

【判例研究】

## 監査役会の同意を欠く監査役選任決議の効力

来住野 究

東京地裁平成 24 年 9 月 11 日判決  
平成 24 年(ワ) 1329 号株主総会決議取消請求事件  
同年(ワ) 1330 号株主総会決議取消等請求事件  
金融商事判例 1404 号 52 頁

### 〔事 実〕

Y 会社（被告）は、東京証券取引所マザーズ市場に上場する株式会社であり、取締役会及び監査役会を設置している。

Y 会社の株主である X<sub>1</sub>（原告）は、Y 会社に対し、平成 23 年 10 月 19 日、当時の代表取締役 A 及び取締役 B を解任し、新たな取締役として C 及び D を選任することを目的とする臨時株主総会の招集を請求した。これを受けて、Y 会社の取締役会は、平成 23 年 11 月 18 日、平成 24 年 1 月 12 日開催の臨時株主総会（本件株主総会）の招集を決定した。

一方、株主 E らは、Y 会社に対し、平成 23 年 12 月 9 日、当時の取締役である X<sub>2</sub>（原告）及び当時の監査役である X<sub>3</sub>（原告）を解任することを目的とする臨時株主総会の招集を請求した。Y 会社の取締役会は、平成 23 年 12 月 19 日、本件株主総会に会社提案議案として、定款変更議案（第 1 号議案）、取締役 1 名（F）の選任議案（第 2 号議案）及び監査役 1 名（G）の選任議案（第 3 号議案）を付議することを決定するとともに、E らの招集請求を受けて、平成 23 年 12 月 21 日、E らの招集請求にかかる議案（第 4 号議案・第 5 号議案）を本件株主総会に付議することを決定した。本件取締役会には、当時の取締役全員（A, B,

### 監査役会の同意を欠く監査役選任決議の効力

H, I 及び X<sub>2</sub>) 並びに監査役である J 及び K が出席したが, X<sub>3</sub> は欠席した。

本件株主総会において, 第 1 号議案ないし第 5 号議案が可決された。

本件株主総会にかかる株主総会参考書類には, 第 3 号議案について「本議案につきましては, 監査役会の同意を得ております。」との記載があり, 監査役会の議事録には, 「平成 23 年 12 月 21 日 (水) 午前 9 時 40 分から, 当社本店会議室において監査役会を開催した。監査役数 3 名 出席監査役数 2 名」「総会議案決定の件 (監査役 1 名選任の件) 2011 年 12 月 19 日 (月) 開催の取締役会に付議及び決議された上記議案については, 当日出席した全監査役 3 名とも特に質問や疑義はまったく行われなかったことに鑑み, 監査役会として監査役候補者の人選 (G) について追認する。」等という記載並びに監査役である J 及び K の記名押印があったが, X<sub>3</sub> に対して監査役会の招集通知はなされていなかった。

そこで, X<sub>1</sub> らは, 本件株主総会における第 2 号議案ないし第 5 号議案の決議の取消しを求めるとともに, X<sub>2</sub> が取締役の地位にあることの確認を, X<sub>3</sub> が監査役の地位にあることの確認を求めて訴えを提起した。

### 〔判 旨〕 請求棄却

「監査役 3 名のうち 1 名の招集及び出席を欠く同監査役会における同意は, 少なくとも Y 会社の監査役会の同意としては無効であり, 本件株主総会の第 3 号議案の決議には, その付議につき, 監査役会の同意を欠くという取消事由 (招集手続又は決議方法の法令違反) があるというべきである。

しかしながら, ……Y 会社の監査役の過半数に当たる 2 名 (J 及び K) は, 遅くとも平成 23 年 12 月 21 日ころまでに, 本件株主総会に第 3 号議案を付議することに同意し又はこれを追認しており, 本件株主総会に第 3 号議案を付議する旨の決定をした平成 23 年 12 月 19 日開催の Y 会社の取締役会においても,

Y会社の監査役3名から第3号議案の監査役候補者につき特段の異議は述べられなかったこと……等の本件における事情を考慮すると、本件株主総会への第3号議案の付議につき監査役会の同意を欠いたことは、少なくとも本件における事情の下では（株主総会参考書類への記載をも含めて）重大な違反事実ではなく、かつ、第3号議案の決議に影響を及ぼさないものと認められるから、X<sub>1</sub>による第3号議案の決議の取消請求は、会社法831条2項により棄却するのが相当である。」

## 〔研究〕

判旨に反対する。

1 監査役の選任または解任に関する議案は取締役（会）によって株主総会に提出されるのが通常であるが、監査される取締役の意のままに監査役人事が決定されるとすれば、監査役の独立性が害され、適正な監査が行われないことになる。そこで、取締役が株主総会に監査役選任議案を提出するには、監査役の（過半数の）同意、監査役会設置会社では監査役会の同意が要求されている（会社法343条1項・3項）。監査役人事について監査役の独立性を確保するための措置としては、従来から監査役の選任・解任について監査役は株主総会で意見を述べるができるものとされていたが（平成17年改正前商275条ノ3、現会345条1項・4項<sup>(1)</sup>）、監査役の見解には拘束力が認められないことから<sup>(2)</sup>、平成13年改正（議員立法）により商法特例法上の大会社について監査役会の同意権が法定され、新会社法においては、監査役の地位の独立性を図る必要性は会社の規模や機関設計による差異はないとして<sup>(3)</sup>、大会社以外の監査役設置会社にもその適用範囲が拡大されたのである。本判決は、監査役（会）の同意を欠く監査役選任決議の効力が問題となった初めての判例である。会計監査人の選任議案を株主総会に提出する場合にも、監査役（会）の同意が要求されているが（会

## 監査役会の同意を欠く監査役選任決議の効力

344条1項1号)、監査役(会)の同意を欠く会計監査人選任決議の効力が争われた判例も見当たらない。

監査役会の同意を欠く監査役選任決議の効力につき、本判決はこれを会社法831条1項1号所定の取消原因と解しているが、学説上も同様に解してきた<sup>(4)</sup>。これは株主総会の招集に伴う議案提出過程の瑕疵であるから、招集手続の法令違反と評価するのが無難であるが、議案の提出は株主総会の招集に不可欠の要素ではない<sup>(5)</sup>、事前に監査役会の同意を得ることが監査役選任決議の方法であると捉えれば、決議方法の法令違反と評価する余地もある。また、立法趣旨に鑑みれば、監査役会の同意は監査役選任の独立した効力要件であり、その欠缺は選任決議の効力とは無関係に監査役選任の無効をもたらすと解する余地もありうる。思うに、議案はあくまでも議案であって株主総会で可決されるまでは法的拘束力をもたないから、それに対する監査役会の同意に法的拘束力をもたせようとする自体に理論的に無理がある以上<sup>(6)</sup>、その違反の効果を理論的に帰結するのは困難であるが、総会決議を可及的に尊重して法的安定性を確保するため、取消原因と解するのが妥当であろう。特に本件では、監査役会の同意を得ていないのに得ているとの株主総会参考書類の記載があることに鑑みれば、詐欺による意思表示の場合(民96条1項)と同様、意思(決議)形成過程の瑕疵として取消に親しむといえよう。

会社法831条1項1号所定の取消原因にあたるのであれば、裁量棄却の対象となる。すなわち、招集手続または決議方法の法令・定款違反であって、その違反する事実が重大でなく、かつ決議に影響を及ぼさないと認めるときは、裁判所は決議取消請求を裁量棄却することができる(会831条2項)。そこで、本件において裁量棄却するためには、監査役会の同意を欠くことが重大な法令違反であるか、決議に影響を及ぼすものであるかが問題となる。しかし、本判決は、監査役の過半数が監査役選任議案に実質的に同意しているという事情を指摘するにすぎず、これが裁量棄却の要件とどのように結びつくのか明らかではない。

おそらく、監査役の過半数が監査役選任議案に同意している以上、改めて監査役会の同意を要求しても同意が得られることは確実であるから、監査役選任決議をやり直させても結果が変わることはないという判断であろう。その結果、監査役会の同意が得られない可能性があるという場合にのみ決議が取り消されることになる。要するに、本判決は、「少なくとも本件の事情の下では」という文言からも明らかなように、監査役会の同意の欠缺が重大な法令違反であるかについて事例判断しているにすぎず、その違法性に対して質的な評価はしていない。しかし、質的に重大な瑕疵であれば決議への影響の有無にかかわらず裁量棄却はできないのであって<sup>(7)</sup>、瑕疵が軽微だからこそ決議への影響の有無が問題となる<sup>(8)</sup>。むしろ、監査役の過半数が監査役選任議案に実質的に同意しているという事情は、監査役会の同意があったと同視できるとして、瑕疵自体を否定する理由となりうる<sup>(9)</sup>。そこで、監査役の過半数の同意をもって監査役会の同意と同視できるかを検討する。

2 会社法 343 条 1 項は、監査役選任議案の提出について、監査役が 2 人以上ある場合にあってはその過半数の同意を要するとした上で、3 項は監査役会設置会社では監査役会の同意を要すると読み替えているが、監査役会設置会社でも監査役の過半数の同意をもって足りるのであれば、3 項は必要なくなるから、文理解釈として、監査役の過半数の同意をもって監査役会の同意と同視することはできない。監査役選任議案について監査役が株主総会で異議を述べなければ、それをもって監査役の消極的な同意と評価できるにもかかわらず、あえて事前に監査役会の同意を求めている以上、法は監査機関としての積極的な同意を要求していると解される。また、監査役会の同意は監査機関としての一つの決定を意味するところ、監査役会の決議は一定の招集手続（会 392 条 1 項）を経て（ただし、同 2 項）実際に会議を開催した上でなすことを要し、監査役の討議に基づく慎重な決定が要求されている以上、特定の監査役を排除した決定に監査役会決議としての効力を認めることはできない。したがって、本件には監

査役会の同意を欠くという瑕疵があるといわざるをえない。

3 次に、本件においてかかる瑕疵は裁量棄却の要件をみたすかについて検討する。

本判決のように、監査役会が同意しない可能性がなければ決議に影響はないものとして裁量棄却されると解することは、監査役会の同意権をもって、取締役の作成した監査役選任議案に対する「拒否権」を監査役会に認めたものであると説明される<sup>(10)</sup>こととも符合するようと思われる。しかし、監査役会が監査役選任議案を拒否する決定をした場合も、監査役会に付議されなかった場合も、本来株主総会に監査役選任議案を提出できず、それに対する決議自体をなしえないことには変わりはないから、監査役会の同意の有無は当然に決議を左右するものとして想定されているはずである。また、監査役選任議案に対する監査役の意見陳述権がきちんと機能すれば、監査役人事に対する取締役の影響力を排除できるところ、平成13年改正法はそれでは不十分であるとして、監査役選任議案に対する監査役会の同意権を法定して屋上屋を架したことに鑑みれば、監査役会の同意の欠缺は決して軽微な瑕疵ではない。したがって、監査役会の同意を欠く監査役選任決議は、その瑕疵の性質上裁量棄却できないと解すべきである。本件では監査役X<sub>3</sub>が本件株主総会に出席したかさえ明らかではないが、仮に本件株主総会でX<sub>3</sub>が監査役選任議案に異議を述べたにもかかわらず可決されたとしても、監査役会の同意権に関する立法趣旨に鑑みれば、結論の妥当性はともかく、裁量棄却はできないことになる。その結果、監査役会の同意を得ていない監査役候補者が株主総会で確かな信任を得たとしても、監査役会の同意を得ていないという一事をもって選任決議の効力が否定されるから、株主総会の決定が監査役会の同意に劣後し、株式会社の機関構造に反することになるが、これは監査役会の同意権自体に内在する自己矛盾というほかはない<sup>(11)</sup>。本件は監査役選任決議をやり直させるべき事案ではなく、決議の取消を認めることはいたずらに法律関係を混乱させることになるとの批判も予想され

### 監査役会の同意を欠く監査役選任決議の効力

るが、立法に問題がある以上、その違反の効果が必ずしも妥当な結果にならないのはやむをえない。本判決は、結論の妥当性を追求する一方で、会社法 343 条 1 項・3 項の存在意義を矮小化したものと評価せざるをえない。

なお、監査役会の同意の欠缺は監査役選任決議の瑕疵でしかないから、本件の第 2 号議案・第 4 号議案・第 5 号議案の決議の効力に影響を及ぼさないことはいうまでもない。

4 本件の争点の射程として、監査役会の同意を欠く会計監査人の選任決議についても若干補足しておく。

会計監査人は監査役とは別個に会計監査権を固有する機関であると解すれば<sup>(12)</sup>、監査役会の同意は、会計監査人人事につき取締役の影響力を排除して会計監査人の独立性を強化するものと位置づけられ、それを欠く会計監査人選任決議の効力については、先に検討したことがそのまま妥当し、裁量棄却できない取消原因となる。これに対して、通説のように、会計監査人は機関ではなく、その会計監査権は監査役の権限に由来すると解すれば、監査役会の同意は、株主総会で選任された会計監査人の会計監査権を根拠づける重要な手続となる。したがって、監査役会の同意を欠く場合、会計監査人選任決議の取消の裁量棄却可能性はより強い根拠をもって否定されることになるし、むしろ監査役会の同意は株主総会への議案提出に要求されるという文理解釈を超えて会計監査人の選任自体に要求されるものとして、選任決議の効力とは無関係に選任の効力を否定する余地さえある。

#### 注

- (1) ちなみに、株主総会において監査役に意見陳述の機会を与えないまま監査役の解任決議がなされた場合は取消事由となると解した判例（ただし傍論）として、東京高判昭和 58 年 4 月 28 日判時 1081 号 130 頁がある。
- (2) 太田誠一ほか『コーポレート・ガバナンスの商法改正』（2002 年・商事法務）191 頁。
- (3) 相澤哲編『立案担当者による新・会社法の解説（別冊商事法務 295 号）』（2006 年・

## 監査役会の同意を欠く監査役選任決議の効力

- 商事法務) 111 頁〔相澤哲 = 石井裕介執筆〕。
- (4) 河本一郎『現代会社法〔新訂第9版〕』(2004年・商事法務) 522 頁, 大隅健一郎 = 今井宏 = 小林量『新会社法概説〔第2版〕』(2010年・有斐閣) 258 頁, 奥島孝康ほか編『新基本法コンメンタル会社法2』(2010年・日本評論社) 117 頁〔潘阿憲執筆〕。監査役会の同意を欠く会計監査人選任決議につき, 上柳克郎ほか編『新版注釈会社法(6)』(1987年・有斐閣) 528 頁〔龍田節執筆〕, 大隅健一郎 = 今井宏『会社法論中巻〔第3版〕』(2001年・有斐閣) 328 頁, 前田庸『会社法入門〔第12版〕』(2009年・有斐閣) 520 頁。
  - (5) 監査役選任議案に関する株主総会参考書類の記載事項にも, 監査役会の同意を得たことは含まれていない(会施規76条参照)。
  - (6) 宮島司 = 来住野究「自由民主党『企業統治に関する商法等の改正案要綱』の検討」法学研究(慶應義塾大学) 72 卷 11 号(1999年) 10 頁。
  - (7) 最判昭和46年3月18日民集25卷2号183頁。
  - (8) 土橋正「決議取消しの訴えと裁量棄却」浜田道代 = 岩原紳作編『会社法の争点』(2009年・有斐閣) 117 頁。
  - (9) 中東正文「株主総会決議に関する判例の動向」ジュリスト1452号(2013年) 53 頁。
  - (10) 酒巻俊雄 = 龍田節編集代表『逐条解説会社法第4巻機関1』(2008年・中央経済社) 345 頁〔奥島孝康執筆〕, 江頭憲治郎『株式会社法〔第4版〕』(2011年・有斐閣) 484 頁。
  - (11) 立法論的な問題点については, 宮島 = 来住野・前掲注(6) 10~12 頁参照。念のため付言しておくが, 監査役選任議案について事前に監査役(会)の同意を得ておくこと自体は, 実際上の運用としては大いに奨励されるべきものである。しかし, これは監査役選任決議を円滑に成立させるためのいわば根回しとして自発的に行うべきものであって, これを立法化することは余計なお世話でしかなく, むしろ理論体系に混乱を来す。監査役選任議案に対する監査役(会)の同意は, 実践することが望ましいことであっても, それは事実上そう仕向けるべきであつて法的強制には親しまない場合の典型例である。
  - (12) 倉澤康一郎『株式会社監査機構のあり方』(2007年・慶應義塾大学出版会) 247 頁, 加藤修「会計監査人の機関性」法学研究(慶應義塾大学) 70 卷 1 号(1997年) 40 頁, 宮島司『会社法概説〔第3版補正2版〕』(2004年・弘文堂) 323 頁, 岡本智英子「機関としての会計監査人」山本爲三郎編『新会社法の基本問題』(2006年・慶應義塾大学出版会) 284~285 頁。
- 〔追記〕 脱稿後, 山本爲三郎「本件判批」法学研究(慶應義塾大学) 86 卷 9 号(2013年) 51 頁に接した