

特別利害関係を有する理事が加わった漁業協同組合理事会の議決であっても、その効力は否定されるべきではないとされた事例

【文 献 種 別】 判決／最高裁判所第二小法廷

【裁判年月日】 平成 28 年 1 月 22 日

【事 件 番 号】 平成 27 年（行ヒ）第 156 号

【事 件 名】 損害賠償請求事件

【裁 判 結 果】 破棄差戻

【参 照 法 令】 地方自治法 242 条の 2 第 1 項、16 条 4 項・5 項、水産漁業協同組合法 37 条 1 項・2 項、会社法 369 条

【掲 載 誌】 裁時 1644 号 2 頁

LEX/DB 文献番号 25447720

事実の概要

高知県安芸郡 T 町は、同町の N 漁業協同組合（以下、「N 漁協」という）に T 町漁業災害対策資金貸付規則（以下、「貸付規則」という）に基づき 1,000 万円の貸付をなすことを決定し、平成 23 年 11 月 17 日にそれを実行した。これを受け、N 漁協は本件貸付を財源とし、同漁協所属の漁業者 K に 1,000 万円を融資した。これに対し、同町の住民である X（原告・控訴人・上诉人）が、当該貸付に係る支出負担行為および支出命令は違法であり T 町は 1,000 万円の損害を被ったとし、T 町長 Y₁（被告・被控訴人・上诉人）に対し、地方自治法 242 条の 2 第 1 項 4 号に基づき、T 町において本件支出負担行為および本件貸付に係る支出命令をした Y₁ ならびに本件支出負担行為に関与した副町長 Y₂ および会計管理者 Y₃ に対し連帯して損害賠償するよう請求する住民訴訟を提起した。「貸付規則」には、平成 23 年 7 月の台風 6 号のために多大な被害を受けた漁業者の属する漁業協同組合に対し、同漁業者の施設復旧と生産活動の再開等に必要な資金を貸し付けることにより、早期の復旧と再生産および経営の安定を図ることを目的とし（同 1 条）、[1] 上記資金の借入れについて、漁業協同組合の理事会において議決されていることおよび [2] 漁業協同組合は、町長が定めた被害基準に該当する被害漁業者に対してのみ、その資金の貸付をするとの貸付要件を満たす漁業協同組合に対し、1,000 万円を限度で貸し付ける（同 2・3 条）というものであった。

一審判決（高知地判平 25・12・13）は、本件支

出負担行為には N 漁協内部の貸付申請に至る経緯につき、同漁協理事会に 2 名の理事の出席がなく定足数を満たさないままの理事会決議であったこと、したがって総会決議も無効であった等の手続上の瑕疵が疑われ、違法な公金支出という余地はあるが、Y₁ らはそれにつき故意・重過失があったとはいえないとし、Y₁ らの T 町に対する損害賠償責任を認めなかった。X が控訴。控訴審判決（高松高判平 26・12・18）は、(1) まず T 町は本件貸付規則制定後、T 町公告式条例は 7 箇所の掲示場の掲示板でのその条例の掲示を要求しているのに、1 箇所でしか掲示されていないので、地方自治法 16 条 5 項の引用する 4 項の定める公布手続を欠いた未施行のものであること、(2) つぎに上記理事会決議に関し、理事数は 8 名であるが、当該議決につき特別利害関係人というべき被害魚家である B 小敷組合の経営者である B および実際に N 漁協から資金の貸付を受けた息子 C も加わっており、B・C が加わらなくても、理事会の議決がなされたと認めるに足りる特段の事情もない、そして T 町との面談・提出書類等を通じ、B が理事であることを Y₁ は知りえたはずであり、特別関係人である B が本件議決に加わった瑕疵につき過失により知らなかったことになり、本件理事会決議に基づく本件貸付についての N 漁協代表理事組合長の代表行為は無効である、そして N 漁協が現在、本件貸付の無効を主張している以上、N 漁業以外の者である住民 X が貸付の無効を主張することは許される、「貸付規則」が無効であると、本件貸付には依拠すべき法令が存在せず、Y₁ の裁量で実行されたことになるが、本件貸付が後日の

紛争を生むことのないよう、2条(1)で理事会での決議を貸付の要件として定めておきながら、理事会決議に手続上の瑕疵があることを看過したまま本件支出負担行為等がなされたのであり、それは地方公共団体の町としての合理的裁量行為の範囲を著しく逸脱したものと評価すべきであり、違法の評価はまぬかれまいと述べ、Y₁についてはT町への損害賠償責任を認めて、一審判決を取り消した。そこで、今度はY₁側が上告した。

判決の要旨

「(1) 水産業協同組合法 37 条 2 項が、漁業協同組合の理事会の議決について特別の利害関係を有する理事が議決に加わることはできない旨を定めているのは、理事会の議決の公正を図り、漁業協同組合の利益を保護するためであると解されるから、漁業協同組合の理事会において、議決について特別の利害関係を有する理事が議決権を行使した場合であっても、その議決権の行使により議決の結果に変動が生ずることがないときは、そのことをもって、議決の効力が失われるものではない……。

そうすると、漁業協同組合の理事会の議決が、当該議決について特別の利害関係を有する理事が加わってされたものであっても、当該理事を除外してもなお議決の成立に必要な多数が存するときは、その効力は否定されるものではないと解するのが相当である(……)。……

(2) これを本件についてみると、本件議決に加わった理事のうち、Bは本件貸付けに係る被害漁業者の経営者であり、同人の子であるCは本件貸付けに係る貸付金を原資としてA漁協から融資を受けた者であるから、いずれも本件議決につき特別の利害関係を有するものというべきである。しかし、本件議決については、A漁協の理事8名からこれらの者を除外した6名の過半数に当たる4名が出席し、その全員が賛成したのであるから、特別の利害関係を有する理事を除いてもなお議決要件を満たすということができる。……

(3) そして、本件規則が効力を生じていないものであっても、本件規則に基づく貸付けと同様の目的を有する貸付けをするに当たり漁業協同組合の理事会の議決を要するものとすることは合理的なものであるところ、上記のとおり、本件議決

を無効とすべき瑕疵があるとはいえないことからすれば、結局、Y₁は、本件貸付けを合理的なものと認められる手続によって行ったものということができ、この点に関し、本件支出負担行為等が町長の裁量権の範囲を逸脱してされたものということとはできない。」

判例の解説

一 本判決の特徴と意義

本件は、平成23年7月18日から19日にかけての台風により被害を受けたT町の住民XがT町の町長Y₁等を相手に、その台風の被害漁業家の属する同町のN漁協になした貸付行為は違法でありT町に損害を発生させたとし、その賠償を求めた住民訴訟である。その背景には、多くの地方自治体で見受けられる地区間の利害対立(地区ごとに議員数が偏在すること等とも関係して)といった事情もあり、そのような利害対立が住民訴訟という形で表面化したと評価することができるようにも思える。その点で、事案自体も大変に興味深いものがあると同時に、控訴審の事実認定は最高裁が纏めたものでいいのかも少し気になる。

法律論としては、特別利害人の議決権行使について、現在、最高裁がどのように考えているかを知ることができる点で重要であるし、そこに意義があるといえる。水産漁業協同組合法37条2項は、会社法369条と同じ規律なので、裁判所は会社法369条についても同様に解しているであろう。そこで、以下では会社法369条の解釈につき、近時の議論を参照しながら検討し、本最高裁判決はむしろ妥当ではない旨を明らかにしたいと思う。

二 取締役会における特別利害関係

1 特別利害関係人の議決権排除の意義

取締役会の決議事項について特別の利害関係を有する取締役は当該議決に参加できない(会社法369条2項)。これは、昭和56年商法改正の際、株主総会における特別利害関係株主の議決権排除規定が、資本多数決制に反するとの激しい批判のもと削除されたため、取締役会に関する規定として独立に設けられたものである。株主とは異なり、取締役は自らの利益のために行使することができる「権利」としての「議決権」を有するのではな

く、職務権限として取締役会決議に参加する。つまり、取締役の場合は、取締役会決議に参加するのも職務執行の一形態であり、取締役は、受任者として専ら会社の利益のために職務執行をなすべきであるが、会社と取締役間に特別の利害対立がある事項について、当該取締役が公正な立場で議決に参加することは望みにくい。そこで、そのような場合には議決から予め排除しておく方がよいとされている。

2 特別利害関係人の範囲

そこで、つぎに問題となるのは、どのような場合が特別利害関係人に該当するかである。この点につき、会社法学では議決される事項ごとに具体的な検討が進められている。しかし、そのような議論につき、ここで包括的に触れる余裕はない。抽象的にいえば、当該取締役が当該議決につき、「会社に対する忠実義務を誠実に実行することが形式的に困難と認められる個人的利害関係」や、「会社外の利害関係を有する場合」といえる¹⁾。前者の例として、「個人的利害関係」とは、当該議決により取締役が直接権利義務ないし経済的利益を享受もしくは損失を負担するような場合である。後者の例として、「会社外の利害関係」とは、取締役が代表取締役を兼任している他の会社との間に利害関係がある場合が挙げられている。本件最高裁判決の事例は前者の例に属する。本件のBは本件貸付に係る被害漁業者の経営者であり、その子Cは、N漁業協同組合の理事会の議決があったおかげでT町の貸付金を原資とするN漁協協同組合からの融資を受けることができた。そこで、この場合のB、Cが特別利害関係人に該当することに異論はない。その点では、判旨(1)、(2)に異を唱えるべきところは何もない。

三 定足数と本件理事会の議決の効力

1 定足数

問題は、判旨(1)、(2)が特別利害関係人である理事が議決権を行使した場合でも、議決の結果に変動はないときには議決の効力は失われまいとしている点である。まず理事会(取締役会)の定足数について確認しておこう。取締役会の定足数は、議決に加わることができる取締役の過半数である(会社369条1項)。当該決議につき特別の利害関係を有する取締役は定足数に参入されない。そこで、定足数を充足しているかどうかを計

算する場合は、決議に特別利害関係を有する取締役の員数は、分子にも分母にも参入されない。もし、法律または定款で、取締役の員数を「何名以上」と定めている場合に、現存する取締役の員数がその最低限を上回る場合、例えば定款で「5名以上」と定めているが、8名選任されたところ1名が死亡し、現存する取締役が7名となった場合には、定足数の計算に当たっては定款で定められた員数の最低数ではなく、現存する7名を基準に定足数は4名以上となる。反対に、現存する取締役の員数が定款で定められた員数を下回る場合、例えば定款で取締役の員数を「5名以上」としていたが、現存する取締役が4名しかいなければ、定足数の計算に当たっては現存する取締役の員数ではなく、定款で定められた員数の最低数である5名を基準として、定足数は3名以上とするのである。つまり、定款で定められた員数の最低数と、現存する取締役の員数が異なる場合には、どちらが多い方を基準に定足数を計算する。特別利害関係人である取締役は定足数に入らない。そこで、例えば、3人の取締役がいる会社で特別利害関係取締役が2名であれば、1名を基礎に計算することになり、定足数は1名である²⁾。また定足数について、それがいつ満たされている必要があるかという問題がある。この点、取締役会決議に必要な定足数は議決のときに満たされていればよいとの考え方もありえよう。しかし、会社法は一定数以上の取締役が会議に出席することを要請し、その協議と意見の交換によって取締役の叡智が結集され一定の結論に至ることを期待していると考えれば、定足数は取締役会開催時点から、討議・議決の全過程を通じて維持されていなければならないというべきである³⁾。

2 定足数を充足していない場合と決議の効力

最高裁判決がいうように、本件理事会の定足数が8名であり、B、Cという特別利害関係人を除いて4名の理事が出席しているとすれば、定足数の点はクリアーできる。しかし、事実認定の問題ではあるが、控訴審判決はB、Cが加わらなくても理事会の議決がなされたと認めるに足りる特段の事情もないとも述べており、もしそうだとすれば、定足数を充足していないおそれも否定できない。その場合には、理事会決議は無効の瑕疵を帯びるといわざるをえない。そうでなく定足数を充足しているとして、特別利害関係人が議決権

を行使しても、議決の結果に変わりないとすればその効力は失われないといえるのであろうか。

四 特別利害関係人の審議への参加と取締役会(理事会)からの退席での議決への出席

1 審議への参加

繰り返すが、会社法 369 条 2 項は、特別利害関係を有する取締役は、議決に加わることができずと規定する。これに対し、平成 17 年改正前商法では、「議決に参加することを得ず」と定められていた。特別利害関係にある議案について、当該取締役は議決権を行使できないが審議自体にも参加できないかについて、そのような文言の相違とも関連して議論がある。取締役会において、「議決」されたことにより「決議」が成立すると文言を整理すると、「決議参加」には審議参加も含まれるが、「議決に加わる」とはあくまで議決権行使の場合に限られると解釈する余地がないではない。しかし、「議決」とは、「議事」を経て「決議」することであると整理することもできる。会社法は、平成 17 年改正前商法と同様に、議決に加わることができない取締役の数は、決議要件との関連で取締役の数に参入しない旨規定しており、また実質的にみても審議と議決権行使とは一体にみることが妥当ともいえ、特別利害関係を有する取締役は審議に参加できないという意味であると解するのが妥当である⁴⁾。もし特別利害関係人が取締役会(理事会)の審議に参加すれば、その者の意見・意向に他の者が影響されるという問題があり、実質論としても審議から排除すべきと思う。

本件事案の場合には審議に参加しているのみならず議決にも加わっている。議決にはもちろんのこと、審議自体にも加わるべきではないのであるから、本件理事会は審議と議決の両方が水産漁業協同組合法 37 条 2 項に違背するというべきである。審議への参加自体は許されるという立場に立つとしても、議決に加わっているのであるから、その点で当該理事会決議は無効といわなければならない。議決に加わっているとしても、それらの利害関係人を除外してもなお定足数も議決要件をも満たしていれば、議決は有効になるのではなく(仮に、出席者全員が賛成したとしても)、利害関係人の議決への参加自体が許されないのである。当該理事会決議を有効というのは到底無理、というのが正しい。

2 取締役会(理事会)からの退席への出席

もちろん、取締役会の審議の過程で特別利害関係人の意見を聴くことが有益であったり必要な場合もある。そのようなときは意見陳述や釈明の機会を与えることはできる。議案によっては特別利害関係人に対し、取締役会の審議において意見陳述等を求めることが各取締役の善管注意義務から要請される場合もあるかもしれない⁵⁾。もっとも、その場合でも議決の場面では、当該取締役に退出を求め、その者の退出後、採決手続に入るべきである。

しかし、本件事案では、そのような措置が講じられたといえる形跡もない。あるいは、会社法は取締役会決議について書面決議を認めたのであるから(会社 370 条)、取締役会での実質審議、公正決議についてそれほどやかましくいうべきではないとの意見もあるかもしれない。しかし、取締役会決議の省略は会社法が取締役会を一般的に必要な機関とはしなかったことと関係して設けられたにすぎず、現実開催し慎重に審議したうえで会社の最善の利益となるような経営判断をする場、という基本構想に根本的変更が加えられたわけではない。そのような基本構造は協同組合の理事会にも妥当するというべきある。

その点にも留意しつつ、差戻審では、本件事実関係の正確な把握のうえ、適切・妥当な法的判断が示されることを期待したい。

●——注

- 1) 森本滋編『取締役会の法と実務』(商事法務、2015 年) 196 頁 [村上創]。
- 2) 落合誠一編『会社法コンメンタール第 8 巻機関 (2)』(商事法務、2009 年) 288 頁 [森本滋]。
- 3) 最判昭 41・8・26 民集 20 巻 6 号 1289 頁参照。穴戸善一監修/岩倉正和=佐藤文文編著『会社法実務解説』(有斐閣、2011 年) 270 頁 [平松哲]。
- 4) 東京地判平 7・9・20 判時 1572 号 131 頁、東京地判平 23・1・7 資料版商事 323 号 67 頁。特別利害関係人である取締役の私欲に基づく意見に他の取締役の判断が影響を受けるおそれも否定できない。もちろん、審議過程でそのような取締役の意見を聴く必要がある場合に出席を求めることまで否定すべきではない。
- 5) 大隅健一郎=小林量『新会社法概説(第 2 版)』(有斐閣、2009 年) 215 頁。

弁護士 藤原俊雄