

判 例 評 釈

吉 田 正 之

定款による譲渡制限のされた株式につき会社に対して譲渡の承認及び相手方指定の請求をした株主がその請求を撤回することのできる時期

平成15年2月27日最高裁第一小法廷決定、民集57巻2号202頁

【事実の概要】

Y社（被申請人・相手方・抗告人）はA社の発行済株式総数600株中180株を有する株主である。A社定款において株式譲渡につき取締役会の承認を要する旨定められていたため、Y社は、平成12年4月21日ころB社への譲渡（以下、「本件株式譲渡」と記す）を承認すべきこと、承認しないときは先買権者を指定すべきことをA社に請求した（以下、「本件譲渡承認等請求」と記す）。A社取締役会は、本件株式譲渡を承認しないこと、先買権者をX（A社の代表取締役、申請人・抗告人・相手方）とすることを決定し、同年5月1日にY社に通知した。Y社は、同月6日に、XおよびA社に対して本件譲渡承認等請求の撤回を通知した。他方、Xは同月9日にY社に対して売渡請求を通知した。

Xは、本件株式売買が成立しているとして、Y社に対して同月15日に本件売買価格180万円（1株1万円）で買い受ける旨を申し入れ、5日内の回答を求めたがY社の回答がないので本件株式の売買価格につきX・Y間で協議が調わないと主張して、裁判所に対して、本件株式の売渡請求日（5

月9日)現在の株式価格の決定を請求した。

原々審(福岡地決平12年8月22日)は、「商法は、会社にとって好ましくない株主の参入阻止を図る必要性を承認して、二〇四条一項ただし書で、定款で株式の譲渡制限を定めることを認める一方で、二〇四条ノ二から二〇四条ノ五までの規定で、株主が所有株式を譲渡して投下資本の回収を可能ならしめる方策を定め、もって、両者の利益の調整を図っている」としたうえで、株主による譲渡承認請求および先買権者指定請求(以下、「譲渡承認等請求」と記す。)を先買権者指定に対する株式売却の申込み、先買権者による売渡請求を売買の承諾であるとした。そして、譲渡制限株式の株式譲渡制度が株主保護のための制度であることから、先買権者が売渡請求をなすことで売買契約が成立し、その後は株主は譲渡承認等請求を撤回することができないが、売買契約成立まではその撤回が可能であるとして、Y社の主張を認めた。

Xが即時抗告したところ、原審(福岡高決平14年1月29日)は、以下のように判示した。すなわち、民法の定める申込の拘束力の法理(民521条1項・524条)は、本件のような、株主が株式の譲渡承認・先買権者指定請求(申込)をし、会社が当該譲渡を承認せず、先買権者を指定し、その先買権者が売渡請求(承諾)する場合にも妥当し、先買権者にも売渡請求(承諾)をするか否かを考慮する期間を与えるべきであり、そうすると、先買権者が株主に対する商法204条ノ2第5項(本件当時第3項)の通知の日から10日以内に株主に売渡請求することができる旨を規定する商法204条ノ3第1項の規定は先買権者に対して考慮期間を与えたものと解すべきであり、上述の通知の日から10日間は株主の先買権者指定請求(申込)は拘束され、その間は同請求(申込)を撤回することが許されない、として原々審の結論を覆し、Xの主張を認めた。

Y社の許可抗告に対してなされたものが本決定である。

【判旨】 破棄自判

〔1〕 商法204条1項ただし書は、会社は定款をもって株式の譲渡につき取締役会の承認を要する旨を定めることができると規定しているが、その趣旨は、会社にとって好ましくない者が株主となることを防止することにあると解することができる。他方、株式会社においては、本来、株式の譲渡は自由であるべきものであって（同項本文）、株主は自己の希望しない相手方への譲渡又はその意向に反する価格での売却を強制されることはないのが原則である。したがって、定款に株式の譲渡制限の定めがある場合においても、上記趣旨に反しない限り、株式の譲渡については株主の意思をできる限り尊重すべきものと考えられる。そして、会社に対して譲渡の相手方を指定すべきことを請求した株主がその後に請求を撤回したとしても、会社にとって好ましくない者が新たに株主となるわけではないから、定款に譲渡制限の定めを置いた会社の利益が害されることはない。そうすると、株主による請求の撤回を認めることは、株式の譲渡制限制度の趣旨に反するものではないといえることができる。

〔2〕 定款に譲渡制限の定めがされた株式については、その譲渡手続につき詳細な規定が置かれており（商法204条ノ2から204条ノ5まで）、取締役会が譲渡の相手方として指定した者が株主に対して株式を売り渡すべき旨を請求することによって、株主とその者との間に株式の売買が成立するということができる（同法204条ノ3）。したがって、この売渡請求がされた後は、株主がその請求を撤回することが許されないことは明らかであるが、売渡請求前については、上記規定中に、株主による請求の撤回が否定されるべき旨を定めた条項はない。

〔3〕 通常の場合における売買契約の申込みは、申込みをする者が任意に選択した相手方に対して、希望する売買価格等の契約内容を提示して行うものであるから、申込みをした者においてこれを撤回することを制限する民法521条1項、524条の規定は合理性を有するといえることができる。これに

対し、商法の上記規定によれば、定款に譲渡制限の定めのある会社の株式を譲渡しようとする株主は、株主が選択した者への譲渡を取締役会が承認しない場合には、譲渡をしないこととするか、又は取締役会から指定された者に対して譲渡するか、そのいずれかを選ぶことしかできず、売買価格の提示も行わないものであるから、通常の売買契約の申込みをした者とは状況を異にする。また、取締役会から指定された者は、株主が自ら選択して申込みをした相手方ではなく、売買契約の申込みを信頼した相手方とはその地位を異にするから、その者の利益が害される可能性のあることを理由として、株主による請求の撤回を許さないと解することは、株式の譲渡を制限した会社の側の事情を重視する余り、株式の自由な譲渡を制限された株主の利益を損なう結果につながるものといわざるを得ない。したがって、株主の会社に対する譲渡相手方指定の請求が実質的にみて売買契約の申込みにあたるということも、取締役会から指定された者が売買契約の申込みを受けた者と実質的に同じであるとみることもできないから、株主による請求の撤回の可否につき、民法521条1項、524条の規定を類推適用することは相当でない。

(4) 以上によれば、定款に株式の譲渡につき取締役会の承認を要する旨の定めのある会社の株式について、会社に対して株式の譲渡を承認すべきこと及びこれを承認しないときは他に譲渡の相手方を指定すべきことを請求した株主は、取締役会から指定された者が株主に対して当該株式を売り渡すべき旨を請求するまで、その請求を撤回することができるかと解するのが相当である。」

〔島田仁郎裁判官の反対意見〕

株主・先買権者・会社それぞれの利益衡量をおこない、「指定請求を10日という考慮期間(承諾期間)が付与された株式売却の申込み、譲渡請求をこれに対する承諾にあたるものとみて、民法521条1項、524条の規定を類推適用して、抗告人による本件譲渡承認請求の撤回を許さないとした原審の判断は、衡平の観点からみて当を得たものであり、商法

が詳細に定める譲渡手続を円滑に運用する見地からも相当である」とした。

【研究】

1. はじめに

本件訴訟における争点は、定款による譲渡制限株式会社につき株主が会社に対し譲渡承認等請求をなし、会社がその譲渡を承認せず先買権者を指定するとき、株主が会社からその指定通知を受けた後において会社に対してなした先の譲渡承認等請求を撤回できるか否かである。上述の原々審、原審、最高裁法廷意見、反対意見にみるように、この争点は見解の分かれる問題である。株主による譲渡承認等請求の撤回が許されなくなる時期としては、最高裁法廷意見と原々審で先買権者の売渡請求以後、最高裁反対意見と原審で会社から株主への先買権者指定通知以後とされているが、その他の時期を含めて次のようなパターンが考えられる。

- (1) 株主が会社に対して譲渡承認等請求をなしたときから。
- (2) 会社が株主から譲渡承認等請求を受けたが譲渡を承認せず先買権者に対して指定をなしたときから。
- (3) 会社が先買権者を指定しその旨を株主に通知したときから。
- (4) 先買権者が株主に対して売渡請求をなしたときから。

2. 判例

譲渡制限株式の譲渡手続において、株主の請求の撤回が許されなくなる時期についてどのような判決例が出されているか以下に整理する。

- (1) 株主が会社に対して譲渡承認・先買権者指定請求をなしたときから
この時期から株主はその請求を撤回できないとする判決例は1件みられる。①大阪地判昭和63年3月30日⁽¹⁾である。

事実関係は以下のとおりである。すなわち、Xは、昭和62年6月10日、

訴外Aとの裁判上の和解によりY1社の1万株の所有者となったが、Y1社の定款により株式譲渡制限が定められていたため、Y1社に対し譲渡承認等の請求をしたところ、Y1社は、譲渡を承認せず譲渡すべき相手方としてY2社を指定する旨通知した。しかし、Y2社から所定期間内に右株式の売渡請求がなかったため、XはXの譲渡承認等の請求につきY1社の取締役会の承認があったものとみなされたとし、Y1社Y2社との間において右株式がXの所有であることの確認を求めるとともに、Y1社に対し右株式につきX名義への名義書換を求めた。これに対して、Yらは、Xは譲渡承認等の請求を撤回したからXが有効に右株式を取得することはあり得ないなどと抗弁した。裁判所は次のように判示した。

「株式の譲渡承認請求は株式の譲渡人又は譲受人から会社に対し、株式譲渡の承認又は不承認の場合には会社の取締役会に譲渡の相手の指定を求めることであるが、後者は実質的には株式の売買の申込みに当たり、被指定者の売渡請求（商法204条ノ3第1項）はこれに対する承諾に当たると解されるところ、会社が譲渡承認等請求を受けてからその譲渡承認又は不承認及び被指定者の指定の通知をなすには右請求の日より2週間以内になすことを要し（同法204条ノ2第2項）、更に被指定者が売渡請求をなすには会社の不承認の通知の日より10日以内になすことを要し（同法204条ノ3第1項）、右期間を徒過したときはいずれも株式の譲渡につき取締役会の承認があったものとみなされる（同法204条ノ2第3項、204条ノ3第3項）など会社や被指定者については応答の期間が厳格に法定されていること、通常承諾期間を定めてなした契約の申込みは取消（撤回）することができないこと（民法521条1項）、会社は、前記のとおり、定款で譲渡制限株式を定めることで会社にとって好ましくない者が株主となることを防止することを図ることができるが、具体的には譲渡承認等請求がなされた際にその機会を得、被指定者を指定することでこれを実現することができることなどを総合勘案すると、株式の譲渡承認等請求は会社がその請求を受けた後にはその撤回が許されないと解

するのが相当である」。

- (2) 会社が株主から譲渡承認等の請求を受けたが譲渡を承認せず先買権者に対して指定をなしたときから

この時期以後、株主は譲渡承認等請求を撤回できないとする判決例は見あたらない。

- (3) 会社が先買権者を指定しその旨を株主に通知したときから

本件原審および最高裁反対意見のほか、②福岡高決平14年10月31日(判例集未掲載)がみられる。事実関係は以下のとおりである。すなわち、甲社はXら家族とYら家族によって株式を所有されている閉鎖会社であるが、平成13年5月15日にYらが本件会社に対してHへの譲渡承認等請求をなしたところ、甲社は同月30日に、Yの持ち株のみについて譲渡を承認せず、Xを先買権者として指定し、その旨を同月30日にYに通知した。Yは同年6月1日に譲渡承認等請求を撤回したが同月5日にXがYに対して売渡請求をなした。Yは譲渡承認等請求を取り下げたので本件株式売買は成立していないと主張した。裁判所は次のように判示した。

「商法204条の2第1項の譲渡承認請求及び譲渡の相手方の指定請求のうち、後者は実質的には株式の売却の申込みに当たり、被指定者の売渡請求は(商法204条の3第1項)、これに対する承諾に当たると解される。そして、会社は、譲渡承認等請求を受けてから譲渡承認又は不承認及び被指定者の通知を請求の日から2週間以内にするを要し(商法204条の2第2項、3項)、被指定者は、会社の譲渡の相手方指定の通知が株主に対してされた日から10日以内に株主に対し売渡請求をすることができ(商法204条の3第1項)、これらの期間を徒過したときはいずれも株主がさきに譲渡の承認を求めた相手方に対する株式の譲渡につき取締役会の承認があったものとみなされるなど(商法204条の2第4項、204条の3第3項)、会社の株式譲渡承認等請求についての応答期間や被指定者の株主に対する売渡請求権の行使期間が厳格に法定されていること、通常承諾期間を定めてした契約の申込みは取消(撤回)することができ

ないこと(民法521条1項)、承諾期間を定めなかった契約の申込みの場合、相当の期間は撤回できないこと(民法524条)等からすると、株式の譲渡承認等請求の手續において、被指定者は、会社の譲渡の相手方指定の通知が株主に対してされた日から10日以内に株主に対して売渡請求ができる旨の商法204条の3第1項の規定は、被指定者に売渡請求権を行使するかどうかの考慮期間を付与する趣旨であると解される。そうすると、譲渡の相手方と指定された者が売渡請求権を行使できるまでの間は、譲渡承認等請求をした者は、株式売却の申込みをしたのと同様の拘束力を受け、これを取り下げたり、撤回したりすることはできないと解すべきである」。

(4) 先買権者が株主に対して売渡請求をなしたときから

本件原々審および最高裁法廷意見のほか、先買権者が売渡請求を撤回したケースであるが、③仙台高決昭63年2月8日⁽²⁾、④大阪高判平元年4月27日⁽³⁾、⑤大阪地判昭和63年4月27日⁽⁴⁾(④事件の原審)がみられる。

まず、③判決の事実関係は以下のとおりである。すなわち、定款で株式譲渡制限を定める甲社の株主Aが、甲社に対し、甲社株約3万株のBへの譲渡承認等請求をなしたところ、甲社は、Aに対し、譲渡を承認せず譲渡相手方をC(抗告人)らと指定する旨を通知した。Cらは甲社の株を一株500円と算定し、1500万円余を供託して、Aに対し、本件株式の売渡を請求したところ、Aは本件株券を供託し、売買価格の協議が整わないとして裁判所に対し売買価格の決定を求めた。Cらは本件株式売買契約の解除等を主張した。裁判所は、「商法204条ノ2、第2項の規定により株式の譲渡の相手方と指定された者が、同法204条ノ3、第1項の規定により、株主に対し、株式を自己に売り渡すべき旨を請求したときは、この請求によって、株主と右譲渡の相手方と指定された者との間に、当該株式について売買契約が成立するものと解すべきである。そして、このようにして当該株式について、売買契約が成立した後は、右

請求をした者はもはや一方的に右請求を撤回することはできないものといふべきである」と判示した。

次に、④判決の事実関係は以下のとおりである。すなわち、定款で株式譲渡制限を定めるX1社の株主Yは、その所有株式をAに譲渡するため、X1社に対して譲渡承認を求めたところ、X1社の取締役会はこの譲渡を承認せず、X2を買受人として指定し、X2はYに対して売渡を請求した。しかし、X2・Y間で売買価格の協議が調わなかったことから、X2はYに対し売渡請求を撤回する通知をなし、X1もYに対してあらためてAへの譲渡を承認する旨通知した。Yは、X2への売買についての売買価格の決定を裁判所に申請し、これに対してXらがYを相手に、売渡請求の撤回およびAへの譲渡承認がそれぞれ有効であることの確認を求めて訴えを提起した。裁判所は、「先買権者の売渡請求は法定売買を一方的に成立させる効果を生ずる形成権であるところ、その性質上一旦行使によりその効果が生ずれば右売渡請求権は消滅するのみならず、相手方を一方的に不安定な地位におくことは許されないから、一方的に放棄したり撤回をなす余地がないといふべきである」と判示して、先買権者の売渡請求の撤回を否定した。

さらに、④判決の原審である⑤判決では、「確かに、前記の売渡請求の時点ではいまだ売買価格が一義的に確定しているわけではないが、右時点における当事者間の株式譲渡に関する合意を基礎とし、その後確実に確定する予定の売買価格を内容とする売買契約を法律が特に成立させたものと解するのが相当であり…。本件売買契約の成立が擬制であることを前提として、先買権者が株主との間で売買価格の協議が調わないときは先になした売渡請求を自由に撤回又は解除できるとの主張も、法律上の根拠が全くないうえ、右に説示したとおり、その前提自体全く理由がない…」と判示した。

もっとも、上記③～⑤の判示は、先買権者の売渡請求の撤回についてなされたものであり、株主の譲渡承認等請求の撤回時期には直接関係す

るものではない。

3. 学説

この問題に関しては学説も分かれている。

- (1) 株主が会社に対して譲渡承認・先買権者指定請求をなしたときから先買権者が株主に売渡請求(商204条ノ3第1項)をすることで売買契約が成立する⁽⁵⁾。そこで、株主の会社に対する譲渡承認等請求には申込の意思表示が含まれ、先買権者の売渡請求がそれに対応する承諾の意思表示とし、さらに、株主から譲渡承認等請求を受けた会社は2週間以内に株主に対し通知をなさなければ譲渡を承認したものとみなされ(商204条ノ2第4項7項)、会社から指定された先買権者は株主への通知の日から10日以内に売渡請求をしなければ当初の譲渡が承認されたものとみなされる(商204条ノ3第1項5項)ことなどから、株主の譲渡承認等請求に民法の申込の拘束力に関する規定(民521条1項・524条)の類推適用が認められ、株主は会社に意思表示が到達した後は一方的にその請求を撤回できないと解する学説がある⁽⁶⁾。

株主の株式譲渡自由に投下資本回収の自由、売買の相手方選択の自由が含まれると解すると、この説による場合、株主は一度譲渡承認等請求をなしてしまえば、その後は自由に撤回できないこととなり、投下資本回収を図ることはできるが、当初の相手方への譲渡が承認されなければ自己の望まない相手方への譲渡が強制されることとなる。

- (2) 会社が株主から譲渡承認等請求を受けたが譲渡を承認せず先買権者に対して指定をなしたときから

この時期を主張する学説は極めて少数である⁽⁷⁾。この説も民法の申込の拘束力に関する規定の類推適用を認めることが前提であるが、株主の申込の意思表示が会社を介して先買権者に到達したときから株主はその譲渡承認等請求を撤回することができないと解するものである。先買権者による売渡請求によって株主と先買権者との間に売買契約が成立する

と解するが、株主による申込の意思表示は会社を介して先買権者に到達した時点で株主を拘束すると解する。民法の解釈としては素直であるが、先買権者に対して、売渡請求をすれば売買契約を成立させることができる地位が与えられるのは、取締役から株主に対してなされる先買権者指定の通知によってであり（商204条ノ2第5項・204条ノ3第1項7項・204条ノ4第1項参照）、単に先買権者を指定した時点では先買権者はこのような地位を得ていないので、この基準をもって先買権者を保護する必要はないとも考えられる。また、会社に対して譲渡承認請求をなした株主も一定期間はその請求の撤回が認められるが、撤回する株主は先買権者だけでなく譲渡の不承認をも知らされる以前に撤回しなければならず、株主は投下資本回収の自由は保証されるが、相手方選択の自由は大きく制限される。

(3) 会社が先買権者を指定しその旨を株主に通知したときから

明確にこの時期を主張する学説も少数である⁽⁸⁾。会社、株主の利害状況は上述の(2)の時期を基準とする場合とほとんど異なることはないが、(3)の時期を基準とする場合には、先買権者がその法的地位を得たことが基準となるので、先買権者の保護の必要性との関係では合理的である。

上述の(2)の時期を主張するのか(3)の時期を主張するのかが不明のもの⁽⁹⁾を含めて、近時は、先買権者が指定された時期を基準としてそれ以後は株主の譲渡承認等請求の撤回を認めないとする説が多く唱えられているようである。

(4) 先買権者が株主に対して売渡請求をなしたときから

上述の(1)から(3)の時期を主張する説は、民法の申込の拘束力に関する規定の類推適用を認めるものであるが、定款による株式譲渡制限制度が規定された昭和41年商法改正当時から主張された多数説は民法の類推適用を認めず、先買権者による売渡請求によって株主との間に売買契約が成立することから、その後は株主、先買権者ともに請求を撤回できないとする⁽¹⁰⁾。この説を採った場合、株主は投下資本回収が保証されるだけ

でなく、望まない相手方への譲渡も回避することができるが、会社は手続を履践して先買権者を選定しても、株主の請求撤回によりそれが無駄になってしまう場合があり、また、先買権者も資金を準備して供託金を積んでもその努力が無駄になってしまう場合がある(商204条ノ3第3項)。

4. まとめ

上述したように、判例および学説は分かれている。これらの見解の相違は、株式譲渡の自由性に対する評価、会社や先買権者の利益に対する考慮、そして平成2年商法改正によって株主の会社に対する請求が譲渡承認のみでも認められることとなったことに対する評価によるものから生じるものである⁽¹¹⁾。

まず、株式譲渡自由の原則については、投下資本回収の保証だけではなく、譲渡相手方選択の自由も認められるべきである。また、先買権者の保護といっても、先買権者は純粋な第三者ではなく、会社の意を受けて先買権者に指定される者であるから、通常の売買の被申込人と同等に扱う必要はない。さらに、平成2年の改正により譲渡承認のみの請求も認められることとなり、株主は望まない相手方への譲渡を強制されないためには譲渡承認のみの請求をなせばよく、請求の撤回まで認める必要はないとする見解につながりやすい。しかし、平成2年改正の趣旨はまったく新しい権利を株主に与えるものではなく、昭和41年改正の立法趣旨を明確にすることにあつたのであるから⁽¹²⁾、株主の請求撤回の可否に関しても平成2年改正の前後で異なった解釈をしなければならないというものではない。

以上のことから、譲渡制限株式においても、株主の株式譲渡自由を尊重し、株主の譲渡承認等請求は先買権者の売渡請求により売買契約が成立するまでは撤回することができるかと解すべきであり、最高裁法廷意見に賛成する。

- (1) 判例タイムズ674号193頁以下。
- (2) 判例時報1272号136頁以下。
- (3) 金融・商事判例827号12頁以下。
- (4) 金融・商事判例827号18頁以下。
- (5) 上柳克郎ほか編『新版注釈会社法(3)』102頁〔今井宏〕(有斐閣、1986)。
- (6) 鳥山恭一「本件判批」法学セミナー585号115頁(2003)、上柳克郎ほか編『新版注釈会社法補巻』88頁〔浜田道代〕(有斐閣、1992)。
- (7) 西原慎治「本件判批」神戸学院法学33巻2号82~83頁(2003)。
- (8) 浜田道代「本件判批」判例時報1834号198頁(2003)。
- (9) 今井・前掲注(5)103頁、森本滋『会社法』158頁注(14)(有信堂、第2版、1995)、片木晴彦「判批」リマークス27号83頁(2003)。
- (10) 味村治『改正株式会社法』34頁(商事法務研究会、1967)、田代有嗣『詳解改正会社法』45頁(財政経済弘報社、1967)、元木伸『中小企業の運営と会社法』222頁(商事法務研究会、1980)、大隅健一郎=今井宏『会社法論上巻』429頁(有斐閣、第3版、1992)、北沢正啓『会社法』208頁(青林書院、第6版、2001)、江頭憲治郎『株式会社・有限会社法』181頁注(8)(有斐閣、第3版、2004)。
- (11) 長谷川浩二「本件判批」ジュリスト1249号143頁(2003)、山田知司「本件判批」判例タイムズ1125号135頁(2003)、榊素寛「本件判批」法学教室274号143頁(2003)。
- (12) 大谷禎男『改正会社法』97頁(商事法務研究会、1991)。