

ドイツ法人税法上の機関関係制度における 少数株主保護

安 井 栄 二

- 一 はじめに
- 二 ドイツ株式法における補償金支払規定
 - 1. 概 説
 - 2. 補 償 義 務
 - 3. 補償の種類
 - 4. 補償の適切性とその算定
 - 5. 補償請求権
 - 6. 契約の変更
 - 7. 補償請求権の消滅
 - 8. 小 括
- 三 日本の連結納税制度の適用範囲の拡大と少数株主保護
 - 1. 概 説
 - 2. 少数株主に対する権利侵害の内容
 - 3. 検 討
- 四 結びに代えて

一 はじめに

2002年8月、我が国の法人税法に連結納税制度が導入された。導入当初は2年間の時限措置として2%の連結付加税が存在していたこともあって、2002年9月の段階で、連結納税制度の適用を申請する企業グループは164グループにとどまっていた。しかしその後、連結納税制度の適用を申請するグループは年々増加し、2005年9月の段階では、累計で686グループが連結納税制度の適用を申請している¹⁾。

このように、日本の連結納税制度は、導入されて数年が経過し、連結納

税制度を適用する企業グループが増加し、順調に運用がなされているようである。しかし、連結納税制度には、その導入後しばらくしてはじめて表面化する問題が存在する。それは、連結子法人の連結グループからの離脱の問題である。

日本の連結納税制度は、連結グループの範囲を、親会社および親会社による完全支配関係を有する子会社、すなわち100%子会社に限定している²⁾。そして、ある企業グループが連結納税制度を適用するかどうかについては、その企業グループの選択に委ねているが、当該企業グループが連結納税制度の適用を選択した場合には、継続適用が求められ、100%子会社はすべて強制加入となる。各子会社の選択加入は許されない（法人税法4条の2）。もし、これらが自由に行われるとすれば、各企業グループはその年ごとの税負担の多寡で連結納税制度の適用を取りやめたり、適用される子会社の範囲を決めたりすることができてしまい、租税回避につながる可能性があるからである³⁾。

しかし、連結グループの範囲が100%子会社に限定されているため、何らかの理由により親会社が100%子会社のうち特定の子会社を連結納税の範囲から除外したいと考えた場合⁴⁾、親会社が有する当該子会社の株式等をごくわずか外部に売却すること⁵⁾によって、当該子会社を連結納税の範囲から除外することができてしまう。これでは、100%子会社をすべて強制加入としたことの意義が損なわれてしまうだろう。

それでは、連結グループの範囲を拡大することはできるのだろうか。この点に関連して、日本の連結納税制度の導入のための議論が行われた政府税制調査会が、2001年10月に公表した「連結納税制度の基本的考え方」の中に、連結グループの範囲を100%子会社に限定した理由として、以下のような記述がある。

「連結納税制度の対象となる企業グループとは、その実質において単一の法人とみなしうる一体性を持ったもの、すなわち、経営が一の法人に支配されるとともに利益がその一の法人に帰属する完全に一体と認められる企

業グループとすべきであり、親会社とその親会社に発行済株式の全部を直接又は間接に保有される子会社(100%子会社)をその対象範囲とすることが適当である。また、子会社の少数株主が子会社の欠損金の繰越控除のメリットを享受できないという問題や制度が過度に複雑化するという問題が生ずることを避けるためにも、対象子会社の範囲を100%子会社とすることが適当である。」⁶⁾。

すなわち、連結納税制度の導入理由としてもともと主張されていたのが、子会社形態をとるのか事業部制をとるのかという企業組織形態の選択に対する「税制の中立性」であり⁷⁾、そのために連結納税制度を導入するのであれば、その適用範囲はおのずと100%子会社に限定されるというのである。しかしながら、このことは必ずしも自明のことではない。たとえば、増井教授によれば、連結納税制度の適用範囲が100%子会社に限定されることは、完全子会社形態を選択するよう税制上の誘導効果が生じるとされる⁸⁾。すなわち、連結納税制度の適用範囲を100%子会社に限定することで、今度は完全子会社形態と非完全子会社形態の間で「税制の中立性」が失われることになるのである。また、日本と同型の連結納税制度を採用しているアメリカやフランスでは、後述するように、連結納税制度の適用範囲が100%子会社に限定されていない。したがって、上記のような連結納税制度の導入理由をもって、連結納税制度の適用範囲を100%子会社に限定しなければならない、ということには必ずしもならないのである。

しかしながら、上記「連結納税制度の基本的考え方」の後段部分では、連結納税制度の適用範囲を100%子会社に限定するもう一つの理由として、少数株主保護が挙げられている。すなわち、少数株主が存在すれば、少数株主の権利を侵害することになり、その株主の権利保護を図ると制度が複雑化するので、もともと少数株主が存在しないように、連結グループの範囲を100%子会社に限定したというのである。たしかに、連結納税制度の適用により従属会社の少数株主の権利が侵害されるということになれば、当該少数株主の保護のための枠組みが必要となる。そして、それにより制

度が複雑化するのであれば、制度を簡略化するために、連結納税制度の適用範囲を100%子会社に限定して、もともと少数株主が存在しないように制度設計をするということが考えられるだろう。

それでは、連結納税制度を採用している諸外国はこの点についてどのようにしているのだろうか。当該諸外国も連結グループの範囲を100%子会社に限定しているのだろうか。たとえば、オランダ⁹⁾やオーストラリア¹⁰⁾では日本と同様に連結グループの範囲を100%子会社に限定している。しかし、それ以外の国では100%子会社に限定していない。たとえば、フランス¹¹⁾では連結グループの範囲を親会社の持株割合95%以上の子会社とし、アメリカ¹²⁾では80%以上、イギリス¹³⁾では75%以上、ドイツ¹⁴⁾にいたっては50%超としている。このように、連結グループの範囲は必ずしも100%子会社に限定されていない。

そうであるならば、これらの国々では少数株主の権利はどのように保護されているのであろうか。この点について、とくにドイツでは、株式会社（Aktiengesetz、以下 AktG と表記する）の中で少数株主の保護全般に関する規定が設けられている¹⁵⁾。ここで、ドイツの連結納税制度と AktG の関係について若干説明しておく、ドイツの連結納税制度に相当する、ドイツ法人税法（Körperschaftsteuergesetz、以下 KStG と表記する）上の機関関係制度（Organschaft）の適用要件として、利益供出契約（Gewinnabführungsvertrag）が支配会社と従属会社の間で締結される必要があり（KStG 14条 1 項 1 段 1 号）、この契約を有効に締結するためには、AktG 291条以下の規定の内容を踏まえなければならない¹⁶⁾。そして、その規定の中には、少数株主保護制度としての補償（Ausgleich、AktG 304条）や代償（Abfindung、AktG 305条）に関する規定があり、このような制度によって少数株主の権利が保護されている。

そこで、本稿では、まず、ドイツの機関関係制度における少数株主保護に関係する AktG 304条の補償制度を概観する¹⁷⁾。そして、それによって得られた示唆をもとに、日本の連結納税制度において連結グループの範囲

を拡大することができるか、できるのであればどうすればよいのか、ということにつき検討していきたいと思う。

二 ドイツ株式法における補償金支払規定

1. 概 説

AktG 304条は、利益供出契約における少数株主の補償に関する請求権を規定し、その補償の方法及び最低額の基準を定め、さらにこの補償が形骸化しないための特別な裁判上の手続を予定する¹⁸⁾。その目的は、利益供出契約によって少数株主に対して引き起こされる損失から少数株主を保護することにある¹⁹⁾。なぜなら、利益供出契約は、従属会社が契約期間中獲得した全利益を支配会社に対して供出する義務を従属会社に負わせるものであり、それによって従属会社の少数株主の配当受給権を侵害するからである。つまり、この補償の規定により、少数株主は、利益供出契約によって発生する少数株主に対する権利侵害を甘受することなく、それまで同様に当該従属会社に留まることができるのである²⁰⁾。

上記のような目的から、AktG 304条は強行規定であると解されている²¹⁾。これは、AktG 304条3項が「(AktG 304条)1項に違反して、補償をまったく定めない契約は無効である。」と定めていることから明らかである。

2. 補償義務

従属会社に少数株主が存在する場合、利益供出契約は、AktG 304条に定める補償を予定しなければならない。そこで、従属会社に少数株主が存在するということが、いつの時点で判断されるのかということが問題となる。この点については、AktG 304条1項3段によれば、利益供出契約の締結の承認を決議した株主総会の日がその基準日である。この日に従属会社が少数株主を有していなければ、AktG 304条に定める補償の定めを利

益供出契約におく必要はない²²⁾。

では、ここで問題となる補償を受けることができる少数株主とはどのような者であるのか。また、その少数株主に対する補償義務を負う者はどのような者か。以下では、それらについてみていくことにする。

(1) 補償を受けることができる少数株主の範囲

AktG 304条に定める補償を受けることができる者は、従属会社の少数株主である。では、その少数株主とはどのような者であるのだろうか。これについて、AktG 304条や AktG のその他の規定には定義されていない。そのため、この点について複数の見解が主張されている。

第一の見解は、従属会社の議決権の過半数を有する支配会社を除く従属会社の全ての株主が少数株主である、とするものである²³⁾。これは、単純に支配会社以外の株主を少数株主と考える見解である。

第二の見解は、第一の見解での少数株主から、その株主のうち支配会社を100%支配するもしくは支配会社から100%支配を受けている株主または利益供出契約もしくは支配契約によりその支配会社と結合している株主を除いた株主を少数株主である、とするものである²⁴⁾。これは、支配会社以外の株主であっても、支配会社と経済的に一体であると考えられる者は少数株主ではないと考える見解である。

第三の見解は、第二の見解での少数株主から、さらにその株主と支配会社との間に、たとえば70%の持株関係があるような、単なる支配従属関係が存在する場合に、その株主もその少数株主の範囲から除外する、というものである²⁵⁾。これは、支配会社との経済的一体性を第二の見解よりも広く考える見解である。

では、AktG 304条において、少数株主という概念はどのように解すべきであろうか。これは、AktG 304条の意味と目的から解釈によってのみ決定される²⁶⁾。AktG 304条の目的は、利益供出契約によって少数株主に対して引き起こされる損失から少数株主を保護することである。この目的からすれば、利益供出契約によって従属会社に対する配当請求権を奪われ

ることのみでは AktG 304条の保護を必要とする少数株主とはいえない。なぜなら、たとえば従属会社(A)と利益供出契約を締結した支配会社(B)が、さらにBを支配する会社(C)と利益供出契約を締結して、CがAの株主であった場合、CはAから直接配当を受けることはできないが、Bを経由して、Aが獲得した利益のすべてを得ることができるからである。そのため、利益供出契約によって従属会社に対する配当請求権を奪われ、かつ支配会社との関係においてもその損害を回復することができない株主が、AktG 304条の保護を必要とすると解される²⁷⁾。

このような解釈によれば、第一の見解は適当ではない²⁸⁾。また、第三の見解については、このようなケースにおいて当該株主と支配会社は経済的一体ではなく、当該株主を少数株主の範囲から除外する根拠とはならないという批判がある²⁹⁾。そのため、第二の見解が妥当であると考えられている³⁰⁾。

(2) 補償義務者

AktG 304条によれば、支配会社と従属会社の間で締結される利益供出契約には、前述のような少数株主に対する補償が予定されなければならない。では、この補償の義務履行者は誰であろうか。これについても、AktG 304条は規定していない。

AktG 304条の意味と目的からすれば、この義務履行者は、従属会社である³¹⁾か支配会社である³²⁾と考えられる。ただし、従属会社を義務履行者であるとする見解に対しては、利益供出契約によって利益を得る支配会社はその契約によって不利益を被る少数株主に対してその補償の義務を負うべきである³³⁾、利益を供出する従属会社に対する補償請求権を認めても少数株主の保護には無益である³⁴⁾、といった様々な批判がなされている。したがって、支配会社をこの補償の義務履行者であるとする見解が支配的である³⁵⁾。

3. 補償の種類

AktG 304条によれば、利益供出契約は少数株主のための補償を予定しなければならない。では、どのような補償を予定しなければならないのだろうか。以下では、その内容についてみていくことにする。

(1) 固定補償

利益供出契約は、少数株主のための補償として、従属会社に対する少数株主の持分に対応する反復的な現金支払（補償金支払、Ausgleichszahlung）を予定しなければならない（AktG 304条 1項 1段）。そして、この補償金の支払として、事前に確定された一定の金額が少数株主に毎年支払われることが求められている（AktG 304条 2項 1段）。すなわち、この補償金の支払額は、従属会社が実際に獲得した利益に関係なく事前に算定された固定額である。したがって、このような種類の補償は、固定補償（feste Ausgleich）と呼ばれている³⁶⁾。

(2) 不定補償

これに対して、支配会社が株式会社または株式合資会社である場合、上記の補償方法の代わりに、毎期の補償金の支払額を変動させる補償の方法が可能である（AktG 304条 2項 2段）。

この方法による補償金の支払額は次のように算定される。まず、少数株主の従属会社に対する持分が、支配会社に対する持分に換算される。その際に用いられる換算比率は、支配会社と従属会社が合併したと仮定した場合の合併比率である。そして、支配会社が実際に獲得した利益のうち、換算された持分に対応する利益持分の金額が、補償金として少数株主に支払われる。この補償方法は、補償金の支払額がつねに不定であることから、上記の補償方法との対比で、不定補償（variable Ausgleich）と呼ばれている³⁷⁾。

(3) 補償方法の選択と少数株主への拘束

支配会社が株式会社または株式合資会社である場合、AktG 304条 2項の文言からすれば、利益供出契約の契約当事者は、補償の方法として固定

補償と不定補償のどちらかを選択することができる³⁸⁾。補償の方法の選択権が利益供出契約の契約当事者にあることから、建前としては、支配会社のみで補償の方法を選択することはできない。しかし、支配会社が、同時に従属会社の多数株主であることを勘案すれば、事実上支配会社によって補償の方法が選択されることになる。

補償の方法は、基本的には固定補償と不定補償のどちらか一方の方法が選択される。ただし、これはどちらか一方を選択しなければならないということではなく、二つの方法を取り入れることは否定されない³⁹⁾。このことは、たとえば、不定補償の場合に補償の最低額を定めて、ある年度の不定補償による補償金額が当該最低額に達しない場合は、当該最低額を補償金として支払う、というような方法において実施される⁴⁰⁾。

このように、支配会社が株式会社または株式会社である場合、補償の方法は契約当事者の選択に委ねられるのが原則ではあるが、この選択が制限される例外的なケースがある。それは、支配会社側の当事者が複数存在している場合である。たとえば、複数の会社が一つの会社を従属会社とする利益供出契約を締結した場合がそれである。このような利益供出契約はそれ自体としては有効である。しかし、このような場合には補償の方法として不定補償を選択することはできないとされる⁴¹⁾。その理由としては、不定補償の算定は、補償義務者と従属会社との合併を仮想することが基礎にあるため、支配会社側に複数の当事者が存在する場合、当該合併を仮想することができないためであるとされる⁴²⁾。

以上のように決定された補償の方法について、少数株主は異議を申し立てることはできない。これは、少数株主が補償の方法についての決定権を有しないためであり、このことは、AktG 304条の文言上明らかである。

(4) コンツェルンが形成されている場合

支配従属関係が複数存在するようなコンツェルンが形成されている、すなわち、たとえば親会社と子会社の他に子会社に支配されている孫会社が存在するような場合、利益供出契約がどの段階において締結されているか、

そして、いつ締結されたかによって、取扱いが異なるなど、特別な問題が存在する⁴³⁾。以下では、親会社、子会社および孫会社で構成されるコンツェルンで子会社および孫会社に少数株主が存在しているケースを前提として、個別の場合に分けてみていくことにする。

a) 親会社子会社間および子会社孫会社間それぞれにおいて利益供出契約が締結されている場合

親会社子会社間および子会社孫会社間それぞれにおいて利益供出契約が締結されている場合には、さらにそれぞれの契約がいつ締結されたかによって結論が異なる。

まず、それぞれの契約が同時に締結された、または、親会社子会社間の契約が子会社孫会社間の契約に先行して締結された場合、親会社子会社間の契約にかかる補償の方法に関しては通常通りである⁴⁴⁾。そして、子会社孫会社間の契約にかかる補償の方法は、子会社がたとえ株式会社または株式合資会社であっても、固定補償しか認められない⁴⁵⁾。子会社の親会社に対する利益供出義務によって、不定補償の算定の基礎となる子会社に対する利益持分が存在しないからである。

次に、親会社子会社間の契約が子会社孫会社間の契約に遅れて締結された場合は、子会社孫会社間の契約にかかる補償の方法が固定補償であれば、親会社子会社間の契約にかかる補償の方法に関しては通常通りである⁴⁶⁾。そして、子会社孫会社間の契約にかかる補償の方法が不定補償である場合、親会社子会社間の契約にかかる補償の方法に関してはこの場合も特別の問題は存在しない⁴⁷⁾。しかしながら、この場合、子会社の親会社に対する利益供出義務により不定補償の算定の基礎となる子会社に対する利益持分が存在しなくなることから、孫会社の少数株主の権利が害されるのではないかとの問題提起がなされている⁴⁸⁾。この問題提起に対しては、AktG 307条を類推適用して子会社孫会社間の契約を終了させるとする見解⁴⁹⁾や重大な理由による契約の解除によって契約の終了を可能とさせる見解⁵⁰⁾、さらには契約を適合させるとする見解⁵¹⁾が主張されているが、未だに議論

は決着がついていない⁵²⁾。ただし、AktG 307条の類推適用を主張する見解に対して、AktG 307条は少数株主が新たに追加した場合に限られることが文言上明らかであり類推適用は認められないとする批判や、重大な理由による契約の解除を主張する見解に対して、当該解除権は孫会社にのみ帰属し少数株主には帰属しないとする批判がなされている⁵³⁾。

b) 親会社孫会社間でのみ利益供出契約が締結されている場合

親会社孫会社間でのみ利益供出契約が締結されている場合、孫会社の少数株主は、子会社ではなく親会社に対して AktG 304条に定める補償を請求することができる⁵⁴⁾。ここで、子会社が孫会社の少数株主にあたるかという問題が出てくるが、当該子会社が親会社の100%子会社でない限り、当該子会社は孫会社の少数株主にあたとされる⁵⁵⁾。子会社の少数株主は、この場合、AktG 304条に定める補償を受ける地位にはない。

c) 親会社子会社間または子会社孫会社間のどちらか一方でのみ利益供出契約が締結されている場合

親会社子会社間または子会社孫会社間のどちらか一方でのみ利益供出契約が締結されている場合、当該契約にかかる補償の方法については、通常通りである⁵⁶⁾。ただし、このケースでは、利益供出契約が締結されていない親会社子会社間または子会社孫会社間では事実上の従属関係が存在することになり、AktG 311条以下の規制(事実上のコンツェルンに対する規制)を受けることがある⁵⁷⁾。

4. 補償の適切性とその算定

AktG 304条によれば、固定補償・不定補償ともに補償は適切でなければならぬ。では、どのような場合に補償が適切であるといえるのであろうか。それは、AktG 304条の趣旨から判断される。すなわち、利益供出契約により発生する少数株主の損失を補償するのが、AktG 304条の趣旨であった⁵⁸⁾。この趣旨からすれば、少数株主の当該損失は完全に補償されなければならない、そのような補償のみが適切であるといえる⁵⁹⁾。

それでは、この適切な補償の算定方法について、以下に固定補償と不定補償の算定方法をみていくことにする。

(1) 固定補償

固定補償は、少数株主の各株式へ平均的な利益持分として配当されることが可能であると予想される金額が毎年支払われることであり、その金額は、従属会社の従来⁶⁰⁾の収益状況および将来の収益見込により算定される（AktG 304条 2 項 1 段）。補償金額の算定基準が、従属会社の従来⁶⁰⁾の収益状況および将来の収益見込であるのは、AktG が少数株主をあたかも利益供出契約が存在しないかのような状況に置こうとするためである⁶⁰⁾。すなわち、仮に利益供出契約が存在しなければ、少数株主は従属会社から当該事業年度の収益に応じて配当を受けることができるが、利益供出契約により従属会社は支配会社に収益を供出するため、従属会社に配当の原資が存在しない。そこで、その配当に代わる補償金を少数株主が受け取ることができれば、少数株主は利益供出契約が存在しないかのような状況に置かれることとなる。そのためには、将来の従属会社の配当と同等の補償金額を算定する必要があり、その算定には従属会社の将来の収益見込が確実に予想されなければならない。そして、そのために従属会社の従来⁶⁰⁾の収益状況が必要となる。

そこで、以下では従属会社の従来⁶⁰⁾の収益状況及び将来の収益見込がどのように算定されるのかみていくことにする。

a) 従来⁶⁰⁾の収益状況の算定

従来⁶⁰⁾の収益状況は、過年度の状況であり、決算によりすでに明らかとなっている。よって、ここで改めてその算定方法について述べる必要がないと思われるかもしれない。しかし、固定補償の金額を算定するために求められる従来⁶⁰⁾の収益状況の数値は、過年度の年次決算書類に表れた当期剰余金⁶¹⁾の額ではない⁶¹⁾。なぜなら、固定補償の金額を算定するために求められる従来⁶⁰⁾の収益状況の数値は、将来の収益見込の金額を算定するために求められるものであり、従来⁶⁰⁾の収益状況の数値に異常な損益が紛れ込んでい

たとすると、将来の収益見込の金額が正しく算定されないこととなるためである。そのため、年次決算の収益報告書（Ertragsausweis）の当期剰余金を前提として、それに以下のような修正が加えられて従来の収益状況の数値が算定される⁶²⁾。まず、前述のとおり、異常な収益および損失はなかったものとされ、繰越損失がある場合にはそれもなかったものとされる⁶³⁾。さらに、任意積立金として積立てられた金額は加算される⁶⁴⁾。その一方で、法定積立金は、当該数値の算定には考慮されず加算されない⁶⁵⁾。その理由は、AktG 304条にいう補償が、少数株主が利益供出契約により配当を受けることが出来ない損失を補償するためのものであり、法定積立金は法律により積立てることが強制されているため、たとえ利益供出契約が締結されていなかったとしても、法定積立金として積立てられる利益について少数株主は配当を受けることが出来ない⁶⁶⁾ので、その分についてまで補償金額の算定に考慮する必要はないからである。

b) 将来の収益見込の算定

将来の収益見込は、従来の収益状況を基礎として算定される。これは、利益供出契約が存在していなければ収益がどのように生じていたのかという仮定の問題である。そのため、将来の収益見込の予測に関しては、つねに著しい不確実性を伴い、明白な算定基準は存在しない⁶⁶⁾。したがって、将来の収益見込の算定は個々のケースにより様々であるが、一般的には、異なる複数の評価方法により収益見込額の算定が行われ、それによって予測の不確実性を解消しようとする試みが行われている⁶⁷⁾。

また、従来の収益状況が赤字であり、それにより将来の収益見込も赤字であるとされた場合、補償金額がゼロとして算定される。これに対しては、会社財産の清算価値を市場金利で乗じた利子分が最低補償として少数株主に補償されるべきであるとする見解がある⁶⁸⁾。この見解は、赤字である従属会社の事業が清算されずに継続されるのは、将来的にその事業が収益を生み出す、または、その事業を清算するより継続するほうが有益であると支配会社が判断するからであり、利益供出契約によりその有益性を享受で

きない少数株主への補償が必要であるという考え方が前提となる⁶⁹⁾。しかしながら、この見解は否定される⁷⁰⁾。すなわち、上述したとおり、AktG 304条にいう補償が、少数株主が利益供出契約により配当を受けることが出来ないという損失を補償するためのものであり、利益供出契約が存在していなくても少数株主が配当を受けることが出来ないような赤字の場合に補償は必要ないからである。

(2) 不定補償

支配会社が株式会社または株式合資会社である場合、固定補償ではなく、支配会社の利益に左右される不定補償を、AktG 304条にいう補償の方法とすることができる（AktG 304条2項2段）。不定補償は支配会社の個々の株式の利益持分を基準とするので、補償金額の算定の際には、仮に合併したとすれば従属会社の株式に対して支配会社の株式が割り当てられることとなる合併比率により、少数株主の従属会社に対する持分が、支配会社に対する持分に換算される（AktG 304条2項3段）。そして、換算された持分に対応する支配会社の利益持分の金額が不定補償の金額となるが、ここでいう利益持分とは、支配会社の当期剰余金に対する持分ではなく、支配会社の株主に実際に支払われた配当であると解釈されている⁷¹⁾。

しかし、この解釈による場合、不定補償が著しく低く算定されるという問題が生じる。それは、不定補償の金額の算定の基準が支配会社の株主に実際に支払われた配当であることに由来する。すなわち、一般に株式会社が株主に対して支払う配当金は当該会社の株主総会の議決によりその金額が決定される。しかしながら、このようなケースにおいて支配会社が、少数株主に対して支払う補償金額を低くするために、利益供出契約の契約期間中の配当金を低く設定しておけば、従属会社の少数株主の犠牲の下に、支配会社は、利益を内部留保することができる。

そこで、このような問題を防ぐために、不定補償の場合にはそれと同時に固定補償が補償の最低額として取り決められなければならないとする見解⁷²⁾や、AktG 304条にいう利益持分を支配会社の株主に実際に支

払われた配当ではなく支配会社の当期剰余金に対する持分と解釈すべきであるとする見解⁷³⁾が主張されている。

しかしながら、上記のような解釈は、AktGの文言や立法趣旨に反するとされる⁷⁴⁾。また、その支配会社の信義(Glauben)と誠実(Treu)に反する濫用的な配当政策により、支配会社の実際に支払う配当金の額が少なく、そのために不定補償の金額が著しく低い場合には、補償金として通常であれば受け取ることができると思われる金額との差額を、少数株主が損害賠償として民事訴訟において支配会社に請求できるとされる⁷⁵⁾。そのため、上記のような問題を回避するためにわざわざAktGの文言や立法趣旨に反する解釈をとる必要はないと考えられるだろう。したがって、AktG 304条にいう利益持分とは、支配会社の株主に実際に支払われた配当であるとされる。

(3) 補償が適切でない場合

利益供出契約により取り決められる補償は適切なものでなければならぬが、実際に取り決められた補償が適切ではなかった場合やそもそも補償が取り決められていなかった場合、当該契約はどのように取り扱われるのであろうか。

まず、利益供出契約に補償が取り決められていなかった場合は、当該契約は無効である(AktG 304条3項1段)。これに対して、利益供出契約に取り決められた補償が適切でなかった場合は、当該契約は無効ではなく、また、当該契約の取消や、当該契約の変更により補償が不適切となった場合の当該変更同意した株主総会決議の取消もできない(AktG 304条3項2段)。この場合、少数株主は、裁判手続法(Spruchverfahrgesetz、以下SpruchGと表記する)に規定される裁判手続の申立をすることしかできない⁷⁶⁾。この裁判手続では、当該補償についてそれが適切であるかどうか審査され、当該補償が不適切であると判断されれば、その手続において適切な補償金額が算定される。このような取扱いとなっているのは、補償が不適切である場合に利益供出契約を無効または取消しうるとすると、

少数株主を含めたすべての関係者にとって有益ではないとされるからである⁷⁷⁾。

この裁判手続において当該補償の金額が不適切であると判断され、支配会社が、当該補償の金額を適切な補償金額として算定された金額まで引き上げることを裁判所から命じられた場合、裁判の確定の日から2ヶ月以内であれば、支配会社は、当該利益供出契約を即時に解除することができる（AktG 304条4項）。当該手続の判決によって増額する補償金額は、支配会社にとって当該契約の締結の際に予見できなかった負担であり、何らの救済策もなく、支配会社に対してそのような負担を強いるのはあまりにも酷であるという立法者の判断により、このような解除権が認められている⁷⁸⁾。

5. 補償請求権

AktG 304条によれば、利益供出契約は少数株主のために適切な補償を予定しなければならず、それによって、支配会社は少数株主に対し、適切な補償金額の支払を行う義務を負う。それでは、少数株主は支配会社に対して補償金の支払を直接求める請求権を有しているのであろうか。この点について、利益供出契約の締結当事者は支配会社と従属会社であるが、支配会社に当該契約の義務履行を直接求める請求権が少数株主に認められている⁷⁹⁾。

補償請求権が少数株主に認められているとすれば、次に、その請求権がいつ発生するのかということが問題となる。この問題については、補償の方法が固定補償であるか不定補償であるかによりその時期が異なる可能性がある。まず、固定補償の場合は、AktG に特別な規定が存在しないため、請求権の発生時点は契約により自由に設定することができる⁸⁰⁾。通常は、毎期の定例の株主総会の開催日とされる⁸¹⁾。これに対して、不定補償の場合は、その請求権の発生時点について固定補償の場合と比べて若干の制約がある。それは、支配会社の株主総会による利益処分決議の後でなければ

ならないということである。なぜなら、不定補償の金額は、支配会社が株主に実際に支払う配当金を基準として算定されるので、支配会社の株主総会で支配会社の利益処分案が決議されない限り、不定補償の金額が確定しないためである。したがって、不定補償により補償を受ける少数株主は、通常、支配会社の株主総会において利益処分決議がなされた後に補償金を請求することができる⁸²⁾。

また、AktG 304条にいう補償の趣旨からすれば、この補償請求権の実際の行使が少数株主に限られる必要はないので、この請求権の譲渡や差押は可能である⁸³⁾。

6. 契約の変更

固定補償における補償金額または不定補償における換算比率などの利益供出契約における補償の定めは、当該契約の締結日ではなく、AktG 293条1項に基づく当該契約の承認決議が行われる株主総会の開催日における状況を基準として、確定される⁸⁴⁾。これは、この株主総会における議決の時点において従属会社が少数株主を有しない場合には当該補償の定めをおく必要はない、というAktG 304条1項3段の規定の反対解釈である⁸⁵⁾。そして、このように確定された当該契約の補償の定めは、当該利益供出契約の有効期間中つねに用いられる⁸⁶⁾。

しかしながら、利益供出契約は、KStG上の機関関係制度の適用のための要件として有効期間が5年以上でなければならないという期間の下限の制限があるものの(KStG 14条1項1段3号)、上限についてはまったく制限がない。すなわち、有効期間の定めを置かない利益供出契約の締結も有効である。そのような期限の定めのない利益供出契約が締結された場合、その契約の有効期間中に、当該補償金額または換算比率の算定の基準となる事情が変わらないという保証はなく、むしろ契約締結当事者が利益供出契約においてこのような変更についてあらかじめ配慮することはまれではない⁸⁷⁾。

そこで、利益供出契約の締結の際に、適合約款（Anpassungsklauseln）が取り決められることがある⁸⁸⁾。この適合約款とは、どのような事情の変更が当該契約において予定された補償にどのように影響することとなるのかということについて取り決められたものである。そして、利益供出契約にこの適合約款の取決めがあり、当該補償金額または換算比率の算定の基準となった事情が変更された場合、当該契約の補償の定めは、その変更後の事情に応じて変更、すなわち適合させられることとなる。ただし、AktG は、この適合約款の取決めに関する規定を有していない。そのために、利益供出契約においてこのような適合約款を取り決めることが許されるのが問題となる⁸⁹⁾。この問題については、AktG 304条 1項が適切な補償を求めていることからすれば、補償金額または換算比率の算定の基準となる事情が大きく変わり、変更後の事情からして当初算定された補償の定めがもはや適切ではないという場合には、当該補償の定めは変更される必要があり、これを事前に取り決める適合約款は許されると考えられる⁹⁰⁾。また、利益供出契約は、企業契約であり、契約自由の原則に基づき強行法規に反しない限りにおいて、契約締結当事者は契約内容を自由に設定することができるので、当該契約内容の一部として、このような適合約款を取り決めることは可能である、とも考えられる⁹¹⁾。

このように取り決められる適合約款の法的効果は、変更された諸事情に対して当該補償の定めが自動的に適合させられることである⁹²⁾。この適合により補償金額が当初の金額より増額される場合、少数株主は、支配会社に対して適合後の補償を請求することができる。少数株主のこの請求に支配会社が応じない場合、少数株主は、通常の訴訟ではなく、前述の裁判手続⁹³⁾においてのみ裁判所に提訴することができる。これは、補償の適合の問題は AktG 304条にいう補償の適切性の問題であり、補償の適切性の問題については、前述の裁判手続において審理されることになっているからである⁹⁴⁾。

以上のように、支配会社と従属会社の間で締結される利益供出契約に適

合約款が取り決められていた場合、当該補償の定め基準となった事情が変更されると、変更された諸事情に対して当該補償の定めが自動的に適合させられる。それでは、当該補償の定め基準となった事情が変更されたにもかかわらず、当該利益供出契約に適合約款が取り決められていなかった場合、当該補償の定めは適合させられないのであろうか。この問題については、AktGに規定がなく、学説上も明らかにされていないとされる⁹⁵⁾。しかしながら、AktG 304条にいう補償は適切でなければならない(AktG 304条1項)。そうであるならば、たとえその適合約款の取決めがなくても、当該補償の定め基準となった事情が変更され当該補償の定めが適切なものでなくなったのであれば、当該補償の定めを適合させる必要があると考えられる。したがって、利益供出契約に適合約款の取決めがなくても、少数株主は前述の裁判手続において、当該補償の定め適合を求めることができる⁹⁶⁾。

7. 補償請求権の消滅

利益供出契約は、少数株主の権利を保護するために、AktG 304条に定める補償を予定しなければならない。そして、利益供出契約におけるこの補償の定めにより、少数株主は支配会社(場合によっては従属会社)に対して、当該補償の請求権を有する。すなわち、少数株主は従属会社の株式を所有していることにより、この請求権を有することになる。したがって、少数株主がその有する従属会社の株式を譲渡した場合、当該株式の譲渡後に弁済期が到来する譲渡人の当該補償請求権は消滅する⁹⁷⁾。

また、補償請求権は利益供出契約における補償の定めによって少数株主に認められるため、この補償請求権の存立には利益供出契約の継続が不可欠である。そのために、利益供出契約が終了した場合には、それ以後に弁済期が到来する補償請求権は消滅する。利益供出契約が終了する場合としては、当該契約期間の満了、当該契約の解除、当該契約締結当事者の一方もしくは両方の解散などが挙げられる⁹⁸⁾。

これに対して、従属会社株式の譲渡や利益供出契約の終了という事由が生じる前にすでに弁済期が到来した補償請求権については、上記事由の発生後も消滅せずに存続する。ただし、この請求権を行使せず消滅時効が完成した場合には、通常の債権と同様に、当該補償請求権は消滅する⁹⁹⁾。この補償請求権の消滅時効の期間は3年である（ドイツ民法（BGB）195条、197条2項）。そして、その起算点は、補償請求権の弁済期たる株主総会の開催日ではなく、その開催日の属する暦年の終了時である（BGB 199条1項）。

8. 小 括

以上みてきたように、ドイツでは、少数株主の保護が AktG において法制化されている。すなわち、AktG 304条は、少数株主に対する補償の定めを利益供出契約におくことを強制した。ただし、AktG 304条は、利益供出契約に定めるべき当該補償の定めの内容については、その詳細を規定せず、補償内容が適切でなければならないことだけを求めた。そして、具体的な補償内容については基本的に当事者の決定に委ね、当事者で争いが生じた場合、補償内容の適切性に関して、個々の事例ごとに裁判所に判断させることにし、そのための裁判手続を SpruchG において別途定めた¹⁰⁰⁾。これは、支配会社と従属会社の間で利益供出契約が締結されることにより発生する従属会社の少数株主の損失は、個々の事例ごとに多種多様であり、補償内容の適切性については、法律で一律に規制するより個々の事例ごとに判断する方が柔軟に対応でき、より少数株主の保護を図ることができると考えられたからであろう。

それでは、このような少数株主の保護が図られているのはなぜだろうか。それは、利益供出契約が、従属会社が獲得した利益を支配会社に供出する義務を、従属会社に負わせるものであり、それによって従属会社の少数株主の配当受給権を侵害するからである。この配当受給権の侵害をもたらす利益供出契約の締結は、株式により仲介される会社財産に対する所有権へ

の侵害を意味し、このような所有権侵害は、完全に補償されなければならないとされる¹⁰¹⁾。したがって、ドイツでは、このような少数株主保護制度が法制化されているのである。

三 日本の連結納税制度の適用範囲の拡大と少数株主保護

1. 概 説

これまでドイツの連結納税制度に相当する機関関係制度における少数株主保護制度をみてきた。それでは、日本の連結納税制度において連結グループの範囲を拡大した場合、ドイツの少数株主保護制度と同様の制度をおけばよいのだろうか。この問題を考えるにあたっては、まず、ドイツの機関関係制度と日本の連結納税制度における税額算定の方法とその相違点を確認しておきたい¹⁰²⁾。

ドイツの機関関係制度では、利益供出契約により、従属会社の損益は実際に支配会社に帰属する。なぜなら、利益供出契約によれば、当該年度において従属会社の決算が黒字であった場合、従属会社は当該利益を支配会社に供出する義務を負い、従属会社の決算が赤字であった場合、支配会社は従属会社の当該損失を引受ける義務を負うからである。そして、従属会社の損益は支配会社の損益と合算されて、支配会社の固有の所得となり、支配会社のもとで法人税額の算定が行われる。もちろん、この法人税の納税義務者は支配会社である。

これに対して、日本の連結納税制度では、連結法人ごとに個別の決算が行われ、それによって算定された個別の損益をもとに、内部損益の除去等の調整が行われて連結グループの連結所得およびそれにかかる連結法人税が算定される。よって、日本の連結納税制度では、子会社の損益が実際に親会社に帰属するということはない。

このように、ドイツの機関関係制度と日本の連結納税制度では、子会社(従属会社)の損益が実際に親会社(支配会社)に帰属するかどうかとい

う点で相違がある。そして、ドイツの機関関係制度において少数株主保護制度が法制化されていた理由は、従属会社の利益供出義務により従属会社の少数株主の配当受給権が侵害されることへの補償のためであった。以上のことから考えれば、日本の連結納税制度において連結グループの範囲を拡大する場合、ドイツの少数株主保護制度と同様の制度をおく必要はないということがいえる。

それでは、日本の連結納税制度において連結グループの範囲を拡大する場合、それによって考慮しなければならないとされる少数株主保護の問題をどのように解決していけばよいのだろうか。以下では、この問題について検討していきたい。

2. 少数株主に対する権利侵害の内容

連結納税制度において連結グループの範囲を100%子会社から拡大した場合、子会社に親会社以外の少数株主が存在することになり、当該少数株主の権利を侵害することになるとされる¹⁰³⁾。それでは、具体的にどのような少数株主の権利を侵害するのであろうか。

この点について、まず考えられるのは、少数株主における子会社の欠損金の利用可能性が害されることである。たとえば、少数株主を有している子会社がある決算期において欠損を出した場合、通常の個別申告であれば、その欠損金は最長7年間繰り越され、その間に利益を出せば、当該会社はその欠損金を利用することができる。すなわち、このことにより、少数株主は、当該会社に対する持分に応じた欠損金の利用ができたことになる。しかしながら、この例において連結納税申告が行われたとすると、当該会社の欠損金は繰り越されず、当該会社が属する連結グループで利用されることになる。ここで、連結グループ内の税額配分が適正に行われず、当該欠損金のメリットが当該グループの親会社に属するような場合、当該子会社の少数株主は、当該欠損金の利用可能性を奪われたことになる。また、当該子会社が、連結グループに入る前に生じた繰越欠損金を有している場

合、連結グループに入ることによりその繰越欠損金は切り捨てられる。これによっても、当該子会社の少数株主は、当該欠損金の利用可能性を奪われることになる。

そして、少数株主に対する権利侵害としてもう一つ考えられることは、連結納税申告により、子会社における配当可能利益が変動することである。これは、上記の欠損金の問題と深く関連する。すなわち、個別申告において、当該子会社が当該欠損金を利用できれば、その欠損金に対応して負担税額が減少し配当可能利益が増加するが、連結納税申告により、当該欠損金が利用できなければ、負担税額は減少せず配当可能利益は増加しない。このように、個別申告の場合よりも連結納税申告の場合の方が子会社の配当可能利益を減少させるようであれば、それは少数株主に対する権利侵害にあたる。また、連結納税制度では、連結グループの内部取引にかかる損益の課税繰延が行われることになるが、これによっても、連結グループ内の各会社における税負担額が、個別申告の場合と比べて変動することになり、それに対応して配当可能利益が変動する可能性がある。

以上が、連結納税制度により生じるとされる少数株主に対する権利侵害の具体的な内容である。

3. 検 討

このように、連結納税制度において連結グループの範囲を100%子会社から拡大した場合、上記のような形で、少数株主の権利が侵害されることになる。それでは、日本の連結納税制度において、連結グループの範囲を100%子会社から拡大することはできないのであろうか。私見によれば、そのようなことはないと思われる。以下では、その理由について述べていきたい。

まず、少数株主における子会社の欠損金の利用可能性が害されるという点に関しては、日本の現行の連結納税制度においてそのような問題は基本的に起こらない。なぜなら、日本の連結納税制度において連結法人税は当

該連結グループ内で適正に配分しなければならないからである。すなわち、連結法人税は親会社が納付するが、その際子会社は、当該法人税の負担額として支出すべき金額を親会社に支払い、または、当該法人税の減少額として収入すべき金額を親会社から受け取る。この支出すべき金額または収入すべき金額とは、当該連結法人の当該連結事業年度の個別所得金額に適用される税率を乗じて計算した金額または個別欠損金額に当該税率を乗じて計算した金額に、税額調整金額を加算または減算した金額である（法人税法81条の18）。この計算された金額を個別帰属税額という。

この点について、具体例をあげてみたい。

例：株式会社Aは、株式会社Bおよび株式会社Cの発行済株式の100%を所有し、完全子会社としてしている。ある事業年度において、Aは1億円の所得を、Bは5000万円の所得をそれぞれ獲得し、Cは6000万円の欠損をだした。適用される法人税率はそれぞれ30%である。なお、便宜上ABC間での取引はいっさいなく、連結納税に関する税額調整金額等もないものとする。

上記例において当該企業グループが連結納税を選択していた場合、Aが当該企業グループを代表して連結納税に関する申告を行うことになり、連結所得は9000万円、納付すべき連結法人税額は2700万円で、Aが当該税額を納付しなければならない。これだけであれば、連結親法人は連結子法人の所得に係る法人税額を負担したり、欠損を利用したりしているようにみえる。しかし、日本の連結納税制度においては、連結法人税額は連結グループの各法人に個別所得金額または個別欠損金額により配分されるので、上記例の場合、Aにはプラス3000万円、Bにはプラス1500万円、Cにはマイナス1800万円の法人税額がそれぞれ配分される。そしてBは連結所得に対する法人税の自身の負担額である1500万円をAに対して支払い、Cは連結所得に対する法人税の減少額として収入すべき金額である1800万円をAから受け取ることになる。

また、この個別帰属税額は、個別申告における法人税の納付額や還付額と同様の位置付けであり、子会社が親会社に支払った額は損金の額に算入

されず(同38条3項・4項)、子会社が親会社から受け取った額は益金の額に算入されない(同26条3項・4項)。そして、この個別帰属税額に基づいて収入すべき金額がある連結法人が当該金額の全部または一部を受け取らなかった場合、その金額は経済的な利益の供与に該当するものとして寄附金となる(法人税法施行令155条の15第2項、法人税法37条7項)。

このように、日本の連結納税制度において、連結法人税は当該連結グループ内で適正に配分される。したがって、少数株主における子会社の欠損金の利用可能性が害されるということはない。ただし、当該子会社の連結グループに入る前に生じた繰越欠損金については、連結グループに入ることによりその繰越欠損金は切り捨てられるので、その点において、少数株主における子会社の欠損金の利用可能性が害されるということはいえるかもしれない。しかしながら、この点については、子会社の大株主である親会社においても当該欠損金の利用可能性が失われることになるので、その意味において少数株主に対する権利侵害とはならないと考えられる。

そして、子会社における配当可能利益が変動することにより少数株主の権利が害されるという点に関しては、次のように考えることができる。まず、欠損金の取扱いにより配当可能利益が変動する可能性に関しては、上述したように、連結法人税が当該連結グループ内で適正に配分されるので、問題とならない。これに対して、連結グループの内部取引にかかる損益の課税繰延により配当可能利益が変動する可能性については、日本の現行の連結納税制度において否定できない。しかしながら、この問題については、少数株主が存在する子会社が当事者となる連結グループの内部取引に関して、その取引にかかる損益の課税繰延を行わないとすることで容易に解決できると考えられる。

このように、連結納税制度において連結グループの範囲を100%子会社から拡大したとしても、少数株主の権利を侵害するようなことはないと考えられる。

四 結びに代えて

これまでみてきたように、ドイツの機関関係制度の適用範囲は、支配会社と持株割合50%超の従属会社であり、その従属会社には少数株主が存在する可能性がある。AktG 304条に規定される補償は、その少数株主の保護を目的とする制度の一つである。しかしながら、その補償制度は、利益供出契約によって従属会社が獲得した損益を実際に支配会社に供出するために、少数株主の従属会社に対する持分権などの権利が侵害される、ということ为前提としている。

したがって、子会社が獲得した損益を実際に親会社に供出することがない日本の連結納税制度においては、たとえ連結納税制度の適用範囲を拡大したとしても少数株主に対する権利侵害の度合いは相対的に小さく、ドイツのような少数株主保護の制度を導入する必要はないということがいえる。そして、日本の連結納税制度において適用範囲を拡大した場合に問題となるとされる少数株主に対する権利侵害の内容は、少数株主における子会社の欠損金の利用可能性が害されることおよび子会社の配当可能利益が変動することであったが、これらの問題については、連結グループ内で適正に税額を配分させることや内部取引にかかる損益の課税繰延を認めないことにより、解決できるものであった。

以上の点により、日本の連結納税制度において連結グループの範囲を100%子会社から拡大することは可能であると思われる。しかしながら、これはあくまで連結グループの範囲を拡大しても少数株主に対する権利侵害は発生せず、その範囲の拡大は可能であるとするにすぎない。すなわち、上記の理由によれば、特に連結グループの範囲を拡大しなくてもよいことになる。したがって、積極的に連結グループの範囲を拡大すべきであるとするには、なお明らかにしなければならない点が存在する。それは、法人税法上、少数株主が存在する子会社を含めた企業グループを一つの課税単

位とすることの根拠である。現行の連結納税制度においては、親会社が子会社を完全に支配していることに由来する、親子会社の経済的一体性が、企業グループを一つの課税単位とする根拠とされる¹⁰⁴⁾。連結グループの範囲を拡大するためには、これに代わる根拠が必要となる。この点については本稿ではとりあげることができなかった。これについては、今後の研究課題としたい。

- 1) 国税庁「連結納税に係る課税実績について」<http://www.nta.go.jp/category/press/press/h17/4341/01.htm> (visited at 06/30/2006)
- 2) 従業員持株会が保有する株式またはストックオプションを付与された役員等がその行使により取得したその法人の株式の合計額が発行済株式の5%未満であるときのそれらの株式の合計数や自己株式は、完全支配関係の判定に際して、子会社の発行済株式の総数から除かれる(法人税法施行令14条の3第1項)。
- 3) 拙稿「ドイツ法人税法における機関理論(2・完) 連結納税制度研究の一素材として」民商法雑誌133巻1号(2005年)80頁,阿部泰久『連結法人税の理論と実務』(税務経理協会・2003年)13頁。
- 4) たとえば、ある会社が100%子会社を設立し、その子会社の決算が当面は赤字となると予想されたために連結納税制度の適用を選択したところ、予想に反して子会社の決算が黒字続きとなった場合、寄付金の損金算入限度額の計算などにおいて個別申告の方が、当該グループにとって有利となる。
- 5) 親会社がいわゆるオーナー会社である場合、当該オーナーに子会社株式を売却することによっても、当該子会社は連結の範囲から外れることになる。また、親会社の100%海外子会社に当該子会社株式を売却することによっても、同様の結果となる。
- 6) 税制調査会「連結納税制度の基本的考え方」2頁(2001年)<http://www.mof.go.jp/singikai/zeicho/tosin/131009.pdf> (visited at 06/30/2006)。
- 7) 中田信正「連結納税制度の要件と対象税目」税研99号(2001年)64頁,森信茂樹「企業の活性化と税制」租税研究603号(2000年)43頁,同「連結納税制度の問題点」商事法務1543号(1999年)13頁,村井正「連結納税制度の導入とその課題」税務弘報47巻14号(1999年)8頁,西本宣典「早期導入が期待される『連結納税制度』について(1)」資本市場170号(1999年)41頁,井上久彌『企業集団税制の研究』(中央経済社・1995年)265頁,税制調査会「わが国税制の現状と課題 21世紀に向けた国民の参加と選択」177頁(2000年)<http://www.mof.go.jp/singikai/zeicho/tosin/zeichof09.pdf> (visited at 06/30/2006)。
- 8) 増井良啓「法人税の課税単位 持株会社と連結納税制度をめぐる近年の議論を素材として」租税法研究25号(1997年)73頁。
- 9) 井上・前掲注(7)167頁。
- 10) 税制調査会第13回法人課税小委員会(2001年6月1日開催)「説明資料」三2 <http://>

ドイツ法人税法上の機関関係制度における少数株主保護（安井）

www.mof.go.jp/singikai/zeicho/siryoku/ho013a.pdf (visited at 06/30/2006).

- 11) 井上・前掲注(7)156頁。
- 12) 井上・前掲注(7)63頁。
- 13) 井上・前掲注(7)182頁。
- 14) 井上・前掲注(7)189頁。
- 15) 少数株主保護の問題は、それ自体としては連結納税制度固有の問題ではない。たとえば、支配会社が従属会社にとって不利益となるような行為を従属会社にさせるといった事柄も、少数株主保護の問題となるが、このような事柄はむしろ会社法に関わる問題である。本稿ではこのような問題は取り上げない。この点に関する研究としては、江頭憲治郎『結合企業法の立法と解釈』（有斐閣・1995年）、高橋英治『従属会社における少数派株主の保護』（有斐閣・1998年）がある。
- 16) この点について詳しくは、拙稿「ドイツ法人税法における機関理論（1） 連結納税制度研究の一素材として」民商法雑誌132巻6号（2005年）843頁以下参照。
- 17) ドイツの機関関係制度に関わる少数株主保護のための AktG の規定としては、前述のとおり、AktG 304条の他に AktG 305条（代償）が挙げられるが、本稿では AktG 305条は取り上げない。なぜなら、代償は、従属会社と支配会社が機関関係を創設する際に、それに反対する少数株主が自己の持分の買取を求めるものであり、少数株主の権利を保護するためのものというよりは、少数株主を当該企業グループから締め出すためのものと考えられるからである。
- 18) Klaus Bilda, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, 2. Auflage München 2000, § 304 Rn1.
- 19) Uwe Hüffer, Aktiengesetz, 6. Auflage München 2004, § 304 Rn1.
- 20) Hüffer, a. O. (19), Rn1.
- 21) Bilda, a. a. O. (18), Rn10.
- 22) そのような場合にも利益供出契約に AktG 304条に定める補償の定めをいいたとしても、それは無意味である。なぜなら、AktG 307条によれば、少数株主が存在しない従属会社と締結された利益供出契約の契約期間中に従属会社に少数株主が現れた場合、たとえその契約に AktG 304条に定める補償の定めがあったとしても、少数株主が資本参加した従属会社の営業年度末でその契約は終了させられるからである。
- 23) Andreas Pentz, Die verbundene Aktiengesellschaft als aussenstehender Aktionär, AG 1996, S. 104.
- 24) Hans-Georg Koppensteiner, Kölner Kommentar zum Aktiengesetz, 2. Auflage Köln 1987, § 295 Rn17ff.; Hüffer, a. a. O. (19), Rn2.
- 25) Sylvester Wilhelmi in Freiherr von Godin/Hans Wilhelmi, Aktiengesetz, 4. Auflage Berlin 1971, § 304 Anm. 4, 7.
- 26) Bilda, a. a. O. (18), Rn19.
- 27) Vgl. Bilda, a. a. O. (18), Rn19.
- 28) Bilda, a. a. O. (18), Rn24.
- 29) Bilda, a. a. O. (18), Rn22.

- 30) Vgl. Bilda, a. a. O. (18), Rn21.
- 31) Wilhelmi, a. a. O. (25), Anm. 2.
- 32) Koppensteiner, a. a. O. (24), § 304 Rn15; Bilda, a. a. O. (18), Rn32.
- 33) Vgl. Bilda, a. a. O. (18), Rn32.
- 34) Hüffer, a. a. O. (19), Rn4.
- 35) OLG Düsseldorf, Beschluss v. 12. 2. 1992, AG 1992, 200ff.; LG Mannheim, Beschluss v. 30. 5. 1994, AG 1995, 89f.; Hüffer, a. a. O. (19), Rn4; Koppensteiner, a. a. O. (24), § 304 Rn15.
なお, AktGにおけるこのような取扱いにかかわらず, KStG 16条は, 少数株主に対する補償金は従属会社が支払ったものとして取り扱っている。この点に関しては, 拙稿・前掲注(3), 72頁以下参照。
- 36) Vgl. Koppensteiner, a. a. O. (24), § 304 Rn21; Bilda, a. a. O. (18), Rn35; Hüffer, a. a. O. (19), Rn8.
- 37) Vgl. Koppensteiner, a. a. O. (24), § 304 Rn21; Bilda, a. a. O. (18), Rn38; Hüffer, a. a. O. (19), Rn14.
- 38) Bilda, a. a. O. (18), Rn47.
- 39) Bilda, a. a. O. (18), Rn39.
- 40) Vgl. Bilda, a. a. O. (18), Rn39.
- 41) Volker Emmerich, Aktien- und GmbH-Konzernrecht, 3. Auflage München 2003, § 304 Rn45; Bilda, a. a. O. (18), Rn49; Hüffer, a. a. O. (19), Rn14; Koppensteiner, a. a. O. (24), § 304 Rn22.
- 42) Bilda, a. a. O. (18), Rn49.
- 43) Bilda, a. a. O. (18), Rn50.
- 44) Bilda, a. a. O. (18), Rn51.
- 45) Koppensteiner, a. a. O. (24), § 304 Rn23.
- 46) Bilda, a. a. O. (18), Rn52.
- 47) Bilda, a. a. O. (18), Rn52.
- 48) Bilda, a. a. O. (18), Rn52.
- 49) Koppensteiner, a. a. O. (24), § 304 Rn25; Emmerich, a. a. O. (41), Rn55.
- 50) Werner Exner, Beherrschungsvertrag und Vertragsfreiheit, Frankfurt am Main 1984, S. 203f.
- 51) Eckard Reh binder, Gesellschaftsrechtliche Probleme mehrstufiger Unternehmensverbindungen, ZGR 1977, S. 608.
- 52) Bilda, a. a. O. (18), Rn52.
- 53) Bilda, a. a. O. (18), Rn168.
- 54) Bilda, a. a. O. (18), Rn53.
- 55) Hüffer, a. a. O. (19), Rn18.
- 56) Bilda, a. a. O. (18), Rn54f.
- 57) AktG 311条以下に規定される事実上のコンツェルンに対する規制は, 機関関係制度における少数株主保護のためのものではないため, 本稿では取り上げない。事実上のコン

ツェルンの概要およびそれに対する規制については、服部育生「事実上のコンツェルンにおける従属会社の保護（1）」名古屋大学法政論集85号（1980年）23頁以下、同「ドイツにおけるコンツェルン法の体系」名古屋学院大学論集社会科学編31巻3号（1995年）233頁以下、西尾幸夫「コンツェルン規整の方法とその問題点（1）」西ドイツ株式法を中心にして」民商法雑誌76巻3号（1977年）396頁以下、前田重行「ドイツ株式法におけるコンツェルンの規整」法学協会雑誌84巻12号（1967年）1698頁以下参照。

- 58) 前述，二1参照。
- 59) Bilda, a. a. O. (18), Rn57.
- 60) Bruno Kropff, Textausgabe des Aktiengesetzes von 1965, Düsseldorf 1965, S. 394f.
- 61) Bilda, a. a. O. (18), Rn76.
- 62) LG Dortmund, Beschluss v. 14. 2. 1996, AG 1996, S. 278f.; Hüffer, a. a. O. (19), Rn9; Koppensteiner, a. a. O. (24), § 304 Rn34; Emmerich, a. a. O. (41), Rn27.
- 63) Bilda, a. a. O. (18), Rn76.
- 64) Koppensteiner, a. a. O. (24), § 304 Rn34.
- 65) Koppensteiner, a. a. O. (24), § 304 Rn34.
- 66) Bilda, a. a. O. (18), Rn81.
- 67) Bilda, a. a. O. (18), Rn82.
- 68) Wienand Meilicke, Die Berechnung der Ausgleichszahlung nach § 304 II 1 AktG, DB 1974, S. 418; Koppensteiner, a. a. O. (24), § 304 Rn35.
- 69) Vgl. Meilicke, a. O. (68), S. 418.
- 70) Vgl. Bilda, a. a. O. (18), Rn91.
- 71) Bilda, a. a. O. (18), Rn95; Hüffer, a. a. O. (19), Rn15; Koppensteiner, a. a. O. (24), § 304 Rn44.
- 72) Hans-Jochen Hüchting, Abfindung und Ausgleich im aktienrechtlichen Beherrschungsvertrag, Bochum 1972, S. 63f.
- 73) Koppensteiner, a. a. O. (24), § 304 Rn44; Emmerich, a. a. O. (41), Rn46.
- 74) OLG Düsseldorf, Beschluss v. 26. 1. 1978, AG 1978, S. 238; Koppensteiner, a. a. O. (24), § 304 Rn44.
- 75) Bilda, a. a. O. (18), Rn115ff.
- 76) この裁判手続に関しては、従前は AktG 306条に規定されていたが、手続が長期化するなど少数株主保護の観点からは十分ではなかった。そこで、2003年6月12日、AktG 306条に代えて新たに SpruchG が成立した。SpruchG における裁判手続については、早川勝「迅速な裁判手続による少数株主保護の確保」同志社法学55巻7号（2004年）1759頁以下が詳しい。
- 77) Kropff, a. a. O. (60), S. 395.
- 78) Vgl. Kropff, a. a. O. (60), S. 396.
- 79) Vgl. Bilda, a. a. O. (18), Rn100.
- 80) Hüffer, a. a. O. (19), Rn13.
- 81) Joachim Tebben, Ausgleichszahlungen bei Aktienübergang, AG 2003, S. 600f.; Bilda, a. a.

- O. (18), Rn104; Hüffer, a. a. O. (19), Rn13; Koppensteiner, a. a. O. (24), § 304 Rn5.
- 82) Bilda, a. a. O. (18), Rn106; Hüffer, a. a. O. (19), Rn15.
- 83) Bilda, a. a. O. (18), Rn176; Hüffer, a. a. O. (19), Rn13; Emmerich, a. a. O. (41), Rn41.
- 84) Hüffer, a. a. O. (19), Rn19.
- 85) Vgl. Bilda, a. a. O. (18), Rn69.
- 86) Bilda, a. a. O. (18), Rn119.
- 87) Bilda, a. a. O. (18), Rn120.
- 88) Bilda, a. a. O. (18), Rn120.
- 89) Bilda, a. a. O. (18), Rn121.
- 90) Vgl. Hüchting, a. a. O. (72), S. 150.
- 91) Bilda, a. a. O. (18), Rn121. なお、この場合において、少数株主の権利を害するような適
合約款の取決めが行われてはならないことは、いうまでもない。
- 92) Bilda, a. a. O. (18), Rn126.
- 93) 前述4参照。
- 94) Bilda, a. a. O. (18), Rn158.
- 95) Bilda, a. a. O. (18), Rn132; Hüffer, a. a. O. (19), Rn19.
- 96) Vgl. Bilda, a. a. O. (18), Rn148ff.
- 97) Bilda, a. a. O. (18), Rn181.
- 98) Vgl. Bilda, a. a. O. (18), Rn183ff.
- 99) Hüffer, a. a. O. (19), Rn13.
- 100) 早川・前掲注(76)1759頁以下参照。
- 101) Mellicke, a. a. O. (68), S. 417.
- 102) 日本の連結納税制度とドイツの機関関係制度の異同について、詳しくは、拙稿・前掲注
(3), 78頁以下参照。
- 103) 森信茂樹「会社分割税制と連結納税制度」税研90号(2000年)43頁、西本宣典「早期導
入が期待される『連結納税制度』について(2)」資本市場172号(1999年)71頁, 75頁脚
注30, 増井・前掲注(8)72頁。
- 104) 水野忠恒「連結納税制度の導入について」税研104号(2002年)32頁。

〔付記〕 筆者は、本稿執筆中に、立命館大学法学部とミュンヘン大学法学部の協
定に基づくドイツ学術交流会(DAAD)のプログラムによって、約2ヶ
月間のミュンヘン大学への留学の機会を得た。本稿にはその研究成果の一
部が含まれている。このプログラムに関して、ミュンヘン大学の Moris
Lehner 教授, Dagmar Coester-Waltjen 教授および本学の渡辺惺之教授,
出口雅久教授には大変お世話になった。この場を借りてお礼申し上げる。