

企業法

講評 (第1問・第2問)

第1問は、問題1が譲渡制限株式の譲渡の効力を正面から問うた問題であった。近時の出題傾向からすると、このように論点をズバリと聞いてくる問題は珍しかったといえる。

問題2は、株主総会決議の瑕疵に関する論点が出題された。「株主等」に当たるか、という点はおそらく問題なくクリアできていると思われ、中心である取消原因があるかという点の検討で差が付くと考えられる（解説で指摘するが、ここは、今回最難関で、おそらくそれほど差が付かないと思われる。）。

第2問は、問題1は取締役会決議の瑕疵、問題2は代表取締役の専断的行為がメインの論点である。オーソドックスな論点の出題であり、まず、この論点部分をしっかりと書いていれば基礎点が確保できる。ただし、オーソドックスな論点の出題と言っても、特に問題1などあてはめは簡単ではない。

近時の会計士試験の論文式試験の出題論点としては、いわゆるヤマ当てが的中するもの、平成26年改正の条文を説明する問題などが多く出題されていたが、今回は、論点としてはオーソドックスな出題であった。上記に挙げた4つの主要論点のうち、3つは第1回、第2回の論文グレードアップ答練で出題している。今後もこの傾向が続くかというのは来年度も見てみないとわからないが、基本論点をきっちりと書けるようにするという当たり前の学習を徹底していた者が確実に点数を取れる出題だった。差が付いたのは、あてはめに関する部分で、これが今回の問題の特徴であった。

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、来年の出題傾向を判断するのは難しいものの、ヤマ当てを含め、柔軟に対応できる体制を整えている。

出題傾向に関わらず、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っていただきたい。

第1問 答案用紙

(企業法)

問題1	<p>1 本件株式の当該譲渡の効力は、(2) AとBとの関係では、有効であるという点に争いはないが、(1)甲会社に対する関係でも、有効であると解する。</p> <p>2 なぜならば、①会社法は、株式会社の承認を得ていない譲渡制限株式の譲受人も「株式取得者」、すなわち、株式会社との関係でも株主であることを前提とする規定を置いている（134条柱書本文、133条1項）。そして、②株式会社にとって好ましくない者の経営参加を防止するという譲渡制限株式（107条1項1号）制度の趣旨は、株式会社の承認を受けていない株式取得者は株主名簿の名義書換を請求することができない（134条柱書本文）とされていることで十分達成することができるからである。</p>
問題2	<p>1 当該訴えにおいて、Cは、甲会社がAの議決権行使を認めなかったのは決議の方法の法令違反(831条1項1号)に当たるということを主張すべきである。</p> <p>2 このCの主張に対しては、甲会社がAの議決権行使を認めなかったのは、140条3項を理由とするものと考えられるところ、Aは、140条3項の譲渡等承認請求者に該当しないが、同条の類推適用が認められ、甲会社がAの議決権行使を認めなかったことは、決議の方法の法令違反(831条1項1号)とはならないのではないか問題となる。</p> <p style="padding-left: 2em;">思うに、140条3項は、第三者からの投下資本の回収が困難な譲渡制限株式につき、会社からの投下資本の回収について株主間の平等を図る規定であることから、その趣旨は、会社からの投下資本の回収を求める株式譲渡人についてのみ妥当する。</p> <p style="padding-left: 2em;">譲受人Bが譲渡承認請求をしている本問においては、譲渡人であるAには140条3項の趣旨は及ばず、甲会社は譲渡承認請求者でない譲渡人であるAに議決権行使を認めなければならない。</p> <p style="padding-left: 2em;">以上より、Aの議決権行使を認めなかった本問には、取消原因がある（831条1項1号）。</p> <p>3 なお、CはAの取消原因を主張しているが、「株主等」には、株主であれば決議の公正を確保することに利害関係を有するのであって、瑕疵は、自己の議決権行使に関する瑕疵に限定する必要はないから、本問のCも含まれ、他の株主の瑕疵の主張も可能である。</p> <p>4 では、裁判所は裁量棄却（831条2項）することができるか。</p> <p style="padding-left: 2em;">Aは、甲会社の発行済株式総数の40%を保有している株主であり、40%というのは特別決議の成立を阻止できる株式数である。そのようなAの議決権行使を認めなかったという事実は、重大でないとはいえ、決議に影響を及ぼさないものともいえない。したがって、裁判所は裁量棄却（831条2項）することができない。</p> <p>5 以上から、Cの主張には、取消原因(831条1項1号)が認められ、裁量棄却（831条2項）することもできないから、Cの主張は妥当である。</p>

第2問 答案用紙

(企業法)

問題1	<p>1 乙会社は、本件取締役会決議を行うに当たり、取締役Bに対して招集通知を発しなかったが、取締役会を招集するには、各取締役に対して招集通知を発しなければならない(368条1項)ことから、本件取締役会決議の効力が問題となる。</p>
	<p>2 思うに、①全取締役に招集通知を発することが要求されるのは、全取締役に出席の機会を与え、議論を尽くさせるためであり、招集通知は不可欠である。また、②会社法は取締役会に招集手続の瑕疵がある場合について株主総会のような特別の規定を置いていない以上、一般原則に基づいて、瑕疵ある取締役会の決議は当然に無効となると解される。</p> <p>ただし、仮にその取締役が出席していたとしても決議に影響を与えなかったであろう特段の事情がある場合には、例外的に決議は有効と解すべきである(判例)。</p>
	<p>3 乙会社において、取締役C・Dが固い決意をもって取締役Bの影響力を排除しようと考え、Bに対する招集通知を行わずにBの意に反する内容の取締役会決議をした場合であっても、通知を欠く取締役Bが1人株主Aの配偶者であって1人株主の意思決定に強い影響力を有するときには、通知を欠く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はいえず、取締役会決議は招集手続の瑕疵があるものとして無効である。</p>
問題2	<p>1 乙会社と丁会社間の本件株式譲渡は、乙会社の100%子会社である丙会社の株式を譲渡するものであり、乙会社にとって「重要な財産の処分」(362条4項1号)に該当する。しかし、本件取締役会決議が無効であるため、乙会社としては、本件株式譲渡の無効を主張したい。そこで、取締役会の承認のない「重要な財産の処分」の効力が問題となる。</p>
	<p>2 思うに、重要な財産の処分は、株式会社外における利害関係人を生じる取引行為であるから、取引の安全を重視する必要がある。そこで、取締役会の決議のような内部的要件を欠いたとしても、取引自体は原則として有効と解すべきである。</p> <p>ただし、取引の相手方が取締役会の決議を経っていないことを知り、又は知ることができたときには、株式会社の犠牲のもとに相手方を保護する必要がないから、このときには取引は無効になると解する(民法93条1項類推適用)。</p>
	<p>3 本問で、Fは、乙会社の取締役会決議が適法に行われた点について、調査義務を負うところ、C及びDの意思が強固で意見の変更はあり得ず、Bが本件取締役会に出席しても決議の結果には影響しないと安易に判断したにすぎず、取締役会決議が適法に行われた点について、調査を尽くしたとは言えない。したがって、Fは、少なくとも適法な取締役会決議を経っていないことについて知ることができた、すなわち、Fには、過失があったと見ることができる。</p> <p>以上から、乙会社は本件株式譲渡の無効を主張することができる。</p>

第1問 解説

第1問の問題1は、承認のない譲渡制限株式の譲渡の効力という典型論点が出題されている。講評でも触れたように、論点をストレートに問う問題であり、ここでは確実に得点を積み上げておきたい。解答スペースが8行しかないため、判例の立場で書いた方が若干書きやすかったかもしれないが、会社との関係でも有効であるという説を採ることも十分可能であり、解答例はこちらの立場で書いてある（どちらの説を採ったかで得点の差はない）。

第1問の問題2は、株主総会の決議の瑕疵（取消の訴え）である。「甲会社の株主Cは、本件決議においてAの議決権行使が認められなかったことを理由に、本件決議の日から3か月以内に株主総会決議取消しの訴えを提起した」というこの点について、Cがすべき主張及び当該主張の当否を論ずるのであるが、これを見ると、株主CがAに関する瑕疵を主張しているというのにまず気が付くだろう。この論点は、平成27年第2問でも出題されているが、Cがすべき主張の中心ではないので、できるだけコンパクトに論じたい（どこで論じるかについては解答例で論じた位置と同じでなくてもよい）。

問題文に「甲会社は、本件決議については、特別の利害関係を有するという理由から、Aの議決権の行使を認めなかった。」とあるので、831条1項3号を検討したという方もいるかもしれないが、株主総会の決議の場合、特別利害関係人であっても議決権は行使できるのであるから、「Aの議決権行使が認められなかった」本問には、妥当しないと考えられる。では、何条が問題になるのかというと、譲渡承認を否決した上で株式会社が株式を買い取る手続である140条3項が問題となる。Aは「譲渡等承認請求者」に当たるので、甲会社はAの議決権行使を拒んでいるのではないかと、という点に気付いた方もいるだろう。だから、甲会社が議決権行使を認めなかったというのは適法だ。これはちょっと惜しい。本問で承認を請求しているのはAではなくBである。なので、Aに類推適用されるのではないかと、AとBの利益状況は同じだから、類推適用は肯定され、甲会社が議決権行使を拒んだのは適法、本番ではこれでも十分だろう。

だが、ここで、もう一步考えてみる。上記でAとBの利益状況は同じと書いたが、果たしてそうであろうか。

Aは、日頃から甲会社の経営に不満をもっていて、BがAから株式を買い取って甲会社の株主として経営の立て直しに関与し、甲会社の経営が改善した暁にはAに有利な買戻金額をもって本件株式を返還することを提案され、躊躇しつつこの提案に乗ってBに株式を譲渡している。すなわち、Aは、株式を再び取り戻すことを前提にBに譲渡しているのである。にもかかわらず、Bは株式譲渡の承認を請求するだけでなく、承認しない旨の決定をする場合には、甲会社又は甲会社の指定する者が本件株式を買い取ることを請求している。その結果、承認しない決定をし、甲会社又は指定買取人が株式を買い取るというのは、将来的な株式の買戻しを希望しているAにとっては容認できないことである（甲会社の経営陣とBが共謀してこのような事態を作出したとも見える）。

上記の利益状況を答案上表現することは困難であるので、140条の趣旨から考察して説得的に論じ、類推適用を否定し、Aに議決権行使を認めなかったは瑕疵があるとしているのが解答例の論証である。結論がこういう形であると、特別利害関係人に当たるが、議決権行使を認めなかったのはおかしい、と論じても結論は同じになるので、案外この筋で書いた答案も書き方によってはそれほど低い評価にはならないかもしれない。

いずれにしても、本問は一見しただけでは気付かないものの、考えさせることが多い難しい問題であったといえる。

第2問 解説

第2問の問題1の論点は、取締役会決議の瑕疵であった。論証については特に解説することはしないが、解答例では、判例の立場に則った問題集の論証を使用している。これは典型論点であり、過去にも出題されているため（平成28年第2問）、この論証はしっかりと書けなければならない。ただ、この論点の本問におけるあてはめは、第1問の問題2ほどではないが、かなり難しい。この事例は、高裁の裁判例（東京高裁平成30年10月17日）を使用して作られたものであるが、「決議に影響を与えなかったであろう特段の事情」があるのか、ないのか、本試験の現場でも迷った方が多かったと考えられる。

解答例では、上記の裁判例を参考にあてはめを書いているが、本問の人物関係においては、Bが一人株主の配偶者であったというのがポイントである。C・DがBを経営から排除しようとしても、逆にBが一人株主であるAを通じて取締役であるC・Dを解任することが可能である。解答例では、そこまで直接的な書き方をしていないが、答案上この点に触れてもよい。というわけで、結論は、通知を欠く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ない、というのが正解である。

しかし、問題文に「C及びDの意思が強固で意見の変更はあり得ず」とあるので、本試験の現場では、通知を欠く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考えた方がおそらく多数派ではないか、と思われる。これは、ある意味試験委員の先生方の思う壺であり、そう書いたからといって減点されるというものではないので安心してほしい（あくまで本試験の採点は相対評価であり、多くの答案がこのように書かれている場合、得点の差は付かないことになる。）。

第2問の問題2の論点は、代表取締役の専断的行為である。令和元年に出題されているだけに、かなり早いサイクルでの再出題と言える。

この論点は、様々な説で書くことができるがLECの問題集・答練では、相対的無効説を一押しとしてきた。ただ、今回の問題は、悪意認定よりも過失認定の方が書きやすく、その意味で、判例である民法93条1項但書類推適用説の論証を展開した方が処理しやすかった。問題集では、相対的無効説に並んで判例の立場の書き方も紹介しており、解答例はその立場に立った上で、過失の認定をしている。

なお、仮に相対的無効説に立って答案を書いたとしても、あてはめで悪意の認定をすることはそれなりにできるので、そこで頑張って答案を展開すれば、十分に評価されると考えられる。したがって、論証を書くに当たり、判例の立場に立たなかったからと言って合格点が付かないということはない。

最後に、講評でも触れたが、今回の出題は2問とも、典型論点の事例問題を出題した上で、あてはめが難しく、そこで差をつけるというものだった。これは、従来にない新しい傾向と言える。今後もこの傾向が続くかどうかは来年の出題を見てもないと何とも言えないが、少なくとも2問のうち1問はこういった出題がされる可能性は十分にあると言えるだろう。

LECの論文グレードアップ答練では、あてはめで考えさせる問題を従来から出題しており、今後もこのタイプの問題の出題を継続していく予定である。典型論点を一通りつぶすことができ、ヤマ当てにも対応しているLECの答練を利用して、論文本試験に対応する力を着実に養っていただきたい。