

企業法

講評 (第1問・第2問)

今回も第1問の問題2を除けば、すべてLECの答練・模試で取り扱っている論点から出題されているので、これらを学習の中心に据えていた受験生は本番でも安心感を持って答案作成に取り組めただろう。(第1問の問題2についても、後述するように、公開模試の解説の中で「参考」として触れている。)

第1問は、株式併合に関する問題だった。問題1は公開模試で出題したものであり、各要件ごとに的確に論述できた受験生も多かったと思われる。問題2は、誰もが予想できなかった問題であるが、現場で条文を見つけることができれば、それにあてはめて最低限度の答案の形を作成することができるという問題である。ここは、正しい条文を挙げることができればアドバンテージを得ることができるが、できなかったとしてもこの不出来だけで合格できないということはないと思われる。

第2問は、429条1項がメイン論点で、平成18年に試験制度が変わって以降初めての正面からの出題だった。これだと誰もが書けると思ったかもしれないが、意外に書き方が難しい出題のされ方がされており、評価が分かれることになるかもしれない。

昨年の解説でも指摘したが、昨年を引き続き今回の第1問や第2問の問題3は、あてはめを重視した問題である。解答スペースも十分に与えられており、あてはめを丁寧にしっかりと書けたかどうか差が付くポイントだと思われる。

LECの答練・模試では従来からあてはめを考えさせる問題を多数出題しており、ヤマ当てを含め、柔軟に対応できる体制を整えている。必要な基礎力を身に付けるためには、講義における問題集の問題の検討、答練・模試など、それぞれの場面で必要な理解を積み上げ、かつ最低限必要な論証を押さえていくことが重要である。会社法改正後の学説の状況をも意識したLECの講義・問題集・答練等を利用して、合格のために必要な学習を確実に積み上げていきたい。

第1問 答案用紙

(企業法)

問題1	<p>1 甲会社の定款には、単元株式数の定めはないから、乙会社は、本件株式併合の差止請求（182条の3、182条の2第1項括弧書）をすることが考えられる。</p> <p>2 まず、株式の併合をする株式会社は、株式の併合を決定する株主総会の2週間前の日から、法定の事項を記載した書面を作成し、効力発生日後6箇月を経過するまで、その書面をその本店に備え置かなければならないが（182条の2第1項）、甲会社はこれを怠っており、この点に「法令違反」がある。そして、乙会社が保有する本件優先株式は、本件株式併合で10株につき1株の割合で併合されるため、乙会社の持株数は10分の1に減少し、①優先配当を受けられる額が10分1の18万円に減少するという経済的な不利益を受ける。また、②行使することができる議決権の数も10分の1となり、持株比率が約16.7%から2%弱に低下するため、株式併合前には行使可能であった解散の訴え提起権(833条)や、役員解任の訴え(854条1項)等の少数株主権の行使も不可能となる。よって、「株主が不利益を受けるおそれがあるとき」の要件も充たされる。</p> <p>3 以上から、乙会社の甲会社に対する本件株式併合の差止請求（182条の3）は認められる。</p>
問題2	<p>1 本問は、①問題1で述べたように「株式の併合」により「ある種類の株式を有する株主に損害を及ぼすおそれがあるとき」に該当し、かつ、②そのときに種類株主総会の決議を要しないこととする定款の定めがある場合（322条2項）であるから、反対株主の株式買取請求（116条1項3号イ）が問題となる。この株式買取請求権は、会社の一定の行為によってある種類株主が損害を受けるおそれがある場合に、定款で種類株主総会決議を要しないとされる代償として、反対株主は会社に対する株式買取請求権を有するとして当該種類株主を保護する規定である。</p> <p>なお、182条の4の株式買取請求権は、端数の発生を防止するものであり、端数が発生しない本問ではこれを行行使することはできない。</p> <p>2 この反対株主による株式買取請求権を行行使するためには、株主が当該株主総会において議決権を行行使することができる場合には、①当該株主総会に先立って当該行為に反対する旨を当該株式会社に対し通知し、かつ、②当該株主総会において当該行為に反対しなければならない（116条1項3号イ・2項1号イ）。</p> <p>本問で、乙会社の優先株式は、定款で株主総会における決議事項の全部について議決権を行行使することができることとされている。そして、①乙会社は、本件株主総会に先立ち本件株式併合に反対する旨を甲会社に通知し、かつ、②本件株主総会において本件議案に反対している。</p> <p>3 以上から、乙会社は甲会社に対して、本件株式併合の効力発生日の20日前の日から効力発生日の前日までの間に、その買取請求に係る株式の種類及び数を明らかにして（116条5項）、その有する本件優先株式の全部を買い取ることを請求することができる。</p>

第2問 答案用紙

(企業法)

問題1	<p>1 429条1項の要件は、①「役員等」、②任務懈怠、③「悪意又は重大な過失」、④「損害」、⑤ ②と④との間の因果関係である。</p> <p>2 429条1項の趣旨は、株式会社が経済社会において重要な地位を占め、その活動が役員等に依存していることに鑑み、第三者保護の観点から役員等の責任を強化し、不法行為責任とは異なる特別の法定責任を規定したものであると解すべきである(特別法定責任説)。よって、③「悪意又は重過失」は、株式会社に対する任務懈怠について存すれば足り、④「損害」は任務懈怠と⑤相当因果関係にある限り、直接損害・間接損害を問わないと解する。</p>
問題2	<p>①取締役会設置会社において、取締役会は、取締役の職務執行について監督義務を負っているため(362条2項2号)、各取締役は、取締役会の構成員として(同1項)、取締役の職務執行について監視義務を負う。そして、②取締役は、自らが必要と認めた場合には、他の取締役の意思にかかわらず、迅速にその責務を果たすことができるように、取締役会の招集権が認められていることから(366条)、取締役会に上程されていない事項についても、監視義務を負うと解する(判例)。そして、監視義務の履行は、取締役会設置会社においては、主として取締役会における是正勧告や代表取締役の解職(362条2項3号)等を通じて行われる。</p>
問題3	<p>1 DはBに対して、429条1項により、治療費等の賠償を請求することができる。</p> <p>2 まず、Bは丙会社の取締役であり、「役員等」に当たる(要件①充足)。</p> <p>次に、丙会社では、代表取締役Aが主導して消費期限が切れた食材を利用して顧客に提供をするようになっていた(本件事実)が、これは食品衛生法違反の行為である。このような法令違反の行為に対しては、他の取締役は適切に監視し、取締役会を開催することなどを通じてこれを防止する措置をとらなければならない。このような取締役の監視義務は、丙会社のような一人株主が代表取締役でもあるようなワンマン企業においては特に重要である。にもかかわらず、内部通報により本件事実を知ったBはAに対して事情の確認を行い、妥当性に懸念を伝えているが、Aとの軋轢を避けるため、それ以上に本件事実による食中毒の発生を防止・改善するため取締役会の開催を要求するなど必要な措置を講ずることなく漫然と事態を放置している。これは、監視義務違反の行為であり、Bの任務懈怠に該当する(要件②充足)。</p> <p>そして、Bは、この任務懈怠について少なくとも重過失が認められる(要件③充足)。</p> <p>さらに、Dが食中毒に罹患し、治療費等を支出するなどの直接損害は、Bが食中毒の発生を防止するために必要な措置を講じていれば、通常発生しなかったと認められるから、Bの任務懈怠とDに発生した損害との間に相当因果関係も認められる(要件④、⑤充足)。</p> <p>3 以上から、DはBに対して、429条1項により、治療費等の賠償を請求することができる。</p>

第1問 解説

問題1は、株式の併合が行われた場合に関する株主の不利益に関して説明させる問題を公開模試第1問の間1で出題していたため、これを復習していた受験生は、差止めの「株主が不利益を受けるとき」の要件に関して書いていく際に十分生かして書いていくことができたであろう。

差止めの法令違反に関しては、公開模試第1問の間2では、「特別の利害関係を有する者」が「著しく不当な決議」を行った場合(831条1項3号)に該当するとした。本問でもこれを展開することも可能であるが、第1問の問題文で株式併合に必要な手続違反(182条の2第1項、2項1号)に関する事柄が挙げられているため、これを書いておけば十分である。

問題2で、株式併合の際の反対株主の株式買取請求に関する規定として182条の4をまず検討した人も多いかもしれないが、条文を見てわかるとおり、これは株式併合の際に1株に満たない端数の発生を防止するものであり、本問ではこれを行わせることはできない。

本問で検討すべき条文は、116条である。これを試験の現場で見つけて書いていけば、それだけでおそらく合格点を上回れるであろうし、丁寧にあてはめを行えば高得点を獲得できたであろう。

なお、116条については、公開模試の解説で以下のように記述している。

「3 反対株主の株式買取請求(参考)」

(前略) 問題文に、「Dは、本件臨時総会に先立ち、本件株式併合に反対する旨をX社に対し書面で通知した」というような記述があれば、反対株主の株式買取請求を書いていけばよいのだ、と気づくことができる。

ただ、ここで使う条文は、182条の4ではなく、116条である。(中略)では、なぜ、116条なのか。本問は、特定の種類の株式のみを株式併合する場合である。

ここで不利益を被る株主の保護は、第1に、322条1項2号の種類株主総会決議である。そして、定款にこのような際に種類株主総会の決議を要しない定めがある場合(322条2項)には、116条1項3号イにより、反対株主の株式買取請求が可能となる、という建付けになっている。」

116条1項3号の趣旨については、解答例ではごく簡潔に記したが、その内容を丁寧に述べると以下ようになる。

株式会社が一定の行為をする場合において、ある種類の株式の種類株主に損害を及ぼすおそれがある場合には、当該種類株主による種類株主総会の決議が原則として要求される(322条1項)。ところが、これでは種類株主に過大な拒否権を与えることになるのではないかと心配から、種類株主総会の決議を要しない旨を定款で定めることができると規定された(322条2項・3項)。

上記のような定款の定めにより種類株主総会決議を要しないとされることの代償として、この定款の定めが設けられた場合に、株式の併合等がされることによってある種類株主に損害を及ぼすおそれがあるときは、反対株主は会社に対する株式買取請求権を有するものとされた(116条1項3号・2項)。これは、そのような会社の行為においてどのように取り扱われるかを種類株主があらかじめ予想することが困難であることに鑑み、その種類株主を保護するために認められたものである。

なお、上記の趣旨を一言でも書ければ得点は跳ねることと思われるが、本試験の現場でそこまで書けた人はほとんどいないものと思われ、ここが書けなかったとしても合否には関係ない。

問題1・問題2ともに、適切に条文を挙げて、その上で要件を丁寧に検討してあてはめを書いていく問題であり、この点を意識して学習しておくことが必要である。

第2問 解説

本問は、429条1項と取締役の監視義務という基本論点の出題であり、一見すると簡単に見えるが、書き方がそれなりに難しいところがある。

問題1では、問題文に「判例の立場を説明」とあるので、この点については、429条1項の特別法定責任説を書いておけば、この要求に答えられる。解答例では、法定責任説の理由付けは、解答スペースの関係で、答練・問題集の模範解答よりさらにコンパクトに書いている。

問題1の難しい点は、「悪意又は重大な過失の対象」「対象となる損害」及び「因果関係」について説明が求められ、このうち最初の二つは、普通に勉強して429条1項の法的性質の論証を覚えていた人には書くことができるが、最後の「因果関係」について、どう書くかが難しい。

解答例でも挙げたとおり、429条1項の要件は、①「役員等」、②「任務懈怠」、③「悪意又は重大な過失」、④「損害」、⑤「②と④との間の因果関係」である。

任務懈怠と損害との間の因果関係とは、任務懈怠によって損害が発生したという、この「によって」のことである。常識的に考えて任務懈怠によって損害が発生したといえること、これを解釈上「相当因果関係」というが、ここでの因果関係が「相当因果関係」であるということはどういう形で答案に盛り込むかが難しい。解答例では、要件を挙げた上で、④「損害」の解釈の中でその点に触れているが、このような書き方を現場でできた人は皆無であろう。通常、429条1項の事例式問題で、因果関係については、あてはめの中で、「～によって」損害が発生とされていれば十分に触れていると考えられることから、これを特段強調する書き方は答練や問題集の解答でも提示していなかった。

いきなり相当因果関係が要件である、と書くのはある意味間違い（これは解釈だから）で、条文上の文言である「によって」＝「因果関係」が「相当因果関係」であると書かないと正解とならない。丁寧に説明したが、おそらくほとんどの受験生が上手く書けていないと考えられ、この点では差が付かないだろう。

問題2の取締役の監視義務の論点は、論文グレードアップ答練第7回第2問の問2で出題しており、論証自体はそのまま書いておけばよい。ただ、問題文に「監視義務の履行方法」を書けとあるので、この点については、しっかりと答えておく必要がある。

問題3は、問題1、2を踏まえて、429条1項の要件を丁寧にあてはめをし、Bに対して損害の賠償を請求することができるという結論を導く問題である。

問題3は16行という十分な解答スペースがあるので、問題文の事情を拾って適切に評価し、要件にあてはめていくことが必要である。特に任務懈怠のあてはめを充実させることができたが評価の分かれ目になるが、具体的な書き方については解答例を参考にしていきたい。なお、解答例では食品衛生法違反を挙げているが、このような点を挙げられなくとも監視義務違反があることを適切に指摘できれば十分である。

第1問、第2問を通じて昨年同様あてはめをしっかりとすることができるかが評価の分かれ目となっており、この傾向は今後も続くと考えられるので、答練等を通じて慣れておくことが重要となる。