

Title	計算書類の内容の違法と剰余金配当決議の有効性
Sub Title	Die Rechtswidrigkeit des Inhalts des Jahresabschlusses und der Gültigkeit des Beschlusses über die Verwendung des Bilanzgewinns
Author	大島, 一輝(Oshima, Kazuki)
Publisher	慶應義塾大学大学院法学研究科内 『法学政治学論究』 刊行会
Publication year	2022
Jtitle	法學政治學論究：法律・政治・社会 (Hogaku seijigaku ronkyu : Journal of law and political studies). Vol.134, (2022. 9) ,p.1- 41
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	
Genre	Departmental Bulletin Paper
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN10086101-20220915-0001

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.

計算書類の内容の違法と剰余金配当決議の有効性

大 島 一 輝

- 一 はじめに
- 二 計算書類と配当に関する制度の変遷
- 三 学 説
- 四 判例・裁判例
- 五 ドイツ法
- (一) 総 説
- (二) 年度決算書の確定および貸借対照表利益処分の手続
- (三) 年度決算書確定の無効
- (四) 年度決算書確定の無効と利益処分決議
- (五) 小 括
- 六 久保説の主張
- 七 私 見
- (一) 総 説
- (二) 制度的観点
- (三) 正しい情報に基づく意思決定の保障の観点
- (四) 立法論的検討
- (五) 取締役会決議による剰余金の配当の場合
- 八 おわりに

一 はじめに

定時株主総会における承認（会社法四三八条二項）または報告（会社法四三九条後段）の対象である計算書類の内容に、重要な違法が存在する場合には、その後になされる剰余金の配当は、当該違法な内容の計算書類を前提として行われることになる。その結果、①実際の配当額が、あるべき分配可能額（計算書類が真正に作成されていたとすれば算定されていたであろう分配可能額）を超える場合には、その剰余金の配当は分配可能額規制（会社法四六一一条一項八号）違反と評価されよう。⁽¹⁾ 一方、②実際の配当額が、あるべき分配可能額を超えない場合には、分配可能額規制違反はない。しかし、計算書類の内容に重要な違法が存在することが原因で、剰余金の配当に係る株主総会の判断が歪められる可能性がある。本稿は、前記②の場合（配当額が分配可能額を超えない場合）であって、配当決議の前提とされた直近の計算書類の内容に重要な違法があるときにおける、剰余金配当決議の有効性を検討する。

平成一七年改正前商法下の学説には、貸借対照表または損益計算書の内容に重要な違法がある場合には、これらの計算書類を前提となされた利益処分決議は適法とはいえず、株主には具体的利益配当請求権は発生しないと解するものがあつた（後述の倉沢説⁽²⁾）。平成一七年改正前商法下の判例・裁判例としては、資本減少の効力発生前に、当該減少後の資本金額を前提に貸借対照表を作成し、その貸借対照表に基づき損失処分案を作成した場合に、当該貸借対照表および損失処分案の承認に係る定時株主総会の決議を無効としたもの（大判昭和四年七月八日民集八巻七〇七頁）や、貸借対照表の内容の違法が、配当決議の無効を導くとの理解に立つと思われるもの（大阪高判平成二五年二月二六日LEX/DB文献番号25549186、三洋電機事件）がある。会社法下の裁判例では、計算書類の内容の違法と配当決議の有効性との関係が争われたものは見当たらず、もっぱら分配可能額規制違反の配当がされた場合の会社に対する填補責任

(会社法四六二条一項)の成否が争われる。

会社法下の学説には、ドイツ法の分析に基づき、立法論としてであるが、計算書類の内容に重要な違法がある場合には、一定の場合に限り、その後の剰余金配当は無効とすべきことを提唱するものがある(後述の久保説⁴)。後述のとおり、ドイツ株式法は、年度決算書(わが国会社法における計算書類に相当する)の確定の無効事由を限定列挙しており(二五六条一〜五項)、これらの事由により年度決算書確定が無効である場合には、それに基づいてなされた配当決議も無効になる旨の規定を置く(二五三条一項一文)。そのため、これらの規定の趣旨や関連する議論の状況を参照することで、本稿における問題について有益な示唆を得られる可能性がある。そこで、本稿では、会社法において、計算書類の内容に重要な違法がある場合における、その後の剰余金の配当決議の有効性について、ドイツ法の状況や学説を参照しながら検討する。検討の順序は、以下のとおりである。まず、計算書類と配当に関する制度の変遷を確認する(二)。そして、わが国における学説(三)および判例・裁判例(四)の状況を確認する。さらに、ドイツ法の状況(五)および久保説の主張(六)を整理し、私見を述べる(七)。

本稿では、便宜上、まずは株主総会決議によって剰余金の配当を行う場合を念頭に検討を進める⁵。中間配当をすることができ旨の定款の定め(会社法四五五条五項)や、剰余金の配当を取締役会が決定する旨の定款の定め(四五九条一項)に基づき、取締役会決議で剰余金の配当を行う場合にどのように考えるべきかは、私見の箇所述べる(七(五))。

二 計算書類と配当に関する制度の変遷

ここでは、計算書類と剰余金の配当(平成一七年改正前商法においては利益配当)との関係について、制度の変遷に着

目しながら確認する。

平成一七年改正前商法下では、利益配当は、決算を行って算出された利益の処分方法の一つという位置付けであった(利益処分に關する事項には、利益配当のほか、役員賞与の支払、法定準備金・任意積立金の積立、次期繰越が含まれる⁽⁶⁾)。同法下では、利益の処分または損失の処理に關する議案が、貸借対照表、損益計算書、営業報告書とともに、取締役が毎決算期に作成し、定時株主総会が承認すべき計算書類の一つとして規定されていた(同法二八一条一項各号、二八三条一項⁽⁷⁾)。このように、平成一七年改正前商法下では、利益配当のためには、その都度決算手続を要した。これに対する例外としては、営業年度を一年とする会社に、一営業年度につき一回に限り、決算を行わずに取締役会決議により株主に金銭を分配すること(中間配当)が認められているのみであったから(同法二九三条ノ五)、配当を行う回数には制限があったといえる⁽⁸⁾。

これに対して、会社法は、分配可能額規制(会社法四六一一条一項八号)に反しない限り、いつでも何度でも、株主総会(定時株主総会に限らない)の決議によって配当を行うことができることとした⁽⁹⁾。すなわち、会社が剰余金の配当をしようとするときは、その都度、株主総会の決議によって、剰余金の配当に關する事項を決定しなければならぬ(会社法四五四条一項柱書、四項柱書)。会社法が配当の回数制限を設けない理由としては、配当の回数を制限する合理的理由がないことや、株主への会社財産の払戻である点において利益配当と共通する、自己株式の有償取得(平成一七年改正前商法二一〇条)については、平成一七年改正前商法も回数制限を設けていなかったことが挙げられる⁽¹⁰⁾。

会社法は、前記の配当回数制限の撤廃に合わせて、配当をめぐる概念整理を行った。すなわち、会社法は、決算手続とともになされるか否かを区別せず、およそ会社法四五三条以下の手続によって会社財産を株主に払い戻す行為を、剰余金の配当と呼び、決算によって算出された利益の処分としての配当概念を持たないこととした⁽¹¹⁾。具体的には、計算書類としての、利益の処分または損失の処理に關する議案(平成一七年改正前商法二八一条一項四号)を廃止し、同議

案に含まれていた事項を、計算書類の承認手続とは別個の手続として整理した（剰余金の配当につき会社法四五三条以下、役員賞与の支払につき三六一条、資本準備金および利益準備金の取崩につき四四八、四四九条、任意積立金の積立および取崩につき四五二条⁽¹²⁾）。会社法上、計算書類とは、貸借対照表、損益計算書、株主資本等変動計算書、個別注記表をいう（会社法四三五条二項、会社計算規則五九条一項）。

前述のように、会社法は配当の回数制限をしないから、少なくとも配当の回数を増やすためには、従前のいわゆる中間配当の制度（平成一七年改正前商法二九三条ノ五）を維持する必要はなくなった⁽¹³⁾。しかし、一事業年度につき一回は、株主総会の決議によらずに配当できる余地を残すために、配当決定機関に関する特則として、中間配当の制度を維持した⁽¹⁴⁾。すなわち、取締役会設置会社は、一事業年度の途中に一回に限り、取締役会の決議によって剰余金の配当（金銭配当に限る）を行うことができる旨を定款で定めることができる（会社法四五四条五項）。

三 学 説

平成一七年改正前商法下の学説として、次に紹介するものがある（以下「倉沢説」という）。原文を引用のうえ紹介する。

まず、定時株主総会による計算書類の承認方法について、「……貸借対照表、損益計算書および利益処分案のすべてが承認されなければ、その期の計算が確定したことはない⁽¹⁵⁾」とする。そして、計算書類の承認決議の効果について、「定時総会においてなされた計算書類の承認決議が有効であれば、その効果として、その期の会社の計算が確定する⁽¹⁶⁾」としたうえで、「承認された計算書類の内容が法令に違反するものであったときには、承認決議そのものが当然に無効であって、会社の計算は確定しない⁽¹⁷⁾」として、大判昭和四年七月八日民集八卷七〇七頁を挙げる（同判

決については後述)。さらに、計算書類の承認決議と、株主の利益配当請求権との関係について、次のとおり説明する。

「定時総会には議案として利益処分案も提出されているので、形式的には、この利益処分案の承認決議が有効になされたことの効果として、株主に具体的な利益配当請求権が発生するように見える。しかしながら、利益配当は貸借対照表上の配当可能利益の範囲内でのみ適法になされるものであるから、利益処分案の承認決議が適法であるためには、貸借対照表および損益計算書の適法な承認決議を前提とするものである。したがって、実質的には、利益配当請求権の発生は会社の計算の確定の効果と解すべきものであり、かりに利益処分案の承認だけがなされたとしても、貸借対照表および損益計算書の承認がなされないかぎり、株主は会社に対して利益配当請求権を行使することはできない」⁽¹⁸⁾。

倉沢説をまとめると、以下のようなだろう。利益配当は、貸借対照表上の配当可能利益の範囲内でのみ適法になされるものであるから、利益処分案の承認決議の適法性は、貸借対照表および損益計算書の承認決議が適法になされたことが前提となる。貸借対照表または損益計算書の内容に重要な違法がある場合には、当該計算書類を承認する定時株主総会の決議は無効である⁽¹⁹⁾。この場合には、利益処分案の承認決議は適法とはいえず、株主には具体的利益配当請求権は発生しない。以上が、倉沢説の概要である。

会社法下では、次に紹介する学説（以下「久保説」という）を除き、この問題について論じたものは見当たらないようである。久保説は、立法論として、計算書類の内容が、本来表示されるべき財務状態よりも良く表示された場合には、本来あるべき情報のもとでは、株主が認めなかったであろう多額の配当が認められてしまった可能性があるため⁽²⁰⁾（あるべき配当可能額がいくらであつても）配当を一律に無効とするという考え方は、一定の合理性を有すると主張する。久保説は、ドイツ法との比較・分析に基づく主張である。主張の詳細については、五でドイツ法の状況を確認したう

えで、六であらためて紹介することとしたい。

四 判例・裁判例

利益配当ではなく損失処理に関する事案ではあるが、平成一七年改正前商法下の判例として、資本減少の効力発生前に、当該減少後の資本金額を前提に貸借対照表を作成し、その貸借対照表に基づき損失処分案⁽²⁾を作成した場合に、損失処分案の承認に係る定時株主総会の決議の有効性につき判断したものがあつた(大判昭和四年七月八日民集八巻七〇七頁)。大審院は「取締役力減少ニ因ル資本ノ額ヲ基礎トシテ貸借対照表等ヲ作成シ且之ニ基キテ損失処分案ヲ編制シタリトセハ右ハ明ニ商法ノ強行規定ニ反シタルモノナルカ故ニ右違法ノ貸借対照表及之ニ基ク損失処分案ヲ承認シタル…株主総会ノ決議モ亦当然其ノ実質ニ於テ無効ノモノナリト断スルヲ相当トスヘシ蓋若然ラストセム乎叙上商法ノ強行規定ハ遂ニ其ノ趣旨ヲ貫徹スルニ至ラサルコトアルヘキヲ以テナリ」と判示して、「違法ノ貸借対照表」に基づく損失処分案の承認決議を無効とした。

さらに、会社が有する関係会社株式につき必要な減損処理をしなかつたことで、当該株式が過大評価された結果、いわゆる配当可能利益規制(平成一七年改正前商法二九〇条一項、二九三条ノ五第三項参照)違反の利益配当がなされたとして、取締役および監査役の、会社支出額の填補責任(取締役につき同法二六六条一項一号、監査役につき同法二七七条)の成否が争われた事案として、大阪高判平成二五年一月二六日LEX/DB文献番号25549186(三洋電機事件)がある。同事件で裁判所は、①会社支出額が配当可能利益を上回ること、および、②計算書類が「公正ナル会計慣行」(平成一七年改正前商法三二条二項)に従つて作成されていないことから、配当に係る計算書類承認決議は無効であり、したがつて配当は全体として違法であると判示した。裁判所は、配当が全体として違法であるとの結論を導く過程におい

て、配当可能利益規制違反（前記①）のみならず、計算書類の内容の違法性にも言及しており（前記②）、この点が特徴的である。

会社法下においては、分配可能額を超えて配当がされた場合の、会社に対する填補責任（会社法四六二条一項）の成否が問題となる事案で、貸借対照表および損益計算書の内容の違法と配当決議の有効性との関係について言及する裁判例は見当たらない。⁽²²⁾

五 ドイツ法⁽²³⁾

(一) 総説

ここでは、ドイツ株式法における決算および配当手続を整理する。ドイツ株式法を参照する理由は、以下のとおりである。すなわち、同法は、年度決算書（わが国会社法における計算書類に相当する）について、計上項目の過大評価・過小評価など、一定の事由がある場合には、年度決算書の確定（その意義については後述）が無効となるとしており（二五六条一〜五項）、年度決算書確定が無効である場合には、それに基づいてなされた配当決議も無効になる旨の規定を置く（二五三条一項一文）。本稿は、計算書類の内容に重要な違法がある場合における、剰余金配当決議の有効性を論じるものであるから、ドイツ株式法における前記規定の趣旨や、学説の状況を参照することで、本稿における検討課題について有益な示唆を得られる可能性がある。以上が、本稿においてドイツ株式法を参照する理由である。

ドイツでは、株式会社⁽²⁴⁾の計算については、ドイツ商法⁽²⁵⁾中の商業帳簿に関する一般規定（ドイツ商法二三八〜三四二条）、および株式法⁽²⁶⁾上の特別規定が適用される。

ドイツ商法二四二条三項によると、貸借対照表 (Bilanz) と損益計算書 (Gewinn- und Verlustrechnung) を総称して、年度決算書 (Jahresabschluss) という。ただし、ドイツ商法二六四条一項一文は、資本金会社 (株式会社、株式合資会社および有限会社) の代表者に対して、貸借対照表および損益計算書と一体をなす附属明細書 (ドイツ商法二八四、二八八条) により、同法二四二条の年度決算書を補充することを要求する。こうした、貸借対照表および損益計算書と、附属明細書との一体性を理由に、附属明細書も年度決算書に含まれると説明されることもある。⁽²⁷⁾

貸借対照表は、各事業年度の終了時における資産と負債の関係を明らかにする決算書であり (ドイツ商法二四二条一項一文。記載内容につき、ドイツ商法二六六条、株式法一五二条参照)、借方には積極財産、貸方には債務や資本金を対比して示す。⁽²⁸⁾ 損益計算書は、各事業年度に係る費用 (Aufwendungen) と収益 (Erträge) とを対照させたものである (ドイツ商法二四二条二項。記載内容につき、ドイツ商法二七五条、株式法一五八条⁽²⁹⁾)。損益計算書においては、ドイツ商法二七五条で定められた形式により計算された年度損益 (年度剰余金または年度欠損金) (Jahresüberschuss/Jahresfehlbetrag) の後に、前年度の繰越利益額 (または繰越欠損金額)、準備金の取崩・積立額を加減し、最後には、株主への配当が認められる額としての、貸借対照表利益 (マイナスの場合は貸借対照表損失) (Bilanzgewinn/Bilanzverlust) を表示しなければならぬ (株式法一五八条一項⁽³⁰⁾)。貸借対照表への表示方法については、ドイツ商法二六八条一項が規定する。

ドイツ商法二四二条は、商人 (同法一条一項) が、年度決算書の作成義務を負う旨を規定する。同規定は、株式会社にも適用される (ドイツ商法六条一項、株式法三条一項⁽³²⁾)。株式会社においては、年度決算書の作成権限は取締役にある (ドイツ商法二六四条一項、株式法一七〇条一項⁽³³⁾)。このように、取締役による年度決算書の作成 (Aufstellung) は、業務執行としての、年度決算書の草案 (Jahresabschlussentwurf) の作成を意味するものと解されている⁽³⁴⁾。当該草案が後述 (五(一)) の確定手続を経て初めて、法的意味における年度決算書が存在することとなり、その内容が会社の機関、

株主その他第三者に対して拘束力を持ち、会社は前記ドイツ商法二四二条に定める年度決算書の作成義務を果たしたことになる。⁽³⁵⁾ 年度決算書の確定 (Feststellung) とは、その年度決算書が法的意味における年度決算書として、会社法上の利害調整の基準となるものである旨を、確定権限を持つ機関 (後述) が正式に宣言することをいう。⁽³⁶⁾

(二) 年度決算書の確定および貸借対照表利益処分の手続

1 年度決算書の確定

小規模資本会社 (ドイツ商法二六七条一項) を除き、年度決算書は、決算検査人 (Abschlussprüfer) の検査を受けなければならぬ (ドイツ商法三一六条一項)。そして、取締役は、年度決算書の作成後遅滞なく、これを監査役会 (Aufsichtsrat) に提出しなければならない (株式法一七〇条一項)。これと同時に、取締役は、貸借対照表利益の処分に関する株主総会提出議案を、監査役会に提出しなければならない (同条二項)。監査役会は、年度決算書、貸借対照表利益の処分に関する株主総会提出議案、その他の株式法一七一条一文所定の書類を監査しなければならない (同文)。監査役会は、監査の結果について書面で株主総会に報告しなければならない (株式法一七一条二項一文)。監査役会は、当該報告書の末尾において、取締役が作成した年度決算書を承認するか否かを表明しなければならない (同項四文)。当該報告書は、監査役会が、監査対象である書類を取締役から受領後、一か月以内に、取締役に提出することを要する (株式法一七一条三項一文)。監査役会が年度決算書を承認した場合には、次に述べる例外を除き、年度決算書が確定する (株式法一七二条)。

例外として、取締役および監査役会が、年度決算書の確定を株主総会に委任する旨の決議をした場合、または監査役会が年度決算書を承認しなかった場合には、⁽³⁸⁾ 年度決算書の確定権限は株主総会が有する (株式法一七三条一項)。この場合、株主総会は、年度決算書の内容を変更できるが、変更した部分は、新たに決算検査人による検査を要する

(ドイツ商法三一六条三項、株式法一七三条三項)。

2 貸借対照表利益の処分

会社は、その解散の前には、株主に対して、貸借対照表利益のみを分配することができる(株式法五七条三項)。株主に対して出資を払い戻すことはできない(同条一項)。

株主総会は、貸借対照表利益の処分について議決する(株式法一七四条一項一文)。この場合において株主総会は、(取締役および監査役会が年度決算書を確定する場合であると、株主総会が確定する場合であるとを問わず)確定された年度決算書に拘束される(同項二文)。同項二文は、貸借対照表利益処分決議において、株主総会は、確定した年度決算書における貸借対照表利益額よりも大きい額を分配可能な上限とすることはできず、また、逆にこれより少ない額を上限とすることもできないことを意味する規定であると説明される⁽⁴³⁾。貸借対照表利益処分決議においては、貸借対照表利益、株主への配当額、利益準備金への組入額、繰越利益、当該決議に基づく追加経費を表示しなければならない(同条二項一号)。

取締役は、監査役会により確定された年度決算書の受理(株主総会が年度決算書を確定しなければならない場合においては、年度決算書の確定)について、および貸借対照表利益の処分について議決するため、定時株主総会を招集しなければならない(株式法一七五条一項三項)。定時株主総会は、事業年度(Geschäftsjahr)の最初の八か月以内(年度決算書が対象とする事業年度の終了後、八か月以内の意味であると思われる⁽⁴⁰⁾)に開催しなければならない(株式法一七五条一項二文、三項一文)⁽⁴¹⁾。年度決算書の確定に関する審議と貸借対照表利益の処分に関する審議は、併合して行わなければならない(株式法一七五条三項二文)。株式法一七五条三項二文は、株主総会で年度決算書を確定する場合(株式法一七三条一項)を適用対象とするものと解される⁽⁴²⁾。

以上のように、ドイツ株式法においては、株主への配当は、原則として、定時株主総会における貸借対照表利益処分決議により行われる。これに対する例外として、株式会社は、ある事業年度（k事業年度とする）の終了後において、予測される貸借対照表利益に基づいて、一部配当金（Abschlag⁽⁴³⁾）を株主に支払う権限を、定款の定めにより取締役と与えることができる（株式法五九条一項）。これは、事業年度終了後、当該事業年度に係る年度決算書につき、決算検査人による検査（ドイツ商法三二六条一項）や監査役会による監査（株式法一七一条一項一文）が未了の段階においても、（後述の要件および上限額のもとで）株主に対する配当を可能にする趣旨の規定であると説明される⁽⁴⁴⁾。

一部配当金の支払は、k事業年度に関する暫定的な決算（vorläufiger Abschluss）において、年度剰余金が生じた場合に限り、行うことができる（同条二項一文）。一部配当金の額は、当該年度剰余金から、法律または定款に基づき利益準備金に組み入れなければならない金額を控除した額の半額を超えてはならない（同項二文）。さらに、一部配当金の額は、前年度（k-1事業年度）の貸借対照表利益の半額を超えることができない（同項三文）⁽⁴⁵⁾。一部配当金の支払には、監査役会の承認を要する（株式法五九条三項）。同条に基づく一部配当金の支払は、要件が厳格であるため、実際にはほぼ使われていないようである⁽⁴⁶⁾⁽⁴⁷⁾。また、同条を除けば、いわゆる中間配当、四半期配当など、定時株主総会以外での配当は、株式法上は認められていない⁽⁴⁸⁾。

(三) 年度決算書確定の無効

1 総説

年度決算書が株主総会決議によって確定した場合には、年度決算書の内容が法律または定款の規定に反することを理由として、当該決議を取り消すことはできない（株式法二五七条一項二文）。これは、いったん確定した年度決算書の安定性を確保する趣旨である⁽⁴⁹⁾。

これとは別に、年度決算書を取締役および監査役会が確定する場合と、株主総会が確定する場合の両方に関わる規定として、株式会社二五六条がある。同条一〜五項は、年度決算書確定の無効事由を定める⁽⁵⁰⁾。これは限定列举であるとして、その趣旨は、会社、会社債権者、現在および将来の株主の利益のために、無効事由を制限し、法的安定性を確保することにある⁽⁵²⁾。

同条が定める年度決算書確定の無効事由は、以下のとおりである⁽⁵³⁾。第一に、年度決算書の内容が、専らまたは主として、会社債権者の保護のための規定に違反するときである（一項一号）。第二に、年度決算書がドイツ商法の規定に従って検査されていないとき（一項二、三号。ドイツ商法三二六条一項三項参照）、年度決算書の確定に際し、資本準備金・利益準備金への組入額または資本準備金・利益準備金の取崩額に関する法律・定款規定に違反するとき（一項四号）である。第三に、取締役と監査役会が年度決算書を確定する場合において、取締役または監査役会が、年度決算書の確定のために適法かつ適式に関与しなかったときである（二項）。第四に、株主総会が年度決算書を確定する場合において、株主総会の招集に瑕疵がある場合（三項一号）、株主総会議事録が作成されていない場合（三項二号）、株主総会決議取消訴訟により決議無効の宣言が出された場合（三項三号）である。第五に、年度決算書の項目区分に関する規定や、項目区分にあたり従うべき様式を遵守しなかった場合であって、かつ、それによって年度決算書の明瞭性および整然性が著しく害された場合である（四項）。第六に、項目を過大評価した場合である（五項一文一号）。ドイツ商法上の評価規定（二五三〜二五六条）で許容されているよりも、高い額で評価した借方項目（Aktivposten）、または低い額で評価した貸方項目（Passivposten）は、過大評価である（株式会社二五六条五項二文）。株式会社二五六条五項一文一号の文言上は、過大評価の事実のみで、年度決算書確定の無効事由となる⁽⁵⁴⁾。ただし、裁判例および多数説は、同号により年度決算書確定が無効となるのは、重大な過大評価があった場合に限り、過大評価の重要性を要求する⁽⁵⁵⁾。第七に、項目の過小評価があった場合については、それが故意に不正になされた場合についてのみ、年度

決算書確定は無効となる(五項一文二号)。

2 過大評価の重要性の判断基準

前述のとおり、裁判例および多数説によれば、株式法二五六条五項一文一号にいう過大評価には、解釈上、重要性の要件が加重される。ここでは、当該重要性の具体的な判断基準について紹介する。

(1) 裁判例

裁判例における重要性の判断基準は、個々の事例により異なり、統一されていない。⁽⁵⁶⁾

まず、連邦通常裁判所は、有限会社(GmbH)に関する事案であるが、有限会社の年度決算書における項目の過大評価については、株式法二五六条五項が類推適用されるとしたうえで、項目を正しく評価したとすれば配当可能な利益は存在しなかったという事実に基づき、重要な過大評価の存在を肯定した。⁽⁵⁷⁾ また、同様に有限会社に関する事例ではあるが、ハム高等裁判所は、貸借対照表の項目の過大評価または過小評価が、貸借対照表の承認決議の無効事由となるには、それが経営成績(Betriebsergebnis)に重大な影響を与えていなければならないとしたうえで、本件では過大評価の額が、実際に支払われた配当額の半額を超える旨を指摘し、重要な過大評価であると⁽⁵⁸⁾した。

次に、銀行である株式会社Gが、高額の損害賠償請求訴訟を提起されたことについて引当金を計上しなかったことが、貸借対照表項目の過大評価(ここでは貸方項目の違法な低額評価)にあたるか否かに関して、フランクフルト高等裁判所は、損益との比較や、配当金の支払額に影響を与えうるか否かを考慮要素として挙げたうえで、単に貸借対照表の合計額(Bilanzsumme)に比して引当金の額が小さいというだけでは、引当金計上は許容されないと⁽⁵⁹⁾した。

さらに、ミュンヘン第一地方裁判所は、年度剰余金額、貸借対照表の合計額、貸借対照表上の自己資本の額⁽⁶⁰⁾を考慮要素として挙げた。⁽⁶¹⁾

一方、貸借対照表利益の額への影響を、重要性の判断要素として採用しない裁判例もある⁽⁶²⁾。その理由として、裁判所は、貸借対照表利益がない、または少ない会社では、あらゆる過大評価が重要性要件を具備することになるためであるとした。裁判所は、結論として、貸借対照表の合計額の〇・五％に満たない過大評価につき、会社の収益状況に関する表示を歪めるものではなく、重要性がないと判示した。⁽⁶³⁾

(2) 学説

学説では、あくまで一般的な参考値としてではあるが、影響額が貸借対照表の合計額の一％に満たないような過大評価は重要性があるとはいえず、株式会社二五六条五項一文一号が定める無効事由にはあたらないが、五％を超えれば重要性があるとの判断基準が提示されている⁽⁶⁴⁾。ただし、同説は、一％に満たない過大評価であっても、年度剰余金に対して量的に重要な影響を与える場合には、同号が定める無効事由にあたるとしている⁽⁶⁵⁾。

年度決算書の項目区分に関する規制への違反とは対照的に、個々の項目の過大評価は、通常、貸借対照表利益の過大計上や、その結果としての、真実の状況を超える分配の可能性に結びついているため、過大評価の重要性の判断の際には、貸借対照表が持つ、資産・財政・収益状況を正確に表示する機能のほかに、利益算出機能(Gewinnermittlungsfunktion)も考慮すべきであるとする説もある⁽⁶⁶⁾。

また、ある項目を正しく評価していれば貸借対照表損失が計上されていたのに、過大評価によって貸借対照表利益が計上された場合には、当該過大評価が重大なことであるのは当然であり、即座に年度決算書確定の無効をもたらすと解したとしても不合理ではないとの見解もある⁽⁶⁷⁾。

(四) 年度決算書確定の無効と利益処分決議

1 総説

年度決算書確定の無効と、利益処分決議の効力との関係につき、株式法二五三条一項は、以下のとおり規定する。⁽⁶⁸⁾

貸借対照表利益の処分に関する決議は、一七三条三項、二一七条二項および二四一条の場合を除き、当該貸借対照表利益の処分決議の基礎となった年度決算書の確定が無効である場合にのみ、無効となる。この理由による貸借対照表利益処分決議の無効は、年度決算書確定の無効がもはや主張できなくなったときには、主張できない。

すなわち、年度決算書確定が無効であるときには、当該年度決算書を基礎として行われた、貸借対照表利益処分に係る株主総会決議も無効となる(株式法二五三条一項⁽⁶⁹⁾)。ただし、年度決算書確定の無効には、主張期間の制限がある(株式法二五六条六項一文)。すなわち、株式法二五六条一項三号四号、二項および三項一号二号の場合(検査権限を有さない者により年度決算書が検査された場合、準備金に関する規定違反、取締役・監査役会による確定手続上の違反、株主総会招集手続の瑕疵や株主総会議事録の不作成)は、商法三二五条二項に基づく年度決算書の公告の時⁽⁷⁰⁾から起算して六か月を経過したときは、年度決算書確定の無効を主張することができない。株式法二五六条一項一号、四項および五項の場合(会社債権者保護規定違反、項目区分に関する規定等の違反、項目の過大評価・過小評価)は、前記公告から三年を経過したときは、年度決算書確定の無効を主張することができない。同規定により無効が主張できなくなった場合には、それを理由とする貸借対照表利益処分決議の無効も主張できなくなる(株式法二五三条一項二文)。

貸借対照表利益処分決議が無効である場合には、株主の利益配当請求権は生じないと解されている。⁽⁷¹⁾ 配当を受けた

株主は、当該配当が適法でないことを知り、または過失により知らない場合に限り、配当金の返還義務を負う（株式法六二条一項）。会社が株式法に違反して、株主に対して出資の払戻または配当を行った場合は、取締役および監査役は、会社に対して、その賠償（Ersatz）について義務を負う（株式法九三条三項一号二号、一一六条一文）。

年度決算書確定決議（第一決議）が無効であり、当該年度決算書に基づく貸借対照表利益処分決議が、株式法二五三条一項一文により無効である場合には、仮に年度決算書確定の再決議（第二決議）によって、貸借対照表利益が第一決議と同額で有効に確定したとしても、前記の貸借対照表利益処分決議は、無効な第一決議に基づいているという状態に変わりはないから、依然として無効である（有効に配当を行うには、新たな貸借対照表利益処分決議を行わなければならない）と説明される⁽⁷²⁾。

2 株式法二五三条一項一文の立法趣旨

前述のとおり、株式法二五三条一項一文は、年度決算書確定が無効であるときは、当該年度決算書を基礎として行われた貸借対照表利益処分に係る株主総会決議も、無効になる旨を規定する。同規定は、一九六五年株式法において新設された⁽⁷³⁾。同改正につき、政府草案理由書は、貸借対照表利益処分決議は、年度決算書の確定決議と密接に関連しているためであると説明する⁽⁷⁴⁾。

また、株式法二五三条一項一文は、貸借対照表利益があらかじめ有効に確定していなければ、それを有効に処分することはできないという、当然の理解（「付従性の概念」〔Gedanke der Akzessorität〕とも呼ばれる）に基づくものであるとの説明もある⁽⁷⁵⁾。

3 Bezenbergerの見解

前述のとおり、学説の多数は、株式法二五三条一項一文が、年度決算書確定の無効と利益処分決議の無効とを結びつける点は、理論的観点から正當なものと評価するようである。これに対して、近時、同規定に基づく利益処分の無効が、会社運営に与える影響の大きさに鑑み、年度決算書確定の無効と利益処分決議の有効性に関する株式法の規整を、批判的に検討する学説が現れた（Bezenbergerの見解）。以下では、同説の概要を紹介する。

株式法二五三条一項一文は、無効な年度決算書に基づく利益処分に関する株主総会決議が無効である旨を規定する。たしかに、貸借対照表利益の確定が無効であれば、法的な意味では貸借対照表利益は存在しないから、株主総会がその決議によって自由に処分できるものは何もないため、それにもかかわらず株主に配当することは違法である（株式法五七条三項、一七四条）。

しかしながら、株式法二五三条一項一文が年度決算書確定の無効と利益処分決議の無効を結びつけていることが原因で、年度決算書確定の無効は、会社にとって悲惨な結果をもたらさう。すなわち、前述のとおり、配当金を受け取った株主は、自身に配当を受ける権利がないことを知っていたか、または過失で知らなかった場合には、原則として配当金の返還義務を負う（株式法六二条一項）。とりわけ、大株主、機関投資家、資本市場の仲介者（Kapitalmakler⁽⁷⁾）は、自ら情報を収集し、熟慮のうえ行動することが求められているので、善意者として保護されないおそれがある。そして、会社がこうした状況を改善することは、非常に困難で費用がかかる。

そのため、株式法二五六条が列挙する無効事由が、本当に年度決算書確定を無効にしなければならない事由なのかを検討する必要がある。むしろ、一九三七年株式法⁽⁷⁾のように、無効事由を決議法の一般原則に委ねた方が、年度決算書確定を無効にすべき場合を柔軟に解釈できる可能性がある。

そこで検討すると、貸借対照表項目の過大評価（株式法二五六条五項一文一号）または計上すべき準備金の不計上

(同条一項四号)があり、正しく決算をした場合には認められない額の利益処分がなされた場合には、債権者保護の観点から、当該利益処分を無効とするのは正当である。一方、株式会社二五六条は、利益処分の額が、正しい決算のもとで認められる範囲に収まる場合であっても、貸借対照表項目の過大評価(五項一文一号)または計上すべき準備金の不計上・過小計上(一項四号)があれば、当該利益処分を無効とするが、この点は過剰規制の面がある。

また、株式会社二五六条は、貸借対照表項目の過小評価(五項一文二号)または準備金の過大計上(一項四号)を、年度決算書確定の無効事由とする。これは、年度決算書の情報提供機能(Informationsfunktion)または株主の利益参加の権利もしくは株主総会の利益配当権限に関連する規定であるが、こうした株主の権利保護のためには、これらの事由で年度決算書確定を無効にし、それに伴い利益処分を無効にすることは、明らかに無益であり、有害(schädlich)とさえある。過小評価により株主への配当財源が不当に減少した場合には、特別検査役(Sonderprüfer)による過小評価の検査、およびその結果としての適正評価額の計上(株式会社二五八〇二六一a条⁷⁹)によって対応するのが適切である。

さらに、株式会社二五六条四項(項目区分に関する規定等の違反)、五項一文二項(項目の過小評価)、一項四号(準備金に関する規定違反)は、これらの事由が株主への配当財源(貸借対照表利益)の額に影響を与えないとしても、誤った情報を開示するという点で、年度決算書の情報提供機能が阻害されることから、年度決算書確定の無効事由とされる。しかしながら、こうした情報提供機能の阻害は、当該年度決算書を遡及的に無効にすることによって解消されるものではない。なぜならば、いったん開示された情報は、もはや過去に遡って修正・補足することはできず、将来に向かって修正・補足するしかないからである。したがって、違反事項が年度決算書の情報提供機能を阻害するととまらる場合には、当該年度決算書の確定を無効にすることに意味はなく、必要な情報を提供することが求められる。その手段としては、前述の特別検査役の制度が挙げられる。

以上のように、株式法二五六条が列挙する無効事由のうちには、年度決算書確定を無効にすることが問題解決にならないものが含まれている。すなわち、①貸借対照表利益を真実よりも多く計上したが、実際になされた利益処分の額が、真の貸借対照表利益額に収まっている場合、②貸借対照表利益を真実よりも少なく計上した場合、③貸借対照表利益に影響のない、情報の誤りがある場合である。こうした場合に、現行法下で会社がとれる対応策としては、今後作成する年度決算書において、問題のある過去の年度決算書の誤りを指摘し、その修正を反映することが考えられる。これによって、以後、真実の貸借対照表利益を超過する配当がなされて会社債権者が害される可能性を封じるとともに、過去の情報の誤りを克服できる。そして、問題のある過去の年度決算書確定の無効主張が可能な期間（株式法二五六条六項）が経過すれば、過去の利益処分決議の無効主張も、もはやできないため（株式法二五三条一項二文参照）、配当金を受け取った株主が返還義務（株式法六二条一項）を負うという、前述の問題も克服できる。⁸⁰⁾

以上が、Bezenbergerによる所説の概要である。同説は、株式法二五六条が定める年度決算書確定の無効事由を分析し、このうち無効を正当化できる場合として、項目の過大評価等により、真の貸借対照表利益額を超える利益処分がなされる場合を挙げる。そして、その余の場合で年度決算書確定を無効とすることは問題解決にならず、とりわけ、株式法二五三条一項一文が、年度決算書確定の無効と貸借対照表利益処分決議の無効を結びつけていることにより、株主が置かれる利益状況に鑑みれば、妥当な帰結ではないとしている点が特徴的である。

(五) 小括

ドイツ株式法では、株主総会は、配当（簡便のため、以下本稿において、貸借対照表利益の処分を、単に「配当」という場合がある）を決議する際、確定された年度決算書に拘束される。そして、年度決算書の項目である、貸借対照表利益や繰越利益の額が、配当に関する株主総会決議の内容を構成する。さらに、配当は、一部配当金の支払に関する規

定（株式会社五九条）を除けば、年度決算書の承認（または受理）が行われる定時株主総会においてのみ決議することができる。このように、ドイツ株式法における配当決議は、年度決算書の内容と密接に結びついているといえよう。

こうした制度のもと、年度決算書の様式の誤りや、項目の過大評価・過小評価など、年度決算書確定が法定の事由により無効である場合には、その内容に基づいてなされた配当決議も無効となる（株式会社二五三条一項一文）。同規定は、適法に確定していない利益は適法に処分できないという考え方に基づくものであると説明される。前述のとおり、ドイツ株式法においては、配当決議が年度決算書の内容と密接に結びついているため、この規制のあり方は、論理的に当然の帰結として理解されているようである。

項目の過大評価に基づく年度決算書確定の無効においては、重要性要件が解釈上加重される。重要性の具体的判断基準につき、裁判例・学説をみると、議論はあるものの、貸借対照表利益の額や配当額だけでなく、貸借対照表の合計額など、種々の要素が考慮要素とされている。結果としてあるべき貸借対照表利益を上回る配当がなされたときに限り、過大評価の重要性を認め、年度決算書確定の無効を認めるといった解釈は、（前記 Benzberger の所説を別にすれば）とられていないようである。そのため、ドイツ株式法においては、配当があるべき貸借対照表利益を超えない場合であっても、項目の過大評価をはじめとする年度決算書確定の無効に伴い、配当が無効になる場合がある⁸⁾。これに対して、近時、こうした場合に年度決算書確定を無効にすることの意義が乏しいことを指摘し、年度決算書確定の無効と、それに伴う利益処分決議の無効が正当化される場合を、あるべき貸借対照表利益を超える配当がなされた場合に限局しようとする学説が現れ（Benzberger の見解）、今後の議論の動向が注目される。

六 久保説の主張

ここでは、五で確認したドイツ法の状況を踏まえて、久保説を整理する。その主張は、概ね以下のとおりである。⁽⁸²⁾
 前述のように、ドイツ法では、年度決算書が、様式の誤謬や項目の過大評価・過小評価など、法定の無効事由に該当する場合には、その後に行われた利益配当は、仮に配当額があるべき（真正な）貸借対照表利益の範囲内に収まっていたとしても（すなわち、会社債権者の利益は害されなかったとしても）、無効となる。

こうした規制のあり方は、債権者保護の視点からは過剰といえようが、株主保護の立場からは、一定の意義がある。すなわち、株主は、配当の是非や配当額に関する意思決定のために、計算書類に表示された情報を利用する。そのため、計算書類に表示された会社の財務状態が歪められた場合、配当に関する株主の意思決定が歪められる。そして、この株主による意思決定の歪曲の問題は、あるべき分配可能額がいくらであるかに関係なく生じうる。したがって、あるべき貸借対照表利益を超えて配当されたか否かにかかわらず、年度決算書の内容の（重要な）違法をもって、直ちにその後の配当を無効にするという規制のあり方は、正しい情報に基づく意思決定を株主に保障するという点において意義を有する。

ただし、年度決算書が、本来表示されるべき財務状態よりも悪く表示された場合には、株主は、年度決算書が正しく作成されていた場合よりも厳格に、配当に関する意思決定を行うよう、より慎重に判断すると思われる。そうすると、実際の配当額は、年度決算書が正しく作成されていた場合であっても、株主によって承認されていたと思われる。このような場合に配当を無効にする必要はない。

一方、年度決算書が、本来表示されるべき財務状態よりも良く表示された場合には、本来あるべき情報のもとでは、

株主が認めなかったであろう額の配当が認められてしまった可能性がある。このような場合には、(あるべき貸借対照表利益の額にかかわらず)配当を無効とするという考え方は、一定の合理性を有する。わが国においても、立法論として、このような考え方を採用することは十分に考えられる。以上が、久保説の主張である。

七 私見

(一) 総説

ここでは、わが国の会社法において、計算書類の内容に重要な違法がある場合における、その後の剰余金の配当決議の有効性について検討する。なお、一で述べたとおり、本稿の関心は、剰余金配当決議が、分配可能額規制に抵触しない場合でも、計算書類の内容の重要な違法を理由として無効になるかという点にある。以下の検討も、計算書類の内容に重要な違法があつたが、その後になされた剰余金の配当の額が、分配可能額の範囲内に収まっていた場合を念頭に行う。

検討の順序は、以下のとおりである。まず、解釈論として、制度的観点(七二)、および、久保説にいう、「正しい情報に基づく決定を行うことを株主に保障する」⁽⁸³⁾という観点(七三)から検討する。そのうえで、立法論として、計算書類が本来表示されるべき財務状態よりも良く表示された場合に、あるべき分配可能額への影響の有無および程度にかかわらず、その後になされた配当は無効とする旨の規定を、わが国の会社法に設けることの妥当性を検討する(七四)。なお、七五で、取締役会決議による剰余金の配当の場合につき付言する。

(二) 制度的観点

平成一七年改正前商法および会社法は、ドイツ株式法二五三条一項のような、計算書類の内容の違法を、配当決議の効力と結びつける規定を持たないため、この問題については解釈に委ねられているといえよう。ここでは、平成一七年改正前商法およびドイツ株式法との制度の比較を通じて、この問題について、解釈論上の検討を行う。

二で確認したとおり、平成一七年改正前商法では、計算書類の承認と利益処分が制度的に一体となっていた。そして、倉沢説の、「利益処分案の承認決議が適法であるためには、貸借対照表および損益計算書の適法な承認決議を前提とする⁽⁸⁾」との主張は、こうした制度的前提のもとに唱えられたものと考えられる。ドイツ株式法上も、五(五)で述べたとおり、配当決議は、制度上、年度決算書の内容と密接に結びついている。こうした制度のもと、株式法は、計算書類の内容の違法を、配当決議の効力と結びつける規定を置く(二五三条一項)。

これに対して、会社法は、二で述べたとおり、分配可能額規制に反しない限りにおいて、剰余金の配当をいつでも何度でも行えるようにする趣旨で、計算書類の承認と剰余金の配当を、制度的に別個のものとして整理したものと理解できよう。この点で、会社法の制度は、平成一七年改正前商法やドイツ株式法の制度と異なる。そして、このように理解することができるのであれば、計算書類の内容に重要な違法があり、そのために承認決議が無効であると解されるとしても、その後に行われた剰余金の配当決議については、(分配可能額規制に反しない限り)有効なものと解してよいように思われる(ただし、取消事由該当性については後述する)。

また、ドイツ株式法においては、配当額だけでなく、繰越利益の額や、配当財源である貸借対照表利益の額という、年度決算書に表示されるべき項目についても、配当決議において表示しなければならない(株式法一七四条二項一号)。これに対し、わが国の会社法は、剰余金の配当に係る株主総会決議において、(最終事業年度における)剰余金額や分

配可能額の表示を要求しておらず（会社法四五四条一項参照）、剰余金額や分配可能額は、剰余金の配当に係る株主総会決議の内容に含まれないほか、株主総会参考書類への記載が必要な事項でもない（会社法施行規則七三条一項各号参照）。そのため、仮に計算書類の内容に重要な違法があったとしても、それによって、配当決議の内容が法令に違反する（会社法八三〇条二項参照）とは評価できないであろう。この点からも、計算書類の内容の重要な違法は、その後に行われた剰余金の配当決議の無効を導かないと考えられる。

（三）正しい情報に基づく意思決定の保障の観点

以上のように、会社法においては、計算書類の内容の重要な違法は、その後に行われた剰余金の配当決議の無効を導かないと解するのが、制度的観点からは妥当であると思われる。そうであるとしても、株主総会で剰余金の配当について審議する際には、計算書類が表示する会社の財務情報が、株主にとって重要な判断材料になると思われる。⁽⁸⁶⁾ そうすると、計算書類の内容に重要な違法があることによって、正しい決算情報に基づいて剰余金の配当につき判断する機会が株主に保障されなかったという点が、配当決議の有効性に影響を与えるか否かが、なお問題となりうるだろう。

株主総会における審議の前提となる情報に虚偽があり、その結果、決議の内容が影響を受けたと認められる場合には、決議の方法が著しく不公正なときに該当し（会社法八三一条一項一号）、決議は取り消しうると解する余地もある⁽⁸⁶⁾。前述のように、剰余金の配当に関する審議の際には、計算書類が表示する会社の財務情報は、株主にとって重要な判断材料になりうる。そのため、会社の（真の）財産状態や経営成績、株主構成や属性といった、具体的な事実関係によっては、決議（配当を行うか否か、あるいはいくら配当するかに関する意思決定）に影響を及ぼす可能性がある。そうすると、計算書類の内容の重要な違法は、その後に行われた剰余金の配当決議の取消事由（会社法八三一条一項一

号)となる可能性はあるといえよう。

もつとも、当該配当決議の方法が「著しく」不公正であるか否かの判断については、さらなる検討を要する。この点については、当該計算書類の内容の違法が、配当議案の審議過程や決議の結果に与える影響の大きさに着目する必要がある。仮に計算書類に違法がなく、会社の真の経営成績・財政状態が明らかになっていけば、無配か、あるいはより低い額の配当議案しか可決しなかったであろう場合には、著しい不公正性を肯定できよう。ただし、計算書類に違法がなかった場合の配当決議の帰趨については、株主構成や属性、議決権行使助言会社や機関投資家の議決権行使基準の状況⁽⁸⁷⁾といった、具体的な事実関係に左右される。そのため、事案ごとの判断が必要となるであろう。

なお、東京高判令和元年五月一六日判例時報二四五九号一七頁(オリンパス事件)のように、粉飾が発覚するまでに長期を要する場合には、配当決議の日から三か月が経過した後で、計算書類の内容の違法が発覚することもあり得よう。そのような場合には、配当決議の取消しは認められない(会社法八三二条一項柱書前段)。

(四) 立法論的検討

六でみたとおり、久保説は、立法論として、計算書類の内容が、本来表示されるべき財務状態よりも良く表示された場合には、その後の、剰余金配当に関する株主総会決議を無効とする考え方には、一定の合理性があるとす⁽⁸⁸⁾。その理由として、久保説は、計算書類の内容が、本来表示されるべき財務状態よりも良く表示された場合には、本来あるべき情報のもとでは、株主が認めなかったであろう多額の配当が認められてしまった可能性がある旨を指摘⁽⁸⁹⁾する。

剰余金の配当に関する事項は、原則として株主総会に決定権限があり(会社法四五四条一項柱書)、株主の関心も強い。そして、七(三)で述べたとおり、計算書類の内容は、事実上、株主総会が配当に関して審議する際の重要な判断材料となる。これらの点に鑑みれば、前記久保説の立法論は、正しい決算情報に基づき、公正に配当決議がなされるこ

とに対する、株主の利益を重視する考え方として評価できる。以下では、主として株主が置かれる利益状況に着目して検討を進める。

まず、本来あるべき計算書類の内容を踏まえられなかったであろう多額の配当によって、会社財産は減少するが、その分は株主に移転するから、株主は経済的損害を被っていない。ここで、仮に前記久保説の立法論を採用して、剰余金配当決議を無効にする場合を考えてみると、配当金を受領した株主は、会社に対して原状回復義務を負うことになると思われる（民法一二一条の二第一項）。剰余金配当決議は、株主に剰余金配当請求権を発生させる、会社の無償行為であると解されるから、株主が配当金を受領した当時、配当決議が無効であることを知らなかったときは、株主は現存利益に限り返還義務を負うことになると思われる（同条二項）。ただ、こうした義務を負ってでも、正しい情報に基づく意思決定の保障を重視する株主であればともかく、全ての株主をこうした利益状況に置くことの妥当性については、なお慎重な検討を要するように思われる。

この点について、ドイツ株式法では、前述のとおり、貸借対照表項目の過大計上があった場合には、（実際の配当額が真の貸借対照表利益額を超えない場合であっても）配当決議は無効となり、株主は会社に対して、配当金の返還義務を負う場合がある。もともと、返還義務を負う株主は、配当が適法でないことを知り、または過失により知らない株主に限られるうえ（株式法六二条一項）、配当決議の無効を主張できる期間にも制限がある（二五六条六項一文、二五三条一項二文）。しかしながら、こうした規整のもとでも、大株主、機関投資家、資本市場の仲介者は善意・無過失が認められにくく、保護されない可能性があることを問題視し、実際の配当額が真の貸借対照表利益額を超えない場合に、配当決議を無効とするこの無意味性・弊害を主張する学説（Benzbergerの見解）があることは、注目に値しよう。

本来あるべき情報のもとでは株主が認めなかったであろう多額の配当が株主総会で認められてしまった場合、配当基準日後に株式を取得した者の保護のためには、当該配当を無効にして、配当金を受領した株主に、配当金の返還義

務を負わせるべきであろうか。この点について、配当基準日後に株式を取得した者は、一株あたり配当額のみで下落した株価（いわゆる配当権利落ち価格）で取得しているため、多額の配当での会社財産流出による損害は被っていない。そのため、当該配当を無効とし、配当金を受領した株主に返還義務を負わせることは、基準日後株主に對し、いわば二重の利得（低額による株式取得、および配当金返還による会社財産の増加）を認めることになる。

以上の点に鑑みれば、仮に、計算書類の内容が本来表示されるべき財務状態よりも良く表示された場合に、その後の剰余金配当決議を無効にする立法を行うとすれば、ドイツ株式法のように、無効主張期間の制限を設けて法的安定性を確保する立法手当や、過失要件・重要性要件の解釈を通じて、できるだけ株主に不測の不利益を与えない工夫することが必要になる。

(五) 取締役会決議による剰余金の配当の場合

これまで、株主総会決議によって剰余金の配当を行う場合を念頭に、計算書類の内容の重要な違法が、その後の配当決議の有効性に与える影響について分析してきた。中間配当をすることができる旨の定款の定め（会社法四五四条五項）や、剰余金の配当を取締役会が決定する旨の定款の定め（会社法四五九条一項）に基づき、取締役会決議で剰余金の配当を行う場合については、どのように考えるべきであろうか。

まず、七(二)で述べたように、平成一七年改正前商法と異なり、会社法においては、剰余金の配当に関する議案は計算書類の内容ではなく、その意味において、計算書類の承認決議と剰余金の配当決議とが、制度的に切り離されている。これは、取締役会決議で剰余金の配当を行う場合についても同様である。また、剰余金の配当に係る取締役会決議の内容には、（最終事業年度における）剰余金額や分配可能額は含まれない（会社法四五九条一項〔中間配当の場合には、会社法四五九条五項による読み替え後の同条一項〕参照）。これらの点に鑑みれば、会社法下では、計算書類の内容に重要

な違法があり、そのために承認決議が無効であると解されるとしても、その後に行われた剰余金配当に関する取締役会決議については、分配可能額規制に反しない限り、有効なものと解するのが妥当であろう。

計算書類の内容の重要な違法が、配当を行うか否か、あるいはいくら配当するかに関する、取締役会の意思決定に与える影響については、どのように評価すべきであろうか。この点について、株主総会決議によって剰余金の配当を行う場合には、七(三)で述べたとおり、計算書類の内容の重要な違法によって配当決議の判断が影響を受ける可能性があるから、配当決議は取り消しうると解する余地もある旨を指摘した。計算書類の内容の重要な違法によって、配当決議の判断が影響を受ける可能性がある点は、取締役会決議で剰余金の配当を行う場合も同じであろう。ただし、取締役会決議で剰余金の配当を行う場合は、取締役会は、計算書類の作成権限を有する⁽⁹⁰⁾とともに、剰余金の配当に関する決定権限も有することになる。そうすると、取締役会の構成員たる取締役にとっては、計算書類の内容の適正性を確保し、正しい情報に基づいて配当に関する意思決定を行うことは、善管注意義務の内容として、職務上当然に要請されることであろう。このように、正しい決算情報に基づき剰余金の配当に係る意思決定を行うことは、(株主総会決議で配当を行う場合における)株主にとっては保障されるべき利益といえるのに対し、(取締役会決議で配当を行う場合における)取締役にとつては職務上要請されるという点で、両者は利益状況を異にする。そのため、株主総会決議で配当を行う場合に、計算書類の内容の重要な違法が配当決議の取消事由になりうるからといって、取締役会決議の場合についても同様に瑕疵を認め決議を無効⁽⁹¹⁾とする解釈が、当然に妥当するとはいえない。計算書類の内容に重要な違法があることを理由に、その後の剰余金の配当に関する取締役会決議を無効と解すると、配当金を受領した株主は、受領時に配当決議が無効であることを知っていたか否かに応じて、会社に対して原状回復義務(民法二二一条の二第一項)または現存利益の返還義務(同条二項)を負うことになると思われる(七四参照)。剰余金の配当に関する事項の決定権限が取締役会に帰属し、株主が当該事項の決定に関与しない以上、計算書類の内容に重要な違法があることが

原因で、本来あるべき計算書類の内容を踏まえればなされなかったであろう多額の配当がなされたとしても、それは取締役会による判断の結果であり、株主に前記の原状回復義務または現存利益の返還義務を負わせることには疑問がある。

以上の理由から、計算書類の内容に重要な違法があることが原因で、取締役会が、正しい決算情報に基づいて配当に係る意思決定を行うことができなかつたとしても、それを理由に当該決議の瑕疵を認め、決議を無効と解するのは、立法論としてはありうるとしても、現行法の解釈としては妥当ではないと思われる。

八 おわりに

本稿では、配当額が分配可能額を超えないものの、配当決議の前提とされた直近の計算書類の内容に重要な違法がある場合における、剰余金配当決議の有効性について検討した。以下、検討結果の概要を述べる。

平成一七年改正前商法下の学説には、貸借対照表または損益計算書の内容に重要な違法がある場合には、これらの計算書類を前提となされた利益処分決議は適法とはいえず、株主には具体的利益配当請求権は発生しないと解するものがある（倉沢説）。会社法下の学説には、立法論としてであるが、計算書類の内容に重要な違法がある場合には、一定の場合に限り、その後の剰余金配当は無効とすべきことを提唱するものがある（久保説）。本稿では、久保説の主張や、久保説が分析対象とするドイツ株式法の状況を参照しながら検討した。

ドイツ株式法においては、年度決算書の様式の誤りや項目の過大評価・過小評価など、法定の事由により年度決算書確定が無効である場合には、その年度決算書の内容に基づきなされた配当決議も無効となる。そして、配当額があるべき貸借対照表利益を超えない場合であっても、項目の過大評価をはじめとする年度決算書確定の無効に伴い、配

当が無効になる場合がある。しかしながら、近時の学説には、配当額があるべき貸借対照表利益を超えない場合に、年度決算書および配当決議を無効にする意義はないと批判するものがあり（Benzanbacherの見解）、規整の妥当性につき再検証の余地がある旨が示唆される。

わが国の会社法は、分配可能額規制に反しない限りにおいて、剰余金の配当をいつでも何度でも行えるようにする趣旨で、計算書類の承認と剰余金の配当を、制度的に別個のものとして整理した。この点で、会社法の制度は、平成一七年改正前商法やドイツ株式法の制度とは異なる。また、わが国の会社法は、ドイツ株式法と異なり、剰余金の配当に係る株主総会決議において、（最終事業年度における）剰余金額や分配可能額の表示を要求しておらず（会社法四五四条一項参照）、剰余金額や分配可能額は、剰余金の配当に係る株主総会決議の内容に含まれない。そのため、仮に計算書類の内容に重要な違法があったとしても、それによって、配当決議の内容が法令に違反する（会社法八三〇条二項参照）とは評価できない。以上のことから、計算書類の内容に重要な違法があるとしても、その後に行われた剰余金の配当決議については、分配可能額規制に反しない限り、有効なものとしてよいように思われる。

もともと、計算書類の内容に重要な違法があることによって、剰余金の配当に係る意思決定を、正しい決算情報に基づき行うことが、株主に保障されなかった点に鑑みれば、計算書類の内容に重要な違法があるとの事実、配当決議の取消事由になりうるだろう。

計算書類の内容が、本来表示されるべき財務状態よりも良く表示された場合に、その後の剰余金配当に係る株主総会決議を無効にするとの考え方を、立法論として採用する場合には、法的安定性の確保や、株主への不測の不利益を回避するために、無効主張期間の制限などの手当が必要になろう。

取締役会決議によって剰余金の配当を行う場合については、計算書類の内容に重要な違法があることが原因で、取締役会が正しい決算情報に基づいて配当に係る意思決定を行うことができなかつたとしても、それを理由に当該決議

の瑕疵を認め、決議を無効と解するのは、立法論としてはありうるとしても、現行法の解釈としては妥当ではないと思われる。以上が、本稿における検討結果である。

- (1) 計算書類の内容に重要な違法が存在する場合における分配可能額の算定方法については、議論がある。この点につき、久保大作「不正な内容を含む計算書類の承認と分配可能額算定の関係についての覚書」黒沼悦郎・藤田友敬〔編〕『企業法の進路』(有斐閣、二〇一七年)三八三頁以下、大島一輝「計算書類の内容の違法と分配可能額」法学政治学論究一一九号(二〇一八年)三三九～三七七頁参照。
- (2) 倉沢康一郎〔稿〕上柳克郎ほか〔編集代表〕『新版注釈会社法(8)』(有斐閣、一九八七年)八二頁。
- (3) 定時株主総会の承認を要する計算書類の一つとして「損失ノ処理ニ関スル議案」(いわゆる損失処理案)が規定されたのは、昭和五六年の商法改正においてである(同年改正商法二八一条一項四号)。同年改正前商法二八一条一項四号は「準備金及利息又ハ利息ノ配当ニ関スル議案」としており、ここに損失の処理が含まれるか否かが判然としなかったところ、含まれる旨を同年改正で明確化したものである。元木伸・稲葉威雄「商法等の一部を改正する法律の概要」法務省民事局参事官室〔編〕『改正商法の概要』(商事法務研究会、一九八一年)四五頁、稲葉威雄「改正会社法」(金融財政事情研究会、一九八二年)三〇八頁。大判昭和四年七月八日民集八卷七〇七頁が「損失処分案」と表記するのは、昭和五六年商法改正後にいう損失処理案に相当するものであると思われる(同判決当時の条文として、昭和一三年改正前商法一九〇条五号参照)。以下、本文および注において同判決を紹介する際には、判決文の表記に従い「損失処分案」という語を用いる。
- (4) 久保大作「計算書類の無効と剰余金処分決議の効力の関係についての一考察」同ほか〔編〕『企業金融・資本市場の法規制』(商事法務、二〇二〇年)三一五頁。
- (5) 久保(前掲・注(4))三二五頁以下の考察も、株主総会決議によって剰余金の配当を行う場合を前提にしているようである。
- (6) 酒巻俊雄〔稿〕上柳ほか〔編集代表〕(前掲・注(2))二九頁。
- (7) なお、株式会社監査等に関する商法の特例に関する法律(会社法の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律一条八号)による廃止前のもの)上の委員会等設置会社において一定要件を満たす場合は、取締役会の承認により定時株主総会の承認

- が擬制された(同法二一条の三一第一項)。
- (8) 相澤哲||岩崎友彦「株式会社計算等」相澤哲〔編著〕『立案担当者による新・会社法の解説』(商事法務、二〇〇六年)一三一頁。
- (9) 相澤||岩崎(前掲・注(8))一二四頁、一三一頁、齊藤真紀〔稿〕森本滋||弥永真生〔編〕『会社法コンメンタール』(商事法務、二〇一〇年)一一九頁。
- (10) 相澤||岩崎(前掲・注(8))一三二頁。
- (11) 相澤||岩崎(前掲・注(8))一三一頁。
- (12) 相澤||岩崎(前掲・注(8))一二四頁。
- (13) 弥永真生〔稿〕森本||弥永〔編〕(前掲・注(9))一三二頁。
- (14) 弥永真生〔稿〕森本||弥永〔編〕(前掲・注(9))一三二頁。
- (15) 倉沢(前掲・注(2))七八頁。
- (16) 倉沢(前掲・注(2))八一頁。
- (17) 倉沢(前掲・注(2))八一頁。
- (18) 倉沢(前掲・注(2))八二頁。
- (19) この理解は、通説であると思われる。服部栄三〔稿〕大森忠夫ほか〔編〕『注釈会社法(6)〔増補版〕』(有斐閣、一九八〇年)四二頁、倉沢(前掲・注(2))八一―八二頁、片木晴彦〔稿〕江頭憲治郎||弥永真生〔編〕『会社法コンメンタール』(商事法務、二〇一二年)三七八頁、久保(前掲・注(1))三八九―三九〇頁。
- (20) 久保(前掲・注(4))三二九―三三〇頁。
- (21) 損失処分案という語については、注(3)参照。
- (22) 裁判例の詳細については、大島(前掲・注(1))三四八―三四九頁参照。
- (23) ドイツ商法および株式法上の計算および利益配当に関する規定に *cf.* *Merkel* in Hopf, *Handelsgesetzbuch*, 41. Aufl., 2022, *Einl. v. § 238* Rn. 1-43, *Hennrichs/Pischke in Münchener Kommentar zum Aktiengesetz*, 5. Aufl., Bd. 3, 2022, § 172 Rn. 1-107のほか、以下本文の五において引用する文献参照。邦語文献として、高橋英治『ドイツ会社法概説』(有斐閣、二〇一二年)二八二―二九一頁がある。

- (24) 本稿におけるドイツ商法の邦訳に際しては、法務省大臣官房司法法制部『ドイツ商法典(第一編～第四編)』(法曹会、二〇一六年) (<http://www.moj.go.jp/content/001206509.pdf>) 二〇二二年五月一日アクセス) を参考にした。
- (25) 本稿におけるドイツ株式法の邦訳に際しては、早川勝「一九六五年九月六日株式法」同志社法学六三巻六号(二〇二二年)二〇〇頁以下を参考にした。
- (26) こうした規制方法に至る歴史的経緯については、*Merkel, a. a. O.* (Fn. 23), Einl. v. S. 238 Rn. 1-4, 邦語文献として、高橋(前掲・注(23))二八二頁、同『日本とドイツにおける株式会社法の発展』(中央経済社、二〇一八年)八六頁参照。
- (27) *Merkel, a. a. O.* (Fn. 23), § 264 Rn. 3-4. なお、状況報告書(事業成果を含む事業過程について、事実関係に対応するように伝達するための書類。ドイツ商法二八九条一項一文)は、年度決算書に含まれないと説明される(*ibid.*, Rn. 5)。
- (28) *Merkel, a. a. O.* (Fn. 23), § 242 Rn. 2.
- (29) *Merkel, a. a. O.* (Fn. 23), § 242 Rn. 9.
- (30) 準備金に関しては、法定準備金の積立を要する(株式法一五〇条一項二項)ほか、任意準備金の積立に関して、次のような規定がある。すなわち、取締役および監査役会が年度決算書を確認する場合には、取締役および監査役会は、年度剰余金の二分の一を超えない額を、利益準備金として積み立てることができる(株式法五八条二項)。また、株主総会が年度決算書を確認する場合には、定款で、利益準備金として積み立てるべき額(年度剰余金の二分の一を超えてはならない)を定めることができる(同条一項)。
- (31) ドイツ法における年度剰余金と貸借対照表利益の概念につき解説した邦語文献として、森川八洲男「EUにおける分配可能利益計算原則の一考察」明治大学社会科学研究所紀要三三巻二号(一九九五年)二一五～二一七頁がある。
- (32) *Hennrichs/Pöschke, a. a. O.* (Fn. 23), § 172 Rn. 20.
- (33) *Koch in Koch, Aktiengesetz*, 16. Aufl., 2022, § 172 Rn. 2; *Hennrichs/Pöschke, a. a. O.* (Fn. 23), § 172 Rn. 13.
- (34) *Hennrichs/Pöschke, a. a. O.* (Fn. 23), § 172 Rn. 13.
- (35) *Koch, a. a. O.* (Fn. 33), § 172 Rn. 2; *Hennrichs/Pöschke, a. a. O.* (Fn. 23), § 172 Rn. 13.
- (36) *Hennrichs/Pöschke, a. a. O.* (Fn. 23), § 172 Rn. 10.
- (37) ドイツ株式法における取締役(Vorstand)は、株式会社の業務執行および代表のための機関である(株式法七六条一項、七八条一項)。取締役は、一人または複数の者で構成することができる(株式法七六条二項)。株式法上、機関としての取締

- 役は、一人である場合も、複数人で構成される場合もあり、いずれも同じ Vorstand という語が用いられる。株式法における取締役概念につき、高橋（前掲・注（23））一四四頁注三〇四参照。
- (38) ここにいう、監査役会が年度決算書を承認しなかった場合には、監査役会が年度決算書を取締役から受領後、一か月以内に、監査に係る報告書を取締役に提出せず、かつ、その後に取締役が定める、一か月を超えない提出期間内にも提出しなかったことにより、年度決算書が監査役会によって承認されなかったものとみなされる場合（株式法一七一条三項）を含む。 Koch, a. a. O. (Fn. 33), § 172 Rn. 1, § 171 Rn. 26.
- (39) Koch, a. a. O. (Fn. 33), § 174 Rn. 3.
- (40) Euler/Klein in Spindler/Stiz, Kommentar zum Aktiengesetz, 4. Aufl., Bd. 2, 2019, § 175 Rn. 13.
- (41) なお、二〇二〇年三月二十七日「COVID-19 パンデミックの影響に対処するための会社・協同組合・社団・財団および居住所有権の措置に関する法律」（Gesetz über Maßnahmen im Gesellschafts-, Genossenschafts-, Vereins-, Stiftungs- und Wohnungseigentumsrecht zur Bekämpfung der Auswirkungen der COVID-19-Pandemie vom 27. März 2020 [BGBl. I S. 569, 570]. 以下「コロナ対処法」という）が成立し、同日に発効した。コロナ対処法の概要につき、高橋英治「コロナ危機とドイツの電子株主総会」商事法務ポータル SH3173（二〇二〇年）（<https://www.shojihomu-portal.jp/article?articleId=11933420>）二〇二二年五月一四日アクセス）参照。コロナ対処法一五五項は、株式法一七五条一文の特則として、取締役は、定時株主総会を、事業年度内に開催する旨を決定することができる。ここにいう事業年度は、年度決算書が対象とする事業年度の次の事業年度を意味するものと思われる。高橋（前掲・本注）参照。
- 同法は時限立法であり、二〇二二年八月三十一日に廃止予定である。Gesetz zur Abmilderung der Folgen der COVID-19-Pandemie im Zivil-, Insolvenz- und Strafverfahrensrecht vom 27. März 2020 (BGBl. I S. 569) Art. 6 Abs. 2. 同項は当初、コロナ対処法の廃止予定日を、二〇二一年二月三十一日としていた。泉眞樹子「【ドイツ】新型コロナウイルス感染症対策関連法」外国の立法二八三—二九二号（二〇二〇年）七頁参照。その後、同項は、「Gesetz zur Errichtung eines Sondererregens „Aufbauhilfe 2021“ und zur vorübergehenden Aussetzung der Insolvenzantragspflicht wegen Starkregenfällen und Hochwassern im Juli 2021 sowie zur Änderung weiterer Gesetze (Aufbauhilfegesetz 2021 - AufbauG 2021) Vom 10. September 2021 (BGBl. I S. 4147) Art. 16 により改正され（二〇二一年九月一四日公布、翌日発効）、コロナ対処法の廃止予定日を、二〇二二年八月三十一日まで延長した。

- (42) *Hennicks/Pöschke*, a.a.O. (Fn. 23), § 175 Rn. 21. ただし、同書は「年度決算書が利益処分決議のための重要な判断根拠となることに鑑み、取締役および監査役会が年度決算書を確定する場合(株式法一七二条)にも、当該年度決算書の受理に關する審議(株式法一七五条一項)と貸借対照表利益の処分に關する審議(株式法一七四条一項)は、併合して行うのが好ましい」とする(同書, Rn. 21)。
- (43) Abschlag の訳は、早川(前掲・注(25)) 二二三頁によつた。
- (44) *Henze in Hopf/Wiedemann*, Aktiengesetz Großkommentar, 4. neubearb. Aufl., Bd. 2, 2009, § 59 Rn. 11.
- (45) *Cahn in Henssler*, beck-online.GROSSKOMMENTAR AktG, Stand: 01.02.2022, § 59 Rn. 16.
- (46) *Cahn in Spindler/Stitz*, Kommentar zum Aktiengesetz, 4. Aufl., Bd. 1, 2019, § 59 Rn. 4.
- (47) ただし、コロナ対処法(前掲・注(41)) 一条四項は「取締役は、定款の授權がなくとも、ドイツ株式法五九条二項に基つて、一部配当金の支払を決定し得る」とし、要件を緩和する。 *Koch*, a.a.O. (Fn. 33), § 59 Rn. 6.
- (48) *Siebel/Gebauer*, Interim dividendende, AG 1999, 390; *Cahn*, a.a.O. (Fn. 46), § 59 Rn. 9, 19; *Bayer in Münchener Kommentar zum Aktiengesetz*, 5. Aufl., Bd. 1, 2019, § 59 Rn. 7; *Koch*, a.a.O. (Fn. 33), § 59 Rn. 1.
- (49) *Koch in Münchener Kommentar zum Aktiengesetz*, 5. Aufl., Bd. 4, 2021, § 257 Rn. 2.
- (50) *Koch*, a.a.O. (Fn. 49), § 253 Rn. 1.
- (51) 株式法二五六条一〜五項は、「年度決算書は、……の場合に(のみ)無効である」という文言を用いる。かかる文言に忠実に説明するならば、同条一〜五項は、年度決算書の無効事由を定めるものというべきであろう。しかし、ドイツの判例および学説においては、同条一〜五項が定めるのは、厳密には、年度決算書の確定のための行為全体(たとえば、取締役および監査役会が年度決算書を確定する場合には、取締役から監査役会への年度決算書の提出(株式法一七〇条一項)、監査役会による承認(同法一七一条二項四文三項)を含む)の無効事由であると解されようである。BGHZ 124, 111, 116; *Koch*, a.a.O. (Fn. 49), § 256 Rn. 6; *Bezzemberger in Hirte/Mübert/Roth*, Aktiengesetz Großkommentar 5. neubearb. Aufl., Bd. 12, 2020, § 256 Rn. 1. その本稿は、かかる理解に従つて、株式法二五六条に基づき無効(事由)に關して言及する際には、年度決算書確定の無効(事由)とつう語を用ふるべきとする。
- (52) *Koch*, a.a.O. (Fn. 33), § 256 Rn. 1.
- (53) 以下に述べる同条の内容の説明につき、*Koch*, a.a.O. (Fn. 33), § 256 Rn. 6-27a. 邦語文献として、高橋(前掲・注(32))

- 二九〇頁、久保（前掲・注（４））三一九～三二二頁参照。
- (54) 久保（前掲・注（４））三二二頁。
- (55) 学説および裁判例の状況は、以下に述べるもののほか、久保（前掲・注（４））三二二頁注一五参照。
- (56) *Koch, a. a. O.* (Fn. 49), § 256 Rn. 59.
- (57) BGHZ 83, 341, 347, 349f.
- (58) OLG Hamm BB 1991, 2122, 2123.
- (59) OLG Frankfurt AG 2009, 542, 548.
- (60) 自己資本は、引受済資本、資本準備金、利益準備金、繰越利益、年度損益から構成される（ドイツ商法二六六条三項）。
- (61) LG München I BB 2007, 2510, 2511.
- (62) LG Frankfurt NZG 2009, 149, 150.
- (63) なお、LG Frankfurt a.M. AG 2002, 297 は、過大評価が貸借対照表利益の額へ与える影響を考慮しつつも、過大評価の額が貸借対照表の合計額の１％に満たない点に着目して、重要性を否定した。
- (64) *Koch, a. a. O.* (Fn. 33), § 256 Rn. 25.
- (65) *Koch, a. a. O.* (Fn. 33), § 256 Rn. 25.
- (66) *Jansen in Henssler, a. a. O.* (Fn. 45), § 256 Rn. 67.
- (67) *Rölke in Spindler/Sitz, a. a. O.* (Fn. 40), § 256 Rn. 65.
- (68) 同条の邦訳に際しては、早川（前掲・注（25））三〇六～三〇七頁、久保（前掲・注（４））三二八頁を参考にした。
- (69) なお、同規定は、有限会社（GmbH）においても類推適用されると解されてくる。OLG Hamm AG 1992, 233, 234; *Koch, a. a. O.* (Fn. 33), § 253 Rn. 1; *Sitz/Schumann, in Henssler a. a. O.* (Fn. 45), § 253 Rn. 4.
- (70) 取締役は、遅くとも決算日後一年以内に、年度決算書を、電子連邦官報（elektrische Bundesanzeiger）の運営者に対して電磁的に提出することにより、公告しなければならない（ドイツ商法三二五条一項一a項一文二項）。この点につき、高橋（前掲・注（23））二八八頁。なお、本文のとおり、株式会社二五六条六項一文は、無効主張が可能な期間（六か月）の起算点を、年度決算書の公告の時点とするが、Gesetz zur Umsetzung der Digitalisierungsrichtlinie (DiRuG) Vom 5. Juli 2021 (BGBl. I S. 3338) Art. 18 Nr. 6 による改正後（二〇二二年八月一日発効）は、企業登記簿（Unternehmensregister）への

- 年度決算書の登記時に改められる(同改正株式会社二五六条六項一文)。
- (71) *Stitz in Spindler/Stitz, a.a.O. (Fn. 40), § 253 Rn. 19; Koch, a.a.O. (Fn. 33), § 253 Rn. 7; Koch, a.a.O. (Fn. 49) § 253 Rn. 12.*
 - (72) *Stitz in Spindler/Stitz, a.a.O. (Fn. 40), § 253 Rn. 14; Koch, a.a.O. (Fn. 49), § 253 Rn. 9.*
 - (73) *Koch, a.a.O. (Fn. 49), § 253 Rn. 1; Stitz/Schumann in Henssler, a.a.O. (Fn. 45), § 253 Rn. 2.*
 - (74) 慶應義塾大学商法研究会〔訳〕『西独株式法』(慶應義塾大学法学研究会、一九六九年)三九八頁。同様に、年度決算書の確定決議と、貸借対照表利益処分決議との関連性を根拠として、株式会社二五三条一項一文の立法趣旨を説明しようとするものとして、*Wackauf in Hölzer/Weber, Aktiengesetz, 4. Aufl., 2022, § 253 Rn. 8-9.*
 - (75) *Stitz in Spindler/Stitz, a.a.O. (Fn. 40), § 253 Rn. 1; Koch, a.a.O. (Fn. 33), § 253 Rn. 1; Stitz/Schumann, in Henssler, a.a.O. (Fn. 45), § 253 Rn. 2.*
 - (76) *以下に於て Bezenberger の所説に於て Bezenberger, Die Nichtigkeit des Jahresabschlusses (§ 256 AktG), WM 2020, 2093 参照。なお、同説は Bezenberger, a.a.O. (Fn. 51), § 256 Rn. 4a, 17-29, 18, 69a, 89, 237 において主張せられてゐる。*
 - (77) 原文からは明らかではないが、銀行やファンドなど、資金需要者と資金供給者を仲介する者を指すものと推察される。
 - (78) 一九三七年株式法は、年度決算書の検査(一三五条一文)を欠く場合(二〇二条一項柱書)のほか、以下の場合に限り無効であるとしていた。すなわち、執行委員会または監査委員会がその採択に適切に協力しなかった場合(同項一号)、公的有限責任会社の性質にそぐわない場合、または年度決算書の内容が、会社の債権者保護のため、またはその他の公益のために排他的または主として与えられている規制に違反する場合(同項二号)、年度決算書の内容が公序良俗に反する場合(同項三号)である。
 - (79) ①年度決算書において、一定の項目につき著しく過小に評価されていると認められる場合、または、②年度決算書の付記に不備があり、かつ、取締役が株主総会において欠けていた記載について質問を受けたにもかかわらず記載を補充していないこと、および質問の内容を議事録にとどめるよう請求されていることが認められる場合には、5%以上の資本参加をしている株主または五〇万ユーロ以上の額面額の株式を有する株主による申立により、裁判所は、特別検査役を選任しなければならない(株式法二五八条一項一文。なお、株式法一四二条三項参照)。特別検査役は、検査結果につき、書面にて検査報

- 告書を作成しなければならぬ(株式会社二五九条一項一文)。特別検査役は、その職務の執行に際して、項目の過大評価、年度決算書の項目分類や様式に関する違反を確認したときは、そのことについても報告しなければならない(同項二文)。
- 検査報告書は、作成後遅滞なく取締役および登記裁判所に提出される(同項三文、一四五条六項三文)。また、取締役は、各株主に対し、その求めに応じて、検査報告書の謄本を交付しなければならない(株式会社二五九条一項三文、一四五条六項四文)。さらに、取締役は、検査報告書を監査役会に提出し、かつ次期の株主総会の招集に際して、これを議事日程の目的である事項として公表しなければならない(株式会社二五九条一項三文、一四五条六項五文)。特別検査役が、検査報告書の末尾の結論部分(株式会社二五九条二項参照)において、項目が過小評価されていることを記述し、かつこれに対して、株式会社二六〇条一項所定の期間内に、裁判所の裁判を求める申立がなされなかったときは、この期間の満了後に提出される最初の年度決算書の当該項目には、特別検査役によって確定された価額または金額を付さなければならない(株式会社二六一条一項一文)。そして、年度貸借対照表の個々の項目につき、当初の金額との差額を注記しなければならない(同項五文)。当該差額の総額は、貸借対照表の貸方および損益計算書において「特別検査の結果に従いより高い評価をしたことに基づく収益」(Ertrag auf Grund höherer Bewertung gemäß dem Ergebnis der Sonderprüfung)として、区分して掲げなければならない(同項六文)。
- (80) さらに、Bezenberger は、問題のある過去の年度決算書の誤りを、今後作成する年度決算書において修正した場合であっても、かつ、当該修正までに、真実の貸借対照表利益を超える利益処分が行われていない場合には、当該過去の年度決算書確定の無効確認の訴えは、権利保護の必要性 (Rechtsschutzbedürfnis) がもはや存在しないため、認められないとも指摘する。Bezenberger, a. a. O. (Fn. 51), § 256 Rn. 28, 29, 89, 237.
- (81) 久保 (前掲・注 (4)) 三二六頁。
- (82) 以下で整理する久保説の主張につき、久保 (前掲・注 (4)) 三二五～三三〇頁。
- (83) 久保 (前掲・注 (4)) 三二八頁。
- (84) 倉沢 (前掲・注 (2)) 七八頁、八二頁。
- (85) 久保 (前掲・注 (4)) 三二七頁。近時は、配当性向をはじめとする、株主還元に関する数値目標を公表する上場会社が増加傾向にある。一般社団法人生命保険協会「生命保険会社の資産運用を通じた「株式市場の活性化」と「持続可能な社会の実現」に向けた取組について」(二〇二二年) (https://www.seiho.or.jp/info/news/2022/pdf/20220415_4-all.pdf)、二〇二二

年五月一四日アクセス) 五頁参照。

(86) 東京高判平成二九年七月二二日金融・商事判例一五二四号八頁(フジ・メディア・ホールディングス株主総会決議取消請求事件)において、裁判所は、「株主のした事前質問について会社がした回答の内容が虚偽のものであり、その結果、決議の内容が影響を受けたような場合には、株主総会の議事運営が著しく不公正であることによつて決議の方法が著しく不公正なときに当たつた場合があり得るものと解するのが相当である」と判示した。

(87) 機関投資家の議決権行使基準の例として、三井住友トラスト・アセットマネジメントは、三期連続営業赤字であるにもかかわらず、剰余金の配当を行う場合は、原則として配当議案に反対し、例外として、財務基盤が強固と判断される場合は賛成とするとしている。同社「責任ある機関投資家としての議決権行使(国内株式)の考え方(二〇二二年四月改定)」(二〇二一年) (https://www.smlam.jp/file/62/votingfd_dom.pdf 二〇二二年五月一四日アクセス) 一二頁。また、J Pモルガン・アセット・マネジメントは、「企業の支払余力を超えている、もしくは著しく財務内容を悪化させる」配当議案には、反対票を投じるとする。同社「議決権行使に関する基本的考え方」(<https://am.jpnmorgan.com/jp/ja/asset-management/per-corporate-governance/proxy-voting/> 二〇二二年五月一四日アクセス)。

議決権行使助言会社の助言方針の例として、ISSは、「配当性向があまりに高く、財務の健全性に悪影響を与える場合」に、配当議案への反対推奨を行うとする。ISS「二〇二二年版 日本向け議決権行使助言基準」(二〇二二年) (<https://www.issgovernance.com/file/policy/active/asiapacific/Japan-Voting-Guidelines-japanese.pdf> 二〇二二年五月一四日アクセス) 四頁。また、グラス・ルイスは、原則として会社の配当政策を支持するとしつつ、グラス・ルイスが配当議案を精査する際には、会社の配当方針に加え、過去数年間における現金の保有状況、資本構成、業績、株主還元などを考慮し、上程されている配当金の妥当性を判断するとしている。グラス・ルイス「二〇二二年議決権行使助言方針」(二〇二二年) (<https://www.glasslewis.com/wp-content/uploads/2022/02/%E6%97%A5%E6%9C%AC-Japan-2022-Voting-Guidelines-in-Japanese.pdf> 二〇二二年五月一四日アクセス) 一三―一四頁。

(88) 久保(前掲・注(4))三二九―三三〇頁。

(89) 久保(前掲・注(4))三二八頁。

(90) 計算書類の作成(会社法四三五条)は業務執行行為であると解されるから、その権限は、業務執行権限を有する機関である取締役会(会社法三六二条二項一号)に帰属すると解される。宮島司「新会社法エッセンス〔第四版補正版〕」(弘文堂、

二〇一五年）三五七頁参照。

(91) 取締役会の決議に瑕疵がある場合には、当該決議は無効であると解される。江頭憲治郎『株式会社法〔第八版〕』（有斐閣、二〇二一年）四三九頁、田中亘『会社法〔第三版〕』（東京大学出版会、二〇二一年）二三七頁。

〔付記〕 本研究は、公益財団法人升本学術育英会による研究助成を受けて行われた。

大島 一輝（おおしま かずき）

所属・現職 千葉経済大学講師

最終学歴 慶應義塾大学大学院法学研究科後期博士課程単位取得退学

所属学会 日本私法学会

専攻領域 商法

主要著作 「計算書類の内容の違法と後続期の計算書類の承認決議の有効性」『法学政治学論究』第一二〇号（二〇一九年）

「計算書類承認決議の取消と後続期の計算書類の承認決議の有効性」『法学政治学論究』第一二五号（二〇二〇年）

「継続開示書類の虚偽記載における会社の罰金・課徴金と会社法四二三条一項」『法学政治学論究』第一二九号（二〇二一年）