Title	ドイツ企業結合法の基本的性格
Author(s)	クンツ, ユルゲン; 藤原, 正則//訳
Citation	北大法学論集, 47(2), 373-386
Issue Date	1996-07-31
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/15675
Туре	bulletin (article)
File Information	47(2)_p373-386.pdf



# ドイツ企業結合法の基本的性格

(Grundzüge des Deutschen Aktienkonzernrechts)

藤 ユルゲン・クン 原 正 則 訳

〔法的規律以前に〕ドイツと日本での企業結合のあり方は事実上どう違うのか

Ι

プの存在であるに違いありません。こういった巨大企業グループは、一般に「系列」と呼ばれています。(2) しておく必要がありましょう。日本経済の特徴は、相互に株式を持ち合うネーットワークである八つの巨大企業グルー(1) 日本法の視角からドイツ企業結合法にアプローチするには、まずドイツと日本での企業結合の構造的相違を明らかに

ループに属する企業は、ほとんど考え得る限りの総ての産業部門をカバーしています。又それ等のグループは、各々の

北法47(2:373)775

各々の企業グ

論 説 中心となる銀行を持っています。これ等の八つのグループ―― 三菱、三井、 約一九パーセントがこれ等のグループのものとなっています。 は、 日本の払込済会社資本の約三分の一を所有しています。一九九〇年では、 各々のグループ内では、 住友、扶蓉、第一勧銀、 独禁法の禁止の為完全な支配 日本経済の売上と純益 三和、 東海、

一二パーセントとなっているという工合に企業が緊密に結合していることなのです。(5) 結合企業間の株式取得率はわずか一・五パーセントにすぎないという事実です。ですから、日本での株式持ち合いのネ 的株式の取得はありませんが、非常に強固な結びつきを見てとることができるのです。同時に目を引くのは、 ットワークの結合の特徴は、 グループ内の多くの企業が相互に株式を取得し、各々のグループ内での株式取得率は平均 日本では

日本での企業結合の構造が以上のようである理由は、 の解体に求められます。 一九四五年以後のアメリカの占領軍による日本の巨大コンツェ

ル

ン

(「財閥」)

えば、 のです。こういった上下関係にありしかも同時に多数の部門を持つ場合もあるコンツェルンの例として、 されませんでした。ですからドイツでは今日でも、一つ屋根の下である程度垂直構造を持った企業グループが存在する ドイツではおよそあり得ない、という印象を与えようという意図はないのです。 あり、親子会社という垂直の結合が普通なのです。但し断っておきたいのは、私は決してここで、相互株式持ち合いが ラー・ベンツを挙げることができましょう。しかしこの様な企業グループ内では、 相互株式持ち合いという現象はドイツでもよく知られております。 イツでも第二次世界大戦後、 IGファルベンがその例として挙げられましょう。 (株式会社)との企業結合でしょう。しかし、ドイツでのそういった企業結合の経済的意味は、 勝利を収めた連合国によって確かに巨大コンツェルンは解体に追い込まれました。 しかし、 日本の「独禁法」(6) その典型は、 株式会社法一九条の規定にもあるよう 同一平面での水平的企業結合は稀で V I A G · A G のような法律は、 (株式会社) ドイツには導入 例えばダイム とバ 例

イエルンヴェルク・AG

は

2

過半数支配

×

コンツェルン及びコンツェルン企業

(株式会社法一八条)、

そして、

本の過半数によっても、

算では、

る点なのです(株式会社法一六条四項)。

律、 日本の企業グループ内の系列構造とは全く異なっています。そのことは、 具体的には株式会社法一五条以下の企業結合法の基本的定義規定からも見てとることができます。 ドイツ株式会社法の垂直構造にあてられ そこでは、 た規 企業

#### $\prod$ 企業結合の あり方

結合間

『の関係の緊密さに応じた段階付けが行

わ n てい

るのです。

1 総説 株式会社法一五条以下の企業結合の定義規定は、 次 0 通りです。

の企業の過半数株式を支配する企業

(株式会社法一六条

Ж

他

※従属的及び支配的会社 (株式会社法一七条)

相互に株式を持ち合う会社

× (株式会社法一九条)

株式会社法一六条に言う過半数支配とは、 :議決権の過半数が他の会社に委ねられている場合です。 法的には別個の独立した企業の株式の過半数が他の会社に帰属するか、 ですから、 株式会社法一六条の意味での過半数支配は、 資 或

定款で株式割合とは異なった議決権の定めを置くことでも実現されるのです。 過半数資本の 計

る株式だけではなく、 株式保有の名目的割合が出発点となります。 (7) その会社に従属する会社或い は信託的にその会社の為に働いてい しかし、 注意すべきは、その際に持株割合には当該会社に帰属 る他社の保有する株式も 加算さ す

北法47(2:375)777

論

3 従属的及び支配的会社

(株式会社法一七条一項)。特に強調しておきたいのは、 式会社法が従属的企業と言っているのは、 ある企業が他の企業に直接又は間接に支配的影響を及ぼしている場合で 株式会社法一七条二項の規定で、 同条によると或る企業は

可能性が、 但し、株式会社法一七条二項の推定には反証が可能です。過半数株式を保有する会社が株式保有に基づいて支配する 例外的には存在しないときは、 過半数株式取得が従属関係につながらないとされる場合もあるのです。特に(\*)

その企業の株式の過半数を保有する企業に従属していると推定されます。

監 査役の選任に過半数以上の特別多数が必要とされるときがこれにあたります。

うと希望しました。 会社を支配することはできなかったのです。ですから当該ケースでは、この二つの株式会社間に従属関係は存在しない 過半数は取得しました。しかし、それだけでは監査役会を支配できず、従って間接的に経営を支配し、 任に四分の三の多数を必要とすると規定していました。だからこのケースでは、 セ シトの株式を取得しました。株式取得した会社は、 私が実務上取扱った例に即して説明しましょう。或る株式会社が我々の事務所の委頼人たる株式会社の五〇・一パー しかし、交渉の結果は、先買権の取得には至らなかったのです。 先買権の取得によってより多くの株式の取得を確かなものにしよ 株式取得した会社は確かに名目資本の 我々の顧客の定款は、 我々の顧客たる 監査役の選

です。 当事者が一○○パーセントの親子会社の関係にある場合に限られます。ですから、こうした場合は、株式会社法一七条(タ) 係が認められます。 株式保有に基づく従属関係以外にも、株式会社法二九条一項に言う支配契約が締結されたときにも、 支配 利益引渡契約の締結の主な動機は、 こういった支配契約は実務上はもっぱら、 税法上の特典の利用の為なのですが、 いわゆる支配・利益引渡契約といった形であら それが用い 5 れるの 会社間 は当該契約 わ の従属関 れるの

ことになります。

エ

ル

ン

が

問

題となります。この事実上のコンツェ

ルンという概念は、

非常に広く解されており、

支配

的企業が従属

的

業に事実上の指揮を行っている総ての場合を含んでいるのです。

に言う従属関係も認められるのが普通なので

4 コンツェルン

社法一七条で単なる従属関係があるだけで規定されているからです。この点について詳しくは、 単 但 ・企業が複数の企業の意思決定をするコンツェルンは、 株式会社法 八条の コン ッ J. ル ン規定の 意味 は あまり 大きくあ 最も緊密な企業結合でしょう りません。 そこでの重要な効果は (株式会社法一八条)。 後にふれることとしま 既に株 式会

Ų, 株式会社法一八条では、 従属コンツェ ル ン (株式会社法一 八条一 項 及び並列コ ン ツェ ル ン 同 項 が あげ 5 n て

す。

がで 会社 業の内、 で に編入されている場合です。 さらに見すごすことができない ・ます。 従属コンツ 法 きるのです (株式会社法一八条一項一文)。 一九一条の支配契約により一元的 契約によるコンツェルンと事実上のコンツェ 一元的 Ĺ ルンというのは、 (株式会社法三〇八条一項、 揮 ;の認定の重要な手掛り V3 のが、 ずれの場合にも、 単一又は複数の企業が、 一元的指揮の解釈にあたり、 全コンツェ 指揮が取 ίţ 三二三条一 支配的 支配的企業は従属的企業の取締役会に会社の指 り決 ルン傘下の企業の統一的財政プランの存在です。 いめら ルンとが区別されています。(⑴) 企業と従属的 項)。 他 n てい の単 支配契約 るか、 判例は非常に広いコンツェル の支配的企業の一 企業の企業経営が人的に 8 株式会社法三一 編入も ない 契約によるコンツェ 元的指揮 場 一九条に るは、 密接 より 下に Ų i な関 ン概念を出発点として わ 揮につき指図すること ・ 或る企 統 コ ゆ んる事 徐に 轄さ ン ル ツ 業が他 れて 実 ンとは、 エ あ (上の ることです。 ルン下 コ 0 株式 企

説 |企業相互間に従属関係がないという一事によるのです。ですからこの点で注意して欲しい 株式会社法一八条一項の並列コンツェルンを従属コンツェルンと区別するのは、 前者では統一的指揮が存在してい のは、 統一 的指揮 を定 7

論 V 契約が締結されていても、 ということなのです。 双方の企業間に従属関係がなければ、株式会社法二九一条に言う支配契約は結ばれては 61 な

は非常に広いコンツェルン概念に依拠していますから、 在していないという事実を主張し、又必要があればその証明をしたときにだけ破ることができるのです。 ていると推定していることです。この推定は、 最後に一つ指摘しておきたいのは、 株式会社法一八条一項三文は従属的企業と支配的企業とはコンツ 株式会社法一七条に言う従属関係の存在にもかかわらず一 実務上は株式会社法一八条一項三文のコンツェルン推定の反証 エ しか 元的指揮は存 ル ンを形 判例 成

5 相互株式持合

イツ法の規定する最後の企業結合の形態は、

が滅多に成功しないのは当然のことです。

先にVIAG・AGとバイエルンヴェルク・AG間の株式持合を示しておきました。保険会社の間でも、 は頻繁に見ることができます (再保険と同様の機能をはたしている)。 相互様式持合

今一つ株式会社法一九条の相互株式持合企業です。

その例としては、

る特別相互持合として、 法一九条一項)。 株式相互持合というのは、 相互株式持合が過半数に到るか、 株式会社法一九条二項から四項の特別規定が適用となります。 企業が互いに相手方の最低二五パーセント以上の株式を取得している場合です 一方の企業が他方に支配的影響力を行使しているときには、 (株式会社 61

6 その 他の企業契約

これまでに述べた他に、 株式会社法二九二条一項は、 利益共同体、 利益一 部持出契約、 及び経営賃貸借乃至経営委譲

取締役に過失がないとき、

或いは従属会社が払込を行ったときです。

過半数支配下の企業はコンツェ

ル

ンを統轄する上級会社の株式を、

それ

程

最

一後にふれておかなければならないのは、

契約に言及していますが、 以下ではこれ等の企業契約について詳しく触れることはいたしません。

### Ⅲ 効果

さて以上述べた企業結合の分類に従って、 各々異なった法効果が規定されています。 そこで、 以下各々の企業結合に

## 1 過半数支配

即

「して各々の法効果を示すことといたします。

があるときは、 株式会社法一六条の過半数支配の最も重要な効果は、 過半数支配されている企業の過半数支配する企業への従属関係が推定されるのです。 株式会社法一七条二項の従属関係 の 推定でしょう。 過半数支配

ができます。 き受けてはならない、と定めています。 株式会社法五六条二項は、 同条の文言は余計なことに言及しています。考え得るのは、 れているとは言い難い。というのも株式会社法五六条二項は五〇パーセント以下の株式保有は何等問題は る企業による株式引受の禁止は、 るからです。 さらに、 同条の禁止に違反しても引受は無効となる訳ではありませんが、 株式会社法五六条四項により、 他の株式会社の過半数支配下にある会社は、 資本会社の服する資本充実の原則からの要請なのです。 支配株式会社の設立の際に従属会社がその株式を引き受けるのは不可 取締役全員が全額払込の義務を負います。 増資による新株の引受の場合だけです。過半数支配下(トニ) 支配会社の株式を設立又は増資にあ 登録裁判所は増資の登記 但し、 責任が免除され この 原則 たっ 能ですか 拒むこと ないとし は充分に るのは、 て引

論

従属性

以外、 取得、 保有することが許されないのです。

厳しい例外とは言えませんがともかく例外的場合

(株式会社法七一条d二項が指示する七一条一項一号から五号及び同

上級会社の株の引受、 取得を禁じた株式会社法五七条二項、七一条dが、従属企業が密接に結合している場合にも同

様に適用されるのは、当然のことでしょう。

に行なわれないときは、 でわかっている限りでは、株式会社法三一一条の損失補償は実務上二次的な役割しか果しておりません。 は原則として、その不利益が与えられた営業年度内になされる必要があります。 を禁じています。 されています。 (株式会社法三一一条)。不利益補償は原則として利益の提供によって行なわれなくてはなりません。 このコンテクストでもっと重要なのは、与えられた不利益が利益の提供により補償されなかった場合に生ずる、 支配契約を伴わず単に従属関係だけが認められるときの最も重要な効果は、株式会社法三一一条から三一八条に規定 この規定は、 同規定に違反すると、まず支配企業は 遅くとも同年度末までに何時どの様な方法で不利益が補償されるのかを定める必要があります 支配企業に対し従属企業に不利な取引或いは不利益を生ずる措置をとるよううながすこと 〔従属企業に生じた〕不利益を賠償する義務を負います。 例外的に不利益の賠償が同営業年度内 但し、 これまで 株式

会社法三一七条の損害賠償義務の存在です。 その際特に留意していただきたいのは、 利益提供と損害賠償とでは給付内容が異なる点です。損害賠償は基本的に民(エラ)

法典二四九条以下の 原状回復の規定によることとなり、 原則として単なる利益提供よりも賠償範囲は広くなります。

算定の基準時も、 損失補償と損害賠償とでは異なっています。

3

コ

ンツェルン企業

5

'n

います。

利 0 権以外にも、 株式会社法三〇二条によると、 契約に対し 次欠損を、 ツェルン親会社があるという信頼は保護されるに値するのです。(エア) 益 終了が商業登記簿に記入される以前に生じた限りで、 コ 持出契約 ツ ェ 欠損が任意準備 ル 支配会社は、 の締結も商業登記簿に記入されるのですから、 ン 株式会社法三〇〇条以下は従属会社、 0) 結束維 持の最も重要な道具立て、 支配・ 金からの 支配会社は支配・利益持出契約を結んだ場合、 利益持出契約の終了後に従属会社の債権者に対して、 同様に株式会社法五六条二項、 引き出しでつぐなわ つまり実務では例外なく利益持出契約とともに締結され 従属会社の部外株主、 担保提供しなくてはならない れない場合には、 従属会社の債権者の自己の取引相手方の背後には強力なコ 補償しなくてはならない。 会社債権者に一定の保護を与えて 被支配会社に毎年契約期間中に生じた年 その債権が支配・ (株式会社法三〇三条)。 この損失引受請求 利益持出契約 て ます。 支配 る支配

コ

ッ

Ī

ル

ン

企業についても、

七一

条dの制

限が適用されます。

き支配会社 す。こうい 契約締結時にその契約中で定められていなくてはなりません。 るのです。 法三○四条により利益持出契約の為に従属会社に配当可能な利益が残らなかったときは妥当な補償を求めることがで 自身は支配 っ の義務も定めておく必要があ 補償額は従前の会社の配当状況と将来の配当見込とを手掛りにして決定されます。 た補償義務の他に、 企業の コンツ エ ル ンと結び 支配・ 利益持出契約では、 うい ります。 てい ない 補償は、 株主を、 そのケースに応じて、 部外株主から要請があれば適正な対価で株式を買いとる 部外株主と言い 補償義務を伴わない支配 ます。 支配会社の株式の提供又は現金で与え こうい ・利益持出契約は無効となり つ た部 補償は、 外株 支配・ 主 は 利益持 株 式 会社 ŧ 出

IV そ Ō) 他 の法領 域 の影響

論

7

明らかにしておく義務があることです。

1 対

株式会社法以外の分野での企業結合に関する最も重要な法効果の一つは、 企業結合の内容を年度末には特に取り出し

百 株式会社法一五条以下とは異なった意味を持っている点です。その理由は、 ことです。 った例から判然とするのは、 !体内で用いられる概念は、 九八五年にヨーロッパ共同体指令によって新規定(いわゆる、 まず必ず申告しておく必要があるのが、 商法典二四二条以下の連結決算にあてられた規定の適用で注意すべきは、そこで用いられている結合企業の概念が、 特に明らかにしておくべきは、 ドイツ国内法の部分的には数十年前からの定義と一致しないことがしばしばです。 ヨーロッパ連合の調和それ自体は歓迎さるべきことではあるが、各国の国内法故に連合 株式会社法一五条以下が規定するどの種の企業結合が行われているかとい その都度その都度の結合企業間の株式割合、 貸借対照表法)が加えられたからです。(18) 商法典第三編 貸出、 (商法典二四二条以下)では、 及び結合企業への債務で 3 | 口 ッパ 共

n 末決算は子会社の年度末決算とともに、 なりません ツ エ .ばそこで既に義務づけられています(商法典二九〇条)。ですから株式会社法|七条の要件が備わったときは、 以上の決算報告書の規定の内で一番重要なのはコンツェルンの存在の記帳義務ですが、これは過半数支配が ンの 存在が記帳されるのが原則です。 (いわゆる、 連結決算)。完全連結決算の原則に基づいて、(19) その時々の株式割合にかかわらずまとめて記帳されなくてはなりません。(タイ) コンツェルンの場合は、 親会社と子会社総てがキチンと記帳されなくては コンツェルンが存在するときは、 親会社の年度 生じてい コン

ル

下に公示を通しても服しているという事実をすぐ見てとることができましょう。

資本会社の年度末決算の公示原則に照らせば、コンツェルンの形成はドイツ法、

Ξ 1 U

ッ

パ法の広い範囲

の

コントロ

内

の

加盟国

間

の国内経済法の調和は困難かもしれないという事態なのです。

することが絶対に必要だということになります。

2 経営組織法

コンツェルンの成立です。こういったコンツェルン協議会を作ることで、 き点にも言及しておきたいと思います。 最 コンツェ ル ン内ではコンツェル 但し、 ン企業内の全経営協議会の結合によりコンツェルン経営協議会が設立され コンツェルン協議会設立の前提は、 コンツェルン規模での被用者の経営組織法上 株式会社法一八条一 項に言う従属

の決定権が保障されるのです。

同決定権も同時に保障されます。 さらに注目していただきたいのは、 は、 被用者の代表者が支配企業の取締役会に派遣されることとなります。(マイ) 全コンツェルン企業の合計が一 国内会社がコンツェルンを作っているときは、 定の規模に達したとき コンツェルン内の被用者の経営共 (原則として二〇〇〇人の被用

# V 結語と展望

通知義務及び株主のみならず公衆に対する企業年度末決算を明らかにすることで、 つまり の上下関係というイメージである点がおわかりいただければ幸いです。 さて短い 第三者の保護を視野に収めるという効果が導かれてくるのです。ドイツ企業結合法のこういった立法目的 時 間 の 間 iz ド イツ企業結合法を鳥観し紹介してまいりました。 こういったイメージを出発点として、 ドイツ企業結合法の特徴 コンツェルンの存在を透明なも は コンツ 部外 ェ から ル ン内 の は 主

ません。 但 コンツェ ドイツ経済では集中が進行中なのです。 ル ンの維持、 形成を難しくする規定が存在するからとい こういった過程は、 つ て、 コン ツェ 企業結合が妨げら ル ン法又はそれに代るカルテル法 ħ 7 į, る訳 で は あ

によっても防止することは不可能なのです。

論

有限会社へのコンツェルン法の適用可能性も非常に重要な課題だと私は考えています。この点に関しては法

規定は存在せず、株式会社法の規定の幾つかが準用されています。まず、貸借対照表の規定が総ての資本会社に適用と の資本融資に依存する割合が高いからです。 O) ときには損失補償の規定 なるのは当然です。 )問題が非常にさし迫った意味を持つのは、 しばしば倒産に陥るのです。 近年の判例の傾向は、 (株式会社法三〇二条、三〇三条)を会社債権者保護の為に適用強化するという現象です。こ(2) 有限会社の形態により有限責任を利用しているにすぎないという疑いがある 多くの有限会社が税法上は自己資金で設立されているが、 他からの融資に大きく依存するこうした有限会社は景気の低迷に非常に弱 本当は他人から

さて、以上で私の話はおわりです。 皆様の御清聴を感謝いたします。

〔訳者あとがき〕

てい 介できないことが残念であり深くおわびしたい。 政大学で講演した後、 演の翻訳である。 本稿は、一九九五年九月二六日に北海道大学法学部の法学会で行われたユンゲン・クンツ氏(Dr. Jürgen Kunz) ゥ 司法修習を日本でも経験され、 ガルトの クンツ氏はフライブルグ大学のペーター・アーレンス教授の下で学位取得、 ロー・ファーム (SIGLE・LOOSE・SCHMIDT-DIEMITZ & PARTNER, ANWALTSKANZLEI) 北海道大学を訪問した。 日本の幾つかの大学 講演の後に非常に有意義な討論があったが、録音を忘れたためここで紹 (東海大学等) での講演の経験がある。 助手を経て現在、シュ 今回の来日 に勤 時も法 の講 め

#### 小摩商科大学の藤原正則先生の翻訳の労に心から感謝する。

Litratur: Baum/Drobnig, Japanisches Handels- und Wirtschaftsrecht, Berlin, New York, 1994; Baum/Stiege, Japan-Kultur und Recht, Eine Einführung, Hamburg, 1993; Emmerich/Sonnenschein, Konzernrecht, 5. Auflage, München, 1993; Geßler/Hefermehl/Eckardt/Kropff, Aktiengesetz, Band I, §§1-75, München, 1973 ff; Hüffer, Aktiengesetz, 2. Auflage, München, 1995: Kölner Kommentar zum Aktiengesetz, Band I, §1-75, 2. Auflage, Köln, 1988; von Stein, Banken in Japan heute, Frankfurt/Main, 1994.

- (∞) Max Eli in: von Stein, S. 61.
- (∞) Max Eli in: von Stein, S. 65.
- (¬) Max Eli in: von Stein, S.65.
- (10) Baum in Baum/Stiege, S. 107.
- (6) 独禁法九条
- (~) Hüffer, §16 Rdnr. 8.
- (∞) Hüffer, §17 Rdnr. 19; Geßler in Geßler/Hefermehl/Eckhardt/Kropff, §17 Rdnr. 99; Koppensteiner in Kölner Kommentar, §17 Rdnr. 82.
- (5) Hüffer §291 Rdnr. 38 ff.
- (2) OLG Düsseldorf, Die Aktiengesellschaft 1979, 318; LG Stuttgart, Die Aktiengesellachaft 1989, 445.
- (二) Emmerich/Sonnenschein, §4II. 6; Hüffer, §18 Rdnr. 3.
- (♥) Hüffer, §18 Rdnr. 20.
- (≅) Hüffer, §56 Rdnr. 9.
- (크) Hüffer, §311 Rdnr. 37; Kropff in Geßler/Hefermehl/Eckhardt/Kropff, §311 Rdnr. 125 f.; Emmerich /Sonnenschein, §20 III. 2.
- (□) Hüffer, §317 Rdnr. 4.
- (≌) Emmerich/Sonnenschein §8 I. 1.a

器 (≒) BGHZ 115, 198ff.; Hüffer, §303 Rdnr. 1 ff..

(∞) Bundesgesetzblatt I, 2355.

(cm) 商法典二九七条一項

(2) 商法典三〇〇条一項

(2) 経営組織法七六条四項

(ℵ) BGHZ 95, 339 ff.; 105, 324; 107, 15 f.; 122, 127; BGH NJW 92, 1452; BGH NJW 1994, 446; BGH NJW 1994, 3288 ff.; OLG München NJW 1994, 2901 f.