

研究ノート

# 株式会社による自己の株式の取得についての一考察

本 島 浩

東京国際大学論叢 人文・社会学研究 第1号 抜刷  
2016年（平成28年）3月20日



研究ノート

# 株式会社による自己の株式の取得についての一考察

本 島 浩

## Acquisition by a Corporation of Its Own Stocks

MOTOJIMA, Hiroshi

### Abstract

This research note studied whether a corporation could acquire all issued and outstanding stocks as treasury stocks in several cases. If it can by meeting certain conditions, the corporation with no stockholders is formed. I discussed some issues about the call of a general meeting of stockholders and issues of additional stocks in the corporation in which there is not a single stockholder.

*Keywords:* corporation, treasury stock, stockholder, general meeting of stockholders, additional stock

### 目 次

はじめに	
第1章 考察の対象とする株式会社および種類株式について	
第2章 株式会社の定款の定め	
1. 譲渡制限株式の発行について	
2. 取得請求権付譲渡制限株式の発行について	
3. 取得条項付譲渡制限株式の発行について	
4. 全部取得条項付譲渡制限株式の発行について	
第3章 株式会社による自己株式の取得	
事例1. 譲渡制限株式の取得	
事例2. 取得請求権付譲渡制限株式の取得	
事例3. 取得条項付譲渡制限株式の取得	
事例4. 全部取得条項付譲渡制限株式の取得	
第4章 株主総会の招集	

第5章 募集株式の発行等  
おわりに

## はじめに

株式会社による自己株式の取得について、<sup>1)</sup>「商法は、長い間、限られた例外を除き自己株式の取得を厳しく制約してきた（平6改正前210）」。<sup>2) 3) 4)</sup> この「限られた例外」は、平成6年商法改正、平成9年商法改正で「逐次拡大されていく」。<sup>5)</sup> その後、「平成13年6月商法改正は、自己株式の取得規制の緩和を推し進め、自己株式の取得・保有についての目的・数量・保有期間の規制を撤廃し（いわゆる金庫株解禁）、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を守る限り、原則として自由に取得できることとした」。<sup>6)</sup> 「会社法上の自己株式に関する規制」は、この「流れの延長上にある」。<sup>7)</sup>

本稿は、株式会社は、発行済み種類株式の全部を取得することができるのか、株式会社が取得する自己株式の数量<sup>8)</sup> について若干の考察をする。なお、会社法の条文は、2条13号と略記する。

## 第1章 考察の対象とする株式会社および種類株式について

考察の対象とする株式会社（以下、株式会社という）は、公開会社（2条13号）でない会社、取締役会設置会社（2条7号）以外の会社、監査役（326条2項）を設置しない会社および株券発行会社（117条7項）でない会社とする。取締役の員数（326条1項）は1名で、取締役の任期は、定款の定め（332条2項）により、10年とする。内容の異なる2以上の種類の株式の内容が定款に定められている（2条13号）。株式会社が発行する株式の種類は、1. 譲渡制限株式（2条17号）2. 取得請求権付譲渡制限株式（2条18号）3. 取得条項付譲渡制限株式（2条19号）4. 全部取得条項付譲渡制限株式（108条1項7号・2項7号）とする。

株式会社の定款には、発行可能種類株式総数を、それぞれ100株式と定める（108条2項）。

## 第2章 株式会社の定款の定め

株式会社の定款には、次の事項が定められている。

### 1. 譲渡制限株式の発行について

譲渡による譲渡制限株式の取得について株式会社の承認を要する旨（107条2項1号イ、108条2項4号）。

### 2. 取得請求権付譲渡制限株式の発行について

- (1) 取得請求権付譲渡制限株式について、株主が株式会社にその取得を請求することができる旨（107条2項2号イ、108条2項5号）。
- (2) 株式会社は、取得請求権付譲渡制限株式1株を取得するのと引換えに、取得を請求する株主に対して、株式等以外の財産を交付すること。交付する財産の内容は金銭であり、その額は1株当たり5万円、算定方法は、1株当たりの払込金額と同額とする（107条2項2号ホ、108条2項5号イ）。

- (3) 株主が株式会社に対して取得請求権付譲渡制限株式を取得することを請求することができる期間（107条2項2号へ）は、会社成立の日より3年間を経過した日より1ヵ月間とする。

### 3. 取得条項付譲渡制限株式の発行について

- (1) 取得条項付譲渡制限株式について、株式会社が一定の事由が生じたことを条件としてこれを取得することができる旨（107条2項3号イ、108条2項6号イ）。一定の事由として、「会社成立の日より3年間を経過した日」<sup>9)</sup>とする。
- (2) 取得条項付譲渡制限株式の一部取得についての定款の定めはない（107条2項3号ハ）。
- (3) 株式会社が取得条項付譲渡制限株式1株を取得するのと引換に、その株主に対して、株式等以外の財産を交付する。交付する財産の内容は金銭であり、その額は1株当たり5万円、算定方法は、1株当たりの払込金額と同額とする（107条2項3号ト、108条2項6号イ）。

### 4. 全部取得条項付譲渡制限株式の発行について

- (1) 全部取得条項付譲渡制限株式について、株式会社が株主総会の決議によってその全部を取得する旨（108条1項7号、171条1項）。
- (2) 取得対価（171条1項1号ホ）の価額の決定の方法（108条2項7号イ）は、「その決議時の会社の財務状況を踏まえて定める」<sup>10)</sup>。
- (3) 取得に関する株主総会の決議をすることができるか否かの条件（108条2項7号ロ）は、「会社に破産原因たる債務超過があること」<sup>11)</sup>である。

## 第3章 株式会社による自己株式の取得

株式会社は、定款に定める発行可能株式総数100株にもとづき、下記の種類株式をそれぞれ100株発行した。

- 事例1. 株式会社が発行する株式の全部が譲渡制限株式であり、株式会社が1人会社である場合、その株主が有する全部の譲渡制限株式を会社に贈与するときは、「会社は無償で自己株式を取得する」<sup>12)</sup>ことになる（155条13号、会社法施行規則27条）。結果として、株式会社には1人の株主もいない。
- 事例2. 株式会社が発行する株式の全部が取得請求権付譲渡制限株式であり、取得請求権付譲渡制限株式を有する株主全員が、第2章2. (2), (3) の定款の定めに従い、会社にその株式の取得を請求する場合、461条2項が規定する分配可能額を超えていないときは、株式会社は、その請求の日（167条1項）に、取得請求権付譲渡制限株式の全部を自己株式として取得する（155条4号）。結果として、株式会社には1人の株主もいない。
- 事例3. 株式会社が発行する株式の全部が取得条項付譲渡制限株式であり、第2章3. (1), (3) の定款の定めに従い、一定の事由が生じた日に、461条2項が規定する分配可能額を超えていないときは、株式会社は、取得条項付譲渡制限株式の全部を自己株式として取得することができる（155条1号）。結果として、株式会社に1人の株主もいない。株式会社に株主が1人もいない結果については、「会社の発行する株式の全部が取得条項付株式である場合において、定款の定めに基づいて会社が全部の株式を取得することができるかという問題が観念的には考えられる。」<sup>13)</sup> が、「取得の対価があらかじめ定款で定めら

れている取得条項付株式においては、自動的に帰属主体のない会社財産が生じることになるので、そのような全部の取得を認めることは不可能であるというべきである。」<sup>14)</sup>との見解がある。

事例4. 株式会社が発行する株式の全部が全部取得条項付譲渡制限株式であり、第2章4. の定款の定めに従い、株式会社が全部取得条項付譲渡制限株式の全部を取得するには、取得を決定する株主総会（171条1項）において、取締役は、その取得を必要とする理由として、会社が破産原因である債務超過であること、100%減資<sup>15)</sup>を目的とすること、「再建のために発行済株式をすべて無償で取得すること」<sup>16)</sup>（171条1項1号）、「株主の取得対価（171条1項1号ホ）がないこと」<sup>17)</sup> および取得日（171条1項3号）を説明した。株主総会の特別決議（309条2項3号）により、株式会社による全部取得条項付譲渡制限株式の全部の取得が決定された。この結果、株式会社は、取得日に、全部取得条項付譲渡制限株式の全部を、自己株式として取得することになる（155条5号）。株式会社の再建のための全部取得条項付譲渡制限株式の全部の取得であることにより、その株主総会において株式会社の再建のために募集株式の発行等に関する決議がなされると考えられるが、この決議がなされないとすると、結果として、株式会社には1人の株主もないこととなる。株式会社に株主が1人もいない結果について、「従来の用語でいう100%減資等のように瞬間的に議決権ある株式がゼロになる場合は認められると解してよい」<sup>18)</sup>との見解があるが、他方で「立案担当者により、会社法上は全部取得条項付種類株式のみを発行している会社はその全部を取得することを禁止する旨の規定は設けられていないので、全部の取得が許容される」<sup>19)</sup> というが、「会社法が明文で禁止していないというだけで実質的な株主がゼロであってよいという解釈をとらなければならないとするものの必要性は疑問である。」<sup>20)</sup>との見解がある。

#### 第4章 株主総会の招集

定時株主総会は、毎事業年度の終了後一定の時期に招集しなければならない（296条1項）。しかし、第3章事例1～事例4において、株主が1人も存在しない株式会社では、定時株主総会を招集するにあたり、株式会社が発する招集通知を受領する株主が1人もいない。株式会社は定時株主総会を招集することができない。取締役は定時株主総会の招集の規定（296条1項）に違反し、100万円以下の過料に処せられる（976条18号）。

#### 第5章 募集株式の発行等

第3章事例1～事例4において、株式会社に1人の株主がいない結果、株式会社は定時株主総会を招集することができない。この事態を回避するためには、株式会社には募集株式の発行等を行う必要が生じる。

募集株式の発行等は、「次の三類型に分かれる。」<sup>21)</sup> (1) 株主割当て、(2) 第三者割当て、(3) 公募である。

(1) 株主割当てによる募集株式の発行の場合

第3章事例1～事例4においては、株式会社には株主は1人もいないので、株主割当てによる募集株式の発行をすることができない。

## (2) 公募による募集株式の発行の場合

「公募とは、不特定・多数の者に対して引受けの勧誘をするもの」<sup>22)</sup>であるので、株式会社においては、公募による募集株式の発行はないと考えられる。

## (3) 第三者割当てによる募集株式の発行の場合

第三者割当てとは、「縁故者に対してのみ募集株式の申込みの勧誘および割当てを行う方法である。」<sup>23)</sup>

株式会社は、公開会社でない会社であるので、会社が発行する株式を引受ける者の募集をしようとするときは、募集事項（199条2項）の決定は、株主総会・種類株主総会の決議がなければその効力を生じない（199条2項、199条4項）。株主総会・種類株主総会の決議を要しない旨の定款の定めはないものとする、第3章事例1～事例4においては、株主は1人も存在しないので、株主総会・種類株主総会の決議を行うことができないことになる。

しかし、199条4項の但書「当該種類株主総会において議決権を行使することができる種類株主が存在しない場合は、この限りでない」の規定がある。この規定の趣旨はいかなる内容であろうか。第3章事例1～事例4においては、株主は1人も存在しない。199条4項の但書の規定により、第三者割当てによる募集株式の発行における募集事項の決定は株主総会・種類株主総会の決議を要しないとの解釈を行うことができるのであろうか。この解釈を行うことができるとすると、第三者割当てによる募集株式の発行に関する募集事項の決定は誰が行うのであろうか。株式会社においては、1名の取締役がこれを行うことになるのであろうか。仮に、このような解釈が可能であるとすると、この取締役が募集株式の発行において第三者割当ての方法により、例えば、譲渡制限株式1株を取締役本人に割当て、その取締役が自らに申込みを勧誘し割当てを行うこととなろう。結果として、株式会社は1人の株主が存在することになり、株式会社は定時株主総会を招集することができる。

他方で、199条4項但書の規定は、株式会社が発行済み種類株式の全部を自己株式として取得することができることを認めるものと解釈することができるのであろうか。

## おわりに

本稿は、会社法にもとづき、観念的ではあるが、株式会社が取得することができる自己株式の数量について、若干の考察をおこなったものである。

## 注

- 1) 「自己株式の取得」という用語について、会社法113条4項「自己株式」の定義より概念上あり得ないことになると指摘されている。藤田友敬「株式会社による自己の株式の取得」編集代表 江頭憲治郎・森本 滋『会社法コンメンタール』第4巻 山下友信編 株式 [2] 商事法務 2009年4月 6ページ。本稿では、従来の「自己株式の取得」の用語を用いる。
- 2) 藤田、前掲1), 6ページ。
- 3) 商法による自己株式の取得の規制の沿革について、龍田 節「株式会社による自己の株式の取得」編集代表 酒巻俊雄／龍田 節『逐条会社法』第2巻 株式・1 中央経済社 2008年7月 356ページ。
- 4) 商法による自己株式の取得の制約の理由について、龍田、前掲3), 358ページ。江頭憲治郎著『会社法』第5版 有斐閣 2014年7月 245ページ。
- 5) 藤田、前掲1), 7ページ。
- 6) 藤田、同上。

- 7) 藤田, 同上.
- 8) 株式会社による自己株式の取得の数量制限の撤廃について, 「実際には問題にならないと思われるものの, 発行済の議決権のある株式のすべてを取得することはできないと解される. 会社法は少なくとも議決権のある株式が1株は社外に存在することを要求していると解すべきである」. 神田秀樹著『会社法』〔第15版〕弘文堂 2013年3月 98ページ.
- 9) 江頭, 前掲4), 一定の事由の定め方として, 「一定の暦日を定める等の期限型の定めなどがあり得る」. 155ページ, 注(25).
- 10) 江頭, 前掲4), 159ページ, 注(34), 注(35).
- 11) 江頭, 同上.
- 12) 藤田, 前掲1), 9ページ.
- 13) 山下友信「取得条項付株式の取得」編集代表 江頭憲治郎・森本 滋『会社法コンメンタール』第4巻 山下友信編 株式〔2〕商事法務 2009年4月 77ページ.
- 14) 山下友信, 同上.
- 15) 100%減資の意義について, 「会社が債務超過(破16条1項)の場合に既存株主の持株をゼロにする」ことである. 江頭, 前掲4), 158ページ.
- 16) 山下, 前掲11), 97ページ.
- 17) 山下, 同上.
- 18) 神田, 前掲8), 98ページ.
- 19) 山下, 前掲11), 98～99ページ.
- 20) 山下, 同上.
- 21) 江頭, 前掲4), 704ページ.
- 22) 江頭, 前掲4), 707ページ.
- 23) 江頭, 前掲4), 706ページ.