

株主総会等決議取消しの訴えと訴えの利益 先行決議と同一の内容を有する再決議が有効に成立し確定した場合について

著者	山田 純子
雑誌名	甲南法学
巻	61
号	1-4
ページ	1-17
発行年	2021-03-31
URL	http://doi.org/10.14990/00003705

株主総会等決議取消しの訴えと訴えの利益

— 先行決議と同一の内容を有する再決議が有効に成立し確定した場合について —

山 田 純 子

一 はじめに

会社法八三一条一項各号に掲げる場合には、株主等は、株主総会等の決議の日から三か月以内に、訴えをもって当該決議の取消しを請求することができる（会社法八三一条一項前段）。当該決議の取消しにより株主となる者も、同様とする（会社法八三一条一項後段）。以下、同項の規定に基づく請求に係る訴えを「株主総会等決議取消しの訴え」という。株主総会等決議取消しの訴えのような形成の訴えについては、実体法がその必要がある場合に個別に規定を置いており、個別規定の要件を満たし訴えを提起することができる場合には、当然に訴えの利益が認められるのが原則である。しかし、決議後の事情の変化により形成判決を下す実益がなくなった場合には、訴えの利益が失われたとの理由により、訴えが却下されることがある。例えば、株主総会等決議（先行決議）取

消しの訴えの係属中に、①先行決議と同一の内容を有する再決議が成立した場合や、②役員選任決議である先行決議により選任された役員全員が任期満了により退任し、後行決議によって後任役員が選任された場合に、先行決議を取り消す訴えの利益が失われたと判断した原判決を支持した最高裁判例がある。近年の裁判例においても、上記①および②のような場合に、先行決議を取り消す訴えの利益が失われたか否かが争点となることが少なくない。そこで、本稿においては、上記①のような場合に、先行決議を取り消す訴えの利益が失われたか否かが争点となった近年の裁判例を素材として、いかなる事情が存在するときに、先行決議を取り消す訴えの利益が失われたと判断されるのかという問題について、検討することとしたい。

二 最判平成四年一〇月二九日民集四六卷七号二五八〇頁（①判決）

（一）事案の概要

昭和六二年三月三〇日に開催されたY社の定時株主総会（以下「本件総会」という）において、退任取締役および退任監査役に退職慰労金を贈呈する旨の決議（以下「第一の決議」という）が成立した。Xらは退職慰労金贈呈議案につき説明義務違反があった等と主張して第一の決議の取消し等を求める本件訴えを提起した。第一審は、第一の決議を取り消した。Y社が控訴した。控訴審の係属中である昭和六三年三月三〇日に開催されたY社の定時株主総会において、上記議案と同一の内容を有する議案（ただし、本件総会におけるのと異なり、贈呈すべき退職慰労金の総額が明示された）が可決され（以下、これを「第二の決議」という）、第二の決議はこれに対する取消訴訟等の提起もなく確定した。第二の決議によれば、退職慰労金支給の時期は昭和六二年三月三十一日とされ、第二の決議は、第一の決議の取消しが万一確定した場合、遡って効力を生ずるものとされていた。Y社は、

第二の決議の成立によって第一の決議を取り消す訴えの利益は失われた等と主張した。控訴審は、本件訴えを却下した。Xが上告した。

(2) 判旨

上告棄却。

「本件においては、仮に第一の決議に取消事由があるとしてこれを取り消したとしても、その判決の確定により、第二の決議が第一の決議に代わってその効力を生ずることになるのであるから、第一の決議の取消しを求めらるる実益はなく、記録を検討しても、他に本件訴えにつき訴えの利益を肯定すべき特別の事情があるものとは認められない。」

(3) 検討

ア ①判決は、株主総会等決議（先行決議）取消しの訴えの係属中に、先行決議と同一の内容を有する再決議が有効に成立し確定した場合に、これによって先行決議を取り消す訴えの利益が失われるか否かについて直接判断した初めての最高裁判例である。³⁾ ①判決以前にも、最判昭和五八年六月七日民集三七卷五号五一七頁（②判決）が、計算書類等を承認する株主総会決議の取消しが求められた事案において、「その勝訴の判決が確定すれば、右決議は初めに遡って無効となる結果、∴計算書類については総会における承認を欠くことになり、∴法律上再決議が必要となるものといふべきであるから、その後右議案につき再決議がされたなどの特別の事情がない限り、右決議取消を求める訴えの利益が失われることはないものと解するのが相当である。」と判示し、再決議が成立し

たことが先行決議を取り消す訴えの利益を失わせる特別の事情となりうることを認めていたが、その判示部分は傍論にとどまっていた。

イ 本件において、再決議の内容は、退職慰労金支給の時期を先行決議の日の翌日とし、先行決議の取消しが万一確定した場合に、遡って効力を生ずるというものであったから、再決議にその内容通りの効力（遡及効）を認めることができるのであれば、①判決が判示するように、仮に先行決議を取り消したとしても、その取消判決の確定により、再決議が先行決議に代わってその効力を生ずることとなるため、先行決議を取り消す実益はなくなり、訴えの利益は失われることとなる。

株主総会等決議（先行決議）取消しの訴えの係属中に、先行決議と同一の内容を有する再決議が有効に成立し確定した場合に、再決議がどのような法的性質および効力を有するのにかについては、見解が分かれている。第一の見解は、再決議を追認決議と解したうえで、再決議が有効に成立することにより先行決議の取消原因は遡及的に消滅し、先行決議の取消請求は棄却されると説く。^①第二の見解（学説の多数説）は、再決議を先行決議の取消しを条件とする予備的・条件付決議と解したうえで、再決議に遡及効を認めることができる場合には、先行決議を取り消したとしても、先行決議と同一の内容を有する再決議が先行決議に代わってその効力を生ずることとなるから、先行決議を取り消す訴えの利益は失われると説く。^⑤そして、第二の見解は、再決議に遡及効を認めることができるのは、①再決議に遡及効を認めても、法律関係に変動を生じることがなく、第三者の権利・利益を害することもない場合である、^⑥あるいは、②再決議に遡及効を認めることが、法令の規定の趣旨に反しない場合である^⑦と解している。

再決議の法的性質およびその効力については、第二の見解に従い、再決議は先行決議の取消しを条件とする予

備的・条件付決議であり、再決議に遡及効を認めることができるのは、再決議に遡及効を認めることが、先行決議の内容である事項について規律する法令の規定の趣旨に反しない場合、あるいは、第三者の権利・利益を害しない場合であると解すべであらう。このように解するならば、本件において、再決議に遡及効を認めることは、取締役および監査役の退職慰労金を含む報酬等について規律する会社法三六一一条および三八七条の規定の趣旨に反することはないと解されるから、⁽⁹⁾⁽¹⁰⁾①判決が、再決議に遡及効を認め、再決議によって先行決議を取り消す訴えの利益が失われたと判示したことは、これを支持することができる。

三 東京高判平成二七年三月一二日金判一四六九号五八頁(③判決)

(1) 事実の概要

平成二五年六月二八日、Y社(同年七月一七日の上場廃止に至るまで、JASDAQスタンダード市場の上場企業であった)は、定時株主総会(以下「本件定時株主総会」という。本件定時株主総会における議決権行使に係る基準日は定款規定に基づき同年三月三一日とされた)および普通株主による種類株主総会(以下「本件第二回種類株主総会」といい、本件定時株主総会と併せて「本件第二回株主総会」という。本件第二回種類株主総会における議決権行使に係る基準日は同年三月三一日とされた。しかし、Y社は、本件第二回種類株主総会における議決権行使に係る基準日の設定公告をしておらず、本件第二回株主総会の開催前、Y社の定款には、種類株主総会における議決権行使に係る基準日についての定めはなかった)を開催した。本件定時株主総会においては、全部取得条項付種類株式制度を利用したスタイズアウトの件(本件第三号議案…①A種種類株式を発行する旨の定款の定めを新設してY社を種類株式発行会社とする)とともに、定時株主総会における議決権行使に係る基準日

を毎事業年度末日とする定款規定を定時株主総会と同時に開催される種類株主総会に準用し、本件第二回種類株主総会にも適用する旨の定款の定めを新設する、② Y社の発行する全ての普通株式に全部取得条項を付す旨の定款の定めを新設する、③ Y社が同年七月二二日を取得日として全部取得条項付種類株式（以下「本件種類株式」という）に係る株主〔Y社を除く。以下「本件種類株主」という〕の全員から本件種類株式の全てを取得し（以下、この取得を「本件全部取得」という）、本件全部取得の対価として、本件種類株式一株と引換えにA種類株式を一〇一万分の一の割合をもって交付する）が可決され、本件第二回種類株主総会においては、全部取得条項付種類株式制度を利用したスクイズアウトの件（本件第二回種類株主総会議案・全部取得条項の付加に係る定款一部変更。以下、本件三号議案と併せて「本件全部取得議案」という）が可決された。⁽¹²⁾

同年七月二一日時点においてY社の普通株式を保有していたXらは、本件第二回種類株主総会における議決権行使に係る基準日の設定公告がなく、本件第二回種類株主総会に係る招集手続が会社法一二四条に違反すること等を主張して、本件全部取得議案を可決する旨の各決議の取消し等を求める本件訴えを提起した。

第一審（東京地判平成二六年四月一七日金判一四四四号四四頁）は、Xらの請求のうち本件第二回種類株主総会議案を可決する旨の決議の取消しを求める部分を認容し、その余の決議に係る請求をいづれも棄却した。

Y社およびXらの双方が控訴した。Y社は、平成二六年七月四日、Y社の臨時株主総会（以下「本件再臨時株主総会」という）およびY社の普通株主による種類株主総会（以下「本件再種類株主総会」といい、本件再臨時株主総会と併せて「本件再株主総会」という）を開催し（本件再株主総会の招集通知は、本件全部取得の効力発生前である平成二五年七月二一日時点の株主名簿に記載された者に対して送付された）、本件再臨時株主総会においては、第一号議案（本件定時株主総会における本件三号議案に係る決議追認の件）が可決され、本件再種類株

主総会においては、第一号議案（本件第二回種類株主総会における本件第二回種類株主総会議案に係る決議追認の件。以下、本件再臨時株主総会における第一号議案と併せて「本件再株主総会議案」という）が可決された。Y社は、本件再株主総会議案が可決されたことよって、本件全部取得議案を可決する旨の各決議を取り消す訴えの利益は失われた等と主張した。

（2）判旨

控訴棄却。

ア 「全部取得条項付株式による取得の対価の交付として行う新株の発行も法八二八条一項二号の『株式会社の成立後における株式の発行』に当たるから、公開会社であるY社によるA種類株式の発行の無効を主張するには、その効力が生じた平成二五年七月二日から六か月以内に当該株式発行の無効を訴えをもって請求しなければならぬ（法八二八条一項）」と、上記期間内に上記株式について株式発行の無効の訴えは提起されていない。したがって、上記期間の経過により、一般にその無効を主張することは許されないこととなったものである。」

「しかし、…既にA種類株式の発行について無効を主張し得ない段階に至っていても、本件全部取得議案の決議取消判決により、全ての普通株式に全部取得条項を付し、Y社が全ての本件種類株式を取得する部分の限度では遡及的に決議の効力が失われると解する余地があり、また、本件全部取得議案は、定款変更の形式をとるものであって、定款変更は上記平成二五年七月二日の本件種類株式の全部取得をもって一回的に効力が消滅するのではなく、その後も変更後の定款として効力を有するから、少なくともその限りにおいて上記決議の取消しを求める訴えの利益は消滅しないというべきである。」

イ「株主総会決議に取消事由があるが、無効であるとまではいえない場合、当該決議を取り消す判決が確定するまでは当該決議は有効のものとして取り扱われるべきである。したがって、…本件第二回種類株主総会の決議が無効であるとは認められない以上、株主として本件再株主総会の招集通知を受け、これに出席した者は、株主の地位にないといわざるを得ないから、本件再株主総会の決議は、株主総会の決議としての効力を有しないといふべきである。」

ウ「株主総会決議の効力を遡及させることによって、法令により保護されている関係者の手続上の権利利益が害されるときは、その遡及的効力を認めることはできないと解すべきである。」「本件再種類株主総会の決議で可決された本件再種類株主総会の第一号議案の内容は、本件第二回種類株主総会における決議を追認するというものであるが、その意味するところは、本件再種類株主総会決議によって、平成二五年六月二八日時点で本件全部取得議案が承認されたものとするということである。」「しかし、この場合、平成二五年六月二八日時点で普通株式を有する種類株主は、本来、全ての普通株式に全部取得条項をつける定款変更をするか否かの意思決定ができるほかに、仮に採決によって自己の意見が通らなかつたとしても、全部取得決議による取得日までの間に、自己の保有する株式を他に譲渡したり、裁判所に取得価格の決定を申し立てるなどの手続を執ることができたところ、取得日とされる日よりも後に行われた決議によって遡って当該種類株式に全部取得条項を付加する定款変更を承認することは、これらの反対株主等の手続保障を奪うことになる。したがって、本件において、本件第二回種類株主総会が開催された平成二五年六月二八日時点の株主と、本件再株主総会開催時点での株主が全く同一であるとか、平成二五年六月二八日時点での全ての本件種類株主に全部取得条項付種類株式の取得に関する決定に係る反対株主等の手続保障が尽くされていたことが認められるとかの特別の事情がない限り、本件再株主総会決議の

効力を本件第二回種類株主総会の日まで遡及させることは許されないというべきである。」「本件においては、平成二五年六月二八日時点での本件種類株主が明らかになっておらず、上記特別の事情を認めることができないから、本件再株主総会決議の効力を平成二五年六月二八日まで遡及させることはできないといわざるを得ない。」
「よって、本件再株主総会決議によって本件全部取得議案の決議取消しの訴えの利益が失われることにはならない…。」

エ 「本件第2回種類株主総会の開催前において、Y社の定款には、種類株主総会における議決権の行使に係る基準日の定めはなかったというのであるから、本件第二回種類株主総会の議決権行使については、法一二四条三項但し書は適用されないといわざるを得ない。そうすると、Y社は、同種類株主総会の議決権行使に係る基準日を平成二五年三月三一日と定めるためには、その二週間前までに当該基準日を設定する旨の公告をする必要があつたにもかかわらず、…その旨の公告をしていなかったというのであるから、同種類株主総会の議決権行使に係る基準日の公告は法一二四条三項に違反するといふほかはなく、当該基準日を前提として行われた同種類株主総会に係る招集の手続は法令に違反するものといわざるを得ない。したがって、同種類株主総会議案の決議には取消事由（法八三一条一項一号）があるというべきである。」

(3) 検討

ア 判旨アに対しては、株式発行に関する株主総会等決議取消しの訴えの係属中に、当該株式が発行された場合には、当該決議を取り消す訴えの利益は失われると解されているところ、全部取得条項付種類株式の全部取得とその対価株式の発行とは少数株主のスクイズアウトという組織的行為における表裏一体の行為であり、一方の効

力は他方の効力と一体的に処理されるべきであるから、スクイズアウトの効力発生後は、全部取得に必要な一連の株主総会・種類株主総会の決議の取消訴訟の訴えの利益は消滅し、全部取得の対価株式の発行について株式発行無効訴訟を提起しなければ、全部取得についても無効を主張することができないと解すべきであるとの批判がある。⁽¹⁴⁾

しかし、スクイズアウトの方法として利用される全部取得条項付種類株式の全部取得と株式併合については、その効力を争う特別の制度は存在せず、⁽¹⁵⁾その効力を争うためには、全部取得に必要な一連の株主総会・種類株主総会の決議または株式併合のための株主総会決議の効力を争う方法によることとなると解されている。⁽¹⁶⁾株式併合については、株式が発行されることはなく、株式併合の効力発生日後も、株式併合のための株主総会決議の効力を争うことができるのであるから、全部取得条項付種類株式の全部取得についての規律も、株式併合についての規律と平仄を合わせるべく、全部取得条項付種類株式の取得日後も、全部取得に必要な一連の株主総会・種類株主総会の決議の効力を争うことができると解すべきである。⁽¹⁷⁾

イ 判旨イに対しては、再決議は、先行決議が取り消された場合に備えてその状況を前提に、先行決議の内容を再度株主総会において決議するものであるから、判旨イは形式的な理由付けであり、説得力に欠けるとの批判がある。⁽¹⁸⁾

しかし、先行決議と同一の内容を有する再決議が有効に成立したといえるためには、再決議が株主総会・種類株主総会の決議であると法的に評価することができるものでなければならぬ。⁽¹⁹⁾本件再株主総会については、会社法一二四条二項および三項の規定に従った議決権行使に係る基準日の設定がされていないため、本件再株主総会において議決権を行使することができた者は、本件再株主総会開催時点（本件種類株式の取得日後であり、本

件全部取得議案を可決する旨の各決議の取消判決が確定していない時点）での株主・種類株主であり、それは本件全部取得によりA種種類株式を取得した二名の者である。ところが、本件再株主総会において議決権を行使したのは、本件種類株式の取得日前である平成二五年七月二一日時点の株主名簿に記載された者であるから、本件再株主総会決議をY社の株主総会・種類株主総会の決議であると法的に評価することはできない²⁰⁾。

ウ 判旨ウは、判旨イを前提とする限り、傍論である。本件全部取得議案を可決する旨の各決議の取消判決の確定により、本件種類株式の取得日前の株主が遡及的に株主の地位を回復することを前提とした主張を又らおよびY社がしていることを受けて、判旨ウは、仮に本件再株主総会決議が有効な決議であるとしても、本件再株主総会決議の効力を本件第二回種類株主総会決議時点まで遡及させることは、本件第二回種類株主総会開催時点での種類株主²¹⁾から、①本件第二回種類株主総会において議決権を行使する、②本件種類株式の取得日までの間に、自己の保有する本件種類株式を他に譲渡する、③（平成二六年改正前会社法の下で）本件第二回種類株主総会決議時点から二〇日以内に、裁判所に対し取得価格の決定の申立てをする（平成二六年改正前会社法一七二条一項）等の手続保障を奪うこととなるため、原則として認められず、本件再株主総会議案が可決されたことによつて、本件全部取得議案を可決する旨の各決議を取り消す訴えの利益が失われたとはいえないとしている。

確かに、本件第二回種類株主総会における議決権行使に係る基準日（平成二五年三月三一日）の設定は会社法一二四条三項に違反しており、本件第二回種類株主総会開催時点での種類株主のうち、平成二五年四月一日から同年六月二八日までの間にY社株式を取得した者は、本件第二回種類株主総会において議決権を行使することができなかつたから、本件第二回種類株主総会開催時点での株主と本件再株主総会開催時点での株主とが同一でないにもかかわらず、本件再株主総会決議の効力を本件第二回種類株主総会決議時点まで遡及させることは、少数

株主の利益保護のために法令が規定している手続保障（とりわけ議決権行使の機会）を少数株主から奪うこととなる。したがって、判旨ウが本件再株主総会決議の効力を本件第二回種類株主総会決議時点まで遡及させることはできないとしたことは、再決議に遡及効を認めることができるか否かについて上記二（3）イの第二の見解が示す基準（再決議に遡及効を認めることが、先行決議の内容である事項について規律する法令の規定の趣旨に反しないか、第三者の権利・利益を害しないか）に照らして、これを支持することができる。⁽²³⁾

エ 以上のような検討を踏まえて、株主総会等決議（先行決議）取消しの訴えの係属中に、先行決議と同一の内容を有する再決議が（再決議が株主総会・種類株主総会の決議であると法的に評価することができるものであることを前提として）有効に成立し確定した場合に、先行決議の内容が全部取得条項付種類株式の全部取得や株式併合の方法によるスクイズアウトにおけるように会社の株主構成を変更させるものであるときは、再決議によって先行決議を取り消す訴えの利益が失われるか否かについて、次のように解すべきであろう。先行決議に基づき会社の株主構成が変更された後に再決議が成立した場合はもちろん、先行決議に基づき会社の株主構成が変更される前に再決議が成立した場合であっても、先行決議（または基準日）時点での株主と再決議（または基準日）時点での株主とが同一でないときは、再決議に遡及効を認めることは、少数株主の利益保護のために法令が規定している手続保障（とりわけ議決権行使の機会）を少数株主から奪うこととなるから、原則として認められず、⁽²⁴⁾再決議によって先行決議を取り消す訴えの利益は失われぬ。

四 おわりに

本稿においては、株主総会等決議（先行決議）取消しの訴えの係属中に、先行決議と同一の内容を有する再決

議が成立した場合に、先行決議を取り消す訴えの利益が失われたか否かが争点となった近年の裁判例を素材として、いかなる事情が存在するときに、訴えの利益が失われたと判断されるのかという問題について、検討した。本稿の結論は、下記の通りである。

先行決議と同一の内容を有する再決議が有効に成立し確定した場合、再決議は先行決議の取消しを条件とする予備的・条件付決議であると解されることから、再決議に遡及効を認めることができるときは、再決議によって先行決議を取り消す訴えの利益が失われると解される。再決議に遡及効を認めることができるか否かは、上記二(3)の第二の見解が示す基準(再決議に遡及効を認めることが、先行決議の内容である事項について規律する法令の規定の趣旨に反しないか、第三者の権利・利益を害しないか)に照らして判断される。

先行決議の内容が全部取得条項付種類株式の全部取得や株式併合の方法によるスクイズアウトにおけるように会社の株主構成を変更させるものである場合に、先行決議と同一の内容を有する再決議が有効に成立し確定したときは、次のように解すべきであろう。先行決議に基づき会社の株主構成が変更された後に再決議が成立した場合ももちろん、先行決議に基づき会社の株主構成が変更される前に当該再決議が成立した場合であっても、先行決議(または基準日)時点で株主と再決議(または基準日)時点で株主とが同一でないときは、再決議に遡及効を認めることは、少数株主の利益保護のために法令が規定している手続保障(とりわけ議決権行使の機会)を少数株主から奪うこととなるから、原則として認められず、再決議によって先行決議を取り消す訴えの利益は失われない。

本稿においては、株主総会等決議(先行決議)取消しの訴えの係属中に、役員選任決議である先行決議により選任された役員全員が任期満了により退任し、後行決議によって後任役員が選任された場合に、先行決議を取り

消す訴えの利益が失われたか否かが争点となった近年の裁判例を素材として、いかなる事情が存在するときに、訴えの利益が失われたと判断されるのかという問題について検討することはできなかつた。この問題の検討については、他日を期すこととしたい。

- (1) 高橋宏志『重点講義民事訴訟法 上(第二版補訂版)』(有斐閣、二〇一三年) 三九〇頁、江頭憲治郎『株式会社法(第七版)』(有斐閣、二〇一七年) 三七一頁、田中亘『会社法(第二版)』(東京大学出版会、二〇一八年) 二〇一頁。
- (2) 上記①の場合につき、後掲最判平成四年一〇月二十九日、上記②の場合につき、最判昭和四五年四月二日民集二四卷四号二三頁。
- (3) 大内俊身「判解」『最高裁判所判例解説民事篇(平成四年度)』(法曹会、一九九五年) 四四一頁。
- (4) 米津昭子「判批」商事一一四八号(一九八八年) 六頁。
- (5) 中島弘雅「株主総会の再決議と訴えの利益」商事一一八〇号(一九八九年) 六頁、大杉謙一「判批」ジュリ九七六号(一九九一年) 一一二頁、大内・前掲注(3) 四四四頁―四四五頁。
- (6) 中島・前掲注(5) 六頁、大杉・前掲注(5) 一一二頁、大内・前掲注(3) 四四四頁―四四五頁。
- (7) 伊藤靖史「株主総会の変容と会社法制のあり方 IV株主総会に関する近年の裁判例」商事二一七五号(二〇一八年) 三五頁―三八頁。
- (8) 会社法三六一一条の規定の趣旨は、取締役(会)によるお手盛りの弊害の防止であり、会社法三八七条の規定の趣旨は、監査役の独立性の保持であると解されている(最判平成一七年二月一五日判時一八九〇号一四三頁参照)。
- (9) 伊藤・前掲注(7) 三六頁。前掲最判平成一七年二月一五日は、役員報酬等が株主総会決議を経ずに支給された場合であっても、後に株主総会決議を経ることにより、会社法三六一一条および三八七条の趣旨は、事後的にせよ達せられると判示している。
- (10) 先行決議の内容が計算書類承認である場合にも、先行決議が取り消されることにより未確定となる計算書類を確定させるのに再決議が必要であるため、再決議に遡及効を認めることができると解されている(②判決、伊藤・前掲注(7) 参照)。こ

- れに対し、先行決議の内容が役員解任、役員選任および定款変更である場合には、役員解任については、委任の解除は、將來に向かつてのみその効力を生ずる（会社法三三〇条、民法六五二条・六二〇条）ため（大内・前掲注（3）四四六頁）、あるいは、再決議に遡及効を認めることは、役員地位の喪失時期に影響を与え、再決議時点までの報酬請求権を一時的に奪うこととなるため（株主総会等決議不存在確認の訴えに関するものであるが、東京高判平成二三年一月二六日判タ一三六一号二一八頁参照）、役員選任および定款変更については、法律関係や第三者の権利関係に影響を及ぼし（伊藤・前掲注（7）三八頁）、著しく法的安定性を害する（名古屋地判平成二八年九月三〇日判時三三二九号七七頁）ため、再決議に遡及効を認めることはできないと解されている。
- (11) 「スクイズアウト」とは、少数株主の締め出しのことであり、会社法学説においては、同じ意味で一般に「キャッシュアウト」の語が用いられる。しかし、以下では、③判決における用語と揃えるため、「スクイズアウト」の語を用いる。
- (12) 本件第三号議案②に係る定款変更は本件第二回種類株主総会議案が可決されることを、本件全部取得は本件第二回種類株主総会議案が可決されることおよび本件第三号議案②に係る定款変更の効力が生じることを、本件第二回種類株主総会議案に係る定款変更は本件第三号議案が可決されることを、それぞれ効力発生条件とする。ことも、本件全部取得議案の内容とされていた。
- (13) 株主以外の者に新株引受権を与える旨の株主総会決議の取消しの訴えにつき、最判昭和三七年一月一九日民集一六卷一七号七六頁参照。株式発行の無効を主張するためには、株式発行無効の訴え（会社法八二八条一項二号）によらなければならないことに加えて、会社法上の公開会社の株式発行に関する株主総会決議に取消事由があることは、株式発行の無効事由とはならないと解されているからである。
- (14) 吉本健一「判批」金判一四七八号（二〇一五年）五頁。
- (15) 平成二六年改正会社法により利用可能となった特別支配株主の株式等売渡請求（会社法一七九条）の方法によるスクイズアウトについては、売渡株式等の取得の無効の訴え（会社法八四六条の二）の制度が存在する。平成二六年改正会社法の下では、ほとんどのスクイズアウトは、特別支配株主の株式等売渡請求または株式併合の方法により行われているようである（藤田友敬「澤口実」〈対談〉これからの会社実務」ジュリ一五〇〇号（二〇一六年）一五頁（澤口発言））。
- (16) 田中・前掲注（1）六一六頁。そのことを前提として、平成二六年改正会社法は、明文の規定により、株主総会等決議の取

- 消しにより株主となる者が株主総会等決議取消しの訴えを提起することができることを認めることとした（会社法八三条一項後段）。
- (17) 弥永真生「判批」ジュリ一四八二号（二〇一五年）三頁、久保田安彦「判批」法研八九卷五号（二〇一六年）一二五頁。本件において、A種類株式の発行が無効とならず、本件全部取得のみが無効となると、A種類株式はY社の自己株式となると考えられる（弥永・前掲三頁）。
- (18) 吉本・前掲注（14）五頁、久保田・前掲注（17）一二六頁。
- (19) 弥永・前掲注（17）三頁、伊藤・前掲注（7）三六頁。
- (20) 高田晴仁「判批」法教四二六号別冊附録（二〇一六年）一七頁。Xらのうちの一部の者が、本件再株主総会議案を可決する旨の各決議の不存在確認を求める訴えを提起し、東京地判平成二七年三月一六日判時二二七二号一三八頁は、各決議が不存在であることを確認した。
- (21) 判旨エは、本件第二回種類株主総会における議決権行使に係る基準日（平成二五年三月三十一日）の設定は会社法一二四条三項に違反し無効であり（山下友信編『会社法コンメンタール3』（商事法務、二〇一三年）一八五頁〔前田雅弘〕参照）、本件第二回種類株主総会において議決権を行使することができた者は、本件第二回種類株主総会開催時点での種類株主であったと解しているようである。
- (22) これらの者は、本件種類株式が上場廃止となる本件種類株式の取得日の前日までは、自己の保有する株式を他に譲渡することができ、本件第二回種類株主総会決議時点から二〇日以内は、裁判所に対し取得価格の決定の申立てをすることができた（伊藤・前掲注（7）三八頁）。
- (23) 判旨ウの理由付けに対しては、判旨ウが、本件再株主総会決議の効力を本件第二回種類株主総会決議時点まで遡及させることができる特別な事情として、本件第二回種類株主総会開催時点での種類株主と、本件再株主総会開催時点での株主とが全く同一である場合を挙げている点について、仮に本件第二回種類株主総会開催時点での種類株主と、本件再株主総会開催時点での株主とが全く同一であったとしても、本件再株主総会開催時点での株主は、本件再株主総会において反対の議決権行使をした後に、改めて裁判所に対する取得価格の決定の申立てをすることができると解されるところ、本件再株主総会の開催時期によっては、申立期間が経過しており、申立てをすることができない場合があるとの批判がある（久保田・前掲注

(17) 一二八頁―一二九頁。

(24)

スクイズアウトを行うとするような会社においては、スクイズアウトの効力発生前に再決議が成立した場合であっても、先行決議（または基準日）時点での株主と再決議（または基準日）時点での株主とが全く同一であることは通常はないと考えられるから、再決議に遡及効が認められることは通常はないであろう（伊藤・前掲注（7）三七頁）。

(25)

このような裁判例として、東京高判平成三〇年九月二日金判一五五三号一七頁、金沢地判平成三二年二月一九日LLI／DB判例番号L07450044、最判令和二年九月三日裁時一七五一号一頁がある。