

2019年度
関西学院大学ロースクール
C日程

一般入試（法学既修者）

商 法 問 題

《10:00～12:00》

○開始の指示があるまで内容を見てはいけません。

【商 法 問 題】

以下の文章を読んで、〔設問 1〕および〔設問 2〕に答えなさい。解答に際しては、根拠条文を明示すること。

甲株式会社（以下「甲会社」という。）は、兵庫県を中心に関西全域で洋菓子の製造・販売を行っている公開会社である。甲会社の取締役はA、BおよびCの3名であり、Aが代表取締役である。

甲会社は、その比較的好調な業績を背景に、和菓子の製造・販売に着手すべく、同社取締役会において議論を重ねていた。そこで、甲会社はマーケティング会社に委託して、まず兵庫県内で甲会社が和菓子の製造・販売を行った場合のメリットおよびデメリットを調査させた。当該マーケティング会社の回答によれば、兵庫県では和菓子の売上げは、洋菓子に比べて低調であるものの、潜在的な購買層が存在することから、価格、品揃え、出店場所等に配慮すれば、成功する確率は必ずしも低いわけではないということであった。

以前から和菓子の製造・販売に高い関心を有していたBは、自ら和菓子の製造・販売を行った方が利益になると考え、AやCに相談することなく、旧知の和菓子職人を集めて、兵庫県神戸市内に個人営業の和菓子店を開店した。出店に際して、Bは、甲会社取締役会において開示されたマーケティング会社の上記回答を参考としている。この和菓子店は、当初は、客足が伸びず、売上げも低調であったが、Bによる販売戦略も奏功して、開店1年目（2017年）にして、300万円の営業利益を計上し、さらに翌2018年には800万円の営業利益を計上するまでに成長した。

この状況を知った甲会社は、Bに対して、競業避止義務違反に基づく損害賠償請求を検討している。

〔設問 1〕

取締役の競業避止義務に関する会社法上の規制の趣旨および競業取引の内容について説明しなさい。

〔設問 2〕

Bの甲会社に対する責任について論じなさい。

C日程 商法：出題趣旨・解説・講評

《出題趣旨》

取締役の競業避止義務に関する出題である。取締役の競業避止義務については様々な論点があり、判例・学説による議論が盛んに行われている。本試験においては、それらの論点のうち、基本的なものについてのみ出題し、当該論点に関する受験生の基礎的知識の程度を確認することを出題の趣旨とする。

《論点についての解説》

(1) [設問1] について

- ・ 取締役の競業避止義務に関する会社法356条1項1号の規制の趣旨

取締役がその地位を利用して、会社の事業の部類に属する取引を行うことにより、自己又は第三者の利益を図り、会社に損害を与える行為を規制することにより、会社の利益を保護すること

- ・ 適用要件

① 「自己又はは第三者のために」

自己又は第三者の名において（名義説）、あるいは自己又は第三者の計算において（計算説）の2つの見解が対立している。平成17年改正前商法において規定されていたいわゆる介入権に関する規定（改正前商法264条3項・4項）が会社法制定時に削除されたことから、名義説をとるか計算説をとるかについての議論はその実益を失ったとの指摘もある。いずれにせよ、どちらの見解に立ったとしても、本件では、Bが個人事業として和菓子の製造・販売を行っているのであるから、大きな差異はない。

② 「会社の事業の部類に属する取引」

会社が現に行う事業と目的物・地理的範囲において市場が競合し、取締役と会社の利益が相反する可能性を来すおそれのある取引をいう。「現に行う事業」とは、会社の定款に記載されている事業目的であっても、現在すでに撤退している事業は含まれず、また現在事業が行われているわけではないが、市場調査等を行っているなど、将来その事業を行うことが高度の蓋然性をもって認められる場合には、これに含まれると解される。さらに、会社が現在事業を行っていない場所であっても、当該場所に進出する蓋然性が高い場合には、同じく競業取引に含まれる。本件では、甲会社は和菓子の製造・販売に係る事業に進出するためマーケティング会社に調査委託を行っており、この事業に進出することが高度の蓋然性をもって認められる。したがって、会社の事業の部類に属する取引

であるといえる。

(2) [設問2] について

- ・ Bは、甲会社に対してどのような責任を負うか。会社法423条1項の要件は、①役員等の任務懈怠、②会社の損害、③因果関係、である。
- ・ Bに任務懈怠が認められるか。上記の競業取引の要件を本件についてみると、Bは、個人営業として（自己のために）、甲会社がマーケティング会社に調査委託していることから進出することが高度の蓋然性をもって認められる和菓子の製造・販売事業を行っている（会社の事業の部類に属する取引）。したがって、Bが和菓子事業の製造・販売事業を行うには、公開会社である甲会社において取締役会の承認が必要であったはずである。しかしながら、Bは甲会社取締役会の承認を受けずにこの事業を行っている点で、法令違反の任務懈怠が認められる。
- ・ 取締役が競業避止義務に違反する行為を行った場合の会社の損害は、当該取締役又は第三者が得た利益の額と推定される（会社法423条2項）。本件では、Bは開業1年で300万円、2年目で800万円の営業利益を上げていることから、これが甲会社の損害と推定される。そして、この損害はBによる任務懈怠行為から生じたものであることは明らかである。
- ・ 以上から、Bは甲会社に対して、会社法423条1項に基づく1100万円の損害賠償義務を負う。

《講評》

- ・ [設問1] について、「自己または第三者のために」という要件を正確に示すことができていた答案是比較的少数であった。上記の通り、本問においては、個人営業として競業取引を行っていることから、自己のための競業取引であるといえるが、この点について一切触れていない答案も散見された。他方、名義説と計算説とで争いがあること、自らがどちらの見解に立つかということ、及びその理由をしっかりと論理的に説明できている答案も存在し、そのような答案には高い得点を与えた。
- ・ また、「会社の事業の部類に属する取引」についても同様に、この要件を正確に定義付けている答案是少数であった。特に、未だ会社が行っていない事業ではあるものの、将来当該事業を行うことが高度な蓋然性をもって認められるような場合についてまで、正確に示すことができていた答案是皆無であった。
- ・ [設問2] については、[設問1] で示された定義に本件の事実を当てはめた上で、会社法423条1項の責任の有無について論じることが求められているが、[設問1]での解答が不十分であることから、当然に当てはめが不十分であると評価せざるを得ない答案が多かった。また、競業取引に該当するとしても、任務

懈怠と評価されるためには、取締役会の承認がないことを示す必要があるが、この点についても触れられていない答案が複数あった。さらに、損害についても、会社法423条2項の推定規定を示すことなく、結論だけを書いている答案も見られた。

- 本問については、司法試験でも出題されている論点でもあり、しっかりとした学習が望まれる。