

2016 司法試験全国模試 民事系第2問

■ 合格スタンダード答案

(司法試験合格者が検討した、「良好」と「一応の水準」の境界上の本試験順位 500 番相当の解答例)

Memo

P.1 第1 設問1

2 1 Xは、平成17年4月1日から甲社株式を保有しているから、
3 「6箇月…前から引き続き株式を有する株主」(会社法(以下、
4 法令名は省略する。)847条1項)に当たる。また、Xは、甲
5 社を代表して取締役らに対して損害賠償を求めているから、42
6 3条1項に基づく責任を追及していると考えられ、423条1項
7 の責任を追及する訴訟は「役員等…の責任を追及する訴え」に当
8 たる。そして、甲社は、Xから提訴請求から60日以上経ったの
9 に、取締役らに対し訴え提起をしていない(847条3項)。

10 したがって、Xは、取締役全員に対し、適法に株主代表訴訟を
11 提起することができる。

12 2 それでは、A、B、C、D、E及びF(以下「Aら」とい
13 う。)が423条1項に基づく責任を負うか。Aらに任務懈怠が
14 認められるかが争点になるから、以下検討する。

15 任務懈怠には、具体的な法令違反のみならず、善管注意義務違
16 反(330条、民法644条)を含む。Q社への融資は、具体的
17 な義務を課す法令に違反するものではないから、善管注意義務違
18 反の有無を検討する。

19 (1) A及びBについて

20 甲社がQ社に対して融資をするか否かは、経営判断事項であ
21 る。経営判断にはリスクが伴うから、経営判断に対して結果論
22 的な評価による責任追及を認めることは、企業経営の委縮につ
23 ながり、妥当でない。そこで、経営判断について任務懈怠があ
P.2 るか否かは、行為時の状況に照らして、経営判断の前提となる
2 事実についての情報の収集・調査・検討に不注意な誤りがなか
3 ったかどうか、その事実に基づく意思決定の過程・内容につい
4 て通常の経営者として著しく不合理な点が無かったかどうかと
5 という観点から判断すべきである。

6 本件では、甲社融資部はQ社について調査を実施しており、
7 その結果、A及びBは、Q社の財務内容が良好でないことを認
8 識している。また、A及びBは、Q社に対する融資計画の内容
9 を十分認識しており、Q社への融資を実行するリスクを認識す
10 る前提となる情報の収集・調査に不注意な誤りはなかったとい
11 える。しかし、銀行が融資先の関連企業の業績や株価のみに依
12 存する形で巨額の融資を行うことはリスクが大きいかかわら
13 ず、甲社取締役会においてその危険性やそれを回避する方法
14 が検討されたことはない。Q社については、すでに融資部の調
15 査により財務状態が良好でないことが判明していたから、融資
16 決定をしたA及びBの判断は、通常の経営者に期待される水準
17 に照らし、著しく不合理であるといえる。

18 よって、A及びBには任務懈怠が認められる。

19 (2) C、D、E及びFについて

20 C、D、E及びF(以下「Cら」という。)は、甲社融資部
21 の調査結果について知らされていなかったことから、Q社に対
22 する融資の適否を判断する前提となる情報を有していなかった
23 といえる。そのため、経営判断原則を適用して、Q社に対する

P.3

融資の責任を問う前提を欠く。

もっとも、Cらは、取締役会においてQ社の財務状況に関する資料が提示されたことはないにもかかわらず、「Q社の財務状態には特段問題がないと考えられる」という特に根拠のないBの発言を漫然と信じて、Q社への融資に賛成している。A及びBがQ社に対して直接融資ではなく迂回融資をする計画を呈示していること及びQ社の財務状況に関する具体的資料が提示されたわけではないことに照らせば、銀行の取締役としては、Q社に対する融資にはリスクがある可能性があると疑うべき状況にあり、Cらは、甲社に損害が生じることを防ぐためにQ社の財務状況について自ら確認すべき義務を負っていたといえる。しかし、Cらは、自らQ社の財務状況を確認していないから、当該義務に違反しているといえる。

したがって、Cらには善管注意義務違反の任務懈怠が認められる。

(3) よって、甲社は、Aらに対し、200億円の損害賠償請求をすることができる。

3 よって、Xの請求は認められる。

第2 設問2

1 小問(1)

(1) 甲社に対する退職慰労一時金支払請求について

Bの甲社に対する退職慰労一時金支払請求が認められるためには、Bの退職慰労一時金支払請求権が具体的に発生している必要がある。会社の取締役への報酬の支払いには株主総会決議が必須である(361条)から、取締役の退職金支払請求権は、原則として、株主総会決議があった時点で具体的に発生すると解する。

もっとも、退職金は、取締役のプライバシー保護の観点から株主総会で具体的金額を開示することが憚られる場合がある。361条が取締役への報酬の支払に株主総会決議を要求した趣旨は、お手盛りの防止にある。そうすると、①慣例ないし内規によって一定の支給基準が確立されており、②その基準が株主に推知可能であって、③その支給基準に従って取締役に取締役会に相当な金額等を決定すべきことを明示又は黙示的に株主総会で決議した場合には、そのような一任決議も有効と解してよい。そして、この場合には、取締役会決議を経て退職金支払請求権が具体的に発生すると解する。

本件では、①本件内規は、在任期間や在任中の報酬額等によって、退職慰労金額を一義的に決定する基準を示しているといえる。また、②甲社では株主が本件内規の内容の説明を受ける措置が講じられており、株主の推知可能性も認められる。さらに、③株主総会は、取締役会に対し、本件内規に従ってBの退職慰労一時金の額を算出することを一任している。それゆえ、本件一任決議は有効である。そして、本件取締役会が不支給決議をしているから、取締役の退職慰労金支給請求権が具体的に発生しているとはいえない。

よって、Bには具体的な支払請求権が発生していないので、Bの請求は認められない。

(2) Aに対する429条1項に基づく損害賠償請求について

Aが429条1項に基づく責任を負うためには、Aに任務懈怠があることが必要である。甲社取締役会は株主総会から退職

P.4

P.5

6 慰労金の支給に関する決定を一任されているから、個々の取締役は、忠実義務（355条）の一内容として、本件内規に基づいて退職慰労金の金額・支給方法等の決定をする義務を負う。
7
8 したがって、取締役会が株主総会決議に反して退職金不支給決定を行うことは、不支給決定が正当な事由に基づき忠実義務違反を構成しないと認められる特段の事情がない限り、個々の取締役の任務懈怠となる。

13 本件では、甲社の取締役会は、Bが10年間の任期中に2回取締役会を欠席したことを理由として退職金の不支給決定をしている。しかし、Bの欠席によって甲社の業務に大きな影響が出たという事情はないから、「特に重大な損害を会社に与えた」場合（本件内規11条）に該当しない。また、甲社の業務に特段の影響が出ていない以上、この理由で退職金を全額不支給とするのは合理的とはいえない。

20 したがって、甲社取締役会の退職金不支給決定は、忠実義務違反を構成しないと認められる特段の事情があるとはいえないから、取締役Aには任務懈怠が認められる。

23 よって、BのAに対する5000万円の損害賠償請求は認められる。

P.6

2 小問(2)

3 小問(1)でも述べたように、退任取締役の退職慰労金は、内規等が存在することにより当然に支給されるものではなく、株主総会決議又は取締役会決議があった時点で初めて具体的な支払請求権が生じる。そして、この時点で、具体的な退職慰労金額や支給方法が会社と退任取締役間の契約の内容となり、双方を拘束することになるから、これ以降は、会社が一方的に退職慰労金額を変更することはできない。

10 本件では、甲社株主総会はCに対して退職慰労金を支給する旨を決議し、これを基礎として甲社取締役会が具体的な退職慰労金額や支給期間等を決定している。したがって、甲社は、取締役会が決定した退職慰労金額や支給期間に拘束され、一方的にこれを変更することができない。

15 よって、Cは、甲に対し、退職慰労年金の未支給部分の支払請求をすることができる。

第3 設問3

18 1 丁社が乙社に対し手形金の支払いを請求するためには、Hが「乙社副社長H」の名義で行った裏書が、乙社の裏書として有効であることを要する。しかし、Hは、乙社の代表権を有しないから、乙社名義で手形行為を行う権限を有していない。したがって、原則として、Hが乙社名義で行った手形行為は、無効である。

23 2 もっとも、Hは乙社の副社長という名称で業務を行っており、
P.7 丁社は、Hに乙社の代表権があり、乙社名義の手形行為を行う権限があると信じていた。そこで、Hが表見代表取締役（354条）に当たり、丁社との関係で、Hの行った裏書が有効とらないか。

5 (1) まず、Hは、「乙社副社長」という役職名で裏書を行っており、354条に例示されている「副社長」という名称の外観が存在することについては問題がない。

8 (2) 次に、乙社の代表取締役Gは、Hが副社長という役職名で業務に従事していることを知っていたと考えられるから、乙社がHに副社長という名称を「付した」といえる。

11 (3) 最後に、丁社が「善意の第三者」に当たるかが問題となる。

12 354条の趣旨は、代表権の存在を信頼した第三者を保護す
13 る点にある。そうすると、代表権の存在を信頼するのは、表見
14 代表取締役と取引をした直接の相手方に限られるから、354
15 条の「第三者」とは、表見代表取締役と取引をした直接の相手
16 方に限られ、転得者は含まないと解する。

17 本件では、Hが本件手形に裏書したのは保証の趣旨であり、
18 乙社から手形の譲渡を受ける趣旨ではない。取引の実態に即し
19 てみれば、乙社から本件手形の譲渡を受けたのは丁社であって、
20 Hの代表権の存在を信頼して取引に入ったのも、丁社である。

21 したがって、丁社は、表見代表取締役と取引に入った直接の
22 相手方として354条の「第三者」に当たる。

23 また、Kは、Hが乙社の代表権を有すると信じていたから、
P.8 「善意」に当たる。

2 よって、丁社は、「善意の第三者」に当たる。

3 3 以上から、354条の要件をすべて満たすから、Hの裏書の効
4 果は乙社に帰属し、乙社は丁社からの手形金の支払請求を拒絶す
5 ることができない。

6 以上

2016 司法試験全国模試 民事系第2問 モニター答案

※ 講師との事前検討ゼミに先立ち、受験生が試験時間内に実際に書いた答案

Memo

P.1 第1 設問1

1 株主代表訴訟（847条）の提起の適法性

(1) Xは、甲社の「株主」（847条1項本文）である。

(2) Xは、甲社株式を平成17年4月1日から保有しており、「六箇月」（847条1項本文）前から株式を保有しているので、原告適格がある。

(3) さらに、Xは、提訴請求（847条1項本文）を行っている。以上により、株主代表訴訟の訴訟要件は具備される。

2 Xは、取締役であるA、B、C、D、E、Fに対して、423条1項に基づく損害賠償を請求することが考えられる。

(1) A、B、C、D、E、Fは、甲社における「取締役」（423条1項）である。

(2) では、取締役であるAらに任務懈怠（423条1項）が認められるか。

ア 取締役が業務執行に対して、事後的に結果責任を常に負うことになると、経営が萎縮してしまうおそれがある。

また、経営判断によって、利益を獲得するには、リスクを取る必要がある場面が多いため、取締役の責任を容易に追及できるとするのは、取締役に酷である。

とすれば、取締役の経営判断において、その前提となった事実認識に不注意な誤りがあり、又は、意思決定の過程・内容が通常の経営者を基準として著しく不合理であったと認められる場合に、任務懈怠が認められると解する。

P.2 イ あてはめ

(ア) A、Bについて

まず、AとBは、Q社の融資部の調査によって、Q社の借入金が過大であり財務内容が悪いことを認識している。これに対して、Q社の関連企業を通じて融資を行えば、甲社の貸倒れのリスクを回避できるとの認識をA・Bは有していたと考えられる。

A、Bの融資計画は、Q社の発行する新株を引き受ける予定のQ社関連会社に、引受予定の新株を担保として引受代金を甲社が融資する形である。

そして、新株発行後Q社株式の発行済株式総数に占める担保株式の割合は多数を占めており、Q社関連企業が弁済期に担保株式を一斉に売却すれば、株価が暴落するおそれがあり、保証人のQ社の代表者Rの資産も大部分がQ社株式であった。とすれば、かかる融資計画では、株価の暴落により、担保が機能せず、甲社が融資を回収できない可能性を有していたといえる。にもかかわらず、A、Bは、これらの点に留意しないで、融資計画を進めており、事実の認識に不注意な誤りがあるため、十分な調査確認がなされておらず、任務懈怠が認められる。

(イ) C、D、E、Fについて

確かに、C、D、E、Fは、Q社融資部の行ったQ社の財務内容に関する調査結果を知らされておらず、財務担当

- ・ 拾うべき事実を漏らさないよう意識した。
- ・ C～Fについても、取締役会において融資をするか否かという決定に参加しているのであるから、経営判断原則の適用があると考えていた。法令に違反するような融資でもなく、経営判断原則を適用してよいと考えた。

P.3

2 という地位にあるBから「Q社の財務内容に特段問題はない」と報告を受けており、Q社の財務内容を認識するため、
3 一定の確認を行っている。

4 しかし、取締役会においてQ社の財務状況に関する資料
5 は提示されておらず、Bの発言は何ら根拠を示さずに行わ
6 れている。

7 200億円という巨額な融資に関する判断において、C、
8 D、E、Fらは、Q社の財務状況を示す客観的な根拠、資
9 料を検討して慎重に経営判断を行うべきであり、事実の認
10 識に不注意な誤りがあるといえ、C、D、E、Fにも任務
11 懈怠が認められる。

12 (3) 甲社は、Q社から融資した200億円を回収できなくなっ
13 ており、「損害」(423条1項)が認められる。

14 (4) A、B、C、D、E、Fの十分な調査を尽くさないで融資し
15 た行為と、200億円の融資の回収不能の間には、因果関係が
16 認められる。

17 (5) よって、前述のXの請求は認められる。

18 第2 設問2小問(1)

19 1 まず、Bが支払を求める退職慰労一時金が「報酬」(361条
20 1項)にあてれば、株主総会決議事項となる。では、退職慰労一
21 時金が「報酬」にあたるか。

22 (1)ア 361条1項の趣旨は、取締役が自己の報酬を決定できる
23 となると会社の利益を不当に害する形で報酬額を設定するお
それがあるので、取締役のお手盛りを防止する点にある。

24 そして、退職慰労金は、報酬の後払い的な性格を有するの
25 で、361条1項のお手盛り防止の趣旨が及ぶため、「報
26 酬」にあたりと解する。

27 イ よって、Bの退職慰労一時金は、「報酬」にあたる。

28 (2) では、「報酬」にあたる退職慰労一時金の決定を株主総会が
29 取締役に一任することは、361条1項に反するか。

30 ア 前述した361条1項のお手盛り防止の趣旨からすれば、
31 報酬の決定する支給基準が決定され、株主がこれを了知でき
32 る状態が確保されていれば、かかるお手盛りの弊害を防ぐこ
33 とができる。

34 よって、支給基準が具体的に設定され、これを株主が了知
35 できる場合には報酬額の決定を取締役に一任しても361
36 条1項に反しないと解する。

37 イ 本件において、退職慰労金の算定基準は内規4条、5条、
38 6条、10条、11条によって具体的に設定されている。そ
39 して、本件内規の内容は、株主が希望すれば説明を受けるこ
40 とができる措置が講じられており、支給基準が株主に開示さ
41 れている。

42 よって、取締役会に報酬額の決定を一任することも許され
43 る。

44 (3) では、Bの退職慰労一時金支払請求権は発生しているか。

45 ア 361条1項は、お手盛りを防止するため、報酬請求権の
46 発生を株主総会にかからしめた規定であると考えられる。

47 とすれば、株主が報酬について決定した時点で報酬請求権
48 が発生すると考える。

49 株主が取締役に報酬の決定を一任した場合は、取締役会
50 決議の時点で報酬請求権が発生すると解する。

・報酬支払請求について、甲社
及びA双方に請求できる70
9条しか検討しなくてよいと
思ってしまった。

P.4

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

P.5

2
3
4
5

6 イ 本件において、Bの退職慰労金の支給はしない旨の取締役
7 会決議がなされているので、Bの退職慰労一時金の支払請求
8 権は発生していない。

9 2 そこで、Bは、甲社に対し、退職慰労金を受けられたにもか
10 かわらず、かかる支払いをしないことを理由に不法行為による損害
11 賠償を請求する（民法709条）。

12 (1) 本件内規によれば、BはCと同一の額の退職慰労金を受ける
13 ことができる地位にあった。

14 また、内規11条は、支払い額の減額のみを規定し、一切の
15 支払いを拒むことは予定されていないと考えられる。

16 したがって、Bは退職慰労金を受けることができる地位を
17 「侵害」された。

18 (2) また、5000万円という「損害」があり、甲社の「故意」
19 と因果関係も認められる。

20 よって、Bの前述の請求は認められる。

21 第3 設問2小問(2)

22 1 Cの主張

23 前述したように退職慰労金の支払請求権は、平成22年9月1
P.6 日の取締役会決議で発生し、契約の内容となっている。

2 にもかかわらず、甲社が一方的に退職慰労年金を打ち切るこ
3 とはできず、Cは未払部分を請求できると主張する。

4 2 甲社の反論と当否

5 (1) 甲社は、不良債権額300億円であり、報酬請求できる状態
6 になくなったため、信義則（民法1条2項）上の事情変更の原
7 則が適用され、未払部分の支払を打ち切ると主張する。

8 (2) 一旦取締役会決議によって決定された報酬は契約の内容とな
9 り、打ち切ることは原則として許されない。

10 もっとも、会社の存立に関わる重大な事情変更があれば、支
11 払を打ちきることは信義則上可能と解する。

12 (3) 本件で、甲社は300億の不良債権を抱え、400億円の公
13 的資金の投入を受けており会社の存立が危ぶまれる重大な事情
14 の変更が認められる。

15 よって、信義則上甲社は、Cへの慰労金の支払いを打ち切る
16 ことは許される。

17 したがって、Cは前述の支払請求ができない。

18 第4 設問3

19 1 Hは、乙社の代表権を有さず、乙社名義で手形行為を行っても、
20 乙社に効果が帰属しないのが原則である。

21 しかし、Hが表見代表取締役（354条）にあたるため、Hの
22 行った裏書の効果が乙社に帰属するか。

23 (1) Hは乙社副社長という代表権が付されていてもおかしくない
P.7 役職名を付されており、「会社と代表する権限を有するものと
2 認められる名称」という要件が具備される。

3 (2) 乙社は、Hが副社長という名称で業務を行うことを容認して
4 いたと考えられるので、副社長という名称を「付した」といえ
5 る。

6 (3) 354条の趣旨は、代表権を有すると信頼した第三者につい
7 て、帰責性のある会社の犠牲の下、取引安全を保護する点にあ
8 る。

9 とすれば、代表権に対する信頼は、表見代表取締役と直接取
10 引を行った者に限られる。

・原則を確認した後、会社の存立に関わる財産的基礎の変化が生じた場合には、信義則を用いて支払いが拒絶できると流した。

・時間がなく、書ききるため各要件をあつまり検討するのみで、終わってしまった。

11 よって、「第三者」（354条）とは、表見代表取締役の直接
12 の取引の相手方であると解する。

13 本件において、Hは保証をする意図で本件手形に裏書してい
14 る。

15 とすれば、乙社から本件手形の譲渡を受けたのは、実質的に
16 は丁社で、Hの代表権を信頼して、丁社が乙社と取引をしたと
17 いえる。よって、丁社は「第三者」に当たる。

18 (4) 重過失は悪意を同視できるので、「善意」とは善意、無重過
19 失であると解する。

20 本件で、HとGは、10年以上乙社の経営に携わっており、
21 Hに代表権が存しないと疑われる事情は特にない。

22 よって、Kに重過失までは認められず、丁は「善意」である。

23 P.8 (5) よって、354条により、Hの裏書の効果は乙社に帰属する
2 ことから、乙社は手形金の支払いを拒絶できない。

以 上

※本モニター答案につきましては、答案選定後に答案作成者がコメントを付してくれましたので掲載
させていただきます。今後も答案作成者の協力が得られた場合にはコメントを掲載いたします。

※本モニター答案作成後に問題文の一部を変更致しましたが、本答案は作成時のものをそのまま掲載
しております。