

## 2015年度入試 A日程 商法

### 【出題趣旨】

本問は、公開会社でない株式会社（非公開会社）において、株主がその有する株式（譲渡制限株式）を譲渡する場合の手続き、および会社の所定機関の承認なくして株式を譲渡した場合の当該譲渡の効力を問うものである。

小問（１）は、譲渡制限株式を譲渡する場合の手続きを問うものである。本問における譲渡承認請求者であるAは、まず甲会社に対して、甲会社に対して、BがAの有する株式を取得することについて承認するかどうかの決定をするよう請求する（会社136条）。この請求に際して、Aは、会社法138条に定める事項を明らかにして行う必要がある。本問における甲会社は取締役会設置会社であり、定款上も取締役会が承認機関とされていることから、甲会社では、取締役会においてAからの請求について承認するかどうかを決定した上で、その結果をAに通知しなければならない（会社139条）。Aによる請求の日から2週間が経過してもこの通知がなされない場合には、承認する旨の決定がなされたものとみなされる（会社145条1号）。Aが請求に際して、Bに対する譲渡が認められない場合には、他に買受人を指定するよう併せて請求した場合には、甲会社は、自らが買い取るか、または指定買受人を指定することになる（会社140条）。なお、取得者であるBが甲会社に対して権利行使することができるためには、株主名簿の名義書換が必要となる（会社133条、134条、130条1項）。

小問（２）は、株主が譲渡制限株式を会社の所定機関による承認なくして譲渡した場合の効力を問う①と、それが一人株主によって譲渡された場合の効力を問う②から成る。取締役会設置会社において、取締役会の承認なくして譲渡制限株式が譲渡された場合の当該譲渡の効力については、判例（最判昭和48・6・15民集27巻6号700頁）・通説では、当事者間では有効であるが会社に対しては効力を生じないと解されている。本問①では、この結論を適切な理由を付して解答することが求められる。また、本問②においては、一人株主が取締役会の承認を経ないで譲渡制限株式を譲渡した場合の当該譲渡の効力が問われている。この点、判例（最判平成5・3・30民集47巻4号3439頁）・通説は、取締役会の承認を書いた場合であっても譲渡は有効であると解しているが、その理由を制度趣旨等から説明することが求められる。

### 【採点講評】

小問（１）については、どこまで書くべきかという点で、迷った受験生もいたのではないかと推測する。ただし、上記の手続きのうち、名義書換請求まで書かれていた答案はほとんどなかった。また、みなし承認に関する会社法１４５条に触れている答案も、非常に少なかった。会社法は条文操作が非常に重要であるため、本問のような手続きは、しっかりと押さえておくことが望ましい。

小問（２）については、①は多くの答案において比較的良好に書かれていたと思われる。記述の昭和４８年最判は非常に有名な判例であり（百選掲載判例でもある）、論点自体がメジャーなものでもあることから、当然の結果であったとも評価できる。他方、②については、取締役会決議を欠いていても譲渡は有効であるとする結論自体は示されているものの、理由付けが全くないものや不十分なものが多く見られた。平成５年最判で示された「・・・もって譲渡人以外の株主の利益を保護する」という理由付けを持ち出すことで、初めて、一人会社の場合には譲渡人以外の株主が存在しないのであるから、定款所定の取締役会決議を欠いても譲渡は有効であるとの結論が導かれる（少なくとも判例の理解によれば）。平成５年最判も百選掲載判例であるから、理由付けも含めて、もう一度精読しておいてほしいと思う。