

主 文

原判決中、控訴人両名の敗訴部分をつぎのとおり変更する。

本訴中、控訴人Aに対する訴および控訴会社に対し、昭和三二年七月三十一日の取締役会における控訴人Aを代表取締役を選任する旨の決議が無効であることの確認を求める部分の訴を却下する。

控訴会社の昭和三二年七月三十一日の臨時株主総会における控訴人Aを取締役に選任する旨の決議および昭和三二年一〇月一八日の臨時株主総会における被控訴人の取締役を解任し、控訴会社を解散し、控訴人Aを清算人に選任する旨の各決議は、無効であることを確認する。

第一、二審の訴訟費用は、被控訴人と控訴人A間では全部被控訴人の負担とし、被控訴人と控訴会社間では、被控訴人に生じた費用を二分し、その一を控訴会社、その余を各自負担とする。

事 実

控訴人両名は、「原判決中、控訴人両名の敗訴部分を取り消す。被控訴人の右部分の請求を棄却する。訴訟費用は、第一、二審分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、控訴棄却の判決を求めた。

当事者双方の事実上の主張、証拠の提出、認否は、つぎに附加するほかは、原判決事実摘示と同一であるから、ここにこれを引用する。

控訴人兼控訴会社代表者は

被控訴人は、控訴会社の株主でないから、本訴を提起する適格がない。

一 昭和三二年七月三十一日の臨時株主総会について

右総会は、専務取締役である被控訴人が、各株主に対し昭和三二年七月一六日付葉書をもつて、招集日を同年同月三十一日、場所をa b丁目、議案を社長B辞任につき改選の件その他として招集した。当時の株主は、実質上は、六〇〇株全部が控訴人Aの所有であつたが、株主名簿上は、被控訴人、C、D、E、F、G、H、I（以上各六〇株、計四八〇株）、控訴人A（一一〇株）、B（一〇株）であつた。

出席株主は、本人出席は、被控訴人および控訴人Aであり、他の八名は、出席しなかつたが、すべて被控訴人に対する委任状があつた（被控訴人が、株主からは何事も白紙委任を受けているといい、総会当日作成した。ただし、同日H、Iには、電話で連絡して了解を得た。）。

二 昭和三二年一〇月一八日の臨時株主総会について

右総会は、代表取締役である控訴人Aが、各株主に対し昭和三二年一〇月二日付手紙をもつて、招集日を同年同月一八日場所を今治市a ミズ木製薬株式会社、議案を解散議決の件として招集した。解任、選任等の件は、総会席上緊急動議によつたものである。当時の株主は、控訴人A（三五〇株。実質上は、四〇〇株所有）、J（一〇〇株）、K（五〇株）、L（五〇株）、被控訴人、C、D、H、I（各一〇株、計五〇株。ただし、これは、株主名簿上のみである。）であつた。

出席株主は、本人出席は、控訴人A、Lであり、ほかに、Kの委任状を持参せるM、Jの委任状を持参せるNが出席した。また、H、Iは控訴人Aに対する委任状があつた。

と述べ、

控訴人Aは、

乙第一号証中、「A」とあるのは、控訴人Aの自筆である、と述べた。

証拠。

当審において、被控訴代理人は、甲第三八ないし第四〇号証（第四一號証は、欠番である。）、第四二ないし第四四号証、第四五号証の一ないし四を提出し、証人G、同D、同B（第一、二回）、同〇および被控訴人本人（第一、二、三回）の各尋問を求め、乙第一号証中、被控訴人に関する部分の成立は、認めるが、その余の部分の成立は不知。第六号証、第一九号証の一、二の成立は、不知。第一二、第一三號証中、公証部分の成立は、認めるが、その余の部分の成立は、不知。第一五号証中、郵便官署作成部分の成立は、認めるが、その余の部分の成立は、否認する。第一六、第一七号証の各一中、郵便官署の受付日付印の成立は、認めるが、その余の部分および第一六、第一七号証の各二の成立は、否認する。第三二號証の原本の存在および成立は、認める。その余の乙号各証の成立は、認めると述べ、

控訴人兼控訴会社代表者は、乙第一ないし第三号証、第四号証の一、二、第五号証の一ないし三、第六、第七号証、第八号証の一、二、第九ないし第一五号証、第一六ないし第一九号証の各一、二、第二〇ないし第二七号証、第二八号証の一ない

し三、第二九、第三〇号証、第三一号証の一、二、第三二ないし第三四号証を提出し、証人H、同I、同M、同L、同Pおよび控訴人兼控訴会社代表者本人（第一、二回）の各尋問を求め、甲第四三三号証の成立は、否認する。第四四号証の成立は、不知、その余の甲号各証の成立は、認める、と述べた。

理由

まず、本訴の訴訟要件について検討する。

被控訴人は、訴旨として、株主総会の決議および取締役会の決議が存在しないことの確認を求めるといっているのであるが、被控訴人の主張によれば、その趣旨は、株主総会の決議が存在しないことを理由として、その決議が無効であることの確認を（商法二五二条参照）、取締役会の決議が存在しないことを理由として、その決議が無効であることの確認を求めているものと解される。

そして、後に説明するとおり、被控訴人は、控訴会社の株主であるから、右株主総会の決議が無効であることの確認の訴を提起することができるかと解すべきであり、控訴会社の主張は、採用できない。

〈要旨〉しかし、右株主総会の決議が無効であることの確認の訴は、控訴会社を被告とすべきもので、控訴会社の機〈要旨〉関にすぎない控訴人Aは、被告としての適格を有しないといふべきである。

また、被控訴人は、控訴人兩名に対し、取締役会における控訴人Aを代表取締役を選任する旨の決議が無効であることの確認を求めているが、決議の不存在はもとより、かかる過去に行なわれた決議が無効であることの確認を請求することを認めた規定は存在しないし、他に、かかる請求を許すことができる理由は見当たらないから、右請求は許されないものといふべきである。

つぎに、本案について考える。

一 昭和三二年七月三十一日の臨時株主総会について考える。

（一） 商法二三条によれば、株主総会の招集は、まず、取締役会の決議によりこれを決定しなければならないが、かかる取締役会の決議があつたことについては、その主張もなく、これを認めるに足る証拠もない。

（二） 右株主総会を誰が招集したかについて考えるに、控訴会社の主張によれば、右は、専務取締役である被控訴人が昭和三二年七月一六日付葉書をもつて招集したといふのである。本来、株主総会は、代表取締役が招集すべきものであるから、右招集は、招集権者でないものがした招集であるといわなければならない。もつとも、成立に争いがない甲第一号証、乙第二号証、証人B（第一回）の証言を総合すれば、当時、控訴会社の代表取締役訴外Bは、取締役兼代表取締役を辞任し、他に代表取締役がなかつたことが認められるが、そのことの故に、被控訴人が、取締役会の委任なくして（右委任があつたことを認めるに足る証拠はない。）、当然に、招集権者となると解すべき理由はない。

（三） 各株主に対する招集の通知がなされたかどうかについて考える。

右甲第一号証、成立に争いがない甲第九ないし第一八号証の各一、二によれば、当時の控訴会社の株主は、被控訴人、D、F、C、I、H、E、G、Q、B（以上、持株は、各六〇株である。）の一〇名であつたことが認められる。

控訴人兼控訴会社代表者本人（以下「控訴人本人」という。）（第二回）尋問の結果中には、招集通知は、株主全員に出されたものと思う旨述べている部分があるけれども、右供述は、後記各証拠と対比し、にわかに措信することができない。

かえつて、成立に争いがない甲第三二ないし第三五号証、証人D、同B（第一回）の各証言によれば、右株主中、D、F、C、E、同Bは、右通知を受けなかつたことが認められる。また、成立に争いがない甲第三一号証、第三六号証、証人G、同I、同Hの各証言に控訴人本人の前記供述部分をあわせ考えても、控訴人主張のごとき招集通知が、株主であるI、H、Gに対しなされたとの心証を形成することはできない。

そこで、右によれば、株主一〇名中、八名について、招集通知がなされたことの証明がないことになるのである。

なお、当時の控訴会社の株主は誰であるかについて（それは、右に認定したとおりなのであるが）、控訴会社は、控訴人Aが昭和三二年六月三〇日控訴会社の株式全部を代金支払のうえ譲渡を受けた旨主張しているので、検討するに、乙第一号証および控訴人本人（第一回）尋問の結果中には、右主張にそうごとき記載部分および供述部分があるが、右甲第三一ないし第三六号証、成立に争いがない甲第三七、第四二号証、乙第二〇、第二一、第三二（原本の存在についても争いがない。）、第三四号証、証人G、同D、同B（第一、二回）、被控訴人本人（第一、二、三

回)の尋問の結果に弁論の全趣旨を総合すれば、前記各株主は、その持株全部を控訴人Aに譲渡する意思はなかつたのであり、右乙第一号証(譲渡証書)の各株主名下の印影は、それぞれ、右各株主の印類により作成されたことがうかがわれるが(被控訴人の右部分については、成立に争いがない。)、それが株式を控訴人Aに譲渡する趣旨でなされたことは認められず、右書面中、「A」とあるは、あとで、控訴人Aが書いたものであることが認められるから、右乙第一号証および控訴人本人の供述をもつて、控訴会社の右主張を認めるに足りない。

また、右乙第二〇、第三二、第三四号証、証人Hの証言を総合すれば、当時、被控訴人等と控訴人Aとの間に、控訴人Aを控訴会社の社長とすることはどうかとの話が進行していたことが認められるが、この事実をもつてしても、控訴会社の右主張を肯認するに足りないのである。

(四) 株主の出席について考えるに、控訴会社の主張によつても、出席したのは、控訴人Aを除けば、被控訴人ただ一人であり、他は委任状であるが、それが適法な委任状であることを認めるに足る証拠はない。

ただ、証人Hの証言によれば、H、Iの分については、本人の承諾があつたことが認められるのみである。

右(一)ないし(四)のごとき事情の下になされた右株主総会は、著しいかしがあり、成立せず、右株主総会でなされたという被控訴人主張の決議も存在しないものというべきである。

二 昭和三二年一〇月一八日の臨時株主総会について考える。

控訴会社は、右株主総会は、代表取締役である控訴人Aが招集したと主張する。本来、代表取締役に選出されるためには、その者が取締役であることを要するが、右に見たように、控訴人Aを取締役に選任する旨の株主総会の決議が存在せず、控訴人Aは取締役ではないのであるから、昭和三二年七月三十一日の取締役会の決議の存否を判断するまでもなく、控訴人Aは、代表取締役ではないというべきである。かように、控訴会社の代表取締役でもなく、取締役でもない控訴人Aは、株主総会を招集する権限を全く有しないものであつて、かかる無権限者の招集した株主総会は不成立であり、そこでなされたという被控訴人主張の各決議は存在しないものというべきである。

そうすると、本訴中、控訴人Aに対し、右各臨時株主総会および取締役会の決議の無効確認を求める部分の訴および控訴会社に対し、右取締役会の決議の無効確認を求める部分の訴は、不適法であるから、却下すべきであり、原判決中、これを認容した部分は、不当であり、控訴会社に対し、右各臨時株主総会の決議の無効確認を求める部分は、理由があり、原判決中、これを認容した部分は、相当である。

よつて、民訴法三八六条、三八四条、九六条、九二条、九三条一項に従い、主文のとおり判決する。

(裁判長裁判官 呉屋愛永 裁判官 杉田洋一 裁判官 鈴木弘)