

ドイツにおける会社法上の 審査手続法参事官草案（試訳）

早 川 勝
（同志社大学法学部教授）

解 説

合併，組織変更，会社分割などのいわゆる企業再編法においては，一方で，株主の利益を保護すると同時に，他方で経済情勢に即応した企業組織を創設するために，迅速な手続きの処理が要請される。前者については，株主利益の保護は，会社の基礎的変更として，総会の決議，場合によっては特別決議事項とすることによってはかることができる。そのような特質は各国でほぼ共通している制度であるのに対して，後者については，国の裁判制度の相違を反映して，具体的な手続きは異なっている。たとえば，わが国では，合併の場合の株式交換比率が著しく不当である場合，無効事由になるかどうか争いがあるが，判例は株式買取請求権があることを理由に否定している（最判平 5・10・5 資料版商事第 116 号 196 頁）。これに対して，ドイツでは，合併比率に不満な株主は，比率の相当性に関して審査を請求できる特別な裁判手続を利用できる。

しかし，この審査手続には，時間がかかりすぎるという批判が強く，ドイツでは，そのために改正論議が最近高まってきた。このような動向の中で，コーポレート・ガバナンス政府委員会は，2001 年 7 月，会社制度の改善に関する提案や提言をまとめた報告書をシュレーダー首相に提出した。同報告書の第三章「株主と投資者」では，（企業）評価の問題に関する異議の審査手続き（Spruchverfahren）において認められなかったすべての場合において，特に合併の場合において排除されることを明確に規定すべきことを提言する¹。これを受けて，法務省は，特別な法律の制定の方向を示す参事官草案を公表した²。同手続きは，企業再編に関する訴訟構造を異にする我が国においても種々の示唆が含まれているように思われる。そこで，同案についてこの段階でも試訳することも意味があるものと思われる。

試訳にあたり，まず，参事官草案が独立した単独法の手続法として制定される理由について言及し，さらに同案の内容を簡単に要約しておきたい⁴。それは，審査手続が，多数の法律の改正によって一段と見通しがきかなくなっているからである。関連規定は拡散しており，株式法や組織変更法において多くの箇所規定されている。そこで処理手続を簡明にし，二重の

規制を避けるために、一つの法律に一括して規定すべきである、とされる。

つぎに、審査手続は、つぎのような新たな構想に基づいている。現行法と異なり、口頭審理（mündlichen Verhandlung）は義務的である（草案 9 条。以下草案は数字のみで表わす。）。そのための準備については、申立書を申立の相手方に形式に従って送達しなければならない（8 条）。送達は、裁判所が設けた期間内に応答する義務を申立の相手方に生じさせる。申立人と共同代理人とは、申立の相手方の意見表明に対して意見を述べなければならない。申立人は、遅くともこの段階において、申立の相手方が提供した給付額の相当性についていかなる点において、かついかなる理由にもとづいて問題とするのか具体的に説明する義務を負っている。従って、単に相当でないという主張、あるいは詳細な理由を述べない主張は不十分なものとなる。

規制の改正で重要な点は、専門的鑑定人（sachverständigen Prüfer）の認識を審査手続において従来よりも格段に強力に利用していることである。これらの検査役は、株式法（293 条 e, 320 条 3 項 3 号と 327 条 c 第 2 項 4 号）および組織変更法（12 条, 30 条 2 項 2 号と 208 条）の規定に基づいて、構造変更措置の準備に関与しなければならない。裁判所による検査人の選任が義務づけられている。⁵

口頭審理においては、鑑定人は、通常、鑑定証人（Zeugen）として聴取される。申立の相手方は、作成された検査報告書を利用できなければならない。裁判所は、解説と説明の補充を求めることができる。裁判所がさらなる専門家の関与が必要であるとみなす場合には、口頭審理の前に、一定の照会の解説とともに委託する。しかし、本案の決定は、常に裁判所に委ねられる。

さらに、現行法の主要な改正として、すべての当事者に対する手続促進義務が規定される（10 条）。その違反の効果についても明文規定が設けられる（11 条）。和解（gütlich Einigung）の可能性も新たに定められている（12 条）。費用に関する規定が新設され、業務価格（Geschäftswert）の上限が 100 万ユーロに設定される（16 条）。費用のリスクが限定されているために、拙速で濫用的な申立を防ぐことが期待されている。

注

- 1 拙稿「裁判手続における少数株主の保護 - ドイツにおける裁判所決定手続の改正の動向 - 」同志社法学 285 号以下（2002 年）所収。
- 2 コーポレート・ガバナンス委員会の報告書の提言 45（Rdnrn. 169 ff.）,（拙訳）「業務の執行・監督・株式法の現代化 - ドイツ『コーポレート・ガバナンス委員会』報告書」ワールドワイドビジネスレビュー 3 巻 1 号 136 頁以下（2002 年）参照。
- 3 Referentenentwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des gesellschaftsrechtlichen Spruchverfahrens（Spruchverfahrensneuordnungsgesetz）本草案は、六部から構成され、第 1 部が、Gesetz über das gesellschaftsrechtliche Spruchverfahren（Spruchverfahrensgesetz-SpruchG）で、さらに、第 2 部は関連する株式法の改正、第 3 部は株式法施行の改正、第 4 部は組織変更法の改正、第 5 部は株式法施行法（Einführungsgesetz）の改正、および第 6 部が発効について定める。本参事官草案は、Gesetzes zur des gesellschaftsrechtlichen（Spruchverfahrensneuordnungsgesetz）, NZG 2002, 25-32. に所収されている。なお、ドイツ弁護士協会によると詳細な意見表明が公表されている、Stellungnahme des Deutschen

Anwaltvereins zum Referentenentwurf eines Spruchverfahrensneuordnungsgesetz, NZG 2002, 119 f.

- 4 以下の叙述は、次の文献に拠っている。Neye, Die Reform des Spruchverfahrens, NZG 2002, 23 f.
- 5 少数株主の締め出し制度の株式法への導入に伴い、株式法 327 条 a 以下の規定では、専門家検査役の選任は裁判所の義務であると規定している。少数株主の締め出し制度については、拙稿「多数株主による少数株主の会社からの締め出し - コンツェルン規制目的と少数者保護 - 」同志社法学 288 号以下 (2002 年) 所収。

資料 (試訳) 会社法上の審査手続法参事官草案 (Referentenentwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des gesellschaftsrechtlichen Spruchverfahrens (Spruchverfahrensneuordnungsgesetz) (出所) Referentenentwurf eines Spruchverfahrensneuordnungsgesetzes, WPK-Mitt. 2002, 36-37. www.bmj.bund.de

第1条 適用範囲

本法は、以下の事項に関する規定について裁判所の手続に適用する。

1. 支配契約および利益供与契約 (株式法 304 条および 305 条) の場合における局外株主の補償および代償
2. 株式会社の編入の場合における退出株主の代償 (株式法 320 条 b)
3. 少数株主の株式が総会の決議によって主要株主に譲渡される場合の金銭 (株式法 327 条 a から 327 条 f までの規定)
4. 権利の担い手の変更の際に持分所有者に支払われる追加支払または持分所有者における金銭代償 (組織変更法 15 条, 34 条, 176 条から 181 条までの規定, 184 条, 186 条, 196 条または 212 条)

第2条 権限 (管轄)

- (1) 権利の担い手の持分所有者が申立権限を有する当該権利の担い手の住所がある地区の地方裁判所が管轄権を有する。前文の規定に基づき複数の地方裁判所に管轄権がある場合には、管轄裁判所は、非訟事件手続法第4条と第5条に準じて決定しなければならない。
- (2) 地方裁判所に商事部 (Kammer für Handels-sachen) が設置されている場合には、商事部が、民事部 (Zivilkammer) に代わって裁判する。
- (3) 商事部の部長は、以下の事項について裁判する。

1. 手続の移送
2. 公告との関連

3. 申立の許可に関連する問題

4. 証拠調べ、口頭審理のためおよび第8条の場合の準備措置
5. 第7条の場合
6. 業務価額、費用、手数料および立替金
7. 強制執行の一時停止。

部長は、当事者が了承する場合、上の事項以外の事項についても裁判することができる。

- (4) 州政府は、統一的判例の確保に役立つ場合には、複数の地方裁判所の地区に関する法令 (Rechtsverordnung für die Bezirke mehrerer Landgerichte) によって、地方裁判所の一つに委ねることができる。州政府は、州司法部 (Landesjustizverwaltung) に権限を委譲することができる。

第3条 申立権限

第1条に基づく手続の申立は、次の者が、以下の場合にすることができる。

1. 第1号の場合には、各局外株主
2. 第2号および第3号の場合には、退出株主
3. 第4号の場合には、列挙された組織変更法の規定に掲げられた株主

第4条 申立期間

第1条に基づく手続における裁判所の裁判の申立は、次に掲げる日から2月以内にのみ行うことができる。

1. 第1号の場合には、商法典第10条に基づく企業契約の締結または株式法第295条第2項に定められた変更が、商業登記簿に登記が

公告されたものとみなされた日

2. 第2号の場合には、商法典第10条に基づき編入の登記が公告されたものとみなされた日
3. 第3号の場合には、商法典第10条に基づき譲渡決議の登記が公告されたものとみなされた日
4. 第4号の場合には、組織変更法の規定に基づき組織変更の登記が公告されたものとみなされた日

第5条 申立の相手方

第1条に基づく手続における裁判所の裁判の申立は、以下の場合に、次に掲げる者に対してなされなければならない。

1. 1号の場合には、企業契約の相手方に対して
2. 2号の場合には、主会社に対して
3. 3号の場合には、主要株主に対して
4. 4号の場合には、譲受会社または新株引受権の権利の担い手または新法形式の権利の担い手に対して

第6条 裁判所による申立の公示、付帯申立

(1) 裁判所は、申立を連邦官報で公示しなければならない。第1条第1号から第3号までの規定の場合には、会社の局外株主または退出株主が申し立て権限を有する当該会社の定款。または第1条第4号の場合には、定款、組合の定款（Partnerschaftsvertrag）、譲渡する権利の担い手または法形式を変更する権利の担い手の定款が、公告のための別の公告紙を定めた場合には、申立は、当該公告紙にも公示しなければならない。

(2) 他の申立権者は、公示の後2月以内になお自己の申立をすることができる。公示において、この権利を明示しなければならない。この期間の経過後は、申立をすることができない。

第7条 共同代理人

(1) 裁判所は、申立をしていない申立権者のために権利を守るための共同の代理人を選任しなければならない。共同代理人は、法定代理人の地位を有する。相当な補償の確定と相当な代償の確定とが同時に申し立てられる場合には、具体的事情に基づいて、一人の共同代理人ではすべての申立権限者の権利を守ることが確保されないことになるときは、それぞれの申立について共同代理人を選任しなければならない。裁判所は、共同代理人の

選任を第6条第1項に準じて公示しなければならない。

(2) 共同代理人は、申立の相手方に対して、相当な現金の立替金の補償と自己の活動に対する相当な報酬とを請求することができる。複数の申立の相手方は、連帯債務者として責任を負担する。裁判所は、立替金と報酬を決定する。裁判所は、代理人が支払義務者に請求するときは、前払いさせることができる。強制執行は、民事訴訟法に基づいて、確定したときから行われる。

(3) 共同代理人は、申立の取下げ後も手続を継続することができる。この場合には、共同代理人は、申立人と同視する。

第8条 口頭審理の準備

(1) 裁判所は、申立の相手方に対して、申立人の申立状を送達する。

(2) 裁判所は、申立の相手方に対して同時に書面で返答することを催告する。申立の相手方は、返答書において、特に、補償額、追加払額または金銭代償額もしくはその他の代償額について意見を表明しなければならない。裁判所は、意見表明に関して、少なくとも2週間以上でかつ2月を越えない期限を設ける。

(3) さらに、申立の相手方は、十分な部数の企業契約に関する報告書、編入報告書、主要株主に対する株式の譲渡に関する報告書または組織変更報告書を裁判所に提出しなければならない。支配契約もしくは利益供与契約、編入、主要株主に対する株式の譲渡または組織変更が専門の検査役によって検査された場合には、当該検査報告書も提出しなければならない。民事訴訟法第142条第1項および第3項を適用する。

(4) 第2項に基づく意見表明および第3項に基づく書類は、申立人と共同代理人に送達する。申立人と共同代理人は、裁判所が定めた少なくとも2週間以上でかつ6月を越えない期間内に、返答および提出された書類に対する異議を書面で申し立てなければならない。

(5) 裁判所は、さらなる準備措置を命じることができる。裁判所は、当事者に対して書面による申立の補充をするかまたは説明し、ならびに記録を提示させ、とくに、一定の説明が必要な場合に期限を設けることができる。手続の各段階において、当事者が適時にかつ完全に説明するように努めなければならない。当事者は、各命令について

知らされなければならない。

(6) 裁判所は、最初の公判日の前にすでに先決問題の解明、とくに次の証拠調べの種類と範囲のために専門鑑定人 (Sachverständige) による証拠調べを口頭審理の準備のために命じることができる。

第9条 口頭審理

(1) 裁判所は、口頭審理に基づいて裁判する。口頭審理は、できるだけ早く開かれるべきである。

(2) 裁判所は、第8条第3項第2文の場合には、自己の自由な心証により、事案の解明のために専門家の証言を聴取することが必要であると思料したときは、専門的鑑定人の出頭を命じなければならない。申立人の申立、申立の相手方の返答ならびに当事者のさらなる書面による申述は、召喚状とともに専門的鑑定人に知らせなければならない。

(3) 民事訴訟法第138条ならびに第279条第2項と第3項および第283条の規定は、口頭審理の実施に準用する。

第10条 手続促進義務

(1) 各当事者は、口頭審理および書面の準備においては、自己の申立ならびに自己のさらなる申述を、手続の段階に従い、慎重でかつ手続の促進を考慮した手続処理に相應するように、早めに申し述べなければならない。

(2) 相手方または第9条第2項の場合には口頭審理に出席している専門的鑑定人が、事前に照会しなくては説明をすることができないという申述は、口頭審理の前に準備書類により相手方または検査役が必要な照会をすることができるように、早く行わなければならない。

(3) 申立の相手方は、第8条第2項に基づいて設けられた期間内に、申立の許可に対し責問 (Rügen) しなければならない。

第11条 手続促進義務違反

(1) 設けられた期限 (第8条第2項第3文、第4項) の経過後に初めて申し述べられた意見表明または応答は、裁判所の自由な心証によって、その許可が法的争いの解決を遅延しない場合または当事者が遅延について赦す場合にだけ認められる。

(2) 第10条第1項または第2項に反して適時に行われなかった申立は、許可すれば、裁判所の自由な心証によれば、手続の処理を遅らせ、かつ遅

延が赦されない場合には、拒絶することができる。

(3) 非訟事件手続法第12条は、その限りにおいて適用しない。

第12条 裁判所の裁判・和解

(1) 裁判所は、理由を付した決定によって裁判する。

(2) 裁判所は、手続の各段階で、和解を考慮すべきである。すべての当事者の合意が成立する場合には、裁判所は、本案や紛争の状態を考慮して、重要な実質的理由がそれに反しないときは、それと同一内容の決定をすべきである。

(3) 裁判所は、その決定を当事者に送達しなければならない。

第13条 即時抗告

(1) 第12条に基づく決定に対して、即時抗告は許されない。即時抗告は、法律違反にのみとづくことができる。民事訴訟法第574条第1項と第4項ならびに第575条から第577条までの規定を準用する。抗告は、弁護士が署名した抗告状を提出してのみ申し立てることができる。

(2) 控訴裁判所が抗告に関して裁判する。非訟事件手続法第28条第2項と第3項を準用する。さらなる抗告は認められない。

(3) 州政府は、統一的判例の確保に役立つ場合には、複数の高等裁判所の地区に関する法令 (Rechtsverordnung für die Bezirke mehrerer Oberlandesgerichte) によって、高等裁判所の一つまたは州の最高裁判所に委ねることができる。州政府は、州司法部 (Landesjustizverwaltung) に権限を委譲することができる。

第14条 決定の効力

決定は、既判力をもって初めて有効になる。決定は、当該の権利の担い手から金銭代償またはその他の代償と引き換えにすでに退社している持分所有者を含むすべての者のためにおよびすべての者に対して効力を有する。

第15条 決定の公示

第1条に基づく手続において既判力のある決定は、以下の場合には、次の者が、第6条第1項の基準によって理由を付すことなく公示しなければならない。

1. 第1号の場合には、局外株主が申立権限を有する会社の取締役
2. 第2号の場合には、主会社の取締役

3．第3号の場合には、会社の取締役

4．第4号の場合には、それぞれの譲り受ける
かまたは新たな権利の担い手または新法形式
の権利の担い手

第16条 費用

(1) 費用法 (Kostenordnung) は、裁判所費用に適用する。業務価額は、費用法第30条第1項によって決定される。業務価額は、最高限100万ユーロである。業務価額は、職権で確定しなければならない。第一審手続においては、全手数料 (vollen Gebühr) 額の4倍の額が徴収される。第二審手続には、同じ手数料が徴収される。抗告が成功する場合も同じである。申立または抗告が、決定が下される前に、取り下げられる場合には、全手数料のみが徴収される。

(2) 申立の相手方だけが裁判所費用の債務者であ

る。ただし、この費用は、これが衡平に相応する場合には、その全部または一部を申立人に課すことができる。

(3) 裁判所は、事件の目的にかなった解決のために必要であった申立人の費用が、手続の結果を考慮して衡平に沿う場合には、その全部または一部を申立の相手方に弁済しなければならない、旨を命じる。

第17条 一般規定、経過規定

(1) 本法で何ら別段の規定がない限りにおいて、非訟事件手続法の規定を手続に適用する。

(2) 裁判所の裁判の申立が、(発効の日の)前になされた手続については、第7条、第13条および第16条の代わりに、この日まで準用される株式法および組織変更法の規定を適用する。