

令和 8 年度日本大学大学院法務研究科
既修者単位認定試験 会社法 出題趣旨及び採点基準

設問 1

(1) 設問 1 は、A が甲社と競業する乙社の代表取締役として取引を行うことが競業取引に該当することを指摘した上で、甲社の A に対する会社法 423 条 1 項に基づく損害賠償請求が認められるかを問うものである。

ア 取締役の競業取引

(ア) 取締役は、自己又は第三者のために株式会社の事業の部類に属する取引（競業取引）をしようとするとき、取締役会設置会社においては取締役会の承認を受けなければならない（会社法 356 条 1 項 1 号、同法 365 条 1 項）。これは、取締役の競業取引が会社のノウハウ、顧客情報等を奪う形で会社の利益を害する危険が大きいので、予防的に規制を加えたものである。

(イ) 「自己又は第三者のために」の意義については、自己又は第三者が権利義務の主体になるとする見解（名義説）と経済的利益が自己又は第三者に帰属するとする見解（計算説）がある。「会社の事業の部類に属する取引」とは、株式会社が事業の目的として行う取引と市場において競合し、株式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取引をいう。そして、会社と取締役との事業区域（市場）が異なる場合であっても、会社が取締役の事業区域への進出を具体的に企図しており、事業の蓋然性を合理的に推認できる場合には、会社が実際に事業の目的として行っている取引を基準としても、会社が事業の目的として行う取引と市場において競合し、会社と取締役との間で利益の衝突をきたす可能性があるといえるので、「会社の事業の部類に属する取引」に該当する（東京地判昭和 56 年 3 月 26 日判タ 441 号 73 頁）。

(ウ) 本問の A は、乙社の代表取締役として、第三者である乙社の名義で事業活動を行っている。また、経済的利益も第三者である乙社に帰属している。それゆえ、本問は、名義説と計算説のいずれによっても、「第三者のために」といえる。

また、事業区域（市場）は甲社が東京都内であるのに対し、乙社は大阪府である。しかし、甲社は、大阪府への進出を企図し、市場調査を行い、店舗の候補地も決定しており、大阪府への進出の蓋然性が認められる。それゆえ、甲社の技術、従業員、取引先のみならず、甲社が行った市場調査をも利用してなされた乙社（A）の事業活動は、甲社が事業の目的として行う取引と市場において競合し、甲社との間で利益の衝突をきたす可能性がある。したがって、甲社の「事業の部類に属する取引」に該当する。

イ 役員等の会社に対する責任

役員等の会社に対する責任の要件は、①役員等であること、②前記①の役員等に任務懈怠があること、③前記②の任務懈怠につき帰責事由（故意又は過失）があること、④会社に損害が生じたこと、⑤前記②と前記④との間に因果関係があることである（会社法 423 条 1 項、同法 428 条 1 項）。上記②の任務懈怠は、善管注意義務違反（同法 330 条、民法 644 条）、忠実義務違反（会社法 355 条）と解されている。また、取締役が会社の承認を得ずに競業取引を行ったときは、当該取引によって取締役又は第三者が得た利益の額が損害の額と推定される（同法 423 条 2 項）。

本問では、Aは甲社の代表取締役であり（①）、本件の競業取引を行うことにつき、取締役会の承認を得ていないので、法令違反（会社法 365 条 1 項、同法 356 条 1 項 1 号）があることから、任務懈怠が認められる（②）。併せてその任務懈怠についての帰責事由も認められる（③）。また、乙社は令和 5 年度において菓子類の製造及び販売によって 3000 万円の利益を得ており、第三者である乙社が得た利益の額が損害額と推定される（同法 423 条 2 項）（④）。さらに、前記任務懈怠（②）と前記損害（④）との間に因果関係も認められる（⑤）。したがって、甲社の A に対する会社法 423 条 1 項に基づく損害賠償請求は認められる。

- (2) 設問 1 の配点は、問題文に示されているとおり 40 点であり、上記アにつき 25 点、上記イにつき 15 点を一応の目安とした。上記アについては「事業の部類に属する取引」の規範とあてはめを説得的に論述できている答案には高い評価を与えた。上記イについては、役員等の会社に対する責任の各要件のあてはめを行い、会社法 423 条 2 項の条文を指摘し、損害額の推定について言及している答案に高い評価を与えた。

設問 2

[小問 1]

- (1) 小問 1 は、丙社の丁銀行に対する貸金債務につき、Aが甲社を代表して甲社と丁銀行との間で連帯保証契約（本件契約）を締結することが会社法 362 条 4 項 2 号の「多額の借財」に該当するにもかかわらず、取締役会の承認を得ていないことを指摘した上で、本件契約の効力について問うものである。

ア 多額の借財

(ア) 取締役会設置会社においては、「多額の借財」の決定を取締役に委任することができず、取締役会でこれを決定しなければならない（会社法 362 条 4 項 2 号）。「多額の借財」に関する裁判例では、借財が「多額」であるか否かについては、会社の規模、業種、会社の状況、その金額等を総合的に考慮して個別的に判断すべきであるとされる。この点に関する裁判例（東京高判平成 11 年 1 月 27 日金法 1538 号 68 頁）では、代表取締役が取締役会の承認を得ずに会社を代表して 10 億円の貸金債

務を連帯保証する旨の保証予約は、本件融資について主債務者に必ずしも十分な返済能力があるということにはできないことに加え、本件融資の額の被告の資本金、総資産合計額及び負債合計額に占める割合が、それぞれ7.75パーセント、0.51パーセント及び0.75パーセントであり、特に資本金に占める割合が相当の程度に達していること、被告取締役会規則において、一件5億円以上の債務保証は、取締役会の付議事項とされていることなどの事情を総合すると、「多額の借財」に該当するとされている。

また、「重要な財産の処分」（同法362条4項1号）に関する判例（最判平成6年1月20日民集48巻1号1頁）では、処分された財産が「重要」であるか否かについては、当該財産の価額、その会社の総資産に占める割合、当該財産の保有目的、処分行為の態様及び会社における従来の取扱い等の事情を総合的に考慮して判断すべきとされ、処分する財産の帳簿価格の総資産に占める割合が約1.6%でも、重要な財産の処分と判断されている。

(イ) 本件契約は、丙社の丁銀行に対する貸金債務（主たる債務）を連帯保証するものであるから、「借財」といえる。また、「多額」か否かについては、上記の判例及び裁判例を参考にすると、主たる債務の額（1億円）の、甲社の総資産に占める割合は20%（＝1億円÷5億円）に該当すること、甲社の取締役会規則では一件5000万円以上の債務保証は取締役会の付議事項とされていたことなどから、「多額」といえる。したがって、本件契約は、「多額の借財」に該当することになる。

イ 取締役会の承認のない取引の効力

判例では、取締役会の承認のない取引の効力につき、代表取締役は、会社の代表権限を有しているが、取締役会決議を欠いている場合には、内部的意思決定を欠いている点が心裡留保に類似しているとして、心裡留保の規定（民法93条1項）を類推適用し、原則として有効であるが、相手方が取締役会決議を経ないことについて知り（悪意）又は知り得べかりし場合（過失）には無効であると解している（最判昭和40年9月22日民集19巻6号1656頁）。また、前記の裁判例（前掲東京高判平成11年1月27日）では、銀行が取締役会議事録の提出を求めたのに対し被告会社からこれを拒否された場合に、本件保証予約締結の際の諸般の事情（銀行は、本件保証予約の締結に関し、必要な諸手続をすべて採り、しかも、その手続はきわめて円滑に進んでおり、その手続に疑問を抱かせる事情はまったく認められない状況であったとの事情）のもとでは、銀行が取締役会議事録を得られていなくても銀行に過失はないと判断している（もっとも、上記裁判例の一審判決では、取締役会議事録の提出に代わる確認書の提出を求めたり、直接に取締役会決議の有無を確認しなかったことが銀行の過失であると判断している。）。

本問では、丁銀行は、本件契約について甲社の取締役会の承認を得ていないことに

つき、知らなかった。また、甲社の取締役会議事録はAによって精巧に偽造されたものであったこと、丁銀行は、本件契約の締結に関し必要な諸手続をすべて採り、その手続は円滑に進み、手続に疑問を抱かせる事情は認められなかったこと等からすると、丁銀行が本件契約につき甲社の取締役会の承認を得ていたと信じたことについて過失があったとはいえない。

したがって、本件契約は有効であり、丁銀行の甲社に対する本件請求は認められる。

(2) 小問1の配点は、問題文に示されているとおり35点であり、上記アにつき20点、上記イにつき15点を一応の目安とした。上記アについては、本件契約が多額の借財に該当するかにつき、主たる債務の甲社の総資産に占める割合や取締役会規則を踏まえて記述をしている答案には高い評価を与えた。上記イについては、取締役会の承認のない取引の効力に関して、相手方の善意又は悪意、過失の有無のあてはめができていない答案には高い評価を与えた。

なお、本件契約が、利益相反取引のうちの間接取引(356条1項3号)に該当するとした答案もあったが、例えば、甲社の代表取締役Aが丙社の100%株主であるなどの場合であれば格別、本問の事実のみでは間接取引に該当するとはいえないであろう。

[小問2]

(1) 小問2は、甲社の取締役会においてAを代表取締役から解職する議案が諮られた場合、Aが「特別の利害関係を有する取締役」(会社法369条2項)に該当するか否か、これに該当するとした場合に、Aが議決権を行使した取締役会決議の効力について問うている。

ア 代表取締役の解職と特別の利害関係を有する取締役

(ア) 会社法においては、取締役会決議について特別の利害関係を有する取締役は、議決に加わることができない(会社法369条2項)。これは、会社の利益のために職務を行う取締役については、株主総会における特別利害関係人たる株主に対する規制(同法831条1項3号)よりも厳格な規制を課したものである。

(イ) 代表取締役の解職が議案の場合に、当該代表取締役が特別の利害関係を有する取締役に該当するかについては、判例(最判昭和44年3月28日民集23巻3号645頁)において、当該代表取締役に対し、一切の私心を去って、会社に対して負担する忠実義務に従い公正に議決権を行使することは必ずしも期待しがたく、自己個人の利益を図って行動することすらあり得るとして、特別の利害関係を有する取締役に該当すると解している。

本問では、特別の利害関係を有する取締役の該当性について、判例を踏まえて判断すると、Aを代表取締役から解職する議案を審議する甲社の取締役会では、Aが特別の利害関係を有する取締役に該当するから、Aはこの議決に加わることはで

きない（会社法 369 条 2 項。なお、他の取締役への影響を考慮して、議決に参加することもできないとする見解もある。）。

なお、代表取締役の解職につき当該代表取締役が特別の利害関係を有する取締役に該当しないと解する有力説によった場合は、取締役会決議は有効となる。

イ 特別の利害関係を有する取締役の議決権行使と取締役会決議の効力

(ア) この点に関しては、最判平成 28 年 1 月 22 日民集 70 卷 1 号 84 頁がある。この判例では、会社法 369 条 2 項と同様の文言の水産業協同組合法 37 条 2 項に違反して、特別の利害関係を有する理事が議決権を行使した理事会の効力につき、同法 37 条 2 項の趣旨は、理事会の議決権の公正を図り、漁業協同組合の利益を保護することにあり、特別の利害関係を有する理事が議決権を行使した場合であっても、議決権の行使により議決の結果に変動がないときは効力が失われるべきではないとして、当該理事を除外してもなお議決の成立に必要な多数が存するときは、その効力は否定されないと解している。この判例は、会社法 369 条 2 項と同様の文言の水産業協同組合法 37 条 2 項に関するものであることから、特別の利害関係を有する取締役が議決権を行使した場合の取締役会決議の効力についても妥当する。

(イ) 本問では、上記アで A が「特別の利害関係を有する取締役」に該当するとした場合、A は議決権を行使できないはずであるが、実際には議決権を行使している。しかし、そのような場合であっても、A の解職につき、A のみが反対し、B、C 及び D が賛成しているから、A の議決権の行使により議決の結果に変動はない。このように、A を除外してもなお議決の成立に必要な多数（B、C、D の賛成票）が存するから、本件決議の効力は有効となる。

(ウ) なお、特別利害関係を有する取締役を議決に参加させることにより、他の取締役の判断が影響を受けるおそれがあることから、決議を有効とすることに疑問を呈する見解もある。しかし、本問では、A の解職につき、A のみが反対し、B、C 及び D は賛成しているので、A の参加により B、C、D の判断が影響を受けたとは解されない以上、決議を有効と解してよいであろう。

(2) 小問 2 の配点は、問題文に示されているとおり 25 点である。会社法 369 条 2 項を指摘し、A が特別の利害関係を有する取締役に該当するか否かと、A が特別の利害関係を有する取締役に該当するとした場合に、判例を踏まえて本件決議の効力につき説得的に論じている答案には高い評価を与えた。

以上