

問題

下記の間・問のうち、いずれか1問を選択して解答しなさい(答案の冒頭に、選択した問題の番号を必ず記入すること)。

問

和菓子の製造・販売を営む会社法上の公開会社であるP株式会社(以下、P社)の取締役は5名いる。代表取締役社長であるAはまだ年も若く、何かにつけて新しいことを行うことを好み、これまでも収益の見込みが薄いにもかかわらず、洋菓子の製造・販売事業に参入しようとして失敗し、撤退を余儀なくされた上、損失を計上したことがあった。先代社長の存命中から、Aのお目付役的存在であった専務取締役(代表権あり)のBは、洋菓子の製造・販売事業への進出の際にもAを諫めて思いとどまるように仕向けたが、奏効しなかったという経緯がある。このようなことから、Aは、Bを疎ましく思うようになり、Bを代表取締役から解職することでその発言力を押さえ込もうと考えた。

以上の事実を前提として、つぎの(1)・(2)の両方に答えなさい。

(1) Aは、取締役会招集通知にBの代表取締役解職に関する議題を記載せずに、臨時取締役会を招集した。取締役の5名全員および監査役が出席した決議の結果、賛成4:反対1で、Bの代表取締役解職が決定された。Bはこの取締役会決議の効力を争うための訴えを提起した。この訴えは認められるかにつき、理由を付して述べなさい。

(2) Aは、さらに、取締役会決議をもって、これまでP社にはなかった非常勤の取締役という職務にBを追いやった上、Bの同意を得ずして、Bの報酬をそれまでの10分の1に減額した。Bは、正規の報酬額との差額を請求する訴えを提起したいと考えている。この訴えは認められるかにつき、理由を付して述べなさい。なお、P社の定款には取締役の報酬は株主総会決議で定める旨が規定されているが、Bの報酬減額についての株主総会決議はなされていない。

出題意図および論点

[出題意図]

本問は、取締役会決議の瑕疵(設問(1))と取締役の報酬(設問(2))を組み合わせた問題である。双方とも、受験生にとってはいわゆる典型論点ともいべきものであり(特に、(2)については、平成16年度の司法試験の論文問題に近い)、難易度はそれほど高くないと思われる。それゆえに、しっかりとした立論および理論構成が求められる。

[論点]

設問(1)は、取締役会の招集通知に記載のない事項について取締役会は決議できるか、および取締役会において解職される代表取締役は特別利害関係人に当たるかを問う問題である。若干の異論はあるものの、下級審裁判例・多数説によれば、取締役会は経営に関するあらゆる事項を決議しうることを、および突発的な事態にも柔軟に対応する必要性があることを理由として、招集通知に記載のない事項についても取締役会は決議できると解されている。他方、取締役会において解職される代表取締役が特別利害関係人に当たるかという論点については、判例(最判昭和44・3・28民集23巻3号645頁)・多数説は、解職される代表取締役が一切の私心を払って会社に対して負担する忠実義務に従い公正に議決権を行使することは必ずしも期待できないことを理由として、解職される代表取締役も特別利害関係人に当たると解しているが、これに対しては有力な反対説も主張されている。本問につき、多数説・判例の立場に立って解答した場合には、取締役会決議は無効であるという結論になる。なお、一部の取締役に対する招集通知を欠いた場合にその取締役が出席してもなお決議の結果に影響がないと認めるべき特段の事情があるときには、決議は無効とはならないとする判例(最判昭和44・12・2民集23巻12号2396頁)もあり、この判例との整合性も問題となるが、この点に関しては学説上異論も多く、なお議論の余地がある。

設問(2)は、取締役の報酬の減額に関する問題である。取締役の報酬が定款または株主総会決議によりいったん定められた場合には、その報酬額は会社の取締役との間の契約内容となり、契約当事者を拘束するため、原則として、当該取締役の同意のない限り減額できないとするのが判例(最判平成4・12・18民集46巻9号3006頁)・通説であるが、この考え方が役職の変更があった場合にも妥当するかどうか問題となる。任期中で役職の変更があった場合には、当然に変更後の役職に対する報酬が支払われているという慣行がある場合、このような慣行を了知して取締役に就任した者は、その慣行による減額について黙示の承諾があったものとして、会社は一方的に役職変更を理由とする報酬の減額ができるという下級審裁判例があり(東京地判平成2・4・20判時1350号138頁、福岡高判平成16・12・21判タ1194号271頁)、この見解に従う学説も多い。

問

Aは、P株式会社(以下、P社)の代表取締役であり、同社の発行済普通株式5万株のうち、3万株を保有していた。P社の定款には、取締役会を設置する旨、その発行するすべての株式の譲渡による取得につき取締役会の承認を要する旨、および株券を発行する旨が定められている。BおよびCは、それぞれが保有するP社株式各1万株をDに譲渡しようとし

た。しかし、P社の取締役会はそれを拒絶したため、Aが指定買取人としてBおよびCからP社株式各1万株を譲り受けた。平成 年5月に、Aは、EにP社株式2万株、FにP社株式1万株をそれぞれ譲渡することを合意し、Y社代表者名義で株式譲渡承認書を作成した上で、EおよびFにP社株式を譲渡した。しかし、この株式譲渡については、P社の定款で定められている取締役会の承認を得ていない。

以上の事実関係を前提として、つぎの(1)・(2)の両方に答えなさい。

(1)平成 年7月20日にP社株主総会が開催され、A、EおよびFが取締役に選任された。その後の取締役会でAおよびEが代表取締役に選定された。しかし、役員変更登記がなされずにいる間に、Aは、「EおよびFに対する株式譲渡は、P社の取締役会の承認を得ていないため無効である」として、EおよびFに招集通知を出すことなく、平成 年9月10日に臨時株主総会を開催した。そして、A、G、Hの3名を取締役に選任し、その後の取締役会でAおよびGが代表取締役に選定された。EおよびFは、P社に対して、「平成 年9月10日開催の株主総会における取締役選任決議は不存在であり、EおよびFは取締役の地位を有する」として訴えを提起した。EおよびFのこの訴えは認められるかにつき、理由を付して述べなさい。

(2)Eが保有していたP社株式は競売されてMが競落し、株券の交付を受けた。MはP社に対して、株式取得承認の請求をしておらず、P社の株主名簿上はEが株主として記載されていた。P社は、Mの株主権行使を拒絶したため、MはP社の株主であることの確認、および株主総会における株主権行使の妨害の禁止を求めて訴えを提起した。Mのこの訴えが認められるかにつき、理由を付して述べなさい。

出題意図および論点

[出題意図]

本問は、第1に、一人会社の株主が取締役会の承認を得ないでなした譲渡制限株式の譲渡は、会社に対して有効か否か、第2に、譲渡制限株式の譲渡承認前に、会社に対して株主としての地位を有する者は誰か、について問うものである。最判平成5・3・31民集47巻4号3439頁および最判昭和63・3・15判時1273号124頁を参考にしており、会社法に関する基本的知識と理解力を問う問題である。

[論点]

設問()は、一人会社の株主が取締役会の承認を得ないでなした譲渡制限株式の譲渡は、会社との関係で有効か否かを問うものである。会社法107条1項1号、108条1項4号が、定款による株式の譲渡制限を認める理由は、会社にとって好ましくない者が株主とな

ることを防止し、譲渡人以外の株主の利益を保護することにある。したがって、譲渡当事者以外の株主全員が当該株式譲渡に同意しているのであれば、取締役会の承認がなくとも、当該株式譲渡は会社との関係においても有効であると解される。

設問(2)は、譲渡制限株式の譲渡承認前に会社に対して株主としての地位を有する者は誰かを問うものである。会社法は、譲渡制限株式の譲渡による取得につき、会社の承認を得ていないことを、株主名簿の名義書換拒絶の正当事由として位置づけている(会社134条)。その意味で、取得者は、名義書換未了の株式譲受人にほかならない。したがって、譲受人(競売による取得者を含む)は、譲渡による取得承認請求を行って会社による承認を得た上で、議決権行使が認められることになる。

2007年度後期日程入試問題 法学専門試験 会社法

問題

下記の問・問のうち、いずれか1問を選択して解答しなさい(答案の冒頭に、選択した問題の番号を必ず記入すること)。

問

P株式会社(以下、P社)は、紳士服の製造・販売を業とする株式会社で、その定款には、取締役会・監査役を設置する旨、P社が発行するすべての株式につきこれを譲渡により取得するには取締役会の承認が必要である旨、および株券を発行する旨の記載がある。P社の株主であるAは、Bとの間で、その保有する株式1万株のうち5,000株をBに譲渡する契約を締結し、株券を交付した。しかし、この譲渡契約についてA・B双方ともP社には通知していないため、P社の株主名簿には依然としてAの名前が記載されている。

以上の事実関係を前提として、つぎの(1)・(2)の両方に答えなさい。

(1) P社の第 〇 回定時株主総会において、Bが株券を提示して入場を求めたとき、P社の総会受付の従業員が株主名簿にBの名前がないことを不審に思い、取締役総務部長のCに対して、どのように扱うべきかを尋ねたところ、入場させても構わない旨の返事を得た。Bはこれにより、総会の会場に入場し、議決権を行使した。後日(総会の2週間後)この事実を知ったDが株主総会決議取消しの訴えを提起した。この訴えは認められるか。

(2) その後、Aの死亡により、Aが有するP社株式5,000株をEが相続した。P社は、EがP社の株主であり続けることは好ましくないと考え、Eの株式の買取りを検討している。P社は、いかなる方法を利用して、Eから株式を買い取ることができるか(ただし、種類株式を利用する方法および組織再編を利用する方法については、検討する必要はない。)

出題意図および論点

[出題意図]

小問(1)は、会社の承認を得ないでなされた譲渡制限株式譲渡の効力を問う問題である。受験生にとっては典型論点であり、非常に易しいと思われる。ただし、株主名簿の名義書換未了の株式譲受人の地位と混同し易い問題であるため、会社法の知識が整理されているかどうか問われる。さらに、隠れた論点として、他者に対する瑕疵に基づいて株主総会決議取消しの訴えを提起できるかという問題もある。

小問(2)は、譲渡制限株式会社である自己株式を、会社が株主の相続人から取得する場合の手続きを問う問題である。この制度については、会社法の成立によって新たに導入されたものも含まれているため、会社法の知識を確認する意味をもっている。会社が自己株式を取得することができる制度はいくつか存在するが、種類株式を利用する方法および組織再編制度を利用する方法を除外することで、出題意図を明確にするとともに、受験生がポイントを絞り易くすることを意図している。

[論点]

- 1 会社(取締役会)の承認を得ないでなされた譲渡制限株式の譲渡の会社に対する効力
- 2 他者に対する瑕疵に基づく株主総会決議取消しの訴えの可否
- 3 非公開会社における相続人からの自己株式取得(合意による場合、売渡請求による場合)

[採点ポイント]

- 1 会社(取締役会)の承認を得ないでなされた譲渡制限株式の譲渡につき、会社は譲受人を株主として取り扱うことができるか。
 - ・ 株券発行会社における株式譲渡の会社に対する対抗要件
 - ・ 会社(取締役会)の承認を得ないでなされた譲渡制限株式譲渡の効力
 - ・ 承認を得ないでなされた譲渡制限株式の譲渡につき、会社は、当該株式の譲受人を株主として取り扱うことができるか。(名義書換未了の株式譲受人の地位との比較)
- 2 他者に対する瑕疵に基づく株主総会決議取消しの訴えの可否
 - ・ 可とする説(通説・判例)
 - 法令・定款を遵守した会社運営を求める訴訟であることが理由
 - ・ 否とする説(少数有力説)
 - 株主には、すべての株主の利益のために公正な決議を負う義務はないことが理由
- 3 非公開会社における相続人からの自己株式取得
 - ・ 共通手続きとしての株主総会決議(会社156条1項、309条1項)
 - ・ 相続人からの自己株式取得の特例(会社162条)
 - 他の株主に売主追加請求権はない。ただし、例外あり
 - ・ 相続人に対する会社からの売渡請求(会社174条以下)
 - 定款規定が必要。総会決議により一定事項を定める必要あり

問

Aは、発起人として、建設資材の販売を業とするP株式会社(以下、P社)を発起設立の

方法により設立する計画を立てている。Aは、P社の設立段階において、2つの契約、すなわち、「Bが所有する工作機械をP社の成立後に買い受ける」旨の契約、「Cが所有する建物をP社の成立後に賃借する」旨の契約を、それぞれBおよびCとの間で締結した。しかし、双方の契約とも、P社の原始定款には記載されていなかった。

以上の事実関係を前提として、つぎの(1)・(2)の両方に答えなさい。

(1) の契約につき、P社は、その成立後、工作機械の引渡しを受けてこれを事業に使用していたが、Bへの代金の支払いをしていない。Bは代金を請求することができるか。

(2) の契約につき、Cは、P社の原始定款に記載がないことを奇貨として、契約の無効を主張して義務の履行を拒絶した。P社は、Cに対して、当該建物を使用させるよう請求することができるか。

出題意図および論点

[出題意図]

定款に記載のない財産引受けの効力、会社成立後の会社による追認の可否、発起人の権限について、問題点の指摘(問題提起)から結論に至るまで、論理的記述ができるかを考查する。追認の可否については、追認肯定説・追認否定説のいずれに立っても、論理的に整合性があることを採点ポイントとする。

また、発起人が会社設立中に、工作機械を買い受ける契約と建物を賃借する契約の差異を指摘できるかも、採点ポイントとする。

[論点]

- 1 定款に記載のない財産引受けの効力
- 2 財産引受けの要件と会社成立後の会社による追認の可否
- 3 建物賃貸借契約と財産引受規制

[採点ポイント]

- 1 設問が何を問うているのかの指摘
 - ・ 定款に記載のない財産引受の効力を、事実関係から指摘
- 2 設立中の会社(権利能力なき社団)
- 3 設立中の会社の実質的権利能力と同一性説
 - ・ 目的
 - ・ 開業準備行為、設立に経済上・事実上必要な行為(具体的内容)
 - ・ 同一性説

- 4 発起人（設立中の会社の執行機関）の権限の範囲
 - ・ 設立中の会社と発起人との関係
 - ・ 無権代理行為
- 5 財産引受けの要件を満たす場合
 - ・ 会社法 28 条 2 号の要件
 - ・ 財産引受規制の意義と成立後の会社の健全性
 - ・ 定款記載のない場合、会社に対する関係では契約は無効
- 6 財産引受けの要件を欠く場合
 - ・ 定款に記載のない財産引受けと発起人の無権代理行為
 - ・ 定款記載のない場合、会社に対する関係では契約は無効
 - ・ 会社に帰属しない場合、追認は可能か
- 7 追認について
 - ・ 否定説（判例・従来多数説）の理由
財産引受規制の形骸化、無効行為の追認否定（民 119 条）
 - ・ 肯定説の理由
株主および債権者の保護から、絶対的無効は行き過ぎ
追認を認めることが会社の利益に資する
- 8 建物賃貸借契約
 - ・ 財産引受けに該当するか
 - ・ 財産引受規定の類推適用
 - ・ 発起人の無権代理行為
 - ・ 追認は可能か、請求可能か