

主 文
本件控訴を棄却する。
控訴費用は控訴人の負担とする。
事 実

控訴代理人は、「原判決を取り消す。被控訴会社の昭和三二年三月一九日開催の臨時株主総会における、昭和三二年六月一日を払込期日として新たに発行する額面及び発行価格一株各金五〇円の記名式額面普通株式一、五六〇万株中、一二〇万株の引受権を同会社の役員及び従業員に与える、旨の決議を取り消す。訴訟費用は第一、二審とも被控訴人の負担とする。」との判決を求め、被控訴代理人は主文同旨の判決を求めた。

当事者双方の事実上及び法律上の主張は、被控訴代理人において別紙書面記載のとおり陳述し、控訴代理人において、別紙準備書面記載のとおり陳述した外は、原判決の事実摘示するところと同一であるから、これを引用する。

理 由

商法第二四七条による本件株主総会決議一部取消の訴が形成の訴であることはいうまでもない。しかして、形成の訴は権利関係の変更を請求し得る旨法律に規定される場合に限って提起できるものであるから、その出訴要件に該当する限り、一応訴の利益ないし必要性は認められてしかるべきである。しかし、形成訴訟においても、形成の利益ないし必要性の存在が権利保護の要件をなすことはいうまでもないから、形成判決をしても、何ら具体的に実益がない場合には、その出訴要件を具備していても、その訴の利益を欠くに至ること勿論である。

ところで、本件株主総会において決議された株主以外の第三者に対する新株式がすでに発行済みであることは控訴人の明らかに争わないところである（株主に対する新株式が発行済みであることは弁論の全趣旨により認められる。）から、右新株が発行せられた後においても、なお右決議の取消を求める訴（控訴人は本件訴訟において、原審以来決議の取消のみを主張しており、本訴を新株発行無効の訴と解する余地はない。）の利益があるかどうかが問題となる。被控訴人はかかる場合には訴の利益がないと主張するのに対し、控訴人は右の場合でも、株主総会決議取消の訴が認容せられるにおいては、既に発行済みの新株は無効となる効果を生じ、又右訴は瑕疵ある決議をなさしめた取締役及びこれと通謀してなした新株引受人に対する責任追求の前提をなすものであるから、いずれの点からみても、本訴の利益があると主張する。よつて本件訴の法律上の利益の有無につき以下検討する。

まず、新株発行後に株主総会の決議が取り消された場合、これに伴い新株が無効となるか否かについて考えてみるに、もしこの場合控訴人主張のように株主以外の第三者に発行せられた新株が無効とせられるならば、会社の株式が流通する際に、株主以外の第三者に発行せられた新株と株主に発行せられた新株とを区別するたため、その取引の都度会社に照会せざるを得ない等到底その煩に堪えない状態を惹起するに至るであろうし、又既に流通におかれた無効新株を爾後いかに処置すべきかの困難な問題を生ずるに至るべく、仮りに新株発行無効の訴における無効判決の際の処理に準じて、新株券の回収措置及び新株に対する払戻措置が講ぜられるべきものとしても、これによつて取引上の安全が害されること多大なものがある。他方、新株発行に当つて要求せられる株主総会の特別決議及び株主の新株引受権の性格を吟味するに、成程株主以外の第三者に新株引受権を与えるためには所要事項につき商法第三四三条による株主総会の特別決議に基く授權を必須とするが、元来新株発行は定款に特別の定めがない限り、取締役会が決定し得べき事柄であつて、右株主総会の決議は取締役が権限を濫用するのを防止するため設けられた対内的な要件にすぎないし、又第三者に対する新株引受権の付与は現存株主の会社支配及びその財産関係に重要な影響を与えるとはいうものの、現行商法は授權資本制度を採用し、この機能を十分に発揮させるため、前記のように新株発行を原則として取締役会の権限に属せしめ、株主は取締役会によつて新株引受権を与えられる場合を除き、当然には新株引受権を有しないとしたのであつて、新株発行の際考慮せられるべき株主の利益は控訴人主張のようにはかく絶対的なものとはいえない。しかも株主は、新株発行前においては、会社の不公正な新株発行によつて不利益を受けるおそれがあることを理由として新株発行差止の訴を提起することができ、要すれば本案訴訟の提起前と雖も仮処分命令を得て株式の発行を差止める途もある。更に新株発行後においては、後述するように法令に違反して新株を発行した取締役及びこれに関与した新株引受人に対する責任追求の方法が認められ、又新株発行に法律的瑕疵があつてその発行の効力が認め得ない場合には新株発行無効の訴の提起も認められ、も

つて株主の権利行使に遺漏なからしむる〈要旨〉よう配慮がなされている。以上のよう
うに彼此考量して見ると、たとえ株主総会の決議手続に瑕疵があり、これ〈要旨〉が
取り消されたとしても、取引の安全上既に発行せられた新株は無効にならないと解
するのが相当である。このことにつき、新株発行無効の訴において、既に新株が発
行せられている事情を考へ、その無効原因は厳格に解すべきものとされ、たとえい
ちじりしく不公正な方法又は価額で株式が発行せられた場合、又は引受人と通謀し
ていちじりしく不公正な発行価額で株式が発行せられた場合と雖も、これをもつて
新株発行自体の無効原因とはならず、これに関与した取締役等の責任を生ずるにす
ぎない、と一般に解されていることを想起すべきである。しかば、新株が発行さ
れていない場合はさておき、既に新株が発行済みである本件においては、今更ら本
件株主総会の決議を取り消してみても、新株の効力には何らの影響はないから、こ
の点よりする訴の利益を認めることはできない。

次に、訴をもつて瑕疵ある株主総会の決議を取り消すことが、取締役或は新株引
受人に対しその責任追求の訴を提起する前提となるか否かについて考へる。取締役
が法令に違反し不公正な価額で新株を発行した場合には商法第二六六条第一項第五
号により会社に対し任務懈怠に基づく損害賠償義務を生じ、原則として株式の公正な
価額と実際の割当額との差額について責任を負うべく、もし会社が取締役に対しそ
の責任を追求しない場合には、株主は同法第二六七条により会社に代つて自ら取締
役の責任を追求する訴を提起できるが、しかし叙上法条に従う起訴に当つてはその
方法につき何らの制限なく、もとより株主総会決議取消の確定判決を得ることがそ
の前提要件をなしておると解すべき根拠はない。従つてもし本件において取締役に
対し責任を追求するがためには、取締役が株主総会において商法第二八〇条の二第
二項後段所定の理由開示を故意又は過失により適法になさなかつたため、第三者が
不公正な価額で新株引受権を与えられ、新株が発行された結果、会社が損害を蒙む
るに至つたことを主張立証すれば足るものと解せられる。勿論株主総会の決議成立
手続の瑕疵は、その決議の日から三ヶ月以内に取消の訴を提起しなければ、最早こ
れを主張することができなく、右提訴期間の経過により手続の瑕疵は治癒されたと
解すべきはいふまでもないが、そうであるからといつて右提訴期間の経過とともに
取締役の法令違反行為に対する責任までも当然に消滅するに至るものとは解せられ
ない。蓋し取締役の法令違反行為が、一面において株主総会決議取消の原因とな
り、他面において取締役に対する損害賠償責任の原因を構成し、二面の効果を生ず
るとはいうものの、それはそれぞれ別個の法律要件を形成しておるからである。た
だ、右両者は事実上密接な関係を有するから、もし前者の決議取消の訴が確定した
暁は後者の取締役に対する責任追求につき立証上便宜となるものといえるが、これ
をもつて決議取消の訴をなすに足る法律上の利益とはいひ難い。又新株引受人が取
締役と通謀していちじりしく不公正な価額で新株を引き受けた場合には商法第二八
〇条の一一第一項により会社に対し公募価額との差額の支払義務を生じ、もし会社
が新株引受人にその責任を追求しなければ、株主は同条第二項に基き会社に代つて
新株引受人の責任を追求する訴を提起できるが、この場合においても、その起訴に
ついては何らの制限はなく、勿論株主総会決議取消の確定判決あることがその前提
となるべき根拠はないから、単に同条所定の要件を主張し、立証すれば足るものと
解せられる。しかば、本訴は取締役或は新株引受人に対する責任追求の前提とし
てもその法律上の利益を認めることはできないから、この点よりも訴の利益あるも
のとなすことができない。

その他本訴について、判決を求める法律上の利益を見出し得ない。

以上のとおりであつて、本件訴は本案について判断するまでもなく、法律上の利
益を欠くものとして却下すべく、措辞において若干異なるところがあるとはいえ、
これと同一の見地に出でた原判決は相当であつて、本件控訴は理由がない。

よつてこれを棄却すべきものとし、控訴費用の負担につき民事訴訟法第九五条、
第八九条を適用して主文のとおり判決する。

(裁判長裁判官 二宮節二郎 裁判官 奥野利一 裁判官 大沢博)