益という点において一致し、団体自体の利益目的にも適合するものであるという基本的前提の上に認められる、とされ、いかなる決議が株主にとりもつとも利益であるかを判断して議決権を行使すればよく、かかる株主の利益を総合した意味における「会社全体の利益」をあえて用いることは実益がないといわれる<sup>(18)</sup>。

この見解は、議決権行使の限界を「株主としての利益追求のため」というところにあるとし、「会社の利益」といった概念を持ち込まない点で、大隅博士の見解との相違がある。もつとも、団体における共同目的からの制約についての部分は、大隅説とほとんど違ひがないように思われる。

では、株主による議決権の行使が濫用と評価された場合の法的効果はどうであらうか。これに関しては、決議の不当性との関係で、多数決の濫用が問題とされるが、議決権そのものの濫用との関係は、問題とされていないように思われる。ただ、昭和五六年改正前商法において述べられた文献であるが、菱田説によると、濫用された権利行使は適法な権利行使とはいえないから、総会決議に参加せる株主がその議決権を濫用して行使した場合には、実質的には権利行使があつたとはいえず、かかる議決権行使の結果成立した決議は決議の方法に瑕疵があつたことになり、取消の

訴の対象になるとされる。<sup>(19)</sup>

このように、以上の見解は、株主の議決権行使についても、その濫用を問題とするが、基本的には、その結果成立した決議との関係でその決議の効力あるいは効力否定を考えればよいという姿勢をとっているように見える。いわゆる多数決濫用論も、この姿勢の延長にあると思われる。これに加えて、会社または株主からの損害賠償請求権が生じることといった観点からの考察が必要であるように思われる。<sup>(20)</sup>

この点に関して、ドイツの株主誠実義務の理論をもとに、出口教授は、次のように主張される。すなわち、株主の議決権は、他の私法上の個人的権利とは異なり、自己の利益を擁護する権利であると同時に、会社の利益および仲間の株主の利益をも処分しうる権限でもある。株主は、その議決権を自己の利益のために行使できるが、同時に会社や仲間の株主の利益を不当に侵害することのないように行使すべき義務があると考えべきである。<sup>(21)</sup>

このような主張は、株主の議決権の本質を権利であると同時に権限でもあるととらえるところに特色がある。見方によれば、すでに見た社員権否認論の見解と社員権説の見解の折衷的立場とも見ることができ。

また、後に述べるように、権利濫用という構成では、株主による個別的権利行使につき、その都度の権利行使の態様を問題とすることになろうが、義務的に構成するならば、ある株主の一連の行為を評価して、そのサンクションを問題にすることも可能ではないかと考えられる。すなわち、権利濫用の通説の見解によれば、権利濫用の法理は、権利者の主観的容態を根拠に倫理的見地から権利行使を拒むというほか、権利行使によって生じる権利者個人の利益と相手方または社会全体におよぼす害悪の比較衡量に基づき権利行使を拒む点に重要な機能があるとされる。<sup>(22)</sup> 株主の権利について濫用を問題とするとき、それは、個々具体的な権利行使について当該権利行使が濫用と評価されるか、を考察することになろう。しかし、株主には諸々の権利が、すなわち、株主として会社にとどまる限りは、継続的に議



決権（しかも決議事項に応じて多数の議決権が認められる）、その他の権利が認められ、しかも手段的にある権利が用いられる場合も考えられる。

株主の議決権行使の濫用との関係では、次の事件が興味深い。株主の議決権行使停止の仮処分が認められたいわゆる国際航業事件である。次にこの事件との関係で株主の議決権濫用を考察する。株主の議決権行使の濫用を理由として事前的にその権利行使を拒めるかという問題を中心に述べることにする。

### 三 議決権行使の濫用の事前的評価——国際航業事件を手がかりとして

〔東京地決昭和六三年六月二十八日判例時報一二七七号一〇六頁（国際航業事件）〕<sup>(24)</sup>  
 Xの仮処分申請書等によると事実関係は次のようなものである。

Xは資本金約一六七億円、発行済株式総数約四〇〇〇万株の東証一部上場会社であるが、Y<sub>1</sub>を中心とするいわゆる仕手集団（Y<sub>1</sub>、Y<sub>2</sub>）により、その株式の約一八四〇万株を買い占められた。その結果株価は二〇〇〇円台から七〇〇〇円台に急騰した。その後、Y<sub>1</sub>はXに対して株式の買取りを請求したが、Xがこれに応じようとしなかったため、昭和六三年二月頃からXの経営への参加をさせるよう要求し始めた。他方、Xの創業者であり、代表取締役会長であるBは、実子のAに経営権を譲っていたものの、親子間の確執から経営権の奪回を考えていた。Bは、Y<sub>1</sub>らと手を組むことにより経営権を奪回できるとの期待のもとに、Bが所有または支配していたX社株式五二〇万株の議決権行使の委任状をY<sub>1</sub>側へ交付した。その結果、Y<sub>1</sub>らは、Xの発行済株式総数の過半数を制することができるようになった。そこで、Xは、Y<sub>1</sub>らの議決権行使は権利の濫用にあたることなどを理由に定時株主総会開催に際して、その議決権行使禁

止等を求める仮処分を申請した。

裁判所は、Xの申請した仮処分を認容する決定を行った。

本件は、株主の議決権の行使に関して、議決権の濫用を理由に事前にその行使の禁止を求める仮処分が認められるか、という問題についてこれを肯定した決定と見られる。<sup>(26)</sup> Xの申請によれば、(一) 会社を健全に経営していく意思がないのに経営陣を交替させること、(二) 究極的には、株式の高値買取を目的としていることの二点が議決権濫用の理由であると考えられる。<sup>(26)</sup> 以下では、この事件をもとに議決権の濫用という構成を事前的に濫用と評価できるかについて論じてみたい。

### (1) 経営意思について

まず、第一の経営意思の点についてであるが、株主が会社の支配権を取得し経営権を奪取する目的で議決権を行使するのであれば、たとえそれが会社の安定を損なうとしても、株主の権利の正当な行使であり、この点において、濫用を問題とすることはできないであろう。<sup>(27)</sup> 仕手集団による買占めと会社乗っ取りのための買占めとを、内心的な経営参加意思の有無を基準に振り分け、その議決権行使が濫用となるかどうかを議論することが理論として成り立つかどうかという疑問が提起されている。<sup>(28)</sup> また、買占めた側が、議決権行使の時点では、会社経営の意思を有するようになることもないわけではない。株式の買占めには、これによって、株価を意図的につり上げいわゆる売り抜けによって巨額の利益を得るケース、会社の乗っ取りのケース、会社乗っ取りを取引材料にして自己保有株式を高額で引き取らせるケースなどがあるといわれている。<sup>(29)</sup> そして、乗っ取りを第一次的な目的としつつ、もしその目的を達せられない

場合には自己保有株式を高額で引き取らせるといふことや逆に当初は高値買取を目的としたが、実現困難と知るややむを得ず経営権奪取に変わることも考えられる。<sup>(30)</sup> そうであるとするならば、議決権行使の前に、議決権行使に際しての会社経営の意思といった主観的事情を基準とすること自体理論的に支持できないようにも思われる。もつとも、仮に、このような経営意思を議決権濫用の判断基準として肯定した場合、買占め側に会社経営の意思も能力もなく、たとえ経営権を奪つても個人的利益のために会社を利用することが確実である場合には、議決権行使は専ら株主資格と無関係な私的利益追求の手段として用いられているものというほかなく、議決権の濫用となるとの見解もある。<sup>(31)</sup> しかし、この見解は、買占め側に会社経営の意思・能力がないこと、さらに、経営権を奪つても個人的利益のために会社を利用することが確実であることを、議決権行使以前の段階で判断するという点で無理があり、また、現実にとのよくな客観的事実をもつて示すのかという問題がある。<sup>(32)</sup>

そもそも、経営者に誰を選ぶかは、株主の自由に任された事柄であり、原則として商法二五四条ノ二に掲げられた欠格事由に該当する者以外の者を取締役に選任する決議が株主の議決権行使により成立しても、当該決議内容の瑕疵・決議の不当性は問題とならないと考えられる。<sup>(33)</sup> このように考えれば、決議の瑕疵・不当性が問題とならない以上、取締役の選任に関する決議について、議決権濫用を問題にすること自体に疑問が生じる。<sup>(34)</sup>

これに対して、出口教授によると、取締役の選任・解任の決議は会社の業務執行に関する重要な意思決定であり、会社の利益の問題であるとされ、株主は、この決議に際して会社に対し誠実義務を負い、自己の議決権を会社の利益のためにまたは少なくともそれを侵害しないように行使しなければならず、もしこの義務に違反した場合は当該投票は無効となり、ゆえに決議取消（商法二四七条一項三号）または無効（同二五二条）の原因となり、同時にまたそれにより会社に損害が生じたときは、違反株主は会社に対して損害賠償の義務を負う、と徹底されている。<sup>(35)</sup>

この見解によれば、取締役選任決議についても、決議内容の瑕疵・不当性が問題となりうる。その限りにおいては、議決権行使の濫用ないし濫用的行使を問題とすることが可能である。しかし、議決権を行使する前に議決権行使が会社の利益を侵害する、したがって、誠実義務に違反するあるいは違反することが確実なものとして、議決権行使を認めないという結論を導くことができるかどうかは、疑問であるように思われる。会社にとっては、確かに、可能な限り資質・能力があり経験豊かな人材を取締役に選ぶことが肝要であり、株主一般にとつても、そうした人材を取締役に選任することに重大な利害をもつ。しかし、誰が取締役に適任か、あるいは取締役を選任された者が取締役としての適性を欠くといった判断を裁判所が行うことにはそもそも無理があり、そうしたコントロールは、今のところ、取締役の欠格事由を定めた商法二五四条ノ二の規定によるほかないと考える。ただ、決議事項と関連づけてのみ議決権の濫用を問題とすることには、後述するように、疑問が残る。

ところで、議決権行使に関して、経営の意思がないにもかかわらず、議決権を行使すること自体は、とりたてて議決権行使の濫用には当たらない。一般に株主が株主総会における議決権行使を行う場合、その株主について、経営の意思は問題とならないと考えられるからである。もしも、このことを理由に権利の濫用を肯定できるとするならば、特に決議を制するに足りる多数の議決権を自由にすることができるとして特別な考慮が働くというような理由しかないように思われる。そうであるとするならば、そのような株主について議決権行使に関して他の株主とは異なった制約が課せられることを認めることにならう。しかし、権利濫用という一般理論からこのような結論を導くことは困難であり、むしろ、株主の誠実義務、あるいは大株主の誠実義務といった構成から導かれるのではないだろうか。すなわち、株主の会社に対する関係においては、その株主の具体的立場に応じて、単に投資家的地位にとどまるならば、制約から自由であるが、株主が単独でまた仲間株主と結合して会社に対する影響力を行使すればするほど、会社の

利益に拘束されるという法理からである。<sup>(36)</sup>

## (2) 株式の高値買取について

第二に議決権行使が究極的には、株式の高値買取を目的としたものであるという点はどうか。議決権行使が買い占めた株式を高値で買い取らせる目的で行ったならば、それは株主権の濫用だとする見解が一方で主張される。<sup>(37)</sup> もっとも、このような目的について、議決権行使以前の段階において、権利濫用と評価することは相当であることは否定しがたい。他方で、自己株式取得は商法上法が特に許容した場合を除いて禁止され、仮に自己株式買取りが現に行われれば、会社に損害が認められるとしても、買取前の段階で議決権行使禁止を求める会社は、買取拒絶という法律上当然の義務を自ら怠ることを前提としてその主張をすることになるが、かような主張は認めがたいとする見解も主張されている。<sup>(38)</sup> さらに、議決権も濫用的行使は許されないが、それが問題となるのは、議決権行使の結果として会社の意思が外部的にも意味のある形となった事後的段階であり、また、議決権行使の濫用は個々の株主の議決権行使の動機や目的ではなく最終的には多数議決を成立せしめた多数派株主の動機や目的について、多数決の濫用という形式において問題となるとの見解が主張されている。<sup>(39)</sup>

この最後の見解によれば、株主の議決権濫用ということ自体を決議以前に問題とする余地がないことになろう。さらに、先に述べた取締役選任決議について多数決濫用は問題とまらないとの立場をとる限り、成立した決議の内容の不当性も問題となりえないとの結論に至ることになろう。そうすると、そうした決議自体の瑕疵を問題とするためには、議決権行使の結果成立した決議の内容の当・不当性の問題以前の問題として、議決権行使そのものが、株式の高

値買取のみに目的としたものである以上正当な権利行使とはならず、無効であり、その結果成立した決議も決議方法に瑕疵があるものとなり決議取消原因となりうるといった構成しか考えられないのではないかと思われる。

### (3) その他の理由・問題

本件仮処分申請の理由の権利濫用の内容として述べられたのは、以上の二点であると考えられるが、そのほかの権利濫用の主張も成り立ちうるであろうか。たとえば、Y<sub>1</sub>らは、議決権行使という形式をとりながら、その実、会社に対して株式を高値で買い取らせる手段としてのみ議決権を行使しようとするものであり、それは、本来法が予定した会社の意思形成のシステムとしての株主総会・資本多数決制度自体を歪め濫用するものであるという理由はどうかであろうか。しかし、このような理由も、事前に仮処分によって議決権行使を禁止するのに十分な理由となるかは疑問である。

継続的にその株主の一連の行動が、高値買取を目的とするものであり、その一環として議決権を行使することが確実であるとすれば、そのような株主の行動は、会社の利益、他の株主の利益を害するものであり、許容されないと考えるべきではないかと思われる。形式的には、議決権行使さらにはそれによって成立した決議の問題のように見えるが、実は、それ以前からの株主の行動自体が問題なのではないか。株主の法的地位を考察するに当たって、権利のみから出発する、あるいは株主は出資義務を履行した後は何等の義務を負わないというテーゼを強調する伝統的な枠組みでは、株主の個々の権利あるいは権利行使をその権利に係る事柄と結びつけてしか考察できない憾みがある。

確かに、会社は株主の不適法な権利行使に対して不作爲請求権・妨害排除請求権を有し、このような一般的な権利は株主権が会社・株主間の継続的な法律関係にあることに基づいて会社に当然認められるもので、明文規定がなくと

もそれは自明なものとして規定が省略されているにすぎないとの見解が主張されている<sup>(40)</sup>。このような考え方は、株主の会社に対する法律関係を考察する上で、極めて重要な手がかりを提供すると思われる。しかし、会社が有する不作為請求権・妨害排除請求権という構成は、いささか奇異な感じを否定しえない。むしろ、株主が会社または仲間の株主に負っている義務という構成の方が優れているのではないかと考える。すなわち、株主は、いかなる権利・力の行使であれ、会社に対する関係において、会社の利益を侵害することはできない、また仲間の株主に対する関係において株主の社員資格に基づく利益を侵害してはならないという不作為義務からの構成である。もともと、このような構成をもつても、明文規定（現行法上は、議決権行使を認めない場合を規定するのは、平成六年改正で新設された商法二〇四条ノ三ノ二第三項、これを準用する二一〇条ノ二第五項、二一〇条ノ三第三項および二一二条ノ二第四項<sup>(41)</sup>以外にはない）がないにもかかわらず、議決権行使の仮処分といわば便宜的方法によって、株主の議決権行使を否定することについては、疑問が生じる。

ところで、本件の事件との関係で、仮処分の債権者を会社とすべきではないとの見解も主張されている。すなわち、会社が債権者となつて議決権行使禁止の仮処分を申請するといつても真に会社のためにするのか、取締役の現体制維持をねらいとするのか明確ではなく、会社が株主の議決権行使を権利の濫用として拒否しうる実体法上の関係にあるかは疑問であることから、債権者は議決権濫用により損害を被るおそれのある株主であるとし、債務者は、議決権行使させるのは会社であるから会社とすべきであるとの主張である<sup>(42)</sup>。この見解によれば、被保全権利は、株主権に基づく妨害排除請求権ということになるが、ここでも、株主の会社に対する関係および株主相互間にどのような法律関係があるのかをより明確にする必要があるように思われる。

## (4) 要約

国際航業事件は、株主の議決権行使に関して、その行使の結果成立した決議の内容の不当性ないし不正性だけでなく、議決権行使の目的の不当性も問題となりうることを認識させるものであった。以上の考察の結果、次のようないくつかの疑問が生じる。

まず第一に、従来、議決権の濫用と多数決の濫用とは、同義にとらえられてきたが、両者は分けて考えるべきではないかということである。多数決の濫用理論は、不公正な決議の効力を否認するための法理として理解されているが、<sup>(43)</sup>それとは別の場合によつては個々の議決権行使そのものの不当性を理由に、個々の議決権行使の効力が否定され、結果的に決議方法の違法となり決議取消原因となることがありうるかと解すべきではないか。

第二に、議決権濫用の考え方および多数決濫用の法理は、両者を同義と解する結果、決議事項との関連でのみ議決権が否定される結果決議事項とは直接関係なしに決議の効力が問題とされる場合もあるのではないか。

第三に、個々の議決権行使の効力が否定される場合が認められるとしても、事前に仮処分によつて議決権行使を禁止することは、特に、現行法が明文規定をもつて議決権を排除していることとの関係で、疑問が生じる。事前の議決権の排除を規定していない限り、議決権の行使自体は、認められるとするのが商法の価値判断であるとすれば、このような仮処分は認められないことにならう。

第四に、もしも仮にそのような仮処分が認められる場合があるとしても、権利濫用法理には、既述のような難点が



あり、むしろ株主の地位を再構成して義務的な観点を取り込む方向の方が適當ではないかと考える。

#### 四 結びにかえて

議決権は、他の株主権が一定の状況の下に一定の目的をもって行使されるのに対して、そのような特定の状況、特定の目的がなくても、総会が開催されれば当然行使されるという相違がある。<sup>(44)</sup> その結果、議決権行使そのものの不当性を判断することには、困難が伴う。もちろん、議決権以外の株主の権利についても、その権利行使の目的・態様が法的に許容されないかどうかの判断もむずかしいことは事実であるが、議決権行使については、それを上回る困難がある。本稿では、特に議決権行使の側面に限定して、国際航業事件を手がかりとしてこうした問題を取り扱ったが、株式の買占めや企業買収をめぐる問題は、既存の商法の規制では対処できないものとして、そのための立法を考えるべき事柄かもしれない。<sup>(45)</sup>

株式の買占め、会社の乗っ取り、会社の乗っ取りを取引材料として自己の保有する株式を高値で買い取らせようとする株主の行動は、本稿で扱ったような議決権行使の場面ばかりではなく、総会検査役選任申請や業務検査役選任申請などにも現れ、権利行使が自己保有の株式の高値買収を受け入れさせる圧力となっていることも稀ではないといわれる。<sup>(46)</sup> このような場合にも、株主権の濫用が問題とされ、現に片倉工業事件（東京高決昭和五九年三月二三日判時一一九号一四四頁）などのように、検査役の選任申請を権利濫用を理由に却下した事案も生じている。また、帳簿閲覧請求に対して会社がこれを拒むことができる事由を列挙した商法二九三条ノ七の規定を株主の権利一般の行使に關する基本原則を示したものととらえる見解が主張され、<sup>(47)</sup> さらに、たとえば、株主名簿閲覧請求権（商法二六三条一項）

に、この規定を類推適用すべきであるとの見解も有力である。<sup>(48)</sup> これらについて、本稿では取り扱えなかつた。これらは、今後の課題としたい。

## 註

- (1) 龍田節「株主総会における議決権ないし多数決の濫用」(『末川先生古稀記念・権利の濫用中』(一九六二年)所収) 一二六頁によれば、この言葉は二通りの意義にすなわち、多数決の濫用と同義に、もう一つは議決権の買取問題を指す意義として用いられるという。会計帳簿閲覧・謄写権(商法一九三条ノ六)については、その請求権の行使によって株主は会社經理の状況を広範に知りえ、そうした知識の利用によっては会社に損害を与えるおそれがあることを考慮し、一方で、少数株主権とし、他方で、権利行使のために閲覧目的を記載した書面の提出を求めるとともに、取締役がかかる請求を拒むことができる場合を列挙している(商法一九三条ノ七)。商法一九三条ノ七の規定は、帳簿閲覧権の濫用の具体的場合であると解されている。この点につき、和座一清「新版注釈会社法(9)」(一九八八年)二二七頁以下、近藤光男「株主権の濫用」法学教室一一五号(一九九〇年)八九頁。業務検査役選任請求権についても、たとえば、東京高決昭和四〇年四月二七日(下民集一六卷四号七七〇頁)など権利の濫用を理由にその申請が却下された事案が散見できる。この問題については、西尾幸夫「業務検査役の選任請求と「権利の濫用」」龍谷法学二四卷三・四号(一九九二年)一三八頁以下参照。
- (2) 濫用という言葉から、このような前提は明らかである。たとえば、大隅健一郎・今井宏「会社法論上巻(第三版)」(一九九一年)三四四頁、柿崎榮治「会計帳簿閲覧請求権の機能性と権利濫用防止の諸問題(下)」商事法務二三八四号(一九九五年)一七頁。
- (3) 権利濫用一般の要件については、安永正昭「新版注釈民法(1)」(一九八八年)一一六頁参照。
- (4) 龍田・前掲注(1) 一二六頁、新谷勝「株主の議決権行使に関する仮処分と議決権の濫用」判例タイムズ七七一号(一九九二年)一〇頁。なお、新谷教授によれば、議決権濫用は、わずかの持株で総会を攪乱させ不当な目的を達成しようとする会社荒らしによる議決権行使を意味するものではないとされる。
- (5) 龍田・前掲注(1) 一二七頁参照。なお、議決権行使についても、原則として財産法上の法律行為ないし意思表示についての一般原則が適用されるが、無能力、詐欺、強迫、錯誤等を理由として個々の議決権行使が無効でありまたは取り消された場合であっても、当然に決議自体の瑕疵を構成するものではなく、無効な議決権行使を削除して計算した結果決議に必要

な多数を欠くか否かによって決議自体の効力が決せられると解されている。これは決議の社団法的特質、集合的な団体に固有な多数決による意思決定の特質に由来するという。このことにつき、菱田政宏「株主の議決権行使と会社支配」(一九六〇年)三三頁以下、石井照久「株主総会の研究」(一九五八年)八九頁以下参照。

- (6) 田中耕太郎「改訂会社法概論」(一九五七年)三五三、三五八頁。
- (7) 松田二郎「株式会社の基礎理論」(一九四二年)四六頁以下。
- (8) 大隅健一郎「いわゆる株主の共益権について」(同「商事法研究(上)」(一九九二年)所収)二四六、七頁。
- (9) 大隅健一郎「今井宏『会社法論中巻(第三版)』」(一九九二年)五三頁、大隅「今井・前掲注(2)」三四二頁、大隅・前掲注(8)二四六頁以下。
- (10) 大隅・前掲注(8)二四八頁。
- (11) 大隅・前掲注(8)二五一頁所掲の注(9)。なお、ドルパーレンの誠実義務論(Andreas Dorpalen, 「Treuepflicht des Aktionärs, ZHR 102 (1936), S.1,15ff.」)は、共同体的構成から、株主の会社に対する誠実義務、共同株主に対する誠実義務を導出するものである。この見解の詳細については、長岡富三「ドルパーレン『株主の誠実義務』」法と経済五巻二号(一九三六年)一五三頁以下、出口正義「株主権法理の展開」(一九九一年)四五頁以下、拙稿「ドイツにおける株主の誠実義務の理論」法律論叢六六巻六号(一九九四年)八頁以下参照。
- (12) 大隅健一郎「株主権の濫用」(同「商事法研究(上)」(一九九二年)所収)三五〇頁。
- (13) 大隅・前掲注(12)三五〇頁。
- (14) 鈴木竹雄「新版会社法全訂第五版」(一九九四年)八四頁所掲の注(1)。なお、同「会社の社団法人性」(同「商法研究II会社法(1)」(一九七一年)所収)二二頁は、株式会社の内部が組合的性質を併せ持つことから株主の共益権行使について誠実義務を問題とされる。また、喜多川篤典「株式会社の法理」(一九六六年)一七頁は、株式会社をも組合との連続線上にとらえ、元来は株式会社のごとき株主の利益で結合した団体においては議決権をはじめ一切の権利は個人株主の利益のために行使して何ら差し支えないが他の株主と共同に行使してはじめてその効果が生じ、あるいは単独の行使であっても、その効果が会社全体に(したがって)他の株主にも影響を及ぼすような場合にはおのずからそこに制約があり、これを誠実義務といってもよい、とされる。なお、田中誠二「再全訂会社法詳論上巻」(一九八二年)二八八、二八七頁注(2)の箇所は、株主の誠実義務は、参与権および救済権について問題となるが、結局権利行使に伴う制限にとどまるとされ、また前記の鈴木博士の説に対して株主の誠実義務の根拠につき株式会社の組合性を根拠とする必要はないとされる。新山雄三「議決権行使の」

用」とその法的効果について——いわゆる国際航業事件を契機として——」専修法学論集六〇号（一九九四年）二五、二六頁所掲の注（6）は、純粹に個人的な利害に基づいて議決権行使をしてはならないといった考え方の根底に、個人的利害の追求が悪であるといったような考え、あるいは、日本社会の共同体的性質の反映、あるいは株式会社制度の母法国であるドイツにおける近代株式会社制度の成立過程での思想的影響があるかもしれない、とされる。株式会社は、社会学的な意味でも社団として結合する団体を予想し、法律的にも社団としての結合方式をとり、会社の内部関係は原則として会社と社員の間関係に尽きるが、典型的な社団である株式会社においても、立法政策的に部分的に株主相互間の関係を認めることは可能であるとされるのは、竹内昭夫「会社法講義（上）」（一九八六年）三〇頁。

(15) 大隅博士も、ここまで徹底していないようである。議決権行使に当たっては株主は専ら会社企業全体の利益を念頭に置かなければならないとする社員権否認論（前掲注（6）および注（7））に反対する見解を述べられている関係で、論じられている。なお、次注参照。

(16) この点に関して、大隅・前掲注（8）二五二頁では、株主が純個人的な利益に導かれて議決権を行使し、その結果会社または少数者の利益を侵害するならば、その議決権の行使は権利の濫用であり、これによって成立した決議は法律上瑕疵あるものとならざるをえない、とされ、「会社の利益」とともに、「少数者の利益」をも考慮されているようである。また、大隅・今井・前掲注（7）一一八、一一九頁は、成立した決議につき、大株主が特定の第三者の利益をはかつて、一般の株主または会社の利益を害する著しく不当な決議を成立せしめた場合などを大株主の議決権の濫用と考えられているようである。

(17) 菱田政弘「新版注釈会社法（5）」（一九八六年）一七九頁。

(18) 菱田・前掲注（5）三三三、三四頁。

(19) 菱田・前掲注（5）三八頁。なお、昭和五六年改正により、商法二四七条一項三号が設けられたことにより、この点についての見解の変更があるかもしれない。

(20) 出口・前掲注（11）二五頁所掲の注（9）の箇所、一〇八頁以下は、株主の誠実義務論から、この点を指摘される。なお、龍田・前掲注（1）一四四頁は、多数決濫用が同時に不法行為の要件をもそなえる場合には、決議の効力を否認してもなお残る損害につき賠償請求を行うことが可能であるが、それは専ら個人相互間においてであり、代表訴訟制度を利用することができない、とされる。決議の効力を否認する以前の問題として損害賠償請求が可能か、不法行為という構成が適切か、会社から株主に対する損害賠償請求も考慮されないか、といった問題が残る。

(21) 拙稿「ドイツにおける株主の誠実義務の理論」法律論叢六六卷六号（一九九四年）六頁以下参照。

- (22) 出口・前掲注(11) 一〇八、一〇九頁。なお、本稿では、直接、株主の誠実義務を理論的に基礎づけることを意図していない。理論的基礎づけ、わが国におけるこの理論の展開は、別稿に譲らざるをえない。
- (23) 四宮和夫『民法総則(新版)』(一九七六年)三二頁参照。
- (24) 本件の評釈としては、次のようなものがある。河和哲雄「議決権行使禁止の仮処分—東京地裁昭和六三年六月二八日決定をめぐって—」商事法務一一五四号(一九八八年)三一頁以下、小室金之助「国際航業株主総会の議決権行使禁止仮処分事件(昭和六三・六・二八東京地裁民事八部決定) 創価法学一八卷一—(一九八八年)一六三頁、奥島孝康「仕手集団による買占め株の議決権行使」法学セミナー四〇七号(一九八八年)一一〇頁、今井宏「議決権行使禁止の仮処分—東京地裁昭和六三・六・二八決定(国際航業事件)を中心に—」姫路法学二一(一九八九年)五一頁以下、古部山龍弥「会社が申請した議決権行使禁止の仮処分が認容された事例」判例タイムズ七〇六号(一九八九年)二二六、二二七頁、近藤光男「株式の買占めと議決権の行使」商事法務一二七五号(一九九二年)四六頁以下、青木浩子「議決権行使禁止の仮処分—いわゆる国際航業事件」ジュリスト九九七号(一九九二年)、新山・前掲注(14) 一頁以下など。本稿ではこれらの文献に負うところが大きい。
- (25) 本件の評釈では、このような見方が一般的なようである。なお、本件では、 $Y_2$  ないし  $Y_1$  は、 $Y_1$  のダミーであつて、実際の株主ではないことが仮処分申請理由にあがつている。河和・前掲注(24) は、会社が株主の権利行使を差し止める実体法上の権利が商法上明文をもつて規定されていないこと、権利濫用の主張を被保全権利とするのは困難であることを理由に、本件決定を、実質的には株主ではない単なる名義株主による株主権行使に対して会社がこれを拒むことができる権利を被保全権利として認容したものと把握されている。
- (26) 青木・前掲注(24) 九七頁。
- (27) 近藤・前掲注(24) 四八頁。
- (28) 奥島・前掲注(24) 一一〇頁、近藤・前掲注(25) 四八頁は、立証の困難性を強調される。
- (29) 奥島・前掲注(24) 一一〇頁、佐賀義史「会社の乗っ取りは悪か」ジュリスト九二九号(一九八九年)五八頁。
- (30) 佐賀・前掲注(29) 五八頁、近藤・前掲注(24) 四八頁。
- (31) 今井・前掲注(24) 五七頁、新谷・前掲注(4) 一一頁。
- (32) 今井・前掲注(24) 五七頁によると、買占め側による経営権奪取の目的が買占め株式の引き取り・融資強要などの私的利益の実現以外にないことなど、議決権行使の目的の全面的な不当性を客観的事実によって明らかにしなければならぬという。
- (33) 龍田・前掲注(1) 一四三頁所掲の補注、拙稿「商法二四七条一項三号について」法律論叢五九卷四号(一九八七年)一二

五頁、安井威興「特別利害関係株主の議決権行使と不当決議」慶応大学法学研究六〇巻二二二頁（一九八七年）二二三頁、田澤元章「株主総会における議決権の濫用と排除」筑波法政一八号（その一）（一九九五年）三九九頁。

(34) 田澤・前掲注(33) 三九九頁。

(35) 出口・前掲注(11) 一一〇頁。

(36) Wolfgang Zölner, Die Schranken mitgliederschaftlicher Stimmrechtsmacht bei den privatrechtlichen Personenverbänden, 1963, S. 318f., 342. ツェルナーによれば、団体利益を深く配慮する義務は、会社の利益という領域を議決権行使によって共同で形成する干与メカニズムのコレラートであり、その義務の強さは、法律または定款によって株主に付与された会社財産・共同株主への影響可能性の程度に相応するという。拙稿・前掲注(21) 九頁以下、出口・前掲注(11) 六五頁、一〇三頁参照。もつとも、株主が会社の利益および他の仲間の株主の利益を配慮すべき義務を負うといっても、その義務に違反するおそれがあるというだけで、株主の議決権行使の禁止を求められるかという問題には否定的に解さざるをえないであろう。なお、最近のアメリカ州法が、株券等の大量取得に関して、一定量以上の株主権を行使しうる者については、その存在が他の株主から承認されるべきであるとの考え方を採っているといわれている。この背景には、誰が株主であるかということについて、他の株主や経営にとって極めて重要な事柄であるとの認識が横たわっているように思われる。森田教授は、わが国でもこのような支配株券等取得法を立法化し支配権争奪に関する抜本的解決をはかることを提案されている。森田章「自己株式取得禁止の緩和論について」同志社法学四三巻四号（一九九一年）一六頁以下。これに対して、森淳二郎「株式会社法の柔構造化——一本マスト型から三本マスト型の会社法へ——」（川又良也先生還暦記念「商法・経済法の諸問題」（一九九四年）所収）八五頁以下は、アメリカ州会社法のそのような敵対的企業買取規制は、およそ会社法の論理では正当化できない不当な規制であり、わが国におけるそのような提案は、妥当ではないとされる。なお、森淳二郎「会社法理論の体系的修正——公正性とフレキシビリティの会社法システムを求めて——」商事法務一四〇〇号（一九九五年）九頁以下は、資本多数決制度から株式会社制度を改めてとらえ直し、資本多数決利用株主という概念を提言されている。

(37) 近藤・前掲注(24) 四八頁。近藤教授は、このためには、厳格な立証が要求されるとされつつ、本件におけるX会社の主張によれば、Y<sub>1</sub>等は仕手集団として有名であり、過去に何回となく株式の買占めにより株価を意図的に引き上げ、売り抜けによって巨額の利益を得たり、買占めによって高騰した株式を会社に買い取らせることによって巨額の利益を得ていたこと、およびY<sub>1</sub>等にX会社を経営する意思も能力もないこと主張しており、これらが事実であれば、役員派遣も買取を認めさせる手段であったと考えられ、裁判所がY<sub>1</sub>等の議決権行使を権利濫用と解する余地が十分にあったとされる。

- (38) 青木・前掲注(24) 九七頁。
- (39) 新山・前掲注(14) 二四頁。
- (40) 今井・前掲注(24) 六三頁以下。この見解は、株主の議決権その他の総会参与権は、総会において行使され適法に成立した決議は会社の意思決定として会社自身を拘束するから、会社としては決議の適法かつ公正な成立を確保し、妨害を排除すべき利益を有すること、この利益ないし必要性は非株主が総会に出席し議決権を行使するのを排除すると株主であるがその権利行使が違法であるものについて決議の円満・確実な成立を確保するために行使を禁ずるのと異なる点はないことなどを理由とする。同旨大隅・今井・前掲注(9) 八一頁所掲の注(24)。
- (41) これら一連の規定は、平成五年改正商法によって新設された。これらは、会社による自己株式取得のために株主総会決議が必要とされる場合において、売却株主の議決権を排除する規定である。これらの規定の拠り所は、必ずしも明確ではない。この点につき、田澤・前掲注(33) 四〇〇頁参照。
- (42) 新谷・前掲注(4) 一一頁。
- (43) 龍田・前掲注(1) 一三六頁。
- (44) 近藤・前掲注(24) 四八頁。
- (45) 森・前掲注(21) 八七頁参照。
- (46) 佐賀・前掲注(29) 五八頁以下。
- (47) 大隅・前掲注(8) 二五五頁。
- (48) たとえば、北沢正啓「株主名簿を名簿業者に売るための株主名簿閲覧・謄写請求」法学教室八九号(一九八八年) 八三頁、前田重行「株主名簿の閲覧・謄写に関する法的論点」商事法務一一二〇号(一九八七年) 七頁など。裁判例としては、東京高判昭和六二年一月三〇日判時一二二六二号一二七頁(古河電工事件)が同様の立場に立つ。このような見解に反対する見解としては、倉澤康一郎「株主名簿の閲覧請求と正当目的」ジュリスト九〇一号(一九八八年) 四四頁、近藤・前掲注(1) 九一頁、三枝一雄「株主名簿の閲覧・謄写請求権の行使と正当目的」法律論叢六七卷四・五・六号(一九九五年) 二五五頁などがあるが、それぞれの論者の反対の理由は異なっている。