

2019年度商法・解答例

第1 問1 (以下、条文数のみは会社法)

1 「取締役会を招集する者は…各取締役…に対してその通知を発しなければならない」(368条1項)ところ、本件取締役会の開催にあたっては、Xに「通知」が発せられていないという瑕疵がある。そのため、これにより、本件取締役会決議は無効とならないか。

(1) 株式会社の取締役会は、全員による意見の交換と討議を通じて会社の業務執行の意思決定をさせ、また、その執行を監督させようとする制度であるから、取締役会の開催にあたっては、取締役の全員に対して出席の機会が保障されなければならない。また、株主総会決議の瑕疵と異なり(830条、831条参照)、取締役会決議について法が特別の定めを設けていないのも、取締役会決議に瑕疵があった場合には、一律に原則無効とする趣旨であると考えられる。したがって、取締役の一部の者に対する招集通知を欠くことにより、その招集手続に瑕疵があるときは、原則として、瑕疵ある招集手続に基づいて開かれた取締役会の決議は無効になると解すべきである。

もっとも、この場合においても、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は、その瑕疵は決議の効力に影響がないものとして、決議は有効になると解する。

(2) Y社の取締役はA、B、C及びXの4名であるところ、本件取締役会決議は、B及びCによる賛成の議決権行使により可決されたものである。そうすると、仮にXが本件取締役会に出席しても、3分の2の賛成の議決権行使によりやはり本件取締役会決議が可決されるから、上記の特段の事情があるかに思える。

しかし、XはY社の発行済株式総数5000株のうち1500株(30%)を有する大株主であるから、その発言力や影響力が小さかったとは考えられず、Xとの意見の交換と討議を通じてBやCが意見を変える可能性がないとはいえない。そして、B又はCのいずれか1名でも反対の議決権行使すれば、逆に3分の2の反対の議決権行使により、本件取締役会決議は否決されるから、上記特段の事情があるとはいえない。

以上より、本件取締役会決議は無効である。

●最判昭 44.12.2【会社法百選 65】

●Aが議決権行使しなかったのは、「議決に加わることができない」「決議について特別の利害関係を有する取締役」(369条2項)に該当するためである(最判平28.1.22 参照)

2 また、本件新株発行は、「取締役が自己又は第三者のために株式会社と取引をしようとするとき」（356条1項2号）にあたり、Aは「取締役会」において「当該取引につき重要な事実を開示し、その承認を受けなければならぬ」（365条1項、356条1項柱書）にもかかわらず、これを欠く。そのため、これにより、本件取締役会決議は無効とならないか。

(1) まず、実質的な利益相反取引は間接取引（同項3号）として捕捉すれば良いから、「ために」（同項2号）とは、名義の意味であると解する。Aは、自己の名義で本件新株発行を受けるから、「取締役が自己…のために株式会社と取引をしようとするとき」にあたる。

(2) よって、Aは、「当該取引につき重要な事実を開示し、その承認を受けなければならぬ」ところ、本条の趣旨は、承認の可否を判断する前提となる情報を与える点にあるから、「重要な事実」とは、当該取引が会社に与える影響を判断するために必要な事実を指すと解すべきである。しかし、Aは、本件取締役会において、かかる事実を全く開示していないから、「当該取引につき重要な事実を開示し」たとはいえない。

(3) そこで、「重要な事実」の「開示」を欠く「承認」の効力が問題となるも、上記の本条の趣旨に鑑みれば、「承認」の判断の前提が欠けている以上、無効と解すべきである。

(4) 以上より、かかる観点からも、本件取締役会決議は無効である。

第2 問2

1 Xは、「株式会社の成立後における株式の発行」の「無効…を…主張する」「訴え」（828条1項2号）を提起して、本件新株発行の無効を主張したいと考えている。

2 まず、本件新株発行がなされたのは2018年6月8日であるところ、現時点は2018年8月中旬であるから、「株式の発行の効力が生じた日から6箇月以内」（同号）である。また、Xは、Y社の「株主」かつ「取締役」であるので、「株主等」（同条2項2号、1号）にあたる。よって、訴訟要件を充たす。

3 次に、Xは、本件新株発行の無効原因として、①「公開会社」であるY社における募集事項の決定は「取締役会」の「決議」によらなければならぬ

●伊藤靖史ほか『会社法〔第4版〕』222頁、田中亘『会社法〔第2版〕』244頁参照

ところ（201条1項，199条2項），本件取締役会決議は無効であるため，これを欠くこと，②本件新株発行に関して，株主への「通知」及び「公告」（201条3項，4項）を欠くこと，③本件新株発行が「著しく不公正な方法により行われる場合」（210条2号）にあたることを主張することが考えられる。

ここで，828条には，新株発行の無効原因が法定されていないため，新株発行の無効原因をどのように考えるべきか問題となるところ，募集株式の発行は利害関係人が多数発生するから，その効力については法的安定性を重視すべきである。のみならず，取引的行為の色彩が強いから，取引の安全を可及的に保障すべきである。したがって，無効原因は重大な法令・定款違反の場合に限ると考える。

では，上記①乃至③は重大な法令・定款違反にあたるか。

(1) まず，①については，重大な法令・定款違反にはあたらないと解する。「株式会社の業務に関する一切の裁判上又は裁判外の行為をする権限を有する」「代表取締役」B（349条4項）が新株を発行していること，Y社のような公開会社における株式の発行権限は取締役会に委ねられており，新株の発行は会社の業務執行に準ずるものとして取り扱われていること，取締役会の決議は会社内部の意思決定であって，第三者は当該決議の存否を容易に知ることができないことが理由である。

●最判昭 36.3.31

(2) 次に，②については，「通知」及び「公告」は，株主が新株発行差止請求権（210条）を行使する機会を保障することを目的として会社に義務付けられたものであるから，これを欠くことは，新株発行差止請求をしたとしても差止めの事由がないためにこれが許容されないと認められる場合でない限り，重大な法令・定款違反にあたると解すべきである。

●最判平 9.1.28【会社法百選 27】

上記のとおり，「公開会社」であるY社における募集事項の決定は「取締役会」の「決議」によらなければならないところ，本件取締役会決議は無効であるため，これを欠き，「株式の発行…が法令…に違反する」（同条1号）という差止めの事由がある。

したがって，②については，重大な法令・定款違反にあたる。

(3) では，③についてはどうか。

ア まず、「著しく不公正な方法」とは、不当な目的を達成する手段として新株発行が利用される場合をいうと解されるところ、会社法上、取締役の選任・解任は株主総会の専決事項であり（329条1項、339条1項）、取締役は株主の資本多数決によって選任される執行機関といわざるをえないから、被選任者たる取締役に、選任者たる株主構成の変更を主要な目的とする新株の発行をすることを一般的に許容することは、会社法が機関権限の分配を定めた法意に明らかに反するものである。したがって、株式会社においてその支配権につき争いがある場合に、その新株発行が特定の株主の持株比率を低下させ現経営者の支配権を維持することを主要な目的としてされたものであるときは、「著しく不公正な方法」と認められると解するのが相当である

確かに、Aは、自己の持株も増やしたいと考えている。しかし、Y社は、東南アジア等の新興国での売上を急速に伸ばしており、今後、新興国での需要はさらに拡大することが予想されているため、Aは、Y社の新工場の建設資金を調達するために本件新株発行を行うこととしたものであり、その主要な目的は、資金調達にあるといえる。

したがって、本件新株発行は、「著しく不公正な方法により行われる場合」にあたらないから、そもそも法令・定款違反がない。

イ また、仮に、本件新株発行が「著しく不公正な方法により行われる場合」にあたるとしても、そのことは重大な法令・定款違反とはならないと解する。⑦上記のとおり、「公開会社」における新株発行は業務執行に準じて取り扱われるものであること、①「株式会社の業務に関する一切の……権限を有する」「代表取締役」Bが新株を発行していること、⑦新株の発行が会社と取引関係に立つ第三者を含めて広い範囲の法律関係に影響を及ぼす可能性があることに鑑みれば、その効力を一般的に判断する必要があること、⑤公開会社については、その性質上、会社の支配権に関わる持株比率の維持に係る既存株主の利益の保護を重視する必要はないことが理由である。

(4) よって、①③は、無効原因にあたらないが、②は無効原因にあたる。

4 以上より、②の限度で、Xの主張は認められる。

以上

●東京地決平元.7.25 等

●東京高決平 16.8.4

【会社法百選 98】参考

●最判平 6.7.14 【会社法百選 102】

●最判平 24.4.24 【会社法百選 29】参考