

■2019 年度 S 日程卒業見込者特別入試法律科目試験 「商法」問題の出題趣旨・解説

【出題趣旨】

事業の全部または重要な一部の譲渡に関する決定権限を株主総会から取締役会に、また代表取締役の選定・解職に関する決定権限を取締役会から株主総会にそれぞれ委譲することの可否の検討を通じて、取締役会設置会社における株主総会と取締役会の権限分配のあり方についての理解を問う問題である。

【解説】

(1) 株主総会は、会社の所有者である株主全員で構成される最高意思決定機関であるから、本来であれば会社に関するすべての事項について決定権限を有するはずである。しかし、株式が広く分散し、会社経営に対する株主の関心が薄くなれば、業務執行の決定は、経営の専門家である取締役等に委ねたほうがむしろ合理的である。そこで会社法は、非取締役会設置会社の株主総会を万能の機関（会社法 295 条 1 項。以下、条文は会社法）として位置づける一方で、取締役会設置会社の株主総会の権限を大幅に制限している。

(2) 取締役会設置会社においては、会社の基礎的変更その他株主の重大な利益に関わる法定事項および定款で定めた事項に限って、株主総会の決議事項とされている（295 条 2 項）。事業譲渡は取引行為であるから、取締役会設置会社においては、取締役会が決定すべき業務執行行為に属するが、株式会社が事業の全部または重要な一部を譲渡するときは、株主の利益に重大な影響を及ぼすことから、会社法は、株主を保護するため、株主総会の専権事項として特別決議を要求し（467 条 1 項・309 条 2 項 11 号）、このような法定の決議事項については、定款の定めをもってしても、取締役会に委譲することはできないものとしている（295 条 3 項）。個々の株主総会決議によって事業譲渡の決定を取締役会に一任すること、決議内容の法令違反として無効になると解される（830 条）。

(3) 取締役会設置会社の株主総会であっても、定款の定めにより、決議事項を追加できる（295 条 2 項）。代表取締役の選定・解職権限（362 条 2 項 3 号）を定款の定めにより株主総会に委譲することも許されるか。解職権が株主総会に属しても、取締役会の監督命令権が失われるわけではないし、取締役会は代表取締役の解職を議題とする株主総会を招集することもできるから、当該定款の規定も有効と解する説が有力である。しかし、代表取締役に対する取締役会の監督命令権を基礎付けるのは解職権であること、また代表取締役の解職権を

株主総会の権限とすれば取締役会の監督機能が弱体化することは否定できないとして、疑問視する見解もある。最近の判例は、取締役会設置会社である非公開会社において、取締役会の決議によるほか株主総会の決議によっても代表取締役を定めることができる旨の定款の定めは有効であるとした（最決平成 29 年 2 月 21 日民集 71 卷 2 号 195 頁）。その理由として、このような定款規定を有効と解しても、代表取締役の選定・解職に関する取締役会の権限（362 条 2 項 3 号）が否定されるものではなく、取締役会の監督権限の実効性を失わせるとはいえないからだとする。この判例の射程は定かではないが、代表取締役の解職権を取締役会から全面的に奪うことの有効性については、否定的なように思われる。

以上