

取締役の利益相反取引について

弁護士 草地 邦晴

1 会社法は、①取締役が当事者として(自己のために)、又は他人の代理人、代表者として(第三者のために)、会社と取引をしようとするとき(直接取引356条1項2号)、②株式会社が取締役の債務を保証することその他取締役以外の者との間において株式会社と当該取締役との利益が相反する取引をしようとするとき(間接取引356条1項3号)について、重要事実を開示して、株主総会(取締役会設置会社では取締役会)の承認を受けなければならないと定めている。

同様の規制は、旧商法においても定めがあり、取締役と会社の利益が相反する行為については、取締役が会社の利益の犠牲において自己又は第三者の利益を図ることを防止するという目的を果たすために、重要な役割を果たしてきた。

利益相反取引については、基本的には事前に株主総会(取締役会設置会社では取締役会)の承認を受けなければならない上、後記するような報告義務や取締役の責任も発生することになるため、利益相反に該当するかどうかの判断は、非常に重要な意味をもつ。しかし、現在の会社組織においては、取締役がグループ内の関連企業や、親会社子会社の取締役を兼務することが多くなってきたため、形の上では利益相反行為に該当するが、実質的には利益は相反していないように思われる悩ましい行為が頻繁に行われるようになってきている。実務的な対応としては、疑わしいものはすべて承認を得るという方法もあるが、それでは取締役会の負担が過度に大きくなりすぎるくらいがあり(株主総会承認の場合にはそのような方策も難しい)、実務の感覚としてはできるだけ意味のない承認は避けたいところであろう。

最終的には、利益相反取引に該当するか否かについては、個別具体的な事情をもとに、法の趣旨に即した判断を行うしかないようにも思われるが、実務の現場においては日々生起する問題でもあるので、今回は、直接取引による利益相反行為について、少し整理してみたい。

2 規制を受ける取締役と会社との関係

(1) まず、直接取引の規制に関しては、取締役がどの

ような立場あるいはどのような関係において株式会社との取引を行う場合が規制の対象となるのかが一つ目の問題である。取締役個人と当該株式会社が直接契約を締結するような場合が自己のために取引を行う典型例で、この場合には当該株式会社を取締役自身が代表する場合ではなくても、規制の対象となりうることは条文上明らかである。また、取締役が別の会社の代表取締役として、当該株式会社と契約を行うような場合が第三者のために取引を行う典型例である。

(2) しかし、取締役個人が別の会社の取締役とはなっているが、別の会社を代表していないような場合にも「第三者のために」と言えるのか、また、法人格は別であるが、取締役個人が株主となっている別の会社と当該株式会社が取引を行う場合については「自己のために」と言えるのか、といった点については争いがある。

前者については直接取引の規制は及ばないとするのが通説的な見解であり、「取締役が…第三者のために」という文言解釈からも妥当と考えられるが、代表そのものを行っていない場合であっても、当該取締役の別の会社における実質的な役割や影響力、利害関係などの実態などに照らして、その強い影響下に利害対立の著しい取引が行われるケースもありうると思われる。そうした場合には法の趣旨からも、第三者を代表していないという形式論からその適用を否定すべきではなからう(※1)。

後者については、取締役個人が別の会社の一人株主であるような場合には、その別の会社の利害は取締役のそれと同一であるから、規制の対象となることに異論はないと思われる(※2)。しかし、株主と一口に言っても、過半数株主の場合、筆頭株主ではあるが過半数にも至らない場合、親族等と併せると相当数の株主となる場合、一株主にすぎない場合など様々なケースが考えられ、画一的にこれらを論じることは難しい。ただ、この場合も、法人格が異なるという点だけで、画一的にこれを否定することは相当ではないと思われ(※3)、その支配力の程度や利害の状況、取引の内容等の具体的な事情の元で、実質的な利益相反性が認められるかどうかを判断することになるかと思われる。

(3) 次に、親会社の取締役が子会社の代表取締役を兼務する場合の親子会社間の取引の問題がある。形式的には直接取引の規制の場面であるが、100%子会社という関係に有る場合については、そもそも親会社

と子会社の利益が相反するような関係にはないことから、直接取引の規制は及ばず、承認は不要であると解されている。それならば90%以上の株式を保有する子会社ならどうかといった問題は残るが、わずかでも第三者株主が存在する場合には、典型的に利益相反の可能性がないとまでは言えないことから、基本的には規制は及ぶと考えざるを得ないであろう。

ただし、こうした親子会社間で継続的な取引が行われるような場合には、次に述べるようにその取引の性質上利益相反取引には該当しない場合も多いと思われ、また該当するとしても、後記する包括的な承認を得るという方法も可能と解されるため、これによって実務上の煩雑さをある程度回避することは可能であろう。

3 規制を受けるべき取引

次に、上記の規制を受けるべき関係が取締役と株式会社との間に認められる場合であっても、そのあらゆる取引について承認が求められるわけではない。取引の性質上、取締役と会社との間で利害衝突するおそれがない取引については、承認は必要とされていない。

例えば、株式会社に一方的に利益が生じるだけの場合には、会社の犠牲において取締役が自己又は第三者の利益を図るような関係は生じないので、利益相反行為には該当しない。具体的には会社が無利息・無担保の融資を行う場合、会社に負担のない贈与を行う場合、既に発生している債務を履行する場合、会社の債務を取締役が保証する場合などをあげることができる。(他方で、利息が発生する場合や、負担付の贈与、保証にあたって保証料が支払われる場合などについては、その内容次第では会社が通常よりも不利な契約が締結される場合がありうるため、利益相反行為になると解される。)

また、契約の内容に恣意が入り込む余地がなく、あらかじめ定められた条件に従って契約が行われるような場合にも、利益相反行為には該当しないと考えられる。具体的には、普通取引約款に基づく取引、社内預金や住宅資金の貸付が規則に従って同条件で行われるような場合、競売された会社財産を取締役が法の手続きに従って競落する場合などが考えられよう。

実際の取引においては、このような比較的典型的な例だけではないため、判断に窮する場面もあると考えられるが、裁判例などで争われる事例は比較的利益相反取引の該当性自体は明らかな事案が多いよ

うに思われる。結果的に損害が発生しなかったために顕在化しなかったケースもあるだろうが、実務的には現実の損害発生危険が想定されるような場合には事前の承認を得ておくことが望ましい。

4 承認の方法と取締役の責任

(1) 利益相反取引については、前記のとおり株主総会(取締役会設置会社においては取締役会)の承認を得ることが必要である。重要事実を開示した上で個々の取引ごとに承認を得ることが原則であるが、関連会社間の取引のように反復継続して同種の取引が行われる場合には、取引の種類、数量、金額、期間等を特定して包括的に行うことが可能と解されている。事後の承認でも可能であると解されているが、事後の承認が得られなかった場合を考えると、事前の承認を原則とするべきことは言うまでもないであろう。

なお、利益相反取引が行われた後には、遅滞なく当該取引についての重要な事実を報告しなければならず(取締役設置会社365条2項 報告を怠った場合の制裁976条23号)、公開会社においては利益相反取引の明細は付属明細書の記載事項である(435条2項・3項、則128条2号)。

(2) 利益相反取引に関する取締役の責任については、法は相当厳しい姿勢をとっている。利益相反取引により、会社に損害が生じた場合には、任務を懈怠した取締役は、会社に対する損害賠償責任を負う(423条1項)ものとされており、たとえ事前の承認が存在したとしても、任務懈怠が有った場合には、責任を免れることはできないと解されている。特に、自己又は第三者のために直接取引を行った取締役は、会社に損害が発生した場合には任務を懈怠したものと推定され(423条3項)、その任務懈怠については、当該取締役の責めに帰することができない事由によるものであっても免責されない(428条)とされているため、直接の利益相反取引によって会社に損害が発生すると、会社との関係で責任を免れることは困難である。承認の決議に賛成した取締役(異議をとどめなかった者も賛成が推定される。369条5項)についても任務懈怠が推定される(423条3項)ことから、この推定を覆すことができなければ、会社の損害を賠償する責任を負うことになる。

(3) このような取締役の責任のあり方からすると、法は利益相反取引自体を基本的に望ましくないものとし、あえて利益相反取引を行う以上は、取締役にその責任を広く負わせる建前をとっている。しかし、

最初にも述べたとおり、現在の会社のあり方としては、子会社や関連会社との役割分担の中で企業活動が営まれており、そうした場合に取締役を兼務することも珍しくない。そうした場合、法が想定する典型的な利益相反の場面とは異なる場面で、厳しい規制を受けて実務上の問題を引き起こしていることも少なくないように思われる。

- ※1 東京地裁49.10.15判決参照(代表権はないが実質的には代表取締役とという乙会社の債務について甲会社が連帯保証を行った行為が旧商法265条の第三者のためにする取引と認定した事案)
- ※2 名古屋地裁58.2.18判決
- ※3 仙台高裁9.7.25決定参照(生命保険の受取人を会社から代表取締役の妻に変更した行為に関して、社会経済的に同一の生活実態があるとして実質的な利益相反として旧商法265条を類推適用した事案)