

2023年度  
関西学院大学ロースクール  
A日程

一般入試（法学既修者）  
開放型入試（法学既修者）

商 法 問 題

《10:00～12:00》

○開始の指示があるまで内容を見てはいけません。

## 【商 法 問 題】

次の文章を読んで、〔設問 1〕 および〔設問 2〕 に答えなさい。

甲株式会社（以下「甲社」という。）は、製材業を営む取締役会設置会社であり、取締役は A、B および C の 3 名で、そのうち A と B が代表取締役である。甲社の資本金は 5 0 0 0 万円、総資産額は 2 億 5 0 0 0 万円である。

A と B は、甲社の経営方針をめぐる対立しており、A は、甲社が所有している遊休資産としての帳簿価格 5 0 0 0 万円の土地（以下「本件土地」という。）を売却して、その資金を甲社の経営に活用すべきことを主張していた。他方、B は、この A の意見に反対していた。A は、本件土地を 5 0 0 0 万円で売却することを計画し、その相手先として、乙株式会社（以下「乙社」という。）を選定した。乙社の代表取締役 P は A の友人であり、A は、甲社において取締役会決議を経ないことを乙社代表取締役 P に対して伝え、本件土地の売却の話は P との間で進めた。最終的に、甲社と乙社との間で、本件土地を 5 0 0 0 万円で売買する旨の契約が成立した（以下「本件契約」という。）。

後日、乙社から本件土地の明渡しの請求を受けた甲社では、本件契約後に辞任した A の代わりに取締役となった D を含めて取締役会を開催し、善後策を協議した。その結果、乙社からの請求につき、本件土地の売却は会社法上の重要な財産の処分に該当するにもかかわらず、取締役会の承認を受けていないことを理由に、無効を主張するという結論に達した。

〔設問 1〕

下線部につき、取締役会決議を要する重要な財産の処分とは何かについて説明し、本件土地の売却がこれに当たるかどうかにつき論じなさい。

〔設問 2〕

本件契約の効力について、判例の立場に立って論じなさい。

2023 年度入学試験 出題趣旨・解説・講評

【A 日程：商法】

《出題趣旨》

---

- ・ 本問は、取締役会決議を要する重要な財産の処分（会社 362 条 4 項 1 号）とは何か、本件における重要財産処分の該当性（〔設問 1〕）、そして当該重要な財産の処分につき、取締役会の承認を経ないでなされた場合の効力（〔設問 2〕）について問うものである。
- ・ いずれの論点も、会社法判例百選に掲載されている判例のある典型的な論点であるため、判例の考え方をしっかりと押さえておくことが必要である。

《解説・講評》

---

## 1 〔設問 1〕について

### （1）解説

- ・ 取締役会決議を要する重要な財産の処分につき、判例（最判平成 6・1・20 民集 48 卷 1 号 1 頁）によると、「当該財産の価額、その会社の総資産に占める割合、当該財産の保有目的、処分行為の態様及び会社における従来 of 取扱い等の事情を総合的に考慮して判断すべきものと解するが相当である」としている。
  - ここでいう重要性は、会社の規模や事業内容等によって異なる相対的なものであることから、上記判例が示す例示としての要素についても、あくまでも重要性を判断するための考慮要素のうちの代表的なものとして捉えることが必要。
- ・ 本件契約は、甲社と乙社との間で、甲社が乙社に対して本件土地を 5 0 0 0 万円で売却することを内容として締結されるものであるところ、これが上記の意味における重要な財産の処分に該当するかどうかの問題となる。
- ・ 甲社の資本金は 5 0 0 0 万円であり、総資産額は 2 億 5 0 0 0 万円であるところ、本件土地の帳簿価格は 5 0 0 0 万円であり、この金額は資本金と同額、総資産額の 5 分の 1 と大きな比率を占めている。また、本件土地は、甲社が当面使用する予定のない有休資産として保有していたものであり、これを売却することは、甲社の日常業務に属する取引には当たらない。
- ・ 以上の検討から、本件契約は、会社法 362 条 4 項 1 号にいう重要な財産の処分に該当する。

## (2) 講評

- ・ 会社法 362 条 4 項 1 号にいう「重要な財産の処分」につき、上記平成 6 年最判の判例規範を正確に記述できていた答案は、それほど多くはなかった。
- ・ これに対して、たとえば、「重要な財産の処分とは、会社法 362 条 4 項 1 号が定めているものであり、取締役会決議が必要なほどに重要なものをいう」としている答案、あるいは「重要な財産の処分とは、会社の命運を左右するほどに重要な財産を処分することをいう」など、説明になっていないもの（一種のトートロジー）や独自の基準を設定するものなどが散見されたが、このような答案に対しては、低く評価した。
- ・ さらには、事業の重要な一部の譲渡における株主総会特別決議の要否を分ける 5 分の 1 基準（会社法 467 条 1 項 2 号括弧書き）を引用する答案や株式会社の設立にかかる財産引受けと勘違いしている答案なども散見されたが、これらの答案も低く評価している。
- ・ なお、上記平成 6 年最判の規範の中に示されている諸要素は、全て例示列举であることから、これらの諸要素が正確に示されていなかったとしても、重要な財産の処分における重要性は、会社の規模やその属する業界等により相対的であることが示されているような答案であれば、高く評価している。

## 2 「設問 2」について

### (1) 解説

- ・ 本件において、甲社代表取締役 A は、同社取締役会の決議を経ないで、乙社に対して、本件土地を譲渡するための本件契約を締結している。また、既述のとおり、本件契約は、会社法 362 条 4 項 1 号にいう重要な財産の処分に該当する。そのため、取締役会決議を経ないでなされた重要な財産の処分の効力が問題となる。
- ・ この点、判例（最判昭和 40・9・22 民集 19 卷 6 号 1656 頁）は、「代表取締役が、取締役会の決議を経ることを要する対外的な個々の取引行為を、右決議を経ないでした場合でも、右取引行為は、内部的意思決定を欠くに止まるから、原則として有効であって、ただ、相手方が右決議を経ないことを知りまたは知り得べかりしときに限って、無効であると解するのが相当である」としている。  
→ 民法 93 条 1 項但書の類推適用。
- ・ 判例の見解によると、代表取締役が取締役会決議を経ないで、重要な財産の処分や多額の借財を行った場合であっても、取引の安全の見地から、原則として有効であって、取引の相手方が取締役会決議を経ないことにつき、悪意または有過失のときは無効となる。

- ・ 以上を本件についてみると、取引の相手方である乙社（代表取締役P）は、甲社代表取締役Aから、甲社取締役会の決議を経ないことを聞いていた。そうであるとすれば、Pは、本件契約の締結に際して取締役会決議を経ないことにつき、悪意であるといえる。
- ・ 以上から、本件契約は無効である。

## （2）講評

- ・ 取締役会決議を経ないでなされた重要な財産の処分の効力につき、判例の立場は固まったといえるものの、学説ではさまざまな見解が主張されている。答案の中には、そのような学説のうちの1つの見解に依拠したと見られるものも散見された。しかしながら、問題文は、判例の立場に立って解答することを求めているのであるから、その意味で、そのような答案は、一定の評価は与えたものの、それほど高く評価していない。
- ・ また、民法93条1項但書類推適用、あるいは心裡留保的構成などの文言が示されていなくとも、取締役会決議を欠く重要な財産処分であっても、代表取締役の代表権（会社法349条4項・5項）から、原則として有効であること、相手方が取締役会決議を経ないことを知っていたか知ることができたときには（悪意・有過失の場合には）無効であることが示されていれば、相応に評価している。
- ・ 答案の中には、原則として無効であることから出発している答案や取引の安全から常に有効であるとする答案等も散見された。

## 3 総評

全体的には、よくできている答案とそうでない答案との差が大きいという印象を受けた。

今回出題した論点は、どの教科書でも必ず触れられている典型的なものであり、しかも判例百選に掲載されている著名な判例でもある。憲法・民法・刑法に比べて、例年、商法の学習が進んでいないと思われる答案が散見される。今回の百選判例をベースとする典型論点であっても、同様の結果であったことは、やはり商法に対する勉強不足は明らかであるように思われる。

司法試験において、商法（会社法）は、制度と判例の理解がかなりの比重を占める科目であり、それは逆に言えば、しっかりと会社法上の諸制度を（その趣旨とともに）理解した上で、百選を中心とした重要判例を勉強しておけば、十分に合格答案を書くことができるということを意味する。この点からも、今回の試験でしっかりと答案を書くことができなかった受験生の方々も含め、基本書と判例百選の精読をお勧めしたいと思う。

以 上