

2015 司法書士全国総合模試②

記述式(商業登記)

採点講評

第1欄 (平成27年4月3日申請分)

1 取締役、特別取締役、代表取締役及び監査役の変更

会社法329条2項の規定により補欠取締役J及び補欠監査役Yが予選されている事案でした。このような事案でまずチェックしておくべきなのは、予選決議の有効期間です。法定の期間は「決議後最初に開催される定時株主総会の開始の時まで」とされており、予選決議の時期によってはかなり短いこともあります。本問の申請会社は、定款の定めでこれを伸長していました。

次に、有効期間内に欠員が生じていないかを見ていくことになります。本問では、平成27年3月16日に取締役Gが欠格事由に該当し(残り6名)、同月18日に取締役Aが死亡していました(残り5名)。定款所定の最低員数(6名以上)を割った後者の日に予選の条件が成就し、あらかじめ就任承諾もあったことから、同日付けで補欠取締役Jが就任することになります。今回、この登記の原因日付を16日付けとする答案が目立ちました。これは早すぎます。単に現存の員数から欠けただけでは就任しないことに注意してください。また、監査役については、定款に最低員数の定めはないが、平成27年3月31日に効力を生じる監査役Z辞任により、申請会社は監査役を全く欠くことになります。よって、同日、監査役Yが就任します。これら監査役の変更については、平成27年3月10日付けとする誤答が目立ちました。この日付は、辞任届上の(作成)日付及び申請会社における辞任届受領の日付でした。独立した別紙として辞任届が掲げられている場合は、特にその内容から辞任の効力発生日を読み取るべきことになっていないか、確認してみるようにしてください。

既に触れたとおり、取締役Aは、平成27年3月18日に死亡していました。Aは、特別取締役及び代表取締役に選定されている者でしたから、これらの資格についても、同日死亡を原因とする退任の登記を申請すべきでした。代表取締役たる取締役A死亡の登記はほとんどの答案で正解されていましたが、特別取締役に關しては見落とされている解答が目立ちました。取締役に退任事由が生じている場合、代表取締役に限らず、特別取締役や指名委員会等設置会社の委員などの取締役の地位を基礎として選定される資格の退任の有無についてもチェックしましょう。

2 新株予約権に関する登記

新株予約権に関する登記の事由が3つある事案でした。すなわち、その一部が①権利行使不能となったこと(一部消滅)による変更登記、その一部が②行使されたことによる変更登記、及び③行使期間満了(全部消滅)による変更の登記です。このうち①の登

記を見落とされている答案が多数にのぼりました。新株予約権の行使の条件（登記事項です。）をよく読み、新株予約権者について生じた事実（本問の場合、新株予約権者Aの死亡）により、その一部が消滅していないかどうか注意を払うようにしてください。

次に、②の新株予約権行使については、新株予約権者に交付された株式の全てが自己株式だった点、すなわち、新株の発行がなかったという点で、処理し慣れない事案だったのではないのでしょうか。この場合、発行済株式の総数が増加しないことはもちろん、「払込み」「給付」があっても、資本金の額が決して増加しないことに注意を要します。残念ながら、発行済株式の総数の増加の登記を記載する解答は稀だったものの、かなり多数の答案で、資本金の額の増加の登記が記載されていました。また、このように資本金の額が増加しないことから、添付書面についても違いが生じます。まず、商業登記規則 61条7項の規定による資本金の額の計上に関する証明書の添付を要しません。次に、新株予約権の内容として定められた「当該新株予約権の行使により株式を発行する場合における増加する資本金及び資本準備金に関する事項」（会社法 236 条 1 項 5 号、つまり資本金の額に組み入れない額がある場合は、その額）を証明するための株主総会議事録等の添付も不要となります。今回、資本金の額の計上に関する証明書の余分な記載があり、また、株主総会議事録の通数が 1 通多い答案が目立ったので注意してください。他方、払込みがあったことを証する書面の添付は必要でした。これは、増資があったときに限り添付すべきものではなく、金銭出資を伴う場合の新株予約権の行使による変更の登記の申請書の添付書面として要求されているものだからです（商登法 57 条 2 号）。

最後に新株予約権の行使期間満了の登記についてですが、この登記の必要性には、ほとんどの方が気付けたようです。しかし、その日付については、行使期間の末日である平成 27 年 3 月 31 日とした答案が散見されました。ここは翌日付とすべき点に注意しましょう。ちなみに、存続期間の満了による解散の登記にあっても、登記すべき事項に記載する日付は期間末日の翌日です。

3 支配人に関する登記①

第 1 欄では、支配人の代理権消滅の登記を 2 つする必要がありました。原因はいずれも「辞任」となる事案でした。まず、書き方の問題点から述べます。登記の事由は「支配人の代理権消滅」で足りませんが、登記すべき事項に記載する原因は「代理権消滅」では足りません。取締役にと比べても、もっと細かい書き分けが必要になっています。例えば、取締役について「退任」というのは、「死亡」「辞任」「解任」及び「資格喪失」以外の事由による退任のことであり、任期満了の場合も破産手続開始の決定を受けた場合も同様に「退任」と記載します。これに対し、支配人については、本問の「辞任」のほか、「死亡」「解任」「後見開始の審判」「破産手続開始決定」「支配人を置いた営業所廃止」など代理権消滅の事由ごとに異なる書き方をしなければなりません。

次に、本問で正解者の少なかったのは、支配人として登記されている C が代表取締役に選定され、就任承諾をした場合にすべき支配人 C の代理権消滅の登記の方です（他方、

独立した別紙として辞任届が掲げられている支配人Gの代理権消滅の登記は正解者が多数でした)。この登記が全然ない答案又は原因を「辞任」としていないものが多数にのぼりました。たしかに、問題文・別紙の中には、支配人Cが辞任したとは一言も書いていないわけですが、このような代表取締役就任承諾の意思表示に、支配人という従前の地位を辞任する旨が含まれているという解釈から、「辞任」を導き出しているわけです。このような解答のさせ方には、平成24年度司法書士試験午後の部第37問に前例があるので、気になった方は、確かめてみるとよいでしょう。監査役Dが取締役に就任する旨の記載から、監査役辞任の登記をすべきことを読み取らなければならない問題でした。

第2欄（平成27年7月2日申請分）

1 取締役、特別取締役の変更、特別取締役による議決の定め廃止等

特別取締役による議決の前提となる体制（取締役6名以上、社外取締役1名以上）が欠けた場合、当該議決の定めは失効すると解釈されています。本問は、社外取締役が不存在となったことから、特別取締役による議決の定め廃止の登記を申請するという事案でした。この登記及び社外性喪失の登記については、意外に正解者が多かったのですが、この定め廃止により退任する特別取締役の退任の登記の遺漏が若干目立ちました。登記すべき事項に記載する原因は「退任」で足りませんが、これは特別取締役による議決の定め廃止により退任、ということなので、「任期満了により退任」とか「資格喪失により退任」とか誤って書かないように注意しましょう。

ところで、本問で社外取締役が欠けた理由は、唯一の社外取締役が当該株式会社の使用人（支配人）となり、社外性を喪失したことでした。この場合、従前であれば、「支配人兼任」や「使用人兼任」という原因の特定が要求されていたところですが、今回会社法改正法の施行に伴う登記記録例の改正があり、一律に「社外性喪失」で足りるようになりました。従前は、原因の例として、他に「業務執行」（例えば、代表取締役に就任したこと。）や「子会社の使用人兼任」などもありましたが、これらの区別も不要となっています。登記すべき事項は、常に「平成○年○月○日取締役何某社外性喪失」でよくなったわけです。ちなみに、社外取締役である旨の登記だけを抹消する登記については、個々の社外性の有無は問題とせず、一定の定款の定めを廃止したことにより社外取締役である旨が登記事項でなくなった場合にするものがあります。この場合の次のようなヒナガタと個々の取締役が社外性喪失を喪失した場合のヒナガタ（本問の「平成○年○月○日取締役何某社外性喪失」）とは、依然書き分けるべきです。

平成○年○月○日取締役（社外取締役）何某につき、特別取締役の議決の定め廃止により変更 取締役 何某
--

2 支配人に関する登記②

第2欄では、支配人選任の登記を申請する必要がありましたが、この登記の必要性自体は問題なく判断されたものと思われます。今回の答案で問題があったのは、多くの場合、書き方です。まず、支配人選任の登記（独立の登記）と取締役就任の登記（変更の登記）には、類似点がほとんどないことに注意してください。支配人選任の登記の場合、登記すべき事項において、就任年月日などを書く必要はありません。①「支配人の氏名及び住所」並びに②「支配人を置いた営業所」の2点を記載するだけでいいのです。また、別紙1登記記録の抜粋を見て、そのまま記載していると思しき次のような解答が意外に多くありました。

東京都新宿区乙町四丁目4番4号 E 営業所 東京都新宿区甲町一丁目1番1号

たしかに、登記すべき事項を登記記録に入力されるとおりに記載することは原則として正しい方針ですが、支配人選任の登記の場合にこのよう書き方が全然問題ない（減点の危険がない）とは言い切れません。次のように上記①及び②の文言を使用して書くやり方が無難なので、この機会にヒナガタとして覚えておくようにしましょう。

支配人の氏名及び住所 東京都新宿区乙町四丁目4番4号 E 支配人を置いた営業所 東京都新宿区甲町一丁目1番1号
--

また、「支配人を置いた営業所設置」という登記の事由を記載している答案が散見されましたが、このような登記をすべき場合は存在しません。上記のとおり、支配人を置いた営業所は、支配人選任の登記の登記すべき事項の一部として記載すれば足りるからです。なお、支配人を置いた営業所は、本店又は支店のいずれかでなければなりません。

3 自己株式の処分を伴う募集株式の発行

募集株式（1000株）の半分が新株（500株）で、残りが自己株式（500株）になっている事案でした。この場合に発行される新株の数の分しか発行済株式の数が増加しないことはよく知られており、この点で間違っている答案はほとんどありませんでした。しかし、増加する資本金の額の計算において誤っている答案はかなり目立ちました。原則として、出資（金銭の払込み・金銭以外の財産の給付）の総額中、新株発行に対応する分が資本金等増加限度額になります。本問の事案は、出資総額7000万円の50%が新株発行に対応する分であって、3500万円を資本金等増加限度額とすれば足りるものでした。そして、募集事項に定めたとおり、その2分の1が増加する資本金の額1750万円となります。以上まで、特に難しい計算は必要ありませんでした。ちなみに、自己株式の帳簿価額が何円であろうと、資本金等増加限度額が出資総額（7000万円）に株式発行割合（2分の1）を乗じて得た額（3500万円）を上回ることはあり得ません（会社計算規14条1

項柱書)。

しかし、実際の答案では、増加する資本金の額を 2750 万円としている解答が数多く見受けられました。逆算すると資本金等増加限度額を 5500 万円と判断していることとなります。これは恐らく、自己株式処分差損が生じる場合の簡易な計算方法、つまり、出資の総額 (7 万×1000=7000 万円) から処分される自己株式の帳簿価額の総額 (3 万×500=1500 万円) をマイナスして資本金等増加限度額を算出する方法 (7000 万円-1500 万円=5500 万円)、によったことにより起きたミスではないでしょうか。この計算方法によって正解を出せるのは、自己株式処分差損が生じる場合並びに、自己株式処分差損及び自己株式処分差益のいずれも生じていない場合に限られます。ところが、本問は、1 株当たり 3 万円の帳簿価額のある自己株式を 7 万円で処分しているケースであり、自己株式処分差益が生じています。この場合、上で述べた簡易な計算方法によることはできません。自己株式処分差益として会社がトクをしている額 (4 万×500=2000 万円) は、増加するその他資本剰余金の額となるのであって、資本金の額や資本準備金の額を増加させることはありません。にもかかわらず当該計算方法によってしまうと、増加するその他資本剰余金の額とすべき額が、資本金等増加限度額に加算されてしまうことになるからです。増加する資本金の額に限って言えば、仮に本問の事案のうち自己株式の 1 株当たりの帳簿価額のみを 7 万円で代えて計算してみても、つまり、自己株式の処分によって差損・差益のいずれも生じないとしても、その額に違いは出なかったこととなります。

第 3 欄 (登記することができない事項)

同一商号・同一本店の禁止に触れることから、商号の変更が登記できない事項になる点、多くの答案で正解されていました。同一商号に当たる否かについて、表記の完全な一致がなければ同一とは言われないのに対し、同一本店かどうかについては、ビル名の有無や住居表示の記載のちょっとした違い (例えば「一丁目 1 番 1 号」と「一丁目 1-1」の違い) にかかわらず、場所として判然区別ができないならば、同一本店とされます。また、同一商号・同一本店が問題となる他の会社には清算株式会社も含まれることが、本問のポイントの一つでした。この機会にしっかり押さえておいてください。

また、登記できるのに間違っここで挙げられた事項として多かったのは、代表取締役 C の就任による変更の登記でした。たしかに、①支配人と②代表取締役を兼ねることはできないというべきですが、前述のとおり、①が、より広範な権限を有する②に就任する旨の意思表示には、①を辞任する趣旨があると解されていることから、①の代理権消滅及び②の就任による変更の登記を申請する事案になっていました。ちなみに、本問のケースとは逆に、代表取締役を支配人に選任する決議がされた場合は、その支配人選任は、(被選任者が、別途、代表取締役を退任していない限り) 登記できない事項と判断してかまわないでしょう (商登法 24 条 5 号)。