〔判例評釈〕

# 取締役である株主が死亡(退職)した場合に，会社に全株式を譲渡する旨の会社・株主間の合意及び自己株式取得の効力

石　田　　眞

富 山 大 学 紀 要. 富 大 経 済 論 集　　第61巻第3号抜刷（2016年3月）

富山大学経済学部

# 取締役である株主が死亡（退職）した場合に，会社に全株式を譲渡する旨の会社・株主間の合意及び自己株式取得の効力

（大阪高判平成25年9月20日判時2219号126頁，金判1434号56頁）

石　田　　眞

**キーワード**：株式譲渡合意，株式譲渡制限会社，自己株式取得

**［事実の概要］** Y社（被告，被控訴人）は，Y社株式を譲渡するに際して，取締役会の承認が必要とされている株式会社であり，創業時の代表取締役はBであったが，現在の代表取締役はCとなっている。

Aは，Y社の取締役であった者であり，平成6年にBがY社の代表取締役を退任し，Cが後任の代表取締役となったころ，Cの後継者であると周囲から目されていたが，平成20年12月20日に死亡した。そのため，Aの相続人であるX（原告，控訴人）他3名（以下「Xら」とする）は，平成22年10月1日，A保有のY社株式をXがすべて取得するとの遺産分割協議を行っている。

過去にY社では，子会社の役員であったY社の株主が，Y社の役員又は従業員でない株主らと結託して，当時Y社の代表者であったBを辞めさせようとしたことにより，Y社の経営に混乱を生じさせたことがあった。その際，Y社では，子会社の役員であった株主や外部の株主らからY社株式を額面で買い取ることで事態を収束させている。

Aは，平成14年6月22日，Y社との間で，①自己都合によりY社を退職するとき，②会社都合により退職が生じたとき，③本人の死亡により退職となったとき（相続より除外），④会社都合により株式の買取が必要となったとき，Aの保有するY社株式をY社に対し額面金額又は額面以内で譲渡するとの合意をした。なお，平成14年当時の全株主が，同じころ，Y社との間で同内容

の合意を行っている（以下「本件株式譲渡合意」とする）。ちなみにAは，本件株式譲渡合意当時，Y社の発行済株式総数6万株のうち2万8200株を有する筆頭株主であった。

Xらは，①本件株式譲渡合意に「会社都合により株式の買取が必要となったとき」とする約定が含まれていたことで合意全体が無効となる，②本件株式譲渡合意には，「本人の死亡により退職となったとき（相続より除外）」とする停止条件があり，条件成就時には効果帰属主体が存在しないことが前提となっている契約は有効に成り立ちえない，③合意当時の商法上の自己株式取得要件を充足していない，④本件株式譲渡合意は株主のキャピタル・ゲイン取得による投下資本回収の利益を著しく害するものであるとともに，本件株式譲渡合意はC一族による支配目的があるので，公序良俗に反し無効であるとし，XがA保有のY社株式2万8200株を相続したものと主張して，Y社に対し，株主権の確認，株主名簿の名義書換を求めたほか，Xへの通知を欠いたとして，平成23年6月17日及び平成24年6月26日各開催の株主総会の決議取消を求めた。

第一審（大阪地判平成25年4月16日）は[(1)]，本件株式譲渡合意に無効事由はないとして，Xの請求を棄却したため，Xらは，本件株式譲渡合意中，株主の死亡を理由とするものは，株式の包括承継に対する制限を認めない会社法の趣旨に反するなどの補充主張を行い，控訴した。

なお，本件事件においては，Xらによって，Y社がAを被保険者とする生命保険契約の保険金がAの退職弔慰金であるとして，当該保険金の支払いを求める訴えも提起されているが，本稿では取り扱わない。

**［判旨］** 控訴審においては，Xらからの補充主張も検討されたが，裁判所は，以下の理由により，Xらの請求を棄却している。

(1)「会社都合により株式の買取が必要となったとき」との約定について

本件株式譲渡合意中に当該約定があることで，合意全体が無効となるとのXらによる主張に対し，裁判所は，原審判決を変更し，「Y社は，本件株式譲渡

合意中，X らが純粋随意条件であると主張する「会社都合により株式の買取が必要となったとき」に基づいて亡 A の株式を取得したと主張しているのではない。本件株式譲渡合意における譲渡原因の有効性は個別に判断されるべきである。」とし，当該約定が含まれることで，合意全体が無効となるものではない旨，判示した。

(2)「本人の死亡により退職となったとき（相続より除外）」との約定について

当該約定は停止条件であり，条件成就時には効果帰属主体が在存しないことを前提とするので，このような契約は有効に成り立ちえない，との X らによる主張に対し，裁判所は，原審判決を引用し，「死亡は将来確実に発生する事実であるから条件ではなく，当事者間の合理的意思解釈として，自己の死亡時を期限として死亡後の効力を生じさせる契約も無効となるものではない。」と判示した。さらに控訴審において，X らは，たとえ当該約定が死亡を停止期限とする売買契約であったとしても，「売買契約においては代金が重要な構成要素であるところ，本件株式譲渡合意では，「額面金額又は，額面以内」としか定められておらず，代金額が未定であり，しかも，実際に期限が到来し，契約の効力が発生する時点では，既に契約当事者は死亡しており，価格協議もできないから，結局，当該部分についてあらためて話し合うという以上の意味を有するものとは解されないと」の補充主張を行ったが，裁判所は，「上記文言は，相当価額で譲渡するが，ただ額面金額を上限とする趣旨と解され，客観的には特定されている。なお，Y 社については，平成 9 年ころの 1 株当たりの純資産額が 2127 円であり，配当可能利益が平成 14 年ころには約 1 億 2000 万円で，その後も徐々に上昇していたことや取締役報酬減額等の経費削減策を採れる余地もあったことからすると，取締役の経営責任が問われるような事態が発生しなければ，譲渡価格は額面金額（1 株 500 円）となる場合が多いと想定されたように思われるところであり，本件においても，Y 社は，A が有していた株式の対価として額面金額（合計 1410 万円）を支払う旨たびたび X らに対し述べ

ているものと認められる。また，死亡を停止期限とする法律行為（実際に権利義務の主体となるのは相続人となる。）を排除する理由もない。」と判示し，Xらの補充主張を斥けた。

(3) 公序良俗違反について

本件事件において，Xらは，原審・控訴審を通して「投下資本の回収」及び「支配目的の有無」の観点から本件株式譲渡合意が公序良俗に反するとの主張を行っている。

①投下資本の回収について

本件株式譲渡合意が株主のキャピタル・ゲイン取得による投下資本回収の利益を著しく害するものである，とのXらによる主張に対し，裁判所は，原審判決を引用し，「本件株式譲渡合意の状況を見ると，Y社から退職したすべての株主において，額面金額での買い取りが行われており，平成12年以降の13年間で，額面500円の1株に対し3回合計で100円という，回数は少ないものの，配当が実際に行われたことにより，投下資本の回収とわずかながらも利益の取得が可能であり，Y社の株式を譲渡するにはY社の承認が必要であって売却先を探すことが困難であることを併せて考えると，本件株式譲渡合意が株主の投下資本回収の利益を害するものとまではいえない。」として，本件株式譲渡合意が公序良俗に反するものではない旨，判示した。さらに控訴審において，Xらは，「本件株式譲渡合意が，被相続人である株主との間で，その生前に，取得価格まで定めるものであること，その価格が「額面金額又は，額面以内」とされ1株の譲渡時の価値が全く考慮されていないことから，本件株式譲渡合意中株主の死亡を理由とするものは公序良俗に反し無効である」との補充主張を行ったが，裁判所は，「そもそも財産を無償で他人に与える死因贈与契約も直ちに公序良俗に反するとはいえず，まして株式の譲渡契約に1株の譲渡時の価値が考慮されなければ公序良俗に反するなどとは認められない。しかも，Y社の株式には譲渡制限が付されており現実に売却することが困難であることに

鑑みれば，X らの主張は尚更採用できない。」として，X らの補充主張を斥けた。

②支配目的の有無について

本件株式譲渡合意が C 一族による Y 社支配の目的を有しているので，公序良俗に反し無効であるとの X らによる主張に対し，裁判所は，原審判決を引用し，「Y 社においては，過去に株主との紛争により経営が混乱した経験があること，A が，本件株式譲渡合意がされた当時，Y 社の筆頭株主であったこと，次期代表取締役候補である A にとって，自身が代表取締役に就任した際には，本件株式譲渡合意をすることによって安定的な株主構成を形成できるというメリットがあったことからすると，C 一族による Y 社支配目的であったとまでいうことはできない。」と判示した。さらに控訴審において，X らは，本件株式譲渡合意が C 及びその子 D による A の排斥及び Y 社支配の手段としてなされたものであるとする種々の補充主張を行ったが，裁判所は，「いずれも採用できない。」とし，本件株式譲渡合意が C らによる A の排斥及び Y 社支配の手段としてなされたものではなく，公序良俗に反するものではないとした。

(4) 自己株式取得要件の瑕疵について

本件株式譲渡合意が自己株式取得に関する旧商法（平成 17 年法律第 87 号による改正前商法）上の要件を欠くため無効である，との X らによる主張に対して，裁判所は，原審判決を引用し，「実際に A の株式が Y 社に移転したのは A が死亡した平成 20 年 12 月であるが，平成 20 年 3 月期及び平成 21 年 3 月期の配当可能利益は 2 億円弱であり，取得価格は配当可能利益を下回ることは明らかである。また，平成 14 年当時の全株主が本件株式譲渡合意をしており，…平成 20 年 12 月当時の株主はいずれも平成 14 年当時も株主であった者であり，本件株式譲渡合意に基づく A 保有の株式の移転については，全株主の合意があったといえるから，自己株式取得に関する法律違反の瑕疵は治癒されるというべきである。よって，X らの自己株式取得規制違反の主張は採用できな

い。」として，本件株式譲渡合意の無効を斥けた。

［研究］

## Ⅰ　はじめに

本件株式譲渡合意は，会社と個々の株主との間で交わされた合意により，株主の有するＹ社株式を会社に対し，「額面金額又は額面以内」で売却することを強制するものである。

本件事件において，Ｘらは，原審・控訴審を通じて本件株式譲渡合意の無効を主張している。その際，「譲渡時の価値」が譲渡価格に全く考慮されていないこと，本件株式譲渡合意が支配目的を有することなどを理由として，本件株式譲渡合意が公序良俗に反し無効である旨，主張するとともに，自己株式の取得に関する，旧商法における要件を欠いていることなどを理由として，本件株式譲渡合意の無効を主張している。

従来，株式譲渡制限に関する契約の効力については，一方の当事者が従業員持株会の会員の事案がほとんどであったが，本件事案は，本件株式譲渡合意の一方の当事者が筆頭株主である取締役であったところに，特徴があるといえよう。

## Ⅱ　株式譲渡制限に関する合意の有効性

### 1　学説・判例

株式譲渡を制限する契約あるいは合意の効力については，主に従業員持株制度の下で論じられてきた[(2)]。伝統的な多数説としては，契約の当事者が会社であるか否かに契約の有効性の判断基準を置き，会社と株主間の契約の場合は，株式の自由譲渡性を保障した会社法 127 条の脱法手段となりやすいので，原則として無効とし，契約の内容が株主の投下資本の回収を不当に妨げないものである場合には，例外的に有効とする。その一方で，株主相互間や株主と第三者との間での契約の場合には，会社法 127 条の関知するところではないので，原

則として有効となるが，それが会社と株主との間の契約の脱法手段と認められる場合には，例外的に無効とするものである[(3)]。これに対しては，近時，有力な見解が主張されている。すなわち，会社が当事者となる契約においても，当事者が契約内容を充分に承知した上で合意しているのであるならば，契約自由の原則が妥当し，公序良俗（民法 90 条）に違反する契約の場合に無効になるにすぎないとするものである[(4)]。また，会社法が直接規定しているのは，定款による制限についてであるが，会社法の規制は，契約による制限をも含む譲渡制限一般について，投下資本回収の機会を不当に奪ってはならないという理想を明らかにしており，契約による譲渡制限がこの理想と矛盾する場合には，その契約は無効になるとする[(5)]。さらには，会社法は，会社の持つ譲渡制限の需要と，投下資本回収確保の要請とのバランスを，定款による譲渡制限の制度（会社法 107 条 1 項 1 号，108 条 1 項 4 号）に結実させたのであるから，会社法が考え出したこのバランスをまったく無視して，会社が契約で株式譲渡を制限し，このバランスを崩してしまうことは，株式の自由譲渡性を定める規定（会社法 127 条）の趣旨に反し，契約は無効になる。そして，契約の場合には，合理的な範囲で会社法の考えるバランスからはずれることが許されるものとする[(6)]。

閉鎖的な会社においては，通常，株式の譲渡が困難なので，売渡を強制すること自体は，株式の投下資本回収に寄与する面があり，原則として有効とする[(7)]。しかしながら，退職時等における譲渡価格が取得価格または額面額と同額等とされることについては，学説の多くが批判的である[(8)]。すなわち，会社の事業経営による利益がすべて利益配当として株主に分配される場合を除き，株式投資の本質に反するものである。そして，配当性向が高くない場合には，かかる約定は，従業員持株制度により株式を取得した従業員から，その者が本来受けるべき重要な利益を奪うものであり，不合理なものとして，公序良俗に反し無効となるとする[(9)]。ただし，このような考えに関しては，投下資本回収の途さえ整備されていれば足りるとする意見[(10)]，あるいは，「非公開会社の従業員持株制度の目的を達成するため自由な意思によって制度趣

旨を了解して株主となった者との合意については，契約自由の原則が基本的に妥当し，その株式取得の手続・経緯等から投下資本の回収についてある程度の制約を受けることもやむを得ないとする従来の判例法理にも合理性があるのではなかろうか。」との意見[(11)]，さらには，従来の配当性向・配当実績を重要な考慮要件とする判例・学説の立場を批判し，契約による譲渡制限は投資判断に関する事項であり，当事者の自由に委ねられるべきとの見解もある[(12)]。なお，判例においては，契約の相手方が会社であるか否かを意識することなく[(13)]，多くの事案で，契約が会社法210条あるいは民法90条に反するものではないとしている[(14)]。

## 2　本判決の検討

本件事件で，Xらは，原審にて，本件株式譲渡合意の中に「本人の死亡により退職となったとき（相続より除外）」及び「会社都合により株式の買取が必要となったとき」とする約定が含まれていること，本件株式譲渡合意が公序良俗に反すること，そして，旧商法上の自己株式取得要件を充足していないことを理由として，本件株式譲渡合意の無効を主張している。また，控訴審では，本件株式譲渡合意中，株主の死亡を理由とするものは，株式の包括承継に対する制限を認めない会社法の趣旨に反するなどの補充主張を行い，本件株式譲渡合意の無効を主張している。

### (1)「会社都合により株式の買取が必要となったとき」との約定について

本件株式譲渡合意においては，「会社都合により株式の買取が必要となったとき」を売渡強制事由の一つとしている。当該約定は純粋随意条件に当たるものと考えられることから，Xらは，当該約定が含まれている本件株式譲渡合意は，合意全体が無効となるとの主張を行っている。

当該約定により，Y社による株式取得が認められることとなると，どのような場面で適用されるのかが曖昧であり，会社（現経営者）によって恣意的に利

用される恐れもあるので，このような約定には問題があるといえよう。ただし，本件事件においては，控訴審判決で示されたように，当該約定に基づいてAの保有するY社株式をY社が取得した訳ではなく，当該約定は本件株式取得に関して何等の影響も与えていないことから，合意全体の無効とまでは言えないものと思われる。

(2)「株主の死亡により退職となったとき」との約定について

本件株式譲渡合意においては，「本人の死亡により退職となったとき（相続より除外)」を売渡強制事由の一つとしている。これに対して，Xらは，Aの死亡によりA保有の株式をXが相続により取得したものと主張している。

株主の死亡による譲渡制限株式の移転については，会社法において規定が設けられている。すなわち，相続その他の一般承継による譲渡制限株式の移転については，会社の承認の対象とはされておらず（会社法134条4号)，会社は，相続その他の一般承継により，譲渡制限株式を取得した者に対し，当該株式を売渡すことを請求することができる旨を定款で定めることができるだけである(会社法174条)。そのため，A保有のY社株式がXらに一般承継されているとするならば，当該約定に基づくY社による株式取得は，会社法の規定に反し無効となる。しかしながら，本件合意内容は，死亡を不確定期限とする契約であるものと考えられるので，そうすると，当該約定に基づいてなされた本件株式取得は有効なものであったといえよう。

(3) 公序良俗違反について

非公開会社の従業員持株制度の下，譲渡制限契約に関する従来の判例では，投下資本の回収が公序良俗違反の判断に際しての根拠の一つとされてきた。本件事件では，本件株式譲渡合意の一方の当事者がY社の筆頭株主である取締役の事案であったことから，本件株式譲渡合意の目的がC一族によるY社の支配目的であったか否かも根拠の一つとして議論されたが，判決は妥当である

と考える。

①投下資本の回収について

譲渡価格を取得価額または額面額に限定する契約あるいは合意について，多くの学説において，配当性向が100％近いような特別な場合を別として，このような契約は，株主からキャピタル・ゲイン取得の可能性を奪うことになるので，実質的な投下資本の回収とは言えないとして，公序良俗違反を肯定してきた。これに対し，従来のほとんどの判例において，剰余金配当の実績，取得価額と払戻し価額との関係，株主自身が合意し契約を締結していることから契約自由の原則が妥当すること，株式につき自由な取引及び価格形成の市場がないこと，非上場株式のため退職の都度個別的に譲渡価格を定めることが困難であることなどを理由として，公序良俗違反が否定されてきた。

本件事件では，本件株式譲渡合意において，株式の譲渡価格が「額面金額又は額面以内」とされており，「額面以内」での譲渡も可能となっている。しかしながら，このような内容の契約が認められることになると，株主はキャピタル･ゲインに関しては，その利益に与ることができず，その一方でキャピタル･ロスを被る可能性が生じる。従来，キャピタル・ゲインも得られないが，キャピタル・ロスも負わないことが，譲渡価格が固定されていることを肯定する重要な根拠の一つとされてきたことからすると，キャピタル・ロスのみを株主に負担させることになるような内容の当該約定には問題がある。このことについて裁判所は，「相当価額で譲渡するが，ただ額面金額を上限とする趣旨と解され」るとし，「取締役の経営責任が問われるような事態が発生しなければ，譲渡価格は額面金額（1株500円）となる場合が多いと想定されていたと思われる」としており，裁判所としては，約定から想定される特殊事情を肯定する趣旨での補足説明を行ったつもりであろうが，裁判所が従来の判例の考えを修正し，譲渡価格につき，二重の評価基準を認めたようにも読み取れる点で，疑問の余地がある[(15)]。

本件事件において，裁判所は，退職した全ての株主に対し額面金額での買取りが行われていること，Y社の純資産額の状況，及びY社からの額面金額による買取りの要求などを検討し，1株の譲渡価格を額面金額の500円とすると共に，本件株式譲渡合意に基づく譲渡価格を総額で1410万円（1株500円×2万8200株）と算定している。

配当に関して，Y社は「平成12年以降の13年間で，額面500円の1株に対し3回合計で100円」の配当を行っていることから，原審判決は，「投下資本の回収とわずかながらも利益の取得が可能であり，Y社の株式を譲渡するにはY社の承認が必要であって売却先を探すことが困難であることを併せて考えると，本件株式譲渡合意が株主の投下資本回収の利益を害するものとまではいえない。」と判示している。しかし，この配当の額については，従来の学説の立場からすると，非常に低いものであったといえよう。一方，判例においては，注（14）前掲の最判平成21年2月17日でも述べられたように，「多額の利益を計上しながら特段の事情もないのに一切配当を行わず，これをすべて会社内部に留保していたような事情がなければ，公序良俗に反するものではないとしている。そこでY社における内部留保の状況をみると，Y社においては，「平成9年ころの1株当たりの純資産額が2127円であり，配当可能利益が平成14年ころには約1億2000万円で」あった。さらには，「平成20年3月期が1億8466万8230円，平成21年3月期が1億9802万5579円で」あったことからすると，多くの利益が配当に回されずに内部留保されていたものといえるが[(16)]，特段の事情もないのに一切配当を行わなかったわけではないので，本件事件に対する裁判所の判断は，基本的には従来の判例に沿ったものであったといえよう。ただし，過去の判例で公序良俗に反するものではないものとされた事例と比較しても[(17)]，Y社の配当実績は低いものといえるから，公序良俗に反するとの判断が下された可能性もあったように思える。

本件事件は，同族会社の事案である。このような会社の場合，株主は配当やキャピタル・ゲインの他に役員あるいは従業員として報酬や給料（以下「報酬

等」とする）によって，利益の一部を受け取ることも可能である[18]。利益が報酬等によって大部分支払われている場合などでは，配当が僅かしかないようなことも考えられるから，同族会社の事案においては，報酬等との関係での検討が必要であろう。ただし，本件事件においては，配当や報酬等の決定に影響を及ぼすことが可能であると思われる筆頭株主である取締役が，本件株式譲渡合意の一方の当事者であった。そのような者が譲渡価格について「額面金額又は額面以内」とすることに合意をしているのであるから，投下資本の回収を妨げるものではないとの裁判所の判断は，結果的には妥当であったといえよう[19]。なお，控訴審は，「財産を無償で他人に与える死因贈与契約も直ちに公序良俗に反するとまではいえ」ないと判示しているが，本件株式譲渡合意の有効性を示す場合の例としては適切でなかったように思える[20]。

②支配目的の有無について

本件事件では，本件株式譲渡合意の一方の当事者がＹ社の筆頭株主である取締役であったことから，従来の判例とは異なり，Ｘらにより，本件株式譲渡合意がＣ一族によるＹ社支配の手段である旨の主張がなされた。

Ｘらは，原審において「本件株式譲渡合意の目的については，平成19年8月20日の増資による新株2万株がすべてＣに割り当てられたこと，これまで本件株式譲渡合意に基づいてＹ社が取得した自己株式がＣ及びその息子であるＤに譲渡されていること」を理由に，本件株式譲渡合意にはＣ一族による支配目的があったとの主張をしている。さらには控訴審にて，「本件株式譲渡合意はＣ及びその子Ｄが，Ａを排斥しＹ社を支配する目的で，その手段としてＡに対して作成させたものである」などの補充主張を行ったが，裁判所は，原審・控訴審を通して，本件株式譲渡合意がＣ一族による支配目的を有するものではないとし，公序良俗に反するものではない旨，判示している。

本件事件では，Ａと現在の代表取締役Ｃとの間で，ある程度の確執があったことは，容易に推測できるが[21]，本件株式譲渡合意が次期代表取締役候補

であったAにも十分にメリットのある内容であり，C一族による支配目的を有していたとの主張には無理があることから，裁判所の判断は妥当であったといえよう。本件事件のような支配権絡みの事案においては，支配目的の有無が公序良俗違反の一つの判断基準となると思われる。

## Ⅲ　自己株式取得要件の瑕疵について

本件株式譲渡合意は平成14年6月になされており，合意当時の商法が要求する定時株主総会における特別決議，取得期間などの自己株式取得に関する要件を充足していないことから，本件株式譲渡合意が無効である旨の主張がXらによりなされている。

### 1　自己株式取得に関する規制

自己株式取得に関する規制内容について，会社法においては，株主の利益を保護するための手続規制と債権者保護のための財源規制が定められており，それらを守る限り，原則として自己株式を自由に取得できることとなっている。また，本件株式譲渡合意当時の平成13年改正商法における自己株式取得に関する規制内容は，会社法上の規制内容と基本的に同じであり，自己株式取得に際しては，手続規制と財源規制が課されることになる。

### 2　財源規制

自己株式取得の財源規制について，会社法は，株主に対して，自己株式取得との引き換えに交付する金銭等の総額について，当該取得がその効力を生ずる日における分配可能額を超えてはならないものとしている（会社法461条1項2号・3号，旧商法210条3項参照）。

本件事件で裁判所は，譲渡価格について，前述のとおり，額面金額の1株500円，総額で1410万円と判断している。そして裁判所は，Y社においては「平成20年3月期及び平成21年3月期の配当可能利益は2億円弱であり，取得価

格は配当可能利益を下回ることは明らかである。」と認定しているところから，財源規制の点では，特に問題はないものといえよう。

### 3　手続規制

本件事件では，本件株式譲渡合意に基づき，Y社がA保有の株式を取得することになるので，「特定の株主」からの買取りに該当する。平成13年改正商法においては，株式会社が特定の株主から自己株式を買い受けるときは，定時株主総会の特別決議によって，決議後最初の決算期に関する定時株主総会の終結の時までに買い受けるべき株式の種類，総数，取得価額の総額，及び当該買い受けるべき者を決議し，取締役会に自己株式の買受けを授権しなければならないことになっていた（旧商法210条1項・2項・5項，会社法156条1項・157条・309条2項2号参照）。さらに，会社法においては，株主総会の決定に従い株式会社が株式を取得しようとするときは，その都度，取締役会の決議により，一定の事項を定めなければならないことにもなっている（会社法157条）。

本件事件では，Y社は全ての株主と個々に合意を行っており，旧商法が要求する定時株主総会での特別決議を経ていなかったことから，手続規制違反が認められる。この点について，原審判決は，「平成14年当時の全株主が本件株式譲渡合意をしており，…平成20年12月当時の株主はいずれも平成14年当時も株主であった者であり，本件株式譲渡合意に基づくA保有の株式の移転については，全株主の合意があったといえるから，自己株式取得に関する法律違反の瑕疵は治癒されるというべきである。」としている。

まず，本件株式譲渡合意時点での定時株主総会の特別決議を欠いていることについて，手続規制違反のうちでも，総会決議を欠くこと自体が重大な違反であるので，無効となるとの見解もある[(22)]。本件事件においては，個別ではあるが，本件合意時点の全株主が本件株式譲渡合意に同意しているのであり，また自己株式規制の本質にかかわるような問題点は見受けられないことから，株主総会の特別決議に換えたものと考えても差し支えないものと思われる。しか

し，本件事件においては，本件株式譲渡合意の時点（平成 14 年 6 月）と当該合意に基づく株式取得の時点（平成 20 年 12 月）とでは，6 年以上も経過している。本来，自己株式を取得することができる期間は，株主総会の決議から 1 年を超えることができないのであるから（旧商法 210 条 2 項 1 号，会社法 156 条 1 項 3 号），本件事件のような長期に渡って取締役に自己株式取得の権限が授権されたと考えることについては，問題があると思われる。期間経過後の取得については改めて同意が必要であったのではないだろうか[(23)]。したがって，本件株式譲渡合意時点から 6 年以上経過しているにもかかわらず，株式移転時の同意を得ていない本件事件においては，裁判所の判決がいうように，瑕疵が治癒されたとすることには問題があったといえよう。

本件事件において争われたわけではないが，本件株式譲渡合意の無効を主張しているのは A の相続人である X らである。自己株式取得規制の趣旨（会社の保護および譲渡株主以外の株主の保護）から，違法な自己株式の取得につき無効を主張できるのは，譲渡人を保護すべき特段の事情がない限り自己株式を取得した会社だけであり，譲渡人からの無効の主張は許されないと考えられている[(24)]。このような考えに対しては，違法取得した会社（取締役）が無効を主張することは多くの場合期待できないので，会社の違法取得を禁止するとの法目的を達成するためには，譲渡人からの無効の主張を認めるべきである，との見解もあるが[(25)]，下級審の判例には，譲渡人からの無効の主張は認められないとしたものがある[(26)]。そして，このような譲渡人からの無効の主張は許されないとする考えの下では，そもそも X らには，違法な自己株式取得の無効を主張できないこととなり，手続瑕疵の問題はあるものの，結論として本件判旨と同様になる。

## Ⅳ　おわりに

会社と個々の株主との間で交わされた本件株式譲渡合意は，株主の有する Y 社株式を会社に対し，「額面金額又は額面以内」で売却することを強制するも

のである。従来，このような譲渡の相手方及び譲渡価格を固定することになる契約の事案では，ほとんど一方の当事者が従業員持株会の会員に関するものであったが，本件は，本件株式譲渡合意の一方の当事者が筆頭株主である取締役の事案であったところに特徴があるといえよう。

また，従来の事案においては，譲渡制限契約が公序良俗に反するか否かの判断基準として，投下資本の回収の可否が重要な要素の一つとされてきた。そして，投下資本の回収の判断に際しては，譲渡価格と配当との関係が重視されてきた。本件において，判決は，同様の基準で判断していることから，基本的には従来の判例の流れに沿ったものであるといえよう。

ただし，本件事件のように，同族会社の場合，株主が役員あるいは従業員となっていることが多いものと思われる。その場合，配当やキャピタル・ゲイン以外にも報酬等で利益の一部を受け取ることもできるので，譲渡価格と配当だけを投下資本の回収の判断基準とするだけでなく，報酬等との関係も検討する必要があるのではないだろうか。

また，本件事件が筆頭株主である取締役の事案であったことから，従来の従業員持株制度の下での判断基準とされてきた投下資本の回収だけでなく，本件株式譲渡合意の目的が支配目的であったか否かが争われたことも珍しい事案である。

次に，自己株式取得の瑕疵に関して，原審判決は，本件株式譲渡合意の時点及び同合意に基づく取得時点（効力発生時点）において，全株主の同意があること，及び取得財源等が確保されていることを理由として，本件事件においては自己株式取得に関する法律違反の瑕疵が治癒されているとしている。株主総会の特別決議を欠くことについては，本件株式譲渡合意当時の全株主の同意を得ていることから，認められて良いものと思われる。しかし，株式移転時の同意があったといえるのかについては，本件株式譲渡合意時点から６年以上も経過しており，旧商法及び会社法で定められている１年間の授権期間を大きく超えていることから，問題があり，本件自己株式取得の瑕疵については，完全に

治癒したものとはいえないかもしれない。もっとも，本件株式譲渡合意についての全株主の合意は，合意に基づいて株式を移転することの合意を含んでいると解することができないではない。

ただし，本件事件においては取り上げられなかったが，法令違反による無効の主張は，特段の事情がない限り譲渡人には認められていないことから，X らによる自己株式取得の無効主張自体を退けることもできたように思える。そうであるならば，自己株式取得要件の瑕疵に基づく無効は認められないことになるので，判旨の結論と同じとなる。

［付記］本稿は，2014 年 11 月 15 日開催の「九州大学産業法研究会第 651 回例会」で行った判例研究の報告原稿に加筆修正を加えたものである。

提出年月日：2015 年 12 月 16 日

(1) 判時2219号131頁，金判1434号50頁。
(2) 吉田正之「本件判批」金判1455号3頁（2014年）。
(3) 大隅健一郎＝今井宏『会社法論　上巻（第三版）』434頁（有斐閣1991年），田中誠二『会社法詳論（上）』387頁（勁草書房1993年）。
(4) 神田秀樹「株式会社法の強行法規性」法教148号89頁（1993年），河本一郎＝神崎克郎＝河合伸一＝岡本昌夫＝前田雅弘＝森本滋「座談会・従業員制度をめぐる諸問題（三・完）」民商98巻3号322頁（1988年），森本滋「株式の譲渡制限」論叢146巻3-4号108頁（2000年）。
(5) 上柳克郎「株式の譲渡制限―定款による制限と契約による制限」大阪学院大学法学研究15巻1･2号14頁（1989年）。
(6) 前田雅弘『別冊ジュリスト会社法判例百選（第2版）（21事件）』47頁（有斐閣2011年）。
(7) 江頭憲治郎『株式会社法　第6版』244頁（有斐閣2015年），弥永真生『リーガルマインド会社法　第12版』66頁（有斐閣2009年）。
(8) 川島いづみ「判批」判時2060号176頁（2010年）。
(9) 神崎克郎「従業員持株制度における譲渡価格約定の有効性」判タ501号6頁（1983年），前田雅弘「契約による株式の譲渡制限」論叢121巻1号40頁（1987年），江頭・前掲（7）235頁。
(10) 宮島司「判批」ジュリ1091号85頁（1996年）。
(11) 森本滋「判批」私法判例リマークス40号（2010〈上〉）109頁。
(12) 来住野究「契約による株式譲渡の制限」明治学院大学法学研究95号34頁以下（2013年）。
(13) 前田・前掲注（6）46頁。
(14) 東京地判昭和48年2月23日判時697号87頁，東京地判昭和49年9月19日判時771号79頁，神戸地尼崎支判昭和57年2月19日判時1052号125頁，東京高判昭和62年12月10日金法1199号30頁，京都地判平成元年2月3日判時1325号140頁，神戸地判平成3年1月28日判時1385号125頁，東京高判平成5年6月29日 判時1465号146頁，名古屋高判平成3年5月30日判タ770号242頁，最判平成7年4月25日裁判集民事175号91頁，東京地判平成10年8月31日判時1689号148頁，最判平成21年2月17日判時2038号144頁。なお，契約等が公序良俗違反とされたものとして，東京地判平成4年4月17日 判時1451号157頁があるが，控訴審（東京高判平成5年6月29日）にて判断が覆されている。
(15) 鈴木隆元「本件判批」私法判例マークス50号（2015〈上〉）101頁。
(16) 潘阿憲「本件判批」ジュリ1471号114頁（2014年）。
(17) 拙稿「判批」富大経済論集第56巻3号225頁（2011年）。
(18) 潘・前掲注（16）114頁。
(19) 潘・前掲注（16）114頁。
(20) 潘・前掲注（16）114頁。
(21) 潘・前掲注（16）114頁。
(22) 龍田節「違法な自己株式取引の効果」法学論叢第136巻第4･5･6号23頁（1995年）。
(23) 潘・前掲注（16）115頁。
(24) 鈴木竹雄＝竹内昭夫『会社法〔第3版〕』180頁（有斐閣1994年），大隅＝今井･前掲注（3）441頁，上柳克郎他編『新版注釈会社法（3）』（蓮井良憲）247頁（有斐閣1986年）。

(25) 江頭・前掲注 (7) 258頁。
(26) 神戸地尼崎支判昭57年2月19日，京都地判平元年2月3日。