

## 主 文

本件上告を棄却する。

上告費用は上告人の負担とする。

## 理 由

上告代理人青柳孝、同青柳孝夫の上告理由第一点について。

論旨は、原判決には無権限の代表者を被控訴会社の代表者として訴訟を遂行せしめ審理、判決をした違法がある、すなわち第一審において原告代表者と称して訴訟を受継し、第一、二審の訴訟を遂行したDは、仮処分による職務代行者が招集した昭和三二年九月二〇日の被上告会社臨時総会において選任された取締役であるところ、右総会の決議は商法二七一条により当然無効であるから、同人には被上告会社を代表する資格がなかつたものであるというにある。

代表取締役職務代行者は商法二七一条により会社の常務に属さない行為をすることは禁ぜられ、臨時社員総会を招集することは会社の常務とはいえないこと明らかである。しかし職務代行者が招集した臨時社員総会における決議は当然無効と解すべきではなく、商法二四七条所定の決議取消の訴によつてのみ取消されうるに止まるものと解すべきところ、所論九月二〇日招集の臨時社員総会における決議取消の訴が商法二四八条所定の期間内に提起されたことは本件記録上看取しえないから、前記総会における決議は結局有効であり、したがつて同総会における決議によつて代表取締役に選任されたDは被上告会社の適法な代表者というべきであるから、原判決には所論の違法なく、論旨は採用しえない。

同第二点について。

所論仮処分は仮の地位を創設するものであつて、一定の者から職務執行の権限を剥奪し、他の適当な者にこれを与えて代行せしめるものである。職務の執行を停止された者が仮処分の趣旨に反して行なつた行為は絶対に無効であり、後に仮処分が

取り消されてもその取消原因の如何を問わず遡つて有効となるものではない（昭和六年二月三日大審院判決、民集一〇巻三九頁参照）。論旨は独自の見解であつて採用しえない。

同第三点について。

本件事案に所論法条を適用する余地はなく、論旨は判決に影響のない論議に帰するから、採用のかぎりでない。

よつて、民訴四〇一条、九五条、八九条に従い、裁判官全員の一致で、主文のとおり判決する。

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官	入	江	俊	郎
裁判官	斎	藤	朔	郎
裁判官	長	部	謹	吾