

平成 27 年司法試験論文式試験会社法

設問 1

B は、乙社の事業に携わる際に、甲社取締役会において承認を得なかったことにより、競業取引規制（会社法 356 条 1 項 1 号、365 条 1 項）に違反して、任務懈怠責任（423 条 1 項）を負うと考えられる。以下検討する。

1. B の任務懈怠責任について

- (1) 会社法 356 条 1 項 1 号にいう競業取引とは、「自己又は第三者のために」行われる、「株式会社の事業の部類に属する取引」である。

「自己又は第三者のために」の意義は、名義のいかんを問わず、自己または第三者の計算において、という意味である。本条の趣旨は、事業場の機密や顧客情報に詳しい取締役が会社に損害を発生させることを防止する点にあるため、名義のいかんにかかわらず取引の実態をみて規制する必要があるからである。

本件では、B が平成 22 年 3 月以降、乙社の顧問に就任し、乙社の洋菓子事業に携わり始めたことから、乙社のために取引をしたといえる。

(2) (a) 「株式会社の事業の部類に属する」とは、会社の事業の目的たる取引より広く、それと同種又は類似の商品・役務を対象とする取引であって、会社の行う事業と市場において競合し、会社と取締役との間に利益の衝突をきたす可能性があることを意味する。これは、事業上の機密や顧客情報に詳しい取締役が会社に損害を発生させることを防止する点にあるところ、現実には会社が営んでいる事業の部類を実質的に把握すべきからである。

乙社の洋菓子事業は、甲社の乳製品事業とは商品及び市場における競合がない。この事業は現在関東地方を中心に展開しているため、甲社が行う洋菓子事業とは内容が重なるものの、それぞれ異なる地域で営んでいることから、市場における競合はないと思える。

もっとも、従来から洋菓子を首都圏のデパートに販売していた甲社が関西地方への進出を企図して、マーケティング調査会社に市場調査を委託した平成 22 年 1 月の時点において、甲社は、関西地方のデパートでの洋菓子販売業について、具体的に準備に着手していたといえる。上記事業との関係では、乙社が関西地方のデパートへの販路拡大に成功して以降、乙社の事業は商品及び市場において競合する。

したがって、乙社の事業内容は、甲社の「事業の部類に属する」といえる。

(b) 「取引」とは、取締役自ら行った場合に限られず、事実上の主宰者として取引を指揮した場合も含まれる。

B が甲社の従業員を引き抜いたこと自体は取引に該当しないが、乙社の顧問に就任し、その事業の陣頭指揮を執ったことから、B は乙社の洋菓子事業を事実上主宰していたと評価でき、乙社のために「取引」をしたといえる。

上記のことから、Bは法356条1項1号に定める競業取引をしたといえる。

(3) Bは上記事業を行うにあたり、法365条1項の定めにより甲社取締役会にて承認を得る必要がある。

取締役会による承認があったといえるためには、競業取引を認識した上で、所定の手続に従って取締役会の決議によって承認されたことを要する。

本件においてBは乙社株式の取得に際して、A及びCに対し、「乙社の発行済株式の90%を取得するので、今後は乙社の事業にも携わる。」と述べ、A及びCは、特段の異議を述べなかったにとどまった。つまり甲社の取締役会はBの競業取引につき認識しているものの、このことにつき正しい手続きに沿って決議をしたわけではない。

よってBの行為は法356条1項1号および365条1項に違反し、これによって任務懈怠責任(法423条1項)を負う。

2. 甲社の被った損害について

Bの競業取引によって乙社は関西地方のデパートの販路拡大に成功し、平成21年4月から平成22年3月までに200万円であった利益が翌事業年度に1000万円に達した。Bのした競業取引によって乙社の受けた利益は、関西地方のデパートへの販路拡大に成功した後の営業利益である1000万円から上記販路拡大以前の営業利益である200万円を差し引いた額である800万円であり、これが競業取引と因果関係のある甲社の損害と推定され(423条2項)、本件ではこの推定を覆すに足りる事実はない。

また、甲社が平成22年1月に関西地方への進出を図り、マーケティング調査会社に対して500万円の料金を支払ったものの、乙社の販路拡大によりその目標を断念せざるを得なくなったことから、競業取引との因果関係が認められ、前記委託料も甲社の損害に入ると考えられる。

以上より甲社が競業取引によって受けた損害の額は1300万円である。
(従業員の引き抜きについて論じるべきか?)

設問 2

甲社は、乳製品及び洋菓子の製造販売業を営んでいるから、洋菓子事業は甲社の事業の一部である。従って、第 1 取引、第 2 取引等による洋菓子事業の売却は、「事業の重要な一部の譲渡」に当たり、株主総会特別決議を要する（467 条 1 項 2 号、309 条 2 項 11 号）のではないか。

（1）ここでいう事業譲渡とは、①一定の事業目的のために組織化され、有機的一体として機能する財産の全部または重要な一部を譲渡し、②これによって会社がその事業活動の全部または重要な一部を譲受会社に受け継がせることをいう。

467 条 1 項 2 号かっこ書きを適用するにあたり、第 1 取引と第 2 取引を合わせて 1 つの行為と見るか、個別の取引とみるかが問題となる。この点、本問では、先に洋菓子事業部門の売却及びその金額について決定し、その後これを 2 つの取引にしてそれぞれ契約が締結されたという経緯を鑑みると、2 つの取引を 1 つの行為としてみるべきである。

また、2 度の取引を通して売却された目的物の総額が 2.5 億円であり、総資産額の 5 分の 1 を上回り、甲社にとっては重要な資産である。

（2）次に、第 1 取引と第 2 取引を合わせて 1 つの取引としてみて、それが上記①②要件を充足するかを検討する。譲渡される財産はバラバラの財産の寄せ集めではなく、一定の目的に沿って結びつけられたものである。

本件第 1 取引において売却された目的物は工場に係る土地及び建物であり、そして第 2 取引における目的物は P 商標にかかる商標権であり、売却されたものが甲社の事業自体でないように思える。

従業員の地位は会社間で直接に承継されているわけではないが、甲社でいったん解雇し、弊社で全員を雇用するというものであり、実質的に見れば人的要素についても承継されている。さらに、甲社の洋菓子工場で製造されたものが首都圏のデパートで販売され、そして P 社から取得して言う商標権をチョコレートに付し主力商品にしていることから、第 1 取引で売却された洋菓子工場に係る土地及び建物と、第 2 取引で売却された P 商標にかかる商標権は有機的一体として機能していると評価できる。

また、②事業活動の承継については、取引先の承継が問題になるところ、債権債務が直接に承継されるわけではないが、実質的にみると顧客、得意先関係を承継させていることから、株主保護の観点から、②要件の充足を認めるべきである。

（3）それでは、総会決議を書く事業譲渡の効果をいかに解すべきか。

事業譲渡は株式会社にとって極めて重要な事項であるから、株主保護を徹底すべきである。また、事業譲渡に当たる場合は明確かつ限定的なのであるから、相手方は株主総会の有無を調査すべきである。

したがって、本件のような株主総会の承認を得ない事業譲渡の効力は絶対的に無効であ

ると解する。

設問 3

甲社は非公開会社であり、新株予約権の発行に際して原則として株主総会決議が必要である（法 238 条 1 項 1 号）。そして、行使条件は「新株予約権の内容」にあたるので、行使条件の決定を取締役に委任することができるかが問題となる。

239 条 1 項 1 号の趣旨は、新株予約権の発行により既存の株主が被る不利益の上限が総会決議で課されていれば、細目を取締役に委任することは許される。講師条件は新株予約権者による権利行使を制限するものであるから、講師条件の内容を決定を取締役に委任しても同行の趣旨には反せず、新株予約権の発行は適法・有効になされたと考えられる。そして本問では、総会特別決議の要件は満たしている。

次に、取締役会が定めた上場要件を新株予約権の発行後に取締役会で廃止し、それによって新株予約権の内容の変更契約を会社と G の間で締結していることについての可否を検討する。

本件内容変更について両当事者の間では同意がなされているが、株主総会による決議を経していない。このような変更は、行使条件の細目にとどまるような例外的なものでない限り、原則として無効である。したがって、本件新株予約権の行使条件の変更は無効である。