

**2019年度同志社大学大学院司法研究科**  
**後期日程入学試験問題解説**  
**商法**

- 問（１） 譲渡制限株式の譲渡が承認されていない場合における譲渡の効力について、判例が採用する相対的無効を正確に説明できるか。
- 問（２） 自己株式の取得に財源規制がかけられていることを正確に指摘できるか、また、財源規制の趣旨が資本の払戻しから債権者を保護するためであることを適切に指摘できるか。
- 問（３） 自己株式の取得行為が財源規制違反であることを指摘し、財源規制違反の場合の会社に対する責任（462条）を、その基本型に沿って当てはめることができるか。461条1項に違反した任務懈怠、また、自己株式取得の手續規制違反がある場合に、423条1項の責任を検討し、その際に、462条責任と区別して、会社の損害を適切に検討することができるか。

解説

問（１）

甲社は、いわゆる株式譲渡制限会社（会社法107条1項1号）であり、また、取締役会設置会社であるから、Aが甲社株式を譲渡するには、譲渡当事者間で譲渡の合意をなすことのほかに、甲社の取締役会による承認を受け、さらに、甲社の株主名簿の名義書換を受けなければならない。

会社の承認を受けるには、譲渡しようとする株主が承認請求をなす方法（136条）と、株式譲受人が承認請求をなす方法（137条1項）とがある。譲受人Cが承認請求をなす場合には、譲渡人Aと共同して請求をなす必要がある（137条2項）。

AとCの間で、譲渡制限株式である甲社株式が譲渡される時、譲渡当事者の間では、当該譲渡は有効であるが、甲社（の取締役会）がその譲渡を承認しない限り、譲渡当事者は、その譲渡の効力を甲社に対して主張することができない（いわゆる相対的無効）。

問（２）

甲社が、その株主Aから甲社株式を買い受ける行為は、156条以下に定める自己株式取得規制に服する。そして、会社が156条1項の定めるところにより、株主との合意に基づき自己株式の取得を行おうとするときは、461条1項2号または3号の定める、いわゆる財源規制にも服する。つまり、自己株式の取得により株主Aに対して交付する金銭等の帳簿価額の総額は、自己株式取得の効力を生じる日における分配可能額（461条2項）を超えてはならない（461条1項柱書）。

会社法が、自己株式の取得に対して財源規制を設けている趣旨は、自己株式取得の対価として会社が株主に対して金銭等を支払うことが、会社財産の株主に対する分配の一方法であり、とりわけ、資本金、準備金を財源とする取得は、株主への出資の払戻と同様の結果を生じ、会社債権者の利益を害するためである。つまり、剰余金を取得対価とする自己株式取得は、手續規制に従えば適法に行われ得るのに対して、資本維持を害するような自己株式取得は、手續規制を遵守したとしても禁止される。

問（３）

1. 財源規制違反の自己株式取得についてのBの責任

甲社が、Aの有する甲社株式を取得する時点で、分配可能額が50万円であったとすると、甲社は、Aから取得する自己株式の対価として、Aに対して50万円を超える支払をなすことができない。ここで甲社がAに対して100万円を対価として支払った場合には、自己株取得に関する

職務として、その取得行為を行った業務執行取締役であるBは、462条1項柱書に基づき、Aが受け取った金銭等の帳簿価額、つまり、対価である100万円を甲社に対して支払う義務を負う。

Bがその職務を行うにつき注意を怠らなかったことを証明したときは、462条2項に基づき、Bは同条1項の責任を免れることができるが、Bは、甲社の財産状態をよく調べずにAから自己株式を取得したとあるので、その際に注意を怠らなかったということとはできない。

また、Bは、461条に違反して自己株式をAから取得しているため、法令違反の任務懈怠があり、Bはその取得に際して甲社の財産状況を調べなかったことから、461条違反につき帰責事由があることも前述の通りであるから、423条1項に基づき、これにより甲社が被った損害を賠償する責任を負う。

甲社が被った損害は、Aに対して支払った100万円全額と解する考え方もあるが、分配可能額である50万円を超えた残りの50万円が甲社の損害であると解する余地もあり、また、公正価額である100万円を取得していることから、甲社には損害がないと考える余地もあろう。

## 2. 手続規制違反の自己株式取得についてのBの責任

甲社が特定の株主であるAから自己株式を有償で取得するためには、取得する株式数、その対価の額を株主総会決議により定めなければならず(156条1項)、加えて、自己株取得の決定事項をAのみに対して通知しようとする場合(160条1項)であるから、全株主に対して、自己株式を会社に譲渡する株主に自己を加えて株主総会の議案とすることができる旨の通知または公告を行う必要がある(160条2項)。次いで、156条、160条に基づく総会決議がなされると、取締役会決議により、自己株取得の申込期日を取締役会決議により定めなければならない(157条1項4号、2項)。

甲社の代表取締役Bは、甲社の取締役会、株主総会を開催してその承認を求めることなく、株主Aから甲社株式を取得したのであるから、その取得は、会社法156条、160条、157条の手続規制に違反するものである。これらの法令違反につきBには予見可能性がないとは到底言えず、Bの任務懈怠に帰責事由があることは明らかであるから、Bは、423条1項に基づき、甲社がこれにより被った損害を賠償する責任を負う。

ここで問題となるのは、甲社が被った損害である。適正価額と取得価額の差額が会社の損害であると解する立場からは、適正価額により甲社が自己株式を取得している限り、甲社に損害はないと考えることになる。他方、手続規制に違反している以上、甲社は自己株式を取得することが一切禁止されていることを重視し、取得価額が公正価額であったか否かを問わずに、取得価額全額が甲社の損害であると解する立場もある。