九州大学学術情報リポジトリ
Kyushu University Institutional Repository

商事判例研究

九州大学産業法研究会

畠田，公明

新海，兵衛

https://doi.org/10.15017/1761

出版情報：法政研究. 45 (2), pp.129-136, 1979-02-25. 九州大学法政学会
バージョン：
権利関係：

商事判例研究

九州大学産業法研究会

株主総会で解任された取締役による株主総会決議取消の訴の可否——瑕疵ある株主総会の決議の後、再び行なわれた解任決議の趣旨および効力

大阪地裁昭和五二年二月二日判決（昭和五一年(ワ)第二六三六号株主総会決議取消請求事件）金融・商事判例五三九号五四頁

〔事実〕原告Xは、被告Y会社の取締役であったが、昭和五一年三月二九日開催の定時株主総会（以下、本件総会という）で取締役を解任されたため、前記株主総会における自己の解任決議を含む全決議の取消を求めて本訴を提起した。

Xは、請求原因として次のように主張した。(1)Xは、Y会社の株式四〇〇株を有する株主であり、かつ同会社の取締役であるから、商法二四七条に基づく決議取消の訴につき原告適格を有する。また、(2)(a)本件総会の招集についての取締役会の決議がなく、(b)本件総会の招集通知がなされたのは、昭和五一年三月二五日であるから、本件総会の二週間前になされておらず、(c)本件総会の招集通知には、会議の目的事項として、取締役であるXの解任に関する記載がない。したがって、右決議に関する本件総会の招集手続が、商法二三一条、二三二条一項・二項に違反することから、商法二四七条に基づき本件決議の取消を求めると主張した。

これに対して、Y会社は、請求原因の(2)の事実を認めたが、請求原因の(1)の事実を否認し、本案前の主張として、Xは、Y会社の株主でなく、また同会社の取締役の資格を有していないから、商法二四七条に基づく決議取消の訴に

つき原告適格を欠くものであり、さらに、Xは、本件総会で解任されるまでY会社の取締役であったが、この地位に基づいて本件決議の取消を求めることはできないというべきであり、また、かりに右主張が容れられないとしても、Y会社は本件総会の約四ヵ月後の昭和五一年七月二二日に適法な株主総会を開催し、同総会において本件総会における決議と同一事項につき重ねて決議をしたから、爾後Xは同会社の取締役の資格を有せず、したがって本件訴の利益を有しないものである、と主張した。

〔**判旨**〕請求認容

一　「そもそも本件のような瑕疵ある株主総会の決議の効力を争うにつき直接の利益を有する者は前任取締役であること、また株主総会の運営の適正をはかるために決議取消の訴を認めている法の趣旨をかんがみると、この訴に関しては前任の取締役も取締役の資格に基づき訴を提起しうるものと解するのが相当である。」

二　「仮にY会社主張の如き第二の決議がなされたとしても、先の決議の効力が当然消滅するものと解することはできないし、また第二の決議が先の決議時に遡って効力を生じるわけではないから、Xに本件訴を提起する法律上の利益がなくなるものということはできない。」

三　「よってXがY会社の株主であるか否かについて判断するまでもなく、Xは本件訴につき原告適格を有するものである。」したがって、Xの本件請求については、その理由がある。

〔**研究**〕判旨に賛成する。

一　本判決は、Y会社の本案前の主張に対する判断として、(イ)株主総会で解任された取締役Xによる株主総会決議取消の訴について、Xは、原告適格を有し、(ロ)瑕疵ある株主総会の決議の後、同一事項につき再び適法な決議がなさ

れたとしても、Xの本件訴の利益はなくならない、と判示したものである。

なお、本判決は、本案において、Xの主張する株主総会決議取消事由についてとくに問題とすることなく、Xの請求を認容している。いうまでもなく、本件総会決議の瑕疵が招集手続違反として取消原因となることについては、疑いはない（学説・判例として、Xの請求原因(2)(a)に関しては、多数説、最判昭和三五・三・一五判時二一八号二八頁、東京高判昭和三〇・七・一九下民集六巻七号一四八八頁など。請求原因(2)(b)に関しては、通説、大判昭和一〇・七・一五民集一四巻一四〇四頁、同昭和一四・五・一六評論二八商法三七九頁など。請求原因(2)(c)に関しては、通説、大判昭和八・六・六法学三巻一号一〇四頁、最判昭和三一・一一・一五民集一〇巻一一号一四二三頁など）。

そこで、前記(イ)(ロ)を中心として、考察することとする。

二　株主総会の決議により取締役を解任された者や、任期満了後、後任者の選任のないためひきつづき取締役の権利義務を有していたところ、後任者を選任する決議によりその権利義務を失った者が、当該解任ないし選任決議の取消の訴に関して原告適格を有する否かは、その者が株主である場合を除き、以前から争いが存した問題であって、判例および学説も分かれている。

(1)　まず判例について見ると、(イ)否定説の立場をとる判例としては、瑕疵ある株主総会決議により取締役を解任された者は、形式上その決議とともに直ちにその資格を失い、ただその決議の無効が訴により確定した場合には遡ってその資格に変動がなかったことになるにすぎないとして、解任された取締役が、取締役たる資格において解任決議の取消の訴を提起できないとしている（東京地判大正一一・三・六新聞一九九一号二二頁、東京控決昭和六・二・七新聞三二四五号一六頁、広島高裁岡山支部判昭和三三・一二・二九判時一八〇号四三頁）。(ロ)肯定説の立場をとる判例としては、昭和一三年改正前の旧法上の監査役に関してであるが（旧法一六三条）、解任決議に瑕疵があり取消しうべきものであるから、被解任監査役はなおその決議取消の訴の当事者適格を有するとした判例があり（長野地裁松本支部判昭和四・一二・二六新聞三〇七八号七頁）、また最近の判例も、商法二四七条において株主と並んで取締役をして、株主総会の運営の適正を監督させようとする法の趣旨に照らして、決議により取締役たる地位を失った者は、係争決議の取消に

より取締役に復帰する可能性を有するので、その取締役たる潜在的地位に基づいて決議取消の訴を提起する資格を有すると解している（東京地判昭和三一・一二・二八下民集七巻一二号三九〇五頁、大阪高判昭和三二・一・三一高民集一〇巻一号二五頁、東京高判昭和三三・七・三〇高民集一一巻六号四〇〇頁、同昭和三四・三・三一下民集一〇巻三号六五九頁、山形地判昭和三八・三・一八下民集一四巻三号四〇七頁）。現在、肯定説が定着してきており、本件判決もこれにしたがったものである。

(2) 学説も、判例と同様に分かれている。(イ)否定説は、解任された取締役たる資格を喪失し、取消判決の確定により遡って取締役の地位に変動がなかったことになるにすぎないとする（河村・株主総会の研究三二二頁、竹田「株主総会決議無効の訴の権利者」民商五巻一号一七頁以下、西本・株主総会論一八一頁、松田・新会社法概論一八一頁、松田＝鈴木忠・条解株式会社法（上）二四六頁、塩田「取締役の解任をめぐる若干の問題」立命館法学二二号四三頁以下など）。肯定説のように解すると、取締役の定数の問題に併せて、権限の分割や重複等により訴訟上の困乱を生じ（竹田・前掲一八頁、塩田・前掲四五頁）、商法二四八条の立法趣旨からすれば、法は法律生活の安定を企図しているのであり、他の取締役や株主が訴をもって争わないのにもかかわらず、ひとり解任された取締役のみが自己の利益を主張して法律生活の安定を紊すことは許されない（塩田・前掲四四頁以下）とされる。(ロ)肯定説は、「違法の決議に因って解任された取締役等に起訴資格を認めざるは立法の精神に反する」から（松本・日本会社法論二七二頁）、あるいは「該決議の効果は未確定の状態にある」から（間・株主総会論二四二頁、同「株主総会決議無効訴訟における起訴資格」法曹会雑誌六巻一〇号六一頁）、または、商法二四七条において、取締役をして株主と並んで決議の瑕疵を攻撃せしめ、総会の運営を監督させようとする法の趣旨に沿って、解任決議によって取締役たる地位を回復する可能性を有するから、その取締役たる潜在的地位にもとづいて（大隅＝今井・総合判例研究叢書商法(5)「株主総会」一七二頁、大隅＝山口・総合判例研究叢書商法(4)「取締役会および代表取締役」七五頁、大隅・全訂会社法論（中）六五頁、石井・会社法（上）二七八頁、田中（誠）・全訂会社法詳論（上）四六二頁など）、被解任取締役は、決議取消の訴を提起する資格を有すると解している。また、この問題は、商法の理論では片付かない問題であるとして、訴訟法的理論により肯定しているものもある（中村「株主総会決議を対象とする各訴についての訴訟法学的考察」早稲田法学三三巻一＝二号六二頁）。最近では、肯定説が通説的見解であるといえよう。

(3) この問題は、形成の訴としての決議取消の訴を形成訴訟一般の理論として考察するかどうかにかかるとおもわ

れる。すなわち、形成の訴は、給付の訴、確認の訴のように、一般的に認められる類型ではなく、法がそれとして随時認めたものの総称でしかなく、どのような狙いに重点を置いて形成の訴という技術を採用したか、またそのような規制が合理的であったかも、各場合について個別にみる必要があるから（新堂・民事訴訟法一四三頁）、否定説のように形成訴訟一般としての理論を推し進めるのは妥当でなく、商法二四七条の規定の立法趣旨をも勘案して考えるべきである。また、否定説が掲げるその他の論拠（取締役の定数の問題に併せて権限の分割や重複等により生ずる訴訟法上の混乱―竹田・前掲一八頁、塩田・前掲四五頁）も決定的なものではない。したがって、被解任取締役は、決議の取消により回復されうる取締役としての潜在的地位にもとづいて、決議取消の訴を提起しうるものと解すべきである。それゆえ、本件判旨は、原告適格を肯定した点で正当であると考える。しかし、本件判旨が「取締役の資格に基づき訴を提起し得る」としていることは、妥当ではない。「取締役」としてでなく、その取締役たる「潜在的地位」にもとづいて、被解任取締役の原告適格が認められる、と考えるべきであろう。

三　次に、本件では、本件総会の後に適法な株主総会が開催され、本件総会における各決議と同一事項につき重ねて決議されたため、爾後XはY会社の取締役の資格を有せず、本件訴の利益を有しないかどうかが問題となっている。総会決議取消の訴は形成の訴であるから、法律所定の要件を具備する者は原則として訴の利益を有することについては異論がない（三ケ月「権利保護の資格と利益」民事訴訟法研究一巻三頁、三二頁参照）。しかし、形成訴訟についても、極めて稀には、訴の利益を欠く場合がありうることは、従来から認められていたところである（兼子・民事訴訟法体系一五八頁、三ケ月・前掲三二頁）。その第一は、形成判決をしてみても実益がないという場合であり、第二は、形成の訴が不当な目的のために濫用される場合であるとされる（中野「総会決議取消の訴と『訴の利益』」商事法務研究一〇四号二頁以下）。そこで、本件の場合、右の例外に該当するか否かが問題となる。

(1)　決議取消の訴が提起された場合には、判決の結果をまつことなく直ちに総会を開いて決議をやりなおすこと

が、会社における法律関係を速やかに確定するうえにおいて有利とされる場合が少なくない（大隅＝今井・前掲一八七頁、間・前掲株主総会論三一一頁）。この場合の決議にも、旧決議を廃棄（撤回）して改めて同一内容の決議をなす場合と、単に瑕疵ある旧決議を瑕疵のない新たな決議をもって確認する場合とがありうる。しかし、後者の場合にも、瑕疵ある旧決議を始めに遡って瑕疵のないものとすることはできないから、法律的にはいったん旧決議を廃棄した上で、それと同一内容の決議をなすのとかわりはない（大隅＝今井・前掲一八七頁、松本・前掲二七四頁以下、間・前掲三一一頁）。いずれにせよ、商法二四七条一項は、決議取消それ自体に関する規定であって、株主総会の決議の権限そのものについて、あるいは、それと決議取消との関係について、規定するものではない。したがって、決議取消の訴の提起によりその決議が取消されるおそれのある場合に、新たに右決議の廃棄または確認の決議をなし、訴訟の結果を待たずに法律関係を確定することは、何ら法の禁止するところではなく、このような決議は、もとより有効であるというべく、ただこの場合の新決議の効力には、遡及効はなく、単に決議の時から将来に向ってこれを有するものである（大隅＝今井・前掲一八七頁以下、上田・法学一七巻三号三六三頁、岩本・関西法学論集五巻一号一二三頁以下など。大判昭和五・七・一七民集九巻八八二頁、東京高判昭和二七・二・一三高民集五巻九号三六〇頁、結果同旨金沢地判昭和九・五・一八新聞三七三二号一八頁）。

(2) しかし、決議の撤回によって、会社と第三者との間に発生した法律関係を一方的に変更または消滅させたり、すでに消滅した法律関係を復活させえないことはいうまでもないから、実際上の決議の撤回をなしうるのは、いまだ決議によりかような法律関係が発生（消滅）していない場合でなければならない。本件のような取締役解任の決議は、当該取締役に対する告知によって解任の効果を生ずるから（多数説。反対、最判昭和四一・一二・二〇民集二〇巻一〇号二一六〇頁）、もはやその解任決議を撤回することは許されなく、たとえかかる趣旨の決議をなしても、その決議は当然に無効と解さなければならない（大隅＝今井・前掲一八八頁以下、大隅＝山口・前掲七四頁、間・前掲三一一頁など。東京地判昭和二七・三・二八下民集三巻三号四二〇頁、同旨前掲大判昭和五・七・一七）。しかし、解任決議に取消原因があ

ために、その撤回をなすと同時に同一取締役の解任決議を繰り返したような場合には、その後の決議は当然には無効ではなく、前の決議が判決により取消されることを条件としてその効力を生ずるものと解されている（大隅＝今井・前掲一九〇頁以下、大隅＝山口・前掲七四頁、岩本・前掲一二四頁、上田・前掲三六四頁など）。それゆえ、前の決議について提起された取消の訴は、なお訴の利益を喪失することなく継続されうるものと考えられる（大隅＝今井・前掲一九〇頁以下）。判例の中には、清算人の解任決議を撤回してさらに同一決議を繰り返したときは、前の決議は存在しなくなり、前の決議につき取消判決を求める利益は失われるものと解すべきであるとしたものがあるが（前掲金沢地判昭和九・五・一八）、その多くは、後の決議は前の決議の取消を条件として効力を生ずる予備的な決議にすぎないから、前の決議について提起された取消の訴は、その利益を失なわないものと解すべきであるとしたり（台湾高判昭和七・二・二、七評論二一商法一二六）、また、前決議についての取消の訴の利益に関しとくに論及していないが、後の決議は前の決議取消の宣告を受けることあるを予想して、その場合に善処するために予備的になされたものと解されるから、もし前の決議が適法なものとして取消されなかった場合は、後の決議はその効力を生じないが、もし前の決議が違法なものとして取消された場合は、後の決議はその決議のあった時から将来に向ってその効力を生ずるものというべきであるとしている（前掲東京高判二七・二・一三、前掲東京地判二七・三・二八）。本件判旨も、同様の理由により、Xに本件訴を提起する法律上の利益を認めている。

(3) 訴の利益を認めている判例および学説は、第一の決議が取消されない限り、第二の決議がなされたとしても、依然として第一の決議が有効であるということを理由としている。もっとも、条件付の決議であるにせよ、前の決議と同一内容の決議が適法になされている以上は、前の決議につき取消判決をなすべき利益（実益）は実際上乏しいといわざるをえないが、それにしても、たとえば決議取消の判決と同時に後の決議がその効力を生じるのか、あるいは前の決議がその当初から効力を有していたかが問題となるような場合には、なお訴訟を継続すべき利益がないとはい

えないであろう（大隅＝今井・前掲一九〇頁以下、間・前掲三一二頁参照）。しかし、本件では、そのような場合に該当するとはいえないことから、取消判決をしても実益がないので、訴の利益がないとしえたのではなかろうか、というような疑問の余地がないではない。また、本件のような被解任取締役による決議取消の訴においては、立証は困難であろうけれども、会社に対するはらいせ等のような不当な目的のために決議取消の訴が濫用される場合が少なくないのではないだろうか。本件の事実関係は明確ではないけれども、本件の場合も、Xが、決議取消の訴を不当な目的のために濫用している疑いがありず、訴の利益がない、と考えられないではない。

本件では、Y会社は、本案前の主張として、後の適法な決議によりXはY会社の取締役の資格を喪失し、本件訴の利益を有しないということだけを主張しているにすぎず、本件訴につき実益がないとか濫用されているとかを主張しているわけではなく、また、それらの訴の利益がないとされうるような事実は、本件では明らかではないので、その意味において、本件判旨の態度は、正当であると考える。

（畠田公明）