

7. 募集株式の発行(3)：募集株式の発行について争う方法

7-1. 募集株式の発行の差止め

(1) 募集株式の発行について争う方法

	発行そのものを認めない	損害賠償責任の追及
事前	募集株式の発行の差止め (会社 210)	—
事後	新株発行の無効の訴え (会社 828 I ②) 新株発行の不存在確認の訴え (会社 829①)	[1]役員等の任務懈怠責任 (会社 423) [2]役員等の対第三者責任 (会社 429) [3]通謀引受人等の責任 (会社 212) [4]出資された財産等の価額が不足する場合の取締役等の責任 (会社 213) [5]出資の履行を仮装した募集株式の引受人の責任 (会社 213 の 2) [6]出資の履行を仮装した場合の取締役等の責任 (会社 213 の 3) * [3]のうち会社 212 I ②の責任・[4]～[6]について、6-3(4)・(6)

(2) 募集株式の発行の差止め

会社 210 : ①・②いずれかの差止事由

+ 株主が不利益 (持株比率・持株価値) を受けるおそれ → 差止め

① 株式の発行が法令・定款に違反

例：有利発行なのに総会決議 (会社 199III) なしで行われようとしている

法令違反に取締役の善管注意義務 (会社 330、民 644) 違反を含む？

② 株式の発行が著しく不公正な方法によって行われる (不公正発行)

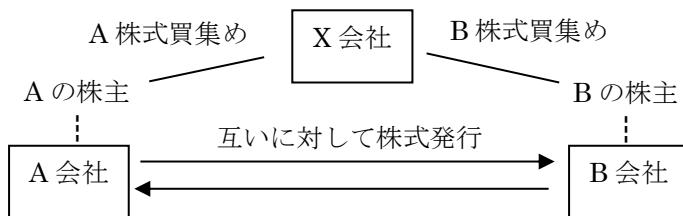
募集株式の発行の差止仮処分命令

- ・会社法 210 条の差止請求権を被保全権利（本案）とする、仮の地位を定める仮処分命令（民保 23 II）
- ・仮処分命令の申立てをする者は、(ア) 保全すべき権利または権利関係（被保全権利）と(イ) 保全の必要性を疎明する必要
- ・(ア) が疎明されれば、通常は(イ) も疎明されたものと評価される（いったん発行されれば事後的な救済は難しい）
- ・疎明=裁判官に「一応確からしい」という心証を抱かせること。証拠について制限あり（民訴 188）
- ・募集株式の発行の差止仮処分命令によって、発行の差止めそのものと同様の結果に =満足的仮処分

(3) 不公正発行と主要目的ルール

事例 7-a 不公正発行

A 会社と B 会社は、スーパーマーケットを事業とする上場会社である。X 会社は、A・B を買収するために株式を買い集めている。A・B は、X による買収に対抗するために業務提携を合意し、A の取締役会では B を引受人とする募集株式の発行を、B の取締役会では A を引受人とする募集株式の発行を決議した。これによって、A・B は互いの発行済株式総数の 20% を保有することになる。X は、A・B によるこのような募集株式の発行は著しく不公正な方法によるものだとしてその差止めを求めた。



東京地決平元・7・25 判時 1317-28

「株式会社においてその支配権につき争いがある場合に、従来の株主の持株比率に重大な影響を及ぼすような数の新株が発行され、それが第三者に割り当てられる場合、その新株発行が特定の株主の持株比率を低下させ現経営者の支配権を維持することを主要な目的としてされたものであるときは、その新株発行は不公正発行にあたるというべきであ〔る〕 ……。」

→主要目的ルール

支配権維持が主要な目的 ⇔ 正当な目的（資金調達 etc.）が主要な目的

なぜ支配権維持が主要な目的なら不公正?——株式会社の権限分配秩序

事例では:

主要目的ルールの問題点——本来差し止められるべき場合に差し止められる?

7-2.新株発行の無効と不存在

(1)新株発行の無効

新株発行の無効の訴え (会社 828 I ②)

: 効力発生日から 6 か月 (非公開会社は 1 年) 以内に訴えをもってのみ主張可

(2)無効原因

争いなし	<ul style="list-style-type: none"> ・発行可能株式総数 (会社 37 I) を超過する発行 ・定款に定めのない種類の株式の発行 (会社 108 II 参照)
争いあり ○ = 無効原因	<p><u>(a)内部的的意思決定を欠く発行</u></p> <p>○ : [非公開会社] 株主総会の特別決議を経ない発行 (株主割当て以外) (最判平 24・4・24 民集 66-6-2908)</p> <p>× : [公開会社] 取締役会決議を経ない発行 (最判昭 36・3・31 民集 15-3-645)</p> <p>× : [公開会社] 株主総会の特別決議を経ない有利発行 (最判昭 46・7・16 判時 641-97)</p> <p><u>(b)差止仮処分命令違反等</u></p> <p>○ : 差止仮処分命令違反 (最判平 5・12・16 民集 47-10-5423)</p> <p>○ : [公開会社] 募集事項の公示を欠く+その他の差止事由あり (最判平 9・1・28 民集 51-1-71)</p> <p><u>(c)不公正発行</u></p> <p>× : 不公正発行 (最判平 6・7・14 判時 1512-178)</p>

(a) 内部的の意思決定を欠く発行

事例 7-b 新株発行の無効原因 1

Y 会社は非公開会社であり、発行済株式総数 200 株のうち 100 株を A、100 株を B が保有していた。A が Y 会社の代表取締役を務めていたが、A は、新たに 50 株を C に第三者割当てで発行することを決めた。この発行について、株主総会の特別決議は行われていない。

最判平 24・4・24 民集 66-6-2908

「会社法上、……非公開会社……については、募集事項の決定は取締役会の権限とはされず、……株主総会の特別決議によって募集事項を決定することを要し（同法 199 条）、また、株式発行無効の訴えの提訴期間も、公開会社の場合は 6箇月であるのに対し、非公開会社の場合には 1 年とされている（同法 828 条 1 項 2 号）。これらの点に鑑みれば、非公開会社については、その性質上、会社の支配権に関わる持株比率の維持に係る既存株主の利益の保護を重視し、その意思に反する株式の発行は株式発行無効の訴えにより救済するというのが会社法の趣旨と解されるのであり、非公開会社において、株主総会の特別決議を経ないまま株主割当て以外の方法による募集株式の発行がされた場合、その発行手続には重大な法令違反があり、この瑕疵は上記株式発行の無効原因になると解するのが相当である。」

⇒公開会社（表参照）

(b) 差止仮処分命令違反等

事例 7-c 新株発行の無効原因 2

Y 会社は公開会社であり、発行済株式総数 200 株のうち 120 株を A、80 株を B が保有していた。C が Y 会社の代表取締役として経営を任せていたが、C と A は不仲になり、C が取締役を解任される可能性が高くなった。C は、他の取締役と B を味方に付けた上で、支配権を維持することを主要な目的として、50 株を B に第三者割当てで発行することを取締役会で決議した。この発行について会社法 201 条 3 項～5 項の定める通知・公告等は行われていない。

最判平 9・1・28 民集 51-1-71

「新株発行に関する事項の公示（同法二八〇条ノ三ノ二〔会社 201ⅢⅣ〕に定める公告又は通知）は、株主が新株発行差止請求権（同法二八〇条ノ一〇〔会社 210〕）を行使する機会を保障することを目的として会社に義務付けられたものであるから……、新株発行に関する事項の公示を欠くことは、新株発行差止請求をしたとしても差止めの事由がないためにこれが許容されないと認められる場合でない限り、新株発行の無効原因となる……。」

→(a)(b)を通じて見ると…

(c)不公正発行

判例 ⇔ 学説（募集事項の公示 but 官報公告 [会社 201IV・939 I ①] なら？）

(3)認容判決の効力

対世効（会社 838）	認容判決の効力は当事者だけでなく第三者にも及ぶ
遡及効の否定（将来効。会社 839）	新株発行は将来に向かってその効力を失う
払込金額の払戻し等（会社 840）	払込金額（金銭出資）・給付財産の給付時の価額相当額（現物出資）を判決確定時の株主に払戻し

(4)新株発行の不存在

事例 7-d 新株発行の不存在

Y 会社は非公開会社である。Y 会社の取締役 A は、代表取締役 B に無断で、書類を偽造し、Y 会社が A に株式を発行した旨の登記手続をした。しかし、Y 会社はそのような発行をする旨の株主総会決議をしておらず、A は払込みもしていない。

新株発行の不存在＝主張方法無限定、確認の訴えも可（会社 829①）

「不存在」といえるのはどこまで：手続の違反が著しい場合（法的不存在）は？

例：支配権争いがある非公開会社で、一部の株主に秘匿して株式を発行

7-3.引受人・役員等の責任

(1)現物出資・仮装の払込み（6-3(4)・(6)）

(2)有利発行

事例 7-e 有利発行と役員等の責任

A 会社は公開会社であり、A 会社株式の時価は 1 株あたり 100 万円である。A 会社の代表取締役 Y1 は、A 会社株式 50 株を第三者割当てで Y2 に発行することを決定した。払込金額は 1 株あたり 40 万円とされ、これは時価よりも著しく低いが、Y1 はそのことを知っており、Y1 からこの発行を持ちかけられた Y2 もそのことを知っていた。A 会社は、株主総会の特別決議を経ずに、このような発行を行った。この発行の後、A 会社株式の時価は 1 株あたり 80 万円に低下した。この発行の前から A 会社株式を 1 株保有している X は、Y1・Y2 のどのような責任を追及することができるか。



(a)通謀引受人の責任 (会社 212 I ①) : Y2

引受人が取締役と通じて著しく不公正な払込金額で募集株式を引き受け

→公正な価額との差額に相当する金額の支払義務

いざれかの場合のみ $\left\{ \begin{array}{l} \text{有利発行としての特別決議を経ていない} \\ \text{有利発行が必要な理由の説明 (会社 199 III) が虚偽} \end{array} \right.$

(b)役員等の任務懈怠責任 (会社 423 I)・対第三者責任 (会社 429 I) : Y1

	任務懈怠等	損害
任務懈怠責任 (A 会社に対する責任)	有利発行なのに特別決議を経ず=法令違反=任務懈怠(故意)	1 株 100 万円を払い込ませるべきだったのに 40 万円しか払い込ませず →差額 (60 万円 × 50 株分 = 3000 万円) が損害
対第三者責任 (X に対する責任)	任務懈怠について 悪意	X (1 株保有) の持株価値低下分 (100 万円 - 80 万円 = 20 万円) が損害

* (a)の責任・(b)のうち任務懈怠責任=代表訴訟の対象 (会社 847 I III)