

〔判例研究〕

アドバネクス事件控訴審判決

東京高判令和元年10月17日金判1582号30頁

(原審東京地判平成31年 3 月 8 日金判1574号46頁)

原 弘 明

1 事実の概要

1 本件は、Y社（被告、控訴人・被控訴人）の株主であるXら（原告、控訴人・被控訴人）が、Y社に対し、平成30年6月21日に開催された第70期定時株主総会（本件総会）において、第1審原告X₁、D、E及びF（X₁ら）、Y₂、G及びHを取締役に選任する旨の議案（本件会社提案）が可決されたと主張して、X₁らがY社の取締役の地位にあることの確認を求めるとともに、X₁らに代えてA、B及びC（Aら）を取締役に選任するとの決議（本件決議）には重大な瑕疵があると主張して、主的に本件決議が存在しないことの確認を、予備的に会社法831条1項1号の取消事由があると主張して同決議の取消しを求めた事案である。Xらは、控訴審において、予備的にX₁らがY社の取締役としての権利義務を有することの確認を求めた。

2 前提事実

(1) 当事者及び関係者

ア 原告X₁は、Y社の創業者の孫であり、Y社株式を2万3787株保有し、本件総会までY社の代表取締役を務めていた者である。

イ 原告X₂は、原告X₁の母であり、Y社株式を1107株保有する株主である。

ウ 原告X₁ホールディングス株式会社は、Y社株式を26万9900株保有する株式会社である。

エ Y社は、各種スプリング並びにスプリング応用品の製作及び販売などを目的とする、発行済株式総数415万3370株の東京証券取引所第一部に上場する株式会社である。本件総会まで、本件候補者ら（X₁ら、Y₂、G、H）がY社の取締役であった。

オ J（以下「J」という。）は、P社、Q社、R社、M社、S社の代表取締役であ

アドバネクス事件控訴審判決

る。前記各会社の保有するY社株式は、合計73万1500株である。

カ Y持株会（本件持株会）は、Y社の取引先を会員とする持株会であり、議決権を1226個保有し、本件総会当時、Jが理事長であった。

キ O銀行は、Y社の株主であり、議決権を1987個保有する。

ク N生命は、Y社の株主であり、議決権を113個保有する。

(2) Y社定款

Y社の定款には、以下の定めがある。

第7条 当会社の単元株式数は100株とする。

第13条 株主総会は、取締役社長がこれを招集し、議長となる。

2 取締役社長に事故があるときは、あらかじめ取締役会において定めた順序により他の取締役がこれにあたる。

第15条 株主総会の決議は法令又は定款に別段の定めがある場合を除き、出席した株主の議決権の過半数をもって行う。

第16条 株主は、当会社の議決権を行使できる他の株主を代理人としてその議決権を行使することができる。この場合、株主又は代理人は代理権を証明する書面を当会社に提出しなければならない。

第17条 当会社の取締役は8名以内とする。

(3) 本件総会の招集

Y社は、平成30年6月5日、Y社株主に対し、決議事項を「取締役7名選任の件」とし、その具体的内容を本件会社提案として、書面による議決権行使の場合、議決権行使書用紙に議案に対する賛否を表示し、同月20日午後6時15分までに返送することとし、本件総会を同月21日午前10時から浅草ビューホテルにて開催する旨の招集通知をした。

(4) 本件持株会の事前の議決権行使の状況等

ア 本件持株会規約（本件規約）には、会員は拠出金により取得した株式を管理の目的をもって理事長に信託し、その株式の議決権の行使は本件持株会が行うこと、会員は、各持分に相当する株式の議決権の行使についてあらかじめ株主総会ごとに本件持株会に対し書面をもって指示を与えることができること、事務所をY社総務部内に置くことなどの定めがある。

イ Y社総務部のKは、本件持株会事務局名義で、平成30年6月ころ、本件持株会会員に対し、本件会社提案について、特別の指示を与える場合は同月20日午後6時15

分までに書面をもって知らせること、賛成の場合は連絡の必要はないことを連絡先としてY社総務部の連絡先を表示した書面で通知した（本件通知）。

ウ 本件持株会は、平成30年6月15日、電子投票により本件会社提案について賛成とする議決権行使をした。

(5) 本件総会に対する議決権行使書

○銀行は、平成30年6月11日、Y社に対し、本件会社提案に賛成する旨の議決権行使書を送付した。

N生命は、平成30年6月ころ、Y社に対し、本件会社提案に賛成する旨の議決権行使書を送付した。

(6) 本件総会の状況

ア 本件総会の受付が平成30年6月21日午前9時から開始され、Jは、S社、R社、Q社及びP社の代表取締役並びに本件持株会の理事長として、番号3の発言票を受け取って本件総会会場に入場した。上記各会社及び本件持株会の議決権個数は、合計8141個であった。

Iは、M社の職務代行者として、番号4の発言票を受け取って本件総会会場に入場した。M社の議決権個数は400個であった。

N生命の担当者は、N生命の番号38の発言票を受け取って本件総会会場に入場した。

○銀行の担当者は、○銀行の番号97の発言票を受け取って本件総会会場に入場した。

イ Y社の代表取締役社長であるY₂を議長として、本件総会が開始されたところ、本件会社提案の審議に入った際、Jは、Y₂、G、H、A、B及びCを取締役に選任する旨の修正動議（以下、A、B及びCを取締役に選任する旨の動議を「本件修正動議」という。）をした。

ウ 本件会社提案と本件修正動議について、議場を閉鎖した上、Jが用意した投票用紙で議決権行使をすることとなった。その際、議長であるY₂は、本件会社提案に賛成する株主は、本件修正動議に反対の投票をするよう説明した。議場閉鎖後の株主数は1058名、議決権個数が3万2119個であり、1万6060個の賛成票により可決することとなった。

エ 株主による投票が行われ、J及びIは、前記アの議決権合計8541個をX₁、D、E及びFについて反対、本件修正動議に賛成として行使した。

アドバネクス事件控訴審判決

N生命の担当者は、投票用紙を提出しなかった。O銀行の担当者は、Y社担当者に対し、傍聴に来ているだけである旨説明し、何も記載せずに投票用紙を渡した。

オ 本件総会会場の使用時間である午後2時までには投票の集計が完了しなかったことから、午後6時からY社本社において継続することとなり、本件総会を再開するまでの間に、Y社は、本件持株会の保有する株式について、本件持株会の理事長であるJが本件会社提案に反対し、本件修正動議に賛成する旨の議決権行使をしたが、本件持株会の会員から本件会社提案に反対する旨の特別の指示がされていないことから、Jの議決権行使が権利を乱用したもので無効となり、事前のインターネットによる議決権行使を有効とする旨の原稿を用意した。

カ Iは、Y社本社において、午後6時になり、議長であるY₂が議長席に移動し、まだ開会宣言をしていない時点で、議長不信任、議長交代、定款に定められている候補者もすべて否認する旨の動議を提出する旨の発言をした。これに続き、Jは、Iを新たな議長に指名する旨の発言をした。

Y₂は、上記発言を動議として取扱い、自身が議長を続けることの賛否を諮ったところ、J及びIから異議がある旨の発言があり、動議が可決されたものとした（本件議長交代決議）。

キ Iは、議長として、本件修正動議が可決された旨発言した。

(7) 本件総会後の結果の公表

Y社は、平成30年8月10日、関東財務局長に対し、本件総会における本件会社提案及び本件修正動議に対する決議についての同年6月29日付け臨時報告書につき、O銀行及びN生命の議決権合計2100個がX₁、D、E及びFについて賛成とされていたものを棄権に変更すべきであるとして、以下のとおりの投票数であった旨の臨時報告書の訂正報告書を提出した。

	賛成	反対	棄権
原告 X ₁	1万3679個	1万6287個	2120個
D	1万3605個	1万6361個	2120個
E	1万3600個	1万6366個	2120個
F	1万3604個	1万6362個	2120個
A	1万6214個	1万5697個	168個
B	1万6214個	1万5697個	168個

C 1万6214個 1万5697個 168個

2 第1審の判断とその後の経過

第1審東京地判平成31年3月8日は、持株会理事長Jの議決権行使を無効とした一方で、N生命・O銀行職務代行者の出席により事前の電子投票は撤回されたものと解した。その上で、主位的請求であるX₁・D・E・Fが取締役の地位にあることの確認、修正動議可決決議不存在確認請求は退けたものの、予備的請求であるA・B・Cの取締役選任決議を取り消した。判決理由は大要以下の通り。

- 争点(1) 本件議長交代決議に瑕疵があるか

「Iは、M社の職務代行者として本件総会に出席した者であり¹⁾……、株主として取り扱うべき者であるから、議長交代動議を提出する権限はあるというべきである。」

「会議の議長の決定は、議事の方法に関する決定として、その会議体において決定すべきものであるから、定款13条の規定は、取締役が株主総会の議長を務めることを定めているものの、株主総会においてこれと異なる定めをすることを排除するものではないと解するのが相当である。また、前記……のとおり、Iは株主の職務代行者として出席しているのであるから、株主として取り扱うべきである。以上によれば、Iが本件総会の議長となったことはY社定款13条に反しない。Xらの主張は採用できない。」

- 争点(2) 本件持株会理事長の議決権行使の有効性

「原案に特別の指示があり、修正議案が株主総会において提出された場合の法人の代表者等の議決権行使の権限が問題となるところ、法人の代表者等が修正議案について議決権を行使する際、原案に関する特別の指示があれば、そこから合理的に導き出せる内容により議決権行使をする権限が与えられていると解するのが相当である。」

これを本件においてみると、Y社からは、決議事項として「取締役7名選任の件」と明示された招集通知がされ……、これを受けて、本件持株会において本件候補者ら7名を取締役に選任する本件会社提案に賛成する旨の特別の指示がされたこと……、本件修正動議は、本件会社提案に加えて賛成すると、本件候補者らにA、B及びCの3名を加えて10名の取締役を選任することとなり、招集通知の記載や取締役は8名以下とされている定款に反する議案といえること……を踏まえると、前記特別の指示から合理的に導きだせる内容は、本件修正動議に反対することと解するのが相当である。」

1) 控訴審において、「Iは、M社から代理権の授与を受けて本件総会に出席した同社の職務代行者であると認められ」と改められている。

「以上によれば、Jが本件持株会の議決権を本件修正動議に賛成として行使したのは権限を逸脱した²⁾ものといえる。

エ そして、Y社がこの点について悪意であったかについてみると、まず、Y社の総務部が、本件持株会の事務局として、会員への前記通知をし、会員からの特別の指示の連絡先となっていたこと……、本件総会の再開前にJの投票が本件持株会の特別の指示に反していることを前提とする議決結果発表原稿を用意していたこと……を踏まえると、本件修正動議に関する結果発表前の時点において、議長であるY₂が本件持株会の会員からJに対し本件会社提案に賛成する旨の特別の指示があったことを認識していたといえる。さらに、Y₂が、本件会社提案に賛成する株主は、本件修正動議に反対の投票をするよう説明したこと……、前記の議決結果発表原稿の内容からすると、Y₂は、本件会社提案に賛成する旨の指示から合理的に導かれる内容は本件修正動議に反対することであると認識していたといえる。そうすると、Y社は、Jによる本件修正動議に賛成するとの本件持株会の議決権行使が、その権限を濫用した³⁾ものであることについて悪意であったといえる。

(2)以上によれば、Jによる本件修正動議に賛成する旨の本件持株会の議決権行使は無効というべきである。」

- 争点(3)O銀行およびN生命の議決権行使は、本件会社提案に賛成したものといえるか

「(1)書面による議決権行使の制度は、株主自身が株主総会に出席することなく議決権を行使できるための便宜を会社が図る制度であり、O銀行及びN生命の各担当者が、本件総会に職務代行者として出席した以上……、その時点で事前の書面による議決権行使は撤回されたものと解するのが相当である。そして、本件会社提案及び本件修正動議に対する投票に際し、N生命の担当者は投票せず、O銀行の担当者は白紙の投票用紙を交付したに過ぎないのであるから……、O銀行及びN生命の議決権については、棄権として扱うのが相当である。

(2)よって、O銀行及びN生命の議決権行使は、本件会社提案に賛成したものといえない。」

「(3)この点、Xらは、O銀行の担当者からの申し出に対し、事前の議決権行使書のとおり取り扱う旨説明し、白紙の投票用紙を受け取った旨、実務上の取扱と同様に欠席と

2) 控訴審では「逸脱し、又は濫用した」に改められている。

3) 控訴審では「逸脱し、又は濫用した」に改められている。

して扱うべきである旨主張する。

しかし、Xらが主張する事実があったとしても、書面による議決権行使を認めた前記趣旨に照らせば、本件総会に出席した以上は書面による議決権行使を撤回したと解するのが相当である。仮に撤回しないと解する余地があるとしても、本件総会では株主といえども傍聴を認めないこととされ、投票前に議場閉鎖を宣言している以上……、株主は同宣言の際に退場することで欠席することができるにすぎず、退場しなかった株主を恣意的に欠席扱いすることはできないと解するのが相当である。そうすると、O銀行の職務代行者が出席した時点又は議場閉鎖時に会場に在席していた時点で事前の書面による議決権行使は撤回されており、恣意的に議決権行使書面を有効なものとして扱うことはできない。また、採決方法として投票によることと定められた以上、口頭の申し出など他の方法によって議決権が行使されたものと扱うこともできない。」

Xら・Y社双方が控訴。

その後、Aらは71期総会を待たずして自発的に取締役を辞任した。取締役の一部が取締役会において71期総会招集を決議したが、当該取締役会にX₁らは招集されない点で瑕疵があった⁴⁾。71期総会では改めて取締役選任議案が可決されたため、X₁らの任期が満了したかが争いとなった。

3 控訴審判旨

原判決のうち70期総会における取締役選任決議を取り消したが、Aらは自発的辞任していたことから訴え却下。X₁らの任期も71期総会終結をもって満了したとして、X₁らの取締役権利義務者であることの確認請求も棄却⁵⁾。

・第1審争点(3) 法人職務代行者の取扱いについて（第1審の判示を差替え）

「(1)〔証拠略〕によれば、O銀行は、Y社に対して本件会社提案に賛成する旨の議決権行使書を事前に送付していたところ、本件総会会場に入場したO銀行の上野支社副支社長（当時）のTは、本件会社提案及び本件修正動議について投票により議決権を行使することになった際、同銀行から議決権行使の権限を授与されていなかったことから、Y社の担当者に対し、傍聴のために本件総会会場に入場しており、議決権の行使は事前

4) 後に見る控訴審判示によれば、X₁らは取締役として選任されていた。

5) なお、最決令和2年10月23日でXらの上告不受理で確定した。Y社 Web ページ <https://pdf.irpocket.com/C5998/BYOH/wMuI/e1Tj.pdf> (last visited Dec. 26th, 2020)。

に送付した議決権行使書によりされているから、投票することはできないことを説明し、何も記載せずに投票用紙を返還したことが認められる。書面による議決権行使の制度は、株主の意思をできるだけ決議に反映させるために株主自身が株主総会に出席することなく議決権を行使できるよう設けられた制度であるところ、上記認定事実のとおり、O銀行の担当者は、本件総会会場に入場したが、同銀行から議決権行使の権限を授与されておらず、本件会社提案及び本件修正動議についての投票の際、Y社に対してその旨を説明しており、Yにおいても同銀行が議決権行使書と異なる内容で議決権を行使する意思を有していないことは明らかであったといえる。このような状況においては、上記のような書面による議決権行使の制度の趣旨に鑑み、会社において確認している株主の意思に従って議決権の行使を認めるべきであるから、投票による本件会社提案及び本件修正動議について欠席として扱い、事前に送付されていた議決権行使書に示されたO銀行の意思に従って、本件会社提案に賛成、本件修正動議に反対として扱うのが相当である。

(2)Y社は、株主総会に傍聴者の入場を認めておらず、O銀行の職務代行者が本件総会に出席したのであるから、書面による議決権行使は撤回されたものとして扱われるべきであると主張する。

しかし、Tは、議決権の行使について何らの権限を授与されておらず、傍聴者として本件総会会場に入場したのであり、職務代行者として入場したとは認められないから、Tが本件総会会場に入場したことや投票前に議場を退場しなかったことをもって、事前の書面による議決権の行使が撤回されたものと認めることはできない。

さらに、Y社は、株主総会において、議長が投票により採決すると決めた場合には、投票によって意思を表明しない者の議決権をその者の内心を推測して扱うことは許されないと主張する。

しかし、Tは、本件会社提案及び本件修正動議についての投票の際、Y社に対して議決権行使の権限を授与されていないことから本件総会で議決権を行使しないことを明らかにしているのであるから、議決権行使書に示されているO銀行の意思に沿った議決権行使が認められるべきであり、議決権者の内心を推測して扱うものではないから、Y社の主張は前記判断を左右するものではない。

(3)以上によれば、O銀行の議決権の行使については、議決権行使書のとおり、本件会社提案に賛成、本件修正動議に反対として扱われるべきである。」

・控訴審での争点(4)決議成立の時期について

「株主総会の決議は、定款に別段の定めがない限り、その議案に対する賛成の議決権数が決議に必要な数に達したことが明白になった時に成立するものと解すべきであって、必ずしも、挙手・起立・投票などの採決の手続をとることを要するものではない（最高裁判所昭和42年7月25日第3小法廷判決・民集21巻6号1669頁）。したがって、投票という表決手続を採った場合も含めて、議長の宣言は決議の成立要件ではなく、決議は、会社が株主の投票を集計し、決議結果を認識し得る状態となった時点で成立すると解すべきである。なぜなら、そのように解しないと、〔証拠略〕に記載されているように、正しい集計結果によれば可決されるべき場合でありながら議長が否決を宣言した場合には、否決の決議には決議取消訴訟を提起できないため違法な状態を是正する手段がないことになるし、また、本件における本件会社提案と本件修正動議のように二者択一の提案がされている場合において、議長が一方の提案が可決された旨宣言したが、同決議が決議取消訴訟において取り消された場合、他方の決議について、上記訴訟において決議の成立要件を充足していることが確認されているにもかかわらず、議長の宣言がないから成立していないと解さざるを得ないという不当な結論になるからである。

そして、本件会社提案のうち、 X_1 らを取締役に選任する旨の決議は、前記のとおり決議の成立要件を満たすことからすれば……、同議案を可決する決議が成立したと認められる。」

・控訴審での争点(5)訴えの利益の消滅について

〔1〕本案前の主張について

〔証拠略〕によれば、Aらが令和元年5月8日にY社の取締役を辞任したことが認められる。そうすると、Aらを取締役に選任するとの本件決議が存在しないことの確認を求める訴え及び同決議の取消しを求める訴えについては、特段の事情のない限り、訴えの利益が失われたというべきであるところ、本件全証拠を検討しても、本件において上記特段の事情を認めることはできない。そうすると、上記各訴えは、いずれも訴えの利益がないから、不合法といわざるを得ない。

〔2〕 X_1 らの取締役任期の満了について

ア 前記のとおり本件総会において X_1 らを取締役として選任する決議が成立したところ、Y社は、 X_1 らの取締役任期は第71期総会が終結したことにより満了したと主張する。

〔証拠略〕によれば、Y社の定款において、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」とする旨定められていること、第71期総会がY₂、G及びHを構成員とする取締役会決議に基づき代表取締役であるY₂により招集されたこと、令和元年6月25日に第71期総会が開催され、同総会において、取締役として、Y₂、G、H、U、Aら及びVの8名を選任するとの決議等が成立し、同総会が終結したことが認められる。

上記認定事実によれば、第71期総会が終結したことによりX₁らの取締役任期は満了したというべきである。

イ Xらは、第71期総会は、X₁らを排除した招集権限のない取締役会により招集されたものであるから、同総会における取締役選任決議は法的には不存在であり、X₁らの取締役任期は満了していないと主張する。

確かに、第71期総会の招集を決定した取締役会にX₁らは出席の機会を与えられていないから……、同総会の招集手続には瑕疵があることになるが、上記認定事実のとおり、Y社の取締役であるY₂、G及びHを構成員とする取締役会において招集が決定され、代表取締役であるY₂が招集決議に基づき招集されていることを考慮すると、手続的瑕疵が著しく、株主総会決議が法的に不存在とまではいえない。したがって、Xらの上記主張は採用することができない。」

4 評 釈

控訴審判示に概ね賛成。

4-1 総説

本事件は、東証上場会社の内紛に絡んで株主総会決議が取り消された判決として注目を集めた。論点は多岐にわたるが、本稿では可能な限り各論点を丁寧に検討することに努めたい⁶⁾。

6) 第1審判決の先行評釈として、松尾健一・商事2197号18頁、同・法教465号133頁、藤嶋肇・金判1589号2頁、尾崎安央・リマークス61号82頁、弥永真生・ジュリ1532号2頁、同・ジュリ1547号95頁、同・金判1574号1頁、澤山浩文・速判解25号141頁、坂口将馬・ビジ法19巻9号43頁、池野千白・CHUKYO LAWYER 33号39頁がある。控訴審判決の先行評釈として、伊藤雄司・法教475号125頁、笹川敏彦・速判解27号121頁、山下徹哉・令和元年度重判解96頁、山本為三郎・法研93巻6号73頁、川島いづみ・ひろば2020年6月号46頁、大塚和成・銀法859号69頁、鳥山恭一・法セ781号121頁、品川仁美・月刊税務事例52巻6号89頁、北村雅史・商事2331号4頁、弥永真生・ジュリ1543号2頁、弥永真生・ビジ法20巻2号62頁、池野・前掲があげ

4-2 争点(1) 本件議長交代決議に瑕疵があるか

- (1) 議長交代決議については、1審評釈においてはこれを支持するものが多い。定款に規定されている順序に従わずに議長を選任しても適法とするもの⁷⁾や、株主総会普通決議で議長交代は可能であるとする見解⁸⁾、異論なしあるいは広く受け入れられているとする見解⁹⁾、法人株主職務代行者は代理人として動議提出可能とする見解¹⁰⁾など、示されている理由は様々である。
- (2) 控訴審評釈においても、議長不信任後直ちに次の議長を選任できると解すべきとして判旨に賛成するものがある¹¹⁾。
- (3) 株主総会議長は株主総会の議事整理・進行役である以上（会社法315条）、議事進行等が不公正と考えられる場合には定款規定に拘束されず（本件の場合は13条2項の事故該当性を要せず）肯定できると解すべきであろう。

もっとも、第1審判示には、議長が株主に限られるかのように読める部分がある。しかしこれは、Xらの主張に引きずられたものと考えるべきであろう。実際のところ、取締役その他役員と株主以外で議長として適格を有する者がどの程度いるかはよくわからないところもあるが、原則として株主に限る理由もない。当該判示はあまり適切ではなかったというべきであろう。

4-3 争点(2) 本件持株会理事長の議決権行使の有効性

- (1) 従来から、持株会理事長が各株主の指示に反して議決権行使をした場合の有効性については、学説上対立があった。古典的な見解はこれを有効と解していたが¹²⁾、近時の有力説は、相手方が表見代理の要件を満たし保護されない限り、これを無効

ゝる（いずれも2020年12月26日現在、本稿筆者が知り得たもの）。

また、控訴審においては、田中亘教授が意見書を執筆している。山田雄一郎＝田中亘・週刊東洋経済 Plus「一審でひどい判決を出した民事8部は猛省すべきだ」 available at <https://premium.toyokeizai.net/articles/-/21986> (last visited Dec. 26th, 2020)。

- 7) 松尾・前掲注(6)商事20頁、澤山・前掲注(6)143頁。
- 8) 藤嶋・前掲注(6)4頁。
- 9) 尾崎・前掲注(6)85頁、弥永・前掲注(6)ジュリ1532号3頁。
- 10) 弥永・前掲注(6)ジュリ1547号97頁。
- 11) 山本・前掲注(6)83～84頁。
- 12) 酒巻俊雄＝龍田節編集代表『逐条解説会社法第4巻』（中央経済社、2008年）149頁〔浜田道代〕。

と解するものもある¹³⁾。

また、本件における取引先を主体とする持株会や、その理事長の法的地位をいか
に解すべきかも問題となる。通常のいわゆる従業員持株会とはかなり性質を異にす
られるからである。日証協の「持株制度に関するガイドライン」は民法上の
組合と理解する。その他、議決権行使の信託があると解し、信託法の類推適用を説
く見解¹⁴⁾もあるが、実質的には議決権の代理行使であるとする見解もある¹⁵⁾。

- (2) 1 審評釈は、基本的に Y 社側が悪意と評価できることから、議決権行使を無効と
した結論は概ね賛成している。もっとも、その理由付けは種々異なる。準共有株式
の議決権行使になぞらえて検討する見解¹⁶⁾、信託法27条を類推し、会社側が悪意・
重過失の場合は無効と解する見解¹⁷⁾、議決権を統一的に行使することある程度
認め、Y 社が状況を知していることを無効の条件とすべきとする見解¹⁸⁾などがあ
る。その他、東京地判平成19年12月6日判タ1258号69頁（モリテックス事件）など
と同様の枠組みで権限逸脱を認定しているとする見解¹⁹⁾、判旨には賛成しつつ、
経営陣関与の上での議決権行使の疑いがあり、会社法831条1項3号該当性を検討
すべきとの見解²⁰⁾もある。
- (3) 控訴審評釈でこの論点につき詳論するものは少ない。Y 社の悪意を判断の分水嶺
とすることは適切であり、電子投票を有効とした取扱いも妥当とする見解²¹⁾、原
審が悪意と認定した理由は不明だが、無権代理と関係があるのかとする見解²²⁾、
論文の主題上、欠席時の電子投票の扱いにつき法人職務代行者と合わせ検討する見
解²³⁾がある。その他、会社の認識可能性や法的安定性に注意すべきとする見解²⁴⁾、

13) 田中亘「株主総会における議決権行使・委任状勧誘」岩原紳作＝小松岳志編『会
社法施行5年 理論と実務の現状と課題』（有斐閣、2011年）10頁。

14) 藤嶋・前掲注(6)5頁。伊藤・前掲注(6)125頁も同旨か。

15) 山本・前掲注(6)84頁。

16) 松尾・前掲注(6)商事22～23頁。

17) 藤嶋・前掲注(6)5頁。

18) 尾崎・前掲注(6)83～85頁。

19) 弥永・前掲注(6)ジュリ1532号3頁。

20) 澤山・前掲注(6)144頁。

21) 山本・前掲注(6)85頁。

22) 品川・前掲注(6)92頁～93頁。本村健ほか・商事221号76頁を指摘している。

23) 北村・前掲注(6)7頁。

24) 伊藤・前掲注(6)125頁。

無効説に親和的とする見解²⁵⁾、指示に反した議決権行使や取消しの理論構成が重要と述べる見解²⁶⁾などがある。

- (4) 本件持株会や理事長の法的位置付けはあまり明確ではないが、従業員持株会などと違って、本件持株会理事長は単に各取引先株主の議決権の賛否をとりまとめて行使するだけの存在であり、いわば各取引先株主の代理人としての地位を各社毎にまとめて有しているという理解が、実態に即しているのではなかろうか。そのように解すれば、特別の指示が一切なかった本件においては議決権の代理行使の違反を各取引先株主の人数分に行っていることとなり、それらをすべて理事長の権限に照らして処理すればよいのではなかろうか。理事長の権限は伝統的な見解とは異なり、包括的代理権を有するとは考えづらく（この場合は権限濫用として処理されるだろう）、指示に反した議決権行使は権限逸脱に該当するものと考える。もっとも、前者については現行法では民法107条適用、後者については民法110条適用となり、結局、Y社は当該議決権行使について悪意であったと考えられるから、理事長の議決権行使を無効とした結論には変わりはない。判旨は支持できると考える²⁷⁾。

もっとも、相手方が善意で過失の場合にも同様の処理が適切かについては悩ましい問題であると考える。

4-4 争点(3) 法人職務代行者の取扱いについて

- (1) 本論点は、第1審・控訴審で判断が逆転したところであり、評釈の見解も多岐に分かれている。1審評釈では、原審に反対ないし疑問を呈する見解が圧倒的に多い。理由付けとしては、出席の意義を狭く解して書面投票の効力を維持する解釈が望ましいとするもの²⁸⁾、出席とは代理権を授与された担当者の臨場と解すべきとするもの²⁹⁾、議決権行使時に書面投票等が失効すると解するもの³⁰⁾、担当者の代理権制限につき検討が必要であり、また修正動議について出席の扱いをしたことに疑問

25) 笹川・前掲注(6)123頁。

26) 川島・前掲注(6)49～50頁。

27) このような法律構成については、2020年12月開催の立命館大学商法研究会における村田敏一教授・山田泰弘教授との質疑から示唆を得た。もとより、文責は全て本稿筆者に帰する。

28) 松尾・前掲注(6)商事23頁。

29) 藤嶋・前掲注(6)5頁。

30) 尾崎・前掲注(6)85頁。

を呈するもの³¹⁾、使者構成を示唆し³²⁾、退場等で書面投票が有効になるか疑問とするもの³³⁾、事実関係が不透明であり、O銀行担当者の議決権行使懈怠が代理人としての義務違反であるとするもの³⁴⁾がある。

- (2) 控訴審では結論が逆転したこともあり、賛成するものが増えるが、他方で控訴審判示に疑問を呈するものもある。賛成（理由付けも支持するものと結論賛成に止めるものがある）する見解には、株主意思の合理的解釈として妥当とするもの³⁵⁾、代理権を有しない旨の発言がある以上そのような外観もなく、結論として妥当とするもの³⁶⁾、妥当性は高いが総会実務への影響が大きく、出席概念の再検討が必要とするもの³⁷⁾などがある。また、原審・控訴審の立場の違いと帰結の異同を詳論するもの³⁸⁾や、代理人の欠席時には書面投票等は撤回されないと解するものもある³⁹⁾。

以上に対し、担当者の立場の明示なく融通無碍に立場を選択できるとすれば疑問とするもの⁴⁰⁾や、N生命・O銀行担当者について丁寧に事実認定すべきとするもの⁴¹⁾、議決権行使時に出席扱いとし、議決権行使が撤回されたと解する余地を示すものもある⁴²⁾。

- (3) 法人株主が議決権行使に際して有していた意図を可能な限り生かすという控訴審判示の方向性は支持してよいものと思われ、職務代行者が議決権を行使しなかった場合に書面・電子投票を有効にする取扱い⁴³⁾は妥当と考える。

本件の問題は、職務代行者が代理権を有していたかどうかが一義的に明白でなかったことと、第1審ではY社が従来傍聴人の入場を認めていなかったこととされ

31) 弥永・前掲注(6)ジュリ1532号3頁。

32) 弥永・前掲注(6)ジュリ1547号98頁、同・前掲注(6)金判1頁。

33) 弥永・前掲注(6)ジュリ1547号98頁。

34) 澤山・前掲注(6)144頁。

35) 笹川・前掲注(6)123頁。池野・前掲注(6)51頁も同旨。

36) 山本・前掲注(6)87～88頁。

37) 川島・前掲注(6)50～51頁。

38) 山下・前掲注(6)96～97頁。

39) 北村・前掲注(6)8～9頁。

40) 伊藤・前掲注(6)125頁。

41) 品川・前掲注(6)93頁。

42) 弥永・前掲注(6)ピジ法66頁。

43) 山下・前掲注(6)97頁参照。

た点にある⁴⁴⁾。第1審判決はこの従来の取扱いを「出席」概念に関連させ、議決権行使の撤回を認定したが、行きすぎと考える。持株会理事長も含めて、電子投票の取扱いを整合的に検討しようとする見解⁴⁵⁾には合理性がある。

なお、非両立提案については、モリテックス事件判決同様、Y社提案に賛成、株主提案については棄権または反対と取り扱えばよいものとする。

4-5 争点(4) 決議成立の時期について

- (1) 控訴審で新たに判断された決議の成立時期については、評釈時期との関係で一部の1審評釈にも言及が見られるが、態度が明確なものには、出席の意義を狭く解して書面投票の効力を維持することが望ましいとするもの⁴⁶⁾がある。また、積極的決議確認の訴えの立法論に言及するもの⁴⁷⁾もある。
- (2) 控訴審評釈で態度を表明するものうち、可決・否決の双方とも事後的に解決が可能であり支持できるとするもの⁴⁸⁾は少数派であり、関係者間に意見の相違があった場合に混乱を来し、取消しの訴えが提起されなければ複数の決議が併存するというもの⁴⁹⁾、成立を認識し得る状態があったか疑問とするもの⁵⁰⁾、これらの批判を支持するもの⁵¹⁾など、疑問とする見解の方が多数派である。その他、論点の存在について言及するもの⁵²⁾、最判昭和42年7月25日と比して認識主体が会社であることに注意すべきとするもの⁵³⁾がある。
- (3) 控訴審で指摘された田中意見書の詳細はわからないものの、否決の決議は取消しの訴えの対象とならないとするのが最判平成28年3月4日民集70巻3号827頁以来の判例法理である。本件会社提案と修正動議が択一的である以上は、判旨は妥当ではないだろうか。仮に否決の決議に問題があるのであれば、X₁らの主張するよう

44) もっとも、控訴審は当該事実認定を削除している。

45) 北村・前掲注(6)。

46) 松尾・前掲注(6)商事23頁。

47) 藤嶋・前掲注(6)5頁。

48) 山本・前掲注(6)88～89頁。

49) 伊藤・前掲注(6)125頁。

50) 弥永・前掲注(6)ジュリ1543号3頁、同・前掲注(6)ビジ法67頁。

51) 川島・前掲注(6)51～52頁。

52) 北村・前掲注(6)10頁注(2)。

53) 笹川・前掲注(6)123頁。

に、地位確認請求で対応できるものと考えられる⁵⁴⁾。

たしかに、「会社が株主の投票を集計し、決議結果を認識し得る状態となった時点」が客観的に不明確である場合には問題はありますが、議事整理の公正性が担保されない場合にまで、議長の宣言を一律に要求するのは行きすぎのように思われる。そのような場合、仮に宣言のために議長交代を求めたとしても、仮に議長交代動議が否決されれば、上記判例の立場からは取消しの訴えは不適法却下されてしまうと考えられるからである。

4-6 争点(5) 訴えの利益の消滅について

- (1) 控訴審では、取締役選任決議に係る株主総会決議は取り消されたものの、訴えの利益が消滅したとして、結局Xらの請求は退けられた。当該論点に言及するものは多くないが、従来判例の枠内にあるとする見解⁵⁵⁾、これまでの裁判例と整合的とする見解⁵⁶⁾はおそらく当該判断を支持するものであろう。他方、71期総会を招集する取締役会の瑕疵は著しく不存在と評価できるのではないかと疑問を呈するものもある⁵⁷⁾。
- (2) 本判決後に、最判令和2年9月3日が出され、先行決議の取消しの訴えに後行決議の瑕疵を争う訴えが併合提起されている場合には、先行決議の取消しの訴えの利益は失われないことが明らかになった⁵⁸⁾。もっとも、本件ではかかる併合提起状態にはないから、裁判所では最判昭和45年4月2日民集24巻4号223頁に従って判断されることになる。

Aらの自発的辞任は恐らく後行する71期株主総会での選任を見越したものと推測される。その意味で、訴えの利益の消滅を認めた本判決が、紛争の社会的実態からみて適切な判断を下しているかはわからない面もある⁵⁹⁾。しかし法律論としては、取締役の員数が充足されており、X₁らが取締役権利義務者となる余地がない以上、最判昭和45年に従って訴えの利益の消滅を認めた本判決は妥当と考えられる。最判令和2年を前提としても、この結論に変わりはないだろう。

54) 同旨、山本・前掲注(6)89頁。

55) 山本・前掲注(6)81～83頁。

56) 弥永・前掲注(6)ビジ法64頁。

57) 品川・前掲注(6)95頁。

58) 本稿筆者の評釈として、原弘明・金判1610号2頁。

59) 品川・前掲注(6)95頁は、辞任していないとみなすこともできそうであるとする。

* 本稿は、JSPS 科研費課題番号18K12690による成果の一部である。