

22年論文グレードアップ講座  
企業法 受講生各位

2021年9月

**22年論文グレードアップ講座  
教材追加発送のご連絡**

拝啓

平素は格別のご高配を賜り、厚くお礼申し上げます。  
またこの度は弊社講座をお申込いただき、誠にありがとうございます。

22年論文グレードアップ講座 企業法 (EA/B22216) におきまして、  
令和3年本試験論点追加分の記載が漏れている事が判明いたしました。

深くお詫び申し上げますと共に、改めて教材を10/20(水)発送させていただきますので、  
ご査収のほど宜しくお願い申し上げます。

<今回お届けする教材>

EL22187 論文グレードアップ講座 企業法 第4回森村講師レジュメ

受講生の皆様には、大変ご迷惑をおかけしました事を深くお詫び申し上げます。  
何卒ご容赦のほど宜しくお願い申し上げます。

敬具

**LEC東京リーガルマインド 公認会計士課**

〒164-0001 東京都中野区中野 4-11-10

コールセンター **0570-064-464** (ナビダイヤル)

平日 9:30~20:00/土・祝 10:00~19:00/日 10:00~18:00

※このナビダイヤルは通話料お客様ご負担となります。

※ 固定電話・携帯電話共通(一部のPHS・IP電話からはご利用可能です)。

**EL22913**

## 第 21 問

次の各問に答えなさい。

- 問1 株式会社において、定款によってある機関の権限を他の機関に移譲することができるか論じなさい。
- 問2 取締役会設置会社（指名委員会等設置会社を除く。）において、代表取締役の選定及び解職を株主総会の権限とする定款規定を設けることができるか論じなさい。

問1	<p>1 会社法は、株主総会と取締役を必要最小限度の機関とした上で（326条1項）、定款により取締役会、会計参与、監査役等の機関を、原則として、自由に設けることができるという機関設計自由の原則を採用している（同2項）。</p>
2	<p>そして、定款による権限の付与については、それが可能な場合には、「定款に別段の定めがある場合は、この限りではない」という文言により明文でこれを認め（139条1項但書、186条3項但書等）、明文にそのような例外が設けられていない場合には、これを認めないとしている。</p> <p>これは、機関間の権限分配は、法律上、相互のバランスを考慮しつつ、権限濫用の危険性が最小限になるように配慮して行われており、法定外の権限付与を認めると、法が特定の機関に期待した役割（327条参照）を果たすことができなくなるおそれがあるからである。</p>
問2	<p>1 取締役会設置会社（指名委員会等設置会社を除く。）においては、取締役会が代表取締役を選定及び解職すると規定されているが（362条2項3号、416条1項）、この権限を取締役会から奪う形で株主総会の権限とする定款規定を設けることはできない（29条後段）。</p>
2	<p>なぜなら、①362条に明文の例外規定（139条1項但書、186条3項但書等参照）はないし、②代表取締役の選定及び解職権は、取締役の職務の執行を監督する機関（362条2項2号）である取締役会にとって、代表取締役の権限濫用を防止するために不可欠の権限だからである。</p>
2	<p>これに対し、取締役会設置会社の株主総会は、「定款で定めた事項」について決議することが認められているので（295条2項）、この規定に基づき、取締役会だけでなく、株主総会にも代表取締役の選定及び解職権を与える定款規定を設けることができると解する（29条後段）。</p>
3	<p>なぜなら、①代表取締役の選定及び解職を株主総会の決議事項とすることを禁止する規定はないし（295条3項の反対解釈）、②これを認めても、取締役会による代表取締役に対する監督は可能だからである。（また、③295条2項は、取締役会を設置することによって、株主総会においては、原則として、業務執行の意思決定等を行わないこととする規定であるが、定款変更を行えば、非公開会社化した上で、取締役会を置く定めを廃止することも可能だからである。）</p>
3	<p>したがって、本問のような定款の定めを置いた場合には、株主総会と取締役会は、それぞれ代表取締役を選定及び解職する権限を持つことになる。</p> <p>それにより混乱が生じる場合には、株式会社は、取締役会を置く旨の定めを廃止し、取締役会設置会社でない株式会社になることにより、混乱を回避することができる。</p>