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

Title	〔商法六一一〕後の株主総会決議不存在確認の訴えが併合された場合における取締役選解任決議取消しの訴えの利益 (東京高裁平成三〇年九月一二日判決)
Sub Title	
Author	島田, 志帆(Shimada, Shiho) 商法研究会(Shōhō kenkyūkai)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	2020
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.93, No.9 (2020. 9) ,p.107- 116
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=AN00224504-20200928-0107

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　六一一〕 後の株主総会決議不存在確認の訴えが併合された場合における取締役選解任決議取消しの訴えの利益

（東京高裁平成三〇年九月一二日判決
平成三〇年㈜第一〇九八号株主総会決議取消等請求控訴事件
（控訴棄却）
金融商事判例一五五三号一七頁）

〔判示事項〕

先行の株主総会における取締役の選解任決議の取消しを求める訴えに、その瑕疵の継続を主張して後行の株主総会決議の不存在確認を求める訴えが併合されている場合であっても、後行の株主総会を招集した代表取締役を取締役に選任した先行の株主総会決議が取り消されると、右代表取締役が後行の株主総会を招集する権限を遡及的に失うときには、右選解任決議の取消しを求める部分の訴えの利益は存在する。

〔参照条文〕

会社法八三〇条、八三一条

〔事　実〕

Y社は、監査役を設置する株式会社であるが、公開会社でない会社である。Y社の定款には、Y社株式を譲渡により取得する場合には取締役の過半数の決定による承認を受けなければならない旨の定めがある。なお、Y社は、菓子類等の製造等を営む会社の株式を所有することにより、当該会社の事業活動を支配・管理することなどを目的とする

Ｚホールディングス（ＺＨＤ）の筆頭株主である。

Ｙ社の発行済株式数四万株のうち、Ｚグループの創業者であるＡが三三三株、Ａの長男でＺ財団の代表理事であるＢが二万株、Ｃが四〇〇〇株、Ａの次男であるＸ（原告、控訴人）が一万五五〇〇株、Ｚ財団が一六七株を、それぞれ保有していた。

Ａ、ＢおよびＸは、いずれも平成二六年六月三〇日にＹ社の取締役に選任された。代表取締役を務めていたＡは、同日に代表取締役に重任されたが、同年七月二八日に解任された。平成二七年八月一六日、ＡとＢは、ＡがＢにＹ社株式一株を譲渡する旨の株式譲渡契約書を作成した（本件株式譲渡）。

同年一〇月一四日、Ｂは、東京地方裁判所からＹ社株主総会の招集許可を得て、臨時株主総会（平成二七年総会）を招集した。同総会では、Ｂが、本人、Ａの代理人およびＺ財団の代表理事の各資格において出席し、自らを議長に選任したうえ、Ｘの取締役解任議案とＤの取締役選任議案について、本人およびＡ代理人の資格において賛成の議決権を行使した結果、両議案はいずれも可決された（平成二七年総会決議）。同日、ＢとＤは、ＢをＹ社の代表取締役に選任するとともに（本件選任）、本件株式譲渡を承認した。

平成二八年六月二九日、Ｂの招集により開催された定時株主総会（平成二八年総会）では、Ｂが、本人およびＡの代理人の各資格において出席し、右資格において賛成の議決権を行使した結果、Ａ、ＢおよびＤがＹ社の取締役に選任された（平成二八年総会決議）。

Ｘは、Ａ代理人およびＺ財団代表理事としてのＢの出席は有効ではないため、平成二七年総会決議は定足数を満たしておらず、決議の方法が法令・定款に違反する、また、Ｚ財団が出席と扱われたことが、決議の方法として著しく不公正であると主張して、会社法八三一条一項一号に基づき、平成二七年総会決議の取消しを求めた（第一事件）。また、Ｘは、主位的に、平成二八年総会決議は株主総会の招集権限を有しない者が招集したとして、会社法八三〇条一項に基づき、決議が存在しないことの確認を求めるとともに、予備的に、平成二八年総会は定足数を満たしておらず、決議の方法が法令・定款に違反すると主張して、同法八三一条一項一号に基づき、平成二八年総会決議の取消しを求めた（第二事件）。

これに対し、Ｙ社は、本案前の争点として、（ア）平成二七年総会決議のうちＤを取締役に選任する決議（Ｄ選任

決議）の取消しを求める部分について、Dは平成二八年総会決議によってY社の取締役に重任されたから、訴えの利益がない、（イ）平成二七年総会決議のうちXを取締役から解任する決議（X解任決議）の取消しを求める部分について、Y社の取締役の任期は、選任後二年以内に終了する事業年度のうち最終のものに関する定時株主総会の終結の時までとされているところ、Xは、平成二六年六月三〇日にY社の取締役に選任されたから、平成二八年総会の終結によって取締役としての任期が満了しているため、訴えの利益がないと主張した。

原審（東京地裁平成三〇年一月二五日金判一五五三号二八頁）は、訴えの利益を認めて、本案について請求を棄却したため、Xが控訴した。本判決は、訴えの利益について以下のように判示して、控訴を棄却した。

〔判　旨〕

控訴棄却。

「取締役を選任する先の株主総会の決議が存在するものとはいえない場合、その総会で選任されたと称する取締役によって構成される取締役会の招集決定に基づき当該取締役会で選任された代表取締役が招集した後の株主総会において新たに取締役を選任する決議がされたとしても、その決議は、いわゆる全員出席総会においてされたなどの特段の事情がない限り、法律上存在しないものといわざるを得ず、この瑕疵が継続する限り、以後の株主総会において新たに取締役を選任することはできない（最高裁昭和六〇年（オ）第一五二九号平成二年四月一七日第三小法廷判決・民集四四巻三号五二六頁）。そうすると、上記のような事情の下で瑕疵が継続すると主張されている場合においては、後行決議の存否を決するためには先行決議の存否が先決問題となり、その判断をすることが不可欠である。先行決議と後行決議がこのような関係にある場合において、先行決議の不存在確認を求める訴えに後行決議の不存在確認を求める訴えが併合されているときは、後者について確認の利益があることはもとより、前者についても、民訴法一四五条一項の法意に照らし、当然に確認の利益が存するものとし、決議の存否の判断に既判力を及ぼし、紛争の根源を絶つことができるものと解すべきである（最高裁平成一〇年（オ）第一一八三号同一一年三月二五日第一小法廷判決・民集五三巻三号五八〇頁）。

そして、先行する役員選任又は解任決議の取消しを求める訴えに、上記のような瑕疵の継続を主張して後行決議の

不存在確認を求める訴えが併合されている場合であっても、先行の株主総会決議の取消しを求める訴えの認容判決が確定し、当該決議が遡及的に効力を失えば、後行決議が存在しないことになるなど、後行決議の存否を決するために先行決議の効力の有無が先決問題となる関係にあるならば、上記の理は同様に妥当すると解される。」

「本件においては、B及びDの二名の取締役によって本件選任がされたところ、D選任決議の取消しによってDが遡及的に被告の取締役の地位を失えば、被告の取締役二名（A及びB）のうち、Bのみが自身を代表取締役に選任したことになり、代表取締役の選任に必要な取締役の過半数の決定を欠き、本件選任は被告の定款【筆者注：「取締役は当会社を代表する。ただし、取締役を二名以上置いたときは、取締役の過半数の決定をもってその一名を代表取締役とする。（略）」】に違反して無効となる。そして、被告の定款は、社長が株主総会を招集することを求めているから、本件選任が無効になれば、Bは平成二八年総会を招集する権限を遡及的に失うこととなり、平成二八年総会は無権限者が招集したものとなり、平成二八年総会決議が全員出席総会においてされたなどの特段の事情が認められない本件においては、平成二八年総会決議は法律上存在しないものになる。

同様に、X解任決議についても、当該決議の取消しによってXが本件選任がされた平成二七年一〇月一四日時点で取締役の地位を回復すれば、Y社の取締役四名（A、B、D及びX）のうち、Bを代表取締役に選任した者は二名（B及びD）にとどまる結果、本件選任は被告の定款に違反して無効となり、その結果、平成二八年総会決議は法律上存在しないものになる。

そうすると、先行するD選任決議及びX解任決議の取消しを求める訴えに、その瑕疵の継続を主張して平成二八年総会決議の不存在確認を求める訴えが併合されている本件においては、D選任決議及びX解任決議の取消しを求める部分の訴えの利益は存在するというべきである。」

〔研　究〕

一　はじめに

取締役を選任する株主総会決議について、その不存在確認の訴えの係属中に、辞任や任期満了に伴い後任者の選任決議が行われることがある。この場合に判例は、先行決議の不存在確認を求める訴えに後行決議の不存在確認を求める訴えが併合されているときは、先行決議の不存在につい

ても確認の利益が認められるとの立場をとっている（最判平成一一年三月二五日民集五三巻三号五八〇頁。以下、「平成一一年最判」という）。本判決は、取締役を選解任する先行決議について取消しの訴えが提起されている場合に関しても、訴えの利益が存在することを認めたものとして、事例的意義を有する。

二　取締役選任決議取消しの訴えの利益と瑕疵の連鎖

本判決は、その判断枠組みとして平成一一年最判を援用しているが、同最判と同じく最判平成二年四月一七日民集四四巻三号五二六頁を引用して、いわゆる瑕疵連鎖説を採用している。すなわち、取締役を選任する決議が不存在である場合には、その者が関与した取締役会は正当な取締役会とはいえず、その取締役会で選任された代表取締役も正当な代表取締役ではなく、株主総会の招集権限を有しないことになるため、全員出席総会においてされたなどの特段の事情がない限り、後任者を選任する株主総会決議も不存在となる。この理は、取締役会決議を経ずに代表取締役でない取締役が招集した株主総会の決議は不存在であること（最判昭和四五年八月二〇日判時六〇七号七九頁）の帰結といえる。本件のY社は、取締役会設置会社ではないが取締役が複数存在する会社であって、社長が株主総会を招集する旨、代表取締役の選任は取締役の過半数により決定する旨の定款の定めがある会社であるが、取締役を選解任する決議が不存在であるために、取締役の過半数の決定により代表取締役が選任されたといえないときは、同様に考えてよいだろう。

瑕疵連鎖説により、先行決議の瑕疵が後行決議の効力に影響を及ぼすと考えると、後行決議の存否を決するには先行決議の存否が先決問題となる。紛争の抜本的解決という株主総会決議不存在確認の訴えの機能からみても（総会決議無効確認の訴えについて、最判昭和四七年一一月九日民集二六巻九号一五一三頁）、先行決議の存否につき本案判決をして既判力をもってこれを確定することが適切であり、その存否に確認の利益を認める平成一一年最判の結論に異論は少ないと思われる。

では本件のように、取締役を選任する先行決議に取消事由が認められるに過ぎない場合でも、その瑕疵は後行決議に連鎖していくのか。先行決議に取消しの訴えが提起されている場合には、取り消されるまでは決議は有効であって、取消判決が確定すれば決議は遡及的に無効になると解されるから、この遡及効と瑕疵の連鎖をどのように考えるべき

かが問題となる。

最判昭和四五年四月二日民集二四巻四号二二三頁（以下、「昭和四五年最判」という）は、役員選任決議取消しの訴えの係属中、その決議に基づいて選任された役員がすべて任期満了により退任し、その後の株主総会決議によって新役員が選任され、その結果、取消しを求める選任決議に基づく取締役ら役員がもはや現存しなくなったときは、特別の事情のないかぎり、決議取消しの訴えは実益を欠き訴えの利益を欠くに至るとする。同最判の事案では、取消しの対象となる役員はその後の株主総会決議により重任されているから、これは、後行決議が行われれば、先行決議の瑕疵は後行決議に影響しないという立場である。

学説では、先行決議に取消事由が認められるに過ぎない場合でも、瑕疵は連鎖しうるとする見解が多くなっている（小澤雄一「株主総会決議取消しの訴えの利益」『新・裁判実務大系 第一一巻 会社訴訟・商事仮処分・商事非訟』（青林書院、二〇〇一年）一五頁、二四頁、西理「民事訴訟法上のいくつかの論点について（下）」判時二一二六号三頁以下、四頁注三（二〇一一年）、伊藤靖史ほか『会社法〈第四版〉』（有斐閣、二〇一八年）一六五頁以下［松井秀征］、高橋美加ほか『会社法〈第二版〉』（弘文堂、二〇一八年）一四八頁［久保大作］、田中亘『会社法〈第二版〉』（東京大学出版会、二〇一八年）二〇三頁以下）。これに対し、役員の選任決議の取消しにより次の役員選任決議が影響を受けることを認めると、際限なく紛争が継続してしまい、昭和四五年最判の立場が説明できないことから、取消しの瑕疵は原則として後行決議に影響しないが（伊藤眞＝杉山悦子「判批」伊藤眞ほか編『民事訴訟法判例百選〈第三版〉』七四頁、七五頁（二〇〇三年）、上原敏夫「判批」判評四九一号四二頁、四五頁（二〇〇〇年）、高橋宏志『重点講義民事訴訟法（上）〈第二版補訂版〉』（有斐閣、二〇一三年）三九五頁注四八の二）、不存在と評価すべき著しい瑕疵は連鎖すると考える見解もある（上原・四七頁、田頭章一「判批」高橋宏志ほか編『民事訴訟法判例百選〈第五版〉』六六頁、六七頁（二〇一五年））。取消しの瑕疵が後行決議に影響しないのは、取消事由は比較的軽微で、取消判決の確定までは有効とされ、提訴期間もあるためと説かれる（伊藤＝杉山・七五頁、田頭・六七頁）。

もっとも、判例でも、先行決議の取消判決が確定して決議が遡及的に無効になる結果、そのことが有効に成立した後行決議に影響を及ぼす場合があることは認められている（計算書類の承認決議について、最判昭和五八年六月七日

民集三七巻五号五一七頁）。この点からすると、取締役の選任決議の繰り返しに関しても、その取消しにより後行決議に瑕疵が連鎖しうることが直ちに否定されるべきではないだろう。少なくとも後行決議への瑕疵の連鎖が主張され、その効力が争われているときは（後行決議につき訴え提起を要するとする見解として、吉本健一「本件判批」金判一五七七号二頁、五頁（二〇一九）、誰が現在の取締役であるかを巡って紛争が継続しているのであるから、その取消しにより取締役権利義務者（会社法三四六条一項）となる者を定める必要上、先行決議の取消しの訴えの利益は失われないと解するのが適切である。

後行決議の効力が争われているか否かにより、訴えの利益の存否が左右されるという考え方には、批判があるかもしれない。先行決議の瑕疵が後行決議の効力に影響を及ぼすとの関係からは、後行決議が全員出席総会などにより「適法に」行われたものでない限り、瑕疵の連鎖が認められ、したがって先行決議の取消しの訴えの利益は失われないとも考えられるからである。しかし、仮に原告が、瑕疵連鎖説に立ちながら、後行決議が全員出席総会により行われたものでもないのに、その有効性をあえて肯定し、後行決議の効力を争わないというならば、現在の紛争は消滅しているというべきであるから、先行決議の取消しの訴えの利益は否定されてよいと思われる（先行決議の存否確認の利益に関して、八木一洋「判解」最判解民事篇平成一一年度（上）二九四頁、三〇九頁（二〇〇二年）参照。もっとも、実際上、原告がこのような態度をとることは稀であり、後行決議の存否ないし有効性に関する結論は、先行決議の存否の判断から論理的に導き出されるとする）。

学説においては、仮に先行決議が取り消されれば、後行決議の招集決議に瑕疵があるとされる結果、後行決議の効力ひいては現在の取締役の地位に影響が及ぶ場合には、先行決議の取消しの訴えの利益は認められると解すべきであるとする見解が有力であり（田中・二〇二頁以下、東京地方裁判所編『類型別会社訴訟〈第三版〉』（判例タイムズ社、二〇一一年）三八一頁）、こうした事情は、昭和四五年最判にいう「特別の事情」の一つと理解できるとされる（野田博「判批」平成一一年度重要判例解説（ジュリスト増刊）一〇一頁、一〇二頁）。本判決は、平成一一年最判との関係では、その論理を先行決議に取消事由が認められる場合にも拡張したものと評価できるが（受川環大「本件判批」リマークス五九号八二頁、八五頁（二〇一九年））、昭和四五年最判との関係では、「特段の事情」の一つを示し

たものと位置付けられよう。

なお、昭和四五年最判では、役員の在任中の行為により会社の受けた損害を回復するために総会決議を取り消すことに実益が認められるか否かが争点とされたのであり、後行決議の効力は争われていない（吉本・四頁参照）。現在では、被告側が昭和四五年最判の考え方に立って、後行決議が行われたことを理由に先行決議につき訴え却下を求めると、原告側は瑕疵連鎖説の立場に立ち、訴えの利益の存在を主張する、という構造を採ることが多いと思われる。

三　併合の要否

本判決は、先行決議の取消しの訴えに後行決議の不存在確認の訴えが併合されている事案であるが、両訴が併合されていることが、先行決議の取消しの訴えの利益が認められるための要件となるか。すなわち、両訴が併合されていないときには、それを理由に先行決議の取消しの訴えの利益を否定してよいかという問題である。

まず、平成一一年最判の「併合されているときは」という限定や、「民訴法一四五条の法意に照らし」という理由づけから、両訴は併合が強制される関係になく、併合されなかった場合には原則どおり訴えの利益が失われるとする見解がある（酒井一「本件判批」法教四六二号一五五頁（二〇一九年））。同じく併合を要するとの立場に立ち、先行決議が取消しの訴えである場合でも、先行決議が不存在確認の訴えである平成一一年最判と同様、後行の選任決議が重要な意味を持つから、併合提起という方式を要求すべきとするものもある（西・八頁以下）。

これに対し、先行決議の不存在確認の訴えが単独で提起された場合でも、訴えの利益が認められるとする見解がある。さもないと、原告は後行決議につき起訴を強制されることで負担が増大し、また、会社側の訴訟引き延ばしの手段として利用されかねない危険があるという（八木・三一〇頁以下、上原・四五頁以下）。先行決議に取消しの訴えが提起されている場合についても、併合を要件とする必要はないとする見解があり（吉本・五頁、受川・八五頁）、後行決議の効力を争う訴訟が提起されていても、法律上または事実上併合できないときに、併合されていないために先行決議の取消しの訴えの利益が否定される不都合が指摘されている（吉本）。たしかに、具体的事案によっては、併合されていなくとも後行決議への瑕疵の連鎖を裁判所が判断できる場合もありうるだろうから、併合を訴えの利益を認めるための絶対的な要件とまでみる必要はない。

しかしながら、右のような場合は、あくまでも限界事例として位置づけられるべきものと思われる。併合されているときと比べて、事実上、裁判所が後行決議への瑕疵の連鎖を認めることは難しくなると考えられるし、仮に単独で提起された先行決議の取消しないし不存在確認の訴えにおいて訴えの利益が認められ、原告が勝訴判決を受けることができたとしても、それだけでは現在の紛争は解決されないおそれが高い（後行決議で選任された現任の取締役の地位を否定する判決がないまま、相手方が先行決議に関する判断の結果にのみ従って行動することは通常期待できない）。特に先行決議に取消しの訴えが提起されている場合については、以下に述べるように、後行決議の効力を争う訴訟との関係で、両訴が併合されていることが要求されざるを得ない。

本件では、平成二七年総会決議の取消しの訴えに平成二八年総会決議の不存在確認の訴えが併合されているが、その係属中に、Bの招集により、平成二九年六月二八日に定時株主総会（平成二九年総会）が開催された。そこでXは、平成二七年総会決議および平成二八年総会決議の瑕疵が連鎖すると主張して、平成二九年総会の決議について不存在確認の訴えを提起した（以下、「本件後行訴訟」という）。これについて東京地方裁判所は、「株主総会決議の訴えは形成の訴えであり、株主総会決議を取り消す判決が確定しない限り、当該決議が有効であり、これが取り消されるべきであるとして、後の株主総会が不存在であるということはできない。」として、本件後行訴訟を棄却している（東京地判平成三〇年九月六日金判一五五九号四七頁）。なお、この直後の同年九月一二日に、東京高等裁判所が本判決を言い渡している。

本件後行訴訟が判示するとおり、先行決議に取消事由が認められるに過ぎないときは、後行決議の不存在確認の訴えを提起しても、その存否を判断する前提問題として、先行決議の取消しを主張することはできない。他方、平成二七年総会決議の取消しの訴えに平成二八年総会決議の不存在確認の訴えが併合されている本件においては、結果として先行決議における取消事由の存在は否定されたものの、これを前提として後行決議の存否が判断されている。このことからすると、先行決議の取消判決が確定していないときは、仮に先行決議に取消事由が認められる場合であっても、両訴が併合されていなければ、後行決議の不存在を確認する判決は得られないことになる。原告側は、先行決議の取消しの訴えの係属中に後行決議が招集・開催されたと

きは、その都度、後行決議の効力を争う訴訟を追加しなければならないことになるが、株主総会決議取消しの訴えは形成訴訟であるから、そのような要求もやむを得ないというべきであろう。

島田　志帆