

株主総会

1 概要

株主総会とは、株主の総意によって会社の意思を決定する会議体たる機関である。株主は、会社に対して出資をしており、その有する株式の数に応じて会社に対して持ち分を有しているといえる。そのため、株主こそが会社の所有者であり、その総意によって会社の意思を決定する株主総会は、株式会社における最高意思決定機関といえる。

しかし、多数の株主の存在が想定される公開会社においては、会社の意思決定の際に一々多数の株主を招集して株主総会を開催して会社の意思を決定することは、大変な非効率である。そこで、公開会社では取締役会の設置を義務付ける（327 I ①）と同時に、取締役会設置会社では3名以上の取締役の選任を義務付ける（331IV）ことによって、会社の経営判断は3名以上存在する取締役全員によって構成される（362 I）取締役会の決定に委ね、株主総会は基本的事項、すなわち法律・定款規定事項だけを決定する機関となっている（295 II）。いわゆる、所有と経営の分離である。

上場会社は、実質上も所有と経営が高度に進んだ会社といえ、投資家たる一般株主は会社経営にはほとんど関心がない場合が多く、取締役による会社経営に不満があれば、株主総会を通じて会社をコントロールするというよりは、当該株式を売却してしまうという行動をとる¹。結局、会社経営が不適切な場合、そのこと自体、株価下落の要因となると同時に、株主の株式売却行動も株価下落要因となる。株価下落による割安感が著しいと、買収の脅威にさらされることになり、このことは同時に取締役にってはその地位が脅威にさらされるということになる。上場会社においては、この自社の株価の推移、特に市場全体の株価推移と離れた自社の株価推移こそが取締役の会社経営上のインセンティブとなっているといえる。このように、所有と経営の分離が高度に進み、市場原理こそが会社経営者たる取締役に對するチェック機能を営んでいるのが、上場会社の大きな特徴といえる。

2 権限

上場会社の株主総会の権限は、法律・定款²規定事項についての意思決定である（295 II）。業務執行は、監査役会設置会社の場合は代表取締役や業務執行取締役（363 I、349IV）、委員会設置会社であれば執行役や代表執行役（418、420 I、III、349IV）が行い、株主総会あるいは株主自らがその地位に基づいて業務執行を行うことはない。

株主総会の法定権限を分類すると、おおむね次のような分類が可能である。

i 機関の選任・解任に関する事項（取締役、監査役の選任など）

¹ 上場会社の一般投資家にとっては、株主総会はあまり関心がない場合が多く、むしろ株主総会に関心を持たない方が株主にとって合理的行動となっていると言われる。いわゆる、合理的無関心である。このことは、上場会社における株主総会のあり方そのものに問題を投げかけているといえる。

² 上場会社では、一般に法定事項以外に定款で株主総会の権限を定めることは考えにくい。ただし、敵対的買収に対する買収防衛策の決定について株主総会権限とする定款の定めをした事例も存在するようである。

- ii 会社の基礎的変更に関する事項（定款変更、組織再編、解散など）
- iii 株主自身の利益に関する事項（剰余金配当など）
- iv 取締役の利益相反的業務執行に関する事項（取締役の報酬決定など）

取締役会設置会社の株主総会では、取締役会で決定した目的事項以外に、当該株主総会で決議をすることができない（309V）。株主に対して不意打ち的な決議を求めることを認めない趣旨といえる。

3 招集³

（1）招集時期

株主総会には、定時株主総会と臨時株主総会がある。定時株主総会は、毎事業年度終了後一定の時期に招集しなければならないが（296I）、議決権行使や配当の基準日（124III）との関係で、決算日から3か月内に開催せざるを得ない。定時株主総会では、決算の承認（438II）または報告（439）の目的で開催されるが、同時に他の決議事項の決議をすることもできる。臨時株主総会は、必要に応じていつでも開催できる（296II）。

（2）招集権者

（ア）株主総会の招集は、取締役会設置会社では取締役会において、i 株主総会の日時、場所、ii 株主総会の目的たる事項、iii 電磁的方法による議決権行使を認めるときはその旨、iv その他会社法施行規則63条所定の事項を定め（298I、IV）、これに基づき代表取締役が招集する（296III）⁴。

（イ）総株主の議決権の100分の3以上の議決権を6か月前から引き続き有する株主は、会社に対して⁵株主総会の目的事項及び招集の理由を示して株主総会の招集を請求できる（297I）。当該少数株主からの請求にもかかわらず、遅滞なく招集の手続きが行われず、または招集請求の日から8週間以内を株主総会の日とする招集通知が発せられない場合は、当該少数株主は裁判所の許可を得て当該少数株主自ら招集できる（297IV）。

（3）招集通知

株主総会招集通知は、総会の日⁶の2週間前までに書面で発しなければならない（299I、II）。発信主義がとられている。

招集通知を発する場合、上場会社のように株主が千人以上いる場合、同時に株主総会参考書類とともに議決権行使書面または金商法関係法令の手続きに従った委任状用紙を交付し（298II、規則64、301）、さらに事業報告、計算書類、監査報告、会見監査報告も提供しなければならない（437）。これら書類は、株主の承諾のもと、電磁的方法によって提供することもできる（299III、301II、規則133II②、計算規則133II②、金商法施行令36の

³ 招集地については、現行会社法では特段の定めはない。したがってどこでも開催できるが、株主にとって著しく不便な場所での開催は、決議取消事由になるとの指摘もある。

⁴ 事柄の性質上、委員会設置会社では代表執行役が招集すべきものと思われる。

⁵ 法文上は「取締役に対し」請求するとなっているが、取締役会設置会社では代表取締役、委員会設置会社では代表執行役に対する請求となるだろう。

2Ⅱ)。さらに、定款の定めにより、株主総会参考書類（一部内容を除く）、事業報告（一部内容を除く）、計算書類のうち個別注記表及び連結計算書類については、規則上、インターネット開示による提供も可能となっている（規則 94、133Ⅲ乃至Ⅴ、計算規則 133Ⅳ乃至Ⅵ、134Ⅳ乃至Ⅵ、委任状府令 1Ⅳ）⁶。この場合、招集通知を発送する日から、株主総会の日から3ヶ月経過する日までの間、継続してインターネットに開示する必要がある⁷。また、インターネットのアドレス等については株主に通知する（規則 94Ⅱ及びⅠ③、133Ⅳ、計算規則 133Ⅴ、134Ⅴ）⁸。

（4）議決権行使書面、株主参考書類

議決権行使書面には、i 各議案についての賛否を記載する欄⁹（棄権欄を設けてもよい）、ii 賛否の記載がない場合の取扱い、iii 同一の議案に重複して議決権を行使する場合でその内容が異なる場合の取扱い、iv 議決権行使期限、v 議決権を行使する株主の氏名・名称、議決権数、を記載する（規則 66Ⅰ）。

株主総会参考書類には、i 議案、ii 提案の理由¹⁰、iii 報告事項、を記載する（規則 73Ⅰ）。記載すべき議案の内容については議案ごとに規則において詳細に定めてある（規則 74 乃至 92）。

株主提案にかかる議案があるときの株主総会参考書類には、i 議案が株主提案にかかる旨、ii 議案に対する取締役会の意見があるときは、その意見、iii 株主提案に際して提案理由を通知してきた場合は、その提案理由、iv 株主提案が役員等の選任に関する場合は会社提案の場合と同様の議案内容の議案内容、を記載する（規則 93Ⅰ）。二以上の株主から同一の議案が提出された場合は、重複して記載する必要はないが（規則 93Ⅱ本文、Ⅲ）、二以上の株主からの提案である旨は記載する（規則 93Ⅱ但書）。

（5）議決権代理行使の勧誘

（ア）前記のとおり、株主が千人以上に株主総会の招集通知をする場合は、議決権行使書面を交付するか、上場会社の場合は委任状用紙を交付する必要があるが、委任状用紙の交付は、議決権の代理行使の勧誘として金融商品取引法令により規制されこれら関係法令¹¹の規定に従う必要がある。

なお、議決権の代理行使の勧誘の規制は、会社が行う場合だけでなく、上場会社の株式について議決権の代理行使を勧誘する場合はだれでもその規制が及ぶ。そのため、たとえば敵対的買収行為が行われ委任状争奪戦が行われるときは、会社だけでなく買収者が行う委任状の勧誘にもこの規制が及ぶことになる。

⁶ ただし肝心の会社法そのものがインターネット開示の可能性について言及していない。そのため、これら規則類は会社法に違反した規則という疑義はないのだろうか。

⁷ 開示期間が総会の日から3ヶ月間というのは、株主総会決議取消訴訟の提訴期間（831Ⅰ）に合わせたものと考えられる。

⁸ 参考書類に関するアドレスの通知は、書面として交付する参考書類に記載することになる（規則 94Ⅰ③、Ⅱ）。

⁹ 役員等の選解任に関する議案では各候補ごとに欄を設ける（規則 66Ⅰ各号）。

¹⁰ 取締役提案議案に限る（規則 73Ⅰ②括弧書）。

¹¹ 金商法 194、同法施行令 36の2乃至36の6、上場株式の議決権の代理行使の勧誘に関する内閣府令（俗に「委任状府令」といわれる。）

ただし、次の場合は委任状勧誘規制は適用されない（施行令 36 の 6）。

- i 会社またはその役員のいずれでもない者が、10 人未満の株主を勧誘する場合（施行令 36 の 6 I ①）。プライベート勧誘を委任状勧誘規制から外す趣旨である。この 10 人のなかに、後述 iii に該当する者は算入されない（施行令 36 の 6 II）。
- ii 新聞広告を通じて行う場合で、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及び委任状の用紙等を提供する場所のみを表示する場合（施行令 36 の 6 I ②）。その内容からして、別途委任状勧誘がされることが前提となっており、その際に委任状勧誘規制が適用されるからである。
- iii 他人の名義により株式を有する者が、その他人に対し当該株式の議決権について、議決権の代理行使の勧誘を行う場合（施行令 36 の 6 I ③）。投資ファンド等の名義の株式について、実質の投資家へ勧誘する場合などが想定される。

(イ) 交付される委任状の用紙の形式としては、議案ごとに賛否を記載する欄を設けなければならない（委任状府令 43 本文）。別に棄権欄を設けてもよい（委任状府令 43 但書）。また、委任状用紙とともに参考書類を交付する必要がある（施行令 36 の 2 I）。参考書類の記載内容は、委任状府令に詳細が規定されているが、会社側が議決権の代理行使の勧誘をする場合の参考書類の記載内容は、基本的には議決権行使書面を交付する場合の株主総会参考書類とほぼ同様である。そのため、議決権の代理行使を勧誘する場合に、別途会社法に基づく株主総会参考書類、議決権行使書面その他株主総会に関する書面を交付している場合は、内容が重なる部分については金商法施行令にもとづく参考書類に記載する必要はなく、株主総会参考書類に記載されていることを明らかにすれば足りる（委任状府令 1 II）。会社法の規定に基づき公告された事項についてもそのことを明らかにすれば足りる（委任状府令 1 III）。

株主の同意を得たうえで、書面の交付ではなく電磁的方法で提供できること（施行令 36 の 2 II 乃至 IV）、一定の範囲でインターネット開示による提供が可能であること（委任状府令 1 IV）も、すでに述べたとおりである。

これら委任状用紙および参考書類を交付した場合は、その写しを金融庁長官にも提出しなければならない（施行令 36 の 3）。ただし、すべての株主に議決権行使書面及び株主総会参考書類が交付されている場合には提出義務はない（委任状府令 41）。これら委任状用紙や参考書類に虚偽の記載等をして議決権の代理行使を勧誘してはならない（施行令 36 の 4）。

委任状の勧誘をする対象株主は、必ずしも全株主とは限らず、その選別は勧誘者が任意行うことになる。しかし、その場合でも会社が勧誘しまたは会社のために勧誘した場合は、勧誘されなかった株主から参考書類の交付を求められたら、会社はこれを交付しなければならない（施行令 36 の 5）。

(ウ) 参考書類記載事項は、委任状府令に詳細に規定されていることはすでに述べたとおりであるが、会社側による委任状勧誘と第三者の勧誘とで記載すべき事項が異なる。会社提案の議案に関して会社側が委任状を勧誘する場合の記載事項は、委任状府令 2 条乃至

20条で、会社提案の議案に関して第三者が委任状を勧誘する場合は、委任状府令21条乃至38条である。逆に株主提案の議案に関して会社が委任状を勧誘する場合の記載事項は、委任状府令39条で、株主提案の議案に関して第三者が委任状を勧誘する場合は委任状府令40条である。

(6) 株主提案権¹²

6ヶ月前から引き続き1%以上または300個以上の議決権を有する株主には、株主総会の招集に合わせて株主提案をすることができる。議題提案権（一定の事項を議案とすることの請求（303Ⅱ、Ⅰ））と、議案提出権（提出する議案の要領を招集通知に記載することの請求（305Ⅰ））である。いずれも代表取締役に対して請求する。請求できるのは、株主総会の日から8週間前までである。議題提案権の中身は、たとえば、「取締役選任の件」といった決議事項そのものの議題の提案であり、議案提出権の中身は、たとえば取締役戦の議題に関し、「何某を取締役に選任する件」であることと、その趣旨や理由を提出することである。議題提案権は、当然株主総会決議事項でなければならない（303Ⅰ括弧書）。議案提出権は、その議案が法令・定款に違反するときは提案できず、また、実質的に同一の議案について10分の1以上の賛成を得られなかった株主総会から3年を経過していないときは認められない（305Ⅳ）。

なお、議案の提出は、株主総会の場合であれば議決権1個しかない株主であってもできればおかし（304）。そうでないと、議案の修正動議ができないことになってしまう。したがって、株主総会前に提出する305条の議案提出権は、招集通知にその議案を記載してもらい、事前に議案を株主に知らしめることができる点に意味があるといえよう。

4 議決権

(1) 株主総会における議決権の数は、1株につき1個の議決権である（308Ⅰ本文）が、単元株制度を採用している場合は、1単元につき1個となる（308Ⅰ但書）。

(2) 議決権がない株式は、次のとおりである。

(ア) 単元未満株式に議決権はない¹³。

(イ) 議決権制限株式は、事柄の性質上議決権が制限された事項について議決権はない。

(ウ) 自己株式の議決権はない（308Ⅱ）。

(エ) A株式会社がB株式会社の議決権の4分の1以上を有する場合、B株式会社はA株式につき議決権を有しない（308Ⅰ括弧書）。A株式会社がその子会社を含めてB株式会社の議決権の4分の1を有していても同様である（施行規則67Ⅰ第1

¹² かつては、株主提案権はその提案内容のとおり株主総会で議決されることはないだろうと言われており、実効的意味としては株主総会を活性化させる意味合いが強いと言われていた。しかし、敵対的買収行為が行われるようになった近年は、株主提案権は買収者にとって決定的な意味を持つ権利といえる。

¹³ ただし、振替株式の超過記載のために会社に対して対抗できない部分が生じた結果、単元未満の権利しか対抗できない場合の議決権の取り扱い、社債株式振替153。

括弧書)。相互保有株式に関する議決権の歪曲化を防ぐための規制である。

(オ) 特定の株主から自己株式を取得する場合の株主総会では、当該株主は議決権を有しない(160IV本文)¹⁴。特別利害関係のある株主の議決権の排除の規定であるが、極めて例外的な規定である¹⁵。

(カ) 議決権行使に関する基準日後に発行された株式は、原則として議決権はない。そうでないと基準日を定める意味が半減する。しかし、基準日株主を害しない限り、会社が任意議決権行使を認めることはできる(124IV)。

5 議決権の行使方法

株主が議決権を行使するには、株主自身が株主総会に出席して議決権を直接行使するのが原則である。

もっとも、多数の株式を発行して株主が多数に分散し、議決権の総個数が多数に上る上場会社では、一般の株主にとってその議決権行使による影響力は極めて小さい。他方で、たとえば決議の内容が剰余金の配当を考えると、一株当たりの配当金額を1円増えるかどうかは、一般の株主にとって関心はあっても交通費を負担して自らの株主総会に出席して議決権を行使するほどのことではない。このように株主がわざわざ株主総会に出席して議決権を行使するのは、費用対効果との関係で割に合わないと考えるのが自然である。そのため、結果として一般の株主は株主総会に対して無関心でいることが多い¹⁶¹⁷。

そこで、法は株主自らが直接株主総会に出席しなくても議決権が行使できる方法をいくつか用意している。

(1) 議決権の代理行使

株主は、代理人によって議決権を行使することができる。この場合、代理権を証明する書類(委任状)を会社に提出する(310I)。代理権は、個々の株主総会ごとに授与しなければならない(310II)。代理人の数は会社が制限できる(310V)。ただし、委任状の勧誘をするときには、金商法上の委任状勧誘規制が働くことは、すでに述べた。

上場会社では、代理人資格を株主に限定する定款の定めをしている場合が多いようである¹⁸。

委任状は、株主総会の日から3か月間本店に備え置き(310VI)、株主からの閲覧謄写に応じなければならない(310VII)。

¹⁴ 同趣旨の規定は、140III、175IIがあるが、上場会社ではほとんど問題とはならないだろう。

¹⁵ 一般には株主総会決議に特別利害関係があっても当該株主の議決権は排除されず、ただ特別利害関係人が議決権を行使したことによって株主総会決議が著しく不当となれば、決議取消事由になるだけである(831I③)。この原則に対する数少ない例外である。

¹⁶ このように、株主総会に対して無関心でいることこそが、株主にとって合理的経済活動となることを、「合理的無関心」という言い方がされる。

¹⁷ また、結果として、それほど持ち株比率が多くなっても、会社経営者及びこれと意思を通じる機関投資家の意思が株主総会で通りやすいということを意味する。

¹⁸ 総会屋対策として代理人資格を株主に限定する趣旨であるが、判例は、定款で代理人資格を株主に限ることを有効とする(最判昭和43・11・1民集22-12-2402)。

（２）議決権行使書面による行使

上場会社のような株主が千人以上いる会社では、会社が金商法上の委任状勧誘規制に従った方法で委任状の勧誘をした場合を除き、議決権行使書面を提出する方法で議決権を行使することができる（298Ⅱ）。このことはすでに述べた。株主は、議決権行使書面に所定事項を記入し、株主総会の日時の直前の営業時間の終了時または会社が定めた提出期限までに議決権行使書面を提出して議決権を行使する（311Ⅰ、規則69、63③ロ）¹⁹。議決権行使書面が提出されると、出席議決権数に算入される（311Ⅱ）。

ただし、議決権行使書面を提出した株主が株主総会に現実に出席した場合は、議決権行使書面の効力は失われると解されている²⁰。

提出された議決権行使書面は、総会の日から3か月間本店に備え置き（311Ⅲ）、株主の閲覧謄写に応じなければならない（311Ⅳ）。

（３）電子投票による行使

株主総会ごとの会社の選択に基づき、電磁的方法による議決権行使を認めることができる（298Ⅰ④）。いわゆる電子投票である²¹。この場合、会社は参考書類と議決権行使書面の記載事項に相当する電子投票に必要なものを株主に提供する（302）。投票期限は議決権行使書面の提出期限と同じである（312Ⅰ、規則70、63③ハ）。行使された電子投票にかかる電磁的記録は総会の日から3か月間本店に備え置き（312Ⅳ）、株主の閲覧謄写に応じなければならない（312Ⅴ）。電子投票をした株主が現実株主総会に出席した場合は、その効力は失われると解されている。

（４）不統一行使

株式が信託により保有される場合の受託者など、他人のために株式を保有している場合がある。この場合、株主は受託者などであるが、複数の委託者や受益者の指図に基づいて議決権を行使しなければならない場合がありうる。このような場合、株主は指図者の意向によっては議決権を統一的に行使できない場合が生じてくる。そこで、他人のために株式を保有している株主は、議決権の不統一行使が可能である（313Ⅰ、Ⅲ）。この場合、不統一行使をすることを総会の日から3日前までに会社にその旨及び理由を通知しなければならない（313Ⅱ）。他人のために株式を有するのでなければ、会社は不統一行使を拒むことができる（313Ⅲ）。

6 議事²²

¹⁹ ただし、会社の判断で総会の当日に到着した議決権行使書面を受け付けることはできると解されているようである。

²⁰ このことは、敵対的買収がなされている際は重要な問題となる。すなわち、代理人による議決権行使は株主の出席と扱われるため、結果として議決権行使書面よりも委任状の方が効力が上回ることを意味することになる。したがって、議決権行使書面を提出した株主が別途委任状を提出した場合、代理人による議決権の行使のみが効力を有することになる。そのため、敵対的買収が起きた場合は、経営者と買収者との間で委任状争奪戦が勃発せざるをえなくなる。

²¹ 株主が千人以上いる会社において、電子投票を認めても、議決権行使書面による議決権行使は認めなければならないと解される。

²² 会社法では、株主全員の同意による株主総会の省略が規定された（319）が、上場会社では非現実的である。

議事の進行は議長が行う（315 I）が、議事運営に関し他には会社法にはほとんど規定はなく、基本的には定款の定めまたは慣習による。議長は、その命令に従わない者その他当該株主総会の秩序を乱す者を退場させることができる（315 II）。延期、続行は可能で、この場合に改めて招集通知をする必要はない（317）。誰が議長になるかは通常定款で定められているが²³、特段の定めがなければ、株主総会の決議で選任する。

取締役、会計参与、監査役及び執行役は、株主総会において、株主から特定の事項について説明を求められた場合には、当該事項について必要な説明をしなければならない（316 本文）。ただし、i 当該事項が株主総会の目的である事項に関しないものである場合、ii その説明をすることにより株主の共同の利益を著しく害する場合、iii 調査が必要な場合（ただし、事前に通知していた場合、調査が著しく容易な場合を除く）、iv 説明をすると他の者の権利を害する場合、v 質問が繰り返しの場合、vi その他正当な理由がある場合、には説明を要しない（316 但書、規則 71）²⁴。

株主総会が開催された場合、議事録を作成する（318 I）。議事録自体は証拠書類であって、議事録と異なる議事であったことの反証は可能である。議事録は本店には 10 年間、支店ではその写しを 5 年間備え置く（318 II）。株主と会社債権者は営業時間いつでも議事録の閲覧謄写を請求できる（318 III）。親会社社員も権利行使に必要があれば裁判所の許可を得て閲覧謄写を請求することができる（318 IV）。

7 決議

株主総会の決議は、基本的に議決権の多数決で行う。

（1）普通決議

議決権を行使することができる株主の議決権の過半数の出席において、主席株主の議決権の過半数で決定するのが原則ではあるが、定款で別段の定めができる（309 I）。したがって、普通決議については、議決権の過半数の出席という定足数は大多数の会社で排除しているはずである。

ただし、例外として普通決議としての役員（取締役、会計参与、監査役）の選任・解任（例外的に特別決議事項もあるので注意）の決議については、定足数の引き下げは定款によっても議決権数の 3 分の 1 までしか引き下げられない（341）。

（2）特別決議

特別決議は、議決権を行使することができる株主の議決権の過半数が出席し、出席株主の議決権の 3 分の 2 以上で決定する（309 II）。定足数は議決権の 3 分の 1 の出席まで引き下げられ、大多数の会社は定款で引き下げているはずである。定款で要件を加重することも可能であるが、あまり想定し得ない。

²³ ただし、少数株主が裁判所の許可に基づき招集した場合は、定款の定めにかかわらず総会で別に議長を選任できると解されている。

²⁴ 会議体である株主総会の場において、株主が質問し、これに対し取締役等が説明をすべきことは、本来当然のことである。そのため、この説明義務の規定は、むしろ説明拒否自由を定めた点に意義があると言われている。

上場会社で問題となる特別決議事項は次のとおりである。

- i 特定の株主から自己株式を取得する場合の株主総会決議（309Ⅱ②）
- ii 全部取得条項付種類株式の取得に関する株主総会決議（309Ⅱ③）
- iii 株式併合に関する株主総会決議（309Ⅱ④）
- iv 株式、新株予約権の有利発行の際の株主総会決議（309Ⅱ⑤、⑥）
- v 累積投票により選任された取締役の解任、監査役の解任の株主総会決議（309Ⅱ⑦）
- vi 役員等の責任の一部免除の株主総会決議（309Ⅱ⑧）
- vii 資本金の額の減少に関する株主総会決議（定時株主総会で欠損填補のための減資の場合を除く）（309Ⅱ⑨）
- viii 金銭分配請求権を与えない場合の現物配当に関する株主総会決議（309Ⅱ⑩）
- ix 定款変更、事業譲渡等、解散に関する株主総会決議（309Ⅱ⑪）
- x 組織変更、その他組織再編に関する株主総会決議（309Ⅱ⑫）

（3）特殊決議

上場会社では特殊決議はほとんど問題とならないので、特に述べない。

8 総会検査役、調査役

（1）総会検査役

経営者側と一部株主とでの意見の対立が大きい場合など、株主総会が混乱し、後でその株主総会の手続きや決議の方法などについて争いが生じる場合がある。こうした事後的な争いが生じないように証拠を保全する目的で、あらかじめ裁判所に検査役の選任を申し立てることができる（306Ⅰ）。

申立権者は、会社²⁵または少数株主である。少数株主の要件は、総株主（株主総会において決議をすることができる事項の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。）の議決権の100分の1以上の議決権を、6か月前から引き続き有する株主である（306Ⅰ、Ⅱ）。裁判所は、申立てが不適法でない限り総会検査役を選任しなければならない（306Ⅲ）。検査役の調査事項は、株主総会に係る招集の方法及び決議の方法である。（306Ⅰ）。検査役は調査の結果を裁判所に提供して報告し（306Ⅴ）、かつ、報告書の写しを会社及び申立てをした株主に交付する（306Ⅵ）。裁判所は必要があると認めるときは、取締役に対し、再度株主総会の招集を命じ、あるいは調査結果を株主に通知するよう命じることができる（307Ⅰ）。株主総会が招集された場合は、取締役は調査結果を株主に開示し（307Ⅱ）、その内容の調査結果を報告しなければならない（307Ⅲ）。この株主総会において、手続きの瑕疵が是正されることが期待される。

（2）調査者

株主総会において、その決議によって、取締役、会計参与、監査役、監査役会及び会計監査人が当該株主総会に提出し、又は提供した資料を調査する者を選任することができる

²⁵ 会社法制定前は、会社は申立権者とはなっていなかった。

(316 I)。少数株主の招集請求により招集された株主総会では、その決議によって、株式会社の業務及び財産の状況を調査する者を選任することができる (316 II)。

9 決議の瑕疵

株主総会の決議に何らかの瑕疵があった場合、法律行為の一般原則からすれば、その決議の効力を認めることはできないはずである。しかし、株主総会の決議の効力は、株主その他の会社関係者など多数の利害関係人に影響を与える。その有効性について一般原則に委ねてしまい、いつでもだれでも争えんとすると、法的安定性が著しく害される。そこで、瑕疵の主張権者、争える瑕疵の内容を制限し、株主総会決議に関する法律関係を画一的に取扱うことが望ましい。

そこで、会社法では株主総会決議の瑕疵を争う方法として、株主総会決議取消訴訟と、株主総会決議無効・不存在確認訴訟を用意した。

(1) 株主総会決議取消訴訟

(ア) 取消事由

株主総会決議取消事由は、次のとおりである (831 I)。

- i 招集手続きまたは決議方法の法令・定款違反、著しく不公正 (831 I ①)
- ii 決議内容の定款違反 (831 I ②)
- iii 特別利害関係人が議決権を行使した結果著しく不当な決議がなされたとき²⁶ (831 I ③)

具体的には、1号の取消事由としては、招集通知もれ、招集通知の内容・添付書類の不備、招集通知期間の不足、取締役会決議を経ない招集、説明義務違反、定足数不足などが言われる。2号の取消事由としては、たとえば定款所定の員数を超える取締役の選任などがある。

(イ) 取消権者

株主、取締役、監査役、清算人、執行役である²⁸。

(ウ) 提訴期間

決議の日から3か月以内である²⁹。したがって、提訴期間を過ぎてしまうともはや争うこ

²⁶ 特別利害関係人であっても、議決権を行使しうることを前提に、ただ、その結果として決議が著しく不当となった場合に事後的に救済する趣旨である。したがって、特別利害関係人が議決権を行使できない例外的な場合 (160IV) であるにもかかわらず議決権を行使した場合は、3号ではなく、本来は決議方法の法令違反である1号の瑕疵に分類されるはずである。ただし、後述するように、裁量棄却が1号のみで問題となり、3号では問題にならないとすると、違法に議決権を行使した場合は裁量棄却があり得、そうでない場合は裁量棄却の可能性はないということになってしまう。しかし、これは矛盾のような気がする。

²⁷ 3号の特別利害関係人は、ある程度広く解釈されており、退職慰労金を支給する決議において、支給を受ける者も特別利害関係人に該当するというのが下級審の判例の傾向である。

²⁸ 法文上は「株主等」と表現される (831 I) が、その定義は828条2項1号にあり、要は本文記載のとおりである。

²⁹ 株主総会決議取消訴訟提起しても、その後、提訴期間経過後に取消原因を追加することはできないというのが判例 (最判昭和51・12・24民集30-11-1076) である。逆に、株主総会決議無効確認訴訟提起後、無効原因として主張していた事由が取消原因に該当するとして提訴期間経過後に取消の主張をした場合、これを有効とするのが判例 (最判昭和54・11・16民集33-7-09) である。

とはできず、有効な決議として確定してしまう。

(エ) 被告

会社そのものが被告となる（834⑰）。

(オ) その他

取消判決は第三者にも及ぶ³⁰（838）が、他の会社の組織に関する訴えの認容判決と異なり遡及効がある³¹。また、瑕疵ある株主総会決議後の事情により訴えの利益が消滅する場合がある³²。専属管轄、担保提供命令、弁論の併合、敗訴原告が悪意または重過失ある場合の賠償責任は、他の会社の組織に関する訴えと同様である。

(カ) 裁量棄却

株主総会等の招集の手續又は決議の方法が法令又は定款に違反するときであっても、裁判所は、その違反する事実が重大でなく、かつ、決議に影響を及ぼさないものであると認めるときは、訴えを棄却することができる（831Ⅱ）。裁量棄却と呼ばれる。この規定により裁量棄却可能なのは、831条1項1号の一部についてだけであることに注意。最高裁の傾向として、裁量棄却を安易には認めないというであろうか³³。

(2) 株主総会決議不存在確認・無効確認訴訟

株主総会決議そのものが存在しない場合³⁴は、株主総会決議不存在確認訴訟を提起することができる³⁵（830Ⅰ）、決議の内容が法令違反の場合³⁶は、株主総会決議無効訴訟を提起することができる（830Ⅱ）。ただし、決議取消訴訟と異なり、決議の不存在、無効は、いつでも誰でも訴訟外でも争うことができる。したがって、決議不存在確認訴訟、決議無効確認訴訟はいずれも純然たる確認訴訟である。

いずれの訴訟も、認容判決は第三者効がある³⁷（838）。その他は会社の組織に関する訴えと同様である。

³⁰ これは、民事訴訟法115条に対する例外である。逆に請求を棄却する判決には第三者効はない。

³¹ 将来効を規定した839条の適用はないことに注意。しかし、この結果、たとえば取締役選任決議が取り消されると、当該決議により選任されたとされていた取締役は、遡って取締役としての権限がなかったことになるので、当該取締役を会社代表者として取引した相手方の取引の安全を害する恐れがある。そのため、この場合不実登記を信頼した者を保護する908条2項その他の表見法理などで取引の安全を図るべきだと言われている。

³² 取締役選任決議の効力を争っている間に任期満了となり新たな取締役が選任された場合、特別の事情がない限り訴えの利益を欠くに至るとするのが判例（最判昭和45・4・2民集24・4・223）である。退職慰労金支給に関する株主総会決議取消訴訟の事案で、これを認容する1審判決後、控訴審係属中に同一決議をし直したという事案で、訴えの利益がないとしている（最判平成4・10・29民集46・7・2580）。これを一般化すると、退職慰労金の事案に限らず、瑕疵ある決議がなされても、事後的に適法に同一決議をし直せば、訴えの利益は消滅すると言えそうである。

³³ たとえば株主総会は本店所在地またはその隣接地で招集することとなっていた旧法時代の判例として、同法律に違反して招集した株主総会決議に関し、決議が発行済株式の約64%の株式を有する出席株主全員の賛成で成立し、過去10年以上にわたって同じ違法な地で株主総会が開催されていたがこれまで株主から異議が出たことがないという事案でも、裁量棄却を認めない（最判平成5・9・9判時1477-140）。事業譲渡について招集通知に議案の要領の記載がない場合に裁量棄却を認めない（最判平成7・3・9判時1529-153）。

³⁴ たとえば、議事録は存在したり、取締役選任登記は存在したりするが、全く株主総会が開かれていない場合など。

³⁵ 決議不存在確認訴訟に関する最高裁判例も当然存在するが、上場会社ではあまり生じえない争いであろう。

³⁶ たとえば、取締役としての欠格事由（331Ⅰ）のある者を選任しても、決議内容の法令違反になると思われる。

³⁷ 取消訴訟と同様、棄却判決には第三者効はない。