慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	〔商法 二二九〕議決権代理行使に関する定款規定違反の協同組合総会決議の効力
Sub Title	
Author	加藤, 修(Katō, Osamu) 商法研究会(Shōhō kenkyūkai)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1983
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.56, No.2 (1983. 2) ,p.108- 112
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=AN00224504-19830228-0108

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　二二九〕　議決権代理行使に関する定款規定違反の協同組合総会決議の効力

（東京地判昭和五二年一一月二二日
昭五二(ワ)四五九九号
総会決議無効取消請求事件
判例時報八九〇号一一三頁）

〔判示事項〕

一　協同組合の総会決議の方法が定款に定めるところの代理人による議決権行使手続に違背している場合、それは、決議取消事由に該当する。

二　決議取消の訴の提起期間徒過後は、決議無効確認の訴を決議取消の訴に変更させる必要はない。

〔参照条文〕

中小企業等協同組合法五四条、商法二四七条、二四八条

〔事　実〕

中小企業等協同組合法に基づく被告Y協同組合の組合員であると主張する原告Xは、次のような理由を挙げて、Y協同組合の決議無効確認を請求している。すなわち、Y協同組合の定款には、「組合員は書面又は代理人をもつて議決権を行使することができる。この場合、その組合員の親族もしくは常時使用する使用人又は他の組合員でなければ代理人となることができない。

これらのものが代理人となつた場合でも、代理人が代理する組合員の数は二名以内とする。」との総会決議規定がある。しかるに、Y協同組合の本件昭和五一年一〇月二七日臨時総会決議は、総会の出席組合員が五名、委任状による出席者が二四名で、原告Xを除くその余の出席組合員が委任状による出席者を代理することでなされたので、右定款規定に違反し、本件臨時総会決議は無効であると理由づけられた。

被告Y協同組合は、右のような定款規定の存在および右臨時総会での出席者と委任状による代理出席者の状況を認めた。しかし、被告Y協同組合は、原告Xが昭和五二年六月一日をもつて同組合を脱退したことを主張し、その上で、原告Xの決議無効確認請求を争つた。

〔判　旨〕

原告Xの請求を棄却。

一　「原告（X）は、昭和五一年一〇月二七日開催された被告（Y）の臨時総会における決議が無効であると主張するが、その無効事由としては、単に、右決議の方法がYの定款に定めるところの代理人による議決権行使の手続に違背していることを主張するのみであつて、決議の内容に関して瑕疵があると主張しているわけではない。しかしながら、決議無効の事由たりうるのは、決議の内容に関して瑕疵がある場合であつて、Xの主張する決議の方法に関する瑕疵は単に決議取消の事由となるにすぎない。」

二　「（なお、Xの本訴提起は、昭和五二年五月二三日であつて、中小企業等協同組合法五四条で準用する商法二四八条一項所定の決議の日より三月内という訴提起期間を徒過していることは記録上明らかであるから、本件訴を決議取消の訴に変更させる要もない。）また、Xの本訴請求は、決議無効確認請求となつているけれども、その趣旨としては、有効な決議が存在しないという意味において決議不存在確認請求をも含むものであると解しうる余地があるが、そうだとしても、Xの主張する前記決議方法に関する瑕疵は、それが延いては決議が社会通念上存在しないと評価しうる類の瑕疵とも解しがたいので、決議不存在事由ともならない。」

〔評　釈〕

判旨に賛成する。

一　中小企業等協同組合法五四条で準用されている商法二四七条の解釈において、株主またはその正当な代理人でない者が参加して決議がなされた場合、決議取消原因ありと解するのが通説である（谷川・注釈会社法二四七条注一〇〈四巻一九一頁〉）。この場合、決議の方法に瑕疵があると解されるのである（高鳥・会社法〈二版増補〉一五〇頁）。本件Y協同組合の定款によれば、「代理人が代理する組合員の数は二名以内とする」と定められていたところ、本件臨時総会では、二名以上の代理がなされていたことについて当事者間で争いがない。従つて、本件では、定款違反の代理人が決議に参加して決議がなされたことになるので、前記の通説を本件Y協同組合の場合にも援用すると、結局、正当でない代理人の登場となり、決議の方法に瑕疵が付着し、決議取消原因ある場合となる。本件判旨第一点は、前記通説のこの立場に依拠するものと解される。

右の点に関連して、まず検討しなければならないことは、本件Y協同組合の代理人による議決権行使に関する定款規定が適法なものか否かの点である。中小企業等協同組合法一一条二項によれば、組合員は、定款の定めるところにより、書面または代理人をもつて、議決権または選挙権を行なうことができ、この場合は、その組合員の親族もしくは使用人または他の組合員でなければ、代理人となることができないと規定されている。さらに、同条五項によれば、代理人は、五人以上の組合員を代理することができないと規定されている。これら条項と本件Y協同組合の定款規定を比較対照してみると、Y協同組合の定款規定では、代理人資格に関して、条文上では単に「組合員の使用人」となつているものを「組合員の常時使用する使用人」と厳格化し、さらに、代理人の代理できる人数に関し

て、条文上は「五人以上の組合員を代理することができない」とされているのに対して、Y協同組合の定款規定では、「代理人が代理する組合員の数は二名以内とする」とやはり厳格化されている。定款によるこのような厳格化は、中小企業等協同組合法に基づく協同組合の在り方から考えて、肯定されてよいものと考えられる（森本・本件評釈・商事法務九〇八号三七頁も「このような議決権代理行使要件を定款により厳格化することは許される」と解している）。なぜならば、中小企業等協同組合法五条によれば、この種の協同組合の基準および原則として、相互扶助性、議決権の平等性、組合員への直接的奉仕原則が規定されているので、総会にはできるだけ組合員本人が出席することを要請したり、あるいは、代理人には、組合員本人とできるかぎり密接な関係ある者を選任するように求めることは、この種の協同組合の在り方と矛盾しないからである（大塚・協同組合法の研究〈増訂版〉三三三頁では、「協同組合は内むきの団体である」と性格づけられている）。

次に、本件Y協同組合の代理人による議決権行使に関する定款規定違反が、株式会社法における通説に従って、決議の方法に瑕疵ある場合と考えてよいか否かが検討されなければならない。株式会社法における通説に対して、実質上代理権のない者が議決権を行使した場合、その者のなした表決は、本質的になんら議決権の行使とは認め得ないとの観点から、その者の表決が決議の結果に影響を及ぼさなければ、その決議は有効であり、なんらの瑕疵も付着していないとの見解が主張されている（西本・株主総会論一七一頁、一七二頁）。

右の見解と同趣旨のものは、すでに昭和一〇年代の前半においても主張されていた。すなわち、正当な代理人に非ざる者の参加の場合においては、その者の無効投票を除去してもなお大多数をもつて決議が成立したことが明瞭なるかぎり、原告において特に正当な代理人に非ざる者の参加が決議の成否に影響を与えたことを立証しなければ、決議は有効であるとの見解である（河村・株主総会の研究三二八頁）。これと同じような発想の見解は、現在においても主張されている。すなわち、代理人資格のない者が決議に参加した場合、その議決権行使の瑕疵は、票数の数えまちがえと同視できるので、その違法投票を除いても決議が有効に成立していたと認められるならば、決議の結果に影響がなく取消事由が存在しなかつたとして、取消請求を棄却すべきであるとの立場である（岩原・別冊ジュリスト会社判例百選〈第三版〉七一頁、竹内・株主総会の招集手続の瑕疵と決議取消請求の棄却・判例商法Ⅰ二〇二頁。なお、岩原・同書同頁は、本文の場合において、代理人資格のない者の言動が手続を著しく不公正にした場合は別であろうとされている）。しかし、右のような立場の発想は、単に行使した議決権の数のみを問題とし、そのような無権利者の出席自体が総会の決議の成立に影響を与え得ること（大隅＝今井・総合判例研究叢書(5)一三六頁参照）を軽視しているので賛成できない（但し、大隅＝今井・前掲書一三六頁は、結論的には本文に反対）。つまり、代理人資格に関する瑕疵であつても、それは、会議体そのものの適正な構成を歪曲するものと解され、軽んずべきものではないからである。

昭和一三年の改正前商法一六三条一項は、「総会招集ノ手続又ハ

其決議ノ方法カ法令又ハ定款ニ反スルトキハ株主、取締役又ハ監査役ハ訴ヲ以テノミ其決議ノ無効ヲ主張スルコトヲ得」と規定していた。この規定の単純な文章上の表面的な理解によれば、決議方法の定款違反は決議無効の主張を可能とするということになる。そして、定款に定められた代理人による議決権行使手続に違反してなされた決議には、決議方法に定款違反の瑕疵が付着しているので、決議無効の主張が可能ということになる。本件原告側の主張の趣旨が、このような理解に基づくかは定かではないが、その可能性は否定できない。しかしながら、昭和一三年の改正前商法一六三条が、訴をもつて決議無効を主張することを得としている意味は、判決によつてはじめて決議が無効とされるという意味であり、判決により無効状態が「形成」されるということである（奥野ほか六名・株式会社法釈義一五六頁）。従つて、現行商法は、第二四七条において、これに関する訴を「取消の訴」とし、決議が当然無効の場合の確認の訴に付て別に第二五二条を新設したとの経緯がある（奥野ほか六名・前掲書一五六頁）。右のような規定の沿革から考えても、判旨第一点に関連する原告Xの主張は理由がない。

以上の次第で、本件判旨第一点に賛成できる。

なお、判旨によれば、原告Xが昭和五二年六月一日をもつて被告Y協同組合を脱退したとのY協同組合の主張については何も判断されていない。これは、原告X側の本件請求が、提訴権者を限定していない決議無効確認としか解されなかつたからである。決議取消訴訟と解されるならば、提訴権者か否か、すなわち、組合員か否かが問題とされることになる。

二　判旨第二点の前半に関連して、昭和五四年一一月一六日の最高裁第二小法廷判決は、「株主総会決議の無効確認を求める訴において決議無効原因として主張された瑕疵が決議取消原因に該当しており、しかも、決議取消訴訟の原告適格、出訴期間等の要件をみたしているときは、たとえ決議取消の主張が出訴期間経過後になされたとしても、なお決議無効確認訴訟提起時から提起されていたものと同様に扱うのを相当と」すると判示している（民集三三巻七号二頁、三頁）。これまで、決議取消事由を主張して無効確認の請求をした場合、大別して、三つの立場が対立していた。すなわち、①訴選択の誤謬を理由にその請求を棄却すべきとする説、②取消訴訟の要件を具備していれば取消の訴を含むものとしてそれへの転換を認めるべきとする説、③決議の瑕疵を争う訴訟の差異を無視して取消事由を主張した無効確認請求を認める説が判例と学説において対立していた（篠田・昭和五四年一一月一六日第二小法廷判例解説・法曹時報三四巻五号九八頁～一〇一頁に明解に説明されている）。右の最高裁判所判決は、これらの対立を踏まえて、基本的には、取消訴訟への転換を認める右の②説の立場を是認したものと解されている（篠田・前掲判例解説一〇一頁）。この点をどのように評価するかは、株主総会決議の瑕疵を争う訴訟の訴訟物をいかように理解すべきかの問題とも関連する。しかし、問題の解決は、訴訟物理論に関する新旧両説という固定的な枠組みでなされるべきものとは考えられない。そもそも、実体権というものは、訴訟を通じて形成されるものであり、判決にす

べての訴訟行為が収束する事になるのだから、口頭弁論終結時までの行為が、判決に意味を与える限度で遡及的に評価されれば足り、訴提起の断階で、決議取消か決議無効か決議不存在かが確定的に把握される必要はなく、口頭弁論終結時までに整えられればよいのである（伊東＝山田・昭和五四年一一月一六日第二小法廷判例批評・法学研究五三巻七号一三三頁、一三四頁）。このように解すると、訴提起の段階で決議無効確認が請求されていても、それが、出訴期間など決議取消訴訟の要件を充足しておれば、決議取消の訴への評価がえは可能なのだから、右の最高裁判所の判決には賛成できる。本件判旨第二点前半は、三月内という出訴期間を徒過しているから本件訴を決議取消の訴に「変更」させる要もないとする点で、決議無効と取消を当初から首尾一貫して截然と確定的に区別している趣旨とも解されなくはなく、そこに若干の疑問も提起可能であるが、その帰結は、前記最高裁判所判決に照らし妥当なものと解される。

次に、本件判旨第二点後半において、本件は、決議不存在事由ある場合とはならないと解されているが、この点にも賛成できる。なぜならば、本件においては、定款に規定された代理人による議決権行使手続違反のみが主張されており、それは、法律上総会決議が存在するものと認められないとの評価を引き起すほどの著しく重大な手続的な瑕疵とも解されないからである。

（昭和五七年一一月三日稿）

加藤　修

〔最高裁民訴事例研究二〇六〕

昭和五七1（最高裁民集三六巻一号一頁）

一、交通事故の被害者が自動車損害賠償保障法一六条一項の規定に基き保険会社に対して提起した損害金支払請求訴訟について支出した弁護士費用が交通事故と相当因果関係のある損害と認められた事例

二、保険会社が自動車損害賠償保障法一六条一項の規定に基いて被害者に対して負担する損害賠償債務と商法五一四条

保険金請求事件（昭和五七年一月一九日第三小法廷判決）

訴外Aの保有するダンプカーが盛土にはまり動けなくなつたため、訴外Bの運転するブルドーザーでこれを引張ろうとしていたところ、たまたま居合わせたCはAの危険であるから立ちのくようにとの警告にもかかわらず両車の接続部に入りこれを支持した。ところがBが誤つてブルドーザーを後退させたためCは右ダンプカーとブルドーザーの間にはさまれ死亡。Cの遺族X（妻及び実子の計六名）が、ダンプカーの保有者Aと自動車損害賠償責任保険契約を締結していた保険会社Yに対し、自