

2021年度
関西学院大学ロースクール
B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】

次の文章を読んで、〔設問 1〕および〔設問 2〕に答えなさい。

甲株式会社（以下「甲会社」という。）は、水道等のバルブを製造販売する公開会社であるが、いわゆる上場会社ではなく、また種類株式発行会社ではない。甲会社の株主数は 10 人で、同社の創業者である A が発行済株式総数の 50% を、取引先の P 銀行が 15% を保有しているが、残りの株式は分散所有されている。甲会社の取締役は A、B および C であり、A が代表取締役である。甲会社は、A が開発したバルブの製造方法についていくつかの特許を取得していたことから、会社の規模はそれほど大きくないものの、業績は悪くなかった。もっとも、甲会社の経営はほとんど A の技術力と経営手腕に依存していた。

甲会社では、A が高齢であることもあり、また A の子は全員甲会社を継ぐ気はなかったことから後継者を探していたが、後継者探しは難航していた。このような甲会社の実情を聞きつけた取引先が、乙株式会社（以下「乙会社」という。）の代表取締役 Q を A に紹介した。Q は以前から甲会社の事業に多大な関心を寄せており、乙会社として、甲会社の事業を買い取って、乙会社の経営を多角的に展開したいと考えていた。A と Q との間で何度か会合を持った結果、乙会社が甲会社のすべての債権債務、不動産、機械等の設備を含む動産、従業員、特許、および得意先等のすべてを買い取ることで合意に達した（以下「本件事業譲渡」という。）。また、本件事業譲渡にかかる契約においては、甲・乙両会社間で、A を含む甲会社関係者は、10 年間乙会社の本店所在地とその近隣において、甲会社の事業と同一の事業を行わないことが定められた。

〔設問 1〕

本件事業譲渡が、会社法が定める事業譲渡に該当するかどうかにつき、判例が述べる事業譲渡の定義を踏まえつつ論じなさい。

〔設問 2〕

甲会社では、本件事業譲渡にかかる契約の締結はすべて A が独断でこれを行っており、取締役会や株主総会は一切関与していない。このような場合における本件事業譲渡の効力について、判例の立場に立って論じなさい。

2021年度入学試験 出題趣旨・解説・講評

【B日程：商法】

≪出題趣旨≫

- ・ 本問は、会社法467条1項1号・2号にいう事業譲渡につき、その定義と株主総会特別決議を経ないでなされた当該事業譲渡の効力について問うものである。
- ・ 事業譲渡に関しては、過去の司法試験においても2度ほど出題されており、非常に重要な論点でもあることから、基本的事項についてこの機会に再度問うことにした。

≪解説・講評≫

【解説】

(1) [設問1] について

- ・ 判例（最大判昭和40・9・22民集16巻6号1600頁）によれば、事業譲渡とは、「一定の営業目的のため組織化され、有機的一体として機能する財産（得意先関係等の経済的価値のある事実関係を含む。）の全部または重要な一部を譲渡し、これによって、譲渡会社はその財産によって営んでいた営業的活動の全部または重要な一部を譲受人に受け継がせ、譲渡会社はその譲渡の限度に応じ法律上当然に……競業避止義務を負う結果を伴うものをいう」とされている。
- ・ 上記の判例を前提とすると、
 - ① 一定の営業目的（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の譲渡であること
 - ② 譲渡人が営業的活動を譲受人に承継させること
 - ③ 譲渡会社が競業避止義務を負うことという3つが、事業譲渡の定義を構成する内容であるということになる。
- ・ 現在の多数説によると、上記の3つの点は、株主総会特別決議を要する事業譲渡の要件ではないと解されている。特に、③の競業避止義務は、会社法21条の文言上、当事者の合意によって排除することができるのであり、それを事業譲渡の必須の要件と解することには無理があること、また判例の文言（「結果を伴うものをいう」）からも、競業避止義務は事業譲渡の要件ではなく効果と解すべきであるとされている。
- ・ 以上の点を本件についてみると、本件事業譲渡の対象は、「甲会社の全ての債権債務、不動産、機械等の設備を含む動産、従業員、特許、および得意先等のすべて」とされていることから、甲会社財産の組織的・有機的一体性は認められると

解される(①)。また、本件事業譲渡にかかる契約からも分かる通り、甲会社における上記の組織的・有機的一体性を有する財産に基づいて、甲会社はその営業的活動を乙会社に受け継がせることになっている(②)。なお、既述の通り、③の競業禁止義務は、事業譲渡の必須の要件ではない。また、甲会社は、水道等のバルブの製造及び販売のみを行っており、これに関する上記財産を譲渡するということは、事業全部の譲渡に該当する。

- ・ 以上の検討から、本件事業譲渡は、会社法 467 条 1 項 1 号にいう事業の全部の譲渡にあたる。

(2) 【設問 2】について

- ・ 【設問 1】で述べた通り、本件事業譲渡は、会社法 467 条 1 項 1 号にいう事業の全部の譲渡に該当するため、甲会社株主総会の特別決議による承認を必要とする(会社 309 条 2 項 11 号)。それにもかかわらず、甲会社では、株主総会特別決議を経ることなく、A の独断で本件事業譲渡が行われている。そこで、株主総会特別決議を経ることなくなされた事業譲渡の効力が問題となる。
- ・ 判例(最判昭和 61・9・11 判時 1215 号 125 頁)・多数説は、株主総会特別決議を欠く事業譲渡は絶対的に無効であって、その無効は当事者双方から主張することができる。すなわち、事業譲渡についての会社法の規制は、広く株主、債権者等の会社の利害関係人を保護する目的を有していることから、その無効は何人との関係においても無効であると解している。
- ・ 他方、学説上の多数説によれば、現在事業譲渡が行われる場合、譲受人は、契約締結に際して、いわゆるデュー・デリジェンス(事前調査)を行うのが通例であって、このような調査が行われる限りにおいては、仮に株主総会特別決議を欠く事業譲渡を絶対的無効と解しても、譲受人に不測の損害を与えることにはならないと解している(つまり、デュー・デリジェンスを行なっていれば、株主総会特別決議を経っていないという事実は、当然その調査過程で判明することであり、他方、譲受人がそのような調査を行わなかったのであれば、それは事後的に株主総会決議を欠くことによる無効主張がなされることを甘受しているとも思われる)。
- ・ 以上の検討から、本件事業譲渡は無効である。

【講評】

- ・ 本問は、事業譲渡の定義・要件と株主総会特別決議を欠く事業譲渡の効力について問う問題であったが、前者については、判例が示す事業譲渡の定義のうち、競業禁止義務をどのように扱うのかという点について触れられていない答案が多く見られた。また、そもそも、判例が示す事業譲渡の定義それ自体の理解が不十

分である答案も散見された。

- さらに、株主総会特別決議が必要であることにすら触れられていない答案や株主総会特別決議にかかる条文（会社309条2項11号）も見られた。
- 株主総会特別決議を欠く事業譲渡の効力については、基本書には必ず触れられているはずであり、また無効と解する場合の理由づけについても、多くの基本書で説明されている。しかし、結論として無効と書かれていても、その理由が不十分である答案が多く見られ、この点についても、事業譲渡という制度にまで勉強が及んでいないのではないかと思われる。事業譲渡については、司法試験で2度も出題されていることから、しっかりとした制度の理解と論点に対する理解が不可欠である。