

## ■2020 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】

業務提携による業績の回復を期待して株価が上昇した場面における、募集株式の有利発行に関する会社法の規制についての理解を問う問題である（会社百選 97 事件、リーガルクエスト会社法 318 頁、田中亘・会社法 499 頁などを参照）。

#### 【解説】

新株発行の効力が生じる前には会社法 210 条 1 号に基づく差止請求が、効力が生じた後は、新株発行無効の訴え（会 828 条 1 項 2 号）や、取締役・新株引受人の民事責任（会 423 条・212 条 1 項 1 号）が、それぞれ問題となることを理解しているかが、問われている。

事前の差止に関しては、本件新株発行が有利発行として総会決議が必要な場合に当たるか否かが問題となること、本件事実関係（株価が 100 円前後に低迷→10 月末に資本参加・業務提携の合意→業務提携の噂が流れた 11 月初め頃から急騰し、本件新株発行決議の前日に 300 円に上昇）に即して、有利発行に当たるか否かを検討する必要がある（前記会社法の教科書を参照）。なお、差止に関して、募集事項の公示（会 201 条 3 項・4 項）を欠いた場合について論じた答案があった。通知・公告の有無が問題文にないから、間違いではないが（したがって減点はしないが）、公示の欠缺がどのような場面において法的紛争となるのかが理解できていない（前記教科書の公示の欠缺に関する箇所を参照）ことを示す答案となっていることに注意すべきである。あり得そうなことは何でも書いておけば良いわけではない。

有利発行には該当しないと解答した場合、効力が生じた後については、無効事由はなく、関係者の民事責任も問題とならない。

これに対して、有利発行に当たると解する場合、新株発行の権限が取締役会にある公開会社（会 201 条 1 項）にあっては、総会の特別決議を欠くことは会社内部の手続の欠缺に過ぎず、取引の安全を重視して無効事由とはならず、取締役の責任問題等として処理するのが相当であると解するのが判例である（会社百選 24 事件およびその引用する最判昭和 40・10・8）ことを述べる必要がある。その上で、判例に反対して無効事由に当たると解する場合には、判例に反対すべき理由を説得的に論じる必要がある。判例に賛成する説では、取締役や新株引受人の民事責任について論じる必要がある。なお、本件新株発行を無効と解しつつ、取締役の民事責任を論じる答案があったが、法的センスのないことを示す答案となっていることに注意すべきである。論点になりそうなことは何でも書けば良いというわけではない。

以 上