

Title	〔商法 一三七〕取締役に対する金員貸付につき招集手続に瑕疵ある 取締役会のした承認決議が有効とされた事例
Sub Title	
Author	高鳥, 正夫(Takatori, Masao) 宮島, 司(Miyajima, Tsukasa) 商法研究会(Shoho kenkyukai)
Publisher	慶應義塾大学法学会
Publication year	1974
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.47, No.8 (1974. 8) ,p.68- 73
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	判例研究
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19740815-0068

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the Keio Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

判例研究

〔商法 一三七〕 取締役に対する金員貸付につき招集手続に瑕疵ある

取締役会をした承認決議が有効とされた事例

（東京高判昭和四八年七月六日
昭和四五年（一）二五七四号転付債権請求控訴事件
判例時報七一三号一二二頁）

〔判示事項〕

株式会社取締役会の開催にあたり、一部の取締役に對する招集通知を欠いた場合でも、当該取締役が右取締役会に出席してもなお決議の結果に影響を及ぼさない特段の事情があるときは、右取締役会でなされた決議は有効である。

〔参照条文〕

商法二六五条、二五九条の二

〔事実〕

訴外A会社代表取締役Bは、官庁の請負の指名資格を得るため、A会社の資本金を一〇〇万円から四〇〇万円に増資しようと考え、昭和四〇年一〇月二五日訴外Cを除くY₁、Y₂、Y₃ら三名の取締役に、直ちに取締役会を開く旨の口頭の招集通知をなした。

同日、B及びY₁、Y₂、Y₃の出席した取締役会において、Bは訴外

A会社の資本金を一〇〇万円から四〇〇万円に増資する旨の議案を付議し、さらに、BはY₁、Y₂、Y₃に對し新株を分担して引受けることを求め、Y₁、Y₂、Y₃らにその資金がなかつたため、A会社からY₁、Y₂、Y₃らにその引受ける新株の払込金額に相当する金額を貸与する各金銭消費貸借契約を締結、増資新株発行の決議、訴外A会社、当該取締役間の各金銭消費貸借契約の承認の決議がなされた。

ところが、右取締役会はA会社の取締役五名中、C一名を除く全員に對して口頭で招集通知がなされ、通知を受けた四名の取締役が出席し、出席取締役の全員一致で決議がなされたのであるが、一名の取締役に對しては全く招集通知がされず、かつ、その取締役が出席しない状態のまま開催され、決議がなされたものであった。

その後、X会社は、A会社が同会社の取締役Y₁、Y₂、Y₃に對して有する貸金債権について、債務弁済契約の執行力ある正本に基づく

強制執行として、債権差押及び転付命令を得、第三債務者である Y_1 、 Y_2 、 Y_3 に対して、それぞれ転付債権請求の訴訟を提起した。

そこで、 Y_1 、 Y_2 、 Y_3 は、A 会社と同人らの間の金銭消費貸借契約の締結については、商法二六五条の定める取締役会の承認を受けなければならぬのに、これを受けていないから右各契約は無効である。しかも、C への招集通知がないことから、取締役会招集手続の瑕疵があり、右決議は無効となり、したがって、債権差押及び転付命令の対象となるべき貸金債権は存在しないものである、と争った。

第一審（東京地方裁判所昭和四五年九月三日判決）は、訴外会社の取締役会が各消費貸借契約成立前あるいは成立後にこれを承認したことを認めることができないので、無効であり、したがって訴外会社は Y_1 、 Y_2 、 Y_3 に対して貸金の返還請求権を有しないから、請求はいずれも理由がない。取締役会の承認がないため消費貸借契約が無効となつても訴外会社は Y_1 、 Y_2 、 Y_3 に対し各貸金額について不当利得の返還請求権を有するから、これによつて訴外会社の利益を害し取締役である被告らの利益を保護することにはならず、被告らが取締役会の承認の不存在を理由に各消費貸借の無効を主張することは当然で、その結果訴外会社の債権者である X の利益を害することになつてもやむを得ない、として X の請求を棄却した。

これに対して、消費貸借契約により現実に金銭を受領した取締役である Y_1 、 Y_2 、 Y_3 が、会社と取締役との間の取引について会社の利益を保護するための商法二六五条の規定をもつて、取締役会の承認

のないことを理由に、消費貸借契約の無効を主張して貸金の返還請求を拒絶することは許されないとし、また、取締役会の招集手続に瑕疵があつたとしても、取締役会の決議に影響を及ぼさない特段の事情があつた（C は名目的に取締役に名を連ねているにすぎず、取締役 Y_2 が同人から全権を委任されてすべての事務を処理していたものであり、したがって、仮に C が出席したとしても決議に影響がなかつた、として控訴したのが本件である。

〔判旨〕

請求認容。

「訴外会社の昭和四〇年一〇月二五日の取締役会開催にあたり、取締役の一人である C に対する招集通知をせず、同人欠席のまま決議がなされているが、C は名前だけの取締役に、訴外会社の業務に干与せず、取締役に出席せず、会社の運営を他の取締役に一任していた点からすると、同人が右取締役に出席してもなお決議の結果に影響を及ぼさない特段の事情があつたと認めるのを相当とするから、右取締役会でなされた増資の決議および貸借の承認の決議は、ともに有効であると解すべきである（最高裁判所第二小法廷昭和四四年二月二日判決・民集三卷二二号三九六頁参照。）」

〔評釈〕

本件における中心は、一部取締役に對する招集通知もれによる取締役会の承認決議の効力およびこれに基づき会社が取締役に貸与した被転付債権たる金銭債権の存否の点である。

取締役会の決議については、株主総会決議の場合と同様に、決議

不存在、決議内容の違法、招集手続または決議方法の違法という決議の瑕疵の問題が考えられる。ただ、株主総会決議の瑕疵については、決議無効確認の訴(商法二五二条)および決議取消の訴(商法二四七条)が定められているのに反し、取締役会決議の瑕疵については、その原因についても、その主張方法についても、商法は何ら規定を設けておらず、結局、民法の無効理論によつて決するほかはない。つまり、取締役会決議に瑕疵があつた場合には、利害関係人は、いつでもその無効を主張することができるし、また無効を主張するには必ずしも訴の方法によらなくても差支えないわけである。しかも、決議内容の違法、決議方法の違法、たとえば本件の問題である招集手続の違法等の内容はすべて解釈に任されているため、種々の問題が生じてくる。

従来判例を見ると、取締役会が法定された現行法のもとでは、大体において本判決と同様の結論をとつている(大阪地判昭和二九年八月一日下氏五卷八号二一〇九頁は、一部取締役に対する招集通知の欠缺はその取締役会決議を無効とする、と反対の結論をとつているが、注意すべきは、招集通知の欠缺と特別利害関係人の議決権行使とが相俟つて決議が無効とされている点である)。最高裁は手形行為と商法二六五条の関連事案(最判昭和四四年二月二日民集三卷二二号二三九六頁)あるいは中小企業等協同組合法に基づく協同組合の役員会(最判昭和三九年八月二八日民集一八卷七号二三六六頁)等の判決において、名目上の取締役に対して招集通知を欠いた取締役会の招集手続の瑕疵の場合に、「取締役が出席してもなお決議の結果に影響がないと認めるべき特段の

事情があるときは」と判示し、取締役会の決議の効力について有効となるべき基準を示している。ただ、この最高裁二判決は、原審が一部取締役に対する招集通知もれだけを確定して、直ちに取締役会の決議を無効としたため、あるいは理事会の招集手続の有無、その招集手続に対する瑕疵の有無などについて十分の審理をしないで決議の効力を認めたため再審理を求めて破棄差戻したもので、この際の一般論として、「決議の結果に影響を及ぼさないと認めるべき特段の事情があるとき」と述べているにすぎなかつた。通知もれの事案で、いかなる場合に決議を有効視できるかは、今後の判例にまたなければならぬとされているところ、本判決は、名目上の取締役に對して招集通知を欠いた取締役会の招集手続の瑕疵に關し、その取締役に對する決議の効力について、有効となるべき基準を示したものであり、「特段の事情」の解釈に先例的意義を有するものといえよう(右最判二判例につき、事実関係は直接問題とすることなく、原審の判断を違法として差戻すに際して、一般的見解を示したにすぎないものであり、先例的価値は少ないとされるものとしては、吉井直昭「最高裁判所判例解説昭和四〇年度」六九二頁、六九四頁)。

このような判例の傾向―原則としては無効であるが、「特段の事情のある場合」には有効である―にもかかわらず、学説は依然として統一されておらず、大きく二つの見解が対立している。一方の見解は、上述の判例と軌を一にするものであり、通知を受けなかつた取締役に出席しても決議の結果に何も影響がないことが証明されるときは、いわゆる無害の過失として決議の効力は影響を受けないと

解している。この見解は株主総会について従来よりとられている考
え—總會決議について、商法二四七条の招集手続の瑕疵等の取消原
因があつても、会社において違法の原因が決議の成否に影響がなかつたことを立証すれば、取消判決はなすべきでない—を取締役会に
も及ぼしたものである（株主総会につき、石井照久「株主総会決議の瑕
疵」、株式会社法講座三卷九五七頁、最高判昭和三〇年一〇月二〇日判時三一
一号二七頁。取締役会につき、大浜信泉「取締役と取締役会」、株式会社法講
座三卷一〇五八頁。また、「決議の結果に影響を及ぼさない場合」について、
その基準を示すものとしては、奈良・最高裁判所判例解説昭和三九年度三二
八頁、吉井前掲書六九二頁）。

これに対し、他方の見解は、取締役会が少数者の集まりであつて、招集通知を受けなかつた取締役が出席して意見を述べたとすれば、他の取締役が議決権を行使するうえにどのような影響を与えるかは分らないから、決議は無効となると解すべきであるとする（田中誠一・会社法詳論上四五八頁、大隅・全訂会社法論中一一一頁）。

前者の見解は、確かに、瑕疵の治癒がなされうるといふ實際的考慮からは妥当な考えのように思われるが、そもそもこの考えの根底にある株主総会の招集手続の瑕疵に関する理論構成については批判の余地があるし、さらに、取締役会の特色からしても前者の考えは採り得ないのである。

というのは、旧法二五一条では、取消の訴を不適當と認めるときは裁判所は請求を棄却しうると定めていたのを、昭和二五年改正法ではこれを削除し、また提訴期間についても、旧法二四八条一項において一ヶ月以内とされていたものを三ヶ月以内と改めているが、

これらは株主の議決権の保護を図り、株主の地位を強化しようとの趣旨から出たものと解しうるからである（最近、最高判昭和四六年三月一日判時六三〇号九〇頁は、株主総会の招集通知が法定の招集期間に二日足りない場合につき、それは性質および程度からみて重大な瑕疵があるとし、この場合は、瑕疵が決議の結果に影響を及ぼさなくても、裁判所は請求棄却することは許されないと判示した。極めて注目すべき判決であり、株主の地位の強化を図つた法の趣旨を正当に解釈し、もつて裁量棄却に限界づけをしたものと評価し得よう）。

このような法の趣旨からも、また手続の公正を維持する必要上からも、さらに總會に出席し討論に参加すれば、他の株主の意思形成に影響を及ぼしたかどうかの判断の困難からも、株主総会の招集手続の瑕疵についてさえ取消原因となると解するのが妥當であろう。したがつて、定型化され、多数人を予定し、また代理等の簡易な方法さえ許される株主総会とは異なり、全取締役の英知を結果し、意見の交換を通じて会社の業務執行についての意思決定をなすべき取締役会における招集通知の瑕疵については、より重大に考慮されなければならない。このことは招集通知に関する商法二四四条と商法二五九条の二との対比によつても明らかになろう。すなわち、株主總會については通知を發送すれば到達すべかりし時に到達したものと看做され、總會が通常多数人であることから右の如く会社の便宜を図つたものと解しうる。これに対し、取締役会についてはかかる規定がないことから一般原則つまり到達主義を採用すべきものと考えられ、まさに厳格に招集通知がなされるべきことを要求しているのである（田中「吉永」山村・コンメンタール七四八頁）。

したがつて、仮りに、株主総会の招集手続に瑕疵ある場合について取消の必要なしと解しえたとしても、この考えを取締役会の招集手続に瑕疵ある場合にまで及ぼすことはできない。そもそも取締役会は、取締役の全員をもつて構成される合議体であり、取締役全員による会議における慎重な討論を通じて、業務執行についての会社の意思を決定させるものである。したがつて、取締役全員に対して取締役会に出席し討論する機会が保障されなければならない。各取締役は会社運営の専門家であることから、一人の説得力ある発言が他の者に与える影響の程度は、株主総会とは全く比較にならないものである。これこそ取締役会の本来の姿である。

本件においては、通知もれの取締役は名目上の取締役であるとし、このことから、その取締役は出席したとしても決議の結果に影響を及ぼさない特段の事情であるとしているが、そもそも取締役が会社運営を他の取締役に一任し、取締役に出席せず、また出席したとしても自己の態度を表明しないなどということは、法の趣旨に反する病理的現象とさえないものである(判例も、名目上の取締役に商法二六六条ノ三の責任の対象となしたものが多し。最高判昭和四四年一月二六日判時五七八号四頁、同昭和四五年三月二六日判時五九〇号七五頁)。名目的な取締役であつても商法上の取締役であることに変わりなく、取締役会に出席し発言することができ、この者が出席して発言していても決議の結果に影響を与えなかつたかもしれないが、影響を与えたかもしれないのである。したがつて本件においては決議の結果に影響を及ぼさない特段の事情などを問題とすること

なく、取締役会決議を無効とすべきであつた。

以上のように本件各消費貸借契約の承認に関するA会社の取締役会決議は無効であると解すべきであるが、だからといつて本件各消費貸借契約が当然に無効になるというわけではない。無効な取締役会の決議に基づいてなされた行為の効力の問題は別論であり、各個の場合について会社の利益と取引の安全の比較衡量から判断すべき事柄である。そして、通常、取引の安全の要請の強い商法二六五条の場面においては、取締役会における承認決議が無効であつても、この無効な決議に基づいてなされた取引自体は有効であると解するをもつて妥当と考える。すなわち、商法二六五条の排列順序からみても、取締役の義務に関する規定である競争禁止義務に関する商法二六四条について設けられており、また「会社ト取引ヲ為スニハ取締役会ノ承認ヲ受クルコトヲ要ス」との文言は、文字通り承認義務を定めたものとして理解することができるからである(田中誠・前掲書上四八〇頁。判例のうちにも有効説をとるものがある。大阪高判昭和三年九月一六日下民一〇卷九号一九四八頁)。

本件は、商法二六五条に違反して行為がなされたのであるが、右無効の取締役会決議によつてなされた取引自体は有効であると解して差支えなく、承認義務を経ない取引の相手方取締役の法令違反として損害賠償義務(商法二六六条一項五号)を問いうるふうに思われる。このように理論構成すれば、判旨の結論そのものには同意できるが、その理論構成には全く従うことができないのである(なお本件の判例批判としては、坂田桂三・金融商事判例四〇一号二頁がある。同氏

は、会社から金員の貸与を受けるについて、自らその承認のための取締役会に出席し、賛成の意見を述べながら、会社の自己に対するその債権が差押えられ転付されるや、招集手続の瑕疵を指摘して、承認決議の無効を主張して

債権の存在を否定することは、権利濫用ないし信義則違反として許されぬとし、同一の結論に達しておられる。

高島正夫・宮島司

〔労働法・経済法一〇〇〕 使用者への調査協力義務と苦情処理委員会

（富士重工 東京高裁 昭和四九年四月二六日判決）

〔事実〕 原告Nは、昭和四十一年四月一日控訴人富士重工工業株式会社（以下単に会社という）に雇用され、産業部業務課に勤務していた。ところで昭和四四年七月下旬頃会社従業員であり、電話交換手のFは、自らは実働時間外であったが、実働時間に入つたばかりの他の従業員に対し原水爆禁止運動の署名を求め、さらに同年八月上旬頃従業員に対し、原水爆禁止運動の資金調達のために販売するハンカチの材料を渡してその作成を依頼するとともに、原水爆禁止の署名を求めた。また会社の経理部財務課に勤務していたKは、同年八月二〇日頃、自己の就業時間中、上司に無断で自分の職場を離れ、事務管理部へ行き、就業中の従業員に対し前記趣旨のハンカチを配布した。会社は、最初Kの右行為の一部を知り、勤務時間中における規律違反として予備調査を行つたうえ、同月二二日、従業員九名から事情を聴取したところ、Fの行為をも知つたので、これに関係している女子従業員からも事情を聴取した。会社は、右FおよびKの

行為が、就業規則で定める「職場の秩序、風紀を乱す行為をしないこと」、「他人の業務を故意に妨害しないこと」、「勤務中上長に無断で職場を離れないこと」、「従業員は会社構内において会社の業務に關係のない集会、演説、放送、掲示、貼紙その他これに類する行為をするときはあらかじめ会社に届出て許可を受けなければならぬ」などの規定に違反し、かつ譴責または減給の懲戒処分事由にも該当すると判断し、引き続き事情の聴取を行つた。

この事件は、このような事情聴取の過程に起きたもので、原告Nに対する事情聴取は、昭和四四年八月二五日、午前中約二時間三分にわたり、会社会議室において人事課長、労政課長、人事課員など三名によつて行われ、次のようなものであつた。すなわち人事課員がハンカチを示し、「これを知っていますか」と聞かれて「知っています」、「あなたも作りましたか」と聞かれて「作りました」、「だれに頼まれましたか」と聞かれ、しばらくしてから「Fさんに