判例研究

株式会社の監査等に関する商法の特例に関する法律により計算書類につき会計監査人の監査を義務づけられている会社において右監査を欠いたままなされた計算書類の承認決議が取り消された事例

（東京地判平成元年八月二二日、昭和六三年(ワ)第八二九五号 株主総会決議取消請求事件、金融・商事判例八四四号二六頁）

〔商法　三五六〕

〔判示事項〕

株式会社の監査等に関する商法の特例に関する法律により計算書類につき会計監査人の監査を義務づけられている会社が右監査を受けていないことは、会社計算上の重大な手続き違背であるから、右監査を欠いたままなされた計算書類の承認決議は、決議の方法に違法があり、取消事由に該当する。

〔参照条文〕

商法特例法二条、商法二四七条一項一号

〔事　実〕

被告Y会社は、不動産賃貸及び不動産売買並びに仲介を主たる目的として、昭和三四年六月一五日に設立された資本の額三億円、発行済株式の総数六〇万株、額面株式一株の金額五〇〇円の株式会社である。原告X_1～X_4はいずれも被告Yの株主である。

Y会社の株主数は一二名であるが、発行済株式六〇万株はほとんどが極めて近い親族によって保有されている。Y会社はAが営んできた個人企業を昭和三四年に株式会社としたものであり設立時にはAの長男Bが代表取締役、Aとその他二名の者が取締役、Aの長女X_1が監査役となった。Bは本件訴訟当時まで代表取締役の地位にあり、Aは昭和六一年二月五日に死亡するまで取締役の地位にあり、昭和四八年七月からX_2が取締役として加わり、それ以来Aが死亡するまでA・B・X_2の三取締役構成となった。Aの死亡直後の昭和六一年三月の第二八期定時株主総会でC（Bの子）が新たに取締役に選任され、ついで昭和

六二年三月の第二九期定時株主総会でX_2は取締役に再任されず、代わって昭和四二年七月以来監査役の地位にあったD（Bの妻）が取締役に選任され、又設立以来監査役であったX_1も同総会において再任されず任期満了により退任し、代わってE（Bの子）が監査役に選任された。

Y会社は前記のように資本金三億円の中規模の会社であるが、株主数も少なく同族会社であったところから、Aの生存中は、BがAに相談しながら専らその経営に当たり、取締役X_2、監査役X_1、同Dは名目的な存在であった。しかし、Aの死亡後、Bと他の共同相続人であるX_1～X_4との間でAの遺産相続をめぐって対立が生じ、Y会社の役員はすべてB及びその妻と子で占められ、X_1・X_2等は排除された。

Y会社は、昭和六三年三月二四日Y会社の本店において第三〇期定時株主総会を開催し、以下のような各決議を成立させた。

㈠ Y会社の第三〇期事業年度（昭和六二年二月一日から昭和六三年一月三一日まで）の営業報告書、貸借対照表、損益計算書及び損益処分案（以下、この四通の書類をまとめて、「計算書類」という。）を原案どおり承認する旨の決議。

㈡ Y会社の第二九期定時株主総会においてされた第二九期事業年度の計算書類を承認する旨の決議並びに取締役及び監査役の選任決議をそれぞれ確認（追認）する旨の決議。

この第二九期定時株主総会においては、この他に定款変更の決議、会計監査人選任の決議、監査役の報酬の限度額を定める決議などがなされたが、これらの説明は省略する。

そこで、X_1～X_4等は、これらの各決議には次のとおり瑕疵があると主張して、その決議の取消を求めて訴えを提起した。

㈠ 計算書類について適法な監査を受けていない。

㈠ 第三〇期の計算書類の承認決議について。

①Y会社の第二九期末の貸借対照表によれば、Y会社の負債は二四四億六九八三万八一一六円であった。したがって、第二九期に関する株主総会が開催された昭和六二年三月二七日から株式会社の監査等に関する商法の特例に関する法律（以下、「商法特例法」という。）における大会社に関する規定の適用を受けることとなった。しかるに、Y会社は、商法特例法二条の規定に違反して、第三〇期の計算書類について会計監査人の監査を受けていない。

②また、Y会社は、定時株主総会の八週間前までに計算書類を会計監査人に提出していない。これは、商法特例法一二条に違反している。

㈡ 第二九期の計算書類の承認決議について。

Y会社の第二九期の計算書類については、監査役の適法な監査を受けていない。すなわち、Y会社の監査役は、X_1とDの二名であったが、X_1に対しては計算書類の提出自体がなく、またDも正式な監査を行っていない。

㈡ 本件各決議に際しては、Y会社の取締役に説明義務違反がある。

これに対して、Y会社は、

(一) 第三〇期の計算書類について適法な監査が行われていないことは認めるが、会計監査人の監査を受けていないことは、計算書類の承認決議の取消事由とはならない。すなわち、右監査を受けていないことを理由に右承認決議を取り消しても、会計年度が終了した後に会計監査人の監査（例えば期中監査）を受けることはできない実情があるからである。

また、商法特例法一六条一項によれば、大会社の計算書類につき会計監査人が適法意見を述べ、監査役も右の意見を相当とするときは、株主総会において計算書類の承認決議をする必要がなくなる。したがって、会計監査人から違法意見が出た場合などに初めて株主総会の承認決議が必要となってくる。このこととの対比でみると、会計監査人の監査を受けていない場合には、株主総会による承認決議があれば、計算書類は確定するものと解すべきであり、会計監査人の監査を受けていないことはそのような場合の承認決議の取消事由とはならない。

(二) 第二九期においてはDとX_1が監査役であったこと、X_1に対しては計算書類の提出がなかったことは認める。第二九期の計算書類に対する監査意見書はDの名義で作成されているが、もう一名の監査役であるX_1の地位は名目的なものであり、同人は会社に出勤して監査事務に当たることをしなかったため、やむをえずDが監査意見書を作成したものであり、右の処置は適法である。

と主張し、

(三) かりに株主総会の決議に瑕疵があったとしても、原告らの主張する株主総会の決議の瑕疵はいずれも重大ではなく、かつ、決議に影響を及ぼさないから、商法二五一条の規定によって棄却されるべきである。

として、裁量棄却の判決を請求した。

〔判　旨〕

請求一部認容。

被告は、承認決議を取り消しても会計年度が終了した後には会計監査人の監査をうけることができないこと、株主総会で計算書類の承認決議がされたときは、会計監査人の意見のいかんを問わずに計算書類が確定するものと解すべきことを理由に、計算書類につき会計監査人の監査を経ていないことは承認決議の取消事由とはならない旨主張するが、そもそも会計年度が終了した後であっても関係帳簿等が存するかぎり会計監査人の監査は可能であると考えられ、また、監査特例法上の大会社が計算書類について会計監査人の監査を受けていないことは、会社計算上の重大な手続違背であることは明らかであって、右の違法は、同法一六条一項の規定の趣旨により会計監査人が違法意見を述べた場合でも株主総会の承認決議により確定することができることとの対比から株主総会の承認決議があれば治癒されるという性質のものではないと解すべきである。したがって、右の手続の違法は、株主総会の承認決議の方法の違法（商二四

七条一項一号）としてこれを取り消し得べきものとすることにより是正するのが妥当であると考えられる。

〔研　究〕

一　この判決は、商法特例法により計算書類につき会計監査人の監査が義務づけられている会社において、その監査を欠いたままなされた計算書類の承認決議が取り消された事例であり、この問題について説示した最初の裁判例である。

商法特例法では、①資本の額が五億円以上または②最終の貸借対照表の負債の部に計上した金額の合計額が二〇〇億円以上、のいずれかに該当する株式会社に対して会計監査人の監査を受けるべきものとした（二条）。そして、同条適用の経過措置である二一条は、次のように規定する。株式会社の資本の額が五億円以上になったとき、あるいは株式会社の最終の貸借対照表における負債の合計金額が二〇〇億円以上となったときは、その日を含む事業年度の決算期に関する定時総会の集結の時までは従来どおりの取扱いを受けるが、次の事業年度から二条ないし一九条の適用を受けることになる。

本件においては、Y会社の第二九期末の貸借対照表の負債総額は二〇〇億を超えていたのであるから、第二九期株主総会終結後より商法特例法における大会社に関する規定の適用を受けることになり、第三〇期計算書類は、会計監査人の監査を受けなければならない。

この点に対してY会社は、会計監査人の監査を受けていないことを理由に承認決議を取り消しても、①会計年度を終了した後に会計監査人の監査を受けることはできない実情があること、②商法特例法一六条一項との対比でみれば、会計監査人の監査を受けていない場合でも、株主総会の承認決議があれば、計算書類は確定するものと解すべきことを理由として、会計監査人の監査を受けていないことは承認決議の取消事由とはならないと主張した。

そこで争点となっているのが、会計監査人の監査を受けていない計算書類の承認決議の効果である。

二　本件のような会計監査人の監査を欠くという事例ではないが、商法二八一条二項に違反して、監査役の監査を受けないままなされた株主総会の計算書類承認決議の効力が争われた判例として、最高裁昭和五四年一一月一六日大二小法廷判決（民集三三巻七号七〇九頁）が、監査役の監査を経ないでなされた計算書類の承認決議には決議取消事由があるとした。

学説は、以下のように分かれる。監査役による事前審査報告の義務は、株主の利益のために認められる命令的規定であり、株主が自らその利益を放棄することは何ら差支えないというべきであるから、計算書類が会社の最高機関たる株主総会で承認された以上有効であるとする説（曽野和明「少数株主による総会招集の許可申請と定時総会」商事法務研究一五九号一三～一四頁）、商法が代表取締役等によっていわば主観的に作成された計算書類につき、監査役（ないし会計監査人）のいわば客観

的な監査を求めていることの意味は、決してひとり株主の利益のためという点に限定されうるものではなく、会社債権者の利益やひいては国民経済的な秩序利益にすら関わっているという点にあるといえ、監査役の監査を経ないでなされた計算書類の決議の瑕疵は、決議の対象そのものの瑕疵であり、内容に関する瑕疵といえないことはないとする説（新山雄三（最判昭和五四年一一月一六日判決評釈）判例評論二六七号四二頁。商法二八一条の立法趣旨を達成するためにも、決議無効原因とする余地はあるという見解もある（加美和照「決議無効確認の訴と決議取消の主張」ジュリスト一一六号八九頁）がある。しかし、多数説は、監査役の事前審査の要請は、株主の利益保護のための強行規定であって、その要件を満たさずに計算書類の決議がなされても、それは決議の方法が違法なものとして決議取消事由があるとする（鈴木竹雄「少数株主の定時総会招集請求権について」『商法研究Ⅲ会社法(2)』七三頁、山村忠平「監査制度」田中耕太郎編『株式会社法講座第三巻』一一九一頁、服部榮三「少数株主による総会の召集」鈴木・大隅編『商法演習Ⅰ（会社(1)）改訂版』一〇一頁、河本一郎『現代会社法〈新訂第六版〉』三三九頁。なお同旨、菱田政宏『会社法（改訂版）』二九〇頁、味村治・加藤一昶『改正商法及び監査特例法等の解説』二五二頁。鮫島真男「株主総会決議の瑕疵庇〔11〕――決議の取消し、無効、不存在」登記研究五〇二号一一一頁、久留島隆「監査役が自ら法令違反を作出した場合における株主総会決議取消の訴えと裁量棄却事由の関係」法学研究六四巻一〇号三八頁）。

監査役の監査を受けていないことを知らずに計算書類の承認決議に賛成した株主を利益放棄の意思があったと扱うことができないはずであるし、また承認決議に反対した株主は、いうまでもなく利益放棄の意思があったと扱うことはできないので、総会決議の成立をもって利益の放棄があったとみることはできない（鈴木・前掲「少数株主の定時総会招集請求権について」七三頁、栗山徳子・税経通信四一巻六号二五頁）。監査役の監査を要求する規定は命令規定ではなく、強行規定であると考える。それ故、監査役の監査を経ない計算書類の承認決議は瑕疵を帯びると解されるが、会社債権者保護のために、資本金（責任財産）、計算、計算の公開（開示）の制度は有限責任制度許容のための不可欠の前提条件となっているが、監査役制度はその前提条件に含まれるとはいえない（森淳二朗「監査役または会計監査人の監査なき計算書類の承認決議の効力（本件判例解説）」法学セミナー四三四号一二六頁）。それ故、監査役の監査を受けずになされた承認決議は、多数説のように決議取消の対象となると解される。

三　本件のように、会計監査人の監査なき計算書類の承認決議の効力は、監査役の監査を欠く計算書類の承認の効力に準じて解せるのであろうか。会計監査人の監査がない計算書類の承認決議の効力をどのように考えるかは、まず会計監査人の監査がいかなる意味をなすかを、株式会社において会計について監査

権限をもつ（業務監査権限も有するが）監査役と比較しながら検討していきたい。

まず、現行商法の下で認められている会社（合名会社、合資会社、株式会社及び有限会社）において、経営に対するコントロールがいかなる構造によってなされているかは、人的会社と物的会社では異なる。人的会社である合名会社の各社員は、会社債権者に対して直接に連帯無限の責任を負う（商八〇条）と同時に、原則として会社の業務を執行し会社を代表する権限を有する（商七〇条、七六条）。それ故、経営のコントロールは本質的に社員相互間において自足的・自立的に行われるべきものであり、定款によって社員の経営関与権が制約されている場合であっても、社員権の内容として経営をコントロールする権限が認められる（商六八条、民六七三条）ことになる（倉沢康一郎「監査機構」竹内昭夫・龍田節編『現代企業法講座3　企業運営』三二六頁）。

物的会社の中でも所有と経営の分離の状況が必然的に生じる大規模会社にあっては、事実上社員が企業所有者の地位から疎外されており、各社員の経営コントロールは直接には機能しえないことになり、その権限を他の会社機関に任せることが必要になってくる（宮島司『現代企業社会と法』三八頁）。小規模物的会社である有限会社においては監査役が定款上の任意機関とされているのに対して、大規模物的会社を想定して制度化された株式会社においては、それが法定の必要的機関とされている理由はそこにある（倉沢・前掲「監査機構」三二七頁）。つまり、会社の機関構造をみてみると、物的会社の典型である株式会社の監査役というものは、株主の代表としてその地位についているのである。

しかし、大規模物的会社を想定して制度化された株式会社でも、会社の規模がより大きくなるに従い、十分有効な監査を実施することが困難となる。それ故、原則として所有と経営が分離している大規模な会社では、株主は経営に関与しないので、会計処理のために採用された方針が相当であるか否か、及び数額が真実であるか否かを判断することは極めて困難である。このため大規模会社においては、貸借対照表及び損益計算書の承認はとかく形式的になり、そのような株主総会における承認が、取締役・監査役の責任回避のための隠れみのとされるおそれがある（元木伸『改正商法逐条解説［改訂増補版］』三一二頁、元木・稲葉威雄「改正商法等の解説」税経通信三六巻一二号七二頁）と指摘されていた。さらに、会計監査人による監査を大会社に強制した理由として、大会社にあっては、株主・債権者・取引先・従業員その他の利害関係人が多く経理内容も複雑であるから、その計算書類について独立した職業的な専門家の監査を受けることが望ましいとされていたが、より実質的理由としては、これらの会社をめぐる経理不正・粉飾決算を防止するために、株主総会前に公認会計士監査を強制することで不適正な計算書類が総会で確定されることを予防するためである（酒巻

俊雄『改正会社法の論理と課題』二〇頁。他に、龍田節『新版注釈会社法(6)株式会社の機関(2)』五一三～五一四頁、川内克忠『基本法コンメンタール第四版会社法2』二三三頁）ということもいわれている。大規模会社に必然的な状況と、前述の立法理由が相俟って、会計監査人が設けられたのである。

監査役と会社の関係は、監査役が会社から業務と会計の監査を委託されるものであるから、準委任である（商二八〇条、二五四条三項）。他方、会計監査人と会社との関係は、昭和五六年商法特例法改正以前においては、会計監査人は会社の機関ではなく、会社との契約により事務の委託を受けた者にすぎないと解する説が多数説であった。昭和五六年改正以前は、会計監査人は代表取締役が請負契約あるいは準委任契約の相手方とされていた故、会計監査人の選任機関が株主総会でないこと、会計監査人が通常複数の会社の監査を引き受けること、及び強い独立性を有する外部監査人であることなどがその理由とされていた。しかし、昭和五六年の改正によって、会計監査人の選任機関が株主総会になっても、多数説は会社との契約により事務の委託を受けた者にすぎないとしている（準委任契約）。

昭和五六年の改正で、会計監査人の選任が取締役会から株主総会に移ったことで、やはり会計監査人の「法的地位」という点に変更をきたしているのではないだろうか。すなわち、旧特例法上、会計監査人が取締役会で選任されていた場合においては、会計監査人は会社の会計状況を診断し、その問題点をチェックするという、いわば企業の健康診断を行う役割が与えられているといった色彩が強かったが、改正法の下においては、その選任が取締役会の手を離れ株主総会の選任に移ったことにより、会計監査人は、株主総会の付託を受けた、株主全体の代理人として監査の業務にあたるものという性格が強くなった（元木伸『改正商法逐条解説［改訂増補版］』二八二頁。倉沢康一郎『商法の基礎［三訂版］』二〇五頁参照）、と考える。

さらに、「内部監査」或いは「外部監査」ということがいわれるが、会計監査人の資格は公認会計士または監査法人に限定されているので（商法特例法四条）、専門的な職業倫理に基づきその監査を行うものとして、会計学的には、「外部監査」の機関である（倉沢・前掲「監査機構」三四一頁）。しかし、「内部監査・外部監査」という範疇よりも、会計監査人という地位が取締役会・代表取締役に対して独立・平等なものとされているかというところに意義があるのではないだろうか（浦野雄幸『株式会社監査制度論・監査役監査の位置づけ』三四一頁、龍田節「会計監査人の選任と責任」会計ジャーナル六巻六号一四四頁）。会計監査人の権限は、株主総会を除く会社の他の機関の意思を根拠とするものではなくて、会社法上固有の権限として、オリジナルなものである（倉沢・前掲「監査機構」三四二頁）。

そして、会計監査人の任期（商法特例法五条の二）、欠員が生じた場合の処置（六条の四）、権限及び職務（七条）などが法定されたことによって、それを会社の常設「機関」として扱って

いると考えられる。その会計監査人の諸規定は、取締役に対する独立性、監査役との同列性を実質的に保障している（酒巻俊雄「監査役・会計監査人」ジュリスト七四七号一二二頁）のである。

以上のように会計監査人を会社の機関と解すると、商法特例法上の大会社にあっては、会計監査ということに関して監査役と会計監査人という二つの機関が併存することになる。この両者の関係はどのようになっているのであろうか。

会計監査人の監査の対象は、事柄の性質上会計監査に限られる。会計監査人は、商法特例法一三条二項に定める事項、すなわち会社の会計に関する事項についての監査であり、その監査結果は監査報告書に記載することになる。

監査役の監査の対象は、「取締役の職務の執行」全般に及ぶ（商二七四条一項）。すなわち、監査役は、取締役が会社の運営、企業の経営のために行う事項についての業務監査のみならず、日常作成される会計帳簿（商三二条一項）や毎決算期に作成される計算書類及びその附属明細書についての会計監査をも行う（商二八一条二項）。監査役が、会計監査人の監査の方法と結果を相当であると認めたときは、監査報告書には会計監査について記載する必要はない（商法特例法一四条二項）。これは監査役が会計監査人の監査報告書を通じてのみ監査をすればよいということではなく、監査役は、自己の職務権限と責任に基づいて、会計監査人とは独立して監査しなければならない。このことより、会計監査人と監査役の監査は同一の事柄を対象とするので、会計監査に関する限り、その職務は競合し、権限の上でも両者は同一である。

四 会計監査人による監査がなされる会社（大会社）では、監査役の監査と会計監査人の監査とが優越性を持たずに、重畳的に行われる（倉沢康一郎『会社法改正の論理』三七、二六八頁参照）。

大会社にあっては、商法特例法一六条によって、各会計監査人の監査報告書にそれらが法令・定款に従って会社の財産及び損益の状況を正しく示したものである旨（商二八一条ノ三第二項三号）の記載があり、かつ、各監査役の監査報告書にその事項についての会計監査人の監査結果を相当でないと認めた旨の記載がないときは、定時総会の承認を求めることを要しない、としている。すなわち、会計監査人と監査役の両者が適正意見をそれぞれの監査報告書に記載する限り、貸借対照表と損益計算書については、定時総会の承認はいらず、取締役会の承認だけで確定し得る。このような構造になっている大会社において、会計監査人の監査を受けていない計算書類の承認決議の効力が問題となる。

会計監査人の監査を欠く計算書類の承認決議の効力については、法的安定という点から計算書類の承認の決議について重大な手続き違反であるとする取消説（加藤一昶・黒木学『改正商法と計算規則の解説』一二〇頁、味村治・加藤一昶『改正商法

及び監査特例法等の解説』二五二頁、椎原國隆（本件判例批評）金融・商事判例八五二号三二頁、田中誠二『三全訂　会社法詳論（下巻）』七七〇頁）と、計算書類が適法な監査を受けていることはその確定のための要件であるから、適格者の作成した監査報告書でカバーされない計算書類は、承認決議の対象としてそれ自体が違法であり、さらに、三月の経過によって争えなくなるとすることが、会計監査人の監査を要求する本法の趣旨に合致するかは大いに疑問があるとして、むしろ決議の無効原因と解する説がある（龍田節「会計監査人の選任と責任」会計ジャーナル六巻六号一四六頁、同『新版注釈会社法(6)株式会社の機関(2)』五二一、五三七頁）。

前述の監査役と同様に、総会決議の成立をもって利益の放棄があったとみることはできない。さらに、総会決議成立による利益放棄を認めてしまうと、貸借対照表及び損益計算書の承認が形式的になり、そのような株主総会における承認が、取締役・監査役の責任回避の隠れみのにされてしまうという制度趣旨を没却させてしまうことになる。それ故、会計監査人の監査は強行規定であると解される。

そして、会社債権者保護のために、資本金（責任財産）、計算、計算の公開（開示）、の制度は有限責任制度許容の為の不可欠の前提条件とされているが、会計監査人制度はその前提条件に含まれるとはいえない。株式会社が有限責任制度を前提とすることから、債権者の債権の担保となるものは会社資産に限られる。それ故、会社財産が維持されなければならないが、自己の債権を回収するための唯一の源資である会社財産の状況に関する正確な情報が開示される必要がある。計算書類によって資産状況が開示されるとしても、監査役や会計監査人によって監査されたものが開示されることから、間接的な意味で、債権者は監査役や会計監査人とかかわりがある。その債権者保護制度の具体的な規定としては、計算書類の備置・閲覧（商二八二条）、貸借対照表の公告（商二八三条三項）がある。会社債権者は、会社経営の関与（債務者の意思決定に対する債権者の関与）が基本的に認められないが、資本の減少（商三七六条）や合併（商四一六条一項）といった場面で例外的に異議申立権が認められるのみである。（永井和之『基本論点商法〔改訂第三版〕』八頁、同『基礎理論　商法』一七四頁）。著しく不当な経営によって会社財産が減少した場合には、債権者は取締役の第三者に対する責任（商二六六条ノ三）によって損害を回復することになる。

さらに、商法特例法上の大会社では、監査役の監査と会計監査人による監査とが優越性を持たずに、重畳的に行われる。専門家による監査を設けたことは、会社の計算書類において、監査役の監査以上に適正性をはかる為である。それ故、そのことをもってしてすぐに会計監査人を会社債権者のための直接的制度とみることはできない。結局、会計監査人は、直接的には株主保護のための制度であると考える。債権者にとっては、会計監査人は間接的（派生的）な意味での保護制度となろう。その

意味で、債権者にとって会計監査人は、法理論的には間接的にならざるを得ない。

次の検討事項として、監査役或いは会計監査人の監査の意義である。計算書類は監査役と会計監査人に提出されるが、その計算書類が会社の財産や業務の状況を公正かつ真実に示しているか監査し(商二八一条ノ三、商法特例法一三条)、両者の監査結果(意見)が監査報告書に書面という形であらわされることになる。すなわち、それは両者による意見表明である。その監査報告書(謄本)は、本店及び支店に備え置かれると共に(商二八二条、商法特例法一五条)、定時総会の招集通知に添付される(商二八三条二項、商法特例法一五条)。両者による監査(監査報告書)は、株主が株主総会を通してコントロールをする際の「判断材料」である。それ故、監査役や会計監査人の監査が計算書類作成の内容になるのではない。例えば、会計監査人が違法性を発見した場合でも、違法性を発見したことが内容になるのではなく、違法性を発見したことをきっかけとして、是正すると内容になる。つまり、会計監査人の監査というのは、その内容に対するきっかけにすぎない。このように考えると、商法二五二条の決議無効原因が内容の違法だけを無効としているので、会計監査人の監査を欠く計算書類の承認決議は商法二四七条の取消の対象と考えるのが妥当であろう。

五 Y会社の第二九期株主総会で第二九期事業年度の計算書類を承認する旨の決議がなされたというが、その当時当該会社においては、X_1およびDの二名の監査役がいた。しかしながら、その計算書類についてはDの監査しか受けていなかった。複数の監査役がいるのに、一部の監査役の監査しか受けていない計算書類を承認する決議の効力をどのように解するべきか。複数の監査役がいる場合には、監査役全員の監査を受けなければならないと解される。それは、各監査役は単独に監査機関を構成して、それぞれが独自に職務権限を行使することができるから(酒巻俊雄『会社法改正の論理と課題』一三六頁、菅原菊志「監査役の資格と選任・解任」商事法務研究会編『監査役ハンドブック』八四頁。なお、酒巻俊雄「監査役監査と会計監査人監査」会計一一九巻六号八七一頁)、各自独立して監査をする必要がある。それ故、本件においては、第二九期計算書類においてDのみの監査しか受けていないのであるから、監査役の監査を受けたことにはならないであろう。問題となるのは、商法二八一条二項に違反して、監査役の監査を受けないままなされた株主総会の計算書類承認決議の効力であるが、前述のように監査役の監査を経ないでなされた計算書類の決議の瑕疵は、決議取消の対象となると考える。

もっとも、本件判旨では、第二九期事業年度の計算書類に対する承認決議については、「適法な監査を受けていないこと及び説明義務違反があることを選択的に主張するものと解されるので、便宜説明義務違反について判断する」としている。そして、被告会社の議長によって原告の質問権を制止する行為は、

商法二三七条ノ三の規定に違反するものと評価するのが相当であるとしている。役員が株主の質問権の行使を無視すれば、直接に法令違反となる（河本一郎『現代会社法〈新訂第六版〉』三四一頁）。説明義務違反は決議取消の対象となる（鈴木竹雄・竹内昭夫『会社法〔第三版〕』二五七頁、岩原紳作『新版注釈会社法(5)』三一九頁）。

結局、適法な監査を受けていないこと或いは説明義務違反のどちらの瑕疵を選択しても、第二九期事業年度の計算書類に対する承認決議は、決議取消の対象となる。

池島真策

〔最高裁民訴事例研究 三二一〕

平六5（判例タイムズ八六五号一三二頁、判例時報一五一三号一〇九頁、金融商事判例九五九号三頁、金融法務事情一四〇六号一三頁）

仮差押解放金の供託による仮差押えの執行の取消しと時効中断の効力

貸金請求事件（平成六年八月二一日最高裁第三小法廷判決）

本件は、連帯保証人に対する貸金請求訴訟であり、事実関係は、①Xは Y の連帯保証の下に訴外会社に金員を貸し付けた。②Xは、弁済期後の昭和五七年一〇月二一日に、右連帯保証債権を保全するため、Y所有の不動産に対する仮差押決定を得て、その執行をした、③昭和五八年一二月一日、Yが仮差押解放金を供託したため、仮差押執行が取り消された、④Xは右執行取消しから五年以上を経過した後に本件訴訟を提起した、というものである。Yは、「仮差押執行が取り消されたことにより、仮差押えの時効中断も消滅し、昭和五八年一二月二日から五年間の経過により、本件連帯保証債権（商事債権）の消滅時効が完成した」と主張した。

一、二審とも、仮差押解放金が供託され仮差押執行が取り消されても、仮差押えによる時効中断効はなお継続しているとして、消滅時効の完成を認めず、Xの請求を全部認容した。Yから上告。

判旨は以下のとおりである。

上告理由は、要するに、仮差押解放金の供託により仮差押執行が取り消された場合は、仮差押えによる時効中断の効力は将来に向かって消滅し、時効が新たに進行するというべきであるとし、これと異なる原審の判断は、法令の解釈を誤ったものというにある。

しかしながら、仮差押えによる時効中断の効力は、仮差押解放金の供託により仮差押執行が取り消された場合においても、なお継続するというべきである。けだし、民法一五七条一項は、中断の事由