

企業承継法と最高裁第三小法廷判決

——商法二〇三条二項に関する判決の検討——

一 はじめに

わが国の最高裁判所は、平成の世を迎え、平成二年⁽¹⁾、平成三年⁽²⁾、および平成九年に、商法二〇三条二項（有限会社法二二条で準用されている）に関する判決を相次いで下した。これらはいずれも最高裁第三小法廷の判決である。⁽⁴⁾

私は、企業承継法の研究を実質的には昭和四七年に開始したが、その契機となったのが、商法二〇三条二項に関する東京地裁昭和四五年一月一九日判決⁽⁵⁾について、東京大学商法研究会の場で行った判例評釈である。この評釈において、株式や持分の相続をめぐる紛争の多くは、「経営支配株式」が共同相続人に承継される場合に生ずるので、相続株式の帰属如何により紛争当事者に生ずる利害得失、ひいては会社内部への紛争の波及という「相続問題から会社の経営権問題」へと発展した紛争を解決するに際して、相続による準共有の状態にある「経営支配株式」について、より詳細な検討を加える必要がある旨を述べておいた。そして、最初の本格的な学術論文として発表したのが、拙稿「株式・持分の相続準共有と権利行使者の法的地位」⁽⁷⁾であり、わが国における企業承継法に関する学術論文の嚆矢であると思われる。

しかし、企業承継に関する最高裁の判決、とりわけ商法二〇三条二項（有限会社法二二条）を明示的に取り扱った判決は長い間存在せず、昭和の時代は過ぎ去った。企業承継に関する最高裁判決はもはや出ないのではないかと諦め始めたときに、平成二年および平成三年に相次いで判決がなされ心強い思いがした。平成九年の判決も含め、今日では、企業承継法に関する判例が増えることが期待されている。そこで、本稿では、これら三つの最高裁判決に検討を加え、最高裁第三小法廷の真意が奈辺にあるかを明らかにしたいと思う。⁽⁸⁾

その前提として、株式および有限会社の持分の相続について説明する。株式について共同相続が開始する場合、わが国の判例は、共同相続人間に相続分に応じた準共有関係が生じ、株式は金銭債権と異なつて、相続分に応じて当然に分割されるものではない、と解している。⁽⁹⁾ 民法八九八条は、相続人が数人あるときは、相続財産は、その共有に属すると定めているが、株式は所有権以外の財産権であるから、民法二六四条に定める「準共有」ということになり、正確には相続準共有となる。なお、準共有説に対して、当然分割説を主張する異説⁽¹⁰⁾もあるが、この趣旨の判例は一件も存在しない。

したがって、商法二〇三条二項は、「株式が数人ノ共有ニ属スルトキハ共有者ハ株主ノ権利ヲ行使スベキ者一人ヲ定ムルコトヲ要ス」と規定しているので、共同相続によつて株式・持分について準共有が生ずると、商法二〇三条二項（有限会社法二二条）が適用されることになり、権利行使者によつてのみ株主としての権利を行使することができる。これに対して、権利行使者が選定されなるときは、本稿の論点にかぎり、総会決議の取消または無効・不存在の確認を求める株主の権利を準共有者は行使することができない、と解するのが従来⁽¹¹⁾の通説であった。

しかし、株式・持分の共同相続人（準共有者）が、権利行使者が指定されていない場合において、株主総会の

決議不存在確認の訴えを提起できるか否かが、最高裁第三小法廷で問題とされることとなり、平成二年二月四日に判決がなされた。

- (1) 最高裁平成二年二月四日判決民集四四卷九号一六五頁。
- (2) 最高裁平成三年二月九日判決判時一三八九号一四〇頁。
- (3) 最高裁平成九年一月二八日判決判時一九九九頁一三九頁・金商判一〇一九号二〇頁。
- (4) 因みに、裁判長は、平成二年判決園部逸夫裁判官、平成三年判決可部恒雄裁判官、平成九年判決可部恒雄裁判官である。
- (5) 下民二一巻一一・一二号一四四七頁。
- (6) ジュリ五四七号一一頁。
- (7) 『八十年代商事法の諸相』鴻常夫先生還暦記念論文集二二一頁以下（昭和六〇年一月）、拙著『企業承継法の研究』二二七頁所収。
- (8) 既に拙稿「商法二〇三条二項と最高裁第三小法廷判決——平成九年一月二八日判決までの軌跡——」判タ九三七号七二頁（平成九年七月）・拙著『中小会社法の研究』（二七五頁所収）を発表済みであるが、本稿は角度を変えて再検討を加えるものである。
- (9) 最高裁平成二年二月四日判決は、参照判例として最判昭和四五年一月二二日民集二四卷一号一頁を挙げている、民集四四卷九号一六七頁。
- (10) 出口正義「株式の共同相続と商法二〇三条二項の適用に関する一考察」筑波法政二二号七四頁。

会社法の制定と企業承継法

一 はじめに

平成一七年六月二九日、従来の会社に関する諸関連法律を統合した新しい「会社法」と称する単一の法律が成立した。明治三二年の商法の制定以降積み重ねられてきた会社法制の現代化を図ろうとするのがその主要な目的である。この目的が達成されているかどうかは今後の会社法学者および企業法務の実務家の検証するところである。しかし、このような大改正が比較的短期間の間になされたことは一応評価に値することである。

法制審議会会社法（現代化関係）部会の部会長を務めた江頭憲治郎東京大学教授は、私も出席した会合で「要綱に書かれていないことが条文に定められているし、反対に、要綱に書かれていることも条文には定められていない」というコメントをしていた。実際のところ、「会社法」は法務省と経済産業省の共同作業で作成されたものであり、特に中小企業業界の意見が強く採り入れられているのである。全国中小企業団体中央会の前専務理事である田勢修也氏が中小企業団体を代表する唯一の会社法部会の委員として強力にリーダーシップを発揮したことはあまねく知られているところである。

本稿は、「非公開会社法」の一分野としての「企業承継法」について、この新しい「会社法」においてどのよ

うな改正点があったかについて、出来る限り簡潔に説明することを目的とする。従来の学説や判例は必要な限りにおいて触れることとし、改正法の適用における問題点に焦点を当てる。なお、「会社法」は平成一八年五月以降に施行される予定であるという。

二 会社法第一〇六条（旧商法二〇三条二項）について

株式が複数人の共有になっている場合には、旧商法二〇三条二項により、会社に対して権利を行使する者（権利行使者）一人を選び、この者のみによって権利行使ができるものとされていた。この点を少し詳細に説明すると、株式会社の株式と有限会社の持分は、最高裁判所の判例によると相続することが出来る。相続人が複数で共同相続となる場合には、死亡した株主の株式または社員の持分については、法定相続分に対応した株式・持分の相続準共有関係が生ずると解されている。民法（明治二九年法律第八九号）は、平成一六年に現代語化されたが（平成一六年法律第一四七号）、その第八九八条は、「相続人が数人あるときは、相続財産は、その共有に属する。」と定めている。この株式、持分の相続準共有について、株式・持分の共有に関する規定である旧商法二〇三条（旧有限会社法二二二条で準用されている。）が適用され、企業承継に関して特別の法律問題が生じたのである。

すなわち、株式・持分の共同相続によって相続準共有関係が生ずると、旧商法二〇三条（旧有限会社法二二二条）が適用になる。旧商法二〇三条二項は、「株式が数人ノ共有ニ属スルトキハ共有者ハ株主ノ権利ヲ行使スベキ者一人ヲ定ムルコトヲ要ス」と規定していた。このように共有者が会社に対して株主（社員）の権利を行使するためには、権利を行使すべき者（権利行使者という）一名を定めなければならないわけである。もし、権利行使者

が選任されていない場合には、株主権を一切行使することができないとするのが、従来からの最高裁判所の確立した判例である。

会社法においても基本的にはこのような取り扱いが踏襲されている。まず、付随的な規定から検討すると、旧商法二〇三条一項の共有者が株式の共同引受人となるという規定は、当然のことを定めたものであり、とりたてて新法で規定を設ける必要が無いので、会社法では削除された。また第三項の会社の方からの通知および催告は共有者の中の一人になされれば足りる旨の規定については、会社からの通知および催告一般に関する規定である第一二六条三項・四項としてまとめて規定されることとなった。

問題は旧商法二〇三条二項の取扱いである。本規定は、次のように単一の条文に改められた。すなわち、会社法一〇六条は、株式が二以上の者の共有に属するときは、共有者は、当該株式についての権利を行使する者一人を定め、株式会社に対し、その者の氏名又は名称を通知しなければ、当該株式についての権利を行使することができない。ただし、株式会社が当該権利を行使することに同意した場合は、この限りでない、と定めるに至った。この規定は基本的には旧商法二〇三条二項を踏襲したものであるが、但し書きの点について説明が必要である。

この説明の前に旧商法二〇三条を準用していた有限会社法二二条について、その取扱いについて解説しておく。原則として、有限会社法は会社法の施行のときに廃止される。しかし、会社法の施行日（平成一八年度中と予想されている）に現に存在する有限会社は、「特例有限会社」として存続することができる。この点は「会社法の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律」に定められており、以後、本稿においては、この法律を「整備法」と称することにする。整備法第二条一項は、有限会社法（昭和一三年法律第七四号）が第一条三号で廃止され