

2015 司法書士オープン【総合編】第5回 記述式(商業登記)

採点講評

第1欄(解散, 最初の清算人等)

1 解散の登記

(1) 登記すべき事項

解散の事由(「株主総会の決議により」の部分)の記載を欠く解答が見受けられました。解散の登記において登記すべき事項は「解散の旨並びにその事由及び年月日」とされています(商登法71条1項)。通常、清算株式会社が申請する解散の登記の登記すべき事項の記録例としては、本問における「平成○年○月○日株主総会の決議により解散」のほか、「平成○年○月○日存続期間の満了により解散」や「平成○年○月○日定款所定の解散事由の発生により解散」があります(平18.4.26民商1110)。これらのフレーズは、正確に覚えるようにしてください。あやふやに覚えて、たとえば「株主総会の決議により平成○年○月○日解散」と書いた場合には、減点される危険がないとはいえません(登記情報639号P.19以下を参照)。

(2) 職権抹消

解散の登記をするときに登記官が職権で抹消する登記事項(商登規59条, 72条1項各号)については、全て押さえておく必要があります(本稿補足参照)。本問の事案で職権抹消の対象となったのは、支配人の登記並びに、取締役会設置会社である旨の登記及び取締役・代表取締役に関する登記でした。まず、商業登記規則72条1項各号に掲げられた職権抹消の対象となる登記は、清算株式会社が置くことのできない役員等・機関に関する登記です。これら職権抹消の対象となる登記を覚えることが、即、清算株式会社が置くことのできない機関を覚えることにもなります。覚えておけば、本問における会計監査人を置く旨の定款変更(機関設計の変更)が不適法であることも直ぐに見抜けたはずです。これに対し、商業登記規則59条の規定により支配人の登記を抹消するのは、会社の解散は会社支配人の代理権消滅の事由の一つと解されるからであり、清算株式会社が支配人を選任し、登記することは別に妨げられません。

また、本問では、解散・清算開始(平成27年5月8日)後の平成27年6月14日、申請会社が支店を廃止していました。この支店廃止の登記と併せて、支配人を置いた営業所廃止を原因とする支配人の代理権消滅の登記を解答してしまっている答案が大多数でしたが、上記で述べたとおり会社の解散の時に既に代理権は消滅し、職権抹消の対象となるので、そのような登記は不要でした。

2 最初の清算人等の登記

(1) 日付をどこに入れるか(登記の事由及び登記すべき事項)

最初の清算人の登記は、いわゆる「独立の登記」です。ですから、登記すべき事項において就任年月日の記載を要しません。これには、清算人及び代表清算人だけでなく、清算人会設置会社である旨も含まれており、設定年月日の記載も不要です。他方、登記の事由には日付を入れることとなります。これらの日付の記載の有無及び箇所についてミスのある答案が多数あったので、この機会に整理しておいてください。

なお、登記の事由における「…の就任」と「…の選任」の区別はそれほど重要ではありませんが、受験対策上は、法定清算人の（解散前の取締役がそのまま取締役になる）場合「…の就任」、それ以外の場合（本問のように株主総会が清算人を選任した場合等）は「…の選任」と書き分けておくとよいでしょう。

(2) 住所をどこに入れるか（登記すべき事項）

現行会社法の下での株式会社（特例有限会社を除く。）においては、清算人の氏名並びに代表清算人の氏名及び住所が登記事項になっています。これは、会社の解散前、取締役の氏名並びに代表取締役の氏名及び住所が登記事項であることと同様の仕組みです。清算人全員の氏名及び住所並びに代表清算人の氏名を記載してしまっている答案が散見されたので、注意してください。

(3) 添付書類

ア 定款

株式会社（特例有限会社を除く。）の最初の清算人の登記の申請書には、必ず定款を添付しなければならず、これには例外がありません（事実上定款を付けることができない場合があることは、別問題です）。ちなみに、誰が会社の清算人になるかについて特例有限会社や持分会社まで含めて整理すると、①法定清算人（解散前の取締役・業務執行社員）、②定款で定められた清算人、③株主総会や社員の過半数の同意によって選任された清算人及び④裁判所で選任された清算人の4パターンがあります。定款添付の趣旨は、①の場合につき定款に別段の定めがないことを証するため、②の場合につき定款の定めどおりの申請であることを確認するためです。それに加え、特例有限会社を除く株式会社については、①から④までの全ての場合について、清算人会設置会社の定めの有無を確認するために定款を添付しなければならないとされています。以上から、法定の機関としての清算人会を置くということがあります。あり得ない特例有限会社及び持分会社については、上記①及び②の場合以外の場合には、定款の添付を要しません。

イ 印鑑証明書・本人確認証明書（不要）

清算人・代表清算人の登記に関する添付書類ということになると思われますが、印鑑証明書や本人確認証明書の解答が散見されました。もともと、印鑑証明書の添付に関する商業登記規則 61 条 2 項から 4 項までの規定は、取締役等についてのものであり、清算人等については適用がありません。さらに、新設された、本人確認証明書の添付に関する商業登記規則 61 条 5 項の規定もまた、取締役・監査役・執行役

についてのものであって、清算人には適用がありません。

3 機関設計・行為の制限

(1) 機関設計について

監査役設置会社の定め廃止や会計監査人設置会社の定め設定については、これらが登記できない事項となる点、正解された答案が大部分でした。清算株式会社の機関設計については、既に触れた職権抹消に係る設置できない機関のほか、次の2つの規律を必ず押さえておきましょう。(①清算開始時に公開会社又は大会社であった場合、監査役を置かなければならない。②監査役会を置く旨の定めがある清算株式会社は、清算人会を置かなければならない。)清算開始前の機関設計に関する規律から類推してしまうことは、間違いのもとです。たとえば、清算人会を置き、かつ、(上記①の場合に該当しない限り)監査役を置かないという機関設計も適法です。

(2) 行為の制限(会社法509条の適用除外)について

資本金の額の減少が登記できない事項となることは多くの方が正解されていました。このほか、準備金の資本組入れや剰余金の資本組入れも、清算株式会社においてはできない行為となることを併せて押さえておきましょう。

4 登録免許税の額

正解者が稀でした。解散の登記はそれだけで3万円、最初の清算人、代表清算人及び清算株式会社である旨については、ひっくるめて9000円、それ以外の変更の登記については、(清算開始前と異ならず)登記事項変更分(ツ)の3万円となり、合計6万9000円が正解でした。なお、登録免許税法別表上6000円となる区分(登免法別表1.24.(4)ニ)に属するのは、最初にした清算人の退任による変更の登記や増員清算人の就任による変更の登記などです。本問における支店廃止や株式の譲渡制限に関する規定の設定はこれに含まれません。

第2欄(会社継続等)

1 会社継続

会社継続については、「~~株主総会の決議により~~会社継続」などという書き方をする必要はありません(それ以外の事由で継続することはないので)。

2 取締役、代表取締役及び取締役会設置会社である旨の登記

取締役、代表取締役の就任による変更の登記は概して良く出来ていました。これに対し、取締役会設置会社の定めの設定の登記が欠けている答案が目立ちました。また、清算人会設置会社である旨の登記同様に、設定年月日なしで書いているものが散見されました。取締役会設置会社が清算株式会社となった後、特に取締役会設置会社の定め(定款の変更)が行われていない場合、(解散の際に職権抹消されたものの、定款の定めは有効なので)会社継続の際、当該定めの設定による変更の登記を申請すべきです。これは初見ではなかなか気付かないところでしょう。この機会に押さえてください。

添付書面に関しては、全体に良い出来でしたが、若干、印鑑証明書の遺漏（その添付がないもの又は通数が1通にとどまるもの）が目立ちました。会社継続の登記とともにする取締役・代表取締役の就任の登記については、「再任」ということがあり得ず、また、変更前の代表取締役・代表執行役（兼取締役）の「登記所に提出している印鑑」ということもあり得ません。よって、市区町村長印に係る印鑑証明書の添付を省略することができる場合は存在しません。そして、このように新任の取締役全員の印鑑証明書が添付されることから、本人確認証明書の添付は一切不要でした。

3 支配人選任の登記

①支配人選任の登記をしていない答案が多数ありました。また、就任年月日を入れて記載してしまっているものが散見されました。②役員等の就任による変更の登記とは異なり、「支配人の氏名及び住所」並びに「支配人を置いた営業所」の2点を、日付等の記載なしで書けば足りることを強く意識してください。①の添付書面として就任承諾書を要しないことなど、①と②の間には共通点がほとんどありません。

第3欄（却下を免れない事項）

登記することができない事項が4つありました。いずれもよく書けていましたが、監査役設置会社の定め廃止の遺漏が比較的目標立ちました。また、4倍規制に違反する株式の併合による発行済株式の総数の変更及び発行可能株式総数の変更のうち、後者の指摘にとどまる答案が散見されましたが、これはむしろ、前者の指摘が重要です。

補足 解散・継続の登記の際の職権抹消事項の一覧

会社の解散の登記の際の職権抹消事項（商登規 59 条，商登規 72 条 1 項 1 号から 6 号まで）

・会社の支配人の登記
①取締役会設置会社である旨の登記／取締役，代表取締役及び社外取締役に関する登記
②特別取締役による議決の定めがある旨の登記／特別取締役に関する登記
③会計参与設置会社である旨の登記／会計参与に関する登記
④会計監査人設置会社である旨の登記／会計監査人に関する登記
⑤監査等委員会設置会社である旨の登記／監査等委員である取締役に関する登記／重要な業務執行の決定の取締役への委任についての定款の定めがある旨の登記
⑥指名委員会等設置会社である旨の登記／委員，執行役及び代表執行役に関する登記

会社継続の登記の際の職権抹消事項（商登規 73 条）

・解散の登記
・清算人会設置会社である旨の登記
・清算人及び代表清算人に関する登記