

■ 2019 年度 B 日程 一般入試 法律科目 試験 「商法」問題の出題趣旨・解説

【出題趣旨】

経済界が自己株式取得の解禁を求めた最大の理由であり、実務上も、自己株式の取得が行われる典型例である、上場会社が取引所を通じて自己株式を取得する場合について、会社法がどのような手続的規制を行っているかについての基本的な理解を問う問題である。

【解説】

設問の自己株式の取得が、株主との合意による取得として会社法 156 条以下の規定が適用されることはほとんどの答案ができていたが、中には、設問に「取引所を通じて自社株買いを行う」とあることを解せず、特定の株主からの取得について論じた答案があった。

自己株式の取得は利益配当と並んで、剰余金の処分となるため、会社法は債権者保護、株主平等などの見地から、一定の手続的規制を行っている。

会社法 156 条は、当該年度中（正確に言うと、1 年以内で「事業年度」の縛りはない）に行う自己株式の「取得計画（取得する株式の最大数と取得額の限度額）」を総会決議によって決定することを求める（剰余金の処分となるため）。この計画に基づいて、具体的に自己株式を取得しようとするとき、会社法 157 条は、その都度、取締役会決議で取得の決定を行うことを要求する。つまり、代表取締役が取得決定することは許されない。

ただし、これには例外があり、上場会社が市場を通じて自己株式を取得する場合には、157 条から 160 条の規定は適用されない（165 条 1 項）。つまり、156 条の取得計画の決定があれば代表取締役が取得の決定を行うことができる＝取締役会決議を得る必要はない。さらに、会社法 165 条 2 項は、市場取引による自己株式の取得を取締役会の決議によって定めることができる旨を定款で定めることを認め、この定めをすると、会社法 156 条の自己株式の取得計画を取締役会決議によって定めることができる（3 項）。

本問の自己株式の取得が、市場取引による自己株式の取得として会社法 165 条の例外規定が適用されることを理解していた答案は期待していたほど多くはなかった。会社法 165 条が適用されることを理解していた答案でも、同条 1 項で 157 条の適用が排除されていることの意味を正確に理解している答案は残念ながらなかった。

なお、自己株式の取得は剰余金の処分として財源規制がかかり、取得の日の

分配可能額を超えてはならない（461条1項2号）。これは手続き規制ではないが、自己株式取得に対する会社法上の重要な規制であるため、これに言及した答案には若干の加点を行った。

以上