

第1. 取締役の選任が4名である点

甲社の定款(c)には、取締役の員数を6名以内とするとの記載がある。本件では、Hがなお取締役としての任期を残しているから、最大で5名の取締役に選任できる。

もっとも、甲社はA、B、C、Dの4名を候補者とする会社提案を提出している。甲社の株主たる乙社もP、Q、Rの3名を候補者として追加するにすぎない(会社法(以下略)304条)。

そこで、本件株主総会の議題は、取締役4名選任の件であると解すべきである。

よって、4名の取締役に選任している点に不当はない。

第2. QではなくBが選任されている点

本件では、定款(d)で議決権の過半数を得た者が取締役に選任されることから、Aから順に得票数を集計して行き、Pを集計した時点で選任すべき取締役に4名に達したことから、Q、Rの得票数を集計することなく打ち切っている。

しかし、全ての候補者の得票数を算出しないで打ち切ると、より多い得票数を得た者が取締役に選任されない場合があり、株主の意思に反する。

そこで、全候補者の得票数を算出し、その上で上位者から順に取締役に選任すべきである。

本件において得票数の上位者4名は、D、C、P、Qである。

従って、BではなくQが取締役に選任されるべきであった。

よって、本件の取締役選任は不当である。

[設問20]

第1. Aの権限について

Aは、甲社の株式を1万株有する株主である。そこで、Aは、甲社が監査役設置会社であることに鑑み、株主による取締役の行為差止請求(360条)項、1項)を行うことが考えられる。

1. 同条項の成立要件は①「6箇月」以上、株式を保有すること、②法令等に反する行為があること、③「回復することができない損害」が生じることがあることである。③については、監査役設置会社においては、株主でなく監査役が取締役の行為を監督することが前提となっていることから、要件が加重されている。

2. Aは、6箇月以上、甲社株式を保有している(①)。

次に、「法令」とは、会社法^{も含む}全ての法令を指す(②)と解される。

甲社の代表取締役たるPは、本件貸付けにつき、^{自らの親しい地位に鑑み、}異議を述べる(381条1項、390条2項但書)監査役に対し、十分な説明を行う職務上の注意義務が課されている(330条、民法644条)。そうであるのに、Pはこれを怠り、Hに対し、十分な説明をしなかった。

従って、「法令」に「違反する行為」をしたといえる(②)。

それでは、~~③~~ ③はどうか。

無担保による15億円の貸付けは、甲社の資本金30億円の半分の額を貸し付けものであるから、仮にこれが焦げ付いたら、甲社に著しい損害が発生する蓋然性があるといえる。

しかし、乙社に貸し付けたとしても、直ちに焦げ付くわけではない。

上、仮に焦げ付いたとしても、経営状況の著しく悪化した
甲社であるとはいえ、直ちに存立不可能という状態にまでは
ならない。

従って、③を欠く。

3. よて、Aによる差止請求は否定される。

第2. Fの権限

Fは甲社の監査役である。そこで、取締役の違法行為差止
請求(385条1項)を行うことが考えられる。

1. 同請求権の成立要件は、第1の①、②に加え、③「著しい損害が
生じおそれがあること」である。

2. まず、①、②は満たす。また、第1で述べた通り、本件貸付金により
「著しい損害が生じおそれがある」が認められる。

3. よて、Fの請求は認められる。

[設問2(2)]

1. Aは、甲社の株主である。そこで、Aは、株主代表訴訟(847条
1項、3項)を提起して、H、D、Pの任務懈怠責任(423条)を追及
することが考えられる。

また、上記の場合において、甲社の監査役たるFは、甲社を
代表することになる(386条1項1号)。そこで、Fも上記と同様の
責任追及を行うことが考えられる。

2. 423条の二 責任を追及するため要件は、①任務懈怠及び
損失 ②損害の発生 ③因果関係である。

(1) まず、①はどうか。

3.

本件貸付金は、甲社「取締役」たるPが、自己の名義で
取引しおこなうことに当たる。^{すなわち}~~二つ~~「自己…のために、取引
(365条、350条1項2号)。
しおこなうことに当たる。なぜなら、本件貸付金は、の相手方たる
乙社の株式は、Pが全て保有しており、Pが乙社を支配している
と言えらるゝのである。

^{甲社を代表し、決意した}
そのため、Pは423条3項1号、Hは同条2号、決議に賛成
したDは同条3号に基づき、任務懈怠が推定される。

よて、H及びDについては、かかる推定を覆す事情(不公正な
取引を回避しようとした事情)がない。

また、HはPについては、そもそも上記の推定を覆すことができない
従って、①が認められる。

(2) よて、乙社倒産により、15億円^のの回収が不能となったから、
同額の損害が発生している(②)。また、上記任務懈怠がなければ
かかる損害は生じなかったから、因果関係も認められる(③)。

3. よて、P、H、Dに対し、423条責任を追及できる。

[設問3]

第1. 議案①について

議案①は否決を宣言されている。そこで、かかる議案①に
ついての株主総会決議取消しの訴え(831条1項)をないうる
か問題となる。

同前文は、出訴期間が決議の日から3箇月以内とされ、
短期間である。これは、決議により、新たな法律関係が形成
されていることが前提となっていると言える。

4.

そうであるが、法律関係の形成がない、否決された場合については、法は、決議取消の訴えを用いることを予定していないといえる。

また、否決された議案は、3年間提出できない(304条但書)が否決の決議の瑕疵が著しい場合には同条項の適用はないと解される。そうだとすると、否決の決議を取消す実益がない。

おて、総会決議取消の訴えを用いることができず、本件においても、議案④を否決した決議の取消訴訟はなしとなる。

第2. 議案②について

Aは、甲株主として、Fは、監査役に欠員が生じ、なお役員として権利義務を有する者として、原告適格を有する。

Fは、Hから発言を制限され、監査役としての意見陳述権(345条4項、1項)を侵害された。これは、決議方法の法令違反に当たる(831条(項1号))。

おて、裁量棄却(同条2項)の適用のない本件においては、議案②の決議取消の訴えは認められる。

130m

以上.