

利益相反にあたる直接取引、間接取引

当社は、当社の取締役Xが代表取締役に就任しているA社から、A社が金融機関から融資を受けるに際し、A社の金融機関に対する債務につき連帯保証することを求められています。この場合、当社としてどのような点に注意すべきでしょうか。

1 利益相反取引

①株式会社の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、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は、株主総会において当該取引につき重要な事実を開示し、その承認を受けなければなりません（会社法356条1項2号、3号）。

①及び②の取引は、株式会社とその取締役との間で、利益が相反することになる取引という意味で、利益相反取引といわれます。

株式会社が取締役会設置会社である場合には、株主総会の承認ではなく、取締役会の承認を受けなければならず（会社法365条1項）、取引を行った場合は、当該取引をした取締役は、遅滞なく重要な事実を取締役会に報告しなければなりません（会社法365条2項）。

一般的には取締役会設置会社が多いので、取締役会設置会社の場合について説明します。

会社法356条は、取締役個人と株式会社との利害相反する場合において、取締役個人の利益を図り、会社に不利益な行為がみだりに行われることを防止する趣旨の規定です。そして、取締役会の承認を要とするのは、利益相反取引を絶対的に無効とするものではなく、当該取引が公正かつ合理的なものであるかどうかにつき取締役会の監視のもとにおくという趣旨です。

利益相反取引となる取引のうち、特定の取引先と反復継続して取引することが想定されるような場合には、個々の取引の都度承認を得るというのでは煩雑ですので、重要な事実の開示により、将来反復される個々の取引内容が確定しうるような場合であれば、包括的に承認をすることが認められます。

2 対象となる取締役

利益相反取引になりうる「取締役」とは、全ての取締役をいいます。代表取締役か平取締役かを問わず、また、業務執行に関与しない名目的取締役であっても利益相反取引規制の対象となります。

他方、取締役ではない会長、顧問等の名誉職的な地位の者については、利益相反取引が問題となる「取締役」にはあたりません。

3 直接取引

上記①の取引は、会社とその取締役の間の取引であり、直接取引といわれる類型です。取締役が自ら当事者として会社と取引をなす場合のほか、取締役が他人の代理人や他の会社の代理人である場合、取締役が取引先の会社の代表者である場合も、直接取引にあたります。

会社に不利益な行為がみだりに行われることを防止する趣旨ですので、会社とその取締役間の取引であっても典型的に会社に格別の不利益を生じない行為や、取締役の裁量の余地がない行為については、取締役会の承認を要しません。取締役会の承認を要しない取引の例として、取締役から会社への贈与、会社が既に取締役に対して負担している債務の履行等があげられます。

4 間接取引

上記②の取引は、会社とその取締役以外の第三者との間の取引で、実質的に会社と取締役との利益が相反する取引をいいます。

間接取引となる取引が何かについて、会社法356条1項3号は株式会社が取締役の債務を保証することを挙げていますが、実際に問題になるのは主に、株式会社が取締役の債務を保証する場合、株式会社が取締役の債務を引き受ける場合などです。

保証契約は、保証人となる第三者と株式会社との取引であって、取締役が直接当事者となるものではありませんが、保証契約により株式会社が保証債務を負担するという不利益を被るのに対し、その取締役が金融の利益を得るので、株式会社とその取締役の間で利益相反が生じることになります。

「株式会社が取締役の債務を保証すること」には、株式会社が取締役個人の債務を保証することのほか、取締役が代理人をする第三者の債務を保証すること、取締役が代表取締役に就いている他の会社の債務を保証すること、取締役が過半数を出資している他の会社の債務を保証すること、取締役の生計同一者の債務を保証することも含まれます。

5 利益相反取引の効力

(1) 第三者との関係

利益相反行為が株主総会または取締役会の承認なく行われた場合、当該取引は直接取引、間接取引を問わず無効となります。

ただし、ここでいう無効は、株式会社内部の関係で無効ということであり、第三者との関係では、当然に無効となるものではありません。

第三者との関係では、間接取引の効果が問題となった事案について「会社が、当該取引につき株主総会または取締役会の承認を受けなかったことについて、相手方が知っていたことを主張立証してはじめて、その無効を相手方である第三者に主張しうる」とされています（最高裁昭和43年12月25日判決）。

(2) 取締役の責任

利益相反取引により会社に損害が生じた場合、取締役会の承諾の有無にかかわらず、任務懈怠が推定されます（会社法423条3項）。その結果、取締役は、自己に過失がないことを立証しなければ、会社に対し、会社の被った損害損害を賠償しなければなりません。

6 本件の場合

本件取引は、当社取締役Xが代表取締役に就任しているA社の債務を当社が保証しようとするものですから、利益相反取引の間接取引にあたります。

したがって、事前に取締役会の承認を得たうえ、事後に取引をした取締役が取締役会に対し取引についての重要な事実を報告する必要があります。