

平成 29 年 10 月 1 日版

弁護士法人STORIA  
弁護士 菱田 昌 義

## 利益相反取引規制

# 利益相反取引規制

1 | 利益相反取引・承認を要しない利益相反取引 LQ220 頁, 田中 239 頁

(1) 利益相反取引

会社と取締役の利益が相反する場合、取締役が私心を去って会社の利益のために自己を犠牲にすることを常に期待することが困難であり、会社が害されるおそれがある。そこで、利益相反取引（直接取引・間接取引）については、取締役会（非取締役会設置会社では株主総会）の承認が必要とされる。

(2) 承認を要しない利益相反取引 LQ221 頁 Column4-30, 田中 242 頁

①会社の利益が害されるおそれのない行為

- ・ 会社が取締役から無利息・無担保で貸付けを受けること（最判昭和 38/12/6）
- ・ 債務の履行、普通取引約款に基づく取引等

②利益相反取引の規制は会社ひいては株主の利益を保護するためのものであるから

- ・ 会社の一人株主との取引（最判昭和 45/8/20）
- ・ 株主全員の合意がある場合（最判昭和 49/9/26・百選 56 事件）

(3) 承認・事後の報告 LQ221 頁

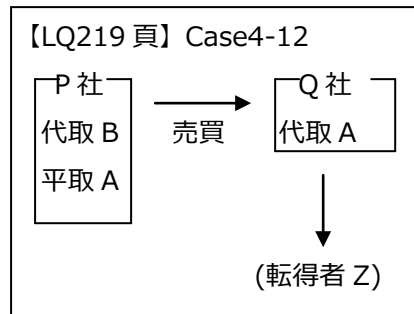
競業避止義務違反の項を参照。

2 | 直接取引 LQ219 頁, 江頭 440 頁, 田中 240 頁は▽計算説

直接取引＝「取締役が自己又は第三者のために株式会社と取引をしようとするとき」（356 条 1 項 2 号）



ここでの「ために」とは、取引の法律上の当事者がいずれか（▽名義説）という見地から判断される（競業取引が▽計算説であることと区別すること）。

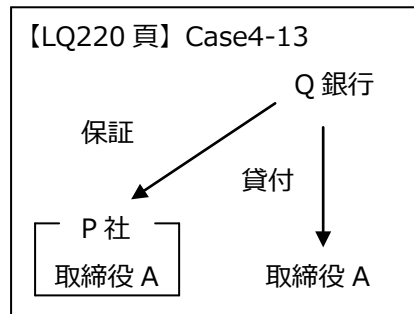


3 | 間接取引 LQ220 頁, 江頭 441 頁

間接取引＝「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」（356 条 1 項 3 号）



間接取引は程度の大小を問わなければ無限にあり得る。そこで、線引が必要となるが、取引の効力に影響をおよぼすことから基準の明確性が要求される。この点、LQ220 頁は「通説は、会社と第三者の間の取引であって、外形的・客観的に会社の犠牲で取締役に利益が生じる形の行為が規制の対象になるとする」と述べる。



#### 4 | 承認<sup>1</sup>を受けない取引の効力 LQ222 頁, 江頭 443 頁

##### (1) 相対的無効説

【判例】最判昭和 46/10/13・百選 57 事件、法教 382 号 85 頁以下

判旨：「手形が本来不特定多数人の間を転々流通する性質を有するものであることにかんがみれば、取引の安全の見地より、善意の第三者を保護する必要があるから、会社がその取締役宛てて約束手形を振り出した場合においては、会社は、当該取締役に対しては、取締役会の承認を受けなかつたことを理由として、その手形の振出の無効を主張することができるが、いつたんその手形が第三者に裏書譲渡されたときは、その第三者に対しては、その手形の振出につき取締役会の承認を受けなかつたことのほか、当該手形は会社からその取締役宛てて振り出されたものであり、かつ、その振出につき取締役会の承認がなかつたことについて右の第三者が悪意であつたことを主張し、立証するのなければ、その振出の無効を主張して手形上の責任を免れえないものと解するのを相当とする」

##### ▽相対的無効説 最判昭和 43/12/25・百選 58, 最判昭和 46/10/13・百選 57

取締役会の承認を得ないでした利益相反取引の効力は、民法 108 条違反の場合と同様に一種の無権代理人の行為として無効である。しかしながら、取引の安全の見地から、第三者の悪意・重過失<sup>2</sup>を会社が主張立証しなければならない。

↓

つまり、▽相対的無効説からは、

- ①直接取引の相手方＝無効
- ②直接取引の転得者＝悪意・重過失の場合のみ無効<sup>3</sup>
- ③間接取引の相手方＝悪意・重過失の場合のみ無効

↓

【対象】

- ①利益相反取引であること
- ②取締役会の承認がないこと

##### (2) 無効の主張権者 LQ222 頁, 江頭 444 頁注 8

利益相反取引規制は会社の利益を保護するためのものであるから、相手方の側から取引の無効を主張することは出来ない（最判昭和 48/12/11）。

##### (3) 承認を得ない利益相反取引と任務懈怠 田中 243, 274 頁

任務懈怠が推定される（423 条 3 項, 428 条 1 項）。

<sup>1</sup> コンメ VIII 79 頁（北村雅史）が「直接取引が同時に会社にとって重要な財産の譲渡・譲受けや多額の借財にあたる時、取締役会設置会社では、利益相反取引の承認と重要な財産の処分等のための取締役会決議が必要になる」とする（事例演習教材・演習 2 および、弥永真生「演習会社法<第二版>」（有斐閣・2010 年）89 頁も参照のこと）。

<sup>2</sup> 百選 57・58 事件ともに「悪意」としている。にもかかわらず、重過失のある第三者は保護されないとする見解があり、これは学説の多数説でもある（LQ222 頁）。この見解の背後には、①百選 57 事件の大隅健一郎補足意見（「当該手形の振出につき取締役会の承認を受けなかつたことのほか、その第三者の悪意（悪意のほか重過失を含む趣旨と考える）をも主張し、立証するのなければ、その振出の無効を主張して手形上の責任を免れえない」）や②裁判例（東京地判昭和 48/6/25 「純然たる個人間の取引ではないため、この程度の注意義務（重過失）を課しても酷ではない」）がある。詳しくは、法教 382 号 90 頁。

<sup>3</sup> LQ222 頁「会社が取締役譲りに譲渡した財産の転得者等にも、同様に妥当する」とはこの意味である。たしかに、百選 57 事件は手形が転々流通するものであり高度の取引安全が要求されることを理由にしているとも思えるが、手形行為以外の直接取引についても取引の安全は図られる必要が有ることから、学説の多数は本文②の場合も悪意・重過失を要求する。

## 補遺：直接取引と間接取引の類型

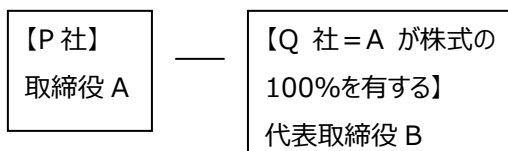
以下は、コンメVIII77 頁以下および江頭 413 頁を基礎に作成しています。略語「LL」は「Last Line」を意味し、下から〇〇行目を指します。

### 1 | 直接取引

【Case1〇】 コンメ 77 頁 LL2 行目	「会社を代表する取締役が、取引の相手方である取締役でない場合でも、本条 1 項 2 号の規制対象となる。会社の業務執行に關与する取締役との間の取引であり、また取締役間での結託の危険があるからである」			
<table border="1"><tr><td data-bbox="260 685 454 831">【P 社】 代表取締役 B 取締役 A</td><td data-bbox="462 696 598 730">—————</td><td data-bbox="614 685 686 741">A</td></tr></table>	【P 社】 代表取締役 B 取締役 A	—————	A	
【P 社】 代表取締役 B 取締役 A	—————	A		
【Case2×】 コンメ 78 頁 LL2 行目	「取締役とその者が全株式を有している会社との取引については、取締役と会社間に利益相反関係がないので本条 1 項 2 号の適用はない（最判昭和 45/8/20）」			
<table border="1"><tr><td data-bbox="260 954 526 1099">【P 社 = A が株式の 100%を有する】 代表取締役 A</td><td data-bbox="542 965 598 999">———</td><td data-bbox="614 954 686 1010">A</td></tr></table>	【P 社 = A が株式の 100%を有する】 代表取締役 A	———	A	
【P 社 = A が株式の 100%を有する】 代表取締役 A	———	A		
【Case3×】 コンメ 81 頁 (I) L1 行目 (なお、江頭 440 頁注 2 参照)	「P 社と Q 社間の取引で P 社の取締役 A が Q 社の取締役を兼ねていても、Q 社を代理・代表する者が A でなければ、P 社において株主総会・取締役会の承認は不要である（通説）。A が Q 社の代表取締役であっても、Q 社に他の代表取締役がいてその者が Q 社を代表して当該取引を行う場合も同様である」「A が Q 社を代表すべき法的地位にないが、事実上 Q 社の経営を支配している場合は、A を Q 社の事実上の主宰者と見て、直接取引規制を適用する余地はある（大阪高判平成 2/7/18）」			
<table border="1"><tr><td data-bbox="260 1267 454 1379">【P 社】 代表取締役 A</td><td data-bbox="462 1279 502 1312">—</td><td data-bbox="526 1267 686 1413">【Q 社】 代表取締役 B 取締役 A</td></tr></table>	【P 社】 代表取締役 A	—	【Q 社】 代表取締役 B 取締役 A	
【P 社】 代表取締役 A	—	【Q 社】 代表取締役 B 取締役 A		
【Case4〇】 コンメ 81 頁 LL4 行目	「親会社の取締役が子会社を代表して親会社と取引する場合にも本条の直接取引規制の対象となる。子会社に、当該親会社以外の株主が存するとき、親会社の利益と子会社の利益が衝突する可能性があるからである。もっとも、親会社が子会社の発行済株式総数の 100%を保有する場合は、親子会社間に利害の対立がないといえるので、いずれの会社においても本条の適用はないと解されている（大阪地判昭和 58/5/11）」			
<table border="1"><tr><td data-bbox="260 1659 454 1749">【親会社 P 社】 取締役 A</td><td data-bbox="462 1671 518 1704">———</td><td data-bbox="526 1659 686 1749">【子会社 Q 社】 代表取締役 A</td></tr></table>	【親会社 P 社】 取締役 A	———	【子会社 Q 社】 代表取締役 A	
【親会社 P 社】 取締役 A	———	【子会社 Q 社】 代表取締役 A		

## 2 | 間接取引

### 【Case5】 コメ 82 頁 LL7 行目



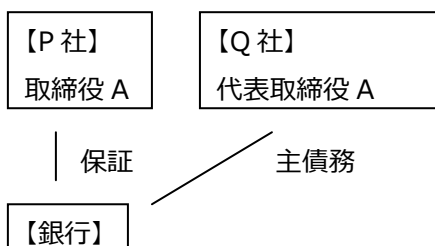
「会社が、取締役が全株式を有する他の会社と取引を行う場合には、上述のようにこれを直接取引と解する見解があるが、少なくとも間接取引に該当することについてはそれほど争いはな

かろう。取締役が家族等の持株を合わせて実質的に全株を保有する他の会社との取引も同様である。しかし、持株比率がそれを下回ったばあいはどうであろうか。持株比率が小さくても利益相反状況が存在することは否定できないが、基準の明確性の観点から、発行済株式総数の過半数又は議決権総数の過半数を取締役が有している他の会社との取引は、規制対象に含めるべきである（龍田 79 頁。前田雅弘 308 頁はこれを直接取引に含める）。会社が取締役の配偶者や未成年の子と取引を行う場合にも、本条 1 項 3 号の間接取引と解してよいかについても見解が分かれる。規制範囲の明確性の観点から否定説が多いが（森本 245 頁）、配偶者や未成年の子は経済的に一体となっている場合が多いことからこれも間接取引に含める見解も有力である」

### 【Case6】 コメ 83 頁 L 8 行目

「会社が、取締役が全株式を有する他の会社の債務を保証する場合も、本条の間接取引と解してよい（名古屋地判昭和 58/2/18）。取締役が株式の過半数を保有する他の会社の債務を保証するような場合は見解が分かれ得るが、上に述べたところ（注：Case 5）と同じく、規制に含めるべきである」

### 【Case7】 コメ 83 頁 LL15 行目



「P社の取締役 A が Q社の代表取締役を兼ねている場合、P社が Q社の債務を保証する場合を間接取引として規制範囲に含めるのが通説である。P社を A が代表して保証契約を締結した場合は利益相反の危険性がより大きくなるが（最判昭和 45/4/23）、代表取締役の地位の重要性にかんがみると、P社を A 以外の者が代表しても、規制対象となると解すべきである

。直接取引とのバランスを考慮して、A が Q社を代表して主たる債務を負担したことを要件とすべきとの見解がある。しかし、P社による債務保証から生じる利益衝突の危険は、その債務を Q社がどのように負担することになったかにはそれほどかわらないので、そのように限定する必要はなかろう。P社の取締役が Q社の代表権のない取締役や監査役などを兼ねるにすぎないときは、P社による Q社の債務の保証には本条の規制は及ばない（東京地判平成 10/6/29）。そのような兼任関係だけでは会社と取締役との利益衝突の危険性が典型的に存するとはいえず、また直接取引とのバランスからしても、このような取引を利益相反取引の規制対象とすることは妥当ではない」