

## 企業法

## 本試験

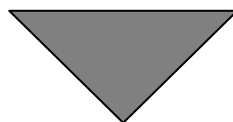
## 第 2 問

乙株式会社（以下、「乙会社」という。）は、公開会社でない会社であり、取締役会及び会計参与を設置しているが、監査役は設置していない。乙会社の代表取締役は A であり、取締役としては、A の他に、B、C、D 及び E の 4 名がいる。このうち E は名前だけの取締役であり、これまで取締役会に全く出席しておらず、会社経営について関与することはなかった。A の古くからの知人である P は乙会社の使用人であったが、A は、P が乙会社副社長 P の名義を使用することを認めていた。この場合において、次の **問題 1** 及び **問題 2** に答えなさい。

**問題 1** A は、B にもより積極的に経営に関与してもらおうと考え、B も代表取締役にすることにした。そこで、A は、取締役会を開催するため、B、C 及び D には適法に招集通知を発送したが、E には発しなかった。取締役会当日、B 及び E は欠席したが、A、C 及び D の 3 名が出席し、その全員の賛成によって B を代表取締役に選定する旨の決議（以下、「本件取締役会決議」という。）がなされた。本件取締役会決議の効力について論じなさい。

## 《解答 1》

<b>問題 1</b>	1 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）が、乙会社では、本件取締役会決議を行うに当たり、取締役 E に対して招集通知が発せられていなかったことから、本件取締役会決議の効力が問題となる。
	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場合のような特別の規定(831 条)を置いていない以上、一般原則に基づいて、瑕疵ある取締役会決議は当然に無効となると解される。 以上から、取締役の一部に対して招集通知が欠けていた場合には、原則として、当該取締役会決議は無効となるものと解する。 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当該取締役会決議を無効とする必要はない(判例)。なぜなら、そのような場合には、出席しなかった取締役が出席して議論を尽くしても議論の結論に影響がないからである。
	3 取締役 E は、これまで取締役会に全く出席しておらず、会社経営に関与していない名目的な取締役であり、仮に E 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と言える。以上から、乙会社の本件取締役会決議は、有効である。



## 論文グレードアップ答練 第3回

### 第一問

甲株式会社（以下、「甲社」という。）は、監査役設置会社である取締役会設置会社であり、役員は、代表取締役Aのほか、B・C・D・Eの計5名の取締役、監査役はFである。以上を前提に以下の各問に答えなさい。

**問1** 甲社は、事業を拡張するため、乙銀行から1億円の借入をすることを決定する取締役会決議を行うこととし、招集手続が行われたが、その際、従来から事業の拡張には慎重な姿勢のEには招集通知が寄せられなかった。そして、取締役会決議当日は、E以外の役員が出席し、決議事項について検討を加えた結果、A、B、Cの3人が賛成して、当該決議がなされた（以下、「本件取締役会決議」という。）。

甲社における本件取締役会決議は有効か、検討しなさい。なお、本問の借入は取締役会の決議事項であるものとする。

### 《解答1》

問1	1 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）。では、甲社の取締役のEに対して招集通知が欠けていた場合、本件取締役会決議の効力は有効か。株主総会決議の効力と異なり、明文の規定が存しないことから問題となる。
	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場合のような特別の規定をおいていない以上、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。
	以上から、取締役の一部に対して招集通知が欠けていた場合には、原則として、当該取締役会の決議は無効となるものと解する。
	3 ただし、仮に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当該取締役会の決議を無効とする必要はない。
	なぜなら、前述のように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、通知に欠缺があった取締役が出席して議論を尽くしたとしても、なお議論の結論に影響がないと認められる特段の事情がある場合には、決議を無効とする必要はないからである。
	4 本問では、Eが出席していれば積極的な発言をして結論に影響を与えた可能性があり、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とは言えない。
	よって、甲社の本件取締役会決議は無効である。