

## 〔判例研究〕

# 乾汽船株主総会決議取消請求訴訟

東京高判令和3年12月16日資料版商事455号112頁

(原審：東京地判令和3年4月8日資料版商事448号133頁)

原 弘 明

### 1. 事実の概要

X（原告・控訴人）は、有価証券、不動産、知的財産権その他の財産の取得、保有、賃貸及び売買等を目的とする合同会社である。Xは、令和元年総会（後述）基準日時点で、Yの株式624万6700株（議決権数6万2467個、持株比率25.12%）を保有しており、令和2年総会（後述）の基準日時点では、Yの株式756万3900株（議決権数7万5639個、持株比率30.34%）を保有していた。Y（被告・被控訴人）は、倉庫業、貨物自動車運送事業、海運業等を目的とし、取締役会を設置する株式会社である。Yの発行済株式総数は令和元年総会の基準日時点で2487万2232株、令和2年総会の基準日時点で2493万0281株であった。

Yの定款には、以下の定めがある。

ア Yの取締役の任期は、選任後1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終結の時までとする（22条）。

イ Yは、企業価値及び株主共同の利益が不当に毀損されることを未然に防ぐために、買収防衛策を導入することができる（49条1項）、買収防衛策にかかる新株予約権無償割当に関する事項については、取締役会の決議によるほか、株主総会の決議による委任に基づく取締役会の決議により定める（同条2項）。

ウ Yは、上記イに規定する買収防衛策の導入には、株主総会の決議を得なければならない（50条1項）。Yは、いつでも取締役会の決議に基づいて買収防衛策を廃止することができる（同条2項）。

エ 上記ウに基づき導入された買収防衛策は、株主総会の決議を得た後、3年以内に終了する最終の事業年度に関する定時株主総会において、その継続の決議を得なけ

ればならないものとし、以後も同様とする（51条1項）。買収防衛策の導入後に於いて、定時株主総会での継続の決議が得られなかった場合、当該買収防衛策は当該定時株主総会の終結の時点をもってその効力を失う（同条2項）。

Yは、令和元年6月5日、株主に対し、令和元年総会に関する招集通知、株主総会参考書類等（令和元年招集通知等）を発送した。Yは、令和元年招集通知等の発送の頃、株主に対し、委任状及び「委任状ご提出のお願い」と題する書面を送付した。同書面には、令和元年総会当日に出席できない場合には、委任状に賛否を記入して返送してほしい旨のほか、「委任状冒頭の代理人名の記載は空欄にてお願いいたします。」との記載があった。令和元年6月21日、被告の第99回定時株主総会が開催された（令和元年総会）。令和元年総会において、5名の取締役重任議案（A社外取締役を本件社外取締役、A選任議案を本件社外取締役選任議案）及び買収防衛策承認議案（本件買収防衛策導入議案）を含む各議案を可決する旨の決議（令和元年総会決議）がされた。令和元年総会の会場での投票は、Yが配布する投票用紙（本件投票用紙）を提出する方法によって行われた。本件投票用紙には、賛否記入欄及び棄権記入欄があり、賛否記入欄には、各議案ごと（取締役選任議案については各取締役ごと）に賛否を表示する欄があったほか、各議案について賛否の表示をしない場合には賛成の表示があったものとして取り扱う旨の記載があった。Xは、令和元年9月6日、令和元年総会決議の決議方法について、総会日時までに未到達の委任状に基づく議決権行使がされたこと、白紙委任状による無効な委任状に基づく議決権行使がされたこと、違法な投票用紙に基づく議決権行使がされたこと、一部の株主によるオブザーバー出席の容認という違法な措置をとったことがそれぞれ瑕疵に当たり、決議方法に法令違反または著しい不正があるとして、会社法831条1項1号に基づき、令和元年総会決議の取消しを求める訴えを提起した（第1事件）。

Yは、令和2年6月4日、株主に対し、第100回定時株主総会（令和2年総会）に関する招集通知、株主総会参考書類等（令和2年招集通知等）を発送した。令和2年招集通知等には、当日出席できない株主に対して、同封した議決権行使書面を令和2年6月18日午後5時までに到着するように返送することを求める旨の記載があった。令和2年6月19日午前10時から、令和2年総会が開催された。令和2年総会において、5名の取締役重任議案及びXがY株式を保有する目的等に関してY取締役会がXに対する情報提供要請を行うことを承認する議案（本件情報提供要請承認議案）を含む各決議（令和2年総会決議）がされた。令和2年招集通知等のうち、株主総会参考書類部分には、本件

## 乾汽船株主総会決議取消請求訴訟

情報提供要請承認議案に関する説明として、Yの取締役会がXに対して情報提供を要請する旨を決議したこと及びその決議に至る経緯、要請する情報の内容、回答の有無及び回答内容の公表等に関する記載があった。このうち、Yの取締役会が情報提供要請を決議した経緯に関する記載の中に、Xがスチュワードシップ・コードに則りYとの対話を推進していく旨を明言しているにもかかわらず、Xの実態やいかなる目的をもってY株式への投資を行っているかが明らかでない旨の記載があった。また、Y及びその子会社の従業員並びにYの従業員組合の組合員であるYの株主複数名から、Xの実態や投資の目的について説明を求めること等を内容とする「Y取締役会への要望」と題する文書（本件従業員文書）を受領した旨の記載があり、令和2年招集通知等には、本件従業員文書も添付されていた。Xは、令和2年8月28日、令和2年総会決議には、招集通知の発送日に関する法令違反又は著しい不公正があること、令和2年招集通知等のスチュワードシップ・コードの受入れに関して虚偽記載があり招集手続の法令違反もしくは著しい不公正があること、特別利害関係人による議決権行使がされたことで著しく不当な決議がされたことを理由に、会社法831条1項1号又は3号に基づき、令和2年総会決議の取消しを求める訴えを提起した（第2事件）。

Yは、議決権行使書面集計業務を含む証券代行業務をA株式会社に対し委託していたところ、Aは、令和2年9月24日、同社及び同社が議決権行使書面集計業務を含む証券代行業務に関する事務を委託するB株式会社が、株主総会の繁忙期における議決権行使書面について、その郵送受付分を本来の配達日（郵便局が発行する交付証に記載された日付）の前日に受け取り、事務処理を進める対応をとっていたこと、Bが議決権行使書面を集計する際には、実際の持込日ではなく、交付証の日付に基づき集計していたこと、そのため、交付証の日付が議決権行使期限後である場合には、実際の持込みの時点が議決権行使期限前であっても議決権行使書面の集計作業の対象外としてきたことを公表した（A及びBが行っていた集計処理を本件不適切集計処理と呼ぶ）。

原審は令和元年総会決議における取締役選任決議の取消しについて訴え却下、その余を棄却したため、X控訴。

## 2. 判旨

一部取消し・訴え却下、一部控訴棄却（上告・上告受理申立て後X取下げにより確定）<sup>1)</sup>

1) 2022年9月16日付けYプレスリリース <https://ssl4.eir-parts.net/doc/9308/tdnet/2182469/00.pdf>

① 令和元年総会における本件買収防衛策導入決議について

「証拠……によれば、原判決の言渡し後の令和3年6月23日に開催されたYの令和3年総会において、新買収防衛策の導入及びこれに伴う本件買収防衛策の廃止に関する議案（本件買収防衛策廃止議案）が承認可決されたことが認められ、これによると、令和3年総会の終結時をもって本件買収防衛策は廃止されたものと認められる。

そうすると、令和元年総会における本件買収防衛策導入決議を取り消しても何ら法的な効果は生ぜず、同決議を取り消すことに実益があるとは認められないから、Xの本件訴えのうち、Yの令和元年総会における本件買収防衛策導入決議……の取消しを求める請求に係る訴えの利益は失われたものと認めるが〔ママ〕相当である。」

② 争点2（本件投票用紙による議決権行使の有効性）について

「a Xは、投票用紙にみなし賛成の定めを設けることについては、会社法に明文の規定がないから、会社の権限として認められておらず、みなし賛成の定めのある本件投票用紙による議決権行使は無効である旨を主張する。

b しかしながら、……原判決……のとおり、株主総会における表決の方法について法令上特段の規定は存在せず、出席者の意思を算定し得る方法であれば差し支えないと解するのが相当であり、本件投票用紙には賛否の表示がない場合には賛成の意思を表示したことになる旨が明記されており、賛否を記載せずに本件投票用紙を提出した株主は賛成と取り扱われることを事前に理解して賛成の意思を表示したものと認めることができるから、本件投票用紙による議決権行使が法令違反又は著しく不公正な決議方法であって無効であるということとはできず、上記aのXの主張は採用することができない。」

③ 争点4（本件不適切集計処理による令和元年総会決議の決議方法の瑕疵の有無、裁量棄却の可否及び当該取消事由の追加の可否）について

「Xによる令和元年総会における本件不適切集計処理に係る取消事由……の主張は、令和元年総会決議の日から3か月が経過した後に追加されたものであるところ、昭和51年最判の趣旨は会社法831条1項に基づく株主総会決議取消しの訴えにも同様に当てはまり（瑕疵のある決議の効力の早期安定及び決議執行の不安定の回避という昭和51年当時の商法248条1項の趣旨は、会社法831条1項にも同様に妥当する。）、株主総会決議取消しの訴えを提起した後、会社法831条1項所定の期間経過後に新たな取消事由を追加することは許されないと解するのが相当であり（昭和56年の商法改正による取消原因の追加や会社法制定時の同項及び関係規定の整備によって上記の理に変更が生ずる余地があるとは解されず、このことは取消事由に係る主張立証責任の観点から勘案しても左右さ

## 乾汽船株主総会決議取消請求訴訟

れるものではない。)、仮に特段の事情がある場合には提訴期間経過後の取消事由の追加が許されると解する余地があるとしても、本件において追加主張を許容すべき特段の事情や、Yが取消事由の追加は許されないと主張することが権利の濫用に当たることを基礎付ける事情を認めるに足りる確かな証拠はない(Xの追加主張に係る取消事由をYが知りながら殊更に隠蔽していたなどの事情を認めるに足りる証拠もない。)というべきであるから、上記……のXの主張は採用することができない。」

④争点9(招集通知の発送日ないし議決権行使書面の行使期限に関する法令違反の有無及び裁量棄却の可否)について

〔ア〕 Xは、① Yの令和2年総会における議決権行使書面の行使期限に関する取扱いは、会社法298条1項5号及び同法施行規則63条3号口のみならず、同法299条1項にも違反するものであり、② 昭和46年最判や招集通知の早期発送という近時の社会的要請に照らせば、Yの令和2年総会においては、全ての株主に対して少なくとも議決権行使書面が法定の交付期限に1日足りない日に発送されており、株主の書面による議決権行使に関する権利を制限するものであることや、令和2年招集通知等は当初は令和2年6月3日という適法な発送時期を設定していたが、本件情報提供承認議案の追加より発送を1日遅らせて同月4日とし、これによりXは令和2年総会の決議禁止の保全手続について特別抗告及び許可抗告申立てを行う機会を奪われたこと等の事情に照らせば、令和2年総会における本件情報提供要請承認決議については、招集手続の法令違反の事実が重大でないということとはできず、裁量棄却をすることは許されない旨を主張する。

(イ) 上記(ア)①の点につき、……補正後の引用に係る原判決……のとおり、Yの令和2年総会において、議決権行使書面の発送日と総会日との間に15日間を設けなかった招集手続は、議決権行使書面の行使期限に関する規定(会社法298条1項5号、同法施行規則63条3号口)に違反するものではあるが、令和2年招集通知等の発送日と総会日との間には2週間(14日間)が設けられているから、招集通知の発送期限を定める会社法299条1項に違反するものではない。〕

〔ウ〕 そして、上記(ア)②の点につき、議決権行使書面の発送日と総会日との間に15日間を設けなかった令和2年総会の招集手続の法令違反(会社法298条1項5号、同法施行規則63条3号口)は、前記……補正後の引用に係る原判決……のとおり、(a)「特定の時」を定めなかった場合の議決権行使書面の行使期限はYの営業時間の終了時である午後5時20分であり、本件の行使期限である午後5時から20分間伸張されるにすぎず、株主の議決権行使に与える影響が大きいとまではいえないことや、午後5時を営業時間

の終了とすることが我が国のビジネス慣行上広く見られることに照らすと、上記の招集手続の瑕疵の程度は重大でないものと認められ、(b)令和2年6月18日午後5時から同日午後5時20分までの間に到達した議決権行使書面は存在しなかったものと認められ、上記の招集手続に係る瑕疵は決議に影響を及ぼさないものであったと認められるから、書面による議決権行使の行使期間に関する法令違反の瑕疵を理由とする令和2年総会決議における本件情報提供要請決議の取消請求については、会社法831条2項により請求を棄却するのが相当であり、Xが主張する事情は上記の認定判断を左右するに足りるものとはいえず（なお、Xによる決議禁止等の仮処分申立てを却下した決定に対する即時抗告を棄却した抗告審の決定……につき破棄事由の存在をうかがわせるに足りる証拠もない。）、Xの上記（ア）②の主張は採用することができない。」

⑤争点12（本件不適切集計処理による令和2年決議総会〔ママ〕の決議方法の瑕疵の有無、裁量棄却の可否及び当該取消事由の追加の可否）について

「Xによる令和2年総会における本件不適切集計処理に係る取消事由の主張は、令和2年総会決議の日から3か月が経過した後追加されたものであるところ、前記……補正後の引用に係る原判決……のとおり、株主総会決議取消しの訴えを提起した後に、会社法831条1項所定の期間経過後に新たな取消事由を追加することは許されないと解するのが相当であり、仮に特段の事情がある場合には提訴期間経過後の取消事由の追加が許されると解する余地があるとしても、本件不適切集計処理によって算入されなかった議決権数は2275個（総議決権数に占める割合は約0.91%）であり、最も賛否が近接した議案における票差は3万2509個であって、本件不適切集計処理によって決議の結果に影響はなかったものと認められるから、本件において追加主張を許容すべき特段の事情があるとは認められず、また、上記各事情に加え、YがA及びBによって行われた本件不適切集計処理を令和2年総会の時点で知っていたことを認めるに足りる証拠もないから、Yが取消事由の追加は許されないと主張することが権利の濫用に当たるといってもできない。」

### 3. 研究

判旨に概ね賛成するが、議決権行使書面の取扱いに関する裁量棄却・本件不適切集計処理の取消事由追加に関する判示部分の理由付けに一部疑問がある。



## 乾汽船株主総会決議取消請求訴訟

### (1) はじめに<sup>2)</sup>

本件は、東証スタンダード市場上場会社の株主総会決議取消請求訴訟である。争点は多岐にわたるが、上場会社の株主総会決議にかかる事案であるものの、裁判所が一部請求につき裁量棄却を認めた点でも関心を呼んでいる。

本評釈では、買収防衛策に関する判断、議決権行使書面の期間に関する判断、取消事由の追加に関する判断を中心に取り上げる。

### (2) 買収防衛策に関する判断

原判決の後、買収防衛策は廃止され新買収防衛策が導入された。本判決はそのことを捉えて、訴えの利益が失われたとして原判決（請求棄却）を取り消し、訴えを却下した。

前提として、買収防衛策の導入・廃止にかかるいわゆる勧告的決議が取消しの訴えの対象となるかが議論されている。過去の裁判例では既に勧告的決議の無効確認の訴えが認められることを前提に、確認の利益を否定したものが見られる<sup>3)</sup>。本判決や名古屋高判令和4年2月18日資料版商事457号132頁（日邦産業事件）は取消しの訴えの対象となることを前提に、訴えの利益の有無を検討している。これに対し、学説上は肯定説<sup>4)</sup>・否定説<sup>5)</sup>いずれも存在する。本稿筆者は勧告的決議が決議内容の法令違反に基づく無効確認の訴えの対象となる以上、それより軽微な手続上の瑕疵に基づく取消しの訴えの対象となることも認めてよいと考えている<sup>6)</sup>。訴えの利益の有無は職権調査事項ではあるものの職権探知事項ではないとするのが民事訴訟法上の一般的学説である

2) 本判決の評釈類として、大塚和成・銀法883号（2022年）68頁、潘阿憲・法教501号（2022年）128頁、山本為三郎・法研95巻8号（2022年）127頁、潘阿憲・ジュリ1581号（2023年）110頁、杉田貴洋・令和4年度重判解（2023年）81頁。原判決の評釈として、小倉健裕・金判1646号（2022年）10頁。

3) 東京地判平成26年11月20日判時2266号115頁（セゾン情報システムズ事件）。

4) 吉本健一「議案を否決する株主総会決議の取消請求訴訟の可否」神戸学院法学46巻3=4号（2017年）410頁、黒沼悦郎「株主総会の勧告的決議について」早稲田大学法学会編『早稲田大学法学会百周年記念論文集 第二巻民事法編』（成文堂、2022年）295頁。

5) 中村康江「『否決の決議』の取消しを請求する訴えに関する一考察」立命369=370号（2017年）523頁、高橋陽一「日邦産業事件判批」資料版商事458号（2022年）115頁、119頁、山本・前掲注(2)134頁〔買収防衛策廃止決議を勧告的決議とする〕・137頁〔勧告的決議の取消しは不適法却下されるとする〕。

6) 原弘明「株主総会における勧告的・非排他的決議について」立命405=406号（2023年）581頁。

が<sup>7)</sup>、仮に否決決議の取消し<sup>8)</sup>と同様に考えるのであれば、おそらく訴えを適法に追行できるかは職権探知事項になるものと考えられる<sup>9)</sup>。本件では当事者において勧告的決議が取消しの訴えの対象となるかについて争いはなく、原判決・本判決においても特に言及はないが、取消しの訴えの対象となることを前提としている<sup>10)</sup>点で、最判平成28年のような不適法説を採っていないのではないかと思われる。日邦産業事件同様事例的意義を有する。以下では原判決・本判決の前提に従い、勧告的決議が取消しの訴えの対象となるものとする。

本判決は買収防衛策が廃止されていることから、訴えの利益を欠くとして原判決を変更し、当該部分にかかるXの訴えを却下している。ただし、最判昭和45年4月2日民集24巻2号223頁のような訴えの利益論は、現在は最判令和2年9月3日民集74巻6号1557頁により相当程度限定されているため、いわゆる瑕疵連鎖の問題が発生しないかは検討する必要がある。買収防衛策が一旦廃止されたり期間満了を迎えたりして、新買収防衛策が導入される場合については、取締役権利義務者(会社法346条1項)の制度を有する取締役選任議案とは異なり、瑕疵連鎖は生じないという見解が有力である<sup>11)</sup>。取締役選任議案にかかる瑕疵連鎖は、先行決議で取締役選任議案に瑕疵があった結果、後行決議にかかる株主総会が適法に招集されず決議が存在しなくなり取り扱われることによるものである。買収防衛策についても同様に、現行の買収防衛策が廃止されているか否かが訴えの適法性を判断する基準になるという指摘があり<sup>12)</sup>、(通常の意味での)訴えの利益論が機能するかについてはこれは重要な観点である。しかしながら、この観点と瑕疵連鎖とは別個の問題であろう。本件においては買収防衛策が廃止され、新買収防衛策が導入されている以上訴えの利益を欠くという結論は妥当であり、先行評釈のその旨の指摘も妥当であるが、基本的に瑕疵連鎖の問題とは切り離して考えるべきであろう。

他方、本件情報提供要請承認議案については、当時の買収防衛策を前提としたものである以上、当時の買収防衛策にかかる取消しの有無の影響を受けるという意味で、瑕疵

7) 伊藤眞『民事訴訟法〔第7版〕』(有斐閣、2020年)176頁。

8) 最判平成28年3月4日民集70巻3号827頁。

9) 伊藤・前掲注(7)176頁参照。

10) 原判決につき、小倉・前掲注(2)15頁注11。

11) 高橋・前掲注(5)120頁、山本・前掲注(2)133頁。原判決につき、小倉・前掲注(2)15頁注9。

12) 山本・前掲注(2)133頁。



連鎖の要素はあるかもしれない。しかしながら、本判決・原判決とも両議案の瑕疵について関連させることはなく、独立して判断している。結果として新買収防衛策の導入により当時の買収防衛策が廃止された以上、本件情報提供要請承認議案も連動して訴えの利益が消滅するという考え方も成り立ちうるように思われる。

### (3) 議決権行使書面の期間に関する判断

本判決において最も注目を浴びているのが、議決権行使書面に関する裁量棄却の判示である。

書面による議決権の行使（同法298条1項4号）にかかる会社法施行規則63条3号口は、特定の時（株主総会の日時以前の時であって、法299条1項の規定により通知を發した日から2週間を経過した日以後の時に限る。）をもって書面による議決権の行使の期限とする旨を定めるときは、その特定の時を定めるべきことを規定する。書面による議決権の行使は、法務省令で定める時までに必要な事項を記載した議決権行使書面を株式会社に提出して行うこととされており（会社法311条1項）、具体的には株主総会の日時の直前の営業時間の終了時（会社法施行規則63条3号口に掲げる事項についての定めがある場合にあっては、同号口の特定の時）とされる（会社法施行規則69条）。

Yは従来から株主総会前日の午後5時を議決権行使書面の提出期限として運用してきたが、これまではより日程的な余裕をとっていたため、問題は発生していなかった。しかしながら、本件では招集通知・議決権行使書面が例年よりややタイトなスケジュールで發送されたため、招集通知は株主総会の日々の2週間前（会社法299条1項）に發送されたものの、初日不算入原則（民法140条）が適用される「特定の時」については、結果としてYの株主総会前日の営業終了時間午後5時20分より20分短い「特定の時」を定めることとなった。

この点につき本判決（・原判決）は、会社法299条1項違反とするXの主張を退けた上で、会社法施行規則63条3号口の法令違反が発生することを認める。その上で、営業終了時を午後5時とするビジネス慣行、短縮された20分間<sup>13)</sup>に議決権行使書面が到達した事実がないことを理由に、裁量棄却を認めている。

先行評釈においては、本判決（・原判決）が決議の結果に影響を及ぼさなかった事情

---

13) 本判決につき、営業時間概念の相対的解釈の余地があるように読めるとして疑問を呈するものとして、杉田・前掲注(2)82頁。

として考慮する、議決権行使書面に到達した事実がないことは、法令違反が重大でなかった事実としても考慮すべきであったとして思考プロセスを批判するもの<sup>14)</sup>、議決権行使書面の行使期限が法定期限内に1日足りなかったという捉え方をすると瑕疵が重大でないとは言いきれないとしつつ、決議の結果に影響がなかったとする判旨の結論は妥当とするもの<sup>15)</sup>、そもそも法定の要件を満たさない違法な取締役会決議は無効であり、「特定の時」を定めた事案として捉えるべきではないとするもの<sup>16)</sup>など、評価は様々である。このうち、裁量棄却（会社法831条2項）の要件が、法令違反が重大でないことと決議の結果に影響を及ぼさなかったことのいわゆる「かつ」要件であることから考えれば、瑕疵の重大性について留保する見解は論理的に成り立たないことになろう<sup>17)</sup>。また、取締役会決議に瑕疵がある場合には会議体の一般原則に従い無効とされる。判例においては、招集手続に瑕疵があるものの、招集されなかった取締役が出席しても決議の結果に影響を及ぼさなかった場合<sup>18)</sup>や、利益相反取引の承認議案において特別利害関係人が議決に参加していても、その者を定足数・賛成票のいずれからも除外してもなお可決要件を満たしていた場合<sup>19)</sup>には、例外が認められている。これらに比すると、本件では法令違反の決議が行われている以上、無効とせざるを得ない点で先行評釈の指摘は正しいと思われる。もっとも、本判決は「特定の時」を中心に当事者が攻撃防御を展開していることもあり、取締役会の瑕疵について十分な意を払っていない判断である点は否めない<sup>20)</sup>。また、先行評釈の指摘するように、仮に「特定の時」を定めなかった場合にも議決権行使期限は午後5時20分となるので、取締役会の瑕疵について織り込み済みの判断が示されていると解することも可能であろう。

とすると、判旨の評価は認定事実の「かつ」要件への当てはめ如何にかかることになる。論理的に突き詰めると「特定の時」として定めることが許されるのは、総会当日である6月19日の午前0時から午前10時までということとなり<sup>21)</sup>、1日足りないという

14) 山本・前掲138～139頁。原判決につき小倉・前掲注(2)14頁。

15) 潘・前掲注(2)法教128頁、潘・前掲注(2)ジュリ112頁。

16) 杉田・前掲注(2)82頁。

17) 杉田・前掲注(2)82頁。

18) 最判昭和44年12月2日民集23巻12号2396頁。

19) 最判平成28年1月22日民集70巻1号84頁（漁業協同組合理事会の事案）。

20) 杉田・前掲注(2)82頁も、本件は「特定の時」に関する判断をしたとみるべきではないと指摘するに止めている。

21) 山本・前掲注(2)137頁。

評価は過大という指摘<sup>22)</sup>も首肯できるところである。先行評釈の指摘するように<sup>23)</sup>短縮された20分の間に到達した議決権行使書面がなかったことが、瑕疵が重大でないこと、決議の結果に影響を及ぼさなかったことの両面で最も重視されるべき点であろう。ビジネス慣行を瑕疵の軽微性の徴憑として捉えることは不可能ではないが、あえて営業時間の終了時と別の時点を特定している以上、そこに意味を持たせる捉え方も可能であるから、決め手にはならないように思われる<sup>24)</sup>。

もっとも、以上のように考えることは、そもそも裁量棄却において「かつ」要件を分ける二元説を採用することへの疑問にもつながりうる。本稿筆者としては、瑕疵が重大であれば決議の結果に影響を及ぼさない場合にも裁量棄却は認められないという点で二元説にも意味はあると考えるし、同一の要素が両者に該当するという点もケースによっては認められてもよいものと考えている。

#### (4) 取消事由の追加に関する判断<sup>25)</sup>

本判決は、本件不適切集計処理にかかるXの取消事由の追加を認めなかった。もっとも、Aの本件不適切集計処理の時期からして、Xが提訴期間内に取消事由を追加することができなかったため、当該判断の適否については議論が分かれている。先行評釈においては、株主総会決議取消しの訴えの趣旨とされる、決議の早期安定の見地から、取消主張の追加を認める必要はないという指摘がある<sup>26)</sup>。一方で、Xが本件不適切集計処理について提訴期間内に知り得る可能性がなかったことから、追加主張を認めた上で裁量棄却をしても良かったのではないかとする見解もある<sup>27)</sup>。

本件不適切集計処理はYの知り得ない事情によるもので、いわば独立性の高い履行補

---

22) 山本・前掲注(2)139頁。

23) もっとも、小倉・前掲注(2)14頁は20分間に到達した議決権行使書面がなかった事実を瑕疵の重大性・決議の結果に影響を及ぼさなかったの両面において重視するのに対し、山本・前掲注(2)139頁は、瑕疵の重大性については20分の短縮と到達した議決権行使書面がなかったことの両面を指摘するように読み、ニュアンスに微妙な差異がある。

24) もっとも、当事者主張への丁寧な対応という判決文の書き方に由来するものだとすれば、目くじらを立てるほどのことではないかもしれない。

25) 判例・学説の状況について、岩原紳作編『会社法コンメンタール19』（商事法務、2021年）289頁以下〔岩原〕。

26) 山本・前掲注(2)140頁。

27) 潘・前掲注(2)ジュリ113頁。

助者の地位にあるA・Bの不適切集計処理をYの決議の方法の法令違反と同視すべきかという点が一つの論点になる。このような場合には、基本的にYには帰責性がないものとして捉えてよいと考える。先行研究に依拠しつつ、票の数え間違いと同一視して裁量棄却の筋道を描く<sup>28)</sup>のは事案解決の妥当性からは理解できるものの、最判昭和51年の位置付けという本質論から乖離していく印象も拭えない。

個人的にはXに取消事由追加の主張可能性がなかったという点の配慮必要性は感じるものの、無効確認・不存在確認の訴えと取消しの訴えとの間で提訴期間の有無に違いがある以上、その差異を生かす解釈として、取消しの訴えにかかる株主総会決議の早期確定の必要性は軽視できないと考える。このように考えた場合、権利濫用のような例外を認めずに一律に主張追加を排斥するのが、最判昭和51年の突き詰めた理解になると思われ、例外を匂わせるような本判決の判示には若干の疑問がある。

付言すると、本件不適切集計処理は令和2年総会に限ったものではなく、過年度にわたって行われたものであり、仮に主張追加を認めるということであれば、過年度についても全て主張追加を認めるというのが論理的帰結になる。そのことが決議の早期確定の必要性に反することは明らかである。本稿筆者としては、仮に瑕疵が最判昭和58年6月7日民集37巻5号517頁のように、事後的にも影響を及ぼすのであれば後行決議において瑕疵を争うのが適切であると考えている。そのような影響がない場合には、決議の早期確定の必要性に鑑み、一律に主張追加を認めない結論が（少なくとも最判昭和51年の枠組みでは）妥当であると考えている。

\* 本稿については、立命館大学商法研究会（2023年4月22日）で報告し、竹濱修教授・山田泰弘教授などフロアの先生方から有益な示唆を賜った。記して御礼申し上げます。

---

28) 潘・前掲注(2)ジュリ113頁。