

資 料

〔フランス企業法判例研究〕

議事日程に記載のない会計監査役候補者の選任と
社員総会決議の適法性(2018年2月14日破毀院商事部判決 Bull. civ., IV, n° 22)⁽¹⁾

石 川 真 衣

〔事実〕

被告有限会社 SARL ABC Equipement océan Indien（以下、「Y1社」という）は、Jean-Louis C.A.S.（以下、「Y2」という）を業務執行者（gérant）とする会社であった。Y1社の多数派社員は原告 Société de Transports de Marchandises（以下、「X社」という）であり、X社はY2、Y3及びAの3名の共同業務執行者（co-gérants）により管理・運営されていた。

有限会社において一定の条件が満たされた場合に会計監査役の選任を義務づける商法典 L.223-35条に基づき、Y1社において会計監査役の選任が必要となったことを受け、会計監査役の選任を唯一の議題とする社員総会の招集がなされた。Y1社の社員総会の招集に関する通知（lettres de convocation）において正会計監査役（commissaire aux comptes titulaire）及び補欠会計監査役（commissaire aux comptes suppléant）の選任議案の候補者として記載されていたのは、Audit Consultant Océan Indien 社及び B であった。

Y1社の社員総会は2011年12月5日に開催され、Audit Consultant Océan Indi-

(1) Cass. com. 14 févr. 2018, n° 15-16.525, SARL Sté de transport de marchandises c/ SARL ABC Équipement océan indien, *JurisData* n° 2018-002095 ; *Dr. sociétés* 2018, comm. 82, p.24, note Caroline COUPET ; *JCP E* 2018.1130 ; *JCP E* 2018.1257, note Renaud MORTIER et Elsa GUÉGAN ; *Rev. sociétés* 2018, p.376, note Bernard SAINTOURENS ; *Bull. Joly Sociétés* 2018, p. 214, note Jean-François BARBIÈRI ; *RTD com.* 2018, p.383, obs. Arnaud LECOURT ; *JCP E* 2018.1536, n° 45, chr. Jean-Louis NAVARRO.

en 社及び B の選任議案は、X 社の代理人として社員総会に出席した A が反対したことにより、否決された（X 社は Y1 社の多数派社員であるため、A の賛否により議案の成立が決定する）。同じ総会場で、正会計監査役及び補欠会計監査役の候補者として H.T.M 社及び C の選任が A から新たに提案されたところ、Y1 社の業務執行者 Y2 は、議事日程のコントロールは議長にあるとしたうえで、議案が否決された場合に二つ目の議案を総会で決議するには新たに総会の招集が必要となる旨を述べた。しかし、A は議長 Y2 の反対を押し切り、総会の書記（secrétaire）に H.T.M 社及び C を候補者とする議案を記載させて決議がなされた。この議案は、2230 票の賛成票を得たが、議長 Y2 は自らの議決権（48 票分）を行使せず、且つ当該決議が有効でないとして署名を拒否した。

その後、Y1 社は 2011 年 12 月 30 日に再び社員総会を開催し、2011 年 12 月 5 日の社員総会において選任されなかった Audit Consultant Océan Indien 社及び B をそれぞれ正会計監査役及び補欠会計監査役とする決議が可決された。

これを受けて、X 社は、商法典 L.223-27 条、L.223-28 条、L.235-1 条以下、R.221-5 条及び R.823-1 条以下に基づき、2011 年 12 月 5 日の Y1 社の社員総会決議の適法性・有効性及び 2011 年 12 月 30 日の同社の社員総会決議の無効確認、及び 2011 年 12 月 5 日の社員総会決議に基づき選任された会計監査役の公示手続（formalité de publicité）の履行等を裁判所に請求し、補充的に（subsidairement）、正会計監査役及び補欠会計監査役の選任について決議するために招集される Y1 社の総会において X 社を代理する任務を与えられる裁判上の受任者（mandataire judiciaire）の選任を裁判所に請求した。これに対して、Y1 社は、2011 年 12 月 5 日の社員総会決議の無効確認及び 2011 年 12 月 30 日の社員総会決議の適法性の確認を請求した。

第一審のサン・ドニ商事混合裁判所判決は、2011 年 12 月 5 日の社員総会における X 社の議決権は 2011 年 10 月 5 日の社員総会のために共同業務執行者から付与された権限を有していたにすぎない業務執行者により行使されたとして、X 社の請求を棄却して 2011 年 12 月 5 日の社員総会決議を無効とした。また、Y1 社による 2011 年 12 月 30 日の社員総会による会計監査役の選任の適法性の確認請求は棄却された。

2014 年 11 月 14 日サン・ドニ（レユニオン）控訴院判決⁽²⁾は商事裁判所の判断

(2) CA Saint-Denis (Réunion), 14 nov. 2014, n° 13/01262, JurisData n° 2014-034684; JCPE 2018.1130, Panorama.

を覆し、A による X 社の議決権行使の有効性を認めただうえで、社員総会決議について次のように判示した。

「本件の場合のように、会計監査役の選任が会社の設立時に予定されておらず、通常総会によりなされるものであり、当該総会について指揮者が当該議題（会計監査役の選任—筆者注）を議事日程に記載し招集を行う義務を負い、これに違反した場合には刑事制裁を受けるとき、当該総会において社員はその選択について自由であり、議事日程に記載の会計監査役とは異なる者に投票することができる。会計監査役の選任権限は議決を行う総会に帰属し、業務執行者の固有の権限を構成するものではない。投票は議案の否決または原案通りの可決または場合によっては原案修正後の可決のいずれかの結果となる。通常総会の権限は議案の可決または否決に限定されるものではなく変更にも及ぶものであり、通常総会は、その最高機関（organe souverain）の資格において、自らの判断に委ねられた議案の文言を変更することができる。」

以上のように判示したうえで、サン・ドニ控訴院は、「議案の否決及び正会計監査役及び補欠会計監査役の候補者を変更したうえで議事日程に記載された議案に対する総会の多数派の賛成があることを確認した Y2 は、修正議案の決議結果を考慮に入れることを拒否し、総会を閉会（lever la séance）して次の 12 月 30 日に新たな総会の開催を準備することをフォートなくして行うことができない」として、2011 年 12 月 5 日の決議の有効性を認め、同年 12 月 30 日の決議を無効とした。これを受けて、Y1 社、Y2 及び Y3 が破毀申立てを行った。

Y1 社、Y2 及び Y3 が主張したのは、次の三点である。

一点目は、有限会社の総会は議事日程に記載されていない議題については決議を行うことができないとしたうえで、H.T.M 社の選任提案が議事日程に記載のない新たな議案であり、したがって株主総会が当該議案について審議することができないことを調査しなかったとして、控訴院は商法典 R.223-20 条及び L.223-27 条に照らして適法な基礎を欠いているとするものである。

二点目は、議事日程が Audit Consultant Océan Indien 社の選任のみに関するものであり、議事日程を不適法に変更しないかぎり総会は他の候補者の選任を検討することができないとして、控訴院は商法典 R.223-20 条及び L.223-27 条に違反しているとするものである。

三点目は、受任者にはその委任の範囲内の行為のみが認められるため、2011 年 12 月 5 日の総会のためになされた X 社の代理人 A への委任に基づき A が新たな議案を総会の判断に委ねることまたは議事日程に検討が記載されていた議

案の内容に関する修正を提案することが可能であるかを検討しなかったとして、控訴院は民法典1984条、1989条及び1998条に違反しているとするものである。

〔判旨〕

破毀・無効。

破毀院は、破毀申立理由の二点目について、商法典 L.223-27条及び R.223-20条に基づき、「議事日程とともに送付された議案に記載されている者以外を会計監査役及びその補欠に選任することを提案する議案は新た (nouvelle) な議案であり、この二つ目の議案に関する総会の決議はしたがって不適法 (ir-régulière) である」として、他の主張について判断する必要なしに、サン・ドニ控訴院判決を破毀して無効とし、事案をサン・ドニ控訴院に移送した。

〔研究〕

フランスにおいて議事日程 (ordre du jour) は、総会の議事の予定に含まれる議題の総体を表す用語である⁽³⁾。有限会社において会計監査役を選任することは原則として任意であるところ、コンセイユ・デタのデクレにより定められた貸借対照表の総額、取引額の税抜総額または事業年度中の従業員の平均数に関する三つの基準のうち二つを超えた場合には会計監査役の選任が義務づけられる (商法典 L.223-35条)。有限会社における会計監査役の選任は、通常は社員総会においてなされる (L.823-1条 I 参照)。有限会社においては、総会の開催日の少なくとも15日前までに書留郵便 (lettre recommandée) の送付による招集がなされ、議事日程が示されなければならない (R.223-20条)。本件では L.225-35条に基づき会計監査役の選任が必要となり社員総会の招集がなされたが、総会の議事日程に記載された会計監査役候補者と異なる者を会計監査役として選任する決議がなされたため、当該決議の効力が争われた。

本判決は、議事日程に記載の会計監査役の選任議案を修正して議事日程に記載されていない者を会計監査役として選任できないとして、破毀院が社員総会の決議は議事日程に記載された内容に限定されるとする厳格な解釈を示した事案である。議事日程に記載のない事項に関する総会決議の有効性については、

(3) 中村紘一ほか監訳『フランス法律用語辞典〔第3版〕』301頁 (2012年、三省堂)。

判例は後述する「黙示の議事日程」の法理や「会議の偶発事」などの概念を用いてこれを認める余地があることを明らかにしてきたが、その一方で、議事日程から推測できない事項に関する決議については社員・株主の保護の観点からその有効性を否定する。本判決は、議事日程に記載されていない候補者を会計監査役として選任することを後者の場面として扱い、議事日程の拘束力について厳格な理解を示した。なお、本判決は、破毀院の判例集 (Bulletin des arrêts de la Cour de cassation) にも掲載されたことから、重要判例として注目されている⁽⁴⁾。

(1) 議事日程の拘束力と「黙示の議事日程」の法理

議事日程の拘束力に関する破毀院の立場の基礎にあるのは、議事日程の不可侵性 (intangibilité) の原則である。これは議事日程の内容の事後の変更が原則としてなされないことを意味し、同原則は社員の情報を受ける権利 (droit d'information) から派生するとされ⁽⁵⁾、民法典1844条1項「すべての社員は合議による決議に参加する権利を有する (Tout associé a le droit de participer aux décisions collectives.)」が根拠条文とされる⁽⁶⁾。ここから、総会は議事日程に記載の事項以外について原則として決議することができないとされ、これに反する決議は無効の対象となる⁽⁷⁾。株式会社の場合、議事日記の不可侵性の原則は商法典 L. 225-105条3項 (「株主総会は議事日程に記載のない議題について決議をすることができない。」) において確認される。

もっとも、議事日程の不可侵性の原則は絶対的なものではなく、二つの例外

(4) SAINTOURENS, *op.cit.* (note 1), n° 1, p.377. 破毀院の判例集への掲載は、破毀院の判断が単なる事例判断ではないことを意味するとされる (ANSA, Comité juridique, Réunion du 3 oct. 2018, n° 18-047, p.1)。

(5) COUPET, *op.cit.* (note 1), p.25 ; MORTIER et GUÉGAN, *op.cit.* (note 1), p.20 ; LE COURT, *op.cit.* (note 1), p.385.

(6) COUPET, *op.cit.* (note 1), p.25.

(7) Philippe MERLE, *Droit commercial. Sociétés commerciales*, Précis Dalloz, 23^e éd., Dalloz, 2019, n° 525, p.613. 議事日程に記載のない事項に関する決議が無効とされた事案として, Cass. com. 6 mai 1974, n° 72-14.536 ; *Bull. civ.*, IV, n° 144, p.115, *JurisData* n° 1974-097144 ; *Rev. sociétés* 1974, p.524, note Philippe MERLE (株式会社), CA Limoges 28 mars 2012, n° 10/00576 ; *JurisData* n° 2012-008418 ; *JCPE* 2012.1341 ; *Bull. Joly Sociétés* 2012, p.623, note Michel GERMAIN et Pierre-Louis PÉRIN (略式株式会社)。

がある。第一に、議事日程に記載のない「その他の議題 (Questions diverses)」と呼ばれる、わずかな重要性 (minime importance) を持つにすぎない議題であれば、総会において当日扱うことが認められている (R.223-20条 (有限会社), R.225-66条 (株式会社))。第二に、議事日程に記載がなくても、株式会社の株主総会において取締役または監査役会の構成員を解任することは総会権限として明文で認められている (L.225-105条 3 項 (株式会社))。有限会社については商法典にこれに相当する明文の規定はないが、業務執行者を総会で解任することは認められると解されている⁽⁸⁾。これらは「会議の偶発事 (incidents de séance)」と呼ばれ、解任が濫用的でない限り認められる⁽⁹⁾。

上記の二つの例外に加えて、判例は、議事日程に記載されていない議題であっても、株主が予測できる議題、すなわち、議事日程に記載された議題の直接的な結果であり、かつ新たな事項に何ら関係しない議題であれば、総会で審議することが認められるとする理解を示した⁽¹⁰⁾。これは「黙示の議事日程」の法理 (théorie de l'ordre du jour implicite) と呼ばれる判例法理であり、議事日程の範囲内であれば、総会は修正権限を有することになる。

(2) 「黙示の議事日程」の法理と本判決の位置づけ

「黙示の議事日程」の法理の適用場面について、2012年の事案において、破毀院は、議事日程に従業員に割り当てられる資本増加の議題のみが記載されている場合には、株主総会は株主の優先引受権の廃止を決議することができないとして、「黙示の議事日程」の法理の適用には限界があることを明らかにした⁽¹¹⁾。従業員に割り当てられる資本増加は、必然的に既存の株主の優先引受権の廃止を伴うものであるが⁽¹²⁾、株主の優先引受権の廃止が議事日程に記載

(8) *Mémento Expert. Assemblées générales 20-21*, Éd. Francis Lefebvre, 2020, n° 5865, p.107.

(9) COUPET, *op.cit.* (note 1), p.25.

(10) 白石智則「フランス法における株主提案権」白法23巻2号162頁 (2017), 鳥山恭一「〔フランス企業法判例研究〕『議事日程』に記載がない議題にかかわる株主総会の決議の効力 SA Lioser 社事件 破毀院商事部2012年9月25日判決 *Bull. civ.*, IV, n° 172.」早法93巻2号103頁 (2018)。

(11) Cass. com. 25 sept. 2012, n° 11-17.256 ; *Rev. sociétés* 2013, p.158, note Henri LE NABASQUE, *Bull. Joly Sociétés* 2012, p.847, note Renaud MORTIER, *Dr. sociétés* 2013, comm. 5, note Myriam ROUSSILLE. この判決の紹介として、鳥山・前掲注 (10) 97頁。

されていないことを理由に、破毀院は「黙示の議事日程」の法理の適用を認めず、決議の無効を認めた控訴院判決を支持する厳格な判断を示した⁽¹³⁾。

その一方で、破毀院は、株式会社 2 社の合併に関する 2015 年の事案において、合併検査役の指摘を受けて合併条件を変更したうえで合併議案を承認した総会決議の有効性を認めている⁽¹⁴⁾。この事案における合併条件の変更は株式の交換比率に影響を与えるものであったが、破毀院は、特に合併検査役の指摘を考慮に入れるために合併に参加する会社の株主総会は合併条件を変更したうえで合併を承認することができ、また議事日程の記載に照らして総会が議事日程の範囲から外れていないことを挙げて控訴院の判断を是認した。この事案は、株主総会に合併条件を変更する権限があり、新たな総会の招集を必要としないことを認めたものと説明される⁽¹⁵⁾。もっとも、この事案においては合併計画の承認の有効性が焦点となり議事日程の記載が直接的には問題とされていないため⁽¹⁶⁾、破毀院は 2015 年判決により 2012 年判決で示した厳格な立場を変更したわけではない。実際、本判決において、破毀院は、2012 年判決において示した厳格な立場に則り⁽¹⁷⁾、議事日程に記載のない会計監査役の選任は新たな議案であるとして「黙示の議事日程」の法理を適用していない。

本判決に対する論者の見解は分かれている。会計監査役の選任議案について破毀院が示した厳格な立場を採用する必要性について、会計監査役の任期は 6 年であり、その解任はフォートまたは障害 (empêchement) により裁判上の請求に基づきなされるにすぎないことを理由に、会計監査役の選任の重要性を挙げる見解がある⁽¹⁸⁾。また、有限会社においては社員の権利保護が特に重視

(12) MERLE, *op.cit.* (note 7), n° 525, p.613.

(13) 議事日程の記載について破毀院が示した厳格な解釈については多くの論者による批判がある。詳細について、鳥山・前掲注 (10) 104 頁。

(14) Cass. com. 6 oct. 2015, n° 14-11.680, *JCP E* 2015.1563, *JCP E* 2016.1037, note Bruno DONDERO ; *Dr. sociétés* 2015, comm. 212, p.18, note Dorothee GALLOIS-COCHET.

(15) MORTIER et GUÉGAN, *op.cit.* (note 1), p.19.

(16) *Mémento Expert, op.cit.* (note 8), n° 5890, p.109 ; GALLOIS-COCHET, note sous Cass. com. 6 oct. 2015, *Dr. sociétés* 2015, comm. 212, p.22.

(17) BARBIERI, *op.cit.* (note 1), n° 1, p.215.

(18) COUPET, *op.cit.* (note 1), p.26. さらに、この見解は議事日程を読んだ限りでは異なる者が選任されることを予測することができず、実際に新たな候補者の氏名が議事日程に記載されていたのであれば、総会に代理人として出席さ

されんとする観点から、招集時に通知された候補者とは異なる者を会計監査役として選任する場合には再び総会の招集を行うべきであるとする見解もある⁽¹⁹⁾。その一方で、会計監査役には高潔性 (honorabilité) と謹厳性 (sérieux) が職務上必然的に求められるため、誰が選任されるかはそれほど重要ではないとされたほか⁽²⁰⁾、会計監査役の選任が義務づけられているなか特定の候補者の選任が事実上強制されていることを問題視し、これらの候補者以外の者が選任されても総会の目的は達成されているとして、本事案の場合には新たな候補者を会計監査役に選任することを認めることができるとする指摘⁽²¹⁾がなされた⁽²²⁾。

(3) 議事日程に記載のない候補者の選任と「新たな議案 (résolution nouvelle)」

本判決において、破毀院は議事日程における議題の記載内容と異なる決議の適法性を否定したが、有限会社の総会の議事日程について、商法典は、「わずかな重要性しか有してはならないその他の議題を除き、議事日程に記載される議題は、他の文書を参照する必要のないように、その内容および範囲が明確になるように作成される。」と定めるにすぎない (R.223-20条 4 項)。

「新たな議案」に当たるかは議事日程の記載に照らして判断される。記載内容・記載方法の決定権限は議事日程を作成する機関 (有限会社の場合は原則として業務執行者) にあるため、有限会社の業務執行者が総会の場合での議案の修正をなるべく制限したい場合には詳細に記載を行うが、逆にそうした制限を設ける必要がない場合には簡略的な記載を行い、総会に一定の裁量権を与えるこ

せた者も異なったかもしれないとする。

(19) SAINTOURENS, *op.cit.* (note 1), n° 6, p.377.

(20) LECOURT, *op.cit.* (note 1), p.386. この見解もまた、次の見解と同様に会計監査役の選任が法律規定の遵守のためになされ、必要にせまられたものであったことを強調する。

(21) BARBIERI, *op.cit.* (note 1), n° 5 et 6, p.216.

(22) フランス株式発行会社全国協会 (Association Nationale des Sociétés par Actions) も本判決が「会計監査役の選任という極めて特別な状況の下で示された」ことを重視し、「学説と実務に異論なく共有されている株主総会の修正権 (droit d'amendement) に関する解釈及び解決を検討し直すことにならない」ことを強調する (ANSA, *Journées d'études de l'ANSA*, 2019, n° 211/2019, p.15)。

とができることが指摘された⁽²³⁾。例えば、前者の場合は議事日程に会計監査役の候補者の氏名まで記載し、後者の場合は候補者の氏名を議事日程のなかでは記載せず、候補者に関する情報を議事日程の添付書類として提供することが想定される⁽²⁴⁾。候補者の氏名を議事日程に記載しなくても、商法典 R.223-20条の目的は社員が十分な情報を提供されない状況で議決権を行使することを防止することにあることに照らし、議案の目的 (*finalité*) が誤解の余地のないもの (*sans équivoque*) であり、候補者に関する情報があらかじめ提供されている場合には問題はないとされる⁽²⁵⁾。結局のところ、「新たな議案」に該当するか否かは社員への情報提供の状況に照らして、社員にとってどの程度予測不能なものであるかに応じて判断される。

会計監査役以外の役員の選任について、株式会社の株主総会の議事日程に取締役または監査役会の構成員の選任が含まれる場合には、総会の開催前に候補者の氏名を株主に送付または株主の閲覧に供さなければならない (R.225-83条 5号)。しかし、取締役または会計監査役として議案において氏名が記載された候補者以外の者を選任することは従来から認められるものとされ⁽²⁶⁾、総会当日に候補者となった取締役等については R.225-83条 5号に定められる氏名等の情報を提供すれば足りるものと説明されてきた⁽²⁷⁾。

本判決は、こうした理解に反して、会計監査役の選任について候補者以外の者を総会の場で提案して選任することができないことを明らかにしたものである。破毀院の判断を支持する見解は、議事日程に記載の候補者以外の者が選任される可能性があることを知らされていれば、総会への出席の検討に限らず、X社の代理人も Aとは異なる者となった可能性がある⁽²⁸⁾。これに対し、破毀院の判断を批判する立場からは、会社の法令遵守の観点から、会計監査役不在のまま会社経営が継続されることは違法となることを理由に、最初の議案の否決から新たな候補者の選任議案が必然的に導かれるとして、法令遵

(23) MORTIER et GUÉGAN, *op.cit.* (note 1), p.21.

(24) 同旨の見解として, NAVARRO, *op.cit.* (note 1), p.1536.

(25) MORTIER et GUÉGAN, *op.cit.* (note 1), p.21.

(26) Réponse Stehlin, Ass. Nat. 27 janv. 1973, n° 27249, p.234 (<http://archives.assemblee-nationale.fr/5/qst/5-qst-1973-01-27.pdf> [2020年6月26日最終閲覧]).

(27) *Mémento Expert*, *op.cit.* (note 8), n° 54465, p.434.

(28) COUPET, *op.cit.* (note 1), p.26.

守のために必要となる事項を「新たな議案」と解することは妥当でないとする見解が示された⁽²⁹⁾。この見解は、総会場で取締役または監査役会の構成員を解任したときにはその後任を選任することができること（L.225-105条3項（前述した会議の偶発事の場合））を挙げたうえで、会計監査役の設定が義務づけられている場合にも同様に考える必要があり、会計監査役の選任議案が否決された場合に他の者を候補者とする選任議案を提案することは最初の議案から推測できるとする⁽³⁰⁾。

（４）議事日程に記載のない事項に関する総会決議の効力

本事案において、破産院は会計監査役選任決議を「不適法」としたが、その効力については言及せず、決議を「無効」としていない。

① 有限会社の社員総会決議の効力に関する法律規定

総会決議の効力について、民法典1844-10条3項（2019年 PACTE 法改正前）は「会社の機関の行為または決議の無効は、本編の強行規定の違反または契約一般の無効原因の一つからのみ生じうる。」⁽³¹⁾と定める。そして商事会社における通常総会の決議の効力について、商法典 L.235-1条2項（2019年 PACTE 法改正前）は、商法典第二編の強行規定（*disposition impérative*）または契約を規律する法律（*lois qui régissent les contrats*）に対する違反があった場合にのみ無効となると定める⁽³²⁾。

株式会社については議事日程に関する規定に違反してなされた決議の効力を無効とすることができるとする規定があるものの（L.225-121条）、有限会社についてはこれに相当する規定はない。しかし、学説の多くは、有限会社に関して株式会社と異なる解釈を行う理由はないとする⁽³³⁾。もっとも、株式会社と同

(29) LECOURT, *op.cit.* (note 1), p.387.

(30) LECOURT, *op.cit.* (note 1), p.387.

(31) 加藤徹ほか「〈翻訳〉フランス会社法（１）」関学64巻1号164頁（2013）参照。PACTE 法による改正により、同改正により新設された民法典1833条の最終項に対する違反は無効原因とならないことが定められた。

(32) PACTE 法による改正により、定款変更決議以外の総会決議の無効は、L.225-35条1項1文及びL.225-64条1項3文を除く商法典第二編の強行規定または民法典1833条最終項（1833条2項）を除く契約を規律する法律に対する違反のみにより生じると定められた。

(33) NAVARRO, *op.cit.* (note 1), p.45; COUPET, *op.cit.* (note 1), p.25; BARBIÈRI, *op.cit.* (note 1), n° 4, p.215. 株式会社についてのみ明確な文言で規定がなされている

様の規定が有限会社に関して置かれていないことを理由に、決議の適法性を認める余地があるとする見解⁽³⁴⁾もみられる。

② 有限会社の総会決議の有効性の否定根拠

有限会社の議事日程に関する明文の規定がない状況において、前述した商法典 L.235-1条 2 項との関係で、決議の有効性を否定する法的根拠をいかに説明するかが問題となるとされる。

・招集手続に関する規定違反

この点につき、本事案において、破毀院は、議事日程が遵守されなかったことを違法な招集手続と同視して招集手続違反に関する L.223-27条を根拠条文として挙げたとみられる⁽³⁵⁾。同条は、不適法な招集手続がなされた場合、総会が無効とされうることを定める規定である。しかし、L.223-27条を根拠条文とすることについては、同条 6 項において不適法な招集に関する無効訴権はすべての社員が出席または代理されている場合は不受理となるとされていることに着目し⁽³⁶⁾、議事日程の記載に問題があった場合には、違法な招集がなされている場合と異なりすべての社員が総会に出席することにより瑕疵が治癒されないことを理由に、招集手続違反に関する規定を基礎に決議無効を認めることに対する疑問が呈されている⁽³⁷⁾。

・規則の部の規定違反

この場合、R.223-20条に対する違反のみを根拠として決議無効を導くことができるかが問題となる。これは、規則の部の規定 (disposition réglementaire) 違反のみに基づき無効を認めることができるかという問題であり、原則としてできないとされているが、例外が二つある。一つ目は、規則の部の規定に対する違反が無効をもたらすことが明文で定められている場合、そして二つ目は、規則の部の規定に対する違反が法律規定の適用を妨げ、社員に不利益 (grief) を与える場合である⁽³⁸⁾。本事案の場合、R.223-20条には決議の効力に関する言

とされる。

(34) LECOURT, *op.cit.* (note 1), pp.384-385.

(35) MORTIER et GUÉGAN, *op.cit.* (note 1), p.22.

(36) 商法典 L.223-27条 6 項「不適法に招集された会議はすべて無効請求の訴えに服せしめられることができる。ただし、当該無効訴権は、社員全員が出席しまたは代理されていたときは受理されることができない。」

(37) COUPET, *op.cit.* (note 1), p.26 ; MORTIER et GUÉGAN, *op.cit.* (note 1), p.22.

(38) COUPET, *op.cit.* (note 1), p.26.

及がないため、一つ目の例外の場面には当たらない。

二つ目の例外に関する先行判例として、民事会社 (société civile) の事案であるが、2005年12月16日破毀院混合部判決が挙げられる。同判決において、破毀院は、民法典1844条1項、1844-10条3項及び1978年7月3日のデクレ第78-704号40条に基づき、民事会社の社員は書留郵便の送付により総会の少なくとも15日前までに招集されなければならない、社員が不利益を受けた場合には当該決議が無効となることを明らかにした⁽³⁹⁾。破毀院は、民法典1844条1項は前述したように「すべての社員は合議による決議に参加する権利を有する」ことを定める強行規定であり、社員が当該決議に参加するための手続に関する規定である1978年7月3日のデクレ第40条は前述した1844条1項の延長 (prolongement) と解したと説明される⁽⁴⁰⁾。

規則の部の規定に対する違反のみから決議無効を認めることができるとする見解はあり⁽⁴¹⁾、2012年4月3日のポー控訴院判決⁽⁴²⁾も議長資格のない者⁽⁴³⁾に

(39) Cass. mixte, 16 déc. 2005, n° 04-10.986, JurisData n° 2005-031451, *Dr. sociétés*, Mars 2006, comm. 36, note François-Xavier LUCAS. 2005年12月16日破毀院混合部判決につき、白石智則「正当な理由による解散宣告と総会に参加しなかった社員による総会決議無効の訴え—破毀院商事部2011年6月21日判決—」白鷗23巻2号181頁 (2017)。破毀院は、1978年7月3日のデクレ第40条の規定が民法典第9章と切り離せないものであり強行規定であるとしたうえで、その手続違反は形式の瑕疵による無効 (nullités des actes de procédure pour vice de forme) の対象となり、「不利益 (grief) がある場合に」は無効となるとした (https://www.courdecassation.fr/publications_26/rapport_annuel_36/rapport_2005_582/quatrieme_partie_jurisprudence_cour_590/droit_immobilier_urbanisme_602/societe_civile_immobiliere_7862.html [2020年6月26日最終閲覧])。

(40) *Mémento Expert, op.cit.* (note 8), n° 83470, p.667.

(41) MORTIER et GUÉGAN, *op.cit.* (note 1), p.22.

(42) CA Pau, 3 avr. 2012, n° 11/00429, *Dr. sociétés* 2012, comm. 164, note Dorothee GALLOIS-COCHET, *Bull. Joly Sociétés* 2012, p.619, note Didier PORACCHIA et Hervé LÉCUYER.

(43) 総会の議事の運営は議長 (président de séance) が行う。原則として、取締役会会長または監査役会会長が株主総会の議長を務めることとされ (商法典 R.225-100条)、取締役会会長または監査役会会長が不在の場合に限り、議長を他の者 (定款の定めにより指名される者。定款に定めがない場合は、総会が指名する者) が務めることができる (同条)。ポー控訴院の事案においては、取締役会会長が総会に出席していたにもかかわらず、議長を務めた

より採決された決議が R.225-100 条に違反し、「規則の部の強行規定 (dispositions réglementaires impératives)」に違反する不適法性 (irrégularité) があるとして、決議の無効を認めている⁽⁴⁴⁾。しかし、決議無効の根拠を規則の部の規定の違反のみに求めることができるとする理解に対しては、L.235-1 条の解釈として文言上無理があるとする批判があり⁽⁴⁵⁾、破毀院もこうした理解を採用していない。

2005 年 12 月 16 日破毀院混合部判決において示された破毀院の立場に基づく、議事日程に関連する法律の部の規定がなければ決議無効は認められないことになり、前述したように商法典の法律の部 (partie législative) には有限会社の議事日程に関する規定がないため、R.223-20 条のみを根拠として無効を認めることはできない⁽⁴⁶⁾。社員による議決権行使が十分な情報を得たうえでなされていないのであれば民法典 1844 条 1 項違反にあたり、これに加えて社員が受けた不利益が存在すれば、総会決議の無効を認めることは可能となるが⁽⁴⁷⁾、本判決において破毀院はそのような判断は行わずに決議の有効性について言及せず、決議の不適法性を認めるにとどまった。

なお、本事案発生後の商法典の改正により、有限会社の社員で会社持分の 5 % 以上を保有する者は議事日程に記載されている者以外の候補者を会計監査役として選任する議案 (projet de résolution) を提案することができることとなった (2018 年 2 月 28 日のデクレ第 2018-146 号 3 条、商法典 R.223-20-3 条)。このため、今後は本事案と同様の状況が生じた場合、会計監査役の候補者に不

のは取締役資格を有しない、裁判上の相続財産管理受任者 (mandataire successoral) であった。

(44) 商法典規則の部の規定は法典化の際に商法典に含められ、それ以前は決議無効は 1966 年 7 月 24 日の法律の規定または契約を規律する強行規定に対する違反のみから生じうるものとされ、規則の部の規定はこれらとは別に規定されていたため原則として無効の範囲から外されていたとして、法律の部の規定と一体のものとして解されるものを除く規則の部の規定に対する違反にまで決議無効の範囲を広げるべきでないとする見解として、PORACCHIA et LÉCUYER, note sous CA Pau, 3 avr. 2012, *Bull. Joly Sociétés* 2012, pp.622-623。

(45) *Mémento Expert, op.cit.* (note 8), n° 83460, p.666.

(46) LECOURT, *op.cit.* (note 1), p.388. SAINTOURENS も総会決議が無効であることを認めるためには、争われている決議内容が法律の部の規定と規則の部の規定の組み合わせに明確に違反していなければならないとする (SAINTOURENS, *op.cit.* (note 1), n° 12, p.378)。

(47) COUPET, *op.cit.* (note 1), p.26.

満のある社員は別の者を候補者とする提案を行うことができる。

【本研究は、JSPS 科研費 JP18K12688（若手研究）の助成を受けたものである。】