

|                  |   |
|------------------|---|
| Title            | 委任状勧誘規制の法的意義  |
| Sub Title        | Legal significance of proxy regulation in Japanese laws   |
| Author           | 山本, 爲三郎(Yamamoto, Tamesaburo)   |
| Publisher        | 慶應義塾大学法学研究会   |
| Publication year | 2009  |
| Jtitle           | 法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.82, No.12 (2009. 12) ,p.121- 147   |
| JaLC DOI         |   |
| Abstract         |   |
| Notes            |   |
| Genre            | Journal Article   |
| URL              | <a href="https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-20091228-0121">https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-20091228-0121</a> |

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.

# 委任状勧誘規制の法的意義

山 本 爲 三 郎

- 一 はじめに
- 二 委任状勧誘規制の趣旨
- 三 書面投票制度
- 四 委任状勧誘と書面投票
- 五 委任状の記載と代理権の範囲

## 一 はじめに

株主はその議決権を代理人によって行使することができる(会三二〇条一項前段<sup>(1)</sup>)。この場合には、議決権を代理行使させる株主または代理人は代理権を証明する書面(委任状<sup>(2)</sup>)を会社に提出しなければならない(会三一〇条一項後段<sup>(3)</sup>)。昭和二五年改正商法(二三九条四項)以降は、議決権を代理行使するための代理権授与は株主総会ごとにしなければならないこととされている(会三一〇条二項<sup>(4)</sup>)。

代理人となる者の側が、株主に対して、自己または第三者に議決権の行使を代理させることを勧誘することも

できる（議決権の代理行使の勧誘）。そして、勧誘者が委任状を用いてなす議決権代理行使の勧誘は委任状勧誘と呼ばれている。会社法は委任状勧誘につき具体的な定めを置いていない。<sup>(5)</sup>一方、昭和二三年の証券取引法制定以降、金融商品取引法（証券取引法）一九四四条は議決権代理行使の勧誘を委任状勧誘として規制している。

昭和二三年以来、金融商品取引法（証券取引法）による委任状勧誘規制の骨子は次のようである。株式上場会社<sup>(7)</sup>の株式について議決権の代理行使を勧誘しようとする者は、被勧誘者に対して、委任状の用紙および代理権授与<sup>(8)</sup>に関して参考となるべき事項を記載した参考書類を交付しなければならない（金商一九四四条、金商施行令三六条の二<sup>(9)</sup>第一項）。そして、上場株式の議決権の代理行使の勧誘に関する内閣府令（勧誘府令）<sup>(10)</sup>は、議案とそれに関する重要情報等を上記参考書類の記載事項とし（同一一四〇条）、また、上記委任状用紙には議案ごとに被勧誘者が賛否を記載する欄を設けなければならない旨を定める（同四三條）。

以上のような規制の意義、法的効力、つまり、委任状勧誘規制の法的位置づけはどのように把握されるべきであろうか。本稿はこれにつき若干の考察を行うことを目的とする。

(1) 明治三二年商法一六一條三項本文および昭和一三年改正商法二二九條三項本文も同様。

(2) 本稿では「代理権を証明する書面」が委任状であることを前提にして検討を進める。この点、会社法三一〇條一項但書（平成一七年改正前商法二二九條二項但書）の「代理権を証明する書面」に委任状（つまり、任意代理で代理権が授与された場合の代理権を証明する書面）以外の書面、例えば、法定代理権や代表権などを証明する書面も含まれるか否かは問題となる（加藤修「議決権代理行使と書面投票」『特別講義商法Ⅰ』（一九九五年）一八一―一八三頁参照）。

(3) 明治三二年商法一六一條三項但書および昭和一三年改正商法二二九條三項但書では、委任状を提出するのは代理人とされていた。現行法のように株主あるいは代理人が委任状を提出することとされたのは、平成一三年一月改正

(改正三三九条二項但書) によってである(平成二年改正商法によって無記名式株式が廃止されたのに伴い、従前の二項が削除され、三項が二項に繰り上げられている)。株主本人が委任状を提出できるのは当然であるから、同改正によってその旨が明確化されたのである(郡谷大輔「平成二年改正商法(一月改正)の解説」[XI・完]「商事法務」一六六四号(二〇〇三年)三八〜三九頁)。

(4) 委任状が理事者による会社支配の手段として濫用される弊害を顧慮して設けられた規定である(鈴木竹雄「石井照久『改正株式会社法解説』(一九五〇年)一二六頁)。

(5) ただし、会社法施行規則六四条(後述、本稿三参照)。なお、平成一七年改正前商法も委任状勧誘について規定していなかった。もっとも、株式会社の監査等に関する商法の特例に関する法律(以下、商法特例法と呼ぶ)上は、議決権を有する株主数が一〇〇人以上の大会社(昭和五六年改正商法特例法二二条の二第一項)であって証券取引所に上場されている株式の発行会社は、書面投票制度の適用と総株主に対する委任状勧誘とを選択できることとされていた(昭和五六年改正商法特例法二二条の三第一項、同法昭和五六年改正附則二六条)。なお、後述本稿注(19)参照。

(6) 形式的には昭和二二年の証券取引法(同年法律二二号)の改正法である。

(7) 昭和二三年制定時の証券取引法一九四条は、「証券取引所に上場されている株式」の議決権についての委任状勧誘を規制していた。対象株式の議決権は、昭和二五年の証券取引法改正(法律三二号)によって、「証券取引所に上場されている株式の発行会社の株式」の議決権に拡大され、現在に至っている。

(8) 昭和二三年制定時の証券取引法一九四条は、「証券取引委員会が公益及び投資者保護のため必要且つ適當である」と認めて証券取引委員会規則で定めるところに違反して「委任状勧誘をなしてはならない」としていた。これに基づき、上場株式の議決権の代理行使の勧誘に関する規則(昭和二三年証券取引委員会規則二三号。以下、勧誘規則と呼ぶ)が定められた。その後、大蔵省設置法の一部を改正する法律等の施行に伴う関係法令の整理に関する法律(昭和二七年法律二七〇号)一二条によって、証券取引委員会が廃止され、証券取引法一九四条も「政令で定めるところに違反して」委任状勧誘をなしてはならない旨に改正された。そして、勧誘規則は政令としての効力を有するものとされた(昭和二七年法律二七〇号附則二項)。これが、平成一五年に、同年改正証券取引法施行令三六条の二〜三六条の五・

三七条・四三条の七および上場株式の議決権の代理行使の勧誘に関する内閣府令（以下、勧誘府令と呼ぶ）に整理されて（勧誘規則は廃止された（平成一五年証券取引法改正附則二条）、実質的に現在に至っている（証券取引法施行令は平成一九年改正（政令二三三三号）で金商品取引法施行令に名称変更）。

(9) なお、委任状用紙または参考書類の交付に代えて、勧誘者は、委任状用紙または参考書類に記載すべき事項を電磁的方法で提供することもできるが（金商施行令三六条の二第二項）、本稿では、便宜上、委任状および参考書類が書面である場合を前提とする。

(10) なお、上述（前掲本稿注（7）・注（8））のように、当初（昭和二三年）、委任状勧誘規制の対象は「証券取引所に上場されている株式」の議決権だけであり、これを受けて「上場株式の議決権の代理行使の勧誘に関する規則」（勧誘規則）が定められた。昭和二五年の証券取引法改正で、委任状勧誘規制の対象は「証券取引所に上場されている株式の発行会社の株式」の議決権に拡大されたが、勧誘規則の名称は変更されなかった。平成一五年の勧誘府令でも従来の名称が基本的に踏襲されている。

## 二 委任状勧誘規制の趣旨

何人が行っても、株式上場会社の株式についての議決権の代理行使の勧誘は、委任状勧誘規制の対象となる（金商一九四条<sup>11)</sup>）。もともと、委任状勧誘規制の趣旨は、会社が株主に委任状用紙を交付して行う議決権代理行使の勧誘を念頭にして説明されることが多い。委任状勧誘規制が設けられたのは、「定足数を確保するために、また取締役が自己の意見を支持するために使用するために、実際界においては、株主総会を招集するときに、会社は招集通知状と議決権に関する白紙委任状とを株主に交付し、株主に議決権の代理権の授与を依頼する慣習があった。しかし、この慣習は取締役の利益のためだけに悪用されるおそれがあり、また株主に誤解を生じさせる場合もある」からである、とするのが代表的な説明である。<sup>12)</sup>このような説明が立脚する観点を、本稿では仮に、会社

慣行観点と呼んでおこう。

一方、委任状勧誘規制の趣旨は金融商品取引法（証券取引法）の目的から導かれるとの立場も主張されている。すなわち、不当な勧誘によって、議案につき十分な知識を有しない多くの株主から大量の議決権代理行使を受任して、剰余金配当率や増資など株価に影響を与えうる株主総会決議を主導し、これを相場操縦に利用するような行為を防止する趣旨からの規制だとする<sup>(13)</sup>。この主張の観点を、本稿では仮に、金商法観点と呼んでおこう。

会社慣行観点と金商法観点とは相反するわけではない。もともと、単にこの両観点を並べれば十全な説明がなせるというわけでもなかるう。それぞれ以下のような検討課題を抱えている。

会社慣行観点からの説明は、近年まで会社以外の者による委任状勧誘がほとんどなく、また、書面投票制度の創設までは、上場会社が株主総会招集通知とともに委任状勧誘を行う例が多かつたこと<sup>(14)</sup>から、現実的な説得力を有した。他方で、上場会社あるいはその役員以外の者が行う勧誘も委任状勧誘規制の対象とされていることの根拠づけは背後に追いやられてしまう<sup>(15)</sup>。また、実際には上場会社での問題だとしても（議案につき十分な知識を有しない株主が多数存在すると思われる上場会社において、会社のなす委任状勧誘を規制する）、「取締役の利益のために悪用されるおそれ」という問題意識は上場会社ではない株式会社でも共有できるであろうし、そうだとすると、さらに、委任状勧誘規制が金融商品取引法（証券取引法）上に設けられた制度であり会社法（商法）上に設けられていないことをどのように解するかが問われよう。この最後の点に付言すると、委任状勧誘規制は金商法の制度として設定されているので、議決権の代理行使を直接に規制するものではない<sup>(16)</sup>。しかし、金商法上の規制だから会社法（商法）の問題ではない、と割り切って把握するのは会社慣行観点と調和しない（委任状勧誘規制は、少なくとも、「勧誘」規制という方法でもって上述の会社慣行を規制する制度である）。そこで立法論としては、商法に書面投票制度を設けるべきだと主張がなされてきたし（昭和五六年改正で結実）、解釈論としても、委任状勧誘規

制の会社法(商法)への反映が検討されてきたのである(後述、本稿五参照)。

金商法観点からは、委任状勧誘規制が金融商品取引法(証券取引法)上の制度である点を重視している。確かに、前述(本稿注(8))のように、昭和二十七年改正前証券取引法一九四条も、「証券取引委員会が公益及び投資者保護のため必要且つ適当であると認めて証券取引委員会規則で定めるところに違反して」委任状勧誘をなしてはならないとしていた。しかし、委任状勧誘規制は、委任者たる株主の意思の株主総会決議への的確な反映とその前提としての被勧誘者株主に対する参考書類による情報提供とを図るものであり、会社の意思決定への関与に関する規制である<sup>(17)</sup>。また、投資者保護の観点からは、開示規制に重点が置かれ、勧誘者が提供する情報の真实性・正確性を担保する仕組みが求められよう。この点、勧誘者は、委任状用紙および参考書類を金融庁長官に提出する義務を負うが(金商施行令三六条の三)、投資者保護の手続が整備されているわけではない<sup>(18)</sup>。そして、株主総会に出席しない株主の意思の総会決議への的確な反映とその前提となる株主に対する参考書類による情報提供という点からは、会社法(商法)の制度である書面投票制度との同質性・異質性の検討(後述、本稿三および四参照)が不可欠であろう(会社法は、一定の場合には、委任状勧誘規制による議決権代理行使に書面投票の代替を認めている(会二九八条二項但書・三項、会規六四条))。

(11) ただし、次の各場合には、勧誘者は委任状勧誘規制の適用を受けない(金商施行令三六条の六第一項)。

①当該株式の発行会社またはその役員のいずれでもない者が一〇人未満を対象として議決権代理行使を勧誘する場合、②時事に関する事項を掲載する日刊新聞紙による広告を通じて行う議決権代理行使の勧誘であつて、当該広告が発行会社の名称、広告の理由、株主総会の目的たる事項および委任状の用紙等を提供する場所のみを表示する場合、③他人名義で株式を有する者がその他人に対して当該株式の議決権について代理行使を勧誘する場合。

(12) 田中誠二『堀口亘「コンメンタール証券取引法」(一九七八年)六一五頁(同書・再全訂版(一九九六年))一一

- 三九頁)。同様の説明として、田中弘一「上場株式の議決権の代理行使の勧誘に関する規則の一部改正について」財経済弘報一二六号(一九四九年)三頁、山本泰三「議決権代理行使委任状に関する諸問題」大阪株式事務懇談会・記録七三三号(一九五四年)六八頁、大隅健一郎・今井宏「会社法論・中巻(第三版)」(一九九二年)六五～六六頁。
- (13) 古川汎慶「改正証券取引法について(完)」財経済弘報七四号(一九四八年)一〇頁、神田秀樹監修・川村和夫編「注解証券取引法」(一九九七年)一三四三頁。
- (14) 書面投票制度が導入された昭和五六年改正商法が施行される直前の調査によると(昭和五六年六月までに開催された直近の定時株主総会が対象)、回答案社(上場会社六〇七社)のうち九六・五%が全株主に対して委任状勧誘を行っている(株主総会白書・一九八一年版)商事法務九二二号(一九八一年)二六～二七頁。これに対して、二〇〇八年においては(平成一九年七月一日から平成二〇年六月三〇日までに開催された直近の定時株主総会が対象)、回答案社(上場会社一九六二社)のうち、書面投票制度採用会社(強制適用)が九三・二%、書面投票制度採用会社(任意採用)が四・四%、委任状勧誘を行った会社が二・四%であった(株主総会白書・二〇〇八年版)商事法務一八五〇号(二〇〇八年)六三～六四頁)。
- (15) ここ数年、取締役会提案の議案に反対する株主が行った委任状勧誘が注目されている。東京鋼鐵株式会社(商事法務一七九三号(二〇〇七年)六五頁参照)や株式会社CFSコーポレーション(商事法務一八二三号(二〇〇八年)五七頁参照)の件では、委任状勧誘の結果、株主総会において当該議案が否決された。株式会社モリテックスの件では、委任状勧誘を行った株主に対抗して会社が行った措置が問題とされ、株主総会決議が取り消されている(東京地判平成一九年二月六日金融・商事判例一二八一号三七頁)。以上のような、書面投票制度を採用するあるいは委任状勧誘を行う会社と委任状勧誘を行う少数株主との、いわゆる委任状争奪戦も視野に置く必要がある。
- (16) なお、昭和二三年勧誘規則四条は「議決権を代理して行使する者が当該議決権に関して有する権限は、被勧誘者が委任状用紙に明記したところに従つてその者のために議決権を行使するものに限られる。」と規定していた。しかし同条は、昭和二四年の勧誘規則改正によつて削除された。以後、議決権代理行使の権限は解釈問題となる(後述、本稿五参照)。
- (17) この点につき、星野孝「商法の立場から見た証券取引法の問題点」商事法務研究一号(一九五五年)五頁は、委



任状勧誘規制は「全く商法上の問題」であり、「この規定の内容は株主に関するものであつて、投資者一般、従つて有価証券の流通市場には直接に何等の關係がない」とされる。

(18) 昭和二三年の勧誘規則六条は、勧誘者は、参考書類と委任状用紙を株主に送付する一〇日前に、参考書類と委任状用紙の仮案を証券取引委員会に提出しなければならぬと定めていた。昭和二四年五月の同条改正によつて、仮案の提出先が財務局長に変更されると共に、同条二項が新設され、株主に送付後遅滞なく参考書類と委任状用紙の写しを勧誘者は財務局長に提出しなければならぬと定められた。さらに昭和二五年六月の同条改正によつて、仮案提出を定めていた一項が削除され、新二項(旧二項)における提出時期が「株主に送付すると同時に」に改められた。現行の金融商品取引法施行令三六条の三は、勧誘者は、被勧誘者に委任状用紙および参考書類を交付した後直ちに、これらの書類の写しを金融庁長官(受理権限の委任につき、金融施行令四三条の二)に提出しなければならぬと定めていた。昭和二五年六月改正以降は、委任状用紙と参考書類につき、行政当局が事前に内容を確認する仕組みになつていない。さらに、平成一五年改正の証券取引法施行令(金融施行令)三六条の三・勧誘府令四四条は、書面投票制度が採用されて株主総会参考書類および議決権行使書面が議決権を行使できる株主すべてに交付されている場合には、勧誘者は、委任状用紙および参考書類の写しの金融庁長官への提出をなす必要はない旨を定めている。株主総会参考書類・議決権行使書面の行政当局への提出制度は存しないにもかかわらず、これらの書類の株主への交付が、委任状用紙・参考書類の写しの提出免除の理由とされている。投資者保護を直接の目的としない会社法(商法)による規整方法が優先されたのである。

### 三 書面投票制度

昭和五六年に改正された商法特例法二二条の三第一項は、議決権を有する株主数が一〇〇〇人以上の大会社(同年改正商法特例法第二章・二条・二一条の二)に書面投票制度を強制した。右のような株主分散度が高いと思はれる会社においては、影響力の少ない株主は株主総会への出席の意欲を失い、それが株主総会形骸化の一因にな

っていた。そこで、できるだけ多数の株主の意思を確実に総会決議に反映させる方法として、実際に株主総会に出席しなくても書面によって議決権を行使できる書面投票制度が新設されたのである。<sup>(20)</sup> 商法特例法上の書面投票制度は、その後の平成一三年一月改正商法および平成一七年会社法による書面投票制度の制度設計と異なり、議決権を有する株主数が一〇〇〇人以上の大会社は、株主総会の招集通知に議決権行使についての参考書類を添付しなければならず（同年改正商法特例法二二条の二）、さらに、書面投票制度を強制されるとするもので（同年改正商法特例法二二条の三第一項）、書面投票のために株主総会の招集通知に議決権行使書面を添付しなければならぬとされていた（同年改正商法特例法二二条の三第二項）。なお、当分の間、株式上場会社が株主総会招集通知に委任状用紙を添付して総株主に対して議決権代理行使を勧誘したときは（委任状勧誘規制が適用される）、書面投票制度を適用しないこととされた（昭和五六年商法改正附則二六条<sup>(23)</sup>）。上場会社においては会社による委任状勧誘が広く行われてきた経緯があったほか、委任状勧誘規制の主務官庁であった大蔵省も急激な変化を好まなかったという事情があったようである。<sup>(24)</sup>

平成一三年一月改正商法二二九条の二によって、商法特例法によって書面投票制度が強制適用される会社を除いて（同年同月改正商法特例法二二条の四）、株式会社が任意に採用することができる書面投票制度が設けられた（会社は、書面投票制度を採用する株主総会の招集通知に際して、株主総会参考書類<sup>(25)</sup>を交付・提供するとともに議決権行使書面<sup>(26)</sup>を交付することを要するとされた<sup>(27)</sup>）。株主の議決権行使機会の拡大に資するし、会社にとっても定足数の確保が容易になるという利点があるので、商法特例法上の書面投票制度強制適用会社以外の株式会社であっても書面投票制度を採用できることとされたのである。<sup>(28)</sup>

平成一七年会社法は、書面投票制度を採用任意の制度として設定し（会二九八条一項三号）、議決権を有する株主数が一〇〇〇人以上である会社には書面投票制度採用を強制する（会二九八条二項本文）。大会社（会二条六号）

であることは、採用が強制される会社の要件とはされなかった。多数の株主に議決権行使の實質的機會を保障する制度趣旨に照らして、資本金や負債総額といった基準を併用するのは合理的ではないと判断されたからである。<sup>(29)</sup> 会社は、書面投票制度を採用する株主総会の招集通知に際して、株主総会参考書類<sup>(30)</sup>および議決権行使書面<sup>(31)</sup>を交付・提供することを要するとされた(会三〇一条)。なお、株式上場会社の取締役が、議決権を有する株主(取締役設置会社においては、当該株主総会の議題全部につき議決権を行使することができない株主を除く株主)<sup>(32)</sup>全部に対して、金融商品取引法の規定に基づき株主総会の招集通知に際して委任状用紙を交付して議決権代理行使を勧誘したときは、書面投票制度の採用は任意である(会二九八条二項但書・三項、会規六四条)。<sup>(33)</sup>

(19) 昭和五六年改正商法特例法は大会社という用語を使用していない。もともと、同法第二章における「会社」は同法二条の「会社」(資本の額が五億円以上または負債の合計金額が二〇〇億円以上の株式会社)を指し、この「会社」は平成一七年会社法二条六号の「大会社」と同義である。

(20) 稲葉威雄『改正会社法』(一九八二年)一六〇～一六二頁、元木伸『改正商法逐条解説〔改訂増補版〕』(一九八三年)三二五～三二六頁参照。

(21) 記載事項は、大会社の株主総会の招集通知に添付すべき参考書類等に関する規則(昭和五七年法務省令二七号)二～五条。

(22) 大会社の株主総会の招集通知に添付すべき参考書類等に関する規則六～八条。

(23) 正確には、昭和五六年改正商法特例法二一条の三が適用されない。したがって、総株主に委任状勧誘を行うときでも、議決権を有する株主数が一〇〇人以上の大会社は、株主総会の招集通知に議決権行使についての参考書類を添付しなければならなかった(同年改正商法特例法二一条の二)。

(24) 稲葉・前掲本稿注(20)一七〇頁。

(25) 記載事項は、平成一四年新設商法施行規則二～一八条。

- (26) 平成一四年新設商法施行規則一九〇二二条。
- (27) 平成一三年一月改正商法二二九条の三によって電子投票制度が新設された。電子投票制度を採用するときには、会社は、当該株主総会の招集通知に際して、株主総会参考書類を交付・提供するとともに議決権行使書面の内容たる事項を電磁的方法によって提供することを要する。平成一七年会社法でも同様である(会三〇二条)。書面投票制度と電子投票制度とは、議決権行使の方法が書面によるか電磁的方法によるかで相違があるが、株主総会参考書類による株主への情報提供および議決権行使の内容規制においては同様である。そこで、以下では書面投票制度を両制度を代表する制度として検討対象とする。
- (28) 郡谷・前掲本稿注(3)三五頁。
- (29) 相澤哲Ⅱ葉玉匡美Ⅱ郡谷大輔編『論点解説 新・会社法』(二〇〇六年) 四七四頁。
- (30) 記載事項は、会社法施行規則七三〇九三条。
- (31) 会社法施行規則六六条。
- (32) 取締役会設置会社とそうではない株式会社とを区別するのは、取締役会設置会社ではない株式会社の株主はいつでも議題提案権を行使できるからである(会三〇三条一項。対照、同条二項)。
- (33) もっとも、委任状勧誘の方を選択する上場会社はごく少数である(前掲本稿注(14)参照)。

#### 四 委任状勧誘と書面投票

##### (一) 委任状勧誘と書面投票

書面投票は、株主本人が株主総会に出席して議決権を行使する方法および株主の代理人が総会に出席して株主の議決権を代理行使する方法の他に認められる議決権行使方法である。これに対して委任状勧誘は、書面投票のような議決権の行使方法そのものではなく、議決権代理行使という議決権行使方法を前提にした、議決権代理行

使の勧誘に過ぎない。

書面投票と委任状勧誘による議決権代理行使とは、両者は別個の議決権行使方法であるから、議決権行使面において次のような相違がある。

書面投票の場合には、株主は議決権行使書面（書面投票する株主は議案ごとに賛否を記載できる〔会規六六条一項一号〕）を会社に提出して議決権を行使する（会三二一条一項）。これは議決権行使にほかならないから、議決権行使書面によって行使された議決権数は当該株主総会出席株主の議決権数に算入する（会三二一条二項）。

これに対して、委任状勧誘の場合の委任者株主は、委任状用紙（委任者株主は議案ごとに賛否を記載できる〔勸誘府令四三条〕）によって締結した委任契約に基づいて、代理人を通して議決権を行使する。したがって、委任状用紙を勧誘者に交付しても委任契約が締結されない可能性がある。委任契約が成立しても、代理人が当該株主総会に欠席すれば議決権行使はできない。他方で、勧誘者は、委任状用紙に「賛否の指示がない場合にはその判断を代理人に委ねる（白紙委任する）」旨の条項を記載しておくこともできる<sup>34)</sup>。つまり、委任者株主は賛否の判断を代理人に委ねることもできるのである。

ところで、前述のように書面投票制度が創設されるまでは、上場会社の多くでは、会社が株主総会ごとに総株主に委任状勧誘を行っていた<sup>35)</sup>。その結果、委任状勧誘規制を受ける議決権代理行使の勧誘は、書面投票制度の代替的機能を果たしていたともいえる。書面投票であれば、一部の株主にのみ認めたり、一部の議案のみを対象とすることはできない。委任状勧誘の場合はどうであろうか。次に検討してみたい。

## (二) 会社のなす委任状勧誘と対象となる株主・議案

### (1) 委任状勧誘の相手方は株主全員か

上述のように、書面投票は、一つの議決権行使方法であるから、それが採用された株主総会において議決権を行使できる株主全員に認められなければならない（株主平等）。

これに対して、一部の株主を対象として会社は委任状勧誘をなすことができ（委任状勧誘規制の対象となる）、それは株主平等原則に反しないと解される。<sup>36)</sup>本来、会社は議決権代理行使の勧誘を行わなければならない義務を負うわけではない（勧誘する場合の規制が委任状勧誘規制）。取締役・執行役は、株主総会決議成立のために最善を尽くさなければならず（善管注意義務・忠実義務）、そのために議決権の代理行使を勧誘することもできるだけである。会社から議決権代理行使を勧誘されない株主も、他の株主からの議決権代理行使の勧誘を妨げられないし、自ら選任した者に代理権を授与して議決権を行使させることもできる。代理人に行使させるという議決権行使方法（会三〇条一項）を奪われるわけではないのである。また、株式上場会社の取締役が、「議決権を有する株主全部に対して」、金融商品取引法の規定に基づき株主総会の通知に際して委任状用紙を交付して議決権代理行使を勧誘したときは、書面投票制度強制適用会社であっても書面投票制度の採用が任意とされることから（会二九八条二項但書・三項、会規六四条）、会社法は、会社が一部の株主にのみ委任状勧誘を行えること（委任状勧誘規制を受ける）を前提としていると解される（一部の株主に対してのみの会社による委任状勧誘は書面投票制度を代替しない）。会社によってまたは当該会社のために委任状勧誘が行われる場合において、当該会社の株主は、当該会社の定める費用を支払って、当該会社に対して参考書類の交付を請求することができる、とされるのも（金商施行令三六条の五第一項）、当該委任状勧誘の対象とされない株主を予定しているからであろう。

この点、株主総会の議題・議案に関する株主への事前の情報提供の商法上の制度が、特に株式を上場する大企業の株主にとって不十分だと判断された時期（後述、本稿四(三)(1)参照）には、当該総会において議決権を行使できる株主全員に対して会社は委任状勧誘を行わなければならないとする主張にも、一定の現実的な説得力があっ

たといえよう。前述のように、上場会社の多くが株主総会招集通知とともに委任状を株主に交付していた状況を前提にするとなおさらである。委任状勧誘規制に従った議決権代理行使の勧誘には、株主への、議決権代理行使の機会とその前提となる議案に関する情報の提供の意義があると認識されたのである<sup>(37)</sup>、株主に議決権代理行使の機会提供をなさなければならない義務は会社にはない。議決権代理行使が勧誘されると、被勧誘株主は議決権代理行使の機会を得ることになるに過ぎない。委任状勧誘規制は、株主に議決権代理行使の機会を提供することを目的とするのではない。公正に形成された被勧誘株主の意思が議案ごとの議決権代理行使に的確に反映される工夫が委任状勧誘規制である。この点、書面投票制度は、株主総会に出席せずに議決権を行使する機会とその前提となる議案に関する情報を株主に提供するという意義を有する。少なくとも書面投票制度導入以後は、任意で行われる議決権代理行使の勧誘に「強制性」を認める解釈は、法状況に合わなくなったといえよう<sup>(38)</sup>。

なお、会社側以外の株主がなす委任状勧誘の場合は、一部の株主のみに対して勧誘できるのは当然である。これを前提に、金融商品取引法施行令三六条の六第一項一号は、当該株式の発行人社またはその役員のいずれでもない者が行う議決権代理行使の勧誘であつて被勧誘者が一〇人未満である場合には委任状勧誘規制を適用しない扱いにしているのである<sup>(39)</sup>。

## (2) 一部の議案と委任状勧誘

書面投票制度はそれが適用される株主総会の一部の議題のみに関する制度ではない。書面投票制度は、当該株主総会において、出席しない株主にもその（各議案に対する賛否の）意思が的確に反映される議決権行使の機会を保障し、その前提として、当該総会で議決権を行使できるすべての株主に議案に関する重要な情報を提供する制度である。株主が与えられた機会を活かすのは自由であるが、会社がこれを制限することはできない。

これに対して、委任状勧誘の場合には、同一の株主総会の一部の議案についてのみ議決権の代理行使を勧誘し、残りの議案については勧誘の対象としないこともできる。これによっても、被勧誘者株主は議決権行使につき何ら不利益を受けることにはならないからである。会社のなす勧誘であっても、特別決議事項の決議は成立が危ぶまれるが通常決議事項の決議成立は見込まれる場合に、通常決議事項についてまで勧誘の対象としなければならないとする理由はないといえよう。<sup>40)</sup> もちろん、書面投票制度適用の代替として、議決権を有する株主全部に対して会社が委任状勧誘を行う場合には、当該株主総会の一部の議案のみを対象とすることはできない。

会社側以外の者がなす委任状勧誘についても、取締役（会）提案の一部議案に反対する株主が当該議案についてのみ委任状勧誘を行うこと、を認めなければ、問題にしたのは一部の議案なのに、取締役（会）が提案するすべての議案を把握するまでは（通常は株主総会の招集通知を受領した時であろう）、反対派株主は委任状勧誘を行えないことになり不合理である。<sup>41)</sup>

会社がなす場合であろうとなかろうと、一部の議案を対象とする委任状勧誘も適法であると解すべきである。

### (三) 参考書類による情報提供

書面投票制度が採用される場合には、取締役は、当該株主総会の招集通知に際して、株主に対し、議決権行使書面とともに株主総会参考書類を交付しなければならない（会三〇一条一項）。委任状勧誘を行おうとする者は、勧誘に際し、<sup>42)</sup>被勧誘者に対し、委任状用紙とともに代理権授与に関して参考となるべき事項を記載した書類（以下、委任状勧誘参考書類と呼ぶ）を交付しなければならない（金商施行令三六条の二第一項）。株主総会参考書類も委任状勧誘参考書類も、株主が議案ごとに合理的な判断をなすのに必要な情報を提供することを目的とする。したがって、株主総会参考書類（会規七三〇九三条）と、会社によってまたは当該会社のために委任状勧誘が行わ



れる場合の委任状勧誘参考書類（勧誘府令一〇二〇条・三九条）とは、その記載事項がほぼ同じように法定されている。

これら参考書類に関して、以下のような二点を指摘しておこう。

(1) 株主総会の議題に関する事前の情報提供

まず、これら参考書類が交付されない場合（書面投票制度・電子投票制度（会三〇二条一項二項）が採用されず、委任状勧誘もない場合）において、株主に対して行われるべき株主総会の議題・議案に関する情報の事前提供は、次のように定められている。取締役会設置会社ではない株式会社では、株主総会招集通知の内容に、株主総会の日時および場所は含まれなければならないが、それ以外の事項が含まれる必要はない（会二九九条）。取締役会設置会社では、株主総会の日時および場所、議題、そして、一定の事項を議題とする場合の議案の概要など会社法施行規則六三条に定められた事項が株主総会招集通知の内容とされなければならない（会二九九条・二九八条一項）。つまり、取締役会設置会社の株主総会招集通知であっても、原則として、議題を内容とすれば足り、各議案までも内容とする必要はない。

これと対比してみると、株主総会参考書類および委任状勧誘参考書類には、少なくとも、議案が記載・記録されなければならない。例えば、剰余金配当議題において、一株につき何円配当するかの議案は、取締役会設置会社であってもその総会招集通知の内容とする必要はないが、株主総会参考書類および委任状勧誘参考書類には記載・記録すべき事項である。さらに、例えば、取締役会設置会社において取締役の選任が議題となるときには、その議案の概要（議案が確定していない場合にあっては、その旨）を総会招集通知の内容とすれば足りる（会二九八条・二九八条一項五号、会規六三条七号イ）。これに対して、株主総会参考書類および委任状勧誘参考書類には、少

なくとも、取締役候補者の氏名・生年月日・略歴、取締役候補者が他の法人等を代表する者であるときはその事実（重要でないものを除く）、取締役候補者と当該会社との間に特別利害関係があるときはその事実の概要、取締役候補者が現に当該会社の取締役であるときはその会社における地位・担当、を記載・記録しなければならない（会規七四条一項二項、勸誘府令二条一項二項・二二条）。

株主総会議題・議案情報の株主への事前提供を充実するという観点からは、計算書類・事業報告・監査報告・会計監査報告の提供は、最も重要な情報事前提供の一例であろう。現行法では、これは、取締役会設置会社において、定時株主総会の招集通知に際してなされなければならない情報提供とされる（会四三七条）。けれども、定時株主総会招集通知に計算書類と監査報告書の添付が義務づけられたのは昭和四九年の商法改正（二八三条二項）からである。それまでは、昭和二三年勸誘規則によって、利益・利息配当その他会社の計算の承認に関する議題につき、貸借対照表・損益計算書などが委任状勧誘参考書類の内容とされていたに過ぎない。

以上を要するに、委任状勧誘規制も書面投票制度も、株主に対する、株主総会の議案に関する事前の情報提供を充実する制度として機能しているといえる。ただし、議決権代理行使の勧誘は任意に行われるのに対して、書面投票制度の採用は議決権を有する株主数が一〇〇人以上である会社に強制されるのである（会二九八条二項本文）。

(2) 議案提案権と委任状勧誘規制・書面投票制度

次に、議案提案権との関係のみをみよう。株主は、株主総会においてその議題につき議案を提出することができる（会三〇四条）。さらに、株主（取締役会設置会社においては、総株主の議決権の一〇〇分の一以上の議決権あるいは三〇〇個以上の議決権を六か月前から引き続き有する株主<sup>43</sup>）は、株主総会の日の八週間前までに、当該株主が提

出しようとする議案につきその要領を株主に通知（招集通知に記載・記録）することを会社に請求できる（会三〇五条一項）。後者を議案要領通知請求権と呼ぶことにしよう。

株主が株主総会において議案を提出するか否かの判断には、取締役（会）が提出する議案（会二九八条一項二号四項）をあらかじめ検討しておく必要がある場合が多いであろう。前述（本稿四(三)(1)）のように、株主総会参考書類および委任状勧誘参考書類による株主に対する取締役（会）提出議案情報の事前提供は、株主の議案提出判断にとって有益である。

さらに、議案要領通知請求権が行使された株主総会に関して書面投票制度を採用したときは、会社は、株主総会参考書類に、当該議案が株主提案に係るものである旨や当該株主が議案要領通知請求に際して会社に通知した提案理由等を記載・記録しなければならぬ（会規九三条一項）。書面投票制度が採用されない場合よりも、株主提案議案に関して、詳細な情報が株主に提供されるわけである。自己の提案議案に対する他の株主の理解を深めたい株主にとって、提案議案情報の株主総会参考書類への記載・記録は重要である。もっとも、提案株主が通知した提案理由等が、株主総会参考書類にその全部を記載することが適切でない程度の多数の文字等をもって構成されている場合（会社が、その全部を記載・記録することが適切であるものとして定めた分量を超える場合を含む<sup>(44)</sup>）には、当該提案理由等の概要を記載・記録すれば足りる（会規九三条一項柱書括弧書）。

会社によってまたは当該会社のために委任状勧誘が行われる場合における株主提案議案の委任状勧誘参考書類への記載・記録については、勧誘府令三九条一項によって、株主総会参考書類への記載・記録と同様の規制がなされている。会社側以外の者が委任状勧誘を行う場合も、株主提案議案の提案理由等が委任状勧誘参考書類への記載・記録事項とされるが（勧誘府令四〇条）、「適切な分量」や議案提案理由の提出時期による制約は課されない。そこで、自己の提出する議案につき他の株主に十分な理解を得たいと欲する株主は、自らが委任状勧誘を行

うと、右のような制約を受けずに詳細な提案理由を委任状勧誘参考書類に記載・記録することができる。

議案提案権の観点からも、委任状勧誘規制も書面投票制度も、株主提案議案に関する事前の情報提供を充実する制度として機能するといえよう。<sup>(45)</sup>

#### (四) 書面投票制度下における「勧誘」の意義

株市場会社の株式につき行われる議決権の代理行使の勧誘は、勧誘規制が除外される場合を除いて（金商施行令三六条の六第一項）、勧誘規制の対象となる。自己または第三者を議決権行使の代理人とする旨の申込を受けるために、株主に対して、自己または第三者を代理人とする記載がある、あるいは、代理人欄を白地とする、委任状を送付する行為が「勧誘」にあたるのはいうまでもない。さらに、どのような行為が「勧誘」にあたるかが問題にされてきた。

委任状「勧誘行為」と解されれば、「勧誘者」は被勧誘者に委任状勧誘規制に適合した委任状用紙および参考書類を勧誘に際して交付しなければならぬ（金商施行令三六条の二第一項）。したがって、「勧誘」と解すべき行為は、委任状勧誘規制に基づいた委任状用紙および参考書類を、被勧誘者に勧誘者が勧誘に際して交付すべき行為だということになる。

この点、昭和五六年商法特例法改正による書面投票制度導入以前には、多くの上場会社がそのすべての株主に株主総会の招集通知とともに委任状勧誘を行っていた。会社のなす委任状勧誘が、株主総会に出席しない株主に議決権行使機会を提供するとともに、各議案に関する重要情報を株主に提供していたのである。委任状勧誘の結果（委任状勧誘規制に適合した委任状用紙および参考書類の勧誘に際しての交付）としてのこの機能は好ましいように思われる。もっとも、委任状勧誘は任意になされる。そこで、勧誘規制の適用対象となる「勧誘」概念を拡大

する主張に一定の説得力があった(右のような機能の実現性を高めることになる)。しかも、多くの上場会社が株主総会招集通知に際して委任状勧誘を行っていたので、「勧誘」概念の拡大は上場会社に負担を強いる主張ではなかった。しかし、実際には、会社による右のような委任状勧誘しかなされたので、「勧誘」概念の拡大は多分に観念的であり、拡大解釈しなければならぬ状況にはなかつたといえよう。

昭和五六年の書面投票制度導入後には、ほとんどの上場会社に書面投票制度採用が強制され、それ以外の上場会社も書面投票制度を任意に採用するようになっていた。株主総会に出席しない株主への議決権行使機会の提供と各議案に関する重要情報の株主への提供は、書面投票制度の役割になったのである。このような状況の下においては、「勧誘」概念の拡大解釈に積極的な意義を見出すことは困難なように思われる。<sup>(46)</sup>しかも、「勧誘」概念の拡大解釈は、取締役(会)提案議案に反対する少数株主の行動を抑制することにもつながり(委任状獲得の意思がなくても、委任状用紙および参考書類の交付を義務づけられる場合が設定される)、妥当とはいえないであろう。<sup>(47)</sup>

#### (五) 委任状勧誘と書面投票制度採用

昭和五六年改正前商法下では、会社による委任状勧誘は書面投票制度の代替機能を果たしていたともいえる。<sup>(48)</sup>昭和五六年改正商法以降は、議決権を有する株主全部に対する、委任状勧誘規制に基づく議決権代理行使の会社による勧誘は、書面投票制度を代替する制度設計がなされている。会社が行う委任状勧誘には、結果として株主に議決権行使の機会を提供するとともに、その前提として議案ごとの情報提供の意義が認められるからである。もっとも、書面投票と議決権代理行使とは異なる議決権行使方法である。したがって、書面投票制度が採用される株主総会に関して、会社が委任状勧誘を行うことは排除されないとすべきである。<sup>(49)</sup>

この点につき、書面投票制度を採用する会社が委任状勧誘を行うことは、議事運営の便宜のために一部の大株

主に対しては許されるが、株主を混乱させることになるから、一般的には許されない、との主張がある。<sup>(50)</sup> 株主の支配権争いに取締役・執行役は中立的立場を採らなければならないとの趣旨の範囲であれば首肯できよう(取締役・執行役の善管注意義務・忠実義務の問題)。しかし、株主を混乱させる目的・手法をもって、会社が書面投票制度を採用しかつ委任状勧誘を行った場合には、株主総会決議取消事由(株主総会の決議方法が著しく不公正(会八三一条一項一号))にあたりと解すれば足りよう。

(34) 長島・大野・常松法律事務所編『アドバンス金融商品取引法』(二〇〇九年)三五五頁。

(35) 前掲本稿注(14)参照。

(36) 反対説、今井宏「議決権代理行使の勧誘と費用の負担」大阪府立大学・経済研究二五号(一九六二年)三二頁(経営者が一部の株主にのみ委任状勧誘を行うことは許されないが、これが当然に株主総会決議の効力に影響を与えるわけではない)、龍田節「株式会社の委任状制度―投資者保護の視点から―」インベストメント二巻一号(一九六八年)二六―二七頁(会社の費用による一部の株主のみに対する委任状勧誘は、勧誘を受けなかった株主にとっては議決権行使の機会を事実上奪われるので、株主平等原則違反であり、決議方法の法令違反として株主総会決議取消原因を構成する)(同旨、森本滋「会社による委任状の勧誘」『現代商法学の課題・下』(一九七五年)一一六七―一六八頁)、加藤修「議決権代理行使の研究」(一九八二年)二四頁(会社の費用でする以上、すべての株主を勧誘しなければならぬ)、浜田道代「委任状と書面投票―証券取引法大系―」(一九八六年)二五八頁(会社による委任状勧誘は株主に議決権行使機会を提供するという公益的な意味を有するので、一部勧誘は違法であり決議取消事由となる)、吉田昂『(新訂版)実務相談株式会社法2』(一九九二年)八五九頁(当該株主総会において議決権を行使できるすべての株主を勧誘しなければ株主平等原則違反になる)。

(37) 今井・前掲本稿注(36)三二頁参照。

(38) この点につき、大隅Ⅱ今井・前掲本稿注(12)六七―六八頁は、書面投票制度を採用する場合には、会社は株主の一部のみに委任状勧誘を行うこともできる旨を主張される。

- (39) 昭和二三年の勧誘規則(九条一号) 当時から同じ扱いである。
- (40) 富山地判昭和五年二月二四日商事法務八三九号二六頁参照。
- (41) 寺田昌弘「寺崎大介」松田洋志「委任状争奪戦に向けての委任状勧誘規制の問題点」商事法務一八〇二号(二〇〇七年) 四一頁。
- (42) 勧誘規則一条は「勧誘と同時に又はこれに先立つて」と規定していた。金融商品取引法施行令三六条の二第一項の「勧誘に際して」も同様の意味だと解してよいであろう。
- (43) 公開会社でない取締役会設置会社においては、議決権保有期間制限が課せられない(会三〇五条二項)。
- (44) 平成一八年改正前商法施行規則一七条一項一号は、提案株主が提出した四〇〇字以内の提案理由を株主総会参考書類に記載・記録することを求めていた。会社法施行規則九三条にはこのような具体的字数制限は規定されていない。しかしながら、四〇〇字という字数は、適切でない程度の字数や適切な分量の解釈にあたって参考となる。
- (45) なお、昭和二三年勧誘規則八条一項三号三項但書は、会社側提案議案に異議がある株主に、会社側がなす委任状勧誘に用いる必要書類に自己の提案を付記することを請求できる旨を定めていた(「反対提案権」。証券取引委員会規則に設けるという立法形式はともかく、反対提案の限度ではあるが株主に提案権を認めていたのである。もっとも、この条項は、昭和二四年五月改正によって削除された。会社の用いる書類中に、会社側提案と株主の反対提案が並べて印刷されることになるので、この請求権が不正目的のために濫用されると会社運営にはなほだしい支障を与えるおそれがある、というのが削除理由である(田中弘一・前掲本稿注(12)四頁)。
- (46) 拙稿「委任状勧誘をめぐる法的諸問題」『会社法の争点』(二〇〇九年) 一〇四頁参照。
- (47) 委任状勧誘行為には当たらないが、他の株主の議決権行使に影響を与える行為に対して、規制を設けるか否かは別途問題となろう(酒井太郎「委任状勧誘」ジュリスト一三四六号(二〇〇七年) 四八頁注(18)参照)。
- (48) なお、昭和五三年一二月公表の法務省民事局参事官室「株式会社の機関に関する改正試案」第一の二の2(注(1)では(ジュリスト六八六号(一九七九年) 七九頁)、書面投票制度の導入に伴って委任状勧誘はできないものとする旨を提案していた)。
- (49) この点につき、田中亘「委任状勧誘戦に関する法律問題」金融・商事判例一三〇〇号(二〇〇八年) 三〜四頁の

検討参照。

(50) 稲葉・前掲本稿注(20)一七〇頁。

## 五 委任状の記載と代理権の範囲

### (一) 総説

委任状勧誘は、議決権の代理行使の勧誘である。そして委任状勧誘規制は、議決権代理行使の勧誘の規制として、勧誘者は勧誘に際して所定の形式と内容を有する委任状用紙と参考書類を被勧誘者に交付しなければならぬとする。それでは、この場合の代理権の範囲はどのように把握するべきだろうか。<sup>(51)</sup>当該株主総会における議決権行使を包括的に委ねることになるのか(委任状に記載された賛否の記載は委任の対内関係上の指示として評価されるに過ぎないのか)、<sup>(52)</sup>あるいは、議案ごとに賛否欄が設けられた委任状用紙を用いた委任によるのだから委任状に記載された賛否に代理権は限定されるのか。ここでは、前者を代理権非限定説、後者を代理権限定説と呼んでおこう。

### (二) 代理権非限定説の論拠の検討

かつては代理権非限定説が有力であった。<sup>(54)</sup>株主総会においては書面投票が認められていないこと<sup>(55)</sup>(昭和五六年以前)、委任状用紙に記載された賛否の通りに投票する権限しかないというのは代理ではなく使者であると考えられる(会社法〔商法〕が認めるのは議決権の代理行使であり、使者による議決権行使ではない)こと<sup>(56)</sup>、以上の二点が一般に主張された根拠である。



まず確認すべきなのは、書面投票制度は株主総会の法的性質に反する（議決権行使方法としての書面投票は、株主総会の法的性質上認められない）制度ではないという点である。書面投票が認められないというのは、株主総会においてそれを認める規定が商法に定められていなかったことの裏返しである。「代理権限定説によると結果として書面投票を認めることになる」との主張が代理権限定説に対する批判になるとすると、それは、「株主総会では株主本人かその代理人が出席して、議論を尽くして議決に至らなければならない」との一種の理念型が念頭にあることになる。しかし、株式会社の実体の多様性を無視した理念型の押しつけはおよそ現実的ではない。書面投票制度法定後においても、法定の書面投票以外には結果として書面投票と同様の機能を果たす議決権行使方法は認められないとの批判であるならば、実質的な理由の説明において説得力に欠けよう。

そこで、委任状用紙に記載された賛否の通りに投票する権限しかないというのは代理ではなく使者である。議決権の代理行使は認められているが、使者による議決権行使は認められない旨が主張される。確かに、使者には、議決権の代理行使規制も委任状勧誘規制も適用がないとすれば、実質的な問題が生じよう。しかし、仮に実質的には使者であっても、議決権行使の代理人として議決権の代理行使規制や委任状勧誘規制に従うのであれば、差支えないように思われる。右のような法規制に従っても使者ならば株主の議決権行使は認められないから、使者にならないような解釈をなすべきだ、という主張ならば、それはあまりに観念的であり、委任状勧誘規制の趣旨（株主総会に出席しない株主の各議案に対する賛否の意思が、的確に総会決議に反映される議決権行使機会の保障）を見失うと批判されるべきであろう。

代理権非限定説は、以上の点について実質的な議論に踏み込まずに主張されてきたきらいがある。代理権限定説を採用すると、株主総会決議の効力が不安定化すると懸念が先行していたのかもしれない。もつとも、会社に返送される委任状には委任者株主からの賛否の指示がないものが多く、<sup>58)</sup> 賛否欄に委任者株主が賛否を表示しない場

合に備えて、当該委任状に「賛否の指示がない場合にはその判断を代理人に委ねる（白紙委任する）」旨の条項を記載しておくこともできると解されているので、実際には、多くの株主総会決議は「賛成多数」で問題が生じてこなかった。<sup>(59)</sup>

### (三) 代理権限定説に基づく解釈<sup>(60)</sup>

議決権代理行使における代理権の範囲も原則通り代理権授与行為の内容解釈による。ただし、代理権行使の相手方との関係も考慮しなければならない。民法的な個人関係的局面であれば、無権代理であっても、権限超越による表見代理（民一一〇条）によって相手方との間において妥当な結論を導けるであろう。ところが、株主総会における議決権代理行使の効力の問題は、一般的な意味での取引の安全保障が検討されるべき領域ではない。相手方があるとすればそれは株主社団としての会社である。<sup>(61)</sup>これは組織的・集团的局面<sup>(62)</sup>での問題であることを前提に、株主社団としての会社との関係で代理権の範囲を把握すべきであろう。

会社に提出された委任状（会三二〇条一項後段）に、各議案につき委任者株主の賛否の意思が明記されていれば、代理人はその賛否に従ってのみ議決権行使する代理権を有することになる。委任者・受任者間での定めを、会社も把握しうるからである。賛否の指示とは反対に投票した代理人の議決権代理行使は無権代理として無効である。<sup>(63)</sup>この場合には、株主総会決議の方法に瑕疵があり当該決議は取り消されうるが（会八三一条一項一号）、当該代理行使議決権を除いても決議の結果が変わらないのであれば、決議取消の請求は棄却されなければならない（会八三二条二項）。ただし、会社側の圧力によって代理人が賛否の指示と反対の投票をなした場合には、決議方法が著しく不公正だと解されるので、裁量棄却できない。

以上に対して、委任状勧誘によって議決権が代理行使されたが、会社に提出された委任状用紙に議案ごとの賛

否記載欄が設けられていなかった場合には、たとえ各議案について賛否の指示が当事者間でなされていたとしても、それは代理人と委任者である株主との間の内部的な関係に過ぎず、議決権行使の代理権の範囲を限定しないと解すべきであろう。ただし、書面投票に代えて、会社が議決権株主全部に委任状勧誘を行う場合には(会二九八条二項但書・三項、会規六四条)、書面投票の代替としての議決権行使であるから、当該議決権行使の効力は否定されなければならない。

- (51) なお、前掲本稿注(16)参照。
- (52) 代理権非限定説、倉澤康一郎「書面投票制度の新設と委任状勧誘」(一九八一年)『会社法改正の論理』一七三頁。
- (53) 代理権限定説、加藤一郎「株式実務と民法の規定」東京株式懇話会・会報九五号(一九五九年)一二二―二三頁、龍田・前掲本稿注(36)三一―三三頁、森本・前掲本稿注(36)一六六五―一六六六頁、浜田・前掲本稿注(36)二五四頁、大隅Ⅱ今井・前掲本稿注(12)六六頁。
- (54) 大隅健一郎ほか「共同研究(第五回)株主総会」ジュリスト八三三号(一九五五年)四三―四四頁の議論(特に、大隅健一郎発言)参照。
- (55) 鈴木竹雄ほか「会社法セミナー第十一回」ジュリスト一七号(一九五二年)二八頁(矢沢惇発言)。
- (56) 鈴木ほか・前掲本稿注(55)二九頁(星野孝発言)。
- (57) 鈴木ほか・前掲本稿注(55)二九頁(鈴木竹雄発言)「使者を認めないというのは鈴木が私は星野ですといっ出て行くのはいけないので、鈴木ですが星野の代理ですといっ来て来いといっただけのことだと思っ)。
- (58) 書面投票制度が導入された昭和五六年改正商法が施行される直前の調査によると(昭和五六年六月までに開催された直近の定時株主総会が対象)、議案に対して「賛・否」の指示のない委任状の比率(発行済株式総数比)は、回答した上場会社四四八社のうち二八八社(六四・三%)が発行済株式総数の過半数(五〇%超―一〇〇%)であった(「株主総会白書・一九八一年版」商事法務九二二号(一九八一年)二六―二七頁)。なお、前掲本稿注(14)参照。
- (59) 大隅ほか・前掲本稿注(54)四五頁(鈴木竹雄発言)参照。

- (60) 拙稿・前掲本稿注(46)一〇五頁参照。
- (61) 加藤一郎・前掲本稿注(53)二三～二四頁は、民法一一〇条の適用を肯定される。一方、浜田・前掲本稿注(36)二五四頁は、「議決権行使は相手方ある行為でないから、表見代理の成立の余地もない。」とされる。
- (62) 加藤修・前掲本稿注(2)一七九頁参照。
- (63) なお、この場合には、代理人による議決権行使がないことになるから、出席株主の株式数に入らない、との主張がある(大隅ほか・前掲本稿注(54)四四頁〔大森忠夫・大隅健一郎発言〕)。しかし、当該議決権代理行使は無効であっても、代理権を有する代理人は出席している。出席議決権に算入した上で、棄権と同様に扱うべきであろう。