

ベルギーにおける少数株主保護の枠組み — 会社法の史的展開を踏まえて —

田 邊 真 敏

1 はじめに

「ヨーロッパの十字路」と呼ばれるベルギーは、1830年にオランダから独立したが、それに先だって1795年にフランスが併合を宣言し、行政・司法の大改革を断行したことから、フランス民法典・商法典が適用されていた。ベルギー自身の手による民法典・商法典が編纂されたのは19世紀半ばから終盤にかけてである。このため会社法においてもフランスの影響が強く、例えば、オランダ法の少数株主保護制度を特徴づける調査請求権 (Enquêterecht)¹⁾に相当する手続は、ベルギー会社法にはみられない。ベルギーで少数株主が株主権の侵害や誤った経営を争うための主な手段としては、次の3つをあげることができる。

第1に、少数株主は会社法の規定に基づき鑑定人調査 (deskundigen-onderzoek/experts-vérificateurs) を請求できる。鑑定人調査は専門家による業務執行状況の調査機会を提供する手続であり、その点においてはオランダ会社法の調査請求手続と類似しているが、少数株主保護制度としての「重み」はかなり異なっており、本稿でその点を明らかにする。第2に、継続企業としての存続が危機に陥った会社において、一時業務執行者 (voorlopige bewindvoerder/administrateur provisoire) の選任を求める申立てを行うことができる。第3に、派生訴訟として少数株主訴訟 (minderheidsvordering/l'action minoritaire) 制度が設けられている。このほか、取締役会決議の差止めまたは無効確認訴訟も少数株主保護の役割を果たし得る。

本稿は、ベルギーにおける会社法の発展過程を辿り²⁾、それを踏まえて少数株

1) オランダ会社法の調査請求権については、拙著『オランダ会社法』(商事法務、2016) 264頁以下参照。

主保護の枠組みを概観する。

2 ベルギー会社法の史的展開

(1) フランス法時代

ベルギーにおける会社法（および組合法）の歴史は、1830年オランダからの独立にさかのぼる³⁾。ウィーン会議議定書の調印（1815年）までフランス統治下にあったベルギーでは、フランス民法典とフランス商法典がフランス総統政府によって施行され、その状況が独立後もつづいた⁴⁾。1831年制定のベルギー憲法では、商法典を速やかに見直すと言われていたが、それが実現したのは1873年に商法典の第1編第9章「商事会社」が新法に切り替えられたときであった。

一方、民法典第3編第9章の「組合契約」は、1804年以降ベルギー会社法が制定される1999年まで大きく改正されることなく適用された⁵⁾。ベルギー会社法は、それまでの民法典および商法典に含まれていた一連の条文に代わり、民事会社、商事会社と組合を一括して規定したものである。

私的有限責任会社（非公開株式会社）（*besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid/société privée à responsabilité limitée*）と協同組合（*coöperatieve vennootschap/société coopérative*）を除いて、現行法で認められている会社および組合の種類は、ナポレオン法典時代にすでに存在していた⁶⁾。

2) ベルギー会社法の発展過程に関する本稿の記述は、主として K. Geens & C. Clottens, *Corporations and Partnerships in Belgium*, Wolters Kluwer, 2012, Chapter 2 のほか、Dirk Heirbaut, “The Belgian Legal Tradition: Does It Exist?”, in: M. Kruithof & W. de Bondt (eds.), *Introduction to Belgian Law, 2nd Ed.*, Wolters Kluwer, 2017 に依拠する。なお、独立前後のベルギーの政治状況を叙述したものとして、松尾秀哉『物語 ベルギーの歴史』（中央公論社、2014）参照。

3) ベルギーとして独立する以前の呼称は「南部ネーデルラント」であるが、本稿では便宜上ベルギーのままとする。

4) 民法典は1804年、商法典は1807年にそれぞれ施行された。商法典の淵源は、フランスの1673年コルベールの命令（*Ordonnance de Colbert de 1673*）である。

5) この間、1995年4月13日法により設立手続および敵対的買収防衛策に関する若干の改正が行われた。

6) ベルギーの会社（*vennootschap/société*）概念は、伝統的に組合（パートナーシップ）を含むものとして扱われている。

それらは、組合（民事または商事）(maatschap/société de droit commun)、暫定組合 (tijdelijke vennootschap/société momentanée)、匿名組合 (stille vennootschap/société interne)、合名会社 (vennootschap onder firma/société en nom collectif)、合資会社 (gewone commanditaire vennootschap/société en commandite simple)、株式合資会社 (commanditaire vennootschap op aandelen/société en commandite par actions)、(公開) 株式会社 (naamloze vennootschap/société anonyme) の 7 種類である。

(2) ベルギー法時代

1873 年改正法は 2 つの大きな変革をもたらした。第 1 に、株式会社が株式合資会社に代わって大企業で最も利用される会社形態となった。これは 1873 年法により株式会社の設立における政府の許可要件が廃止されたためである。加えて、株式合資会社の業務執行社員に無限責任が課されていたのに対し、株式会社は取締役が会社の債務について責任を負わない会社形態であったという利点もある。第 2 に、新たな企業形態として協同組合が導入された。当初は農業協同組合としての利用が中心となり、そのほか労働組合によって組合員の消費生活向上の目的で利用された。今日では 19 世紀のような社会的目的で利用されることは少なくなっているが、有限責任の一般会社形態の代替選択肢としてその役割はつづいている。これは協同組合が EU 指令に基づく会社法規制の改正対象に含まれていないためである。

私的有限責任会社は 1935 年に導入された。当時の経済危機および中小企業者によるロビーイング活動に対して立法者が示した答えであった。この会社形態はドイツの有限会社 (GmbH) にならい、家族経営の事業者が利用できる有限責任制度を創り出した。

(3) EU 法時代

1935 年以降 1973 年 3 月 6 日法制定までの間、ベルギー会社法に大きな変化はなかった。ベルギー会社法の停滞期である。

1973 年法は、公開株式会社と非公開株式会社の公示制度に関する 1968 年 3 月 9 日 EEC 会社法第 1 指令に準拠するために制定されたものである。第 1 指令

は、公開株式会社・非公開株式会社の公示、設立の無効および会社債権者の利益保護について、加盟国の立法の調和を図ることを目的としていた⁷⁾。

その後1984年12月5日法が、1976年12月13日EEC会社法第2指令に基づき、公開株式会社の設立と資本の保護の調和を図った。第2指令は非公開株式会社を対象としていなかったが、ベルギーの1984年法は私的有限責任会社の資本ルールの設定も置いた。また、計算規定に関する1978年7月25日EEC会社法第4指令に部分的に準拠することも試みられた。

1983年6月13日EEC会社法第7指令（連結計算書類）および第8指令（会計監査人）により、ベルギー会社法では、単体計算書類と連結計算書類の規定が分けて設けられることとなった（1975年7月17日法、1976年10月8日王令、1990年3月6日王令）。第11指令（他の加盟国で設立された会社により設立された支店についての公示義務）および第12指令（一人会社）は、国内法化されていない。また、欧州経済利益団体（European Economic Interest Groupings（EEIG））に関する1985年7月25日EU規則No. 2137/85に基づいて⁸⁾、1989年7月12日法および1989年7月17日法が制定され、ベルギーにも欧州経済利益団体が導入された。

1980年代後半に、イタリアの大企業Cerus社がベルギーの持株会社De Generale Maatschappij/La Société Généraleの買収を仕掛けた事案を受けて、M&Aと開示に関する包括的な法改正が行われた。1991年7月18日法は敵対的買収防衛策の規定を設け、あわせて株主総会の役割強化と経営陣による防衛策の導入を図った。これにて一段落と思いきや、立法者はさらに法改正作業を続け、1993年6月29日法により合併、会社分割の規定を整備した。これはEEC会社法第3指令、第6指令をそのまま取り込んだものである。

その後、1995年4月13日法は、それまで繰り返された法改正によって条文に生じた不備や不明確さを解消するための補正を行った。同時に、少数株主の退出権およびEEC第12指令に基づく外国会社の支店の公示に関する定めを設け

7) 改正の経緯を反映したEU会社法第1指令の邦訳として、加藤徹ほか「EU会社法第1指令」法と政治66巻3号（2015）145頁以下参照。

8) EEIGの概要については、上田廣美「EU会社法」庄司克宏編『EU法 実務篇』（岩波書店、2008）103-105頁参照。

た。

(4) 会社法典の制定

1951年に発足したベルギー会社法改正委員会の作業は、ECによるイニシアティブのあおりを受けて、そのアウトプットが出た頃には時代遅れのものとなっていた。委員会報告は最終的に1979年の政府法案となったものの、EEC会社法指令との不整合があり、法改正には至らなかった。

それから20年を経て、ベルギー会社法の独立法典化は1999年5月7日法により実現し、2001年2月6日に発効した。会社法典は、商法典第1編第9章(1873年法、1913年法、1935年法により改正)、民法典第3編第9章(1832条~1873条)および分散して規定されていた会社に関する法令(計算規定、農業会社、ベルギー経済利益団体に関する各法令など)を1つに統合したもので(統合会社法)、あわせて若干の改正を加えて、2001年1月30日王令により施行された。

その編成は、最初の4編が総則および組合、それ以降は会社の種類ごとに編が生まれ、最後に組織再編と特殊な種類の会社に関する編が置かれており、現行法は全17編となっている。

統合会社法はドイツ、ポルトガル、オーストリア、イギリスの各法をも参考にしたとされているが、その歴史的経緯からフランス法への傾斜が顕著である⁹⁾。一方で、通常の方法継受の場合と異なり、なお独自の性格を堅持しているとも評されている¹⁰⁾。

統合会社法はその後何度か改正を経ている。最も重要なものは2002年8月2日法(コーポレートガバナンス法)であろう。コーポレートガバナンス法により、

9) この指摘は、統合会社法前の法典に対してもされている(早稲田大学フランス商法研究会編『ベルギー、ルクセンブルク会社法』(国際商事法研究所、1979)15頁)。

10) 柏木邦良『欧米亜普通会社法第1巻』(リンパック、1997)415頁。本稿はベルギー法の特徴を明らかにすることを目的とするため、フランス法との異同の分析は別の機会に譲る。なお、ベルギー会社法の会社区分と機関に関する簡潔な紹介として、ニコル・ヴァン・クロムブルグ(大西千尋監訳・木村剛大訳)「ベルギー会社法(欧州各国の株式会社の機関とコーポレートガバナンス 9)」国際商事法務 Vol. 39, No. 1 (2011) 66頁以下。

公開株式会社の機関として経営委員会の設置を選択することができるようになった。すなわち、機関構成として執行と監督を分離した二層制の採択が可能となった。そのほか法人取締役について常任代表を選任する義務、企業グループ内の利益相反規制とそれを監視する3名の独立取締役による委員会の定めが設けられた。

(5) 欧州会社法アクションプラン 2003 とその展開

EU レベルでは 10 年以上大きな変化がなかったが、1999 年金融サービスアクションプランに基づき、長年の懸案だった 2 つの論点について大きな進展がみられ、それに続き、新 EU 指令および EU 規則が起草され採択に至った。

第 1 に、長らく要請されていた公開会社形態として欧州会社 (Societas Europaea (SE)) が導入された¹¹⁾。その後、同様の規律に基づいて欧州協同会社 (Societas Cooperativa Europaea (SCE)) が設けられた¹²⁾。また、クロスボーダー合併に関する会社法第 10 指令が、新たな提案を受けて採択された¹³⁾。その規律は、主として欧州会社に適用される原則および規律に基づいている。さらに、開業の自由に基づく上場会社本店のクロスボーダー移転に関する会社法第 14 指令が検討された。

第 2 に、会社法第 13 指令が、EU 域内の証券取引所に上場されている会社を対象に、株式公開買付けにおける行動規範を定めた¹⁴⁾。対象となる株式公開買付け時点における株主の適切な保護を目的として、共通原則と一般要件を定め、加

11) Council Regulation 2157/2001/EC of 8 October 2001 on the Statute for a European Company (SE) (OJ L 294, 10 November 2001), and Directive 2001/86/EC of 8 October 2001 supplementing the Statute for a European Company with regard to the involvement of employees (OJ L 294, 10 November 2001). SE の立法経緯と制度の概要については、上田・前掲注 8) 96-100 頁および松田和久「欧州連合における欧州会社 (SE) の設立」千葉商大論叢 42 巻 3 号 (2004) 171 頁以下参照。

12) Council Regulation 1435/2003 of 22 July 2003 (OJ L 207 of 18 August 2003), and Directive 2003/72/EC of 22 July 2003 (OJ L 207 of 18 August 2003). SCE の立法経緯と制度の概要については、上田・前掲注 8) 100-103 頁参照。

13) Directive 2005/56/EC of 26 October 2005 (OJ L 310 of 25 November 2005).

14) Thirteenth Directive 2004/25/EC of the European Parliament and of the Council of 21 April 2004 on takeover bids (OJ L 142 of 30 April 2004).

盟国がさらに詳細なルールを国内法化することを狙いとしている。

新たなルールにとどまらず、既存の指令も改廃された。第1指令・第2指令の簡素化に関するワーキンググループが1999年に報告書で示した勧告に即して、EEC第1指令（1968年3月9日）が2003年に、EEC第2指令（1976年12月13日）が2006年にそれぞれ改正された。国内の合併、会社分割に関する第3指令、第6指令は、2009年9月16日指令により簡素化され¹⁵⁾、ベルギーでは2012年1月8日法で国内法化された。

計算規定に関する第4指令¹⁶⁾、第7指令¹⁷⁾も何度かの改正を経ているが、そのうちもっとも重要なものは国際会計基準（IAS、IFRS）の適用に関するものである¹⁸⁾。

また、財務報告の信頼性と会社不祥事の再発防止を目的として、監査および計算規定に関する新たな指令が2005年10月11日に欧州議会および理事会で採択され、会計監査人の選任に関するそれまでの第8指令（1984年）が廃止された¹⁹⁾。新たな指令は、ベルギーでは2008年12月17日法によって国内法化され、上場会社および金融機関に監査委員会設置が義務づけられた。

そのほかに、会社法およびコーポレートガバナンス・アクションプラン2003の取り組みからは、EU加盟国内の上場会社株主の議決権行使に関する指令²⁰⁾が

15) Directive 2009/109/EC of the European Parliament and of the Council of 16 September 2009 amending Council Directives 77/91/EEC, 78/855/EEC and 82/891/EEC, and Directive 2005/56/EC as regards reporting and documentation requirements in the case of mergers and divisions (OJ L 259 of 2 October 2009).

16) Fourth Directive 78/660/EEC of 25 July 1978 on the annual accounts of certain types of companies (OJ L 222 of 14 August 1978).

17) Seventh Directive 83/349/EEC of 13 June 1983 on consolidated accounts (OJ L 193 of 18 July 1983).

18) EC Regulation 1606/2002 of 19 July 2002 (OJ L 243 of 11 September 2002).

19) Directive 2006/43/EC of the European Parliament and of the Council of 17 May 2006 on statutory audits of annual accounts and consolidated accounts, amending Council Directives 78/660/EEC and 83/349/EEC and repealing Council Directive 84/253/EEC (OJ L 157 of 9 June 2006).

20) Directive 2007/36/EC of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 on the exercise of certain rights of shareholders in listed companies (OJ L 184 of 14 July 2007).

生まれた。この指令は、株主が適時に株主総会へ出席できること、および書面または代理人による議決権行使に関わる会社の完全な情報にアクセスできることを確保するものであり、電子的手段による総会出席についても定めている。また、株主総会が終了するまでの一定期間、当該総会で議決権を行使する株主の株式売買が凍結されるシェア・ブロッキング制度が、機関投資家の活動の妨げになるとして、その廃止が規定されている。

コーポレートガバナンスに関しては、上場会社の役員報酬についての勧告²¹⁾、非業務執行取締役、監査役会の役割に関する勧告²²⁾が示された。またこの間に世界に吹き荒れた金融危機は、金融機関のコーポレートガバナンスおよび役員報酬方針に対する深刻な疑念を呼び起こし、それを教訓として2009年4月30日に報酬方針に関する2つの補足勧告が出された²³⁾。ベルギーでは2010年4月6日法で上場会社のコーポレートガバナンス規制が強化され、2011年11月7日法により役員報酬に関する新たな規律が設けられた。

3 少数株主保護制度——緒論

ベルギー会社法は他の欧州諸国に比べ、少数株主の保護があまり充実していないと指摘されている²⁴⁾。その背景にあるとされているのが、第1に、会社の自治が裁判所により尊重される傾向にあること、第2に、統合会社法が旧法の影響を大きく引きずっていることである。少数株主が逆に会社の利益を顧みず、組織化して利己的に行動する危険性の認識から、少数株主権の拡張のみが現代の会

21) Commission Recommendation of 14 December 2004 fostering an appropriate regime for the remuneration of directors of listed companies (2004/913/EC).

22) Commission Recommendation of 15 February 2005 on the role of non-executive or supervisory directors of listed companies and on the committees of the (supervisory) board (2005/162/EC).

23) Communication from the Commission accompanying Commission Recommendation complementing Recommendations 2004/913/EC and 2005/162/EC as regards the regime for the remuneration of directors of listed companies and Commission Recommendation on remuneration policies in the financial services sector.

24) 柏木・前掲注10) 475頁。

社法の要請であるとはされてこなかった²⁵⁾。現在出版されている会社法の概説書において、「少数株主の権利濫用 (misbruik van minderheid/abus de minorité)」に関する記述に一定の紙幅が割かれているのもその表れであろう²⁶⁾。

一方、単独株主に対して保障するには差し支えがあるが、一定数の株式を有する少数株主を保護することの必要性は認識されており、そのようなポリシーが具現化されている制度として、本稿では、鑑定人調査手続、一時業務執行者の選任、少数株主訴訟の3つを中心に引き上げ、取締役会決議の瑕疵を争う手続について付言する²⁷⁾。

4 鑑定人調査手続

(1) はじめに

鑑定人 (deskundigen/experts) による調査手続は、1991年7月18日法により少数株主訴訟とともに導入された。そのような背景から、鑑定人調査手続は特に少数株主の保護と親和性を有している。

株主は、会社の利益が害される深刻なおそれ、またはそのようなおそれが差し迫っている危険の徴候がある場合、単独または複数で鑑定人の選任を請求することができる²⁸⁾。鑑定人は会計士または監査役から選ばれることが通例であるが、3名以上で鑑定人会を構成する場合は、その構成員は異なる分野の出身者となることがある。

25) 柏木・前掲注10) 475-476頁。

26) H. Culot et L. Culot, *Société anonyme (Du Droit Belge, Législation, Doctrine, Jurisprudence)*, Bruylant, 2014, § 319, § 344, § 349, § 350.

27) ただし、少数株主保護の性格を有する制度はこれら3つに限られているわけではない。例えば、会社資本の5分の1以上を保有する株主は、取締役会または監査役に対し株主総会の招集を請求することができる (Art. 532 W. venn./C. soc.)。会社資本の4分の1以上を保有する株主は、会社による自己株式の取得を株主総会において不承認とすることができ (Art. 620, § 1, Art. 559 W. venn./C. soc.)、会社の純資産が資本金の額の4分の1以下となった場合に会社の解散判決を請求することができる (Art. 633 W. venn./C. soc.)。また、株主総会において行使された議決権の5分の4以上の賛成を要する会社の目的変更 (Art. 559 W. venn./C. soc.) や組織変更 (Art. 781 W. venn./C. soc.) の決議要件も、少数株主を保護する役割を有している。

28) Art. 168 W. venn./C. soc.

(2) 申立て要件

鑑定人選任申立ての要件には、法令または定款違反のみならず、任務懈怠その他会社の利益を害する可能性がある作為・不作為が含まれる。株主は、会社の利益が害されているか、またはまさに害されようとしている合理的な疑いを証明しなければならないが、その程度は一応確からしいとの推測を得られる程度で足りる。したがって、申立株主は会社の利益が害される深刻なおそれが生じている、またはまさに生じようとしていることを疎明することになる。例えば、会社の業務執行もしくは会計帳簿に確定的な不正がある場合、会社が他の会社もしくは自然人の利益のために侵食されていることが認められる場合、取締役会によって会社の利益が拒絶されている場合、深刻な財務問題が発生している場合、不適切な経営方針がみられる場合、または会社機関に機能不全がみられる場合などがあげられる。ここで「深刻な」とは、裁判所が性急に申立てに応じてはならないということを表している。

申立株主がすでに財務諸表を承認して取締役の業務執行を認めている場合には、申立てが退けられることがある。申立てを受けた会社側が、裁判官から明確にするよう求められた点について説得力ある情報を提出したときは、鑑定人の選任申請は退けられることになろう。会社法が鑑定人調査手続について特段の定めを設けた主たる目的は、経営の失敗または不誠実な経営を、是正の余地があるうちに明るみにすることで、その悪影響を抑制することにある。

申立権を有するのは株主のみである。鑑定人の選任を申し立てることができる株主は、総議決権の1%以上を保有するか、または資本金の額で125万ユーロ以上に相当する株式を保有している者に限られる。この要件はすべての会社に適用される。複数の株主が共同でこの要件を満たすことでもよい。法案では申立権者として経済大臣、経営協議会、労働組合の代表、会社債権者に加えられていたが、立法段階で削除された。

なお、鑑定人による調査は法人格を有するすべての会社と組合に適用される²⁹⁾。

29) 独立の法人格を有しない会社形態としては、一般法上の組合 (maatschap/société de droit commun)、暫定組合 (tijdelijke vennootschap/société momentanée)、匿名組合 (stille vennootschap/société interne) がある。

(3) 鑑定人による調査の対象

鑑定人は会社の会計帳簿および会社機関の業務執行を調査する。ここで会社機関には、取締役会、取締役、株主総会、監査役および破産会社の場合は管財人が含まれる。鑑定人の調査報告書は広範囲をカバーするが、あくまで監査という視点にとどまる。鑑定人は会社の会計帳簿を調べ、会社機関の職務の執行状況を評価する。鑑定人は調査に必要な書類すべてにアクセスすることができる。企業グループに属する会社間の取引を調査するために、会社単独ではなく企業グループが調査対象とされることもある。

裁判外での和解の試みがなされた場合、その一連の経緯は自動的に鑑定人の報告書の一部を成すものとして扱われる³⁰⁾。

(4) 少数株主による鑑定人報告書の利用

オランダの調査請求手続では、検査役の調査報告書に基づく救済措置が一連の手続として確立しているが³¹⁾、ベルギー会社法はこのような特徴を有していない。少数株主は鑑定人報告書を株主総会で取り上げて多数派株主に問題を指摘し、取締役の解任といった自らが望む決議の成立を目指すことはできる。総会決議が成立に至らなかった場合は、そのことを指摘する報告書に基づいて少数株主訴訟またはその他の会社訴訟を提起する途がある。ここでその他の会社訴訟として考えられるのは、後述の一時業務執行者の選任申立てや決議取消しの訴えである。

5 一時業務執行者の選任

(1) はじめに

会社機関がその権限を適切に行使できない場合、すなわち継続企業として会社の存続が危ういときは、一定の申立権者が一時業務執行者 (voorlopige bewindvoerder/administrateur provisoire³²⁾) の選任を申し立てることができる³³⁾。申立権を有するのは、取締役会構成員、株主および会社債権者である。この申立てに対する審理は略式の手続で行われる。一時業務執行者の職務は多岐にわたり、

30) Art. 972, Gerechtelijk Wetboek/Code Judiciaire.

31) 拙著・前掲注 1) 286 頁以下参照。

その権限をもって取締役会の構成員を交代させることもできる。一時業務執行者の選任は最終手段であって、より穏和な措置が可能であるときには利用されるべきではないとされている。一時業務執行者が選任されることで、会社の業務執行およびすべてのステークホルダーに重大な影響が生じるためである³⁴⁾。

(2) 選任要件

一時業務執行者の選任は、主に会社機関が機能不全または無能力となった状況において行われてきた。選任が行われる状況はさらに以下のように区分することができる。

①取締役会の行き詰まりまたは機能不全

会社の運営は、取締役会の行き詰まりによって妨げられ、それが深刻なものとなり、さらには完全に機能不能状態となることもある。この状態はさらにいくつかの場合分けが必要となる。

第1は、経営を担う機関がそもそも機能できない状況である。とりわけ私的有限責任会社において取締役が死亡または重病となった場合がこれにあたる。

第2に、行き詰まりは、経営を担う機関が正常に機能しないことによって生じる。すなわち、経営を担う機関構成員の関係が悪化し、機関が機能しなくなることによって引き起こされる。このような状況は、2名の取締役で構成される経営機関を持つ私的有限責任会社でしばしばみられる。

第3に、裁判例の中には、取締役会が決議を行い正常に機能しているものの、

32) 本稿で一時業務執行者と訳した“*voorlopige bewindvoerder/administrateur provisoire*”は、ベルギー民法における成年後見人、保佐人、および破産法における破産管財人を表す語句としても用いられることに留意しなければならない。会社法の「一時業務執行者」と破産法の「管財人」の概念は、基本的なよりどころを異にする。破産法における管財人の役割は、「暫定的な管理権限」を確立して、実質的に破綻した会社の財産を詐欺的行為から保全することにある。これは破産手続を通じて債権者のために会社財産を保全するものであって、これに対して会社法における一時業務執行者は、会社自身の利益のために会社を保護することを目的とする。

33) Art. 208 W. venn./C. soc.

34) M. Tuijtel, *The Dutch Inquiry Proceedings: a Unique Instrument for Minority Protection from a Comparative Law Perspective*, European Company Law, 2005, Issue 3, p. 92.

当該決議そのものが明らかに正常とはいえない場合に一時業務執行者の選任が認められたのがみられる。この傾向は、決議が明らかに通常とはいえない状況で行われ、しかもそれが事業再編、事業の国際化、会社の解散等に関わる場面において展開をみせてきた。例えば、タンディ・ダンリィ事件³⁵⁾では、事業再編決議の犠牲となった従業員が一時業務執行者の選任決定を勝ち取った。この事件では、カナダ法人のベルギー子会社から親会社に資金が送金され、従業員への給与支払いが滞るおそれがあったことが一時業務執行者選任を基礎づけるものとなった。

しかし、本事件控訴審の1993年6月30日リエージュ控訴院決定³⁶⁾は、会社の紛争は一時業務執行者によって調整されるものではなく、一時業務執行者は会社機関の機能不全によって会社の運営が麻痺している場合にのみ選任することができるが、本件はそれにあたらないとした。

その後リエージュ控訴院は、1995年5月30日決定でこの立場を確認した。本決定では、会社は取締役会の指示に従って代表取締役により経営されており、そこには不一致はなく、それゆえ、事業継続に不可欠な機関が機能不全になったことを理由として緊急決定を正当化するような放棄された状態にはなかったことが理由とされた³⁷⁾。

会社機関による決議が多数決濫用になっていた場合は、一時業務執行者の選任を認めた裁判例が少なくない³⁸⁾。ただし、多数派株主と少数派株主が対立しているという事実のみでは、一業務執行者の選任が認められる状況とはいえない。過去に会社機関が機能不全に陥ったことがあり、再びそのような状況が生じ会社の

35) 本事件の事実関係については、H. de Wulf, 'Geschillenregelingen in vennootschappen: Capita selecta' in B. Demeulenaere (red.), *Omgaan met vennootschappen: Regulering en rechtspraktijk*, Maklu 2002, p. 82 参照。

36) Luik, 30 juni 1993, JLMB 93, p. 960.

37) Luik, 30 mei 1995, R.P.S. 1995, p. 213. Albert-Dominique Lejeune & Vanessa Veriter, 'De voorlopige bewindvoerder in het vennootschapsrecht', De edities van PACIOLI in 2001 Nr 90 - 15.01.01, § 2.1, <http://www.bibf.be/> 参照。

38) H. de Wulf, noot 35, p. 86. 一例として、多数派株主を構成する取締役によって取締役会において行われた決議が、会社の必須機関を排斥することを目論んでいたのではないかという不安を少数株主に引き起こし、その結果として少数株主の請求に基づく一時業務執行者の選任が認められたレオニダス事件 (Brussel, 26 juni 1995 AJT 1995-96, p. 340) が示されている。

利益が害されるおそれがある場合に、その選任が認められることになろう³⁹⁾。

②株主総会のデッドロック

株主総会が本来機能すべき局面においてデッドロックが生じることがある。小規模な会社で2名の株主が50%ずつの株式を保有しており、そのため株主間に不一致があると、決議に至ることができない。このような場合に、一時業務執行者を選任することで、局面の打開が図られる。

③経営困難

会社の行き詰まりや機関の機能不全による一時業務執行者の選任という上述の「古典的」な状況に加えて、1990年代になると、デッドロックという問題は存在しないものの経営困難に陥っている会社を救済するために、一時業務執行者が選任されるようになった⁴⁰⁾。

この場合、会社機関は正常に機能しているが、会社の抱えている経営困難状況が解決できないことが明らかになっており、それが一時業務執行者選任申立ての理由となっている。そのため、一時業務執行者は困難な状況にある会社を救済する危機管理者 (crisis manager) としてその役割を果たすことになる。

経営危機の会社に一時業務執行者を選任することは、破産法が定める手続との抵触が懸念されるのみならず、取締役の責任法理にも影響を与えると批判されている一方、最大限の予防措置を講じることで、経営危機状況において一時業務執行者を選任することが認められるべきであるという主張もある⁴¹⁾。

(3) 選任権者

一時業務執行者の選任権者は、当該会社の本店所在地を管轄する商事裁判所であり⁴²⁾、通常は選任申立てを受けて商事裁判所長が手続を担う。

選任は、裁判所法 (Gerechtigd Wetboek/Code Judiciaire) 584条に従って略式の手続によって行われる。申立てが緊急性を有し、そのため重大な不利益を

39) H. Culot et L. Culot, *op. cit.* (note 26), § 346.

40) A-Dominique Lejeune & V. Veriter, noot 37, § 2.2.

41) A-Dominique Lejeune & V. Veriter, noot 37, § 2.2.

42) ベルギーの商事裁判所は、1名の職業裁判官と2名の非職業裁判官で構成される。全国27か所に配置されている。

回避すべく直ちに決定を下すことが望ましく、重大な異議ですらそれによって回復できない事態に至るおそれがあると認められる場合に、申立てが認容される。

実務上、申立案件の多くで緊急性の要件は認定されている。株主と取締役の対立は、一般に会社の正常な運営が完全に麻痺してしまう事態を避けるためにも速やかな解決を必要とするためである。

一時業務執行者の選任決定に際して、担当裁判官には広範な裁量権が与えられるが、命じられた措置は暫定的な性格を有する。この暫定性は、実務の積み重ねとともに次第に重要性が薄れ、差止めを認める終局判決においてその点が要約されていればよいとされるようになった⁴³⁾。一方、裁判所による選任決定は実質的には最終的なものとなる。事実審裁判所で継続して選任が審理されることは通常生じないためである。

(4) 申立て

一時業務執行者の選任手続は召喚状により開始され、可能な限り対審の原則に従って行われる。略式の手続でありながら召喚状が発行されることは、会社が置かれた困難な状態の緊急性要件と矛盾するものではない。召喚状の期間が2日間に限定されているためである。すなわち、被申立人は召喚状受領の翌日から商事裁判所長の面前に出頭するまでに2日間の猶予を与えられる。一方この期間中は、申立人が短縮申立書を事前に担当裁判官に提出することにより短縮することもできる。

このような短期間の期限にもかかわらず、実務上は、申立者が商事裁判所長に対する一方的な申立てによって一時業務執行者の選任を求める傾向が明らかに存在してきた。例外の例外を作るとして、この実務は大いに批判され、結局のところ、期間短縮でも足りないほど極めて緊急の場合に許されるとされている⁴⁴⁾。一方的な申立書の提出を正当化する議論としてこれまでしばしば示されてきたのが不意打ち効果 (verrassingseffect) 論である。この場合、商事裁判所長への申立ては反論なしで行われ、被申立人は申立書が提出されたことを知る由もない。しかし、近年は、このような理由づけでは一方的申立てを支持することはできない

43) A-Dominique Lejeune & V. Veriter, noot 37, § 3.

44) A-Dominique Lejeune & V. Veriter, noot 37, § 4.

との主張が有力である⁴⁵⁾。

申立書が提出された態様にかかわらず、一時業務執行者の選任に関する商事裁判所長の決定は、異議、抗告、参加といった手続的保障に服さなければならない。

(5) 申立権者

裁判所法 17 条により、一時業務執行者の選任を求める者は、申立資格とその利益を疎明しなければならない。

申立権者は、第 1 に、当該会社の取締役、執行役員および少数株主を含む株主である。監査役についても、その職務を遂行する過程で、一時業務執行者の選任が求められる状態を見極めるという点において、申立権者に値する。

第 2 に、第三者に申立権が認められる場合がある。株式質権者、企業担保権者は実行前の担保財産の保全のために一時業務執行者の選任申立権が認められる。また特に、銀行・金融委員会 (Commissie voor Bank en Financierwezen) および証券取引委員会 (Beurscommissie) にもその地位が認められる。これに対して、従業員および労働組合に申立権があるかは議論があるところである。

(6) 被選任資格

多くの事案において、一時業務執行者として被選任資格があるとされるのは弁護士 (特に破産管財人または清算人の経験を有する者) や監査役である。企業の規模や任務の重要性に鑑み必要な場合、裁判所は複数の弁護士または弁護士と会計士から構成される一時業務執行者会の設置を命じることができる。

(7) 権 限

一時業務執行者の職務範囲は多岐にわたり、手続を担当した裁判官や申立権者のいわば想像力に左右されるといってよい。その権限は広範なものとなり、取締役会構成員の罷免権も包含し得る一方、より限定されることもある。例えば、一時業務執行者の権限を執行役員の業務執行を監督することのみとしたブリュッセル商事裁判所の決定がある⁴⁶⁾。これに対し、別の事案で同裁判所は、すべての取

45) A-Dominique Lejeune & V. Veriter, noot 37, § 7.

締役会に出席して、議決権はないものの拒否権を行使することにあるとした⁴⁷⁾。
株主総会の招集権のみとされる場合もある。

いずれにしてもその職務は一時的なものであり、一時業務執行者は当事者間の紛争が和解または裁判により解決されるまでの間、暫定的な解決を図る⁴⁸⁾。やや特殊なものとして、一時業務執行者に破産申立ての権限を与えた裁判例があるが、暫定的手続という性格を越えているとの批判がある⁴⁹⁾。

一時業務執行者の暫定的権限は、その期間を明らかにして、必要であれば延長の可能性を留保した上で命じられる。一時業務執行者の本質は、職務の時間枠が限定されていることだからである。

一時業務執行者の選任は、官報に掲載されるとともに、登記事項とされている⁵⁰⁾。したがって、その事実は時を置かず会社債権者、消費者、取引先の知るところとなる。実務上、一時業務執行者選任を申立てる際にはその点も考慮する必要がある。

(8) 小 括

一時業務執行者の選任は、危機事態を迎えている会社を救済したいという声の高まりに応え得る解決手段として一定の有効性であろう。それは会社自身および株主の利益のみならず、従業員、会社債権者、さらには社会一般の利益のためでもある。

しかし、一時業務執行者は「万能薬」ではなく、例外的なものにとどまらなければならない。紛争が限定的で会社機関の機能に影響しない場合、または決議の内容が非難されるべきものであるかが明白でない場合は、一時業務執行者の介入は正当化されない。

46) Rb. Kh. Brussel, 14 mei 1991, T.R.V. 92, p. 45 (K. Geens en H. Laga, *Overzicht van Rechtspraak Vennootschappen 1986-1991*, § 128).

47) Rb. Kh. Brussel (kort geding), 18 oktober 1988, T.R.V. 89, p. 145 (K. Geens en H. Laga, noot 46, § 129).

48) Koophandel Namen, 21 januari 1986, R.R.D. 1986, p. 51 (K. Geens en H. Laga, noot 46, § 127).

49) A-Dominique Lejeune & V. Veriter, noot 37, § 2.2.

50) Art. 74 (2) W. venn./C. soc.

一時業務執行者の選任は、一般に会社内に休戦状態を作り出して直面する問題の解決可能性を確保することを目的としているが、その一方で局外者の介入に伴うある種のリスクを孕むものともなり得る。1993年6月25日リエージュ控訴院の裁判例はこの点を指摘し、「一時業務執行者の選任は、会社の事業関係者に疑念をもたらし、その結果紛争解決に資するよりむしろ会社の存続を害する可能性がある」と述べている⁵¹⁾。

6 少数株主訴訟

(1) はじめに

会社の取締役の有責事由が発生しているにもかかわらず、多数派株主がその責任を追及しない場合に備えて、ベルギー会社法は少数株主が会社を代表して損害賠償を求める訴訟 (*actio mandati*) を提起することができる旨を定めている⁵²⁾。ベルギーの少数株主訴訟は、米国やわが国と同様に派生訴訟の性格を有していると解されており、この点において同種の制度を有しないオランダ会社法の特徴とは異なる。

ベルギーは、従前は株主アクティヴィズムがみられない国とされていたが、近年 M&A に関連して世間の耳目を集める少数株主訴訟が提起されるようになった⁵³⁾。

(2) 当事者

少数株主訴訟はすべての種類の有限責任会社に認められているが、公開株式会社と私的有限責任会社（非公開株式会社）（有限責任社員共同会社を含む）では提訴要件が異なる⁵⁴⁾。

51) Luik, 25 juni 1993, R.P.S 1994, p. 170.

52) Art. 562-567 W. venn./C. soc.

53) 1998年の Kredietbank と CERA の合併、1999年の Suez Lyonnaise des Eaux による Tractebel の公開買付け、2008年の Fortis グループ解体に際し、少数株主訴訟が提起された (A. Bertrand & A. Coibion, *Shareholder Suits against the Directors of a Company, against other Shareholders and against the Company itself under Belgian Law*, ECFR2-3/2009, p. 271)。

公開株式会社の少数株主は、株主総会で取締役を免責する効果を有する決議が行われた場合に、決議日における会社の総議決権の1%以上または資本金の額125万ユーロ以上の株式保有の要件を単独または共同で満たしていれば、提訴権が認められる⁵⁵⁾。私的有限責任会社では、議決権要件は10%とされている一方、125万ユーロの金額要件は適用される⁵⁶⁾。株主総会での取締役免責効は、計算書類の承認によって生じることから、ここでの株主総会は定時株主総会となる。

少数株主訴訟は、議決権を有する株主で免責を承認しなかった者、すなわち議案に反対したか、または棄権もしくは欠席した者が行使することができる⁵⁷⁾。この点について総会の議事録が重要な証拠となることから、反対または棄権が正確に記録されることが望ましい。株主が取締役の免責決議に賛成した場合は提訴権を失う。ただし、後に当該免責決議が取り消された場合はこの限りでない⁵⁸⁾。また株主が決議に賛成した場合であっても、取締役の業務執行の内容が当該株主に対する不法行為を構成する場合は、当該不法行為は承認の対象に含まれていなかったものとして、少数株主訴訟の対象となると解されている⁵⁹⁾。

少数株主訴訟の提起前に会社と取締役が和解していたとしても、少数株主訴訟の提訴要件を満たす株主からの申立てにより、当該和解が少数株主の最善の利益になるように合意されたものでない場合は、和解が無効とされることがある。提訴後の被告取締役との和解には、少数株主訴訟を提起した全少数株主の同意が必要となる⁶⁰⁾。

多数派株主（会社）が取締役の責任を追及する訴訟を提起した場合であっても、

54) Art. 290-291 (BV), Art. 416-417 (CVBA) W. venn./C. soc.

55) Art. 562 (3) W. venn./C. soc. 無議決権株主については、①優先配当が3年以上継続して行われていない場合、②無議決権株式が発行済株式総数の3分の1を超えた場合、または、③解散、合併、減資等の重要な株主総会決議が行われる場合に、議決権が復活し、それによって少数株主訴訟の提訴権を得ることができる (Art. 562 (4) W. venn./C. soc.)。

56) Art. 290, § 1, Art. 416, § 1 W. venn./C. soc.

57) Art. 290, § 1, Art. 416, § 1 W. venn./C. soc.

58) Art. 566 (3) W. venn./C. soc.

59) K. Geens & C. Clottens, note 2, p. 147.

60) Art. 565 (2) W. venn./C. soc.

少数派株主は少数株主訴訟を提起することができ、この場合2つの訴訟は相互に関連するものとして併合される⁶¹⁾。

訴訟は会社の名で追行されるのではなく、公開株式会社においては原告株主が全員一致で訴訟代表者（株主でなくてもよい）を選定しなければならない⁶²⁾。訴訟代表者は全原告の請求内容を認識しているものとして扱われる。複数の株主が個々に提訴することも許されており、この場合は訴訟代表者を選定する必要がない。複数の原告株主のうち一部の者が提訴後に株主でなくなった場合、請求を放棄した場合、または訴訟追行もしくは法的救済の利益を失った場合は、当該原告については請求却下となる⁶³⁾。

被告は取締役会の現構成員または元構成員である。監査役会の構成員は少数株主訴訟の被告とはならない。少数株主訴訟による損害賠償請求は、個々の取締役に対するものであって、機関としての取締役会を対象とするのではない。したがって、法人としての会社の意思決定とされる取締役会決議の取消しや無効という効果は伴わない。

(3) 判 決

敗訴取締役は、原告株主ではなく会社に対して損害賠償を支払う。会社が破産した場合は、損害賠償債権は破産財団に繰り入れられるが、その際は破産管財人が訴訟参加することになる。原告勝訴の場合も、原告は会社から訴訟費用の償還を受けるのみである⁶⁴⁾。

一方、請求棄却となった場合は原告自身が訴訟費用を負担する⁶⁵⁾。そのような制度設計ゆえに、ベルギーでは少数株主訴訟の利用頻度は高くないとされている。

61) Art. 564, Art. 290, § 3, Art. 416, § 3 W. venn./C. soc.

62) Art. 566 (1) W. venn./C. soc.

63) Art. 290, § 2, Art. 416, § 2 W. venn./C. soc.

64) Art. 567 (2) W. venn./C. soc. 少なくとも判決確定までは原告株主が弁護士費用を負担しなければならないことが、少数株主訴訟提起を抑制する要因となっていることが指摘されている (K. Geens, 'Corporate Boards in Belgium', in Paul Davies *et al.* eds., *Corporate Boards in Law and Practice: A Comparative Analysis in Europe*, Oxford Univ. Press, 2013, p. 158)。

65) Art. 567 (1) W. venn./C. soc.

原告株主は訴訟費用を予納しなければならず、最終的にはそれが自己の負担となる場合もある。損害賠償は会社に支払われるため、その恩恵は間接的である。株主総会で取締役免責に反対または棄権したことの証拠確保も負担となることも背景にある。加えて、株主が自らのために損害賠償請求訴訟を起こしても、自己に対する損害発生立証で不首尾に終わることが多い⁶⁶⁾。

(4) 責任事由

第1に、取締役は民法および会社法により課された義務を果たさなければならず、任務懈怠が認められる場合はその責任を問われる⁶⁷⁾。ここにおける義務とは依頼人(会社)に対する専門家としての義務であり、例えば債務不履行から生じた会社の損害について、取締役はそれを賠償する責任を負う。

第2に、取締役は法令または定款の定め違反した結果として第三者に生じた損害について、連帯して賠償責任を負う⁶⁸⁾。ただし、違反行為に加わっておらず、かつそれを防止することが不可能であった(例えば、問題となった決議が行われた取締役会に欠席していた)場合は責任を免れる。このとき、当該取締役は問題を認識した直後の株主総会でそのことを指摘しなければならない。

(5) 責任免除および出訴期限

定時株主総会は、計算書類の承認決議後に、取締役(および監査役)の責任免除について決議しなければならない。責任免除決議が行われると、それ以降取締役の責任を追及する訴訟を提起することができなくなる。ただし、株主総会に提出された会社の財務状態に欠落や誤りがあった場合は、責任免除は効力を失う⁶⁹⁾。また、法令・定款違反については、それが株主総会招集通知に特に示されていた場合を除き、責任免除の対象には含まれない⁷⁰⁾。ここで責任免除とは、取締役の

66) Herman Braeckmans & Robby Houben, *Handboek Vennootschapsrecht*, § 661, Intersentia, 2012.

67) Art. 527 W. venn./C. soc.

68) Art. 528 W. venn./C. soc.

69) M. Andenas & F. Wooldridge, *European Comparative Company Law*, Cambridge Univ. Press, 2009, p. 366.

70) Art. 554 (2) W. venn./C. soc.

会社に対する責任の免除であって、第三者に対する責任は免除されない。

取締役の責任追及訴訟は、対象となる行為の時から5年間の出訴期限が設けられている。意図的に隠蔽されていた行為については、行為の事実が判明したときから計算される⁷¹⁾。第三者に対する責任が問題となる場合も同様である。

7 取締役会決議の差止めと無効確認

ベルギー会社法には取締役会決議の瑕疵を直接定めた規定がない。会社法に定められているのは株主総会の瑕疵を争う手続であり、差止めと無効確認である⁷²⁾。条文上は株主総会のみを対象としているが、判例および学説により取締役会決議にも類推適用されてきた⁷³⁾。実際、それ以前から広く会社機関決議の無効確認、差止めというアプローチが取られており、判例はこのアプローチを踏襲している。条文の文言も取締役会決議のさまざまな瑕疵に当てはめることができる程度に柔軟な表現を用いている⁷⁴⁾。

取締役会決議を争う手続は会社を相手取って進められる。無効事由が存在することの一応の証明がなされたときは、略式の手続によって決議の執行差止めを求めることができる⁷⁵⁾。

会社法 178 条は、申立権を利害関係者 (belanghebbende/tout intéressé) に与えると定めており、訴えの利益を有する者は取締役会決議の瑕疵を争うことができる。少数株主については、権利侵害の事実が存在すれば訴えの利益が容易に認められよう。ただし、少数株主訴訟と同様に、株主総会で取締役を免責した場

71) Art. 198, § 1 W. venn./C. soc.

72) Art. 64, Art. 178-180, W. venn./C. soc. これはベルギーにおける法改正作業が、合併、会社分割にかかる株主総会決議の瑕疵に関する第3および第6会社法指令に対応して進められたためだとされる (Stijn De Dier, *Friends with benefits?! A comparative view on legal standing to challenge board decisions*, *European Company and Financial Law Review*, Vol. 10, No. 3, 2013, p. 14, n. 133)。

73) A. Bertrand & A. Coibion, note 53, p. 298; K Geens, note 64, p. 159.

74) 例えば、64条3号では「権限の濫用 (misbruik van bevoegdheid/détournement de pouvoir)」という表現が用いられており、これはむしろ取締役会に適合する (De Dier, note 72, p. 14-15)。

75) Art. 179 W. venn./C. soc.

合は訴えの利益が否定される。侵害された株主の権利が自益権であるか共益権であるかは区別されない。

やや古い調査であるが、2000年から2012年の間に公刊された判例集の集計では、株主（または第三者）によって取締役決議の瑕疵が争われた事例は年間1ないし2件で、株主総会決議の瑕疵が争われた事例に比べ少数にとどまっている。その原因として、第1に費用対効果の低さ、第2に決議が無効となった場合の法的安定性の問題、第3に株主総会との比較で取締役会の審議に関する情報入手の困難さが指摘されている⁷⁶⁾。

8 まとめにかえて

ベルギーは、少数株主保護の制度の充実において他のヨーロッパ諸国の後塵を拝しているとの評価がある⁷⁷⁾。その背景としてあげられているのは、裁判所が会社の自治を相当に尊重する傾向を有していること、統合会社法の設計がやや古くすべての会社形態にフィットしづらいことであり、そして株主平等が強調されている側面があることである。

本稿で取り上げた鑑定人調査手続も、オランダの調査請求権手続と類似した性格を持ちつつも、オランダのような取締役の責任追及にまで接続した仕組みとはなっていない。

一時業務執行者は取締役会の機能不全に対応するための制度であるが、実務では経営困難に陥った会社の建て直しにも利用されている。その意味では少数株主だけでなく株主共同の利益にも資する効果が期待できるが、暫定的な措置を拡大したことで、破産手続と抵触するような事態が生じてきていることには批判がある。

取締役会決議を争う訴訟はその性格上少数株主保護の補助的な位置にとどまることを踏まえると、ベルギーにおける少数株主保護は少数株主訴訟が中心になら

76) De Dier, note 72, p. 17.

77) 柏木・前掲注10) 475頁。

ざるを得ないと思われるが、その詳細な検討は本稿の目的に鑑み別の機会に譲ることとする。

本稿は平成 30 年度科学研究費助成事業（基盤研究（C））および平成 30 年度東京経済大学研究助成費制度（研究課題番号 18-20）の成果の一部である。