

[民事系科目]

[第2問] (配点: 200 [設問1から設問4までの配点の割合は, 5:5:3.5:6.5])

次の文章を読んで, 以下の1から4までの設問に答えよ。

I 山野弁護士は大手の丙銀行株式会社(以下「丙銀行」という。)の顧問弁護士を, 川野弁護士は丁株式会社(以下「丁社」という。)の顧問弁護士をそれぞれ務めていたが, 平成20年5月中旬ころ, それぞれ, 各社の法務担当者から相談を受けることとなった。各社からの相談は, いずれも以下の1から16までの事実経過を前提としたものであり, 丙銀行からは17の経緯で, 丁社からは18の経緯でそれぞれされたものとする。

1. 甲株式会社(以下「甲社」という。)は, 工作機械の部品の製造及び販売を業とする株式会社である。同社は, 工作機械の製造及び販売を業とする乙株式会社(以下「乙社」という。)の子会社であり, 乙社が汎用性のある部品の開発に成功したことをきっかけとして設立されたものである。
2. 乙社は, 理工学系の大学院で機械工学を学んだAが友人であるBとともに設立した会社であり, その株主は, A及びBの2人だけである。また, 同社の取締役には, A及びBのほか, Aの妻であるCが就任し, 代表取締役には, A及びBが選定されていた。同社は, その製品に関して多数の特許を取得し, 順調に事業を展開していたことから, 会社法上の公開会社でない株式会社でありながら, 大きな信用力を保持していた。
3. 甲社は, 国内外の工作機械製造会社から注文が殺到したために急成長し, 平成15年には, 東京証券取引所(マザーズ)への上場を果たした。同社の株式は, 乙社が30%を, A及びBが各10%を保有していたほか, 経理及び財務に明るい人物が必要だということで, Aの友人である税理士資格を有するDにも5%を保有してもらっていた。
4. 甲社の取締役には, A, B及びDが就任していた。同社の技術力はA個人の能力に負うところが大きかったことから, Aが代表取締役に選定され, 他方で, Bは, 父親が日本有数の自動車製造会社の取締役であることから, その広い人脈を駆使して営業活動の指導に当たることとし, Dは, 予定どおり甲社の経理及び財務を担当することとなった。Dは, 就任後間もなく, 取引銀行との付き合いを広げる必要があると考え, 丙銀行を甲社の主たる取引銀行とすることとした。
5. 平成18年になり, Aの開発した部品が特許の取得に成功し, その結果, 甲社は, 莫大な利益を上げることとなったため, 同社においては, その利益の運用が重要な課題となった。しかし, このころから, 開発の成功を背景として, 社内におけるAの発言力が増大し, その横柄な態度を不愉快に感じたDとAとの間で, 軋轢が生じるようになっていった。このようなことから, Aは, これまで資金の運用を一手に引き受けていたDを無視して, Bを通じて知り合った金融ブローカーであるEに甲社の資金50億円の運用を一任することを計画した。Dは, 取締役会において, Eへの資金の運用の一任に強く反対したが, A及びBが賛成したため, この計画は, 実行に移されることとなった。
6. Eは, 平成18年10月, Aに対し, 投資リスクを分散するため, 差し当たり甲社の資金50億円をリスクの小さな金融商品に投資し, 他方で, なるべく多くの資金を銀行から借り入れ, その借入資金を金融先物取引などのハイリスク・ハイリターン型の投資に振り向けたいと伝えた。その際, Aは, Eから, この投資に協力してくれる銀行が必要である旨を言われたため, 投資のことはよく分からなかったものの, Dに相談することなく, 丙銀行と付き合いがある旨を伝え, さらに, 融資を受けるには乙社の保証が必要である旨を言われたため, これを了解した。

7. これを受け、Eは、早速、丙銀行の融資担当者であるFと接触し、甲社と乙社が共同で海外に新しく工場を建設することになったとの架空の話をねつ造して、甲社を主たる債務者、乙社を保証人として融資を受けたい旨の申入れを行った。その際、Eは、この架空の話の信ぴょう性を高めるため、知人に依頼して工場の簡単な設計図を作ってもらうとともに、虚偽の資金計画書を自ら作成して、これらをFに手渡した。Fは、海外における工場建設の話であったため、直ちに現地へ赴くことも困難であり、また、これまで取引のなかった乙社との間に密接な関係を築きたいとの思惑もあったことから、これらの書類を鵜呑みにした上で、積極的に動き始めた。

借入金額
の差

8. 平成18年12月になり、Aは、Eから、丙銀行から30億円の融資を受けることができることになったので甲社と乙社の取締役会において承認を受けてほしい旨を言われた。しかし、このことがDに知れると甲社に内紛が起こりかねないし、また、乙社の取締役会もこれまで全くといっていいほど開かれていなかったため、Aは、Eに対し、適当に対処してほしい旨を伝えた。そこで、Eは、Fに対し、甲社及び乙社ともに取締役会の議事録を用意することはできない旨を伝えたところ、Fは、甲社及び乙社の役員に対して自ら確認することはしないで、Eに対し、取締役会の議事録に代わるものを提出するように求めた。Eは、このFの求めに応じ、甲社及び乙社の双方について、各取締役会で前記の融資及び保証について承認があった旨の確認書を作成した上、Aに署名捺印させ、これをFに手渡した。しかし、Fは、この確認書だけでは丙銀行内部の決裁が得られないと考え、「甲社及び乙社の役員全員に面談し、各取締役会の承認を受けていることを確認した上で、両社の代表取締役であるAから確認書を取得した。」旨を記載した稟議書を作成し、これにより、上記の融資案件をまとめるに至った。

1997年 - 借入金額の差
借入金額の差
甲・乙社で①
甲・乙社で②
甲・乙社で③

9. 平成19年1月、Aが甲社を代表して丙銀行との間で30億円の融資契約（金銭消費貸借契約）を締結するとともに、Bが乙社を代表して丙銀行との間でこの甲社の債務についての保証契約を締結し、丙銀行の甲社の口座に30億円が入金された。これにより、Eは、甲社の自己資金50億円と合わせて合計80億円の運用を任されることになった。

10. しかし、Eは、当初の話とは異なり、80億円のすべてをハイリスク・ハイリターン型の投資に振り向けてしまい、その投資に失敗した結果、巨額の損失を出すこととなり、このままでは甲社の期末の決算では、資本の欠損が生ずることは明らかとなった。

11. そこで、Aは、甲社の先行きに不安を感じたため、Bと結託し、同社の下請企業等の取引先に頼んで架空の取引を循環させ、不適切な会計処理を行った。ところが、平成19年3月になり、Aから不適切な会計処理を行うよう強要されたとして、甲社の経理部の従業員が東京証券取引所に通報したことから、同社の株式は監理ポスト（監理銘柄）に指定されることになった。このため、市場では、上場廃止になるだろうとの観測が広がり、甲社の株価は、1株6000円程度で安定していた不祥事発覚前の株価と比べて大きく下落し、1株1000円程度で下げ止まった。

12. Dは、東京証券取引所の前記11の措置に伴い、巨額損失の発生を初めて知ることとなり、甲社の取締役会において、Aを代表取締役から解職するよう提案したが、定時株主総会において株主に事情を説明し、その判断を仰ぐべきではないかというBの意見に従い、決議するには至らなかった。Dは、Aだけでなく、Aに同調するBも解任すべきであると考え、株主提案権を行使し、A及びBの解任を定時株主総会の目的とするよう請求した。そして、平成19年6月28日、甲社の定時株主総会が開催され、同総会において、A及びBを取締役から解任する旨の議案が決議の対象とされたが、株主であるA、B及び乙社の反対により、当該議案はいずれも否決される結果となった。

A・Bを甲社の
①が解任
②が解任

13. その後、A及びBは、甲社の上場廃止は避けられないと判断し、同社の一般株主の不满を解消するため、乙社との間で金銭を対価とする株式交換を行うことを計画した。Aは、この計画を実行すべく、株式交換に際して甲社の株主に対して交付すべき対価の額について証券会社に

① 1999年10月33日

交換対価の不自然性

要点

対価 1000円・6億・金策による株式交換

助言を求めたところ、株式交換の決議を行う株主総会の基準日の時価によるべき旨の回答を得るところとなった。しかし、Aは、これでは一般株主からの責任追及は免れ難いと判断し、知り合いのM&Aアドバイザーに頼んで、不祥事発覚前の株価である6000円程度を基準にして対価を交付することが適切である旨の意見書を書いてもらい、これを盾にして証券会社を説得し、株式交換を実施することとした。

丙銀行に有利な取引 + 無効原因あり

14. 乙社は、株式交換の手續として必要な法定の事項を官報に掲載する方法により公告したものの、知っている債権者に対する各別の催告はしなかった。そこで、丙銀行は、乙社に対し、前記9の保証債権の存在を前提として、甲社との間の株式交換は株主に対して交付する対価の算定に問題があり、乙社の現金を不当に流出させて債務の弁済に支障を来すものであると主張し、異議を述べた。しかし、乙社は、丙銀行に対し、保証契約の効力は認められないと主張し、何ら、弁済、相当の担保の提供又は財産の信託をすることはなかった。

15. 平成20年1月17日、甲社及び乙社の双方において、臨時株主総会が実施され、株式交換契約の承認決議が成立し、その後、株式交換の効力発生日が経過した。

16. A及びBは、取引を装って甲社の財産を乙社に移転させ、甲社を倒産させることを画策し、甲社をAが、乙社をBがそれぞれ代表して、両社の取締役会の承認を受けることなく、平成20年4月中旬から同月下旬までの間に、価格の不自然な取引を繰り返した。そのため、甲社の資金繰りは悪化し、同年5月上旬からは、丙銀行に対する利払いが継続して滞る事態に陥った。他方で、乙社は、甲社より財産の移転を受けたものの、株式交換の対価として巨額の現金を流出させたことによる財務状態の悪化は解消しなかった。

17. そこで、丙銀行は、前記9の30億円の融資について、甲社に支払を求める訴えを提起したいと考えたが、同社の弁済能力には不安があったので、併せて、乙社に対して前記9の保証債務の履行を求めることができるかどうか、さらに、甲社と乙社の間で行われた株式交換に法的な問題がないかどうかを、山野弁護士に相談した。

手形債権取得

18. 一方、丁社は、甲社と乙社の間で行われた株式交換の効力発生日の直後に甲社から手形の振出しを受けたものの、当該手形がその後不渡りとなったことから、債権の回収について社内で検討を行い、当該手形の取得後に行われた甲社と乙社との間の価格の不自然な取引に疑問を持つに至った。そこで、丁社は、甲社に対する破産手続開始の申立てを検討するとともに、仮にこれを行わない場合に自らの債権の回収に役立つ法律論が展開できないかどうかを、川野弁護士に相談した。

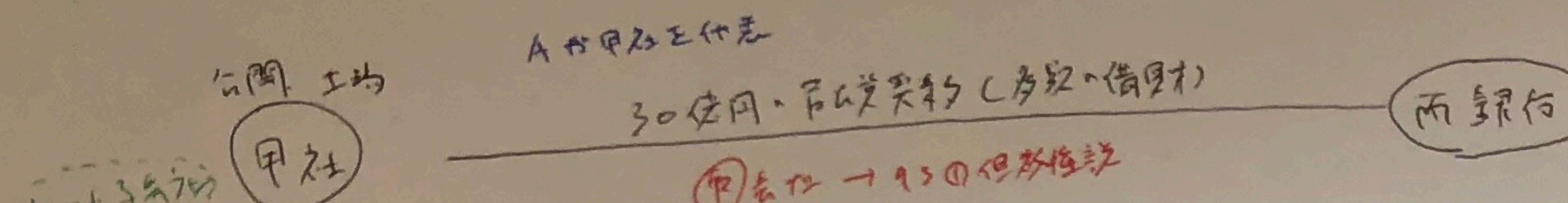
直接取引で債権回収

〔設問1〕 丙銀行から相談を受けた山野弁護士は、乙社に対する保証債務履行請求の可否及び甲社と乙社の間の株式交換の問題点についてどのように回答すべきか、あなたの考えを述べなさい。

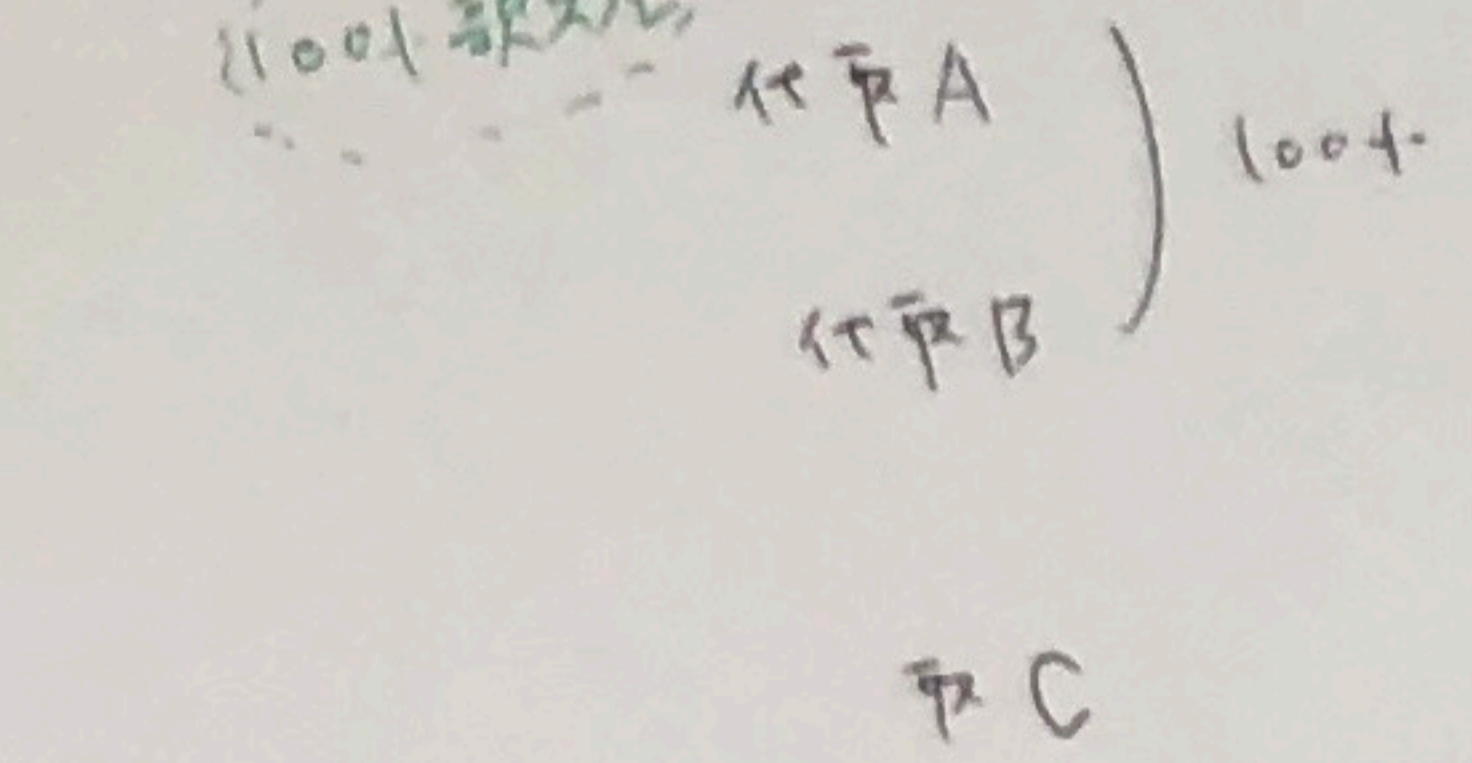
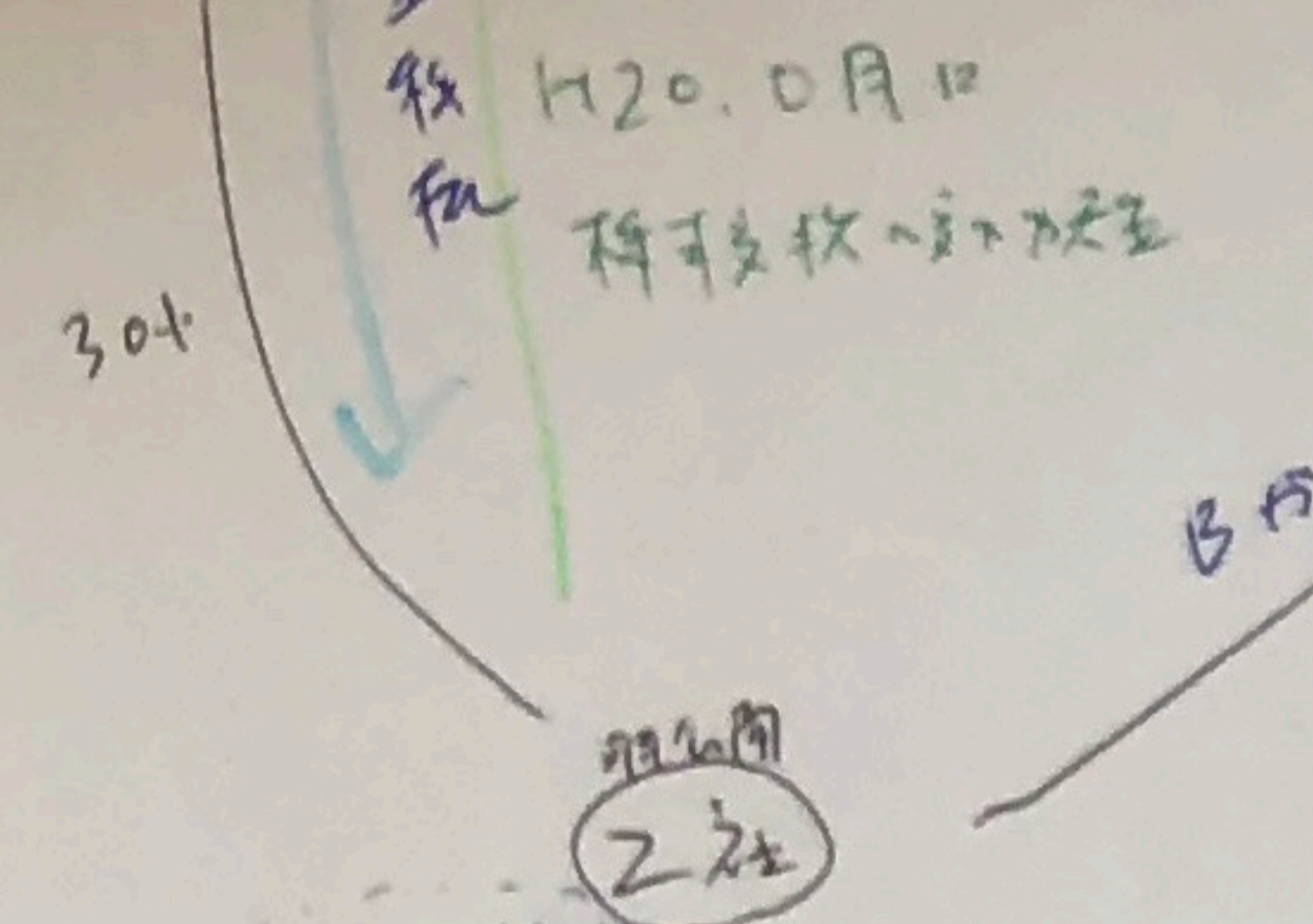
〔設問2〕 丁社から相談を受けた川野弁護士は、債権の回収に役立つ法律論についてどのように回答すべきか、あなたの考えを述べなさい (詐害行為取消権や債権侵害の不法行為の成否については、検討することを要しない)。

II 以下の1から4までの文章は、前記Iの甲社に関するものである。

1. 甲社の個人株主であるJは、平成19年6月28日に行われた甲社の定時株主総会に出席し、Aの解任議案に賛成票を投じていた。総会でのDの説明を聞いて、Aの行動に憤りを覚えたJは、法学部出身でもあり、役員解任の訴えの制度を知っていたので、この際、訴えを提起してAを解任しようと考えた (Jは、会社法第854条第1項に規定する議決権又は株式の保有の要件を満たしている)。そこで、Jは、弁護士を訴訟代理人に選任することなく、訴状を自ら作成し、同年7月9日、甲社の本店所在地を管轄するP地方裁判所に、Aだけを被告として



- 代取A 10+
- 代取B 10+
- 代取D 5+



○ (P) 債 → 95① 担保権説
 ○ A社 (代取) 乙社 甲社 100+ 担保権 (多額・借財)
 100+ 担保権 (多額・借財)
 ○ A, B 両社 100+ 担保権 (多額・借財)
 ○ A, B 両社 100+ 担保権 (多額・借財)

100+ (子)	100+ (親)
甲社	乙社
A	A
B	B
C	C

○ 甲社 乙社 100+ 担保権 (多額・借財)
 ○ (P) 社債 → 証券
 ○ 一人持ち、一人無しの口は、証券の有効。

① 債権 - 債権 2/27

1. 証券契約 (証券債、主債社 5505)
- (1) 多額・借財
 (2) 95① 担保権
 債権 (P227) → 証券債 → 債権 5505 → 証券 → 証券
 → 証券 → 証券
 (3) 証券契約 (P227), 証券債 (P227) の有る → 主債社
 2. 証券契約
 (1) 多額・借財
 95① 担保 → 証券債 (A, B) 100+ 担保権 (多額・借財) 有効
 (2) 177
 証券 (証券) → 証券 → 証券 (証券)

② (2.5)

1. 証券債引
 証券 → 証券 (200) → 証券 (証券) → 証券 (証券)
- 証券債引 → 証券 (証券) → (P)
 - 証券債引 → 証券 (証券)
 - 一人持ち 証券 (証券)
2. 4290
 (1) A, B
 ○ A, B 両社 証券 (証券) → 証券 (証券) (証券) (証券)
- 証券債引 → 証券 (証券) → 証券 (証券)
- (P) 証券債引 → 証券 (証券) (証券) (証券) → 証券 (証券) → 証券 (証券)
- 証券債引
- 証券債引 → 証券 (証券)

② 株式交換

1. 原債
 ○ 証券債引 → 証券 (証券) → 証券 (証券)
2. 証券債引
 ○ 証券債引
 ○ 証券債引 (証券) → 証券 (証券) → 証券 (証券) → 証券 (証券) → 証券 (証券)
3. ok.

設問1

第1. 保証債務及び行請求

1. 融資契約

保証債務の付随性から、主債務の履行を阻害する融資契約(民法587条)の有無を判断する。

(1) 「多量・借財」(会社法262条4項2号)に当たるときは、借財の額、その会社と貸主との関係、借財の目的等が判断される。借主が30億円を自身に貸付したと認め、それが甲社の資金として使用されたと認められるときは、民法587条の「多量・借財」に当たると判断される。

(2) 乙が甲社に貸付した資金が甲社の取締役会に承認を経ている。取締役会の承認を経た代表取締役の個人名義での取引行為は会社と甲社の意思決定を以て行われるものと認められる。相手方も意思決定を以て行われる民法93条の適用により無効であると判断される。

乙はFに対して、取締役会の承認が本社に存在するとして取締役会第甲對(別掲)を以て行っていると主張しているが、Fは乙に承認の存在を疑うべき事情がなかった。乙は甲社の役員に対して自ら保証する義務があった。乙がFに承認の存在を主張するが、Fは乙の主張を否定し、両銀行には過失がある。

(2)が、2. 融資契約は無効である。

(3) 甲と乙、保証契約の存続の解除として、融資契約が無効であるFに発生する。両銀行の甲社に対する貸付の行請求権(民法121条の2)は7月2日保証の範囲から及ぶべきである。乙が、2. 有給貸付債務が存在するから、付随性という観点からは保証契約は無効である。

2. 保証契約

11 保証契約を「多額・借財」に当て、両社が2社取締役会の承認を得ること
12 について^有過失があるため、保証契約を原状として戻す旨の措置が採用された
13 契約である。

14 かつ、保証と保証にA・Bが同様にしているが、A・Bによる株主総会の議決が
15 ない限り、362新次の準備会社も2社株主の利益の保護にあることから、株主
16 総会決議の本筋は362新次の発行に必要ならば取締役会の承認を要しないことである。
17 したがって、保証契約は362新次の発行に必要ないこと。

18 (2) 「株主総会と当該取締役の利益が相反する」(356条1項3号)については、株主保護
19 という観点から、実質的利益衝突の有無により判断されるべきである。

20 本件も、発生前の2社の保証契約はAが甲社を代表して締結したことから、
21 Aが甲社の代表取締役としての利益のため、乙社の代表取締役Bに対して保証を要する
22 ように申し出て取り締まられたと見られる。よって、保証契約は、2社とAの
23 利益が相反するに依り「株主総会と当該取締役の利益が相反する」の要件
24 を取り除く。

25 以上から2社取締役会承認(365条1項、356条1項3号)がない。取引能
26 力のため、承認のない関係取引の結果は、相手方の関係には相対的無効とあり得る
27 こと、かつ、会社も2社株主の利益の保護という関係取引の原則、運用を以てし、
28 株主総会の決議の本筋は取締役会の承認を要しないことである。前記のとおり、
29 保証契約は株主総会決議の本筋から、取締役会承認は不要である。

30 (3) したがって、保証契約は無効である。保証契約の履行請求が認められる。

第2. 株主支配

31 1. 両社何れも2社の「債権者」として、株主支配無効の旨(828条1項1号)を
32 提起して、支配関係の解消を請求し、2社に戻すこととして争うことができる。

2. 「株式会社A」に「債権者」(82年2月15日付) 債権者異議手続^{※要記載}の
借入を申し渡す。右債権者も合意する。本件債権交換は記録を交換するもA
から債権者異議手続の発生(799条1項3号)。と、^(799条2項)「矢張り債権者」を以て
両銀行に対し各別、債権^(799条2項)をたせられた。 (以下、2. 両銀行は「株式会社A」に
債権者として当然の債権を有する。

3. ^{債権交換は}法律関係完全、費用が3万円、多大手続経費は本件債権交換^{無効原因}
たると解する。

(1) 本件債権交換は交換対価が^{1000円}と^{6倍}であるといふ交換対価の
著しい不当性がある。しかし、株主総会が決定した交換対価^{1000円}が
合意するといふ債権交換は、429条1項の^{補填}を^{7月}にた^たるから、
交換対価-著しい不当性は無効原因^たると解する。(以下、2. (1)の点に
無効原因となる。

(2) 本件も、債権者異議手続は債権者保護^に重要な制度だから、^只、^只、^只
(以下、2)の^{無効原因}となる^と解する。(以下、2. 両銀行は^又、^又、^又
以下、2. の点で本件債権交換は^{無効}である。
よ、2. したがって^合成^れる。

第2

1. (債権者地位) 甲社の^{無効}た^たる^によ^りて^は
乙社は、甲社の「債権者」として、甲社と社間の取引-^{無効}を^{原因}として発生する
債権日後債権^(民法21条2)は^{債権者地位}(民法423条1項)を行使する
として甲社の^{責任財産}の日後を^目とする^として^合成^れる。

(1) 甲社と社間の取引は、甲社^{常務役員}と^乙社と^合成^れる^によ^りて「第三者
たた^たる^に「株式会社」甲社^の7月21日「取引」として直接取引(35条1項2号)である。

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23

(2) 12月14日付に、甲社の取締役会が承認した355条の1が、会社法
の直接取引に、相手方の関係が継続してあると認めらる。すなわち、一人
社一人株主同士の直接取引については、多数の利益相反がない。債権者保護は
429条の1等2目3に中7能であるから、会社法を適用して解される。

事件取引は、株主と債権者との間で、甲社と乙社との完全親会社関係が存在す
る旨の旨に、一人株主一人社一人株主同士の直接取引に当たります。
12月22日、会社法を適用して事件取引は有効である。よって、甲社の債権者
への「処分権限」は、発生が認められるから、債権者への処分権限は、債権者の
認められる。

2. 429条の1等2目3に中7能の債権者請求

III A・B

甲社の取締役は「役員」A・Bは、甲社を倒産させたことと関係して、債権者
の取引を無効とする旨の取引を無効とする旨の旨に、乙社の「債権者」に
ついで「役員」の「役員」(会社法^{330条} 694条) 関係する旨の旨に、
乙社の旨に、甲社の「役員」が「役員」した旨の旨に、甲社の旨に、
12月22日、上記旨の旨に、甲社の旨に、甲社の旨に、甲社の旨に、

(2) D

取締役は「役員」A・Bは、甲社を倒産させたことと関係して、債権者
の取引を無効とする旨の取引を無効とする旨の旨に、乙社の「債権者」に
ついで「役員」の「役員」(会社法^{330条} 694条) 関係する旨の旨に、
乙社の旨に、甲社の「役員」が「役員」した旨の旨に、甲社の旨に、
12月22日、上記旨の旨に、甲社の旨に、甲社の旨に、甲社の旨に、

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23

貸渡義務の履行に支障を及ぼすおそれがある。

Dが貸渡義務を履行しないことにより本件取引を阻止し、甲社の経営が変化し

乙社の経営に支障を及ぼすおそれがあることにより、乙社は甲社に対して

D-貸渡義務の履行に支障を及ぼすおそれがあることにより、乙社は甲社に対して

よって、Dに対する損害賠償請求権を認めらる。

以上