

一人株主の意思決定に強い影響力を有する取締役への 招集通知を欠いた取締役会決議の効力

(東京高判平成 30 年 10 月 17 日金判 1557 号 42 頁)

石 田 眞

富山大学紀要. 富大経済論集 第66巻第1・2・3合併号 (2020年12月)

富山大学経済学部

一人株主の意思決定に強い影響力を有する取締役への 招集通知を欠いた取締役会決議の効力

(東京高判平成 30 年 10 月 17 日金判 1557 号 42 頁)

石 田 眞

キーワード：取締役会，招集通知の瑕疵，支配株主取締役

〔事実の概要〕 株式会社 Y（以下「Y 社」とする。）は，取締役会設置会社であり，株式会社 A（以下「A 社」とする。）の完全子会社であった。平成 27 年 8 月 26 日当時の Y 社の取締役は，X，Z₁（代表取締役・補助参加人），及び C の 3 名であった。また，A 社は取締役会設置会社であり，Y 社及び A 社の取締役である X の妻 B（一人株主）によってすべての株式が保有されていた（A 社の株主が誰かについては，本件の付随的争点の 1 つであったが，裁判所は X の妻を一人株主と事実認定している。）。平成 27 年 8 月 26 日当時の A 社の取締役は，X，Z₁（代表取締役・補助参加人），及び D の 3 名であった。

平成 27 年 8 月 26 日，Y 社の臨時株主総会が開催され，一人株主である A 社の議決権行使により，取締役である X を解任し，Z₂ が後任として選任された。さらに同日，A 社の取締役会が開催され，同社が保有する Y 社の全株式を Z₂ に 1000 万円で譲渡する旨の決議がなされた。しかし，この取締役会には Z₁ 及び D のみが出席し，X は欠席していた。

平成 27 年 8 月 27 日，A 社において，B を一人株主として臨時株主総会が開催され，Z₁ 及び D を取締役から解任した。さらに同日，Y 社において，A 社を一人株主として臨時株主総会が開催され，Z₁ 及び Z₂ を取締役から解任し，その後任として X 及び E を選任した。

X は，Z₁ 及び Z₂ が Y 社の取締役あるいは代表取締役の地位を失ったとして，

その確認を求めて訴えを提起した。その際、Xは、平成27年8月26日のA社の取締役会におけるZ₂への株式譲渡に関する決議は、Xに対して招集通知がなされておらず、招集手続に瑕疵があるため無効である。そして、Z₁は当該決議が有効であると信じたことにつき過失があるため、Z₂に対する譲渡契約は無効であり、平成27年8月28日当日のY社の株主はZ₂ではなく、A社である。よって、平成27年8月27日のY社の臨時株主総会でのZ₁及びZ₂を取締役から解任した決議は有効である、と主張した。これに対し、Z₁及びZ₂は、平成27年8月26日のA社の取締役会における決議は、Xが出席してもなお決議の結果に影響を及ぼさないと認めるべき特段の事情があるため有効であり、平成27年8月28日当日のY社の株主はA社ではなく、Z₂であるから、A社を株主とした臨時株主総会決議は不存在である旨主張した。

原審⁽¹⁾は、最高裁第三小法廷昭和44年12月2日判決⁽²⁾を引用し、「Xが、本件A社取締役会が開催される直前まで、A社を含むAグループを実質的に支配して経営方針を決定していたこと、Xの配偶者であるBがA社の全株式を保有し、同社の役員を選解任権を有していること…、Y社の全株式を譲渡するか否かの決定はA社の経営に重大な影響をもたらし、X及びBは、当該決議に反対することが予想されることなどからすれば、Xが出席してもなお決議の結果に影響を及ぼさないと認めるべき特段の事情があるとは認められない。」として、平成27年8月26日のA社の取締役会決議を無効とした。そこで、Y社が控訴した。

〔判旨〕控訴棄却。

「株式会社の取締役は、総株主からの委任により経営を任せられ、経営の受任者として会社及び総株主に対して善管注意義務を負うべき地位にある。総株主により取締役が複数選任されている場合には、複数の取締役の熟慮合議により経営上の重要事項を決定していくというプロセスを経ることも、善管注意義務の内容となる。そうすると、取締役の一部の者に対する取締役会の招集通知を

欠くことは、複数の取締役による熟慮合議というプロセスを怠るという意味において、会社及び総株主に対する善管注意義務のうちの基本的な義務の違反を構成するから、前記最高裁判決（最高裁第三小法廷昭和44年12月2日判決）の説示するとおり、原則として取締役会の決議は無効となる。もっとも、取締役会の招集通知の欠如の一事をもっていかなる場合においても取締役会決議を無効とすることは、場合によってはあまりにも硬直的な法解釈との非難を免れないこともある。そこで、通知を欠く取締役が出席してもなお決議の結果に影響を及ぼさないと認めるべき特段の事情があるときに限り、通知の欠如という瑕疵は決議の効力に影響がないものとして決議は有効になると解すべきことも、前記最高裁判決の説示するとおりである。

ところで、A社は持株会社であり、A社にとって最も重要な子会社は、A社の完全子会社であるY社であった。そうすると、最も重要な子会社であるY社が発行する全株式を譲渡することは、会社の重要な財産の処分（会社法362条4項1号）に該当して、取締役会が必須になる（代表取締役等の個別の取締役に株式の処分を委任することができない）。また、最も重要な子会社の発行する全株式を手放すという行為は、業態変更の実行に類似し、持株会社たるA社のビジネスモデル（収益構造）の抜本的な変更をもたらす。そして、事業譲渡等（会社法467条以下）であって株主総会の決議を要するものに該当する可能性すらある。最も重要な子会社の発行株式の処分は、経営の基本方針に大きな影響を与えるビジネスモデルの枢要部の変更であって、資本と経営の分離を前提としても、株主の意向が極めて重視されるべき重要事項である。そうすると、最も重要な子会社の発行株式の処分を承認する本件A社取締役会決議については、複数の取締役による熟慮合議というプロセスを経ることが、善管注意義務を全うするためにも、非常に重要なことであった。

わが国の株式会社は、資本と経営の分離の観点からは、高度に資本と経営の分離が進んだ会社と、あまり資本と経営の分離が進んでいない会社に分けられる。A社は、株主（後記のとおり平成27年8月26日の本件A社取締役会決

議の当時は、Bが一人株主であった。)が取締役を兼ねていないという意味においては資本と経営が分離されているように見える。しかしながら、一人株主(B)の配偶者であり、一人株主(B)の意思決定に大きな影響力を有するXが取締役であるという意味においては、実質的には、資本と経営の分離が進んでいない会社と評価すべきである。一人会社であって、実質的に資本と経営の分離が進んでいない会社には、一人株主たる取締役又は一人株主の意思決定に大きな影響力を有する取締役(以下「支配株主取締役」と総称する。)が存在する。支配株主取締役が取締役会の審議に与える影響力は、株主の意向が極めて重視されるべき事項(会社の経営の基本方針に大きな影響を与える事項)を取締役会において審議する場合には、非常に大きなものがある。支配株主取締役は、実質的に会社の支配権を有し、取締役の選任及び解任を実行する直接の権限を有し、これに伴い取締役又は取締役であった者に対する責任追及を行うかどうかについても大きな影響力を有するため、その取締役会の審議に及ぼす影響力は計り知れないからである。取締役会開催前に取締役の過半数が支配株主取締役とは異なる意見を持っていたとしても、また、その意見が強固なものであったとしても、実際を取締役会の議事進行の過程において支配株主取締役の意見が明らかになれば、取締役会決議の結果がどのように転ぶかは、全く未知数であるというほかはないのである。そうすると、支配株主取締役に対する取締役会の招集通知の欠如があった場合に、通知を欠く取締役が出席してもなお決議の結果に影響を及ぼさないと認めるべき特段の事情があるとは、考えられない。

以上の事情を総合し、殊にXが支配株主取締役であったことを考慮すると、本件におけるXに対する取締役会の招集通知の欠如について、通知を欠く取締役が出席してもなお決議の結果に影響を及ぼさないと認めるべき特段の事情を肯定する余地はない。補助参加人らの援用する裁判例は、取締役会の招集通知を欠く取締役が支配株主取締役に該当しない事案についてのものであって、本件に適用するのは適切でない。」

〔研究〕

I 本件事件の意義

取締役会は、すべての取締役によって組織されており（会社法 362 条 1 項）、取締役会設置会社においては業務執行の決定とともに、取締役（指名委員会等設置会社では執行役等）による職務執行に対する監督等の役割をも担っている（同法 362 条 2 項、399 条の 13 第 1 項、416 条 1 項）。取締役会では、個人的な信頼に基づいて選任された取締役が意見交換や協議を通して、取締役としての知識と経験を集結し、会社の業務執行にあたることになる⁽³⁾。

会社法 368 条 1 項は、「取締役会を招集する者は、取締役会の日の一週間（これを下回る期間を定款で定めた場合にあっては、その期間）前までに、各取締役（監査役設置会社にあつては、各取締役及び各監査役）に対してその通知を発しなければならない。」と規定する。これは、すべての取締役に取締役会への出席の機会を与え、その意見を尽くさせるためである⁽⁴⁾。従って、一部の取締役に對して取締役会の招集通知を欠くことは、招集手続の瑕疵に当たる⁽⁵⁾。また、取締役会は株主総会とは異なり、会社法において特別の訴えの制度が設けられていないので、瑕疵の性質いかんに関わらず、その決議は民法の無効理論によって処理されることになる。しかし、一部の取締役に對して招集通知を欠いた場合の取締役会決議の効力については、従来から判例・学説において問題とされてきた。

本件事件では、取締役会の招集通知を欠く取締役が、一人株主の意思決定に強い影響力を有する支配株主取締役であったことに特徴がある。

II 一部の取締役に對して招集通知を欠いた場合の取締役会決議の効力

1 過去の判例

取締役会の開催にあたり、一部の取締役に對して招集通知を欠いた場合の当該取締役会における決議の効力に関するリーディングケースである最判昭和 44 年 12 月 2 日において、最高裁は、「取締役会の開催にあたり、取締役の

一部の者に対する招集通知を欠くことにより、その招集手続に瑕疵があるときは、特段の事情のないかぎり、右瑕疵のある招集手続に基づいて開かれた取締役会の決議は無効になると解すべきであるが、この場合においても、その取締役が出席してもなお決議の結果に影響がないと認めるべき特段の事情があるときは、右の瑕疵は決議の効力に影響がないものとして、決議は有効になると解するのが相当である」旨判示している⁽⁶⁾。当該最高裁判決は、「特段の事情」について何ら判断を示さなかった原審判決に対して破棄差戻しを命じたものであって、最高裁においては、何が「特段の事情」に当たるのかについては明らかにしていない⁽⁷⁾。

その後の下級審判例では、次のような場合に、招集通知を欠く取締役が出席してもなお決議の結果に影響を与えないものとして、「特段の事情」を認めて、取締役会決議を有効としてきた。

①東京高判昭和 48 年 7 月 6 日⁽⁸⁾

取締役 5 名のうち 1 名に対して招集通知を欠いたが、当該取締役は名目的取締役であって、会社の業務に関与せず、取締役会にも出席せず、会社の運営を他の取締役に一任していたという場合。

②東京高判昭和 49 年 9 月 30 日⁽⁹⁾

招集通知を欠いた 1 名の取締役は既に辞表を提出しており、取締役としての職務を執っていなかったという場合。

③高松地判昭和 55 年 4 月 24 日⁽¹⁰⁾

取締役会が圧倒的多数派と少数派とに分かれて対立していた状況の下、取締役 19 名のうち 1 名に対して招集通知を欠いたが、当該取締役は少数派に属しており、取締役会決議が圧倒的多数をもって決定されたこと、その取締役会には少数派の中心的人物が出席していたこと、当該招集通知を欠く取締役はその中心的人物の長男でかねがね同じ意見をもち、行動をともにしていたこと、当該招集通知を欠く取締役は会社から解雇されており、会社での影響力をそれほど有していなかったという事情がある場合。

④福岡地判昭和 55 年 7 月 11 日⁽¹¹⁾

取締役 3 名のうち 1 名に対して招集通知を欠いたが、当該取締役は法定の員数を充足するための名目上の取締役に過ぎず、かねてから取締役会は、当該取締役を除く 2 名のみ話し合いのかたちで適宜開催されていたもので、ただ取締役会議事録は当該取締役の出席もあったように体裁を整えて作成されていたという事情がある場合。

⑤東京地判昭和 56 年 9 月 22 日⁽¹²⁾

取締役 4 名のうち 1 名に対して招集通知を欠いたが、出席した取締役 3 名の全員一致で可決されたこと、本件取締役会は招集通知を欠く取締役を代表取締役から解任することを目的としていたが、その開催を決めるにあたって会社の実質上の全株式を有するものと目されていた株主を通じて、その 3 名の取締役の間で予め相談が取交わされ、事前の了解がなされていたという事情がある場合。

⑥大阪高判昭和 58 年 2 月 23 日⁽¹³⁾

取締役 5 名のうち 1 名に対して招集通知を欠いたが、当該取締役は既に他の取締役 4 名の全員一致により代表取締役から解任させられており、本件取締役会の議題は後任の代表取締役の人事のみであり、これも全員一致で選任されていたという経緯がある場合。

⑦東京高判昭和 60 年 10 月 30 日⁽¹⁴⁾

共同相続人である取締役等の中で会社運営についての深刻な主導権争いがなされている中、一部の取締役に対して招集通知を欠いたが、当該招集通知を欠く取締役らが参加したところで、会議の紛糾を招くことはあっても、討議を通じて修正しつつ会議体としての意思を平和裡に形成することが到底期待できないと認められる場合。

⑧東京地判平成 23 年 1 月 7 日⁽¹⁵⁾

取締役 1 名に対して招集通知を欠いたが、本件取締役会は代表取締役の解職を目的としており、当該招集通知を欠く取締役が解職対象者であったことから特別利害関係人に該当していたという場合。なお、裁判所は招集手続の瑕疵は

認めたとが、「特別利害関係人たる取締役は、当該決議に関しては、議決に加わることができないだけでなく、取締役会の構成員として審議に参加して意見を述べる権限も有しておらず、退席を求められたときは直ちにそれに従わなければならないものと解するのが相当である」として、本件解職決議に関しては、「特段の事情」を認め、決議を有効とした⁽¹⁶⁾。

⑨東京地判平成 28 年 10 月 4 日⁽¹⁷⁾

取締役 1 名に対して招集通知を欠いたが、当該取締役は大学院生であって、これまで取締役会に出席したこともなく、取締役会の審議内容にかかわらず「学校の所用により」欠席しており、会社の運営や主導権争いに強い関心を抱いていたということも窺われず、さらに当該取締役は本件取締役会の決議結果によるその後の影響や、様々な情報なども有していなかったという事情がある場合。

⑩東京地判平成 29 年 4 月 13 日⁽¹⁸⁾

招集通知を欠く取締役は会社の創業者で、総括会長という地位にあり、本件取締役会当時、取締役会において相当に強い影響力を有していた。しかしながら、当該取締役を除く他の取締役らによって、当該取締役を代表取締役から解職するとの意見が形成されるに至っており、それが相応の根拠に基づく強固なものであると推認されるような事情がある場合。ちなみに、裁判所は、次のような事情をもって、上記意見が相応の根拠に基づく強固なものであると推認している。すなわち、本件取締役会には、当該招集通知を欠く取締役を除くその他の全取締役が出席し、出席取締役のうち棄権した 1 名を除く全員の賛成をもって本件決議が成立していること、招集通知を欠く取締役を除く他の取締役らは本件取締役会の前夜に顧問弁護士を交えて協議し、当該招集通知を欠く取締役を代表取締役から解職するとの意見を形成するに至ったが、これについての反対意見や、とまどいや、意見留保する者がいなかったこと、招集通知を欠く取締役らによる本件人事発令は社内手続や会社法上の手続を経たものではなく、社内に相当程度の混乱をもたらすものであり、本件人事発令の内容、前後の経緯等も踏まえれば、本件取締役会当時、招集通知を欠く取締役の判断能力

が低下しており、他者（招集通知を欠く取締役の子）に利用される状況にあったことなどから、上記意見が相応の根拠に基づく強固なものであったと推認している。

以上のように、昭和44年最高裁判決以降、いくつかの下級審判例において「特段の事情」が認められ、取締役会決議が有効とされてきたが、それらは、次の3つの場合に分類することができる⁽¹⁹⁾。

(1) 招集通知を欠く取締役が名目的取締役、あるいはそれに類する取締役である場合

これに該当するものとして、上記①、②、④、⑨事件が挙げられる。ただし、これらの事件に対しては、名目的な取締役などであっても、法的には取締役であることには変わりはなく、取締役としての権利と義務を有するので、取締役会に出席し発言することができるはずである。そうであるなら、その結果として、決議結果に影響がないとはいえないのではないか⁽²⁰⁾、あるいは判決が示すような理由で、招集手続の瑕疵が治癒されると解するならば、取締役会制度を認めた法の趣旨は没却されることになるのではないか⁽²¹⁾、との指摘がある。

(2) 決議に賛成する他の取締役の意思が強固であることなどにより、決議結果への影響がないことが予想される場合

これに該当するものとして、上記③、⑤、⑥、⑦、⑩事件が挙げられる。ただし、これらの事件に対しては、他の取締役の全員一致、圧倒的多数をもって決定されたこと、あるいは多数派の各取締役の意思が固かったことなどとしても、一部の取締役への招集通知が不要となる理由にはならないとするものや⁽²²⁾、このような理由が認められるのであれば、たとえ招集通知を欠いても計数的に結果に影響なしとする立場に途を拓くことになるのではないだろうか⁽²³⁾などの指摘がある。さらに、上記⑦事件に関しては、対立が激しく決議が平和裡に成立しそうにないということを、影響を与えない「特段の事情」と結びつける論理が不明瞭であり、対立する両者が3対2という僅差であったことも考え合わ

せると、影響がなかったとは言い難いのではないかと、との意見もある⁽²⁴⁾。

なお、上記⑩事件に対しては、招集通知を欠く取締役が解職対象者であったことから、むしろ特別利害関係取締役であることを理由とすべきであったのではないかと、との指摘がある⁽²⁵⁾。

(3) 招集通知を欠く取締役が特別利害関係取締役である場合

これに該当するものとして、上記⑧事件がある。

取締役が取締役会の決議につき特別利害関係を有する場面としては、譲渡制限株式の譲渡承認（会社法 139 条 1 項）、競業取引・利益相反取引の承認（同法 356 条 1 項、365 条 1 項）、会社に対する責任の一部免除（同法 426 条 1 項）、監査役設置会社以外の会社における会社・取締役間の訴訟での会社代表者の選任（同法 364 条、353 条）、代表取締役の解職決議などが考えられる⁽²⁶⁾。

代表取締役の解職に関する取締役会決議について、判例は、解職対象者である取締役は特別利害関係人に該当するものと判示している⁽²⁷⁾。一方、学説においては、当該取締役が特別利害関係取締役に該当するとの立場と、該当しないとする立場の対立がある⁽²⁸⁾。そして、特別の利害関係を有する取締役は、取締役会の決議に加わることができないこととされている（会社法 369 条 2 項）。従って、代表取締役の解職に関しては、解職対象者である取締役は特別利害関係取締役に該当しないとする立場に立った場合には、取締役会の決議に加わることが可能となるので、その場合には、当該取締役に対して招集通知を欠くことが認められることはない。その一方で、特別利害関係取締役に該当するとの立場に立った場合には、決議に加わることができないので、その場合には、当該取締役に対して招集通知を欠いても良いと解される余地もあり得る⁽²⁹⁾。

さらに、学説においては、解職対象者である取締役が特別利害関係取締役に該当した場合に、当該取締役が、その決議の審議に参加できるか否かについての対立もある⁽³⁰⁾。審議に参加できるとする立場に立つのであれば、当該取締役に対して招集通知を欠くことが認められることはないが、審議に参加できないとする立場に立てば、当該取締役に対して招集通知を欠いても良いと解され

る余地もあり得る。

このように、代表取締役の解職に関する事案においては、解職対象者である取締役に対して招集通知を欠くことが認められる余地があり得る。

2 学説

取締役会の開催に際して、一部の取締役に対して招集通知を欠いたために、当該取締役が出席しなかった場合には、その取締役会の決議は原則として無効となる⁽³¹⁾。ただし、一部の取締役に対して招集通知を欠いた場合でも、当該取締役が出席し、かつ異議を述べなかったときには、招集手続の瑕疵は治癒され、その取締役会の決議の効力には影響を及ぼさないものと解されている⁽³²⁾。従って、決議の結果に影響を及ぼさない「特段の事情」が問題となるのは、一部の取締役に対して招集通知を欠き、かつ当該取締役が取締役会に出席しなかった場合ということになる⁽³³⁾。ただし、決議の結果に影響を及ぼさない「特段の事情」といっても、通知を欠く取締役が出席したと仮定した場合に、その取締役の議決権行使が賛否いずれであっても、票数的にみて決議の結果を動かすに足りないという場合までをも含む趣旨ではない、と解されている⁽³⁴⁾。

昭和44年最高裁判決が出される前においては、一部の取締役に対する招集通知の瑕疵については、招集通知を欠く取締役が出席したと仮定した場合の決議結果への影響などを考慮することなく、そのような状況の下でなされた取締役会における決議の効力は無効であるとする見解（無効説）⁽³⁵⁾と、招集通知を欠く取締役が出席しても決議の結果に何等の影響もないことが証明されれば、手続の瑕疵は英米法上の無害の過失（harmless error）に当たるので、決議の効力は影響を受けず有効となるとする見解（有効説）⁽³⁶⁾が対立していた⁽³⁷⁾。

昭和44年最高裁判決以降は、当該最高裁判決によって示された、招集通知を欠く取締役が出席してもなお決議の結果に影響を及ぼさないとする「特段の事情」が認められる場合に、当該決議を有効とするとの判断に対しては、大きく分けて、次の3つの見解が唱えられている⁽³⁸⁾。すなわち、①少数者で

構成される取締役会は、協議により結論を出す会議体であるから、もしも招集通知を欠く取締役が出席して意見を述べたならば、他の取締役の議決権行使にいかなる影響を与えるか分からないこと、あるいは少数の取締役に招集通知を欠いたとしても決議に影響がないと解するなら、取締役会制度を認めた法の趣旨が没却されることになるのではないかと、ということを経由として、決議は認められないとする見解⁽³⁹⁾、②「特段の事情」を厳しく解釈することで決議を認めていこうとする見解⁽⁴⁰⁾、及び③株主総会決議の取消訴訟における裁量棄却の要件（会社法 831 条 2 項）と同様に、瑕疵が重大であるならば、決議の結果への影響の如何にかかわらず、決議を有効とすることはできないとする見解⁽⁴¹⁾である。

ただし、上記①の見解のように、決議を無効とする考えにおいても、軽微な手続上の瑕疵により決議が当然に無効になると解すべきではないとされている⁽⁴²⁾。一方、上記②の見解においても、取締役会のような少人数の会議体では、人的意見が重視されることになるので、他の取締役との関係で取締役会において占める招集通知を欠く取締役の実質的影響力、当該取締役の予想される意見、立場と決議内容との関係などから判断して、同人の意見が決議の結果を動かさないであろうことが確実に認められるような場合が、「特段の事情」に該当するものとしている⁽⁴³⁾。このように、学説においては、「特段の事情」を限定的に解してきたといえよう。

それでは、どのような場合に「特段の事情」が認められることになるのだろうか。

なお、上記③の見解からは、招集通知漏れという瑕疵については、取締役会制度の本旨から決議の結果に影響がないとするべきではなく、加えて、招集通知の欠如は、取締役会に参加する機会を奪うことになるので、一名でも招集通知を欠くことは重大な瑕疵に当たり、取締役会決議を有効とすることはできない、との指摘がある⁽⁴⁴⁾。

3 「特段の事情」について

以上のように、上記1、2において、一部の取締役に対して招集通知を欠いた場合の取締役会決議の効力に関する判例・学説をみてきた。

まず、下級審判例に関しては、前述の通り、(1) 招集通知を欠く取締役が名目的取締役、あるいはそれに類する取締役である場合、(2) 決議に賛成する他の取締役の意思が強固であることなどにより、決議結果への影響がないことが予想される場合、及び(3) 招集通知を欠く取締役が特別利害関係取締役である場合に分類することができる。ただし、上記(1)、(2)に関しては、前述の通り、「特段の事情」を認めようとする判例に対して批判的な意見が多い⁽⁴⁵⁾。一方、上記(3)に関しては、前述のように、代表取締役の解職に関する事案においては、解職対象者である取締役に対して招集通知を欠くことが認められる余地もあり得る。さらに、(3)に関しては、取締役会における審議事項が1件のみであり、当該事項についての特別利害関係人たる取締役に対して招集通知を欠いた場合に、特別利害関係取締役の審議参加を否定する見解に立つならば、原則として当該取締役会決議は無効とはならないとする見解⁽⁴⁶⁾や、利益相反取引の承認決議などの場合、特別利害関係人たる取締役が当該承認決議に参加したとしても異議を唱えるはずはないから、決議の結果に影響がないとの指摘もあり⁽⁴⁷⁾、招集通知を欠く取締役が特別利害関係取締役に該当する場合には、「特段の事情」が認められることもあるように思われる。

一方、学説においては、前述の通り、「特段の事情」を限定的に解してきたようである。そのようななか、「特段の事情」が認められる可能性があるものとして、前述したものの他にいくつかの例が挙げられている。すなわち、突然の事故や病気で意識不明に陥り取締役会への出席及び意思表示が客観的に不可能になった者に対して通知を欠いた場合⁽⁴⁸⁾、取締役会議の終了後に通知を欠いた取締役が瑕疵に対して異議を述べず当該決議に賛成する意思を表明している場合⁽⁴⁹⁾、決議の時点では無効原因が存在したが、その後に会社と取引した相手方として無効を主張することが権利濫用、あるいは信義則違反となっ

てしまったり、無効を主張しても訴えの利益がない等の実定法的に根拠がある場合⁽⁵⁰⁾、特別利害関係人や代理人が議決権を行使したが、その者を除いても有効に決議が成立していたというような、票数の数え間違えと同視できる瑕疵の場合⁽⁵¹⁾などである。

Ⅲ 本件判決について

本件事件は、取締役会を開催するにあたり、一部の取締役に対して招集通知を欠いたことから、取締役会決議の効力が争われたものであり、特に本件事件では、当該招集通知を欠く取締役が一人株主の意思決定に強い影響力を有する支配株主取締役であった。裁判所は、招集通知を欠く取締役が支配株主取締役である場合の事案を、従来の支配株主取締役ではない場合の事案と区別し、新たに招集通知を欠く取締役が支配株主取締役であることをもって、「特段の事情」を認めないための理由とし、取締役会決議を無効としている。

裁判所が指摘するように、支配株主取締役が存在する会社では、当該取締役の取締役会における審議に与える影響力は、株主の意向が極めて重視される事項を審議する場面で非常に大きくなるものと思われる。また、支配株主取締役は、実質的に会社の支配権を有し、取締役の選解任権をも有するため、取締役会の審議に及ぼす影響力は計り知れない。そのため、取締役会開催前に取締役の過半数が支配株主取締役とは異なる意見を持っていた、あるいはその意見が強固なものであったとしても、支配株主取締役の意見が明らかになれば、決議の結果がどのようなようになるかは、全くの未知数であるといえる⁽⁵²⁾。このようなことから、招集通知を欠く取締役が支配株主取締役であるということは、「特段の事情」を否定するための一つの大きな要素になるものと思われる⁽⁵³⁾。

「特段の事情」が認められず、決議が無効とされた事案に、新潟地長岡支判平成8年12月4日⁽⁵⁴⁾がある。この事件は、招集通知を欠く取締役が、その一族によって実質的に会社の全株式を保有する株主であったもので、裁判所は、当該株主が取締役会において占める実質的影響力などを含むいくつかの理由を

挙げ、「瑕疵の程度は重大」であるとして、「特段の事情」を認めず、取締役会決議を無効としている。このように、従来の判例においては、招集通知を欠く取締役が支配株主取締役、あるいはそれに類する取締役であることが、「特段の事情」を否定する際の一つの重要な要素とされてきた。そして、本件判決は、このような従来の判例の基準に変更を加えようとするものである。

もっとも、本件事件は、補助参加人である Z₁ らが「X を A グループから排除する旨の固い意思を有して」いたことを理由に、取締役会決議の結果への影響がないものとして「特段の事情」を認めるよう主張したものである。このような主張に対しては、前述の通り、学説において強い批判がある。さらには、学説における上記③の立場からすると、一部の取締役に對して招集通知を欠くことは、重大な瑕疵に当たるとの意見もあり、そうであるならば、決議を有効とすることはできないので、そもそも招集通知を欠く取締役が支配株主取締役であるか否かは問題とならない。従って、このような立場からも、本件事件においては支配株主取締役を持ち出すまでもなく、「特段の事情」を認めず、取締役会決議を無効とすべきであったように思われる⁽⁵⁵⁾。

以上のように、本件東京高裁の結論には賛成だが、それに至る理由に関しては若干の疑問を有する。

なお、本件事件においては、Z₂ への株式譲渡に関する決議が有効とされてしまうと、たとえ事後的に Z₁ らを解任したとしても原状回復を図ることができないおそれがあったことから⁽⁵⁶⁾、「特段の事情」を認めることができなかったようである。

提出年月日：2020年9月30日

-
- (1) 東京地判平30・3・27金判1557号46頁。
 - (2) 民集23巻12号2396頁判時581号72頁，判タ243号202頁。
 - (3) 大隅健一郎＝今井宏『会社法論 中巻〔第三編〕』（有斐閣1992年）183頁，江頭憲治郎『株式会社法〔第7判〕』（有斐閣2017年）420頁，河本一郎『現代会社法〔新訂第9版〕』（商事法務2004年）445頁。
 - (4) 大隅＝今井・前掲注(3) 194頁。
 - (5) 大隅＝今井・前掲注(3) 192頁。
 - (6) 本判決は，中小企業等協同組合法に基づく協同組合の理事会における招集通知漏れの事案について判示した最判昭和39年8月28日（民集18巻7号1366頁）を引用したものである。また，本判決後に出された最判平成2年4月17日（民集44巻3号526頁判時1354号151頁，判タ732号190頁）においても，この立場が確認されている。
 - (7) 前田雅弘「判批」商事1184号43頁，吉井直昭「判解」『最高裁判所判例解説民事編昭和44年度〔下〕』692頁，山田純子「判批」『別冊ジュリスト会社法判例百選〔第3版〕』135頁。
 - (8) 判時713号122頁。
 - (9) 金判436号2頁。
 - (10) 判タ414号53頁。
 - (11) 金判644号10頁。
 - (12) 判タ462号164頁。
 - (13) 判時1082号128頁。なお，本件事件において裁判所は，株主総会の取消訴訟における裁量棄却の要件と同様の基準を採用しているようである。裁判所は招集通知の瑕疵は認められたが，当該瑕疵は重大とはいえないと判示している。
 - (14) 判時1173号140頁。
 - (15) 資料版商事法務323号67頁。
 - (16) その後に行われた代表取締役の後任人事に関する取締役会決議に関しては，意思が固まっていたというだけでは「特段の事情」は認められないとして，当該決議を無効としている。
 - (17) ウエストロー・ジャパン文献番号2016WLJPCA10048004。
 - (18) 金判1535号56頁，判時2378号24頁。
 - (19) 岡田昌浩「本件判批」私法判例リマックス60（2020<上>）84頁，近藤光男「判批」法と政治69巻4号6頁以下。
 - (20) 鈴木竹雄＝竹内昭夫『会社法〔第三版〕』（有斐閣1994年）281頁（注11），堀口亘「判批」民商63巻5号89頁。
 - (21) 星川長七「判批」金判71号3頁。
 - (22) 近藤・前掲注(19) 7頁。
 - (23) 大塚龍児「判批」判時1221号218頁。
 - (24) 前田・前掲注(7) 45頁。
 - (25) 行岡睦彦「判批」ジュリ1530号122頁，藤嶋肇「判批」金判1553号6頁など。
 - (26) 江頭・前掲注(3) 421頁（注15），上柳克郎ほか編『新版 注釈会社法(6) 株式会社の機関(2)』（堀口亘）（有斐閣1987年）115頁，落合誠一編『会社法コンメンタール〔第8巻〕』

- (森本滋) (商事法務2009年) 292頁。
- (27) 最判昭和44・4・28民集23巻3号28頁。
- (28) 落合・前掲注(26) 293頁。
- (29) 近藤・前掲注(19) 10頁。
- (30) 落合・前掲注(26) 296頁。
- (31) 大隅=今井・前掲注(3) 192頁, 河本・前掲注(3) 447頁, 坂田桂三「判批」金判401号3頁。
- (32) 大隅=今井・前掲注(3) 192頁, 堀口・前掲注(20) 89頁, 落合・前掲注(26) 281頁, 上柳ほか・前掲注(26) 117頁。
- (33) 岡田・前掲注(19) 85頁。
- (34) 服部榮三「判批」民商52巻4号98頁, 吉井・前掲注(7) 692頁。
- (35) 松田二郎『会社法概論』(岩波書店1951年) 196頁, 星川・前掲注(21) 3頁。なお, 服部・前掲注(34) 98頁は, 抽象論としてみる限り正当とする。
- (36) 大濱信泉「取締役と取締役会」田中耕太郎編『株式会社法講座〔第三巻〕』(有斐閣1956年) 1058頁。
- (37) 大山俊彦『別冊ジュリスト会社判例百選(第4版)』89頁, 前田・前掲注(7) 44頁。
- (38) 岡田・前掲注(19) 84頁。
- (39) 田中誠二『会社法詳論〔上巻〕〔三全訂版〕』(勁草書房1993年) 598頁, 堀口・前掲注(20) 89頁など。大隅=今井・前掲注(3) 193頁は, 特段の事情の証明は通常困難であるとする。
- (40) 河本・前掲注(3) 447頁, 落合・前掲注(26) 300頁など。
- (41) 鴻常夫「取締役会の決議の瑕疵」鈴木竹雄先生古稀記念『現代商法額の課題(上)』(有斐閣1975年) 64頁, 前田・前掲注(7) 44頁, 江頭・前掲注(3) 425頁(注20)など。なお, 大隅=今井・前掲注(3) 205頁(注8)は, 取締役会での議決権は, 取締役員の利益のために認められる権利ではないから, 決議に対する影響の有無と無関係にそれ自体としての保護を要しないので, 決議に及ぼす影響のみを問題とすれば足りるものとする。
- (42) 江頭・前掲注(3) 425頁, 鈴木=竹内・前掲注(20) 281頁(注11)。ただし, 木内宜彦『会社法(企業法学Ⅱ)』(勁草書房1983年) 183頁は, 株主総会の決議取消しの場合とは異なり, 瑕疵が治癒されると解される事情が加わらない限り, 決議の結果に影響がないと認められる事情があったとしても, 決議は有効とはならないので, 理論的に無理ではないかとする。
- (43) 吉井・前掲注(7) 693頁。このような場合には, 会社が招集手続の瑕疵を理由に決議を無効とする利益を有しないため, 無効の主張が許されない結果として決議が有効視されるとする。
- (44) 前田・前掲注(7) 44頁。
- (45) 岡田・前掲注(19) 85頁。
- (46) 落合・前掲注(26) 301頁。
- (47) 大塚・前掲注(23) 218頁。
- (48) 石山卓磨「判批」判タ975号134頁。
- (49) 大塚・前掲注(23) 218頁。
- (50) 田中・前掲注(39) 598頁, 坂田桂三「判批」金判747号51頁。
- (51) 前田・前掲注(7) 44頁。
- (52) 小菅成一「本件判批」嘉悦大学研究論集62巻2号76頁は, 本判決の射程が支配株主取締

役以外の多くの事案にも及び得るとする。

(53) 岡田・前掲注(19) 85頁。

(54) 判時1593号105頁, 金判1024号41頁。なお, 中村信男「本件判批」金判1595号6頁以下では, 東京地判平成29年4月13日との比較により, 分析がなされている。

(55) 岡田・前掲注(19) 85頁。

(56) 松尾健一「本件判批」法教464号120頁。