

平成 29 年 10 月 1 日版

弁護士法人STORIA
弁護士 菱田 昌 義

競業取引規制

競業取引規制

1 | 条文・趣旨 LQ223 頁, 江頭 433 頁, 田中 237 頁

【条文】法 356 条 1 項本文・1 号（競業及び利益相反取引の制限）

「取締役は、次に掲げる場合には、株主総会において、当該取引につき重要な事実を開示し、その承認を受けなければならない。

①取締役が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をしようとするとき」

規制の趣旨＝取締役により会社のノウハウや顧客情報が利用され会社に損害が生じるおそれがある。

2 | 競業取引の要件

要件①取締役

要件②自己又は第三者の「ために」 江頭 434 頁注 2

▽計算説¹（自己又は第三者の計算）

競業取引規制の効果は取締役・第三者の得た利益の額を会社の損害と推定（423 条 2 項）できるところにあるから、実質的利益が誰に帰属するかで判断するべきである。

LQ224 頁「いずれにしても、競業取引として規制されるのは取引であるから、Case4-14①は、取締役AがY会社を代表してその事業における取引をしない限り²、規制の対象にはならない」

要件③会社の事業の部類に属する取引

＝会社が実際に行なっている取引と、目的物と市場（地域・流通段階等）が競合する取引をいう。

会社が現に行なっていないか、進出のために準備を進めている事業については規制の対象となる³。

3 | 重要な事実の開示と取締役会（非取締役会設置会社では株主総会）の承認

(1) 重要な事実の開示と承認 LQ221 頁（利益相反）、コンメVII73 頁、田中 239 頁

承認の前提となる重要事実の開示は、取締役会（株主総会）が承認すべきか否かを判断するための資料を提供するために行われる。

重要事実の開示があったか否かも、この見地から、①取引の相手方、②取引の種類、③目的物・数量・価格、④履行期、⑤取引の期間などを総合し、判断のために十分な事実が開示されたかで決する。

(2) 事後の報告 LQ221 頁（利益相反）

競業取引をした取締役は、取引の後遅延なく、重要な事実を取締役に報告する義務がある（365 II）。

これにより、会社は取締役の損害賠償責任を追及するかどうかを判断できる。

¹ 比喩的にいえば、▽計算説とは「誰の財布からお金が出たか（どの会社の財産から支出されたか）」ということである。他方、利益相反取引における▽名義説は、「誰の名前で契約書に記名押印をしたか（取引をしたか）」である。なお、田中 238 頁コラム 4-43 も参照。

² 対外的に業務の執行をするのは、原則として、代表取締役である（349IV, LQ173 頁）。そのため、意思決定機関の構成員である取締役に就任しているのみでは、「取引をした」とは評価できない。LQ224 頁はこの意味である。

³ 東京地判昭和 56/3/26・百選 55 事件参照。進出計画に具体性・確実性があるか等が考慮要素になる。

4 | 承認を受けなかった競業取引の効力と取締役の責任 LQ225 頁

(1) 承認を受けなかった競業取引の効力

取締役会の承認を受けずに競業取引が行われた場合であっても、その取引は無効とはならない。
競業取引は会社以外の者と取締役との取引であり、これが無効でも会社にとっては救済にならない⁴。

(2) 取締役の責任

承認を得ない競業取引については、423条2項の適用がされる。
なお、損害額の認定につき、名古屋高判平成20/4/17・百選55事件解説参照、および事例で考える201頁以下参照。名古屋高判は「取締役および取締役の親族が競業会社から得た役員報酬の額の一部を取締役が得た利益の額としている点」に特徴がある。

5 | 承認を受けた競業取引の効力と取締役の責任 LQ225 頁, 江頭 436 頁

LQ225 頁「競業取引が行われ、それによって会社に損害が生じた場合、取締役会の承認を受けたかどうかに関わりなく～会社に対して損害賠償責任を負うことがある」

↓

それでは「承認」を得ることの意味は？

- ・承認を得ていなければ423条2項が適用される。
- ・承認を得ていない事自体が会社法違反（法令違反）となりうる。

6 | 名古屋高判平成20/4/17

【参考判例】名古屋高判平成20/4/17・新判例30事件、百選55事件解説参照

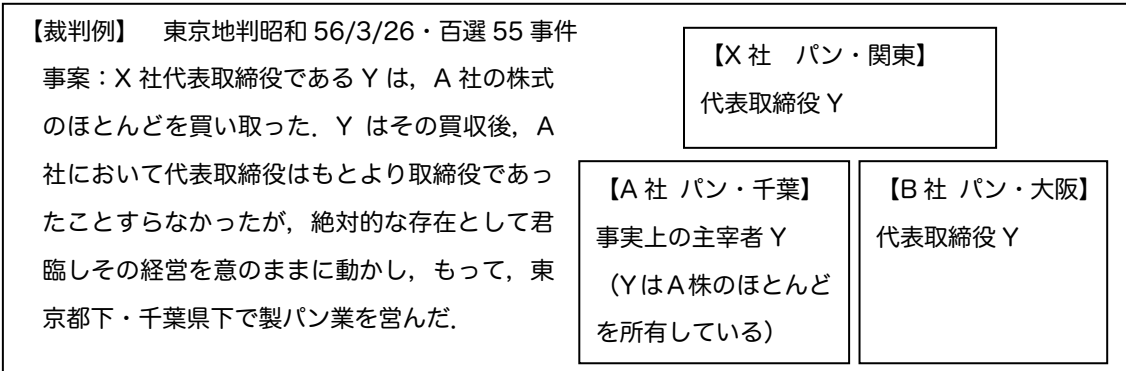
事案：Y1は、貸コンテナ業を営むX社の代表取締役である。Y1の家族が出資して貸コンテナ行を目的とするY2有限会社が設立され、取締役にはY1の長女等の親族が就任した。

判旨：「Y2社の貸コンテナ業は、Y1がいなければ成り立たない～」「Y2社においては、貸コンテナ事業で重要な土地の賃貸借契約をY1が担当し、土地の貸主の紹介、貸コンテナの設置作業、仲介及び集金等についてはX社が利用してきたのと同じ業者を利用していること」「Y2社の事務所はY1の自宅であり～」「Y2社に出資し業務に従事しているのがY1の家族であることからすれば、Y1はY2社を事実上主催」していたのであり「競業避止義務に違反したというべきである」

「Y1が競業避止義務違反によって得た利益は、役員報酬又は給与手当が役務の対価又は労務の対価であり、Y2においてY1が資金調達、信用及び営業について中心的役割を果たしていることに鑑みれば、Y1及びその家族の報酬の合計額の5割とするのが相当である。」

⁴ 私見：例えば、不動産会社X社の代表取締役Aが、Y社を代表して不動産業を競業していたとする。Y社と消費者との間の競業取引(日々の不動産の売買や賃貸)を無効にしたとしても、X社としては何の意味もない。消費者がX社と再び取引をするとは限らないし、第三者である消費者に不測の損害を与える訳にもいかないからである(さらにいうと、パン販売の競業の場合を想起すると、Y社と個々の消費者とのパンの売買など無効にして意味があるのだろうか)。そのため、(2)のとおり、金銭解決をするのである。

7 | 東京地判昭和 56/3/26 「山崎製パン事件」・百選 55 事件



(1) 事実上の主催者 (②「第三者のために」)

判旨は、Y は A 社の事実上の主宰者として、第三者である A 社のために、X 社の事業の部類に属する取引 (製パン業・千葉県) を行ったとした。

つまり、A 社は形式的には A 社代表取締役によって取引を行っているが、それを実質的には Y が実行していたと解するのである。

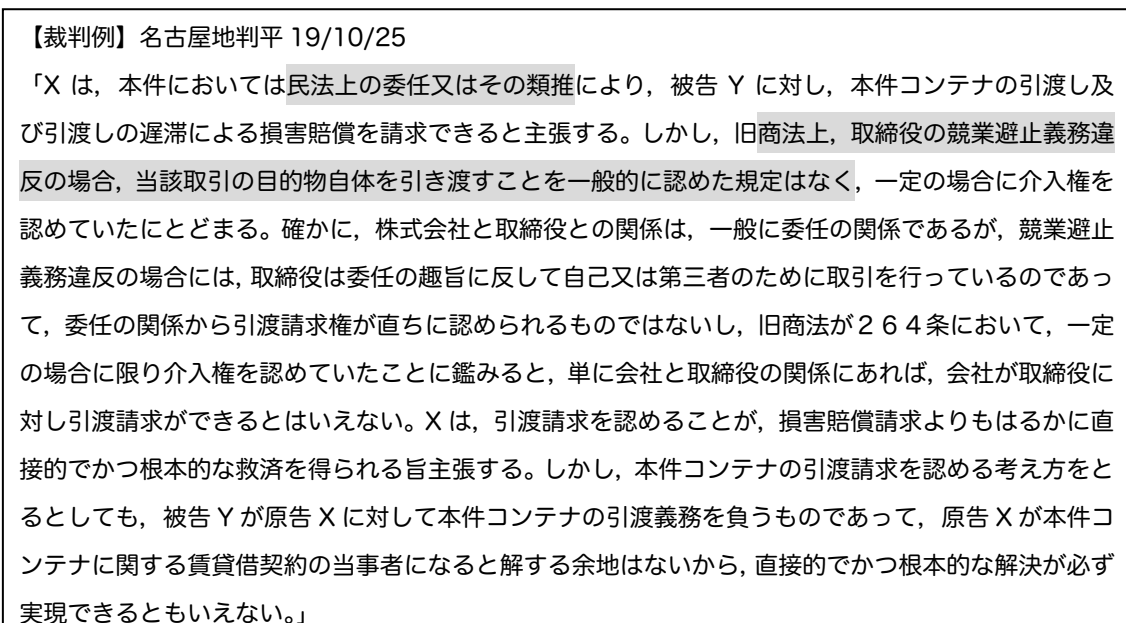
(2) 委任の本旨 LQ223 頁

判旨は、X 社は、委任またはその類推により Y が持つ A 社株の移転を求めることができるとした。すなわち、会社がある取締役に業務執行に関する一切の決定を委任したとみられる場合 (ワンマン社長等。なおここにいう「委任」は法 330 条の任用契約とは異なる) に、当該取締役が会社の事業にとって有益な財産を自己のために取得したとき、受任者の受取物等引渡義務に関する民法 646 条を適用しないし類推適用して、会社は取締役に対してその財産の引渡しを請求できるとした。

↓

ただし、この委任構成には批判が強い (百選 55 事件解説参照)。

名古屋高判平成 20/4/17 の原審：名古屋地判平成 19/10/25 も、コンテナの引渡請求を否定する。



8 | 競業取引の周辺

(1) 会社の機会の奪取 LQ225 頁, 江頭 437 頁注 6, コンメⅧ71 頁

会社の事業の部類に該当しない取引（実際に行っていない・準備もしていない新規事業）は、本条の規制外である。しかしながら、忠実義務の一類型として、一定の場合には、会社が知っていれば行ったであろう蓋然性が高い取引についてはその機会を提供すべき義務を負う（会社の機会の奪取）。具体的には①会社の規模、②閉鎖性、③取締役の会社内での地位を勘案して、当該取引が「会社の機会」か否かを判断する。

【参考文献】 商事法務コンメンタールⅧ・71 頁（北村雅史）

「従来の議論を前提にすると、(i) 取締役がその職務遂行に関連して知り得た取引の機会、(ii) 会社はその事業の維持便益のために探し求めている取引の機会、(iii) 会社の情報または人的物的施設を用いて取締役が入手しうようになった取引の機会が、会社の機会とされる。もっともこれは、会社の規模・閉鎖性・取締役の会社内の地位等によって変わり得るものといわなければならない」

(2) 取締役在任中⁵の従業員の引抜き LQ225 頁, 東京高判平成元/10/26・百選A16⁶

取締役により従業員を引き抜かれ、会社は休止状態に陥った。任務懈怠責任を問えないか。

この点、取締役は忠実義務の内容として、会社の事業を円滑に運営すべき義務を負うところ、

▽厳格説（当然説） 百選 A16 事件・法教 388 号（北村雅史）

引抜きはまさに会社と役員との競争の場面であり、退職勧誘をすれば当然に忠実義務違反となる。引きぬかれた人数や人材の重要性等は「損害額」の算定要素にすぎない。

▽不当勧誘説（不当性考慮説） 江頭 437 頁

取締役が退社に至る経緯は様々であり、それらを一律に捨象し忠実義務違反とすることは出来ない。

そこで、①勧誘方法の不当、②人数・役割、③取締役が退任に至った事情、④従業員の待遇、⑤

取締役と従業員の間関係を勘案して、不当な態様の勧誘であれば義務違反となる。

(3) 退職後の競業行為制限（競業禁止特約）⁷ 江頭 438 頁, コンメⅧ72 頁

356 条 1 項 1 号は「取締役」としており、退職後の競業については射程外である。

もっとも、私的自治原則ゆえ競業行為を制限する特約を設けること自体は可能である。

しかし、職業選択の自由を保障する必要があるから、あまりに広範な特約は公序良俗違反となる。

具体的には、①競業禁止期間の長短、②禁止の場所的範囲・対象職種、③代償措置の有無等を勘案して判断する。

⁵ 引きぬき自体が取締役退任後に行われたとしても、在任中に計画し実行に移しつつあったという一連の行為をもって忠実義務違反を認定した裁判例として、前橋地判平成 7/3/14・判例講義 88 事件（北村雅史解説）参照。

⁶ 近時の裁判例として、東京地判平成 22/7/7・ジュリ 1441 号 119 頁（久保大作解説）参照。また、▽厳格説・▽不当勧誘説のネーミングは北村雅史解説に依る（法教 388 号）。なお、演習問題として、法教 339 号（松井）、LP180 頁がある。

⁷ 労働法の裁判例であるが、奈良地判昭和 45/10/23「フォセコジャパンリミテッド事件」労働法百選 84 事件も参照。同事件は、①二年間と短い期間、②金属製造という狭い業界、③技術的秘蔵でありやむを得ないことを勘案して、競業禁止特約は有効であると判示した（ただし、従業員と役員とを同列に論じることができるかについては全くの別論である。）。また、競業禁止特約を締結していない退職従業員が行う競業行為が不法行為に当たらないとされた事例として、最判平成 22/3/25・セレクト 2010 民法 7 事件参照。