

問題16 (旧平成19年度第1問)

甲株式会社は、ホテル業を営む取締役会設置会社であり、代表取締役会長A及び代表取締役社長Bのほか、Bの配偶者C、弟D及びAの知人Eが取締役に就任している。

乙株式会社は、不動産業を営む取締役会設置会社であり、代表取締役Cのほか、B及びDが取締役に就任している。

Bは、大量の不稼動不動産を抱えて業績が悪化した乙社を救済するため、同社の所有する土地(以下「本件土地」という)を甲社に5億円で売却しようと考え、その承認のための甲社取締役会を招集した。入院中のAを除いたB、C、D及びEの4名が出席して取締役会が開催され、当該取締役会において、Bが本件土地の売買についての重要な事実を開示してその承認を求めたところ、Eから5億円の価格に難色が示されたもののBからバブル時代の土地価格を考えれば5億円の価格は決して高くないとの発言があっただけで、価格の相当性について議論がされることはなく、Cを議決に加えずに採決が行われた結果、Eは棄権したが、B及びDの賛成により本件土地の購入が承認された。

そして、Bは、甲社を代表して、乙社との間で本件土地を5億円で買い受ける売買契約を締結し、所有権移転登記手続と引換えに代金5億円を支払い、さらに、遅滞なく、本件土地の売買についての重要な事実を甲社の取締役全員が出席する取締役会で報告した。

その後、上記売買契約当時の本件土地の価格は、高く見積もっても3億円を超えないことが判明した。

甲社は、A、B、C、D及びEに対し、それぞれどのような責任を追及することができるか。

【答案例】

第1 B・C・Dに対する責任追及

1 Cについて

- (1) 甲社取締役であるCは、乙社の代表取締役であるから、乙社を代表して行った甲社との本件売買契約は、「取締役が・・・第三者のために」「株式会社と取引」に該当するので、利益相反取引（356条1項2号）にあたる。
- (2) そして、3億円を超えない価値の土地を5億円で買い受けた上記売買契約により、Cは甲社に2億円以上の損害を与えた以上、「任務を怠った」（423条1項）ものと推定される（423条3項1号）。

2 B・Cについて

Bは及びCは、「承認の決議に賛成した取締役」（423条3項3号）として、C同様に任務懈怠が推定される。

- 3 もっとも、上記売買契約が、適法な手続を経てなされ、善管注意義務（330条、民法644条）、忠実義務（355条）に違反するものでないのであれば、任務懈怠の推定は覆る。

- (1) では、上記売買契約は適法な手続を経てなされたといえるか。利益相反取引には、取締役会の承認が必要であるところ、B・Dが参加してなされた取締役会決議（369条1項）は「特別の利害関係を有する取締役」（同2項）が議決に加わったものとして違法の瑕疵があるのではないか。

ア「特別の利害関係を有する取締役」（特別利害関係人）とは、取締役の忠実義務違反をもたらすおそれのある、会社の利益と衝突する個人的利害関係を有する取締役をいうと解する。

イ 本件では、たしかに、明らかに特別利害関係人である乙社代表取締役Cは議決に加わっていない。

しかし、B・Dも乙社の取締役であり、乙社に有利な議決をすることで個人的な利益を図る可能性はあるから、甲社との間で忠実義務違反をもたらすおそれがあり、甲社の利益と衝突する個人的利害関係を有するといえる。

ウ よって、特別利害関係人BDが議決に加わった取締役会決議は違法な瑕疵がある。

- (2) そして、取締役会決議の瑕疵につき明文はないが、一般原則に従いその決議は無効となる。

- (3) よって、適法な手続を経ていないので任務懈怠の推定は覆らず、任務懈怠が認められる。

- 4 また、取締役会において、価格の相当性について議論がされることはなかったのであるから、その点についても、BCDには任務懈怠が認められる。

- 5 さらに、上記行為につき少なくとも過失が認められる。

- 6 もっとも、適法な取締役会決議を欠く利益相反取引は、会社が相手方の悪意重過失を立証した場合には無効となると解するところ、乙社は、Cが代表取締役であり、BDが取締役であるから、上記取引について悪意といえ、無効となる。

C = 「取締役」

乙社 = 「第三者」

甲社 = 「株式会社」

6 よって、甲社は、BCDに対し423条1項に基づき、5億円のうち原状回復が実現されなかった部分につき損害賠償責任を追及できる。

#### 第2 Eに対する責任追及

甲社取締役であるEに対しても423条1項により責任追及ができないか。

1 Eは、BDとは異なり、本件売買契約に賛成した取締役ではなく、土地の価格についても5億円の価格について難色を示す意見を出している。また、取締役会決議自体も棄権しているので「任務を怠った」とはいえないとも思える。

しかし、Eも取締役である以上、他の取締役の監視義務(362条2項2号)があるのだから、BDが特別利害関係人であることの指摘や、土地の価格に難色を示すのみでなくさらに調査や議論を尽くすよう意見を出す義務があったといえる。

そのため、これを行わなかったことは、善管注意義務・忠実義務に違反するものといえ「任務を怠った」といえる。

2 よって、甲社は、Eに対しても423条1項に基づき責任追及でき、損害の額はBCDと同様である。

#### 第3 Aに対する責任追及

Aは甲社の代表取締役であるから、各取締役の監視義務がある。もっとも、Aは入院中で取締役会決議に参加していないことから「任務を怠った」といえないのではないか。

たしかに、入院中のAは、取締役会に現実に出席することはできない以上、BCDらがなした決議に基づく行為につき監視義務違反を認め、責任を負わせるのは酷とも思える。

しかし、Aは代表取締役「会長」という甲社で極めて強大な権限を有するはずであるから、Bも会長であるAに無断で取締役会を開いたとは考えにくく、Aは取締役会の開催について知っていたはずであり、BCDらの行為につき注意を促すことは可能であったといえる。

また、通信技術の発達した現代においては、その場にいなくとも議論に参加することは可能である。

そうであれば、Aには、他の取締役の監視義務違反が認められ、善管注意義務・忠実義務に違反するものといえ「任務を怠った」といえる。

よって、Aに対しても423条1項に基づき責任追及でき、その額はBCDと同様である。

第4 以上から、甲社はABCDEに対し423条1項に基づく責任追及ができ、ABCDEの損害賠償債務は連帯債務となる(430条)。

#### 第5 解任請求

甲社は、任務懈怠をしたABCDEを正当に解任することを請求することもできる(339条)。

以上

あえて、多数派とは逆のあてはめをしてみた。

【答案例】 B

- 1、甲はA～Eに対し、423条1項による損害賠償責任を追及することが考えられる。

同項の任務懈怠の有無を検討する前提として、本件売買が利益相反取引（356条1項・365条1項）に該当するか、その場合における本件売買の有効性を検討する。

2、利益相反取引

- (1) Cは甲の取締役であり、乙の代表取締役であるから、本件売買はCが第三者乙を代表してした売買であるといえ、利益相反取引（直接取引・356条1項2号）に該当する。

- (2) Bは甲の代表取締役、Dは取締役であり、それぞれ乙の取締役であるから、本件売買は間接取引（同項3号）による利益相反取引にあたらぬか。

間接取引とは、取引の経済効果が取締役に利益・会社に不利益になる取引をいい、取引安全のため、外形上利益相反が明白な場合に限り利益相反取引になると解する。

本件土地は、5億円で甲に売却されているが、実際は3億円を超えない価格の土地であったのであり、乙に利益・甲に不利益な取引ではある。また、B・Dは乙の取締役に兼任している。しかし、本件売買によってB・Dに利益となり乙に不利益になるという事情は見当たらず、利益相反が外形上明白とはいえない。

よって、B・Dにとって本件売買は利益相反取引にはあたらない。

- (3) Cは利益相反を行った取締役であり「特別の利害関係を有する取締役」（369条1項・2項）にあたるが、本件売買の承認決議が行われた取締役会決議の議決に加わっていないから、本件取締役会決議は有効である。

また、Bは本件売買につき取締役会に事後報告（365条2項）もしているから、手続の瑕疵はない。よって、本件土地売買契約は有効である。

3、423条1項

- (1) まず、A～Eは甲の「取締役」であり、甲には少なくとも2億円の「損害」が生じている。また、本件では任務懈怠と「損害」の因果関係は認められる。そこで、以下、各取締役の任務懈怠・故意・過失（428条反対解釈）の有無を検討する。

- (2) C

Cは利益相反取引を行った取締役であり、356条1項2号の「取締役」にあたるから、423条3項1号によって任務懈怠が推定される。

Cは本件取締役会承認決議の議決には参加していないものの、取締役会自体には出席しており、何ら異議も述べていないところ、少なくとも過失は認められる。

よって、Cは423条1項の責任を負う。

BDについては考えなくてよいか？

(3) B

Bは本件売買の承認のため、取締役会を招集（368条1項）しており、乙との間で売買契約も締結しているから、「株式会社が当該取引をすることを決定した取締役」（同条3項2号）にあたり、任務懈怠が推定される。

Bは本件土地の実際の価格を知らなかったと思われるが、本件取締役会において本件土地の価格の相当性について議論を尽くしていないから、少なくとも過失は認められる。よって、Bは423条1項の責任を負う。

(4) D

Dは本件取締役会の「承認の決議に賛成した取締役」にあたり、同条3項3号により任務懈怠が推定される。

Dは本件土地の価格の相当性について議論をしておらず、少なくとも過失は認められる。

よって、Dは423条1項の責任を負う。

(5) E

Eは本件土地の価格に難色を示し、本件取締役会の承認決議を棄権しているものの、何ら異議をと立ててはいない。

よって、本件承認決議に賛成したものと推定され（369条5項）、Dと同じく423条3項3号の任務懈怠が推定される。

Eが異議をと立てていない点について、少なくとも過失は認められる。

よって、Eは423条1項の責任を負う。

(6) A

Aは本件取締役会には出席しておらず、423条3項各号の任務懈怠の推定はされない。

もっとも、Aは代表取締役会長であり、他の取締役を監視監督する義務（362条1項・2項2号）及び善管注意義務（334条・民法644条）を負う。

Aは本件取締役会の招集通知は受けていると思われるから、上程事項は知っていたといえ、本件売買が利益相反取引に該当することは認識していたはずである。そうであるとすれば、本件承認決議前に事前にBらを監督する機会があったといえ、監視監督義務違反が認められる。さらに、本件売買契約の事後報告は受けており、事後的にでも甲に損害を与えないような措置を講じるべきであったといえ、善管注意義務違反も認められる。

よって、Aには監視監督義務違反・善管注意義務違反があり、任務懈怠が認められる。

また、Aには少なくとも過失は認められるから、423条1項の責任を負う。

(7) A～Eの上記損害賠償責任は連帯責任（430条）になる。  
以上

推定→覆る事情の有無の検討の順「推定」されたのみでは、実体法上結論を出したことはない。

より具体的に何をやる義務があったのか。

「連帯債務者」という文言をあえて変える必要はない。