



金融庁における法令適用事前確認手続（照会書）

平成 25 年 11 月 13 日

金融庁監督局総務課金融会社室長殿

照会者名

代理人名

金融庁における法令適用事前確認手続に関する細則 2. (3) の規定に基づき、下記のとおり照会します。

なお、照会及び回答内容が公表されることに同意します。

## 記

### 1. 法令の名称及び条項

本照会にかかる法令（条項）は、「貸金業法」（昭和 58 年法律第 32 号）第 2 条第 1 項及び同法第 3 条第 1 項です。

### 2. 将来自らが行おうとする行為に係る個別具体的な事実

照会者は、以下のとおり、企業グループを異にする第三者（以下「共同出資者」といいます。）との間で、出資比率、議決権比率とも 50 対 50 の合弁会社（以下「合弁会社」といいます。）を設立し、株主間契約に従って共同で運営することを予定しているところ、照会者及び共同出資者（以下「両親会社」と総称します。）は、合弁会社の資金需要に応じ、同社に対して、反復継続して、運転資金等の貸付け（以下「本件貸付け」といいます。）を行うことを予定しています。

- ・両親会社は、それぞれ、合弁会社の発行済株式の 50%ずつを保有し、対等の立場で合弁会社の経営に参画する。
- ・合弁会社の設立は、両親会社のそれぞれが、現在直接又は（子会社を通じて）間接に営んでいる同種事業（以下「合弁対象事業」という。）の統合による事業運営の効率化を目的とし、それぞれの傘下にある合弁対象事業が合弁会社に移管される。
- ・両親会社は、合弁事業に関する株主間契約（以下「株主間契約」という。）を締結する。株主間契約においては、本件貸付けに関する事項を含む、合弁会社のガバナンスや合弁事業の運営に関する事項が定められる。両親会社は、それぞれ、同数の合弁会社取締役の指名権を有し、合弁対象事業について一定の競業禁止義務を負う。
- ・両親会社が保有する合弁会社の株式は譲渡制限株式（会社法第 2 条 17 号）であり、また、株主間契約には、一定の株式の譲渡制限に関する事項（原則として、両親会社は、相手方の同意がない限り合弁会社の株式を第三者に譲渡することができない旨）が規定され、両親会社が本件貸付けを行うに際して、当該規定の適用があることを前提とする。
- ・本件貸付けは、両親会社及び合弁会社の三者の合意するところから従い、両親会社のそれぞれから合弁会社に対して、同時に、同額が、同条件で、実行される。合弁会社からの本件貸付けの返済も同様である。
- ・本件貸付けに、両親会社及び合弁会社以外の者が保証や担保を提供するなどして関与することは想定されていない。

- ・照会者及び共同出資者の定款の事業目的には貸金業は含まれておらず、照会者及び共同出資者は貸金業登録をしていない。

本照会は、本件貸付けが、貸金業法第2条第1項にいう「業として行う」貸付けに該当せず、照会者及び共同出資者は貸金業法第3条第1項に定める登録を受ける必要がないことを確認させて頂くものです。

### 3. 当該事実が照会法令の適用対象とならないことに関する照会者の見解及び根拠

照会者としては、以下に述べる根拠により、本件貸付けは貸金業法第2条第1項にいう「業として行う」貸付けに該当せず、照会者及び共同出資者は貸金業法第3条第1項に定める登録を受ける必要がないと考えます。

#### (1) 「業として行う」の解釈は、貸金業法の目的に照らして合理的に行うべきである。

貸金業法上登録を要する「業として行う」(第2条第1項本文)貸付けとは、「反復継続して社会通念上、事業の遂行とみることができる程度のものである」と解されており<sup>1</sup>、反復継続して行われる貸付けであっても、社会通念上、貸金業たる事業の遂行とみることができる程度の貸付けでないならば「業として行う」貸付けにはあたらないと解されています。そして、当該反復的継続的な貸付けが社会通念上、貸金業たる事業の遂行とみることができる貸付行為か否かは、本来自由である私人の事業活動に一定の制約や負担をもたらす制限規範である貸金業法の目的を踏まえ、当該貸付行為の主体、態様、目的等に即して具体的に判断されることが必要です。特に、貸付先が特定の借主に限定されている貸付行為の場合、貸主と借主との関係は、当該貸付けが「業」として行われるものであるかどうかを判断するうえで、重要な要素であると考えます。例えば、一般に、職場や地域等における小規模な親睦団体が、付随的に相互扶助の観点からその構成員に対して貸付けを行う場合は、業として行っているとは認めがたいと論じられていますが<sup>2</sup>、これは、貸主と借主の関係や貸付けの目的からして、そのような貸付けを貸金業法の規制に服すべき事業の遂行とみることが不適切であることによると考えられます。親族間や友人間で行われる通常の金銭の貸し借りも同様に考えられます。

#### (2) 議決権の過半数を有する親子会社間の貸付けは、「業として行う」貸付けに該当しないとされている。

平成18年7月21日付けで公表された『貸金業の規制等に関する法律』に関する法令適用事前確認手続きにかかる照会について(平成18年7月10日付け照会文書に対する回答)においては、議決権の過半数を有する会社に対する運転資金等の貸付けは、貸金業法第2

<sup>1</sup> 財団法人大蔵財務協会編「新訂<事例問答式>貸金業法のすべて」23頁(財団法人大蔵財務協会、平成10年)。

<sup>2</sup> 前掲注1「新訂<事例問答式>貸金業法のすべて」23頁。

条第 1 項に規定する「業として行う」貸付けに該当しないとの趣旨の貴庁の見解が示されています。当該見解の根拠は示されていませんが、議決権の過半数を有する親子会社間の貸付行為は、資本関係を前提とし、かつ、それに付随する取引として多くの企業グループで日常的に行われていることに加え、親子会社という濃密な資本関係故に、仮に子会社に少数株主が存在したとしても、貸金業法の観点からは、親会社と子会社はその利害の多くを共通にすると考えることができることから、たとえ貸付行為が反復継続的に行われる場合であっても、社会通念上、貸金業たる事業の遂行とみることはできない、との実質的な判断に基づいているものと思われまます。

(3) 両親会社は、それぞれ借主の 50%の議決権を有しており、加えて株主間契約を締結していることから、本件貸付けは、貸金業法の観点からは、100%親会社から 100%子会社に対する貸付けに類似すると評価しうる。

照会者及び共同出資者は、第三者から出資を受け入れることなく、対等出資の合弁会社を組成し、株主間契約を締結のうえ、それぞれの傘下にある合弁対象事業を統合して、共同運営することを予定しています。かかる事業統合は、統合後の経営効率化を犠牲にすれば、両親会社がそれぞれの合弁対象事業を現物出資し、民法上の組合（民法第 667 条）を組成することによっても可能です。組合契約で定めれば、合弁対象事業の資金需要に応じて、（本件貸付けに相当する）追加出資を行うことも出資の返還を行うことも自由ですし、かかる出資及び出資の返還が貸金業の規制に服さないことも明らかです。しかし、組合には法人格がなく商業登記の対象にもなりませんから、本件合弁事業を効率的に遂行することには困難が伴います。それ故、事業統合に当たって統合後の事業主体として株式会社を設立することが広く行われているわけで、本件の合弁会社も同様です。すなわち、本件の合弁会社によって営まれる合弁事業は、経済的には、両親会社が合弁事業を共有してその事業リスクを負担し、共同して経営し、得られた利益を分配するものであるといえます。また、本件の合弁会社については、株主間契約による合意を通じて両親会社で合弁会社の全株式を共同して保有し、合弁会社を共同して完全に支配している関係と言えます<sup>3</sup>。

さらに、本件貸付けは、両親会社及び合弁会社の三者の合意するところに従い、同時、同額、同条件においてのみ、両親会社から実行されることとなりますので、本件貸付けは、合弁会社及びその 100%株主である両親会社の一致した意思に基づいてのみ行われることとなります。（本件貸付けの貸主であり、かつ、合弁会社の全株式の所有者でもある）両親会社と合弁会社の三者間では、本件合弁事業の帰趨について利害を共通にする一つの団体、合弁事業に関する運命共同体が形成されているともいえますが、本件貸付けは、当該団体の内部の閉じた世界における全当事者の一致した意思に基づいて行われるものです。この

---

<sup>3</sup> 例えば、大量保有報告書の制度（金融商品取引法第 27 条の 23 以下）においては、共同して議決権等の行使をすることを合意している場合に共同保有者として取り扱われ、その保有割合（株券等保有割合）は合計して開示が行われますが、本文記載の考え方は、このような取扱いとも整合的なものと考えます。

ような両親会社から合弁会社への貸付けの実体は、利害を共通にする自己完結的な団体（典型的には、生計を一にする家族）内における資金の移動と同視することができると考えます。

以上の次第で、本件貸付けは、貸金業法の観点からは、100%親会社から100%子会社に対する貸付けと同様に評価しうると思えますし、少なくとも、借主に少数株主が存在し、親子会社間の利害が完全に一致するとは言えないにもかかわらず、「業として行う」貸付けには該当しないとの貴庁の見解が既に示されている、通常の親子会社間の貸付けと同様に扱うことが合理的であることは議論の余地がないと考えます。

(4) 本件貸付けは、平成23年12月27日付け回答書の射程外にある。

平成23年12月27日付けで公表された「金融庁における法令適用事前確認手続(回答書)」(以下「平成23年回答書」といいます。)においては、貸主が議決権の50%を有する会社に対する貸付けに関して、貸金業法第2条第1項に規定する「業として行う」貸付けに該当するとその貴庁の見解が示されています。本件貸付けは、平成23年回答書においては前提事実とされていない事実を追加して、本件照会的前提事実としており、事案を異にするものです。

すなわち、平成23年回答書における事案では、(貸付けを行う株主以外の)借主会社の株主の数、各株主の出資比率、株主間契約の有無、貸付けが行われる際の他の株主の合意の可否等は前提事実になっておりません。本件貸付けにおいては、①貸主たる両親会社はそれぞれ50%ずつ、共同して借主たる合弁会社の株式を100%保有し、②合弁会社のガバナンスや経営に関する株主間契約を締結し、③本件貸付けの実行は、両親会社及び合弁会社の三者の合意するところに従い、両親会社から同時、同額、同条件で行われるなどの事実が前提になっています。これらの事実は、本件貸付けが「業」として行われるものか否かの評価に影響を及ぼすことは明らかですから、本照会的前提事実に基づき、本件貸付けが「業として行う」貸付けには該当せず、両親会社は貸金業登録を要しないと解釈しても、平成23年回答書と矛盾するものではありません。

(5) 本件貸付けを、貸金業法上、「業として行う」貸付けには該当しないと解釈することは、貸金業法の目的と矛盾せず、むしろ、整合的である。

そもそも貸金業法が貸金業者に対して登録を義務づけるとともに貸金業を行うにあたって遵守すべき規制事項を罰則とともに定めた趣旨は、高利貸、過剰な融資及び過酷な取立行為を規制するとともに、不適当な業者を貸金業に携わらせないようにすることによって、「資金需要者等の利益の保護を図る」(貸金業法第1条)ことを目的としたものです。したがって、反復継続して行われる貸付けであっても、貸付けの目的、態様、貸主と借主の関係等に照らして、貸主が高利貸、過剰な融資及び過酷な取立行為を行わないことが合理的に期待でき「資金需要者等の利益」を損なうおそれがないのであれば、貸金業法で規制す

べき実質的な理由は存在しません。本件貸付けでは、合弁会社の損益は最終的にはその全てが両親会社に半分ずつ帰属することになりますので、貸主たる両親会社が、借主たる合弁会社の利益を害するような、高利貸、過剰な融資及び過酷な取立行為を行う動機を持つことはあり得ません。加えて、本件貸付けは、両親会社及び合弁会社の三者の合意するところに従い、両親会社から、同時、同額、同条件でなされます。それゆえ、仮に照会者又は共同出資者のいずれかが自己の利益のみを追求すべく合弁会社に対して高利貸、過剰融資、回収行為を行おうとしても、他方の会社が自己の利益を犠牲にしてまでそのような貸付けの実行を承諾することは想定できないため、そのような貸付行為や回収行為が実行される危険性は抽象的にも存在しません。

なお、貸金業法は、平成 18 年法第 115 号による改正（平成 21 年 6 月 18 日施行分）により、上述した「資金需要者等の利益の保護」の他に「貸金業を営む者の業務の適正な運営の確保」が、貸金業法の目的として並列の関係で結ばれる形の規定（貸金業法第 1 条）に改正されていますが、これは、貸金業者の業務を適正化して、貸金業をわが国における金融市場の重要な担い手として健全に発展させていく趣旨とされています<sup>4</sup>。両親会社は一般の事業会社であり、不特定多数者に対して貸付けを実行すること（すなわち、本来の意味で貸金業を営むこと）はおよそ想定しておらず、金融市場の担い手として健全に発展させる対象にはなりません。また、本件貸付けの原資は、両親会社がそれぞれ属する企業グループ内の余剰資金か、両親会社あるいはグループ企業が外部金融機関等から調達した資金です。企業グループ内での余剰資金の融通は金融市場とは直接の関係はありませんし、外部金融機関等からの調達については、調達段階でより適切なモニタリングが可能です。それゆえ、当該目的に照らしても、本件貸付けについては、貸金業法の規制の対象とする実質的な理由はありませ<sup>5</sup>。

(6) 本件貸付けを貸金業法の規制対象とする場合には、無用の弊害や負担を発生させることになる。

仮に、本件貸付けが「業として行う」貸付けに該当し、貸金業法の規制対象となると解した場合には、合弁会社が借入を行うためには、両親会社が貸金業法第 3 条第 1 項に定める登録を受けた上で合弁会社に対して貸付けを行うか、合弁会社が外部金融機関から直接借入を行うかのいずれかを選択するしかありません<sup>6</sup>。

<sup>4</sup> 上柳敏郎・大森泰人編著「逐条解説 貸金業法」49 頁（株式会社商事法務、平成 20 年）。

<sup>5</sup> なお、貸金業法第 2 条第 1 項第 5 号は、資金需要者等の利益を損なうおそれがないと認められる者が行う貸付けを貸金業法の規制対象から政令で除外することを認めています。この規定は、貸金業法の目的について上記の改正された前後で変わっていないことから、貸金業法の規制対象となる貸付けに該当するか否かの解釈にあたっては、「資金需要者等の利益の保護」を中心に検討すべきと考えます。

<sup>6</sup> 合弁会社の資金需要に対して、貸付けではなく、出資（新株の発行又は自己株式の処分）で行うことで足りるのではないか、という反論が考えられますが、出資で行う場合には、①両親会社に対して「返済」することが分配可能額の範囲内でしか行うことができない、②株主総会の決議を経なければ新株の発行又は自己株式の処分を行うことができない、③

しかしながら、一般事業者であり、他に不特定多数者への貸付けを行うわけではない照会者及び共同出資者にとっては、貸金業法第3条第1項に定める登録を行い、同法が定める貸金業務取扱主任者の設置（13条の3）、貸付条件等の掲示（14条）、契約締結前の書面の交付（16条の2）、契約締結時の書面の交付（17条）、受取証書の交付（18条）、貸金業に係る事業報告書の提出（24条の6の9）等の諸規制に服することは過剰かつ無意味な負担です。さらに、貸金業登録をする以上、照会者も共同出資者も定款の事業目的に貸金業を追加する必要があります。照会者、共同出資者のそれぞれの親会社（いずれも東証一部上場会社）や株主からすれば、子会社が貸金業を営むことは想定外であり、グループ内各社の事業分担上も多くの調整が必要になる可能性があります。本件貸付けの目的、態様、貸主・借主の関係等に照らせば、照会者及び共同出資者がそのような過剰な負担を課されるのは、非常に不合理であると考えられます。

他方で、合弁会社が外部金融機関から直接借入を行う場合には、その調達金利は、（借入実績、会社規模の相違、格付けの有無等の要因により）両親会社の調達金利に比して高くなることが予想されます。また、合弁会社は、外部金融機関との対応を行うべく、財務部門を自社内に設置するという新たな人的負担を余儀なくされます。さらに、本件では、両親会社は異なる企業グループに属し、異なるメインバンクを有しています。本件合弁事業は両親会社が対等の立場でその運営に参画することが大前提として存在するため、合弁会社がメインバンクを選定すること自体、実務的には調整が困難な問題になります。両親会社のいずれかのメインバンクを合弁会社のメインバンクにすれば、合弁事業の前提たる「対等の精神」に反することになります。両親会社のメインバンクではない銀行を合弁会社のメインバンクに据えれば、両親会社のメインバンクは融資量が減少しますから、両親会社とそのメインバンクの関係に悪影響がでます。両親会社のメインバンクから同額ずつ借り入れるという方法も考えられますが、合弁会社の事務量が增加する一方で、どちらの銀行もメインバンクとしての責任を負わないことになりかねません。本件における合弁会社の設立は企業グループを超えた事業再編であり、かかる事業再編の促進は、日本経済の再生や活性化のための喫緊の課題になっています。合弁会社を円滑に立ち上げ効率的に運営するには、両親会社レベルでメインバンクからの借入を維持し、両親会社から合弁会社に運転資金を貸付けるといふ、本件貸付けの方法が合理的な選択であることは明らかだと思います。

(7) 本件貸付けを貸金業規制の対象外としても、悪用されるおそれはない。

本件貸付けを「業として行う」貸付けに該当しないと解し貸金業規制の対象外とする場合、悪質な業者が、これと同種の外形を形式的に作出することで、貸金業法第3条第1項に定める登録を受けることなく、高利貸、過剰な融資及び過酷な取立行為が行われてしま

---

多額の登録免許税（資本金の増加額の1000分の7）が発生する、等の観点から、日々の合弁会社の資金需要に融資で対応することは、現在の企業実務では非現実的です。

うおそれが生じないかとの問題意識もありえると思います。しかしながら、本照会が前提とする事実は、現に同種事業を営む実体のある会社が、その傘下にある同種事業を統合し合弁事業とすることによって経営の効率化を図るという正当な目的を持った取引です。この前提事実だけでも悪質な業者は排除できると思いますが、加えて、本件貸付けは、それぞれ 50%ずつ、共同して借主の株式の 100%を有する両親会社が、株主間契約を締結し、両親会社及び合弁会社の三者の合意するところに従って同時、同額、同条件で借主に貸付けるものです。既に述べたように、貸主たる両親会社と借主たる合弁会社は、合弁事業の成否について運命共同体を形成しており、悪質な業者が、外形だけを整えて自己の利益を図ることを想像することは極めて困難です。このように想定しがたい悪用の懸念を過大視し、貸金業法の目的に照らして本来規制すべきではない類型の貸付行為を規制するような解釈論をとることは、適切ではないと考えます。

以上