

2 利益相反取引

弁護士 小原 路絵

Q2-1 取締役の利益相反取引

私が金融機関から融資を受けるに際し、私が取締役を務める株式会社に保証をしてもらおうとしましたら、金融機関から利益相反取引にあたると言われました。利益相反取引とは何でしょうか。また何が問題になりますか。

A2-1

取締役と会社が直接又は間接的に取引をする際、その取引によって、会社の利益が犠牲にされることで取締役が利益を得るなど、会社と取締役の利益が相反する場合には、会社の承認が必要となります。

解説

会社法は、①取締役が自己又は第三者のために株式会社と取引、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には、株主総会（取締役会設置会社は取締役会）の承認を要するとしている（法356条1項、法365条1項）。規制の趣旨は、取締役が、自己又は他人の利益を図り、会社に損害を与えることを防止することにある。①は直接取引（法356条1項2号）、②は間接取引（同3号。Q2-1の事例）と言われる。

まず、「取締役」とは、代表権の有無にかかわらず、全ての取締役が含まれる。

次に、①の「第三者のために」については、名義説と計算説の対立があるが、名義説が多数説で、第三者である法人を代表・代理したり、第三者である個人の代理人として会社と取引する場合をいう。

①直接取引の利益相反性については、形式的には直接取引に該当しても、実質的に利益相反関係が生じない場合には、本条の適用はないと解される。つまり、抽象的に見て会社に損害を生じえない場合には、会社の承認を得る必要はないと解される（江頭・株式会社法414頁）。

そこで、「取引」とは財産上の法律行為の一切を意味すると解され、会社から取締役への贈与契約や、債務免除などの単独行為も含まれる。

他方、普通取引約款に基づく定型的取引で、取締役や会社に裁量の余地がない場合には、会社を実質的に

害するおそれはないとして、承認は不要と考えられる（東京地判昭和57年2月24日判タ474・138）。

また、取締役が会社に無利息・無担保で貸付を行う場合にも、会社に不利益はないと考えられ、承認は不要と考えられる（最判昭和38年12月6日民集17巻12号1664頁）。

②間接取引についてはA2-4で後述する。

なお、監査役には本条の適用はないが、執行役には適用される（法419条2項で準用）。

Q2-2 承認手続・違反の効果

Q2-1で会社の保証を受ける際、会社の承認がいるとのことなのですが、どのような手続になりますか。また、承認が得られない場合はどうなりますか。

A2-2

取締役会が設置されていない場合は株主総会で、設置されている場合は取締役会での承認が必要となります。承認がない場合、取引は相対的無効となります。また、承認があったとしても、取締役が会社に損害賠償責任を負う場合もあります。

解説

上記株主総会・取締役会の承認を受けた利益相反取引は有効となる。このときの承認は、個々の取引について行われる必要があるが、継続的取引については、合理的な範囲を限定した包括承認も可能である。また、事後承認も認められる（東京高判昭和34年3月30日東高民事報10巻3号68頁、金法206・321）（承認の際の特別利害関係人の議決権については本特集1を参照）。

仮に、承認なく取引が行われた場合、会社は、取引の相手方に常に取引の無効を主張できる。しかし、利益相反取引に関し承認がないことを取引の相手方が知っていた場合に（悪意）、そのことを会社が主張・立証して初めて無効を主張できるという相対的無効と解されている（なお、会社が、善意の第三者に重過失があることを立証すれば、無効を対抗できるという説もある。石山434頁（大隈＝今井（中）245頁など）、北村88頁（菅原菊志・取締役・監査役論〔信山社、1992〕141頁、龍田80頁）、川畑225頁）。

また、当該取締役は、取引後遅滞なく、重要な事実を取締役会へ報告しなければならない（法365条2項）。

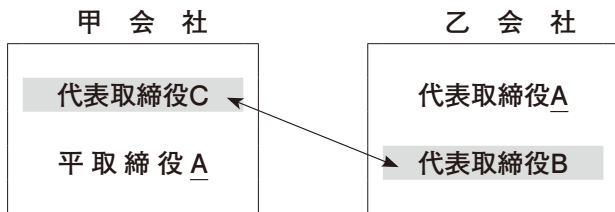
さらに、例え、株主総会・取締役会の承認を得ていたとしても、取引の結果、会社に損害を与えれば、当該取締役、取引を行うことを決定した取締役、決議に

賛成した取締役に任務懈怠があったものと推定され、会社に対して損害賠償責任を負うことになる（法423条1・3項）。自己のために利益相反行為を行った取締役は、任務懈怠が、自己の責めに帰すべき事由によらなくても、責任を免れることはできず（無過失責任）、この責任を免れるための責任限定契約等もできないとされている（法428条。責任限定契約については本特集4を参照。）。

なお、株主全員の同意があれば、別途取締役会の承認を要さない（最判49年9月26日民集28巻6号1306頁、判タ315・224）。

Q2-3 事例1～直接取引の例

私（A）は、甲会社の平取締役で、乙会社の代表取締役も務めています。乙会社には、私以外にもう一人、代表取締役Bがおり、Bは甲会社とは何の関係もありません。Bが乙会社を代表して、甲会社と取引する場合は利益相反取引にあたりますか。



A2-3

Bが乙会社を代表することで、形式的には、Aが第三者である乙会社を代表することにあらず、利益相反取引には該当せず、甲会社の承認は不要と考えられます。

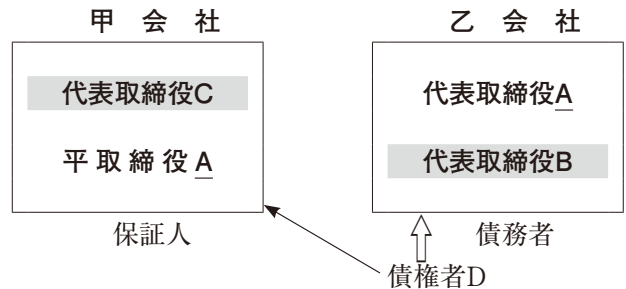
解説

まず、甲会社がA個人と直接取引する場合、甲会社をAが代理・代表しようが、Cが代表しようが、甲会社の承認が必要となる。

また、甲会社と乙会社の直接取引で、Aが乙会社を代表する場合、甲会社の承認が必要となる。しかし、本事例のように、Bが乙会社を代表する場合、甲会社の承認は不要と解される（多数説）。これに対しては、Aが甲会社を代表した場合には、甲会社の承認を要するとし、多くの判例が、甲会社をAが代表したことのみを認定し、乙会社を誰が代表したかを問題にすることなく規制を課しているとの見解もある（江頭・株式会社法414頁、最判昭和39年8月28日民集18巻7号1366頁）。

Q2-4 事例2～間接取引の例

Q2-3の事例で、乙会社が第三者Dに対して債務を負っている場合に、甲会社がこれを保証することは、間接取引にあたりますか。



A2-4

あたると考えられます。甲会社の承認が必要となります。

解説

間接取引の典型事例はQ2-1である。また、両会社の代表取締役を兼任する者が、一方の会社を代表して他方の会社の債務を保証する場合も間接取引にあたる（最判昭和45年4月23日民集24巻4号364頁）。なお、間接取引の場合、会社と利益相反関係にある取締役の、甲会社における代表権の有無は問題にならないと考えられる（酒井130頁）。その他の間接取引の例として、会社が取締役の債務を引き受ける場合、会社が取締役の債務について担保を提供する場合、会社が取締役を被保険者とする損害保険契約を締結する場合などがある。

この点、本事例では、Q2-3（直接取引）と異なり、Aが乙会社を代理・代表して、Dとの債務負担行為を締結してなくても、甲会社の承認が必要と考えられる（北村83頁、野口89頁）。

また、間接取引においては、会社の直接の取引の相手方が第三者（取締役以外の者）となるため、その規制範囲が不明確になりやすいとして、その規制範囲を明確にすべきという学説が多数であったが、近時、相対的無効説により取引の安全が図られているとして、緩やかに解するという説も有力である。

その他間接取引が問題となった例として、Aが甲会社の代表取締役で、乙会社の100%株主の場合、乙会社はAの分身とみられるので、甲乙間の取引について甲会社の承認が必要と考えられる（名古屋地判昭和58年2月18日判時1079・99）。もし過半数を有している場合は、会社に損害を及ぼすおそれを実質的に判断して承認の要否を決めざるを得ない（大阪高判平成2年7月18日判時1378・113、判タ734・218。「事実上の主宰者」

と認定。)

さらに、取締役の妻子との取引や債務の保証については見解が分かれている。

【参考文献】

- ・江頭憲次郎『株式会社法（第4版）』（株式会社有斐閣、2011年）
- ・東京地方裁判所商事研究会編『類型別会社訴訟〔第二版〕I』189頁以下（株式会社判例タイムズ社、2008年）
- ・酒井太郎「第356条 競業及び利益相反取引の制限」江頭憲次郎・中村直人編著『論点体系 会社法3 株式会社Ⅲ』124頁以下（第一法規株式会社、平成24年）
- ・石山卓磨「競業及び利益相反取引の制限」酒巻俊雄・龍田節編集代表『逐条解説会社法 第4巻 機関・1』430頁以下（株式会社中央経済社、2008年）
- ・北村雅史「Ⅲ利益相反取引規制」落合誠一編著『会社法コンメンタール8-機関（2）』77頁以下（株式会社商事法務、2009年）
- ・川畑正文「Ⅱ利益相反取引」江頭憲次郎・門口正人編集代表『会社法大系』218頁以下（株式会社青林書院、2008年）
- ・野口葉子『実務家のための取締役の競業取引・利益相反取引』（株式会社商事法務、2013年）