

民事系第2問

設問1

1(1) 本件連帯債務保証契約は間接取引(会社法(以下略)356条1項3号)であり、甲社取締役会の承認(365条1項及び356条1項柱書)の承認が無いため甲社との関係で無効となることを主張して請求を拒むことが考えられる。

(2) 本件連帯債務保証契約は、甲社の代表「取締役」Aの、5000万円の貸金債務を甲社が「保証」するものである。よって、間接取引に該当する。

(3) 取引の安全の観点から、会社と第三者との関係では原則として間接取引は有効となる。しかし取引の相手方が、当該取引について取締役会の承認が必要であり承認を得ていないことについて悪意又は重過失であった場合は例外的に効力が無効となる。

乙社は、本件連帯保証契約が甲社取締役Aの債務を保証するものであることを認識していることから、甲社取締役会の承認が必要であることを知っていたといえる。しかし、締結時に乙社は、同契約について甲社取締役会の承認が無いことを知らなかった。

確かに、同契約は甲社にAの貸金債務を負担させるものであり、乙社は甲社が真に保証する意思を有しているか取締役会の議事録の写しを要求する等して調査確認する義務を負っていた。それにもかかわらず乙社はAに対して議事録の確認をせず調査確認義務を怠っていることから、乙社に過失は認められるといえる。

しかし、乙社は平成28年5月25日に、取締役会の議事録を第三者に公開していない旨の社内規定の存在の説明と共に、Aから取締役会の承認がある旨の本件確認書を交付されている。この書面により乙社が取締役会の承認の存在を

信じることはやむを得ないといえる。また、乙社代表取締役 B は A に対し取締役会の議事録の写しを A に対して強く求めれば、A の機嫌を損ねて取引の機会を失ってしまうと考えており、このように考えて議事録の写しの交付を求めないことはやむを得ないといえる。

したがって、乙社が調査確認義務を怠ったことは著しく不注意とまではいえず、重過失は認められない。

(4) よって、本件連帯債務保証契約は間接取引を理由に無効とならない。

2(1) 次に、本件連帯債務保証契約は「多額の借財」(362 条 4 項 2 号)に該当し、甲社取締役会の承認(同項柱書)を得ていないため無効であることを主張し、請求を拒むことが考えられる。

(2)ア 保証契約も究極的には債務を負担するものであるから、「借財」に該当する。

イ 「借財」の「多額」性は、債務の金額や資本金・総資産額に占める割合等を総合考慮して判断する。

本件連帯債務保証契約による保証額は 5000 万円であり、決して小さい額ではない。甲社の資本金は 1 億円であり保証額がこれの二分の一を占めることから、契約締結による会社資本への影響は大きいといえる。また総資産額は 10 億円であり全体の 5%を占める。

以上を考慮すれば、「多額」性も肯定される。

(3)ア 取締役会の承認を欠く 362 条 4 項各号の取引は、原則として無効となる。もっとも取引の安全の観点から、取引の相手方が取締役会の承認を得ていないことを知り、又は知ることができたことを会社側が立証しなければ相手方に取引の無効を対抗できないと解すべきである。

イ 本件連帯債務保証契約において、前述の通り乙社が甲社取締役会の承認の不存在について過失があったことが認められる。したがって、乙社は甲社取締役会の承認を得ていないことを知ることができたといえる。

(4) よって、本件連帯債務保証契約は無効となる。

3 以上より、甲社は乙社に対し保証債務の履行請求を拒むことができる。

設問 2

1 C は、平成 24 年 6 月の定時株主総会で発行された本件株式の引受人は自身であり同株式の株主は自身であることを主張する。

2 (1) 募集株式の発行においては、株式の引受人が出資を履行しなければならず(208条1項)、引受人が履行した日に株主たる地位を取得することになる(209条1項)。このように、法は誰を株主として株式を発行するかにつき、出資者が誰であるかを重視する趣旨といえる。

また、公開会社ではない会社(2条5号、以下非公開会社)においては会社の所有者と経営者が密接な関係にあるところ、株主の確定は株主の権利を行使している等実質的に判断することが要求される。

以上を考慮すれば、募集株式の引受人が誰であるかは、単に株式の名義のみならず、出資の有無や株主のとしての権利行使の有無等実質面をも考慮して決定すべきである。

(2) これを本件についてみるに、定時株主総会では A に対して本件株式を発行する旨の決議が行われ、株式の申込に必要な書面等における記名押印は A を名義人として行われている。このような手続面から、本件株式の引受人は A であり A が株主となるとも思える。

しかし、本件株式の発行に必要な事務手続は C の指示に基づき甲社の総務部

によって行われており、上記の A の記名押印も甲社に預けられていた印章を用いて総務部が行っている。A は発行手続に関与しておらずむしろ C の関与の下で本件株式が発行されている。また、同株式の払込金額 2000 万円は全て C の貯金によって賄われており、C が本件株式の出資者と評価される。

さらに、本件株式に係る剰余金配当は C 名義の銀行口座に振り込まれており、C の所得として C のみが確定申告を行っている。また、株主総会の招集通知等は C の指示により甲社総務部に留め置かれ、本件株式に係る議決権についても C 名義の株式に係る議決権と併せて行使されている。このように、本件株式についての権利(105 条 1 項 2 号及び 3 号)は専ら C によって行使されているといえる。

以上の事実から、本件株式の実質的な引受人は C であり C が同株式の株主であると認められる。

3 よって、C の主張は認められる。

設問 3

1 (1) A は 831 条 1 項に基づき、本件決議の取消しの訴えを提起する。

(2) A は甲社の発行済み株式 10 万株を保有する「株主等」(828 条 2 項 1 号)であるから、原告適格が認められる。

また提訴期間は株主総会の決議の日から「三箇月」以内である(831 条 1 項柱書)。本件決議が行われた本件株主総会は令和 2 年 6 月に開催され、未だ一カ月しか経過していない。よって、提訴期間の要件もみたされる。

(3) したがって、被告適格(834 条 17 号)及び管轄(835 条 1 項)の要件をみたく限り、A は適法に上記訴えを提起できる。

2 (1)ア A は、本件決議の取消事由として、C が G に議決権行使を認めなか

った点が 310 条 1 項に違反し決議方法の法令違反(831 条 1 項 1 号前段)を主張する。

イ 甲社は、議決権行使の代理人を他の株主一名に限定することを定款で規定している。このような定款が 310 条 1 項に反しないか問題となる。

株主の議決権行使の機会を保障する必要がある一方で、会社に関係ない者が株主総会を攪乱することを防止する必要がある。そのため、代理人の制限も相当程度の制限であれば許されるべきである。

甲社は非公開会社であり、議決権行使は株主のみが行使することが期待されている以上代理人を株主に限定することは合理的である。また、株主総会に出席できない株主が他の株主に代理を委任することが著しく困難とまではいえない。

よって、上記定款は相当程度の制限といえ、310 条 1 項に反しない。

ウ そして、弁護士といえども株主ではない以上議決において総会の場合を攪乱する可能性は否定できない。そうだとすれば、G が株主 D の代理人として同人の議決権を行使することはできず、C が G の議決権行使を認めなかったことは何ら違法でないとも思える。

しかし、本件株主総会において受付担当者は、株主名簿の記載及び D の G に対する委任状を確認して G を議場に案内している。これは甲社が G を D の代理人として議決権を行使することを認める取扱いと評価され、C が G の議決権行使を認めない取扱いをすることは矛盾挙動といえる。よって、信義則上甲社は G の議決権行使を認めなければならない。

よって、310 条 1 項違反が認められる。

エ では、裁量棄却(831 条 2 項)が認められるか。代理人による議決権行使を

認めない瑕疵は株主の議決権行使の機会を奪うものであり、その程度は「重大」である。また D は全議決権の五分の二を有しており、D の議決権が行使されていれば選任すべき取締役が C ではなく A となっていた可能性がある。よって、「決議に影響を及ぼさないもの」とはいえない。

よって、裁量棄却は認められない。

オ したがって、取消事由が認められる。

2 議長である C は、G に出席資格を認めなかったこと及び F を丙社代表者として出席を認めたことに対する A 及び G の異論を無視して議事を進行している。これは議長の議事整理権(314 条 1 項)の濫用といえる。

よって、決議方法が著しく不公正(831 条 1 項 1 号後段)であるとして、取消事由となる。

(3)ア A は、C が丙社の議決権行使について、A による投票を無効として F による投票を有効とした行為が決議方法の法令違反になると主張する。

イ 本件株主総会において、丙社の代表取締役専務 E は甲社に対し包括委任状を送付しているが、これと別に丙社代表取締役副社長 F が丙社を代表(349 条 1 項)して議決権を行使している。この場合どちらの議決権行使が有効になるか。

株主が書面による議決権行使(301 条 1 項参照)を行った後に、株主総会に出席して議決権を行使する行為は会社法上禁止されていない。そして、この場合後者の行為が原則として有効になるが、無制限にこれを認めれば書面によって議決権を行使する株主の意思が損なわれる場合がある。そのため、後者の行為が株主の意思に反する場合は、例外的に前者の議決権行使を有効とすべきである。

本件において、丙社の内規によれば甲社の株式に係る議決権行使は代表取締

役専務 E にのみ委ねられており E 以外に議決権を行使することが予定されていなかった。そのため、F が独自に丙社の株式に係る議決権を行使することは丙社の意思に反するといえる。

よって、F による議決権行使は無効であり、A による議決権行使が有効となる。決議方法の法令違反が認められ、裁量棄却も認められない。

3 以上より、本件決議の取消しの訴えは認められる。

以上

民事系第2問

第1. 設問1

1 (1) 甲社は、本件連帯保証契約が利益相反取引 (356 条 1 項 3 号) にあたるにもかかわらず、取締役会の承認を得ておらず、無効であると主張する (365 条 1 項)。

356 条 1 項 3 号の間接取引は、会社の利益と取締役の利益とが実質的に相反する場合をいう。同号の趣旨は、取締役が会社の利益に反して利益を得て、会社に損害を与えることを防止することにある。

本件では、甲社代表取締役 A が乙社から 5000 万円を借り受け、甲社はその返還債務を連帯保証しており、「保証」したといえる。

したがって、本件連帯保証契約は間接取引にあたる。

(2) 甲社は、取締役会設置会社である。そのため、間接取引にあたる取引には、重要な事項を開示して、取締役会の承認が必要である (356 条 1 項柱書、365 条 1 項)。

そうであるにもかかわらず、本件連帯保証契約は、甲社取締役会の承認を得ていない。したがって、法の一般原則より、本件連帯保証契約は、無効となるのが原則である。

もっとも、取引の相手方の取引安全も考慮する必要がある。そこで、会社は、相手方の悪意または悪意と同視しうる重過失を主張立証しなければ、契約の無効を相手方に対抗できない。悪意の対象は、①取締役会の承認がいる取引であることと、②取締役会の承認を得てないことである。重過失とは、悪意と同視しうる著しい注意義務違反をいう。

(3) 乙社は、甲社代表取締役 A に対する貸金を被担保債権として、甲社との間で、本件連帯保証契約を締結した。したがって、本件連帯保証契約が間接取引にあたることは、知っていたといえる (①)。

次に、乙社代表取締役 B は、A に対し、連帯保証についての甲社の取締役会の議事録の写しを要求した。しかし、A は、議事録は公開しないという運用である協議を述べて、B に議事録を見せようとしなかった。B としては、A が知名度の高い甲社の評判を気付つけるようなことはしないであろうし、甲社の和食器を取り扱うことによって利益が期待できる一方で、乙社のような小さな会社の経営者が A に議事録を強く要求すれば、A の機嫌を損ねて取引の機会を失ってしまうと考えて、これ以上の確認をしなかった。たしかに、このような B は、取締役会の承認を得たことを確認することは困難であったとも思える。

しかし、5000 万円の貸金は大金である。大金については、適切な手続きが踏まれたことを逐一確認すべきである。そして、B としても、甲社の他の取締役に確認するなど、取締役会による承認があったことを確認すべきであったし、それは容易だったといえる。

よって、悪意と同視しうるような注意義務違反があり、重過失があったといえる。

以上より、甲社は、本件連帯保証契約の無効を乙社に対抗できるため、本件連帯保証契約に基づく保証債務の履行請求を拒むことが出来る。

2 (1) 甲社は、本件連帯保証契約は、「多額の借財」(362 条 4 項 2 号) にあたるにもかか

ならず、取締役会による決定を経ておらず無効であると主張する。

同号は、多額の借財は、会社に回復困難な損害を与えるおそれがあることから、取締役会で慎重に判断すべきであるとしたものである。

そこで、「多額の借財」該当性は、資本金の額、借財の額、従前の取引状況などを総合考慮して判断する。保証は、主債務者が支払えなかった場合に、代わりに債務の支払いを負担する点で、借財と同様に、会社に損害を与える可能性があり、借財と同視できる。

(2) 甲社の総資産額は 10 億円である。5000 万円の貸金債務を担保とする保証契約は、総資産額の 5% にも及び、甲社の財政状況からすれば、決して無視できない額である。

そして、甲社と乙社は以前には、一度も保証契約を締結していないと考えられるから、より慎重に契約を締結するか確認すべきであるといえる。

以上を総合考慮すれば、本件連帯保証契約は、「多額の借財」にあたる。

(3) 「多額の借財」には、取締役会の決定が必要であるにもかかわらず、甲社ではそれを得ていない。したがって、法の一般原則より、本件連帯保証契約は、無効となるのが原則である。もっとも、代表取締役には、包括的な代表権がある。そこで、相手方が、①取締役会の決定がある取引であること、②取締役会の決定を得ていないことについて悪意または有過失である場合にのみ、会社は取引の無効を相手方に対抗できる（民法 107 条類推適用）。

(4) 上述と同様に、B、ひいては乙社には過失が認められる。

よって、後者は、本件連帯保証契約の無効を乙社に対抗できるため、件連帯保証契約に基づく保証債務の履行請求を拒むことが出来る。

第 2. 設問 2

1. 本件株式の名義人は、A であるが、出資 2000 万円を払いこんだのは C である。

そこで、株式は、名義貸与者か、出資の履行を実質的になした者かどちらに帰属するか。

この点、C は、後者であると主張する。

なぜならば、株式の発行は、資金調達を目的とする行為である。そして、出資の履行の時期に株主となるとする 209 条 1 項の規定や、出資の履行を仮装したものは株主としての権利を行使できないとする同条 2 項の規定から、株式は、出資の履行を本質とするものであるといえる。

したがって、名義貸与者ではなく、出資の履行を実質的になした者が株主たる実質を備えていると考えられるべきである。

したがって、C の主張は妥当である。

2. C は、本件株式の払込金額である 2000 万円をすべて C の貯金から支払った。それ以降、C は A に 2000 万円の支払いを求めたことはない。そして、本件株式に係る剰余金配当は、C 名義で振り込まれ、C の所得として C のみが確定申告をしていた。そして、C が本件株式について、議決権行使をも行っていた。

したがって、Aは本件株式について、名義を貸与した者にすぎず、Cが出資の履行を実質的になした者といえる。

よって、本件株式に係る株主の地位はCに帰属するため、Cの主張は認められる。

第3. 設問3

再現途中