

2023年12月5日

吸収合併消滅会社の株主が合併契約承認のための株主総会に先立って会社に対して反対の旨の委任状を送付したことが会社法785条2項1号イにいう吸収合併等に反対する旨の通知に当たるとされた事例

— 最一小決令和5年10月26日 —

弁護士 生方 紀裕 / 弁護士 野村 直弘

Contents

- I. はじめに
- II. 事案の概要および争点
 - 1. 事案と審級の概要
 - 2. 本件の争点
- III. 本決定の判断
- IV. 学説の状況と本決定の位置付け
 - 1. 学説の状況
 - 2. 本決定の位置付け
- V. 実務への影響

I. はじめに

会社法は、会社が株主の利益に重大な影響を及ぼす一定の行為をする場合、それに反対する株主に、会社に対し、自己の有する株式を公正な価格で買い取ることを請求する権利(株式買取請求権)を認めている。株主に投下資本を回収して会社から退出する機会を与える制度である。

たとえば、吸収合併等¹をする消滅株式会社等²において、「反対株主」は、一定の要件の下で株式買取請求権を行使できる(会社法 785 条 1 項)。吸収合併等のために株主総会の承認を要する場合、議決権を行使できる株主が「反対株主」となるためには、当該総会に先立って吸収合併等に反対する旨を消滅株式会社等に通知し(以下「反対通知」という。)、かつ、当該総会において反対の議決権を行使する必要がある(同条 2 項 1 号イ)。

令和 5 年 10 月 26 日の最高裁第一小法廷決定³(以下「本決定」という。)は、吸収合併消滅株式会社の株主が、株主総会に先立って吸収合併に反対する旨の委任状を会社に送付したことをもって、反対通知に当たることを認めた。

II. 事案の概要および争点

1. 事案と審級の概要

本決定にかかる事案(以下「本件」という。)において、X(抗告人)は、非上場会社である A 社の株主であったが、A 社を消滅会社とし B 社を存続会社とする吸収合併(以下「本件吸収合併」という。)に際して、A 社に対し株式買取請求権を行使した。しかし、価格の決定について協議が調わなかったため、X は、価格決定の申立て(会社法 786 条 2 項。以下「本件申立て」という。)をした。

原々審(名古屋地裁)は、X は反対株主には当たらないとして、本件申立ては不適法で却下すべきと判断し、抗告審である原審(名古屋高裁)も抗告を棄却した。本決定は、これに対する許可抗告事件である。

2. 本件の争点

A 社は、本件吸収合併にかかる合併契約承認の議案(以下「本件議案」という。)について臨時株主総会(以下「本件総会」という。)を開催するため、X に招集通知を発するとともに、委任状用紙を同封して議決権の代理行使を勧誘した。

上記の委任状用紙には、宛先として A 社が印字されるとともに、「私は、____を代理人と定め下記の権限を委任いたします。」(注: ____は空白)、「令和 2 年 11 月 13 日開催の貴社臨時株主総会及びその継続会または延会に出席して下記の議案につき私の指示(○印で表示)にしたがって、議決権を行使すること。」等が印字され、本件議案について「賛」または「否」のいずれかに○印を付ける欄が設けられていた。

X は、当該委任状用紙を用いて、代理人として A 社の代表取締役の氏名を記載し、本件議案に関する賛否欄の「否」に○印を付け、欄外に「合併契約の内容や主旨が不明の上、数日前の通知であり賛否表明ができません(合併契約書を表示して下さい)」との付記(以下「本件付記」という。)をするなどして委任状(以下「本件委任状」という。)を作成し、A 社に送付した。

このような経緯の下、本件では、X が A 社に本件委任状を送付したことが反対通知に当たるか(X は反対株主に当たるか)が争われた。

¹ 吸収合併、吸収分割または株式交換をいう(会社法 782 条 1 項柱書)。

² 吸収合併消滅株式会社、吸収分割株式会社または株式交換完全子会社をいう(会社法 782 条 1 項柱書)。

³ 最一小決令和 5・10・26 裁判所ウェブサイト(https://www.courts.go.jp/app/hanrei_jp/detail2?id=92454 (2023 年 11 月 24 日閲覧))

(表 1)本件の経緯

日 付		内 容
令和 2 年	10 月 15 日	A 社が B 社との間で本件吸収合併にかかる合併契約を締結
	11 月 9 日	A 社が X に対し、本件総会を同年 11 月 13 日に開催する旨の招集通知を発し、委任状用紙を同封して議決権の代理行使を勧誘
	11 月 10 日	X が委任状用紙を用いて本件委任状を作成し、A 社に送付
	11 月 13 日	本件総会において合併契約を承認する旨の決議 当該決議に当たり、A 社の代表取締役は、X の代理人として本件議案に反対する旨の議決権を行使
	11 月 30 日まで	X が A 社に対し株式買取請求
	12 月 1 日	本件吸収合併の効力発生
令和 3 年	1 月 20 日	X による本件申立て

III. 本決定の判断

本決定は、まず、株式買取請求権の行使のために反対通知が要件とされている趣旨について、「消滅株式会社等に対し、吸収合併契約等の承認に係る議案に反対する株主の議決権の個数や株式買取請求がされる株式数の見込みを認識させ、当該議案を可決させるための対策を講じたり、当該議案の撤回を検討したりする機会を与えるところにある」と述べる⁴。

その上で、株主が株主総会に先立って吸収合併等に反対する旨の議決権の代理行使を第三者に委任することを内容とする委任状を消滅株式会社等に送付した場合、「当該委任状が作成・送付された経緯やその記載内容等の事情」を勘案して、「吸収合併等に反対する旨の当該株主の意思が消滅株式会社等に対して表明されているということができるとき」には、消滅株式会社等において、上記見込みを認識するとともに、上記機会が与えられていると見てよいから、反対通知に当たると解するのが相当であると判示した。

結論として、本決定は、X が A 社に対して本件委任状を送付したことをもって反対通知に当たるとした。

原審と本決定とで結論が分かれることとなった理由は、おおむね下表のような評価の違いによるものであると整理できる。

(表 2)原審と本決定の評価の違い

	原審の評価の要旨	本決定における評価の要旨
①	<ul style="list-style-type: none"> ■ 本件委任状の「否」に○印を付けた部分は、代理人となるべき者に対する指示であり、A 社に向けられたものではない。 ■ 本件委任状の宛先が A 社とされていることは、代理権を証明する書面を株式会社に提出する必要があること(会社法 310 条 1 項)からして不自然ではない。 	<ul style="list-style-type: none"> ■ X が「否」に○印を付けた部分は、代理人となるべき者に対する指示だけではなく、議決権の代理行使の勧誘をしてきた A 社に対する応答でもあり、A 社に向けて X の意思を通知するものでもあったといえる。

⁴ 学説上も同様に解されている。江頭憲治郎『株式会社法〔第 8 版〕』(有斐閣、2021)874 頁など。

②	<ul style="list-style-type: none"> ■ 本件付記があることからすると、本件吸収合併に反対する旨の X の意思が本件委任状に表明されているとはいえない。 	<ul style="list-style-type: none"> ■ 「否」に○印が付けられていたことからして、本件吸収合併に反対する旨の X の意思が本件委任状に表明されていたことは明らかである。 ■ 本件付記は、本件議案に反対する理由を記載したものとみるべきである。
---	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

IV. 学説の状況と本決定の位置付け

1. 学説の状況

反対通知の方式については、会社法に具体的な定めはない⁵。もっとも、学説上、反対の旨は会社に対する明示的かつ確定的な異議の表明である必要があり、反対に条件を付けた場合は反対通知とみることはできないとされる⁶。吸収合併契約の承認議案等に反対する旨の書面投票や電子投票は、反対通知に当たると解されている⁷。

他方で、会社からの委任状勧誘に対し、株主が吸収合併契約の承認議案等に反対する旨を表示した委任状を返送しても、それは議決権行使の代理人に対する指示にすぎず、会社に対する反対通知にはならないとする見解が多数説といえる⁸。これに対し、会社の費用で全株主に対して行う委任状勧誘に基づいて返送される委任状には書面投票と同じ意義を認めてよい等の理由で、このような委任状の返送も反対通知と解してよいとする少数説も見られる⁹。

2. 本決定の位置付け

本件の原審は上記の多数説に、本決定は上記の少数説に親和的な判断であると考えられる。

多数説は、「会社に対する」意思の表明といえるかを比較的厳格に解することによって反対通知の外延を画そうしていると考えられる。その結果、委任状は、あくまで代理人に対する指示であるという理由で、形式的に反対通知の該当性が否定されることとなる。

これに対し、少数説および本決定は、「会社に対する」反対の意思の表明であるかをより実質的に捉える立場だと評価することができる。本決定も、判断基準として、「消滅株式会社等に対して表明されている」かを問題としており、その点では多数説と基本的な考え方に違いはないと考えられるが、その判断をより柔軟に行う方向性が示唆されているように思われる。このように株主の実質的な意思に沿って柔軟な判断をする姿勢は、

⁵ 書面のほか、ファクシミリや電子メール、電話等の口頭でもよいと解されている(落合誠一編『会社法コンメンタール 12』(商事法務、2009)107 頁[柳明昌]など)。

⁶ 森本滋編『会社法コンメンタール 18』(商事法務、2010)98 頁[柳明昌]。

⁷ 江頭・前掲(注 4)875 頁、森本編・前掲(注 6)98 頁。

⁸ 江頭・前掲(注 4)875 頁、森本編・前掲(注 6)98 頁。上柳克郎『会社法・手形法論集』(有斐閣、1980)224 頁も、改正前商法の同様の規定に関して、かかる見解を通説と述べる。

⁹ 竹内昭夫『会社法の理論 III 総則・株式・機関・合併』(有斐閣、1990)337 頁、上柳克郎ほか編集代表『新版注釈会社法(13)』(有斐閣、1990)97 頁[今井宏]。

近時の株主総会に関する裁判例¹⁰の考え方も整合的であるといえよう。

また、多数説と少数説の主な対立点は、「会社に対する」意思の表明といえるかという点にあったが、本決定では、これに加えて、反対の意思を表明したといえるかという点も(本件付記の評価に関連して)問題とされていたことは留意されるべきであろう。両者は本決定において明確に区別して論じられていないが、上記Ⅲの表 2 に掲げた①は前者に関する判断、②は後者に関する判断であると捉えることができる。いずれの点も、「委任状が作成・送付された経緯やその記載内容等の事情」を勘案して判断されていることは共通している。

本件の事情の下では、本件委任状の送付を反対通知と解することにさほど不都合はなかったと思われる¹¹。しかし、本件とは異なる事情があった場合に、議案に反対の表示をした委任状の送付を反対通知と認めることができる範囲については、なお明らかでない部分が残る¹²。

なお、委任状が反対通知に当たる場合でも、代理人が委任状に反して株主総会で反対の議決権を行使しなかった場合(たとえば、何らかのアクシデントで代理人が総会に出席できなかった場合など)には、反対株主とはならない点にも留意する必要がある¹³。

V. 実務への影響

本決定は、直接には、吸収合併等の消滅株式会社等に対する反対通知について判示したものであるが、その内容は、株式買取請求権が認められている他の場面にも基本的に妥当すると考えられる。

本決定を踏まえ、今後は、会社による議決権の代理行使の勧誘に対して株主から反対の旨を表示した委任状が返送された場合、反対通知として取り扱うことが基本的な実務対応となると考えられる。

他方で、本決定も、あくまで反対の意思が「会社に対して」表明されているかに着目して結論を導いていることからすると、会社は何らかの理由・経緯で株主の反対の意思を認識できれば足りるというものではなく、反対通知の範囲をむやみに広げることを認めるものではないと考えるべきであろう¹⁴。本決定は、反対通知に関する従来の学説の考え方を本質的に変更するものとはとはいえず、通知の宛先等も踏まえて、会社に対する意思の表明といえるかを実質的に判断していくことが求められよう。

以上

¹⁰ たとえば、大阪高決令和 3・12・7 資料版商事法務 454 号(2022)115 頁[関西スーパーマーケット事件抗告審判決]など。

¹¹ なお、本決定の判断に影響したかは定かではないが、本件では、表 1 のとおり、A 社が X に対して本件総会にかかる招集通知を発したのは本件総会の 4 日前であったという事情がある。非公開会社でも、招集通知の発送期限は総会日の 1 週間前(取締役会非設置会社であれば定款で短縮可能)とされており(会社法 299 条 1 項)、A 社がこの点に違反していた可能性はある。

¹² たとえば、会社ではなく他の株主からの委任状勧誘に応じて反対の旨を表示した委任状を会社に提出した場合や、委任状への付記が株主の反対の意思とは矛盾し得る内容の記載であった場合などに本決定の射程が及ぶかは明らかではない。

¹³ 上柳ほか編集代表・前掲(注 9)97 頁。

¹⁴ 反対株主としての要件を満たさない株主からの株式買取請求権を会社が認めれば、会社法上の手続を経ずに自己株式を取得したことになり、取締役の善管注意義務違反等の問題も生じ得るため、やみくもにその要件を緩和することは適切ではない。

-
-
- 本ニュースレターの内容は、一般的な情報提供であり、具体的な法的アドバイスではありません。お問い合わせ等ございましたら、下記弁護士までご遠慮なくご連絡下さいますよう、お願いいたします。
 - 本ニュースレターの執筆者は、以下のとおりです。
弁護士 生方 紀裕 (norihiro.ubukata@amt-law.com)
弁護士 野村 直弘 (naohiro.nomura@amt-law.com)
 - ニュースレターの配信停止をご希望の場合には、お手数ですが、[お問い合わせ](#)にてお手続き下さいますようお願いいたします。
 - ニュースレターのバックナンバーは、[こちら](#)にてご覧いただけます。

アンダーソン・毛利・友常 法律事務所

www.amt-law.com