

判例研究

〔商法 五三三〕

取締役再任前の事情および取締役未就任時の事情による解任の訴えの可否

宮崎地判平成二二年九月三日判決
平成二一年(ワ)第一〇三二号取締役解任事件
判例時報二〇九四号一四〇頁

〔判示事項〕

- 一 株主総会において現在の任期について再任の決議がなされている場合には、現在の任期開始前に発生・判明していた事由は、会社法八五四条一項の解任事由に当たらない。
- 二 取締役でなかった時期の事情をもって解任事由とすることは許されない。

〔参照条文〕

会社法八五四条

〔事実〕

被告Y₁会社は、廃棄物の処理及び清掃に関する法律に基づく事業のほか、同法による清掃等の汚物の収集運搬及び

処理に関する事業等を目的として、宮崎市などによる出資によって設立された株式会社であり、本件訴え提起当時のY₁会社の取締役会長は被告Y₂、代表取締役は被告Y₃であった。そして、原告X₁・X₂は、本件訴えの六ヶ月前から引き続きY₁会社の発行済株式の一〇〇分の三以上に当たる株式を有する株主であった。

ところで、平成二一年五月二九日に開催された株主総会において、Y₂およびY₃は取締役に再任され、以後、Y₂が取締役会長、Y₃が代表取締役に就任し、現在に至っているが、それ以前のY₁会社の役員構成は次のような変遷を経ていた。

- ①平成一五年五月二九日から平成一七年五月三〇日まで、

代表取締役 Y_2 、専務取締役 X_1 、常勤取締役 X_2 、取締役会長 A、非常勤取締役 B、C、②平成一七年五月三〇日から平成一九年五月二九日まで、取締役会長 Y_2 、代表取締役 X_1 、専務取締役 X_2 、常務取締役 Y_3 、常勤取締役 D、非常勤取締役 B、C、③平成一九年五月二九日から平成二一年五月二九日まで、代表取締役 Y_2 、常務取締役 Y_3 、非常勤取締役 X_1 、 X_2 、常務取締役 D、非常勤取締役 B、C、そして、④平成二一年五月二九日の株主総会において、 Y_2 、 Y_3 は取締役に再任され、 Y_2 は取締役会長、 Y_3 は代表取締役となり、 X_1 、 X_2 は同日付で取締役を退任した。このことを不満とする X_1 らは、 Y_1 会社に対し、 Y_2 および Y_3 の解任を求める旨の株主総会の招集を請求し、同請求に基づき、平成二一年八月二一日に臨時株主総会が開催されたが、同総会において、 Y_2 および Y_3 を取締役から解任する旨の議案はいずれも否決された。

そこで、 X_1 らは、平成一六年の指名競争入札に際して談合がなされたこと（以下、平成一六年談合という）を解任事由として Y_2 および Y_3 の取締役解任を求め訴えを提起したのが本件である。 X_1 らは、 Y_2 に関して、平成一六年以降、 Y_1 において取締役の改選が複数回繰り返されているものの、平成二一年一月一日の指名競争入札に際しても平成一

六年と同様の談合（以下、平成二一年談合という）が行われており、現在も談合体質が継続していることから、現在の任期以前の事情をもって解任することができる特段の事情が存在する旨を主張し、 Y_3 に関しては、平成一六年当時取締役ではなかったが、 X_1 らは、当時 Y_3 は業務部長の立場にあり、平成一六年談合を Y_2 から直接聞いてその内容を熟知していた上、 Y_1 の取締役に就任した後は談合体質を継続して平成二一年の談合にも関与したため、やはり解任事由があると主張した。

このような原告側主張に対し、 Y_2 らは、平成一九年五月の取締役会において、 X_1 らが非常勤取締役に降格されたことを不満として嫌がらせ目的で訴えを提起したものであり、 X_1 らの本件訴え提起は権利の濫用に当たるとし、また、平成一六年談合を解任事由とした点に関しては、本件解任請求の対象である当該任期の開始前に発生・判明している事由であるし、平成一六年談合後の平成二一年五月二一日の株主総会において、 Y_2 らは選任されており、選任が株主総会の意思であると主張、また平成二一年談合についてもそうした事実はないから、談合体質ということもないと主張した。

〔判旨〕

請求棄却（控訴）

X₁らが「特段の事情」として掲げた現在の任期中である平成二一年の談合にはY₂・Y₃が関与したとは認められないし、またY₂について、現在の任期以前に取締役であったときの不正行為等が現在の任期においても継続しているとの主張も採用できないとした上で、次のように判示した。

一「取締役解任の訴えの目的とするところは、原則として、取締役が当該任期中に、職務の執行に関して、取締役の地位にとどめておくことが不適切と認められるような不正行為等を行った場合、任期満了前に当該取締役と会社との委任関係を解消させることにあると解されることのほか、Y₁においては、平成一六年から現在に至るまで、任期満了に伴う取締役の改選が繰り返されている……上、X₁らは、平成二〇年一月一九日に、Y₂に対し、平成一六年の談合を理由に取締役解任の前訴を提起するなどしているところ、その後の平成二一年五月二九日に開催された株主総会において、Y₂の現在の任期についての再任が決議されていること……からすると、上記株主総会においては、X₁らが主張する事情等を踏まえた上で、Y₂の取締役としての適格性等についての新たな判断がなされたと認められることなどの

本件事実関係に照らせば、Y₂の現在の任期開始前に発生・判明していた事由であるX₁主張の本件解任事由（平成一六年の談合の事実）は、会社法八五四条一項規定の解任事由には当たらないというべきであり、ほかにこの認定を覆すに足りる事情は何ら見当たらない。

以上のとおりであって、X₁らのY₂に対する解任請求は、結局のところ、会社法八五四条の解任事由を具備しないということに帰するものであって、その余の点について判断するまでもなく、Y₂に対するX₁らの請求は理由がないというべきである」。

二「X₁らは、Y₃についても、その直接の解任事由を『平成一六年当時の談合』として本件解任請求をしているものであるところ、Y₃については、X₁らが談合があったと主張する平成一六年当時、取締役の地位になかったものである……」。

そして、会社法八五四条は、『取締役の職務の執行に関し、不正の行為等があった場合に解任の訴えの途を認めていることや、当該取締役が選任される以前の他の取締役の不正行為等を理由として、当該取締役が現在の地位を奪われるというのはいかにも不合理であることからすると、当該取締役が取締役でなかった時期の事情をもって解任事

由とすることは許されないというべきである。

したがって、 X_1 らの Y_3 に対する解任請求についても、結局のところ、会社法八五四条の解任事由を具備しないということに帰するものであるから、その余の点について判断するまでもなく、 Y_3 に対する X_1 らの請求についても理由がないというべきである」。

〔研究〕

判旨の結論に基本的に賛成である。

一 本件における主たる争点は、取締役解任の訴えにおいて、現在の任期開始前に発生した不正行為等の事由が解任事由となるかということにある。会社法八五四条一項が「役員（第三十九条第一項に規定する役員をいう。以下この節において同じ。）の職務の執行に關し不正の行為又は法令若しくは定款に違反する重大な事実」があつたにもかかわらず、「解任する旨の議案が株主総会において否決されたとき」としている以上、解任の訴えの対象となる事由は、当該取締役の解任議案の否決以前に生じた行為・事実でなければならないことは明らかであり、学説上もその点に争いがないところであるが（江頭憲治郎『株式会社法（第四版）』三七三頁）、解任事由がいつ以後に生じたこと

が必要であるかについては明示されていないところから、本件のような問題が生じてきてしまう。そして、単純に、会社法八五四条が「役員（第三十九条第一項に規定する役員をいう。以下この節において同じ。）の職務の執行に關し不正の行為又は法令若しくは定款に違反する重大な事実」と定めていることからすると、基本的には解任事由は現在の任期開始後に生じたものでなくてはならないことになりそうであるが、事柄はさほど単純ではなく、過去に不正行為等が行われ、現在もそれが継続しているような場合、何度も任期が更新され再任されているが、そのいずれかの任期中に不正行為が行われていたような場合、過去に不正行為等があり、そのことを原因として解任の対象となりそうであつたため、辞任し直ちにまた再任されるなどして解任の訴えを回避しようとする場合など、現在の任期前の過去の不正行為等だからということで適用対象・解任事由から一律にはずしてしまうことが必ずしも適切でないような事案についての考慮も必要となる。そのような中、本件のような事案が登場することとなった。

本件では、再任取締役である Y_2 に関しては、そのまま、まさに現在の取締役としての任期開始前の取締役時代における解任事由が問われているという意味で、後述の過去の

いくつかの裁判例の考え方との類似性が問題となるのに対し、 Y_3 に関しては、現在の取締役としての任期開始前の未だ取締役就任する以前の時代の不正行為等も会社法八五四条の解任の訴えの解任事由の射程範囲内となるのかという新たな問題提起がなされた判決である。

どこまで考え方が類似するかの問題は後述するとしても、前者については、すでにいくつかの下級審裁判例で一応の判断が示されているものであるのに対し、後者に関しては、この点について初めて裁判所の考え方が示された事例であるという意味で、きわめて興味深い。

二 Y_2 のような、再任された取締役の現在の任期前に発生した事由は、再任取締役の解任事由とすることはできないと判示していることに関しては、先例として京都地判平成二十一年九月二五日（判時二〇六九号一五〇頁）があり、本判決はこれを踏襲したものといわれている（木村真生子「役員解任の訴えの適否と解任事由の存在時期」ジュリ一四三〇号九三頁、三宅新「本件判批」ジュリ一四二九号一三八頁）。確かに、結論的には、両判決とも「再任された取締役の現在の任期前に発生した事由は、再任取締役の解任事由とすることはできない」としており、そのような

流れにある裁判例の一つであると評価してもよいのかもしれない。しかし、特に、「特段の事情」の取り上げ方（両判決とも結論的には「特段の事情」はないとするものもの）にはそれぞれの特色がみられるところである。すなわち、平成二十一年京都地判では、「辞任とその後の再任とが一体として少数株主による解任の訴えを免れる目的をもってなされた」と認められるなど特段の事情が存しない限り、当該任期の開始前に発生・判明した事由は、会社法八五四条一項にいう解任事由に当たらない」として、「特段の事情」の内容についてはかなり限定的な判断を示している。このように、平成二十一年京都地判では、具体的な「特段の事情」として、再任にあたり取締役の地位の継続を図る意図をもって多数決原理を濫用するというような場合が例示されているが、当該事件では、被告の解任から現在の就任までには一年間の空白があること、被告による不正行為も継続していないことを理由に挙げ、退任後と再任後の地位は途切れているものと評価し、考慮すべき特段の事情はないものと判断した。本件判旨でも、「現経営陣による談合体質は継続していることから、現在の任期以前の事情をもって、解任事由とすることができるとする特段の事情が存在する旨主張する。……検討する」（判時二〇九四号一四四頁四段

目)とした上で、判旨部分で「ほかにこの認定を覆すに足る事情は何ら見当たらない」としており、一応はこの特段の事情について判断しているように見えないでもない。しかし、それでも平成二十一年京都地判の訴え回避という狡猾な目的に限定してこれを把握するのとは異なり、当事者の主張に拘束されたとの点はあるが、より広く「特段の事情」を捉えているように見える(鈴木千佳子「判批」法研八五巻六号九一頁は、平成二十一年京都地判と本件平成二十一年宮崎地判とを同旨であるとする前述の評価に対し、その理由とするところは必ずしも同じではないと指摘されるが、同様の趣旨か)。

この平成二十一年京都地判の考え方には、さらに遡って、いくつかの基本とした裁判例があり、特に神戸地判昭和五一年六月一日(下民二七巻五八号三七八頁)の考え方を検討してみる必要性がある。この昭和五一年神戸地判は、解任の訴えの制度とは、少数株主が会社と取締役との間に存する委任関係の解消を求めるものであると明言した上で、取締役が任期満了により退任し即再任された場合の訴えの利益について判断を行った裁判例である。この事件では、解任対象取締役が訴訟の係属中に任期満了となり取締役を退任したものの、実は、退任取締役の一部が直ちに取締役

に再選されるという状況があったため、このような場合、事実上取締役の資格が継続していると考えられ、再選後の取締役の地位を奪うためには、なお原告に訴えの維持を認める利益があるのではないかが問われたのである(今井宏「判批」商事八五四号三三頁)。そして、昭和五一年神戸地判は「その後の株主総会の決議によって後任の取締役が新たに選任され、右取締役の変動について登記がなされたときは……、たとえ同一人が再選された場合であっても、取締役の選任が株主総会の専属決議事項であって取締役としての資質、資格に関しての適不適につき株主総会の新たな判断がなされた以上、特別の事情なき限り、解任の訴えは実益なきに帰し、訴えの利益を欠く」とした。つまり、たとえ取締役の解任後の速やかな再任が、実質上は従前の地位の継続のように見えたとしても、手続上ひとたび株主総会の判断が入ってしまえば、法的には取締役の資格は切斷されることとなり、退任前と再任後の取締役の地位が実質的には一体の地位ではなくなってしまうと考えていることが分かる(この考え方は、その後、大阪高判昭和五三年四月一日判時九〇五号一一三頁、東京高判昭和六〇年一月二五日判時一一四七号一四五頁などで踏襲。ただし、今井・前掲判批三二頁では、違法行為が再選後も継続し、し

かも多数派が少数派の反対を押し切って再選を認めたような事情があれば、総会による株主の信認は形式的なものに過ぎず、実質上は従前の地位が継続しているとみるべきであり、また、任期途中でいったん辞任し直ちに再選された場合には、むしろ解任の訴えを回避する目的とするものと見てよいから、訴えの利益を認めるべきであると指摘される。そして、平成二一年京都地判は、この昭和五一年神戸地判が不合理な結果を招かないように設けた「特別の事情」を具体化するにあたり、株主総会決議を重視し株式会社の私的自治を尊重する昭和五一年神戸地判の考え方を踏まえつつも、再任にあたり取締役の地位の継続を図る意図をもって多数決原理を濫用する場合を例示するなどして、「特段の事情」の内容を狭く解する努力をしている（すなわち、「特段の事情」の内容が多数決原理の濫用などに限定されれば、過去の行状が問われて解任される場面は減るが、「特段の事情」をより広く理解するとすると、過去の行状に関連して解任の対象となる場面が増大することとなるであろう）。

本判決では、先にも述べたように、「特段の事情」について言及することはほとんどなく、株主総会の自治という観点から、株主総会において、再任という形で取締役とし

ての適格性について新たな判断がなされたことを重視している。その意味では、さきの昭和五一年神戸地判の考え方、すなわち「取締役の選任が株主総会の専属決議事項であって取締役としての資質、資格に関しての適不適につき株主総会の新たな判断がなされた以上、特別の事情なき限り」との考えを基本としたものと評価でき、むしろこの「特別の事情」ないしは「特段の事情」をきわめて限定的に解する平成二一年京都地判の考え方とは一線を画したものと考えられる。平成二一年談合への継続性の有無を認定していることからすると、解任回避という目的がなくとも、より広い意味で「特別の事情」があれば過去の行状も解任の対象となるように読み取れるからである（松島隆弘「本件判批」判例セレクト二〇一一（Ⅱ）（法教別冊）一八頁は、重大な違法行為が継続している場合には、直裁に現在の任期中でなくとも構わないとされる）。とはいえ本件では、解任を回避するため辞任・再任を繰り返すなどしていないことから、多数決の濫用もあるとは考えられないような事実関係であるし、広く特段の事情をとらえたとしても不正行為等の継続もないと判断されているのであるから、あえてこの特段の事情をいう必要もなかった事例であろう。

本件もまた過去の多くの裁判例と同様、閉鎖的な会社内

の権力闘争・内紛の一環としての取締役の解任請求という色彩を持っている。このような閉鎖的な会社において、はたして会社法八五四条のような規定はどのような役割を果たすことになるのだろうか。原告らは損害賠償という手段でなく、この解任の訴えを選んだのは、追い出されたことによる損害賠償請求の困難さもあるが、やはり憤懣やるかたなしとしての訴え提起であつたに違いない。ただそのように会社法八五四条が使われるとすると、この条文の存在意義を根本から考え直さなくてはならない契機を含んできてしまう。会社法八五四条に基づいて仮に解任判決が出たとして、その後この会社は一体どうなるのだろうか。一時的に多数派の取締役の解任が認められ、少数派が勝利したように見えても、このような閉鎖的な会社にあつては、また再び同じ状況に立ち至ることは目に見えている。会社法八五四条が本来狙っていたところと異なつて本条が使われてしまうという現実を露呈してしまうのがこの種の訴訟なのである。そしてまた、本件におけるY₂は、平成一五年より継続して取締役の地位に再選され続けていることからすると、このような閉鎖的な株式会社においては、「当該任期」という概念が当てはまるのかとの疑問も提起されており（三宅・前掲判批一三九頁。鈴木・前掲判批は、平成二一年京都地判は特例有限会社の事例であり、よりこの

ことが妥当すると考えられるようである）、そのような疑問を前提として、任期全体を一体とみることによって過去の不正行為も解任の対象原因となるのではないかとの指摘もなされてくることとなる。

三 Y₃に対する解任請求を認めなかった判旨二の部分は、平成二一年談合の有無はまったく問題とせず（二一年談合の有無の認定部分は援用せず）、平成一六年談合の時代にY₃は取締役でなかったという、いわば形式論理を柱として結論を導いている。すなわち、会社法八五四条は「役員（……）の職務の執行に関し」と規定されていることからすると、その文言からして当然に「取締役」の地位にあることが大前提となつているというのである。ただ、木で鼻を括るような理由だけを示すことへの躊躇もあつてか、その時代の他の取締役等の不正行為等を理由として解任されるのはいかにも不合理であるということも根拠に加え、取締役でなかった時期の事情をもつて解任事由とすることは許されないとする。

前述したように、現在の任期前の事情でも「特別の事情」が認められる場合には解任事由となることがありうる（はたして何が「特別の事情」となるか不明であるが、本件ではそれゆえ一六年談合から二一年談合の継続性を検討

する」とする、近時の下級審裁判所の傾向を考慮しつつ判断に到達した本件の Y_2 に関する考え方とは異なり、 Y_3 に關し、本件裁判所は、一六年談合から二二年談合への継続性というような「特別の事情」を考慮するまでもなく、一六年談合当時に取締役でなかったことの一事をもって解任事由とはならないものとする。

しごくもつともな理由であり、会社法八五四条につきまったく疑いもなく今までなされてきた通常の解釈、すなわち取締役としてなされた不正行為等に対する解任であるということ为前提とする限り、本件事案の下ではおそらく当然の結論であつたのかもしれない。ただそれでも気になる点は、本件での Y_3 の立場が、原告の主張からも垣間見られるように、平成一六年談合から平成二一年談合へと継続性があり、 Y_2 の後継者として Y_3 が君臨し（判時二〇九四号一四二頁四段目左）（裁判所も Y_2 Y_3 を経営陣の中心と認定。同一四四頁四段目左）、それで不正行為等がなされていたとすれば、やはり解任の原因を有しており、会社法八五四条の射程の範囲に入る余地がないかという点である。その意味では、もしそのような解釈が可能であるとしたら、 Y_2 におけると同様に、今一度平成二一年談合の有無を検討した認定部分を援用しておく必要性がでてくるのかもしれない。

い。すなわちその者も会社法八五四条の適用ある取締役に含まれるとすれば、平成一六年談合を発端とした談合体質（平成二二年談合は総会決議との関係対象外）を漫然として継続していたか否かの検討をなす必要があり、その認定についての援用は不可欠になると思われるからである。

ところで、上記のように、過去には取締役ではなかったが、その当時に行われた不正行為等も、現在取締役である限り、過去の行状についても解任事由となるとして会社法八五四条の射程範囲内に組み込む根拠を見出すことはできないであろうか。本件判旨では、不正行為等の当時取締役でなかったという形式的論拠のほかに、その時代の他の取締役等の不正行為等を理由として解任されるのはいかにも不合理であるということも論拠に加えている。問題は、「他の取締役等の不正行為等を理由として解任されるのはいかにも不合理」とするこの後者の論拠である。会社法八五四条は「法令若しくは定款に違反する重大な事実」と規定されており、この「法令」についてはおそらく個別・具體的な法令のみならず善良なる管理者の注意義務も含まれると考えられている（上柳克郎『鴻常夫』竹内昭夫『新版注釈会社法(6)』（有斐閣、一九八七年）七四頁（今井潔、江頭憲治郎『門口正人』『会社法大系4』（青林書院、二〇

○八年) 一五九頁(福田千恵子)、奥島孝康『落合誠一』
 浜田道代『新基本法コンメンタール会社法3』(法セ別冊
 二〇一号) 四二二頁(山田泰弘)。そうであるとする、
 現在取締役の地位にある者として、取締役ではなかった時
 代に自らなした不正行為等については当然として、他の取
 締役がなした不正行為についても、もしそれが継続してい
 るならば、現在の取締役として善良なる管理者の注意義務
 を果たすべき範囲の事柄となると考えられるのである。
 その意味で言うと、会社法八五四条は、現在取締役である
 限り、過去から継続している不正行為等に関しては責任を
 負う場面が出てくるとも考えられるから、「特段の事情」
 とは関わりなく、まさに取締役としての職務の執行に該当
 する場面もあるのではないかと考えられる。つまり、その
 ような場合は通常の会社法八五四条の解釈の範囲内の事柄
 ともなるのであって、不正行為等の過去からの継続が認定
 された上で初めて取締役としての責任論が出てくるものと思
 われる。

そしてまた、次のような指摘もなされている。つまり、
 近時の下級審裁判例では、取締役の対第三者責任に関する
 事例ではあるが、「事実上の取締役」が承認される傾向が
 あり、これと同様に論じ、取締役でなくても会社法八五四

条の適用に関しては取締役として扱うことができるのでは
 ないかとの主張である(三宅・前掲判批一三九頁)。確か
 に、今までのところ、法律上は取締役ではないが、事実上
 取締役として活動しているものについて、会社法四二九条
 の「役員」という文言に拘泥せずに対第三者責任を認め
 とする下級審裁判例がいくつも登場してきており(東京地
 判平成二年九月三日判時一三七六号一〇頁、大阪地判平
 成四年一月二七日労働判例六一号八二頁、京都地判平成
 四年二月五日判時一四三六号一一五頁)、本件のような会
 社法八五四条の場面でもそのような法理を採用することが
 考えられてもよいのかもしれない。事実上の取締役理論と
 は、取締役でないにもかかわらず、実質的に会社経営に関
 わった者に対する帰責法理であるところにその存在意義が
 あり(石山卓磨『現代会社法講義』(成文堂、二〇〇三年)
 二二九頁)、結局のところ、ある具体的な法律問題におい
 て、法律上の取締役と同等視されることが、公序ないし衡
 平に基づき正当とされるか否かの問題であると把握するも
 のであるから、かなり使い勝手のよい理屈となるからであ
 る(倉澤康一郎・奥島孝康・森淳二朗『判例講義会社法
 (第二版)』(悠々社、二〇一三年) 一五五頁(宮島司))。
 ただ、その半面で融通無碍に使われてしまうおそれが強く、

その要件論は不明なままであるから（相手方の信頼を要件とするか等）、安易に対第三者責任以外に拡大させてゆくことにも課題が残りそうである。

宮 島 司