

会社立法変遷史素描

— 株式会社立法を中心として —

蓮井良憲*

一 はじめに

ただいまご紹介いただきました蓮井です。菊池理事長からのご依頼により、明日の九州法学会シンポジウム「新会社法の位相」に関連しまして、会社立法とくに株式会社立法の変遷史を素描することといたします。

会社法は、会社に関する一般法規である明治二三年（一八九〇年）の旧商法制定以来二〇数回にわたる改正を経まして現在に至っておりますが、今回、「新会社法」（正式の法律名は「会社法」（平成一七法八六号））の成立（平成一七年六月二九日）を機会に、従来の会社立法の変遷を株式会社法を中心にその大要を跡づけしていきます。それに際しましては、つぎのような視点から素描していくことといたします。会社をめぐる法律生活は、法秩序と多様な変動性に富む経済生活との合成からなるといえましょう。ご承知のように、法と経済生活との関係は絶えず変動するもので、しかも、会社法の存在を基礎づけ動かすものは、現実の経済生活における需要とその変化です。株式会社法について言えば、企

* 元九州大学・福岡大学法学部教授

業組織とくに企業結合、企業活動の合理的運営、利害関係人間の利害の調整、企業金融の便宜などの諸要請をめぐる社会的経済的地盤の絶えざる変化が、会社立法の変動につらなり、法の改正を促し、成文法の硬直化をおしのけるからである。ここでは、六〇分程度という時間の関係上、これを会社企業系列化現象——企業合同と企業の所有と経営の分離現象の面にしばって素描することといたします。

二 明治三三年旧商法（明三三法三三二号、明二六法八号）・明治三三年新商法（明三三法四八号）

(1) 旧商法以前 現在のわが国の会社制度は、明治維新後、他の文物とともに外国から輸入されたもので、明治二年（一八六九年）には政府みずから通商会社および替会社（その組織は同業組合と株式会社との中間的形態）を設立していますが、会社に関する一般的法規はなく、政府は特定または特種の会社につき単行法を制定し（国立銀行条例、日本銀行条例など——最初の法的承認は、明治五年（一八七二年）の第一国立銀行——）、また、随時会社の設立に免許を与え（東京海上保険会社、日本郵船会社、日本鉄道会社など）、さらに、その他の一般会社の設立については、慣例上、地方長官に願い出て、「聞置」または「人民ノ相对ニ任ス」などの指令を受けるのを常とし、会社の設立につきましては特許主義的な制度——一八四三年ドイツ株式会社法制定前のプロイセンの法律状態に類似——が行われていたものといえます（当地でも明治九年（一八七六年）禄高廃止令直前の武士の家禄出資による会社設立の資料がみられます。口之津資料館）。

(2) 明治二三年（一八九〇年）旧商法 会社に関する一般的法規が初めて制定されたのは、ヘルマン・ロエスレルの起草にかかる明治二三年の旧商法——一八四三年ドイツ株式会社法ないし一八六一年ドイツ旧商法に類似——においてです。同法は、合名会社・合資会社（原則として社員全員が有限責任社員、昭和二五年改正法により廃止（昭二六改商施附則五）・株式会社を認めていましたが、わが国固有の慣習を考慮していないこと、民法典との調和が十分でないことを理由に施行延期になっています。ただ「商事会社」に關します部分は、資本主義經濟の勃興・發展の法的保障として延期を許さない事情がありまして手形、破産に關します部分とともに明治二六年（一八九三年）七月一日から施行されています。

注目すべきは、ロエスレル草案が一貫してドイツ法やアメリカ法と異なる日本独自の株式会社機関構造をとつていたことです。すなわち、現在の株式会社法の機関構成の原型ともいえる株主總會、取締役、監査役からなる機関構成を採用し、これらの機関構成において、株主總會が会社の意思決定を行い、業務の執行は株主總會で選任された「頭取」（現在の取締役）が、業務・会計の監査は「取締役」（現在の監査役）が行うという権力分立的システムを採っており、しかも「取締役」（現在の監査役）には「権力ノ均衡性ニツイテ」として、「商業ニ熟達シテ以テ実況ヲ検査スル」能力のある人物の就任を期待していることであります。これは、ロエスレルが、監督者が業務執行者よりも上位に立つというドイツ法的考え方が儒教的・即物的な日本のモデルに適合しがたいこと、会議体が相互にコントロールないしチェックするアメリカ法的なボード制度は異分子排除社会の日本社会では十分に機能しがたいこととの深い洞察に基づくといえるとともに、国家統治機構の原型といえる三権分立思想、いわゆる権力が権力を抑制することを狙ったことにも起因するといわれています。そして、明治二六年には会社の数は四三〇六社となっており、しかも監査役には大商人

出資の会社では従来からの大番頭が、旧藩主出資の会社では忠実な家令が、地方財閥出資の会社では地方名士がそれぞれ出資者であります大株主の依頼によりまして、監査役の地位つまり大株主からのお目付役になっている事例が多くみられます。福岡の炭鉱関係の株式会社で調べても、明治二六年頃には地方名士が監査役になっていまして、権力の均衡を保ち、経営者の職務執行も十分に監査し得たといわれております。

(3) 明治三二年（一八九九年）新商法 明治三二年には新商法が成立し、その第二編に会社法が収められました。同法は、設立につき準則主義を採り、合名会社・合資会社（無限責任社員と有限責任社員とから成る）・株式会社のほか株式会社を認め、商業資本型の残滓をとどめつつも産業資本型の成型への移行を示す内容的にも相当整備された立法でしてドイツ法系に属し、ドイツの第二株式会社法成立後のドイツ株式会社法に該当するものといわれています。明治三二年法の下で、会社の機関構成は旧商法のそれをそのまま引き継ぎ株主總會中心主義を採っています。すなわち、株主總會は、取締役・監査役の任免権、会社の組織・構造の変更、その他重要事項の最終決定権を有するものとして優位的地位を占めると同時に、出資者であります株主によって構成される意思決定機関として企業所有者による会社支配のための機関となっています。営利を目的とする私企業では、企業に対する支配は出資者による企業支配が建前であつて、出資者たる株主が会議体としての株主總會を構成し、株主總會を通して会社を支配するという形式を採るからです。つまり、株主總會は、会社の機関として会社の意思を決定する機関として位置づけられると同時に、出資者たる株主による会社支配の意思が集団として示される場であり、法規制上は、最高かつ万能の意思決定機関となっています。そして、当時は、実際上も規制対象となつております株式会社は、イメージとしては規模もそれ程大きくなく株主数も少なく

しかも株主の多くは経営者意識をもつ株式会社が多く、それが法規制上の前提ともなっていました。

しかし、同法施行後一〇年を経まして、ようやく同法上の規定の不備、欠陥、解釈上の疑義などがみられるようになり、また、明治三八年（一九〇五年）日露戦争後の鉄鋼業、化学工業などが国経済の著しい進展、その反面としての泡沫会社の濫設——明治三九年では七八六一社、四四年には一万二〇二一社と会社数は増加——、重要会社の破綻もみられ——明治四二年の日糖事件など——、また、合併規定の整備への対応も取り上げられています。

明治四四年（一九一一年）改正法は、ドイツ法にならない、会社法は、ドイツ法系的色彩を濃厚にしつつも近代株式会社法としての形をととのえるにいたりましたが、同改正法も、本稿との関連では法文の欠陥の補充と取締役・監査役の背任行為是正のための民事責任の強化と刑事責任の規定新設にとどまったといわれています。

三 昭和一三年改正法（昭一三法七二号）

(1) 背景事情 わが国経済の基本構造は、第一次世界大戦中にこれまでにない膨大な資本の蓄積をとげ、生産部門を拡張すると同時に蓄積された資本は新しい利潤を求めて高度の重工業、化学工業、電力事業に投入され、大正末期までの経済の飛躍的発展による経済の構造変革が生じ、従来の会社法では経済社会の需要をみたしえなくなってきました。さらに、大戦後の需要減少に伴う反動恐慌、昭和二年（一九二七年）の金融恐慌、昭和四年（一九二九年）に始まる世界恐慌、昭和五年（一九三〇年）の金輸出解禁により日本経済は深刻な整理時代に入り——昭和の大恐慌——、「産業合理化」という用語が流行するようになりました。その結果、無暴な競争から産業を救出し、これに適切な規律を与え、

安定した状況の下で産業を確立するため、昭和六年（一九三一年）にはカルテル中心の独占資本形成のための重要産業統制法（昭六法四〇号）が制定され、翌年には企業取引決済整備のための手形法（昭七法二〇号）、小切手法（昭八法五七号）が制定され、昭和九年（一九三四年）には企業間の公正な競争秩序維持のための不正競争防止法（昭九法一四号）が制定されています。また、産業の合理化と企業集中により体質を強化しました新旧財閥を中心とします企業の再編成、株式会社企業の大規模化に伴う株式所有の分散、投資株主・投機株主の増大という株主郡の変動と証券資本主義の出現による株式の普及に伴う所有の分散と支配の集中もみられるようになりました。このような経済上の構造変革の変遷は、必然的に法律上の株式会社の構造変革に不分離なものとなり、ここに立法による匡正の必要が生じ、株式会社法の改正運動が展開されるにいたったのであります。その改正は、昭和三年（一九二八年）の東京商工会議所の「商事関係法規改正準備委員会」により開始され、昭和四年（一九二九年）には「法制審議会」が設置され、昭和六年（一九三二年）には「商法改正要綱第一編総則及び第二編会社ノ部」を確定し、以来一五〇余日の慎重な審議を経まして昭和一三年（一九三八年）に五〇〇条におよぶ改正法が成立しました。同法は、英米法上の制度も採り入れています。主として一九三〇年のドイツ「株式会社および株式合資会社法草案」にならったものといわれています。なお、昭和一三年商法改正に際しましては、ドイツ法に倣った有限会社法（昭一三法七四号）も制定されています。

(2) 基本構造 昭和一三年改正法は、従前の株主總會中心主義を採る産業資本型株式会社の完成と同時に金融資本主義の諸要請に対する幾多の立法的配慮を含む金融資本型株式会社への一步をふみ出したものといわれています。

同法は、第一に、経営機構の改革を図っています。すなわち、同法は、株主總會の権限縮小と取締役の権限拡大を図

る当時のドイツ株式法（一九三七年）やフランス法（一九四〇年）と異なり、株主総会の権限を拡大しまして、株主総会による会社支配の強化を図る方向で明治三二年商法の方針を補強しています。営業譲渡等（二四五条）、取締役・監査役の会社に対する責任免除（一九六条）、事後設立（二四六条・三七五条）などの総会特別決議事項への移管、取締役の民事責任（二六八条・二八四条）・刑事責任の拡大（四八六条―四八八条・四九三条―四九六条）などの諸規定がこれを示しています―取締役の支配権限の制限を取締役の責任強化に問題解決の方向を見出しています―。

第二に、資本集中機構の強化を図っています。株式会社を個別資本の集中機構とします技術は株式として、株式の有価証券化の強化を図ることこそ株式会社を現代経済社会の主役にまで高めたものといえましょう。記名株券の裏書（二〇五条）、優先株式・後配株式（二二二条）、無議決権株式（二四二条）、轉換株式（三五九条）などの創設とその担保化（二〇九条）、轉換社債の創設（三六四年）および社債規定の補正（二九六条）、經理の明確化（二八五条など）、公示主義の強化（二八二条）などの諸規定がこれを示しています。

第三に、企業維持制度の確立を図っています。株式会社の構造変革の法的表現形式が、前述の二つを通じて達成される企業の所有と経営の分離であるとしますと、当然に企業維持の確立すなわち企業自体の体現する社会的価値の保護が重要となります。出訴期間を二年に制限する設立無効の訴（四二八条）、解散後の合併の容認（四一六条）、会社整理制度の新設（三八一条）、一人会社の容認（四〇四条）など会社企業の健全な維持発展を重視しようとする政策的配慮が如実にこれを示しています。

(3) 企業合同と立法 資本制社会の現代社会において資本の集積・集中形態である株式会社を問題とします以上、

独占とその経営機構ないし法的手段である種々の企業合同形式に正面から取り組む必要は極めて大きいといえます。第一次世界大戦後の反動期から昭和四年の世界恐慌にいたる産業整理時代には、中小企業は算を乱して倒産しましたが、大資本の財閥はこれに堪えるとともにこれら中小企業を併合して巨大化しています。昭和六年以降の戦時体制の下、生産力は大本資本、巨大な生産規模、優秀社員などを有する財閥に集中し、昭和一三年には三井合名会社等はさらに大衆資本を集めるために本社を株式会社にかえていまして、同年には三井は資本金五億円、直系・傍系・関係各社を合せて一五〇社を支配し、住友は資本金三億円・支配会社八二社、三菱は資本金三億四〇〇〇万円・支配会社七三社と財閥中心の企業合同が進み、とくにカルテル・トラストの他持株会社を中核とするコンツェルン組織が確立しますと、この現象が日本経済全体に対しまして重要な影響を与えるようになり、法律上既存の立法に深刻な影響を与えることとなってきました。ここでは、会社の本質における法的独立と経済的従属性に関する矛盾が生じるからです。学説上は、この経済的性質に従う法的単一体説も有力となりましたが（たとえば、イザイの「企業権論」Isay, Das Recht am Unternehmen, 1910. 松田二郎「コンツェルン関係における株式会社の自主独立性」法曹時報二卷二号、同『株式会社の基礎理論』岩波書店、昭和一七年など）、多数説は、この場合でも、個々の特殊事情を法規に即して解釈し考慮する理論構成が重要視されるとしています。同法は、コンツェルン関係についての法律上の規定は時期尚早であるとして、僅かに営業譲渡・営業の賃貸などの企業結合関係の形成をコンツェルン関係の形成とみ、株主総会の特別決議による同意なくしては行いえない（二四五条）とするにとどめています。

- (4) 企業の所有と経営の分離と立法 わが国では、第一次世界大戦後の経済の飛躍的發展に伴い、株式会社は次第

に大規模化・高度化し株式は広く分散してきました。このような株式会社制度の進展につれて、アメリカにおいて一九三〇年代にバリー・ミーンズが古典的業績といえる「現代株式会社法と私有財産」において述べられていますように、企業の所有と支配の分離が生じ、それに伴う経営者支配への移行が顕著となり、その反面、株主の支配機能の喪失、株主総会の無機能化の現象がみられるようになり、ここに「法と現実（実態）」との背離」という問題の認識に即応する立法措置が提案されることとなります。昭和一三年改正法上この企業の所有と分離の現象は、部分的には立法にも影響しています。無議決権株式（二四二条）、取締役・監査役の被選資格として株主資格を有することの廃止、理事者の責任の強化など株式会社構造変革を顧慮した諸規定がこれを示しています。たしかに、株式会社の発展をみますと、所有は絶えず分散を続けるとともに所有に結合された支配はますます集中していくこととなります。ここに、学説上、ご承知の社員権否認論（田中耕太郎「社員権否認論」法協四四卷一一号（昭和元年）―四六卷三号（昭和三年）、同「我が国における社員権論」（商法研究二）（岩波書店 昭和一〇年）、株式債権論（松田二郎「公益権の性質について（1）（2）」法協四七卷一〇号・一一号（昭和四年）、同『株式会社法の基礎理論』（岩波書店、昭和一七年））が有力となり、これらを基礎理論とする株式会社法の体系化が見られ、会社法学の発展に大きく貢献しています。

(5) 位置づけ 昭和一三年改正法を会社立法変遷史の中で位置づけるとしますと、同法は、企業組織においては従来の民主主義的思想と権力分立主義を基礎とし、株主総会についても従前の立場を継続しその権限拡大を企図するという正統派的方法を採り、また、コンツェルン関係の規制は時期尚早でしばらく様子をみたほうがよいとし、さらに、二〇世紀における経済の構造変革に伴う企業の所有と経営の分離、これによる株主総会の無機能化を意識し、経営者への

支配権能の集中を考慮した立法といえましよう。

なお、当時の会社法は、形式的な改正は行われませんでした。が、実質的な機能は各種の戦時統制令（昭和一二年臨時資金調整法、同一五年会社経理統制令、昭和一六年企業許可令など）によりまして著しい変容を受けていました。当時の戦時経済、思想統制の厳しい時代潮流からみますと、立法者・商法学者は改正に慎重な姿勢をとり、深く静かに会社法とくに株式会社法の基礎理論の研究に打ち込み、会社法学の体系化に優れた見解を示し（たとえば、株式本質論に關する前述の田中耕太郎博士、松田二郎博士の諸説、鈴木竹雄「共益権の本質」松田博士の所説に対する「批判」法協六二卷三号（昭和一九年）、同『商法研究Ⅲ 会社法②所収』有斐閣、昭和四六年など）、それが会社法学の発展に寄与したところは大きいといえます。

四 昭和二五年改正法（昭二五法一六七号、昭二六法二〇九号により再改正）

(1) 基本構造 わが国の経済は、第二次世界大戦における敗戦により壊滅状態となり、アメリカの占領下においてその再建が進められましたが、会社立法もその例外ではありませんでした。昭和二五年（一九五〇年）株式会社法を中心とする会社法の大改正は、荒廃した戦後経済再建の必要と占領下における諸制度の民主化要請に触発されて実現したもので、改正の基調は、形式的には従来ドイツ法系の会社立法を基礎としながらアメリカ法にならって修正することに置かれています。が、実質的には明治三二年商法以来の大改正として、同改正法の基本構造は、つぎの諸点に集約できるといえましよう。すなわち同法は、第一に、資金調達の容易化を図っています。いわゆる授權資本制度の採用、一定

の枠内ですが新株発行を取締役会の権限に委ねること、社債の発行と限度の拡大も取締役に委ねること、無額面株式制度の採用による資金調達の簡易化などの規制がこれを示しています。

第二に、経営組織（機構）の合理化を図っています。企業の所有と経営の分離現象の進展に対応するため、従前の株主総会の権限を大幅に縮少し、会社運営上取締役の権限を拡大しようとしています。そのため、取締役会制度を導入しまして、そこで業務執行の決定を行い、その実行を取締役会で選任された代表取締役が委ねるとともに業務監査を行い、監査役の権限を会計監査に限定するという会社組織（機構）の再編成と権限の分配を図るなどの規制がこれを示しています。

第三に、株主の地位の強化を図っています。取締役の権限の拡大に対応して株主の権限を拡大しています。累積投票制度（二五六条の三）、取締役の違法行為差止請求権（二七二条）、株式買取請求権（二四五条の二・四八〇条の三）、代表訴訟（二六七条）、会計帳簿閲覧権（二九三条の六）などの規制がこれを示しています。同法は、以上の三つを柱として株式会社の構造改革を図っていますが、これは、従来の制度の再検討ないし全面改正を企図したのではなく、将来のわが国の株式会社法の進むべき方向を示すもの、将来の会社立法とくに株式会社立法の課題を示すものであったといえます。

なお、この改正に際しては、合名会社・合資会社に関する規定にも部分的修正が行われ、また、有限会社法にもかなり重要な改正が加えられています（昭和二六法二一四号）。さらに、この改正によって株式合資会社の制度が廃止されています。

- (2) 経済の構造変革 昭和二五年改正法が将来の日本株式会社法の進むべき方向・課題を示すものとしますと、当然

に、株式会社の構造変革の背後にひそむ経済の基本構造の変遷に伴う経済社会の構造変革の探究が重要となってきます。

(イ) 「法人成り」現象 戦後の経済の混乱期に種々の理由から「法人成り」した零細企業は極めて多く——群小株式会社の濫立現象——、株式会社の圧倒的多数はこれら中小・零細企業で占められ、しかもそこでは、会社制度の本来の目的に沿って利用されないものが多発するようになりました。この会社制度の濫用を根絶しまして正義・衡平の実現を図りましたのが「法人格否認の法理」の活用であり(最判昭和四四年二月二七日民集二三卷二五五頁)、現在でもこの法理は極めて有効に活用され機能しています。しかし、この法理につきましては、実定法上の根拠(民一条三項、商五四条)、適用範囲、適用要件、位置づけ(二六六条の三参照)、手続法上の取り扱い(既判力・執行力)などに関し、いまなお検討すべき点が残されているといえます。

(ロ) 経済の構造変革 戦後のわが国の資本主義の枠組みは、アメリカによって示されています。アメリカは、日本占領後あらゆる面で大幅な改革を行っていますが、とりわけ財閥解体については徹底的な改革を行っています。戦前の持株会社を通じての財閥本社は解体され、その持株は放出され、また、独占禁止法は、自由企業の育成と経済力の過渡の集中の阻止を図り(アメリカの一九四一年臨時国民経済調査委員会(TNEC)最終報告参照)、持株会社の設立を禁止しています。さらに、大企業の分割も行われ、これに関連して当時の資料によりますと、主要企業の従前の役員三〇〇人以上が追放され、これにより、経営者の若返りと「企業の所有と経営の分離」を一気に推し進めています。

この大企業の分割と経営者の若返り対策の推進こそが、結果的にはその後の日本企業がはげしい国際競争に耐えぬき、海外市場にも進出する原動力となったものといえます。

会社との関係におきまして特記すべきは、法人株主の増大による「法人資本主義」の現象の出現です。資料によりま

すと、財閥の解体・持株の放出により、株式の六四パーセント程度が一般公衆の所有に帰していますが、貿易自由化に続く昭和二五年（一九五〇年）後半の資本自由化の到来とともに、「外資による会社乗っ取り」の危険防止のため、会社が相互に株式を持ち合って安定株主を作り出す傾向が生じ、昭和三五年（一九六〇年）頃には大企業の七一パーセントが金融機関と事業会社により所有されるといふ法人株主の増大がみられ、ここに、企業間のもたれ合い関係が生じ株式の相互保有・持ち合い現象が出現しましたこと、これに伴い個人株主の株式保有割合が急速に減少していったことさらに、戦後の経済復興と高度経済成長に必要な資金調達がほとんど「銀行借入れ」という間接金融によつていたことも特色といえます。

昭和五五年（一九八〇年）代前半の日本とアメリカとの貿易摩擦の加熱や昭和六〇年（一九八五年）のいわゆる「ブラザ合意」に伴い、わが国経済は円高不況に陥りましたが、日本の輸出産業は大幅な合理化を行うことにより危機を乗り越切っています。このように、為替調整だけでは、日本の輸出は減少しないことが明らかになりますと、アメリカは、日本に対しより効果的な内需拡大を求めてきました。これに応じたのが昭和六一年（一九八六年）のいわゆる「前川レポート」で、その実効として昭和六二年（一九八七年）の中曽根内閣による五兆円規模の公共事業の拡大がみられました。この低金利政策と内需拡大のための財政出動によりまして日本国内に「カネ」がたぶつき、この「カネ」が「株式」と「土地」に集中し、日本国内にバブルが発生（バブル経済）しましたことは、周知のとおりです。

このような日本経済の高度成長に伴う金融資本型の下での経済の基本構造の変遷すなわち経済の構造変革とそれを反映する株式会社の構造変革の特徴としましては、これを企業合同と企業の所有と経営の分離・所有と支配の分離にみることができます。

(3) 企業合同と立法 戦後、財閥は解体され、持株会社も禁止されましたが、しかし、一般の事業会社が種々の目的——営業部門の独立による経営の合理化、企業危険の分散、役員数の削減など人事管理上の必要性、税金対策など——から他社の株式の多数を保有することにより多数の企業を自己の統一的指揮の下に統轄する事例も少なくなき、むしろ大会社では普通の状態でありました。しかし、株式会社法上この年代におきましては企業合同に関する立法措置は極めて消極的であつたといえます。他方、学界では逆に、昭和七・八年頃の大隅博士や松田博士の詳細な研究（大隅健一郎『企業合同法の研究』（弘文堂、昭和一〇年）、松田二郎『株式会社の基礎理論』（岩波書店、昭和一七年）をふまえ、また、一九六五年のドイツ企業結合法の研究（なお、昭和四九年私法学界シンポジウム「企業結合」〈私法三七号、昭和五〇年〉参照）、近時では、ご承知のように、森本教授や江頭教授によるヨーロッパ型規制方式（なお、EC会社法第九指令案）、アメリカ型規制方式をはじめとする詳細な研究とこれに基づく包括的立法化の提案（森本滋「企業結合」現代企業法講座(2)（東大出版会、昭和六〇年）、江頭憲治郎『企業結合法の立法と解釈』（有斐閣、平成七年））やその後の多数の商法学者による比較法的研究、解釈論、個別制度の立法化などの種々の有益な提案もみられ、研究は著しく進展しています。

(4) 企業の所有と経営の分離と立法 昭和二五年改正法は、会社機関の再編成と権限の再分配を行い会社運営機構の合理化を図っています。これは、アメリカ法に倣った会社運営方式の採用でして、具体的には、株主総会の権限の縮小、取締役会制度の採用による取締役の権限の拡大、それに伴う監査役制度の在り方はどうかなどですが、その根底に

はわが国資本主義経済の将来の基本構造への予想とそれに伴う株式会社の構造変革への期待がひそむものといえます。この会社の運営機構の合理化は、会社財産の所有が広く分散するに従い、その財産の所有とそれに対する支配が同一人に帰することは少なくなるという会社企業発展の必然の論理の現れであると同時に、能率的・経済的な会社事業の経営は支配を小人数に集中することにより促進されるという経済の現実的要請に応ずるものといえましょう。そこでは、株式所有の非人格化・企業の客観化がみられ、株式は債権化し、株式会社企業の財団化的傾向もみられ、学説上も、株式債権論やこれを推し進めた株式会社財団論（八木弘『株式会社財団論』（有斐閣、昭和三八年））を産み出すこととなります。そして、ご承知のとおり、昭和三〇年代前後にかけまして、同改正法の下でも株式本質論をめぐる、株式社員権論とこれに対する社員権否認論、株式債権論、株式会社財団論などの主要な学説をめぐる詳細な研究や活潑な論争が再燃されています（上柳克郎ほか編『新版注釈会社法』③ 八頁（前田庸）有斐閣、昭和六一年）。まことに、研究・論争は創造の父であり、文化の母であります。これにより株式会社の理論化・体系化は著しく進展したものといえます。

このような状況の下で、同改正法は、株主総会は会社経営に対する直接的介入権を失い、経営者の任免権を行使することを通じて経営者の行動を牽制するという「現代型株式会社法」——間接的な支配権能の行使——への転換を示し、生ずるであろう一般株主の経営管理権の有名無実化現象によるその保護への立法措置を講ずることとしています。取締役の民事・刑事責任の強化（二六六条・四八六条以下）、責任追及の代表訴訟（二六七条）、企業経営・会計に対する監査機構の強化（二七四条・二七四条の三、商特一八条など）、取締役の利益相反行為（二六四条・二六五条）、議決権濫用の取締り、公示主義の強化（二八二条）、会社に対する公的監督の強化（証取四条以下・一九四条など）などがこれを示しています。

五 昭和五六年改正法（昭五六法七四号）

(1) 背景事情 昭和二五年改正法は、その後のわが国の経済発展による経済の変遷・経済構造の変革に対処するために、昭和三〇年（一九五五年）——新株引受権など緊急を要する規定の改正——、同三七年（一九六二年）——期間損益計算の導入による株式会社計算規定の改正、なお昭和三八年（一九六三年）の「計算書類規則」の制定（昭三八法務省令三二号）——、同四一年（一九六六年）——株式譲渡の制限、株券の不発行と寄託制度、議決権の不統一行使などの改正——、同四九年（一九七四年）——株式会社の監査制度の強化を図る重要な改正、監査特例法（昭四九法二二号）の制定——、同五二年（一九七七年）——社債発行限度暫定措置法（昭五二法四九号）の制定——に、それぞれ時宜に適する重要な改正を行っています。このような数度の改正の過程で株式会社法の根本的・全面的改正の必要性が高まり、法務省は、昭和四九年（一九七四年）商法改正の審議に際し、衆・参両院の法務委員会におきまして、わが国の経済構造の変革に即応する株式会社法の根本改正を行うべき旨の附帯決議をしています。また、商法学者間でも、昭和二五年改正法およびその後の数度にわたる部分的改正が必ずしも現実の社会的ニーズに合致していなかった事実や、昭和四〇年の山陽特殊製鋼の大型倒産・昭和四八年の石油危機における大企業の反社会的行動など相次ぐ会社の不祥事と管理運営の適正化の社会的要請にこたえる急務性をふまえ、従来のようなつぎはぎ的修正（改正）を行っていけば、商法・会社法の体系的整合性が失われるとの危機感に基づく指摘が共通認識となりました。ここに商法学者も、会社法の改正に対し、学問的良心から批判的検討を加え、株式会社立法の基礎理論・発展史的検討をふまえ、経済の構造変革に伴う株式会社の構造変革に即応する会社法の体系的整合性樹立のための大改正をなすべきであると主張するにいたったのであり

ます。

法制審議会商法部会は、昭和四九年改正法成立後の昭和四九年九月に株式会社法の根本改正に関する審議を始めています。この審議に基づいて、法務省民事局参事官室は、昭和五〇年六月に「会社法改正に関する問題点」を公表しまして広く各界の意見を求めています。そこで取り上げられた事項は、①企業の社会的責任、②株式総会制度の改善策、③取締役および取締役会制度の改善策、④株式制度の改善策、⑤株式会社の計算・公開、⑥企業結合・合併・分割、⑦最低資本金制度および大小会社の区分の七項目でして、会社法の全面改正を示すものといえましょう。昭和五一年二月から、商法部会は、各界の意見を参考に審議を行い、前記七項目すべてについての法改正の方向を示し、株式会社法の全面改正の要綱をまとめるため、昭和五二年五月から同五四年一二月にかけて、「株式」・「機関」・「計算・公開」についての改正試案の公表を行っています。

ところが、当時発生していましたロッキード・グラマン等の航空機疑惑や不二サッシ等の粉飾決算などの非行防止のため、会社の自主的監視機能を強化する方向で早急に会社法を改正する社会的経済的要請が生じたことから、審議に相当の期間を要する前記七項目のうち未検討の⑥・⑦とくに大小会社の区分をあとまわしとし、また、①の企業の社会的責任も一般規定の新設には議論が多く、結局、個々の制度の改善策が個別の規定の改正により具体化する場合に会社が社会的責任を果せるよう努力することとなりました。そして、前記の「株式」・「機関」・「計算・公開」の三つの制度改正でも、現行株式会社法のかかえる重要な問題点の相当部分を解決できませんし、当初予定していました全面改正の一部先取りとして十分意義があるとして、会社法の全面改訂から途中下車的な大改正へと方針を変更しています。

(2) 基本構造 昭和五六年（一九八一年）改正法は、当初の構想に基づく全面的・体系的な改正を見送りがつても、

会社経営上の主要部分といえる株式・機関・計算と公開を網羅しており、会社法の全面改正の一環として位置づけられる大改正といえましょう。同法は、自由企業体制を維持し、その健全な発展を図ることを基本目的とし、前記三項目につき根本的な大改正を行っています。まず、第一に株式制度の改正としましては、株式単位の引き上げ（一株五万円、一六六条・二〇二条・二八〇条の九の二など）、端株制度（二三〇条の二以下）、単位株制度（改正法附則）、自己株式質受け許容（二一〇条）、子会社による親会社株式の取得禁止（二二一条の二）、株式の相互保有（二四一条）などが示されています。第二に機関に関する改正としましては、株主総会については、株主提案権（三三二条の二）、取締役の説明義務（二三七条の三）、書面による議決権行使（商特二二条の二・二二条の三）、利益供与の禁止（二九四条の三）が、取締役については、欠格事由の明記（二五四条の二）、責任規定の整備（二六六条一項二号・四項・二六六条の三第二項）が、取締役会については、権限の明確化（二六〇条）が、監査役については、自主的監視機能の強化を図るため、資格（二八〇条一項、商特一八条）、権限の強化（二六〇条の三、商特七条・八条）、報酬（二七九条・二七条の二）が、それぞれ示されています。第三に計算・公開に関する改正としましては、計算書類等と監査手続き（商特一六条、商改施四九条）、計算書類の公示・公告（商特一六条二項・二二条の二、商二八二条）などが示されています。

(3) 企業合同と立法 昭和五六年改正法に関連しまして問題となる要点の一つが企業合同であります。経済学や経営学の分野での調査報告によりますと、当時の企業合同には、旧財閥を中心とする六大企業集団、第二次世界大戦後新たに形成された独立系企業集団、バブル経済前後にかけて多数の子会社を複雑に利用した中小規模の企業集団が存在し

ているといわれています。経済学や経営学では既に多くのすぐれた研究が見られていますが、昭和五六年改正法は、部分的ではありますが、企業合同に関する規定を株式会社法の中に初めて設けています。親子会社の定義（二二一条の二）、相互保有株式の議決権の休止（二四一条三項）、子会社による親会社の株式の取得禁止（二二一条の二）、親会社の監査役の子会社に対する調査権（二七四条の三）などの個別規定、計算書類規則における親会社と子会社との間の通例的でない取引の開示と監査に関する規定の新設（計算規二〇条・二九条・三〇条・四五条一項・四七条七号一〇号）がこれを示しています。これは、従来の商法学者のすぐれた研究・立法論・解釈論をふまえ、わが国の現況に即しつつも将来のいつそうの進展をみすえたものといえます。しかし、連結計算書類に関する規定の新設は見送られています。

(4) 企業の所有と経営の分離と立法 株式会社の発展において、会社の大規模化、経営の専門化、専門的経営能力者の必要性、投資株主・投機株主の増大、株式所有の分散による小株主・一般株主の会社支配への無関心・無力化などの諸現象は、必然的に株主総会の形骸化、無機能化を招き、ここに株主が株主総会を通して会社の支配・監督をするというシステムは崩壊することとなります。わが国における株主総会の形骸化の原因は、①法人株主の増大と個人株主の株式保有割合の減少、②一般株主の小株主化と無力化、総会に出席しないという無関心、いわゆる株主の社債権者化の現象、③一般株主の総会へのアクセスの困難さ、④総会屋の存在と会社経営者の総会に対する消極性にみられるといわれています。このような株主総会の無力化・形骸化の現象の下で、総会に見切りをつけ、株主による会社支配の理念を放棄します場合には、それに代るべき経営者のコントロールとしては、行政機関による監督、経営者を一種の公共の受託者とみる機関思想に基づくその受託者の地位の強化（ドイツ一九三七年株式法七〇条一項参照）、開示制度の充実

を基本とし違法行為に対し厳格な裁判所の司法審査に委ねる方式などが考えられます。しかし、私企業である株式会社の場合には何れの方法も問題であるというほかありません。のみならず、出資者である株主が出資につき所有の機能として会社に対し支配機能を有するのは当然である以上、出資者からその支配機能を全面的に奪うことは私有財産を基礎とします私法体系にはなじみにくいといえますし、また、企業の公共性、社会的要請からも株主総会による経営者のチェックを等閑視することはできません。

時間の関係上、ここでの問題と関連する昭和五六年改正法上の要点の一つにあげられます株主総会の活性化について述べることにします。同法は、本格的な株主総会の活性化・機能化の試みとして株主による会社支配を復活せしめるため、株主の意思をできるだけ確実に株主総会に反映せしめ、株主と取締役との十分な意思疎通を図るための途を開いています。そこには、出資者である株主による会社支配という私法制度における基本的な仕組をよりよく機能させるには株主総会という手段によるほかないとの思想がひそむものといえます。同法は、株主の総会参加の促進と総会での対話の推進のため、積極的規定としまして、株主提案権（二二二条の二）、取締役等の説明義務（二二七条の三）、総会議長の権限の明確化（二二七条の四）、書面投票制度の採用（商特二二条の二・三）を、消極的規定としまして、総会屋排除としての利益供与の禁止（二九四条の二・四九七条）、総会招集、決議方法調査の検査役制度（二二七条の二）を示しています。そして同法の諸規定の効果は、総会屋排除の面で次第に顕著となりますとともに、一般株主の総会出席も増加し、経営者と一般株主との意思疎通も次第に順調となり、最近では「声をあげはじめた株主」・「物言う個人株主」ともいわれるよう総会は活性化しつつあるといえましよう。

六 昭和五六年改正法以後

昭和五六年改正法成立後は、「会社法改正に関する問題点」のうち同法改正であとまわしとされました最低資本金制度および大小会社の区分や企業結合・合併・分割が検討課題とされ、改正作業が続けられて、平成二年（一九九〇年）には物的会社の最低資本金の法定など会社債権者の保護規定、一人会社の設立許容、小規模閉鎖会社の整備がなされました。

しかし、平成二年後半に入ってからバブル経済の崩壊、金融機関・不動産会社等による不祥事の露見、平成四年（一九九二年）から同一三年（二〇〇一年）の「失われた一〇年」といわれる経済のマイナス成長、平成一〇年（一九九八年）に始まる金融ビクバンといわれる金融システムの大改革、平成一四年（二〇〇二年）の株価の下落に伴う「持ち合い株」の放出による法人資本主義の崩壊が続き、平成九年（一九九七年）から同一三年（二〇〇一年）にかけての企業再編のための法制度の整備（不採算事業の分離などの手法としての合併、株式交換・株式移転、分割）が行われています。このような経済社会の変革に応じ、平成二年から同一六年（二〇〇四年）までの間に一三回にも及ぶ株式会社法改正——自己株式、単元株、新株予約権、社債、株券等の不発行制度、電子公告制度、コーポレート・ガバナンスに関する改正など全体の流れとしましては、金融の証券化に伴う株式会社法の現代化——が行われています。これらをふまえて、平成一七年（二〇〇五年）六月二十九日に旧法の二倍の九七九条にわたる「新会社法」が成立しましたが、これにつきましては、明日のシンポジウム「新会社法の位相」での諸教授の報告に委ねることといたします。

七 おわりに

会社立法の一〇〇年余にわたる変遷を跡づけますと、立法者・商法学者が、多岐にわたるその時代のニーズに対応して、わが国の企業社会や経済の構造変革に伴う会社とくに株式会社の構造変革に適切に即応すべく、会社法とくに株式会社法の立法化とその理論化に努められた「法の力学」を如実に窺いうると評価することができましょう。このことは、立法者・商法学者が、第一に、各時代のニーズが局所的・一時的なものか普遍的なものか、ある法制度が比較法上外国で機能していてもわが国の社会システムや企業文化・風土に支えられて適切に運用されるための諸条件を備えていくかにつき十分に配慮していますこと、第二に、会社立法の目的がわが国会社企業の永続的發展・繁栄にある以上、利害関係が複雑に錯綜する会社法制の理念と現実の調整・調和を図って弊害の除去と制度の効率化への努力をおしまなかつたこと、第三に、会社立法の基本理念が現実の経済社会に対応する会社法制の実現にある以上、法改正に際し「正義」・「公正」・「妥当性」の理念に叶う会社法の基本理念の確立とそれに基づく会社法学の樹立への努力を惜しまなかつたことよって示されています。長時間にわたる熱心な聴講有難うございます。

※ 本稿は平成一七年（二〇〇五年）七月二日に福岡大学にて開催された第一一〇回九州法学会における講演会での原稿に加筆訂正したものである。