

カリフォルニア州司法試験過去問題集

企業団体

2002年から2022年まで

https://lawyer.sakura.ne.jp/inhouse/post_lp/calbar

事業組織

The seal of the State Bar of California is a circular emblem. It features a central shield with two open books, flanked by two scales of justice. Above the shield is a sunburst. The outer ring of the seal contains the text "THE STATE BAR OF CALIFORNIA" at the top and "JULY 29th 1927" at the bottom.

カリフォルニア州司法試験

エッセイの質問と
回答例 2002年2月

質問3

アクメ・コーポレーションは、ショッピングモールを運営する上場企業である。景気後退の影響で、アクメのモールの多くには賃貸されていない商業スペースがあった。さらに、アクメのモールの近くには余剰の小売スペースがあるため、アクメはコスト増にもかかわらず、賃料を上げることができなかった。
アクメによる

2001年6月、Bigcoの社長で唯一のオーナーであるSallyは、Acmeの社長であるPaulに接近した。彼女は、BigcoがAcmeの全株式を現金で購入し、AcmeはBigcoに合併するというキャッシュアウト合併を提案した。アクメの株式は当時50ドルで取引されており、歴史的に見ても1株当たり60ドルより高く取引されたことはなかったが、サリーはアクメの発行済み株式1株に対して100ドルを提示した。

ポールは、アクメの将来を懸念し、誠意を持って合併を進めることにした。2001年7月、ポールは、誰にも相談することなく、証券会社に電話をかけ、Acmeの株を1株あたり50ドルで5000株購入した。そして、ポールは、アクメ社の取締役会に合併案を提示し、その承認を促した。取締役会は会合を開き、現在の市場株価と提示価格の差について議論し、企業価値調査を依頼することなく、この取引案を株主投票に付すことを決議した。株主は、自分たちが保有する株式から直ちに利益を得られるという理由で、この取引を圧倒的に支持した。株主の承認だけで、取締役会は全会一致で合併を承認し、すべての株主が株式と引き換えに現金を受け取りました。

合併完了直後の2001年12月、BigcoはAcmeモールの大半を閉鎖し、軽工業用として開発する予定の開発業者にかなりの利益で売却した。

1. Paulは連邦証券法に違反したか？議論してください。
2. PaulはAcmeおよび/またはその株主に対して何らかの義務違反を犯したか？議論してください。
3. 取締役会はAcme社および/またはその株主に対して何らかの義務違反を犯していましたか？議論してください。

だいさんじ

ポール社の連邦証券法違反

ここでの問題は、ポールがBigcoとの合併前にAcmeの株式5000株を購入したことによって、何らかの連邦証券法に違反したかどうかである。Paulが責任を負う可能性のある主な連邦証券法は、インサイダー取引を禁止する規則10b-5と、役員、取締役、10%株主が6ヶ月以内に自社の株式を取引した場合に厳格な責任を課すセクション16（b）の2つである。それぞれについて、以下に説明します。

ルール10b-5

問題は、PaulがSECの規則10b-5に違反したかどうかということです。規則10b-5は、企業に対して受託者責任を負っており、「内部情報」を持っている者が、州際通商の手段を用いて企業の株式を売買することを違法とすることにより、インサイダー取引を防止するものです。さらに、この規則にはサイエンティフィック（科学的）要件が含まれている。「インサイダー」は、情報を開示するか、取引を控えるかのどちらかでなければならない。

受託者責任を負う者とは、役員、取締役、弁護士、従業員などであり、企業に対して何らかの義務（注意義務、忠実義務、守秘義務など）を負っている者のことである。Acmeの社長であるPaulは役員であり、Acmeに受託者責任を負う者のクラス内にいることは明らかである。

内部情報とは、合理的なトレーダーが企業の株式を売買する前に知りたいと思うような情報のことである。ここでは、**Bigco**が**Acme**の株式を現在の売値の2倍で合併して買い取ることを提案したという情報であり
40ドルの高値で取引されたことがあった。この情報は、アクメ社の株を取引している人間にとって、極めて重要なものである。

州をまたがる通商の道具を使うことは簡単に満たされる。ここで、**Paul**はブローカーに注文を出すために電話を使った。電話線は州境を越えており、州境を越えてビジネスを行うために使用される。したがって、この要件も満たされている。

ポールはアクメの株を**5000**株購入した。そして、彼は不適切な意図を持ってそれを行った。これは "**scienter** "で要求されるもので、自分のしていることが悪いことだと知っていることである。要するに、**Rule 10b-5**では、インサイダーが「ヌルい」、普通の人々が嫌悪感を抱くようなことをすることが要求されているのである。内部情報をもとに自分の会社の株を**5000**株購入することは、まさに規則**10b-5**が防止するために制定されたものである。

棄権または開示」規則も**10b-5**の一部です。ここで、**Paul**は最終的に**Bigco**の申し出を取締役会に、そして株主に開示したが、彼は開示前にその情報をもとに取引した。この発表により、**Acme**の現在の取引価格が上昇する可能性があり、**Paul**は開示前に**Acme**の株を購入することで低価を利用したのである。

つまり、**Paul**は規則**10b-5**に違反し、その利益を会社に返還することを余儀なく

されるのです。

第16条(b)

ここでの争点は、**Paul**が**16条(b)**に違反したかどうかです。**16条b項**は、発行済み株式の**10%**以上を所有する役員、取締役、株主に対し、各取引から**6ヶ月**以内にその会社の株式を売買することに対して厳格な責任を課しています。**10b-5**のような「有罪の意識」の要件はない。なぜなら、こうした人物が取引を行うことは、単に政策的にも市場的にも好ましくないという考えからである。セクション**16(b)**が適用されるためには、企業は上場しているか、ガイドラインを満たすのに十分な規模であることが必要である。この場合、**Acme**は上場企業であり、社長である**Paul**は役員であるため、この規則が適用される。

ここで、**Paul**は**2001年**の**7月**に**5000株**を購入しました。もし彼がその株を**6ヶ月**以内に売ったなら、彼は会社に対して厳密な責任を負うこととなります。事實は、**Bigco**がいつその株式を購入したかを示していませんが、**Bigco**がモールを閉鎖した**2001年12月**より前でなければなりません。これは、購入から**6ヶ月**以内です。したがって、ポールは利益に対して厳密な責任を負います。

16(b)の利益は厄介で、**6ヶ月**間の最低価格と**6ヶ月**間の最高価格との差で計算されるのです。ポールの利益は、少なくとも**10b-5**の場合と同じであった。しかし、価格が**50ドル**未満で変動したり、**100ドル**以上で売れたりした場合、**P**はその追加分についても責任を負うことになる。

結論

Paulは、規則10b-5とセクション16(b)の両方に違反した。

PaulのAcme/株主に対する義務違反について

問題は、PaulがAcmeまたは株主に対して何らかの義務に違反したかどうかである。Paulは会社、ひいては株主に対して、注意義務、忠実義務の2つの包括的な義務を負っている。それぞれについて以下に説明する。

注意義務

役員として、PaulはAcmeに対して注意義務を負っています。Paulはこのような状況において、合理的に判断できる人がするように行動しなければならない。彼は誠実に、そして会社の最善の利益であると彼が正直に信じるように行動しなければならない。

ポールは善意でBigcoの合併を追求することにした。合理的な慎重さを持った人なら、同じことをする可能性が高い。会社が財政難に陥っていたため、合併は株主にとって良いことだろう。しかし、ポールは、合併後のBigcoの意図について何も調べなかったようである。もしポールが調査をしていれば、BigcoがAcmeの株式にこれだけの金額を提示したのは、その不動産を購入して多額の利益を得ようとする開発業者が待っているからだということを知ることができたかもしれないのだ。

ビジネスジャッジメントルール

Paulは、ビジネス・ジャッジメント・ルールの保護下に行動したため、自分の行動は会社に負うべき注意義務に違反していないと主張するでしょう。その

のある取引に従事しない義務です。

通常、利害関係のある取引とは、役員が、この企業が取引を検討している他の企業の株式を所有しているなどの利害関係がある場合である。しかし、ここでは、ポールが取締役に合併の提案をする前に、アクメ社の株式に25万ドルを費やしたことが利害関係になっている。25万ドルという金額は、この取引においてポールが公平な立場で行動できるはずもないものでした。会議に出て、取締役会に合併の提案を伝える前にその株を購入することで、彼はそれが実現すると決めていたことを示したのです。そうでなければ、彼はその資金を失う危険性があった。

そのため、ポールは企業に対する忠誠の義務に違反した。

結論

ポールは、企業に対して負っていた忠実義務と注意義務の両方に違反した。

取締役会のアクメ／株主に対する義務違反について

問題は、取締役会がAcmeまたは株主に対して何らかの義務違反を犯したかどうかである。取締役は会社、ひいては株主に対して2つの包括的な義務、すなわち注意義務および忠実義務を負っている。それぞれについて以下に説明する。

注意義務

取締役会は、役員であるポールが負うのと同じ注意義務を負っている。取締役会は、ポールと同様、株主総会に合併を持ち込むという決断はビジネス・ジャッジメント・ルールによって守られると主張するだろう。しかし、ポールと同様、この主張は失敗

に終わるだろう。

注意義務の基本は、取締役が調査する必要があることです。この場合、取締役が見たのはドルマークだけでした。彼らは、Bigcoが取引していた開発業者や他の類似のベンチャー企業を明らかにする可能性のある企業価値評価を得るための時間を取らなかったのです。取締役は、従業員や関連情報を持つ他の人々の推薦に基づいて意思決定することが許されている。しかし、この信頼には何らかの根拠がなければならない。ここでは、取締役はポールの推薦にのみ依存した。ポールは、この取引について実質的に調査したことを示すようなことは何もしていない。取締役会が判断の根拠としたのは、価格だけである。価格は重要ではあるが、取締役会の唯一の関心事ではない。取締役会はさらに調査をするべきだったのだ。

したがって、取締役会は企業に対する注意義務に違反しており、ビジネス・ジャッジメント・ルールによって保護されることはない。

忠誠の義務

取締役会は、役員であるポールが負うのと同じ忠誠の義務を負っている。取締役会の側に何らかの利害関係があったという証拠はここにはない。取締役がAcmeの大株主でもあった場合、忠実義務違反の根拠となるかもしれないが、そのような証拠や同様の証拠がない限り、取締役会が会社に対する忠実義務に違反したという兆候はない。

結論

取締役会はAcmeに対して負っている注意義務に違反したが、忠実義務違反の訴訟を維持できることを示す事実はない。

ポールと取締役会による抗弁の可能性

株主総会承認

ポールと取締役会は、株主が合併を承認したという事実に基づいて、いかなる責任も守ろうとすることができた。合併は企業の根本的な変化を構成するものであり、そのため株主の承認が必要であった。従って、取締役会が株主総会に提出したことは適切な行為であった。しかし、株主は、今回のように、取締役会の勧告に依拠することが許される。

従って、株主の承認は、ポール氏と取締役会のいずれをも保護するものではありません。

問題3に対する答えb

1. ポールは、連邦証券法に違反しましたか？

ルール10b-5

規則10b-5は連邦法で、証券の売買に関連して、州際通商の手段や道具を使って詐欺の計画を立てたり、重要な事実について不実の陳述をしたり（あるいは重要な事実を省略したり）、詐欺を働くような行為を行ったりすることを違法とするものです。したがって、規則10b-5違反の要素には、州際通商の手段、サイエンティスト、行為または虚偽陳述、証券の購入または販売が含まれます。

ここでは、Paulはブローカーに電話をかけたので、州をまたがる通商の要素を満たしている。「手段または道具」の要件は、州を跨ぐ商取引に影響を与えるものを含むように広く定義されており、電話の使用はこれに含まれる。（また、事実関係では、Acme Corporationは株式公開されているとのことである。全国の取引所で取引されているのであれば、電話を使わなくてもポールはこの要素を満たすことになる）。

Paulはインサイダー情報を入手しながらAcmeの5000株を購入したが、これはインサイダー取引である。PaulはAcme社の社長として、会社に対して信頼と信用を置く立場にあるため、Acme社のインサイダーである。彼は、株を購入したとき、取締役会さえも

、ましてや取締役会のメンバーでさえも、合併の提案について知っていた。

がそれを知っていた場合です。内部情報とは、重要な非公開情報のことで、その証券を
売買するかどうかを決定する際に、人が関心を持つ（あるいは人が説得力を持つと考
える）可能性がかなり高い情報を指します。1、2ヵ月後に1株あたり50ドルの利益が出る
可能性があるというのは、確かに重要な情報です。

Paulはインサイダーであり、内部情報を持っていたため、その情報を開示するか、その
情報に基づいて取引を控える義務があった。彼はこの義務に違反して、オファーを開示
することなく株式を購入した。

Paulが開示または棄権する義務を故意に無視したことは、規則10b-5違反のサイエンテ
ィアの要素を満たしています。彼の株式の購入は必要な行為であり、購入または売却の
要件も満たしています。

Paulは規則10b-5に違反した。

第16b条

16b条は、株主数が500人、資産額が1,000万ドルの企業、または国内取引所で取引され
ている企業の取締役、役員、10%株主が、6ヶ月以内にその企業の株式の売買、または
売買によって利益を得ることを違法とするものである。

ここで、Paulは2001年6月にAcmeの株式を1株あたり50ドルで5000株購入した。合併
が承認されたとき、彼はAcmeの株主であったので、彼は以下のものを受け取った。

1株あたり100ドル。 合併は2001年より前に完了したので、ポールの利益は

6ヶ月以内に持続する。Acme Corporationは株式公開されている。株主が500人、資産が1,000万ドル、または国の取引所で取引されている場合、Paulはセクション16bに違反したことになります。彼の1株あたり50ドル×5000株の利益は、会社に返却されなければなりません。したがって、ポールは、誰かが彼に対してこの請求を追求したと仮定すると、Acme（現Bigco）に25万ドルの債務を負うことになります。ポールは、ポールが5000株を購入した2001年6月にAcmeの株を保有し、合併と訴訟を通じて株主であり続けた株主の請求を弁護しなければならない。

2. PaulはAcmeおよび/またはその株主に対して何らかの義務違反を犯していませんか？

Acme Corporation の社長として、Paul は Acme およびその株主に注意義務および忠実義務を負っています。したがって彼は、合理的に判断できる人がするように、またAcmeとその株主の利益のために誠実に行動することが要求されます。

合併を追求するポールの決断は誠意あるものであり、Acmeの将来に対する彼の懸念に裏打ちされたものであった。従って、この決定は彼の義務に違反するものではなかった。

しかし、Paulが重要な内部情報に基づいてAcmeの株式5000株を購入したことは、彼の忠実義務に違反した。役員または取締役は、会社または株主の犠牲の上に利益を得ることはできない。PaulはAcmeまたは他の株主から株式を購入したため、合併に伴う1株

あたり50ドルの利益を得たとき、彼らの犠牲の上に利益を得たこととなります。

ポールは、合併案を取締役会に提出し、承認するよう促した際にも注意義務に違反した可能性があります。**Acme**の将来に対するポールの善意の懸念以外に、ポールがこの提案や**Acme**が利益を上げるための他の可能な方法について調査したことを示唆する事実は何もない。事実によると、**Bigco**は合併後すぐに**Acme**の不動産をかなりの利益で売却しているので、ポールが調べなかった、あるいは取締役会に伝えなかった選択肢があったようだ。

3. 取締役会は**Acme**社および／またはその株主に対して何らかの義務違反を犯したか？

ポールと同様、取締役会は、会社に対して注意義務および忠実義務を負っている。これは、合理的に判断できる人がするように、会社と株主の利益のために誠実に行動しなければならないことを意味します。

ビジネス・ジャッジメント・ルールは、取締役がビジネス上の判断で賢明であると合理的に信じて善意で行った行為について、取締役が責任を負うことを防止するものです。また、取締役は、善意で役員勧告に依拠することも認められています。

この場合、取締役会はポールの義務違反を知らずに彼の推薦に頼ったので、その信頼はおそらく正当なものであったと思われる。しかし、企業価値評価調査を依頼せず、また（上記の）**Paul**と同様に代替的な利益源を考慮することなく、取締役会が合併案を株主に提出したことについては、より密接な疑問が生じる。もし、合理的な慎重さを持つ

た人が、自分の会社の経営を行う際に

取締役会がそのような行動を取らなかったことは、会社とその株主の両方に対して負っている注意義務に違反することになります。

ポールと同様、理事会は、他の可能性を検討するか、評価調査を依頼すべきであったと思われる。合理的な慎重さを持つ人であれば、自分の所有物の公正価値と信じていたものの倍額を提示された場合、おそらく自分が知らない価値がその所有物にあるかどうか調べるでしょう。

一方、株主が圧倒的にこの取引を承認したという事実は、この議論を覆し、取締役会が慎重に行動したという証拠として使われる可能性があります。

また、取締役会は、株主がすでに合併案を承認した後まで、合併案に関する議決を行わなかったことで、その義務に違反した。取締役会は、会社のために決定を下すという責任を回避し、その決定を株主に委ねることはできない。株主は、取締役会の決定を議案で確認しなければならない。

2003年7月カリフォルニア州司法試験エッセイ問題および選択回答集

本書は、2003年7月のカリフォルニア州司法試験で出題された6つのエッセイ問題と、各問題に対する2つの選択解答を収録したものです。

答案は、合格者が書いたものであり、良好な成績を収めている。解答は著者が作成し、読みやすくするために綴りや句読点に若干の修正を加えた以外は、提出されたものをそのまま転記した。解答は著者の承諾を得てここに転載したものであり、転載を禁じます。

<u>問題番号</u>	<u>内容</u>	<u>ページ</u>
1.	企業情報	1
2.	レメディー	10
3.	エビデンス	18
4.	不法行為	27
5.	プロフェッショナルの責任	42
6.	遺言書	50

質問1

Corpは1934年証券取引所法第12条に基づき登録された株式公開企業である。2003年に以下のような一連の出来事があった。

January 2 Corp.は、今年度は25%の増収を見込んでいることを公表した。

3月1日:Corpの取締役(以下、取締役) が、Corpの株式1,000株を1株25ドルで売却。

June 15 Corpは、1月2日の発表に反して、予期せぬ費用のために今年の収益が50%減少することがわかった。

June 16 会社の役員(以下「役員」)は、個人的な税務アドバイスを受けるために弁護士(以下「弁護士」)に相談した。役員は、特に、自分の会社の株式が切り下げられる可能性があることを述べた。

6月17日: 弁護士が証券会社に電話して、プットオプションを購入した。OptionCoから1,000ドル。プット・オプションは、Lawyerに対して、OptionCoがLawyerから1,000株のCorp株を1株あたり20ドルで購入することを要求する権利を与えていた。

6月18日 Corpは今年の収入が50%減少すると公言した。その株価は1株あたり30ドルから5ドルに下落した。

6月19日 弁護士は株あたり5ドルでCorp株を1,000株購入し、プットオプションに従ってOptionCoに20,000ドルで株を購入するよう要求した。

7月1日: 取締役が1,000株のCorp株を1株5ドルで購入。

1. 上記の各事例において、取締役、執行役員および弁護士の行為のうち、どれが連邦証券法の違反に該当し、どれが該当しないか。議論してください。

2. ローヤーは職業上の責任に関する規則に違反しましたか? 議論してください。

質問1に対する回答A

上場企業

Corpは上場企業であるため、連邦証券法の適用を受ける。本問で問題となるのは、規則10(b)5と規則16(b)の2つの法律である。

規則16(b)違反の取締役責任

規則16(b)は、国立証券取引所に上場している、または資産1,000万ドル以上、株主数500人の上場企業の取締役、役員、10%株主が、6ヶ月未満でその企業の株式を売買することを禁止しています。これがショートスイング取引とみなされる。ショート・スイング取引を禁止する方針は、ショート・スイング取引は企業の利益に反するということです。

この6ヶ月間の販売と購入の間の最大限の差額を回収する権利があります。

この事実に基づき、Directorは3月1日に1,000株のcorp株を1株25ドルで売却した。6ヶ月弱後の7月1日、DirectorはCorpの株式を1株あたり\$5で購入した。

この規則16(b)違反により、同社は $\$25 - \$5 = \$20$ に1,000株を掛けた\$20,000ドルを回収する権利を有する。

規則10(b)(5)違反の責任を負う可能性のない役員

規則10(b)(5)は、証券売買における詐欺行為、重大な虚偽の陳述または省略、あるいはその他の方法での詐欺行為を企てるために、州間商取引の手段を使用することを禁止しています。インサイダーは、内部情報を開示するか、証券を取引しないかのどちらかでなければなりません。インサイダーは、不適切な目的のために会社に関する情報を漏らした場合にも責任を負う可能性があります。

このような状況下、オフィサーはコーポレーションに対して受託者としての義務を負っていた。この義務には、Corpに関する私的な情報を開示しないことも含まれていた。オフィサーは、6月18日^(th)にこの情報を公開する前に、6月16日^(th)にCorp株式の切り下げの可能性について不適切に言及し、Corpに対する受託者の義務に違反した。

しかし、オフィサーが不適切な目的でこの情報を弁護士に漏らした場合のみ、10(b)(5)違反の責任を負うこととなります。不適切な目的とは、金銭的な利益または弁護士への贈与によるオフィサーの個人的な利益です。Officerが弁護士と話すために電話を使用したか、直接会ったかは不明です。したがって、州際通商の道具としての要件も欠落している可能性がある。事実関係から、Officerは税務上のアドバイスを求め、その後、評価減について言及したことがわかる。切り下げについてLawyerに話した結果、Officerが

個人的な利益を得たという事実は他にない。

役員は不適切な目的のためにチップの責任を負う可能性はなく、したがって規則10(b)(5)に違反[sic]することはない。

弁護士は規則10(b)(2)の下では責任を負わないが、横領の責任はある

漏洩者は、漏洩者が不適切な目的で非公開の情報を与えていることを知っていた場合にのみ責任を負います。上記に詳述したように、オフィサーが不適切な目的のために情報を提供したことに責任を負うことはまずありません。したがって、弁護士はこのセクションに基づく責任を負いません。

もし、オフィサーが不適切な目的を持っていた場合、弁護士は、オフィサーからの情報がコーポレーションの個人情報であることを知るべきだったので、他のティピーの要件を満たすと判断するのは容易であることに注意されたい。弁護士は、オフィサーにはそのような情報を開示しない義務があることを知っていた。それにもかかわらず、弁護士はそのような情報をもとに取引を行った。

横領責任

一部の裁判所では、有価証券の売買における非公開情報の不正流用について、弁護士の責任を認めています。

弁護士は、このインサイダー情報を利用して、6月18日の公表前にOption Co[]からプットオプションを購入した^(h)。これにより、オプション社はローヤーから1,000株のコーポ株を1株あたり20ドルで購入することになった。そして、公告後(6月19日^(h))に1株あたり5ドルの割引率でCorpの株式を購入した。弁護士は、1株あたり15ドル×1,000株=15,000ドルの利益を得た。この\$15,000は、Corpの収益減少に関する非公開情報を不正に流用したことによる利益である。

2. 弁護士の職務上の責任に関する規則違反について

弁護士は、役員に対する忠実義務、守秘義務、注意義務に違反し、弁護士としての能力を否定的に反映させ、専門職の尊厳を傷つける不正、不誠実、詐欺的行為に従事した。

注意義務

弁護士は、通常の技術、判断、準備のある合理的な弁護士として行動する義務がある。この場合、弁護士の行為は明らかに不合理であった。クライアントの企業情報を利用したことは、弁護士としての注意義務を逸脱している。

忠誠の義務

弁護士は、クライアントの最善の利益のために行動し、クライアントの費用で個人的に

利益を得るためにしないようにする義務があります。これには、自己取引しない義務も含まれる。弁護士は、個人的な利益のために、会社の情報を非公開にするという役員の受託者義務違反を利用した。弁護士がインサイダー取引から利益を得た。弁護士は、この情報を使用することにより、クライアントのために専門家責任および法的責任を生じさせた可能性がある。弁護士は、以下に対する忠実義務に違反した。

オフィサー

守秘義務／秘密保持のコミュニケーション

弁護士は、クライアントの代理に関連するクライアントからのすべての通信の秘密を保持する義務があります。裁判所は、「代理業務に関連する」ことをかなり広範に解釈しています。役員は、個人的な税務アドバイスについて弁護士に相談した。Corp.の資産価値は、この代理業務に関連していたかもしれない。これには、そのような機密通信を使用することも含まれる。上述のとおり、弁護士は、インサイダー取引を行うために、かかる秘密通信を使用した。弁護士は、役員の情報を守秘する義務に違反した。

べんごしひみつ

弁護士-クライアント間の秘匿特権は、より狭い証拠例外で、裁判所が、係争中の訴訟に関連してクライアントから弁護士に告げられた情報を入手することを妨げるものである。ここでは、係争中の訴訟については触れられていない。ABAの規則では、弁護士は、死または重大な身体的傷害を伴う将来の犯罪を防止するために、秘密の通信を開示することができます。カリフォルニア州には、死に関する明確な例外規定がありません。このような事実があれば、オフィサーのCorp.の株式に関する発言は、弁護士・依頼者間の秘匿特権に該当しない可能性が高いと思われる。

個人的な取引において、偽りや不正に関与しない義務

弁護士は、私的な取引において、偽りや不正を用いない義務を負っている。本件では、弁護士がインサイダー情報を不正に流用し、オプション社からルクラティブオプションを取得するために詐欺行為を行ったことが事実として認められる。弁護士は、これらの私的行為についても懲戒の対象となるべきである。

専門職の品格を保つ義務

また、弁護士には職業上の品位を保つ義務もある。上記の理由により、弁護士はこの義務に違反した。クライアントからの不適切に使用された情報に起因する私的な取引において、偽りや詐欺行為を行う弁護士は、職業全体の評判を低下させる。

質問1に対する回答B

取締役の行動

取締役（以下「D」）は、2003年中に行った1,000株のCorp株式の売買に基づき、連邦証券法違反の責任を負う可能性があります。コーポレーションの株式は持分証券であり、したがって連邦証券法の適用を受ける。Dの連邦証券法上の責任には、規則10B-5違反と第16B条違反の2つの根拠がある。なお、Dは会社役員としての忠実義務に対するコモンロー上の違反についても責任を負う可能性があるが、この問題についてはここでは触れない。

ルール10B-5の責任

規則10B-5は、証券の売買に関連して詐欺やあらゆる不正なスキームを使用することを違法とするものである。ここでは、Dが3月1日にCorp株を売却し、7月1日に安い価格で購入した際に、偽りや詐欺を行ったかどうかの問題である。

ルール10B-5の要素

規則10B-5の要素は次のとおりです。(1) 連邦政府による取引の管轄権を与える州際通商の道具の使用 (2) 重要事実の虚偽の陳述や不正な計画や装置。

(b) インサイダー取引、つまり重要な内部情報をもとにした取引 (3) 証券の売買に関連したもの (4) 少なくとも無謀でなければならぬ科学的な意図 (5) 虚偽表示とインサイダー取引の場合に推定される取引の相手方の人物の信頼性。インサイダー取引については、何人も責任を負う可能性があり、原告には取引の相手方の民間人とSECの両方が含まれる。また、「重要性」とは、合理的な投資家が投資判断をする上で知りたいと思うようなことをいう。

これらの要素を念頭に置いて、規則10B-5に基づくDの責任を評価することにする。

3月1日発売

Dは3月1日に1,000株のCorpを\$25で売却した。この取引は、Dが電話、米国の郵便、インターネットを含む州際通商の手段を使った場合、管轄下に置かれることになる。ここでは、彼がそうしたと仮定する。なお、Dが州際通商を利用しなかったとしても、州証券法に基づく責任を負う可能性がある。また、Dは実際に株式を売却しているので、この取引は「売買に関連するもの」であり、したがって、Dがこの売却において必要な科学的根拠をもって詐欺または欺瞞を行った場合には、責任を負うことになる。

重要事実の不実表示主な争点は、2003年に25%の増収を見込んでいたという公告が、D社が責任を負うべき重要事実の不実告知にあたるかどうかという点である。確かに、投資家は、増収が実現せず、むしろ減少することを重要なことと考えるだろう。

もし、会社が株価を上げるために無謀な発表をしたのであれば、会社の取締役であるDは責任を負うことになる。しかし、事実によれば、Dは、2003年中に収益が実際に50%減少することを会社が知る何ヶ月も前の3月1日に株式を売却している。さらに、事実関係は、収益の減少が「予期せぬ支出」によるものであることも示している。むしろ、大胆な収益予測を行い、それが6ヶ月後に覆されたことに過失があった。したがって、Corp、ひいてはDには、規則10B-5の下で責任を負うために必要な科学的知見がなかったといえる。

インサイダー取引。Dがインサイダー取引で責任を負うためには、重要な内部情報をもとに取引していたことが必要である。Dは会社の取締役であるため、「インサイダー」とみなされる。したがって、彼は重要な内部情報をもとに取引することはできない。重要なのは、Dが3月1日に株式を売却した際に、重要な内部情報を持っていたかどうかという点である。もし、Dが3月1日に、25%の収益増加が見込めないこと、収益が大幅に減少することを実際に知っていたのであれば、その情報に基づいて取引をすることはできない。

ここでもまた、DはCorpが深刻な収益減少に陥ることを知る3ヶ月半前に株式を売却しており、したがって、おそらく内部情報に基づいて取引したわけではないことが示されている。しかし、もしDが会社のインサイダーとして、会社の収益目標である25%に達しないと疑っていたのであれば、規則10B-5の下で責任を負うことになる。

7月1日 購入

7月1日、Dは1,000株のCorpを5ドルで購入した。収益が50%減少したことは数週間前に正確な形で公表されていたため、Dは規則10B-5に基づく責任を負うことはない。

ルール10B-5の結論

収益の減少は「予期せぬ支出」によるものであったため、Dはおそらく重要な内部情報を持っておらず、規則10B-5の下で責任を問われるのに必要な科学的態度も持っていなかったと思われる。しかし、裁判所が彼の責任を認めた場合、彼は得た利益または回避した損失を放棄しなければならないだろう。

第16B条

これは、「インサイダー」すなわち取締役、役員、10%株主が、6ヶ月以内にその会社の株式の売買で「利益」を得た場合、厳格に責任を負うというものです。16B条が適用されるのは、公開企業、つまり、公開取引所で取引されている企業、および/または、株主数/資産額のテストに適合する企業である。ここで、Corpは34年法第12条に基づき登録された公開会社であるため、Dの行為には第16B条が適用される。

3月1日の売却 D は、3月1日に 1,000 株の Corp 株式を 1 株当たり \$25 で売却した時点で「インサイダー」であり、従って 16B 条を遵守しなければならない。事実は、D が

はこの日以前に Corp 株を売買していたため、その後の取引に焦点を当てることにする。この売却後 6 ヶ月以内に D がより低い価格で株式を購入した場合、規則 16B に基づいて厳格に責任を負うことになる。

7 月 1 日の購入 D は、会社の株式を売却してから 4 ヶ月後の 7 月 1 日に、1 株当たり 5 ドルで 1,000 株を購入した。これは、売却後 6 ヶ月以内に行われたものであるため、D は厳格な責任を負い、その「利益」を放棄しなければならない。ここで、D の利益は、売却価格と購入価格の差に株式数を掛けたもので、合計 \$20,000 (1,000*(25-5)) となる。

役員の責任

役員(以下、O)の唯一の行動は、6月16日に弁護士(以下、L)に個人的な税務相談をしたことと、前日に会社の収益が減少することを知ったばかりなので会社の株式の価値はおそらく下がると述べたことであった。

ルール10B-5 : チップ

規則10B-5の要素については、前述したとおりである。指摘のとおり、O はいかなる証券も売買していない。その代わりに、彼の責任の根拠は「ティッピング」だけである。企業のインサイダーは、企業と受託者関係にあり、重要なインサイダー情報を、少なくとも無謀にも、その情報に基づいて取引する「ティッピャー」に開示した場合、「ティッピング」に対する責任を負うことになる。ここでは、O が「ティッパャー」、弁護士が「ティッピャー」である。ティッパャーは、ティッピャーに贈り物をするため、あるいは自分の評判を高めるためだけに開示した場合でも、責任を負う可能性がある。ティッピャーは、ティッパャーが最初に責任を問われない限り、責任を問われることはない。

O は弁護士に対して重要なインサイダー情報を開示したが、無謀にも、弁護士への贈与を意図したもので、自分の名声を高めようとしたものでもなさそうである。むしろ、O は、個人的な税務上の理由から L に相談したのである。顧客として、O には L がこの情報を秘密にすることを期待する十分な理由があった。しかし、O が L にこの情報を開示し、贈与を行ったり、リーガル・サービスの支払いに利用したり、あるいは自分の評判を高めるために利用した場合、あるいはこの情報を開示する際に無謀だった場合（公共の場で叫んだ）、責任を問われることになる。しかし、事実は、O がこの情報を開示する際に慎重かつ秘密厳守であったことを示している。

したがって、O が L に内部情報を開示することに無謀ではなかったので、（中略）規則 10B-5 に基づく責任を負うことはない。

第16B条

Oは16B条購入のための「公開会社」の「インサイダー」であるが、Oは有価証券の売買を行っていないので、ここでは責任を負わない。

弁護士の責任

Oの知らない間に、LはCorpの重要な内部情報に基づいて取引していた。

6月17日の時点では公表されていなかった予期せぬ収益減少が発生した。6月17日、Lはコーポレーションの株を1株あたり20ドルで売ることができる「プット」オプションを購入した。彼はおそらく、内部情報から個人的に利益を得るために不正にこれを行ったのであろう。しかし、問題は、彼が規則10B-5またはセクション16Bのいずれに基づく責任を負うかである。

ルール10B-5 Lの責任は、彼がCorp.のインサイダーであることを示す事実がないため、「ティッピー」としての地位に基づくことになる。上述のように、ティッピーは、ティッパーが責任を負わない場合には、責任を負わない。Oはティッパーとしての責任を負わないので、Lは内部情報に基づいて取引することが妨げられることはない。

横領罪の理論最高裁は、内部情報であることを知りながら、あるいは知るべきでありながら、内部情報を利用して取引を行った場合、非内部者の責任を横領説で認めていた。この場合、Lは、6月18日になるまで売上予想の修正を公表していなかったもので、明らかに内部情報であることを認識していた。従って、横領の理論で責任を問われ、SECによる制裁を受ける可能性がある。Lは、6月19日に\$5,000で購入し\$20,000で売却したプットオプションによる利益\$15,000を棄損しなければならないだろう。

横領の理論は、規則10B-5に基づく個人訴訟には適用されません。

2.Lのプロフェッショナルとしての責任

Lは、内部情報を利用して取引を行った際に、守秘義務、忠実義務、公正義務、法律擁護義務など、職業上の責任に関するいくつかの規則に違反した。

守秘義務

弁護士は、依頼者の同意なしに、依頼者の代理をする過程で知り得たものを使用したり、公開したりしてはならない。ここで、OはLのクライアントであり、OはLに対し、コーポレーションの株式が切り下げられる可能性があるという機密情報を明らかにした。Oは、Lがこの情報を使用すること、または誰かに開示することに同意していなかった。Lはこの情報を明らかにしたようには見えないが、確かにこの情報を使用したので、守秘義務に違反した。彼はこの情報をもとに取引をしてはならなかった。

忠実義務

弁護士はまた、依頼人に対する忠実義務を負っており、個人的な利益、または3rd 当事者や他の依頼人に依頼人の代理を妨害させてはならない。ここで、OとLの間には利益相反がある。LはOの機密情報を自己の利益のために使用してはならないが、Lはプットオプションを購入する際にそれを行った。

公正／公平の義務

また、弁護士は、一般市民や3rd 当事者に対して、公正で誠実な義務を負っています。ここで、L

は、内部情報を「横領」し、それをもとに自己の利益のために取引を行うことで、その義務に違反しました。この情報を利用することで、彼はOptionCoに対して不公平な行動をとり、悪い取引を強要したのです。

法律遵守の義務

また、弁護士には法律を守る義務がある。ここで、Lは内部情報を利用した際に、証券取引法に違反し、倫理的義務にいくつか違反した。もし彼がカリフォルニア州にいたら、この不正行為を「自己報告」するよう要求されただろう。

2005年2月カリフォルニア州司法試験エッセイ問題と選

択解答

本書は、2005年2月のカリフォルニア州司法試験で出題された6つのエッセイ問題と、各問題に対する2つの選択解答を収録したものです。

答案は、合格者が書いたもので、良好な成績を収めている。解答は著者が作成し、読みやすくするために綴りや句読点に若干の修正を加えた以外は、提出されたものをそのまま転記した。解答は著者の承諾を得てここに転載したものであり、転載を禁じます。

<u>問題番号</u>	<u>内容</u>	<u>ページ</u>
1.	憲法	1
2.	契約数	11
3.	企業情報	19
4.	プロフェッショナルの責任	26
5.	不動産	34
6.	信託	41

質問3

MollyとRuthは、クリーニング店を経営する共同経営者でした。ドライクリーニング液がもたらす危険に関する最近の政府の環境規制により、彼らの責任範囲は拡大し、事業の衰退を招きました。MollyとRuthは、潜在的な個人責任を制限するため、パートナーシップを会社であるDryco, Inc.

Molly と Ruth はそれぞれ現金で 20,000 ドルを Dryco に寄付した。その見返りとして、それぞれがドライコ社からの約束手形15,000ドルと、1株あたり1ドルの価値を持つ株式5,000株。

法人化に先立ち、Molly は Dryco を代表して Equipment Company (「EC」) と、環境的に安全な乾燥機を無担保でクレジット購入する契約を締結しました。

\$100,000.EC は Dryco がまだ設立されていないことを承知していました。EC は法人設立の 1 週間後に乾燥機を納品し、ドライコはその後これを使用し、毎月分割払いをしました。

Dryco はすべての法定要件を満たして設立され、Molly と Ruth は Dryco の存続期間中、すべての会社手続きに従いました。しかし、設立から1年後、Dryco は債務超過に陥り、解散しました。解散時、Dryco の資産は \$50,000 と評価されました。負債総額は 120,000ドルで、その内訳はMollyとRuthが持っていた15,000ドルの手形2枚と、乾燥機のためのECへの支払い残金90,000ドルでした。

1. EC、Molly、Ruthの間で、Drycoの資産\$50,000はどのように分配されるべきか。議論してください。
2. モリーとルースは、どのような理論に基づいて、ECに支払うべき残高の責任を負うことができますか。議論してください。

質問3への回答A

1. ドライコの資産5万ドルの分配について

デジュールコーポレーションの有効性

会社は、法人設立定款が州に提出された時点で、確定的に成立します。ここでは、ドライコ社がすべての法定事項を遵守して設立されたことを示す事実があります。従って、Dryco社は実質的な会社として扱われるでしょう。

機器カンパニー契約 (EC)

解散時に EC が Dryco の資産に対して請求権を持つかどうかは、EC のプロモーターとしての Molly との設立前の契約が Dryco によって採用されたかどうかによって決まります。

法人は、法人が契約を採用しない限り、法人設立前の契約に対して責任を負いません。契約が行われた時点では、ドライコ社は存在していなかったため、以下の場合を除き、責任を負う可能性があります： i) 会社が契約を明示的に採用する（すなわち、取締役会の決議を経て、ii) 会社が契約から利益を受け入れるか、保持することにより、契約を黙示的に採用する。

これらの事実により、Dryco は乾燥機を受け入れ、使用し、毎月の支払いを行いました。EC は Dryco がまだ設立されていないことを認識していたにもかかわらず、Molly は Dryco の代理として契約を締結しました。さらに、ドライヤーは法人化された後に引き渡されました。EC は Dryco がドライヤーを受け入れて使用したことは暗黙の養子縁組を構成すると主張し、おそらく勝訴することでしょう。

従って、ECはDrycoの資産に対して評価された無担保債権を有しています。

約束手形

約束手形は、企業の債務証券である。これらのノートの保有者は、会社と債権者/債務者の関係を持っており、会社の他の無担保債権者と同等の根拠を持っている。

株主総会債権

株主は会社の持分を所有しています。株主は、会社のすべての債務が満たされるまで、解散した会社の資産の分配を受ける権利を有しない。

流通

ECとモリー、ルースは無担保債権者として対等な立場にあります。と
して

株主の皆様、MollyとRuthは、上記の通り、\$50Kの一部を受け取りません。

ただし、無担保債権者間においては、会社設立当初の資本金不足によるコーポレート・ベール・ピアシングの原則に基づき、モリー/ルースの債権が裁判所によってECの債権に劣後する可能性があります。

コーポレート・ベールを脱ぐ

会社は、その役員、取締役、株主を個人的な責任から守るために作られた独立した法人です。しかし、会社形態は、i) 会社が株主の分身として機能している場合、または ii) 会社の設立当初の資本金が不十分であった場合など、いくつかの状況では無視されます。

資本金不足は、会社が将来の負債を満たすのに十分な資金を持っていたかどうかを見て判断されます。また、設立から解散までの期間も考慮されます。

ここで、Drycoは\$40,000で資金を調達し、1年以内に解散しています。設立期間が短いということは、会社の資金が十分でなかったことを示しているのかもしれませんが。しかし、これらの事実から、Drycoの解散の原因が何であったかは明らかではありません。Molly/Ruthが環境コストと責任の増加を認識していたのであれば、4万ドルでは不十分だったのかもしれない。もしそうであれば、企業のベールは貫かれることになる。(環境規制による個人責任を回避したいという願望は、それだけでベールを突き破るには十分ではない。)

株主が会社['s']の資産を自分のものとして使用したり、会社の形式を無視した場合、会社の形式を無視してSHに会社の債務に対する個人的責任を負わせることができます[]。従って、この理論ではベールを突き破ることはできません。

しかし、資本金不足によりベールを脱ぐことができるため、無担保社債に対するルース/メアリーの請求権はECの請求権に劣後することになります。ECは全額を受け取ることになる。
\$50,000.

債権が劣後しない場合、EC、メアリー、ルースは、50,000ドルを均等に分割することになります。

2. モリーと[]またはルースの責任

会社は、SHを個人的責任から隔離する独立した法的実体です。上述の通り、Drycoは実質的な会社でした。会社のベールを破る状況が存在しない限り、Ruth/Maryは過剰債務についてECに対して責任を負わないでしょう。

ピアッシング・ザ・ベール

上記で説明したように、当初は資本金が不十分であったため、会社のベールは貫通する可能性があります。また、上記で説明したように、ベールが貫通した場合、Ruth/MaryはECに対して4万ドルの未払い債務を負担することになります。

プロモーターの責任

発起人が、設立されていない会社のために資本を調達し、契約を締結した場合、発起人は、これらの契約に関して個人的に責任を負う。この責任は、法人がその契約を採用した場合であっても、新生しない限り、残る。

ここで、MollyはDrycoの代理としてECとの契約を締結しました。従って、新任がなければ、彼女は個人的に責任を負うことになります。ここでは無権代理の記載がないため、DrycoがKを採用してもMollyは40Kに対して責任を負うことになります。

Ruthは代理責任に基づく責任を負う可能性があります。RuthとMollyは共同出資者、共同出資者なので、ECはこの理論でRuthに訴えようとするかもしれないし、最低でもMollyはRuthに寄与を求めるかもしれない。しかし、Ruthは契約に署名していないので[]、この理論はおそらく失敗するでしょう。

質問3への回答B

3)

1. ドライコの資産のうち5万ドルを分配

ドライコは、債務超過に陥った時点で、12万ドルの負債を抱えています（中略）。これには、モリーとルースとの約束手形3万ドルと、環境安全ドライヤーのためにECにまだ借りている9万ドルが含まれています。博士（当時）。

法人設立前の契約

問題は、Equipmentに対する債務が法人によるものであるかどうかです。法人は、法人が採用した法人設立前の契約に対してのみ責任を負う。ここでは、法人が設立される前に、モリーは乾燥機の購入契約を締結している。事実は、この契約の明示的な採用があったことを示すものではありません。しかし、会社設立後、乾燥機が Dryco に引き渡され、Dryco が使用し、合計 \$10,000 の月賦払いが行われたという事実は、Dryco がこの契約を暗黙のうちに採用したことを立証するには十分なものです。さらに、乾燥機がなければ、ドライクリーニング業界に課せられた政府の規制を遵守することができないかもしれません。従って、乾燥機は Dryco にとって不可欠な機器であり、Molly が締結した購入契約を採用したことになります[]。

内部負債/外部負債

ドライコには5万ドルの資産しかなく、12万ドルの負債がある。したがって、どの債権者が優先的に充足されるかを決定する必要があります。どの債権者を先に満足させるかを決定する際、裁判所は一般的に、公平性の観点から、内部の負債を没収し、外部の負債を先に満足させることを許可する。なぜなら、インサイダーである Molly と Ruth は、\$15,000 を、債権者が満足した後にのみ分配を受けることができる株式の持分のために提供することができたからである。

ここで、Molly と Ruth は、20,000 ドルの出資のうち 15,000 ドルを融資とすることを選択した。彼らは、自分の株式\$5,000だけをリスクにさらすことで、潜在的な損失からさらに身を守ろうとしたのである。裁判所は、内部株主が、会社に対する持分を持たない外部債権者と同等に持分を投資することを認めない。

従って、ECは外部債権者として優先されるべきであり、また、そのような債権はドライコが持っている5万ドル。Molly と Ruth の利益はECの利益に転嫁され、ローンは満たされなくなる。

2. モリー・アンド・ルース 個人賠償責任

50,000ドルの資産をECに渡した後、ECにはまだ満たされていない40,000ドルが残っている。そこで、ECはDryco[]の単独株主であるMollyとRuthに残りの債務について個人的責任を負わせようとする。

法人責任

法人化する前に、MollyはECと乾燥機の契約を結びました。一般的なルールとして、法人化者は法人化前の契約について、法人化者の個人的責任を免除するすべての当事者による合意（novation）があるまで責任を免除されることはありません。この場合、MollyはDrycoとECの両方がMollyの個人的責任を免除したことを証明する必要があります。上述の通り、Drycoは契約を暗黙のうちに採用したため、契約に対する第一義的な責任を負うこととなります。しかし、ECはMollyの個人的責任を免除した形跡はなく、新約がなかったため、二次的責任を問われる可能性があります。

しかし、モリーは契約が「ドライコのために」締結されたと主張することができます[]。禁反言による法人法とは、契約が法人のために締結されたことを知っていた当事者は、後に相手方が個人的に責任を負うと主張することを禁じられるというものです。Mollyは、ECはDrycoがまだ法人化されていないことは知っていたが、Mollyが「Drycoのために」契約していることは知っていたので、Mollyが個人的に責任を負うと主張することはできないはずだ、と主張することができます。

ECはドライコがまだ法人化されていないことを知りながら、「ドライコを代表して」契約に署名したため、モリーはこの請求に成功し、ECはモリーに個人的責任があると主張することを禁じられると思われます。従って、ECがこの理論に基づいてMollyに個人的責任を負わせることは衡平上許されないでしょう[...]

株主責任

一般的に、株主は会社の債務に対して個人的に責任を負うことはありません。株主は、会社に投資した分だけをリスクにさらすこととなります。上述の通り、MollyとRuthはそれぞれ\$20,000を投資しましたが、これらはすべてDrycoの資本として扱われます。従って、一般規則によれば、MollyとRuthはECに支払うべき\$40,000の残金に対して責任を負うことはないでしょう。

しかし、根本的な不公正を防ぐ必要がある場合、裁判所は会社のベールを破り、株主に個人的な責任を負わせることを選択することができる。裁判所は一般的に、会社が債権者から詐取しようとした場合、会社のベールを剥ぐことを選択する。裁判所は、契約債権者よりも不法行為債権者の方が、会社ベールを破る可能性はるかに低い。ECは契約債権者であったので、ECが成功するためには、非常に強力な請求権を持っている必要がある。

裁判所は、会社の株主が会社の手続きに従わなかったり、会社の資本が不十分であった場合には、会社のバールを突き通すことになります。

形成時に

ここでは、MollyとRuthがすべての会社手続きを遵守したという事実が記載されています。個人と会社の資金が混同されたことを示す事実はなく、モリーとルースが会社の資産を自分のものとして扱ったことを示す事実もありません。

ECは、Drycoが設立時に不十分な資本金であったこと、すなわち、Drycoが支払期日になっても債務を支払うことができなかったことを主張しようとするでしょう。ECは契約債権者であるため、強力な立証をしなければなりません。ここでは、MollyとRuthは合計\$40,000の現金を投入しています。内部債権がECの債権に転化されるため、その全額を請求することはできない。

40,000ドルが考慮されるべきです[]。Drycoが毎月の分割払いをすることができたことを示す事実があるので、ECはこの主張で失敗するでしょう。

裁判所は、特にECが契約債権者であったことから、この取引に根本的な不公正はなかったと判断する可能性が高い。ECは、ルースとモリーとの間で別の契約を締結し、個人的に債務を引き受けることに同意することで自らを守ることができたはずである。ECはこれを行わなかったため、後にMollyとRuth[]の個人資産を請求することはできません。したがって、MollyとRuthはこの請求に関して個人的に責任を負うことはない。

取締役の責任

Drycoの唯一の株主であるMollyとRuthはおそらく取締役であり、Drycoに忠誠と善行の受託者としての義務を負っています。取締役はこの義務違反によって引き起こされた損害に対して個人的に責任を負うことがあります。しかし、自己売買や無知な意思決定など、これらの義務違反を示唆する事実はなく、[彼ら]は受託者義務違反の責任を問われるべきではないでしょう。

2005年7月カリフォルニア州司法試験エッセイ問題と選

択解答

本書は、2005年7月のカリフォルニア州司法試験で出題された6つのエッセイ問題と、各問題に対する2つの選択解答を収録したものです。

答案は、合格者が書いたもので、良好な成績を収めている。解答は著者が作成し、読みやすくするために綴りや句読点に若干の修正を加えた以外は、提出されたものをそのまま転記した。本書は、著者の了解を得て転載したものである。

質問番号	内容	ページ
1.	共同財産	1
2.	契約書/不動産	8
3.	企業/職業的責任	20
4.	エビデンス	29
5.	レメディー	45
6.	プロフェッショナルの責任	55

質問3

アリスはスポーツ用品会社であるスポーツコ社(SI)の取締役、ボブは取締役兼社長である。SIはいくつかの小売店を所有している。弁護士のLarryは、10年前からSIのために法律事務を行っている。最近、ラリーとキャロルは、SIの取締役に就任した。SIは7人の取締役に構成されている。

SIの取締役になる前、CaroleはSIと有効な書面による契約を結び、SIに50万ドルで土地を売却していた。SIはその土地に小売店を建てる予定だった。取締役に就任した後、キャロルは、自分の土地がモール開発計画に隣接しているため、数年間保有していれば価値が上がることを内密に知った。ラリー宅での夕食時、キャロルはラリーにモール開発計画について話した。キャロルは、SI社との契約解除について、ラリーに法律的な意見を求め、それを取り付けた。その後、キャロルはラリーの提案に基づき、SIとの契約を解除してもらうようボブに依頼した。彼女はその理由を説明しなかったし、ボブもその理由を尋ねなかった。その後、ボブは口頭でキャロルとSIとの契約を解除した。

次のSI定例理事会には、ボブ、アリス、ラリーの3人だけが出席した。そして、ボブがキャロルとSIとの契約を口頭で解除したことを承認する決議がなされた。ラリーは、モールの開発計画について、キャロルから聞いたことを決して明かさない。

3年後、キャロルさんは85万ドルで土地をデベロップコ社に売却し、デベロップコ社は100万ドルでSI社に転売した。

1. Bobが口頭でCaroleをSIとの契約から解放したことは、有効でしたか？議論してください。
2. ボブ、アリス、ラリーによるボブの口頭での解放を承認する決議は有効か？議論してください。
3. Caroleは、SIに対する受託者責任に違反したか？議論してください。
4. ラリーは倫理的違反を犯したか？議論してください。

質問3への回答A

1. ボブのオーラルリリース

SIの取締役であるBobは、別の取締役であるCaroleがSIと締結した土地売却の契約から解放する口頭契約を締結した。問題は、この解除が有効であったかどうかである。

詐害行為防止法

土地の売買契約は詐欺の法令に従わなければならない、そのような契約の変更もまた法令に従わなければならない。ここで、最初の契約は書面であったが、ボブのリリースは口頭であった。この法律は、請求される側が署名した書面を要求している。その要件が満たされていなかった。

しかし、裁判所は、当事者が法令に従わずに契約を取り消すことができると判断しています。これは、そのような取り消しであったと思われる。さらに、Caroleが土地を別の当事者に売却することによって、解除を信頼したことは、おそらく解除を有効にするのに十分であったと思われる。

ボブのSIリリース権限

このリリースは、SIを拘束する権限を持つ誰かによって実行された場合にのみ有効です。この事実からすると、Bobがそのような権限を持っていたとは思えません。

取締役会は、会社の経営を監督し、重要な経営判断を承認する権限を有しています。しかし、個々の取締役はそのような権限を持ちません。

役員または取締役は、定款または細則によって、特定の職務に従事する実際の権限を与えられることがある。さらに、取締役会は、特定の責務を取締役委員会（一人の取締役でも可）に委任することができる。しかし、ここでは、ボブが土地売買取引を行う権限を委譲されたという事実はない。これらは重要な経営判断であるため、一人の取締役に委任することは、いかなる場合にも不適切である。

最後に、土地売買契約の締結や取り消しは取締役の通常職務ではないため、ボブにはキャロルを解放する取締役としての黙示の権限はなかった。

しかし、社長としての立場から、Bobはリリースを実行する権限を持っていたかもしれません。会社の社長は、定款や細則で特定の権限を与られている場合があります。ここでも、ボブがそのような明示的な権限を持っていたことを示すものはありません。しかし、社長はその仕事をするのに必要な暗黙の、あるいは固有の権限を行使することもできます。社長は、例えば、通常サービスや雇用契約において会社を拘

束する権限を持つことは間違いないでしょう。そのような権限は、社長の職務を遂行するために必要であるため、黙示的に行使される。

仕事のマネジメント力を

しかし、この場合、土地の売却は大きな資本投資であった。このような重大な決定は、おそらく社長の権限の及ぶところではなく、取締役会の承認が必要であった。したがって、ボブの釈放はおそらく無効であった。

取締役会決議

ここでの問題は、その後のリリースの批准が有効であったかどうかである。

定足数

取締役会の決議は、取締役会の定足数に達するまで投票が行われた場合にのみ有効となります。定足数とは、通常、取締役の半数以上（この場合は7名中4名）が出席していることと定義されます。しかし、出席した取締役は3名のみでした。

会社の内規では、取締役の3分の1以上であれば、定足数を少なく設定することができます。しかし、Sportcoがこのケースで通常の規則を変更した形跡はない。従って、定足数に達しておらず、取締役会の決定は無効である。

利害関係人等取引に関する事項

後述するように、取締役であるCaroleは土地の売却により利益を得る立場にあつたため、この取引は利害関係のある取締役による取引であった。このような取引は、利害関係のない取締役の過半数をもってのみ承認される。この場合、利害関係のない取締役6名のうち過半数の4名の取締役がこの取引を承認しなければならなかった。

さらに、利害関係者の取引を批准するためには、取締役会は、注意義務に従ってCaroleの取引の事実を知る必要がある。ここで、ボブ、アリス、ラリーはキャロルの動機を知らなかった。

利害関係のある取締役との取引について適切な批准が行われなかったため、取締役会の決定は無効である。

3. キャロルの受託者としての義務

取締役として、Caroleは会社に対して忠実義務を負っていました。彼女は、会社の最善の利益であると合理的に信じられるように行動し、会社の犠牲の上に利益を得ることのないようにする義務を負っていた。

この場合、キャロルはいくつかの点でその義務に違反した。まず、彼女は個人的な利益のために機密情報を使用しました。彼女は職務上知り得た秘密を守り、個人

的な利益のために使用しない義務を負っていたため、これは違反となる。

第二に、Caroleは、DevelopCoに小区画を売却することで企業機会を奪った。小区画の価値が上がることを知ったCaroleには、Sportcoの事業内容であるスポーツ用品店に適した場所を探すことから、その機会から利益を得られるようにさせる義務があった。Caroleは、Sportcoに最初にその機会を提供し、Sportcoがそれを断っていれば、自分自身でその機会を利用することができたはずである。しかし、ここでは、土地の価値が明らかになった後、スポーツコがその土地を持ってきたのだから、スポーツコは明らかにその土地の取得に興味を持っていたのである。

最後に、キャロルがボブに対して自分の本当の動機を隠していたことは、間違いなく不正行為である。受託者としての義務から、Caroleは重要な事実を開示する義務を負っていた。モール開発計画に関するキャロルの知識は、取締役会の決定において確実に重要であっただろう。

Caroleはまた、理事会メンバーとしての注意義務に違反した。彼女は、会社の業務遂行において、合理的に判断できる人物が自身の活動において行うような行動をとらなかった。確かに、Sportcoが利益を得ることができる貴重なビジネスチャンスを見過ごすことは、賢明とはいえませんでした。

4. ラリーの倫理違反

利益相反

ラリーは、取締役個人ではなく、SIの代理人であった。Caroleは、個人的な取引についてLarryに法的助言を求めることで、Larryを自分の個人的な弁護士として利用しようとしたのである。これは、Caroleの利益がSIの利益と異なる場合、少なくとも利益相反の可能性を生じさせるものであった。このような場合、LarryはCaroleとSIの両者にその旨を伝え、両者が独立した弁護士として妥当と認める同意を得なければ、Caroleの代理人にはなれない。そのような同意を求めずにCaroleに助言したことで、Larryは各クライアントに対する忠実義務に違反した。

さらに、キャロルがキャロルの犠牲[sic]で利益を得ようとしていることが明らかになった時点で、対立は直接的なものとなった。その時点で、ラリーはキャロルに辞退の許可を求めるべきでした。さらに、後述するように、彼はおそらく取締役会からも脱退するよう求めるべきでした。そうしなかったことで、彼はさらに忠実義務に違反することになったのです。

ラリーのボードサービス

弁護士がクライアントの役員を務めることを禁止する、それ自体のルールは存在しない。しかし、そのような役割を果たすことで、守秘義務や忠実義務の問題が生じる可能性がある。ここで、ラリーは取締役として、SIに対して受託者責任を負って

いた。したがって、彼は、**Carole**の取り消し案に関連して受け取った重要な情報を彼らに伝える義務があった。彼はその情報を隠すことによって、これらの義務に違反した。さらに、彼は取引の承認に投票することで、**SI**の利益ではなく、**Carole**の利益のために行動しました。ラリーはその代わりに、紛争が存在することを開示すべきだった（代理業務の過程で生じるすべての情報について、**Carole**に対する守秘義務に違反することを避けるため、できるだけ情報を与えないようにした）。その上で、取締役会からの辞任を求めるべきであり、おそらく**SI**の代表からも辞任すべきであった。

忠誠の義務

弁護士は、各クライアントを熱心に代理し、そのクライアントの利益を最優先する義務がある。ラリーは、キャロルとの契約をどのように履行すればSIの利益になるかをSIに助言しなかったため、SIに関してそのようなことはしていない。

コンピテンス・デューティー

弁護士には、クライアントの法的問題を徹底的に調査する義務がある。ここで、ラリーはSIとキャロルの取引の事実を知ることができなかった[]。

コミュニケーションの義務

弁護士は、代理に関する重要な決定を行うために必要な情報をクライアントに提供しなければならない。ここで、ラリーは、キャロルとの協議に関する重要な情報を隠していた。SIは、法的権利を十分に行使するために、この情報を必要としていたのです。

ラリーは、キャロルに対する忠実義務および守秘義務に違反することなく、SIに対する義務を果たすことができなかったため、両方の顧客の代理人業務から手を引くべきであった。さらに、彼は取締役としての受託者責任に違反した。

質問3への回答B

3)

I. ボブのキャロルへの口内発射

ボブの社長としての権限

社長のような会社役員は、適切な権限の下でのみ行動することができます。社長としての立場から、**Bob**が**Carole**を解放したのは、**SI**を拘束する明示的、黙示的、または明白な権限に基づいて生じたものでなければなりません。

エクスプレス・オーソリティー

会社役員は、取締役会が正式にその権限を付与した場合、会社を拘束（解除）する明示的な権限を持って行動します。ここで、取締役会は、**Carole**が契約から解放される意図を知らなかった。このように会社を「拘束」する明示的な権限を**Bob**に与えるための投票も会議も行わなかった。従って、**Bob**には**Carole**を**SI**との契約から解放する明示的な権限がなかったのです。

暗黙の了解

会社役員は、日常の業務過程で発生する比較的小さな債務について、会社を拘束する取締役会からの黙示の権限を有している。しかし、ここでは、あるスポーツ用品会社が50万ドル相当の土地を購入し、小売店を開発する予定であった。**SI**はスポーツ用品店を「数店」しか所有していなかったため、もう一店追加することはかなり重要な開発である。この事実から、これは比較的大きな事業構想であり、会社役員の黙示的権限の範囲には含まれないと考えられる。従って、社長として行動している**Bob**は、黙示の権限に基づき**Carole**の契約を解除することはできなかった。

見かけ上の権威

会社役員は、第三者に対してそのような権限があるように見せかけ、第三者がその権限を信頼した場合、会社を拘束（または拘束解除）する明白な権限を持つ。ここでは、取締役である**Carole**は社長としての**Bob**の権限の範囲を正確に[sic]把握していないため、見かけ上の権限はないと思われる。したがって、彼女は明白な権限に基づくボブのリリースへの有害な依存を主張することはできないでしょう。

ボブの取締役としての権限

また、**Carol[e]**は、**Bob**の取締役としての地位に基づき、**Bob**が**Carole**の契約を解除したと主張するかもしれない。会社を拘束するためには、取締役会の決定は、全会員の一致した投票、または定足数を満たした会議の過半数で構成される必要がある。この場合、**Bob**は取締役として一方的に行動し、会議も投票も行わなかったため、一人の取締役として行動する**Bob**は会社を拘束することはできない。

II. ボブ、アリス、ラリーの3人が可決した決議の有効性

取締役会の決定を拘束するための定足数規則

前述の通り、拘束力のある取締役会の決定は、全会一致の投票があった場合、または定足数を満たした会議において過半数の投票があった場合にのみ生じます。ここで、SIの取締役会のメンバーは7名なので、定足数は4名となる。したがって、定足数に達していないため、ボブ、アリス、ラリーの3人だけの取締役会の議事は拘束力を持ち得ない。

利害関係者

たとえ会議に追加の取締役がいたとしても、取引に個人的な利害関係のない取締役しか定足数に数えられません。したがって、Caroleとの契約を解除するかどうかの投票では、Caroleを除外しなければならない。なぜなら、Caroleは、土地の値上がりによって契約が解除されれば、かなりの利益を得る立場にあるからである。ラリーも除外されるべきかどうかは不明である。彼は、取締役会の他のメンバーとは共有されていない機密情報を知っていたが、キャロルが彼に支払うことに同意しない限り、キャロルの契約を解除することによって実質的に利益を得ることを目的としていなかった。もしそうであれば、ラリーはキャロルの契約を解除するかどうかの投票から除外されるべきです。

III. CaroleのSIに対する受託者義務違反について

CaroleはSIに対する7つの受託者責任に違反した。

忠誠心の喪失

土地契約からの解放を求める

取締役は、会社に対して忠実義務を負っており、自己の利益を顧みず、常に会社の利益のために行動しなければならない。ここで、CaroleはSIとの\$500,000での土地の有効な契約からの解除を求めた。契約を交わした後、土地の価格が上昇しており、土地の所有権を保持し、より高い価格で別の買い手に売却することで利益を得ることができると、契約の解除を求めたのである。この行動は、可能な限り低い価格で土地を手に入れるという、彼女のSIに対する忠誠の義務に明らかに反している[...]

彼女は義務に違反したため、Caroleは個人的な利益と、彼女の違反の結果としての企業 [sic] の重大な損失の両方について責任を負う。キャロルは、SIに\$500,000で売る代わりに、土地を\$850,000でDevelopCoに売り、その結果生じた\$350,000の利益を処分し、SIに返還しなければならない。

また、SIは当初50万ドルで土地を購入する契約を結んでいたが、最終的には100万ドルを支払った。したがって、SIは、Caroleの違反による50万ドルの損害を回復すること

ができる。

土地の評価に関する機密情報の非開示

SIに対する忠実義務の一環として、Caroleは、会社の利益のために利用できる所有するすべての情報を伝達する義務を負っている。SIが契約によって手に入れた土地の価値が高いという事実は、SIの事業目的に関連していた。なぜなら、SIはその土地を保持し、後に売却して多額の利益を得ることを決定することができたからだ。Caroleがこの機密情報を隠したことは、SIに対するもう一つの忠実義務違反である。

コーポレート・オポチュニティ

情報伝達の義務に関連して、忠実義務の下では、Caroleは企業機会を最初にSIに提示しなければならず、会社のためにそれを追求しないという取締役会の決定がなければ追求することはできない。ここで、Caroleは、SIに売却した土地がモール開発のために高騰するという情報を得ることで、企業機会を認識するようになった。したがって、彼女には、この機会をまず取締役会に提示し、取締役会が拒否した場合にのみ、その機会を追求する義務があった。

キャロルは、SIの事業はスポーツ用品であって、不動産投機ではないので、企業機会はSIの事業範囲に含まれないと主張するかもしれない。しかし、現代の権威者は、企業は伝統的な事業分野以外ののものであっても、広義の機会を得ることができるとしている。したがって、Caroleには、モールの開発と地価上昇の可能性についてSIに知らせる義務があり、彼女はその義務に背いた。

善管注意義務違反

取締役は、会社に対して善管注意義務を負っており、会社の利益のために、あたかも自分のビジネスのように意思決定をしなければならない。ここで、CaroleがSIに非常に有利な価格での土地売買契約を拒否するよう工作したことは、明らかに善管注意義務違反である。

ビジネスジャッジメントルール

ビジネス・ジャッジメント・ルールは、通常、善意と正当なビジネス上の根拠に基づいて行われた決定が、不利な結果をもたらす取締役を保護するものである。しかし、この場合、Caroleの契約解除を求める努力は、善意でなされたものではない。彼女は利己的であり、SIの費用で土地投機から得た利益を自分のものにするのを望んでいたため、Caroleはビジネス判断の法則で保護されることはない。

IV. ラリーによる倫理的違反

取締役会における代表と役割

推奨はされないが、弁護士は、クライアント組織に対する倫理的義務を損なうことなく効果的に活動できるのであれば、自分が代表を務める組織の役員を務めることが認められている。ここで、ラリーは、クライアントであるSIのために数年にわたり法的サービスを提供した。彼が取締役を引き受けた時点では、弁護士としての職務と明らかに矛盾していなかったため、この引き受けは許容された。

忠実義務 - クライアント間のコンフリクト

弁護士は、クライアントに対して忠実義務を負っており、クライアントの利益のために行動しなければならない。ここで、**Carole**は夕食にやってきて、契約を無効にする計画について助言を求めた。その際、**Carole**は**Larry**に法的助言を求めていることを伝え、**Carole**と**Larry**の間に弁護士とクライアントの関係が形成されたものと推定される。

弁護士は、1) 弁護士がすべての当事者に合理的かつ効果的にサービスを提供できると考え、2) 各当事者に通知し、3) 各当事者が書面による同意を提示し、4) その同意が妥当である場合に、クライアントの潜在的対立を引き受けることができます。キャロルが自分の計画を明らかにしたとき、彼女の利益はラリーのクライアントである**SI**の利益と実質的に不利になった。その時点で、**Larry**は**Carole**の代理人になれないことを伝え、独立した弁護士を探すよう促すべきであった。そうしなかったことは、**SI**に対する忠実義務違反となる。

コミュニケーションの義務

弁護士は、クライアントに有益な情報をすべて伝える義務がある。ここで、ラリーは、**SI**が購入した土地が急速に値上がりすることを知り、この情報を依頼人に伝えるべきであった。しかし、この義務は、キャロルが彼に法的助言を求めたために付随した、彼のキャロルに対する守秘義務と相反するものであった。難しい問題ではあるが、キャロルの信頼を尊重し、土地の価値を**SI**に伝えなかったラリーの判断は、おそらく正しかったのだろう。

コンピテンス・デューティー

弁護士は依頼者に能力発揮の義務を負っている。ここで、ラリーは開示せず、違反した。

犯罪・詐欺行為への協力

倫理規定では、弁護士は犯罪行為や詐欺行為においてクライアントを助けてはならないことになっている。ここで、**Carole**は、**SI**を犠牲にして利益を得たいという**Carole**の願望から、土地売買契約の取り消しについて**Larry**に相談した。ラリーの法的見解により、キャロルはボブからの解放を求めたが、これはキャロルの代理人として**SI**に負う受託者義務に違反するものであった。ラリーは、キャロルが解放を求める理由をボブに明かさなかったため、実際の詐欺行為はなかったと反論するかもしれない。それでも、ラリーは受託者義務違反を支援し、その結果、自分自身の倫理的義務に違反したことになる。



カリフォル
ニア州司法
試験

エッセイの質問と
回答例 2006年7

月

質問4

ベス、チャールズ、デビッドの3人は、Webサイトの制作を事業とする企業、ウェブ社（Web）の取締役である。

コンピュータ広告を販売する企業であるAdco, Inc.（以下、Adco社）は、作成に数千ドルかかる複雑なウェブサイトを緊急に必要としていました。Adco社はWebサイトの制作をWebに持ちかけた。アドコ社は、制作費を支払う現金がないことを説明したが、自分は老舗の企業であると主張し、ウェブ社に制作費の信用供与を依頼した。

ベス、チャールズ、デビッドの3人は、事前にAdcoの財務諸表を確認し、Adcoの信用度を判断することを条件に、この仕事を引き受けることに満場一致で同意しました。このことを知ったAdcoは、Davidに連絡し、Webが早く作業を開始すれば、AdcoはWebに早く支払うことができると告げました。

DavidはAdcoのビジネスを獲得することに躍起になっていた。彼はベスとチャールズに、自分がAdcoの財務諸表を入手して検討し、その検討結果に基づき「仕事を進めるべきだ」と虚偽の報告をした。BethとCharlesは、それ以上の質問をすることなく同意し、Webは費用のかかるウェブサイトを作成した。アドコはウェブに支払うことができない。

ベス、チャールズ、デビッドの3人は、アドコの株主が定期的にその資金を私的に使っていることを知りました。

無関係の取引で、チャールズは友人のサムから電話を受け、Webに新しいゲームのウェブサイトを作成してほしいと頼まれた。チャールズはサムに、新しいゲームのウェブサイトはとても小さな仕事だから、ウェブより安い費用で自宅できると言った。

チャールズはサムに、ゲームサイトの代金をチャールズの自宅に送るように言った。サムはその仕事に満足し、要求通り小切手をチャールズに送った。その直後、ベスとデビッドはこの取引のことを知った。

1. Adcoの仕事で失ったお金に関して、Beth、Charles、DavidがWebに対するどのような義務に違反したとすれば、それは何ですか？議論してください。
2. WebがAdcoの株主に対して、AdcoがWebサイトの代金を支払わないことに対して、どのような権利を有するか（もしあれば）。議論してください。
3. サムとの契約に関して、ウェブがチャールズに対して持つ権利があるとすれば、それはどのようなものか。議論してください。

質問4への回答A

4)

1. アドコの職務上の注意義務に関する取締役

役の違反。

会社の取締役は会社に対して受託者責任を負っているため、会社の取締役は会社に善管注意義務を負っています。善管注意義務とは、取締役が誠実に行動し、思慮深い人が自分のビジネスに関して行うような程度の注意を払うことを要求しています。

ここでAdcoは、Webに対して、クレジットで作成すると数千ドルかかる複雑な仕事を行うよう依頼した。Adcoは老舗の企業だと主張していたが、取締役にはAdcoの財務状況を調査し、その仕事を信用供与することが安全かどうか、Webの利益になるかを判断する義務があった。ベス、チャールズ、デビッドの3人は、アドコの財務諸表を事前に確認することを条件に、仕事を請け負うことに同意した。見直すという判断は正しかったが、彼らはそれを十分に実行しなかった。

Adcoのビジネスを獲得したいDavidは、その仕事を進めることを決定した。この判断は、Davidの注意義務に違反するものであった。デイヴィッドは、財務記録を合理的に調査し、信用供与が会社の利益になるかどうかを合理的に判断すべきだった。それどころか、Davidは情報に基づかない決断をした。さらに、Davidは、他の取締役に対して、自分が財務諸表を確認し、そこから得た情報に基づいて手続きを進める決定をしたと虚偽の説明をすることで、不誠実に行動した。従って、デイビッドはウェブに対する注意義務に明らかに違反した。

Charles と Beth は、財務報告書に何が記載されているかをさらに調査することなく、Davidの判断に依存しました。彼らは、自分たちの意思決定においてDavidの発言に合理的に依拠したため、責任を負うべきでないと主張する可能性が高いです。しかし、チャールズとベスは、自分たちの責任を完全に会社に委ねることはできないので、少なくとも、デビッドが何を根拠に決断したのか、さらに問い合わせるべきだったのです。BethとCharlesは、Davidの結論ありきの発言に盲従したため、彼らも企業に対する注意義務に違反した。

ビジネス・ジャッジメント・ルール

取締役は、ビジネス・ジャッジメント・ルールの下で保護される場合があります。ビジネス上の判断がなされた時点で、それが十分な情報を得た上で、合理的（健全なビジネス上の判断に基づく）であり、かつ誠実になされた場合、裁判所はその判断を二の次にすることはありません。ただし、重大な過失や無謀な決定に対しては、取締役は依然として責任を負うこととなります。

このようなことは、何も知らされていなかったDavidの弁護にはならないでしょう。

また、**Adco** の財務諸表を入手し確認したと他の取締役に嘘をつくことで、不誠実に行動しました。**Beth**と**Charles**は、悪意を持って行動したわけではなく、**Charles**の決断への信頼は合理的であったと主張するため、この弁護で成功する可能性は高くなります。しかしながら、独立した調査や少なくともさらなる調査を行うことなく、このような危険で費用のかかる大規模なプロジェクトを進めるという彼らの決断は、おそらくこの状況下では十分に合理的ではなく、また十分な情報に基づいていなかったと思われます。したがって、ビジネス・ジャッジメント・ルールによって、彼らの違反による責任から保護されることはないはずである。

2. アドコ社の株主に対するウェブの権利 株

主責任に関する一般規定

一般的に、株主は会社の債務や負債に対して責任を負いません。会社形態の主な利点の1つは、有限責任であり、会社の損失による個人的責任から株主を保護することである。これは、より多くのリスクを取る可能性があるため、経済に利益をもたらします。

コーポレート・ベールを脱ぐ

この一般的なルールにもかかわらず、詐欺や悪意があると思われる場合、裁判所は、会社のベールを突き破り、株主に個人的責任を負わせることを決定することがあります。裁判所は、(1) 会社が実際には株主の分身である場合、あるいは (2) 会社が設立時に不十分な資本金であった場合、**PCV**を行うことが多いようである。

会社形態に重大な不備がある場合、会社は株主の分身とみなされます。例えば、株主が会社の資金を個人の資金と混ぜ合わせたり、会社の資金を個人的な利益のために使用したりした場合、それは**PCV**の根拠となります。また、株主総会が開催されない場合や、株主総会や議決権行使を経ずに一貫して意思決定が行われる場合も、**PCV**の根拠となりえます。裁判所は、一般的に、契約債権者よりも不法行為債権者の利益のために**PCV**をする意思があります。

ここでは、**Adco**の株主が定期的にその資金を個人的に使用していると判断されました。これは、会社形態に違反していることになり、**PCV**の根拠となります。**Web**は、**Adco**の株主が悪意を持って会社形態を利用し、詐欺行為を行い、その後、個人的な責任から会社を盾にしているとうまく主張することができます。アドコは分身として運営されているのだから、その株主はアドコの負債に対して個人的に責任を負うべきだと主張することができるのです。しかし、**Web**は自発的に契約を結ぶことを決定し、**Adco**と取引をするリスクを引き受ける決定をする前に調査することができたので、より高い負担を負うこととなります。もし、**Web**社が**PCV**を裁判所に納得させることができれば、**Adco**社の株主を個人的に債務を訴えることができるようになる。

3. チャールズとサムとの契約

忠誠の義務

ディレクターは会社と受託者関係にあり、会社に対して忠実義務を負っている。ディレクターは、会社の利益のために行動し、自己売買に関与したり、会社の費用で個人的利益を得たりしてはならない。ディレクターが忠実義務に違反するような状況に遭遇した場合、ディレクターはその問題を開示し、利害関係のないディレクターまたは利害関係のない株式の過半数の承認を得ることによって、問題を解決することができます。

ここで、チャールズは、会社が権利を有する仕事を行い、そこから個人的な利益を得ました。したがって、彼は会社の利益ではなく自分の利益のために行動することで、忠実義務に違反したのです。もし、本当に仕事を進めたいのであれば、利害関係のない他の取締役サムとの利害について話し、利害関係のない取締役または株の過半数が、自分一人で仕事を進めてもよいと判断するかどうかを確認することができたはずですが、このケースでは、彼はサムを説得して仕事をさせ、会社が得られるはずの利益を受け取り、適切な開示と承認なしにそれを行いました。したがって、チャールズはウェブに対する忠誠の義務に違反した。

企業のチャンスを生かす

取締役は、会社の機会を篡奪してはならない。会社の機会とは、会社がビジネス上の利益または合理的な期待を持つものである。会社の業務／分野に属するものは、通常、社会的機会とみなされる。ディレクターがディレクターとしての資格で企業機会を知り、そこから個人的に利益を得たいと考えた場合、一定の手順を踏めば、それを実現できる可能性がある。(1) 会社にその機会を知らせ、(2) 会社がその機会を利用することを拒否するのを待つ。

ここで、**Web**は明らかに**Sam**の依頼した仕事に興味を持っていた。サムはウェブに新しいゲームのウェブサイトを作りたいことを望んでおり、それはまさにウェブが行う種類の仕事である。ウェブサイトを作成するビジネスとして、ウェブは明らかにその仕事に対して期待的な利益を持ち、そこから利益を得る (**profit**) だろう。チャールズは、仕事が小さく、ウェブより安い金額で自宅でできるとサムに信じ込ませることによって、この機会に対するウェブの正当な権利を篡奪した。チャールズは、まずその機会を開示し、ウェブがそれを受け取るかどうか待つべきだった。この場合、その仕事はウェブが通常行っている仕事と全く同じであるため、ウェブはその仕事を引き受けた可能性が高い。救済措置として、ウェブは、チャールズがサムのために仕事をするによって得た利益を回収することができる。

シャルルの守備範囲

チャールズは、個人的な立場で会社の機会を知ったと主張するかもしれません。

を友人から聞いたのであって、**Web**のディレクターという立場からではありません。しかし、サムがチャールズに電話したのは、**Web**に新しいゲームサイトを作るように頼んだのであって、チャールズに個人的にやってくれと頼んだのではない。したがって、チャールズは会社の取締役という職務上の立場で連絡を受けたのであり、この主張は通らないだろう。

質問4への回答B

4)

(1) ベス、チャールズ、デビッドのWebに関する違反行為について

Web, Inc.の取締役として、Beth[]、Charles[]、David は会社に対して注意義務を負っています。Web のための取引において、彼らは個人の財政に関して合理的に慎重な人がするように振舞わなければならない。3人の取締役は全員この義務に違反した。

デビッド

DavidはAdcoの財務を適切に調査することを怠り、Adcoの財務を調査したと他の取締役に虚偽の報告をし、Adcoの信用力はWebがWebの仕事に対してAdcoに信用供与するのに十分であると虚偽の表示をしたことにより注意義務に違反した。

3人の取締役は全員、AdcoがWebに依頼した仕事に対して信用供与する前にAdcoの財務状況と信用力を調査するという責任ある決断を当初はしていた。しかし、Davidはその後、この調査を行わず、代わりに他の取締役に、調査を行ったのでWebは仕事を進めるべきだと虚偽の報告をしたため、合理的な慎重さを持つ者として行動しなかった。合理的な慎重さを持つ人であれば、信用供与先の個人または企業の財務および信用力について調査を行わずに信用供与を行うことはないだろう。さらに、WebはAdcoのために高価なウェブサイトを作成し、この仕事に対して支払われないため、Davidが調査を行わなかったことは、Webに損害を与えた。したがって、Davidは注意義務に違反し、彼が引き起こした損害について企業に対して責任を負うことになる。

最後に、David の行為は、事実関係を合理的に調査した上で誠実に行動したわけではないので、ビジネス・ジャッジメント・ルールによって救われることはない。彼は何の調査もせず、関連する事実を何一つ知らなかった。さらに、調査を行ったと嘘をついた時点で、誠実に行動したとは言えない。

デイヴィッドもおそらく（

中略）ベスとチャールズが

BethとCharlesもまた、Adcoの信用力を調査することなくAdcoに信用供与することに同意したため、Webに対して負っていた注意義務に違反しました。ここでもまた、当初は調査するための合理的かつ慎重な決断をした後、彼らはそれを実行せず、その代わりに調査をすることなく信用供与に同意した。合理的な慎重さを持つ人であれば、このような行動をとることはないだろう。さらに、Davidの「私は、この会社で働いている」という主張を信用することは、合理的でなかった。

を調査し、Webを進めるべきであるという結論に達する。取締役は、特定の役割を果たすために任命された取締役委員会の役員の報告（および会社の役員、会計士[]などの報告）に依拠することが認められているが、取締役は、すべての職務を委員会に委任して、委員会の決定に対して単に「ゴム印」の役割を果たすことはできない。取締役は、独立した意思決定を行う義務を委任することはできない。従って、BethとCharlesは、少なくともAdcoの財務の健全性に関する更なる情報を見るよう主張し、信用供与の決定が良い決定であったかどうかを自分たちで評価できるようにするべきだったのである。これは、少なくとも、合理的な慎重さを持つ人が自分たちの財務に関して行うことである。ウェブはベスとチャールズ[]の違反の結果として損害を被ったので、これらの取締役は彼らが引き起こした損失に対してウェブに対して個人的に責任を負う。

最後に、BethとCharlesは、合理的な調査を行った上で善意で行動したわけではないので、ビジネス・ジャッジメント・ルールの庇護を受けることはできません。彼らは何の調査もせず、関連する事実を何一つ知りませんでした。したがって、彼らの決定は、ビジネス・ジャッジメント・ルールによって保護されるビジネス上の裁量の範囲内にあるものではありませんでした。

(2) アドコ社の株主に対するウェブの権利

株主の個人資産が会社形態によって保護されるのであれば、会社は会社形態と構造を維持しなければなりません。株主は、会社という形態を、単に個人的な事業活動のための隠れ蓑として、安易に使用してはならない。したがって、株主は、会社の資産と個人の資産を混同したり、会社[]の資産を個人的な用途に使用したりしてはならない。株主がこのような行動をとった場合、裁判所は、正義の要請があれば、会社のベールを無視して、株主の個人的責任を追及することができる。

ここで、Adcoの株主は、その資金を定期的に個人的な用途に使っていた。通常、裁判所は、会社が負債を支払うことができないという理由だけでは、会社のベールを剥ぐことはできない。会社設立時の資本不足は、通常、ベール貫通のために必要である。しかし、株主が個人的な利益のために会社資産を流出させることを広範囲にわたって行っていた場合、債権者から個人的な商取引を保護するために会社形態を悪用していたように思われます。このような行動パターンは、詐欺の必要な要素を導入することになります。

会社の資産を奪った株主は、おそらく配当を受け取っただけだと主張することはできないだろう。配当金を支払うことで会社が債務超過に陥る（支払期日に支払えなくなる）ような場合は、配当金を支払うことはできない。したがって、株主（アドコを支配していると思われる）が自ら配当金を支払い、その後ウェブを払わないということは許されない。

ウェブは、裁判所がアドコのベールを突き破り、アドコのウェブに対する債務を満たすために、その株主の資産に手を伸ばすべきだという強力な主張をすることができます。裁判所は、不適切な行為に関与した株主の資産に手を付けることができる（ただし

不正行為に関与していない株主は責任を負いません)。

たとえ株主が会社形態を乱用したとしても、裁判所は、正義がそれを必要としない限り、会社のベールを破ることはないだろう。さらに、裁判所は、一般に、不法行為の被害者は通常、会社と関わりを持つことを選択しないため、契約の状況よりも不法行為の状況において、より積極的に会社のベールを突き通すことになる。ウェブはアドコの債務不履行によって損害を受けたので、正義のためには株主の個人的責任を問うことが必要であると主張することができる。しかし、WebはAdcoのために仕事をする前に十分な調査をしなかったため、Webが勝訴するのはより難しいかもしれない。一方、ウェブは、アドコが意図的かつ詐欺的にウェブに財務状況を偽っていたこと（「老舗企業」であると言ったこと、「ウェブがウェブサイトを早く始めれば、アドコは早く支払いができる」と言ったことの両方）、そしてこのことは、ウェブが自身を守るためにあらゆる予防措置をとっていなかったとしても、ベールを開けることに有利に働くと主張することも可能である。

最後に、Adcoが親会社であり、Adcoから資金を吸い上げた株主がWebとDavidとの交渉に参加した人と同じであれば、Webは彼ら個人に対して詐欺で請求できる可能性がある。そのためには、Webによる信頼を誘発する意図のある（事実の）意図的な不実表示を示し、それがWebによる信頼と合理的な信頼とを誘発したことを示す必要がある。事実の不実表示に対する合理的な信頼を示せるとは思えません。

(3) シャルルに対するウェブの権利

会社の取締役は、会社に対して忠実義務を負っています。彼らは、自分たちの行動が会社の最善の利益であると合理的に信じなければならない。ディレクターは、彼が会社の機会を篡奪し、自分のためにそれを取るときに忠実の義務に違反しています。会社の機会とは、会社が合理的な期待を抱いているもの、または会社の業務に関わるものである。取締役は、会社がその機会を利用することができなかつたであろうことを示すことによって、会社の機会を利用することを弁解することはできない。取締役は、会社の機会を利用する前に、会社にそれを開示し、会社がそれを拒否するのを待たなければならない。

ここで、Charlesは、合理的に会社に与えられるべき会社の機会（仕事）を自分自身のために取った。彼は、その機会の存在を他の取締役に十分に開示せず、他の（利害関係のない）取締役がその機会を拒否するのを待つこともしなかった。その代わりに、彼は自分で仕事をし、それに対する報酬を得た。この場合、ウェブはその仕事をする（会社の機会を得る）ことが十分に可能であったと思われるが、そうでなかったとしても、このことはチャールズの行動を免責するものではないだろう。

したがって、チャールズは、仕事をするによって儲けた金について会社に対して責任を負い、ウェブに対してそれを放棄しなければなりません。

2007年2月カリフォルニア州司法試験エッセイ問題および選択解答集

本書は、2007年2月のカリフォルニア州司法試験で出題された6つのエッセイ問題と、各問題に対する2つの選択解答を収録したものです。

掲載された答案は、合格者が書いたもので、良好な成績を収めたものです。これらの答案は、読みやすくするために、書き写す際にスペルや句読点に若干の修正を加えた以外は、提出されたままの状態で作成されています。回答者の了解を得て、ここに掲載する。

質問番号	内容	ページ
1.	不動産	1
2.	企業／職業的責任	9
3.	刑事法・刑事訴訟法	18
4.	遺言と相続	29
5.	憲法	37
6.	エビデンス	46

しかし、加害者の行為が被害者の財産権を妨害していると認められる場合でも、裁判所は、その妨害が不合理であるかどうかを判断しなければなりません。不合理性は、苦難のバランスをとることによって決定されます - 事業を継続させることの利益に対して、住宅所有者の利益とニーズのバランスをとる。この過程で、裁判所は、住宅所有者がショッピングセンターに近いという理由で土地を安く購入したかどうか（迷惑行為に来る）、加害者が自分の財産を好きなように使用する権利、従業員の数を含むコミュニティに対する事業の価値、加害者の事業の修正によって迷惑行為を軽減することができるか、加害者が事業を行ってきた期間、他の目的にその土地を使う可能性、事業に対する加害者の投資など多くの要因を見ていくことになるのです。

この場合、ある要因から**FF**による使用は不合理と判断されるでしょう。加害者は、事業を開始してまだ日が浅い。**HO**がショッピングセンターに近いことを理由に割引で購入したかどうかは事実関係から不明ですが、事業が新しいため、裁判所は**HO**が迷惑行為に及んだとは認めないでしょう。

しかし、他の要因から、**FF**による使用は不合理とはみなされない。**FF**には、自己の所有地を自由に使用する権利があり、**FF**には、ショッピングセンターの敷地をレストランに使用する権利がある。また、**FF**は、**FF**の店舗として、最高級の設備を購入し、かなりの投資を行っている。このような物件の利用は、決して珍しいことではありません。さらに、この事業を中止することはできないようです。私たちは、**FF**がすべての保健所条例を遵守し、最高の設備を用いて事業を運営していることを知っています。

このケースの事実は、接近戦を提示しますが、裁判所は、軽減されるべき迷惑行為があると判断する可能性は低いです。特に、暖かい日が何日かある場合はそうです。**FF**社の事業運営を許可する利益は、上記の理由により、住宅所有者の利益を上回ります。そのため、裁判所は差止命令を出すことはありません。しかし、ある程度の迷惑行為があると裁判所が判断した場合、裁判所は**FF**社に対して、迷惑行為から生じた損害を補償するために、**HO**社に何らかの損害賠償を支払うよう求めることができます。

質問2

リタとフレッドは、レストランを開くために「リタズ・キッチン社」(RKI)という名前の会社を作ろうと思っていました。二人は75人の友人に連絡を取り、それぞれがRKIの出資者になることに同意しました。これらの投資家のうち5人は、リタとフレッドと共にRKIの取締役を務めることにも同意しました。

RitaとFredはLandlordとレストランスペースの5年契約を結び、テナントとして「Rita's Kitchen, Inc, a corporation in formation」を指名した。二人はそれぞれ「社長」および「秘書」としてリースに署名した。

リタとフレッドは、会社を設立するためにアートに弁護士に依頼しました。彼らはArtに、75人の友人がRKIの株主となり、投資することを約束したことを伝えました。アーヴは75人の投資家の正式な代表として任命されました。リタ、フレッド、アーヴはアートと会い、アートがリタ、フレッド、および全出資者の代理を務めることに合意しました。提案された事業の運営についてリタ、フレッド、アーヴと幅広く話し合った後、アートはRKIを法人化するために必要な書類を準備することに同意しました。

その後、アーヴの立会いのないところで、リタとフレッドは、リタとフレッドをRKIの常任理事および役員として具体的に指定し、リタとフレッドの年俸を企業収益の12.5%とする株主契約書を作成するよう、アートに依頼した。それ以上の議論はなく、アートは適切に会社を設立した。そして彼は、リタとフレッドが要求した条件を含む株主契約書を作成した。

75人の投資家はそれぞれ株式を購入し、株主契約書にサインをしました。RKIは1年間営業したが、利益を上げることができなかった。RKIは操業を停止し、現在、リース契約に基づき3ヶ月分のバックレントを負っています。

1. 家主はRitaとFredから個別に未払い家賃を回収することができるか？議論してください。
2. 株主間契約は有効か？議論してください。
3. Artが倫理的違反を犯したとすれば、それはどのようなものですか。ABAモデル規則とカリフォルニア州当局の区別がある場合は、それも含めて議論してください。

連邦および州の証券取引法について説明しないこと。

質問2への回答A

2)

1. 家主はRitaとFredから個別に未払い家賃を回収することができますか？

会社設立前の契約に関するプロモーターの責任

法人が法人設立の全ての手続きを行い、定款を提出するまでは、法人は独立した法的存在を持たず、リースなどの契約上の義務を負うことはできません。法人設立以前は、会社の発起人や設立者が会社を代表して契約を締結するのが一般的である。ここでは、リタとフレッドは、まだ設立されていなかったリタズ・キッチン社（「RKI」）に代わって、家主とリース契約を締結した。法律の下では、発起人は、設立前の契約について、その後の新化（すなわち、すべての当事者が、契約上の責任を負う当事者として発起人に代わって会社を設立することに同意し、それにより発起人はその後個人的責任を免除される）があった場合、または契約が、発起人が契約上の個人責任を負わないことを明確に規定しない限り、個人的責任を負い続ける。

ここでは、フレッドとリタの責任を救済する（sic）新任は存在しない。しかし、彼らは、設立中の会社であるRKIを代表して契約を締結し、役員として署名したため、リースに関して責任を負うのは彼ら個人ではなく、会社だけであることが明確になったと主張するだろう。リースは、彼らが個人的に責任を負わないことを明示していなかったため、彼らの主張はおそらく成功しないであろう。そのような明示的な文言がない場合、最も可能性が高いのは、裁判所が、プロモーターであるRitaとFredはリースに対して個人的に責任を負っており、今後もその責任を負うと判断することであろう。従って、家主は二人のどちらか、あるいは両方から未払い家賃を回収することができるはずである。

会社からの補償

また、RKIがリースを批准したことがあるかは明らかでないことに注意。リースを批准するために会社の行動が取られなかった場合、会社は黙ってリースの恩恵を受けなければ、それによる責任はない。ここで、もしRKIがリースを批准しなかったとしても、異議なくリースの利益を得たので、責任を負う可能性がある。

Fred と Rita は、リース料の未払いに対して責任を負いますが、家主に個人的に支払わなければならない金額については、RKI に対して補償を要求することができることに注意してください。しかし、会社が支払うための十分な資金を持っていない場合、彼らは回復することができません。

2. 株主間契約は有効か？

一般的な問題として、RKI のような株式非公開企業の株主は、株主としての権利と義務に関する株主間協定を結ぶことができ、また多くの場合そうしています。この

種の契約は、一般的に譲渡制限、第一拒否権、プット&コール権、「タグ&ドラッグ」、先買権、会社が将来的に公開された場合の登録権などの事項を定めています。

また、株主間協定は、会社の経営全般に対する拒否権を株主に与えることができます。非公開会社においては、株主は株主間協定を締結し、合意により会社の取締役となることで、別途取締役会を設置する必要性をなくすことも可能です。このような場合、株主は取締役の立場となり、受託者としての義務を互いに負うこととなります。

問題の株主間契約は、主に2つの理由で問題があると思われる。第一に、株主が取締役を選任・解任できるという株主としての権利を行使することが禁止されている。第二に、取締役が、自己の報酬や役員報酬を慎重かつ誠実に設定する責任を行使することを禁止していることである。

株主の皆様の取締役選任・解任権

株主は、理由のあるなしに関わらず、取締役を選任および解任する権利を有しています。株主がこれらの権限を行使することを禁止する契約は、公序良俗に反し、執行不能となる可能性が高い。せいぜい、株主が原因（例えば、注意義務違反、忠実義務違反など）により取締役を解雇する権限を持たなければならない。株主間協定が、フレッドとリタに永続的な取締役職を与えることによって、株主が株主としての権限を行使することを禁止している限り、それは無効である。株主は取締役の選任について合意することができるが、取締役は株主契約によって自分自身を永久に解任できないようにすることはできない。

取締役の権利と義務

取締役は、受託者であり、常に会社の最善の利益のために行動する義務を負っている。取締役は、会社法および法律で認められた一定の権限と義務を有する。

役員任命権および解任権

取締役会は、役員を任命し、解雇する権限を持っている。株主間協定は、リタとフレッドを常任役員にすることで、この決定権を取締役会に篡奪するものであり、問題がある。役員は、会社に対して注意義務や忠実義務を負っており、合意によって解任できないようにすることはできない。少なくとも、理由によって解任できるようにしなければならない。従って、**Rita**と**Fred**を役員として解任できないようにする株主間協定の条項は無効である。

注意義務とビジネス・ジャッジメント・ルール

取締役は、自己の業務管理において、合理的に思慮分別のある者として、誠実に、そして会社の利益のために行動する義務を会社に負っている。注意義務の行使において、取締役は、合理的な情報に基づき、十分な注意と勤勉さをもって行動した場合、ビジネス判断ルールに依拠することができる。

忠誠の義務

取締役は、受託者として、会社の利益のために行動し、自己の利益および／または会社の不利益になるような自己取引を避ける忠実義務を負っている。

善管注意義務違反と忠実義務違反

法律上、一般論として、取締役は取締役としての権限をどのように行使するかについて事前に合意することはできない。この株主間契約では、取締役（取締役会は5人の投資家とRitaとFredで構成されている）がRitaとFredを役員として解雇しないことを事前に合意することが規定されているのである。これは取締役にはできないことであり、この理由からも、この条項は無効である。

この規定は、取締役の善管注意義務にも違反している可能性が高い。なぜなら、将来のある時点でリタとフレッドを解任する正当な理由と正当性がある可能性があるため、役員を決して解任しないことに合意するのは不適切であるからである。同様に、取締役は、会社のニーズを考慮し、報酬の設定において会社資産の浪費を犯さないように、合理的で誠実なパラメーターに従って自身の報酬および役員の報酬を設定する義務および義務がある。FredとRitaの報酬を企業収益の12.5%とすることに事前に合意することは、この義務に違反する可能性がある。なぜなら、企業が前進する際にこの数字が妥当かつ適切な金額となるかどうか不明確であるからである。

同様に、会社の当時の財務状況に照らして適切かどうかにかかわらず、自分たちを解雇不能にし、利益に対する割合で固定給を与えることは、明らかに会社の利益よりも自分たちの個人的利益を優先させているため、フレッドとリタの会社への忠誠義務違反にあたる。

以上の理由により、株主間契約書の条項は無効である。

3. アートが犯した倫理的違反とは？

弁護士は、職業上の責任に関する適用される規則の下で、クライアントに様々な義務を負っています。その代表的なものが、注意義務、忠実義務、守秘義務です。Artが直面する主な問題の1つは、彼が代理する異なるクライアントに個別に対応し、区別していないことである。彼はRKIを法人化するために行動し、間違いなく会社の顧問であり、それによって会社自体に注意義務や忠実義務を負わせることになる。彼はまた、法人設立者としてのフレッドとリタの個人的な立場、および会社の役員としての立場でも、明らかに弁護士である。最後に、彼は、株主契約書の作成において、投資家のための弁護士を務めた。アートの主な倫理違反は、様々なクライアントの潜在的利益と実際の利益の対立を区別せず、適切な別の弁護士を得るよう助言しなかったことに起因する。

善管注意義務/法定代理人

アートは、アーヴと面会し、投資家の利益を代弁して株主間契約を起草することにより、明らかに投資家のための弁護士として行動した。そうすることで、彼はその地域で活動する弁護士に期待される技術、知識、勤勉さを行使するという能力的な義務に違反した。上述の通り、株主契約には、適用される会社法およびコーポレートガバナンスの原則に準拠していない条項が含まれている。アートは、無効な条項を含む契約書を起草すべきではなく、そうすることで過誤を犯した可能性が高い。同様に、リタとフレッドの弁護士としての役割において、彼は、彼らが求める条項が強制力を持たないことを助言すべきであり、この点でも彼らに対する義務に違反した。

忠誠の義務

弁護士は、依頼人の利益のために行動する義務があり、他の依頼人に負っている義務や責務が相反する（例えば、ある依頼人の利益が他の依頼人の利益に反する場合）ことを理由に、依頼人を適切に代理することができなくなるような代理業務を引き受けることはできません。弁護士が依頼人全員を適切に代理できると考えている場合、弁護士は全員の利益を代理していることを全員に開示し、そのような共同代理に各依頼人の書面による同意を求めることが義務付けられています。

ここで、Art は、各当事者の共同代理を行うことについて、当事者全員の書面によるインフォームド・コンセントを得ることを怠り、そうすることで倫理的義務に違反した。さらに、フレッドとリタの役員としての個人的利益（すなわち、永久的に任命され、会社収益の保証された割合を得ること）が、投資収益を最大化し株主としての権利を十分に行使するという株主としての投資家の利益と対立することが明らかになったとき、彼はさらなる同意を求めることを怠った。フレッドとリタの利益が投資家の利益と異なることがアートにとって明らかになったとき（すなわち、リタとフレッドがアーヴの立ち会い外で彼と話したとき）、彼は投資家と会社を代表しており、彼らの利益を別々に代表しようとすることはできないことを彼らに警告する必要があった。彼は、フレッドとリタに、報酬と在職期間のパッケージを会社と交渉するために、別途、独立した弁護士を探すよう助言するべきだった。また、アートは、間違いなく要求されていたように、リタとアートが要求した妥当性と望ましさ（あるいはその欠如）について、アーヴに警告することもしなかった。したがって、アートは、関係するすべてのクライアントに対する倫理的責任を果たすことができなかった。

質問2への回答B

1. 家主はRita (R) とFred (F) から未払い家賃を回収できるか？

プロモーターの責任

発起人は、設立される企業のために契約やサービスを確保するために、企業の設立前に活動する人です。プロモーターは、他のプロモーターと設立される企業に対して受託者責任を負います。プロモーターは、設立予定の事業体に代わって契約を締結することができますが、これらの契約について責任を負う可能性があります。

養子縁組とノベーション

会社は、プロモーターが締結した契約に対して、その契約を採用するまでは責任を負わない。契約の採用は、会社が拘束されることに同意することによって明示的に、または会社がプロモーターの契約の利益を受け入れることを選択することによって黙示的に行われる。しかし、RKIは、レストランにスペースを使用することにより、リースの利益を受け入れた。従って、RKIはリースに拘束されることになる。

R & Fもバインドされる

契約書に明示的な規定があるか、または、法人と相手方がプロモーターが責任を負わないことに合意した契約書（novation）がない限り、法人が契約を適合させる行為によってプロモーターの責任が免除されることはない。この場合、リースには、RとFが責任を負わないことを示すものは何もない。RとFは、「設立中の会社」であるRKIの社長と取締役として署名したと書かれているだけである。さらに、RKIが設立された後に、彼らの責任を免除する合意または新任があったことを示す証拠はない。従って、新改革は存在せず、RとFは、責任を免除されなかったプロモーターであるため、未払い家賃について家主とのリースにおいて依然として個別に責任を負うことになる。

2. 株主間契約は有効か？

有効な株主間契約を結ぶには、株主の承認が必要である。ここでは、75人の出資者がそれぞれ株主間協定書に署名したとされている。したがって、この株主間契約は推定上有効であるが、契約書の内容を検討する必要がある。

取締役選任のお知らせ

会社の取締役は、会社の年次総会で株主によって選出される。ここで、株主間契約は、RとFをRKIの常任理事および役員として明確に指定している。株主間契約書にこの条項を設けることにより、この契約書は、株主が毎年取締役を選任する能力を奪うことを意図している。この点で、これは無効である。

取締役の解任

株主は、取締役を選任する能力とともに、理由の有無にかかわらず取締役を解任する能力も有しています。この株主間契約書の規定では

RとFは常任理事になる。株主には取締役を解任する権利があるため、取締役を永続させることはできない。従って、株主間契約は、RおよびFを常任取締役とする限り、株主の取締役解任権を侵害するものであり、無効である。

株主は、役員に選ばれた場合にどのように投票するかを事前に合意しておくことはできない [sic]。

株主は、株主選挙でどのように投票するかについて合意することはできても、取締役としてどのように投票するかについて合意することはできない。この株主合意が、RとFを役員として選出し、RとFの年俸を企業収益の12.5%に設定することを、RKI取締役会に参加することに同意した他の5人の投資家とともにRとFに約束する限り、それは正当に選出された取締役として受託者責任において行動する能力を奪い、無効となる。

取締役会が給与を独自に決定

取締役会は、会社の経営に責任を持ち、会社のために給与などを決定するものである。ここで、SH契約は、RとFの給与を定めることを趣旨としている。会社の経営権は株主ではなく取締役会にあるため、株主が役員報酬を決めることはできない。SH契約がこれを行おうとする限り、それは株主の権限を超えており、無効である。

取締役会の役員改選

取締役会に内在するもう一つの権力は、役員を選任する権力である。株主は、取締役を選任する権限はあっても、役員を選任する権限はない。従って、RとFをRKIの常任役員として選出する株主間契約は、株主ではなく取締役が役員を選出する責任を負うため、無効である。

したがって、株主全員が署名した株主契約は推定上有効ですが、役員を不適切に選任している点、取締役の解任について定めていない点、取締役としての投票方法を株主に拘束している点、取締役および役員の報酬を不適切に設定している点で無効となります。

3. アートの倫理的違反

アートは誰を表現するのか？

アート (A) が倫理違反を犯したかどうかを判断する上で、まず問題となるのは、アートが誰の代理人であるかということである。ここで、アートはもともとRとFから会社設立を打診されていた。また、Aは、R、Fのほか、75人の出資者の正規の代表者であるアーヴ (I) とともに面会している。R、F および I と面会した後、A は RKI を法人化するために必要な書類を作成することに同意した。その結果、A は、R & F、I および他の2人の投資家、および自身が設立を支援した法人であるRKIを潜在的に代表することになった。

忠誠の義務

弁護士は、依頼者に対し、専門的な判断を行う義務を負う。

依頼者の利益弁護士、他の依頼者または第三者の利益が、弁護士の代理業務を実質的に制限する可能性がある場合、または依頼者の利益と不利になる場合は、実際の利益相反または潜在的な利益相反が存在することになります。弁護士が利益相反に直面した場合、すべての当事者を効果的に代理できると合理的に信じられる場合にのみ代理を引き受け、継続することができ、潜在的な利益相反について各当事者に通知し、依頼者が書面で代理に同意する必要があります。

同意がなければ、弁護士は代理を引き受けることを拒否するか、代理から退くべきである。

R&Fを代表するAさんとIrvさん、そして投資家たち

ここで、AはR&Fだけでなく、アーヴと投資家の両方を代理することで、潜在的な対立を抱えることになる。Aは、R、F、およびIがすべて同じ利益を持ち、RKIの法人化を望んでいると言えるが、複数の利益を代表しているため、潜在的または顕在化した対立に注意する必要があった。

R&F社がアーヴの関与しない株主間契約書の作成をAに依頼したとき、Aは疑いを持つべきだった。彼らが自分たちを役員に指定し、給与を設定する契約書を望んでいることを知ったとき、彼らの利益は私や投資家と相反する可能性があった。また、合理的な弁護士であれば、自分がR、Fおよび投資家の両方を適切に代理できると考えるとは考えにくい。

いずれにせよ、Aはアーヴに書面による同意を求めるべきだった。そうしなかったため、忠実義務に違反した。

機密保持の義務

また、弁護士は、依頼者の代理に関することを承諾なしに漏らしてはならない義務を負っている。したがって、Aは、R&Fに対する守秘義務に違反することなく、R&Fとの会話をIrvの面前で話すことはできなかったと主張できる。もしそうであれば、AはIrvおよび投資家の代理を取り下げ、株主契約に関して独立した弁護士に依頼するよう助言すべきだった。

コンピテンス・デューティー

弁護士は、依頼者に対し、代理業務に必要なかつ妥当な法的スキル、徹底的な準備、知識を用いる義務を負う。ここで、Aは、株主間契約書を適切に作成する義務を負っていた。株主間契約書については、上記のような問題があり、Aはこの義務に違反した。

コミュニケーションの義務

弁護士は、依頼者に対して、事件に関する事項を伝える義務を負っている。ここで、Aは、契約書の作成中の条項について、Irvに伝える義務があった。この場合も、A

は、R&Fに対する守秘義務を破らなければ、IIに伝えることができなかつたと主張することになる。

少なくともIrv社、場合によってはR&F社の代理人となり、独立した弁護士を探すよう当事者に促した。

アートの守備範囲

アートは、投資家がR&Fの要求する条件で契約書にサインしたため、潜在的な問題は回避されたと主張するだろう。しかし、結果は手段を正当化しない。Aは、代理人として活動する間、クライアントに対して倫理的義務を負っていたが、彼はそれに違反した。投資家が後に契約書を承認したことは、彼の違反行為に対するインフォームド・コンセントとはならない。

2008年2月の論文質問とその回答（抜粋）
カリフォルニア州司法試験

本書は、2008年2月に実施されたカリフォルニア州司法試験の小論文問題6問と、各問題に対する厳選された解答2問を収録しています。

答えは、合格者が書いたもので、良好な成績を収めている。解答は著者が作成し、読みやすくするために綴りや句読点に若干の修正を加えた以外は、提出されたものをそのまま転記した。本書は、著者の了解を得て転載したものである。

<u>質問番号</u>	<u>内容</u>	<u>ページ</u>
1	不法行為	4
2	プロフェッショナルの責任	16
3	刑事法・刑事訴訟法／憲法	25
4	信託・遺言・相続	39
5	共同財産	51
6	企業／職業的責任	60

質問6

弁護士のアルバートと図書館員のバリーは、弁護士のための法律サービスを提供する事業を法人化することにした。バリーは、法的な調査と法的な覚え書きの草稿を作成する予定でした。Albertは、Barryの仕事を確認した後、他の弁護士に代わって法廷に出頭し、動議を主張するために利用するつもりでした。AlbertとBarryは弁護士のCarlaを雇い、事業であるLawco, Inc.（「Lawco」）の法人化に必要なすべての書類を準備し、提出させた。

カーラは、州の一般会社法の下でLawcoを法人化するために必要な書類をすべて適切に作成しました。その文書には次のように書かれていました。Lawcoの株式はAlbertとBarryに均等に分配され、Lawcoの利益は毎年の会社配当としてAlbertとBarryに均等に分配され、Barryが社長、Albertが秘書となる。

AlbertとBarryは、Lawcoが適切に法人化されていると信じて、1月に事業を開始しました。2月、二人はComputerWorksからLawcoの名前でコンピューター機器を購入しました。コンピューター機器はLawcoのオフィスに納品され、Barryが使用しました。

しかし、カルラは4月下旬になっても定款を提出しない。

5月、Albertは誰にも相談せずに、Lawcoの名前でFurniture MartからLawcoのためのオフィス家具を購入する契約を結んだ。同日、これも誰にも相談せずに、BarryはLawcoの名前でTelcoからLawcoのための電話を購入する契約をした。

1. ローコはどの契約に拘束されるのか。
 - a. コンピュータワークス? 議論してください。
 - b. ファニチャーマート? 議論してください。
 - c. Telco? 議論してください。
2. Albertは倫理的違反を犯したか? 議論してください。

カリフォルニア州およびABAの権威にしたがって、質問番号2に答えてください。

質問6に対する回答A

1A) ロウコとコンピュータワークスの契約

状況 株式会社の状況

Lawcoがこの契約の執行に対して提起するかもしれない最初の抗弁は、この契約はLawco, Incによって締結されたものの、契約が成立した時点ではそのような企業は存在しなかったというものです。法人が存在しないのだから、法人は契約に対して責任を負わないと主張するかもしれない。法人が拘束される可能性のあるシナリオは3つある。

会社がde jure corporationであれば、会社設立の手続きを守り、州から定款を受け取ることによって、有効に設立されたことになる。後述の第2、第3の契約は、de jure corporationによって締結されたが、この最初の契約は、カルラ弁護士が2ヵ月後の4月まで州への定款の提出を怠っていたため、de jure corporationではない。

法人は、形式的な手続きは済んでおり、法人であると誠実に信じていたが、書類上の手続きがされておらず、州から実際に法人格が発行されていない場合、事実上の法人となる。法人は、このような状況において、事実上の地位に依拠して、他の方法では執行できないような契約を執行することができる。ここでは、AもBも、ローコーはまだそうっていないが、適切に設立されていると考えていた。彼らが契約を執行しようと思えば、事実上の地位に依存することになる。もし、彼らがそれに拘束されることを避けようとするならば、事実上の特性は考慮されるかもしれないが、禁反言による会社の法理がより適切であろう。

禁反言による会社とは、ある会社が世間に会社であることを示し、そのように行動し、その旗の下で契約を結んだが、その時点では実際には会社でなかった場合に生じるものである。このような企業は、そのような契約を締結したときに実際には企業ではなかったと主張することを禁じられ、企業であったと主張することで利益を得ていることになる。

プレインコーポレーション契約の採用について

上記のいずれの法理も成立しない場合でも、ComputerWorks (CW) は、契約は法人化前の契約であり、Lawcoは納入したコンピュータを受領し使用することで契約を採用したと主張する。このような行為は、契約から利益を得る意図があったことを示していると主張するだろう。

準委任契約

契約が成立しなかった場合、CWは、Lawcoが契約可能な状態にあることを示した後同社のコンピュータを使用することで利益を得たと主張し、準契約の原則に基づき、不当に利益を得るべきではないと主張することになる。このような理論に基づけば、CWはLawcoに与えられた価値を受け取ることになる。

Sue AとBを個人的に

上記のいずれもうまくいかない場合、CWは、契約に署名した者（A、B、またはその両方）を訴え、それが会社で採用されなかった法人設立前の契約であると主張し、個人的責任を追及することができます。

1B) ファニチャーマート (FM) との契約について

以上のように、Lawcoは、FMと家具の契約を締結した時点で、有効に設立された法人であった。問題は、Albertが単独でそのような契約を締結する権限を有していたかどうか、あるいはBの同意が必要であったかどうかである。この問題は、代理店法の下で分析するのが最も適切である。

代理店

もしFMが、Aが契約を結んだときにLawcoの代理人として行動していたことを立証できれば、Lawcoは拘束されることとなります。代理人には、実際の権限と見かけ上の権限があります。

実際の権限

実際の権限には、明示的なものと黙示的なものがある。実際の権限は、エージェントとプリンシパルが、エージェントがプリンシパルのためにある能力で行動することに合意した場合、明示される。代理人の明示的な権限が、代理人としての機能を果たすために、当然のこととして他の特定の行為を行うことを要求する範囲において、権限は黙示されることがある。

この場合、AはFMと契約を締結した。定款上、AはLawcoの幹事である。AがLawcoのために購入する明示的な権限があることを示す証拠はありませんが、法人は個人ではないので、必然的に代理人を通じて行動しなければなりません。Lawcoは、50%の株主であるAが会社のために資産を購入する契約を締結するためにはBの承認が必要であり、Aは代理人ではないと主張するでしょう。Bが実際の権限を持つ可能性の方がAよりはるかに高いので、この主張はおそらく失敗するでしょう。

見かけ上の権威

実際の権限についての議論が失敗した場合、FMは、代わりにAがLawcoのために行動する明白な権限を持っていたと主張します。見かけ上の権限とは、1) 代理人の本人に対する地位や肩書き、2) 本人が過去に代理人を代理人と称していたが、権限の取り消しを公表していなかった場合、3) 本人が代理人の行為を事後的に追認した場合などに生じる権限のことで、「見かけ上の権限」とは、「本人が代理人と称していたが、権限の取り消しを公表していなかった場合」、「本人が代理人を事後的に追認した場合」を指す。

この場合、FMは、Aは会社の秘書という立場にあるため、たとえAに実際の契約権限がなくても、会社の秘書としての見かけ上の権限に依存したと主張することだろう。通常、秘書は会社のために契約を締結することは期待されていないため

、この主張は弱いだらう。契約締結後どうなったかについては事実関係が不明であるが、もしローコが契約の利益を受け入れ

FMも、家具を受け取って使用した時点で、ローコがAの締結した契約を追認したと主張することでしょう。

ローコは、会社におけるAの役割は、50%の株主と秘書であったと主張する。代理人契約は存在せず、Aを代理人とするような行為も行っていないと主張することでしょう。さらに、Aの株主としての地位は、会社を代表して契約を締結する権利を付与するものではなく、それは役員および取締役が行うべき仕事である。最後に、秘書としてのAの役割は、会議でメモを取り、おそらくは書類を監督することである。会社のために一方的な決定を下したり、お金を使ったりすることはない。

以下のBの状況とは異なり、FMは明白な権限という説得力のある論拠を利用することはできない。会社の記録に明示的な権限が明記されていない限り、役員による決定や株主総会の議決がない限り、LawcoがAの行為を追認するような行為を事後的に行わない限り、Aの契約に基づいてLawcoを拘束することはおそらくできないでしょう。ただし、代理人と称して締結した契約に違反したことによる損害については、A個人を追及することができるかもしれません。

1C) ローコとテルコ (TC) の契約について

上記のように、BがTCとの契約を代行した時点で、Lawcoは実質的な法人であった。Aと同様に、Bが本人であるLawcoを拘束しうる代理人に該当するかどうかの問題となる。しかし、Lawcoの秘書であったAとは異なり、Bは社長であった。社長は間違いなく、会社のために契約を締結する実際または明白な権限を持つが、秘書はそのような権限を持つ可能性が低い。

上記と同じ原則が適用されますが、この場合、事実関係はおそらく異なる結果を導くでしょう。会社の社長は、その地位の性質上、間違いなく会社の代理人である。FMは、家具を確保するような会社の必要なビジネス経費については、社長はそれらを確保する実際の権限または少なくとも黙示的な権限を持っていたと主張するでしょう。彼らは、会社は独自に行動することはできず、社長が会社を代表して契約を締結するのは当然のことであると主張するでしょう。また、ローコはBの行為の利益を受け入れ、そうすることでBの行為を追認したと主張することになる。

TCは、Bの社長としての明白な権限により、上記のFMよりも説得力のある議論を利用することができ、FMよりもはるかに強力にローコに対する契約を執行することができます。

2) アルバートの倫理的違反行為

アルバートの無許可業務幫助の禁止義務

Aは、弁護士でない者が法律行為をするのを助けない義務がある。弁護士業務には、クライアントへのアドバイスやカウンセリングのほか、法廷での弁論も含まれる。この場合、Bの職務は法律に関する調査を行い、法律に関する覚書を作成

することであると、事実関係は述べている。Aは、この業務を見直し、法廷への出廷に利用しようと考えている

とモーションを主張する。Bの法的調査はおそらく禁止されていないが、法的メモの作成は禁止されているかもしれない。Aは、この作業を確認し、基本的には内容を確認した上で自分の名前を付けるつもりであることから、危うい状況である。ロー・クライアントは、適切な監督を受ける限り、ロー・スクールを卒業し、司法試験に合格するまでは、このような活動に従事することが可能である。Aは、Bの業務はロークラークの業務とほぼ同じであり、適切な監督をすれば義務違反はないと主張する。

アルバートの非弁護士との取引不成立の義務

Aは、弁護士を開業しようとする場合、弁護士でない者と法人を設立しない義務があります。弁護士同士はパートナーシップを組むことが認められていますが、公認会計士のような他の種類の専門家や非弁護士とはパートナーシップや法人を設立することができないのです。ここでAは、実態はまさに弁護士と経験豊富なパラリーガルのような関係であると主張するだろう。しかし、彼は、ローコの責任、所有権、AとBの力の分担がほとんど同じである点で間違っています。Aは、Bのような非弁護士が、ベンチャー企業の一部を所有している結果として、法的事項の判断に影響を及ぼそうとする可能性のある人物と商取引を行うことを許すべきではないのです。Bが社長でAが秘書であるという事実が、この取り決めを特に疑わしいものにしている。Bは、その役職上、ベンチャーの方向性を決定する上で、間違いなく説得力のある役割を担っている。さらに、彼は、まさにその名の通り法律サービスを提供するベンチャー企業の顔であるが、彼自身は弁護士ではないのである。Aはこの義務に違反している。

Aの非弁護士との利益共有禁止義務

Aは、弁護士でない者と法律業務を行う上で利益を共有しない義務がある。弁護士はパラリーガルや研究助手を給料で雇うことはできるが、弁護士でない者があらかじめ設定された比率で利益を得ることができるような取り決めは禁じられている。この場合、Lawcoの定款には、Lawcoの利益は毎年の企業配当としてAlbertとBarryに等しく分配されることが規定されている。利益分配の形態は、それが存在するという事実ほど重要ではない。Aは、分配スキームが完全な共有ではなく、配当という形で表現されているという事実の陰に隠れることはできないだろう。Aはこの義務に違反した。

質問6の回答B

1A) コンピューターワークス社との契約

Lawcoが拘束されるためには、(i) 法人が有効に設立されている必要があります。(ii) 事実上の会社または禁反言による会社の原則が適用されること、または (iii) 法人設立後に契約が採用されたこと。

有効な法人設立

法人は、設立者が州の一般法人設立法の要件を有効に満たしたときに設立されます。これには通常、法人設法定款の提出が必要です。定款が提出されたのは4月で、契約が結ばれたのは2月なので、Lawcoは契約の時点では有効に法人化されていなかったことになる。

一般的に、会社は、法人化される前に締結された契約に対して、その契約を採用するまでは責任を負いません。契約の採用は、(i)書面などによる明示的な採用、(ii)契約の利益を抵抗なく受け入れることによる黙示的な採用、によって行うことができる。

事実上の株式会社

ComputerWorksは、Lawcoが事実上の会社であったため、契約に関しても責任を負うと主張することができます。事実上の会社は、(i) 有効な一般法人法があり、(ii) 法人設立がその法律を遵守しようと色よい善意で試み、(iii) 設立者がその法律を遵守する試みが無効であることを知らず、(iv) その会社が自分自身を会社とみなすことを示す何らかの行動をとった場合に認定される可能性がある。

このような状況で、カーラはLawcoを法人化するために必要な書類をすべて適切に作成しました。この州には一般会社法があります。AlbertとBarryは、ComputerWorksが法人として有効であると信じて契約を締結しました。この会社は、会社の名前でコンピュータ機器を購入し、その機器を会社のオフィスに配送して会社の従業員に使用させるという、会社らしい行動をとりました。

この事実上の会社に関する問題は、定款の提出を遅らせたCarlaの怠慢が、会社法を遵守するための彼女の「善意で、明白な」試みを否定するかどうかで展開されます。Carlaは弁護士であり、彼女の仕事はLawcoを法人化するために必要なすべての書類を準備し提出することだと知っていたので、これは法令を遵守するための善意、colorableな試みではないと考えられ、事実上の株式会社は存在しないこととなります。

エストoppelによる株式会社

ComputerWorksは、**Lawco**は契約に基づいて利益を得ており、契約が執行されなければ不当に利益を得ることになるため、会社の存在を否定することはできないはずだと主張することができます。**ComputerWorks**は、（おそらく）支払いの約束があったと主張することができます。コンピュータワークスは、**Lawco**がコンピュータを受領し使用することによって利益を受けたと主張することができます。コンピュータの代金を支払わずに保持することは、不当に利益を得ることになる。**ComputerWorks**は、コンピュータの代金が支払われることを予見でき、コンピュータの代金が支払われることは合理的であると主張できます。

契約書の採択

最後に、**ComputerWorks**は、**Lawco**が設立後に契約を採用したため、契約に拘束されるべきであると主張することができます。法人が設立後に契約を採用するのは、設立前の契約の利益を設立後に暗黙のうちに受け入れる場合である。この場合、**Lawco**はコンピュータを保持し、おそらく4月の設立後も使用し続けたと思われる。

その結果、裁判所は、ローコが契約を採用したと認めるか、そうでなければ契約を否定することを禁ずるべきであると判断する可能性が高い。

1B) ファニチャーマートとの契約

Lawcoが拘束されるためには、(i) 契約の時点で法人が有効に設立されていなければならない、(ii) 取られた行動が法人を有効に拘束する必要があります。

まず、定款は4月に提出され、法の他のすべての要件が遵守されたと推定されるので、**Lawco**は5月の**Furniture Mart**との契約時に有効に存在していたことになる。

物品による特急認可

第2に、**Albert**が**Lawco**の名前で**Furniture Mart**と契約したとき、**Lawco**を有効に拘束したかどうかという問題がある。**Albert**は会社の秘書であり、したがって上級役員である。会社の定款には役員の権限が規定されていると思われるので、**Albert**は定款に基づく権限を与えられている可能性がある。

代理店法における黙示の許可

そうでない場合、**Albert**は代理人法の一般原則に基づき、会社を拘束する権限を持つことができます。一般的に、代理人は、明示的な承認、黙示的な承認、または明白な承認がある場合に、本人を拘束することができます。**Albert**が契約を締結するための明示的な認可を受けたという証拠はない。

Albert は、(i) 彼の地位にある者が会社を拘束することが慣習となっていた場合、(ii) 過去の行動や言動に基づき、自分にはそうする力があると合理的に信じていた場合、または (iii) 会社を拘束できることが彼の職務遂行上必要であった場合に、黙示的権限を有することになります。また、**Albert** が授権された範囲内で行動したことも必要である。

アルバートの秘書としての地位には、オフィス家具の購入といった日常的な契約について会社を拘束できることが必要であると思われるので、おそらく暗黙の権限を有していたと思われる。

また、(i) 会社が彼に契約を結ぶことができるという見かけ上の立場を「隠蔽」し、(ii) ファニチャー・マートがその立場を信頼した場合には、彼に見かけ上の権限があった可能性もある。

結論として、たとえ誰にも相談しなかったとしても、アルバートには契約を締結する暗黙の了解と見かけ上の権限があったため、契約は有効であると思われる。契約が有効である以上、**Lawco**はその契約に拘束される。

1C) 通信事業者との契約

Lawcoが拘束されるためには、(i) 契約の時点で法人が有効に設立されていなければならず、(ii) 取られた行動が法人を有効に拘束する必要があります。

まず、4月に定款が提出され、その他の法令の要件はすべて遵守されていると推定されるので、5月に**Telco**と契約した時点で**Lawco**は有効に存在していたこととなります。

代理店法の詳細な議論については、パート(1)(B)を参照してください。以下は、議論された法原則をこの状況に適用したものです。

物品による特急認可

バリーは社長として、会社のために電話の購入などの日常的な契約を結ぶ権限を定款で明示的に与えられていたと思われる。

代理店法における黙示の許可

そうでない場合、**Albert**は明示的、黙示的、または表向きの権限によって有効に契約を締結した可能性がある。事実からは、明示的な権限があることを示すものはない。しかし、会社の社長が日常的な事柄について契約を結ぶことはおそらく必要であり、社長にはおそらく黙示的な権限があったと思われる。また、他の企業が、社長が会社を拘束する権限を持っていると信じることは完全に合理的であるため、**Barry**には間違いなく明白な権限があったと考えられる。

結論として、誰にも相談しなかったとはいえ、バリーは契約を締結する見かけ上の権限と黙示の権限を有しており、したがって、ローコは契約に拘束される。

2. アルバートによる倫理的違反の可能性

無許可の法律行為

弁護士は、弁護士でない者の法律行為を幫助した場合、懲戒処分を受けることがあります。弁護士業務とは、弁護士による法的判断の行使を必要とする意思決定を行うことです。しかし、"法律の実践"を伴わない、法律に関連する活動は、任意の非弁護士によって実行される可能性があります。また、**ABA**規則とカリフォルニア州法の下では、非弁護士は特定の非常に特殊な状況下で法律行為を行うことができます。例えば、**ABA**規則では、非弁護士は、その司法管轄区で認可されている弁護士の直接の監督の下で法律行為を行うことができます。

Albertは弁護士であり、弁護士ではない**Barry**が法的調査や法的覚書の作成を行う事業を故意に設立することにした。アルバートは、バリーがこれらのことを行うことを知っていただけでなく、法廷への出廷や動議の議論のためにバリーの仕事を利用するつもりだった。アルバートがバリーを監督したとか、バリーの仕事を使う前に確認したという話はありません。したがって、**Albert**は、無許可の弁護士業務で**Barry**を支援したことで懲戒処分を受ける可能性があります。

非弁護士との提携

弁護士は、法的サービスを提供するビジネスで非弁護士と提携することが許可されています。弁護士は、限り、彼らは監督されていない方法で法律を練習しているようなビジネスで動作するように非弁護士を雇うことができます。

ここでは、弁護士である**Albert**と弁護士でない**Barry**が一緒にビジネスを行うために法人化しました。この事業は、特に法律サービスを提供するものであった。事業の株式は**Albert**と**Barry**の間で均等に分割される。したがって、**Albert**は、**Barry**とパートナーを組み、両者が等しい株式を持つ企業において、法的サービスを行うために懲戒処分を受ける可能性がある。

非弁護士との料金の折半

弁護士は、従業員福利厚生プランのような特定の非常に特殊な状況を除き、弁護士以外の者と料金を分割することは許可されていない。**Albert**は、**Barry**と手数料を分割しておらず、彼のサービスに対する手数料は会社に支払われると主張することができます。しかし、利益は、会社の配当金として、**Albert**と**Barry**に等しく分配されます。したがって、**Albert**は、**Barry**と手数料を分割していないという彼の主張が幻想であるため、手数料を分割したことで懲戒処分を受けることになります。



カリフォルニア州弁護士会アドミッシ
ョンオフィス

180 Howard Street - San Francisco California 94105-1639 - (415) 538 - 2300
1149 South Hill Street - Los Angeles 90015-2299 - (213) 765 -1500

2009年2月のエッセイ問題とその解答例 カリフォルニア州司法試験

本書は、2009年2月に実施されたカリフォルニア州司法試験の小論文問題6問と、各問題に対する厳選された解答2問を収録しています。

答案は、合格者が書いたもので、良好な成績を収めている。解答は著者が作成し、読みやすくするために綴りや句読点に若干の修正を加えた以外は、提出されたものをそのまま転記した。本書は、著者の了解を得て転載したものである。

<u>質問番号</u>	<u>内容</u>	<u>ページ</u>
1	プロフェッショナルの責任	3
2	民事訴訟法	16
3	エビデンス	33
4	不法行為	50
5	契約内容	62
6	事業者団体	77

質問6

Stage, Inc. (以下「SI」)は、適切に設立されたクローズドコーポレーションである。SIの定款には、「SIは、コメディ・クラブの運営のみを目的として設立された」という規定がある。SIには、Al、Betty、Charlieの3人からなる取締役会があるが、いずれの取締役も株主ではない。

しばらくして、チャーリーはアルとベティに、SIは不動産開発という新しいビジネスの方向へ進出すべきだと説得した。そして、激しい議論の末、建設会社のグレート・プロパティーズ (GP) と、SIの資本を投入して新しいショッピングモールを建設する契約を締結し、間もなく着工することになった。

チャーリーは熱心だったが、アルとベティは、SIの通常のビジネスを超えて拡大する決断に考えを改めた。SIは、コメディ・クラブの営業を続けるために、財政的に苦しくなっていた。アルとベティは、SIの資本をコメディ・クラブにつき込むために、SIとGPの契約を回避することにした。

先月、GPからチャーリーに、開発中の別の不動産プロジェクトについて話があった。GPは町の反対側に小規模のショッピングモールを建設中で、投資家を探していた。アルとベティがGPとの契約に不満を抱いていることを知ったチャーリーは、SIの役員会がこれ以上不動産への投資を認めないだろうと考えていた。そこで、チャーリーは、SIの誰にもこのプロジェクトのことを告げずに、自分の資金を投資することにした。

一方、アルとベティは、チャーリーが会社の資金をくすねて個人的な活動をしているのではないかと疑い、証拠はほとんどないものの、チャーリーを取締役から追い出そうとしている。

1. SIはどのような理論に基づいてGPとの契約上の義務を回避しようとする可能性があり、成功する可能性はどの程度ですか？議論してください。
2. チャーリーは、小規模のモールに関してSIに負っている義務に違反したか？議論してください。
3. アルとベティはどのような理論に基づいてチャーリーを取締役会から追放しようとするのか、また成功する可能性はどの程度か。議論してください。

質問6に対する回答A ステ

ージ社 (S) 対チャーリー

社

1. 問題は、AI and Bettyが、契約がUltra vires（企業目的の範囲外）であるという理論に基づいてGPとの契約上の義務を回避できるかどうかである。超法規的声明とは、企業の目的声明であり、企業が「合法的な事業を行う」目的で設立されたことを示す幅広いものから、株式会社ステージのように「SIはコメディクラブを運営することのみを目的として設立された」ことを示す具体的なものがある。コモンローでは、企業がその目的声明の範囲を超えた行為を行えば、その契約は無効とされる。現代法では、法人が超法規的活動を行った場合、その取引は有効であるが、その取引を行った個々の取締役や役員は、個人的責任を問われる可能性がある。ここで、SIの定款には、SIはお笑いクラブの運営のみを目的として設立され、後の時点で不動産開発分野に進出することを決定したという条項がある。

SIは、建設会社であるグレート・プロパティーズ（GP）と契約を締結し、新しいショッピングモールの建設にSIの多額の資本を投じたが、不動産業とコメディクラブの経営は全く異なるものであり、その目的から逸脱した行為であった。したがって、SIは超法規的行為を行ったことになり、現代では、SIとの契約上の義務を回避することはできない。しかし、会社の資産は、取締役会の行為について責任を負いませんが、取締役は、超法規的行為を行ったとして、個人的責任を問われる可能性があります。したがって、SIは契約を無効にすることはできないが、その資産は保護され、アル、ベティ、チャーリーは個人的に拘束され、GPに損害を与える責任を負うことになる。

2. 問題は、チャーリーがGPの小規模モール建設プロジェクトに資金を投じるこ

とで、SIに対する忠実義務に違反したかどうかである。取締役が負うべきは

取締役は、誠実かつ会社の利益のために行動する忠実義務を負っています。取締役が会社に対する忠実義務に違反する可能性のあるいくつかの方法の1つは、会社の機会を篡奪することである。会社が興味を持つだろうと合理的に考えているビジネスチャンスを手に入れた前に、取締役はそのような機会を会社に知らせ、会社がそれを拒否するのを待つ必要があります。その時点で、会社がその機会を得るための十分な資金がなかったと述べることは、有効な抗弁とはならないことに注意する必要があります。

裁判所は、あるビジネスチャンスが、取締役が会社に利益をもたらすと考えるべきものであるかどうかを判断するために、利益／期待度テストを使用する。この場合、会社の目的はコメディークラブの運営であり、不動産の売買ではないため、このビジネスチャンスは会社の事業内容には含まれない。さらに、チャーリー、ベティ、アルがGPとの契約を承認・締結する前に激しい議論を交わしたこと、アルとベティが後にその決定について考えを改め、GPとの契約義務の無効化を求めたことからすると、チャーリーがその機会はSIが関心を持たないものであると考えることは妥当であったと言える。また、AlとBettyはSIが資本不足でコメディークラブの営業を維持するために財政的に苦しんでいたため、SIの資本を全てコメディークラブに充てることを決定したことも事実に記載されている。最後に、チャーリーは、アルとベティが先のGPとの契約に不満を持っていることを認識しており、SIの役員会（アル、チャーリー、ベティで構成）がこれ以上の不動産への投資を認めないだろうと考えていたことが、事実として記載されている。従って、不動産開発事業はSIの事業分野からは外れており、彼らが利用することに興味を示さないであろうという事実を考慮すれば、チャーリーは会社の機会を篡奪したわけではなく、GPとの小規模なモールに投資することで会社に対する忠実義務に違反したわけでもない。

3. 問題は、AlとBettyが、詐欺と職権の著しい乱用、および会社に対する善管注意義務違反を理由に、Charlieを取締役会から追い出すことができるかどうかである。

善管注意義務

取締役は、会社に善管注意義務を負い、合理的な慎重さをもって行動し、事業を自分のものであるかのように経営しなければなりません。会社に損害を与える行為（**misfeasance**）をした取締役は、ビジネス・ジャッジメント・ルールに基づき弁明しない限り、会社に対して責任を負うこととなります。ここで、**AI**と**Betty**が疑っているように、**Charlie**が実際に会社の資金を個人的な活動のためにくすねていた場合、そしてそのような活動を証明できた場合、合理的な思慮分別のある人なら会社から資金を横領しないので、**Charlie**は会社に対する注意義務に違反したことになります。このような事実の下では、ビジネス・ジャッジメント・ルールに基づく弁護は不可能です。ビジネス・ジャッジメント・ルールでは、彼が誠実に行動し、合理的かつ十分な情報に基づいて決断したことを示す必要があるからです。彼が個人的な使用のために横領した資金を、会社の利益のために誠実に行動したことを示すことは難しく、不可能に近いでしょう。したがって、彼は**SI**に対する善管注意義務に違反したことになる。

不正行為および重大な職権濫用による取締役の解任

問題は、**アル**と**ベティ**が、会社の資金をかすめ取って個人的な活動に使ったという行為に対して、**チャーリー**を取締役会から解任できるかどうかということである。取締役は、詐欺や職権乱用などの理由で裁判所の命令により、あるいはいかなる理由であれ会社の株式の過半数の投票により解任することができる。ここで、会社が株主のいない閉鎖的な会社であることを考えると、**AI**と**Betty**は、**チャーリー**が**SI**の取締役として詐欺行為や職権の著しい乱用を行ったことを示すことができれば、裁判所に解任を申し立てることができる。

ここでは、**AI**と**Betty**は**チャーリー**が会社の資金を私的にくすねていると疑っただけで、彼の不法行為に関する証拠はほとんどなかったというのが事実である。また、**チャーリー**は、**SI**は財政難に陥っており、**SI**から資金をかすめ取るこ

とはあり得ないと主張する可能性が高い。さらに、チャーリーはGPとのモール
・プロジェクトに自己資金を投じることができたという事実もある。

この場合、チャーリーは、経営難の会社から資金をくすねる必要がないほど経済的に安定していることを示すことができます。最後に、チャーリーは、アルとベティが、自分たちがGPとの契約を結ぶように説得したことを恨んで、報復行為をしているのではないか、という理由で自分を弁護することもできます。

アルとベティが、チャーリーがそのような詐欺行為を行ったという明確な証拠を示さない限り、裁判所がチャーリーをSIのボードメンバーの地位から追い出すことはないだろう。

質問6の回答B

I. SIのGPとの契約回避能力について

SIは、超法規的行為であることを理由に、契約上の義務を回避しようとする可能性があります。会社は、定款に記載された事業目的の範囲内の活動しか行うことができない。SIの定款には、コメディークラブの運営を唯一の目的として設立されたことが明確に記載されています。GPとの契約は、コメディークラブとは無関係で、新しいショッピング・モールの建設に資本を投下するものであった。伝統的に、企業は常に超法規的な契約を無効にすることができ、そのようなアプローチを維持する法域では、SIはこの理論に勝てるでしょう。SIは、「唯一の目的」という言葉を使うことで、SIが不動産開発という行為を行えるのかどうか曖昧にならない、と強く主張することができた。しかし、現代では、ほとんどの会社は、どんな正当な事業目的でも許され、契約が超法規的であると主張するだけでは無効にすることはできない。これは、法人が、その契約が利益を生まないと判断し、契約上の義務を逃れる理由として、おそらく相手方の契約当事者が全く知らなかった定款を引き合いに出した場合、相手方の契約当事者が見捨てられることを防ぐためである。今回のケースがまさにそうである以上（AIとBettyは会社の目的を知っていて、不動産開発の分野に進出することを話し合い、承認したが、SIの財政状態が苦しいので考え直した）、この理論は成り立たないかもしれない。また、株主が訴訟を起こす必要があり、SIは親密な会社であるため、取締役が株主の意向を完全に無視して行動したと裁判所が判断する可能性は低いかもしれません。最後に、不動産への投資は、最終的にお笑いクラブの運営に充てる資金を得るための手段であり、契約は実際には会社の目的の範囲内であるとの主張も可能である。

SIの株主は、取締役には契約を締結する権限がなく、会社は代理人の無許可の行為に拘束されるべきではないと主張するかもしれません。この場合、取締役にはGPと契約するための実際の権限、黙示の権限、見かけの権限がないことを示す必要があり、おそらく失敗するでしょう。取締役会は、白熱した議論の末、不動産開発の方向へ拡大することを決定し、その後GPと契約を締結した。親会社の取締役は、契約を承認し締結することで、会社の業務を遂行する暗黙の権限を、実際の権限ではないにしても、ほとんどの場合持っています。取締役会の役割は、会社の業務を管理し、会社が取るべき行動を決定することです。多くの場合、承認された行動を実行する実際の権限は、社長のような会社役員に付与されるが、小規模で非公開の会社の性質上、一般的には、より流動的な権力構造を意味する。SIのために契約を締結する独占的な権限を明示的に付与された役員が実際に存在し、そのような役員の地位にある取締役がいない場合、SIは、それが無許可の行為であるという理由で契約を回避することができるかもしれません。しかし、少なくとも、取締役は会社を拘束する権限があるようにGPに見せかけたと思われるので、GPは取締役に明白な権限があると主張し、契約の執行に勝てる可能性があります。最後に、取締役は決定を承認しているので、たとえ権限のない者によって締結された契約であっても、何らかの形で承認した可能性があります。

法人が契約を回避する最も簡単な方法は、ここには存在しない。SIがまだ設立されておらず、Charlieのような人物が設立前の契約として契約を結んだ場合、法人が契約を承認せず、その利益を受けなかった場合、SIは拘束されないと主張することができます。SIは適切に設立され、取締役は契約を承認しているので、この抗弁は使えない。

II. チャーリーのSIに対する義務違反の可能性

SIの取締役として、Charlieは会社に忠実義務を負っており、これには会社の機会を篡奪することを避ける義務が含まれる。取締役が、取締役としての立場に基づいてある機会（CharlieはGPから「別の」不動産プロジェクトについて打診を受けた）を知った場合、その機会を会社に提示し、会社がそれを拒否するまで、その機会に行動して個人的に利益を得てはならない。ここで、チャーリーは、アルとベティが先の契約に不満であり、彼らがGPとの今後の契約を承認しないことを知っていたと主張するでしょう。しかし、取締役会がこれ以上の契約を承認しないと「信じた」だけでは、取締役会に機会を報告し、取締役会が拒否するのを待つ義務を免れることにはならない。SIの財政難の状況を考慮すれば、おそらく取締役会は直ちにこれを拒否し、チャーリーはSIに十分かつ適切に開示した上で、自己資金による投資を進めることができたはずである。しかし、チャーリーは、SI社の誰にもこのプロジェクトのことを言わず、自分のお金でこの機会に投資を進めた。伝統的に、会社の機会を利用するための会社の財政的な無能力は、会社の機会を篡奪したと訴えられた取締役に対する十分な抗弁であったかもしれないが、たとえ今回がそうであったとしても、この抗弁はもはや有効なものではない。チャーリーは忠実義務に違反した。

チャーリーがSIに負っているもう一つの受託者責任、注意義務も、チャーリーがSIのためにGPの小型モール契約を否定し、それが良い投資であったなら、この状況に潜在的に関与している可能性があります。善管注意義務とは、取締役が同様の状況下で合理的に判断できる人物と同じように行動することを求めるものです。上述の通り、チャーリーはSIの取締役会にこの機会を提示し、拒否の投票をさせるべきであった。SIの財政難を考慮すれば、この機会を拒否することは適切なビジネス判断の行使であり、裁判所は、ビジネス判断のルールに基づき、契約を締結しないというアル、ベティ、チャーリーの決断を疑問視することはないだろう。

III. チャーリーを取締役からはずす

ベティとアルは、チャーリーが受託者責任に違反したという理屈で、チャーリーを取締役会から追い出そうとするでしょう。もし、彼がGPとの小型モールに関する契約締結の機会を篡奪したことを知れば、忠実義務違反を証明できるだろう。もし彼が実際に会社の資金をくすねているのであれば、彼は自己売買をしていることになり、これも忠実義務違反となります。これは、取締役が会社を犠牲にして個人的利益を得ている場合に発生するものです。また、不動産開発という新しいビジネスの方向性を追求し、提唱することにおいて、不合理な行動により注意義務に違反したと主張するだろう。取締役は、自分が行う投資について、合理的な慎重さを持った人物が行うように、会社の最善の利益のために行動するという責任を負っている。ベティとアルは、その投資について、以下のように主張するだろう。

-SIの資本金のうち相当な額を不動産開発に投じることは、たとえビジネス・ジャッジメント・ルールのもとでも、精査され、非難を免れることはできないだろう。しかし、AIとBettyはSIを新しい方向に導くことに同意し、どんなに議論が白熱しても、最終的にはその決定を承認した。

重要なのは、取締役を解任できるのは株主だけなので、BettyとAIは自分たちの行為でCharlieを取締役会から追い出すことはできないことである。従って、AIとBettyは、Charlieの受託者責任違反に関する情報および解任を望むその他の理由をすべて株主総会に提出し、株主がその問題に対処できるようにする必要があるのです。チャーリーの解任には、全株主の過半数の投票が必要である。チャーリーの財務判断の誤り、明らかな忠実義務違反、株主は理由の有無にかかわらず取締役を解任できるという事実を考慮すれば、株主はおそらくチャーリーの解任に投票し、アルとベティは間接的にではあるが、その追放に成功することになるであろう。



2010年2月の論文質問とその回答（抜粋）
カリフォルニア州司法試験

本書は、2010年2月に実施されたカリフォルニア州司法試験の小論文問題6問と、各問題に対する選択解答2問を収録しています。

答案は、合格者が書いたもので、良好な成績を収めている。解答は著者が作成し、読みやすくするために綴りや句読点に若干の修正を加えた以外は、提出されたものをそのまま転記した。本書は、著者の了解を得て転載したものである。

<u>質問番号</u>	<u>内容</u>	<u>ページ</u>
1	契約内容	3
2	企業団体／職業上の責任	15
3	信託	23
4	救済措置／契約	32
5	憲法・不動産	46
6	共同財産	58

質問2

エイブル、ベーカー、チャーリーの3人は、弁護士として成功し、「エイブル」という名前で法律事務所を立ち上げた。

-ABCリーガルサービスLLP」(以下「ABC LLP」という。) 彼らは、利益と損失を等しく分配することに合意した。Able は、有限責任パートナーシップとして登録するために必要な書類を作成し、それを州務長官 に提出するようアシスタントに指示した。しかし、Able、Baker、Charlie は、Able の助手が書類を提出することを知らなかった。

エイブル、ベーカー、チャーリーの3人は、ABC LLPという名前で4人の弁護士用に事務所を貸していた。彼らは、小規模の単独法律事務所を営む弁護士であるデイビッドに、毎月1100ドルまたは請求額の10%のいずれか大きい方の家賃で余分な事務所を貸した。Davidは、ABC LLPの事務所に引っ越して間もなく、引き受けた事件に起因する過誤を犯しました。

エイブル、ベーカー、チャーリーの3人は、ジャックをコンピューター・サービスの責任者として採用した。ジャックは、大学でコンピューター・サイエンスの学位を取得したばかりだった。ジャックは、ABC LLPのインターネットアクセス費用を節約するため、月500ドルの予算で、隣接する法律事務所のワイヤレスネットワークに無料でアクセスし、利用した。エイブル、ベーカー、チャーリーの3人は、その節約に驚いたが、どうしてそうなったのかは聞かなかった。彼らがネットワークを利用した結果、Ableのクライアントの機密情報が第三者に漏洩し、そのクライアントに経済的損失を与えてしまった。

1. エイブル、ベーカー、チャーリーはそれぞれ、クライアントの機密情報の開示によってエイブルのクライアントに生じた経済的損失に対して個人的責任を負うことができるか。議論してください。
2. エイブル、ベーカー、チャーリーはそれぞれ、デイビッドの過誤に対して個人責任を問われる可能性がありますか？議論してください。
3. Able、Baker、Charlieは職業上の行動規範に違反しているか？議論してください。カリフォルニア州およびABAの権威にしたがって、この質問に答えてください。

質問2への回答A

リミテッド・ライアビリティ・パートナーシップ

LLPの主な利点は、パートナーが有限責任を負うこと、つまりパートナーシップの債務や義務に対して個人的に責任を負わないことです。LLPを正しく設立するためには、LLPの書類を州務長官に提出する必要があります。この場合、ABCの書類が提出されておらず、LLPは登録されていない。適切な書類を提出しなければ、このベンチャーはジェネラルパートナーシップとして扱われる可能性が高い。

ゼネラル・パートナーシップ

ゼネラル・パートナーシップ(GP)は、営利を目的とした事業を行う2人以上の者によって設立されます。GPの設立に際しての届出は必要ありません。GPは、ジェネラル・パートナーとリミテッド・パートナーから構成されます。ジェネラルパートナーは、ビジネスを管理する義務があり、パートナーシップの債務や義務に対して個人的な責任を負うことがあります。一方、リミテッド・パートナーは、パートナーシップの債務に対して責任を負わず、経営に携わった場合、リミテッド・ステータスを失う可能性があります。合意がない限り、各パートナーは平等に投票権を持ち、利益は平等に分配され、損失は利益と同様に分配されます。

A、B、Cは、GPのジェネラル・パートナーとみなされる可能性が高い。したがって、彼らは事業の運営について同等の発言権を持ち、パートナーシップの債務について個人的な責任を負う可能性がある。

弁護士の倫理的義務

弁護士は、依頼人、裁判所、相手方弁護士、そして一般市民に対して、様々な義務を負っています。これらの義務は、ABAの規則や州独自の規則によって定められている。カリフォルニア州の弁護士の倫理的行動に関する規則は、ほぼABAの規則に従っていますが、例外もありますので、以下に該当する場合はその旨を記します。

クライアントに対する業務

弁護士は、依頼者に対して、守秘義務、忠実義務、経済的責任、能力などの義務を負います。 裁判所や相手方の弁護士に対して負う義務には、以下のようなものがあります。

素直さ、公平さ、礼儀正しさ。また、弁護士は、スタッフを含む事務所の全メンバーが、課された倫理基準に従って行動することを保証しなければなりません。一人の弁護士がコンフリクトを抱えた場合、そのコンフリクトは事務所に帰属し、例えば以前の行政業務や相手方の弁護士との個人的関係から生じたものでない限り、他のすべての弁護士にも共有されることとなります。

1. 顧客情報を開示すること。

クライアントに対して負うべき最も重要な義務の1つは、守秘義務です。この義務は、弁護士が明示的または黙示的な同意なしに、クライアントのいかなる機密情報も明らかにしないよう行動することを要求しています。このケースでは、この情報の開示に同意があったことを示す事実はない。

ここでは、事務所が使用していたセキュリティのかかっていない無線ネットワークを使用したために、顧客情報が漏えいしてしまったのです。この事実から、弁護士は隣接するビルの無線ネットワークを利用していることを知らなかったことがわかりますが、コスト削減に驚いていたことがわかります。もし、弁護士たちが予想外のコスト削減を認識していたのであれば、なぜインターネット接続が予想よりはるかに安いのか、ジャックと話をするべきだった。そうしなかったために、この問題に気づかず、ジャックは別のネットワークを無料で使用するという非倫理的な行為に及んだのである。A、B、Cの3人は、ジャックの行動が適切で倫理的であることを確認する義務があった。

ABCは、GPとみなされる可能性が高いため、すべてのゼネラルパートナーが会社の債務に対して責任を負う可能性があります。これらの債務には、情報の開示によって発生した経済的損失、および/または、クライアントが不正行為で会社を訴えた場合に発生する債務が含まれる可能性があります。

2. デイビッドの過誤責任。

ここでは、Davidが事務所のパートナーであるのか、それとも単なる事務所の賃借人であるのかが問題となる。A、B、Cは、Dは事務所のスペースを借りているに過ぎず、パートナーではないので、彼の行為に対して事務所が責任を負うことはないと主張するだ

ろう。Davidが別の名前でビジネスを行い、ファイルを別の部屋に保管し、同じ事務所のスタッフを使用し、パートナーシップに金銭を拠出していたかどうかを示す事実はない。最初の3つの要因は別会社であることを示すが、最後の要因であるパートナーシップへの加入は、DがABCのパートナーになったことを示すものであろう。

分かっているのは、**David** が毎月家賃を支払っていたことです。他の事実がない限り、家賃を支払っているということは、**D**が独立した開業医である可能性が高いことを示しています。もし**D**が別の開業医として活動していたのであれば、**ABC**事務所のパートナーはこの不正行為に対して責任を負うことはないでしょう。

しかし、**D**が事務所のパートナーであったことを示す事実があった場合、あるいは事務所の顧客に関して不正行為が発生した場合、事務所のジェネラル・パートナーは**D**の不正行為について責任を負う可能性がある。**LLP**では、意図したように、パートナーはすべて自分の不正行為に対してのみ責任を負いますが、**GP**では、ゼネラルパートナーは、すべてのパートナーシップの義務に対して責任を負うことができます。**GP**では、新任パートナーは、既存のパートナーシップの債務に対して責任を負いませんが、彼らが拠出した資金はそのような債務の返済に使用することができます。パートナーシップの退出するパートナーは、債権者が退出の通知を受けるか、退出後**90**日を経過するまでは、パートナーシップの債務に対して責任を負います。

Dの不正行為は、彼が**ABC**にオフィスを構えてから間もなく発生した。もし彼がパートナーであるとみなされ、不正行為がパートナーシップに加入した後に発生した場合、**ABC**のゼネラルパートナーは彼の不正行為に起因するパートナーシップの債務について責任を負うことになる。

3. プロフェッショナルな行為。

ABCの弁護士は、職業上の行動に関する多くの規則に違反しています。

a. スタッフのマネジメント

弁護士は、スタッフを適切に管理し、事務所の全構成員が行動規範を遵守していることを確認する義務を負っている。ここで、**A**はパートナーシップの書類をファイリングのためにアシスタントに渡した。事務所のスタッフは、裁判書類の提出や配達を担当することが多いが、このような重要な書類をアシスタントに扱わせるのは軽率であったと思われる。このアシスタントの過失により、同事務所は**LLP**としての特権を失ったと思われる。弁護士は、弁護士でない者による不正な法律行為を許すことはできません。この場合、書類は弁護士によって提出される必要はなかったと思われるが、それ

でもこの作業は十分に重要であり、正確性を確保するためにパートナーによって行われるべきだったのである。

弁護士は、コンピュータ・サイエンスの学位を持つ適切な資格を持つジャックをコンピュータ・サービス・マネージャーとして採用したことは賢明であった。非弁護士の起用は

しかし、弁護士らは、ジャックの管理において倫理的義務に違反した可能性が高い。ジャックを適切に管理せず、ジャックが安全でない無線ネットワークを使用していることに気づかなかつたことで、**A**、**B**、**C**は管理者としての義務だけでなく、クライアントに対する守秘義務にも違反した。

b. クライアントに対する業務

弁護士は、クライアントに守秘義務を負っている - 同意なしに任意の機密情報を明らかにしないようにする義務。情報は、過誤の主張から身を守るために必要な場合、または弁護士が開示によって防止することができる死または深刻な身体的危害につながる行為を知っている場合は、潜在的に明らかにすることができる。**CA**の規則では、その行為は犯罪でなければならないとされているが、**ABA**ではそのような区別はない。ここでは、クライアント情報の適切な開示に必要な事実が見当たらない。**ABC**は、顧客情報の第三者への送信を許可したことで、顧客に対する守秘義務に違反した。

また、弁護士は依頼者に忠実義務を負っており、弁護士が現在の依頼者と対立するような代理を引き受けたり、行動を起こしたりすることを禁じています。弁護士は、常に依頼者の利益を最優先して行動しなければならない。機密情報が誰に漏れたかは不明ですが、ネットワークの利用により不利な相手に情報が漏れた場合、**ABC**事務所も忠実義務に違反した可能性があります。

経済的責任は、弁護士に依頼人の資金を適切に管理し、個人的な金銭の混同を避ける義務を課している。**ABC**がこの義務に違反したことを示す事実はない。

有能さの義務は、弁護士が専門的で熟練した有能なサービスをクライアントに提供することを要求しています。ここで、機密情報の開示を可能にする未知の無線サーバーを使用することにより、**ABC**の弁護士は有能に行動した。有能な弁護士であれば、情報が漏れないようにし、全スタッフを適切に管理したことでしょう。

質問2への回答B

機密情報の開示による損失に対する責任

パートナーシップとは、営利を目的として共同所有者として事業を行う人の集まりです。パートナーは契約上も不法行為上もパートナーシップの債務に対して連帯して責任を負います。有限責任パートナーシップは、LLPとして州務長官に登録するパートナーシップです。LLPとして、パートナーはパートナーシップを推進するために発生した自分自身の不法行為に対して責任を負いますが、他のパートナーやパートナーシップの不法行為に対しては責任を負いません。

パートナーシップをLLPとして登録するための書類を提出することは、有限責任の地位を獲得するための前提条件です。これを行わない場合、パートナーシップは一般的なパートナーシップの状態を維持し、従ってパートナーは、パートナーシップによって負債が満たされない限り、パートナーシップのすべての負債に対して個人的に責任を負うこととなります。

しかし、ファイリングは単純な行為であり、パートナーシップ契約ではなく、会社において「事実上」の議論が適用されているため、この議論は失敗する可能性が高い。また、禁反言によるLLPの主張も、アベルのクライアントがLLPと取引していると思っていたことを示す事実がなく、仮にそう思っていたとしても、不法行為、すなわち過失によって生じた損失にはこの抗弁は適用されないため、失敗すると思われる。

パートナーであるA、B、Cは、ジャックを適切に監督することを怠った責任を負う。ジャックは彼らの従業員でした。彼がワイヤレスネットワークにアクセスしたことが、クライアント情報の漏洩を直接引き起こしました。彼の従業員であるA、B、Cリーガルサービスは、彼らの従業員の不法行為に対して代理責任を負う。ここで、ジャックは転換という意図的な不法行為、つまり他人の個人的財産を意図的に奪う行為を行いました。彼は、ABC LLPのために働きながら、彼らのビジネスを促進する意図でこれを行った。したがって、不法行為が意図的であったとしても、ABC LLPは責任を負います

。さらに、経験の浅いコンピュータ担当者を雇用し、適切な監督を怠ったことについても責任が問われる可能性があります。守秘義務違反の監督・防止を怠ったことについては、こちらをご覧ください。

ルールに違反している。ルールに違反したことは、個人的な責任を示すものではないが、彼らが注意基準に違反した証拠である。ABC LLPは責任を負うので、パートナーは上記の理由で連帯責任を負う。

デービッド・マルプラクティス

パートナーシップは上記のように定義されています。パートナーシップの存在を証明するために、第一の要素は、当事者が利益を共有することを意図しているかどうかです。その他の指標としては、損失を分担するかどうか、企業の運営を分担するかどうか挙げられます。

この場合、Davidは請求額の10%を含む月々の家賃で事務所を借りました。これはDavidの利益に関係するものであるが、家主と借主の関係で家賃として受け取っているため、利益の分配とは言えない。また、損失や経営責任を分担している様子もない。また、DavidがA,B,Cのパートナーであるかのように装った形跡もない。ここではそうではないので、ABC LLPはDavidの不正行為に対して責任を負わず、したがってABCやそのパートナーも責任を負わない。

プロフェッショナル行動規準に違反する行為

弁護士は、クライアントの機密情報の機密性を保持する義務があります。それは、クライアントによって明示的または黙示的に許可された場合、または職業上の行動規範によって許可された場合にのみ開示することができます。ここでは、死亡または重大な身体的危害を伴う犯罪の提示、重大な経済的損失（ABA規則のみ）、または裁判所の命令や倫理委員会の命令に対応する場合など、どの例外も関係ありません。

法律事務所のパートナーは、職務上の行動規範の遵守を保証するための手続きを導入する義務があります。

また、ルール違反を防止・軽減するための行動をとることが可能であれば、それをとる責任もあります。

ここでABCは、ジャックを適切に監督せず、また守秘義務規則違反を防ぐための手続きも行わなかったため、守秘義務規則違反となりました。規則に違反したため、それに応じて懲戒処分を受ける可能性があります。



カリフォルニア州弁護士会アドミッシ
ョンオフィス

180 Howard Street - San Francisco California 94105 1639 - (415) 538 - 2303
1149 South Hill Street - Los Angeles California 90015-2299 - (213) 765 - 1500

論文問題とその解答例 2010年7月
カリフォルニア州司法試験

本書は、2010年7月のカリフォルニア州司法試験で出題された6つのエッセイ問題と、各問題に対する厳選された2つの解答を収録しています。

答案は、合格者が書いたものであり、良好な成績を取めている。解答は著者が作成し、読みやすくするために綴りや句読点に若干の修正を加えた以外は、提出されたものをそのまま転記した。本書は、著者の了解を得て転載したものである。

<u>質問番号</u>	<u>内容</u>	<u>ページ</u>
1	不法行為	3
2	プロフェッショナルの責任	22
3	エビデンス	34
4	事業者団体	54
5	刑事法・刑事訴訟法	64
6	共同財産	78

質問4

アルフレッド、ベス、チャールズの3人は、コンピュータを製造・販売する事業、ABCコンピュータ（以下、「ABC」）を立ち上げることに口頭で合意しました。アルフレッドは、ベスとチャールズに、自分の責任をこの金額に限定したいと述べ、ABCに10万ドルを出資しました。技術的な専門知識を有するベスは、ABCに5万ドルを出資しました。チャールズは、ABCに何の資金も提供しなかったが、販売員として活動することに同意した。アルフレッド、ベス、チャールズの3人は、ベスがコンピュータの設計を担当し、チャールズが単独でコンピュータの販売を担当することに合意した。

ABCがオープンしてすぐに成功を収めたのは、主にチャールズの効果的な販売テクニックによるものだった。

その後、ベスは、アルフレッドやチャールズの知るところとなることなく、ABCの名で、デコ社（以下、デコ社という）と、デコ社に極めて有利な価格で、ABC製のコンピュータを販売する販売契約を書面で締結した。ベスの妹がDeco社を所有していた。この契約を知ったアルフレッドとチャールズは、Deco社に連絡し、Bethには販売契約を締結する権限がないこと、ABCはBethが合意した価格ではコンピュータを販売しても利益が上がらないことを伝えました。ABCはコンピュータの納入を拒否し、Decoは契約不履行でABCを訴えた。

その後、アルフレッドは、ベスとチャールズがABCをどのように経営しているかを気にかけるようになりました。彼は、ABCの部品サプライヤーであるゼータ社（以下、ゼータ社）に連絡しました。彼は技術者ではないので、チャールズに部品を発注させないでください。それはベスの仕事だ」。

その後、チャールズはゼータ社にいくつかの高価な部品を発注しました。ABCはその部品の支払いを拒否し、ゼータ社は契約不履行でABCを提訴しました。

その後、ABC社は債権者に50万ドル以上の借金を負わせ、倒産してしまっ

1. ABCの負債はどのように配分されるべきか？議論してください。
2. Decoは、ABCに対する訴訟で成功する可能性が高いですか？議論してください。
3. ゼータはABCに対する訴訟で成功しそうですか？議論してください。

質問4への回答A

1. ABCの負債はどのように配分されるべきか？

はじめに、作成された組織の性質を判断する必要があります。この例では、Alfred (A), Beth (B), Charles (C) の3人がビジネスを始めるにあたり、正式な手続きや書面による取り決めはありませんでした。株式会社は、正式な定款を州に提出する必要があります。この例では、パートナーシップが存在した可能性が高い。パートナーシップの形成には、正式な手続きは必要ありません。パートナーシップは、2人以上の人が利益のためにビジネスを行うことに同意するときに存在します。このケースでは、ABCは利益のためにコンピュータの項目を販売するために形成された。一般的に、パートナーシップは、等しく利益を共有する合意がある場合にも推定される。この例では、どのような利益分配の取り決めがあったのか、もしあったとしても、そのような兆候はありません。従って、デフォルトルールとして、これは利益を均等に分配するパートナーシップであると考えられる。さらに、損失がどのように分配されるかについての明示的な合意がない場合、損失も利益と同様に分配されるのが既定路線である。したがって、損失も均等に分配されることとなります。各パートナーの出資額は、この方程式には関係ありません。

Aは、この責任を限定する意思を表明したと主張するでしょう。しかし、正式な契約と有限責任会社のための適切な有限責任フォーム（定款と運営契約）の州への提出がない限り、Aはゼネラルパートナーとみなされることになる。このことは、彼の経営者としての地位、平等な議決権、会社における積極的な経営がさらに示している。Aは、ゼータ (Z) に電話をかけ、Cからの注文を受けないように言った人であり、これは彼の積極的な経営を示すものである。有限責任であるリミテッド・パートナーは、一般に経営機能を持たない。正式な有限責任の仕組みや取り決めがなく、各人による様々な経営上の立場があることを考えると、事業の利益と損失を平等に分配するゼネラル・パートナーであると言えるでしょう。

損益分配に加え、各ゼネラルパートナーはパートナーシップ全体の債務に対して責任を負います。各パートナーは、パートナーシップの代理人とみなされます。代理人法では、パートナーシップの範囲内で締結された契約や不法行為は、パートナーシップの債務

とみなされ、すべてのパートナーが連帯して責任を負います。従って、以下のような契約は、パートナーによって適切に締結され、承認されたものであれば、パートナーはその責任を負うことになります。

の権限は、**A**、**B**、**C**が個人として連帯して責任を負うパートナーシップの債務である。

コピーが清算と支払いを余儀なくされた場合、支払いの順序は次のようになります。第一に、会社はすべての債務債権者にまず支払わなければならない。次に、会社は各パートナーからの全出資金を返済しなければならないが、その場合、**A**には10万ドル、**B**には

Cは、自分の貢献は売上であると主張するかもしれないが、一般的にパートナーは、清算しない限り、給与やサービスに対する報酬を受け取る権利はない。従って、**C**は、他の合意がない限り、この金額を資本貢献として受け取る権利はない。最後に、残りの損失または利益は、該当する場合、分配されることになるが、本件では等しく分配される。

2. デコはABCへの訴訟で成功しそうですか？

本契約の有効性

Deco (D) が勝訴するためには、**B** が契約を締結する権限を有していたことを証明する必要がある。一般的に、すべてのパートナーは代理人として権限を持つ。しかし、その権限の性質は異なる場合がある。明示的な権限は、取り決めにおいて代理人が行うことができることが明示的に記載されている場合に存在する。ここでは、**B**が販売契約を結ぶように言われた形跡はない。実際、販売は**C**に明示的に委ねられていた。

1) 他の職務を遂行するために必要なこと、2) 過去の取引で異論なく行われてきたこと、3) 代理人の地位にある者の通常の慣習のいずれかである。ここで、販売は**B**の技術設計の責任に必要なものではなく、これまで販売したことはない。しかし、**D**は、事業のジェネラル・パートナーは、慣習的に契約を締結する権限を有していると主張することができる。しかし、可能性のある権利を明示的に留保しているため、この主張は成り立たない。最後に、**D**は、明白な権限を主張することができる。これは、会社が代理人に特定のことを行う権限を与えておきながら、その権限に依存している顧客に通知することなく、後でその権限を撤回または制限する場合に存在する。このケースでは、**ABC**が**B**を最初に販売代理店として引き立てた形跡はない。**D**が**ABC**のいかなる権限にも依存しなければならない正当な根拠はなかったと思われる。しかし、**B**自身がマネージン

グ・パートナーであることから、**D**は、**B**の行為が法人から権限を与えられたことを示すのに十分であったと主張することができそうです。そのため、他に何の通知もなくこれに依拠することは合理的であったと主張することになる。これによって、**ABC**は拘束されることになる。 契約の履行を怠ることは、義務違反であり

パートナーシップ、および個々のパートナーは、上記のように支払い義務を負うことになります。

誠実かつ忠実な義務の違反

パートナーは、誠意と忠誠の最大限の義務と表現される受託者責任を互いに負っています。忠実義務の下では、パートナーは自己取引、ビジネス機会の篡奪、会社と競合するような行為をしてはならない。この例では、**B**は**D**を所有する妹と取引を行った。その条件は明らかに**D**に非常に有利なものであった。これは、**B**の妹との家族的な利益を促進し、会社の利益にならないため、自己取引とみなされる可能性がある。誠実義務は、パートナーがもっぱらパートナーシップに利益をもたらす、有利になるよう行動することを要求している。ここでも、**B**の**D**との取引は、本来得られるべき利益を集めなかった。さらに、この義務では、利害関係のない他のパートナーに利益相反を開示し、彼らが批准または不承認によって取引を清算できるようにする必要がある。**B**がパートナーに報告した形跡はない。他のパートナーは、これらの義務違反を理由に**B**に対して損害賠償を請求することができる非常に強力な論拠を持っている。これは、契約違反の全責任を**B**に負わせることになり、上記の通常責任スキームから逸脱することになる。

3. ゼータはABCに対する訴訟で成功しそうですか？

本契約の有効性

この契約に関するゼータ (**Z**) の請求は、再び**C**の契約締結の権限にかかっている。この例では、**C**は販売契約を締結する明示的な権限を有している。しかし、この契約は、**C**が購入する部品に関するものであり、**C**の明示的な権限の範囲外である。**Z**は、部品は生産とその後の販売に必要なものであり、**C**に契約を締結する暗黙の権限が与えられていると主張するかもしれない。さらに、販売できるパートナーは、購入もできると考えるのが妥当である。このことも、明白な権限の主張に信憑性を与える。**Z**は、**ABC**が**C**を契約することを唯一の責任とする者として引き立て、その表明に合理的に依拠したと主張するだろう。**Z**の主な論点は、**A**が電話をかけてきて、**C**がこの契約を結ぶことができないことを実際に通知したことである。これは、**Z**が有していた合理的な信頼性を破壊するものである。**A**は、技術担当者は**C**ではなく**B**であると**Z**に告げた。従って、**Z**は、**B**が**C**の権限範囲外であることを見抜くべきだったのである。

上記の議論にかかわらず、**C**は会社のジェネラル・パートナーであることに変わりはない。**Z**が代理店法およびパートナーシップについて少しでも知識があれば、**Z**は、あるパートナーが他のパートナーの経営権を終了させる単独権限を有していないと当然に考えることができる。経営機能は、パートナーシップの全会一致の議決によってのみ移転・変更可能なものである。このケースでは、**A**は単独で**C**のできることを制限しようとした。**Z**は、これが**A**の適切な行動でないことを知っており、より合理的に**A**に依存したと主張することができる。

C.結局、裁判所は、**C**に権限がない可能性があることを知らされた時点で、少なくとも**Z**はさらに調査するべきだったし、それを怠ったために**C**の見かけ上の権限への信頼が不合理になったと判断する可能性があると思います。従って、この契約は無効であり、**ABC**を拘束するものではありません。裁判所が同意しない場合、結果として生じる契約責任は、上記のようにパートナーシップと**A**、**B**、**C**の間で分配されることになる。

Aの通知によるCの義務への影響

また、**A**は、**C**の義務範囲外の活動は誠意がないと主張する可能性がある。公正な取引という忠誠心が介在する気配はない。知る限りでは、**Z**との契約は完全に有利で適正であった可能性がある。しかし、**C**が何も知らない領域で行動することは、代理権の制限に従わないこと、権限に関するパートナー契約を尊重する誠意を欠くことを示すという主張である。しかし、**C**の行動には、不適切な動機を示すものは何もない。これは、新しいパートナーとの若いスタートアップ企業である。**C**が自分が悪いことをしていると考えていたとは考えにくい。むしろ、別の分野で手助けをしていると考えたと考えるのが妥当であろう。また、**A**は**B**の同意を得て行動したわけではないので、経営陣の大半が**C**の契約締結の判断に異を唱えているわけでもないようだ。結局、義務違反はなかったと思われ、この契約による潜在的な責任は、**C**だけでなく、全員に流れることとなります。

質問4への回答B

1.) ABCの負債はどのように配分されるべきか？

アルフレッド (A)、ベス (B)、チャールズ (C) がABCコンピュータを始めることに合意したとき、どのような種類のビジネスが成立したのかが、まず決定すべき問題である。

一般社団法人の設立

ジェネラルパートナーシップは、2人以上の人が利益のためにビジネスを実行することに同意するときに形成され、利益のシェアと引き換えに、資金やサービスを提供しています。有限責任会社や合資会社と異なり、ジェネラルパートナーシップは、州務長官への正式な書類提出を必要としません。上記のジェネラルパートナーシップの定義を満たしている場合、そのビジネスはジェネラルパートナーシップのように運営されていると推定されます。ここでは、A,B,Cの3人が口頭でABCコンピュータを始めることに合意し、会社やパートナーシップの書類を州に提出しなかったとします。Aは10万ドル、Bは5万ドルと彼女の技術的専門知識、Cは営業担当者としてのサービスを提供した。彼らは、仕事を自分たちで分配した。事実関係には、彼らが利益を共有したとは書かれていないが、ABCが成功したため、彼らは利益を共有したと考えることができる。このように、正式な書類を提出していないにもかかわらず、3人のメンバーが金銭やサービスを提供し、利益を共有していることから、ABCはジェネラル・パートナーシップとして運営されていたと推定されるのです。

ジェネラル・パートナーシップの特徴 一

一般責任

ジェネラル・パートナーシップでは、すべての組合員が等しく責任を負い、他の組合員および組合の債務について個人的に責任を負う。Aは自分の責任を限定したいと述べているが、実際に合意、契約によってそれが実現されたこと、あるいは組合が有限責任組合の申請を行ったことを裏付ける事実はない。Aが責任を限定する唯一の方法は、有限責任パートナーシップになることであるが、これは、適切な書類を州に提出し、少なく

とも1人の有限責任パートナーと少なくとも1人の一般パートナーが存在する場合にのみ可能である。有限責任事業組合に必要な構成要素がないため、**A**の責任は制限されない。

各パートナーは、ゼネラルパートナーおよびパートナーシップに対する受託者兼代理人です。

各パートナーは、ジェネラルパートナーシップおよびジェネラルパートナーに対する受託者であり、代理人でもあります。したがって、パートナーシップのために行動し、業務を遂行する場合、代理に関する法律がパートナーに適用されます。

一般的なパートナーシップに関する既定規則

パートナーシップを規定する契約書がない場合、裁判所はパートナーシップの既定規則を適用する。この場合、**A、B、C**は、ビジネスをどのように運営するかについて口頭で合意しただけで、パートナーシップの正式な仕組みや統治文書を持っていない。したがって、既定規則が適用される。

現状で適用可能な主な既定規則は以下の通りです。各パートナーはパートナーシップを管理する平等な権限を持ち、利益がある場合は平等に分配され、損失は利益と同様に分配される。

ゼネラル・パートナーシップの解消

ジェネラルパートナーシップの解散に際しては、資産を分配しなければならない特定の順序があります。最初に、債権者は、パートナーシップにお金を貸した一般的なパートナーを支払わなければならない。支払われる]行の第二は、資本貢献を行った一般的なパートナーです。最後に、任意の剰余金または利益は、ゼネラルパートナーに行くか、ゼネラルパートナーは、解散した企業の既存の債務のために個人的に責任を負うことができる。資本金を拠出し、会社に融資を行ったパートナーは、それが解散時に可能であれば彼らのお金の背部を受け取る必要があります。

ここで、**ABC**は事業を〔停止〕し、債権者に**500,000**ドル以上の債務を負いました。事業が停止した時点で、どれだけの利益があったのか、またパートナーシップの資産はどうなっていたのかは不明である。仮にパートナーシップの利益や資金が不足して倒産したとすると、債権者はパートナーシップの資産のうち残っているものをすべて支払うことになり、各ゼネラルパートナーは債権者に支払うべき残額を個人的に負担することに

なります。上記のように、Aは自分の責任を限定したかったが、それが適切になされていないため、パートナーシップの全資産が債権者への支払いに充てられた後、各パートナーは債権者に対してまだ債務が残っているため、平等に債務を負担することになる。

2.) 凸さん、ABCへの訴訟で成功しそうですか？

ここで、ABCのジェネラル・パートナーであるBは、株式会社デコと書面による売買契約を締結した。この契約は、ABCではなくDeco社に極めて有利な内容であった。Deco社はBの妹が経営していた。AとCは、Deco社との契約を知ったとき、Bには販売契約を結ぶ権限がないこと、ABCがその価格でコンピュータを販売しても利益が出ないことをDeco社に告げた。ABCはコンピュータの引渡しを拒否し、Decoは訴えを起こした。問題は、Bが組合を拘束できるかどうか、AとCがBのした契約を取り消すことができるかどうかである。

Bのゼネラル・パートナーシップを拘束する契約を締結する権限

合意がない限り、パートナーシップのデフォルトルールは、各ゼネラルパートナーはパートナーシップを管理し、通常のビジネスの過程でパートナーシップのためのエージェントとして行動する平等な権利を有すると述べている。これは、契約がパートナーシップのビジネスの通常のコースにある限り、ゼネラルパートナーは、企業を拘束する契約を締結する権限を持っていることを意味します。他のパートナーは、契約について知るために同意する必要はありませんが、他のパートナーの一人が事業の過程で有効に締結された契約について責任を負うことになります。ここで、A、B、Cは、Bがコンピュータの設計を担当し、Cが単独でコンピュータの販売を担当することに合意した。業務の委任はしているが、各パートナーの権限を制限するような合意はないので、既定のルールが適用される（ただし、業務の委任は権限を制限する合意に近いと主張することもできるが、単なる口約束では有限組合権の程度を高めるには十分ではない）。したがって、Bは、AおよびCのいずれにも知られることなく、また同意することなく、通常の業務の過程でゼネラル・パートナーシップを拘束する契約を締結することができる。したがって、Bがゼネラル・パートナーとしての権限を行使して、デコにコンピュータを販売する契約を締結することは適切であった。

Bの無限責任組合員および組合に対する受託者義務

しかし、すべてのジェネラルパートナーは、パートナーシップとジェネラルパートナーに対して義務を負っています。各パートナーは受託者として行動し、ジェネラルパート

ナーシップに対して注意義務および忠実義務を負わなければなりません。各パートナーは、企業に対して、パートナーシップと競合しないこと、パートナーシップの機会を篡奪しないこと、または、以下のことを行う忠実義務を負っている[sic]。

パートナーが企業の不利益となる利益を受ける自己取引。ここで、**B**は、妹が経営する**Deco**と契約を締結した。本来、家族と契約を締結することは、何ら問題ない。しかし、**B**が姉と締結した契約は、姉に極めて有利な契約であり、実際には**ABC**が利益を得られないことになる。このように、この契約はデコ、そして**B**の妹に極めて有利であり、パートナーシップに不利益をもたらすものであった。したがって、**B**の姉はパートナーシップに不利益をもたらす利益を受けたので、**B**の行為は自己取引と特徴づけられる。従って、**B**はパートナーシップに対する忠実義務に違反した。

パートナーが忠実義務に違反した場合、利益を没収され、契約を取り消すことができる。ここで、**B**は妹と契約を結ぶにあたり、パートナーシップに対する忠実義務に違反したため、契約を取り消すことができる。また、裁判所は、契約の取り消しを認める可能性が高い。**B**の姉は、**B**の地位とゼネラル・パートナーシップに対する責任・義務を十分に認識していたので、**B**の姉は、自分は無実であり、姉が会社に対して受託者責任を負っていることを知らなかったと主張することはできないので、不当行為者であるといえる。

したがって、**B**にはデコとの契約を締結する権限があったが、**B**は**ABC**に対する忠実義務に違反したため、**ABC**は契約に基づくコンピュータの引渡しを拒否し、**B**に個人的な損害賠償責任を負わせることができるのである。

3.) ゼータは**ABC**に対する訴訟で成功しそうですか？

ここで、**A**は、**ABC**の部品供給会社であるゼータ社に連絡し、社長に、それは**B**の仕事だから、**C**に部品を発注させないようにと言った。その後、**C**がゼータ社に発注したところ、**ABC**は部品代金の支払いを拒否しました。その後、ゼータ社は**ABC**社を訴えた。争点は、**A**が**C**の権限を制限できるかどうか、**C**に発注させないようゼータ社に通知した後、**ABC**が**C**の発注した部品の代金を拒否できるかどうかである。

Aの権限でCの権限を取り消すことが可能

前述の通り、合意がない場合は、デフォルトのパートナーシップルールが適用されます。今回のケースでは、**ABC**には正式な契約がないため、各パートナーが均等に経營業

務を分担することになります。また、各マネージャーは、以下の事項を拘束する権限を有している。

パートナーシップ。ここで、**A**と**C**は同等の経営権および協同組合を拘束する権能を有する。問題は、**A**が、何の合意もなく**C**の権限を取り消す権限を持つかどうかである。

Aは、**B**と**C**がどのように会社を経営しているかを懸念しているだけで、**C**の契約締結の権限と権威を取り消す権限はない。**A**が何に責任を持つかについての合意はなかった。**CEO**のような権限やパートナーシップ全体の監督や管理、他のパートナーの行動に関する権限はどのパートナーにも与えられていなかったことに照らせば、**A**には**C**の権限を取り消す権限はない。

また、**A**が有限責任組合員であると思い込んでいた場合、従来の有限責任組合モデルでは、組合経営に関与することはできない。伝統的な有限責任パートナーシップのモデルでは、有限責任パートナーは有限責任を持ち、パートナーシップの経営に関与することはできません。もし有限責任パートナーがパートナーシップの経営に携わった場合、有限責任の地位を失うこととなります。しかし、新たに改正された統一パートナーシップ法が適用されれば、有限責任パートナーはその責任を保持し、パートナーシップを経営することができます。

Aには**C**の権限を取り消す権限はなかったが、ゼータの社長は、経営権・監督権の委譲の仕方から、**A**が**C**にパートナーシップを拘束する能力を持たせたくないと考えていることを知らされていた。したがって、ゼータの社長は、**C**との契約を締結する前に、よく考えるべきだった。なぜなら、そのような情報があれば、ゼータの社長は、最低限、**C**と**A**の間に経営権に関する何らかの対立や個人的問題があることを知ることはできたはずだからである。

Cの権限は何ら制限されていないため、**C**はゼータとの契約を締結する権限を有していた。したがって、ゼータは契約に問題が生じる可能性があることを認識していたが、契約は**C**によって有効に締結された（すべての契約形式が満たされていたと仮定して）。従って、パートナーシップと全てのパートナーは、ゼータに対して契約違反の個人的責任を負うことになる。



カリフォルニア州弁護士会アドミッション
オフィス

180 Howard Street - San Francisco California 94105 1639 - (415) 538 - 2303
1149 South Hill Street - Los Angeles California 90015-2299 - (213) 765 - 1500

2011年2月の論文質問とその回答（抜粋） カリフォルニア州司法試験

本書は、2011年2月に実施されたカリフォルニア州司法試験の小論文問題6問と、各問題に対する選択解答2問を収録しています。

答案は、合格者が書いたもので、良好な成績を収めている。解答は著者が作成し、読みやすくするために綴りや句読点に若干の修正を加えた以外は、提出されたものをそのまま転記した。本書は、著者の了解を得て転載したものである。

<u>質問番号</u>	<u>内容</u>	<u>ページ</u>
1	遺言と相続	3
2	憲法	15
3	不動産	25
4	不法行為	36
5	ビジネス・アソシエーション／プロフェッショナル ・レスポンシビリティ	52
6	救済措置/エビデンス	65

質問5

ボブはカリフォルニア州法人Corp.の株式の51%を所有している。ケイトは30パーセントを所有しています。残りの株式は他の人が所有しています。

Bob と Cate は、あらゆる事柄について自分たちの株式と一緒に投票すること、また、両者が合意できない場合は、Dave が彼らの紛争を仲裁し、Dave の決定が拘束力を持つという内容の株主協定を締結した。また、Bob と Cate は、Dave に株主契約の条項に従って株式を議決する権限を与える永久取消不能委任状を締結した。アル弁護士は、コーポレーションの設立を担当し、株主契約書と委任状を起草した。

ボブとケイトは、毎年、取締役会の全員を選出することができました。取締役会は現在、ボブ、ケイト、そしてボブの妻であるワンダの3人で構成されている。ボブとワンダは取締役として、コーポレーションの実質的な全資産をボブの姉であるサリーに売却することを決定した。ケイトはその価格が安すぎると思っている。Bobはもはや彼らの株主契約には拘束力がないと主張している。彼はこの件についてAIに相談し、AIは助言を与えることに同意した。

この問題が投票に付されることになった株主総会で、Bobは自分の株式を売却に賛成するよう投票することを発表する。Daveは、BobとCateが反対しているので、売却に反対する株式に投票すると言う。

1. BobとCateの間の株主間契約は強制力を持つか？議論してください。
2. Bob と Cate が執行した永久委任状は強制力を持つか？議論してください。
3. コーポレーションの資産をサリーに売却することは、無効となるか？議論してください。
4. アルが犯した倫理的違反があるとすれば、それはどのようなものか？議論してください。カリフォルニア州およびABAの権威にしたがって答えなさい。

質問5への回答A

1. ボブ (B) とケイト (C) の株主間契約書

株主間協定書とは、株主が株主としての権利に関わる議決権行使事項について、その議決権をまとめることに合意する協定書です。この契約は、議決権信託よりも形式的でなく、単に株主が行動方針に同意することが要求されます。議決権信託が会社の秘書官に通知する必要がある場合、株主の合意は秘書官によって記録される必要はない。また、議決権付き信託の有効期限が10年であるのに対し、株主間契約は有効期限を設けていません。

この場合、BとCは株主間協定を締結しており、両者の合意に基づいて株式に投票するか、さもないとDaveに紛争の仲裁を委ねるという内容になっている。Daveの決定には拘束力がある。BとCは、紛争を解決するために仲裁に合意することができるので、有効な株主間契約を締結しているが、この例ではDaveを見る必要がある。

Daveがこの会社とどのような関係にあるのか、もしあるとすれば、それは明らかではありません。もしDaveが会社のことをよく知っているならば、彼が紛争を仲裁することに何の問題もないでしょう。もし彼が真の「部外者」であれば、会社の最善の利益のために十分な情報を得た上で意思決定を行う知識も能力もないかもしれない。この場合、BとCは会社に対する受託者責任に違反することになり、契約は無効となる。

2. 永続的なプロキシ

委任状は、株主が自分の代わりに1票を投じることを約束するものです。委任状の有効期限は11ヶ月で、別途の合意がない限り、株式会社に通知する必要があります。取消不能の委任状は、委任状が取消不能と表示されている必要があります、利害関係と結びついていなければなりません。

この場合、プロキシは永続的で取り消し不能です。前述のように、取り消し不能の委任状はそのように表示され、利害関係と結びついたものでなければなりません。この場合

、**Dave**が委任契約の一部としてどのような利益を受け取ったのか、あるいは委任状がどのようなものであったのかは明らかではありません。

は取り消し不能と表示されます。どちらの要件も満たされない場合、取り消し不能の委任状は強制力を持たないことになります。

もし、この2つの条件が満たされた場合、その会社が通知を受けたかどうかを判断する必要があります。また、プロキシの有効期間は通常11ヶ月しかない。事実上、これは永久的なものであるとされているため、裁判所はこれを執行不能と判断する可能性が高い。

3. 会社売却資産売却

取締役は会社を経営する義務を負っています。また、取締役は会社を管理する上で、注意義務および忠実義務という受託者としての義務を負っている。取締役は、ビジネス・ジャッジメント・ルールにより、注意義務違反から免除される場合がある。

注意義務

取締役は、合理的に思慮分別のある者が自己の業務を処理するように、会社を管理する義務を負う。取締役は、会社の最善の利益のために行動しなければならない。

ここで、取締役である**Bob**と**Wanda**が、合理的な慎重さを持った人々が自分たちの業務において行うように誠実に行動しているかどうかは、事実からは明らかではありません。

ビジネスジャッジメントルール

取締役は、ビジネス・ジャッジメント・ルールのもとで行動した場合、責任から保護されます。

会社の利益のために、合理的で無実のミスを犯す。

ここでは、**Bob**と**Wanda**が誠実に行動したかどうかは明らかでないため、単純なミスかどうか判断できない。

忠誠の義務

取締役には会社に対する忠実義務があり、完全な開示と独立した批准がなければ、取締役は自己取引に従事したり、会社の機会を篡奪することはできない。

この場合、**Bob**と**Wanda**は取締役として、実質的にすべての資産を**Bob**の妹である**Sally**に売却することを議決したことになります。自己取引取引とは、取締役またはその家族の利益になるような取引です。この取引が有効であるためには、上記で定義したように独立した批准が必要である。取締役**3名**のうち**2名**は独立取締役ではないので、独立した批准を得ることは不可能である。**Bob**と**Bob**の妻である**Wanda**は共に自己売買取引から利益を得る立場にあり、完全な開示があったとは思えないので、独立した批准は不可能である。

支配株主

支配株主は、会社の他の株主に対して受託者責任を負っています。上記で定義したように、支配株主は受託者義務として忠実義務や注意義務を負っています。

上記の通り、ボブは自己売買を行うことで、会社に対する忠実義務に違反したことになる。さらに、裁判所は、会社が実質的に**3rd**の当事者に売却され、その当事者が会社を略奪した場合、支配株主は会社を略奪した責任を負うと判断している。サリーがどうするかは、ここではわからない。

根本的な変化

会社は、その会社に対して根本的な変更が提案された場合、臨時株主総会を開催しなければなりません。根本的な変更とは、実質的にすべての資産を他の会社に売却することを指します。したがって、企業は臨時株主総会を開催する必要があります。

臨時株主総会を開催するには、特別通知を株主に郵送する必要があります。この通知は、臨時総会の理由、日時、場所を含んでいなければなりません。通知に含まれていない他のビジネスは、特別会議で議論することはできませんので、それは重要です。また、臨時株主総会を開催することは、会社が反対者の株式を買い戻すことを要求されるであろう評価と反対者の権利を生じさせるので、重要である。

ボブは取締役および支配株主としての受託者責任に違反し、また、会社は適切に予定された臨時株主総会なしに根本的な変更が行われていたため、サリーへの売却は無効とされたのです。

4. 倫理的違反行為

A. 忠誠の義務

アルはこの会社に対して忠実義務を負っています。アルは会社の設立を起草し、会社のために契約書を起草してきました。したがって、アルの顧客は会社である。

AI は、会社を代表して、2 人の株主のために株主契約書と委任状を作成したという点で、潜在的な矛盾を抱えています。これは、ABAの規則とCAの規則で認められており、弁護士が影響を受けることなく必要な法的サービスを提供できると合理的に判断した場合、複数の当事者を代理することができます。また、弁護士は、この同意を書面で得なければなりません。

AIは、後日Bobを代理することで、別の潜在的紛争を抱えることになる。上記の通り、弁護士は、両方の代理がどちらの当事者にも影響を与えないと合理的に判断できる場合、複数の当事者を代理することができます。ただし、書面で同意を得る必要があります。AIは、書面で同意を得なかった場合、忠実義務に違反することになります。

この潜在的な対立は、ボブがアルに助言を求め、アルが助言を提供することに同意した場合、実際の対立となります。AI は以前、Bob と Cate を代理して、株主契約書と委任状を作成しました。カリフォルニア州倫理規則では、同じ弁護士がクライアントの代理を務めている場合、そのクライアントの代理を務めることを固く禁じています。その案件が終了したときのみ、弁護士は、現在のクライアントと利害関係のある別のクライアントを代理することができます。

アルは忠誠の義務に背いたことになる。

機密保持の義務

弁護士は、クライアントとのすべての通信の機密を保持する義務があります。弁護士は2つの当事者を表し、一方の当事者は、その後、同様の問題で表現のための弁護士に近づくとき、彼は両方のクライアントから機密情報を持っているので、弁護士はクライアントを表すことができなくなります。

ここで、AI は、Bob と Cate の両方のために株主契約書と委任状を作成したため、間違いなく両当事者を代理している。AI は、両当事者の代理人を続けるのではなく、別の法律顧問を得るよう両当事者に助言すべきである。そうすることで、Bob の代理人として Cate が受け取った機密情報を開示する可能性があるからである。

コンピテンス・デューティー

弁護士は、有能にクライアントを表現することができるスキルとトレーニングを持っている必要があります。そうでない場合、弁護士は合理的な時間でそのような訓練を受けることができるはずです。

本件では、上記のとおり、委任状が正しく作成されていたかどうか不明であるため、アルは善管注意義務に違反した可能性があります。

質問5への回答B

株主間協定書

株主が共同で議決権を行使することに同意する株主間協定は有効ですが、歴史的には認められておらず、議決権の信託が必要とされていました。株主間協定は、文書で作成し、両者が署名する必要があります。株主間契約は、通常の契約の原則に従うものであり、契約として取り消し可能である場合を除き、取り消し可能ではありません。有効な契約は、相互の同意と対価を必要とする。二者間契約は、当事者が約束を交わす契約であり、その約束は契約の対価を構成することができます。

この場合、株主間契約は書面であり、当事者によって署名されているようです。弁護士のアルが作成したものなので、有効に作成されたものと思われます。この場合、株主間契約は、**Bob**と**Cate**と一緒に株式に投票するという相互の合意である。この契約には、申し出と承諾を含む、有効な相互同意があったと思われる。一緒に議決権を行使するという約束を交わしたのだから、双務契約である。その結果、この契約は、一緒に投票する、あるいは紛争を仲裁によって解決するという相互の約束の交換に基づく対価によって支えられている。したがって、ボブは株主間契約を自由に撤回することができず、ケイトは損害賠償請求や契約の具体的な履行を求める訴訟を起こすことができるだろう。

永代代理人

委任状一般 - 委任状は、(1) 書面で、(2) 影響を受ける株式の当事者によって署名され、(3) 会社の秘書宛に届けられ、(4) 投票権を委任することが明確に記載されていなければなりません。

この場合、有効な委任契約の要件は満たされていると思われる。契約書は書面であると

思われ、問題はそれが実行されたことを記しているので、おそらく署名されている、代理人に関する手続きが明確に記載されている、ことを示す。

は、株主間協定に基づき議決権を行使することになります。委任状が会社に提出されたかどうかは不明ですが、弁護士がサポートしたため、この要件は満たされていると思われます。

取り消し不能な委任状 - 委任状の有効期間は通常11ヶ月であり、任意に取り消すことができる。取消不能とするためには、委任状は、(1)利害関係者とその代理人によって支えられていなければならない。

(2) 取り消せないことを明示すること。

今回のケースでは、委任状には取り消し不能であることが記載されていたようなので、契約は第二の要件を満たしていることになる。しかし、その契約が何らかの利害関係によって支えられていたとは考えられない。通常、利害関係とは、何らかの価値との交換、例えば、基準日保有者が所有者に株式を売却し、委任状を実行することで、新しい所有者の購入により利害関係が発生するような状況でなければなりません。この場合、契約の裏付けとなる利害関係は存在しない。**Cate** は、株主間契約と同様に、約束の交換は、相互の約束という形で委任状の対価を提供するので、相互の約束は、要素を満たし、委任状を取り消すことができないようにするために十分な利益であると主張するかもしれない。しかし、約束の交換は、約束者は約束の相手である株式に対して利害関係を持たないので、この要素を満たさず、委任状が取り消し不能であることを裏付けるに十分な利害関係とは言えない。その結果、**Bob**は自由に委任契約を取り消すことができる。

委任状は利害関係がないため取り消し可能ですが、株主投票契約はそうではありません。その結果、**Cate**は**Bob**を訴えてこの契約を執行し、**Dave**は仲裁人として、この契約に基づく株式を自分の思うとおりに投票する権限を持つことになります。

の売却は無効となるか？

革には、以下のようなものが含まれます。

(1) 合併、(2) 連結、(3) 定款変更、または (4)

事業資産の全部または実質的に全部の売却。会社の基本的な変更は、その変更が事前に通知された特別株主総会において、全株主の過半数によって承認されなければなりません。さらに、その取引が承認された場合、会社は反対派に査定の権利を与えなければならない。

この場合、**Corp.**の実質的にすべての資産の売却は基本的な変更であるため、**Corp.**の全株主の過半数の承認が必要である。

取締役会の決定 - 取締役のすべての決定は、（1）取締役会において承認されるか、または（2）取締役会の全員一致の書面による合意によって承認されなければならない。取締役会においては、定足数として全取締役の過半数の出席を必要とする。決議は、出席取締役の過半数が賛成すれば採択される。会社の根本的な変更を臨時株主総会に付議する前に、取締役会の承認を得なければならない。

このケースでは、**Bob**と**Wendy**が売却に同意したが、**Cate**が反対したことが事実として示されている。彼らが取締役会で話し合い、過半数の取締役である**Bob**と**Wendy**が承認したのかどうかは不明である。この要件が満たされないと、取引が取り消されたり、**Cate**や他の株主が取引の結果被った損失について**Bob**と**Wendy**を訴えることができるようになる可能性があります。

取締役の忠実義務 - 取締役は、自己売買やビジネス機会の篡奪を行わないよう、会社に対する忠実義務を負っている。自己売買には、取締役が利益相反状態にある取引を含む。

この場合、ボブは**Corp**の取締役であるため、自己取引に関与しない義務を負っている。

利益相反取引 - 利益相反取引とは、取締役またはその近親者が、（1）取引の当事者である、（2）取引に密接に関連し、合理的に影響を及ぼすと予想される経済的利害を有

する、(3) 取引に関連する経済的利害を有する、という取引を指します。

または、(3) 取引の相手方の取締役、役員、従業員または代理人であり、その取引が通常取締役会に持ち込まれるような重要なものである場合。取締役が承認なしに利益相反取引を行った場合、その取引は取り消され、取締役は株主への損害賠償責任を負う可能性があります。

この場合、**Bob**は**Corp**の資産を**Bob**の姉である**Sally**に売却することに従事している。このように、取締役である**Bob**は、近親者である妹の**Sally**が当事者となる取引に従事しているため、**Bob**はこの取引に利害関係を持つことになる。従って、**Bob**が取引を承認させない限り、その取引は取り消される可能性がある。さらに、**Wanda**も取締役であり、**Sally**も近親者である夫**Bob**の妹であるため、**Wanda**も利益相反状態にあることになる。

利益相反の承認 - 利益相反取引は、以下の場合に承認されたとみなされます。

- (1) 完全開示後、利害関係のない取締役の過半数（複数の場合）が承認する場合
- (2) 完全開示後、利害関係のない株主の過半数が承認する場合。
- (3) 状況に照らして公正である場合。

DISINTERESTED SHAREHOLDERS - この場合、**Bob**が完全に開示したかどうかは不明である。仮に開示したとしても、**Bob**が**51%**の株式を売却の承認に使った場合、**Bob**は妹の**Sally**が購入者であることから生じる利益相反により、この取引は株主の承認を得たとは見なされない。従って、発行済株式の過半数の、残りの**49%**の承認が必要となる。**Cate**は**30%**の株式を保有しているため、利害関係のない株式の**50%**以上を保有していることから、実質的に取引を阻止することが可能です。したがって、利害関係のない株主による承認は不可能である。

DISINTERESTED DIRECTORS - 同様に、**Wanda**と**Bob**はともに利益相反があるとみなされます。従って、利害関係のない取締役は**Cate**だけである。**Cate**はこの取引を承認しないであろう。さらに、利害関係のない取締役の過半数が取引を承認するためには、利害関係のない取締役が**1人以上**いなければならない。

したがって、取締役は、3人のうち2人、ボブとワンダは利害関係がないため、この取引を承認することはできない。

FAIR - その結果、取引が支持される唯一の方法は、それが締結された時点の状況下で、それが公正であった場合です。この場合、**Cate**は価格が低すぎると主張していますが、それが本当にそうなのかどうかは示されていません。もし**Bob**が価格は公正であり、したがって取引も公正であることを示すことができれば、利害関係のない株主や取締役からの承認がないにもかかわらず、利益相反取引は是認されることとなります。

取締役ではなく株主として行動している - **Bob** は、売却を承認する投票において、取締役としてではなく株主として行動しているため、会社に対して同じ義務を負っていないと主張するかもしれない。しかし、**(1)** 取締役は、自己の株式を売却する場合でも、会社に対して忠実義務を負っているため、この主張は失当である。

(2) ボブは支配株主としての義務も負っている場合がある。

支配株主の義務 - 通常、株主は株式の価値を超えて責任を負うことはありませんが、支配株主がその権力を使って少数株主に不利益を与えた場合、他の株主に対して責任を負う可能性があります。これは、支配株主が少数株主に対して、支配権を行使して少数株主に不利益を与えないという受託者責任を負っているためです。

この場合、ボブは**51%**の株式を所有しているため、支配株主となります。彼は、少数株主に対して不当な利益を得るために支配的株式を利用しない受託者責任を負っています。これは、もし価格が適正でなければ、実の妹であるサリーにコーポレーションの資源を実質的にすべて売却することも含まれると思われます。従って、たとえボブが自分の株の売買に際して取締役としての義務を負っていないと主張することに成功したとしても、支配株主として受託者責任違反の責任を負うことになるであろう。

ふていのやから

株主間協定書の作成 - 弁護士の場合

弁護士が会社を代表する場合、取締役や役員ではなく、組織そのものを代表することになります。弁護士はまた、別々に取締役および役員を表すことができますが、これらの表現は、利益相反の通常の規則によって支配される。弁護士は、限り、彼は合理的にそうすることができると思っていて、それらの間の利害の対立がないことを2つのクライアントを表すことができる。利益相反がある場合、彼は（1）合理的に彼はそれらのそれぞれを適切に表すことができると思っていて、（2）カリフォルニア州RPCの下でそのような開示は書面でなければならない、と（3）書面によるクライアントの同意を得なければならない。潜在的な利益相反は放棄することができますが、実際の利益相反は、合理的な弁護士が実際の利益相反があるクライアントを代理することができるとは思わないため、通常、当事者によって放棄されることはありません。

この場合、コーポとその株主の間には、潜在的であるか否かにかかわらず、利害の対立は存在しない。したがって、アルはこの契約書を作成することによって、いかなる規則にも違反することはない。

ADVISING BOB (アドバイス・ボブ)

二心同体

CURRENT CLIENTS - 前述のとおり、弁護士は、（1）弁護士は、彼が適切にそれらのそれぞれを表すことができると合理的に信じて、（2）弁護士が競合を開示し、カリフォルニア州RPCの下でその開示は書面でなければならない、（3）クライアントが書面で同意しない限り、他のクライアントとの利益の競合がある1クライアントを表すことはできません。潜在的な利益相反は放棄することができますが、実際の競合は、合理的な弁護士は、彼らが実際の競合とクライアントを表すことができると信じていないため、通常は当事者によって放棄することはできません。

この場合、アルが株主間契約書の作成において誰を代理したのか、また、アルが引き続きケイトの代理人であるかどうかは不明である。アルがケイトの代理人を務めている場合

であれば、この問題で**Bob**の代理を務めることに同意することは、現在のクライアント間の対立を構成するため、**AI**は書面による開示を行い、書面による同意を得なければならない。しかし、たとえそうしたとしても、合理的な弁護士であれば、**Cate**と**Bob**の両方の代理を適切に行えるとは思わないため、代理を維持することはできないだろう。なぜなら、彼らの対立は潜在的なものであるだけでなく、実際に対立しているからである。

元クライアント-弁護士は、元クライアントから書面による同意を得ない限り、（1）元クライアントを代理した案件と同一または実質的に同一の案件で、（2）現在のクライアントの利益が元クライアントに悪影響を与える場合、現在のクライアントを代理することはできません。

この場合、もし**AI**が**Cate**の代理人として株主契約書と委任契約書を作成したのであれば、このルールに違反する可能性が高いと思われます。**Cate**は以前のクライアントであり、現在係争中の問題は、**AI**が**Cate**のために起草した契約そのものが有効かどうかであり、したがって、同じ問題であると言える。さらに、契約書には拘束力がないというボブの立場は、ケイトの利益と直接対立している。その結果、アルは、ケイトの承認なしにボブの代理人となることはできず、そうすることは、元クライアントに対する忠誠義務に違反することになるからである。

また、アルは、ケイトの代理人として機密情報を得た場合にも資格を失う可能性があります。また、株主間契約書を作成していたことを考慮すると、その可能性は低いでしょう。

2012年2月の論文質問とその回答（抜粋）
カリフォルニア州司法試験

本書は、2012年2月に実施されたカリフォルニア州司法試験の論文問題6問と、実際に一読して合格した受験生が書いた各問題に対する解答2問を収録したものです。

選ばれた答案には良好な成績が与えられ、読みやすくするためにスペルや句読点に若干の修正を加えた以外は、提出されたものをそのまま掲載した。回答者の了解を得て、ここに掲載する。

質問番号	内容	ページ
1	信託	4
2	憲法	16
3	エビデンス	29
4	企業情報	45
5	プロフェッショナルの責任	58
6	不動産	70

質問4

テストコ社は、市場調査を行っており、エイミー、ベン、カールの3人が単独で所有している。それぞれが50ドルを支払って、Testcoの無額面株式の3分の1を取得した。エイミーとベンはそれぞれ、テストコの社長と秘書、および2人だけの取締役を務めている。カールは役職に就いておらず、テストコのビジネスには一切関与していない。エイミーとベンは、会社の業務を遂行するための取締役会の開催と、手持ちの現金のほとんどを毎月株主に分配することに、細心の注意を払っている。後者の慣行の結果、テストコは手元資金が少なくなり、債務の支払い延長を交渉する立場になることが多い。

ベンが休暇をとっている間に、ExamcoはAmyに電話をかけ、Testcoと1年契約を結びたいと言ってきた。エイミーは、Examcoが10年契約を結んでくれるなら、テストコは通常の50パーセントの割引を認めると言った。Examcoはこれに同意し、Amyは次のように契約書にサインした。"テストコ社、エイミー社長"帰ってきたベンは、以前からテストコの標準50%割引はおかしいと思っていたと言い、エイミーにエグザムコとの契約を撤回するように説得した。

ExamcoはTestco、Amy、Ben、Carlを損害賠償で訴えたがっています。責任が認められた場合、Testcoは支払うことができない。

エグザムコは、どのような理論に基づいて、損害賠償請求訴訟を起こすことができるのでしょうか。

1. テストコ？ 議論してください。
2. エイミー、ベン、カールは個人として？ 議論してください。

QUESTION 4

回答A

エグザムコ対テストコ

契約不履行

テストコがエグザムコに対して責任を負うとすれば、それは契約違反の理論に基づくものであろう。契約違反とは、有効な契約があり、違反があり、違反の結果として損害が発生することである。有効な契約とは、申込み、承諾、対価があり、契約成立に対する抗弁がない場合に成立する。

ExamcoはAmyに10年契約を結ぶよう依頼し、AmyはTestcoの代理としてその契約にサインした。Amyは、契約期間の長さを考慮し、Examcoに50パーセントの割引をすることに同意しました。したがって、ExamcoとTestcoの代理人であるAmyとの間には有効な契約が存在したことになる。

エイミーが2社間の契約を先回りして否認したことにより、契約違反が発生した。Examcoは、Testcoとの交渉の利益を得られなかった結果、損害を受ける可能性が高い。したがって、契約違反の訴えが有効である。しかし、AmyがExamcoとの契約を締結する権限を持っていた場合にのみ、Testcoはこの契約に拘束されることになる（下記参照）。

代理店

代理とは、能力を有する本人が、代理人が本人の利益のために本人のために行動し、本人の支配に服することに同意することを表明し、その後、代理人が同じことを行うことに同意することを表明することである。ここで、テストコの社長であるエイミーは、社長に任命され（同意）、会社の利益のために働き、取締役会の支配を受けること

から、会社の代理人であった。したがって

AmyはTestcoの代理人であり、彼女が何らかの形で契約を締結する権限を持っていれば、TestcoはExamcoとの契約について責任を負うことになります。

エイミーのオーソリティ

代理人に権限がある限り、本人は代理人が自分に代わって締結した契約に対して責任を負う。権限には、実権、表見権、批准の3つの形態がある。

実際の権限

実際の権限とは、代理人が本人の意思表示に基づき、自分が持っていると合理的に信じる権限である。実際の権限には、明示的なものと黙示的なものがある。

エクスプレス・アクチュアル・オーソリティー

明示的な実権とは、代理店契約の四隅から与えられる権限である。

ここでは、エイミーとテストコの間には代理店契約は存在しないが、テストコの細則または定款に、何らかの明示的な同意の表明があると思われる。通常、会社において、このような契約を締結する場合、取締役会の決議により、社長に契約を締結する権限を与えるのが一般的である。しかし、エイミーは契約に署名する前にベンに相談しなかったため、ここではそのような取締役会の決議はなかった。明示的な権限に該当する事実がないため、テストコとエグザムコとの契約を拘束するためには、別の形式の権限を認定する必要がある。

暗黙の実際の権限

黙示的な実権とは、代理人が明示的な権限を遂行するための必要性、代理人の持つ立場の慣習、本人との過去の取引などから、代理人が持っているとは合理的に考える権限のことです。

ここで、AmyはTestco社の社長として、Examco社との契約を締結する権限を暗黙のうちに持っていたと思われる。企業の社長は、通常、他の企業と拘束力のある契約を締結する権限を有している。さらに、会社の利益を上げるためには、社長が他の会社と契約を結ぶことが必要である。会社の利益を上げることは社長の義務であり、したがって、エイミーはその義務を果たすためにこの契約を締結する必要がある。

テストコは、Amyは社長であり、小規模の契約を締結する権限を持っていたが、この契約は10年先のことであり、Amyがこのように大幅な値引きを行っている点で異なっていると主張する。テストコは、この種の契約には取締役会の明示的な決議が必要であり、従って、Amyはこの契約を締結する権限があると合理的に信じることはできなかったと主張する。しかし、事実には、Amyが「標準的な50パーセントの割引」を行ったことが記載されており、このような性質の契約を結ぶことは、会社として日常的に行われていたようである。そのため、黙示の実権があったと考えられる。

見かけ上の権威

実際の実権がなかったと裁判所が判断した場合、テストコ社を契約に拘束する見かけ上の権限を認める可能性があります。見かけ上の権限とは、第三者が、本人の意思表示に基づいて代理人が有していると合理的に信じる権限である。主体による顕示の1つの形態は、主体が代理人を配置した位置であり、通常、権限の付与と関連付けられる位置であろう。

ここで、Examcoは、AmyがTestcoの社長という肩書きのために見かけ上の権限を持っていたとうまく主張することができます[sic]。契約締結の際、彼らは

社長と直接契約した。さらに、契約書に署名した際、「Testco, by Amy, President」と署名されていた。そのため、ExamcoはAmyが契約を締結する明白な権限を有していると信じるのが妥当であっただろう。

批准

権威のもう一つの形態は、批准である。批准とは、代理人が契約を結んだ後、本人がその契約を知り、その利益を受け入れることである。ここで、AmyがBenに契約について話したところ、Benは直ちにその契約を取り消すように言った。従って、Examco社との契約を承認する取締役会決議は存在せず、承認に基づく権限の認定は行われない。

結論

少なくともAmyがTestcoのために見かけ上の権限を有していることが認められるので、TestcoはExamcoとの契約に拘束され、契約違反の理論で彼らに責任を負うことになります。

Examco v. 個人としてのAmy、Ben、Carl

株主責任

会社の株主は、会社の株式のコストに対してのみ個人的に責任があります。会社の債務、負債、義務に対して個人的に責任を負うことはありません。したがって、Amy、Ben、Carlは、会社のベールを剥がさない限り、Examcoに対して個人的に責任を負うことはありません（下記参照）。

コーポレート・ベールを脱ぐ

テストコの株主の個人資産から回収するためには、エグザムコは、会社のベール

を突き破るに足る十分な証拠を示さなければならない。企業ベールは、様々な要因に基づいて貫通される。これらの要素には以下のものが含まれます。

株主による詐害行為があったか、会社が過小資本であるか、会社が単なる株主の分身であるか、会社の債権者が非自発的債権者であるか、など。

不正行為

詐欺とは、他者が損害を被るような行動を誘発する目的で、虚偽であることが分かっている重要な事実を不当に伝えることである。この場合、AmyがTestcoとの契約を締結する際に虚偽の陳述をしたことを示唆する事実はないため、詐欺を理由に会社のベールを剥ぐことはできない。

アルターエゴ

株主の分身として活動する会社は、株主が会社としての通常の形式を放棄している場合に認定される。この場合、テストコには役員および取締役会が存在するが、AmyとBenは取締役会を開催して業務を遂行することに「慎重」であることが事実として記載されている。従って、彼らは通常の会社としての形式を放棄していると見ることができる。したがって、この要素はベールの貫通に有利に働く。

アンダーキャピタリゼーション

企業の資本不足とは、企業が予測される負債を支払うために十分な手元資金を保持していないことを指します。この場合、手元の余剰資金はすべて株主に分配されたため、この要因はベールを剥ぐことに大きく有利に働く。いずれ契約違反やミスが起こり、テストコのために責任を負うことは予見できた。したがって、手元資金がエグザムコに対する負債を支払うには十分でなかったため、ベールを貫通させることができる。

不随意債権者

非自発的債権者は、通常、不法行為被害者または不法行為判決者である。この場合、エグザムコは、契約を結ぶ前に、テストコの記録や財務の安全性を検査するあらゆる機会があった。したがって、彼らは非自発的債権者ではなかった。

カールの責任

通常、会社の日常業務に関与していない株主は、ベール・ピアスの結果、責任を問われることはない。ここで、カールは、テストコから分配金を受け取る以外、テストコの活動に一切関与していない。従って、彼はエグザムコに対して責任を負うかもしれないし、負わないかもしれない。

結論

したがって、エグザムコは、カールを除き、テストコの株主を追及することができる。

QUESTION 4

回答B

Testcoが契約を撤回した場合にExamcoが受けられる救済措置は、契約の法的地位と、Amyが代理店原則に基づいてTestcoを契約に拘束する権限を持っていたかどうかによって異なり、もしその契約を法的に執行することができるのであれば、AmyはTestcoを契約に拘束することができる。この契約は、市場調査サービスの提供に対するExamcoからTestcoへの適切な対価である金銭に関するものである。両当事者は、提供される価格と割引、および契約の長さについて交渉した。両者は10年の契約期間と50%の割引に合意した。エイミーは契約書にサインした。もしAmyが会社を代表して契約を締結する権限を持っていれば、これは法的に強制力のある契約を締結するのに十分なものです。

テストコ社の代理店としてのエイミー

代理人とは、本人である他人を代理して行動する個人または事業体のことです。代理関係が存在するためには、代理人による関係の存在とその義務への同意が必要であり、代理人は本人の利益のために行動しなければならない、本人は代理人の行動を代表してコントロールしなければならない。

ここで、Amyはこの会社の社長である。彼女は、この雇用とそれに伴う義務や特権（例：給与、福利厚生）を受け入れることによって、この関係に同意している。彼女は、この資格で会社の利益のために行動する。これは、役員として会社の経営に携わる立場上、彼女は会社に対して注意義務を負っており、善意で、合理的に判断できる人が自分のビジネスに対して行うよう行動しなければならないからです。さらに、この注意義務に加えて、エイミーは忠誠義務も負っており、自分自身を含む他のすべての人よりも会社の利益を優先して行動しなければならない。これらの義務により、Amyが会社のために行うすべての行動は、会社の利益のためでなければならない。第三に、会社はAmyをコントロールすることができる。これは、エイミーが会社の従業員であり、取締役会の意向と指示により勤務しているためである。彼女の

雇用は、取締役会または株主（株主総会または臨時株主総会における多数決により）によりいつでも終了させることができます。

代理権の3つの原則が満たされているため、Amyは会社の代理人である。そのため、彼女が適切な権限を持っているかどうかによって、会社を契約に拘束することができるかもしれない。

実際のエクスプレス権限

実際の明示的権限とは、ある特定の仕事について、本人から代理人に明示的に与えられた権限のことである。この権限は、口頭で伝えられることもあれば、書面で伝えられることもある。平等な尊厳のルールによると、本人が代理人を通じてではなく、自分のために直接行動する場合、問題となる取引や行為に書面が必要となる場合、本人は代理人に本人に代わって行為を行う明示的な書面による権限を明示する必要があります。

エイミーが会社を代表して契約を締結する実際の明示的な権限を口頭または書面で有していたことを示唆する事実情報は存在しない。さらに、取締役会または株主が、Amyがそのような権限を有すること、または会社の社長がそのような権限を有することを明示的に決議したとしても、それが与えた決議および権限は書面でなければならない。これは、対等な尊厳のルールによるものです。エイミーが実際に署名した契約は、彼女の会社のサービスを10年間にわたり提供することを求めていたため、詐欺の法則により署名された書面が必要となる（契約の条件により、履行は必然的に1年以上かかるからである）。エイミー自身は、そのような書面に署名している。しかし、取締役会が彼女にそのような書面での承認を与えたことを示す証拠はない。

したがって、Amyは、与えられた事実情報に基づいてTestcoを代表して契約を締結する明示的な権限を実際には持っていなかった。しかし、黙示的な権限は持っていたかもしれない。

実際の暗黙の了解

実際の黙示の権限とは、明示的に許可された行為を遂行するために必要であり、実際にはその許可から黙示された権限、または代理人が本人に対して持つ立場とこの立場に関連する職務の徳によってもたらされる権限である。

ここで、もしAmyがTestcoのサービス契約に関する全ての販売を管理する明示的な権限を取締役会から得ていた場合、サービス契約の全ての販売を管理するためにそのような権限が必要であるため、彼女はExamcoと自分の決めた条件で契約を締結する暗黙の権限を持つことになる。しかし、明示的な権限を証明する証拠がないため、この黙示的な権限の原則は十分ではない。

黙示的な権限を生じさせる2つ目の可能性は、代理人がその地位とその地位に付随する職務によって、契約を締結する権限を有している場合である。ここで、Amyは、Testcoの取締役会から社長に任命されている。そのため、彼女は会社の最高経営責任者であり、会社のすべての日常業務を監督する責任を負っている。この地位とそれに付随する義務（会社を管理すること）により、Amyは会社の管理において会社を代表して行動する暗黙の権限を有している。

したがって、彼女がエグザムコとの契約に署名したとき、会社の経営を任された社長という立場によって与えられた暗黙の権限で行動していたのです。これに基づいて、テストコは契約違反の責任を負うことができる。

見かけ上の権威

見かけ上の権限とは、第三者が、主人が代理人にそのような権限の見かけを「まとう」ために、代理人がそのような権限を有していると合理的に信じるときに生じる権限である。

ここで、Amyは会社の社長である。彼女は、Examcoと契約を締結する際、そのように自らを売り込んでいる。このようなサービス契約の交渉をAmyに許可することにより（通常の50%減額に対するBenの反対を考慮すると、このケースは事実と思われる）、Testcoは、このような契約を締結する権限を有すると第三者に見せかけていたこととなります。さらに、エイミーは、エグザムコとの契約書に「エイミー社長によるテストコ」と署名した。顧客と販売サービス契約を交渉する能力によってExamcoから与えられた権限の外套をまとい、Testcoの社長としての見かけ上の権限によって行動し、第三者、ここではExamcoと契約する際に会社を拘束する見かけ上の権限を持ち、そのような権限を自分が持っているとは合理的に信じていました。

したがって、AmyはTestcoのためにこの契約を締結する暗黙の権限と見かけ上の権限を持ち、それを実行したので、Testcoはその取り消しによる契約違反の責任を負います。エグザムコは、テストコに対して直接損害賠償を求めることができる。

2) Amy、Ben、Carlに責任があるかどうかの判断は、AmyとBenに会社の取締役および役員としての取締役責任があるかどうかによって決まります。そして、Amy、Ben、Carlの3名については、有限責任の目的でベールを突き破ることができるかどうかに基づいて。

ピアシング・ザ・ベール

取締役、管理職、および株主は、一般に、企業を訴える第三者に対して、その行為について責任を負いません。それは、責任からそれらを絶縁する企業のベールを貫通することができない限り、真実である。会社のベールの穿孔は、取締役、役員、株主が会社の債務のために十分な資本や保険を提供しない場合にのみ授与され、会社が株主の分身である特別な救済措置である。後者は、役員や管理職が十分な会社手続きを守らないことによって、部分的に成立することがあります。

アンダーキャピタリゼーション

取締役は、会社を債務超過に陥れるような配当は許されません。実際、この禁止は非常に強力で、取締役が合理的に依拠することが認められている財務責任者の報告書に基づいて会社が支払不能に陥る危険はないと信じた場合を除き、そのような分配に対して個人的に責任を負うことになる。

エイミーとベン

ここで **Amy** と **Ben** は、毎月分配を行うことに賛成したが、そのために手元資金が少なくなり、会社は債務の支払い延長を交渉する必要が出てきた。このため、多額の判決が下ったり、債権者が支払条件の再交渉に応じない場合、会社は支払不能に陥る危険性があった。エイミーとベンは、株主として、また取締役として、会社を犠牲にして自分たちの利益を図るためにこのような行為を行った。これは、自分たちの利益よりも会社の利益を優先して行動するという忠誠の義務に違反する。彼らは、株式の2/3を保有し、分配金で私腹を肥やすためだけに会社を債務超過の危険にさらすようなことはしなかったのである。また、個人事業の経営において、このような債務超過のリスクを負うことはないだろうから、これは会社に対する注意義務に違反することになる。このような過小資本により、エグザムコは契約違反による損害賠償を回収できない可能性が高い。契約締結時に契約から得られると合理的に期待された金額である期待損害額の回収が認められるべきである。

裁判所は、契約に関する紛争よりも不法行為に関する訴えの方が、ベールを破る可能性が高いです。

ここでは、ある企業と他の企業との間の契約紛争を扱っています。これは、**Amy**と**Ben**が、この契約は利益を生まないだろうと判断したことに起因している。通常、このような違反は、効率的であれば全体的な利益につながる可能性があるため、それほど重大な違反とはならないが、ここでは特に、**Amy**と**Ben**が

は会社の資本不足であり、Examcoが訴訟に成功した際に手を出せる資産はないと思われる。従って、裁判所は、ExamcoがAmyとBenが自ら授与していた、さもなければ手に入るはずの許されない現金分配を回収できるよう、会社のベールを突き通すべきである。

カール

カールも株主であり、通常、会社の3分の1の持分は彼を支配株主の地位に引き上げるのに十分であるが、ここでは、彼はそのような支配力を有していない。エイミーとベンの二人が唯一の役員であり、二人が唯一の取締役であり、二人を合わせると株主として会社の2/3の持分を保有している。カールは、テストコのビジネスのどの側面にも関与していない、単なる受動的投資家である。彼は、AmyとBenが経営するベンチャー企業に無額面の株式で50ドル投資しただけである。従って、AmyとBenの株主の有限責任に関しては、ベールに穴を開けるべきであるが、Carlに関しては、不適切な行為を行わず、単なる受動的投資家であるため、穴を開ける必要はない。

有限責任



カリフォルニア州弁護士会

入学課

180 Howard Street - San Francisco, California 94105-1639 - (415) 538 - 2303
1149 South Hill Street - Los Angeles, California 90015-2299 - (213) 765 - 1500

2013年2月のエッセイ問題とその解答例

カリフォルニア州司法試験

本書は、2013年2月に実施されたカリフォルニア州司法試験の論文問題6問と、各問題に対する選択解答2問を収録したものです。

答えは、合格者が書いたもので、良好な成績を収めている。解答は著者が作成し、読みやすくするために綴りや句読点に若干の修正を加えた以外は、提出されたものをそのまま転記した。本書は、著者の了解を得て転載したものである。

<u>問題番号</u>	<u>内容</u>
1	刑事法および刑事訴訟法
2	プロフェッショナルの責任
3	レメディー
4	不法行為
	5民事訴訟法
	6ビジネス・アソシエーション

質問6

2011年、モリーとレニーはコンピューターソフトウェアのビジネスを始めた。モリーはマーケティング資料を作成し、レニーは営業電話をかけた。最初の1年間で、レニーはあるソフトウェアプログラムを10本、それぞれ5万ドルで販売した。この事業の純利益は48万ドル、モリーとレニーがそれぞれ24万ドルを受け取った。

2012年1月、MollyとLennyは弁護士を雇い、"Software Inc."という名前でビジネスを法人化しました。この弁護士は、法人設立に必要な書類をすべて適切に準備したが、州務長官への提出を不注意で怠ってしまった。

レニーは、ソフトウェアを売るために営業電話をかけ続けた。さらに、モリーが開発した5年間のサービス契約も売り込んだ。売れ行きが好調だったため、ソフトウェア社では、今後5年間、サービス契約だけで年間約30万ドルの収入が見込めました。ソフトウェア社は、サービス契約の売掛債権を担保に、ナショナル・バンクから10万ドルのビジネスローン借りた。

2012年5月、レニーは、購入希望者を訪問する途中で、自らの過失のみによって自動車事故に遭いました。この事故により、歩行者に怪我をさせてしまいました。この事故の結果、レニーは仕事をしなくなり、売上が落ちました。

2012年7月、Software Inc.は、ごくわずかな資産とNational Bankへの未払いローンを残して倒産した。

1. ソフトウェア社、モリー、および/またはレニーは、歩行者の負傷に対して責任を負うか? 議論してください。
2. Software Inc、Molly、および/またはLennyは、National Bankに対して融資の責任を負いますか? 議論してください。

ろくがいねん

I. 歩行者の責任

A. レニーの責任

この問題は、レニーが自動車事故について歩行者に対して責任を負うかどうかということです。

一般的に、人は自分自身の過失行為に対して責任を負います。雇用主は従業員の不法行為に対して代理責任を負うことがあります（後述）、この責任は従業員の責任に追加されるものです。ただし、従業員がビジネスの目標を推進するために、雇用の範囲内で行動していた場合は、ビジネスからの補償を求めることができます。

ここで、Lennyは、購入希望者を訪問する途中で、自らの過失のみによって自動車事故を起こしました。この事故により、歩行者が負傷しました。レニーは、自分が引き起こした損害について責任を負う可能性が高いでしょう。しかし、彼は見込み客を訪問する途中であったため、LennyはSoftware Inc.に対して補償を求めることができます。なぜなら、彼は新しい買い手を引き寄せることによってSoftwareのビジネスを促進する目的のみ運転していたからです。さらに、彼の行為は故意ではなく過失であったため、免責は禁止されます。法人化しなかったため（後述）、Software Inc.が実際には有効な法人でない場合、LennyはパートナーシップであるSoftwareを促進するために行動していたため、LennyとMollyのパートナーシップに補償を求めることができます（これも後述します）。しかし、Softwareの資産はごくわずかで、National Bankに対する負債もあることから、補償を求めることはあまりできないかもしれません。

したがって、レニーは歩行者に対して責任を負いますが、ソフトウェア社に補償を求めることができるかもしれません。

B. ソフトウェア社の、Vicarious Liability。

この問題は、ソフトウェア社がレニーの不法行為に対して代理責任を負うかどうかということですが、

企業／共同経営体／事業主は、代理人が事業主のために、事業主の管理下で、事業主の明示的、黙示的、または明白な権限を持って行動する場合、その代理人の不法行為に対して代理責任を負うことができる。

ここで、Lenny は買い手候補を訪問する途中で、彼自身の過失のみによって自動車事故に遭いました。買い手を訪問するために車を運転することで、LennyがSoftware Inc.を推進するために行動していたことは明らかです。Software Inc.の法人格またはパートナーシップについては後述しますが、Lennyが本人として、また代理人として機能していたことは明らかです。彼は、コンピュータソフトウェアのビジネスを始め、Mollyと仕事を分担することに合意したことから、営業電話をかけ、購入希望者を訪問することが明示的に許可されているという意味で、本人であったと言えるでしょう。彼は、ソフトウェア社の利益のために行動し、買い手に会い、買い手を集めるというソフトウェア社の目標を促進するために運転する代理人であった。

したがって、Software Inc.の地位に関係なく、Software Inc.はLennyの不法行為に対しておそらく代理責任を負うことになるでしょう。

C. モリーの責任

1. 株式会社デファクト

この問題は、ソフトウェア社が、Lennyの不法行為に対する個人責任からMollyを免れるような事実上の法人格を有していたかどうかということですが、

会社とは、経営が一元化され、株主が有限責任を負うという、ビジネスにおけるユニークな組織形態です。会社は、有効な会社であるために、内務省長官に定款を提出しなければならず、したがって、この有限責任を享受することができる。しかし、内務省に定

款を提出しない法人は

事実上の会社として、定款を提出し、有限責任を享受することができます。事実上の会社は、1) 善意で法人化を試み、2) 法人化する資格があり、3) その後、善意で法人と同様の行動をとった場合です。

2012年1月、モリーとレニーは弁護士を雇い、"Software Inc. "という名称でビジネスを法人化しました。しかし、弁護士は法人設立に必要な書類をすべて適切に準備したにもかかわらず、州務長官への提出を不注意で怠ってしまった。モリーやレニーは、弁護士が書類を提出しなかったことを知らなかったようだ。それどころか、MollyとLennyは売上を上げ、ソフトウェアを販売し続けた。実際、2人はNational Bankから売掛金を担保にビジネスローンを組み、会社の債務を会社の利益で担保する会社のように行動していました。弁護士を雇い、その後、法人のように行動することで、MollyとLennyは誠実に法人化を試み、その後、実際には法人でないことを知らずに（あるいは知るべきであった）、誠実に法人であるかのように行動したと思われます。さらに、Software Inc. は、州務長官への書類の提出を怠ったが、それ以外は法人化する資格があるように思われる。

したがって、ソフトウェア社が事実上の法人格を有している場合、モリーは責任を免れる可能性があります。

2. コーポレート・ベールを脱ぐ

この問題は、歩行者がソフトウェア社の企業ベールを突き破った場合、モリーが個人的に責任を負うことができるかどうかということです。

有効な会社の株主は、会社のベールに包まれている場合、会社の債務に対して個人的に責任を負う可能性があります。裁判所は、会社と株主の間に共通性があり、株主が会社の「分身」であることが明らかな場合、会社のベールに穴をあけることを認めています。

ベールを剥ぐことを認めないことは、重大な不公正を認めることになります。会社の形式を守らなかったり、資本金が不足していたりすることは、裁判所が会社のベールに穴をあける一般的な理由である。

ここで、もしソフトウェア社が事実上の法人格を持っていれば、ソフトウェア社の法人格のベールが破られない限り、モリーは責任から免れることができます。MollyとLennyが意図的にSoftware Inc.を自分たちの分身として働かせることを目指したという証拠はない。しかし、Software Inc.が著しく資本不足であったという証拠があります。2011年、MollyとLennyは48万ドルの純益をあげました。しかし、その利益を事業に投資する代わりに、二人はそれぞれ24万ドルを受け取っていた。2012年、ソフトウェア社は5年契約を販売し、サービス契約だけで年間30万ドルの収入を見込んでいた。さらに、10万ドルのローン組んだ。しかし、2012年7月、レニーがわずか2カ月間仕事をしなかったため、同社の資産はごくわずかで、未払いローンも残っていた。モリーとレニーは、会社が負債を支払えないときに配当を受けていたか、あるいは、ソフトウェア社が著しく資本不足であったように思われる。さらに、MollyとLennyが、総会の開催、規約の発行、会計帳簿の作成など、会社の正式な手続きを踏んでいたことを示す事実もない。しかし、彼らがこれらを行わなかったという情報もない。

したがって、歩行者はソフトウェア社の企業ベールを突き破り、モリー個人に責任を負わせることができる可能性があるのです。

3. ゼネラル・パートナーシップ

この問題は、ソフトウェア社が法人格を持たない場合、代わりにジェネラルパートナーシップとなり、モリーはそれによって個人責任を問われる可能性があるかということです。

ジェネラルパートナーシップとは、2人以上の人が一緒にビジネスを行うためのパートナーシップです。ジェネラルパートナーシップの設立には、パートナーシップを形成する意図のみが必要です。リミテッドパートナーシップ、リミテッドライアビリティコーポレーション、会社とは異なり、国務長官に書類を提出する必要はありません。ジェネラル・パートナーシップには、パートナーシップの債務や義務に対して個人的に責任を負うジェネラル・パートナーのみが含まれます。利益の均等分配は、当事者がジェネラル・パートナーシップの設立を意図していたことの推定的証拠となる。

2011年、モリーとレニーはコンピューターソフトウェアのビジネスを始めた。モリーはマーケティング資料を作成し、レニーは営業電話をかけました。年末には、この事業の純利益は48万ドルで、モリーとレニーはそれぞれ24万ドルを受け取った。2012年、レニーとモリーは、2011年とほぼ同じ方法で、同じ役割分担でソフトウェア事業を継続した。彼らは会社を設立しようとしたが、彼らの弁護士が過失により適切に書類を提出しなかった。2011年に利益を均等に分配することで、MollyとLennyは推定上、ジェネラル・パートナーシップを形成したように思われます。2011年、二人は平等だが明確な役割分担のあるゼネラル・パートナーシップとして運営されていたように見える。利益を共有することで、事業の義務も平等に分担することに暗黙のうちに合意していたのです。弁護士がソフトウェアの法人化に失敗し、ソフトウェアが事実上の法人格を取得できなかったと仮定すると、MollyとLennyはジェネラルパートナーシップを継続したことになります。二人がパートナーシップを形成することに正式に合意していないことは問題ではありません。利益を均等に分配することで、二人が別の合意をするまでは、二人の関係はジェネラルパートナーシップとなります。したがって、Software Inc.が事実上の地位を持たない場合、Mollyはジェネラルパートナーとして責任を負うことになります。しかし、彼女が責任を負うのは、ビジネスが資金不足に陥った場合に限り

です。

したがって、モリーはゼネラル・パートナーとして責任を負うことができます。

II. ナショナル・バンクに対する責任

A. 株式会社ソフトウェアの借入金に対する責任について

この問題は、ソフトウェア社がナショナルバンクに対する貸付金について責任を負うかどうかということです。

一般的に、企業やパートナーシップは、通常の事業の過程で発生した債務に対して責任を負います。

ここで、ナショナル・バンクはソフトウェア社に10万ドルのビジネスローンを発行し、ソフトウェア社の売掛金を担保にしました。Software Inc.が事実上の地位を得ている場合、このローンは会社によって承認されたものである。Software Inc.がパートナーシップである場合、このローンは同様にビジネスの過程でパートナーシップの目的のために行われ、パートナーによって承認されたものです。Software Inc.の地位に関係なく、融資はSoftwareによって受け取られ、その後融資の利益を享受し、それによって少なくとも融資を受け入れることによって融資を承認したとみなされるでしょう。

したがって、株式会社ソフトウェアは、その地位にかかわらず、貸与の責任を負います。

B. レニーとモリーの借入金に対する責任について

1. 株式会社デファクト

この問題は、LennyとMollyが事実上の会社を通じて個人的な責任を免れることができるかどうかということです。

この規則については、前述のI.C.1節で説明しています。

Lennyと**Molly**は誠実に法人化を試み、法人化したかのように誠実に行動したため、事実上の法人格を得る可能性があり、それによって有限責任を含む法人格を得ることができました。

したがって、**レニー**と**モリー**は事実上の地位によって責任を免れることができたのです。

2. エストoppelによる株式会社

この問題は、**Lenny**と**Molly**が禁反言による法人化によって個人的な責任を逃れることができるかどうかということです。

たとえ法人が州務長官への定款の提出を適切に行わなかったとしても、また事実上の法人格を取得できなかったとしても、債権者は法人の存在を否定することを禁じられる可能性がある。債権者が法人をそのように扱い、融資を行う際に法人の資産に注目した場合、法人は禁反言によって法人であるにもかかわらず保護される可能性がある。

ここで、ソフトウェア社は、今後5年間、サービス契約から年間約30万ドルの収入を見込んでいました。ナショナル・バンクは、**Software Inc.**に、サービス契約の売掛金を担保にした10万ドルのビジネス・ローンを提供しました。ナショナル・バンクは、**Software, Inc.**が有効な企業であると信じていました。彼らは、その法人格を確認するためのデューデリジェンスを行うことができたはずですが、さらに、**National Bank** は融資を行うかどうかを決定する際に、**Molly** や **Lenny** の資産ではなく **Software Inc.**の資産にのみ注目しました。最後に、彼らはビジネスローンを発行しており、**National Bank** が**Software**を法人として重視していることを裏付けています。ローンを発行する際にソフトウェアを法人として扱ったため、ローンを回収しようとする際にソフトウェアの法人格を否定することは禁じられるでしょう。

したがって、**Molly**と**Lenny**は、禁反言による法人格によって個人的な責任を免れることができたのです。

3. 会社のベールを脱ぐ

この問題は、**Software Inc.**が禁反言により事実上または法人格を有していたとしても、**National Bank**が法人格のベールを剥いで**Molly**と**Lenny**個人を追いかけることができるかどうかということです。

この問題については、上記**I.C.2**節で述べたとおりです。

Lennyと**Molly**は**Software Inc.**を適切に資本化できなかったため、**National Bank**は同様に**Software**の会社ベールを突き破ろうとする可能性がある。

したがって、モリーとレニーは、会社のベールに包まれた状態で、個人的に融資の責任を負う可能性があります。

4. ゼネラルパートナーとしての責任

この問題は、法人格がある場合、**Lenny**と**Molly**がゼネラルパートナーとして責任を負うかどうかということです。

この問題については、**I.C.3**節で前述しています。ゼネラルパートナーは、事業の残りの債務について個人的に責任を負う。

Lennyと**Molly**はもともとジェネラルパートナーとして機能していたため、**Software Inc.**が法人格を持たない場合、**Lenny**と**Molly**はジェネラルパートナーとみなされることになります。ジェネラルパートナーは利益を平等に分配できるように、義務も平等に分配しなければなりません。

したがって、モリーとレニーは、ナショナル・バンクに対するローンの残債務の2分の1ずつを負担することになります。

ろんりせき

負傷した歩行者に対する責任。

ソフトウェア社 v. ペDESTリアン

デジュールコーポレーション

デジュール法人とは、適切に設立された法人を指します。de jure corporationを設立するためには、当事者は法人設立のために州が要求する必要書類を準備しなければなりません。ここで、MollyとLennyは、彼らの弁護士が不注意で書類を提出しなかったという事実のために、de jure corporationを設立しませんでした。法人が設立されなかったからといって、他の法人類似の組織が発生する可能性がなかったとは言えません。

デファクト・コーポレーション

モリーとレニーの最も強い主張は、彼らが事実上の会社を設立したということでしょう。事実上の会社は、当事者が法人化するために必要なすべてのステップを取るところですが、何らかの理由で法人化の試みが失敗しました。当事者は、企業が形成されたことを誠実に信じている場合、裁判所は、事実上の企業が作成されたと認めることができ、当事者は、通常作成された企業の下で発生するすべての同じ利益と義務を与えることができる。LennyとMollyは会社を設立するために必要な手続きをすべて行い、会社であるかのように見せかけ、もし弁護士の書類提出の不注意がなければ、彼らは会社とみなされたことでしょう。

事実上の株式会社における株主の責任。

事実上の会社が設立されたことがわかったので、その会社が歩行者が負った傷害に対して責任を負うかどうかを見てみましょう。したがって、事実上の会社が設立された場合、ソフトウェア社は負傷に対して責任を負う可能性があり、レニーの過失によるものである可能性もありますが、モリーは会社に投資した金額以上の責任を問われないこととなります。

会社の代理人による損害賠償責任

法人は、その代理人が職務の範囲内で引き起こした損害に対して責任を負うことができます。法人では、取締役や役員は法人の代理人とみなされ、このことは、彼らがソフトウェア社を契約で拘束する能力を持っていたこと、また、法人のために働いているのは彼ら二人だけであったと思われることから、さらに証明されています。もし損害が完全に雇用の範囲外で生じたものであれば、会社は損害賠償の責任を負いませんが、ここでは事実に基づき、Lennyは将来の買い手を訪問しようとしており、ミーティングへの車の運転は雇用の範囲内であったと言えます。

会社が主張しなければならないのは、事故は会議に向かう途中で起きたが、レニーの無謀な運転から利益を得たわけではないので、事故はレニーの過失によって引き起こされたため、会社には責任がないだろうということです。なぜなら、企業は、従業員が雇用の範囲から大きく逸脱していなければ、従業員による過失行為に対して責任を負う可能性があり、レニーは会議に向かう途中だったので、雇用の範囲から逸脱しておらず、したがって、企業は歩行者に生じた負傷に対して責任を負う可能性があるため、この主張は最も失敗する可能性が高いでしょう。

レニー対歩行者

問題は、レニーも彼の過失行為によって責任を問われるかどうかです。歩行者は、レニーが過失により負傷させたと主張するでしょうし、会社のSHとして責任を問われないかもしれませんが、過失により運転し、事故を起こしたという点では責任を問われる可能性があります。レニーが会社の事業利益のために働いていたという事実は、彼が別に責任を問われないということの意味するものではありません。事故が彼の過失のみによって引き起こされたという事実により、レニーは会社と共に原告の負傷に対して責任を負うと考えられます。

モリー対歩行者

事実上の会社が設立された場合、モリーは会社の代理人の行動に対して個人的な責任を問われることはありません。株主が責任を負うのは、会社が当事者の単なる分身であるか、資金不足であることを示すことによって、原告が会社のベールを突き通すことができる場合のみです。今回はそうではないので、事実上の法人が成立していたとしても、モリーは責任を負いません。

ゼネラル・パートナーシップ

事実上の会社が設立されていないと裁判所が判断した場合、MollyとLennyは互いにジェネラルパートナーシップを結んでいることとなります。ジェネラルパートナーシップとは、2人の人間が営利を目的とした事業を行うことに合意した場合に成立するものである。このことは、MollyとLennyが会社設立を試みる前に、ソフトウェア機器の販売を共同で行い、その利益をお互いに均等に分配していたという事実からも明らかである。ジェネラル・パートナーシップでは、パートナーは、会社の株主のように責任から保護されることはない。したがって、ジェネラル・パートナーシップが設立され、ある当事者がパートナーの一人に対してパートナーシップのための仕事に起因する損害賠償の訴訟を起こした場合、パートナー全員がパートナーシップに対する裁定に対して個人的に責任を負うことになる。従って、モリーがレニーの行為が個人的なものであることを主張しない限り、レニーは個人的な責任を負うこととなります。

レニーの行動がパートナーシップの範囲外であった場合、彼女はレニーの行動によって生じたいかなる損害に対しても個人的に責任を負うこととなります。モリーが彼の行為が雇用の範囲外であることをうまく主張できるとは思えないので、モリーとレニーの両者は、レニーの事故によって相手方が被ったいかなる損害に対しても個人的責任を負うこととなります。

ナショナル・バンクに対する貸与責任

エストッペルによる株式会社

事実上または実質上の会社が設立されていなくても、**Molly**と**Lenny**は、禁反言による会社が設立されたと主張することができる。彼らの主張は、たとえ会社でなかったとしても、ナショナル・バンクがあたかも会社であるかのように扱った事実が、会社であることを否定し、株主に個人的責任を負わせることを禁ずるというものである。

ソフトウェア社に責任がある

Software Inc.は、**National Bank**から得た融資について責任を負うこととなります。このローンは、彼らが法人として借りたものであり、適切な目的以外のために借りたことを示す証拠はないように思われます。ナショナル・バンクは、現時点ではソフトウェア社にはごくわずかな資産しかいないため、ナショナル・バンクへの融資を返済するための資金はあまりないだろうと、ソフトウェア社に融資の責任はないと主張する可能性が高いと思われます。

ほとんどの場合、**Software Inc.**は、すでに事業を停止しており、ごくわずかな資産しか持っていないため、彼らに対する回収が企業に損害を与えることはないため、責任を逃れようとはしないであろう。このため、**National**は、資本不足を理由に会社のベールを剥ぐよう主張する可能性があるが、この主張は失敗するだろう。なぜなら、事業は資本不足ではなく、**National Bank**が彼らにお金を貸した根拠である契約を履行することができなかったからである。

Software Inc.は融資を受け、それが会社を助ける以外の目的で使用されたという証拠がないため、彼らは銀行に対して融資の責任を負うと見なされ、したがってナショナル銀行はSoftware Inc.に対して、回収できるものがほとんどないにもかかわらず訴訟を起こすことができるようになるでしょう。

モリーには責任がない

上記のようにジェネラルパートナーシップが成立していなければ、モリーはナショナルバンクのローンに対して責任を負うことはない。ナショナル・バンクがあたかも法人を相手に行っているかのように振舞ったため、実際にはパートナーシップであったと主張できなくなり、したがって、モリーは単なるパートナーシップであったという理論に基づいて責任を負うことはない。

彼女は企業の株主として保護されており、保護されない原因となるようなことをしたことを示す証拠はない。ナショナル・バンクは、モリーが作成したサービス契約の売掛金に基づいて融資を行ったと主張するかもしれませんが、この主張は成り立ちません。彼女は雇用の範囲内でサービス契約を作成し、ビジネスの失敗のためにどのような方法で彼女に障害があったことを示す証拠が存在しない。ナショナル・バンクは、モリーがソフトウェア社の損失に対して責任を負うようなことをしたという事実を示すことができないため、裁判所はモリーのナショナル・バンクに対する責任を認めず、したがってモリーは安全であると判断します。

レニーには責任がない

Software Inc.が倒産したとき、National Bankが回収できるような資産はほとんど残っていなかったため、彼らはレニーに損害賠償を請求する可能性が高い。彼らの主張は、会社が倒産したのは、レニーが交通事故で仕事をやめたからだというものです。レニーはセールストークで会社の収益を生み出してきた人物であり、モリーはその経験を持ち合わせていなかったと主張するでしょう。

そのため、レニーの行動によって会社は倒産してしまいました。彼らは、彼の退職は雇用の範囲外であり、ビジネスにとって何ら有益なことではなく、したがって、彼らの損失はレニーが仕事に復帰しなかったことに起因するため、レニーが責任を負うべきだと主張するでしょう。

Lennyは、たとえ自分が仕事に行かなかったことが事業失敗の原因であったとしても、事業が負った債務について自分が責任を負うことにはならないと主張するでしょう。レニーやモリーが融資を受ける際に不適切なことをしたという証拠はなく、融資は会社の資産に基づいて行われたため、レニーに責任はないはずです。

ナショナル・バンクは、事業が失敗した唯一の理由はLennyが仕事に行かなくなったことだという事実に基づいて議論しているように見えますが、銀行融資はSoftware Inc.が行ったものであり、Lennyとの契約ではないため、Lennyに代わって責任を負うには十分ではないでしょう。さらに、Lennyは、融資はサービス契約のみに基づくものであり、彼の主な関与分野であった製品の販売には基づいていないと主張することもできます。あるいは、ナショナル銀行は、契約書はモリーが作成したかもしれないが、サービス契約を販売したのはレニーであり、したがって、それは彼の関与する領域であると主張することでしょう。仮に裁判所がこれを認めたとしても、LennyがNationalに対して貸付責任を負うほど不誠実に行動したとは認めないでしょう。



カリフォルニア州弁護士会
司法試験委員会／入試事務局

180 Howard Street - San Francisco, CA 94105-1639 - (415) 538-2300
845 S. Figueroa Street - Los Angeles, CA 90017-2515 - (213) 765-1500

きじゅつもんだいととうごう

2014年7月カリフォルニ

ア州司法試験

本書は、2014年7月のカリフォルニア州司法試験の論文問題6問と、各問題の選択解答2問を収録しています。

答案には高いグレードが与えられ、一読して試験に合格した応募者が書いたものである。解答は、読みやすくするために綴りや句読点に若干の修正を加えた以外は、申請者が提出したものをそのまま作成した。著者の了解を得て、ここに転載する。

<u>質問番号</u>	<u>テーマ</u>
1.	契約/償還
2.	エビデンス
3.	企業団体／職業上の責任
4.	刑事法および刑事訴訟法
5.	信託／共有財産
6.	不法行為

質問3

アリスとボブの法律事務所ABローは有限責任組合である。この法律事務所はコンピュータ製造業者の Sid の代理人である。Sidは、チップのサプライヤーであるRencoを、違法な価格操作で訴えた。

Rencoの弁護士は、Aliceに、Sidが長期休暇に入るので、Sidの質問状に対する回答時間を短時間延長してほしいと頼んだ。シドはアリスに、Rencoがチップの値段をふんだくったので、延長を認めないよう言った。彼女は延長の要求を拒否した。シドはまた、レンコにペースを握られるのはもう嫌だ、だからレンコが来週予定している自分の宣誓証言には出ない、主治医に金を払って出廷を免除する旨のメモを書いてもらおうと、アリスに言った。アリスはそれに対して何もしなかった。

シドを代理する過程で、アリスは、シドがチップコ社の公開株の公開買付を計画していることを知った。アリスは、チップコの株を10,000株購入しました。10,000株のチップコの株を買うことで、彼女は、シドが支払わなければならない価格を100万ドル引き上げた。アリスはその10,000株のチップコを売却し、200,000ドルの利益を得ました。

1. もしあれば、アリスはどのような倫理違反を犯したのでしょうか。
 - a. 付度エクステンション? 議論してください。
 - b. 医師の診断書? 議論してください。
 - c. Chipcoの公開買付け? 議論してください。

カリフォルニア州およびABAの当局に準じて回答する。

2. アリス、AB法、ボブに対して、シドが請求できるとすれば、それはどのようなものか。議論してください。

質問3：選択した回答a

証拠法カリフォルニア州では、カリフォルニア州専門職責任規則とビジネスコードの特定のセクションが適用されます。また、ABAは専門家責任に関するモデル規範を公布しています。

(1) アリスは、(1) ディスカバリーの延長、(2) 医師のメモ、または (3) Chipco社の株式公開買付けに関して、どのような倫理違反を犯したのでしょうか。

ディスカバリーエクステンション。

公正の義務弁護士は、相手方当事者に対して、誠実に行動する公正義務を負う。弁護士は、必要でない場合、相手方の弁護士からの要求をすべて受け入れる義務はなく、また、弁護士は、依頼者に対して、依頼者の利益のために行動し、依頼者の利益のために熱心に弁護すべき、競合する義務があるが、短い延長のための誠実な要求を拒否することは、相手方の弁護士に対するAの公正義務違反とみなされる可能性がある。

ここでは、アリス（「A」）はシド（「S」）の代理人としてレンコ（「R」）を提訴している。Rの弁護士は、質問状に対する回答のための短期間の延長を要求してきた。Rの要求の理由は、長期休暇に入るためである。Rの弁護士が継続や延長を要求することで継続的に訴訟を遅らせようとしたという証拠がなければ、Aの公正義務により、そのような短期間の延長に応じることが求められる可能性が高い。彼女の拒否は、「Rがチップの値段でふんだくったから」以外の理由で許可しないようにという依頼人の命令に基づいている。Rの弁護士が正当な理由に基づいて裁判所に延長を要求すれば、それは十分に認められる可能性があるため、Aがそのような不必要な手段で裁判所に訴えることを要求するのは不適切である。Aは、倫理的公正義務に違反した可能性が高い。

忠誠の義務弁護士は、常にクライアントの最善の利益のために行動し、クライアントと利益相反や競合を行わない忠実な義務を負っています。

ここで、**A**は、**S**に対する忠実義務として、**A**は依頼者の要求に応じないわけにはいかないと主張するのであろう。しかし、忠実義務はここまでは及ばない。弁護士は、他の倫理違反を引き起こすほど依頼者を擁護してはならない。

意思決定の範囲クライアントは、どの主張を追求したいか、和解や答弁の有無などに関する主要な決定を行う権利を有しますが、これらの目標を達成するための適切な戦略を決定することは、弁護士の権限範囲内です。

Aは、**S**が実質的な理由もなく、延長を拒否することを「命令」することを許してはならない。これは、**A**の権限で決定できる範囲であり、**A**は、誠意ある要求に対する不誠実な拒否を黙認すべきではない。**A**と依頼者が代理権の範囲について合意できない場合、**A**が不適切な行為に引きずり込まれるのを避けるため、その案件から撤退することが適切である場合がある。

フィジシャンズノート

誠実義務 (Duty of Candor/Honesty) 弁護士は、裁判所や相手方の弁護士に対して虚偽の説明をしてはならず、また、依頼人が裁判所に対して虚偽の説明をすることを認めてはならない。

ここで、**A**は、主治医を買収して、自分の宣誓証言への出頭を免除するメモをもらうつもりであると述べている。**D**が出られないというのは事実ではないので、これは裁判所に対する詐欺行為に該当することになります。さらに、**S**が自分の宣誓証言に出頭しない正当な理由はありません。弁護士は、違法行為や詐欺行為に対して依頼者に助言し、そのような行為に加担できないことを助言する義務がある場合に、発言しないことで倫理的な義務に違反することがある。ここで、**A**は**S**の発言に応じなかった時点で、暗黙のうちに**S**の提案を黙認したことになる。これは、**A**を裁判所に対する詐欺行為に参加させることになり、**A**の誠実義務に反するので、倫理違反である。

撤退すること彼女は必然的に弁護士のサービスに關与する犯罪や詐欺を構成することになる行為を知ったときに弁護士は、ケースから撤退しなければなりません。それは弁護士のサービスに關与しない場合、弁護士は可能性がありますが、撤回する必要はありません。

ここで、自分の主治医にお金を払って、出頭を免除する虚偽のメモを書かせることは、専門職の印象を悪くするような不適切な行為に該当する可能性があります。このような行為は、明らかに不誠実であり、代理業務に直接關係し、直接的に

A.したがって、Aは、Sが必然的に關与することになるので、詐欺的な理由で供述調書に出頭しないことを思いとどまらせることができなければ、代理人から離脱すべきであった。

守秘義務 弁護士は、クライアントの代理業務に關連するいかなる情報も開示しない守秘義務を負っている。しかし、この規則には例外があり、クライアントが犯罪または詐欺を計画していることを弁護士が知った場合、開示が許可される。また、カリフォルニア州では、クライアントが犯罪や詐欺を計画していることを知った弁護士は、クライアントの提案する行動を思いとどまらせるよう努力し、さらに、それが失敗した場合には、弁護士がその情報を適切な当局に開示する予定であることを弁護士に伝える義務を課している。

ここで、Sが「ノート」を手に入れるために、どこまでやるつもりなのか不明である。しかし、これは実際の犯罪や詐欺には当たらないだろうから、Aはクライアントに対する守秘義務に違反する権利はないだろう。そうでない以上、このルールに違反することはない。

事件の完成を真摯に追求する義務。 弁護士は、事件を裁判制度で滞留させることなく、事件の完成に向けて真摯に追求する義務を負っています。

ここで、Sが自分の宣誓証言に出頭しない予定であるという発言を暗黙の了解とすることで、さらに都合の良い時期に宣誓証言を行うことを要求することになる。

当事者と裁判所記者のためにこれは、Aの倫理的義務違反に該当する不誠実な訴訟の遅延である。

チップコ社による公開買付け。

忠誠の義務上記の通り、弁護士は依頼者に対して、常に依頼者の利益を最優先して行動する忠実義務を負っています。これには、クライアントの利益に反する利益を取得しないことが含まれる。カリフォルニア州では、特定の状況下において、弁護士がクライアントの利益に反する利益を得ることを認めている。

ここで、Aは、SがChipcoの公開株に対して公開買付けを行う計画を知ったとき、直ちにChipcoの株式を購入し、その後、20万ドルの利益を得てこれを売却した。Aのこれらの資金の取得は、Sが株式に対して支払わなければならない価格が100万ドル引き上げられたため、顧客の不利益となる利益を取得しないようにするAの義務違反に該当する。Aは、不利な利害関係を取得することによってSに重大な経済的損害を与え、本来Sに入るはずの利益を実質的に取得したことになり、倫理的義務に違反した。

利益相反。弁護士がクライアントを代理する能力が、自身の個人的利益、他のクライアント、元クライアント、または第三者に対する義務によって実質的に制限される可能性が高い場合、同時進行の利益相反が存在することになります。弁護士は、当事者の利益を有能かつ適切に代表できると信じることができ、すべての関係者から書面による同意を得た場合、利害の衝突があっても代理を引き受けることができます。カリフォルニア州には「合理的な弁護士」の基準がなく、利害が弁護士に個人的なものである場合は、書面による同意は必要なく、書面による通知のみが必要です。

しかし、Aは、これは副次的な取引であり、Sを代理する訴訟の主題とは無関係であると主張し、さらに、株式の所有はSの代理とは無関係であると主張することができる。

は、書面による同意を得なかったことにより、その義務に違反しました。カリフォルニア州では、Sに書面で通知することを怠ったことにより、さらに義務に違反したことになります。

守秘義務。 上記を参照。Sが公開買付けについて伝える際に提供した秘密情報を自己の利益のために利用したことで、Aは義務に違反した可能性がある。

(2) SがA、AB法及びBに対して有する債権があるとするれば、それはどのようなものであるか。

リミテッド・ライアビリティ・パートナーシップ有限責任パートナーシップは、すべてのパートナーに有限責任を与える特殊なパートナーシップで、Secretary of StateにStatement of Qualificationを提出することにより設立されます。有限責任パートナーシップでは、個々のパートナーは、パートナーシップ自体が被ったいかなる損害に対しても個人的に責任を負うことはありません。

A : 上記をご参照ください。

Aは自身の不法行為について個人的に責任を負うこととなります。

B : 上記参照。

BはLLPのパートナーであるため、有限責任となります。したがって、SはAのパートナーであるボブ（以下「B」という）に対して請求することはできない。

AB法。

権限パートナーシップは、パートナーがパートナーシップのために行動する権限を持っている場合、そのパートナーの行動に対して責任を負う。権限は、実際のもの（明示または黙示）、明白なもの、または批准されたもののいずれでもよい。実際の権限は、代理人の立場にある合理的な人が、代理人がビジネスのために行動する権利を持っていると信じる場合に存在する。これは、合意による明示的な場合もあれば、行動や行為によ

る黙示的な場合もあります。見かけ上の権限とは、第三者の立場にある合理的な人物が、その人物に行動する権限があると信じた場合に存在します。批准は、権限は存在しないが、事業者が以下を行った場合に発生します。

は、その利益を受け入れるなどの行為によって契約を採用した。パートナーシップのパートナーは、パートナーシップを代表して行動する表向きの権限と黙示の権限の両方を有する。

ここで、**A**は**AB**法のパートナーとして、パートナーシップのために行動する実際の権限を持っている。したがって、彼女の弁護士業務の範囲内で行われた行為は、パートナーシップに責任を負わせることになる。したがって、**A**は自己の不法行為について個人責任を負い、さらに**S**は**AB**法に対してその行為を回収することができる。

不当利得

ここで、**S**は、彼女の義務違反によって生じた損失について、**A**個人および**AB**法を過誤の可能性が高いとして提訴することになる。彼女の不正行為により、**S**は100万ドルの損失を被り、**A**は20万ドルの利益を得ている。衡平法上、裁判所は不当利得の理論に基づき、誰かが得た利益を赦し、仮説的信託を課すことができます。推定的信託とは、真の信託ではなく、裁判所が課す衡平法上の救済措置で、不当に実現した利益を権利者の利益のために信託するよう、不当行為者に強いるものである。**A**は、**S**に対する義務に反して行った行為によって不当に利益を得ているため、裁判所は、**A**が実現した利益について推定的信託を課し、その資金の受託者である**A**に、その正当な所有者である**S**に分配するよう強制する可能性が高いと思われます。

ビジネス上の期待に対する意図的な干渉。業務上の期待に対する故意の妨害とは、ある者が他人の業務上の期待を知りながら、故意にその期待を妨害し、その結果損害が発生することである。ここで、**S**は**C**との間で公開買付けを計画していました。**C**が**Chipco**の株式を購入する行為は、**S**との間のこの期待に対する妨害になる可能性があります。しかし、**A**は、この期待はまだ強制力のある契約ではなく、公正競争という有効な抗弁があると主張することでしょう。これについては、裁判所がバランスをとることになる。

質問3：選択した回答B

ディスカバリーエクステンション

代理人の範囲

クライアントは通常、代理の目的（目標）を決定し、一方、弁護士は一般的に手段（法的戦略）を決定する。クライアントが弁護士の望まない行動を主張している場合、弁護士はクライアントの書面による同意を得て、雇用の範囲を制限することができます。ここでは、アリスは、シドの質問状に対する回答の延長要求を拒否するように言うことで、シドに法的意思決定を左右させたようです。このような判断は、法的戦略に該当するため、通常、弁護士が判断すべきものである。弁護士が依頼人の意見を求めることは許されるが、最終的な判断は弁護士に委ねられるべきである。アリスはシドに訴訟手段をコントロールさせる。

相手方代理人／相手方当事者への公平性

弁護士は、代理人として活動する間、相手方の弁護士や不利な立場にある者を公平に扱わなければならない。弁護士は、相手方弁護士・相手方当事者に嫌がらせをしたり、不当に負担をかけたりする目的であることが分かっている場合は、特定の行為を行ってはならない。ここで、シドはアリスに対し、質問状に対する回答時間の延長要求を拒否するように言った。Rencoの弁護士は、長期予定の休暇に入るので、回答までの時間を合理的に「短く延長してほしい」と要請した。これは合理的な要求と思われ、Rencoの弁護士が不適切な目的のために遅延させようとしたものではない。しかし、Sidが延長を拒否したい理由は、不適切と考えられる。彼は、レンコ社が「チップの値段でハイをふんだくった」ので、腹いせにこの要求を拒否した。彼はこのことを直接アリスに話したので、アリスは彼の不適切な動機を知っていた。彼女は、シドの動機が不適切であることを明確にし、妥当な要求であることから延長を許可するよう彼に助言すべきだったのだ。これをしなかったため、アリスはクライアントの不適切な目的を助長し、レンコ社とその弁護士に対する公正の義務に違反した。

とはいえ、弁護士は依頼人に対して、真面目に事件を処理する（生産的に仕事をし、不必要に遅れないようにする）義務を負っています。もし、要求された延長が不合理であったり、多くの延長要求の一つであったなら、おそらくアリスはその要求を拒否することが正当化されるでしょう。彼女はクライアントに対して、彼のケースが効率的かつ効果的に処理されるようにする義務があるのです。この事実はそうであったことを示唆していませんが、もしそうであったとしても、彼女が倫理的義務に違反していない可能性があります。

フィジシャンズノート

誠実義務

弁護士は、相手方の弁護士、不利な立場にある当事者、および裁判所に対して誠実な義務を負っています。弁護士は、彼女が虚偽であることを知っている証拠を提出したり、彼女が真実であることを知っている事実や法律の虚偽の陳述を行うことはできません。彼女はそれが虚偽であることを知らずにそのような文を作り、後でその真の性質を知った場合、弁護士は証拠や証言を修正する義務を持っています。

シドはアリスに、もうレンコにペースを握られるのは嫌だから、翌週のレンコの宣誓証言には出ないと告げた。さらに、主治医にお金を払って、宣誓証言に出られないというメモを書いてもらうつもりだとアリスに告げた。アリスはそれに対して何もしなかった。アリスは、シドが病気ではなく、ただ宣誓証言に出席したくないだけだと知っている。彼は、彼を免責するために偽の医師の診断書を書いてもらうつもりなので、これは虚偽の「証拠」または虚偽の事実の陳述を相手側に提示することになるのです。アリスには、そのような虚偽の情報を相手側に提示させない義務があります。とはいえ、彼の発言は代理人業務中になされたものであり、代理人業務に関連したものであるため、シドに対して彼の発言を開示しないようにという彼女の守秘義務に抵触する。

弁護士は、代理に関連するものについては、たとえクライアントが作成したものでなくても、クライアントに対して守秘義務を負います。ABAの下で、弁護士は、クライアントが犯罪や詐欺行為に従事することに固執する場合、機密を明らかにすることができませんそれは次のようになります。

死亡または深刻な身体的危害につながる、または弁護士のサービスは、深刻な経済的被害につながるクライアントによる犯罪や詐欺を永続させるために使用されている場合。カリフォルニア州には、経済的損失に関する例外規定がありません。これらの例外はどちらも存在しないようです。シドの行為は、死または重大な身体的危害の程度まで誰にも害を及ぼさないでしょう。レンコ社にとっては、準備に費やした時間分を弁護士に支払わなければならないので、経済的負担を強いられるかもしれませんが、その金額はABAの定める経済的損害の要件を満たすとは思えません。したがって、例外が適用されないので、アリスはシドの秘密を明かすことはできない。

だからアリスは秘密を明かすことはできないが、虚偽の証拠を提示してはならない。彼女がすべきことは、シドを説得して、宣誓証言に出席させ、医師にお金を払って偽のメモを作らせないようにすることでした。それがうまくいかなかった場合は、彼が詐欺的な行為を執拗に行っていたため、彼女は代理人業を取りやめるべきでした。もし、撤退がシドにとって有害であれば、裁判所は撤退を認めないかもしれないし、撤退を選択する理由を要求するかもしれない。その場合、アリスは手紙に関するシドの秘密を暴露する可能性があります。アリスはこれらの措置を取らず、シドが偽の医師の診断書に言及したときに何も言わなかったため、彼女はレンコ社とその弁護士に対する誠実さの義務に違反したのである。

公平性の義務

前述したように、シドが医師の診断書を提出し、宣誓証言に出席しないのは、不適切な動機がある。彼は訴訟のペースを取り戻したいし、チップの代金を請求されたレンコへの恨みから行動しているのだ。アリスは、シドが不適切な目的のために訴訟を遅らせたいただけだということを、彼女に対するコメントから知っているはずだ。このことを認識しているため、アリスは相手側弁護士と相手方当事者に対する公正義務に違反している。

チップコ社による公開買付け

忠誠の義務

弁護士は、彼女のクライアントへの忠誠の義務を負っている。別のクライアント、弁護士、または第三者の利益は、実質的にクライアントを表現するために弁護士の能力を制限する場合、彼女は利益相反を持っています。弁護士は、クライアントの最善の利益のために行動しなければならない。後述の守秘義務に関連して、弁護士はまた、彼女のクライアントの不利益に表現の過程で学んだ情報を使用することはできません。

アリスは、シドが株式公開買い付けを行うという代理人業務で知り得た情報を利用し、その株式を購入し、価格をつり上げることで、自分に有利になるようにした。アリスは20万ドルの利益を得て、一方、シドは以下の費用を支払わなければならなかった。彼女が株を購入する前よりも100万ドル多く手に入れたのです。アリスは自分の利益を第一に考え、その過程でクライアントの利益にマイナスの影響を及ぼした。彼女はクライアントの利益を自分の利益に従属させたため、アリスはシドに負っていた忠実義務に違反した。

機密保持の義務

弁護士は、クライアントに対して守秘義務を負っています。彼女は知っている表現に関連するすべての情報を明らかにしてはならない、と彼女は彼女のクライアントの不利益にその情報を使用してはならない。

ここで、アリスは、シドがChipcoの公開株を公開買い付けする予定であることを、シドの代理人としている間に知った。彼女は、この情報を利用して、10,000株のChipcoの株式を購入し、Sidが支払わなければならない価格を上昇させ、Sidに不利となった。この購入は代理業務とは無関係ですが、代理業務中に知り得た情報に関与しています。守秘義務は広範であり、代理業務に関連するあらゆる情報を対象とする。アリスは、この情報がシドのレンコに対する違法な価格操作の主張とは無関係であると主張しようとするかもしれないが、守秘義務の対象であると判断される可能性が高いだろう。価格操作にはその特定の業界の市場が関係しており、もしシドが競合するチップ製造会社に対して公開買い付けを行うつもりであれば、彼女がシドの代理人となっているレンコ社に対する訴訟と同じ市場に影響を与えることになる。したがって、裁判所は、その情報は減衰しているが、それでもレンコの守秘義務の対象となる機密事項の範囲内であると判断

することでしょう。

守秘義務に違反します。アリスはその情報をシドに不利になるように使ったので、守秘義務に違反したことになります。

シド対アリス、AB法、ボブ

AB Lawはリミテッド・ライアビリティー・パートナーシップ(LLP)です。有限責任パートナーシップは、ゼネラル・パートナーシップとほとんど同じように運営されますが、LLPのパートナーは、ゼネラル・パートナーシップのようにパートナーシップの債務に対して個人的に責任を負うものではありません。従って、パートナーシップはパートナーの過失行為（意図的な不法行為は除く）に対して責任を負いますが、他のパートナーは異なるパートナーの過失行為やパートナーシップの債務に対して個人的に責任を負うことはありません。パートナーは、常に自分自身の行為に対して責任を負い続けます。

アリス

アリスは明らかにいくつかの倫理的義務に違反した。チップコの株を購入することによってシドに対して犯した忠実義務違反は、彼女のクライアントに実際の金銭的損害をもたらしました。これはアリスの側での意図的な行為であった。忠実義務違反のもとで、彼女は自分の行動から金銭的な利益を得ており、自分の株の売買で20万ドルの利益を実現したため、忠実義務違反の結果として実現した利益についてシドに対して責任を負うことになるであろう。したがって、アリスは20万ドルについて個人的に責任を負う。彼女はまた、違反によってシドに生じた損害についても責任を負う可能性がある。シドは、アリスが株式を購入しなかった場合に比べ、100万ドル多く支払わなければならなかった。アリスが株式を購入していなければ、シドは公開買付のために100万ドル以上支払う必要はなかっただろう。また、アリスが株式を購入すれば、シドの公開買付のために株価が上昇することは予見可能であった。したがって、彼女は、彼女の違反によるシドの損失の現実的かつ近似的な原因としても責任を負います。アリスは、シドに対して120万ドルの個人責任を負う。

具体的な請求としては、シドは横領を請求することができるかもしれませんが。アリスは、受託者として彼と信頼関係にありました。シドは、ほとんどの人が重要だと思ふような未公開情報、つまり、誰かが株を買うかどうかに影響するような情報を持っていまし

た。シドはこの情報をアリスに伝えなかった。

また、アリスがその情報を使って株式を購入することを予期していなかったことは確かである。したがって、シドはティッパーにはならず、アリスはティッピーにはなり得ない。しかし、彼女は非公開の重要情報の提供者と信認関係にあり、その情報を信頼して株式を購入したのであるから、横領者となりうる。したがって、彼女は、**Sid**に対して、その横領によって生じた損害と差し押さえるべき利益であるため、上記と同額の損害賠償責任を負うこととなります。

ボブ

これらの行動はアリスによって行われたので、たとえパートナーシップに責任があるとしても、ボブはアリスによって引き起こされた被害に対して個人的に責任を負うことはできません。有限責任パートナーシップなので、パートナーはパートナーシップの債務や他のパートナーの不法行為に対して個人的に責任を負うことはない。したがって、シドはボブに対して何らの請求権も有しません。

AB法

パートナーはパートナーシップの代理人であるため、パートナーシップを一定の義務で拘束することができます。また、パートナーシップは、パートナーがパートナーシップのために雇用の範囲内で行った過失または非意図的な不法行為に対して責任を負います。

この場合、アリスはシドの弁護士として働いていたときに、シドから横領した情報を知ったこととなります。しかし、彼女の行為は、パートナーとしての雇用の範囲を超えていると考えられるでしょう。彼女は情報を入手し、それを個人的な理由で使用したのです。例えば、彼女が重要な書類を期限内に提出せず、結果的に解雇されたとしたら、シドは不正行為で訴えることができ、LLPは彼女の弁護士としての義務に起因する請求であるため、責任を負うだろう。シドに生じたこの損害は、シドのための弁護士としてのアリスの行動によるものではありません。したがって、裁判所はおそらく、LLPはアリスの行為に対して責任を負わず、シドはAB法に対して請求することはできないと判断することでしょう。もし、彼女の行為がパートナーとしての義務の範囲内であると裁判所が判断した場合、AB法はシドが被った損失についても責任を負うこととなります。



カリフォルニア州弁護士会
司法試験委員会／入試事務局

180 Howard Street - San Francisco, CA 94105-1639 - (415) 538-2300
845 S. Figueroa Street - Los Angeles, CA 90017-2515 - (213) 765-1500

きじゅつもんだいととうごう

2015年2月カリフォルニア

州司法試験

本書は、2015年2月のカリフォルニア州司法試験の論文問題6問と、各問題の厳選解答2問を収録しています。

答案には高いグレードが与えられ、一読して試験に合格した応募者が書いたものである。解答は、読みやすくするために綴りや句読点に若干の修正を加えた以外は、申請者が提出したものをそのまま作成した。著者の了解を得て、ここに転載する。

<u>質問番号</u>	<u>テーマ</u>
1.	契約内容
2.	不動産
3.	民事訴訟法
4.	レメディー
5.	ビジネス・アソシエーション
6.	遺言書/信託書

QUESTION 5

アンディ、ルース、モリーの3人は、メジャーリーグの選手に関するストーリーを掲載したニュースレターを毎月発行する「**The Batting Average (TBA)**」というビジネスを立ち上げることにした。アンディはフリーランスのジャーナリストで、記事の執筆を担当した。アンディは、ベースボール・ストーリーズ社という親会社ですべての事業活動を行い、社員は彼一人であった。ルースは、**TBA**のコンピューターによる購読者リストの管理、毎月のニュースレターの発送、**TBA**の購読者への請求などを担当した。モリーは**TBA**に必要なすべての機器を提供した。アンディ、ルース、モリーの3人は、以下のことに明示的に合意した。モリーは**TBA**に必要なすべての機器を購入する独占的な権限を持つ。**TBA**の純利益がある場合は、アンディ、ルース、モリーの3人で均等に分配される。

アンディはその後、メジャーリーガーであるサムが違法な身体強化薬を服用しているという記事をニュースレターに書きました。アンディは、この記事が事実でないことを知りながら、サムが嫌いだから書いたのである。この記事の結果、サムはメジャーリーグとの契約を打ち切られることになった。この記事を書いている最中に、アンディのパソコンが故障した。アンディは**TBA**のためにコンピューター・ストアで**300**ドルで新しいコンピューターを購入した。コンピューター・ストアはモリーに請求書を送ったが、モリーは支払いを拒否した。

サムはアンディ、ルース、モリー、**TBA**、**Baseball Stories, Inc.**を名誉棄損で訴えた。

Computer Storeは、**Andy**、**Ruth**、**Molly**、**TBA**を契約違反で訴えた。

1. サムのスーツはどのように評価されそうですか？議論してください。
2. **The Computer Store**の訴訟はどのような結果になりそうですか？議論してください。

質問5. 選択回答

1. サムのスーツ

1-1.サムはアンディに対して名誉棄損の正当な請求ができますか？

問題は、**Andy**が書いた記事に対して**Sam**が名誉毀損の正当な請求権を有するかどうかです。名誉毀損を主張するためには、原告は、(i) 原告の、(ii) 原告に関する、(iii) 公開された、(iv) 原告の名誉を害する結果となる中傷的な記述があったことを示さなければなりません。原告が公務員または公人の場合、原告は、(i) 被告が悪意を持って行動し、(ii) 被告の発言が虚偽であったことも証明しなければならない。

原告の、または原告に関する名誉毀損発言。名誉毀損の請求の場合、名誉毀損文は単なる名指しではダメで、一般的には原告の名誉を害する具体的な事実を主張する必要があります。また、原告を特定するものでなければなりません。ここで**Andy**は、メジャーリーガーである**Sam**が違法なパフォーマンス向上剤を服用していたとする記事をニュースレターに書きました。この記事は**Sam**を具体的に特定し、**Sam**が違法な身体強化薬を服用したことを具体的に主張しています。したがって、**Sam**が行ったとされる具体的な不正行為の主張があったのです。したがって、**Andy**の記事は、原告の、あるいは原告に関する中傷的な記述に該当する。

パブリケーションPublicationは、被告が少なくとも原告以外の一人と中傷的な文章を共有することを要求している。ここでは、**Andy**は購読者を対象にニュースレターで記事を公開した。従って、明らかに出版があった。

損害賠償名誉毀損事件では、原告が名誉毀損の要件をすべて満たし、さらに悪意と虚偽性を示せば、名誉に対する損害が推定されます。名誉毀損とは、中傷的な文章を文書で公表することです。ここでは、後述するように、サムはすべての要件を満たすことができるはずなので、損害賠償は可能です。

を想定しています。また、この記事は、購読者がいる書面での出版物であるため、名誉毀損に該当する。仮に損害が推定されなくても、**Andy**の記事の結果、**Sam**のメジャーリーグ契約は打ち切られた。したがって、**Sam**は、契約を失ったことで示されるように、彼の評判に損害を被ったことを示すことができるだろう。従って、**Sam**は損害を示すことができる。

悪意。 言論の自由の憲法上の保護を考えると、名誉毀損訴訟で勝つためには、公務員や公人はより高い立証責任を負わなければなりません。公務員とは政府関係者を指し、公人とは芸能人やプロスポーツ選手など社会的によく知られた人物を指します。公務員や公人は、名誉毀損の4要件に加えて、被告が悪意を持って行動したことを示さなければなりません。ここでいう悪意とは、(i) 被告が自分の発言が虚偽であることを実際に知っていたこと、または (ii) 被告が自分の発言の真実に対して無頓着であったことを示す必要がある。ここで、**Sam**は公務員ではないが、公人である。彼はメジャーリーグの野球選手であり、趣味でプレーしている地元の選手ではありません。したがって、サムは社会的に有名であり、公人であることが必要である。したがって、アンディが自分の記事を掲載する際に悪意を持って行動したことを証明しなければならない。アンディはサムが嫌いだから、嘘だと知りながら記事を掲載した。サムに対する個人的な恨みや嫌悪感から行動したという事実は、アンディが悪意を持って行動したことを示すものではないが、アンディがサムに関する中傷記事を虚偽と知りながら掲載したという事実は、名誉毀損を目的とした悪意を持って行動したことを示すものである。したがって、アンディがその記事が真実でないことを知っていたことをサムが証明できれば、アンディの悪意ある行動を示すことができる。

虚偽であること。 公務員や公人は、被告の話が真実でないことを示さなければなりません。この場合、**Andy**の話が事実でないことを示すので、**Sam**はこの負担を満たすことができるはずです。

結論として、サムはアンディに対する名誉棄損の請求に成功する可能性が高い。

1-2.株式会社ベースボールストーリーズはサムに責任を負うのか？

次の問題は、**Baseball Stories, Inc.**（以下「**BSI**」）が**Andy**の名誉毀損に対して責任を負うことができるかどうかである。フリーランスのジャーナリストである**Andy**は、親会社である**BSI**を通じてすべての事業活動を行い、その中で彼は唯一の従業員であった。優越的責任（*respondeat superior*）の理論によれば、従業員が雇用の範囲内で不法行為を行った場合、雇用主は従業員の不法行為に対して責任を負います。雇用主は通常、従業員の意図的な不法行為に対して責任を負いませんが、(i) 従業員が雇用主の利益を追求する動機があった場合、(ii) 不法行為が雇用主によって承認または追認されていた場合、または (iii) 不法行為が従業員の仕事の性質の一部である場合には、雇用主は依然として責任を負う可能性があるとしてされています。

ここで、**Andy**と**BSI**のビジネスは、ジャーナルへの記事執筆から成っている。したがって、**Andy**がニュースレターに記事を掲載したことは、雇用の範囲内であった。この場合、**Andy**は単に記事を掲載したことに過失があっただけではなく、虚偽であることを知りながら故意に記事を掲載したので、故意による不法行為責任を負う可能性が高い。**Sam**は、**Andy**の動機はニュースレターの購読者数と人気を高めたい、**BSI**の記事掲載のビジネスを拡大したいというものであったと主張できる。従って、**Sam**は**BSI**が**Andy**の犯した名誉毀損に対して責任を負うべきであると主張することができる。

1-3.Baseball Stories, Inc.にかかわらず、AndyがSamに対して責任を負うことができるのか？

人は常に自己の不法行為に対して責任を負う。従って、アンディはサムに対する名誉毀損について直接責任を負うべきである。また、例えば、(i)株主が会社を別個の存在として扱わず、会社の形式を守らなかった場合、(ii)会社が不十分な資本金であった場合、裁判所はベールを突き破り、株主が会社の行った不法行為について責任を負うことができます。これは、緊密な関係にある会社で起こりやすく、原告が会社の有限責任に頼らなかった不法行為被害者である場合はなおさらである。ここでは、**BSI**は緊密な会社であり、**Andy**が唯一の従業員である。従って、**Andy**が**BSI**に対して支配的な影響力を持っていたことを示している。法人は唯一の株主と一人の従業員を持つことができるが、

有限責任の地位を維持するためには、会社の形式を遵守しなければならない。

の株主となります。従って、**Andy**が自己の資金を**BSI**の資金と混同し、**BSI**の資金を自己の資金のように使用し、**BSI**のその他の資産を自己のものとして使用し、あるいは**BSI**の資本を不十分なものにした場合、**Sam**は、**Andy**と**BSI**が分身であると証明し、ベールを突き破り**Andy**の個人資産まで不法行為責任で及ぶ可能性はあります。とはいえ、**Andy**が個人的に行った不法行為である以上、いかなる場合でも**Andy**が**Sam**に直接責任を負うべきでしょう。

1-4.アンディ、ルース、モリーの3人は、TBAを立ち上げるときにパートナーシップを組んだのでしょうか？

Andyと**BSI**が**Andy**の名誉毀損に対して責任を負うことができるとすると、次の問題は、**Ruth**、**Molly**、**TBA**が**Andy**の名誉毀損に対して責任を負うことができるかということである。パートナーシップは、2人以上の人が共同所有者として営利目的で事業を行うことに合意した場合に成立する。ジェネラルパートナーシップの設立には特別な手続きは必要なく、営利目的の事業を行うという合意がある限り、当事者がパートナーシップの設立を意図していたかどうかは問題ではない。ここで、**Andy**、**Ruth**、**Molly**は、**The Batting Average (TBA)** というビジネスを立ち上げることにした。彼らがどのような事業体を形成しようとしたかは、その名称からは明らかではない。しかし、メジャーリーガーに関するストーリーを掲載した月刊誌を発行するために設立されたものである。また、非営利団体であることを意図していた形跡はない。実際、ルースは、購読者リストの管理と購読者への請求の責任を負っていた。また、**TBA**の純利益があれば、アンディ、ルース、モリーの3人で均等に分配することを明示的に合意していた。このように、二人はメジャーリーガーに関する記事を出版して利益を得るという事業を形成することに合意した。また、純利益を分配するという合意は、彼らがパートナーシップを形成したことを示すものである。パートナーシップ」という言葉を使わなかったこと、パートナーシップを形成するつもりがなかったことは問題でない。

次に、**Andy**、**Ruth**、**Molly**が結果的にどのようなパートナーシップを形成し、彼らと**TBA**の責任を決定するかが問題となります。既定のパートナーシップとは、すべてのパートナーがパートナーシップの負債に対して責任を負うジェネラルパートナーシップのことである。パートナーシップの債権者は、まずパートナーシップの資産に目を向け、

それが不十分な場合、パートナーの個人資産を追求することができます。したがって、ジェネラル・パートナーシップでは

パートナーは、パートナーシップの負債を保証する役割を担っています。この他にも、リミテッド・パートナーシップ、リミテッド・ライアビリティ・カンパニー、有限責任パートナーシップ、会社など、所有者の一部または全部に何らかの形で有限責任を負わせるパートナーシップやビジネス企業の形態が存在します。しかし、それらはすべて、州務長官への証明書の提出が必要であり、また、それぞれ、名称に "limited partnership", "LP", "limited liability company", "LLC" or "Inc." or "Incorporated" といった言葉を含むことにより、有限責任を示すことが要求される。ここには、アンディ、ルース、モリーやTBAが、リミテッド・パートナーシップを設立するためのリミテッド・パートナーシップ証明書やリミテッド・ライアビリティ・カンパニーを設立するための資格証明書を提出した事実はなく、会社を設立するための法人設立定款を提出したことも示されていない。また、「The Batting Average」という名称には、有限責任の事業体を設立したことを示す文言は一切ない。また、「The Batting Average」という名称には、有限責任事業体を設立したことを示す文言がない。このように、形式的な手続きも踏んでいないため、実質的な会社を設立したと主張することはできない。したがって、Andy RuthとMollyは、ビジネスTBAを立ち上げることを決めた時点で、一般的なパートナーシップを形成したことになる。

1-5.TBAはAndyの不法行為についてSamに対して責任を負うことができるか？

TBAがジェネラル・パートナーシップであることから、次に問題となるのは、Andyの不法行為について、TBAまたはRuthとMollyが責任を負うかどうかである。パートナーシップは、パートナーがそのパートナーシップの範囲内で行った不法行為について責任を負う。ここでは、AndyはTBAが発行するニュースレターに記事を掲載する際に不法行為を犯した。したがって、TBAは不法行為に対して責任を負い、SamはTBAの財産を求めることができる。ジェネラル・パートナーシップでは、パートナーシップの資産がその負債を満たすのに不十分な場合、すべてのパートナーがその負債を負うことになります。したがって、TBAの資産がサムスの請求を満たすのに十分でない場合、RuthとMollyも責任を負う可能性があり、彼ら自身の個人資産から支払うよう求められる可能性があります。ただし、Andyが不法行為者であるため、RuthとMollyはAndyから補償を受けることができる可能性があります。

結論として、**Sam** は **Andy** に対する名誉毀損の請求に成功する可能性が高いと思われます。その場合、(i) **TBA**と**BSI**は代理責任を負う可能性が高く、(ii) **TBA**の資産が不十分な場合、**Ruth**と**Molly**も個人資産から責任を負う可能性が高いと思われます。

2. パソコンショップのスーツ

争点は、(i) Andy、Ruth、Mollyがパートナーシップを形成したか、(ii) AndyがTBAのためにコンピュータを購入した際に明示的、黙示的、または明白な権限があったか、(iii) TBAはAndyの契約上の債務に対して責任を負うことができるか、(iv) RuthとMollyは責任を負うことができるか、である。

2-1.アンディ、ルース、モリーの3人はパートナーシップを組んだのでしょうか？

前述のように、Andy、Ruth、Mollyの3人は、毎月ニュースレターを発行して利益を得る事業を行い、そこから得られる純利益を分配することに合意した。彼らは州務長官への必要な届出を行っておらず、TBAは有限責任を示す名称を有していない。したがって、TBAはジェネラルパートナーシップである。

2-2.アンディが TBA のためにコンピュータを購入したとき、明示的、黙示的、または明白な権限があったか。

次の問題は、AndyがComputer StoreからTBAのために新しいコンピュータを\$300で購入した際に、明示的、黙示的、または明白な権限があったかどうかということである。パートナーシップのすべてのパートナーは、パートナーシップの代理人とみなされ、各パートナーの権限は契約によって制限されている場合もあるが、一般的にパートナーシップのビジネスに関してパートナーシップを代表して行動する権限がある。エージェンシー理論の下では、エージェントに契約を締結する権限がある場合、プリンシパルはエージェントが締結した契約に基づいて責任を負うことができます。権限には、現実的なものと顕在的なものがある。現実的な権限とは、本人が言葉や行動によって代理人に明示的に権限を与えた場合、または、(i) 本人と代理人の間の過去の取引過程、(ii) 本人の過去の黙認、または、(iii) 本人による代理人への委任から黙示的に権限を与えられた場合に発生するものである。

(iii) かかる権限が、代理人に付与された他の明示的な権限に付随するものであること。

ここで、AndyはTBAのパートナーであるため、一般的にはTBAの代理人として行動す

る能力を有していた。しかし、Andy、Ruth、Mollyの3人は、MollyがTBAを独占的に代理することを明示的に合意した。

TBAに必要なすべての機器を購入する権限を有していた。したがって、Mollyは、ビジネスで使用するコンピュータを含むすべての機器を購入する排他的かつ明示的な権限を持っていた。彼女の権限は排他的であったため、アンディはTBAに代わってコンピュータを購入する明示的な権限を持たなかった。TBAやMollyが過去にAndyがコンピュータを購入することを黙認していた形跡はない。Computer Storeは、AndyはTBAのために記事を書く責任を負っており、したがって、コンピュータを使用・購入することはTBAのために記事を書く権限に付随するものであると主張するかもしれない。しかし、機器の購入はMollyの専権事項であることを考えると、AndyがTBAのために機器やコンピュータを購入する権限を有していたとは考えにくい。

次の問題は、アンディにコンピュータを購入する見かけ上の権限があったかどうかである。見かけ上の権限とは、主体が代理人に一定の権限や権威を持たせている場合に発生する。TBAは3人のオーナーしかいない企業であり、Andyはそのうちの一人であること、AndyがTBAを代表して記事を書いていたことから、The Computer StoreはAndyにコンピュータを購入する明白な権限があったと主張する可能性が高い。一方、TBAは、The Computer StoreがMollyに請求書を送ったという事実は、Mollyが機器の購入に責任があることを認識していたことを示すと主張できる。また、AndyがTBAに記事を書いたという事実も、AndyがTBAの従業員であるか、フリーランスのライターであることを意味するに過ぎない。したがって、TBAは、Andyがコンピュータを購入した際に実際の権限も見かけ上の権限もなかったため、契約上の責任を負うべきでないという主張が成り立つ可能性がある。しかし、代理人が実際または明白な権限を持って行動しなかった場合でも、本人が後に契約を追認した場合には、本人が責任を負うことがある。これは、本人が取引の利益を維持した場合には、明示的または黙示的になりうる。ここで、TBAがコンピュータを保管し、使用していた場合、追認が行われる可能性が高いため、TBAはコンピュータストアに300ドルの賠償責任を負うことになる。

2-3.アンディ、ルース、モリーは契約違反の責任を負うことができるのか？

Andyがコンピュータを購入した際、TBAを代表して権限の範囲内で行動した、あるいはTBAが後に利益を維持することで契約を承認したと仮定すると、次の問題はTBAのパ

トナーであるAndy、Ruth、Mollyが個人責任を負うことができるかどうかということです。としている。

は、ジェネラル・パートナーシップを設立しました。ジェネラルパートナーシップでは、パートナーはパートナーシップの負債に対して責任を負います。したがって、TBAの資産がThe Computer Storeに対する負債を満たすのに十分でない場合、彼らはそれぞれ責任を負い、個人資産から支払うよう要求される可能性があります。

質問5:選択回答B

ゼネラル・パートナーシップ

ジェネラルパートナーシップは、2人以上の人が共同所有者として営利目的の事業を行うための団体です。パートナーシップを形成するために必要な手続きはありません。また、書式や州務長官への提出義務もありません。当事者の主観的な意図は重要ではありません。必要なのは、共同所有者として営利目的の事業を行うという意思だけです。つまり、パートナーシップの定義を満たすだけで、パートナーシップは成立するのです。ここで、Andy、Ruth、Mollyの3人は、メジャーリーガーに関するストーリーを掲載したニュースレターを毎月発行する事業、The Batting Average (TBA) の立ち上げを決定し、事業の運営に関して、各自の間で責任を分担することに合意した。さらに、総利益を分配することにより、パートナーシップの成立が推定される。ここで、Andy、Ruth、Mollyは、TBAの純利益を各自で均等に分配することに明示的に合意している。

アンディ、ルース、モリーの3人はジェネラル・パートナーシップを設立した。

サム vs アンディ

ゼネラルパートナーは、常に自分自身の不法行為に対して責任を負う。従って、Andyが名誉毀損で責任を問われた場合、TBAの責任に関係なく、Andyは個人的に不法行為に対する責任を負うことになる。

リベル

名誉毀損の一応の立証には、原告の、または原告に関する名誉毀損発言、公表、および損害賠償が必要である。さらに、誹謗中傷がメジャーリーガーのような公人に関するものである場合、原告は虚偽性と過失を証明しなければならない。過失の要件については、公人は実際の悪意を証明しなければならない。実際の悪意は、被告がその声明が虚偽であることを知っていたか、声明の真実または虚偽を無謀に無視した場合に存在する。ここで、Andyは、メジャーリーガーであるSamが違法なパフォーマンス向上剤を使用したとするニュースレターを書いた。

原告を誹謗中傷する発言、または原告に関する誹謗中傷

声明は、それが原告の評判に悪影響を及ぼす場合、名誉毀損となります。ここでは、**Sam**が違法なパフォーマンス向上剤を服用していたという記述は、明らかに地域社会や職業における彼の評判を下げている。事実、アンディのニュースレターにより、彼のメジャーリーグ契約は打ち切られた。さらに、事実としてニュースレターの内容は示されていないが、少なくともアンディはサムの名前を出していたと考えてよいだろう。ニュースレターの結果、サムは契約解除されたのである。

出版物

公表のためには、中傷的な発言がそれを理解する第三者に対してなされることが必要である。アンディは新聞に記事を掲載したのだから、この要件は明らかに満たされている。

損害賠償

Samは一般損害と特別損害を被りました。名誉毀損については、評判へのダメージが推定され、契約が解除されたため、**Sam**は金銭的な損失も被ったこととなります。

虚偽と誤謬

事実は、アンディが「その話が真実でないことを知っていた」と述べている。これは、声明が事実上虚偽であることと、アンディが真実でないことを知りながらニュースレターを発行したことに現実の悪意があったことから、憲法上の損害賠償の追加要件を両方満たすことになる。**Sam**が嫌いだから記事を書いたという事実では、現実の悪意は成立しないが、発言の真実性を意図的に無視したことで、この要件を満たす。

したがって、サムはアンディに対して名誉毀損で訴訟を起こしても成功することになる。

ベースボールストーリーの責任

Andyの不法行為に対する**Baseball Stories**と**TBA**の責任に関しては、**Andy**が代理人として行動していたかどうか、また、**Andy**が雇用主・パートナーとしての範囲内で行動していたかが問題となる。雇用主／パートナーは、代理人／従業員／パートナーが

犯した不法行為について、その範囲内で代理責任を負うことになります。

雇用・パートナー関係Samは、AndyはBaseball Storiesを通じて全てのビジネスを行い、唯一の従業員であるため、Andyは雇用の範囲内で行動しており、Baseball Storiesは代理責任を負うと主張することになるでしょう。

TBAの責任

パートナーシップは、パートナーシップの範囲内で行われたパートナーシップの代理人による不法行為について、代理責任を負います。ジェネラルパートナーはパートナーシップの代理人である。したがって、AndyはTBAの代理人であり、AndyがTBAの範囲内で行動していた場合、TBAはAndyの不法行為について責任を負うことになる。

また、Samは、AndyはTBAのために購入したコンピュータで作業しており、AndyはTBAのためにストーリーを書く責任を負っていたため、AndyはTBAの代理人として、パートナーシップの範囲内で行動していたと主張することもできる。

モリーとルースの責任

ジェネラル・パートナーシップはすべてのパートナーシップの義務に対して連帯責任を負います。従って、不法行為による判決債権者は、どのゼネラルパートナーに対しても、その損失の全額を請求することができる。しかし、債権者は、パートナー個人に対して支払いを求める前に、まずパートナーシップのリソースを使い果たす必要があります。したがって、Samは、MollyとRuthにAndyの不法行為に対する個人責任を問うことができるが、SamはまずTBAの資源を使い果たさなければならない。それができない場合、MollyとRuthは、パートナーからの補償および/または拠出をパートナーシップに求めることができる。

2. コンピュータストアのスーツ

パートナーシップは、実際のまたは明白な権限を持つ代理人によってその代理として締結された契約、またはパートナーシップによって承認された契約について責任を負うこととなります。パートナーはパートナーシップの代理人である。したがって、Andy、Ruth、MollyはTBAの代理人である。

本人（TBA）が拘束されるかどうかは、まず代理人（Andy）に実際の権限があったか、見かけ上の権限があったか、TBAがAndyの購入を承認したかどうかを判断する必要があります。

実際の明示的な権限

パートナーシップ契約の四隅にそのような権限が付与されているか、必要な投票によって明示的に付与されている場合には、実際の明示的な権限が存在することになる。ここでは、**Andy**、**Ruth**、**Molly**は、**TBA**に必要なすべての機器を購入する独占的な権限を**Molly**が持つことに合意した。この合意はパートナーによって変更されず、**Andy**は**Ruth**と**Molly**から**TBA**のために新しいコンピュータを購入する許可を得ていない。従って、**Andy**は実際の明示的権限を有していなかった。

実際の暗黙の了解

実際の黙示の権限は、代理人が本人の意思表示に基づき、自分に権限があると合理的に信じる場合にあります。上記のとおり、**TBA**によるそのような表明はない。さらに、**Andy**と**Ruth**、**Molly**の間のパートナーシップ契約では、**Molly**にそのような権限が明示的に与えられているため、**Andy**が自分にそのような権限があると考えるのは不合理である。

見かけ上の権威

見かけ上の権限とは、第三者の合理的な期待に基づくものである。主体が代理人に権限を持たせているように見せかけ、第三者がそのような見せかけに合理的な信頼を置く場合、明白な権限が存在する。**TBA**は**Andy**の権限について**The Computer Store**に直接表明していないが、一般的にパートナーはパートナーシップの通常の業務において契約を締結する権限を有している。さらに、代理人の肩書きによって見かけ上の権限が発生することもある。例えば、**Andy**が**The Computer Store**に対して自分は**TBA**のパートナーであると言えば、そのような表現は**The Computer Store**が**Andy**のパートナーとしての権限に依拠することを合理的に誘導するものである。したがって、**Andy**は**TBA**のためにコンピュータを購入する実際の権限を持っていなかったが、おそらく見かけ上の権限を持ち、それが契約に関して**TBA**を拘束することになると思われる。

批准

代理人」が、実際には権限を持っていないにもかかわらず、本人のために行動すると称し、その後、本人がその権限を行使した場合に、追認が発生します。

を（その条件を十分に理解した上で）批准している。TBAがAndyの購入を批准したことを示唆する事実はなく、したがって批准はTBAを拘束するために利用できない。

ライアビリティ

前述の通り、ゼネラルパートナーはパートナーシップの義務に対して個人的に責任を負う。したがって、明白な権限が認められる場合、The Computer StoreはTBA、Andy、Ruth、Mollyに対して請求権を有することになる。

MollyはComputer Storeに対して個人的に責任を負うこととなりますが、TBAに補償を求め、パートナーであるAndyとRuthにも貢献を求める可能性があります。さらに、RuthとMollyは、Andyに対してパートナーシップ契約違反の請求をする可能性が高い。



カリフォルニア州弁護士会
司法試験委員会／入試事務局

180 Howard Street - San Francisco, CA 94105-1639 - (415) 538-2300
845 S. Figueroa Street - Los Angeles, CA 90017-2515 - (213) 765-1500

きじゅつもんだいととうごう

2015年2月カリフォルニア

州司法試験

本書は、2015年2月のカリフォルニア州司法試験の論文問題6問と、各問題の厳選解答2問を収録しています。

答案には高いグレードが与えられ、一読して試験に合格した応募者が書いたものである。解答は、読みやすくするために綴りや句読点に若干の修正を加えた以外は、申請者が提出したものをそのまま作成した。著者の了解を得て、ここに転載する。

<u>質問番号</u>	<u>テーマ</u>
1.	契約内容
2.	不動産
3.	民事訴訟法
4.	レメディー
5.	ビジネス・アソシエーション
6.	遺言書/信託書

QUESTION 5

アンディ、ルース、モリーの3人は、メジャーリーグの選手に関するストーリーを掲載したニュースレターを毎月発行する「**The Batting Average (TBA)**」というビジネスを立ち上げることにした。アンディはフリーランスのジャーナリストで、記事の執筆を担当した。アンディは、ベースボール・ストーリーズ社という親会社ですべての事業活動を行い、社員は彼一人であった。ルースは、**TBA**のコンピューターによる購読者リストの管理、毎月のニュースレターの発送、**TBA**の購読者への請求などを担当した。モリーは**TBA**に必要なすべての機器を提供した。アンディ、ルース、モリーの3人は、以下のことに明示的に合意した。モリーは**TBA**に必要なすべての機器を購入する独占的な権限を持つ。**TBA**の純利益がある場合は、アンディ、ルース、モリーの3人で均等に分配される。

アンディはその後、メジャーリーガーであるサムが違法な身体強化薬を服用しているという記事をニュースレターに書きました。アンディは、この記事が事実でないことを知りながら、サムが嫌いだから書いたのである。この記事の結果、サムはメジャーリーグとの契約を打ち切られることになった。この記事を書いている最中に、アンディのパソコンが故障した。アンディは**TBA**のためにコンピューター・ストアで**300**ドルで新しいコンピューターを購入した。コンピューター・ストアはモリーに請求書を送ったが、モリーは支払いを拒否した。

サムはアンディ、ルース、モリー、**TBA**、**Baseball Stories, Inc.**を名誉毀損で訴えた。

Computer Storeは、**Andy**、**Ruth**、**Molly**、**TBA**を契約違反で訴えた。

1. サムのスーツはどのように評価されそうですか？議論してください。
2. **The Computer Store**の訴訟はどのような結果になりそうですか？議論してください。

質問5. 選択回答

1. サムのスーツ

1-1.サムはアンディに対して名誉棄損の正当な請求ができますか？

問題は、**Andy**が書いた記事に対して**Sam**が名誉毀損の正当な請求権を有するかどうかです。名誉毀損を主張するためには、原告は、(i) 原告の、(ii) 原告に関する、(iii) 公開された、(iv) 原告の名誉を害する結果となる中傷的な記述があったことを示さなければなりません。原告が公務員または公人の場合、原告は、(i) 被告が悪意を持って行動し、(ii) 被告の発言が虚偽であったことも証明しなければならない。

原告の、または原告に関する名誉毀損発言。名誉毀損の請求の場合、名誉毀損文は単なる名指しではダメで、一般的には原告の名誉を害する具体的な事実を主張する必要があります。また、原告を特定するものでなければなりません。ここで**Andy**は、メジャーリーガーである**Sam**が違法なパフォーマンス向上剤を服用していたとする記事をニュースレターに書きました。この記事は**Sam**を具体的に特定し、**Sam**が違法な身体強化薬を服用したことを具体的に主張しています。したがって、**Sam**が行ったとされる具体的な不正行為の主張があったのです。したがって、**Andy**の記事は、原告の、あるいは原告に関する中傷的な記述に該当する。

パブリケーションPublicationは、被告が少なくとも原告以外の一人と中傷的な文章を共有することを要求している。ここでは、**Andy**は購読者を対象にニュースレターで記事を公開した。従って、明らかに出版があった。

損害賠償名誉毀損事件では、原告が名誉毀損の要件をすべて満たし、さらに悪意と虚偽性を示せば、名誉に対する損害が推定されます。名誉毀損とは、中傷的な文章を文書で公表することです。ここでは、後述するように、サムはすべての要件を満たすことができるはずなので、損害賠償は可能です。

を想定しています。また、この記事は、購読者がいる書面での出版物であるため、名誉毀損に該当する。仮に損害が推定されないとしても、**Andy**の記事の結果、**Sam**のメジャーリーグ契約は打ち切られた。したがって、**Sam**は、契約を失ったことで示されるように、彼の評判に損害を被ったことを示すことができるだろう。従って、**Sam**は損害を示すことができる。

悪意。言論の自由が憲法で保護されていることを考えると、名誉毀損訴訟で勝つためには、公務員や公人はより高い立証責任を負わなければなりません。公務員とは政府関係者、公人とは芸能人やプロスポーツ選手など、社会的によく知られた人物を指します。公務員や公人は、名誉毀損の4要件に加えて、被告が悪意を持って行動したことを示さなければなりません。ここでいう悪意とは、(i) 被告が自分の発言が虚偽であることを実際に知っていたこと、または (ii) 被告が自分の発言の真実に対して無頓着であったことを示す必要がある。ここで、**Sam**は公務員ではないが、公人である。彼はメジャーリーグの野球選手であり、趣味でプレーしている地元の選手ではありません。したがって、サムは社会的に有名であり、公人であることが必要である。したがって、アンディが自分の記事を掲載する際に、悪意を持って行動したことを証明しなければならない。アンディはサムが嫌いだから、嘘だと知りながら記事を掲載した。サムに対する個人的な恨みや嫌悪感から行動したという事実は、アンディが悪意を持って行動したことを示すものではないが、アンディがサムに関する中傷記事を虚偽と知りながら掲載したという事実は、名誉毀損を目的とした悪意を持って行動したことを示すものである。したがって、アンディがその記事が事実でないことを知っていたことをサムが証明できれば、アンディの悪意ある行為を証明することができるだろう。

虚偽であること。公務員や公人は、被告の話が真実でないことを示さなければなりません。この場合、**Andy**の話が事実でないことを示すので、**Sam**はこの負担を満たすことができるはずです。

結論として、サムはアンディに対する名誉棄損の請求に成功する可能性が高い。

1-2.株式会社ベースボールストーリーズはサムに責任を負うのか？

次の問題は、**Baseball Stories, Inc.**（以下「**BSI**」）が**Andy**の名誉毀損に対して責任を負うことができるかどうかである。フリーランスのジャーナリストである**Andy**は、親会社である**BSI**を通じてすべての事業活動を行い、その中で彼は唯一の従業員であった。優越的責任（*respondeat superior*）の理論によれば、従業員が雇用の範囲内で不法行為を行った場合、雇用主は従業員の不法行為に対して責任を負います。雇用主は通常、従業員の意図的な不法行為に対して責任を負いませんが、(i) 従業員が雇用主の利益を追求する動機があった場合、(ii) 不法行為が雇用主によって承認または追認されていた場合、または (iii) 不法行為が従業員の仕事の性質の一部である場合には、雇用主は依然として責任を負う可能性があるとしてされています。

ここで、**Andy**と**BSI**のビジネスは、ジャーナルへの記事執筆で構成されている。したがって、**Andy**がニュースレターに記事を掲載したことは、雇用の範囲内であった。この場合、**Andy**は単に記事を掲載したことに過失があったのではなく、虚偽であることを知りながら故意に記事を掲載したので、故意による不法行為責任を負う可能性が高い。**Sam**は、**Andy**の動機はニュースレターの購読者数と人気を高めたい、**BSI**の記事掲載のビジネスを増やしたいというものだったと主張できる。従って、**Sam**は**BSI**が**Andy**の犯した名誉毀損に対して責任を負うべきであると主張することができる。

1-3.Baseball Stories, Inc.にかかわらず、AndyがSamに対して責任を負うことができるのか？

人は常に自分の不法行為に対して責任を負う。従って、アンディはサムに対する名誉毀損について直接責任を負うべきである。また、例えば、(i)株主が会社を別個の存在として扱わず、会社の形式を守らなかった場合、(ii)会社が不十分な資本金であった場合、裁判所はベールを突き破り、株主が会社の行った不法行為について責任を負うことができます。これは、緊密な関係にある会社で起こりやすく、原告が会社の有限責任に頼らなかった不法行為被害者である場合はなおさらである。ここでは、**BSI**は緊密な会社であり、**Andy**が唯一の従業員である。従って、**Andy**が**BSI**に対して支配的な影響力を持っていたことを示している。法人は唯一の株主と一人の従業員を持つことができるが、

有限責任の地位を維持するためには、会社の形式を遵守しなければならない。

の株主となります。従って、**Andy**が自己の資金を**BSI**の資金と混同し、**BSI**の資金を自己の資金のように使用し、**BSI**のその他の資産を自己のものとして使用し、あるいは**BSI**の資本を不十分なものにした場合、**Sam**は、**Andy**と**BSI**が分身であると示すことができ、ベールを突き破り**Andy**の個人資産を不法行為責任として認める可能性があります。とはいえ、**Andy**が個人的に行った不法行為である以上、いかなる場合でも**Andy**が**Sam**に直接責任を負うべきでしょう。

1-4.アンディ、ルース、モリーの3人は、TBAを立ち上げるときにパートナーシップを組んだのでしょうか？

Andyと**BSI**が**Andy**の名誉毀損に対して責任を負うことができるとすると、次の問題は、**Ruth**、**Molly**、**TBA**が**Andy**の名誉毀損に対して責任を負うことができるかということである。パートナーシップは、2人以上の人が共同所有者として営利目的で事業を行うことに合意した場合に成立する。ジェネラルパートナーシップの設立には特別な手続きは必要なく、営利目的の事業を行うという合意がある限り、当事者がパートナーシップの設立を意図していたかどうかは問題ではない。ここで、**Andy**、**Ruth**、**Molly**は、**The Batting Average (TBA)** というビジネスを立ち上げることにした。彼らがどのような事業体を形成しようとしたかは、その名称からは明らかではない。しかし、メジャーリーガーに関するストーリーを掲載した月刊誌を発行するために設立されたものである。また、非営利団体であることを意図していた形跡はない。実際、ルースは、購読者リストの管理と購読者への請求の責任を負っていた。また、**TBA**の純利益があれば、アンディ、ルース、モリーの3人で均等に分配することを明示的に合意していた。このように、二人はメジャーリーガーに関する記事を出版して利益を得るという事業を形成することに合意した。また、純利益を分配するという合意は、彼らがパートナーシップを形成したことを示すものである。パートナーシップ」という言葉を使わなかったこと、パートナーシップを形成するつもりがなかったことは問題でない。

次に、**Andy**、**Ruth**、**Molly**が結果としてどのようなパートナーシップを形成し、彼らおよび**TBA**の責任を決定するかが問題となる。既定のパートナーシップとは、すべてのパートナーがパートナーシップの負債に対して責任を負うジェネラルパートナーシップのことである。パートナーシップの債権者は、まずパートナーシップの資産に目を向け、

それが不十分な場合、パートナーの個人資産を追求することができます。したがって、ジェネラル・パートナーシップでは

パートナーは、パートナーシップの負債を保証する役割を担っています。この他にも、リミテッド・パートナーシップ、リミテッド・ライアビリティ・カンパニー、有限責任パートナーシップ、会社など、所有者の一部または全部に何らかの形で有限責任を負わせるパートナーシップやビジネス企業の形態が存在します。しかし、それらはすべて、州務長官への証明書の提出が必要であり、また、それぞれ、名称に "limited partnership", "LP", "limited liability company", "LLC" or "Inc." or "Incorporated" といった言葉を含むことにより、有限責任を示すことが要求される。ここには、アンディ、ルース、モリーやTBAが、リミテッド・パートナーシップを設立するためのリミテッド・パートナーシップ証明書やリミテッド・ライアビリティ・カンパニーを設立するための資格証明書を提出した事実はなく、会社を設立するための法人設立定款を提出したことも示されていない。また、「The Batting Average」という名称には、有限責任の事業体を設立したことを示す文言は一切ない。また、「The Batting Average」という名称には、有限責任事業体を設立したことを示す文言がない。このように、形式的な手続きも踏んでいないため、実質的な会社を設立したと主張することはできない。したがって、Andy RuthとMollyは、ビジネスTBAを立ち上げることを決めた時点で、一般的なパートナーシップを形成したことになる。

1-5.TBAはAndyの不法行為についてSamに責任を負うことができるか？

TBAがジェネラル・パートナーシップであることから、次に問題となるのは、Andyの不法行為について、TBAまたはRuthとMollyが責任を負うかどうかである。パートナーシップは、パートナーがそのパートナーシップの範囲内で行った不法行為について責任を負う。ここでは、AndyはTBAが発行するニュースレターに記事を掲載する際に不法行為を犯した。したがって、TBAは不法行為に対して責任を負い、SamはTBAの財産を求めることができる。ジェネラル・パートナーシップでは、パートナーシップの資産がその負債を満たすのに不十分な場合、すべてのパートナーがその負債を負うことになります。したがって、TBAの資産がサムスの請求を満たすのに十分でない場合、RuthとMollyも責任を負う可能性があり、彼ら自身の個人資産から支払うよう求められる可能性があります。ただし、Andyが不法行為者であるため、RuthとMollyはAndyから補償を受けることができる可能性があります。

結論として、**Sam**は**Andy**に対する名誉毀損の請求で成功する可能性が高い。その場合、**(i) TBA**と**BSI**は代理責任を負う可能性が高く、**(ii) TBA**の資産が不十分な場合、**Ruth**と**Molly**も個人資産から責任を負う可能性が高いと思われます。

2. パソコンショップのスーツ

争点は、(i) Andy、Ruth、Mollyがパートナーシップを形成したか、(ii) AndyがTBAのためにコンピュータを購入した際に明示的、黙示的、または明白な権限があったか、(iii) TBAはAndyの契約上の債務に対して責任を負うことができるか、(iv) RuthとMollyは責任を負うことができるか、である。

2-1.アンディ、ルース、モリーの3人はパートナーシップを組んだのでしょうか？

前述のように、Andy、Ruth、Mollyの3人は、毎月ニュースレターを発行して利益を得る事業を行い、そこから得られる純利益を分配することに合意した。彼らは州務長官への必要な届出を行っておらず、TBAは有限責任を示す名称を有していない。したがって、TBAはジェネラルパートナーシップである。

2-2.アンディが TBA のためにコンピュータを購入したとき、明示的、黙示的、または明白な権限があったか。

次の問題は、AndyがComputer StoreからTBAのために新しいコンピュータを\$300で購入した際に、明示的、黙示的、または明白な権限があったかどうかということである。パートナーシップのすべてのパートナーは、パートナーシップの代理人とみなされ、各パートナーの権限は契約によって制限されている場合もあるが、一般的にパートナーシップのビジネスに関してパートナーシップを代表して行動する権限がある。エージェンシー理論の下では、エージェントに契約を締結する権限がある場合、プリンシパルはエージェントが締結した契約に基づいて責任を負うことができます。権限には、現実的なものと顕在的なものがある。現実的な権限とは、本人が言葉や行動によって代理人に明示的に権限を与えた場合、または、(i) 本人と代理人の間の過去の取引過程、(ii) 本人の過去の黙認、または、(iii) 本人による代理人への委任から黙示的に権限を与えられた場合に発生するものである。

(iii) かかる権限が、代理人に付与された他の明示的な権限に付随するものであること。

ここで、AndyはTBAのパートナーであるため、一般的にはTBAの代理人として行動す

る能力を有していた。しかし、Andy、Ruth、Mollyの3人は、MollyがTBAを独占的に代理することを明示的に合意した。

TBAに必要なすべての機器を購入する権限を有していた。したがって、Mollyは、ビジネスで使用するコンピュータを含むすべての機器を購入する排他的かつ明示的な権限を持っていた。彼女の権限は排他的であったため、アンディはTBAに代わってコンピュータを購入する明示的な権限を持たなかった。TBAやMollyが過去にAndyがコンピュータを購入することを黙認した形跡はない。Computer Storeは、AndyはTBAのために記事を書く責任を負っており、したがって、コンピュータを使用・購入することは、TBAのために記事を書く権限に付随するものであると主張するかもしれない。しかし、機器の購入はMollyの専権事項であることを考えると、AndyがTBAのために機器やコンピュータを購入する権限を有していたとは考えにくい。

次の問題は、アンディにコンピュータを購入する見かけ上の権限があったかどうかである。見かけ上の権限とは、主体が代理人に一定の権限や権威を持たせている場合に発生する。TBAは3人のオーナーしかいない企業であり、Andyはそのうちの一人であること、AndyがTBAを代表して記事を書いていたことから、The Computer StoreはAndyにコンピュータを購入する明白な権限があったと主張する可能性が高い。一方、TBAは、The Computer StoreがMollyに請求書を送ったという事実は、Mollyが機器の購入に責任があることを認識していたことを示すと主張できる。また、AndyがTBAに記事を書いたという事実も、AndyがTBAの従業員であるか、フリーランスのライターであることを意味するに過ぎない。したがって、TBAは、Andyがコンピュータを購入した際に実際の権限も見かけ上の権限もなかったため、契約上の責任を負うべきでないという主張が成り立つ可能性がある。しかし、代理人が実際または明白な権限を持って行動しなかった場合でも、本人が後に契約を追認した場合には、本人が責任を負うことがある。これは、本人が取引の利益を維持した場合には、明示的または黙示的になりうる。ここで、TBAがコンピュータを保管し、使用していた場合、追認が行われる可能性が高いため、TBAはコンピュータストアに300ドルの賠償責任を負うことになる。

2-3.アンディ、ルース、モリーは契約違反の責任を負うことができるのか？

Andyがコンピュータを購入した際、TBAを代表して権限の範囲内で行動した、あるいはTBAが後に利益を維持することで契約を承認したと仮定すると、次の問題はTBAのパ

トナーであるAndy、Ruth、Mollyが個人責任を負うことができるかどうかということです。としている。

は、ジェネラル・パートナーシップを設立しました。ジェネラルパートナーシップでは、パートナーはパートナーシップの負債に対して責任を負います。したがって、TBAの資産がThe Computer Storeに対する負債を満たすのに十分でない場合、彼らはそれぞれ責任を負い、個人資産から支払うよう要求される可能性があります。

質問5:選択回答B

ゼネラル・パートナーシップ

ジェネラルパートナーシップは、2人以上の人が共同所有者として営利目的の事業を行うための団体です。パートナーシップを形成するために必要な手続きはありません。また、書式や州務長官への提出義務もありません。当事者の主観的な意図は重要ではありません。必要なのは、共同所有者として営利目的の事業を行うという意思だけです。つまり、パートナーシップの定義を満たすだけで、パートナーシップは成立するのです。ここで、Andy、Ruth、Mollyの3人は、メジャーリーガーに関するストーリーを掲載したニュースレターを毎月発行する事業、The Batting Average (TBA) の立ち上げを決定し、事業の運営に関して、各自の間で責任を分担することに合意した。さらに、総利益を分配することにより、パートナーシップの成立が推定される。ここで、Andy、Ruth、Mollyは、TBAの純利益を各自で均等に分配することに明示的に合意している。

アンディ、ルース、モリーの3人はジェネラル・パートナーシップを設立した。

サム vs アンディ

ゼネラルパートナーは、常に自分自身の不法行為に対して責任を負う。従って、Andyが名誉毀損で責任を問われた場合、TBAの責任に関係なく、Andyは個人的に不法行為に対する責任を負うことになる。

リベル

名誉毀損の一応の立証には、原告の、または原告に関する名誉毀損発言、公表、および損害賠償が必要である。さらに、誹謗中傷がメジャーリーガーのような公人に関するものである場合、原告は虚偽性と過失を証明しなければならない。過失の要件については、公人は実際の悪意を証明しなければならない。実際の悪意は、被告がその声明が虚偽であることを知っていたか、声明の真実または虚偽を無謀に無視した場合に存在する。ここで、Andyは、メジャーリーガーであるSamが違法なパフォーマンス向上剤を使用したとするニュースレターを書いた。

原告を誹謗中傷する発言、または原告に関する誹謗中傷

声明は、それが原告の評判に悪影響を及ぼす場合、名誉毀損となります。ここでは、**Sam**が違法なパフォーマンス向上剤を服用していたという記述は、明らかに地域社会や職業における彼の評判を下げている。実際、アンディのニュースレターにより、彼のメジャーリーグ契約は打ち切られた。さらに、事実としてニュースレターの内容は示されていないが、少なくともアンディはサムの名前を出していたと考えてよいだろう。ニュースレターの結果、サムは契約解除されたのである。

出版物

公表のためには、中傷的な発言がそれを理解する第三者に対してなされることが必要である。アンディは新聞に記事を掲載したのだから、この要件は明らかに満たされている。

損害賠償

Samは一般損害と特別損害を被りました。名誉毀損については、評判へのダメージが推定され、契約が解除されたため、**Sam**は金銭的な損失も被りました。

虚偽と誤謬

事実は、アンディが「その話が真実でないことを知っていた」と述べている。これは、声明が事実上虚偽であることと、アンディが真実でないことを知りながらニュースレターを発行したことに現実の悪意があったことから、憲法上の損害賠償の追加要件を両方満たすことになる。**Sam**が嫌いだから記事を書いたという事実では、現実の悪意は成立しないが、発言の真実性を意図的に無視したことで、この要件を満たす。

したがって、サムはアンディに対して名誉毀損で訴訟を起こしても成功することになる。

ベースボールストーリーの責任

Andyの不法行為に対する**Baseball Stories**と**TBA**の責任に関しては、**Andy**が代理人として行動していたかどうか、**Andy**が雇用主・パートナーとしての範囲内で行動していたかどうかの問題である。雇用主／パートナーは、代理人／従業員／パートナーが犯した

不法行為について、その範囲内で代理責任を負うことになります。

雇用・パートナーシップSamは、AndyはBaseball Storiesを通じて全てのビジネスを行い、唯一の従業員であるため、Andyは雇用の範囲内で行動しており、Baseball Storiesは代理責任を負うと主張することになるでしょう。

TBAの責任

パートナーシップは、パートナーシップの範囲内で行われたパートナーシップの代理人による不法行為について、代理責任を負います。ジェネラルパートナーはパートナーシップの代理人である。したがって、AndyはTBAの代理人であり、AndyがTBAの範囲内で行動していた場合、TBAはAndyの不法行為について責任を負うことになる。

また、Samは、AndyはTBAのために購入したコンピュータで作業をしており、AndyはTBAのためにストーリーを書く責任を負っていたため、AndyはTBAの代理人として、パートナーシップの範囲内で行動していたと主張することもできる。

モリーとルースの責任

ジェネラル・パートナーシップはすべてのパートナーシップの義務に対して連帯責任を負います。従って、不法行為による判決債権者は、どのゼネラルパートナーに対しても、その損失の全額を請求することができる。しかし、債権者は、パートナー個人に対して支払いを求める前に、まずパートナーシップのリソースを使い果たす必要があります。したがって、Samは、MollyとRuthにAndyの不法行為に対する個人責任を問うことができるが、SamはまずTBAの資源を使い果たさなければならない。それができない場合、MollyとRuthは、パートナーからの補償および/または拋出をパートナーシップに求めることができる。

2. コンピュータストアのスーツ

パートナーシップは、実際のまたは明白な権限を持つ代理人によってその代理として締結された契約、またはパートナーシップによって承認された契約について責任を負うこととなります。パートナーはパートナーシップの代理人である。したがって、Andy、Ruth、MollyはTBAの代理人である。

本人（TBA）が拘束されるかどうかは、まず代理人（Andy）に実際の権限または見かけ上の権限があったか、TBAがAndyの購入を承認したかどうかを判断する必要があります。

実際の明示的な権限

パートナーシップ契約の四隅にそのような権限が付与されているか、必要な投票によって明示的に付与されている場合には、実際の明示的な権限が存在することになります。ここでは、**Andy**、**Ruth**、**Molly**は、**TBA**に必要なすべての機器を購入する独占的な権限を**Molly**が持つことに合意した。この合意はパートナーによって変更されず、**Andy**は**Ruth**と**Molly**から**TBA**のために新しいコンピュータを購入する許可を得ていない。従って、**Andy**は実際の明示的権限を有していなかった。

実際の暗黙の了解

実際の黙示の権限は、本人の意思表示に基づき、代理人が自分に権限があると合理的に信じる場合にあります。上記のとおり、**TBA**によるそのような表明はない。さらに、**Andy**と**Ruth**、**Molly**の間のパートナーシップ契約では、**Molly**にそのような権限が明示的に与えられているため、**Andy**が自分にそのような権限があると考えるのは不合理である。

見かけ上の権威

見かけ上の権限とは、第三者の合理的な期待に基づくものである。主体が代理人に権限を持たせているように見せかけ、第三者がそのような見せかけに合理的な信頼を置く場合、明白な権限が存在する。**TBA**は**Andy**の権限について**The Computer Store**に直接表明していないが、一般的にパートナーはパートナーシップの通常の業務において契約を締結する権限を有している。さらに、代理人の肩書きによって見かけ上の権限が発生することもある。例えば、**Andy**が**The Computer Store**に対して自分は**TBA**のパートナーであると言えば、そのような表現は**The Computer Store**が**Andy**のパートナーとしての権限に依拠することを合理的に誘導するものである。したがって、**Andy**は**TBA**のためにコンピュータを購入する実際の権限を持っていなかったが、おそらく見かけ上の権限を持ち、それが契約のために**TBA**を拘束することになる。

批准

代理人」が、実際には権限を持っていないにもかかわらず、本人のために行動すると称し、その後、本人がその権限を行使した場合に、追認が発生します。

を（その条件を十分に理解した上で）批准している。TBAがAndyの購入を批准したことを示唆する事実はなく、したがって批准はTBAを拘束するために利用できない。

ライアビリティ

前述の通り、ゼネラルパートナーはパートナーシップの義務に対して個人的に責任を負う。したがって、明白な権限が認められる場合、The Computer StoreはTBA、Andy、Ruth、Mollyに対して請求権を有することになる。

MollyはComputer Storeに対して個人的に責任を負うことになりませんが、TBAに補償を求め、パートナーであるAndyとRuthにも貢献を求める可能性があります。さらに、RuthとMollyは、Andyに対してパートナーシップ契約違反の請求をする可能性が高い。



カリフォルニア州弁護士会
司法試験委員会／入試事務局

180 Howard Street - San Francisco, CA 94105-1639 - (415) 538-2300
845 S. Figueroa Street - Los Angeles, CA 90017-2515 - (213) 765-1500

きじゅつもんだいととうごう

2015年7月カリフォルニ

ア州司法試験

本書は、2015年7月のカリフォルニア州司法試験の論文問題6問と、各問題の厳選解答2問を収録しています。

答案には高いグレードが与えられ、一読して試験に合格した応募者が書いたものである。解答は、読みやすくするために綴りや句読点に若干の修正を加えた以外は、申請者が提出したものをそのまま作成した。著者の了解を得て、ここに転載する。

<u>質問番号</u>	<u>テーマ</u>
1.	民事訴訟法
2.	不動産
3.	刑事法・刑事訴訟法
4.	共同財産
5.	企業団体／職業上の責任
6.	憲法・不動産

QUESTION 5

Online, Inc.はインターネット・サービス・プロバイダーとして正式に法人化されました。その定款には、額面1,000ドルの株式1,000株の発行が認められていました。

Online社は当初、株主に対して次のように550株だけ発行した。**Dick** と **Sam** はそれぞれ 200 株、**Jane** は 150 株を受け取りました。**Online** の取締役会 (**Jane, Sam, Harry** で構成) は、**Jane** を最高経営責任者に任命し、**Harry** を法務顧問に任命しました。

その後、**Online** のビジネスは大きく成長しました。それでも**Online**社は現金が不足していたため、**Jane**に給与のうち1万ドルを現金で支払う代わりに、取締役会の承認を得て50株を追加発行しました。

事業拡大を目指すオンラインは、**LargeCo, Inc.**との戦略的パートナーシップの締結を模索していた。**Jane**は、**Harry**の妻を通じて**LargeCo**のことを知り、彼女が**LargeCo**の大株主であることを知っていました。**Jane**は、**LargeCo**との取引条件について交渉するよう**Harry**に指示しました。**Harry**が**LargeCo**と交渉する過程で、**LargeCo**は、現金による買収と引き換えに**Online**の資産を取得することを提案しました。

\$1,000,000.**Harry**は**Jane**と**Sam**に電話をかけ、**Jane**と**Sam**は**Harry**に同意し、**Harry**は**LargeCo**の申し出を受け入れた。

取引完了の2日後、**LargeCo**は、**Harry**が単独で所有していた**TechCo**との合弁事業を発表した。このジョイント・ベンチャーの評価額は**\$10,000,000.****TechCo**はプレスリリースの中で、この合弁事業を "**LargeCo**の新技术と**TechCo**の大消費者基盤との顕著な相乗効果"と表現しています。

翌週、**Dick**は**LargeCo**社がオンライン社の資産を買収したことを知った。技術分野の専門家である彼は、この買収の価格と条件に激怒し、**Online**社の価値が著しく過小評価されていると考えた。

1. **Jane, Sam, Harry**に対する**Dick**の権利と救済措置がある場合、それはどのようなものですか？議論してください。
2. **Harry**が犯した倫理的違反があるとすれば、どのようなものでしょうか？議論してください。カリフォルニア州および**ABA**の権威にしたがって答えなさい。

質問5. 選択回答

1)

企業の取締役は、企業に対して受託者としての義務を負っています。これらの義務の中には、注意義務や忠実義務などがあります。取締役がこれらの義務のいずれかに違反した場合、影響を受ける株主は、株主が被った損害の性質に基づいて、取締役に対して直接訴訟または派生訴訟のいずれかを起こすことができます。

忠誠の義務

取締役は、会社に対して受託者としての忠実義務を負っており、会社の利益のために行動し、会社に対する自己取引を控え、会社からのビジネスチャンスを奪わないようにしなければならない。

ハリーの取締役としての忠実義務違反。

忠実義務の1つの側面は、取締役が会社との自己取引を控えることを要求することである。ここでは、ハリーは、ハリーの妻が大株主であるラージコとの取引条件を交渉したことが事実として示されている。自己売買は、取締役や取締役が経済的利害関係を持つ企業だけでなく、取締役の家族のものにも及びます。ここでは、**LargeCo**は**Harry**の妻が大部分を所有しているので、**Online**による**Online**の資産の取得はセルフディーリング取引であった。

自己売買取引に関する義務違反の責任を負わないためには、取引条件が会社にとって客観的に公正であるか、利害対立する利益と契約条件について十分に知らされた利害関係のない取締役の過半数が会議でその決定を批准している必要があります。(または、利害関係のない取締役の全会一致の書面による同意(会議を開かない場合は、利害関係のない取締役の全会一致の書面による同意))。ここで、ハリーは臨時取締役会について何の通知も行っていない。利害関係のない投資家(ジェーンとサム)による投票もなかった。ハリーが**Jane**と**Sam**に電話をかけ、**Jane**と**Sam**がその後同意したことは、取引を承認するのに不十分であった。

さらに、この買収が会社にとって公正でなかったことを示す事実がある。LargeCoはOnlineの全資産に対して1,000,000ドルを提示した。しかし、取引完了の2日後、LargeCoはTechCoとの合併事業を発表し、10,000,000ドルと評価された。このことは、1,000,000ドルの買収提示額が買収のための公正な市場価値より低かった可能性を示唆するが、決定的なものではない。

ハリーはまた、会社の機会を奪うことによっても、間違いなく忠実義務に違反した。ハリーが単独で所有するTechCoは、LargeCoによるOnlineの買収が完了した2日後にLargeCoとジョイント・ベンチャーを締結した。取締役は、会社の犠牲の上に自己の利益のためにビジネスチャンスを得ることはできない。ビジネス・チャンスをまず会社に提供すべきものかどうかは、通常、会社の事業内容や、会社がそのチャンスと同じ一般的な事業を行っているかどうかによって判断される。LargeCoとのジョイント・ベンチャーが、TechCoがOnlineから奪ったビジネス・チャンスであったかどうかは、事実関係からは不明であるが、TechCoとOnlineが同様のビジネスを行っている場合、ハリーはこの点でも忠実義務に違反した可能性が高い。

ハリー、ジェーン、サムの善管注意義務違反。

また、会社の取締役は、会社に対して善管注意義務を負っており、会社の意思決定を行う際に、取締役は合理的に思慮深い取締役として、誠実に行動することが要求されます。ビジネス・ジャッジメント・ルールの下では、取締役が合理的な手順を踏んで情報を入手し、合理的な根拠に基づいて意思決定を行い、誠実に行動し、企業との自己取引を控える場合、裁判所は取締役の経営判断を妨げず、注意義務の遵守を認めるとされています。

この基準では、Harry、Jane、Samは注意義務に違反しており、ビジネス判断ルールの保護は受けられない。事実によると、JaneはLargeCoの大部分がHarryの妻によって所有されていることを知りながら、利害関係のあることを知っていた取締役であるHarryにLargeCoとの取引条件を交渉するよう指示した。これはおそらく不合理であり、合理的な取締役であれば、利害関係のない取締役にLargeCoとの取引条件の交渉をさせたであろう。

を、買収の条件について交渉していた。さらに、JaneとSamは、この取引について情報を得るための合理的な措置を講じることを怠った。事実によると、再び利害関係者となったハリーがJaneとSamに電話をかけ、JaneとSamはそのオファーが良いアイデアであることに同意したことが示されている。しかし、これだけでは十分ではない。JaneとSamは、提案された買収の条件が企業にとって公正であるかどうかを判断するための独自の調査を行っていない。十分な手順には、例えば、Onlineの事業としての価値について独立した監査を受けることが含まれていたはずである。ここでは、JaneとSamがこの取引について情報を得るために何らかの措置を講じたという事実はない。従って、この点に関して、二人は注意義務に違反したことになる。

最後に、ハリーのLargeCo.との交渉は誠意あるものではありませんでした。ハリーの妻はLargeCo.の大株主でした。さらに、この取引が完了したわずか数日後に、LargeCoはハリーの個人所有の会社と1,000万ドルの合併事業を開始しました。これらの事実はいずれも、ハリーが会社の利益ではなく、自分自身の利益のために行動していたことを示している。

額面未満での株式の発行。

また、Dickは、Janeに対する株式発行の代償を回収するために、会社を代表してデリバティブ訴訟を起こすこともできます。額面とは、株式を発行する際の最低価格を設定するものである。ここでは、Online社の株式は額面1,000ドルとなっています。つまり、1,000ドルを下回る価格で株式を発行することはできない。この事実は、現金が不足していたOnline社が、Janeの支払うべき給与\$10,000の代わりに、Online社の株式50株を発行したことを示している。これは不適切であった。役員であるJane、Sam、Harryは、50株の額面価格(\$50000)と支払った価格(\$10000)の差額について、会社に対して責任を負うこととなります。これは"水"と呼ばれています。また、Janeは、額面金額を知る取締役として、額面金額より低い金額で株が発行されていることを認識していたため、株を受け取った当事者として個人的に責任を負うこととなります。

Online社の実質的な全資産取得に関する通知および株主投票の不履行。

会社の特定の主要なイベントは、株主投票にかけられなければならない。これらは、合併や会社の資産の実質的にすべての買収が含まれています。会社の資産の実質的にすべてを処分する前に、行わなければならない手順があります。最初取締役会は、買収に同意する、会議または書面による同意のいずれかによって、決議を通過する必要があります。その後、適切な通知は、取引の条件と投票の目的のために株主総会の日付を通知し、株主に与えられなければならない。株主総会では、定足数を満たし、議決権を行使した株式の過半数が買収に賛成でなければなりません。

ここでは、これらの手続きは一切行われていない。この買収は、取締役であるハリー、ジェーン、サムによってのみ合意され、ハリーによってのみ受け入れられたものであり、株主であるディックは何も知らされていなかったのである。

デリバティブ・アクション

ここで、ハリーはオンライン社を代表して、上記の違反行為について、ハリー、ジェーン、サムに対してデリバティブ訴訟を起こすことができるだろう。通常、株主は、取締役会を代表して訴訟を起こす前に、取締役会に対して請求を行う必要があります。しかし、この場合、訴訟の被告となる取締役会の全メンバーに対して訴訟を起こすことになるため、請求は免除されることになる。ハリーは、会社のために、ジェーンに発行された株式の「水」と、ハリー、ジェーンおよびサムによる忠実義務違反に対する損害賠償を回収することができるだろう。さらに、ハリーは、やはり会社を代表して、**Online**の資産の買収に関する適切な手続きが取られていなかったとして、買収を取り消すことができるかもしれません。派生的訴訟に成功した場合、ハリーは弁護士報酬と訴訟費用を受け取ることができます。

2) ハリーの倫理違反について

忠誠の義務

ハリーはまた、忠誠という倫理的義務に違反しました。ABAとCAの両方の規則では、弁護士は常に誠実に、依頼人の最善の利益のために行動しなければなりません。

弁護士は、弁護士の代理が利益相反の可能性または実際の相反を生じさせる場合、クライアントを代理してはならない。ABAの規定では、弁護士が依頼者の代理をする際に、利害の衝突がないと合理的に判断し、依頼者が書面でインフォームドコンセントを提供する場合、弁護士は依頼者の代理をすることができますとしています。カリフォルニア州では、合理性の基準はありませんが、弁護士は、利益相反の可能性がある場合、そして利益相反が実際の利益相反に発展した場合、再度インフォームド・コンセントを書面で受けなければなりません。

ここで、Harryは、Online Co.とLargeCoとの取引に関してOnline Co.を代理することで、利害の対立が発生する。LargeCoの大株主はHarryの妻であるため、HarryはOnline Co.の利益と直接的に対立する金銭的利害関係を有しています。HarryはJaneとSamにこの対立を開示せず (Janeがこのことを自分で知っていたことは重要ではありません。Harryには依然として通知する義務があります)、Harryは会社から書面による同意を得ることを怠りました。この義務に違反したハリーは、懲戒処分の対象となります。

クライアントとのビジネスディール

クライアントと取引を行う場合、その取引は4つの指定された基準を満たす必要があります。第一に、取引はクライアントにとって客観的に公正な条件でなければなりません。第二に、取引のすべての条件が、クライアントに書面で明確かつ徹底的に開示されていなければならない。第三に、クライアントは、外部の弁護士が推奨されることを通知されなければならない。第四に、クライアントは、書面による同意を提供する必要があります。

ここで、Harryはこれらの要件を満たしていない。妻が大株主であるLargeCoとの取引にOnlineを参加させることで、Harryは本質的にOnlineとビジネス取引を行うことになる。その2日後、ハリーはOnlineに支払った価格の10倍でLargeCoとジョイント・ベンチャーを立ち上げたため、この取引が公正でないことを示す事実がある。この取引の条

件は、取引に関する話し合いが行われたため、書面では完全に開示されていない。

電話でハリーは、**Online**社に独立した弁護士を立てるべきであると助言していない。最後に、ハリーはこの取引について**Online**から書面による承諾を受けていない。

従って、ハリーはこの取引に関する義務に違反したことになり、懲戒処分の対象となります。

コンピテンス・デューティー

弁護士は、依頼者の代理をする際に、能力を発揮する義務があります。弁護士は、クライアントを表現している間、合理的なスキルを行使する必要があります。合理的な技能は、弁護士の実務経験年数、弁護士の専門知識、弁護士が情報を得るために費やした時間、より知識の豊富な弁護士と連携する能力など、多くの要因によって決定される。ここで、事実は、**Harry**が**Online**の顧問弁護士として、多数の受託者義務に違反したことを示している。ハリーは、額面を大幅に下回る価格で株式を発行することを承認し、その結果、自分自身、他の取締役、および購入者としてのジェーンが責任を負うことになりました。さらに、ハリーは、自分が個人的な金銭的利益関係があることを知りながら、**Online**の代理人として取引に参加しました。最後に、ハリーは、取締役会の適切な承認および株主による承認なしに、**LargeCo**の申し出を受け入れた。これらの行為は、ハリーがオンライン社の代理人として合理的な技量を発揮していなかったことを示唆している。

ABAの基準では、これらはいずれもハリーの懲戒処分の対象となり得ますが、カリフォルニア州では、懲戒処分の対象となるには、合理的な技能を行使しないことを繰り返す、無謀な、あるいは意図的な行為が必要とされます。カリフォルニア州の基準の下でも、忠実義務に違反する意図的な行為と、株式の発行と**LargeCo**の買収提案の受け入れにおいて合理的な能力を行使しないことを繰り返したという点で、ハリーは懲戒処分を受ける可能性があると思われます。

質問5:選択回答B

1. ディックの対策は？

ダイレクトレメディー

Dickは、抑圧を理由に訴訟を起こしても成功しない可能性が高いので、株主としての権利で直接訴訟を起こすことはできないでしょう。株主数の少ない非公開会社において、一人の株主が株式の過半数を保有している場合、その株主は、少数株主を抑圧して議決権行使などの株主としての権利を奪う行為や、配当金を不当に奪う行為を行うことができない。

ここで、オンライン社は、株主が3人しかいないので、おそらくクローズ・コーポレーションであろう。Dick、Sam、Janeの3名のみである。しかし、DickはSamと同額の200株を保有しており、Janeも50株を追加で受け取った後、200株の保有者となっているため、おそらく圧制を主張することができないだろう。したがって、株主がOnlineを均等に所有しているため、ここでは多数株主による抑圧は認められず、Dickは会社を代表して株主代表訴訟を起こし、Sam、Jane、Harryの行為に対する救済を受ける必要がある。

デリバティブ訴訟

ディックは、株式会社オンラインを代表して、株主代表訴訟で訴えることができるようになります。派生的訴訟を起こすには、株主はまず取締役会に請願し、取締役会によって拒否される必要がある。しかし、現在、多くの州では、申立が無駄である場合（すなわち、取締役会の過半数がデリバティブ訴訟の被告となる場合）には、このステップを必要としないことになっている。今回のケースでは、取締役会の全員が被告となるため、この請願は無駄であり、Dickは株主代表訴訟を起こすことができる。

a. ジェーン

i. 水増し在庫

法人が設立される際、その額面金額には定款で定めています。額面とは、株式を発行することができる最低価値のことです。額面未満で発行された株式は、"水増し"と呼ばれます。水を承知で取得した株主はその責任を負う可能性があり、取締役会はその"水"、すなわち額面と発行価額の差について会社に対して責任を負うことになる。

ここでの問題は、取締役会がジェーンに1万ドルの給与支払いの代わりに50株を与えたとき、水増しされた株式を発行したかどうかである。会社は、株式を不動産や賃金など価値のあるものと交換することができるが、その交換は、やはり額面金額を満たしていなければならない。ここで、**Online**の株式の額面金額は1株あたり1,000ドル。したがって、50株は額面5万ドルの価値があることとなります。取締役会は、ジェーンに1万ドル相当の労働に対して5万ドル相当の株式を発行することを決議し、4万ドル相当の水ができた。したがって、**Dick**は会社を代表して、水を知っていながら株式を取得し、取締役として株式発行の議決を行った**Jane**、または他の二人の取締役から水の価値を回収するために訴訟を起こすことができる。

ii. 忠実義務違反

会社のすべての取締役は、会社に対して忠実かつ注意深い受託者としての義務を負う。取締役は、外部の人間として会社と取引をしてはならず、また、取締役が取引に利害関係を持つような取引をしてはならない。ここで、**Jane**は、水増しされた株式を自ら発行することにより、忠実義務に違反した。このように、彼女は取締役としての立場を利用し、自分のサービスと引き換えに、額面以下の価格で株式を手に入れたのである。

iii. 注意義務違反

すべての取締役は、会社に注意義務を負っています。取締役は、同一または類似の状況において、合理的に慎重な取締役として業務を遂行しなければならない。取締役は、決定に際して投票する際に専門家に頼ることができ、また取締役会の他のメンバーにも頼ることができますが、それはそのアドバイスをするための合理的な資格がある場合に限られます。取締役は、誠実なビジネス判断による決定については責任を問われない。ここでは、**Online**を売却するという決定に投票する際、**Jane**はそのオフ

ーが良いアイデアであると「Harryに同意」し、Harryはそのオファーを受け入れました。この取引は、会社全体を売却するものであった。

ジェーンは、この取引が実際に良いものであるかどうかを確認するためのデューデリジェンスをまったく行いませんでした。重要なのは、彼女は弁護士のハリーだけを頼りにし、テクノロジー問題の専門家であり、会社の価値についてより良い情報源となるであろうディックには頼らなかったことです。ジェーンは、ビジネス・ジャッジメント・ルールを主張することはできるが、デューデリジェンスをほとんど行っていないため、誠実さをうまく主張することはできないだろう。特に、彼女はハリーがLargeCoの大株主と婚姻関係にあることを知っていたため、このことが言える。

したがって、ジェーンは善管注意義務違反の責任を負うことになります。

b. サム

i. 水増し在庫

サムは、ジェーンが取締役として責任を負うのと同じ理由で、ジェーンに発行した株式の「水」に関して、取締役として責任を負うことになります。

ii. 善管注意義務違反

サムは、ラージコへのオンライン売却に同意する際、ハリーだけを頼りにしていたので、ジェーンと同じ注意義務違反の責任を負うことになります。

c. ハリー

i. 利害関係者／忠実義務違反

ディレクターとしてのハリーにも、ジェーンに適用されるのと同じ忠実義務が適用されます。取締役が個人的に会社との取引の反対側に属していたり、他の会社の過半数所有者や取締役と密接な関係にある場合、「利害関係のある取締役取引」の一部となります。このような状況では、いかなる取引も無効となり、その取締役は損害賠償責任を負う可能性があります。

ここで、ハリーは利害関係のある取締役であった。彼は、妻が大株主であるLargeCoとの交渉に従事していた。ハリーには、そのことを取締役会に開示する義務があった。彼はそれをしなかったため、その義務に違反した。ハリーは、ジェーンがその関係を知っていたので、取締役会は彼の持つ利害関係を認識していたと主張することができます。なぜなら、ハリーには、一人の取締役に依存するのではなく、取締役会全体に知らせる義務があったからです。

したがって、ハリーはラージコとオンラインとの取引について責任を負うことになります。

ii. 注意義務

ハリーはまた、取引に関するデューデリジェンスを行わず、会社を過小評価するオファーを受け入れることで、注意義務に違反しました。ここでも同じ、合理的な慎重さを持った取締役という基準が適用されます。ハリーは単独で取引の交渉を行い、会社の価値について何の調査も行わず、低額のオファーを受けたため、ハリーは注意義務に違反した。

d. 企業の根本的な変革

Dickはまた、会社の根本的な変更を株主の投票にかけなかったとして、**3**人の取締役全員に対して訴訟を起こし、成功させる予定です。会社の根本的な変更には、会社の資産のすべて、または実質的にすべての売却が含まれます。会社の根本的な変更は、取締役会の決議によって、取締役会で承認されなければならない、その後、株主総会に提出され、株主総会で過半数の投票によって承認されなければならない。

ここで、取締役会は、オンライン社の全資産を**100**万ドルで現金買い取ることを許可した時点で、会社の根本的な変更に同意したことになる。従って、取締役会は、この変更を承認するための取締役会を開催し、それを株主に提出することが要求された。しかし、取締役会は開かなかった。取締役会は直接出席しなければならないし、臨時取締役会は全取締役に書面で通知する必要がある。ここでは、どちらも行われず、電話連絡のみで、実際の投票が行われなかった。さらに重要なことは、この変更が株主の投票に付されなかったことである。実際、取締役でない株主の**Dick**は、まったく知らされていなかった。

したがって、取締役会は、根本的な変更について、株主に対して損害賠償責任を負うことになります。

2. ハリーの倫理的違反

潜在的なコンフリクト

カリフォルニア州規則では、弁護士は、代理が同じ案件の他のクライアントに直接不利になる場合、または弁護士が他のクライアントを代理することによって代理が実質的に制限される危険性が高い場合、または弁護士自身の個人的な利益のためにクライアントを代理してはならないことになっています。弁護士は、以下のことが可能であると考えられる場合、カリフォルニア州規則の下で代理を引き受けることができます。

カリフォルニア州では、潜在的なコンフリクトを書面で通知することが義務付けられています。カリフォルニア州は、書面による通知の要件を潜在的な競合に拡大しているが、**ABA**はそうではない。また、**ABA**の規則には「合理的な弁護士基準」があり、弁護士は両当事者を有能に弁護できると合理的に信じなければならない。

ここでは、ハリーが取締役会のメンバーであり、同時に法律顧問でもあったため、潜在的な対立が存在しました。彼は、自分自身の個人的な金銭的利益のために取締役会で行動を起こすことに関心を持ち、それが会社の最善の利益にならないかもしれない立場に置かれた。したがって、カリフォルニア州では、彼はこの潜在的な対立をオンラインに書面で開示しなければならず、**ABA**とカリフォルニア州の規則では、対立が実際に発生した場合、インフォームド・コンセントと書面の同意を得なければならなかったはずですが、ハリーはこれを行わなかったため、規則に違反したことになります。

実際のコンフリクト

ハリーは、**LargeCo**との取引を交渉したときにも、実際の利益相反に関与していた。ここで、カリフォルニアの規則の下では、ハリーは、大株主である妻との個人的な利害関係が、それだけで十分に利益相反を引き起こす可能性があった。ハリーは妻との関係から、クライアントであるオンラインに不利な取引を行うことを望むようになるため、彼が交渉を開始した時点で、実際の紛争が存在していたのです。**ABA**の下では、ハリーはその取引に個人的な利害関係がないため、紛争はもう少し遠ざかりますが、それでもおそらく、彼の妻が大株主であることは十分な理由となることでしょう。したがって、ハリーは、おそらくクライアントにとって直接的に不利な利害関係を持つか、少なくともそれがオンラインを代理する能力を実質的に制限する重大なリスクをもたらすような代理業務を行っていたのです。したがって、ハリーはインフォームド・コンセントを書面で取得しなければならなかったはずですが、それをしませんでした。さらに、弁護士の妻が過半数を所有する会社と交渉することを弁護士に許可するようクライアントに助言する弁護士はまずいないと思われるため、この紛争は**CA**および**ABA**の規則では同意できない可能性があります。したがって、彼は**ABA**と**CA**の両方の規則に違反したことになります。

忠誠の義務

弁護士は、依頼者に対して最高の忠実義務を負っており、依頼者の利益に直接反するいかなる行動もとってはならない。弁護士は、それらの取引が公正であり、ビジネスのクライアントの通常のコースにある限り、クライアントとの通常の商取引を締結することができます。弁護士が有害である弁護士とクライアントの間の他のビジネス取引は、弁護士は独立した弁護士を取得するためにクライアントに機会を与え、書面で取引にインフォームドコンセントを取得する必要があります。

この場合、ハリーは自分の会社である**TechCo**を開示しなかったため、より高額で**LargeCo**と交渉することができ、売却における自分の利益は**Online**に直接不利なものとなってしまった。ハリーが所有する**TechCo**は、最終的にハリーの妻の会社と交渉し、ハリーが顧客である**Online**のために交渉した取引よりも**10倍**も価値のある取引を成立させた。ハリーは**Online**に独立した弁護士を求める機会を知らせず、インフォームドコンセントも得なかったため、ハリーは**CA**と**ABA**の両規則に違反した。



カリフォルニア州弁護士会
司法試験委員会／入試事務局

180 Howard Street - San Francisco, CA 94105-1639 - (415) 538-2300
845 S. Figueroa Street - Los Angeles, CA 90017-2515 - (213) 765-1500

きじゅつもんだいととうごう

2017年2月カリフォルニア

州司法試験

本書は、2017年2月のカリフォルニア州司法試験の小論文問題6問と、各問題の厳選解答2問を収録しています。

答案には高いグレードが与えられ、一読して試験に合格した応募者が書いたものである。解答は、読みやすくするために綴りや句読点に若干の修正を加えた以外は、申請者が提出したものをそのまま作成した。著者の了解を得て、ここに転載する。

<u>質問番号</u>	<u>課題</u>
1.	遺言書
2.	救済措置／不法行為
3.	エビデンス
4.	事業者団体
5.	プロフェッショナルの責任
6.	刑事法・刑事訴訟法

QUESTION 4

数年前、Art は Retail, Inc. 彼は、その株式に100ドルを支払い、5万ドルを貸した。そして、自分と家族二人を取締役に選任し、取締役会は彼を社長に選任し、店舗の10年リースを承認した。彼は、その店舗を経営し、報酬としてRetail社の総収入の10%を受け取りました。

その後、バーバラはアートからリテールの株式20%を買い取った。

Retail社の取締役会は、Art社が所有するXYZ社の在庫の30%を購入する契約を承認した。

その後、アートはリテールの在庫の一部を無報酬で持ち帰るようになった。

小売業は、ある年は純利益を出し、ある年は純損失を出した。また、配当金を支払った年もあれば、支払わなかった年もありました。取締役会は、年に3回開催される年もあれば、一度も開催されない年もありました。

最近、Retail社は事業を停止した。その資産は、現金 5,000 ドルに制限されていました。Retail に対する請求のうち、Supplier は、コンピュータ機器に対して \$10,000 の借金がありました。もう一つの請求は、Artのもので、彼が貸していた5万ドルの返済期限を迎えたものであった。SupplierとBarbaraは、個々に、RetailとArtに対して訴訟を起こしました。

1. サプライヤは、Retail社に対する請求について、どのような法的理論に基づいてArt社に対して合理的に回復を求めることができますか？議論してください。
2. BarbaraはArtに対して、派生的または個人的に訴えを起こすことができるか？議論してください。
3. Retailが破産裁判所に追い込まれた場合、ArtはRetailから5万ドルの融資の一部を回収することができるでしょうか？議論してください。

質問4：選択回答A

1. サプライヤーの小売企業に対する請求に関するアート社へ

の回収について

株式会社リテールは、社名に "Inc." (Incorporatedの意) とあるように、法人です。と、「法人化」されたという事実によって。会社の最も重要な特徴は、おそらく株主の有限責任であろう。一般に、会社の株主は、会社の債権者に対し、出資額（すなわち株式保有額）を超えて責任を負うことはない。株主の有限責任を維持することは、重要な公共政策上の利益である。

有限責任は、非常に特殊な状況においてのみ、裁判所から無視されることがあります。これは「企業のベールを脱ぐ」と呼ばれ、次のことを要求している。(i) 会社が非公開会社であること (ii) 詐欺や乱用を防ぐために必要であること (iii) そうしないことが不公正であること。裁判所が企業ヴェールの剥奪を命じることは稀ですが、今回のような、**Retail** にとって不公平を避けるために剥奪を必要とする状況では、剥奪を命じる場合があります。ベールの剥奪が命じられた場合、不正行為に関与した株主は、企業の負債に対して個人的に責任を負う可能性があります。

ここで、**Art**は**Retail, Inc.**を設立し、その株式を100%所有した。その後、**Art**は**Retail**の株式の20%を**Barbara**に売却しました。したがって、**Retail**は、(**Art**と**Barbara**の二人のみが所有する) 非公開会社である。供給者は、**Retail**に対して、コンピュータ機器に対する\$10,000の債権 (**Art**が個人的に保証したものではない) を有している。裁判所が、この状況が会社のベールを破るに値する、すなわち、十分な詐欺または乱用、および十分な不公正があると認めない限り、**Supplier**は**Art**に対して回復を求めることはできない。

コーポレート・ベールを脱ぐ

会社のベールの剥奪は、「分身」、詐欺、資本金不足のいずれかが認定された場合に発生します。

アルター・エゴ分身の法理に基づき、株主が会社設立の利益を享受しようとしたが、その負担をすべて無視した場合、会社のベールを突き破ることができる。裁判所が考慮する要素としては、会社の形式を守らなかったこと、会社の資産を株主の資産から分離しなかったこと、適切な会計処理を行わなかったこと、自己取引などが挙げられます。

ここで、**Art**が会社を自分の分身として使っていたことを示す証拠がいくつかある。彼は、自分と家族2人を取締役に選任し、自分を社長に選任しました。これらはすべて、彼が会社を完全に支配することを確実にするものですが、何ら不正なものではありません。彼はその後、その支配力を利用して、**Retail** の総収入の 10%を自分への報酬として承認しましたが、これも不正なものではありません。**Retail** の取締役会は、次に **Art** が所有する会社、**XYZ Co.** の在庫の 30%を購入する契約を承認しました。**XYZ Co.** は **Art** が所有していたが、この取引が企業にとって公正であれば、自己取引である必要はない。取引の条件は不明であるが、乱用の兆候はなく、また、その取引が **Retail** の債権者に対する「詐欺」であるほど **Retail** にとって有益であるよりも不利なものであったということもない。

その後、**Art** は **Retail** の在庫の一部を代金を支払わずに持ち帰るようになった。この在庫を返すつもりだったのか、それとも自分の目的のために使うつもりだったのか、事実には書かれていないが、彼は会社の資産と自分の資産を分けて管理することを怠ったようである。裁判所はこの点を問題視し、会社のベールを剥ぐ行為に関連する要素と見なすだろう。

小売業は、ある年は純利益を出し、ある年は純損失を出した。また、配当金もある年度には支払われましたが、ある年度には支払われませんでした。このこと自体は、ごく普通のことです。

小売業の取締役会は、年に**3回**開催される年もあれば、一度も開催されない年もありました。会社の取締役は定期的に会合を持たなければならないので、これは会社の形式を無視していることを示しています。少なくとも年に**2回**開催されない取締役会は、会社の格式を遵守していないこととなります。裁判所はこの点を問題視し、会社のベールを脱ぐための措置に関連する要素と見なすだろう。

不正行為。詐欺説によれば、株主が単に既存の責任を回避するために、また既存の債権者を欺くために会社を利用していた場合、会社のベールを突き破ることができる。

ここでは、**Art**が既存の債権者から詐取するためだけに会社を利用したという兆候はない。法人が現在債務超過であり、未払い債務があること自体は、詐欺を示唆するものではありません。

不十分な初期資本。資本金不足説では、会社設立時の株主の初期資本が、会社の予測可能な将来の収入を考慮すると、会社の予測可能な将来の負債を満たすには明らかに不十分である場合、会社のベールを突き破ることができます。

ここで、**アート**は数年前にリテール社を法人化しました。彼は**100ドル**を支払って株を買い、それを貸した。

\$50,000.その後、小売は店舗の**10年**契約を結び、自分への報酬などを承認した。小売店の負債は、すぐに **100** ドルを超える可能性が高い。特に、**Art** が会社設立時に **\$50,000** を貸さなければならなかったとすれば、**Retail** が、初期の運営資金として、あるいは家主などの潜在的な共同契約者を取引に誘致するために、この額の資金を必要としていたことを示している。**Retail** の初期資金調達のほとんどを資本金ではなく融資で行うことを選択したことで、**Art** は、破産時の分配の際に、自分の **\$50,000** がウォーターフォールの最後にならないようにしようとしていたようである。

このような状況のために、資本金不足説が存在するのです。小売業が**100ドル**を超える負債を抱えることは、設立時に予測できたことであるにもかかわらず、その

最初の資本金は100ドル以下であった。バーバラが株主になったときは、会社の発行ではなく、アートから20%の株式を購入した。会社の資本金は増加しなかった。

アートは、リテールは小売店であり、予想される収益があり、負債を満たすのに十分であるはずだと主張するだろう。彼は、非常にリスクの高い事業を営んでいたわけではありません。事実上、彼が何年か純利益を出していたこと、そしてある時点でRetailがおそらく「自力で」負債を満たすことができるようになっていたことを示しています。しかし、事実上、当初の資本金が極めて低く、10年間のリースなど大きな負債がRetail社の設立と同時に発生したことも示しています。

リテール社は、設立時の資本金が不十分であったようです。

不公正性。 すべての場合において、企業バールの開封の提案者は、バールが開封されないことが不公正であることを示さなければなりません。

ここで、Retail は事業を停止しており、その資産 (\$5,000) は、その負債のすべてを満たすには不十分である。SupplierがArt個人に対して回収を求めることができなければ、10,000ドルの負債に対してほとんど何も受け取らないでしょう。Retailが債務超過に陥った理由のうち、Artの不正行為が原因である可能性が高い。Art は Retail の在庫の一部を持ち帰りました。Art は Retail に、Art が所有する会社である XYZ Co. との取引を行わせましたが、この取引は Retail にとって不当である可能性があります（これはSupplier が証明しなければなりません）。Retail の資産に対する最大の請求権の一つはArt 自身による融資（これは、不十分な初期資本出資を補うために Retail に行わなければならませんでした）、等です。

サプライヤーは、Artが会社のバールの後ろに隠れ、Retailのサプライヤーに対する債務に直接責任を負わないことを認めるのは不公平であると強く主張することができます。

結論

したがって、リテール社は、緊密な関係にある法人であり、また、アート社が

は、設立時の資本金が不十分であり（立証は困難ですが、おそらくRetail社を分身として使用）、サプライヤーがArt社に対して直接回収を求めないのは不当であるとしています。裁判所は、おそらく、会社のベールを突き破り、Artに対する回収を認めるでしょう。

2. バーバラのArtに対する訴因 Art

のバーバラに対する義務と直接行動

一般的に、株主は互いに受託者責任を負うことはありません。ただ、密接に保有されている

会社では、多数株主は少数株主に対して配慮と忠誠の受託者責任を負うと見なすことができます。これらの義務に従い、多数株主はその権力の座を濫用して少数株主を虐待し、株主としての権利を否定してはならない。

その場合、少数株主は、裁判所に少数株主の株式の会社による強制的な買い戻しを含む弾圧の救済を命ずるよう求めることができる。その他の救済措置は、特にひどい抑圧の状況では、会社の強制的な解散に至るまで、裁判所が利用可能である。少数株主が抑圧された場合、適切な手段は、少数株主が多数株主に対して抑圧の救済を求める直接的な手段である。

ここで、Artとその家族2名が取締役会を構成している間、Retail社の取締役会は、Artの所有するXYZ社の在庫の30%を購入する契約を承認した。株式会社が独立企業間取引条件で行われたものではないという証拠があれば、Barbaraは、その取引が多数株主の権力の乱用であると主張することができます。Artは、Retailの在庫の一部を代金を支払うことなく持ち帰り始めたが、これは、Barbaraが大株主、取締役、Retailの社長としての権力の乱用であると主張することができる。

Retail は非公開企業であるため、Barbara は自分の株式を証券取引所で売却し、会社から撤退することができません。Barbara は、おそらく圧制的救済を求めることができるだろう。会社が彼女の株式を公正価値で買い取るよう命じられた場合、Barbara にとってこれはおそらく無価値となる。会社は債務超過であるため、彼女の株式の価値はゼロかゼロに近く、たとえ価値があったとしても、会社には彼女を買い戻すのに十分な資産はないだろうからだ。

会社の解散も、会社が債務超過であり、債権者に先に支払われることを考えると、役に立ちません。

したがって、BarbaraはArtに対して抑圧的救済措置を取ることができると思われるが、Artが自分に有利な損害賠償を命じるよう裁判所を説得できない限り（これは極めて困難）、この手段は有効ではないだろう。

小売業に対するアートの義務

株主は、取締役として、あるいは全会一致の株主総会で権限を与えられている場合など、会社の経営に大きく関与しない限り、一般に会社に対して受託者責任を負うことはないとされています。

ここでは、アートはリテール部門のディレクターを務めています。

取締役は、会社に対して善管注意義務および忠実義務を負っています。

善管注意義務注意義務とは、取締役が自らの業務を管理する上で、合理的で思慮深い人物が行うよう行動することを求めるものです。取締役は、自らの誤った判断を「保証」するものではなく、一般的には、ビジネス判断ルール（BJR）により保護され、後に不用意であったと判明する決定を行った場合でも、注意義務に違反していなかったと判断されることとなります。BJRが取締役を保護するのは、その決定が (i) 情報に基づき、(ii) 善意で行われた場合に限られます。

(iii) 利益相反がない状態で行われ、(iv) 合理的な根拠があったこと。

また、取締役は、会社の取締役、役員、従業員、外部アドバイザー、または自分がメンバーでない取締役会の委員会から報告された報告、意見、情報などに依拠した場合も、一般に、報告された情報が報告者の能力の範囲内であり、会社に対する取締役の注意義務を考慮して、その依拠が妥当であったと認められます。

ここで、Artは自身の報酬（Retailの総収入の10%）について投票を行ったが、この報酬が合理的で賢明な人物がマネージャーに与えるものであれば、必ずしも注意義務や忠実義務に違反するものではない。総収入の10%は、店舗の収益によっては不合理となり得るが、店長にとっては不合理ではない。ここでは、明確な善管注意義務違反はない。

ここで、Retail社はXYZ社との取引を開始した。取引条件が不明であるため、Artがこの取引を行うことによって注意義務に違反したことを示すものはない。Artは利益相反状態にあるため、ここではBJRによって保護されないが、ここでも、その取引が合理的で慎重な人であれば承認するようなものではなかったという兆候はない。

配当金の分配は取締役の裁量によります。ある年に配当金を支払わなかったとしても、注意義務や忠実義務に違反することにはならず、極端な事情がない限り、裁判所が審査することはありません。

そしてついに、ArtはRetailの在庫の一部を無報酬で持ち帰るようになりました。これは、注意義務違反であり、忠実義務違反でもあります。

忠実義務（Duty of Loyalty）忠誠の義務は、取締役が会社の最善の利益であると合理的に信じるものにおいて、誠実に行動することを求めるものである。取締役は、彼（または彼の近親者または別の企業）が会社との取引に個人的な利害関係を有する場合、利害の対立にある。

このような競合が発生した場合、その取引が会社にとって公正であったことが証明されない限り、取締役は忠実義務に違反したとみなされることとなります。

(ii) 十分な情報提供を受けた上で、利害関係のない取締役または利害関係のない株式の過半数の賛成があったこと。

ここで、**Retail/XYZ**社の取引は、**Art**氏にとって利益相反に関わるものでした。彼はその取引に投票すべきではなかった。他の取締役は、**Art**の家族であり、「利害関係のない」取締役ではないため、投票すべきではなかった。利害関係のない株式（つまりバーバラの株式）の過半数の投票により、この取引を承認すべきであり、バーバラには十分な情報が与えられるべきであった。

しかし、この事実には、取引の条件が書かれていない。**Art**が、その取引が企業にとって公正であったことを示すことができれば、忠実義務に違反したとはみなされないでしょう。

Artは、**Retail**の在庫の一部を対価を支払わずに持ち帰ることで、それが会社の利益になると合理的に信じていない限り、忠実義務に違反した。そうである可能性を示す事実はなく、その行為は不適切と思われる。これは、**Art**の忠実義務違反であると思われる。

派生的措置

取締役が会社に対する忠実義務または注意義務に違反した場合、会社のみが請求権を有し、株主は個別に請求することはできません。ただし、株主は、(i) 違反が疑われる時点で株式を保有しており、デリバティブ訴訟の期間中も保有し続ける、(ii) 株主が会社の利益を適切に代表できる、(iii) 株主が取締役会に請求を行使するよう書面で要求したが、その要求が拒否された、および (iv) 株主が訴訟の被告として会社に参加することを条件にデリバティブ訴訟を起こすことが可能である。

場合によっては、裁判所は、要求書がなくても、デリバティブ訴訟を受理することができます

取締役会で行われたことで、株主がそのような要求が無益であったことを示すことができる場合（例えば、株主が会社に対して取締役全員を訴えるよう要求している場合、取締役が同意する可能性は極めて低い）、です。

株主がデリバティブ訴訟で成功した場合、会社は判決の利益を得ることができる。株主は、その訴訟費用と手数料を補償される。株主が不成功に終わった場合は、相手方の払い戻しが命じられた場合を含め、すべての訴訟費用と手数料を個人的に負担することになります。

会社自体は、取締役会の独立委員会または外部の独立したアドバイザーによって決定された取引が公正であったことを裁判所に示すことができる場合に限り、訴訟を却下させることができます。

ここで、**Barbara** は、関連するすべての時期において、株主でありました。彼女は、**Retail** の利益を十分に代弁できる可能性が高く、そうできないという兆候は見当たりません。前述のとおり、彼女はまず、取締役会に対して行動を起こすよう書面で要求する必要があります。もし、取締役会が拒否した場合、彼女は、**Retail** の権利を **Art** に行使するために、派生的な行動を起こすことができます。

結論

Retailは、**Art**の注意義務または忠実義務の違反によって生じた損失について、**Art**に対する償還請求権を有している。この求償は、バーバラが派生的な訴訟で行うことができる。しかし、**Art**が代金を支払わずに持ち帰った物品の価値に対する求償を除いて、**Art**が**Retail**に対して他の責任を負うことを示すのは困難であろう。

3. アート・オブ・ザのコレクション 5万ドルの融資をリテールへ

破産では、有担保債権者が優先されます。無担保債権者は、劣後がない限り、すべて同じように扱われます。ディープロックの法理に基づき、企業のバールが破られた場合、裁判所は、株主が企業に行った融資を、企業の債務に劣後させることを命令することができます。

できる他の通常の

の債権者です。

ここで、**Art**は**Retail**に**\$50,000**を貸与した。上記の企業ヴェールの開封を考慮すると、**Art**の請求権は、**Supplier**の請求権に劣後させることができます。したがって、**Retail**が破産に追い込まれた場合、**Supplier**は**\$5,000**を回収することができます。

アートは、リテールから5万ドルの融資の一部を回収することができなくなります。

質問4：選択した回答B

1. サプライヤーのリテールに対する請求で、アートに対する回復の法的理論。

サプライヤーがArtから回収できる能力は、どのような事業体が作られたか、またArtがサプライヤーに対する何らかの義務に違反したかどうかによって異なります。

株式会社

会社は、株主とは別の事業体です。したがって、会社の株主は、会社が適切に設立されていない場合、または株主がその会社形態を乱用しない限り、会社の債務に対して個人的に責任を負うものではありません。会社の設立には、州務長官への申請など、適切な手続きが必要です。非公開会社とは、株主が少なく、株主の責任がより親密であるため、より容易に発見されるものである。

ここで、Artは何年も前にRetail, Inc.を法人化したようです。したがって、それ以上の事実はなく、Retail Inc.は形式に関して適切に設立されたと思われます。また、Retail Inc.は、裁判所により、密接に保有された会社であると見なすことができます。

株主責任コーポレートベール

会社が設立当初に適切に設立されたと仮定すると、Artは、会社がその会社形態を乱用した場合にのみ責任を負うことができ、したがって、会社のベールの保護は与えられません。

一般的に株主は、会社形態が乱用されない限り、個人的な責任を負うことはありません。裁判所は、1) 会社が設立時に資本不足であった場合、2) 会社の形式が守られていなかった場合、3) 会社が詐欺を働くために設立された場合、会社と株主の分離を無視してベールを突き通すでしょう。また、親会社が所有する別の法人に役員を混ぜて運営していたかどうかも考慮されます。

アルターエゴ

Art は Retail Inc.の株主、取締役、社長として役員であり、同時に XYZ Co.のオーナーである。Retail Inc.の取締役会は、XYZの在庫の30%を購入する契約を承認したが、これだけでは、取引を承認したRetail Co.の取締役としてのArtの忠実義務にのみ影響を与えるように見えるかもしれない。しかし、Retail Co.が契約以外にXYZを所有したり、その他の取引をしているとは思われない。それにもかかわらず、Artは両方の所有者であるため、裁判所はそれを考慮することになる。

資本不足

会社の株主は、会社の潜在的な負債の世話をするために十分な妨げられない資本を危険にさらす必要があります。

ArtはRetail社を設立する際、その株式100ドルを支払い、10%の株主となった。また、創業時に5万ドルを貸し付けたが、数年後には外部の債権者との契約で1万ドルのみとなり、残り5千ドルで事業を停止したため、Retail Inc.の潜在的な債務を満たしたように見える。したがって、5万ドルの資本金で何年も運営できたのだから、これで十分だと思われる。

手続きについて

サプライヤーは、Retail社の取締役会が毎年開催されていないことから、Retail社が適切な企業でなかったことを主張するでしょう。しかし、Artは、Retailの取締役会は、議論すべき重要な事項がないため、必要なときだけ開催され、それは、年に3回開催された年もあることから明らかであると主張するでしょう。株式会社は定期的に会議を開くべきものであるから、これは適切な会社形態に反していると思われる。

したがって、裁判所はこれを利用して、アートの責任を問うかどうかを判断することができます。

詐欺を働く

法人設立に悪意はないようなので、この点は考慮しない。

全体として、裁判所は、分離性の欠如の明確な証拠がない限り、ベールを突き通すことに消極的である。したがって、アートはサプライヤーに対して個人的に責任を負うかもしれないが、それはありそうもないことだ。

個人賠償責任

もしベールに包まれたら、サプライヤーはアートから個人的に10,000ドルを手に入れることができる。

2. Art.に対するBarbaraの訴因。

バーバラの派生訴訟

バーバラは、自分自身で、またはRetail Inc.の株主として、この会社に対して訴訟を起こすことができます。

デリバティブ訴訟

株主は、取締役による違反行為に対して、会社の他の株主を代表してデリバティブ訴訟を起こすことができます。いかなる回復も、株主個人ではなく、会社に行くことになる。このような訴訟を起こすには、株主は、1) 取締役会が拒否した、または回答なしに90日が経過した、または要求が無益であろう、文句のアクションのための取締役会に要求を行っている必要があります。

2) 他の株主を十分に代表していること、3) 訴訟の全期間を通じて株式を保有していること。

無駄なこと

ここで、Barbaraが取締役会に対して何らかの要求をしたことを示唆する事実はないが、Retailの取締役会はArtとその家族2名で構成されているため、Barbaraは、彼の家族はArtに有利になるため、要求は無駄であると主張することであろう。Artは、彼女が要求していれば回答があったはずであり、派生訴訟は不適切であると主張する。しかし、取締役が3名しかおらず、3名とも親族であることから、請求は無駄であると思われる。

適切な表現

株主を適切に代表するのに十分な株式数を有していること。

ここでは、株主はBarbaraとArtのみと思われる。したがって、Artは訴えられた事象に関して行動を起こしたので、Barbaraは本質的に自分のためにそれを主張していることになり、これを満たしていることになる。

訴訟中の株主

Barbaraは20%の株式を所有しており、訴訟を起こすまでその株式を保持していたため、これを満たしている。従って、Barbaraはデリバティブ訴訟を起こすことができる。

忠実義務違反

取締役は、自己の利益よりも会社の利益を優先させる義務を負っています。忠実義務は、3つの方法で破られる可能性があります。1) 会社の機会を利用する、2) 利害関係のある取締役との取引に従事する、3) 競合するベンチャー企業に従事する。

利害関係人等取引に関する事項

取締役は、利害関係のない取締役会またはその株主の過半数の承認を得るか、または取引が実質的に公正でない限り、取引の利害関係者として関与することは許されません。これは、基本的に取引の両サイドに座ってはならない、または取締役がその家族の一人と取引をしてはならない、ということの意味します。

ここで、Barbaraは、Artが所有する会社であるXYZ Co.の在庫の30%を購入する契約を承認したことに対して忠実義務違反の訴えを起こすことができる。ArtはRetail Inc.の取締役であり、XYZ Co.の所有者でもあるため、自分が所有する会社から在庫を購入する契約を承認した時点で、取引の両端に座っていることになる。

取締役会の承認

しかし、Artは、取締役会が契約を承認し、その代わりに取引が実質的に公正であったと主張するだろう。しかし、取締役会は3名で構成されているため

人がそれぞれ親族関係にあり、取締役会も第一の利害関係者であるアートで構成されていたのであれば、親族は常に利害関係者であるから、利害関係のない株主の過半数の承認を得ることはできない。このことは、さらに、アートが家族二人を取締役に選任し、その取締役が自分を社長に選任していることから、一族の関係が密接であることを示すことができる。

実質的に公平

実質的に公正な取引であれば、完全かつ公正な開示の後、利害関係者取引は許可されま

す。

取締役会が適切に承認できなかつたとはいえ、この取引はXYZの在庫の半分に近い30%を購入するものであった。価格の表示はないが、アートは双方の当事者であったため、契約時に割引価格を提示したと思われる。アートは、XYZから購入することは企業にとって有益であると主張するだろう。なぜなら、外部の人間にはそのようなインセンティブはないが、彼はより良い品質の在庫をより良い価格で提供することができるからである。それでも、彼はその情報を取締役会に開示しなければならず、取締役会はそれに同意しなければならない。取締役会が承認したのだから、この理論に基づけば、忠誠心の欠如を理由とする派生的な訴訟から防衛することができるかもしれない。

しかし、取締役会における彼の家族の偏見が、取引が実質的に公正であることに優越すると裁判所が判断した場合、忠実義務違反を示すバーバラが勝訴することになる。

競合するベンチャー企業

ArtはRetailの財産を自分のものにしたが、XYZはRetailと同様の事業を行っているようなので、おそらくその在庫はもともと両者間の契約に由来するものであったのだろう。したがって、もしそうであれば、彼は、Retail社の費用でXYZ社の在庫を補充していることになり、したがって、競合する事業に従事していることになる。

したがって、バーバラもこれを示すことによって勝訴することができる。

注意義務

取締役は、状況に応じて合理的な慎重さを持つ取締役として誠実に行動する注意義務を会社に負っていた。

グッド・フェイス

ArtがRetailから在庫を無報酬で持ち出したことは、取締役の不誠実さを示すために使用することができます。また、彼は店舗のリース管理を行い、報酬としてRetailの総収入の10%を支払っていたため、役員としてみなされる可能性もある。したがって、彼は役員として、会社の利益のために誠実に行動したことも必要です。

普通取締役

バーバラは、通常の思慮分別のある取締役であれば、対価を支払わずに会社から在庫を盗むことはない、したがって彼は注意義務に反する行為をしたと主張することができます。

ビジネスジャッジメントルール

ビジネス・ジャッジメント・ルールは、取締役が善管注意義務に則って行った善意の決定が、後から見ると誤りであった場合に保護するものである。

この場合、Artは目録の作成に関して不誠実に行動したため、注意義務に従った行動をとっていない。したがって、BJRは彼を保護しない。

配当金

バーバラは、会社がある年に配当を行わなかったという事実に対して、派生的に訴訟を起こすこともできる。しかし、配当は株主の権利ではないので、会社は配当を行うかどうかの裁量権を有している。

小売業は、ある年は純利益を出し、ある年は純損失を出したので、その時期が一致すると仮定すれば、利益が出なかった年の配当は控えるのが賢明であった。仮に該当しない場合でも、配当は取締役会の裁量に委ねられる。

バーバラさんの個人的な行動

また、**Barbara**は**Art**に対して（ベールに包まれている場合は取締役として）、ベールに包まれていない場合は株主として、個人訴訟を起こすことができる。

株主への義務

一般に、株主は他の株主に対して義務を負わないが、多数株主は少数株主に対して、その多数シェアを利用して少数株主を差別しない義務、および略奪者候補に自分の株式を売却しない義務を負っている。

小売業の株式がいくらかという事実はないが、アートが支払った100ドルでその株式を購入し、バーバラはアートから20%の株式を所有していた。**Art**が残りの株式を自ら保有していると仮定すると、**Art**は大株主となるため、その株式の利用に関して公正な行動をとることが求められる。

ここで、**Art**と**XYZ**との取引は、株主としての**Barbara**に何ら不利益を与えないように見える。したがって、**Barbara**は**Art**に対する個人的な訴訟で勝訴することはできないだろう。

3. 株式会社リテールのアートローンに対する責任。

解散時の会社の責任

事業を停止した法人は、債権者に対して債務を負担することになります。出資した株主は弁済を受ける。

エクイタブル・サボーディネーション

衡平法上の劣後の下では、株主債権者、部外者を問わず、全ての債権者は、会社に対する債務の回収を等しく求めることができます。しかし、株主が不当な行為をした場合、ディープロックの教義により、平等に回収することができない。

もし、株式会社リテールが倒産に追い込まれた場合、アートは、その融資を比例して回収することができる。

は、**Supplier** に対する負債を返済する必要があります。現金は**5,000**ドルしか残っていないので、彼はサプライヤーの**10K**ドルの債務を考慮して、比例した金額を得ることができるだろう。しかし、**Art**が不当な行為を行ったと判断された場合、**Art**の手元にあるのは**1万**ドルしかないので、回収することはできない。

残り**5,000**ドル、サプライヤーはアートの借金より優先される。



カリフォルニア州司法試験小論文
試験問題と選択解答
2020年2月

本書は、2020年2月のカリフォルニア州司法試験で出題された論文問題5問と、各問題の選択解答2問を収録しています。

答案には高いグレードが与えられ、一読して試験に合格した応募者が書いたものである。解答は、読みやすくするために綴りや句読点に若干の修正を加えた以外は、申請者が提出したものをそのまま作成した。著者の了解を得て、ここに転載する。

質問番号	テーマ
1.	不法行為
2.	プロフェッショナルの責任
3.	契約内容
4.	エビデンス
5.	ビジネス・アソシエーション

QUESTION 5

Andrew、Bob、Christineは弁護士で、法律事務所を設立しました。彼らは、州務長官やその他の州当局に何の書類も提出していません。彼らは、すべての経費を支払った後の事務所の利益を均等に分配し、すべてのビジネスおよび経営上の決定を行う。アソシエイト弁護士には固定給が支払われ、さらに彼らが連れてきたクライアントの総請求額の25%が支払われる。シニア弁護士の給与は、請求した時間数に基づいて支払われ、年間2,000時間以上請求した場合は、年間ボーナスが支給されます。シニア弁護士のボーナスプールは、会社の利益の5%に相当し、毎年、資格のあるシニア弁護士の数で均等に分配される。アンドリュー、ボブ、クリスティンの3人は、シニア弁護士には経営権がないにもかかわらず、「ノンクイティパートナー」の称号を与えることに同意した。シニア弁護士のホームページや名刺には、パートナーという肩書きが記載されている。

シニア弁護士のマーサは、ある社交場でナンシーと知り合った。Nancyは自分の会社の法的問題についてMarthaに話した。マーサはナンシーに自分の名刺を渡した。名刺を見たナンシーは、マーサに「パートナー」として、今後のビジネスを約束する代わりに、1時間当たりの料金を安くして、この事務所が彼女の法的問題を処理することに同意できるか、と尋ねた。マーサは、この事務所が時間給を引き下げることにはしないという厳しい方針をとっていることを承知していたが、ナンシーの法律問題を時間給を引き下げて扱うという契約書にサインした。

1. 当社は、どのような事業体を用いて事業を行っていますか？議論してください。
2. アソシエイト弁護士は、当事務所の従業員、パートナー、メンバー、株主のいずれかですか？議論してください。
3. 上級弁護士は、事務所の従業員、パートナー、メンバー、株主のいずれかですか？議論してください。
4. マーサがナンシーと交わした契約書に会社は拘束されるか？議論してください。

質問5. 選択回答

(1) 事業体種別 総合事業体

ジェネラル・パートナーシップ（GP）は、2人以上の人が共同所有者として営利目的の事業を行うために結社した場合に成立します。GPを形成するために必要な手続きはありません。また、GPを形成する当事者の主観的な意図も関係ありません。書面や正式な契約書も必要ありません。ジェネラルパートナーは、不法行為や契約に起因するかどうかに関わらず、GPの債務に対してそれぞれ個人的かつ連帯的に責任を負います。GPのパートナーには有限責任はありません。

GPが存在し、そのような人々が利益を共有している場合、それらの利益が真の利益分配ではなく、家賃や債務の返済であるために共有されている場合を除き、パートナーであるという推定が生じます。パートナーシップを証明するその他の要素（ただし、これらの要素は推定を生じません）としては、総収入の共有、損失の共有、当事者が自らを「パートナー」と呼び、ビジネスを「パートナーシップ」と呼んでいるか、事業活動の範囲（事業活動の範囲が広いほどパートナーシップであることを示唆します）などがあります。パートナーは、特に合意がない限り、報酬（賃金・給与の意味）を受け取る権利はない。パートナーは、パートナーシップの事業を管理し、その業務を支配する平等な権利を有する。

ここで、A B Cは法律事務所を設立しているので、営利を目的とした事業を行う意思がある。彼らは国に書類を提出していませんが、それはGPに必要なことではありません。経費を支払った後の利益を分配しているので、パートナーシップであり、パートナーであることが推定される。

また、すべての事業や経営に関する意思決定を行うことから、共同経営者として事業を運営していることがわかる。その会社はGPである可能性が高い。

株式会社

会社は、定款をSecretary of Stateに提出することにより設立されます。定款には、会社の名前、発起人と登録代理人の名前と住所、会社の授権株式とそれに付随する権利、そしてどんな合法的な目的でもよい会社の目的などが必要である。デジュールコーポレーションは、セクレタリーが定款を受領したときに初めて設立されます。また、州が会社設立法を制定しており、当事者が会社設立のための手続きに誠実に従おうとし（しかし、そうすることができず）、その当事者が会社の特権を主張する場合、事実上の会社が存在する可能性があります。

ここでは、州への定款の提出がなかったため、法人は成立しません。また、誠実な申告の努力もないので、事実上の株式会社でもない。

ゆうげんせきにんしゃ

リミテッド・パートナーシップには、ジェネラル・パートナーとリミテッド・パートナーが存在します。リミテッド・パートナーは

は有限責任であり、出資金に対してのみ責任を負うことを意味します。リミテッド・パートナーシップは、ジェネラル・パートナーが執行（署名）し、リミテッド・パートナーシップの名称（名称にはL.P.、LP、"limited partnership"が必要）を記載したリミテッド・パートナーシップ証明書を州に提出することにより設立されます。LPは、その公文書が提出された時、又は存在する場合には、その延期された日に存在するようになります。

有限責任事業組合は、少なくとも2名の組合員による資格証明書の提出が必要であり、名称に「LLP」または「有限責任事業組合」が含まれている必要があります。LLPは、その公文書が提出された時、または設立延期日がある場合はその日に設立されます。LLPの全てのパートナーは有限責任を負います。

ここでは、州への届出がないため、LLPやLPには該当しない。有限

責任会社

LLCは、ハイブリッドな組織です。その所有者(メンバー)は会社のように有限責任を負います。しかし、LLCはパートナーシップのようなパススルー課税の扱いを受けます。一方、法人は二重課税（法人レベルで一旦課税され、株主に分配される際に再度課税される）されます。合同会社を設立するためには、設立届を国に提出しなければならない。ここでは、州への届出がなかったため、LLCではありません。

結論：同社はGPである。

(2) 準弁護士

どのような場合にパートナーとみなされるかについては、上記の規定を参照してください。この場合、アソシエイト弁護士には固定給が支払われ、利益を共有していないため、パートナーであるとの推定は成り立たない。また、パートナーであることの証拠となるような、経営やビジネスのコントロールに参加している様子も見られない。彼らは、クライアントを事務所に連れてくることで、総請求額の25%を得ることができる。これは、純請求額（利益となる）ではなく、総請求額のシェアに過ぎないという事実は、彼らがパートナーではないことの証拠である。また、このような総請求額の25%という比較的小さな割合しか得られないという事実も、彼らがパートナーでない証拠である。これは、会社が単に新しい請求書をもたらすためのインセンティブを彼らに与えていることを示しているからである。もし、彼らが共同経営者（パートナー）であれば、そのようなインセンティブは必要ないだろう。これらを踏まえると、アソシエイト弁護士はパートナーとは言えない。

LLCの所有者を「メンバー」、株式会社の所有者を「株主」と呼びます。当事務所は、LLCでも株式会社でもないため（上記参照）、アソシエイト弁護士はメンバーでも株主でもない。

従業員とは、雇用主に雇われ、雇用主のビジネスに関するサービスを提供する人のこ

とを指します。従業員は、本人である雇用者の代理人である。従業員に固定給や賃金が支払われ、従業員がどのように仕事を行うかの詳細や方法を管理する権限を雇用者が持っている場合、従業員と雇用者の関係の証拠を見つけることができます。ここで、アソシエイトが固定給を得ることを考えると

を支給しているのであれば、従業員である可能性が高い。

結論：アソシエイトは当社の従業員である。

(3) 上級弁護士

どのような場合にパートナーとみなされるかについては、上記の規則を参照してください。この場合、上級弁護士は、請求した時間数に基づいて給与が支払われ、利益を共有しないので、パートナーであることの推定はできない。給与は、1時間当たりの単価（例えば600ドル/時間）をベースに、その単価をシニア弁護士の年間請求時間数に乗じるという意味で「固定」である。年間ボーナスは報酬パッケージの一部ですが、年間2000時間以上請求した場合にのみ適用されるもので、請求時間数に応じて「固定」給与が支払われることを妨げるものではありません。確かにボーナスは利益の5%で、対象となるシニアの数で均等に分配されるが、この利益分配に参加できるのはすべてのシニアではないという意味で、利益分配の証拠とはならない、必要な時間数を請求したボーナス対象者だけである。言い換えれば、シニアという立場が自動的に利益を共有する権利を与えてくれるわけではないのだ。先輩が「ノンエクイティ・パートナー」という肩書きを持ち、ホームページや名刺に「パートナー」と書かれていることは事実であるが、「パートナー」という表示や肩書きは決定的なものではない。事実関係では、A、B、Cは、非株式会社という肩書きを「与えることに同意した」とされているが、これは、A、B、Cが、実際にパートナーになることを意図したというよりも、先輩たちの事務所内での地位を年功的あるいは重要視させるために譲歩したにすぎないように思われる。また、A、B、Cが先輩たちの肩書きを決める権限を持っていたことは、A、B、Cが対等なパートナーではなく、先輩たちよりも優位な立場にあることを示している。

さらに、シニアは、パートナーであることの証拠となるはずの経営や管理にも参加していない。

LLCの所有者はメンバーと呼ばれ、株式会社の所有者は株主と呼ばれます。当事務所は、LLCでも株式会社でもないため（上記参照）、シニア弁護士はメンバーでも株主でもありません。

従業員に関する規定は、上記を参照。ここで、シニアが会社の経営に参加することはなく、そのような事業や経営の決定はすべてA、B、Cが独占的に行っていることから、シニアは単なる会社の従業員であると考えられる。

結論：上級弁護士は、当事務所の従業員である。

(4) ナンシーとの契約

パートナーシップは、パートナーおよび従業員（いずれも代理人とみなされる）が締結した契約によって拘束されますが、このような代理人が実際の権限、明白な権限、またはパートナーシップがその契約を承認していた場合です。

実際の権限には、明示的なものと黙示的なものがあります。明示的な実権とは、パートナーシップの言葉や書面によって明示的に権限を提供する場合である。暗黙の実権は、以下の場合に存在する。

パートナーシップの表明（言葉または行動）により、代理人は自分が権限を所有していると合理的に信じることができます。

代理人がパートナーシップを拘束する権限を有していると、パートナーシップの表明に基づき第三者が合理的に信じる場合に、見かけ上の権限が存在します。パートナーシップ法によると、パートナーがパートナーシップの事業またはパートナーシップによって行われる種類の事業の範囲内で行動している場合、パートナーが実際の権限を欠いており、その人がそのことを知っていたか通知を受けた場合を除き、明白な権限が存在するとされています。

批准とは、契約締結後にパートナーシップが、正式な決定により明示的に、または契約の利益を受け入れることにより黙示的に、契約に合意することです。

ここで、Marthaは、会社の従業員であり、したがって、会社の代理人である。会社は時間給の引き下げを認めないという厳格な方針をとっており、Marthaはそれを知っている（したがって、彼女はそのような権限があると合理的に信じることができなかった）ので、彼女は時間給の引き下げを規定する契約で会社を拘束する実際の権限（明示または黙示）を持っていない。

マーサが表向きの権限を持っていたかどうかは疑問である。一方では、会社から「パートナー」と書かれた名刺を渡されたので、彼女は権限を有していた。ナンシーの立場にある第三者は、事務所からマーサに与えられたこのような公式名刺と、その名刺に「パートナー」の肩書きがあるのを見て、マーサが、法律業務に関する契約で事務所を拘束し、将来のビジネスと引き換えに法律サービスの料金を交渉する権限を持っていると合理的に考えるだろう。このような事柄は、明らかに法律事務所の通常の業務の範囲内である。ほとんどの人は、「パートナー」という肩書きには大きな年功序列と権威が伴うと考えるだろう。ナンシーの立場にある合理的な第三者は、マーサのような人物の舞台裏の報酬体系を知らないし、知らなければ、そのような人物が本当のパートナーではないことを明らかにすることもないだろう。また、時間給の引き下げを認めないという事務所の厳格な方針も知らないだろう。なぜなら、その方針は内部だけのものであり、一般には公開されていない可能性が高いからである。さらに、ウェブサイトでもマーサをパートナーとしていることから、上級弁護士が見込み客との料金交渉や料金契約の権限を有していると、第三者が合理的に信じることになる。

さらに、NancyはMarthaに時間当たりの報酬を減らす取り決めに同意できるかどうか具体的に尋ね、それを受けてMarthaは先に契約書にサインをしました。

したがって、ナンシーはマーサに肯定的に答え、自分が実際に権限を持っていることを表明したと思われる。彼女は、契約書に自分の名前を「パートナー」として署名し、会社の公式レターヘッドを使用したかもしれない。しかし、代理人法では、代理人ではなく、本人の行動に基づいて明白な権限が存在するため、マーサの一方的な行動や表明だけでは、会社の行動や表明ではないため、マーサに明白な権限を与えるには十分ではないことに注意する必要がある。

ナンシーとマーサが社交場で出会ったことは事実であるが、このことは、会社が契約

によって拘束されるかどうかという問題には関係がない。人は定期的に社交場でビジネス関係を結ぶものである。この契約は、社交の場で署名されたわけではない。おそらく

その後、法律事務所の事務所でサインをしました。

批准については、法律事務所が契約を批准した形跡はない。

結論：Marthaは会社を代表してそのような契約を締結する明白な権限を有していたため、会社はMarthaがNancyと締結した契約に拘束されます。

質問5:選択回答B

1. 事業主体

まず、企業がどのような企業であるかを評価する。

リミテッドパートナーシップ

リミテッド・パートナーシップは、すべてのジェネラル・パートナーの署名を得て、**Secretary of State**に提出された時点で成立します。リミテッドパートナーシップには、パートナーシップを管理し、パートナーシップの行為に対して個人的に責任を負うゼネラルパートナーと、パートナーシップの行為に対して責任を負わず、管理義務も持たず、出資・投資に対してのみ責任を負うリミテッドパートナーが存在する。ここで、この企業は、州務長官やその他の州当局に何の書類も提出しておらず、パートナーの誰一人として、このような契約書に署名していない。従って、この会社がリミテッドパートナーシップである可能性は低い。

有限責任事業組合

また、有限責任パートナーシップは、州務長官への提出が必要です。有限責任パートナーシップでは、すべてのパートナーが有限責任を負い、パートナーシップの行為に対して責任を負わない。ここでは、国務長官に何も提出されておらず、彼ら、**Andrew**、**Bob**、**Christine**が有限責任パートナーであることを示唆する事実も、会社の誰かが有限責任パートナーであることを示唆する事実も存在しない。

LLC (リミテッド・ライアビリティ・カンパニー)

有限責任会社は、契約書も国務長官に提出され、サービスのためのエージェントも選択されます。ここでは、LLCが設立されたことを示唆する事実も、**Secretary of State**に提出されたものもないため、LLCである可能性は低いと思われます。

株式会社

法人は、会社の目的を記載した定款を国務長官に提出することで成立します。ここでは、会社の目的に関することが書かれた定款が国務長官に提出されていないので、この会社は会社ではありません。

ゼネラル・パートナーシップ

ジェネラルパートナーシップは、パートナー同士が利益を共有し、共同で所有し、ビジネスを運営する、デフォルトのパートナーシップの形態です。書面は必要なく、州務長官への提出も不要です。ここでは、**Andrew**、**Bob**、**Christine**は、すべての費用を支払った後、会社の利益を均等に分配し、すべてのビジネスと経営の意思決定と一緒に

行っています。これは、彼らが一緒に経営し、管理するビジネスの共同所有者であり、利益を共有していることから、ジェネラルパートナーシップであると考えられます。

2. アソシエイト・メンバーの区分

次に、準弁護士のカテゴリについて評価します。

従業員数

従業員とは、利益を共有しない会社のために働く人のことで、パートナー／ディレクターの管理・指示のもとで働く。この事務所では、アソシエイト弁護士には固定給が支払われ、さらに、その弁護士が連れてきたクライアントの総請求額の25%が支払われる。アソシエイト弁護士は、固定給を受け取り、その業績、つまり事務所に持ち込んだ顧客の総請求額の25%が支払われるので、従業員であると言えるかもしれない。彼らは利益を共有するか、会社の経営に参加しないので、それは準弁護士が従業員である可能性が高いです。

パートナー

前述したように、パートナーは事業を経営・管理し、利益を共有する存在です。準弁護士には経営権はなく、パートナーかどうかを判断する最も重要な2つの要素である利益も分配されません。従って、パートナーとはみなされない。

メンバー紹介

メンバーとは、LLCの構成員である人たちのことです。ここでは、LLCは設立されていないので、メンバーとみなされることはないと思われます。

株主の皆様へ

株主とは、企業の株式または持分を所有する人々のことです。ここでは、彼らが会社の株式や持分を所有していることを示唆する事実はありませんし、会社が法人である場合も同様です。おそらく、彼らはどちらかの株主とはみなされないでしょう。

3. シニア弁護士の区分

また、シニア弁護士の区分がどうなっているかも問題です。

従業員数

前述したように、従業員とは、利益を共有しない会社のために働く人であり、パートナー／ディレクターの管理・指示のもとで働く人です。ここでは、シニア弁護士は、請求した時間数に基づいて支払われ、さらに、1年間に2000時間以上請求した場合は、年間ボーナスが支給される。シニア弁護士のボーナスプールは、事務所の利益の5%に相当し、毎年、資格のあるシニア弁護士の数で均等に分配されます。さらに、アンドリュー・ボブとクリスティンは、経営権を持たないシニア弁護士にもノンエクイティ・

パートナーの称号を与えることに合意した。また、当事務所のホームページや

シニア弁護士の名刺には、パートナーという肩書きがある。ここでは、シニア弁護士は、請求した時間数に応じて支払われ、年間2000時間以上になるとボーナスが支給され、弁護士ボーナスプールは、事務所の利益の5%に相当するものである。このように、シニアアトリーバーは業績に応じて給料をもらっているが、ボーナスは事務所の利益の5%から得ている。上級弁護士が利益を共有するというのは、従業員ができることではないとも言える。しかし、彼らには経営権はない。もし、これがリミテッドパートナーシップであれば、シニアアソシエイトは経営権を持たないが、ある程度の利益を共有することができるので、リミテッドパートナーであると主張することができるだろう。しかし、ここでは合資会社が設立されておらず、シニアアソシエイトにはパートナーという肩書きがあり、少額の利益を分配されるとはいえ、経営権はなく、給与は業績に応じて支払われるので、シニアアソシエイトも事務所の社員であると思われる。

パートナー

ここでは、シニア弁護士の給与は、請求した時間数に基づいて支払われ、さらに、1年間に2000時間以上請求した場合は、年間ボーナスが支給されます。シニア弁護士のボーナスプールは、事務所の利益の5%に相当し、毎年、資格のあるシニア弁護士の数で均等に分配されます。

また、事務所のホームページにはパートナーという肩書きがあり、ノンクイティパートナーという肩書きを授けることに同意している。しかし、前述したように経営権はなくシェアのみで、利益の全てをシェアするのではなく、成果報酬であるため、シニアアソシエイトはまだ従業員であると思われる。肩書きとわずかな利益分配だけでは、パートナーシップの意思決定を行うことができないため、パートナーとして規定することはできません。リミテッドパートナーシップであれば、シニアアソシエイトの特徴はリミテッドパートナーの鏡となるが、上記のようにLLPは設立されていないので、彼らは会社の従業員である可能性が高い。

メンバー紹介

前述のとおり、メンバーはLLCを運営する人であり、事実上LLCは設立されていないので、シニア弁護士はメンバーではありません。

株主の皆様へ

上記のように、株主は、会社の株式または持分を所有し、会社に関する意思決定や議決権行使を行います。事実上、シニア弁護士が株主であることを示唆するものはない。

4. マーサとナンシーの契約によって会社が拘束されるかどうか

最後に、マーサがナンシーと交わした契約によって会社が拘束されるかどうかを評価します。パートナーシップがパートナーの行為に対して責任を負うためには、権限が確立されていなければならない。パートナーは、本質的にパートナーシップの代理人

であり、契約を締結し、ビジネスを行うためにパートナーシップを代表して行動することができます。

実際の権限

まず、実際の権限があったかどうかを評価します。実際の権限には、明示的なものと黙示的なものがある。

実際のエクスプレス権限

実際の明示的権限とは、パートナー／代理人にある行為を行うことを明示的に許諾する契約、行為、言葉によって、パートナーシップ／元本が実際の明示的権限を与えることである。ここでは、上級弁護士であるマーサが社交場でナンシーと出会い、ナンシーはマーサにビジネス上の法律問題について話した。マーサはナンシーに名刺を渡し、その名刺（マーサが「パートナー」であることが示されている）を見て、今後のビジネスの見返りとして、この事務所が時間給を安くして彼女の法律問題を扱うことに同意することができる。Marthaは、この事務所が時間給を引き下げないという厳しい方針をとっていることを承知していたが、Nancyの法律問題を時間給を引き下げて処理するための契約書にサインしてしまったのである。ここで、Marthaは時間給を引き下げる契約を締結する明示的な権限を持っておらず、それは事務所の方針に厳格に反していたため、Marthaには契約を締結する明示的な実権がなかった。

実際の暗黙の了解

実際の黙示の権限は、パートナー/代理人が、パートナーシップ/プリンシパルの行為に基づき、ある方法で行動することが許されていると合理的に信じるときに形成されるものである。ここでは、Marthaにそのような契約を結ぶ権限があると合理的に信じさせるような行為の証拠がない。当事務所は、時間給を引き下げないという厳格な方針をとっており、Marthaはそれに反して行動していた。マーサが契約を締結する暗黙の権限はなかった。

見かけ上の権威

最後に、見かけ上の権限を評価します。見かけ上の権限とは、第三者が、パートナー／代理人が本人／パートナーを代表して行動する権限を有していると合理的に信じる場合に与えられるものです。

ここで、事務所のウェブサイトや上級弁護士の名刺には、「パートナー」と記載されていた。ナンシーは、パートナーであると記載されたマーサの名刺を見て、パートナーとしての資格で、より低い料金で自分の問題を扱うことに同意できるかどうか尋ねた。Nancyは、Marthaがそのように行動し、契約を締結する権限があると合理的に信じており、そう信じることができなかつたと示唆する事実はない。事務所の方針に反していたとしても、明白な権限により契約に拘束される可能性が高い。



きじゅつもんだいととうごう

2020年10月カリフォルニア

州司法試験

本書は、2020年10月のカリフォルニア州司法試験で出題された5つのエッセイ問題を収録しています。

試験と、各問題に対する選択解答2つ。

答案には高いグレードが与えられ、一読して試験に合格した応募者が書いたものである。解答は、読みやすくするために綴りや句読点に若干の修正を加えた以外は、申請者が提出したものをそのまま作成した。著者の了解を得て、ここに転載する。

質問番号

テーマ

- | | |
|----|--------------|
| 1. | プロフェッショナルの責任 |
| 2. | 事業者団体 |
| 3. | 不動産 |
| 4. | 刑事法および刑事訴訟法 |
| 5. | レメディー |

ロサンゼルス事務所
845 S.
Figueroa
Street Los
Angeles, CA
90017

QUESTION 2

アクメ社は、数年前から利益を上げ、現在2,000万ドルの現金を保有している企業である。

アクメの取締役会は、ブラウン（アクメの最高経営責任者）、チェイス（アクメの最高財務責任者）、およびその他10名の非雇用（「社外」）取締役で構成されています。

Acmeの取締役会は、最近、同社の金庫にある現金に関して最善の行動をとることを検討するために会合を持った。この会合で、ブラウンとチェイスは、Acmeが株主に配当を支払うことを強く勧めた。取締役会は、外部のコンサルティング会社から、Acmeの新しい事業展開の見通しについて報告を受けた。長い議論の後、10人の社外取締役は、配当を行わず、会社の将来の使用のために蓄積された現金を保有することを決議し、賛成票を投じた。ブラウンとチェイスはこの決議に反対票を投じた。また、取締役会全員一致で、ある私立大学に10万ドルの現金寄付をすることを決議した。ブラウンは、この大学の卒業生であり、理事会のメンバーでもある。他のAcmeの取締役は、取締役会が全会一致で寄付を承認した時点で、これらの事実を知っていた。

Acmeの大株主の一人であるデイヴィスは、取締役会が配当を行わないことを決定したことに憤慨している。彼は、Acmeの取締役会に手紙を送り、この決定に関するAcmeの記録の閲覧を要求した。

Acmeのもう一人の株主であるEvanは、Acmeとその取締役会に対して、Acmeが株主に対して配当を支払うこと、および寄付を差し止めることを求める訴訟を起こしました。大学に10万ドル。

1. Acme社の社外取締役は、Brown氏とChase氏による自己資金による配当の推奨を拒否する権限を持っていたか？議論せよ。
2. Davisは、上記の取締役会に関するAcmeの記録を検査する権利を有するか。議論してください。
3. Evanは、会社が配当を支払うよう命ずる訴訟で勝訴する可能性が高いですか？議論してください。
4. Acmeが私立大学に\$100,000を支払うことを差し止めるための訴訟で、Evanは勝訴する可能性が高いか？議論してください。

質問2：選択した回答A

会社は、その所有者である株主とは異なる実体です。会社は、訴えることも訴えられることもできる。

ここで、アクメ社は法人であり、訴えたり訴えられたりすることができる。配当金を支払う。

第一の問題は、Acme社の社外取締役が、Brown氏とChase氏の自己資金による配当の推奨を拒否する権限を持っていたかどうかである。

会社の取締役会は、会社の内部業務を管理する。意思決定を行うために、理事会は、必要な定足数を持つ会議を招集し、その問題について投票する、全会一致の書面による同意を使用して決定する、または彼らは適切な取締役会の承認を得て、事実の後に問題を批准しなければならない必要があります。取締役会は、時間と場所と日付が定款または細則に記載されている、または会議の日時と場所を記載した少なくとも2日間の通知を必要とする特別会議、を通じて、毎年発生します。取締役は、役員または株主であることができるが、そうである必要はない。

ここで、Acmeの取締役会が最近開催され、金庫にある現金をどうするか検討した。

BrownとChaseはAcmeが株主に配当を支払うことを推奨したが、その後、10名の社外取締役が代わりに配当を行わないという決議に賛成した。これが年次総会なのか臨時総会なのかは不明であるが、臨時総会であれば適切な通知がなされたと仮定すると、次の問題は、その決定が適切に採決されたかどうかである。

取締役会が有効な決定を下すには、定足数が必要である。細則または定款に別段の定めがない限り、定足数は、取締役会の取締役の過半数とする。さらに、適切な投票のためには、定足数の過半数の賛成票が必要である。

ここでは、ブラウンとチェイスを含む12人の取締役がいる。取締役は全員出席していたようなので、適切な定足数に達している。次に、社外取締役のうち10名が、配当を行わず、会社の将来の使用のために現金を保有するという決議に賛成した。この投票は、12人の取締役のうち10人であり、適切な取締役会の承認であった。

従って、社外取締役のこの判断は適切であった。社外取締役であることは、議決権行使に影響しません。

また、配当を行うかどうかは、会社の支払能力に関する制限規定のもと、取締役会の完全な裁量で決定されます。配当は、配当の権利を有する株主に対して行われる分配です。取締役会は、会社が期限通りにその債務を支払うことができないだろう、または会社の資産は、解散時に優先株に与えられることが要求される優先支払いを含む彼らの負債よりも低い場合、配当金の分配を許可しないことができる。

ここでは、取締役会が配当を行わないことを決定したため、制限規定は適用されない。配当を出さないという決定は、裁量権の乱用がない限り、取締役会の単独の裁量によるものであった。この決定は適切であり、取締役会は、国庫現金から配当金を支払うというBrown and Chaseの勧告を拒否する権限を有していた。Acmeは自己資金として2,000万ドルを保有していたが、取締役会は

配当金を出すデイビスの

検査権

次の問題は、**Davis**が**Acme**の記録を閲覧する権利を有するかどうかである。

株主は、細則や定款、取締役会が過去3年間に株主に対して行ったコミュニケーション、会社が過去3年間に提出した年次報告書、株主総会での議事録、その他株主としての権利に関わる通常の記録に関して、会社の帳簿や記録を閲覧する無条件の権利を有する。さらに、株主は、5日前に書面で通知することにより、適切な目的を示した上で、会社の財務およびその他の記録に関するその他の帳簿および記録の閲覧を請求することができる。この適切な目的は、株主としての権利と義務に関連している必要があります。通常、適切な目的を示した後、取締役会はその要求を承認するものとする。株主は、記録を閲覧するか、または弁護士に記録を閲覧してもらうことができます。

ここで、**Davis**は、上記の取締役会に関する**Acme**の記録を閲覧する権利を要求している。取締役会の議事録は、おそらく**Davis**の株主としての権利に関係するものであり、後述するように、**Evan**は取締役会がその会議において会社に対する受託者義務に違反したと主張することができるからである。株主は、必要な手続きを満たした上で、裁判所が訴訟を進めるべきと判断した場合、会社のためにデリバティブ訴訟を起こす権利を有する。従って、配当を行わないことを決定した取締役会の議事録があれば、取締役が取締役としての義務に違反した可能性があることの証拠として提出することができる。しかし、株主には配当要求権はない。したがって、もしデイビスが単に配当金について怒っているのであれば、これらの記録を入手しても関係ないかもしれない。

株主としての権利にデイビスは、取締役会が裁量を逸脱したと主張することができる。しかし、**Davis**が実際に適切な目的を示したのであれば、5日前に通知した上で、取締役会に対して書面で要求する必要がある。

配当金

次の問題は、会社に配当を支払う命令を求める訴訟において、**Evan**が勝訴する可能性があるかどうかである。

株主は、個人的に判決を得るために直接会社を訴えることも、会社に代わって請求権を行使するために訴える派生訴訟のいずれかを行うことができます。派生的な訴訟では、会社が判決を回収する。

ここで、**Evan**は配当を受ける権利のために訴えているので、直接訴訟で訴えることになります。

しかし、上述の通り、配当金を出すかどうかの判断は、企業の支払能力に関する制限のある中で、取締役会の完全な裁量に委ねられます。取締役会は、**1)** 会社がその債務を期限までに支払うことができない場合、または、**2)** 会社の資産が、解散時に優先株に与えられるべき優先支払いを含む負債よりも低い場合、配当の分配を許可しない場合がある。

ここで、アクメ社の自己資金は**2,000**万ドルである。したがって、**Acme Inc.**は、おそらく株主に現金配当を行うことができるだろう。しかし、前述の通り、この決定は取締役会の裁量の範囲内にあり、取締役会は分配を行わないことを決定しました。したがって、分配を行わないことを理由とするエヴァンの会社に対する訴えは、おそらく失敗に終わるでしょう。

しかし、Evanは、取締役がその決定を下す際に注意義務に違反したと、派生的な訴訟で主張することができます。

デリバティブ・アクション

デリバティブ訴訟を提起するためには、訴訟開始時に株主であること、不正行為があったとされる時点で株主であること、または法律の運用により株主であることが必要です。

ここで、Evanは現在株主である。さらに、配当を行わないという決定がなされたとき、Evanは株主であったと思われる。従って、立件が成立する。

さらに、株主は、会社に代わって訴訟を起こすよう、取締役会に対して書面で要求しなければならない。その後、株主は、会社が回復不可能な損害を被ることを示すことができるか、または取締役会がすでに訴訟を起こすことに反対していない限り、訴訟を起こす前に90日間待たなければならない。さらに、一部の司法管轄区では、株主が請求を行うことが無益である場合、請求を行わないことを認めている。取締役の過半数がその取引に関心を持っている場合、請求は無益となる可能性があります。

ここで、Evanが会社に対して要求を行ったかどうかは不明である。また、無配当の決定について利害関係のある取締役がいないようなので、配当金分配に関して書面による請求を行うことが無駄であるとの指摘はない。また、取締役会が訴訟を起こすことに反対している様子もない。さらに、この訴訟は、前述のように取締役会の裁量に委ねられた配当不支給の決定にのみ基づいているため、訴訟を起こすのに90日間待っても、会社に回復不能な損害を与えることはないでしょう。

したがって、Evanはまず書面による要求を行い、訴訟を起こすには90日間待たなければなりません。

注意義務

エヴァンは、配当金を分配しないことを決定する際に、取締役会が善管注意義務に違反したと主張することができる。各取締役は、誠実に行動し、状況下で合理的な慎重さを持つ人がするように行動し、合理的な取締役が会社の利益のためになると信じる方法で行動する注意義務を負っている。誠実さの欠如や自己売買、利益相反の指摘がない場合、この義務に違反したことを証明する責任は株主側にある。さらに、取締役は、会社の役員、弁護士、会計士、または取締役が有能であると信じるその他の専門家によって作成された場合、意思決定において外部の報告書に依拠することが認められている。

ここで、**Brown**と**Chase**は**Acme**に配当を支払うよう強く勧めたが、社外取締役はそれが会社の最善の利益にならないと判断した。**10**名の取締役はその勧告に従わなかったが、従わなければならなかったわけではない。**10**人の取締役は、外部のコンサルティング会社から、**Acme**の新しい事業分野への拡大が有利であるという報告を聞いた後、その決定について合理的な調査を行ったのである。したがって、取締役がこの会社の能力を合理的に信じる限り、**10**名の社外取締役は、この外部コンサルティング会社に依存して、会社が蓄積した現金を、新事業への拡大を含む会社の将来の使用のために代わりに保有すべきであるとする合理的な決定を下すことができたのである。さらに、取締役が本分配に賛成しないことを決定するまでに、長時間の議論があったとしており、その意思決定手続きには合理的な配慮がなされていることが伺える。さらに、誠実さを欠くという指摘もありません。したがって、裁判所は、本件について、以下の点に基づき、取締役会の判断を尊重するものとする。

ビジネス判断ルール - 理事会は、資金を分配しないことを決定するために関連する事実を合理的に調査し、悪意や利益相反、自己取引は存在しなかった。従って、Evanには注意義務違反の立証責任がある。特に、配当の決定は取締役会の裁量であるため、上記のように、違反があったことを証明することはできない可能性が高い。

従って、エヴァンの訴えは、配当決定に対する理事会に対して成功しない可能性が高い。

私立大学への支払い

次の問題は、Acmeの支払いを差し止める訴訟でEvanが勝訴する可能性が高いかどうかです。

私立大学に10万ドル

上記の通り、これは取締役の信認義務違反により、Evanが会社を代表して訴訟を起こすデリバティブ訴訟となります。会社の内部業務に関する経営上の決定は取締役会が行う。従って、この決定はあくまで取締役会の裁量によるものであり、EvanはAcme Inc.に対して個人的に直接訴訟を起こすことはできません。

忠誠の義務

エヴァンは、ブラウンが卒業し、理事会のメンバーでもある私立大学に現金を寄付することを決めたとき、理事会が忠実義務に違反したと主張するかもしれない。

取締役会の各取締役は、会社に対して、会社の最善の利益のために行動する忠実義務を負っている。忠実義務の違反は、取締役が自己売買に従事する場合に発生する可能性があります。自己売買は、会社がに入る場合に発生します。

取引の相手側の人物または組織が、取締役、取締役の家族、取締役が個人的または仕事上の関係を持つ人物、または取締役が取締役、株主、または役員である組織であるような取引。

ここで、Acmeが資金を提供した私立大学は、Brownが卒業し、理事会のメンバーである大学である。従って、忠実義務違反の可能性がある。自己売買取引がある場合、利害関係のある取締役、ここではBrownは、すべての重要な事実を完全かつ十分に取締役会に開示し、取締役会が適切な取締役会投票で取引を行うことにより、忠実義務を満たすことができる。取締役会の投票に必要な定足数は、利害関係のある取締役を除外し、利害関係のない取締役に基づく適切な投票が行われる必要がある。代替案として、利害関係のある取締役は株主に対して完全かつ適切に情報を開示することができ、株主は利害関係のない株主が反対票よりも賛成票を多くして取引に賛成する適切な投票を行わなければならない。また、その条件は会社にとって公正でなければならない。

ここで、ブラウンは卒業し、評議員会のメンバーであり、また、アクメ社の取締役でもある。したがって、ブラウンは利害関係のある取締役とみなされることになる。出資の決定について、株主の承認があったとは書かれていない。しかし、アクメ社の取締役は、取締役会が全会一致で寄付を承認した時点で、これらの事実を知っていたと書かれています。従って、ブラウン氏は、取締役会が議決権を行使する前に、寄附金に関する自身の利害関係を十分かつ適切に開示した可能性があります。しかし、ブラウンは利害関係のある取締役であったため、この取引に関する議決権を行使することができなかった。しかし、ブラウンが定足数に含まれず、投票にも参加しなかったことで、取締役会は

この場合、適切な定足数は取締役12名のうち11名となり、過半数を超えることとなります。さらに、必要な投票は利害関係のない取締役の過半数となります。ここでは、利害関係のない取締役11名全員が出資に賛成しました。従って、この取引には十分な賛成票がある。

代替案としては、たとえその決定が有効に開示され、投票されなかったとしても、その取引条件は企業にとって公正である場合があります。裁判所は、代替案、企業の資産、企業がその取引に従事する必要性、その他の要因を考慮します。今回の大学への取引が、法人にとって公正でなかったことを示す事実はない。法人は慈善寄付を行うことが認められており、理事全員が満場一致でこの決定を下した。

従って、**Brown**が実際に投票したという事実が投票の有効性を失わなければ、この出資は有効に承認されたことになる。また、ブラウンは、利害関係の事実を開示し、取締役会は適切な利害関係のない票数で投票したため、ブラウンが会社に対する忠実義務に違反することはない。さらに、その条件は会社にとって公正であると思われる。

従って、**Acme**の役員に対して支払いを求める訴訟では、**Evan**が勝訴することはないでしょう。

私立大学に\$100,000を支払う。注意

義務です。

またエヴァンは、取締役が大学への分配を行うにあたり、法人に対する受託者責任に違反したと主張して、法人を代表してデリバティブ訴訟を主張することもできます。

上記の基準を用いると、取締役会に誠実さの欠如があったとは言えない。さらに、忠実義務に違反したとは思われない。さらに、このような状況下では

この状況で、10万ドルを大学に寄付するのは合理的である。この金額は、Acmeが保有する2,000万ドルに比べれば大した金額ではありません。取締役全員が全会一致で投票したことから、取締役はこの決定が会社の利益につながると合理的に考えていることがわかる。

従って、注意義務違反はなかったと思われる。不適切な配布。

また、エヴァンは、10万ドルの寄付は、上記の支払能力の基準により不適切な分配であると主張するかもしれない。しかしながら、ご指摘の通り、国庫にある2,000万ドルのうち10万ドルは、会社が期日が到来した債務を支払えなくなるほどの金額ではないように思われます。さらに、解散時に要求される優先株式を含めて、会社の負債が資産を上回るようなことはないだろう。

したがって、Evanは、法人への分配が不適切な分配であったと主張しても、成功しない可能性が高いと思われます。

質問2：選択した回答B

1. Acmeの社外取締役は、BrownとChaseを拒絶する権限を持っていたのか。

配当の推奨は？

ボード

会社では、取締役会が会社の大局を管理します。彼らは、役員やマネージャーを任命するだけでなく、主要な企業取引に投票する。取締役会は、2種類の取締役で構成することができます。内部取締役と社外取締役。社外取締役は、企業への唯一の関係は、そのボードの位置であるため、そうでなければ日々の業務に無関心である人たちです。しかし、内部取締役は、管理職として企業で働く取締役である。ブラウン（B）とチェイス（C）のように、CEOとCFOがこれにあたる。

取締役会の権限

取締役会は、主要な企業取引について議決権を行使します。これには、合併、買収、資産の一部または全部の売却、配当金の分配、新たな大規模投資などが含まれます。取締役会は、細則に別段の定めがある場合を除き、取締役会に付議されるすべての案件を過半数で承認しなければなりません。社内取締役と社外取締役の議決権は同等です。適切な議決を行うためには、定足数を満たす必要があります。定足数には、利害関係のない取締役の過半数が必要です。利害関係のない取締役とは、当面の問題に個人的な利害関係を持たない取締役を指します。

定足数

ここで、アクメの取締役は12名。社内取締役が2名、社外取締役が2名です。問題となっている投票は、配当金を支払うための分配に関する投票である。12人の取締役全員が投票したので、12人全員が出席したことになり、定足数を満たしたとみなされます。

多数決

議決権を行使するためには、取締役会の過半数で可決する必要があります。10人が配当に反対し、2人が配当に賛成した。過半数が配当に反対したことは明らかである。従って、配当は適切に否決された。社外取締役が議決権を行使したことは重要ではありません。社外取締役は、社内取締役と同等の議決権を有している。

結論

取締役会は、制定または拒否する権限の範囲内にある企業間取引について適切に議決を行った。取締役会は、12名の取締役全員が出席していたため、この取引について投票するための定足数を満たしていた。最終的に、取締役会は多数決でこれを否決した。配当がCEOとCFOの推薦であったという事実は何の意味もない。取締役会というのは、会社の日常業務とは無関係な人たちが、外部の視点から意見を述べるということが重要なのだ。CEOやCFOの給料は株価に左右されるかもしれません。配当金を出せば株価が上がるかもしれません。従って、CEOとCFOは配当によって株価を上げるインセンティブがある。取締役会は彼らの勧告を受け入れる義務はなく、多数決で適切に拒否した。

2. Davisは、Acmeの取締役会に関する記録を閲覧する権利を有するか。

上記のような？

株主の閲覧権は、株主の重要な権利である。一定の条件が満たされている場合、株主は、取締役会の議事録を含む会社の帳簿や記録を点検する権利を持っている。株主が検査権を持っているために、彼らは確かに株主であることを示す必要があり、彼らは検査を求めるの適切な目的を持っていること。

株主

会社の記録を閲覧できるのは株主だけです。保有株式の量は関係ありません。ただ、その人がその会社の現在の株主であることが条件である。この場合、デイビスはその会社の株主である。したがって、この要件は満たされている。

適正使用目的

株主は、適切な目的を持たなければならない。適切な目的とは、潜在的な不正行為の調査、財務諸表の確認、会社の手続きが適切に行われているかどうかの確認など、様々なものがある。適切な目的とは、会社の所有権に関連し、会社の健全性に対する株主の関心に関係するものである。不適切な目的とは、株主が個人的な利益のために、あるいは会社に損害を与える目的で記録を点検しようとする場合に発生する。

ここでは、デイビスは、配当を行わないという取締役会の決定に憤慨し、記録の閲覧を希望している。デイビスは、次のことを望んでいるので、適切な目的を持っていると主張するだろう。

配当金を出さなかった理由も知っている。おそらく、議事録を見て、その資金が後々よりよいビジネスチャンスのために節約されたことを知れば、納得するのではないだろうか。また、デイビスは、取締役会に適切な情報が提供されたか、あるいは対立がなかったかを確認したいのだ、と主張するかもしれない。企業側は、デイビスが嫌がらせをしようとしているだけだと主張するかもしれない。しかし、デイビスの側に悪意があるようには見えません。デイビスには、取締役会がどのように、そしてなぜその決定に至ったかを理解する権利がある。全体として、デイビスは適切な目的を持っていると思われる。

結論

デイビスには会社の記録を閲覧する権利がある。デイビスはこの会社の株主であり、なぜ配当が宣言されなかったかについて、彼の利益に関連する適切な目的がある。

3. Evanは、会社に配当を支払うよう求める訴訟で勝訴する可能性がありますか？

Evan は、会社に配当金を支払うよう命令するために、会社を訴えています。Evanは、直接訴訟または派生訴訟のいずれかを通じてこれを行うことができるかもしれません。

ダイレクトスーツ

直接訴訟では、Evanは株主として自ら取締役会を訴えます。直接訴訟では、取締役会が個々の株主の権利を侵害することになります。Evanは、取締役会が株主として彼に配当を支払う権利を侵害していると主張するでしょう。一方、取締役会は、自分たちには配当を支払う義務がないと主張します。Evanは、会社には2000万ドルの手元資金があり、株主はその利益の一部を見る権利があると主張します。しかし、最終的には取締役会が勝利することになります。取締役会が最終的な決定権を持っているという

点では、取締役会が正しいでしょう。

会社のためにこれには、配当金を出すか出さないかも含まれます。取締役会は完全な裁量権を持ち、Evanの直接訴訟は失敗に終わるでしょう。

派生的な訴訟

派生訴訟は、株主が何らかの違反があったとして、会社に直接取締役会を訴えるよう要求する訴訟です。通常は受託者責任違反。ここでエヴァンは、配当を出さないのは善管注意義務違反であり、取締役会が外部のコンサルティング会社を利用するのは不適切であるため、そのお金は後々のために取っておくのではなく、株主に分配されるべきであると主張することができる。

派生的訴訟を起こすには、株主が取締役会に対して要求し、被害があった時点で株主であり、訴訟中も株式を保有し、全株主を適切に代表する必要があります。要求がなされたかどうかの証拠はないが、訴訟を進めるには、要求がなされるか、無益であることが示される必要がある。エヴァンは被害時に株主であり、訴訟期間中も株主であることが前提である。最後に、Evan が株主を適切に代表していないことを示すものは何もない。

注意義務

善管注意義務とは、取締役が状況に応じて合理的に慎重に行動することを要求するものである。注意義務は、取締役が通常取締役として必要な技能、知識および注意を持って行動し、その注意のために個人的な技能を用いることを要求しています。注意義務の一環として、取締役は、自らが行う企業意思決定に関して適切な情報を得ていることを確認する必要があります。エヴァンは、取締役が外部のコンサルティング会社の勧告に従って、配当の代わりに経費節減を決定した時点で、善管注意義務に違反したと主張する。しかし取締役会は、弁護士などの外部の情報源を頼りにする権利が

あると主張するでしょう。

また、十分な情報に基づいた意思決定を行うために、コンサルタントや会計士に相談することもあります。それらの外部情報源の目的は、取締役により良い知識と理解を提供することです。さらに、取締役は、外部コンサルタントの利用が違反であったとしても、配当を与える義務はないことを強調するでしょう。全体として、この状況において取締役が注意義務に違反する可能性は低いと思われます。

ビジネスジャッジメントルール

ビジネス・ジャッジメント・ルール(BJR)とは、取締役が会社の利益のために十分な情報を得た上で行動したと推定するものである。BJRは、取締役が善意で行動したと推定し、企業の基本的な意思決定に対する責任から取締役を保護するものである。株主が注意義務違反を主張することに成功するためには、BJRを反証する必要があります。

BJRは、悪意、自己取引、職務に対する重大な過失などを示すことによって反証される可能性があります。ここで、Evanは、取締役が自らの意思決定を怠り、不誠実に行動したため、BJRが反証されるべきであると主張することになる。一方、取締役は、コンサルタントを招聘したのは、十分な情報を得た上での意思決定に役立ったため、善意であったと反対の主張をすることでしょう。全体として、悪意がないため、BJRが反証されることはないだろう。

結論

エヴァンが会社に対して訴訟を起こしても成功する可能性は低い。取締役会は配当を出す義務を負っていないので、Evanは直接訴訟を起こすことはできません。また、取締役会は善意で行動し、注意義務に違反していないため、彼は直接の訴訟では成功しないでしょう。

4. Acmeが民間企業に10万ドルを支払うことを差し止める訴訟で、Evanは勝算があるのでしょうか。

大学？

派生的な訴訟

この場合、Evanは、独立して株主を巻き込まない企業取引に異議を唱えているので、派生的な訴訟を通じてのみ訴えることとなります。デリバティブ訴訟については、上記のルールを参照してください。この場合も、Evanは被害を受けている間、株を保有しており、今後も保有する可能性が高く、株主を適切に代表することができます。もう一度、Evanは取締役会に要求するか、要求が無駄であることを示す必要があります。彼が要求したという証拠はありませんが、訴訟を進めるためには、要求する必要があります。

派生的な訴訟でエヴァンは、取締役会が大学に10万ドルを寄付したことで善管注意義務に違反し、CEOの大学に寄付したことで忠実義務に違反したと主張することになります。

注意義務

上記のルールを参照してください。エヴァンは、取締役が会社の外でお金を使っているので、合理的な慎重さを欠いた取締役として行動しなかったと主張するでしょう。

100,000ドルは株主に渡る可能性がありましたが、代わりに大学に行きました。大学がACMEの経営する事業の中にないと仮定すると、エヴァンは、これは会社の資金に火をつけることに等しいと主張するでしょう。取締役会は、企業は善管注意義務に違反することなく、適切と思われる場所に寄付をすることができると、十分に認められていると主張するでしょう。理事会は、特に大学への寄付には多くの無形の利益があることを主張する。特に大学への寄付は、優秀な新入社員の確保に役立つ。

さらに、思いやりのある企業というパブリックイメージも重要である。最後に、取締役会は、純粋な理由による一般的な企業の寄付は、裁判所から裁定を受けていることを主張します。

善意は、理事会の裁量の範囲内にある。最後に、理事会は、2000万ドルのうち10万ドルは非常に少額であり、会社にマイナスの財務的影響を与えることはないと主張することになります。全体として、理事会はこの寄付は有効であると主張することに成功するだろう。

ビジネス・ジャッジメント・ルール

上記のルールを参照してください。エヴァンは、CEOは自分が理事会のメンバーである母校に資金を提供しようとしたため、利害の対立があり、取締役会はビジネス判断ルールで保護されるべきでないと主張します。しかし、取締役会は、利害関係のない取締役の過半数がこの取引を承認しているので、悪意を持って行動したわけではないと主張するでしょう。この場合、母校に通っていない11/12の取締役が賛成票を投じたので、自己売買はなかったことになる。さらに、その12人のうち10人は社外取締役であった。全体として、エバンは、CEOの利害を理由にビジネス・ジャッジメント・ルールの保護を発動すべきではないと主張する根拠があるかもしれません。しかし、取締役会には、自分たちは誠実に行動したという強い主張もある。

結論

取締役会は注意義務に違反していない可能性が高い。EvanがBJRを反証できたとしても、状況から見て、その行為が実際に注意義務違反に相当することを示す可能性は低いと思われます。

忠実義務

忠実義務の下では、取締役は会社の利益のために行動しなければなりません。エヴァンは、ブラウンが自分の学校に資金を提供したことで、忠実義務に違反したと主張します。さらにエヴァンは、取締役会全体が忠実義務に違反していると主張しま

す。

会社の外、会社の利益の範囲外で贈与することは、お金の無駄遣いである。善管注意義務に関する上記の議論と同様に、取締役には、社外に資金を提供する正当な、企業的、道徳的理由があった。理事会は、理事が大学に寄付をすることで、実際には会社の利益のために行動していたと主張するだろう。全体として、取締役会が会社の最善の利益のために行動しなかったとは考えにくい。しかし、ブラウンは利益相反のため忠実義務に違反した可能性がある。

利益相反

取締役は、取締役が利益相反する取引をしてはならない。ここでエヴァンは、ブラウンは取引において利害の対立があり、したがってその取引は不適切であると主張する。Brownは、自分が所属しているだけでなく、役員を務めている団体に資金を提供しようとしているため、利害の対立が生じるのである。Brownは、ある理事会に所属しているBrownが別の理事会に資金を提供しているため、これが事実上の利益相反であることを認めると思われます。しかし、ブラウンは、セーフハーバーが適用されると主張するでしょう。

セーフハーバー

紛争があっても、紛争が開示され、かつ、次のいずれかに該当する場合は、紛争を有する取引は有効である。

1) 利害関係のない株主の過半数の賛成 2) 利害関係のない取締役の過半数の賛成、または取引が公正である場合。

ここでは、2つ目の2つの両方が当てはまります。事実パターンを見ると、取締役会全体が利益相反の存在を知っていたことがわかります。そして、取締役会全体が全会一致でこれを承認した。つまり、11人の取締役が賛成票を投じたこととなります。この11人の取締役は全員利害関係がないため、この取引はセーフハーバーの下で有効です

さらに、ブラウン氏は、この取引が公正であると主張する可能性が高い。法人が大学に寄付をすることで得られるものは前述の通り多く、**2000万ドル**の手元資金を持つ法人にとって**10万ドル**は取るに足りない額である。

結論

取締役会は、**10万ドル**を会社に渡すことによって、株主に対する受託者責任に違反していないため、エヴァンの訴えは失敗する可能性が高いです。



2022年2月のエッセイ問題とその解答例

カリフォルニア州司法試験

本書は、2022年2月のカリフォルニア州司法試験で出題された論文問題5問と、各問題の選択解答2問を収録しています。

選ばれた解答は、「模範解答」や「完璧な解答」と見なされるものではありません。これらの答えは、一次試験合格者が書いたものであり、高い評定が与えられています。読みやすくするため、スペルや句読点に若干の修正を加えた以外は、応募者が提出したものをそのまま再現しています。これらの答えは、実際の受験者が時間の制約の中で、外部資料を利用することなく書いたものである。そのため、設問が提起するすべての問題を必ずしも正確に把握し、回答しているとは限らず、また、余計な情報や誤った情報を含んでいる可能性があります。回答は、著者の同意を得て掲載しています。

質問番号

テーマ

1. 刑法と手続

2. 共同財産

3. 不法行為 / 救済

4. エビデンス / プロフェッショナルの責任

5. 事業者団体 / 救済措置

QUESTION 5

アーノルドとベティは、アーノルドが開発し、特許を取得した耐久性のある塗料を販売する事業を立ち上げることに合意した。二人は、すべての利益を共有し、対等な所有者として行動することに同意した。ベティはこの事業のために10万ドルを出資することに同意した。アーノルドは、耐久性のある塗料の特許を提供することに同意した。アーノルドはベティに、この特許は以下のような価値があると思うと言った。

\$100,000.アーノルドは、以前、評判の良い塗料会社数社にこの特許を売ろうとしたが、5万ドル以上の金額を提示されたことがないことをベティには話さなかった。アーノルドとベティは、ベティが市場調査とマーケティングを担当し、アーノルドが事業の法人化と起業に必要なその他の手続きを担当することに合意した。

Arnold はまず、**Landlord Co.** が所有する事業を行うための建物を探し出し、**Durable Paint, Inc** の名で 1 年間の賃貸契約を締結した。その後、アーノルドが必要な手続きを取った後、**Durable Paint, Inc.**は法人化された。会社の最初の取締役会では、アーノルドとベティが唯一の取締役および役員に指名された。この会合で、**Arnold** と **Betty** は、会社がリースに関するすべての権利と負債を引き受け、**Arnold** の特許権の譲渡を受け入れることに票を投じた。

その後6ヵ月間、**Durable Paint, Inc.**は、予期せぬコストのかかる製造・供給問題に直面した。最初の6ヵ月が終わった時、会社は資本金をすべて使い果たし、家賃も2ヵ月滞納していた。さらに悪いことに、競合他社がはるかに優れた製品を開発し、**Durable Paint, Inc.**の特許は事実上無価値になってしまった。**Durable Paint, Inc.**には、他に何の資産もなかった。

Landlord Co.は、**Arnold**と**Betty**個人をリース違反の損害賠償で訴えた。**Betty**は**Arnold**を訴えた。

1. **Arnold** は、どのような理屈で **Landlord Co.**に対する損害賠償の個人責任を問われるのでしょうか。議論してください。
2. **Betty**は、どのような理論に基づいて、**Landlord Co.**に対する損害賠償の個人責任を問われる可能性があるか？議論してください。
3. どのような理論に基づいて、**Arnold**は**Betty**に対する損害賠償の個人責任を問われるのでしょうか。議論してください。

質問5. 選択回答

アーノルドの責任

Landlord Co.がArnoldの個人的な責任を追及しようとする理論は複数存在します。

会社設立 - アーノルドとベティはいつ会社を設立したのか？

株式会社デジュール

株式会社は、法的所有者（株主）とは別の事業体です。つまり、事業の株主は、事業の義務や負債に対して個人的に責任を負うことはありません。株主は、出資した範囲内でのみ責任を負います（また、株主自身の不法行為についても責任を負います）。会社を設立するためには（適切に設立された場合はde jure corporationと呼ばれる）、一定の必要な手続きに従って、一定の情報を含む定款を州務長官に提出しなければならない。

ここで、ArnoldがDurable Paint, Inc.の設立に必要な手続きをとったのは、Landlord Co.とリース契約を締結した後である。従って、Arnold がリース契約を締結した時点では、実質的な会社は設立されていない。

株式会社デファクト

法人設立の法令があり、その法令を遵守する誠実な試みがあり、法人が法人であるかのように行動する場合、法人が適切に行われなかった場合でも、株主の個人責任については、法人として扱われることがあります。この場合、設立者は会社設立に失敗したことを知らなくてはならない。

ここで、Arnoldが会社を設立したり、会社を設立しようとしたのは、その後になります。

との間で1年間の賃貸借契約を締結した。従って、**Betty**と**Arnold**は事実上の会社法理論を利用することはできない。

プロモーター責任

発起人の責任とは、法人が設立される前に、個人が法人を代表して契約を締結した場合に発生するものです。この場合、プロモーターは、後に（企業、第三者、プロモーターの間で）新契約が結ばれるか、プロモーターが責任を負わないことが契約に明記されていない限り、契約に対して責任を負います。法人は、法人が契約を採用した場合にのみ、その契約について責任を負います。

ここでは、法人が契約を採用したことは間違いないが、事実上、**Arnold**のnovationがあったとも、リースで**Arnold**が責任を負わないとの記載があったとも言えない。従って、**Arnold**はプロモーターとしてリースに関する個人責任を負うとされる。

会社、**Landlord co.**、プロモーターは、**Arnold**を契約から解放するために、novationを採用するか、**Arnold**が責任を負わないことをリースに記載する必要があったはずである。従って、**Arnold**はプロモーター説に基づき、リースに関する責任を負うことになる（ただし、禁反言による法人への請求が成功した場合はこの限りではない）。

エストoppelによる株式会社

禁反言による法人（**Corporation by Estoppel**）とは、法人でない事業体を個人責任において法人として扱うことを認めるもう一つの法理です。これはほとんどの州で廃止されていますが、適用できる場合は、事業体が第三者によって会社として扱われている場合に適用されます。この場合、第三者はその法人が法人でないことを主張することを禁じられます。これは、契約訴訟では適用されますが、不法行為訴訟では適用されません（不法行為の原告は、自発的に不法行為を行うわけではないため）。これは、以下のことが可能です。

も、設立者が法人を設立していないことを表明することを妨げている。ここで、**Arnold**は、「**Durable Paint, Inc.**」の名義で、**Landlord Co.**と1年間のリース契約を締結した。したがって、**Arnold**は、このリースのテナントが適切に情報提供された法人であることをアピールしたのである。したがって、**Arnold**は、**Landlord Co.**が**Durable Paint, Inc.**を調査して、法人格がないことを確認する機会があったと主張できる。**Arnold**が裁判所にこの法理を適用させることに成功すれば、**Landlord Co.**は、**Durable Paint, Inc.**を法人として扱ったため、**Durable Paint Inc.**が法人でないと主張できなくなり、その場合、**Arnold**と**Betty**は共に個人責任を負わない（後述の法人ベールの開封に**Landlord Co.**が成功しない限り）。

しかし、**Arnold**はリース契約前に法人化を試みなかったため、裁判所はこの法理を主張することに抵抗があるかもしれない。

ベティの責任

パートナーシップ

設立 - **アーノルド**と**ベティ**は、事業を法人化する前にパートナーシップを結んだか？

パートナーシップとは、2人以上の人が営利を目的として事業を行うための団体を指します。営利を目的とした事業を行う意図は必要ですが、パートナーシップを形成する意図は必要ではありません。利益を共有することは、そのビジネスがパートナーシップであることの推定を確立します。対等な経営権は、さらにそのような推定に追加されます。形式的な手続きは必要なく、パートナーシップ契約書も必要ありません。パートナーシップはそのパートナーとは別個の存在ですが、パートナーはパートナーシップのすべての義務および負債に対して連帯して責任を負います。しかし、パートナーシップに救済を求める人は、まずパートナーシップの全資産を消滅させた上で、次のようなものから回収を試みなければなりません。

を、パートナー各社が個人的に

ここで、アーノルドとベティは、事業が法人化される前に、アーノルドが開発し特許を取得した耐久性のある塗料を販売する事業を立ち上げることに合意した。

彼らはすべての利益を共有し、対等な所有者として行動することに同意しました。このため、二人は営利目的の事業を行うつもりであったと推測される。したがって、

Arnold と **Betty** は会社を設立する前に、パートナーシップを締結したのである。彼らがパートナーシップを「**Durable Paint, Inc.**」と「呼んだ」ことは、パートナーシップを確立する目的には無関係である。したがって、**Arnold** と **Betty** はともにパートナーシップのすべての義務に対して個人的に責任を負うことになった。

権限 - パートナーシップはリースに対して責任があるか？

パートナーはパートナーシップの代理人であり、パートナーシップを代表してすべての通常の商取引を行う実際上および見かけ上の権限を有しています。実際の権限とは、書面によるパートナーシップ契約またはパートナーの合意から、パートナーが有していると合理的に信じる権限を指します。見かけ上の権限とは、第三者が本人の顕示欲に基づいて合理的に信じている権限である。パートナーシップは、権限を持って行動するパートナーによって締結された義務や負債に対して責任を負います。従って、パートナーはそのような義務および負債のすべてについて個人的にも責任を負います（上記規則参照）。

ここで、**Betty** と **Arnold** は、**Betty** が市場調査とマーケティングを担当し、**Arnold** が事業の法人化と「企業を立ち上げるために必要な他の手順の世話」を担当することに合意した。従って、**Betty** は市場調査やマーケティングを行う実際の権限を持ち、**Arnold** は事業を法人化し、その他の起業に必要な世話をする実際の権限を持っていた。ベティは

は、1年間のリース契約は事業を開始するために必要なステップではなく、したがって、**Arnold**にはリース契約を締結する実際の権限はなく、したがって、パートナーシップはリースに関して責任を負わないと主張する。地主会社は、1年間の（短期）リース契約は、塗料開発のための事業を開始するために必要な通常のステップであると主張するだろう。この点については、地主会社は成功する可能性が高い。見かけ上の権限については、1年間のオフィス・リース契約は、第三者が見れば、パートナーがパートナーシップを代表して行っていると合理的に考えられるような通常のビジネス取引である。従って、実権説と表見代理説のいずれにせよ、**Arnold**はパートナーシップをリースで拘束する権限を有していた可能性が高い。

したがって、**Betty**は、パートナーシップの義務、すなわち、リース契約の締結について個人的に責任を負うことになる。しかし、**Landlord co.**は、まずパートナーシップの資産を使い果たす必要がある（そして、資産はすでに使い果たしているようである）。

Bettyは、パートナーシップが法人になったので、リースに対して責任を負わないと主張します。パートナーシップは会社になった時点で解消されましたが、リースはビジネスがまだパートナーシップであった時に締結されたものです。彼女は、パートナーシップは、企業であったまで、責任（支払いを行うために失敗）が発生しなかったことを主張することができるかもしれません。このような主張がなされる場合、

Landlord.Co.は、会社のベールを剥ぐ理論で手続きを進めることができます。

コーポレーションの契約採用について

上述の通り、会社は設立後に契約を採択することにより、発起人が締結した契約を承継することができます。法人が契約を採用するためには、会社の経営に携わる取締役が、その過半数をもって契約を採用することを議決しなければなりません。

ここでは、**Arnold** と **Betty** がリースに関するすべての権利と負債を引き受けたという事実が記載されている。**Arnold**と**Betty**は唯一の取締役として指名され、二人とも契約の採択に投票した。従って、会社はこの契約を有効に採択した。

コーポレート・ベールを脱ぐ

上述したように、会社の株主は、通常、会社の債務に対して責任を負うことはありません。しかし、詐欺や乱用を防ぐために裁判所が会社のベールに穴をあけた場合、株主は責任を問われる可能性がある。これは、(i) 会社が会社の形式を守らない場合（分身説）、(ii) 会社が過小資本だった場合、または (iii) 詐欺を防ぐために発生するものである。

ここで、地主会社は、ベティは10万ドルしか出資しておらず、アーノルドは特許を出資しているので、会社の資本金は不足していると主張するだろう。地主会社は、1年間のリース料の支払いや起業のための費用をまかなうことができなかったのだから、明らかに資本不足であると主張するだろう。しかし、10万ドルは決して小さな金額ではないし、製造や供給の問題が不測の事態であったことを示す事実もある。しかし、10万ドルを失うのに、6ヵ月というのは非常に早い期間である。

また、製造拠点としての賃貸であれば、賃料が割高になる可能性がある。オフィススペースとしてのリースであれば、賃料は安く、資産計上額も妥当であったかもしれない。結局のところ、これは裁判所の問題であるが、**Betty**はこの点で成功する可能性が高い。法人は取締役会を開催して取締役を指名しており、会社の資金が私的に使われたことを暗示するような事実はなく、会社の形式が形成されていないことを示唆する。さらに、詐欺の証拠もない。

したがって、**Landlord Co.**は、貫通請求が成功する可能性は低いと思われます。

資本不足を証明できない限り、企業のベールに包まれている。

アーノルド対ベティ

貢献 - パートナーシップ

パートナーがパートナーシップの義務に対して個人的に責任を負う場合、そのようなパートナーは、パートナーシップに対する義務に違反した場合、当該責任に実際に責任を負うパートナーに対して、貢献を求める訴訟を提起することができる場合があります。さらに、パートナーはパートナーシップおよびパートナーに対する受託者であり、パートナーシップの最善の利益のために、合理的な注意を払って行動する注意義務を負っています。

ここでは、上述のように、**Betty**は**Landlord Co.**に対して未払い家賃の損害賠償責任を個人的に負うとされる可能性がある。しかし、上述のように、**Arnold**は家主**Co.**とパートナーシップ・リースを締結した。しかし、前述のように、**Arnold**は家主とパートナーシップ・リースを締結したが、これはパートナーシップの権限で行われたものである。したがって、**Betty**は、パートナーシップ理論に基づく寄与に基づく損害賠償請求訴訟において、**Arnold**に対しておそらく成功しないであろう。

Bettyは、**Arnold**が**Landlord**と関係を結ぶ前に会社を設立しなかったこと、および、特許で会社を適切に「資本化」しなかったことに注意義務違反があったと主張することができる。しかし、アーノルドは、市場調査を行うのはベティの仕事であり、アーノルドではなく、ベティが競合他社について知っておくべきだった、と主張するだろう。彼女は、この主張では成功しないであろうが、**Arnold**が法人を適切に設立しなかったのは、その際に注意義務に違反し、それによってパートナーシップに損害を与えたからであるとの主張では成功する可能性がある。

不正な不当表示

合理的な人が信頼できる過去または現在の事実について重大な虚偽の陳述を行い、その事実に基づいて、その人が詐欺罪の責任を負う場合があります。

は、実際、彼らの不利益になるように依存しています。

ここで、アーノルドは、耐久性のある塗料の特許をパートナーシップに提供することに同意した。彼はBettyに、この特許は10万ドルの価値があると思うと話した。しかし、彼は、以前、評判の良い塗料会社数社にこの特許を売却しようとしたが、5万ドル以上の金額を提示されたことがなかったことをBettyに伝えなかった。従って、最悪でもこの塗料が5万ドルの価値があると信じる合理的な根拠はなく、よくても重要な事実を開示しなかったということになる。Bettyは、Arnoldとパートナーシップや会社を設立することに、対等な出資比率を理由に同意し、それによって、そのようなビジネスに参入するよう誘導されたのだと思われる。

その後、彼女は投資を失い、事業の債務について個人的な責任を負わされた。したがって、彼女は、特許の真の価値に関する不告知を理由に、詐欺的不実表示という理論でArnoldに対して成功することができるかもしれません。

善管注意義務 - 会社

取締役は法人に注意義務を負っている。Bettyは、会社の管理不行き届きによる善管注意義務違反でArnoldを訴えることができるが、損害賠償は会社に行き、Bettyには及ばない。さらに、アーノルドは、取締役が利益相反なく合理的かつ誠実に行動する限り、取締役の判断に従うというビジネス・ジャッジメント・ルールに依拠することも可能である。

質問5:選択回答B

質問5への回答

I. アーノルドの家主株式会社に対する責任

A. 組合責任

問題は、**Arnold**が**Durable Paint, Inc.**のパートナーとして個人的な責任を負うことができるかどうかということです。

i. フォーメーション

問題は、**Arnold**と**Betty**が有効なパートナーシップを形成していたかどうかである。

パートナーシップとは、2人または複数の人が共同所有者として営利目的の事業を行うことです。パートナーシップには、ジェネラルパートナーシップ、リミテッドパートナーシップ、リミテッドライアビリティパートナーシップの3種類があります。ジェネラルパートナーシップを設立するための手続きは必要ありません。ジェネラルパートナーシップは、2つの当事者がビジネスベンチャーの利益を共有する場合、推定されます。パートナーシップが形成されたかどうかを検討する際に、当事者の主観的な意図は関係ありません。パートナーシップが成立した場合、一般的にはパートナーシップ契約書がパートナーの権利と負債を支配しますが、契約書に記載がない場合は、統一パートナーシップ法の規定が支配します。

ここで、**Arnold**と**Betty**は、**Arnold**が開発し特許を取得した耐久性のある塗料を販売する事業を開始することに合意した。このように、二人は営利を目的とした事業を行う契約を締結した。さらに、**Arnold**と**Betty**は、すべての利益を共有し、パートナーシップの対等な所有者として行動することに合意した。**Betty**が10万ドルの出資をし、**Arnold**が5万ドルの特許を提供しただけであっても、**Betty**が市場調査およびマーケティング

を担当し、**Arnold** が法人化を担当するゼネラル・パートナーシップを締結したと見なされる可能性がある。

を設立し、事業を開始するためのその他の手続きを行っています。リミテッド・パートナーシップやリミテッド・ライアビリティー・パートナーシップは、それぞれ州務長官への認証申請が必要なため、締結しなかった。

したがって、**Arnold**と**Betty**は、それぞれ有効なジェネラル・パートナーシップのジェネラル・パートナーであった。

ii. リース契約に関する組合の責任について

問題は、**Landlord Co.**と締結した契約についてパートナーシップが責任を負うかどうか、もしそうなら、**Arnold**が個人的に責任を負うと認定されるかどうかである。

ジェネラルパートナーは、通常のビジネスの過程で行動する場合、パートナーシップのエージェントとみなされます。エージェントは、そうするように明示的な権限を与えられている場合には、本人を拘束する権限を持っています。彼らは、その責任を実行するために必要なものを行うための暗黙の権限を持っています。エージェントが契約を締結する権限を持っている場合は、明示または黙示のいずれか、プリンシパルは、契約によって拘束されます。代理人は、代理人の身元を明かさなかった場合を除き、個人的に責任を負うことはありません。ここで、**Arnold**はパートナーシップの代理人であったため、その代理人として行動することができた。パートナーは、彼がビジネスの法人化だけでなく、企業を始めるために必要な他のステップの世話をする責任を負うことに明示的に合意した。**Arnold**は、**Arnold**と**Betty**が事業を運営するための建物のリースを締結した。このリース契約は、事業を開始するために必要な「ステップ」と見なされるため、アーノルドは、このリースに同意したとき、実際の明示的権限に従って行動していたことになる。**Arnold**はパートナーシップのジェネラル・パートナーであり、パートナーシップを拘束する権限を持って行動したので、この契約はパートナーシップを拘束するものである。さらに、**Arnold**は、**Durable Paint, Inc.**と名

付けたパートナーシップを代表してリースを締結したことを明らかにした。従って、
Arnold は個人的に

契約上の責任を負う。

iii. アーノルドのジェネラルパートナーとしての責任

問題は、ゼネラル・パートナーである**Arnold**が契約に対して責任を負うかどうかである。

有限責任パートナーシップに属さないジェネラルパートナーは、パートナーシップの債務に対して個人的に責任を負います。ジェネラルパートナーは、連帯して責任を負い、自分の取り分を支払わないパートナーに対して、貢献を求めることができます。

特に合意がない限り、パートナーは利益を分配するのと同じ割合で責任を負います。

6ヶ月後、**Durable Paint, Inc.**はリース契約に違反した。**Arnold**はゼネラル・パートナーとして、パートナーシップによる違反に対して個人的に責任を負うことになる。しかし、彼は**Landlord Co.**に対して連帯責任を負うが、パートナーシップの義務は彼と**Betty**の間で均等に分配されなければならない-それは彼らが利益を分配する割合である。二人の出資額が異なることは関係ない。従って、彼は、**Betty**に債務の半分の寄与を求めることができる。

B. 企業の責任

問題は、**Durable Paint, Inc.**がこの契約に対して責任を負うことができるかどうかです。プロモーターとは、会社を設立し、法人化するための前段階を行う者のことである。プロモーターは法人となるべき企業の代理人ではないので、そのような責任はない。

契約においてそれを拘束する力を持つ。しかし、一旦法人化されると、会社は、明示的または黙示的に契約を採用することができます。採択は、取締役会の有効な決議によって行うことができ、その決議には定足数（取締役の過半数が出席しなければならないことを意味します）が必要で、定足数の過半数がその決議を承認しなければなりません。そうすれば、会社と発起人の両方が、その契約について個人的に責任を負う

こととなります。もし、法人が

が有効な新契約を締結し、契約上のプロモーターを自社に置き換えた場合、プロモーターはもはや責任を負わない。

ここで、**Arnold**は、**Durable Paint, Inc.**の代理人として、**Landlord Co.**とリース契約を締結した。当時、**Durable Paint Inc.**はまだ法人化していなかったため、法人格はない。**Arnold**は、法人化し、企業を設立するための予備的手続きを行っていたため、リース契約を締結した時点では、プロモーターと見なされることになる。

従って、プロモーターとして、個人的に契約上の責任を負うことになった。しかし、その後、アーノルドとベティからなる取締役会は、"リースに関するすべての権利と負債を引き受ける"ことを決議した。この投票は全会一致で、取締役全員が出席したため、定足数を満たしており、決議は定足数の過半数で承認された。このように、会社は契約を明示的に採択した。しかし、**Arnold**の責任を免除する契約を**Landlord Co.**と締結したわけではないので、novationを実行したことにはならない。

したがって、プロモーターとしての**Arnold**と、採用による**Durable Paint, Inc.**の双方が契約上の責任を負うことになる。

さらに、仮に採択が無効であったとしても、法人は責任を否定することを禁じられる。禁反言による法人の法理によれば、まだ適切に法人化されていない契約を結んだ法人は、そうすることが相手方にとって不当である場合、契約上の責任に対する抗弁としてそれを主張することを止められる。ここでは、**Arnold**は契約を締結し、**Durable Paint, Inc.**を賃借人として記載した。がまだ法人化されていないことを抗弁として主張し、責任を回避することは禁じられる。

C. ピアッシング・ザ・ベール

問題は、**Arnold**が**Durable**の債務に対して個人的に責任を負うことができるかどうかです。

株式会社ペイントを法人化。

一般的に、株主や取締役は、会社の債務に対して個人的な責任を負うことはありません。しかし、実質的な不公正を避けるために必要な場合、裁判所は、(1) 会社の形式が守られていない、(2) 会社の資本が不足している、(3) 会社が株主の分身に過ぎない場合、会社のベールを開けて株主の個人責任を追及することができます。

ここで、**Arnold** は、会社の株主であると同時に、役員および取締役であると思われる。通常、彼は会社の債務に対して個人的な責任を負うことはないが、裁判所は、ベールを破ることができるかもしれない。この会社は、わずか6ヶ月で資本金を使い果たし、資本金不足であった可能性が高い。さらに、この会社の唯一の取締役および役員はアーノルドとベティであり、彼らは株主でもあると思われる。従って、**Durable Paint, Inc.** は、**Arnold** と **Betty** の分身に過ぎないと思われる。アーノルドとベティがどの程度まで会社の形式を守っていなかったかは不明であるが、裁判所はベールを突き破り、会社の債務に対する個人責任をアーノルドに負わせることができると判断する可能性が高い。特に、この法人はもはや資本金もなく、資産もなく、アーサーの特許のために譲渡された特許権も事実上無価値となったため、**Landlord Co.** はこの法人から何も回収できず、違反に対する救済措置もないだろうことを考えると、そうなる可能性が高いです。

従って、**Arnold** は会社の債務に対して個人的に責任を負うことになります。

II. 株式会社ベティの家主に対する責任

問題は、**Betty** が **Landlord Co.** に対して違反の個人責任を負うかどうかである。

リース

A. 組合責任

パートナーシップに関する規定は、上記のとおりです。

アーノルドと同様、ベティも法人化前に設立されたパートナーシップのジェネラル・パートナーであった。したがって、ゼネラル・パートナーである彼女は、企業がパートナーシップであった間に、パートナーシップの権限で締結された契約であるため、その契約について責任を負うことになる。

従って、BettyはArnoldと同様に、違反時にLandlord Co.が回収できる資産を持たなかったパートナーシップの債務について個人的な責任を負うことができる。

B. 株主責任

会社および株主責任に関する規定は、上記のとおりです。

上記の理由から、Arnoldと同様に、Landlord Co.は、会社のベールを突き破って、Bettyを株主および取締役として、Durable Paint, Inc.の債務に対して個人的に責任を負わせることができる可能性が高いと思われます。

III. ベティに対するアーノルドの責任

A. 注意義務

問題は、Arnoldがパートナーシップと会社に対する受託者義務に違反したとして、Bettyに対して責任を負うかどうかである。

パートナーシップの各ゼネラルパートナーは、各取締役が会社に対して注意義務を負うのと同様に、パートナーシップのビジネスをどのように行うかについて注意義務を負います。パートナーおよび取締役は、通常の思慮分別のある人が行うべき合理的な注意を払って行動しなければなりません。

その状況下で、その人がそうするように。取締役として、これは、あなたの行動が会社の最善の利益であるという合理的な信念を持って、誠実に行動することを必要とします。ビジネス判断ルールの下では、取締役は、誠実に、十分な情報に基づいて、その行動が会社の最善の利益であると信じて行動したものと推定される。パートナーまたはディレクターが義務に違反した場合、違反の結果生じた損害について責任を負う可能性があります。

事業の開始にあたり、アーノルドは、ベティに対し、自分の特許には10万ドルの価値があると思っていたが、実際には5万ドルの価値しかなかったと虚偽の報告をした。その結果、ベティは、アーノルドが10万ドルの資本投資と同額の出資を行ったと思い込んだため、アーノルドは企業への資本投資を行う必要がなかった。従って、Arnoldは、Bettyと事業を始める際に誠実に行動しなかったため、注意義務に違反した。しかし、ArnoldがLandlord Co.に対して債務を負担する際に、企業に損害を与えるような義務に違反した形跡はない。また、彼の違反が企業にどのような損害を与えたかも明らかでない。

したがって、彼が義務に違反したとしても、どのような損害が生じたか不明であるため、パートナーシップや会社に対して個人的に責任を負うことはないでしょう。

B. 虚偽表示

問題は、ArnoldがBettyに対して不当表示による責任を負うことができるかどうかである。虚偽表示は、誤解させる意図を持って故意に事実の重要な表示を行い、相手がそれを合理的に信頼した場合に発生する。

アーノルドは、特許の価値について、故意にベティに虚偽の説明をし、同価値の出資を誘導する意図でそうしたようである。そして、Bettyはその虚偽の説明に合理的に依拠して、\$100,000を投資した。

よりも、むしろ、より少ない量で、今、失われているのです。

したがって、ベティは、特許が5万ドルの価値しかないと知っていた場合の金額と比較して、投資した超過分を回収することができるかもしれない。



2022年7月の論文問題と解答例

カリフォルニア州司法試験

本書は、2022年7月のカリフォルニア州司法試験で出題された論文問題5問と、各問題の選択解答2問を収録しています。

選ばれた解答は、「模範解答」や「完璧な解答」と見なされるものではありません。これらの答えは、一次試験合格者が書いたものであり、高い評定が与えられています。読みやすくするため、スペルや句読点に若干の修正を加えた以外は、応募者が提出したものをそのまま再現しています。これらの答えは、実際の受験者が時間の制約の中で、外部資料を利用することなく書いたものである。そのため、設問が提起するすべての問題を必ずしも正確に把握し、回答しているとは限らず、また、余計な情報や誤った情報を含んでいる可能性があります。回答は、著者の同意を得て掲載しています。

質問番号

テーマ

- | | |
|------|---------------|
| 1. | 契約内容 |
| 2.憲法 | |
| 3. | プロフェッショナルの責任 |
| 4. | ビジネス・アソシエーション |
| 5. | 遺言／共有財産 |

QUESTION 4

株式会社コープ(以下、コープ)の定款には、テレビの製造を目的として設立された非公開の会社であることが規定されている。コープはこの事業で20年にわたり高い収益を上げている。また、定款には、取締役を選任するために、各株主は所有する株式1株につき1票の議決権を有し、これに空席の取締役ポジションの数を乗じた数、すなわち累積投票権を有することが規定されている。

AliyahとBowenはそれぞれ、累積投票によってCorpの3人の取締役のうち1人を選出するのに十分な株式を保有していた。AliyahとBowenは、自分たちをCorpの取締役に選出するために投票し、後任の取締役の選出に合意すること、特定の後任について合意できない場合は、その選挙で投票を棄権することを記した文書による合意書を締結した。また、自分たちが取締役に就任した後は、Palmer氏をCorpの新社長に選出することでも合意した。この契約は、その後の株式の所有者全員を拘束することが規定されていた。アリヤとボーエンは、すべての株券の裏面に「Subject to Agreement」のスタンプを押した。

その後、AliyahとBowenは、ChantalとともにCorpの取締役に選出された。次の取締役会では、アリヤとボーエンがパーマーを新社長に選ぶことに票を入れ、シャンタルは棄権し、パーマーが社長に就任した。

パーマーは、直ちにコストのかかるいくつかの変更を行い、コープを自転車の製造のみに移行させることを意図した。パーマーは、取締役たちがこの変更について何か耳にする頃には、会社は利益を上げており、誰も文句を言わないだろうと考えていた。

ボーエンは、パーマーが何をしたのか、ほとんど即座に見抜いた。そして、ボーエンは、これらの事実をすべてダヤに伝え、自分の株をダヤに売却し、取締役を辞任した。

創業以来の株主であるEsgarは、Palmerの行為とCorpが自転車製造のみに変更されたことについて、法的救済を求めたいと考えています。

1. AliyahとBowenの間の契約は有効か？議論してください。
2. Dayaは、後継取締役の選任に関して、AliyaとBowenの議決権行使契約に拘束されますか？議論してください。

問題文は次ページに続きます

3. **Esgar**は、**Corp**が自転車の製造のみに移行することを差し止めるために、どのような理論に基づいて訴訟を起こすことができるか、また、どのような結果になる可能性が高いか。議論せよ。

4. **Esgar**は、**Palmer**が自転車の製造のみに移行したことに関連して、どのような理論に基づいて損害賠償請求訴訟を起こすことができるか、またその結果はどのようなものになるか。議論せよ。

質問4：選択回答A

1. AとBの間の契約は有効か？

事業体の種類

まず、問題となるのは、どのような事業体なのかということです。実体のある会社とは、州務長官への定款の提出により、適切に設立された会社のことである。ここでは、Corp Inc.が非公開会社であることが示されている。従って、Corpor Inc.は適切に設立され、有効なde jure corporationであると推定される。法人であるため、Cは明確な法人格を有し、訴える能力、あるいは訴えられたBの能力を持つ。さらに、その株主は有限責任を享受することになる。

AとBの役割分担

次に問題となるのは、AとBが会社で果たす役割である。株式会社は、一般に取締役会によって経営されるが、財政的には株主（有限責任）によって所有されている。この場合、AとBはそれぞれ株式会社の株式を所有しているので、株主とみなされる。また、累積投票により取締役を1名ずつしか選任できなかったことから、両者が支配株主となる可能性は低い（支配株主であれば、1名ずつよりも多くの取締役を選任できた可能性がある）。したがって、AとBはCorp Inc.の株主であり、株主としてCorp Inc.の年次取締役会選挙における投票権も有している。コーポレーション社は累積投票制度を採用しており、AおよびBは株主として、取締役に誰かを選出することを目的として、自分たちの票を一人の候補者に集中させることが認められている（今回のようにである）。

さらに、A及びBは、その後、取締役に選任されたため、取締役を兼任している。

の取締役を兼任している。このため、彼らは責任を問われる可能性がある（詳細は後述）。しかし、彼らが締結した契約は、彼らが取締役になる前に行われたものであるため、この契約は取締役ではなく、株主間の契約とみなされることとなります。

株主としての共同議決権行使の合意の有効性

問題は、AとBの契約が有効かどうかである。この契約書には2つの重要な条項がある。AとBは、自分たちを取締役に選任し、後任の取締役の選任について合意すること（合意できない場合は投票を棄権すること）、および、AおよびBは、自分たちが取締役になった後、Pを株式会社の新社長に選任することに合意した。また、この契約は、その後の株式の所有者を拘束するものであることが示されていた（実際の株券にもそのように記載されていた）。ここでは、この2つの条項について、それぞれ個別に説明する。

最初の規定は、AおよびBが株主としてどのように議決権を行使するかについて定めたものである。「議決権プール」と呼ばれる株主の議決権行使の合意は、条件を明確に定めた署名入りの契約書であれば、許されるものである。ここで、AとBは、自分たちを取締役に選任することに合意した時点で、有効な株主間契約を締結したと主張することになる。株主は、取締役選任時の投票方法について合意する契約を締結することが認められており、本件では、AとBは、まさにそのような内容の署名入り書面を締結している。従って、株主間契約において、AとBが自らを取締役に選任するために投票することを定めた条項は、有効なものとして支持される可能性が高いと思われる。

しかし、この議決権行使の合意が後継株主を拘束するかどうかは、あまり明らかではありません（これについては、後述します）。

Pを社長に選出する契約の有効性

次の問題は、Pを社長に選出することを定めた株主間契約の第二の主要条項が支持されるかどうかである。株主は、議決権行使契約を締結することは認められているが、取締役としての議決権行使や行動を支配するような契約を締結することは認められていない。これは、取締役には独立した経営判断を行うことが求められ、会社の利益を図る義務があるため、事前の議決権行使契約に拘束されることを望まないからです（Pを選出する契約をしたが、Pが悪い選択肢だった場合、取締役には事前のKに拘束された気持ちにならず、会社にとって最善の決断をしてほしい）。ここで、AとBは、自分たちが取締役になったら、PをCorpの社長に選ぶことを定めた契約を結んでいる。株主は、このような契約によって取締役としての裁量を制限することはできないので、この契約の部分は無効とされなければならない。裁判所は、この契約が彼らの取締役としての行動をコントロールするためのものであると判断し、無効と判断する可能性が高い。

一部の裁判所は、親会社の場合、株主全員が契約を締結するという限定的な例外を認めています（株主全員が取締役の選任方法に関する契約に同意している場合、それは許されるかもしれません）。このルールの背景には、取締役を選任できる支配株主が、少数株主を害するような契約を締結することを裁判所が望まないという懸念があり、株主全員が契約を締結すれば、この懸念が解消されることとなります。ここで、A及びBは、この例外規定を適用すべきであると主張するかもしれない。しかし、Cが非公開会社であっても、この契約は非公開会社であることを意味するため、この主張は失当であろう。

は、**A**と**B**が締結したのみで、全株主が締結したわけではありません。

したがって、自分たちが取締役になったら**P**を社長に選出すると定めた契約書の条項は、無効として取り消されることとなります。

結論

取締役選任時の株主としての **A** 及び **B** の投票方法に関する契約の条項は有効であるとして維持される。**A**と**B**が取締役になった後の**P**の議決権行使を規定した条項は無効とされる。

2. Dは、後継取締役の選任に関して、AおよびBの議決権行使契約に拘束されるか。

事実によれば、**B**は、**P**の行動に不満を持ち、**D**に株式を売却し、取締役を辞任した。

上述の通り、**A**と**B**の間の議決権行使契約は、その後の株式の所有者を拘束することを定めていた。既に示したように、株主は取締役選任時の投票方法を規定する契約を締結することが認められていることから、**A**と**B**の間の議決権行使契約は有効であったと考えられる。したがって、問題は、この契約が**D**を拘束するかどうかである。

後発の株主を拘束する議決権行使の合意を形成するために、管轄区域によっては、当事者が州務長官へ提出する「議決権行使信託」を締結することを要求する場合がある。この場合、**A**および**B**はそのような手続きを行っていないようなので、管轄区域がそのような規則に従っている場合、この契約は後続の株主には適用されないと判断される可能性が高い。

しかし、彼らは、**B**の株式の後発購入者である**D**は、以下のような理由で、一般契約・衡平法に基づいて**D**を拘束するはずであると主張することでしょう。

BがDに「すべての事実」を通知し、株式の裏面に「subject to agreement」のスタンプが押されていたことから、合意の有効な通知であると考えられる。AとBは、Dは自分たちの契約と、その契約をその後の購入者を拘束するものとする意図について知っており、そのため、Dが契約に拘束されないと主張することはできないはずだと主張するだろう。裁判所は、どちらの判断も可能であるが、より可能性が高いのは、Dが契約について知っており、契約を「条件」として株式を購入したのだから、Dも契約の条項に拘束されるということである。

3. E社による自転車製造差し止め訴訟について

Eは、Cがテレビを製造する法人から自転車を製造する法人に変更することを差し止めることを期待して、Cに対して訴訟を提起しようとしている。そのためには、Eは会社を代表して、超法規的行為に従事することを差し止めるための派生的訴訟を起こすべきである。

Eの会社における地位

事実は、EがCorpの設立当初からの株主であることを示している。したがって、EはCorpの株主であり、自らの権利を擁護するために直接訴訟を起こすか、会社の権利を保護するために会社を代表して派生的訴訟を起こすかのいずれかの資格を有する。株主は、分配された配当を拒否された場合、または会社によって自分に対して不法行為が行われた場合など、自分に対する特定の損害に対してのみ直接訴訟を提起することができる。

派生株主訴訟

会社の株主は、会社の取締役/役員を被告として、会社を代表してデリバティブ訴訟を提起することができます。

取締役/役員は、会社の権利と利益を守っていない。そのためには、株主は以下のことが必要です。1) 不正があった時点で株主であり、訴訟の期間中も株主であり続けること 2) 株主の利益を適切に代表すること 3) 取締役会に要求すること（その要求が無益である場合を除く）。

ここで、事実は、EがCorpの設立以来の株主であることを示し、彼がもはや株主でないことを示唆する事実はないので、第1の要件は満たされている。また、Eが他の株主の利益を代表しないことを示す事実もなく、この要件も満たされる可能性が高い。最後に、Eが既に取り締役会に対して要求を行っていることをうかがわせる事実はない。Eが請求を行わない場合、Eが訴訟を提起することは禁止される可能性がある。しかし、Eは、取締役会のメンバーはA、B、シャンタルの3名であり、そのうち2名が、Eが異議を申し立てている社長を選出していることから、ここでの要求は無益であると主張することができる。Eは、AとBはPを採用する決定を下したので利害関係のある取締役であり、したがって、取締役の2/3は訴訟を起こさないことに有利になる（Pを社長にすることに投票した者として、責任を問われる可能性があるからである）と主張することができる。このような事実があれば、要求しても無駄であろう。

したがって、Eは、十分な要求をするか、または要求が無駄であることを示すかのいずれかを前提として、派生的な訴訟を起こすことができると思われる。

ウルトラヴァイラスアクション

Eは、派生的訴訟を通じて、PがCorpを自転車の製造事業のみに移行させたのは、Corpの定款で認められていない超法規的行為であるとして、Pの決断に異議を申し立てる。会社が州務長官と登記するとき。

は、定款を提出します。**AOI**には、会社の目的が記載される。現代では、ほとんどの**AOI**は、ほとんどすべての合法的な商業活動が許容されるような、非常に広い会社の目的を記載しています。しかし、今日でも、**AOI**に限定された目的を記載した会社が存在する。会社の支配的な役員/取締役会が記載された目的に反する行為を行った場合、株主はその行為を不適切な「超法規的」行為として阻止するためにデリバティブ訴訟を起こすことができる。

ここで、**C**は、テレビの製造という明確な目的を持った**AOI**を有している。また、**C**は長年この事業で高い収益を上げており、**C**がテレビの製造以外の活動を行ったことを示す事実はない。したがって、**E**は、**C**の法人としての目的がテレビの製造に限定されていることを主張する。

しかし、**P**が社長に就任すると、**P**は、**C**を自転車の製造事業に移行させるために、数々の費用のかかる変更を行った。**E**は、これは、**AOI**で述べられた**Corps**の目的に反する、超法規的な禁止行為であると主張するだろう。**E**は、テレビと自転車は、製造方法も販売市場も目的も大きく異なる製品であると指摘することができる。**E**は、**C**の目的がテレビの製造から自転車に移行することは、**AOI**の修正を必要とする根本的な会社の変更であると主張するだろうが、**AOI**の有効な修正は行われていない。本基本合意書を変更するためには、本基本合意書を変更するかどうかを決定するために招集された臨時株主総会が必要である。この場合、そのような臨時株主総会は開かれず、**P**は長年運営されてきた会社の目的を変更するという一方的な決定を下しただけである。これは、承認なしの超法規的行為である。

したがって、**E**は、自転車の製造が、**Corp**に許されるべきでない不適切な超法規的行為であることを立証できる可能性が高い。

ダイレクトアクション

また、Eは、会社の根本的な変更、すなわち、定款の変更について議決権を行使することが許されなかったため、株主としての権利が侵害されたとして、直接訴訟を提起する可能性もある。Eは、Pの行為は、臨時株主総会を招集することなく一方的にAOIを変更しようとするものであり、そのため、Eの株主としての権利はCorpによって侵害されたと主張し、Eは、この理由によって直接訴訟を起こすことが許される可能性がある。

差止請求権

終局的差止を得るためには、申立人は、本案で成功したこと、法律上の救済が不十分であること、回復不能な損害を被ること、苦難と衡平のバランスが自分に有利に働くこと、公共の利益が差止を不利にしないことを示さなければならない。Eは、Corpが、利益損失という形で株主の利益に差し迫った損害を与える可能性のある不正な超法規的行為を行ったことから、これらの要素を立証できると思われる。

結論

Eは、本件は超法規的行為であり、また、本件基本方針を修正するための臨時株主総会が招集されていないことから、自転車製造業への転換を差し止めるための派生的訴訟を提起できる可能性が高いと思われます。

4. EのPに対する損害賠償請求訴訟

Eは、超法規的行為に関連して、Pに対して直接損害賠償請求訴訟を提起することも求めている。予備的な問題として、Eは、再び、直接訴訟ではなく、会社自体のために派生的訴訟を起こす必要がある（上記参照、分析は同じであろう--Eはおそらく派生的訴訟を起こすことができる）。Eは、株主代表訴訟を提起する。

Pに対して、会社役員としての立場から、善管注意義務違反を主張し、派生訴訟を提起する。

役員としての責任

役員は一般に、会社の代理人とみなされる（代理人とは、本人の支配下で本人の利益のために働くことに同意する者である）。したがって、会社の社長であるPは、会社の役員であり代理人であると考えられる。代理人として、Pは会社に注意義務および忠実義務を負っている。

注意義務違反

ここで、Eは、Pが株式会社を自転車製造のみに移行させたことは、善管注意義務違反にあたりと主張する。会社役員／代理人は、合理的な思慮分別を持って行動することが求められ、その目標は会社の最善の利益を図ることではない。ここで、Eは、Pが、会社の事業の方向性を完全に変わるような費用のかかる変更を一方的に実行したことにより、注意義務に違反したと主張する。Eは、コーポレーションは20年間テレビ製造業を営んでおり、高い利益を上げてきたと主張する。従って、Eは、Pが新しい事業分野を追求することを希望して、20年間の努力と好意を捨てるのは不合理であると主張する。Eは、Pが適切な手続きを経ずに、取締役隠れて一方的にこのような変更を行ったことも不合理であると主張する。Eは、このような基本的な決定については株主には投票権があり、少なくともPはこのような重大な決定を取締役会で行うべきだった（そうしていれば、BがPの行動を知って直ちに取締役会を辞めたことから、おそらくこの変化に反対し投票したであろう）、と主張する。

Eは、Pが、取締役会や株主の同意を求めることなく、会社の事業を全面的に変更し、超法規的行為を行うという一方的な決定を下した際に、Pが合理的な思慮分別を持って行動しなかったことを示すことに成功すると思われる。

ビジネスジャッジメントルール

Pは、自分の行為はビジネス・ジャッジメント・ルールによって保護されていると主張するだろう。

ビジネス・ジャッジメント・ルールは、会社役員や取締役は、善意で行った誤ったビジネス判断に対して責任を負わないと定めています。これは、取締役/役員（ここではP）が会社の最善の利益のために誠実に行動していたという反証可能な推定を生じさせます。これは、悪意、詐欺、違法性、または合理的な情報の欠如を示すことによるのみ克服することができる。

Pは、その決定の背景には、会社の利益を増大させるという理由があったため、自分は誠実に行動しており、したがってBJRによって保護されていると主張するだろう。

彼は、私利私欲から行動したのではなく、新しい市場に参入することによって、会社の利益を最大化しようとしたのである（彼の希望は、誰も文句を言わないほど利益が出るということである）。彼は、自分が実施したコストのかかる変更は、C社の事業を拡大し、株主の利益を最大化しようとする善意の試みであり、したがってBJRによって保護されていると主張するだろう。

しかし、ここでは、Eは、2つの理由から、ビジネス・ジャッジメント・ルールを克服できる可能性が高い。1) Pが会社にとって良い決断かどうか調査したことを示唆する事実はなく、Pが合理的に情報を得られなかった可能性が高い（BJRを克服）、2) Pは、手遅れになるまでCが気づくことはないだろうと、取締役に黙って一方的にすべての

変更を行ったため、悪意ある/やや不正な行動をしていると思われる、。

は、すでにバイクから利益を得ていた。Pが会社の新しい方向性に関する計画を意図的に隠したという事実は、彼が不誠実に行動していたことを示唆している（ビジネスに重要かつ根本的な変更を加えることを開示しなかったため、詐欺的な行為になる可能性もある）。

結論

Eは、Pが不当かつ一方的に超法規的行為を行い、役員としてCorpに負うべき注意義務に違反したとして、Pを派生的に訴えることができ、Eはビジネスジャッジメントルールの推定を覆すことができる可能性が最も高い。

質問4：選択した回答B

1. 有効な株主間契約

株主は、取締役を就任させるための議決権を有しています。さらに、株主は合併、解散、定款変更、実質的にすべての資産の売却などの基本的な変更について議決権を行使することができます。さらに、株主は互いに議決権行使契約を締結することができます。議決権行使契約は、特定の方法で投票するために株主間の契約です。議決権行使契約は、署名が必要で、株主が議決権を有する事項に関わるものでなければなりません。ここで、Aliya (「A」) と Bowen (「B」) は、自分たちを Corp の取締役に選出するために投票し、後継の取締役を選出することに同意し、特定の後継の取締役に同意できない場合は投票を棄権するという内容の契約を書面で締結した。この契約は書面であり、A、Bともに株主という立場から取締役を選任する権限を有しているため、強制力を有する。累積投票であることは、AとBが議決権行使契約を締結する能力に影響を与えない。

しかし、彼らが取締役になった後、パーマーに投票するという契約は強制力を持ちません。取締役会のメンバーは、お互いに議決権行使の合意を結ぶことはできません。取締役は、その状況下で合理的な取締役として行動する注意義務を負っています。つまり、事情をよく知り、自分の行動が会社のためになるという誠実で正直な信念を持って行動することが求められているのです。取締役間の議決権行使契約は、注意深く合理的に行動するという取締役の義務に逆行する。従って、議決権行使契約のこの条項は強制力を持たない。

2. ダヤはバウンドするのか？

議決権行使の合意は、後継者がその合意を知っている場合（実際の株券に何らかの表示がある場合）、後継者を拘束することができる。ここでは、AとBはすべての株券に「**subject to agreement**」と刻印しているので、ダヤ（以下「D」）はAとBの間の株主合意を知っていることになる。したがって、彼女はおそらく議決権行使契約の執行可能条項に拘束される（参考）。

上記）。Dayaは、Bが彼女に株式を売却することで連邦証券法に違反したため、自分は拘束されないと主張することができます。企業のインサイダーは、重要な非公開情報に基づいて取引を行う際に、その情報を取引相手に開示しない場合、規則 10b5 に違反するリスクがある。したがって、Bは連邦証券法に違反していない可能性が高く、Dayaはおそらく拘束されるでしょう。

3. 株式会社エンスージアスト

会社が有効であるためには、適切な目的を持たなければならない（同様に**Articles of Incorporation**を**Secretary of State**に提出しなければならない）。一般的に、会社の目的は、"任意の合法的な目的"として記載されています。この要件を満たすにはそれで十分です。しかし、テレビを製造するためなど、特定の目的のために会社を設立する場合は、その目的を厳密に守らなければならない。そうでない場合、取締役または役員は、超法規的行為を犯している。超法規的行為に対する救済措置としては、株主が提起した場合は差止命令、会社が提起した場合は義務違反による損害賠償、国が提起した場合は解散があり、違法行為やその他の不正行為の証拠があることが必要である。ここで、Corpは、製造という特定の目的のために設立された。

テレビを作る。パーマー社は20年間、この目的を堅持してきた。パーマーが会社を自転車製造業に移行させようとしたことは、定款に記載されたテレビ製造という特定の目的から乖離するものである。これは超法規的行為である。したがって、Esgarは株主であり、Palmerの行為を差し止めるために訴訟を起こすことができる。さらに、Palmerは、義務違反があった場合には、義務違反によって生じた損害について、会社に対して民事上の責任を負うことができる。事実上、違法行為があったとは言えないので、国が解散を求めることは考えにくい。

パーマーは、自分にはその行動をとる権限があったと主張するだろう。代理人は、代理人が本人の利益のために行動することを両者が同意し、本人が代理人を支配する代理関係がある場合、本人を拘束することができます。役員（すなわち代理人）が会社（すなわち本人）を拘束することができるためには、行動するための実際の権限または見かけ上の権限のいずれかが必要です。実際の権限には、明示的なものと黙示的なものがある。明示的な権限は、両当事者間の明示的な代理店契約から派生します。黙示的な権限は、代理人が、本人の行為（過去の取引、必要性、緊急性など）に基づき、問題の行為を行う権限があると合理的に信じている場合に存在するものである。ここで、Palmerが企業活動を他業種に移行させる実際の権限を持っていたかどうかは、事実関係から明らかではない。通常、会社の社長は、他の事業体と商取引を行う権限までにはないにしても、黙示的な権限を有している。しかし、テレビを製造するという限定された目的のために、パーマーは、自転車製造業に会社を移行させることができると合理的に考えていたとは考えにくい。実際、彼は、自分の行為が利益を生むことが証明されれば、誰も気に留めないだろうと考えていたのである。したがって、パーマーは、コーポレーションの行動から、自分が以下のような暗黙の権限を有していると信じるに足る合理的な判断をしていなかったと思われる。

が、その行動を正当化することはできません。明示的な権限がない限り（コーポレーションの特定の目的を考えるとありえないことですが）、彼はおそらく自分の行動を正当化することはできないでしょう。

また、パーマーは、見かけ上の権限を有していると主張することもできる。見かけ上の権限とは、第三者が、代理人が本人の行動に基づいてある行動をとる権限を有していると合理的に信ずる場合に存在するものである。この場合、コーポには特定の目的があるため、パーマーと取引する第三者は、パーマーが自転車製造事業に参入する権限を持っていると合理的に信じることはできないので、見かけ上の権限はありえない。したがって、Palmerには明白な権限もなかったと思われる。

さらに、彼は実権を持たずに行動したため、取引に関する責任を負うこととなります。

Palmerは、Corpが自分の行動を批准しているので、EsgarはPalmerの行動を差し止めることができないと主張することができる。取締役会が取引を承認するのは、取締役会の決議によって明示的に取引を受け入れる場合、あるいは取引による利益を受け入れる場合である。

ここで、事実関係には、取締役会が取締役会決議をしたとか、Palmerの行為の利益を受け入れたという記載はない。従って、取締役会は、パーマーの行為を批准していない可能性が高い。

4. パーマー派生訴訟に対す

る損害賠償金

株主は、株主としての権利が侵害された場合、直接訴訟を起こすことができます。また、取締役や役員が行った行為のために会社が損害を受けた場合、株主は会社を代表

してデリバティブ訴訟を提起することができる。派生的な訴訟を提起することができるように、株主は、立っている必要があります。

は、会社の利益を適切に代表することができ、訴訟の期間中、株主である必要があり、会社の取締役会に対して行動を起こすよう要求しなければなりません。株主は、訴訟を起こす前に、取締役会に対して行動を起こすよう要求した後、90日間待たなければなりません。州によっては、そのような要求が無益である場合、または回復不能な損害が生じる場合、要求の要件は要求されない。株主は、その取引や行為が発生したときに会社の株式を所有していた場合、訴訟を起こす権利を有する。この場合、Esgarは設立当初から株主であったため、訴訟する資格を有する。さらに、彼が会社の利益を適切に代表できないことを示す事実はない。

事実上、Esgarは、Palmerの行為に対して、取締役会に対して行動を起こすよう要求したとは言えません。しかし、Esgarは、Boardが行動を起こすかどうかを決定するまで90日間待つことは、株主として取り返しのつかない損害をもたらすと主張することができる。この主張が認められれば、Esgarは、訴訟中もCorpの株主であり続ける限り、Palmerに対する派生訴訟の提起を成功させることが可能となる。

なお、Corpが勝訴した場合、Esgarは損害賠償を受けることはできません。損害賠償はコープに支払われることとなります。ただし、Esgarは弁護士費用を負担してもらうことができる。