

株式・持分の相続と企業承継法

一 企業承継法の課題

わが国の中小企業の多くは、現在、世代交代期を迎えており、事業経営の承継が喫緊の問題となっている。戦後、わが国は敗戦による焦土の中から復興を始めたのであるが、その時点ないし昭和三〇年頃までの復興期に創業した企業主は今や六、七〇歳代に達しており、経営の第一線を退く時期を迎えている。また、これらの企業のほとんどは、戦後の「法人成り」現象から会社形態を採用しているので、法律上は、株式会社の株式または有限会社の持分について、その相続をめぐる問題として企業承継が論ぜられている。私は、昭和六一年一月に発表した論稿^①の中で、企業承継法とは、「企業形態の如何を問わず（個人営業であれ株式会社であれ）、その企業主ないし経営者の死亡によつて生ずる新たな会社経営者（企業主）への経営権（およびその裏付としての持分・株式）の移転に関する法律問題を研究する商法学の一分科である」と定義しておいた。この定義が現在でも有効であると考えているが、その論稿でもすでに指摘しておいたように民法学とも密接な関係があり、商法学の一分科であると言いつつにはやや即断のきらいがあつたようにも思える。もつとも、企業承継法の分野におけるその後の研究状況をみると、商法学者による追従はあるが、民法学者の研究業績の発表は皆無といえるのであり、やはり

商法学者を主体として解明されるべき研究分野である、との感を免れない。

さて、企業承継の実際であるが、これらの中小企業（あるいは同族会社）において、事業経営の後継者を外部から招くことはほとんどあり得ず、企業主（オーナー経営者）の血縁者、しかも息子を後継者とする場合が大多数である。また息子が複数人存在するときには、長男のみを会社に入社させるか、あるいは、長男と次三男で処遇を異にすることが少なくない。これは、各相続人を平等に取り扱うべきであるとする戦後の相続法の考え方からは、決して好ましいことでないかもしれないが、実際の企業後継者の決定にあたっては、わが国古来の伝統的な価値基準が具体性を帯びているようである。長男子単独相続の相続慣行は戦後の民主化をも乗り越えて生き続けているといえるのであろうか。

そこで、被相続人（企業主）の死亡によって、相続が開始するが、一般の財産については均分相続（民法九〇〇条）という相続法の大原則が適用されることを前提としても、会社の経営権を裏付けている株式や持分については、均分相続により平等に分割してしまうことは実際的でなく、会社経営を受け継ぐ後継者に集中して帰属させることが考えられる。そのためには、遺言などの手段により被相続人（企業主）は生前に対策を講ずることができるのであるが、周知のようにわが国ではまだ遺言をする実務慣行が根付いていないといっても過言ではない。

このような状況において、中小企業団体から株式・持分について相続制限をなしうる旨の会社法上の規定の整備が強力に要請され、その結果、商法・有限会社法改正試案（昭和六一年五月一五日法務省民事局参事官室）の三三（相続等の場合の売渡請求）として、会社の定款による株式・持分の相続規制が立法作業の検討項目とされた。残念ながら平成二年および平成五年の改正では見送られたが、引き続き次回の商法改正の検討課題として残され

ている。この規定の内容については、後に四で詳細に論ずるが、ここで簡単に骨格を述べると、会社の後継者たる息子への株式・持分の移転は、残存社員（被相続人たる死亡社員以外の社員）によって認容されて、当該息子は社員となつて会社の経営に参加することができるが、それ以外の相続人に対する株式・持分の移転は否定され、その株式・持分は第三者に売り渡されることになる、すなわち、残存社員間に配分されるか、後継者たる息子に割り当てられることになる。しかし、この譲歩相続人（企業の後継者にならず株式・持分を取得し得ない相続人）は株式・持分の価額に見合う金額を株式・持分の取得者（企業承継者または残存社員）から金銭で補償を受けることとなる。^②

このように企業主たる被相続人の死亡に際して、他の一般財産における相続と異なり、株式・持分については、可能な限り、後継者（企業承継者）に全部取得させるが、他面において、その把握する価値については、金銭で補償させるのが企業承継の基本である。つまり、株式・持分という財貨の帰属は会社法（定款）で定めるところができるが、財貨の把握する価値の分配は相続法の原則の適用を受けるのである。その意味では、企業承継法の研究においては、定款規定の会社法における解釈問題とともに、相続法原則との抵触の有無は避けることができない法律問題である。

（1） 拙稿「第三者による企業承継者の決定」民商九三卷四号四九〇頁（本書一七五頁）。

（2） より詳細は、拙稿「定款による株式・持分の相続規制」商事法務一〇七一号一一頁（本書六五頁）を参照のこと。

定款による株式・持分の相続規制と補償条項

一 はじめに

(1) 本稿は、企業の承継（株式および有限会社の持分）に伴って生ずる会社法および相続法の問題点について、ドイツの学説・判例を概観した上で、日本法への影響について若干の考察を加えるものである。

企業承継に関して画期的な意義を有するのは、昭和六一年五月一五日法務省民事局参事官室から発表された商法・有限会社法改正試案である。その三三aは、「株式の譲渡制限の定めをした株式会社又は有限会社は、定款で、相続又は合併による株式又は持分の移転があつたときは、一定の期間内に、総会の決議で指定した者がその株式又は持分の売渡しを請求することができる旨を定めることができる」と規定している。この改正試案の規定に盛り込まれた株式・持分の相続制限は、後に二で説明するドイツの株式・持分の相続制限を定める定款作成実務を継受し成文化したようにも思われるが、改正試案の縁由は詳らかでない。しかし、企業承継に関する法律家の注意を喚起する意味では重要な意義を有しているであろう。

ところで、企業承継とはどのようなことか今日までの研究では十分に明らかになっていない。私は、かつて別稿で「企業承継法」について次のように定義しておいた。すなわち、「企業形態の如何を問わず（個人営業であれ

株式会社であれ)その企業主ないし経営者の死亡によつて生ずる新たな会社経営者(企業主)への経営権(およびその裏付としての持分・株式)の移転に関する法律問題を研究する商法学の一分科である」とした。¹⁾私は、今日でも、この定義を変えることは必要ないと考えている。もつとも、当時においても、企業承継法は、民法学、特に相続法との関係は深く、商法学と民法学の交錯領域として把握するのが正しいであろう旨を付け加えていたのであり、この点誤解のないように注意を喚起しておきたい。

(2) 本論稿は企業承継法のすべてを論ずるのではなく、定款において株式・持分につき相続制限を規定し、同時に、その際に相続から排除される相続人(譲歩相続人)等に支払われるべき金額があわせて定款に定めてある場合の法律解釈につき、商法学と民法学の交錯領域として考察し、両者を共に満足させる解決方法を見いだそうと試みるものである。ドイツにおける学説の議論および判例の動向を紹介した後、それが、わが日本法に及ぼす影響について、現在までの研究の成果を土台に、比較的簡潔にまとめたのが本論稿である。その詳細については、本著作集所収の拙稿「ドイツ有限会社法における企業承継」(第Ⅲ巻三頁)の三を参考にして頂ければ幸いである。

(1) 拙稿「第三者による企業承継者の決定」民商法雑誌九三巻四号四九〇頁(昭和六一年一月)(本書一七五頁)。

二 株式・持分の相続性の制限

(1) 商法・有限会社法改正試案三三aのような株式・持分の相続制限を定款で規定することが法律上許容され

るものであるかどうかは、商法上のみならず民法上も問題となりうる。立法がなされたことだけでは不十分であり、その根拠が十分に示される必要がある。私は、改正草案の方向には基本的に賛成であり、その立場を裏付ける趣旨から、ドイツ法の取扱いをここで説明する。なお、わが国の閉鎖的株式会社に相当するものはドイツに存在しないので、それをも視野に入れて、有限会社に関する説明に限定する。

ドイツ有限会社法 (GmbH-Gesetz) 一五条は、持分の譲渡 (Veräußerung von Geschäftsanteilen) のタイトルのもとに、第一項で、持分は譲渡および相続できる (veräußerlich und vererblich) 旨を規定している。持分の自由譲渡性のことはひとまず措き、有限会社の持分の自由相続性 (freie Vererblichkeit) は、事情によっては、好ましくないことがありうる。社員が単なる出資者として、たとえば株式会社株主の如く、単に物的に (Kapitalmäßig) のみ会社に利害を有している場合には、その自由相続性が無害であるとしても、反対に、同族会社 (Familiengesellschaft) のように、社員が人的に (persönlich) 結合しており、また会社の事業内容自体が社員間の親密な関係を必要としている場合には、持分の自由相続性が、会社および社員に多大な障害をもたらすことがある。すなわち、有限会社は、内部関係においては人的会社としての性格を有し、また、外部関係においては物的会社としての性格を有した混合的会社形態にほかならないのである。

しかし、有限会社法の立法者は、一般に、この点を見落としてしまった。有限会社の生みの親の一人である Oechelhäuser は、正しく有限会社を混合的な会社形態として性格付けていたが、一八九一年の政府草案はこの定義を採用しなかった。政府草案は、有限責任を認容することに対処する規定の整備に主眼を置いたため、結果として、法律の規定を見る限り、有限会社は小型の株式会社であるという印象を与えることになった。しかしながら、会社契約 (定款) の作成如何によっては、有限会社の内部関係を合名会社のそれに類似したものに構成し