

■2024 年度 A 日程 法曹コース特別選抜入学試験・一般入学試験
法律科目試験「商法」問題の出題趣旨・解説

【出題趣旨・解説】

本問は、簡単な設例をもとに、設立中の会社の機関としての発起人の権限と設立費用との関係（小問 1）、および定款に記載の無い財産引受の効力（小問 2）について、判例の立場を踏まえながら解答を導くことができるかどうか、を問う問題である。

小問 1

設立費用が成立後の会社にどのように帰属するかをめぐっては、学説上、見解の争いがあるが、「会社の設立事務の執行に必要な行為より生じる権利義務は当然会社に移転する。設立費用については、会社の負担する設立に関する費用として定款に記された金額の範囲において（会 28 条 2 号）、当然会社に移転し、会社は支払義務を負担し、発起人はその義務から免責される」と解するのが判例（大判昭和 2・7・4 会社判例百選 6 事件）であり、この判例が解答に際しての出発点となる。

判例に従う場合、設立手続のための事務所の賃借は設立に関する費用に当たること、本件事務所の賃借費用は 50 万円で定款記載の額 50 万円の範囲内であることを認定して、B は成立後の甲会社に賃料 50 万を請求することができるとの結論を導く。

判例の立場をとらない場合は、何故、判例の立場をとるべきでないのか、その理由を説得に論じる必要がある。その上で、本件事務所の賃借は設立に経済上・事実上必要な行為であることを指摘し、発起人の権限が法律上必要な行為に限られるのか、経済上必要な行為にまで広げて認められるのかを論じて、B の会社に対する請求が認められるか否かについて結論を導くことが求められる。

小問 2

発起人 A が C との間で、本件自動車を、甲会社の成立を条件として成立後の甲会社が 400 万円で買い取る旨の契約を締結したとあるから、本件自動車の売買契約は財産引受（会 28 条 2 号）に当たる、財産引受は定款に記載しなければ効力を生じないところ、定款に定めはないと問題文にあるので、C の会社に対する請求は認められない。

なお、甲会社が定款に記載が無いため無効な財産引受を追認することができるかを論じた答案がわずかにあったが、C が甲会社に対して代金の支払いを請求できるかがを問う本問では論点とはならない。

以 上