慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	株式に関する商法改正試案管見 : 大会社を念頭においた制度を中心として
Sub Title	A view on the share systems in the revised Corporation Act in Japan
Author	阪埜, 光男(Banno, Mitsuo)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1987
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.60, No.12 (1987. 12) ,p.9- 26
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	高鳥正夫教授退職記念号
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19871228-0009

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

株式に関する商法改正試案管見

——大会社を念頭においた制度を中心として——

阪埜光男

はじめに
一　株券の記載事項の簡素化
二　数種の株式に関する改正
三　無記名株式制度の廃止
四　株主名簿の閲覧等に関する改正
五　端株制度の改善
六　株券失効制度の新設

はじめに

周知のごとく、法務省民事局参事官室は昨年五月一五日に「商法・有限会社法改正試案」（以下、試案という）を公表した。試案は今後行われるべき会社制度改正の方向を示すものといえるが、昭和五九年五月に公表された「大小（公

開・非公開）会社区分立法及び合併に関する問題点」（以下、問題点という）における問題提起を踏まえて作成されているため、その基本的な問題意識は、わが国に多数存在する小規模の株式会社および有限会社について、法制上どのような取扱いをするのが妥当かというものであるが、必ずしもそれに限定されることなく、大規模な株式会社にとって不合理と思われる制度も改正の対象としている。

本稿では、試案の中から、株式に関し、大会社を念頭において提案されていると思われる制度をピックアップしてその内容を紹介するとともに、それについて若干の検討を加え、私見を述べることにする。

一　株券の記載事項の簡素化

株券に記載すべき事項は商法二二五条に定められているが、このうち、株券発行の年月日と株式の数は、株券の読替えを可能にするため（商法二九三条ノ三ノ四参照）、昭和五六年改正によって追加されたものであることは周知の通りである。そして、株券は要式証券ではあるが、その要式性は手形のように厳格ではなく、株券としての本質的な事項（発行会社の同一性および株券の表章する権利の内容に関する事項）が記載されている限り、その他の事項の記載が欠けていても株券は無効とはならないと一般に解されている。

ところで、株券の記載事項を簡素化すべきであるという意見が実務界には強い。実務界より株券の記載事項から削除すべきものとして指摘されている事項は、会社が発行する株式の総数（商二二五条三号）、額面株式の一株の金額（同条四号）、株式の発行年月日（同条五号）である。

実務界が一株の金額の記載の削除を必要と考えているのは、これにより、額面株式についても、無額面株式と同様に株券の追加発行の方法による株式分割ができるようにするためであるが[1]、試案四12は「額面株式の分割につき、一

株の金額を分割後の金額に読み替え、株券を会社に提出することを要しないことにして、株券の追加発行による株券交付を認める」ことを提案しており、また株券上に一株の金額の記載をしない額面株式というものをどのように理解するかという理念にかかわる問題があるとの理由から、一株の金額は株券の記載事項から削除されないこととされた。そこで、試案は、株券の記載事項から会社の発行する株式の総数と株式の発行年月日を削除することを提案している(三7)。

ところで、会社が発行する株式の総数は、授権資本制度を採用した昭和二五年の商法改正により、それまでの「資本の総額」に代えて置かれたものである。したがって、これは授権資本の枠を示すだけで、この数によって分ることは、現にその数の四分の一以上の株式が発行されているということだけである（商一六六条三項）。会社の規模も、株主の持株比率もこの数からは確知できない。また、会社が発行する株式の総数は、発行済株式総数の四倍までは、定款変更決議によって増加しうるので（商三四七条）、増加した場合は予備株券が無駄になる。また従来の株券についてはその記載の訂正を行う必要があるが、訂正しないからといって当該株券が無効になるものでもない。このように考えると、会社が発行する株式の総数は、これを株券に記載させる必要はほとんど無いといってよい。

また、株式の発行年月日の記載は、利益配当の日割計算のために必要とされる場合があるほか、新株発行が無効とされたときに、会社に提出すべき無効株券を特定するために必要であるとされる(2)。したがって、この記載が意味をもつのは、会社が新株式につき日割配当を実施するときは、一決算期を経過するまで、また新株発行の無効が問題となるときは、発行年月日より六ヶ月内（商二八〇条ノ一五第一項）であって(3)、これらの期間を経過してしまえば、ほとんど意味がなくなってしまう。また株式の発行年月日の記載を要求しなくても、利益配当の日割計算の関係で記載を必要とする会社は、任意に記載すれば足りることであるし、新株発行の無効という問題はそうたびたび起こるものではない。このように考えると、株式の発行年月日を記載させる実益はあまりないといえよう。したがって、私は、株券か

ら、前述した二つの記載事項を削除し、株券の記載事項の簡素化を図っている試案に基本的には賛成である。ただ、簡素化を図るなら、もう一歩進めて、実務界の要望通り額面金額の一株の金額の記載も削除して差し支えないと考える。なぜなら、額面株式とは、定款に一株の金額の定めがある株式（商一六六条一項四号）と解するのが正しい理解であり、株券上に一株の金額の記載があるかどうかは、額面株式の概念とは無関係と解すべきであると考えるからである。したがって、額面株式を表章する無額面株券や無額面株式を表章する額面株券の存在を認めることは理論的に矛盾するものではない。従来額面株式だけを発行していた会社が、株式分割を円滑に行う必要から既存の株式全部を無額面株式に一斉転換した場合に（商二一三条一項）、株券の交換をする必要はないと一般に解されているが、このような解釈の合理性は、額面株式の概念を前述のように解することによって認めうるのである。(4)

二　数種の株式に関する改正

現行商法は、会社は利益もしくは利息の配当、残余財産の分配または利益をもってする株式の消却につき内容の異なる数種の株式を発行することができ（商二二二条一項）、会社が数種の株式を発行する場合には、株式の内容および数を発行のたびに定款で定めなければならないとしているが（同条二項）、実務界には、これが妨げとなって機動的な資金調達を困難にしていることを理由に、定款では基本的な事項のみを定め、その枠内で取締役会の決議により適宜発行できるようにすべきであるとの改正要望がある。

そこで、試案は、数種の株式の発行手続について、株式の内容は大枠のみを定款（または総会の特別決議）で定め、取締役会決議で随時（決議から一定期間内）発行することができるものとする等の発行手続の機動化のための改善策について検討することとしている（三9）。

また、現行法によれば、新株の引受け、株式の併合もしくは消却または合併による株式の割当に関して、数種の株式を形式的に平等に取り扱ったのでは、かえって実質的平等に反することになるため、この場合には、定款に定めがなくても、株式の種類に従い格別の定めをなすことが許容されているが（商二二三条三項）[5]、株主間の実質的平等を損わないようにするためには、どのような取扱いをすればよいかは学説も分かれる困難な問題となっている。しかし、実務界において、たとえば親会社が子会社支配は維持したいが、自己の持株を増やしたくない等の理由から子会社に無議決権株を発行させるなど（商二四二条）、利益配当優先株等の数種の株式を発行すべき必要があることを考えると、この点も十分検討しておく必要がある。そこで、試案は、新株発行、減資、合併等株主持分が変動する場合の数種の株式間の調整についても検討することとしている。

試案は、さらに無議決権株式の議決権の復活等に関する取扱いについても検討課題としているが、これは、実務界から、株主総会の運営上の混乱を避けるため、議決権の復活は、現行商法二四二条一項但書が定めている期間ではなく、所定の優先配当を受けることができなくなったときから一定期間（二年程度）後とするのが適当であるとする意見が出されたため、この問題を取り上げることとしたといわれている[6]。（なお優先株式等に関する事項は「問題点」には含まれていなかった。）。

このように、優先株式等の数種の株式に関する改正は、実務界からの要望に応えようとするものであり、そのような要望をする実務界のニーズがあることは事実であるが、元来、数種の株式は、資金調達の便宜のために、株式会社における大原則である株主平等原則の例外として法が認めたものであるから、発行手続の機動化の要請があるからといって、株式の内容と数は発行のたびに定款で定めなければならないとする従来の建前を変更することは許されないと考える。会社に関する法規制は、理念と現実との両者のバランスのうえに定められなければならないのであって、実務のニーズがあるからといって、理念を無視して現実に迎合するようなことは慎むべきである。したがって、私は、

数種の株式に関する制度の大綱は現状維持でゆくべきであると考える。(7)

三　無記名株式制度の廃止

現行商法二二七条一項は定款に定めがある場合に限り、無記名株式の発行を認めているが、実際に無記名株式を利用している会社はほとんどないといってよい。また、現行商法の端株や単位株の制度、書面による総会の議決権行使や株主に対する議決権行使のための参考書類の送付の制度等も、記名株式への適用を念頭に置いて定められたものであって、無記名株式には適合しない。株式の譲渡制限の定めも、無記名株式に適用することは無理であるから、公開株式会社だけでなく閉鎖的株式会社にとっても、無記名株式が利用される可能性はほとんどないといってよい。したがって、この際、無記名株式制度を廃止して、わが国の株式を記名株式に統一することは、法規制の簡素化の見地からも望ましいことといえる。それゆえ、株式会社一般について無記名株式制度の廃止を提案している試案（三10）には賛成である。

四　株主名簿の閲覧等に関する改正

商法二六三条二項は、株主および会社の債権者は、営業時間内ならばいつでも株主名簿の閲覧、謄写を求めることができると定めて、株主（債権者）に対して株主名簿の閲覧・謄写請求権を付与しており、規定の上からは、請求者が株主（債権者）たる資格を有していれば閲覧の動機や目的がどのようなものであれ、自由に閲覧請求できると一応読めるのであるが、(8)解釈上は、株主（債権者）の閲覧請求は、その立法趣旨に照して正当の目的があり、かつ会社の営業に

支障をきたさないことを要件として認められ、閲覧請求に正当の目的が認められない場合には、株主の権利濫用を理由に、会社はこれを拒否することができるものとされている。[9] しかし、正当目的の存在に関する挙証責任は名簿の閲覧を請求する株主側になく、反対に会社側において請求者に正当な目的が存在しないことを立証しなければならないと解されているため、[10] 会社が請求を拒絶することはしかく容易ではないといわれている。

ところで、株主名簿の閲覧・謄写請求権の濫用は、従前は、会社に対する営業妨害ないしいやがらせのようなものが問題とされていたが、[11] 近時は、ダイレクトメール業者等によるリスト作りを目的とする個人情報の収集に役立たせるために株主名簿の閲覧請求が行われているといわれており、昨年一〇月六日付毎日新聞の夕刊は、東証、大証一部上場の三〇社前後の一流企業の株主名簿がコピーされて、名簿業者を通じて首都圏や関西のダイレクトメール会社等に売られ、利殖の勧誘や商品の販売等に使用されていると報じている。この様な状態を放任しておくことは、単に閲覧・謄写請求権の濫用防止という観点にとどまらず、個人のプライバシー保護の観点からも問題であるといわざるをえない。だからといって、株主名簿の閲覧・謄写について厳しい制限を設けてよいかというと、一概にそれを肯定するわけにもいかない。なぜなら、株主が提案権等の少数株主権を行使するために他の株主と連絡をとったり、委任状の勧誘を行う必要がある場合には、株主名簿の閲覧が必要であるから、閲覧・謄写請求の制限が、このような株主間のコミュニケーションの機会を奪うことになるとすると問題であるからである。[12]

もっとも、この点については、上場会社の一般株主のように、会社の運営にはあまり関心をもたず、株式を投機や投資の対象として考える株主を多く擁している大会社と、株主数が少なく、その株主の多くが機能資本家である閉鎖的な会社との間に取扱いの差を認めてもよいように思われるし、また、現行法においては、上位七名以上の大株主およびその持株数は、小会社を除く株式会社の営業報告書の記載事項とされているが（計算書類規則四五条一項七号）、このような株主名簿によらない株主情報の開示のあり方も、株主名簿の閲覧・謄写の制限を認めるかどうかという問題

とかかわりがある。

そこで、試案三11は、株主権の行使または会社債権者の権利行使以外の目的による株主名簿の閲覧・謄写を制限する規定を設けるかどうかは、会社の株主の数等に応じて規制を異にすることの要否、営業報告書又は附属明細書における大株主に関する事項の開示の充実等との関連をも含めて、なお検討することとしている。(13)

このように、今日広く行われているといわれている通信販売業者への情報提供のための株主名簿の閲覧をおさえようとする立法動向は、プライバシー保護の見地からも望ましいことではあるが、どのような形の規制が妥当かということになると早急に結論がでるとは思われず、立法化されるまでには時間がかかるであろう。したがって、立法化されるまでは、前述した株主名簿の閲覧請求権の濫用に対しては、会社が自衛措置を講じていかねばならないことになる。一般に会社の側で閲覧請求の目的が正当でなく、したがって請求者の請求は権利の濫用に当たることを立証することは困難だといわれているが、種々の会社の株主名簿の閲覧請求をした株主が特定の株主であるかどうか、またその会社について少数株主権行使の事実があったかどうか、会社の株主から最近ダイレクトメールが頻繁にくるという苦情がよせられていないかどうかなどについて、名簿の閲覧請求を受けた会社が協力して調査する体制をとれば、このような不当な目的による名簿の閲覧請求をチェックできるのではないかと考える。巷間では、通信販売業者への情報提供のために閲覧・謄写請求をくりかえしているのは特定株主であるとの噂があるため、その特定株主が閲覧・謄写を求めてきた場合、これを拒否した会社もあるようであるが、このような会社に対しては、特定株主は訴えの提起という形で対抗し、訴えの取り下げを条件に名簿のコピーを入手したという例もきいている。しかし、訴えの提起におそれることなく、これを受けて立ち、株主の閲覧請求が不当の目的であることを地道な努力の積み重ねによって立証できれば、裁判所の心証を会社側に有利に導くことも可能であるように思われる。

ところで、最近、このような会社の努力に福音となる判決が出された。昭和六二年七月一四日東京地裁民事八部が

行った古河電気工業株主名簿閲覧謄写請求訴訟判決（商事法務一一八号三八頁）である。事案は古河電気工業の株式一〇〇〇株を有する株主（以下Xという）が、古河電気工業（以下Y会社という）に対し株主名簿の閲覧・謄写を求めたが、Y会社がこれを拒否したので、名簿の閲覧・謄写を求める訴訟を提起したというものである。この訴えに対してY会社は、Xの株主名簿の閲覧・謄写請求の目的は、株主の権利行使のためではなく、Y会社の株主の氏名、住所等の情報をいわゆる名簿業者に売却し、あるいはXの営んでいる広告事業のために利用することにあるから、これは株主の権利利益に無関係な事項に株主名簿を利用することになり、権利濫用に当たるので、このような名簿の閲覧・謄写は許されないと主張した。これに対し、Xは、株主に与えられている株主名簿の閲覧・謄写請求権の行使については、商法の規定では何ら制限や条件は付されておらず、したがって株主は自由にその権利を行使しうるというべきであり、かつXは少数株主権を行使するために必要な株式数を確保するため、すなわち、他の株主に株主権の共同行使を勧誘するためにY会社の株主名簿の閲覧・謄写を求めたのであるから、権利の濫用に当たらないと主張した。裁判所は、Xが過去において同様な請求を他の会社にしていること等詳細な事実認定をした上で、XのY会社に対する閲覧・謄写請求も従来と同様に会社の株主に関する情報を有償で、ダイレクトメール業者に提供するか、または自己の営業に用いることにあると推認するのが相当であると判示し、Xの閲覧・謄写請求は正当な目的を有しないとして、Xの請求を棄却したのである。前述のごとく、本件事案のような株主名簿の閲覧・謄写請求権の濫用事例が今日とみに増加しており、多くの会社でその対応に苦慮しているといわれている時、下級審の判断とはいえ、このような判決の出現は、名簿業者に株主の情報を流すというような不当目的による閲覧請求に対する会社側の毅然たる対応に大いに力づけとなったといわねばなるまい。

ところで、本判決は、Xの閲覧・謄写請求は、Yの株主としての利益のためではなく、それとは無関係の個人的な利益のためであるとして、正当な目的を有するとはいえないとしているが、前述のごとく、正当な目的が存在しない

ことの立証責任は閲覧請求を拒否する側の会社にあるから、一般には、この立証はかなり困難なことが予想される。そこで、この立証を比較的容易にするためには、会計帳簿の閲覧・謄写請求権につき会社が拒絶しうる場合を定めている商法二九三条ノ七のような規定を株主名簿の閲覧・謄写について新設するのも一つの方法であるように思える。すなわち、同条は、株主の会計帳簿の閲覧・謄写の請求を会社が拒みうる場合を列挙しているが、その一つとして「株主ガ書類ノ閲覧若ハ謄写ニ依リ知得シタル事実ヲ利益ヲ得テ他ニ通報スル為請求シタルトキ」（同条三号前段）を挙げており、本判決で問題とされた株主に関する情報を有償でダイレクトメール業者に提供するためという閲覧の目的は、会計帳簿の閲覧・謄写請求の場合には明文をもって不当な目的になることが明らかにされているのである。さらに同号後段は、請求の日の前二年内に同号前段の行為をなしたことのある者に対しても会社は閲覧・謄写請求を拒みうると定めている。しかもこの場合には、同一会社だけでなく他の会社についてなした場合にも同様な取扱いがなされるのである。したがって、会社は、会計帳簿の閲覧・謄写請求権の行使が他に情報を有償で提供する目的でなされようとしているときは、請求者のそのような主観的意図を立証しなくても、過去一定期間内にどのような会社に対してであれ、そのような行為がなされたという客観的事実の立証をすれば請求者の請求を拒むことができるのである。このような規定が置かれたのは、株主が株主資格とは無関係に、自己の利得を目的として会社の会計帳簿を閲覧・謄写し、会社に不利益を与えることを防止するとともに、会社から得た情報を他に提供して利益を得ようとするいわゆる職業的な情報利用業者の活動を抑えるためであるといわれている(14)。いわば、他に情報を有償で提供することを目的とした会計帳簿の閲覧・謄写請求を防止するためには、商法二九三条ノ七第三号の前段の規定だけでは会社が請求者の主観的意図を立証することが困難であることにかんがみ、一定の過去における行為の存在さえ会社が立証すれば、閲覧請求を拒否しうるようにして、その実効性を担保したものといえる。そうだとすると、同様の趣旨は、会社に対する閲覧・謄写請求の可否が同じように問題となる株主名簿の閲覧・謄写請求の場合にも及ぼしてもよいように一応考

えられる。しかしながら、会計帳簿の閲覧・謄写の場合と株主名簿の閲覧・謄写の場合とでは、それが不当に利用された場合の会社の受ける打撃の程度は大きく異なる（それゆえ、株主名簿の閲覧権とは異なり会計帳簿の閲覧権は少数株主権とされている《商二九三条ノ六第一項》）ことを考えると、[15]株主名簿の閲覧・謄写請求について商法二九三条ノ七第三号のような規定を新設することには問題があるように思われる。[16]したがって株主による株主名簿の閲覧・謄写請求を制限する方法としては、取締役会議事録の閲覧・謄写請求の場合（商二六〇条ノ四第四項）と同様に、株主が名簿の閲覧を求める場合には、裁判所の許可を要する旨の規定を新設するのが一番良いように思われるが、このような規定を設けた場合には、名義書換を行った株主が、株主名簿に自己についての正確な記載がなされているかどうかを確かめるために名簿の閲覧を求める場合にも裁判所の許可を必要とするのかという問題が生ずる。そこでこの場合には例外として自由に閲覧できるような定めを追加することも考えなければならないであろう。

五　端株制度の改善

現在、端株制度は昭和五六年改正法施行後に設立された会社について適用されているが、近い将来、単位株制度が終結すると（試案九6参照）、単位株制度の適用のある会社については一単位の株式を一株に併合する旨の決議があったものとみなされるため、それ以後は、多数の会社に端株制度が適用されることとなる。

ところで、現行法のもとでは、端株を譲渡するには、端株券を交付することを要し（商二三〇条ノ三第五項・二〇五条一項）、会社は、端株原簿に記載のある端株主から請求があった場合は、端株券を発行しなければならない（商二三〇条ノ三第一項）とされているが、実務界には、端株券の発行・流通をできるだけ回避したいという意向が強い（その理由は端株券が無記名式であるため、なじみがなく、使いにくいという点にあるように思われる）。

そこで、試案は、端株券は、一定期間（例えば六月）が経過したときは失効し、株式消却の効果が生ずるものとして（三12b）、端株券が長期にわたり流通することがないようにするとともに、端株主に会社に対する端株の買取請求権を認めることによって（三12c）、端株主が端株券を売却することなしに投下資金の回収を図れるようにしている。さらに、試案は、端株を発行する会社につき、定款で端株券を発行しない旨の定めをすることを認め、この場合の端株の譲渡は意思表示によるものとし、端株原簿の記載の変更は、株券が発行されていない場合の株主名簿の名義書換の方法（三6b）と同じ方法によるものとしている（三12d）。なお、株券保管振替法を改正して、端株も有価証券保管振替の方法により譲渡し得ることが予定されている（三12d(注)）。

これら端株制度の見直しに関する試案の提案を一瞥すると、実務界からの要望を受け入れて端株券による処理の煩雑さを避ける措置を講ずるとともに、端株券の不発行をも容認しながら端株の買取請求権を認めることによって、端株主の投下資金の回収は保障するという工夫が試みられており、おおむね妥当な提案といえる(17)。そして端株主が端株の買取請求ができるようになれば、端株券の発行を受けないでも、端株主は端株を換金することが可能となるから、端株券を発行する会社に対しても端株券の発行請求自体が減り、端株券の流通は少なくなることが予想される。

六　株券失効制度の新設

現行法上、株券を喪失した者は、公示催告手続により除権判決を得たうえでなければ、株券の再発行を請求することができない（商二三〇条二項）。しかし、現行の公示催告制度は、公示催告のされた株券について善意取得がされ得ることを阻止することができず、費用をかけて公示催告手続をとった株券喪失者にとっては極めて不満足なものとなっている。また、公示催告手続と喪失株券による権利行使との間に制度的な関連がないため、喪失株券の取得者から

名義書換請求がなされて株券の存在が明らかになっても、当然には公示催告・除権判決の手続は停止されないため、その株券について除権判決がされ、株券の効力が失われてしまうという結果を生じ得る。[18] このように、現行の公示催告・除権判決の制度は、株券喪失者にとっても、喪失株券の取得者にとっても満足のゆく制度とはいえず、不備な制度であることは多くの学者によって指摘されていた。[19]

そこで、すでに昭和五二年に社債法等研究会は「株券失効制度に関する社債法等研究会試案」を公表し、株券喪失の事実を株券発行会社に登録させるという仕組みを基本とする株券失効制度の新設を提案していたが、試案はこの研究会の案を原則的に採用しているといえる。すなわち、試案は、まず現行の除権判決による株券失効の制度を廃止し(三13a(注)1)、これに代わるものとして、会社への届出による株券失効制度を採用することを提案している。

この制度では、まず、株券を喪失した者は裁判所に対してではなくして、株券の発行会社(名義書換代理人を置いているときは名義書換代理人)に対し、書面により喪失の届出をするものとし(三13a)[20]、この喪失の届出後、株券を取得した者が名義書換を請求するのに十分な期間(例えば三年)が経過しても株券が提出されないときは、当該株券は失効し、喪失の届出をした者は、会社に対し株券の再発行を請求することができるものとしている(三13d)。喪失の届出があった場合の公示の方法としては、例えば株主名簿に記載することとか、喪失の届出を公示するための特別の登録簿を備えることが考えられ、また、株主名簿上の株主以外の者から届出があった場合には、会社から名簿上の株主に対し喪失の届出があった旨を通知し、権利保全のための機会を与えるべきものとすることが考えられるが、それらの具体的な仕組みについては、なお検討することとされている(三13a(注)2)。すでに喪失の届出がされている株券が、会社に提出された場合は、現行の公示催告手続において「権利の届出」がなされた場合と類似した取扱いがなされることになっている。すなわち、権利の届出がなされたときは、公示催告手続は中止されるが、試案によれば、喪失の届出がされている株券が会社に提出されたときは、喪失の届出は効力を失い、その後は当該株券の提出者と喪失の届出

をした者との間でいずれが権利者かの決着をつけることになる。会社に提出された株券は再び提出者に返還されるが、その提出者の身許を明らかにして、喪失の届出をした者から追及するための手掛りを残すため、株券の返還に当たっては、会社は提出者から印鑑証明書を提出させなければならないものとしている（三13c）。また、試案は、喪失の届出がされた日の翌日以降は、株券の売買（その媒介、取次または代理を含む）を業とする者については、当該株券についての善意取得は認められないとしている（三13b）。株券失効制度のもとでは、現行の公示催告制度の場合より株券喪失の事実の調査がはるかに容易であることを考えると、右の範囲の者に限らず、原則として届出の後は善意取得を認めないという取扱いも考えられないではないが、そうなると株券を取得する者は、取得するにあたって、当該株券につき喪失の届出があったかなかったかを会社に照会しなければならないことになり、著しく株式取引の安全を害するおそれがあるとして、試案は、業務上高度の注意義務を負うものとされる株券の売買を業とする者に限り、善意取得を認めないことにしたのである。

このように、試案は、現行の除権判決による株券失効制度に代わるものとして、会社への届出による株券失効制度の採用を提案しており、このような制度のほうが現行の制度よりも合理的だと思われるが、この制度を実施した場合の取扱いについて疑問に思われる点が若干存在する。

その一は、試案は、喪失の届出があったときの公示の方法として、株主名簿への記載を考えているようであるが、かりにこのような方法を認めた場合には、株式取得者に株主名簿の閲覧を認めて、喪失の届出があった旨の記載がされているかどうかを確認する権利を容認する必要が生ずることとなり、その点を前述の株主名簿の閲覧の制限という問題との関係でどのように考えたらよいかということである。株主名簿の閲覧請求権の濫用防止の見地からは、株主名簿に喪失の届出があった旨を記載させることは望ましくなく、喪失登録簿という帳簿を別に作って、そこに登録させ、株式取得者にそれを閲覧させることが妥当のように思われる。(21)

その二は、試案は、喪失株券を提出した者にはそのまま名義書換を受けつけ、その者に株主としての権利行使は認めるが、その者が印鑑証明書等を提出しない限りは株券を返還しないという取扱いを考えている。したがって、このような取扱いが認められた場合には、名義書換をすませた喪失株券の取得者が印鑑証明書等の提出をしない間は、発行会社は当該株券を保管しておかなければならないこととなる。それが煩雑だからといって、名義書換の請求にあたって株券とともに印鑑証明書の提出を求めるという取扱いにすることは、名義書換の請求のためには株券を呈示すればよいという現行法の建前を崩すことになり妥当ではない。会社の利益と喪失株券取得者の利益をどのように調整したらよいか、今後に残された課題といえる。

その三は、試案が、株券が失効する時点は喪失の届出がなされた時から三年後が妥当であると考えている点である。除権判決がなされるのは公示催告の申立があった時から六ヶ月以上の期間が経過した時である（民訴七八三条）ことを考えると、試案の三年という期間は長いような気がする。社債法等研究会の案では二年であったが、試案は、喪失株券の会社への提出は、主として名義書換請求のためになされることと想定し、したがって、名義書換が出て来ることがある程度期待できる期間の経過後に株券失効の効果が生ずるようにしないと喪失株券を取得している者の利益を害するおそれがあるとして、三年という期間を考えたといわれている。(22) 株券が失効するまでの期間を長くすれば、それだけ喪失株券の取得者は有利になるし、反対にこれを短かくすれば株券喪失者に有利となる。右の期間を何年にしたらよいかは今後検討されるであろうが、株券喪失者の利益と喪失株券の取得者の利益との比較衡量の上に（どちらかといえば、喪失株券の取得者に有利に）決定されるべきであろう。いずれにせよ、株券喪失の届出がなされてから株券が失効し、その結果株券の再発行が許されるまでかなり長期の期間を必要とすると考えられるので、喪失の届出期間中に早期に株式の売却を希望する者の立場も考慮しておく必要がある。そこで、試案は、株券喪失者が手数料を支払って賠償証書発行会社（保険会社）から賠償証書の発行をうけ、これを会社に呈示して、株券の再発行を受けて株主の権

利を行使するという制度の採用を検討することとしているが、これについては、コスト等を含めて実務的にどういう制度として構成するのが妥当かという点について種々問題があるとされており[23]、その採用にあたっては、実務界からの意見を尊重して慎重に審議されることが望まれる。

（1）大谷禎男「商法・有限会社法改正試案の解説(6)」商事法務一〇八三号三二頁。

（2）大谷・前掲三三頁。

（3）高鳥正夫・注釈会社法(3)三四三頁。

（4）拙稿「株式に関する商法改正試案管見」証券代行ニュース（中央信託）二〇六号四頁。

（5）格別の定めの決定は、場合によって、それぞれの決議において行われる。同様の取扱いは、無償交付、株式配当、株式分割などの場合についても認められる（菅原菊志・注釈会社法(3)二五八頁）。

（6）大谷・商事法務一〇八四号一五頁。

（7）前田教授は改正試案の立場に対し、数種の株式について大枠だけを定款で定め、取締役会でその内容を定めうることにするとその決めかた次第では新株発行差止めの対象となり、円滑な新株発行ができなくなる危険があることを指摘されている（前田庸「商法・有限会社法改正試案について」（講演）証券代行ニュース（中央信託）二〇三号一二頁）。また、倉沢康一郎「優先株式・無記名株式」金融・商事判例七五五号（商法・有限会社法改正試案の研究）一一七頁は通常の新株発行の場合よりも株主の利益に影響を与えることが大きい数種の株式の発行についてはどのような株主保護の手段がとられるかが大きな課題となるとしているが、同感である。

（8）商法二六三条二項の前身である旧一七一条二項（昭和一三年改正前商法）について大阪地判昭和七年三月一四日評論二一巻商法一五三頁は、株主は自己の自由な意思に基づき、営業時間内ならばいつでも自由に株主名簿の閲覧を請求することができ、会社はその動機や目的を推測し、あるいは理由の明示なきを理由として、これを拒否しえないと判示している。

（9）山口幸五郎・注釈会社法(4)二六三条注釈三、久留島隆「株主名簿の閲覧・謄写請求権の要件と制限」代行リポート七六号一三頁。

（10）山口・前掲二六三条注釈三、前田重行「過去の計算書類等閲覧請求権―株主名簿の閲覧請求権行使の要件とその立証責任」判例タイムズ四七二号一九九頁、服部栄三「株主の書類または資料請求とその取扱」代行リポート七一号七頁。

(11) 大判昭和一〇年五月三一日法学五巻一号一一一頁は、従来先例が株主による閲覧権の行使について正当な理由があることが必要であるとしているのは、ある種株主による会社に対する営業妨害ないしいやがらせを阻止することを意図したものであると説示している。なお株主の閲覧・謄写請求が会社に対するいやがらせであるか否かが問題となったケースとして東京地判昭和五五年九月三〇日判時九九二号一〇三頁があるが、このケースでは株主による閲覧・謄写請求が不当の目的によるものとはいえないとして株主の閲覧・謄写請求権の行使を是認している。

(12) 大谷・前掲一六頁。

(13) この事項は「問題点」には掲げられていなかった。

(14) 小橋一郎「帳簿閲覧権」株式会社法講座〔4〕一四七〇頁。

(15) 前田(重)「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八頁。なお、株主名簿の閲覧請求と会計帳簿の閲覧請求とのかかわりに関する叙述の部分は前田重行教授のこの論稿に負うところが多い。

(16) 久留島・前掲一八頁は立法論として株主名簿の閲覧・謄写請求権についても商法二九三条ノ七の規定と同様の規定を設けるべきであると主張している。なお、盛岡一夫「株主名簿の閲覧請求権等」金融・商事判例七五五号一二頁は、大規模な会社と小規模な会社とでは会社経営への株主の関心度や株主間の信頼関係等に差異があるので株主数等に応じて名簿の閲覧・謄写に異なる規制をすることに賛成しているが、同感である。

(17) 試案は一方で、端株券の流通を事実上否定するような取扱いを認めながら、他方で、端株の有価証券保管振替の方法による譲渡を肯定して端株が投資の対象となるような事態を予想しているように思われるが(木内宜彦「端株制度」金融・商事判例七五五号一二五頁)、そうだとすれば立法趣旨が不明確であるというそしりを免れない。

(18) 大谷・前掲一〇八四号一七頁。

(19) 公示催告・除権判決制度について学者が指摘している欠陥については、川村正幸「株券失効制度等」金融・商事判例七五五号一二六頁に要領よくまとめられている。

(20) 現行の公示催告手続の申立人は、証書の盗難、紛失、滅失および公示催告手続を申し立てることができる理由たる事実を疎明しなければならないが(民訴七八〇条)、証券の喪失者が株券なしで自己の実質的権利を立証することは非常に困難であることを考慮して、試案は会社に対する喪失の届出にあたっては、喪失等の事実を疎明することを要求していない。なお、試案の株券失効制度は「問題点」には掲げられていなかった。

(21) 前田庸・前掲一五頁。
(22) 稲葉発言「商法・有限会社法改正試案をめぐって(10)」商事法務一〇八九号一九頁。
(23) 賠償証書制度の問題点については、川村・前掲一二八頁参照。