

令和 6 年 商法

## 設問 1

### 第 1 小問 1

1 甲社は監査役設置会社であるから（2 条 9 号）、385 条 1 項により、監査役である D は取締役が法令違反若しくは定款に違反する行為をし、それにより、会社に著しい損害が生じるおそれがあるときは、取締役に行為をやめるよう請求することができる。

もっとも本件臨時株主総会 1 は裁判所の許可を得て、乙社が招集したものである（297 条 4 項 2 号）。ため、取締役の行為として差止請求をすることはできない。

2 では、385 条 1 項の類推的用により、本件株主総会 1 を差止めることはできないか。385 条 1 項の趣旨は、会社に重大な影響を与える可能性のある取締役の行動を監査役が監督し、未然に会社の損害を防ぐ点にある。この点、裁判所の許可を得て株主総会の招集を行った株主も、会社に重大な影響を与える可能性がある。また、本来、株主総会を招集するのは取締役の権限である（296 条 3 項）。したがって、当該株主は取締役に準ずるものとして、監査役の監督を受けるべきである。よって、本件のような場合にも 385 条 1 項の趣旨が妥当するから、類推適用の基礎が備わっているといえる。

また、本件では、乙社は取締役と監査役の選解任という会社の経営にとって重要な事項について、利益供与（120 条）にあたるおそれのある行為を行っている。よって、「会社に著しい損害が生じるおそれがある」といえる。

3 以上により、D は 385 条 1 項の類推適用により、本件臨時総会 1 を差し止める方法をとることが考えられる。

### 第 2 小問 2

1 E は「株主」であり、令和 3 年 11 月 15 日時点では、株主総会が開催された令和 3 年 10 月 20 日から 3 箇月を経過していない（831 条 1 項柱書）。したがって、訴訟要件をみたし、甲社を相手方として（834 条 17 号）株主総会決議の取消しの訴えを提起することができる。

2 E は乙社の行為が利益供与（120 条）にあたるとして、株主総会の「決議の方法が法令」に違反すると主張することが考えられる（831 条 1 項 1 号）。

まず、乙社は甲社の株主であり、「株式会社」といえるか問題となるが、120 条の趣旨は企業経営の健全性・公正の確保である。そして、120 条の主体は、当該株主が属する「株式会社」が想定されている。もっとも、株主総会の招集は本来取締役の権限であり、乙社は取締役に代わって招集をしているから甲社の代表であるとして、「株式会社」と解することができる。

乙社は議決権行使書面に、各議案に賛成した場合には 1000 円相当の商品券を贈呈すると記載し、実際に各議案のいずれにも賛成した甲社の株主全員に対し、一人当たり 1000 円相当の商品券を送付し、取得や送付に要した費用もすべて乙社が負担しているから、「財

コメントの追加 [尚小1]: 乙社による招集手続きの根拠をしっかりと指摘できていて良いです。

本問では設問の前提となる部分で充足は明らかなので必ずしも必須ではありませんが、問題によっては議決権の保有率や 8 週間の招集懈怠といった要件が充足されていることを簡単に指摘するとより良い答案になると思います。

コメントの追加 [尚小2]: 不自然な日本語になっています。CBT だと一度文章作成した後に加筆修正を容易に行うことができますが、前後のつながりに齟齬がないかは気をつけたいですね。

コメントの追加 [尚小3]: なぜ 3 8 5 条 1 項の適用がないか不明確です。  
招集手続きをしたのが取締役ではない。とか、乙社は甲社の取締役ではない。とかはっきり書いたほうがいいと思います。  
条文だったり規範の該当を否定する時こそ、どの要件を満たしていないのか分析的にはっきりと示すことが...

コメントの追加 [尚小4]: 条文の趣旨に立ち返って分析ができていて良いです。  
ただ、単に取締役の監督については取締役会の職務でもあります（3 6 2 条 2 項 2 号）。...

コメントの追加 [尚小5]: 本来取締役が行う行為であるという指摘ができていて良いです。  
株主総会の招集がどのような意味を持つのかについてさらに言及してみてもいいかもしれませんね。...

コメントの追加 [尚小6]: 3 8 5 条 1 項のその他の要件について検討しているのは素晴らしいです。ただ、この文章だと、1 2 0 条違反が会社に損害を与えると読めるので、小問 2 で乙社の負担だから甲社に損害は...

コメントの追加 [尚小7]: 訴訟要件の検討ができていて良いです。

コメントの追加 [尚小8]: どの行為なのか具体的に指摘する必要があります。

コメントの追加 [尚小9]: 厳密には 1 2 0 条 1 項ですね。

コメントの追加 [尚小10]: この部分をもっと丁寧に検討したいですね。単に本来取締役が行う行為を乙社がやっているというだけの理由付けだけでは、小問 1 と同じことを繰り返すことになり、設問が分けられた意味が...

産上の利益の供与」といえる。また、「権利の行使に関し」と権利の行使又は不行使に影響を与えることを指す。もっとも、すべての利益供与が禁止されるわけではなく、①当該利益が株主の権利行使に影響を及ぼすおそれのない正当な目的に基づき供与される場合で、②個々の株主に供与される額が社会通念上許容される範囲のものであれば、会社に不利益を与えるものではないとして例外的に許容される。この点、乙社は賛成に投じるよう促したところ、株主総会の出席率は例年の 30%増加し、賛成の割合も、例年よりも高いものであった。甲社は例年商品券等を提供したことはなく、この割合の変化は乙社が賛成に投じるよう促したことによるものであると考えられる。このため、目的は業績の悪化していた甲社の改革という正当性の認められるものであるが、当該利益は株主の権利行使に影響を及ぼしたといえ、①の要件を充たさない。よって、120 条に違反する。

3 議決権の行使を歪める行為は重大といえるため、裁量棄却は認められない（831 条 2 項）。

4 よって、E の主張は認められる。

## 設問 2

1 本件株式併合の効力は既に発生しているが、株式併合無効の訴えは法定されていない。そこで、丙社としては、株主総会決議の取消しの訴えを提起することが考えられる。

2 丙社は従前甲社の株を 200 株保有していたが、300 株を 1 株とする株式併合の効力が発生しているから、丙社は単元未満株主なる。もっとも、単元未満株主であっても、株主である以上、原告適格は認められる。また、甲社を相手方として、令和 5 年 12 月 11 日から箇月以内であれば、訴訟要件をみたし、適法に訴訟を提起することができる。

3 丙社は甲社が「特別の利害関係を有する者」であるのにも関わらず、議決権を行使し、「著しく不当な決議」がされたとして決議取消しを主張する(831 条 1 項 3 号)。

この点、「特別の利害関係を有する者」とは、問題となる議決の成立により他の株主と共通しない特殊な利益を獲得し、又は不利益を免れる株主を指す。本件株主総会 2 は、もともと甲社の再建に協力してもらうために、丙社に甲社の買収をさせたのであるが、丙社が甲社の競業関係にある丁者に甲社の持つ技術やライセンスを提供するように求めたため、甲社の独立を維持するために丙社を締め出すべく、本件株主総会 2 が開催されたのである。ま本件計画は最終的にはもともと丙社が 200 株、A が 200 株、B が 100 株、C が 100 株を保有していたのに対し、株式併合、株式分割を通じて、丙社が 0 株、A が 200 株、B が 100 株、C が 100 株保有することになるものである。丙社以外の甲社の株主は持株数に変化はないものの、持ち株比率は上昇している。令和 3 年 12 月時点で、譲渡による甲社の株式の取得について株主総会の承認を要する旨の定款が定められ、非公開会社となっている（2 条 5 号反対解釈）ところ、非公開会社は性質上、株主は持株比率を重視する傾向にある。よって、甲社は他の株主と共通しない特殊な利益を得るといえるから、「特別の利害関係を有する者」にあたる。

コメントの追加 [尚小11]: ほとんどが 120 条違反を肯定する方向の記述になっていて結論ありきの答案というか浅い答案になっているように思います。たった 1000 円で賛成するほどの人は多いのか、役員の大幅な刷新という重大事項だから出席率が高いのは当然ではないのかなど否定方向の事実評価も加えられるといいと思います。

コメントの追加 [尚小12]: 間違っはいませんが、株式併合に株主総会決議を要すること（180 条 2 項）を指摘して、その決議を取り消すとはっきり書くべきだと思います。

コメントの追加 [尚小13]: 単元株式は異なる概念です（会社法 2 条 20 号、188 条）。また本問は、1 未満の株式が生じた場合、甲社が買い取ります（本件計画①なお書き）。丙社は、甲社の株式を有していない状況です。ただし、株式併合の決議が取り消されれば、株主に復帰するので取消訴訟の原告適格はあります（831 条 1 項後段）

コメントの追加 [尚小14]: 3 か月

コメントの追加 [尚小15]: 丁社

コメントの追加 [尚小16]: また、？

コメントの追加 [尚小17]: 問題の具体的事実関係に着目できています。

コメントの追加 [尚小18]: 甲社は株主というか会社そのものです。いうならば A らの取締役ですかね

また、「著しく不当」とは、特別利害関係人以外に著しい不利益が生じることをいう。丙は本件決議により、200 株が 1 株未満となり、単元未満株主となる 1 株に満たない端数となる株式は公正な価格で買い取られることになるから、経済的な損失はないとも思える。もっとも、丙としては、建築関係の中小規模の株式会社数社についてその株式の全てを保有したり、その株式の一部を保有するなどして、取引関係を重視していた。そしてこれまで甲社に対し、F を取締役として派遣したり、取引先を紹介するなどして再建に協力し、次に、丁者の再建に注力するため、甲社に業務提供をするよう協力をもとめたのである。これはあながち不合理とはいえず、甲社を丙社の完全子会社にする案も、甲社の独立を維持するも、甲社の企業価値との関係では、どちらかが優れているとも言い難かった。それにもかかわらず、十分な議論をしないまま、丙社を締め出すことは、丙社の信頼を害する不当なものである。また、上記のとおり、取引関係を重視していた丙社にとって、甲社の株主の地位を失うことは不利益にあたる。よって、「著しく不当」といえる。

さらに、丙社が反対している以上特別利害関係人である甲社の株主が議決権行使をしていなかったら、本件決議 2 が可決されることもなかったから因果関係も認められる。

4 よって、丙社の主張は認められる。

コメントの追加 [尚小19]: いい指摘です。

コメントの追加 [尚小20]: 株式併合自体の性質に着目できるともっといいかもしれません。株式併合の要件に特定の株主の追い出しを禁止することは含まれていないこととか。

コメントの追加 [尚小21]: 書いてあることは間違っていないですが、やや説明不足の論述が前提的にあるように思いました。  
事実評価は消極積極両方を充実させるともっと良くなると思います。