

< 翻 訳 >

株主間契約とオランダ会社法

——株主間契約のコーポレート・

ガバナンスへの影響——

W. J. M. ファン・フェーン*

[訳] 田 邊 真 敏

1. は じ め に

実務では、株主により、会社内部における株主の協働関係の内容を詳細に定めた契約が取り交わされて利用されることが多い。そのような契約には、株主の議決権行使、取締役会や監査役会の構成、支配権と利益の分配、株主による追加出資、紛争解決、デッドロックの解消などの規定が設けられる。一般にこのような契約は株主間契約と呼ばれている。

株主間契約という現象および株主間契約とオランダ会社法の関係は、長い間多くの論考のテーマとなってきた。それは、もしそのような契約が有効であるならば、協働関係が会社定款により規律される一方で、株主間契

* W. J. M. ファン・フェーン：アムステルダム自由大学教授（会社法担当）、ベーカー&マッケンジー・アムステルダム法律事務所スペシャル・カウンセラー（会社法）、ZIFO アムステルダム金融・会社法研究所理事。

本稿は、Tweeddaags congres Shareholders' agreements and corporate governance（株主間契約とコーポレート・ガバナンスの2日間会議）（2016年3月29-30日、スモレニツェ・スロバキア）におけるファン・フェーン教授による講演録を、同教授の許諾を得て翻訳したものである。

なお、脚注中のオランダ語文献についてはオランダ語で引用表記した。また、原文の引用表記のうち明らかな誤記と思われる箇所につき、訳者の判断で補正したものがあ

約によっても規律されることになるという事実に関わってくる。結果として、協働関係は2つの法規範、すなわち契約法と資本会社を含めた法人を対象としている法人法により規律される。この状況はいくつかの興味深い疑問を生ぜしめる。それは主に、法人法（オランダ民法典第2編）が契約法（オランダ民法典第6編）とその性質を異にするという事実由来する。この点についてはまず、契約法が原則として任意法規であるのに対して、法人法は原則として強行法規であると説明されている。このような理解の結果として、株主間契約により会社形態の協働関係を構築する場合に、当事者が規制という問題に直面するのか、もしそうならばその規制はどのようなものか、また会社という局面での株主間契約はどのような効力があるのかが問題となる。本稿はこれらの問題に着目し、さらに株主間契約と会社法の相互作用を考察する。以下に示す分析は、この論点についてオランダにおける学説および判例で取り上げられている3つの主題に焦点を合わせている。第1に、株主は議決権および株主の地位に係るその他の権利・権限の行使に際し、自らをある特定の態様で拘束することが法的に有効に行えるか、そしてもしそうであるならば、それは何らかの制限に服するかである。第2に、会社法の強行法規性は、会社法上定款規定で実現できない一定の帰結に至ることを意図した契約規定が、無効または強制履行できないということを意味するのかである。第3に、上の2つにも関わるが、ガバナンスに対する株主間契約の影響である。会社の機関および会社組織の一部を構成する自然人は、その義務を履行し、その権限を行使するに際し、どこまで株主間契約に注意を払わなければならないのかである。そして、それを怠った（または怠るおそれがある）場合に、株主にはそれを遵守させるための法的救済（がある）としてどのようなものが与えられるかである。

本稿では上述の主題を検討したうえで、それがオランダ法においてどのように発展してきたかを明らかにする。ただし、構造規制と呼ばれている

大会社に適用される特別な規制については取り上げない¹⁾。構造規制とは、経営協議会が監査役会構成員（一層型機関構成を採用している会社では非業務執行取締役）の選任に参与し、監査役会および取締役会の構成に対する株主総会の影響力を弱めるものである。一方、構造規制には、株主が協働することに合意し、協働関係を規律する規定に合意すれば、株主総会が引き続き取締役会の構成に対する影響力を保持するというルールが組み込まれている。また本稿では、上場会社株主に適用される共同行為に関する規律には立ち入らない。本稿は資本金会社形態で行われる合併事業およびそれと同等な協働形態に特化して論じる。

2. 会社法上の議決権その他の権利および権限の行使は契約の対象となるか

議決権を行使する態様に関して、株主が互いに法的な拘束をかけることができるかどうかは、20世紀前半のオランダで議論の対象となった。議決権契約の有効性に異議を唱える立場からは、議決権は社員または株主がその構成員となっている「共同体」のために付与されているものであって、それゆえ議決権を行使するに際しては、それによって表明されるべきは他の社員または株主の利益であって、自分自身の利益ではないとされた。このため、株主があらかじめ特定の態様で決議に参加することを約束することを内容とした議決権契約は、公序に反するとされた²⁾。

しかし1944年の最高裁判所の画期的判決により、株主総会がデッドロックに陥った場合にどのように議決権を行使するかに関する合意は、原則として有効であるとされた³⁾。この判決の重要な帰結として、議決権は会社における株主自身の利益に資するために与えられていると考えられるよう

- 1) 公開株式会社 (NV) については民法典 2 : 152条以下, 非公開株式会社 (BV) については民法典 2 : 262条以下参照。
- 2) Zie C. J. J. M. Petit, *Overeenkomsten in strijd met de goede zeden*, diss. UL, Leiden: Eduard IJdo 1920, p. 203-204.
- 3) HR 30 juni 1944, *NJ* 1944/45, 465 (Wennex).

になった。株主は自由に議決権を行使でき、また行使を差し控えることもできる。議決権を行使する場合は、会社における自らの利益を追求してもよく、そのことから、原則として議決権の行使態様に関して自らを拘束することも許される。したがって、株主間の議決権契約は原則として有効であり、法的強制力が認められる。

その後の判例において最高裁判所は同様の判断を示した。Destilleerderij Melchers 事件⁴⁾で最高裁判所は、当該事案における議決権契約の有効性を評価するに際し、契約期間が無期限であること、合意の履行を確保するためにペナルティ条項が設けられていること、および議決権行使の取消不能委任状が発行されていることは問題ではないとした。翌年の Aurora 事件で、最高裁判所はより明白に、議決権行使に関する株主と第三者との合意も原則として有効であるとした。裁判所はさらに、監査役の選解任に関する株主権の行使についての合意もまた有効であるとした。それは議決権そのものに関わるだけでなく、裁判所の言葉を借りれば「彼（株主）が何らかの決議に至る投票を行うことを可能にする権利」である⁵⁾。そのような権利には、株主総会招集権、議題提案権および議案提出権が含まれる。このことから、議決権以外の権利が株主間契約の対象となり、その場合に当該契約は原則として法的拘束力を有することが明らかとなる。

これら2つの最高裁判決を正しく理解するためには、2つのただし書が必要となる。第1に、株主総会において議決権を行使することに関し株主が自らを拘束する自由には、それが権利濫用を構成することがあってはならず、またその契約によって社会的に不適切な帰結がもたらされてはならないという制限を最高裁が課したことである⁶⁾。株主間契約の許容性の制限については、第3節および第4節で考察する。

4) HR 13 november, 1959, NJ 1960, 472.

5) HR 19 februari 1960, NJ 1960, 473. 本事件は会社資本についての株主間契約を対象としていた。

6) HR 30 juni 1944, NJ 1944/45, 465.

最高裁が苦心して表現した第2のただし書は、議決権契約は議決権行使そのものの有効性には影響しないということである。議決権が契約に反して行使されたとしても、それは会社法上完全に有効である⁷⁾。最高裁によるこの認定の射程は、それが議決権のみに関わるのではなく、株主としての地位から導かれるそれ以外の権利や権限も株主間契約の対象となるという意味において、より広いものとなる。ただし当該株主は、他の当事者に対して契約上の義務の不履行責任を負い、他の当事者にはその義務の履行を強制するために用意された法的救済が認められる。かくして、オランダ法においては、株主間契約、より一般的に言えば株主が権利または権限を行使する態様に関する合意は、会社法の下において実際に法的効力を有することとなる。この点については第5節でさらに述べる。

オランダ法の文献では、取締役および監査役がその権限の行使態様について自らを拘束することができるかが議論されている。その背景には、取締役、監査役が会社の内部において株主とは異なる地位を有することがある。株主と異なり、取締役、監査役に与えられている権限は、取締役、監査役自身の利益に資するために与えられているのではない。むしろ取締役、監査役は、自らの利益を慎重に会社の利益から切り離さなければならず、会社の利益のみを指針として行動しなければならない地位にある⁸⁾。

このことを理由として、取締役および監査役は無制約に議決権契約を締結することはできないと解されている。取締役および監査役の地位が極めて一身専属的で譲渡不可能な地位であることに加え、その義務が集団的な性質を有していることを基礎として、個々の取締役および監査役は、自らを拘束することは許されず、取締役会または監査役会において特定の態様

7) この見解に即して、オランダ法では株主は株主権から生じる議決権その他の権利を（一方的にまたは合意により）放棄することはできないとされる。第4節参照。

8) 民法典2：129/239条5項、2：140/250条2項。これらの規定はいずれ、取締役に關しては民法典2：9条に、監査役に關しては民法典2：11条にそれぞれ移行されることが見込まれる。

で決議に参加することを法的に強制することはできない⁹⁾。

もう1つの問題として、取締役または監査役が、取締役会または監査役会の職務の執行または権限の行使に関して、自らを拘束することができるかということがあげられる。この点については一定程度までは認められると考える。職務の執行に際し、取締役および監査役は一定の裁量権を有しており、そのことは権限の行使について一定の範囲内で合意することが許されることを意味している。取締役・監査役の法律上の職務および受託者としての地位に鑑み、その選択は会社の利益にかなう限りにおいて認められるといえよう¹⁰⁾。例えば、会社の成功にとって必須な取引のために必要であるといった場合である。さらに、取締役会および監査役会の義務は集団的な性質を有するため、合意はすべての取締役・監査役によりなされたものでなければならない¹¹⁾。

最高裁判所の判例では、上記のアプローチは *HVA v. Westertoren* 事件判決¹²⁾ に見られる。この事件の争点となったのは、HVA社の監査役が、戦略的な事業提携先になる予定であった者との間で、将来にわたっての監査役会の構成について契約をしていたという事実であった。最高裁はこの契約を違法なものとはせず、その結果として、最高裁が契約の有効性の問題を

9) この点については、P. J. Dortmund, *Stemovereenkomsten rondom de eeuwwisseling, inaugurele rede* UL 2001, p. 25; Asser-Maeijer, 2-III, nr. 306; Asser/Maeijer/Van Solinge & Nieuwe Weme 2-II* 2009, nr. 423; W. J. M. van Veen, *Boek 2 BW, statuten en aandeelhoudersovereenkomsten –stand van zaken en blik vooruit*, ZIFO-reeks, Kluwer 2011, p. 27-29 参照。

10) 同趣旨のものとして、P. C. van den Hoek, *Variaties op de structuurregeling bij contract*, in: *Ondernemingsrechtelijke contracten*, IVO serie nr. 14, Kluwer, 1991, p. 87 参照。

11) これに関連して、H. J. de Kluiver/M. Meinema, ‘Dwingend vennootschapsrecht na de Wet herziening preventief toezicht en de mogelijkheden van statutaire en contractuele afwijking en aanvulling’, *WPNR* 6503 (2002), p. 653, 654 も参照。取締役は監査役会の権限の行使を通じて契約を締結することはできず、またその逆も然りである。自律性の原則と適合しないことがその理由である。同趣旨のものとして、S. M. Bartman, *WPNR* 6809 (2009), p. 688 以下および *WPNR* 6817 (2009), p. 849。

12) HR 19 maart 1975, *NJ* 1976, 267.

取り上げることを望まなかったことが示唆されることとなった。本判決については第3節でも触れる。

付言するならば、そのような契約を締結するときは、適度に控えめであることが必要である。なぜなら、取締役会、監査役会は必要とされる客観性をもってその職務を執行することができなければならないからである。もし合意内容を履行することが会社の利益にならないと解されるときは、会社法上の取締役・監査役の義務規定により合意内容の履行は妨げられることになろう¹³⁾。この考え方によれば、会社法上の義務との衝突がある場合は、取締役会・監査役会および個々の取締役・監査役は合意内容に拘束されないという規定を契約中に設けることが許されることになる。

なお、以下では株主間の契約を対象に論じてゆく。

3. 会社法の強行法規性とオランダ法における株主間契約の有効性

会社法に基づく権利および権限に関して、法的に有効な契約を締結することができるという事実は、それが無制限であることを意味するものではない。オランダにおいて多くの論者が取り上げてきた論点として、会社法上許されていないがゆえに定款で実現できないことを、株主間契約で実現するという結果を得られるかということがある。

この議論の中核は、法人法の規定からの逸脱は、法規定自体からそのことが明らかな限りにおいて可能であるということである（民法典2：25条）。さらには、法からの逸脱が許される場合においても、原則として定款に従つてのみそれが可能である。いくつかの例外を除いて¹⁴⁾、契約による逸脱が可能であるかは規定されていない。そこで、オランダ民法典第2編の規定が強行規定である場合、または規定からの逸脱が定款に定められた方法に

13) この趣旨のものとして、H. J. de Kluiver, 'De ondernemingsrechtelijke contractspraktijk: onderhandelen in de schaduw van de wet', *Tijdschrift Contracteren* 2001, p. 7-8 参照。

14) 定款の定めによる少数株主締出しについては民法典2：92a/201a条、紛争処理手続については民法典2：337条。

よってのみ可能である場合において、株主間契約によってそれを実現することが許されるかが問題となる。

この論点の背景は、民法典3：40条が、強行法規に反する法律行為（これには契約が含まれる）は無効であるか、または当該規定の趣旨から異なる解釈が導かれない限り無効宣言の対象となると定めていることである（3：40条2項）。このことは、民法典2：25条の定めが、会社法上許されないある法的状態の実現を意図した契約に関して、この文脈において何を意味しているのか、あるいは意図された法的状態が定款に含まれているという条件で会社法上許されるのかという問題に逢着する。問題の要点はつまるところ、そのような契約が無効または無効宣言の対象となることが会社法の強行法規性の目的であるのかということである。

比較的古い文献では、そのような契約の有効性を妨げる民法典第2編の解釈例が見られる。そのことは契約が無効または無効宣言の対象となるという立場として示されている。そのような立場は、例えば任意のまたは強制的な株式譲渡における価格決定に関する契約（この場合、譲渡株主には独立した専門家により決定された価格が認められるという強行規定がある）¹⁵⁾、または各株主が（選任は株主総会決議により行うと強行法的に規定されているにも関わらず）1名または複数の取締役を選任できるという契約に関して見られる¹⁶⁾。

民法典2：25条の立法経緯を調べても、立法府が株主間契約、定款および法人法または会社法の関係について特段に考察したことを示す記述は見

15) 例えば、L. Timmerman, 'Waarom hebben wij dwingend vennootschapsrecht', in: *Ondernemingsrechtelijke contracten*, IVO serie nr. 14, Kluwer 1991, p. 9 以下。

16) 例えば、P. van Schilfgaarde, 'Contractuele structurering van bestuur en toezicht', in: *Ondernemingsrechtelijke contracten*, Kluwer 1991, p. 15-16 参照。M. W. den Boogert, *Aanpassing van Boek 2 BW voor joint venture-doeleinden?*, AA 44 (1995), p. 26 以下および J. J. M. Maeijer, *De stemovereenkomst van aandeelhouders*, in: *Recht zo die gaat* (Opstellen aangeboden aan Mr. P. W. van der Ploeg), 1976, p. 98 以下も参照。2012年以降、このような契約の制限は、公開株式会社のみにも適用され、非公開株式会社には適用されない（民法典2：242条）。

当たらない。同条の前身となった条文の注釈に、法律の規定と定款の関係に関する記述があるのみである。定款においていずれの法規定から逸脱することができ、いずれの法規定からは逸脱することができないかを明示することが、制定法の本来の目的であるはずである¹⁷⁾。法律の定めが契約の自由を制限することを意図していたことを示すものはない¹⁸⁾。したがって、立法経緯からすると民法典2：25条の解釈はオープンであって、ここで関係する強行法規性は契約自由の制限を意図したものではなかった。

確かに、オランダ法が定款と株主間契約に基本的に異なる性格を与えていることが法システムの中にも示されているという観点からは、理論的に考えればこのような立場には異論もあろう。そのため、民法典2：25条の適用について定款と株主間契約を同等に扱えるかは明らかとは言えず、むしろある面では非論理的とさえ言えるかもしれない¹⁹⁾。

ここで定款とは、商号、本店所在地および目的ならびに法律を補充するものとして会社に属する利害関係者の会社法上の権利、権限および義務を含めた内部組織を定めることによって、当該法主体の同一性を決定するものであることに留意しておきたい。株主間契約は会社法上の権利または権限に起因するものでもなく、またそれを剝奪することもできない。制定法および定款の規定は、一般的な目的を持った規定または決議により補充されて、組織内部の利害関係者に関する実体法となる²⁰⁾。定款の規定はいくつかの面で制定法の規定と同じ法的効力を有する。例えば、定款に反する決議は無効であり、定款に定めることで株式の譲渡を制限し、または一時的に禁止することができる。また例えば、議決権の行使における定款に定められ

17) *Zie Ontwerpen van wetten op de vennootschappen en andere wijziging en aanvulling van de bepalingen omtrent de naamloze vennootschap, gebr. Belinfante 1929, p. 40, 59.*

18) この点については、M. Meinema, *Dwingend recht voor de besloten vennootschap*, thesis UM, IVO serie nr. 43, Kluwer 2003, p. 26 も参照。

19) 関心のある者は W. J. M. van Veen, *op. cit.* (noot 9), p. 12–13 を参照されたい。

20) 詳しくは、S. G. M. Buys, 'Statuten, reglementen en besluiten beschouwen als algemene voorwaarden?', *TVVS* 1992, p. 148–150 を参照。

た形式要件の違反は、無効の瑕疵を帯びる。契約ではそのような効果を得ることはできない。

さらに、原則として定款規定は法律または定款に基づき法主体の組織に関わるすべての当事者を拘束する性質を有する。これに対して契約は契約当事者のみを拘束する。株主が会社法上の権利または権限の行使に関して自らを拘束する議決権契約その他の契約は、必ずしもすべての株主に適用される必要はない。この点に関し、オランダ法では契約的な定めを定款規定の一部とすることはできないし、定款の中で契約的な定めと言及することによってその定め定款規定と同じ法的効力を付与することはできないことを付言しておきたい。オランダ法では参照による組込み（incorporation by reference）は許されない。

定款と株主間契約には基本的な違いがあることから、株主間契約の許容性は大きな問題にはならない。オランダ法では定款と株主間契約は、基本的に異なる法的性質を有しているとされるため、並んで適用しても問題ない。その結果、民法典2：25条および関係する強行法規が契約自由を制限すると解される理由はない。

この論点を扱った判例においてもこの結論は示されている。契約法と会社法（定款規定を含む）の関係の論点を扱った判例は多い。教科書で取り上げられるものとして、前節で述べた議決権契約の有効性について判断した最高裁判例がある。判決文そのものは多くを語っていないが、そこからは株主間契約の規定は原則として有効であり、個々の株主は実際に「自らの」取締役を選任することができることが読み取れる。公開会社に適用される民法典2：132条（および法改正前は非公開会社に関する2：242条）が、そのことを定款に規定することを明文で認めていないということは、それをできないようにしていることにはならない。立法府はその後民法典2：24a条の中でそのような契約の有効性を黙示で認めた²¹⁾。

21) 民法典2：24条は、「子会社」の定義規定である。同条は、株主総会の議決権の過半数を議決権契約によって獲得することができるものと定めている。1988年には、

民法典第2編の強行法規とそれと抵触する取決めの関係が扱われたもう1つの重要な判例は、上述の *HVA v. Westertoren* 最高裁判決である²²⁾。この事件は、株主間に契約はなく、取締役、監査役および会社の戦略的パートナーである *Socfin* の間に契約があった。調査請求手続の中で認定された事実の1つとして、*HVA* 社には第1節で言及した構造規制が適用されていたところ、その監査役たちは *Socfin* に対して監査役会の構成について無期限である約束をしていたということがあった。それによれば *Socfin* は一定数の監査役を自らの助言に基づき指名でき、それ以外の監査役候補者の指名については拒否権を有していた。構造規制によれば監査役候補者を拘束的指名に基づいて指名することは禁止されているが²³⁾、最高裁は当該業務提携契約を「それ自体は」オランダ商法典 (*Wetboek van Koophandel*) の規定に反しないとした。この判断から、民法典第2編の強行法規に反する法的状態をつくり出すことを意図した契約による取決めは、結果として定款には規定できないが、そのことを理由として無効とされるわけではなく、むしろ有効とされ得ることを最高裁が原則として認めたことが明らかとなった。

契約の定めと民法典第2編の強行規定の関係については、その後2008年8月7日にハーグ高等裁判所による判断が示された²⁴⁾。この判決で裁判所は、非公開会社株式の強制譲渡における株式の価格決定に関する契約条項の有効性の問題を取り上げた。民法典2：195a条3項を根拠として、その

会社法第7指令を実施するために民法典2：24a条が設けられた。同指令では、取締役の選解任に関して契約の有効性を承認することを義務づけていない。立法者は意識的にそのようにした。Zie *Kamerstukken II* 1986/87, 19 813, nr. 3, p. 9–10.

22) HR 19 maart 1975, *NJ* 1976, 267.

23) これは現行法でもあてはまる。民法典2：158/268条4項。立法根拠に対する批判として、J. J. M. Maeijer, *op. cit.* (noot 16), p. 99.

24) *JOR* 2008/262 (ストックエルクマンズの注釈付き)。同判決については、例えば、J. L. A. Nicolai, ‘Contractuele regeling van de waardebeoordeling bij uitstoting’, *Ondernemingsrecht* 2009, p. 735 以下および B. T. M. Steins Bisschop, ‘Niets is meer zeker, zelfs niet het dwingend recht’, *TvOB* 2010, p. 51 参照。

当時は、非公開会社では譲渡株主が要求した場合、当該株主は株式譲渡の相手方から1名または複数の独立した専門家により決定された価値に見合う金額を受け取ることができるという定款規定を設けなければならなかった。その当時、この点について民法典第2編の関連規定は強行的に適用されていた²⁵⁾。しかし、この事件においては、既に実務で行われていたように、株主間契約には法律の規定と抵触する条項が設けられていた。本件の株主は、強行法規に反することを理由として、契約条項は無効であるか、そうでないとしても無効宣言の対象となると主張した。

ハーグ高等裁判所はその主張を退けた。その際、裁判所は判例法の発展と立法府による非公開会社法の柔軟性を拡大する提案を考慮した。とはいえ、裁判所の判断の中核は以下のような内容であった。

当裁判所は *Ramsley et al.* 事件で示された議論に賛成する。それはすなわち民法典2：195(a)条3項は強行規定であるが、それは強制的な株式買取りの場合に、株主が実際の株式価値より低い金額しか受け取れないことになるような定款を採択することを禁止するに過ぎないというものである。民法典2：195条は、そのような定めを含む契約に関して何も語っていない。……契約自由の原則がこの点に関して下に付かなければならないもっともな理由は存在しない。

この結果として、オランダの判例では民法典2：25条および関連する強行法規制度が契約自由を制限する目的を持つものではないという思考パターンが定着することとなった。この理由づけにより、判例は、民法典2：25条により法律の定めから逸脱した定款規定を設けることが許されないということが、同じ規定を株主間契約で設けることを禁止しているわけではないと解しているということが出来る²⁶⁾。

25) ただし、HR 21 januari 2005, *NJ* 2005, 126, m.nt. Ma (*Hoffman v. Hoffman*) 参照。同事件で最高裁は、定款に定められた価格算定規定に鑑み、民法典2：229条が事案の具体的状況下で必要としている専門家の選定を検討しなかった。

26) この点につき、Rb. Amsterdam 15 oktober 2008, *JOR* 2009/124 (*Ixus Holding*) も参照。

4. 株主間契約の許容性の限界

前節では、会社法の強行法規性は、定款で実現できないことを契約によって実現するのを止める目的を有するものではないことを説明した。もちろんそのことは会社法上の権利および権限に関する契約が無制限に許されることを意味するものではない。民法典3：40条により、強行法規、公序良俗に反する契約は無効である。それは株主間契約にも同様に適用される。このことは *Wennex* 事件判決でも示されており、本稿第2節で触れた。最高裁判所は、権利濫用の場合を除き、株主は株主総会における議決権の行使に関して、自由に自らを拘束することができるが、「ただし、当該契約が社会的に不適切な帰結をもたらすような態様または状況下でなされたものでないこと」を明言した²⁷⁾。

ある種の株主間契約が無効であることについては論者の間で共通理解がある。おおまかに言えば、それは強行法規、定款、公序良俗に反する決議の採択に向けて当事者が協力するという目的を持った契約や、強行法規、定款、公序良俗に反する作為（または不作為）を目的とした契約である²⁸⁾。本稿では、法律行為の無効に関するオランダ法の詳細な分析は控えるが、主要な（部分的には重複がある）諸原則およびそれらの原則の結果として有効とはされないような契約の類型に焦点を当てて述べてゆく。

オランダ法の原則の第1として、会社または株主共同の利益を害することを意図した株主間契約は、公序に反し無効である²⁹⁾。そのような契約は、民法典2：8条が定める合理と公正の原則、およびその原則によって構成

27) HR 30 juni 1944, *NJ* 1944, 465.

28) 特に、W. C. L. van der Grinten, *AAe IX, 1959–1960*, p. 58–59; Van Schilfgarde/Winter/Wezeman, *Van de NV en de BV*, Kluwer, 16e druk, 2013, nr. 67; Asser/Maeijer/Van Solinge & Nieuwe Weme 2-II* 2009, nr. 386; Asser/Hartkamp & Sieburg 6-III* 2010, nr. 328 による。

29) 同旨のものとして J. J. M. Maeijer, *op. cit.* (noot 16), p. 100; C. M. Stokkermans, *Preadvies KNB 2008*, p. 109–110.

され、かつ株主が相互にそして会社のために遵守しなければならないところの注意義務という会社法の原理に抵触する。

オランダ法の原則の第2として、注意義務のオープン規範の適用は、当事者の裁量に委ねられているものではない。注意義務を定めた法を犯すことを許諾するような契約には拘束力がないとみなされる³⁰⁾。法人法では民法典2：8条にそのような基準が示されており、法人組織の一部を形成する当事者と法人自体の相互関係において合理と公正の原則を遵守しなければならないことが定められている。民法典2：8条が定める規範の遵守を実在しないものにするような内容または目的を持った契約には拘束力はない。その規範の無力化を狙った契約、例えば株主にあらかじめ民法典2：8条違反を理由とする決議の瑕疵を争う権利を放棄させるようなものは、やはり拘束力がないとされる³¹⁾。同じ理由により、取締役が適切にその職務を執行しなければならないというような行為義務に関する規範は、その性質上契約によって回避することはできない³²⁾。例えば、故意または重過失による取締役の任務懈怠責任を免除する契約は無効である³³⁾。

第3の原則と位置づけてよいと考えられるものとして、法人の内部組織の適切な機能を妨げたり混乱させたりすることを目的とする契約は無効である。契約当事者が、例えば監視義務を行使しない、あるいはそれを適切

30) この点につき、契約関係における合理と公正の原則に関して、Asser/Hartkamp & Sieburg 6–III* 2010, nr. 315 参照。

31) 同じことがアムステルダム高等裁判所の商事裁判所に調査請求手続を申し立てる権利を放棄する契約にもあてはまる。この点につき、M. Meinema, *op. cit.* (noot 18), p. 56; C.M. Stokkermans, *Het nieuwe BV-recht voor de praktijk, Preadvies KNB 2008*, p. 109–110 も参照。権利放棄に関する詳細な議論は M. Meinema, *op. cit.* (noot 18), p. 47 参照。

32) Cf. M. Meinema, *op. cit.* (noot 18), p. 27. 私見によれば、理事会および理事は、その職務の遂行に際し、法主体の利益に特化しなければならないという「書かれざる」基準は、民法典2：9条が定める規範に包含される。

33) この点について例えば、M. B. Wezeman, *Aansprakelijkheid van bestuurders*, diss. RUG 1998, IVO serie nr. 29, Kluwer, p. 7–79. 私見によれば、そのような契約はまた、強行法規に反するため無効である。

に行使しないことを約束する契約，外部の者の指示に従って議決権を行使することに合意する契約には拘束力がない³⁴⁾。会社が適切に機能することを目的に法や定款により構築されたチェック・アンド・バランスの仕組みを損なうことを狙った契約は，同様に無効である³⁵⁾。その例としては，株主と取締役による契約で，株主が取締役からの指示に従って議決権を行使することを約束するというものがあげられる。そのような契約が有効であるとされたならば，法律および定款に基づく取締役に対する監督権限を株主が行使しないことが法的に実行可能になってしまうことを実質的に意味する³⁶⁾。このような契約も最近の判例で無効と宣言された³⁷⁾。株主が全般的に留保なしで株主総会出席権を行使しないとか，株主が関連情報を勘案しないことを約束して経営陣の監督に参加できなくなってしまう結果となるような契約も，同じ運命をたどると言うべきであろう³⁸⁾。

この点に関して，取締役の解任または職務執行停止の決議要件を民法典 2：134/244条 2 項の定めより厳しくする契約は有効であるとする議論があることを指摘しておきたい。民法典の定めは，取締役の解任および職務執行停止を，発行済資本の 2 分の 1 を代表する投票の 3 分の 2 という特別決議によるとしている。ここで，解任，職務執行停止の決議要件をさらに加

34) この点については，De Kluiver/Meinema, *op. cit.* (noot 11), p. 651 も参照。

35) このことはまた，立法過程の記録によっても裏づけられる。詳しくは M. Meinema, *op. cit.* (noot 18), p. 53-54 参照。

36) この範疇に属する契約としては，民法典 2：217条による情報請求権を行使しないというものがある。Cf. C. M. Stokkermans, *Preadvies KNB 2008*, p. 110. 別のアプローチをとる J. M. Blanco Fernández, 'Rechtmatigheidsgrenzen van stemovereenkomsten', *WPNR 6626* (2005), p. 517-518 では，二元構造そのものはオランダ会社法の根本原則ではないとしている。しかしながら，かかる契約に対する筆者の反論にとってそのことが必須のものでないことは明らかである。

37) 例えば，Hof Arnhem 8 maat 1927, *NJ 1927*, 1250 *et seq.*; Hof Den Bosch 13 april 2004, *JOR 2004/225*。同旨のものとして例えば，H. J. de Kluiver/M. Meinema, *op. cit.* (noot 11), p. 651。

38) そのような契約はまた，会社法上の注意義務規範に従う株主の義務と抵触する。というのも当該義務が実在しないものになってしまうためである。

重し、あるいは総株主の同意を要するという契約が有効であるかが問題となり得る³⁹⁾。

最近の裁判例では、2つの地方裁判所がそのような合意の有効性を認めたのに対し⁴⁰⁾、1つの高等裁判所ではその議論を回避した⁴¹⁾。この論点を分析するためには、かかる契約は組織構造と対立するわけではないという事実を考慮することが関係してくるように思われる。株主総会は解任および職務執行停止の権限を有し、その決議は株主によってなされる。加えて、かかる契約は一般に、会社資本に相当程度の持分を有する少数株主の利益を保護することを狙いとしている。結論から言えば、このような契約は有効と考えられるが、それは契約がチェック・アンド・バランスの仕組みを損なうことを目的としているのではなく、むしろ株主間の協働条件における相互の正当な利益に資するからである⁴²⁾。

数多くの論文で取り上げられている種類の議決権契約として、「議決権買取」契約がある。これは株主が純粋に対価を得て、(一般に一番高値の)応募者の指示に従い議決権を行使し、あるいはそのような議決権の行使を許容することを約束する契約である。議決権買取りの特徴は、結果的に株主が自らの「会社における利益」を追求しないことにある。議決権買取りが有効であるとされたならば、対応する持分への参加なしに株主総会におけるコントロール権が行使されることが許容され、法律上強制できることを意味することになる。それはまさに株主総会(およびその決議)の正当性そのもの、そして結果として会社組織の適切な機能を損なうこととなる⁴³⁾。そのため、議決権買取りが許されないという立場は、オランダでは多くの

39) 賛否両論の全体像については、A. L. Mohr, *Spijkers: Ondernemingsrecht op de breuklijn van praktijk en wetenschap*, oratie UvA 1993, p. 19–20 参照。

40) Rb. Amsterdam 16 januari 2014, ECLI:NL:RBAMS:2014:193; Rb. Midden-Nederland 31 juli 2015, ECLI:NL:RBMNE:2015:5677.

41) Hof Amsterdam (OK) 1 januari 2015, ECLI:NL:GHAMS:2015:55.

42) 詳しくは、W. J. M. van Veen, 'Opnieuw: contractuele ontslagregelingen, doorwerking en het belang van de vennootschap', *WPNR* 2016 (7089), p. 20–23 参照。

43) W. J. M. van Veen, *op. cit.* (noot 9), p. 26.

論者に支持されている⁴⁴⁾。

もう1点やや抽象的ながら指摘しておきたい。最高裁判所は議決権契約の有効性の基礎を、会社法から導かれる権利をもって株主が「会社における」自己の利益に資することができるという原則に置いている。この定式化は、ある種の文脈づけとそれによる規範的枠組みを仮定している。それは、議決権契約が有効であるためには、株主が約束したことと株主が追求する利益との間に一定程度の比例性が必要であるという意味においてである。この評価は事案における特定の状況に基づかなければならない。その文脈においては、契約の対象や株主が自らを拘束する対象に加えて、契約の期間や満期が1つの役割を果たす⁴⁵⁾。

ここで最高裁判所が上述の判決において示した考察の一部を形成する問題とは、紛争解決⁴⁶⁾や望ましい会社の性格⁴⁷⁾、あるいは株主と第三者の間の株式譲渡（およびその実行）⁴⁸⁾に関する合意を当該契約が保護することを意図していたものであったということに留意しておきたい。それゆえに件の議決権契約は、採択された決議の内容や紛争の解決方法といったことで株主の利益に資する。Aurora 事件判決で最高裁判所が示した考察の一部を形成する問題は、明らかに追求された利益と締結された契約の間に一定

44) W. C. L. van der Grinten, *AAe IX, 1959–1960*, p. 59; A. M. Brenninkmeijer, *Stemovereenkomsten van aandeelhouders*, diss. KUN 1973, Kluwer, p. 164; Asser/Maeijer 2–III, nr. 288; Van Schilfgaarde/Winter/Wezeman, *op. cit.* (noot 28), nr. 67; Asser/Maeijer/Van Solinge & Nieuwe Weme 2–II*, nr. 384.

45) Löwensteijn in Pitlo/Löwensteijn, *Rechtspersonenrecht*, 2e druk (1986), p. 266–267; M. Meinema, *op. cit.* (noot 18), p. 195–197; J. J. M. Maeijer, *op. cit.* (noot 16), p. 101–102; Asser/Maeijer/Van Solinge & Nieuwe Weme 2–II*, nr. 385; W. J. M. van Veen, *op. cit.* (noot 9), p. 26–27. なお念のため、契約が意図された利益に実質的にかなうかという問題に触れる必要はない。それを決めるのは株主に委ねられる。

46) HR 30 juni 1944, *NJ* 1944/45, 465 (Wennex).

47) HR 13 november 1959, *NJ* 1960, 472 (Destilleerderij Melchers).

48) HR 19 februari 1960, *NJ* 1960, 473.

程度の比例性が存在するものであった⁴⁹⁾。ここで期間や対象に関して制限なく議決権契約を締結するという事実は必ずしもそれ自体で契約が無効という結論に至るものではないことを繰り返しておきたい⁵⁰⁾。

なお、議決権契約が無効となった場合は、それに従うことを要求することは法律上できない。しかしながら、そのことはその（無効な）契約に従って行った議決権行使が原則として有効であるという事実に影響するものではないことに留意したい⁵¹⁾。ただし、一部なりともそのような契約に基づいてなされた決議は無効宣言の対象となり得る⁵²⁾。

5. 株主間契約とコーポレート・ガバナンス

5.1 株主同士による株主間契約の効果

オランダ法における株主間契約とコーポレート・ガバナンスの相互作用に関する議論のスタートは、株主間契約が会社内部の権利と権限の配分に影響しないことが守られるということである。権利および権限の分配と付与は、制定法の枠組みを当然にして遵守したうえで定款に基づきそれに従ってのみ決定することができるのであって、契約により決定することはできない。この点については既述の第2節、第3節を参照されたい。

株主間契約の効果に関して、ここでその効果とは、対象となる権利また

49) 例えば最高裁は、オプションを与える側である株主は *Olva* の監査役を交代させるために議決権を行使することを *Aurora* に対して一般的に約束したのではなく、むしろ在任中の監査役が株式譲渡に先立つ調査に反対した場合に専らその監査役を交代させるために議決権を行使することを約束したものであると判断した。

50) HR 13 november 1959, NJ 1960, 472.

51) ただし、例えば民法典2：13条1項および3：13条により権限の濫用に当たる場合を除く。この点につき、例えば A. L. Mohr, *op. cit.* (noot 39), p. 16; Asser/Maeijer/Van Solinge & Nieuwe Weme 2-II*, nr. 387 参照。J. M. Blanco Fernández, ‘Venootschappelijke doorwerking van stemovereenkomsten’, *Ondernemingsrecht* 1999, p. 148 はこれに反対し、決議が無効になると主張する。決議無効に関する民法典の現行規定に鑑み、この立場を支える根拠はないと考える。

52) 決議が無効宣言の対象となるのは、民法典2：8条および2：15条1項により合理と公正の原則に反するためである。

は権限が行使される態様に関するもののみを意味する。権利・権限自体は契約によって影響を受けるものではない。株主が締結された契約に反する行為をした（または行為をするおそれがある）場合、相手方当事者には強制履行や損害賠償の請求といった債務法によるいくつかの法的救済手段がある。

本稿では強制履行を求める訴訟に着目したい。この訴訟は会社法の文脈で現れるためである。例えば、契約違反の結果として会社法に基づく決議が成立した場合、当該株主が決議の効力を失わせて契約に従って採択された新たな決議の成立に向けて協力するという形での強制履行を請求することが可能である。このような請求はまた、株主が決議成立のために利用できる権限、例えば株主総会招集権や議案提出権を利用することに関わってくる⁵³⁾。株主が裁判所の決定に従わないおそれに根拠がある場合、他の当事者は裁判所に対して、その決定が当該株主による議決権行使（または適切な場合は株主が実行したもしくはその他の方法で履行しなければならないその他の行為）であるとみなす命令を申し立てることができる⁵⁴⁾。

ここで事を複雑にするのは、株主間契約の条項が定款の条項に抵触する可能性があることである。例えば、株主間契約ではある決議に総株主の同意が要求されているのに対し、定款は同じ決議に対して行使された議決権の4分の3の多数決を要求している場合である。このような状況下では、株主が、①定款規定により株主間契約規定を排除することを意図していたか、②株主間契約規定が定款規定に優越することを意図していたか、あるいは、③両方の規定を並行して適用することを意図していたかが明らかにされなければならない。そのいずれであるかが判断できないときは、両方の規定が並行して適用されると推定される⁵⁵⁾。オランダの判例では、定款

53) または株主総会招集請求権や議案通知請求権。第2節で検討した HR 19 februari 1960, NJ 1960, 473。この事件は株主と株式オプション権者の間の契約に関するものであった。

54) 民法典3：299条および3：300条。

55) Rb. Middelburg 14 april 1998, JOR 2000, 25 (VenV)。

規定と株主間契約規定の間に本来固有の上下関係はない⁵⁶⁾。

アムステルダム高等裁判所の商事裁判所 (Ondernemingskamer) は、このような推定を定式化して、株主間契約による合意は「会社法の規律に従った決議が厳密な意味で適切に成立したことのみに根拠として、それ自体打ち消されることはない」と述べた⁵⁷⁾。

5.2 会社（または会社機関）に対する株主間契約の効果

株主間契約による取決めの遵守を確保するため、時に会社に対する訴訟を提起する必要がある。その場合に問題となるのは、会社および会社の機関も株主間契約に従わなければならないのかである。オランダではこれについての原則は「株主間契約の会社法的効果 (vennootschapsrechtelijke doorwerking van aandeelhoudersovereenkomsten)」として知られている。

株主間契約の会社法的効果について判断した裁判例は少なくない。判例は、原則として会社、その機関その他会社組織に関わる者は、株主同士が取り交わした契約を尊重しなければならない、必要な場合は、それが遵守されることを積極的に確保しなければならないという姿勢である。不作為は、具体的な事情によっては、不法行為⁵⁸⁾、民法典2：8条の合理と公正の原則違反⁵⁹⁾ または任務懈怠 (民法典2：9条) を構成し得る⁶⁰⁾。この姿勢は

56) このことは、定款規定に従うことが、常に対象行為の法的有効性の条件であるということに影響を与えない。紙幅の制約からこの点についてはこれ以上触れない。

57) OK, 20 mei 1999, NJ 2000, 199.

58) HR 29 november 1996, NJ 1997, 345 (Chipshol v. Landinvest). この事件では、株主間契約の作成に関わった者が契約に反して監査役に選任された。

59) 例えば、OK 8 mei 2002, JOR 2002/112, m.nt. Blanco Fernández (Broadnet); Rb. 's-Gravenhage 1 augustus 2012, ECLI:NL:RBSGR:2012:BX5922, JOR 2012/286, m.nt. J. M. Blanco Fernández (Vanka-Kawat Holding BV); Rb. Amsterdam 16 januari 2014, ECLI:NL:RBAMS:2014:193, JOR 2014, 157 (RedBlue).

60) 例外的な状況下では、取締役は合理と公正の原則に基づき、株主間の契約内容を履行しないことが義務づけられる場合もある。例えば、ある株主に対してそれが一方的に不利益をもたらすが、当該株主がそのような事情が存在することを知

地方裁判所から最高裁判所まで一貫している。

株主間契約の会社法的効果は、オープン規範、とりわけ注意義務のさまざまな基準を通じてオランダ法に広まっている⁶¹⁾。学説⁶²⁾ および下級審判例⁶³⁾ では、この効果は会社が株主間契約の当事者でなければならない、または黙示でそれを受け入れたという条件に従うとされている。しかし、この効果がオープン規範を通じて広まっているという事実は、そのような要件は不要であることを示唆している⁶⁴⁾。そのことは、例えば *Chipshol v. Landinvest* 事件で⁶⁵⁾、会社は株主間契約の当事者でないため契約に定められた取決めとは無関係であると抗弁したのに対して、最高裁判所がそれを無視したことからも明らかである。その他の裁判例からも、会社が契約当事者であるか否かは、会社法的効果には無関係であることが明らかである⁶⁶⁾。最高裁判所はまた、最近の *Cancun* 事件⁶⁷⁾ で会社法的効果に言及し、合弁会社の取締役会の義務に関して、それを履行するに際しては「株主間で」合意された協働関係の性質および内容に即さなければならないとした。

→ ならず、そのことに責に帰すべき事由がない場合である。OK 20 juli 2001, *JOR* 2001/203 (Nering-Plein) 参照。

61) 株主のほかには当該組織内の他の自然人が当事者となっている契約の場合であっても、同様の効果がある場合があることを付言しておく。例えば、OK 21 januari 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:91, *JOR* 2014/158 参照。

62) 例えば、C. D. J. Bulten, 'De vennootschap en de geconstrueerde werkelijkheid', *Ondernemingsrecht* 2014/94, p. 475-476. L. Timmerman, 'Wie moeten er meedoen?', *WPNR* 7028 (2014), p. 699 と比較せよ。

63) Rb. Rotterdam 27 oktober 2010, ECLI:NL:RBROT:2010:BO4104, *RO* 2011/14 (*GS General Services v. X GmbH*).

64) W. J. M. van Veen, *op. cit.* (noot 9), p. 33 以下, *SamenWerken in het ondernemingsrecht, Serie van wege het Instituut voor Ondernemingsrecht*, Kluwer 2011, p. 113 以下参照。同旨のものとして、J. M. Blanco Fernández による *JOR* 201/286 の評釈、特に §4。

65) HR 20 november 1996, *NJ* 1997, 345.

66) 例えば、Rb. Middelburg 14 april 1998, *JOR* 2000, 25 (VenV); OK 20 mei 1999, *NJ* 2000, 199 (Versatel); OK 8 mei 2002, *JOR* 2002/112, m.nt. J. M. Blanco Fernández (Broadnet); OK 28 december 2005, *JOR* 2006/66 (Gekas & Boot)。

67) HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:797, *NJ* 2014, 286 (Cancun)。

会社も株主間契約に署名している場合に、会社が契約当事者であるか、あるいは単に契約の存在を認識していることを表すために署名したのかは、解釈問題である。アムステルダム地方裁判所2016年7月5日判決(ECLI:NL:RBRAMS:2016:4164)では、裁判所は株主間契約に署名することで会社が契約当事者となったという会社の主張を退けている。

会社法的効果について判例から明らかに導かれることとして、①ある特定の態様で会社法に基づく権利または権限を行使することの命令または禁止⁶⁸⁾、②決議の無効宣言⁶⁹⁾、そして調査手続によって、③経営方針または業務執行の適切さを疑う十分な根拠が存在することの決定とそれに伴う暫定的救済措置の可能性⁷⁰⁾、④誤った経営が行われたことの認定とそれに対する救済措置⁷¹⁾の4つがある。さらに株主間契約違反は、紛争処理手続に関する民法典の定めによって、強制的な買収または事業譲渡に至ることもあり得る⁷²⁾。

68) 例えば、HR 29 november 1996, *NJ* 1997, 345 (Chipshol v. Landinvest) では、取締役が株主総会を招集して、監査役の解任が議題であることを適切に説明することが命じられ、Rb. Amsterdam 16 januari 2014, ECLI:NL:RBAMS:2014:193, *JOR* 2014/157 (RedBlue) では、株主間契約に反する解任が禁じられた。

69) 例えば、Rb. 's-Gravenhage 1 augustus 2012, ECLI:NL:RBSGR:2012:BX5922, *JOR* 2012/286, m.nt. J.M. Blanco Fernández (Vanka-Kawat Holding BV) では監査役と株主総会による決議の無効宣言が争われた。また、Hof Amsterdam 21 januari 2014, *JOR* 2014/158, m.nt. Nowak では、非公開株式会社の株主総会および財団の理事会による決議の無効宣言が争われた。

70) 例えば、HR 19 oktober 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD5138, *NJ* 2002, 92 (Skygate Holding BV); OK 8 mei 2002, *JOR* 2002/112, m.nt. Blanco Fernández (Broadnet); OK 28 december 2005, *JOR* 2006/66 (Gekas & Boot); OK 31 december 2009, ECLI:NL:GHAMS:2009:BL3680, *JOR* 2010/60, m.nt. Doorman; HR 25 februari 2011, ECLI:NL:HR:2011:BO7067, *JOR* 2011/115, m.nt. Doorman (Inter Access); HR 25 februari 2011, ECLI:NL:HR:2011:BO7076 (Novero Holdings), m.nt. P. Storm, *Ondernemingsrecht* 2014/130。

71) 例えば、HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:797, *NJ* 2014/286 (Cancun)。

72) Cf. Rb. Rotterdam 13 juni 2012, ECLI:NL:RBROT:2012:BW8951 (SEQ International/Eneco Wind)。

最近の Cancun 事件最高裁判決⁷³⁾で、会社法的効果は新たな次元に至った。判決の中で最高裁は、合併事業についての会社の利益は、会社の継続企業としての成功により決定される部分と、株主が合併事業に関して締結した契約の性質および内容によって決定される部分があるという判断を示した。法律上、取締役は（および監査役についても同じことが当てはまるが）その義務を履行するに当たり会社の利益に従わなければならないということを踏まえたうえで、Cancun 事件判決は合併事業またはそれに類する共同事業では、取締役会および取締役は株主が協働関係について取り交わした契約の性質および内容を考慮しなければならないとした。会社が合併契約の意図に形を与え実現するに当たっては、取締役会および取締役は、法律上の責任と権限に基づき、株主が合意したことを実現するという目標に専ら従わなければならない。この点について懈怠があれば、任務懈怠責任を問われるリスクが高まる結果となる⁷⁴⁾。

ここで民法典6：162条（不法行為）の意味における注意義務の一般規範は、民法典2：8条の意味における会社法的合理と公正の観点から解釈しなければならないと最高裁判所が判断したことにも注目しなければならない⁷⁵⁾。取締役が株主間契約に反する行為をし、その結果株主の利益を害したときは、株主に対する不法行為責任を問われる可能性が高い。定款に株主を保護することを意図した規定が含まれていた場合はなおさら（*a fortiori*）である⁷⁶⁾。

結論として、すべての株主が当事者である株主間契約は、たとえ会社がその当事者でなくとも、コーポレート・ガバナンスの視点からすると強力

73) HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR2014:797, NJ 2014, 286 (Cancun).

74) この点については、W. J. M. van Veen, 'Venootschapsrechtelijke doorwerking, bestuursautonomie en bestuursstaak bij Joint Ventures na "Cancun"', *Ondernemingsrecht* 2015–13, nr. 88, p. 441–449 参照。

75) Zie HR 16 februari 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ0419, *JOR* 2007/112, m.nt. Van Veen en Van Wechem.

76) Zie HR 20 juni 2008, ECLI:L:HR:2008:BC4959, NJ 2009, 21, *JOR* 2008/260 (Willemssen/NOM).

な書面となる。

5.3 会社および株主共同の利益による補正

前項では会社法における株主間契約の効果について述べた。この項では、会社法と契約法の相互作用の別の面を論じたい。それは契約関係に対する会社法規範の効果である。「会社法の逆効果」という言い方もできよう。合併事業の事例で見たように、株主が資本会社の形態で協力関係を約束することで、かえって契約の遵守を要求することが不可能になる状況に至ることもあり得る。

裁判例には様々な事例が見られる。その多くは、会社およびその関連企業の継続が危機に瀕するという状況に関するものである。その場合、反対派の株主は会社の利益をも考慮することが期待されることになる。その好例がミデルブルフ地方裁判所1998年4月14日判決（*JOR* 2000/23 (VenV)）である。争いの対象となった決議の成立には全員一致が契約上必要とされていたところ、当該契約条項の発動は以下の理由で裁判所により拒絶された。

株主である Sandieson の利益を認めつつこの問題を見て、そしてまた、すべての株主の利益を追求する協働契約から生じる義務を見て、かつ、従業員など会社の利益を有する他の当事者の利益のために株主として負う責任を見ると、それでも Sandieson には解決を可能にするための建設的なアプローチが期待される。

裁判所はつづけて、Sandieson に対し取締役会の提案に賛成票を投じることを命じ、それに従わない場合は判決をもって投票に代えると命じた⁷⁷⁾。

商事裁判所の判断も同じ歩調をとっている⁷⁸⁾。契約条項もまた、原則として遵守されなければならないという基本的前提を定式化した後、裁判所

77) 議決権行使の禁止に関しては、例えば Rb. Alkmaar, 1 november 1989, ECLI:NL:RBALK:1989:AH2889 参照。

78) OK 20 mei 1999, *NJ* 2000, 199 (Versatel).

は次のように判示した。

さらに現下の状況では、しかしそれを脇に置いたとしても、当事者間の協働という合併事業の本質は、Cromwild もまたその能力の限りにおいて、共同して支持する経営方針の実現を促進する義務を負い、……そして自らの利益を優先するという自由はないのみならず、いかなる場合もそれは許されない。

もう1つ言及しておくべき判例として、2001年10月19日最高裁判決がある(NJ 2002, 92 (Skygate Holding B.V.))。この事件では合併会社に緊急の資金調達が必要になった。合併パートナーの1社(FTS)は、おそらく追加出資の余力がなかったため、資金調達ための決議成立を阻害した。調査請求手続において、合併会社に転換社債を発行させる内容を含む救済措置命令の申立てがなされた。FTSは、合併会社の持分として合意された比率に不可逆的な影響を与えることを理由の1つとして、その救済措置に異議を唱えた。しかし最高裁は、合理的な利益考量から得られる結論は、FTSが合意された既存の持分比率を持ち出すことによって、転換社債の発行を妨げることはできないということであるとした。転換社債を発行しなければ合併会社は経営破綻に陥るだけでなく、追加出資に参加することになればFTSがおそれた希釈化は生じないためであった。

最後の例として、2002年4月25日アムステルダム高等裁判所判決(JOR 2002/128 (Gorillapark))をあげておく。これも会社が緊急に金融支援を必要とした事案であった。会社は投資計画を策定し、その内容は「第2次修正株主間契約」により詳細に盛り込まれた。株主の一人であったIIPは、その投資を承諾することはできないと主張した。既存の株主間契約と比べて、希釈化防止条項が不利な内容となっていたためである。しかし結果として高等裁判所は、会社が置かれている危機的状況に鑑み、IIPの行為は、(株主間契約の当事者ではないが)会社に対して、そして株主間契約の当事者に対して、合理と公正の原則に反するものであるとした。この点につき高等裁判所は、会社法上の合理と公正の原則に基づき、原契約の希釈化

防止条項を援用することは不合理であるとしたのである。結論として高等裁判所は、IIP に対して第2次修正株主間契約に従い行動することを課す内容の命令を下した。

以上述べてきた判例から、民法典2：8条に定められた会社法上の合理と公正の原則が、制限的な方向であれ補充的な方向であれ、株主間契約による契約関係に明白なある効果を与えることが明らかである。

6. 結 び

オランダ法では、会社当事者が定款に定めた規律に加えて株主間契約が完全な「生存権」を有している。判例では、学説に先んじて首尾一貫した型が識別できる。それは、株主間契約が定款規定で実現できない法的状態を創設する意図であった場合においても、有効であると推定されるということである。大まかな表現をすれば、株主間契約が、直接または間接の法律違反、注意義務違反の放免、適切な会社運営の侵蝕、その他会社または他の株主を害することを意図している場合、その契約は無効である。それは、契約自由の制限として反対されるべきものではない。

結論としてオランダの裁判所は、株主が自分たちの協力関係をどのように組み立てたいかに関する契約の自由を会社法の規定が制限すると直ちに推定する傾向にはない。したがって、株主間契約が有効であれば、定款規定と株主間契約の総体が株主間において効力を有する協働関係を規律することとなる。定款と株主間契約の効果は異なるという事実の結果として、株主はカスタム・メイドの合意を形成でき、その合意により大きな法的効果を与える。意図された効果に応じて、合意内容を定款に定めるか株主間契約に定めるかを選択することができる⁷⁹⁾。それは協働の条件を合意によ

79) 例えば、先買権が株主間契約に規定されている場合、それに従わないことで株式が譲渡不可になるわけではない。一方、先買権が定款に規定されているときは、その手続に従わない限り株式を譲渡することはできなくなる。もう1つ例をあげれば、契約により設けられた拒否権は、それ無視しても対象決議が無効となるわけではない。一方、定款に定められた拒否権を無視すると、決議そのものが無効

りカスタマイズするという柔軟性と自由の利益のためである。

判例によって示されたもう1つの型は、合意された協働条件は遵守しなければならない、すなわち、相手方当事者に対する強制履行の訴訟、または会社（もしくはその機関）に対する訴訟によって履行を実現できるものでなければならないということである。これは株主間契約の「会社法的効果」として知られているものである。しかし状況によっては、合意条件を完全に遵守させることが、会社およびその関連企業の目的達成不能や存続危機を引き起こすことがある。その場合は、合意された協働条件の遵守を求めることが、（会社を通じた）協働の成功という株主が互いに企図したことの本質に反することになり得る。それはすなわち、会社法上の合理と公正の原則にも反する。そうであれば株主間契約の条項の遵守要求は、オランダの判例では受け入れられないということになる。

最後に、定款と株主間契約の相互作用について、オランダの裁判所は学説ほど保守的ではない。定款と株主間契約に関する判例は、着実に十分バランスを取りながら、そしてオランダの法実務にとって功績ある形で発展してきている。

↳ となる。その他の例は第3節参照。それらのちがいをすべて検討することは本稿の範囲を超えるため差し控える。関心のある者は W. J. M. van Veen, *op. cit.* (noot 9), p. 16-18 を参照されたい。