

# 適切な経営監視のための株主の情報収集権

——会計帳簿閲覧権を中心に——

木 俣 由 美

## 目 次

### 第一章 序論

### 第二章 日本法

#### 第一節 問題の所在

#### 第二節 権利行使要件に対する規制（二九三条ノ六をめぐって）

#### 第三節 閲覧権の不当行使に対する規制（二九三条ノ七をめぐって）

#### 第四節 会社の機密保護に関する問題

### 第三章 アメリカ法

#### 第一節 株主の閲覧権に対する基本的視座

#### 第二節 閲覧権実現のための迅速な手続

#### 第三節 閲覧権の制限

### 第四章 日本法への示唆

#### 第一節 日米間の相違点

#### 第二節 立法論

### 第五章 結語

## 第一章 序論

平成一四年、コーポレート・ガバナンスの議論をふまえた商法・商法特例法の改正により、委員会等設置会社、重要財産委員会など新しい類型の機構が導入された。監査役の権限強化、社外取締役の設置などを含め、経営システムの再構築としては一応の決着がついたかに見える。しかし、改正法は同時に経営判断の迅速性・専門性を確保すべく、経営陣の意思決定権限拡大の可能性も認めた。従って、各機関自体が機能不全に陥るなら、つまりは経営トップの機構改革に対する姿勢が変わらないなら、以前にも増して監視体制は弱められるおそれが出てくるであろう。

経営トップに対する監視の充実の手段として株主権の強化が日米構造協議で取り上げられたが、とりわけ資本多数決の枠外にある少数派株主の株主総会外での権利行使、代表訴訟権を中心とする権利の行使は、経営者にサンクションを課し、その違法行為を取り締まる上で有効な手段といわれる<sup>(2)</sup>。しかし、株主が違法行為を行った取締役の責任を追究するにせよ、その行為を差し止めるにせよ、そもそも経営に関する情報に暗い<sup>(3)</sup>のでは、どのような権利も絵に描いた餅となる。株主の権利を実質化し、また、経営者の不正を抑止する意味でも、開かれた情報の開示と提供は必須である<sup>(4)</sup>が、特に、会計帳簿に対する閲覧権は、取締役等によって作成された書類以外の資料にも及ぶ点で、重要性に格段の相違がある。計算書類とその付属明細書および監査報告書の記載・記録は経営者サイドで行われるので（なお、計算書類と監査報告書については大中会社の場合、株主に招集通知とともに送付されるため、自ら会社に向く必要がない。商法二八三条二項）、その内容が真実であるかを探るには原資料となる会計帳簿・資料を見ることが必要となってくるからである。ところが、会計帳簿閲覧請求権行使の現状はといえば、ほぼ毎年数件にとどまり、その数件の請求についても会社側が拒否をする場合が多い<sup>(5)</sup>。株主の会計帳簿閲覧権は、一九五〇年、株主名簿や定款の閲覧権に加えて定めら

れたものであるが、濫用をおそれるあまり、正当な行使でさえ排除される傾向が続いてきた<sup>(6)</sup>。行使要件が一九九三年（平成五）にわずかに緩和されたとはいえ、行使理由や閲覧対象までもことごとく限定的に解釈する見解や判例が主流を占め、まさに角を矯めて牛を殺す、の感があった。しかし、会社を取り巻く環境も、株主行動も近時大きく変化している。例えば、我国ではこれまで一般に、株主ではなく特定のメインバンクが、それも財務状態が悪化したときのモニターに乗り出すのであって<sup>(7)</sup>アメリカにおける委任状争奪戦といったようなドラマティックな場面は見られないかのように思われていたが、近年は外国人投資家の株式保有割合が増加し、株主提案権や取締役会の提出する議案に反対する議決権を行使するなど積極的な動きが見られ、インターネットを利用しての委任状争奪戦により五時間を超える株主総会が行われた事例も記憶に新しい<sup>(8)</sup>。株主オンブズマンといった個人株主らの団体化・組織化に期待する意見も出てきた<sup>(10)</sup>。一方、会社としては、訴訟になれば会社側が立証事実の積み重ね方によって不安定な立場に陥る危険や、会社の機密が流出する危険を負うことを考えなければならぬ<sup>(11)</sup>。学説上の争いはこれまで、株主の閲覧権に制限を加えようとする意見と、監督是正権の前提となる権利であるからともかく厚く保護せよとの意見とが平行線をたどるのみで、株主が真に知りたい情報を迅速に得るにはどうすべきか、また、その際、最も懸念される会社の機密についてはいかに配慮すべきかという現実問題はなおざりにされてきた。翻って見るに、株主の閲覧権規定を母法とするアメリカにおいても、閲覧を望む株主とそれを拒む会社の対立は鋭く、一般に言われるほど株主は所有者であることを理由に簡単に閲覧できるわけではない。経営者が機密の流出を恐れ、また、自己の経営の失敗を攻撃されるかもしれない情報を見せたくないと思うのは国を問わず同じだからである。本稿では、日本での株主の情報収集に関する権利、とりわけ会計帳簿閲覧権についての問題点に焦点を絞り、必要な限りで他の権利について言及する。そして、アメリカでの株主の閲覧権に関する法規制、判例の集積、議論されている問題点について紹介し、経営監視の機能をもち得る閲覧が日本法にお

いて可能であるか、立法論を含め検討を加えたいと思う。

註

- (1) 三枝一雄「株主名簿の閲覧・謄写請求権の行使と正当目的」明治大学法律論叢六七卷四・五・六号二四三頁、二五八頁〔注二〕(一九九五)。
- (2) 新山雄三『株式会社立法と解釈』三一二～三一三頁(一九九三)、末永敏和「経営のモニタリング・システムとステイクルダー」奥島孝康ほか編『社団と証券の法理』三九頁、五一～五二頁(一九九九)、酒巻俊雄「変わる株主像と株主の権利」奥島孝康編『コーポレート・ガバナンス―新しい危機管理の研究』一一一頁、一三七頁(一九九六)、大杉謙一「企業倫理―柏木教授の報告へのコメント」NBL 七六三号一八頁、二二頁(二〇〇三)。
- (3) 龍田節『会社法(第九版)』一五六頁(二〇〇三)。
- (4) 情報開示制度の機能につき、龍田節「開示制度の目的と機能」法学論叢二一〇卷四・五・六号一一二頁以下(一九八二)。弥永真生「日本私法学会シンポジウム資料―検証・会社法改正II情報開示・会計監査制度」商事一六七一号五頁、六頁(二〇〇三)は平成一四年商法・商法特例法改正以降、ますます取締役の行動の適切な誘導のために情報開示が必要であるとす。
- (5) 「二〇〇三年株主総会白書」商事一六八一号七八頁(二〇〇三)では、回答会社一九四七社中三件の請求に対しすべて拒否、「二〇〇二年株主総会白書」商事一六四七号七八頁(二〇〇二)では回答会社一九六七社中四件(うち三件につき拒否)。なお、株主名簿については三二件(うち八四・四%にあたる二七件では開示に応じている)。
- (6) 正井章裕「株主の帳簿閲覧請求権の行使をめぐる問題点」判タ九一七号一六三頁、一七四頁(一九九六)、実方正雄「少数株主権の濫用」末川弘先生古稀記念『権利の濫用・中』一五三頁以下(一九六五)。
- (7) 河原文敬「株主権強化に関する一考察」戸田修三先生古稀記念『現代企業法学の課題と展開』二四〇頁、二四七頁(一九九八)。
- (8) 「二〇〇三年株主総会白書」(前掲注5)七〇～七一頁、山下友信「経済構造の変化と株主総会の行方」商事一五一三号四頁、七頁(一九九八)。
- (9) ㈱東京スタイルでの二〇〇二年総会。委任状の真偽の判定等に相当の時間を費やしたためであり、いわゆる荒れた総会では

ないとされる。「二〇〇二年株主総会白書」(前掲本章注5) 一六頁(二〇〇二)。

(10) 末永(前掲本章注2) 五二頁。

(11) 立証責任につき第二章第三節参照。なお、株主名簿の開示につき、東條和彦(発言)「座談会―56年改正商法施行5年を振り返って(上)」商事一二四号六頁、一七頁(一九八七)。

## 第二章 日本法

### 第一節 問題の所在

株主の情報収集権に関する商法上の規定は、その閲覧対象ごとに分散しておかれている。すなわち、定款の閲覧につき二六三条二項、株主名簿・新株予約権原簿・端株原簿・社債原簿につき二六三条三項、取締役会議事録につき二六〇条ノ四第六項、株主総会議事録につき二四四條六項、計算書類・同付属明細書・監査報告書につき二八二条二項、会計帳簿・資料につき二九三条ノ六、二九三条ノ七に定めがある<sup>(12)</sup>。本来は株主の情報収集権として統一的な規定を当初より設けるべきであったと考えられるが、法は、閲覧対象書類・記録の内容が単なる内部規則から会社の機密に深く関わるものまで多岐にわたることに鑑み、特に会社の機密に関わる書類・記録に対する権利行使の濫用を懸念して、行使要件(持ち株数、保有期間)や一定の目的および裁判所の許可等を規定した<sup>(13)</sup>。とりわけ、会社の機密に深く関わる資料であるため、「使えない権利」といわれるまでに要件が厳しく定められているのは、取締役会議事録および会計帳簿の閲覧権である。取締役会議事録の閲覧権の検討は別稿に譲るとして、本稿では、規定のされ方が比較的充実している割には解釈論が錯綜し問題のある判例も多い会計帳簿閲覧権(二九三条ノ六、二九三条ノ七)に絞って概観する。

株主名簿については、会計帳簿ほどの機密性はないものの株主名簿が顧客名簿として取引されるほどの経済的価値を有し、個人の情報がプライバシーとして保護されるべきであると言われるようになった現在では、改めてその閲覧制度のあり方も再検討されなければなるまい。閲覧の正当目的をめぐる議論と多くの判例がこれまでにあり、会計帳簿閲覧権の規定の解釈にも関わるので、その限りで名簿閲覧権についても述べることにする。

## 第二節 権利行使要件に対する規制（二九三条ノ六をめぐって）

一 株主が会社の会計帳簿・資料〔電磁的記録による場合は法務省令Ⅱ商法施行規則七条による。本稿では電磁的記録を含めた資料も含めた意味で、以下「資料」または「書面」と称する〕を閲覧したい場合、次の二つの行使要件を満たさなければならない。つまり、①議決権総数の三％（一九九三年〔平成五〕改正前は、発行済株式の一〇％）を保有すること（二九三条ノ六第一項柱書）、②理由を付した書面をもって会社に関覧を請求すること（同条二項）の二点である。株主のほとんどがおそらく①の要件のみで、会計帳簿閲覧権から遠ざけられてしまうだろう。代表訴訟提起権が少数派株主による経営監督・是正のための重要な権利であることはすでに述べたが、たとえ株主が代表訴訟提起をなすべきか考慮中であっても（代表訴訟提起権は単独株主権であるため、各自が行使し得る）、訴訟提起に踏み切るだけの十分な情報を閲覧できる資格要件をもたないために代表訴訟提起権行使の途を放棄せざるを得ないというジレンマに遭遇する。重大な違法行為を行う取締役を解任すべく株主提案権（保有持ち株数の要件は議決権総数の一％または三〇〇株以上。保有期間の要件は六ヶ月。二三二条ノ二）を行使したい、あるいは違法行為差止請求権（単独株主権、保有期間要件六ヶ月。二七二条）を行使したいと考える株主もかりである。持ち株要件の緩和については会社荒らしの存在

など我国の特殊事情から、三％に引き下げるときでさえ財界からの反発が強かったが、日米構造問題協議（一九八九年九月～一九九〇年六月開催）において、株主権の強化の見直しの一つとしてアメリカ側より強く求められた事情や、当初より一％ないし単独株主権とすべきとの意見が強かったことに鑑みれば、他の株主権の行使も含めた大局的な要件の検討をしておくべきであったろう。第一章で述べたように、その後の会計帳簿閲覧権行使状況が依然として年間数件程度であることからすれば、資格要件緩和による会社荒らしの請求権濫用の危惧はまさに杞憂であったといわざるを得ない。

二 三％という厳しい要件をクリアした株主が、前述②の「理由を付した書面」を会社に提出すれば閲覧できるかという点と実務上はそうではなく、裁判所は、閲覧理由を具体的に記載・記録することを要求し、また、対象を特定・明示するよう要求するものさえある。<sup>(19)</sup>確かに、開示を予定していない経理上の資料が、まったく特定されないままに、あるいは「会社財産が適正妥当に運用されているか調査するため」といった漠然とした理由をもって閲覧請求されたのでは、会社業務の遂行に支障を来したり、会社の機密が侵害される不安を会社はもつかもされない。そこで、会社が適切な資料を提示するための判断基準となり得るだけの、具体的な理由の記載・記録を株主側に要求し、もって会社の利益を保護することが必要であるとの見解もある。<sup>(20)</sup>請求理由の記載・記録といっても、例えば「昭和五五年三月三十一日現在の決算で金一億四五〇〇万円もの莫大な債権償却引当金が計上されたが、これが発生した理由およびその内容について調査するため」というように具体的に記載・記録することは困難を要することではないとされる。<sup>(21)</sup>確かに計算書類や付属明細書からある特定の会計事実に疑念が生じる場合は、理由の記載・記録は難しいことではないだろう。しかし、例えばいわゆる財テクの失敗で会社が多大な損失を蒙ったらしいとの疑いを株主がもったとしても、損失をどのよう

会計処理したかについては、ある程度幅をもった期間の帳簿を、あらゆる原票等の証憑を含めて閲覧してみないと明ら

かにならない。まして、小糸ピーケンズ事件のように、部品メーカーが特定の完成品メーカーにのみ大幅値引きをした得意先元帳を作成していたといったような場合は、その事実を知らない限り嫌疑すらはつきりせず、対象を特定し得るような具体的理由を書くすべもない。

更に言うなら、理由と閲覧対象は関連つけるべきでなからう。なぜなら、近時会計処理がコンピュータ化したEDPS (Electric Data Processing System) の下では、総勘定元帳等の中間記録が作成保存されているとは限らず、原始証憑の不完全化の上に、見読可能な原始証憑が存在しない状況も発生しているからである。<sup>(23)</sup> このような状況下では、従来の伝統的会計上の会計帳簿とその関連書類に限定したところでもはやそれには意味がなく、記載・記録理由とは関係なく会計関連すべての帳簿に及ぶとするのでなければ、閲覧の目的は達し得ないといえよう。<sup>(24)</sup>

判例は、「訴訟提起や仮処分申請の場合には請求の対象となる帳簿・書類を特定しなければならぬのだから、会社に直接に請求する場合も対象の特定の不要とするのは一貫性に欠ける」としている。しかし、弁論準備手続(民訴一六八条以下)や裁判官の積明権(民訴一四九条)の行使により、理由も対象も明らかにし得る以上、これは対象の特定を求める理由にならないと思われ<sup>(25)</sup>。また一方で、理由と請求の対象となっている帳簿・書類との関連性が必要であるとしたところで、理由との関連から見て当該帳簿・書類の閲覧は必要でないとの立証を会社側で行えば拒否し得るのだから、結局立証責任をどちらが負うかの問題にすぎないとする見解が見られるが、<sup>(26)</sup> 経営者の違法行為の説明が絡む場合や問題の書類・記録自体が機密事項を含む場合、立証責任をどちらが負うかは株主、会社双方にとり大きな影響をもたらす事項である。ただ、限定を設けずに会計帳簿を開示する場合は、会社の重大な機密が漏れる危険が十分考えられる。だからこそ、判例・学説は明文がないにも拘らず、解釈によって限定の方向に向いたと思われる。会社の機密保持に関する手当てなしには株主の権利実現をめざす解釈論を展開することは難しいであろう。

第三節 閲覧権の不当行使に対する規制（二九三条ノ七をめぐって）

一 請求理由を記載・記録した書面を整え、かつ行使資格要件を満たす少数株主に対し、法は更に、請求が不当行使である場合を具体的に列挙して会社側の拒否を認める（二九三条ノ七第一項ノ四項）。会社が拒否できる事由を詳細に定め、もって会社の利益が害されないようにする趣旨である。この規定は一見ただだけで一号と二号ノ四号とが異質であることがわかり、解釈・運用のしづらなものとなっている。つぶさに見ていくと、削除した方がむしろ閲覧制度の趣旨に適すると思われる文言や、用語の不適切性など様々な問題点が指摘されるが、とりわけ解釈上の問題が起きやすいのは第一号である。その理由として第一に、一号だけが抽象的であり、二号以下との関係もはっきりしないこと、第二に、不当目的という主観を並列していることから、立証の点でも、後述する権利濫用との関係でも、混乱が生じやすくなること、第三に閲覧権そのものは株主がある権利を行使するための前提的権利であるため、株主が最終的に行使したい権利と閲覧権との性質論を一貫させるべきではないかという疑義が生じることである。第一の点については、そもそも沿革的には、はじめは二号ノ四号しか存在しなかったGHQ案に日本側が粘り強く交渉して一号を付け加えさせたものであるため、二号以下とちぐはぐな規定であるのは当然であり、むしろそのような経緯に鑑みれば二ノ四号は制限列挙事由と見て厳格に解釈すべきことになる。<sup>(28)</sup> このことは第二の点とも関わるので、以下、第二の点につき述べる中で、問題点を浮き彫りにしたいと思う。

二 二九三条ノ七第一項一号は、前段と後段に分けて不当行使となる株主の目的を並列する。すなわち、前段は「株主の権利の確保もしくは行使に関し調査を為すために非ずして」つまり株主利益実現の目的がないことを、後段は「会社の業務の運営もしくは株主共同の利益を害するため」つまり会社利益を害するという加害目的を、規定する。前段は株

主の個人的利益に関する事項であるのに対し、後段は株主全体Ⅱ会社の損害に関わる事項が目的の内容である。そうであれば、後者についてはひとり株主の加害意図に尽きるものではなく、現実には会社に損害があれば取り返しのでないことになる。株主の主観的意図がなくとも、客観的に見て会社を害するものとなる場合には該当すると解するのでなければ、<sup>(29)</sup>閲覧権の不当行使を会社側は（実害があっても）ほとんど阻止できないことになるう。

そもそも本号の前段と後段は、株主名簿閲覧権の行使をめぐって、明文がないために立てられてきた権利濫用の要件と同じ内容であると捉えることができる。もっとも、有力な学説によれば①株主たることと関係のない利益のために株主権が行使されること、②これによって会社の利益が侵害されること、の二つの要件を両方とも満たさなければ権利濫用とならないとされているようであるが、<sup>(30)</sup>母法であるアメリカ法における運用を見ても、現実的妥当性から見ても、①②のいずれか一方のみの充足で権利濫用が成立するとすべきであろう。もっとも、判例は不当目的がある場合を権利濫用面の一類型と捉えているようであり、<sup>(32)</sup>その点では①の要件のみで権利濫用が成立すると考えているといえなくもない。なお、二九三条ノ七の所定事由については会社側が立証責任を負うためその立証の困難さからほとんど判例がない。<sup>(33)</sup>請求の多くが閲覧理由や対象の特定がないといった二九三条ノ六の理由によって否定されてしまう点で問題があるが、逆に会社側から見ても、請求者の不当目的といった主観は相当に立証しにくい。この点で制度の難点が指摘されるところである。

三 第三の点を理由とする問題すなわち株主の最終的に行使したい権利とその前提である閲覧権との関係については、従来から、株主の閲覧権が自益権か共益権かあるいはいずれにも入らない第三の権利であるかという権利の性質論と絡めた議論が行われてきた。つまり、会計帳簿閲覧権が代表訴訟提起権や取締役解任請求権、違法行為差止請求権といった、取締役に対する経営監督を行う権利を行使するための前提ないし手段となる権利であるところから、その性質を共

益権と解する説が有力であるが、<sup>(34)</sup>他方で、閲覧そのものは単なる手段であるから、それに基づいてどのような株主権が行使されるかはわからず、確定的な法的効果を生じないこの権利を自益権・公益権の概念に区分することはできないとする見解もある。<sup>(35)</sup>しかし、議論の目的は結局、株主の権利に株式買取請求権など、もっぱら株主の個人的利益を追求するための権利を含めてまでも会社内部の帳簿を株主に見せることが妥当か、という点に尽きよう。株式買取請求権を潜在的公益権と認めたり、<sup>(36)</sup>公益権といえど終局的に自益権の価値の実現のためであるとして、<sup>(37)</sup>株式買取請求権行使のための閲覧を認めていくのが学説の一般的な流れであり、判例も近時、閉鎖会社における株式の共同相続人の一人からの仮処分申立事件ではあるが、株式評価を行うための閲覧を認めている。<sup>(38)</sup>おもうに、株主の帳簿閲覧権は第一章で述べたように株主の権利を實質化し、経営の監督是正をするため必要な情報を収集する権利ではあるが、経営を監督是正することとは閲覧制度自体に内在する効果であって、閲覧権そのものが監督是正権というわけではない。そうでなければ、閲覧権を行使する株主は常に会社経営者を正してやろうとの純粹・高邁な意図をもっていなければならないことになる。最終的に行使される株主の権利に限定を加えるのではなく、むしろ全体であれ株主個人であれ、株主としての利益を守るための閲覧であればよいと捉えるべきである。その上で、閲覧権行使の効果として経営の監督・是正に反する場合とはりもおさず本号後段の「株主共同の利益を害する」ことになるのであるから、会計帳簿閲覧権が自益権か公益権かの議論をする意味はないといつてよからう。<sup>(39)</sup>その意味でも、前述のように本号後段の目的は客観的に判断されるべきであり、また、その判断の中に会計帳簿閲覧権の性質論は解消されてゆくと考える。

#### 第四節 会社の機密保護に関する問題

一 株主が二九三条ノ六に基づき会社に会計帳簿の閲覧を請求してきた場合、会社は即座に閲覧に応じるであろうか。会社側にしてみれば、二九三条ノ七に列挙される事由が存するとして請求をとりあえず拒否するのが通常ではないだろうか。現に二〇〇三年度「株主総会白書」の調査でも、会計帳簿閲覧請求四件のすべてにつき会社側は拒否の態度を示している。<sup>(40)</sup>確かに正当な手続を経て請求する以上、会社は直ちにそれに応じるべき義務を負い、二九三条ノ七各号の事由が存するかどうかの調査のためとしても、会社の危険で調査できるに過ぎず、調査によって株主が損害を蒙ったときは会社は不法行為責任を負うというのが大方の見解ではある。<sup>(41)</sup>不法行為責任を負うリスクがあるとしても、戦略上会社はあえて請求を拒否しておくのが得策であると考えるに違いない。なぜなら、会社の機密が外部の知るところとなるのは経営者にとり何よりも脅威だからである。外部に見せることなど予想せず作成した伝票、勘定元帳などの内部書類・記録を明るみにすれば、取締役の責任追及の手がかりを与えることになるかもしれない。そうであるなら、閲覧請求をいったん拒否し、株主が閲覧権を訴訟で争ってきたときに、株主が誰のどんな責任を追及しようと考えているかゆっくりと知る方策を経営者側は選ぶであろう。たとえ二九三条ノ七所定の事由を立証できなくても、閲覧拒否への制裁は取締役等に一〇〇万円以下の過料となるに過ぎないからである(四九八条一項三号)。また、このことは取締役の欠格事由(二五四条ノ二第三号参照)にもあたらないため、取締役はその地位を去る必要もない。<sup>(42)</sup>なお、株主は会計帳簿・資料を閲覧する時点でいわばインサイダーの部類に入ると見ることができ、会社の機密が保護されるかに見える。確かに証券取引法は二九七条ノ六の株主に内部者取引を禁じている(証取法一六六条一項二号・一六七条一項二号)が、証券取引以外での弊害は阻止し得ない。

ではいかにすれば会社の機密は守られるか。会社の機密の保護を図る法律として不正競争防止法があるが、本法による保護を受ける「営業秘密」であるためには①秘密として管理されていること、②生産方法・販売方法その他の事業活動に有用な技術上または営業上の情報であり、③公然と知られていないもの、に限られる（不正競争防止法二条四項）。会計帳簿上の情報がこれにあたるかはなお検討を要する。株主が閲覧により知った情報を、例えば会社の競業者等に漏らした結果、会社に損害が生じたときは、当該株主は民法上の不法行為（民七〇九条）により、その責任を会社より追及され得る。しかし、損害の算定は困難である。一九八六年（昭和六一）、商法・有限会社法改正試案四10bで株主の機密漏洩に関する損害賠償責任規定が新設され、権利濫用の防止が目論まれたが、実施に至らなかった。<sup>(43)</sup> 株主に損害賠償責任を負わせるなどして閲覧事由の秘密保持義務を商法で定めることは株主の有限責任との関係で問題がある<sup>(44)</sup>うし、また当初予定していたのとは別の不正をたまたま発見した場合は、もとよりその株主に守秘義務は発生しない<sup>(45)</sup>。そのような場合もあることを考えると制度上株主に守秘義務を認めたところで、会社が閲覧請求に応じるようになるとは思えない。損害が生じてしまったのでは取り返しがつかず、機密が情報であることの性質上、漏洩による損害は立証しにくく、また前述のように算定しにくい（あるいは計り知れない）ものである。そもそも株主にかくも広く会計帳簿の閲覧を認めさせる必要があるのかという疑問が呈されるゆえんである。<sup>(46)</sup>

二では、訴訟となった段階で、裁判所が会社の機密に属すると判断した部分につき、閲覧の範囲を限定したり非開示とすることができるであろうか。<sup>(47)</sup> 会計帳簿閲覧請求の拒否に対しては、爾後の手続が非訟事件でなく訴訟事件として処理されるため、裁判所としては二九三条ノ六および二九三条ノ七の要件を満たしているかを吟味し、株主が閲覧対象を特定してきたら、それに対しオールオアナッシングの判断を下すしかない<sup>(48)</sup>。だからこそ、現状における裁判所の態度は本章第二節で述べたように、二九三条ノ六の要件につきできるだけ限定的な解釈を加えるわけである。しかし訴訟事件

において会社の機密の概念を解釈論に必要以上に持ち込むことは、開示されてもよい情報までが閉ざされ、結局、株主の経営是正・監督権の全面否定に終わってしまう。訴訟事件として処理される限り、「会社の機密保護」は閲覧制度の解釈運用を妨げるイデオロギーとなってしまう<sup>(49)</sup>、というほかないだろう。

会計帳簿閲覧請求事件を非訟事件として、簡易迅速な手続の中で裁判所が柔軟に各種の条件をつけるべきであるとする意見は多く<sup>(50)</sup>、この点で簡易な手続をとるアメリカの閲覧制度の検討は日本法に示唆を与えられると思われる。なお、裁判所による仮処分命令の運用によっても、迅速かつ柔軟な裁判所の対応が図られなくてはならない。つまり、会計帳簿閲覧請求が拒否されたあと、本案訴訟での判決が確定するのを待っていては債権者たる株主に著しい損害等が生じ得る場合、株主は被保全権利と保全の必要性を「疎明」し、それに対し裁判所が会計帳簿・資料の閲覧の仮処分命令を発する（民事保全法二三条二項・一三条二項）。一般には仮処分によって本案訴訟の目的が発せられる（満足的仮処分）ことについては、これを肯定するのが通説・判例であり<sup>(51)</sup>、仮処分による株主の会計帳簿閲覧権についても、その機能の重大性に鑑み保全の必要性は緩やかに解されるべきとの意見もある<sup>(52)</sup>。しかし、「債権者に生ずる著しい損害または急迫の危険を避けるため」（民事保全法二三条二項）というほど重大性・緊急性は会計帳簿閲覧の場合には通常考えにくいし、結局は「緊急切実な保全の必要と会社が仮処分により受ける不利益とを比較する<sup>(53)</sup>」のが適当な妥協点であろうが、「閲覧等をなさしめることもやむをえないと認められる程度に被保全利益が重大かつ緊急な場合に認める」とするのであれば<sup>(54)</sup>、事実上仮処分命令の申立自体を認めないのと同じことになってしまう<sup>(55)</sup>。かといって、会社側からの疎明がなされ得るとしても（民事保全法二三条四項・一三条二項）、仮処分命令が出されてしまえば全面的な会計帳簿類の閲覧となるのであるから、機密保護のための柔軟な対応が期待できるわけではない。

三 会社の機密を守るために、会計帳簿を株主に直接開示するのではなく、第三者が株主にその調査結果を報告すると

いう、間接的な開示方法をとるのはどうであろうか。職務上の守秘義務を負う専門家の株主の受任者としての閲覧<sup>(56)</sup>、中立的ないし公的機関による閲覧<sup>(57)</sup>、中立の監査役による閲覧<sup>(58)</sup>、あるいは、二九四条の業務財産検査役制度に一本化した上でこの検査役による調査<sup>(59)</sup>、というように様々な態様による間接閲覧が考えられる。一方、専門知識のない株主にとっても、会計帳簿・資料を閲覧しても具体的な情報を読み取ることが難しいことを考えれば、<sup>(60)</sup> 閲覧結果を専門家から聞く方が会計帳簿閲覧制度の実効性が上がるかもしれない。もっとも、全く中立な立場の専門機関がどれほどの熱意をもって株主に代わり閲覧が行われ得るか、あるいはどの部分がどのように会社の機密であると理解され、それが外部に漏れないように配慮されるか、といった懸念は残る。また、第三者機関の閲覧制度を二九四条の業務財産検査役とは別に設けた場合、業務財産検査役制度との関係はどうなるのかが問題となってくるであろう。

註

- (12) 諸書類の設置、閲覧についての法規の変遷については、蓮井良憲「株主による会社備置書類の閲覧請求」服部榮三先生古稀記念『商法学における論争と省察』七五三頁、七五五頁（一九九〇）に詳しい。
- (13) 閲覧請求要件の分類につき、松嶋隆弘「株主名簿の閲覧」判タ一〇一二号一八頁参照（一九九九）。
- (14) 河村秀俊「株主の帳簿閲覧権」企業法字編『企業法字 Vol. 2』二四五頁（一九九三）。和座一清「§二九三ノ六」上柳克郎ほか編『新版注釈会社法（9）』二〇一頁、二〇四頁（一九八八）。小規模閉鎖会社においては、濫用の危険よりも脱退を希望する個々の株主の買取請求権保護を図る必要があるため、単独株主権、社員権とすべきであるとする意見が多い。原茂太一「帳簿閲覧請求権」金判七五五号一六四頁、一六七頁（一九八六）。稲葉威夫（『発言』）「竹内ほか研究会・中小会社立法（中）—商法・有限会社法改正試案をめぐって」ジュリ八六六号九八頁（一九八六）参照。
- (15) 森本滋「日米構造問題協議と株式会社法の改正」商事一三〇九号三八頁、四一頁（一九九三）参照。
- (16) 新山雄三「国際化時代の会社法」法時六五巻七号四五頁、四七頁（一九九三）、原茂（前掲注14）一六七頁（一九八六）。濫

- 用防止措置がないのでやむを得ないとするものに河村（前掲本章注14）二四六―二四七頁（一九九三）。
- (17) 柿崎榮治「会計帳簿閲覧請求権の機能性と権利濫用防止の諸問題・下」商事一三八四号一六頁、二二頁（一九九五）は各持株要件につき株主の監督是正権行使の機能的運動性を切断する縦割りの立法であると批判する。
- (18) 正井（前掲第一章注6）一六四頁。
- (19) 仙台高判昭和四九・二・一八高民集二七卷一号三六頁、高松高判昭和六一・九・二九判時一二二二号一二六頁（香川鋳業事件）。なお、香川鋳業事件において最高裁は、閲覧理由の具体的記載について原審を支持するが、対象の特定の要否については言及していない。最判平成二・一一・八金判八六三号二〇頁。
- (20) 前田雅弘「判批」商事一二〇七号二三頁、二五頁（一九九〇）、岩原紳作「判批」ジュリー一〇五六号一五五頁、一五七頁（一九九四）、近藤光男『会社支配と株主の権利』二二二頁―二三四頁（一九九三）。田中誠二『山村忠平』5五全訂コンメンタール会社法』一一九三頁（一九九四）参照。
- (21) 前田（前掲注20）二六頁。
- (22) 東京地判平成元年六月二二日判時一三一五号三頁（限定説をとり法人税確定申告書を閲覧対象から排除）。横浜地判平成三年四月一九日判時一三九七号一一四頁も同旨。
- (23) 弥永真生「E D P化と会計および監査」ジュリー九四八号四八頁（一九九〇）。
- (24) 同旨、居林次雄「判批」金判八九四号四六頁、四九一五〇頁（一九九二）。ほかに正井（前掲第一章注6）一六九頁、西山芳喜「帳簿閲覧請求の要件」別冊ジュリー一四九号（会社判例百選第六判）一五六頁、一五七頁（一九九八）、柿崎（前掲注17）一九頁参照。
- (25) 北澤晶「新民事訴訟法規則の概要」ジュリー一〇八号四頁、六頁（一九九七）は、加えて、「訴状への請求を理由づける事実の具体的記載」（民訴規則五三条一項）の要件は拘子定規に解釈すべきでないとする。
- (26) 山口和男・垣内正「帳簿閲覧請求権をめぐる諸問題」判タ七四五号四頁、一七七頁（一九九一）、坂倉充信「判批」判タ七九〇号一七六頁、一七七頁（一九九二）。
- (27) 例えば、第二号のように「株主が会社と競業を為す者なるとき」閲覧請求ができないのでは、金融機関などが機関投資家として分散投資している場合に複数の同業会社の株式を保有していることも稀ではないため、監督是正権を行使しようとして

- も、同業会社というだけで閲覧権を全く行使できないこととなる。黒沼悦郎「帳簿閲覧権」民商一〇八巻4・5号三九頁、四五頁（一九九三）は、権利行使要件を一〇％から三％に改正した平成五年に、この文言も同時に削除すべきであったとする。更に、本号の「競業」は解釈の際取締役の競業取引禁止を定める二六四条の「競業」とは視点を異にしなければならない。すなわち、二六四条は取締役の競業取引によって会社の利益が害されないようにする趣旨をもつから、「競業」概念は広く解される必要があるが、本号での「競業」は会社の機密保護のためやむを得ず株主の閲覧権行使が制限される最低限の場合であるから、できるだけ狭く解釈されなければならない。その意味では、競業という同じ文言であること自体が紛らわしいので他の文言に変更すべきであろう。現に近時の下級審判例で本号「競業」を安易に拡張解釈するものが見られる。東京地決平成六年三月四日判時一四九五号一三九頁、判タ八七五号二六五頁。神作裕之「判批」別冊ジュリー一〇六八号〔平成六年重判商法6〕一〇五頁（一九九五）参照。反対、中東正文「判批」判タ九四八号一九七頁、一九九頁（一九九七）。
- (28) 中東（前掲本章注27）一九八頁。
- (29) 和座（前掲第一章注14）二二三頁、大隅健一郎「今井宏『会社法論中巻（第三版）』四九七頁（一九九二）。
- (30) 大隅健一郎「株主権の濫用」『商事法研究（上）』三四六頁、三五〇頁（一九九二）。
- (31) 近藤光男（前掲本章注20）一九二頁参照。株主名簿閲覧事件につき藤原俊雄「株主による株主名簿の閲覧・謄写請求権」静岡大学法経研究四〇巻3・4号一五七頁、一八二頁（一九九二）は、株主権濫用にあるかの判断として、判例が②の点についての検討が甘かったことを批判。なお、荒谷裕子「株主権の濫用」判タ九一七号三〇頁（一九九六）は株主名簿閲覧事件では②の要件が常に満たされなくなる点で疑問とする。
- (32) 最判平成二年四月一七日判時一三八〇号一三六頁、判タ七五四号一三九頁（愛知銀行事件）。なお、大判昭和一〇年五月三日（法学五卷一一一頁）参照。
- (33) 大阪地判平成一一年三月二四日（判時一七四一号一五〇頁）は、公表される唯一の①該当事例である。
- (34) 和座（前掲本章注14）二〇一頁。なお、少数株主権であるから共益権であるとする見解もある。松田二郎「鈴木忠一『条解株式会社法 下』四五九頁（一九五二）」。しかし、少数株主権とされるのは濫用防止のためであって共益権であることの理由にはならない。田中「山村（前掲本章注20）一一九七頁参照。
- (35) 本間輝雄「株主の帳簿閲覧権」鴻ほか編『演習商法会社社下』六四三頁（一九八六）、和座（前掲本章注14）三八〇頁以下。

アメリカ法にならない、会社参与権、財産的権利、救済的権利のうちの第三の権利に分類されるとして田中誠二『再訂会社法詳論上』二七二頁（一九八二）。

(36) 大隅健一郎『大森忠夫『逐条改正会社法開設』四六八―四六九頁（一九五二）、山口『垣内（前掲本章注26）一二頁。』

(37) 小橋一郎『帳簿閲覧権』田中耕太郎編『株式会社法講座Ⅳ』一四六八頁（一九五九）。

(38) 東京高決平成一三年九月三日金判一三三六号二二頁。行使目的につき「株式の時価評価を的確に行うために経営状態等を正確に把握する目的が合理性を有する」と述べる。

(39) 西山芳喜「株主の会計帳簿閲覧請求権と商業帳簿制度との関係」菅原菊志先生古稀記念『現代企業法の理論』四五五頁、四六二頁（一九九八）は、議論に実益はなく、むしろ行使・不行使の実証的分析の方が重要であるとする。

(40) 「二〇〇三年度株主総会白書」（前掲第一章注5）参照。

(41) 和座（前掲本章注14）二一九頁、田中誠二ほか『会社会計法理詳解』二二九頁（一九五九）。反対、大隅『今井（前掲本章注29）四九六頁。』

(42) 中東（前掲本章注27）一九九頁、近藤（前掲本章注20）一八八頁参照。

(43) 北沢正啓「大小会社の区分」商事九八四号一八頁、一一七頁（一九八三）。なお、平成五年改正の際、株主に対し閲覧により知った情報を他に漏らしてはならないという条件を付すことができるといった手当てができないか検討された。しかし、漏らした結果損害が生じたときは民法上の不法行為責任を会社は株主に追及できることを理由に、採用に至らなかった。吉成修一『平成五年・六年改正商法』一八二頁（一九九六）。

(44) 正井（前掲第一章注6）一七三頁参照。高橋公忠「会計帳簿閲覧権制度」蓮井良憲・今井宏先生古稀記念『企業監査とリスク管理の法構造』二五七頁（一九九四）は閉鎖会社の社員に守秘義務を課す法規制を提案する。

(45) 尾崎安央「シンポジウム―株主の経営監督機能―基調報告―（2）株主の情報収集権」判タ八七二号二〇頁、二七頁（一九九五）。

(46) 近藤（前掲本章注20）一九二頁。西山芳喜「株主の会計帳簿閲覧請求権の意義とその限界―厳格説の立場から」判タ八七四号六八頁、七一頁―七三頁（一九九五）は「会計帳簿の意義・機能からすればその調査は監査役・会計監査人……に一任されるべきであり、経営上の責任のない株主に会計帳簿閲覧権を認める理論的な根拠はない」とさえる。

- (47) 神田秀樹〔発言〕「座談会『系列』をめぐる法律問題（上）」商事一二五八号四頁、一二二頁（一九九一）参照。
- (48) 龍田節〔発言〕（前掲本章注47）二四頁は、和解とか訴えの変更を勧めてみて範囲を狭くしたら認めるといふ方法しかないと指摘する。
- (49) 新山（前掲第一章注2）三二七―三二八頁。
- (50) 神田秀樹〔会計帳簿等の閲覧請求権』ジュリ一〇二七号二四頁、二五頁（一九九三）、神田〔発言〕（前掲本章注47）二二頁、和座（前掲本章注14）二〇四―二〇五頁。ただし、訴訟手続から非訟事件手続へと移すことについては憲法三二条、八二条とも絡むため慎重な検討を要するものに、正井（前掲第一章注6）一七三頁。
- (51) 和座（前掲本章注14）二一四頁以下参照。
- (52) 中祖博司「閉鎖会社における少数株主権の保護」日本弁護士連合会編『現代法律実務の諸問題（上）』二八四頁（一九九四）。
- (53) 北沢正啓『会社法第六版』六一四頁（二〇〇一）。
- (54) 大隅〓今井（前掲本章注29）五〇六―五〇七頁。
- (55) 正井（前掲第一章注6）一七一頁は、株主の申立を却下する事例が殆どであることをあげ、裁判所を批判する。
- (56) 高橋（前掲本章注44）二六六頁。
- (57) 石井照久『会社法〔下〕〔第2版〕』二四三頁（一九七二）。
- (58) 森淳二郎「株主の帳簿閲覧請求権」企業会計四五巻六号四二―四三頁（一九九三）。反対、正井（前掲第一章注6）一七三頁。
- (59) 山田弘之助「株主の会計帳簿閲覧権と検査役選任請求権」松田判事在職四十周年記念『会社と訴訟（上）』五六八頁（一九六八）。
- (60) 西山（前掲本章注46）七〇―七一頁は、当該企業の会計方針や業務の内容に精通しない株主が作成者の説明と協力なしに総勘定元帳などの帳簿組織から情報を読み取ることができず、株主と経営者とが対峙する場合は、情報収集の手段としての会計帳簿閲覧は実際上有用でない、と言い切る。

### 第三章 アメリカ法

#### 第一節 株主の閲覧権に対する基本的視座

株主の会計帳簿閲覧権は一九五〇年（昭和二五）商法改正の際、アメリカ法の株主閲覧権（shareholders' inspection rights of corporate books and records）にならって認められた。そのアメリカ法においては、会計帳簿を含む様々な書類、記録その他資料を「株主はその地位に基づいて当然に見ることができ」というコモロー上の調査権があり、更に各州が定める制定法上の調査権がある。<sup>(61)</sup> もともとは産業革命期の頃よりイギリスで認められ始めたものであるが、むしろアメリカにおいて発展が見られ、判例の多さともに見るべきものがある。コモロー上の閲覧権は伝統的に株主の会社財産に対する所有者たる地位に依拠するものとされ、<sup>(63)</sup> 今日でも所有権に付随する権利の一つと説明されるが、株主の帳簿・記録閲覧権は株式に本来的普遍的に属する権利ではないとする連邦最高裁判決もある。<sup>(65)</sup> 最近のデラウェア州裁判所では、所有権と同時に株主と経営者間に存する代理関係をも閲覧権の根拠に付け加える。<sup>(66)</sup> 閲覧権をこのように捉えるからこそ、会社に属する書類・記録も会社財産の一つであるとして広きにわたって当然に見ることができるとすることが基本スタンスとなる。制定法に明文化される際は様々な書類・記録をひとまとめにした株主の閲覧権一般についての規定が設けられている。<sup>(67)</sup> 会社が組合契約と考えられていた頃には右のようなコモロー上の閲覧権を、むしろ判例によって限定づけられることのないようにコモロー上の権利よりもっと制限のない絶対的権利として制定法で定める傾向があったが、その後、濫用防止の動きへと変わり、制定法によって、行使要件や株主の利益に合理的に関連するような正当目的まで株主に要求するようになった。<sup>(68)</sup> コモロー上の閲覧権と制定法上の閲覧権との関係は、後者が前者に

とって代わるといふよりは、補充するものと一般に考えられている。<sup>(69)</sup> コモンロー上の閲覧権の行使が会社に拒否された場合、その救済として職務執行令状 (mandamus) の形で会社やその役員に向けて、情報開示等、一定の行為を命じ、あるいは不法に奪われた利益につき原告の求める回復を指示することにより、株主の閲覧権が強制的に実現されたが、<sup>(70)</sup> 職務執行令状に関する手続は非常に複雑で、特別の申立要件があったため、株主には利用しにくいものであった。<sup>(71)</sup> そこで、例えばデラウェア州では制定法により正当目的立証の免除など、略式手続として株主にとり簡素な方法に改正された。<sup>(72)</sup> したがって、制定法の要件を満たさない場合は、コモンロー上の権利に立ち返り、株主が正当な閲覧目的を立証する限り、一切の帳簿・記録を閲覧できるし、<sup>(73)</sup> 制定法によれば資格をもたない非営利法人 (非株式会社) のメンバーでも制限つきではあるがコモンロー上の権利をもつとされる。<sup>(74)</sup> もっとも、裁判所の中には、後述する閲覧権行使要件をめぐり、州立法府がコモンロー上の権利を制定法によって排除しようとする意図があったとするものもある。<sup>(75)</sup>

それでは、アメリカではいかに株主にとり権利実現のための手続が簡略化されているか。アメリカの主な州制定法上の手続と近年の実務に見られる問題点につき以下に紹介し、その手続の下で我国でも争いのある閲覧対象、行使要件、不当行使の問題に対して、いかに対処されているかを見ていくことにする。

## 第二節 閲覧権実現のための迅速な手続

一 株主が帳簿・記録閲覧権を会社より拒否された場合のかつての救済手段は、第一節で述べたように職務執行令状 (the writ of mandamus) として知られるコモンロー上の手続であった。<sup>(76)</sup> しかし、先に述べたごとく、手続は面倒であり、しかも絶対的権利として制定法下で規定されていた当時でさえも、ほとんどの裁判所は、会社もしくは他の株主ら

の正当な利益を守るための裁量権があると考え、令状を出さないこともあった。<sup>(77)</sup> 現代の各州における制定法は簡易な裁判手続を設けて、株主の閲覧権実現を図ろうとする。例えば、一九八四年に改正された模範事業会社法 (MBCA) 一六・〇四条 (a) (b) 項は、「会社の主たる事務所……が置かれる県の裁判所が略式手続により……記録の閲覧および謄写を命令することができる」と規定し、デラウェア州会社法二二〇条 (c) 項は「請求後五営業日以内に請求に応じない場合、株主は裁判所 (Court of Chancery) に閲覧を強制する命令を求めて申立てることができる」とする。この規定は、訴訟などで取締役の責任を追及しようとする目論む株主にとっては証拠収集のための有用な手段ともなり得る。すなわち、代表訴訟 (derivative action) やクラスアクションの原告が証券詐欺事件などで経営者側の違法行為を疑う強い理由と十分な証拠があるのであれば、わざわざ代表訴訟提起前に帳簿・記録を請求して何ヶ月も待つ必要はないが、<sup>(79)</sup> 十分な証拠があるとの確信がもてない場合にはデラウェア州の場合二二〇条を使うほうが得策である。要するに、デラウェア州では民事訴訟ルール (Federal rules of Civil Procedure rule 23.1) により取締役が行うべき行為をしていないというに足りる事実を原告株主は申立において述べていないと取締役側が主張し、その申立を却下するよう申立てることができるが、この却下の申立に応じる前に原告株主が証拠開示手続をとる権限は与えられていない。<sup>(80)</sup> そうすると、証拠開示の恩恵もなしに却下の申立に応じるよう強要されることになる。この場合、正当目的が示されれば二二〇条によって帳簿・記録閲覧権は絶対的権利であり訴訟としてではなく、迅速な処理が図られるので、<sup>(81)</sup> いわば訴訟提起前に実質的な証拠開示を受けることになる。<sup>(82)</sup> この点に着目して、州最高裁は近時、取締役の違法行為を申立てる前に慎重かつ徹底した調査を行うのに本条の利用可能性を示唆している。<sup>(83)</sup> なお、一九九五年私的証券訴訟改革法 (Private Securities Litigation Reform Act) の制定により、詐欺申立の要件が厳しくなり、被告の行為時の内心を強く推認する事実を示さなければならず、この要件を原告が満たさない場合、被告は訴訟防御に要した弁護士報酬および費用の裁定

額を受け取ることができる。<sup>(84)</sup> こうなると、ますますデラウェア州会社法二二〇条は重要度が高まるといことになる。<sup>(85)</sup>

二 それでは略式手続として、実際に迅速な閲覧権の行使が実現しているのだろうか。最近のデラウェア州における帳簿・記録および株主名簿に関する閲覧ケースのデータを見て、<sup>(86)</sup> 必ずしもそうとはいえず、申立が認められたとしても相当の時間と出費を余儀なくされているようである。例えば、デラウェア州の弁護士らに対する聞き取り調査によれば、請求から閲覧までにかかった日数は株主名簿の場合平均一一二日、訴訟に負けた場合は更に長く一八七日、帳簿・記録の場合は株主名簿の場合よりはるかに長く二一〇日（中間値で二〇九日）、負けた場合は三四八日（中間値で二五九日）かかっている。<sup>(87)</sup> また、かかった費用は弁護士費用を含め、審理（*trial*）にもち込むまでに株主名簿の単純なケースでも一万〜二万五〇〇〇ドル、帳簿・記録のケースで二万五〇〇〇〜五万ドルかかり、会社側の強い抵抗があれば更に額は跳ね上がるとされる。<sup>(88)</sup> このような時間と費用をかけても、必ず原告株主が勝つとは限らない。原告が閲覧に至った割合は、株主名簿のケースで全体の七八％、<sup>(89)</sup> 帳簿・記録のケースで、全体の六八％<sup>(90)</sup>である。特に帳簿・記録については、時間も費用もより多くかかる割には、閲覧が難しいといえるだろう。略式手続だからといって閲覧権がスムーズに行使されているわけではない。

三 州によっては閲覧請求に対する会社の不当拒絶が行われないうちに、制定法で会社にペナルティを課すところがある。<sup>(91)</sup> しかし、実際の判例ではペナルティは現実の損害額を示すことなく命じられていることが多く、例えば費用プラス五〇〇ドルとするもの、<sup>(92)</sup> 現実の損害の証明なしに費用プラス二五〇ドルとするもの等がある。<sup>(93)</sup> よほど高額でなければ真のペナルティとはならないのであるから、会社の不当拒否絶に対する抑止効果はないといわれている。<sup>(94)</sup> ちなみに、デラウェア州、ニューヨーク州、カンザス州、オクラホマ州にはペナルティ規定はないが、<sup>(95)</sup> 不誠実な拒否に対して裁判所はかかったコストの支払を命じている。<sup>(96)</sup> それでも会社はとりあえずは閲覧請求を拒否するであろうといわれている。

なぜなら、略式手続といえど、申立から審理に至る間に時間稼ぎができ、会社としては供述録取書 (deposition) により株主の意図をじっくり確かめることができるからである。<sup>(97)</sup> 特にデラウェア州では、後述するように帳簿・記録については株主名簿と違って株主側が閲覧の正当目的を立証しなければならず、<sup>(98)</sup> 会社は拒否の態度に傾きやすいといえる。株主名簿についても、委任状合戦がなされようとしている場合は、特に早期の閲覧が株主にとって重要であるから、会社としては逆に様々な口実をつけて拒否し、株主は不利な立場に甘んじることとなる。<sup>(99)</sup>

四 不当拒否になるかもしれないとしてもとりあえず拒否しておこうとする会社の態度をいかにすれば抑止し得るのか。この点については、アメリカにおいて二つの措置が見られる。一つは前述のペナルティを高額な弁護士報酬を含む補償条項として規定することである。これは、カリフォルニア州会社法<sup>(100)</sup>や、模範事業会社法<sup>(101)</sup>に見ることができる。しかし、会社の役員個人にペナルティを課す規定の方が抑止効果は大きいという見解もある。<sup>(102)</sup> 二つ目は、株主名簿について抑止効果が考えられるカリフォルニア州の、いわば時間のペナルティといった規定である。すなわち、委任状合戦その他株主の勧誘については迅速性が要求されるので、裁判所の命令が下ってから株主が閲覧等のために使える十分な時間をもつまでに、株主総会決議の延期命令を裁判所が出し得るとする。<sup>(103)</sup> このようにすれば会社はたとえ時間稼ぎの拒否をしても、時間切れによる株主不利の状態にはもち込めないことになる。

### 第三節 閲覧権の制限

一 会社に対して経営上の不正を突つき、あるいはそれを他の株主に伝えるために帳簿・記録の閲覧を請求する株主は会社にとっては招かれざる客である。アメリカにおいても、会計士や弁護士とともに会社を訪れ、記録類を覗こうと

する株主の態度を不愉快な介入だとして、会社の役員や従業員らが阻止しようとしたケースは多い<sup>(104)</sup>。閲覧権の行使によって重要な会社の情報が漏れる恐れもあり、実際に濫用的な閲覧請求も多いため、それを防止すべく現在の各州における制定法は以下のような形で閲覧権を制限する。すなわち、①行使資格のある株主であること、②書面による請求を行うこと、③合理的なときに請求すること、④正当な目的をもっていること、である<sup>(105)</sup>。問題となってきたのは①②、特に④であり、略式手続であるとしても、訴えの場面になればこれらの点が争点となることは日本と同様である。以下、①②④の順に詳論する。

いくつかの州では制定法に株主の行使資格を設ける。具体的には、二二の州で株式の保有期間を、二三の州で五〜一五%の保有割合を定め、二一の州ではニューヨーク州をはじめ、保有期間・割合いずれかの要件記載を定める<sup>(106)</sup>。これらはもともと、模範事業会社法にならって規定されたものが多いが、その模範事業会社法自体が一九八四年、株主を差別することになるとして保有要件を撤廃している<sup>(107)</sup>。制定法で、株主資格に保有要件を設けたとしても、制定法はコモローによる閲覧権を補足するに過ぎないと説明される<sup>(108)</sup>ので、例えば五%の少数株主でなければならぬという制定法の下でも単独株主はコモローに従って閲覧権を行使し得ることになる。もっとも株主名簿に関するものであるが、保有割合五%の要件を設けるメリーランド州で、「制定法の立法によりコモローは排除された」とする判例があるがそれは制定法とコモローとの関係を誤解するものであり、批判を招いた<sup>(109)</sup>。そもそも五%というような小口でない割合の株主を有利に取り扱う十分な根拠がないとして、このような行使要件を批判する見解もある<sup>(110)</sup>。

二 閲覧の請求は書面によって行われることにより、株主の閲覧目的がはっきり示され、会社側も株主が何を調査したのか知ることができる<sup>(111)</sup>。もちろん、閲覧請求の目的と請求対象である書類・記録との間には、合理的な関係がなければならぬ<sup>(112)</sup>。模範事業会社法も書面中、閲覧の目的および閲覧を希望する記録が合理的な特定性をもって説明され、か

つ記録がその目的と直接に結びついていなければならないとする<sup>(13)</sup>。もっとも実務上認められている閲覧対象は緩やかに捉えられ、帳簿・記録、勘定元帳、領収書、請求書その他会社の財務状態を証する資料はもちろん、契約書や継続取引の記録、書状、実際の工場設備までも調査し得るとされており<sup>(14)</sup>、記録の簡単な要約や原本の代用書類、会社の会計監査人に準備してもらった財務諸表では足りない<sup>(15)</sup>とされる。たとえ制定法で一定の資料・記録、例えば株式原簿 (stock ledger) および株主リスト (shareholders list) に限定していたとしても、株主はコモンロー上の権利により取締役会・株主総会議事録 (minutes of the meetings of directors and shareholders) / 会計帳簿 (books of account) その他会社の文書 (corporate documents) を閲覧し得ることとなる。ノースカロライナ州の制定法によると、公開会社の会計帳簿閲覧に実質的制限が加えられるが、会社の書類・記録を調査のため提出せよと命じる明文の権限規定 (N. C. Gen. Stat. 55-16-02(e) (2) (1990)) により、裁判所は制定法とは別のコモンロー上の権利を排除しない判断を下し得るとされる<sup>(16)</sup>。請求理由と閲覧対象の記載が必要とされ、なおかつその間に関連性がなければならず<sup>(17)</sup>、実際にはそれほど厳格には運用されない。なぜなら裁判所としてはたとえ広範囲の記録の請求があっても、会社の言い分も聞きながら必要な範囲にまで制限を加える条件をつけ得るからである<sup>(18)</sup>。

三 アメリカ法では濫用的な閲覧請求を排除するために、正当な目的 (proper purpose) のためかどうかという判断基準が判例法上確立されてきた。制定法上では、後述するように正当な目的を株主側が立証するのか、正当でないことを会社側が立証するのか、各州によって異なる。一般に何が正当目的で何が正当でない (不当な) 目的かは、判例からいくつかの類型に分類されている。概ね、会社の株式評価および財務状態の調査、経営者の違法行為ないし経営の失敗の調査、株主間での連絡・コミュニケーションが理由であれば正当であり、単なる好奇心や嫌がらせの目的、事業秘密の獲得は不当であるとされる<sup>(19)</sup>。売却または投資の価値を知るため株式価値を評価するという目的は、日本では閲覧権の性

質論（共益権説）から異議の出るところであろうが、アメリカでは、株主の所有者たる地位から当然導かれる権利とされるため正当な目的と考えられている。当然、会社の財務状態についても、会社が長きにわたり配当を出さない、あるいは法外な配当・ボーナスを出し過ぎるといった原因の調査を株主が望むことは正当であるとされている。ただ、株主側から見た訴訟戦略として、取締役の違法行為や誤った経営を目的として挙げるのが最も賢明である。なぜなら、デラウェアにおける近時の閲覧請求事件において、経営者の誤った経営、誠実義務違反など不法行為を掲げることによって閲覧を認められた割合は約七割（七一・五％）であり、他の目的を掲げて閲覧を認められた場合が約六割であることに比べれば、成功率が高いからである。<sup>(120)</sup> 閲覧請求目的が会社への嫌がらせにつきるのであれば、裁判所は閲覧を認めないが、裁判所としては株主の掲げる目的が文面上純粹かどうかを判断すればよく、それが肯定されれば、どのような隠れた動機や副次的動機があっても閲覧を否定する理由とはならないといわれている。<sup>(124)</sup> 株主名簿の閲覧に至っては株主間のコミュニケーションが目的であるとしておけば全体の八割強において閲覧に成功する（それ以外では七割）という報告があり、委任状合戦や他の株主の議決権行使への影響<sup>(126)</sup>であればその意義は大きいとしてそれ以上の不当目的が詮索されることはないといわれる。<sup>(126)</sup> 事業上の機密情報を獲得する目的は不当目的となるのが一般ルールであり、<sup>(127)</sup> 情報を得た後に株主がそれを悪用する危険があると会社側が主張しても、それ以外の正当な目的をもつ請求に対する拒否を正当化するものではないとされた判例がある。<sup>(128)</sup>

このようにアメリカの裁判所における正当目的の扱われ方を見ると、問題の本質は正当目的の是非よりも閲覧を認めることによって生じる会社への影響に着目する方が理解しやすいといえる。すなわち、会計帳簿類に関しては、株式の評価、会社の財務状態の調査、株主名簿の類に関しては、株主間コミュニケーションを目的に挙げておけば正当目的と認められるが、実際に株主の権利行使が認められるか否かは、その閲覧が会社の利益を害する差し迫った危険となるか

どうか、ということである。ただ、株主名簿等関係書類の閲覧請求拒否につき、様々な争点をもつ一九九三年の Compaq 判決では、会社側が（会社が株式売却するにあたり、株式の真の価値につき投資家を誘導した）会社の詐欺や不正が判明し損害賠償額が増えることは会社の利益に反すると主張したが裁判所は会社が賠償額の支払回避は正当な会社の利益ではないとして<sup>(128)</sup>いる。

制定法においても、例えばデラウェア州会社法では株主名簿のみにつき会社側の立証負担とするにとどまり、他の書類・記録に関しては原告株主の勝訴可能性を低く抑えようとする<sup>(129)</sup>。そして、原告勝訴の場合でも「その裁量により閲覧に関する制限もしくは条件を定め……ることができる」として、会社利益が害されないような配慮をしている。裁判所としては、しばしばアメリカで行われる弁護士や会計士等代理人の補助による閲覧につき、会社に敵対したりあるいは権限を濫用使用とするような代理人を雇わないようにとの条件を課すことができ、両当事者間で中立である者を任命するよう命じることもできる、とされる<sup>(133)</sup>。閲覧対象が広いため、書類・記録中に秘密の製造工程や顧客リストのような独占的情報については前もって秘密保持協定 (confidentiality agreement) を結んでおくならば、会社の利益が害されることなく、また訴訟も長引くこともないであろうといわれる<sup>(134)</sup>。長期間投資を行いモニターし続ける機関投資家であれば、この協定は誠実に守られるであろう。しかしながら敵対的買収により支配権を積極的に求める株主に対しては、このような協定で会社の利益保護は期待できない<sup>(135)</sup>。この点で閲覧請求を会社が拒否した後、十分な理由が示されるのであれば裁判所が任命する閲覧者および会計監査人が認められるとする規定がカリフォルニア州の会社法にあり、両者の調整をするものとして注目される<sup>(136)</sup>。

註

- (61) 閲覧権導入当時における、アメリカの株主閲覧権とその沿革、イギリス、ドイツとの比較法制につき詳しく紹介する論文として和座一清「アメリカに於ける株主の帳簿・書類の閲覧権(上)(中)(下)」金沢法学一卷一頁六〇頁〜(一九五五)、「一卷二号一八一頁〜(一九五六)」、二巻二号一五四頁〜(一九五七)、「小橋一郎「帳簿閲覧権」田中耕太郎編『株式会社法講座第四巻』一四五頁〜(一九五六)参照。会社の書類全般についての閲覧権の英米法制を紹介する論文として蓮井(前掲第二章注12)参照。
- (62) *Gery v. Hopkins*, 87 Eng. Rep. 1142 (1702) が会計帳簿・記録閲覧権を最初に認めた判例の一例とされる。Thomas, *Improving Shareholder Monitoring of Corporate Management by Expanding Statutory Access to Information*, 38 Ariz. L. Rev. 331, 335 (1996).
- (63) *State ex rel. Bulkeley v. Whited & Wheeler*, 28 So. 922, 925 (La. 1901); *Varney v. Baker*, 80 N. E. 524 (Mass. 1977) 及び準所有 (quasi-ownership) あるいは衡平法上の所有 (equitable ownership) に基づくものであると明言する。
- (64) *Hofnagle & Butler Shareholders, Right to Inspection of Corporate Stock Ledger*, 4 Conn. L. Rev. 707, 709 (1972).
- (65) *Therppini v. Knight*, 389 U. S. 332, 343-44 (1967). Cf. 5A *Fletcher, Encyclopedia of the Law of Private Corporation* §2213 (1987).
- (66) *Shaw v. Agri Mark, Inc.*, 663A. 2d 464, 467 (Del. 1995)。「閲覧権は株主が会社財産の持ち主であることに付随するものとして捉えられてきた。……また、自己を守るために株主は一部所有している会社の業務を代理人がどのように行っているかを知らる権限が株主に与えられる」と判示する。
- (67) Cf. *Cal. Corp. Code* §§1600, 1602; *Del. Gen. Corp. Law* §220; *N. Y. Bus. Corp. Law* §624.
- (68) 本章第三節参照。なお、ロモンローから制定法上の閲覧権の発展については、Thomas, *supra* note 62 at 336, 339を参照。
- (69) *Cary & Eisenberg, Corporations*, 7th ed at 319 (1995).
- (70) *Black's Law Dictionary*, 961 (6th. ed. 1990).
- (71) Note, *Proper Purpose for Inspection of Corporate Stock Ledger*, 1970 *Duke L. J.* 393, 396.
- (72) 2 *Folk*, III, et al., *Folk on the Delaware General Corporation Law*, §220.2.

- (72) Tucson Gas & Elec. Co. v. Schanz, 428P. 2d 686 (Ariz. Ct. App. 1967); Master Mortgage Corp. v. Craven, 193S. E. 2d 567 (Ga. Ct. App. 1972); Johncamp Realty, Inc. v. Sandere, 415N. Y. S. 2d 949 (Sup. Ct. 1979).
- (73) Scattered Corp v. Chicago Stock Exch., Inc., 671A. 2d 874, 878 (Del. Ch. 1994).
- (74) Caspary v. Louisiana Land & Exploitation Co., 707F. 2d 785 (4th Cir. 1983).
- (75) 歴史的には職務執行令状は公的な権利・義務を遂行するので使用されたため、申立は州の名において提出された。例えば、State ex rel. Foster v. Standard Oil Co. of Kan., 18A. 2d 235, 240 (Del. 1941)。ただし、連邦民事訴訟規則 (Fed. R. Civ. P. 81 (b)) の「開陳」を廢止。
- (76) Cox & Hazen, Cox & Hazen on Corporations (2nd ed.) 732 (2003); De Vengoechia, 91A. 314 (N. J. Sup. Ct. 1914).
- (77) Starr & Schmidt, Inspection Rights of Corporate Stockholders: Toward a More Effective Statutory Model, 26U. Fla. L. Rev. 173, 186 (1974); Cf. Model Business Corporation Act Annotation (3rd ed.) Vol. 4 (1994) (「モデル」MBCA の註文) §16.04 Official Comment, 16-62 Statutory Comparison, 16-65.
- (78) Cf. note 85.
- (79) Cf. Levine v. smith, 591A. 2d 194, 208 (Del.1991).
- (80) Estate of Polin v. Diamond State Poultry Co., No. 6374, 1981 WL 7612, at 2 (Del. Ch. Apr. 14, 1981).
- (81) 5A Fletcher, supra note 65, §2213 (perm. ed. rev. vol. 1987).
- (82) Rules v. Blasband, 634 A. 2d 927 at 934 n. 10 (1993)。ただし、§220 の手続は民事訴訟法上の証拠開示手続の代用ではなく、手続的解決を目的とする。Lipman v. National Med. Waste, Inc., C.A. No.12260 (Del. Ch. May 4, 1992), slip op. at 3; Thomas supra note 62 at 358-59.
- (83) Conference Report on Private Securities Litigation Reform Act, 1995 DER 231d 99 in LEXIS, at 13-14.
- (84) Thomas & Martin, Using State Inspection Statutes for Discovery in General Securities Fraud Actions, 77B. U. L. Rev. 69, (1997).
- (85) Thomas, supra note 62 at 351-65.
- (86) Id. at 352-56.

- (88) *Id.* at 355-56. 数十万ドルに及ぶと述べる論文もある。Black, *Disclosure, Not Censorship*, 17J. Corp. L. 49, 68 (1991).
- (89) 一九八二年—一九九四年におけるモラウエア州で九一件中七十一件、うち二五件が原告勝訴、四六件が申立取り下げによる閲覧権獲得である。
- (90) 一九八二年—一九九四年におけるデラウェア州での五三件中三六件。うち六三件は裁判所の命令により、二三件は当事者の合意による。は、帳簿・記録を得たとしても必要十分なだけしか得られていないと指摘する。2Folk, *supra* note 72.
- (91) Hamilton, *The Law of Corporations* 5th. ed. at 601; MBCA Annotation (3rd. ed) Vol.4 (1994) at 16-66.
- (92) *State ex rel. Gundaker v. Davis*, 932 S. W. 2d 885 (Mo. Ct. App. 1996).
- (93) *Berkowitz v. Astro Moving and Storage Co.*, 658N. Y. S. 2s 425 (Sup. Ct. 1997).
- (94) *Thomas*, *supra* note 62 at 366-67.
- (95) MBCA Ann., *supra* note 91 at 16-67.
- (96) *Ostigrow v. Bonney Forge Corp.*, No. 13270, 1994 WL 114807, at 13 (Del. Ch. Apr. 6, 1994).
- (97) *Mahoney, The Active Shareholder* 207 (1993).
- (98) 2Folk, *supra* note 72, §220, 7. 5.
- (99) *Watson, Protecting the Shareholders, Right to Inspect the Share Register in Corporate Proxy Contests for the Election of Directors*, 50S. Cal. L. Rev. 1273, 1277 (1977).
- (100) *Cal. Corp. Code* §1604. 「裁判所は株主が……負担した弁護士報酬を含む相当な費用につきその者に償還するに十分な額を裁定することができる」。
- (101) *MBCA* §16.04 (c). 「株主の権利について疑うべき合理的な根拠を有することを理由に善意で閲覧を拒否したことを会社が証明しない限り弁護士費用を含む原告側の費用の支払を裁判所は会社に命じ得る」
- (102) *Cf. Starr & Schmidt*, *supra* note 78 at 176, 188.
- (103) *Cal. Corp. Code* §1600 (b).
- (104) 請求と拒否につき株主と会社側とが鋭く対立した判例として挙げられるものに以下のものがある。State ex rel. Pillsbury v. Honeywell, Inc., 191N. W. 2d 406 (Minn. 1971); *Malone v. Dimco Corp.*, 328 N. Y. S. 2d 65 (Sup. Ct. 1969); *Moore v. Rock*

- Creek Oil Co., 59S. W. 2d 815, 818 (Tex. Comm. n App. 1933); General Inv. Co. v. American Hide & Leather Co., 127A. 529, 535 (N. J. Ch. 1925).
- (10) Cox & Hazen, *supra* note 77 at 728.
- (10) MBCA. Ann., *supra* note 91 at 16-22. ニューヨーク州法は5%または六ヶ月とする。
- (107) MBCA §1602(a). なお、デラウェア州、カリフォルニア州でも保有要件はない。Cf. Del. Code Ann. tit. 8, §220 (2001), Cal. Corp Code §1601.
- (108) Cary & Eisenberg, *supra* note 69.
- (109) Note, Caspary v. Louisiana Land & Exploration Co., The Common Law Right to Inspect Corporate Records for Proper Purpose, 43Md. L. Rev. 572 (1984). なお、その後原告株主は他の株主による閲覧権行使を通じて株主名簿の閲覧をなし得たが、裁判所の命令後、株主総会まで一五日しかなく、結局委任状合戦に敗れている。この経緯について田村詩子「株主による株主名簿の閲覧請求」商事法務一三二八号三五頁、三七頁（一九九〇）参照。
- (110) Clark, *Corporate Law*, 99 (1986).
- (111) 5A Fletcher, *supra* note 65, §§2246-2247. しかし、調査の必要性を会社が自ら招いている場合は、書面によらなくてよいとされる。例えば、会社が二三年にわたり財務諸表を開示したことのない場合には、ニューヨーク事業会社法六二四条の書面に「よる閲覧請求通知は必要でな」とした判例がある。O'Brien v. O'Brien, 427N. Y. S. 2d 287 (App. Div. 1980).
- (112) 合理的関連性に触れる判例として「Security First Corp. v. U.S. Die Casting and Dev. Co., 687A. 2d 563 (Del. 1997) があげられる。
- (113) MBCA 16.02 (b) (c).
- (114) Meyer v. Ford Indus., 538P. 2d 353 (Or. 1975); Alexander, *Law of Corporations and Other Business Enterprises* 3rd ed., 537 (1983). 二〇世紀初期のカリフォルニア州ではコモナー上の閲覧権を行使させるため裁判所は原告株主が帳簿・記録中の記載事項を検証するのに鉱業用財産を訪れて十分に調査できるよう、取締役から鉱業担当者に命じておくべきとの内容の職務執行令状を発行した。Hobbs v. Tom Read Gold Mining Co., 129P. 781 (Cal. 1913).
- (115) Hamilton, *supra* note 91 at 603.

- (116) *Parsons v. Jefferson-Pilot Corp.*, 426 S. E. 2d 685 (N. C. 1993).
- (117) 模範事業会社法一六・〇二条(c)項は次のように規定する。「次の場合にのみ株主は(b)項に定める記録を閲覧しかつ騰写することができぬ。(1)その請求が善意かつ正当な目的のためになされる。(2)株主がその目的および閲覧を希望する記録を合理的に詳細に示すとき、ならびに(3)記録がその目的と直接に結びついているとき」。
- (118) *Wells v. League of American Theatres & Producers, Inc.*, 706 N. Y. S. 2d 599, 604 (Sup. Ct. 2000); *Troccoli v. L & B Contract Indus., Inc.*, 687 N. Y. S. 2d 400, 401 (App. Div. 1999).
- (119) *Cox & Hazen*, supra note 77 at 723-25; *Clark*, supra note 110 at 100-05; 5A *Fletcher*, supra note 65, at 2226-1, 1116.4(1995); *Folk on the Delaware General Corporation Law, A Commentary and Analysis* (3rd. ed) et al Vol. II §§ 220. 7, 3-220. 7.4 (1995). テラウエン州における「正当目的」としての判例とその考え方」については米山毅一郎「株主の株主名簿閲覧騰写請求に関する一考察」『小室金之助先生還暦記念・現代企業法の諸問題』一二九頁(一九九六)が詳しく紹介している。
- (120) 第二章 2 (3) 参照。
- (121) *Tridman v. Altoona Pipe & Steel Supply Co.*, 460F. 2d 1212(3rd Cir. 1972); *Troccoli v. L & B Contract Indus., Inc.*, 687N. Y. S. 2d 400, 401 (App. Div. 1999).
- (122) *Gregson v. Packings & Insulations Corp.*, 708A. 2d 533 (R. I. 1998); *Towle v. Robinson Springs Corp.*, 719A. 2d 880 (Vt. 1998).
- (123) *Thomas*, supra note 62 at 353. 誰がた経営を掲げ、び閲覧が認められたものにより、Security First Corp. v. U. S. Die Casting and Dev. Co., 687A. 2d 563 (Del. 1997); *Everett v. Hollywood Park, Inc.*, 1996 WL 32171 (Del. Ch. 1996).
- (124) *General Time Corporation v. Taley Industries, Inc.*, Del. Supr., 240A. 2d 755 (1968); *Mite Corporation v. Heli-Coil Corporation*, Del. Ch., 256A. 2d 855 (1969). ニューメキシコ州最高裁が出た近時の判決では「組合における帳簿・記録の内容を地元新聞社に動める組合員幹部が他の組合員に新聞で公表したいと思ふ場合にこれを閲覧することができると判断し注目された。Schein v. Northern Rio Arriba Electric Cooperative, Inc., 122N. M. 800, 932 P. 2d 490 (1997); Note, Corporate Law-Formulating and Applying a "Proper Purposes" Analysis to a Books and Records Inspection Request-Schein v. Northern Rio Arriba Electric Cooperative. 28N. M. L. Rev. 133 (1998).

- (125) Thomas, *supra* note 62 at 356.
- (126) Mahoney, *supra* note 97 at 208.
- (127) Morton v. Rogers, 514P. 2d 752 (Ariz. Ct. App. 1973); Keeneland Assoc v. Pessin, 484 S. W. 2d 849 (Ky. 1972).
- (128) Skoglund v. Ormand Inds., 372A. 2d 204 (Del. Ch. 1976).
- (129) Compaq Computer Corp. v. Horton 631 A. 2d 1 (Del. Sup. 1993). 事案の概要と各論点につき、黒沼悦郎「株式原簿・閲覧請求権行使の正当な目的」商事一四九一号三九頁（一九九八）参照。
- (130) Del. Gen. Corp. Law §220 (c).
- (131) *Id.*
- (132) MBCA §16.03(a); Del. Gen. Corp. Law §220(b); Cal. Corp. Code §1601(b).
- (133) Cf. Kortum v. Webasto Sunroofs, Inc., 769A. 2d 113 (Del. Ch. 2000).
- (134) Thomas, *supra* note 62 at 368.
- (135) もっとも、会社の支配権を獲得しようとする株主に対しては請求は拒否されるのが通常である。cf. Thomas S. Betts Corp. v. Leviton Mfg. Co., 681A. 2d 1026, 1031 (Del. 1996) では「浪費と誤った経営という主張は株主名簿を見るための真の目的である支配権獲得の口実にすぎない」とされた。
- (136) Cal. Corp. Code §1603(a). 「適法な閲覧請求につき拒否があったときは……裁判所は公正かつ正当な条件で閲覧権を強制することができる。または正当な理由が立証されるときは……州内で保管される帳簿・記録を監査する一人または数人の資格ある閲覧人もしくは会計士を任命することができる……」。 (b) 「会社のすべての役員……は裁判所侮辱の罰のもとに……帳簿・書面を右のように任命された閲覧人または会計士に提出しなければならぬ」。

## 第四章 日本法への示唆

### 第一節 日米間の相違点

アメリカでは日本と異なり、株主権の性質に関する自益権、共益権の観念がなく、会計帳簿・記録閲覧権は、株主の会社所有者たる地位を基礎にコモンロー上認められてきた本来的絶対的な権利である。だからといって、アメリカ法が日本法への参考にならないと断定することはできない。なぜなら、沿革的な違いがあるとしても、これまで見てきたように、経営者が会社に関する資料を株主に見せないように防衛し、株主がそれを突破しようとする構図や、裁判所や法も株主の権利行使に歯止めをかけて会社の利益を保護しようとするのは日本と同様だからである。ただ、権利実現の運用のどの場面で歯止めがかけられているかが日米で異なる。特に特筆すべき異なる点をまとめると、以下のようになる。①単独株主権とされている州が多いが、行使要件を定めるところもあり、限定の仕方も様々である。②閲覧請求理由は額面通りに受け取られることが多く、不当目的とされることは少ない。③閲覧対象は相当広く認められ、閲覧理由とともに請求段階で厳格に明示することを要求されない。④略式手続による訴訟形態をとることによって迅速な権利実現を図るとともに、実際の閲覧については裁判所が「条件」をつけ得る。⑤株主は弁護士や会計士等の専門家を代理人に任命し、その代理人を通して権利行使をすることが多い。

要するに、日本でもアメリカでも、閲覧請求があればとりあえず拒否して時間稼ぎをし、訴訟にもち込む点で同じであるが、訴訟になればアメリカの裁判所は条件を付すことで問題を調整し、日本の裁判所は法律の解釈によって請求理由、対象に絞りをかけようとする（株主名簿の場合は、正当目的の有無や権利濫用論で絞る）。その解釈論を展開する

際に株主の権利の性質などに関する理論が利用されてきただけであって、この、いわば日本独自といえる議論にアメリカとの立場の違いを理由付けとして強調しても説得力はないであろう。むしろ、閲覧権という株主の重要な情報収集権の実現にいかなる運用が最も資するか、その際、会社の利益はいかに図られるか、という問題の解明のほうが必要である。結論からいえば、解釈論で権利行使に絞りをかける日本よりも、手続過程で限定を加えるアメリカの方が妥当な解決を図り得ると考える。なぜなら、日本の訴訟制度の下ではオールオアナッシングの結論しか出すことはできず、会社資料の一部開示、閲覧など、柔軟な対応ができないからである。全面開示によって会社の利益が害されると、無理な解釈をしても請求の全面拒否を認める方向に裁判所が傾くことはやむを得ないであろう。しかも閲覧対象を限定すること自体、本来あるべき姿勢ではない。なぜなら、条文中対象を限定する文言はどの閲覧権に関する規定にもなく、日本においても株主は会社の実質的所有者である以上、所有者として会社の資料に触れる機会は十分に保障されなければならないからである。できるだけ情報を開示することを基本とし、その上で会社の利益を図る方が得策である。その意味でも正当目的の有無や権利濫用論をもち出して株主の権利実現を訴訟の場面で遮断してしまうことは肯定できない。

## 第二節 立法論

一 それでは訴訟手続を非訟手続に変えればよいであろうか。例えば、もし、取締役会議事録の閲覧制度（二六〇条ノ四第六項・七項）のように裁判所の許可を得て会計帳簿・資料を閲覧することとすれば、非訟事件として閲覧理由その他当事者の意見を聞くなど「疎明」によって裁判所は柔軟に対処し得るかもしれない（非訟一二六・一三二ノ八参

照)。しかし、会計帳簿閲覧権を定める商法二九三条ノ六を具体化するための手続とする以上、裁判所としては調査範囲を会計部分に限定しなければならぬであらう。ただ、会計帳簿・書類に限定する意味がIT化の進む今日、なくなってきたことはすでに述べたとおりである。<sup>(137)</sup>そして、そもそも会計帳簿を閲覧する目的は、会社の業務執行にかかる判断の当否に関する調査を含んでいる。<sup>(138)</sup>会計の実態を知るには、業務内容、財産状況まで知ることができなければ、例えば、株主代表訴訟の提起や取締役の違法行為差止請求権を行使するに必要な情報は十分に収集できないであらう。そうであれば、非訟手続にすると同時に二九三条ノ六における閲覧対象を「会計の帳簿及び資料」を含めた一切の「業務及び財産に関する資料」に広げる必要がある。加えて、訴訟事件とされていたものを非訟事件とするには、憲法三二条と八二条（裁判を受ける権利）をめぐる理論的問題もクリアしなければならぬ。

二 閲覧対象の範囲の拡張や憲法上の問題を検討しなければならないとすると、二九四条の業務・財産検査役制度を一本化する方が運用上の問題が少なくよと思われる。調査対象が会計の資料に限定されず、裁判所の選任する専門の検査役が調査にあたるため株主自身が行うより実効性のある調査が期待できるし、調査結果の報告に裁判所が関与するため、会社の機密が漏洩する可能性も低くなるからである。<sup>(139)</sup>この場合、二九三条ノ六と二九四条が併存すると実務上混乱する危険があるので、<sup>(140)</sup>二九四条に一本化し、本制度を使える制度として手直しするのが妥当と考える。

手直しすべき点は、①条文中の文言「……重大なる事実あることを疑うべき事由」、②行使要件（平成一三年には一〇〇分の五から一〇〇分の三に改正されている）、および③検査役の選任調査権限の合理化、明文化である。①の文言は、解釈上の誤解を招きやすいことが指摘できるのであろう。確かに「重大なる事実あること」そのものではなく、それを「疑うべき事由」で足りるし、また、その存在を株主は疎明ではなく立証しなければならぬとされているも、<sup>(141)</sup>非訟事件においては弁論主義でなく職権探知主義が採用されているので（非訟一一）、柔軟に対処できるように見える。<sup>(142)</sup>

しかし、「重大」との文言は限定解釈を導きやすい。現に下級審の判例で、要件を更に絞り「会社財産に影響しない場合は選任を請求できない」としたものが<sup>(45)</sup>あり、批判が多い<sup>(46)</sup>。「正当理由を記載したる書面をもって請求」で足りるとすべきである。

②の行使要件である「総株主の議決権の一〇〇分の三」は単に「二九三条ノ六の会計帳簿閲覧権と平仄を合わせるため」というのが改正理由<sup>(45)</sup>であり、特に議論がなされたわけではない。思うに、平仄を合わせるべきは代表訴訟提起権など本体たる権利との間であって、他の閲覧権との間ではない。情報収集権の重要性を考えれば、当然単独株主権であるべきであり、権限濫用の防止は行使要件でなく別の方法で図るのが筋であろう。

③検査役の選任およびその調査権限の及ぶ範囲などにつき、明確でない（非訟一二七・一二八参照）。権限の及ぶ範囲については、非訟事件となるので申請事由と検査の目的（非訟一二七Ⅱ①②）に従い裁判所の許可を得つつ、独自の判断で調査すればよいと思われる<sup>(46)</sup>。この点、カリフォルニア州会社法では閲覧請求を会社が拒否した後、十分な理由を示せば裁判所が閲覧者または会計士を任命し、会社の役員は裁判所侮辱の罰の下、会社の管理下にある会計帳簿・書面を提出しなければならない<sup>(47)</sup>とするのは注目に値する。裁判所が一旦双方にとり中立な者を任命すればそれに全幅の信頼をおかせるというやり方は、迅速な手続の実現に資するであろう。しかし選任そのものについて言うなら裁判所が公認会計士などの専門家を選任するからといって、その検査役が適任かどうかはわからない。なぜなら、業務や業界の特殊性にほぼ精通している者でなければ、会計帳簿やその他の資料を見ても真実がつかめないことも多いからである。

三 検査役が調査をし、株主に報告する形をとるとしても、会社としては知られたくない機密の流出を何よりも嫌うであろう。会計帳簿・資料を含むここでの閲覧対象が、不正競争防止法上の営業機密に該当するのであれば、商法上特に規定を置く必要はないといえる<sup>(48)</sup>。しかし、該当しないとすると商法上の手当てが必要である。では、不正競争防止法上

の営業機密に該当するか。

例えば、販売方法・仕入先などに特殊性のある場合の販売データや得意先リスト、新規事業計画書などであれば不正競争防止法二条四項の営業秘密の三要件、すなわち①秘密として管理されている②生産方法・販売方法その他の事業活動に有用な技術上または営業上の情報であって③公然と知られていないものであること、を満たすかもしれない。しかし、通常作成される総勘定元帳やその作成原因となる伝票類・領収書などの証憑、契約書、書状などは、おそらく①の要件を満たさないのであろう。それでも会社としては、検査役の閲覧に応じた場合にその内容が外部に漏れては困る資料・記録であると考えられる場合があろう。また例えば、ピケンズー小糸製作所における得意先向けの原価票などは「事業者間の公正な競争……を確保」(不正競争防止法一条)することにならないので、不正競争防止法上の「営業の秘密」として保護されないであろう。しかし、検査役がその部分と隣り合う部分を見たいと思う場合があろうし、調査中にたまたまそれを見ってしまう場合もある。その場合、非訟手続において会社側の意見を聴いて、漏洩されたくないとする事項については検査役がその旨報告し、裁判所が漏洩されない配慮をすべきである。その意味で、不正競争防止法とは別に、立法論として商法上の手当てが必要であると考えられる。なお、二〇〇三年(平成一五)の改正により、不正競争防止法にもインカメラ手続(平成一三年改正民法二二〇条六項参照)が導入され、営業の秘密に関するかどうかを非公開の手続で判定されることになった(不正競争防止法六条)。この場合、大量の文書を裁判所が判断するのは能力的に限界があるので、技術と経理に関し五名まで……といった一定の補助者の協力を認める判例が<sup>(10)</sup>準拠すべきルールとなっているようである。<sup>(10)</sup>これは、検査役の閲覧制度における非訟手続においても参考となるものと思われる。

- (137) 第二章第二節参照。
- (138) 黒沼（前掲第二章注27）五一頁。
- (139) 業務財産検査役制度の活性化を示唆する意見として、吉村信明「業務財産検査役」蓮井良憲・今井宏先生古稀記念『企業監査とリスク管理の法構造』二六九頁、森本（前掲第二章注15）四一頁、藤井俊雄「帳簿閲覧権」『演習会社法』二二七頁、二三〇頁（一九八三）参照。
- (140) 例えば、横浜地判平成三年四月一九日判時一三九七号一一四頁は業務執行に係る判断の当否に関する調査は専ら二九四条の業務財産検査役制度により図られるべきものであるから……二九三条ノ六の会計帳簿の閲覧を求めるとはできない」として二九四条の存在ゆえに二九三条ノ六の閲覧権の利用を狭める判断をしている。
- (141) 大隅Ⅱ今井（前掲第二章注29）五〇一頁。
- (142) 森本 滋「§294」上柳ほか編『新版注釈会社法（9）』二二五頁、二三〇―二三一頁（一九八八）参照。
- (143) 東京高決昭和四〇・四・二七下民集一六卷四号七七〇頁八第一食品工業事件V。
- (144) 龍田（前掲第一章注3）一五八―一五九頁、加美和照「検査役」上柳克郎ほか編『会社法演習Ⅱ』二三七頁、二四三頁（一九八三）、森本（前掲本章注142）二三〇頁。
- (145) 法制審議会商法部会第一四三回会議議事録 [http://moj.go.jp/SINGI/index.html] 参照。
- (146) 同旨、吉村（前掲本章注139）二七四頁。
- (147) 第三章注136参照。
- (148) 河村（前掲第二章注14）二五一頁注37は会計帳簿等に記載・記録された情報は現行の不正競争防止法で守るには解釈上無理がある、とする。
- (149) 東京地決平成一〇・七・三一判時一六五八号一七八頁。
- (150) 長内 健『企業秘密保護法入門』一九六頁（二〇〇三）。

## 第五章 結語

株主の情報収集手段である閲覧制度が使えない制度に甘んじてきた主な理由は、会社が閲覧請求を拒否すれば、柔軟な対応のできないいわゆる固い訴訟手続による方法しか残されていないため、株主が勝訴判決を得れば会社の機密が株主にすべて流出してしまう危険を回避できなかったことにある。本稿では、裁判所が柔軟に条件を付し得るアメリカの会社法および判例を検討し、特に株主の会計帳簿閲覧権（二九三条ノ六）を中心に、日本法への示唆を試みた。結論として、閲覧対象に制限のある二九三条ノ六の閲覧制度を削除し、二九四条の業務・財産検査役制度を使いやすい合理的制度に改めた上で一本化することを提唱する。デラウェア州やカリフォルニア州で利用されている方法を参考にし、検査役の選任を公正に行うことよって株主の閲覧権をより実効性あるものにすることができると考える。また、会社機密の保護への配慮が忘れられてはならないが、二〇〇三年（平成一五）に改正された不正競争防止法におけるインカメラ手続と補助者の協力による秘密保護の視点が、商法上の閲覧制度に参考となる。

なお、本稿では会計帳簿以外の書類・記録、すなわち例えば株主名簿の閲覧権につき、必要最小限度でしか触れていない。株式名簿の閲覧については、今日、顧客情報にも匹敵する株主名簿の経済的価値と株主のプライバシー保護の重要性が高まるなか、別個に検討する必要があると考えたからである。この点についての検討は別稿にて行いたいと思う。

△追記▽本稿脱稿後、会計帳簿閲覧理由を基礎づける事実の客観的存在は必要でないとする最高裁判決（最判平成一六年七月一日「ボーラ化粧品事件」）が出ている。