

判例研究

中小企業協同組合法による組合の招集権なき理事の招集した組合總會の決議の效力

松 元 亘

昭和三十四年一月二六日、東京地判、判例タイムズ八七號六四頁

原告神田飲食企業組合は、昭和二十五年五月三十一日に中小企業等協同組合法によって設立された組合であり、昭和二十六年以降有田正夫（被告）がその代表理事（理事長）であった。ところが同人は組合財産を勝手に流用・處分するなど多くの不正を働き、任務を懈怠して度々の請求にもかかわらず總會を招集しないので、「専務理事は……理事長事故あるときはその職務を代行する」旨の原告組合の定款規定（一九條）に基づき、當時専務理事であった川口秀雄が昭和三十一年四月五日に臨時組合總會を招集し、理事の改選を行なった後、直ちに開かれた新理事會において川口が理事長に選任された。その代表理事川口が組合を代表して本訴（所有権移轉登記、抹消登記等の請求）を提起したのである。これに對して、被告は右組合總會は代表理事でない川口が理事會の決議も經ずに招集したもので、権限のない者

による招集である。原告は同人は當時専務理事であつて、理事長に事故あるため原告組合の定款第一九條第二項に基づき理事長に代つて本件組合總會を招集したのであると主張するが、川口は單なる理事であつて専務理事ではなく、また原告舉示の事由は虚構であるばかりか、事實としてもそれは右定款の規定にいう「理事長事故あるとき」に當らないとして、右組合總會の理事選任決議の不存在を主張し、本訴の却下を求めた。

以上が事實のあらましであるが、これに對して裁判所は以下のような判決を下した。組合總會招集の権限は、理事會の招集決定に基づき（中小企業等協同組合法（五四條、商法三三條）代表理事がこれを有するを原則とし、理事は本來その権限を持たないと解すべきところ、原告の主張によれば、川口は代表理事（理事長）ではなかつたが、専務理事であつたので、組合定款第一九條第二項に基づき理事長に代つて本件總會を招集したというのであつて、右定款第一九條第二項に「専務理事は……理事長事故あるときはその職務を代行する」と規定されていることは當事者間に争いがなない。しかしながら、右川口が専務理事であつたかどうかはしばらく措くとして、理事長に原告組合の業務を執行しえないような事故があつたことはこれを認めるに足る根據は存しない。したがつて、川口には理事長の職務を代行して總會を招集する権限はなかつたといわなければならない。そうだとすると、本件總會は招集の権限なき者の招集した總會であるから、總會としては成立せず、かかる總會の決議は法律上何らの效力をも生じないものというべきであるとして被告の主張を認めた。なお以

上の第一點の外に、第二點として、右組合においては、昭和二八年三月末日に有田および川口の二名を残して、組合員一六名中一四名が脱退したことが認められ、本件總會には有田は出席していないから、出席者の中組合員は川口のみであることになり、かかる集合をとらえて組合總會ということはできず、本件總會の決議は無効であるというの外はない。さらに第三點として、總會そのものが不存在と認むべき場合においては、訴をもつてのみ無効を主張すべきであるとの要請を認める必要はなく、その決議は當然にかつ絶対的に無効であつて、その無効はいかなる時期方法においてもこれを主張しうると解され、したがつて抗辯をもつて總會の不存在を主張して決議の無効を主張することも認められる、と述べていづれも被告の主張を容れている。ただ本稿ではこれら三點の中、第一點のみを採り上げて行くこととする。

右の判決に對しては直ちに賛成することができない。中小企業等協同組合法第五四條は、組合總會の招集については、株主總會の招集に關する商法第二三一條を準用している。そして組合の理事については、取締役の場合と大體同様の規定が設けられているか、さもなければ第四二條において取締役に關する規定を準用している。したがつて株主總會の招集についての學說・判例を参照しながら考察を進めて行くこととする。

まず株主總會の招集に關して規定する商法第二三一條が昭和二五年に改正されて以來、下級審ではあるがいくつかの判例が存しており、そしてこれらの判例については賛否兩論が見られ

るところであり、これは本件にも密接な關係を有している。商法第二三一條は「總會の招集は……取締役會之を決す」と規定しており、これは「取締役會が株主總會の招集を決定し、この決定を執行する權限を有する者は代表取締役である」というのが現在一般に認められているところである。この通説的見解の後半に關しては異論を有するものであることは後に述べるところであるが、ここでは一應右の解釋に従つて置くこととする。

そして取締役會決議を経ることなしに代表取締役が株主總會を招集した場合の効果について、一部の學說・判例は「總會招集に關する取締役會決議は、會社機關内部の意思決定にすぎないものであるから、これを缺いてもそのような總會においてなされた決議の效力に影響を及ぼすものではなく、決議取消の原因とはならない」としている(松田・新會社法概論一七六頁・一八五頁、松田・鈴木・條解株式會社法上卷一八五頁、松三〇・六・二三、東京地判、下級民集六卷六號一〇九五頁、昭三〇・七・二二、東京地判、下級民集五卷七號一〇九五頁、昭三〇・七・二二、東京地判、下級民集六卷六號一〇九五頁)。これに對して、取締役會の決議は株主總會招集行爲の前提要件をなすものであり、したがつて取締役會決議なしに代表取締役が總會を招集するときは、招集手續が法令に違反するものであり、株主總會決議取消の原因となると解するのが通説であり、その趣旨の判例も見られる(昭三〇・七・一九、東京高判)。取締役會決議の取疵と代表取締役の行爲との關係については、種々の問題が見られ、學說・判例ともに分れるところであるが、本稿においてその詳細な點にまで立ち入ることが許されないことはいうまでもない。ただ商法第二三一條の場合は、會社と株主との間の行爲であり、取引の安全を考慮に入れる必要が少くないから、取締役會決

議がなかったことは、代表取締役の行爲に影響を及ぼすものと解すべきであり、總會決議取消の原因となるものと考へる(田中並木・最新株式會社法律實務ハンドブック四〇二頁)。またこのように解しないときは、代表取締役が二派に分れ、同一時に複数の總會が招集されようという不都合を生ずるおそれもあるからである(田中誠一吉永一山村・コンメンタール會社法四二〇頁。なお、松田・前掲一八五頁は、取締役間の黨派争いのため、故意に取締役會の決議を経ずに、代表取締役が總會を招集したときは、招集手續が著しく不公正として取消原因となりうる場合がある、としている)。本件においては理事會の決議を経ずに川口が組合總會を招集したものであるから、この點から考へても當該總會決議は完全有效なものでないことは明らかである。

次に生ずる問題は、株主總會の招集手續を行なう權限を有するのは、果して通説のいうように代表取締役に限定されるかどうかということである。代表取締役の制度を法定した昭和二五年改正法においても、業務の執行に當たる權限を有する取締役に關しては、何らの規定も設けられていない。そのため會社代表權と業務執行權とを不可分のものとし、代表取締役が業務執行を行なうと解するのみならず、代表取締役のみが業務執行を行なうものであるとするのが支配的見解であった。しかしながら、商法第二六二條は、表見代表取締役の行爲に對する會社の責任について規定しており、この規定は、代表權のない業務擔當取締役の存在することを前提としているものと解しなければ、説明することができない(田中誠一會社)。そして實際上も代表

權を與えられていない取締役であつて、定款をもつて業務執行の權限を付與されているものは少なくないところであり、先に述べたかつての支配的見解は適當ではない。すなわち代表權と業務執行權とは決して不可分のものではなく、また業務の執行は、對外的業務執行と對内的業務執行とに分けて考へなければならぬ。會社を代表する行爲は、會社側から見れば對外的業務執行であるから、代表取締役が對外的業務執行權を有することはもちろんであるが、これに反して當然に對内的業務執行權をも有するとはいえない。實際上は代表取締役が對内的業務執行權を有するのが通常であるが、對内的業務執行は對内的なものであるから代表權の存在を必ずしも前提とするものではなく、代表權を付與されていない取締役であっても、定款をもつて業務擔當取締役と定められていれば、對内的業務の執行に當たることを認められる。そして現在では代表權なき業務擔當取締役の存在を認める説がむしろ多數説となつてゐる(田中誠一「代表取締役でない業務擔當取締役の存否」綜合法學三四年七月號四頁、その他、文獻は右の論文に詳細に擧げられている)。ただ代表權なき業務擔當取締役を認める説によつても、株主總會の招集に關しては對外的な面もあると解するためか、この場合には代表取締役のみが招集を行なう權限を有するとの見解が多い。しかし總會の招集は會社と株主との關係であるから、對内的業務の執行に屬すると解すべきであらう。そのため取締役會決議を経ずに代表取締役以外の取締役が株主總會を招集したからといって、直ちにそれが招集權限のない者が招集し

た單なる株主の集會にすぎず、總會決議は不存在であると結論することはできない(田中誠・前掲二一九頁は代表取締役以外にたくに招集の権限を與えられた取締役(例えば取締役會長)でもこれをなす権限を有すると思う、としている)。當該取締役が業務執行権を有する取締役であるかどうかが問題になつて來る。當該取締役が業務執行権を付與されていない取締役であれば、總會決議は不存在であるという結論は正當であるが、これに反して當該取締役が業務擔當取締役である旨定款をもって定められていれば、總會決議は不存在であるといふことはできなくなる。すなわち當該會社の定款の規定がどのようになつてゐるかをまず検討することが必要なわけである。

そこで本件の場合に立戻つて考察を進めると、判決は「川口が専務理事であつたかどうかはしばらく措くとして」といつてゐるが、實は川口が専務理事であつたかどうかこそ非常に重要な點なのである。もし川口が専務理事ではなく、單なる理事にすぎなかつたとすれば、問題の組合總會は招集権を有しない者による招集であるため總會決議は不存在となる。これに反して、川口が専務理事であつたとすれば、問題は大いに異なつて來る。右組合の定款第一九條第一項その他から判斷すると、組合代表権を有するのは理事長のみである。したがつて川口は専務理事であつた場合にも代表権は有しなかつたわけであるから、對外的な行爲を行なうことができなかつたことはいうまでもない。しかるに定款第一九條第二項において「専務理事は……理事長事故あるときはその職務を代行する」と規定してい

る。専務理事は右に述べたように代表権は有しないものであるから、理事長に事故のあるときには、對内的な業務執行権のみを有することとなる。右のように原告組合の定款の規定などから判斷すれば、専務理事も對内的な業務を執行する権限を有し、したがつて組合總會を招集する権限も付與されているものであるが、ただ定款第一九條第二項によつて「理事長事故あるときは……」という制約が加えられている。そこでこの制約の有する意味が問題である。「事故あるとき」とは、海外渡航とか病氣缺勤のように理事長として普通の職務を行なうことができなような場合を指すものであるかとも思われるが、このような場合のみに限ることなく、右のような制限は結局第二順位として専務理事にも對内的な業務執行権を付與する趣旨であると解すべきであらう。以上のことを考え合わせると、川口が専務理事であつた場合には、川口は總會を招集する権限を有するものであるから、問題の組合總會決議は不存在とはいえないこととなる。ただ先に述べたように理事會の決議を經ていないことから決議取消の訴の原因となることは明らかであるが、さらに理事長との間の順序を定める定款の規定に違反していることから決議取消の訴の原因となるものと考へる。この點について前掲昭和二年七月二日の東京地方裁判所判決は、「代表取締役は、共同代表の定めがないときは、單獨で會社を代表する権限を有するから、株主總會の招集も單獨でなすことができ、たとえその代表権の行使について定款に社長たる代表取締役との間に順序を定める規定があつて、總會招集がこれに違反してな

されても、それは單なる内部の事務分配上の定め<sup>に反してなされたもの</sup>にすぎず、その法律上の効果に影響を及ぼすものではない」としている(下級民衆五卷七、<sup>號一〇〇九頁</sup>)。しかしこの判例の見解は正當ではなく、やはり取消の原因となると解すべきである(田中誠、前頁、大隅(今井・株主總會)一七頁)。ちなみに右會社の定款第二四條によれば「取締役會の決議により會社を代表すべき取締役として社長一名、専務取締役および常務取締役各若干名を選任する。社長は業務の遂行を統轄し、専務および常務取締役は社長を補佐するとともに社長事故あるときはその順に従って社長の職務を代行する」と規定している。

以上要するに本件において川口が専務理事でなかったとすれば、判旨のいうように組合總會決議は不存在であると解せざるをえないが、川口が専務理事であった場合には、判旨に賛成す

ることはできず、問題の總會決議は取消の訴の原因となるものと解するものである。なお最後につけ加えて置くが、本件類似の判例がすでに一つ存しており、それは「本件總會が代表取締役の招集によらずして開催されたことは明白であり、かくの如き株主の集會は株主總會として認められないものといふべきである。しかし、本件各決議もまた不存在であるといわなければならぬ」としている(昭二九・一二・二七、東京地判)。この判例の場合は、全然定款が参照されておらず、招集した取締役が業務擔當取締役であるのか、それともただの取締役であるのかさえ明らかでない。このような場合には第一に定款の規定を考慮に入れるべきであつたものと思われ。

(一橋大學講師)