

【設問1】

1、R社は取締役会を設置しておらず、すべての株式に譲渡制限を付している非公開会社である。R社の株式はすべて譲渡制限が付いている（会社法（以下法名省略。）107条1項1号）。Q社はR社の株式1万株をすべてS社に譲渡（以下「本件譲渡」とする。）するため、譲渡承認請求（136条）を行わなければならない。

2、R社における譲渡承認の決定は株主総会の普通決議（会社139条1項本文、309条）で行われることになる。株主総会における決議要件は出席株主の議決権の過半数の賛成である（309条1項）。

3、本件譲渡については、P社・Q社のどちらも1万株ずつR社の株を保有している。よって、P社が本件譲渡に反対し、Q社が賛成したとしても、いずれもR社株式の過半数に達しない。よって、本件譲渡を承認する決議は成立しえないこととなる。

4、したがって、本件譲渡について、Q社に対し、譲渡承認の決定についての通知（会社139条2項）が行えない。その結果、Q社の譲渡承認請求から2週間が経過すると本件譲渡請求への承認が擬制されることとなる（145条1号）。

5、よって、本件譲渡は承認されたとみなされることになる。

【設問2】

1、本問で、P社の発行する株式は1種類である。そして定款で定められているのは、株式を誰が保有しているかにより、当該株式の内容を変えることである。このような規定を定款で定めることは可能か。

2、株式の種類ではなく株主の属性によって株式の内容を異ならせる規定は、非公開会社のみ置くことができる（109条2項）。設問1で述べた通り、R社は非公開会社であるため、109条2項により、本件規定は有効である。

【設問3】

1、まず、Q社は、譲渡承認請求の際、R社自らが本件株式をすべて買い取るか、買取人の指定をするよう請求することができる（138条1号ハ）。

2、本件規定により、Q社による譲渡承認請求にかかる承認および不承認につき、R社株主総会において議決権を有するのはP社のみとなる。さらに、P社が、R社株主として、Q社がS社に本件株式を譲渡することを認めない意向であり、議決権を持つ株主（P社）が譲渡承認に反対することとなる。従って、R社の株主総会において本件株式について「譲渡を承認しない」ことが決定される（139条1項本文、309条1項）。

3、そこで、R社は不承認の決定後、R社自身が本件株式を買取るか、もしくは、指定買取人を指定しなければならない（140条1項、同条4合）。

4、本件株式を買取る場合（140条1項）、R社は株主総会において特別決議（309条1項2号）を行う必要がある。そして、この特別決議においても譲渡等承認請求者であるQ社は議決権行使ができない（定款規定・140条3項）。本問では、P社が本件株式のS社への譲渡を認めない意向であるため、本件特別決議に賛成する可能性は充分にあると考えられ

コメントの追加 [h1]: 問題文に記載されているため不要です。譲渡制限があるから承認請求を行うことになることを指摘すれば足ります。

コメントの追加 [h2]: 仮定的な記載が変です。また、いずれの使い方も変です。

コメントの追加 [h3]: 既に問いで明示されているので、繰り返しになっています。

コメントの追加 [h4]: 条文の構造をよく踏まえて指摘できています。

る。P 社の賛成で特別決議が成立すると、R 社は自身が本件株式を買取る旨を Q 社に通知しなければならない（141 条 1 項）

5、本件株式の買取価格は R 社と Q 社の協議で決められる（144 条 1 項）。協議が整わない場合、価格決定の申立てを R 社からの通知（141 条 1 項）があった時から 20 日以内に裁判所に対して申立てることができる（144 条 2 項）。

【設問 4】

1 自己株式の取得の手続

（1）自己株式の取得は、通常、株主総会の普通決議によって、取得する自己株式の数、取得する自己株式の対価の内容および総額、己株式を取得することができる期間（1 年以内）を決定する（会社 156 条 1 項）。

（2）本件のような特定の株主からの自己株式の取得の場合、上記の事項と併せて特定の株主に対し 158 条の通知をすることを株主総会で決定する（160 条 1 項）。この決定は、（1）の 156 条 1 項にもとづく決定も含めて、すべて特別決議によらなければならない（309 条 2 項 2 号）、かつ議案に氏名・名称が記載された特定の株主はその決議において議決権を行使できない（160 条 4 項）。

（3）また、株主総会の 5 日前（会社法規則 29 条）までに会社は株主に対して、「特定の株主に自己をも加えたものを同項の株主総会の議案とすること」を請求することができる旨の通知をしなければならない（160 条 2 項・3 項）。議案に氏名を追加された株主は、158 条の通知の対象となり、譲渡しの申込みの機会が与えられる。

（4）上記の株主総会において、定められ範囲内で、取得する自己株式の具体的な数・対価を決定することとなる。

2 本問における取得手続きの瑕疵

（1）ここで、問題文から、自己株式を特定の株主から取得する際に必要な 160 条 2 項の通知がなされたとは明示されていない。

（2）さらに、E は、「特定の株主」（160 条 1 項・4 項）に該当するにも関わらず、第一総会において、議決権行使を行使している。よって、160 条 4 項違反となる。

（3）また、本件のように株主との合意による自己株式の取得（157 条）については、取得の対価の総額が分配可能額を超えてはならないという制限がかかる（461 条 1 項 3 号）。本件取得については、P 社の分配可能額は本件総会から本件取得にいたるまで一貫して 7 億円を超えている。本件取得の対価の総額は 2 億円であり、461 条 1 項 3 号の財源規制に違反するものではない。

3 本件取得の効力

（1）これらの手続き上の瑕疵と取得の効力はどう解すべきか。本件取得については、財源規制に違反するものではないとはいえ、160 条 2 項および 4 項の手續に違反している。

（2）この点、取引の安全と取得の相手方との保護の間でバランスを図る必要がある。手続きに瑕疵のある自己株式取得は無効であるが、相手方が善意無過失である場合、取引の安全

コメントの追加 [h5]: 条文自体の説明は無害ですが無益なのでできれば書かない方がいいです。書くとしたら、本件で誰がどのような手続を要求されるか、または欠いているかを明示すればいいので、次の 2 の文章からで足りるものと思います。

コメントの追加 [h6]: ここで E が「特定の株主」になった事実について説明が必要です。

コメントの追加 [h7]: 内容は正しいですが特に問題となる点ではないので、「なお、分配可能額が 7 億円であるところ本件取得の対価は 2 億円であることから、4 61 条 1 項 3 号には抵触しない」などと記載すれば足ります。

コメントの追加 [h8]: こういう一文は削れるポイントです。

コメントの追加 [h9]: E による議決権行使が自己株式取得手続の違反か、株主総会決議の瑕疵か、という点に言及が欲しいところでした。

を優先し、有効となると解すべきである、

(3) 本件において、Eは第一総会において、本件取得について議決権を行使した本人であり、自身が「特定の株主」であることは承知していたと思われ、法令違反について悪意であると考えられる。よって、Eに対して、本件取得は無効である。

(4) 次にFは、第一総会において議決権行使をしていたという記述はない。よって、Fが善意かつ無過失である場合、本件取得は有効と考えられる。

【設例5】

1、まずBはP社の「株主」であり、Gは「役員等」であるから、責任追及等の訴えの提起を請求することができる(831条1項)。

2、ここでいう役員の責任とは423条の任務懈怠であり、それに基づき、Gは損害賠償を負うことになる。任務懈怠の具体的な内容は、【設問4】で明らかになった、本件取得における法令違反(160条2項・4項)である。

3、では、取締役の会社に対する責任(会社423条)が問題となる場合、会社の損害をどのように捉えるかが問題となる。

本問において、P社の株一株の取得価格は1万円にたいして、Gへの処分価格は7000円である。この差額に着目すると、Gにとってこの処分価格は特に有利な金額といえるように思われる。しかし、本件取得において、EやFから自己株式を取得したのは、株主と取締役を兼ねているE、Fらが引退をするためである。そして、Gへ本件処分を行ったのは、GがP社の経営に不可欠であり、他の取締役同様、株式を保有して欲しいという理由であった。さらに、本件処分についてGへの処分価格は株主総会の特別決議による承認を得ている。特に有利な価格での株の取引が規制されるのは既存株主の利益が害される可能性があるからであるが、本件では株主総会での承認を得ており、処分価格での譲渡により「損害が生じた」としても、それは株主の総意というべきであると考えられる。とって、処分価格と取得化価格との差額を会社の損害と捉えることはできない。

さらに、株主総会での決定を受けて本件処分が行われたのであり、Gに取締役として任務懈怠があったとはいえない。

4、よって、Bの請求は認められない。

コメントの追加 [h10]: 通知の欠缺についてはどうでしょうか。

コメントの追加 [h11]: 理屈がよく伝わりません。「損害」に該当しないと考えているのか、「因果関係」を否定しているのか判然としません。

コメントの追加 [h12]: それならばそもそも損害論の前に任務懈怠要件が否定されるのではないのでしょうか。