

中国における会社決議の瑕疵に関する司法救済制度 濫訴防止を中心に¹

東北大学法学研究科博士後期課程 龍 鉄

- | | |
|---|---|
| <p>I. はじめに</p> <p>1. 本稿の問題意識</p> <p>2. 本稿の用語法(中国法上の概念について)</p> <p>3. 本稿の構成</p> <p>II. 中国における会社決議瑕疵訴訟の現状</p> <p>1. 決議無効の訴え</p> <p>(1) 原告適格</p> <p>(2) 被告適格</p> <p>(3) 無効事由</p> <p>(4) 会社決議が無効・取消の効力</p> <p>2. 取消可能の訴え</p> <p>(1) 取消事由</p> <p>(2) 提訴期間</p> <p>(3) 提訴権者</p> <p>(4) 裁量棄却</p> <p>3. 不成立の訴え</p> <p>4. 取り消し訴えにおける担保提供制度</p> <p>5. 決議の執行停止</p> <p>III. ドイツにおける取消権の濫用と日本におけるその対策</p> | <p>1. ドイツにおける取消権の濫用</p> <p>(1) 登記停止と取消権の濫用</p> <p>(2) 濫用の原因</p> <p>2. 日本における濫訴の対策</p> <p>IV. 中国における決議瑕疵訴訟の濫訴防止</p> <p>1. 問題の所在</p> <p>2. 執行停止制度</p> <p>(1) 決議執行停止の法的性質</p> <p>(2) 決議執行停止制度の必要性</p> <p>(3) 決議執行停止制度の濫用のおそれ</p> <p>(4) 執行停止の対象となる決議の範囲の制限</p> <p>3. 担保提供制度の再検討</p> <p>(1) 担保提供制度の実行可能性</p> <p>(2) 担保提供命令の要件の明確化</p> <p>(3) 担保対象と担保金額の明確化</p> <p>終わりに</p> <p>参考『最高人民法院<中華人民共和國会社法>のいくつかの問題の適用に関する規定(四)』日本語</p> |
|---|---|

¹ 本稿は、筆者が2018年5月に中国の東北財経大学に提出した修士論文を基に、指導教員の得津晶准教授のアドバイスを貰って日本の読者に中国法の現状と問題意識を伝えるべく大幅に加筆修正を行ったものである。この場を借りて得津先生にお礼を申し上げる。

I. はじめに

1. 本稿の問題意識

中国では、1993年の「中華人民共和国会社法」(以下は中国会社法と略称する) 111条において初めて会社決議の瑕疵の問題が取り上げられた。当該規定は「株主総会、取締役会の決議が法律あるいは行政法規に違反し、株主の権益を侵害する場合、株主はそれを理由として人民法院に違法行為と侵害行為の停止を要求する訴えを提起することができる。」としていた。この規定は、抽象的な原則を定めたに過ぎない、執行力が無い、不明確であるなどの批判がなされたが、客観的に株主総会・社員総会の議事あるいは決議への司法介入・司法審査の根拠を提供するものであった²。

その後、2005年の中国会社法 22条は、会社決議の無効の訴えと取り消しの訴えを規定していた。それ以降の中国会社法改正によっても当該規定はそのまま維持されている。現行中国会社法 22条は「会社の社員総会あるいは株主総会、取締役会の決議の内容は法律あるいは行政法規に違反する場合、無効である。社員総会または株主総会、取締役会の会議募集手続、議決方法が法律あるいは行政法規または会社の定款に違反した場合、または議決内容が会社の定款に違反した場合、株主は決議が行われた日から 60 日以内、訴えをもって人民法院に取り消しを求めることができる。株主が前項の規定に従って訴訟を提起した場合、人民法院は会社の要求に応じて、株主に相応の担保を要求することができる」と規定している。当該規定は一定の理論の蓄積の下でできたが、訴えの事由、瑕疵の分類、担保提供、原告の範囲、非訴訟の救済などの面で規定がまだ十分に明らかでない指摘された³。「立法者が濫訴に対抗するために会社決議瑕疵訴訟に規定した訴訟担保制度は、民事訴訟の基本原則に反するだけではなく、また、濫訴問題の原因を

² 钱玉林「论可撤销的股东大会决议」法学 2006 年 11 号 (2006) 35 頁。

³ 陈开梓「论公司决议瑕疵司法救济制度的完善」行政与法 2008 年 10 号 (2008) 108 頁、丁勇「公司决议瑕疵诉讼担保制度检讨及立法完善」法学 2014 年 5 号 (2014) はドイツの濫訴の問題を分析し、中国会社法 22 条の担保提供規定を検討した。李建伟「公司决议效力瑕疵类型及其救济体系再构建---以股东大会决议可撤销为中心」商事法论集 15 卷 (2009) は取り消しの事由、原告、被告などの問題を中心に論じた。苏翠萍「股东大会决议不存在制度研究」商事法论集 16 卷 (2009) は専ら決議の不存在を検討した。

解決するものでもないので、放棄するべきである」⁴との批判がなされた。濫訴防止は、提訴条件、決議執行などによってなされるべきだと考えられたのである⁵。

そして、2017年に公布された「最高人民法院<中華人民共和国会社法>のいくつかの問題の適用に関する規定(四)」（以下、会社法司法解釈四と略称する）は(1)決議無効訴訟の原告適格、(2)決議不成立訴訟の原告適格、(3)決議取消訴訟の原告適格、(4)他の当事者の訴訟上の地位、(5)決議取消の裁量棄却、(6)決議不成立と決議無効又は取り消しの効力の6つの面から、中国会社法22条の会社決議瑕疵の訴訟制度を整備した。しかし、22条3項に関する担保制度についてはそのまま維持された。

これに対して本稿は、中国法を、濫訴の恐れがあるドイツ法、濫訴が深刻な問題となっていない日本法と比較し、単に訴えるという事実のみでは濫訴のおそれはなく、決議瑕疵の訴えと執行停止が重なってはじめて濫訴の恐れは大きくなるということを示した。その上で、中国法の解釈として、中国会社法22条3項に関する担保提供の規定が原告と被告の訴えの権利と義務のバランスを崩すものであるとして削除すべきという見解に対して、担保提供の条件を①執行停止の申し立てがある場合、かつ②株主などの訴えが悪意であることと明確にすることにより、合理的な活用の可能性を示した。

2. 本稿の用語法（中国法上の概念について）

中国法では「会社決議」という概念が用いられる。この会社決議は株式会社の株主総会決議と取締役会決議及び有限会社の社員総会決議と取締役会決議を含む⁶。本稿で取り扱う対象は有限会社における社員総会と取締役会の決議、そして、株式会社の株主総会と取締役会の決議である。その理由は中国会社法22条における訴えを提起する可能な会社決議は有限会社の社員総会と取締役会の決議と株式会社の株主総会と取締役会の決議であるからである。また、監査役会は、社員総会で選出された監査役と会社の従業員の民主的な選挙によって選出された監査役で構成され、会社の事業活動を監督および検査する法定かつ常設的な機関であり⁷、会社決議瑕疵の訴えと同じ機能を有するものであって会社の業務執行を決定するものではないと考えられる。従って、監査役会の決議を対象外とする。なお、

⁴ 丁・前掲(3) 文献90頁。

⁵ 丁・前掲(3) 文献95-100頁。

⁶ 李・前掲(3) 文献53頁。

⁷ 范健=王建文『公司法(第四版)』（法律出版社・2015）357頁。

本稿では社員総会あるいは株主総会と取締役会における違いに触れることが無いから、合わせて「会社決議」と称する。特別の説明の無い限り本文での「会社決議」は社員総会あるいは株主総会と取締役会決議を指す。そして、特別の説明の無い限り株主総会・社員総会決議についての検討は取締役会にも適用するが、微妙な差異がある。例えば、多数決の場合は株主総会・社員総会では資本多数決が一般である。これに対して、取締役会では頭数での多数決が一般である。

3. 本稿の構成

本稿は、まず、中国における会社決議瑕疵訴訟制度を紹介する。次にドイツにおける会社決議訴訟の濫訴問題と日本の濫訴防止の対策について検討する。最後に、濫訴防止について比較法的知見から私見をのべる。

Ⅱ. 中国における会社決議瑕疵訴訟の現状

前述のように、2017年に新しく公布された会社法司法解釈四は、6つの面から会社決議の瑕疵訴訟を定め、会社決議の不成立の訴えと決議取消の裁量棄却制度を取り込んだ。これにより、中国の会社決議瑕疵訴訟は、これまでの決議無効と取り消しの二分割法から無効の訴え、取消可能の訴えと不成立の訴えの三分割法となっている。

1. 決議無効の訴え

(1) 原告適格

会社法司法解釈四第1条⁸に規定された決議無効の訴えを提起できる者(原告適格)は以下の通りである⁹。(1)株主。社員として、会社の違法行為に対して、社員総会あるいは取締役会の決議違法の訴えを提起できる。

⁸ 会社法司法解釈四第1条：会社の株主、取締役、監事などが人民法院に社員総会決議あるいは株主総会決議、取締役会決議の無効あるいは不成立の確認を請求するとき、人民法院は受理すべきである。

⁹ 杜万华『最高人民法院公司法司法解释（四）理解与适用』（人民法院出版社・2017）26頁。

(2) 取締役。取締役は会社の権限の行使者であり、条文はないものの、中国会社法の理論上、取締役の権限・地位に基づき、違法的な株主総会決議・社員総会決議・取締役会決議に対して、単独に訴えを提起することができるのは会社決議の適法性に関する監督機能の1つと理解されている。

(3) 監査役。中国会社法 53 条と 118 条により、監査役は取締役と高級管理者¹⁰の違法行為に対し、訴えを持って止めることができる。訴えをもって株主総会・社員総会決議と取締役会決議の違法性を是正することは、監査役の権限であるところの会社の適法性に対する監督の1つと説明できる。

以上の3種類の提訴権者の訴え提起は、同条で明文に規定されている提訴権者である。そして、理論上も実務上も通説と認められている。

争いがあるのは(4)「等」という文言である。ここでの「等」には、前述の(1)～(3)の3種類のみが含まれるのか、それとも、3種以外の者を含む趣旨の「等」なのかについて議論がある。そして、最高人民法院の解釈は、後者の立場をとった。最高人民法院の見解によると、以下の三つの主体にも提訴権限が認められている¹¹。

①高級管理人。株主総会・社員総会、取締役会が決議を通じて高級管理人の権利と義務を設定する場合があります、この場合高級管理人は訴えの利益を有し、訴えを提起することができる。

②会社の従業員。会社の従業員が原告となるのは2つの場合があります。1つ目は会社が決議を通じて従業員に対して特定の義務を設定するときである。このような義務を設定した行為が従業員の権利を侵害するかどうかを会社決議瑕疵訴訟で判断することができるという解釈されている。このような場合に会社決議瑕疵訴訟を通じて原告(従業員)の権利を救済するのは、救済コストを低下することができるという解釈されている。二つ目の場合とは、従業員が会社の株式を持っている場合である。

③会社の債権者。具体的には以下の3つの場合が想定されている。従業員の第一の場合と同様、会社が決議を通じて債権者に対して特定の義務を設定する場合である。第二に債権者が「債券」を有する者である場合である。第三に議決権を行使できる債権者の場合である¹²。

¹⁰ 高級管理者とは、会社のマネージャー、副マネージャー、財務責任者、上場会社の取締役会の秘書、および会社の定款で指定されているその他の人員を指す(中国会社法 216 条)。

¹¹ 杜・前掲(9) 文献 27 頁。

¹² 契約により、特定の場合には、債権者が会社の決議に参加するあるいは会社行為の制限を要求することが認められる。最高人民法院は、このような場合に、債権者

ただし、この③に対しては、次のような反論がある。会社決議は、組織法の本質に従い、その効力は会社の株主、取締役、監査役の内部にとどまり、会社外部には及ばない。たとえ決議に、契約の付属条件を定めたり、債権者など会社外部主体に関する内容が含まれたりしていたとしても、債権者などに直接の影響もないし、法律上の地位が変わるでもないから、債権者などは決議の効力に何の法律上の利益も有しない。債権者など会社外部の主体は会社決議の無効あるいは不存在の訴えを提起することができないだけでなく、民事訴訟法上の一般の確認訴訟も第三者として訴訟に参加することもできない¹³。

(2) 被告適格

会社法司法解釈四三条の規定は会社決議瑕疵訴訟の被告を明確にした。今まで被告を巡って争いがあったが、これにより、決着がついたと考えられる。会社決議に争う訴えの被告について、会社決議瑕疵の発生原因により、それぞれ会議の募集人、提案人、賛成票者¹⁴を被告にする見解¹⁵がある。しかし、決議結果を決議手続きの参加者に直接関連する必要があるかどうかを根拠にし、適格被告を確定することには、まだ議論の余地がある¹⁶と最高人民法院が示した。

(3) 無効事由

中国会社法 22 条第 1 項は会社決議の無効事由を規定している。同条から見れば、決議無効の事由は決議の内容が法律あるいは行政法規に違反することである。会社決議が無効とされた場合は会社内部に重大な影響を及ぼすだけでなく、無効と確認された決議が執行機関によって執行され、第三者の利益にも重大な影響を及ぼすため、決議の内容が法律や行政法規に違反する場合だけが無効の確認をすることができる。決議の無効に関する事由がドイツ法では列举方式を採用し、可能な限りすべての無効状況を列举規定しているとともに、決議の無効事由の確認も法律上明示されている事由に限定され¹⁷、これは裁判所にとって有用であると

に提訴権が認められないと、債権者は契約に基づいて有する権利を行使できないと判示した。

¹³ 丁勇「組織法的訴訟構造：公司決議糾紛訴訟規則重构」中国法学 2019 年 5 号 (2019) 103 頁。

¹⁴ 株主總會・社員總會に提出された議案の取締役会の賛成取締役を指す。

¹⁵ 石紀虎「关于股东大会决议效力探讨」政治与法律 2009 年 5 号 (2009) 116 頁。

¹⁶ 杜・前掲 (9) 文献 86-87 頁。

¹⁷ 格茨·怀克＝克里斯蒂娜·温德比西勒『德国公司法』殷盛訳 (法律出版社・2010)

考えられる。しかし、法改正には時間がかかるため、あらゆる状況を法で規定するのは無理だと思われる。それゆえ、当条での規定は抽象的な規定を採用した。しかし、現行法の規定の「法律あるいは行政法規に違反する」を更に明確するべく、「法律あるいは行政法規の強行規定に違反する」とした。これに対して、「法律あるいは行政法規の効力規定に違反する」との更に厳格的な意見もある。

条文の「法律、行政法規」に関して、内容的に法律、行政法規に違反することがあれば、すべての場合において、無効になるのか。法律規定は強行法規と任意法規に分けることができ、任意法規は行為者が法によって適用を変更、選択、または除外することを許可する法律規定である。これに対して、強行法規は行為者が法規に従って行為しなければならないものであり、法に規定されていることを任意に変更したり排除したりすることは許されない。もし会社決議に違法な内容はあるが、その違反は任意法規に対するものであるならば、それでも無効決議と認定すべきなのか。会社の決議が無効であるかどうかの認定は、その内容が法律、行政法規の効力規定（強行法規のうち違反した場合に効力を否定する規定）に違反しているかどうかを判断基準とするべき¹⁸と言われている。これは決議無効事由の法律、法規を強行法の中でもさらに効力規定に制限している。この見解は決議の無効は、決議に対する当初からの否定的な評価であるため、無効事由は厳格にするべきであるという判断に基づく。決議の内容が法律、行政法規の中でも効力規定に違反した場合にのみ無効となるとする。しかし、条文の法律、法規を効力規定に厳格に制限する必要はなく、法律、行政法規の強行規定であればよいとする学者もいる¹⁹。

（４）会社決議が無効・取消の効力

会社法司法解釈四六条は会社の決議が訴訟によって無効と確認された場合の効力と取り消した場合の効力を規定した。会社決議瑕疵訴訟と瑕疵のある決議を執行して相手と発生した法律関係との間の紛争は、2つの独立した訴訟関係である。会社決議が扱う内容は、単純な内部関係、単純な外部関係、内部関係と外部関係が結合している場合がある。第六条の規定及び最高人民法院の解釈によると、単純な内部関係の決議について、決議が無効であることが確認された場合あるいは取り消された場合、会社内部の関係者に対して当然に効力があり、遡及効が認め

550—552 頁。

¹⁸ 王雷「公司决议行为瑕疵制度的解释与完善——兼评公司法司法解释四（征求意见稿）第4~9条规定」清华法学 2016年5号（2016）180頁。

¹⁹ 李・前掲（3）文献 57頁。

られる²⁰。決議の内容が内部関係と外部関係の両方であり、あるいは単に外部関係に係わっている場合に、会社の決議が無効であることが確認されたり取り消されたりした場合には、外部関係には善意の第三者に対する遡及効はない²¹。しかし、この規定には不十分なところは、会社の決議が取り消されたり無効であることが確認されたりした後の関連法律関係の問題について言及せず、特に外部の法律関係に関する問題は善意の相手に対する規定にとどまっていることにある。最高人民法院はこのような不備の理由を以下のように示した。

無効・取り消された場合の効果の規定を設けるとすれば、複数の法律を研究し、会社法を越えて他の法律を解釈する必要が生じる。しかし、これは明らかに会社法の司法解釈作業の範囲を超える。決議を取り消すことに関係する各種の問題の解決の難度及び会社法の司法解釈の範囲を超えたことに鑑み、この問題に対して繰り返し議論を行い、決議に関係する可能性のある法律関係を整理した結果、効力を明確にする規定案を撤回した²²。

また、同司法解釈 6 条の規定は善意の第三者が影響を受けないことを規定しているが、もし善意でない相手の効力がどのような場合でも、直ちに無効になるのか。会社の合併、分割など重大な事項について決議が長期間経過してから無効が確認されたり、取り消されたりすると、法律関係の安定に害する恐れが考えられる。

2. 取消可能の訴え

会社法司法解釈四 2 条「会社法 22 条 2 項に基づき、社員総会あるいは株主総会、または取締役会の決議を取り消すと請求した原告は、提訴時に会社株主資格を持っていなければならない。」と規定している。4 条「株主が社員総会あるいは株主総会、または取締役会決議の取り消しを請求した場合、中国会社法 22 条 2 項の規定に合致する場合には、人民法院は請求を認めるべきであるが、会議募集手続又は議決方式に僅かな瑕疵があるだけであり、かつ決議に実質的な影響を与えない場合には、人民法院は請求を認めるべきではない。」と規定している。以上の条文と中国会社法 22 条 2 項は会社決議の取り消し可能の訴えの事由、提訴期限、提訴権者資格及び取り消し可能な決議の裁量棄却を規定している。これらの規定と前述の会社法司法解釈四 6 条の決議無効又は取り消しに関する効力の規定とが、

²⁰ 杜・前掲 (9) 文献 148 頁。

²¹ 杜・前掲 (9) 文献 148 頁。

²² 杜・前掲 (9) 文献 162-163 頁。

中国の会社決議取り消し可能訴訟の法律制度を構成している。

(1) 取消事由

中国会社法 22 条 2 項は会社の定款の違反と法律法規の違反の両方から会社決議の取り消し事由を定めている。一つ目は決議の内容が定款に違反することである。会社定款は会社の最高規範であり、効力が会社のすべての機関と構成員におよぶ。しかし、その効力は、会社内部に限られている。そのため、決議の内容が会社の定款に違反することは、一般に会社以外の第三者又は社会公共の利益を侵害することにはないであろう²³。仮に、このような外部への侵害があれば、法律の規定に違反することになる。定款違反だけでは無効が要求されるほど深刻な侵害は存在しない。もちろん、執行機関によって第三者との法律行為がなされた場合は、会社以外の第三者にも影響が及ぶ。だが、それは法律行為の効力という別の問題になるであろう。そのため、法律はこのような瑕疵決議の取消権を会社の株主に与えた。二つ目は会議募集手続き、議決方法が法律あるいは行政法規または会社の定款に違反した場合である。具体的にどのような手続きの瑕疵が取り消し可能なのかには現行法の規定がない。一般的には、以下のような瑕疵があると整理されている。

募集手続きには募集権瑕疵（表見募集、絶対無募集権の募集）と募集通知の瑕疵（通知の方法が規定違反、通知期間が規定違反、通知内容が規定違反、通知対象が規定違反）が含まれ、表決方法には議長の不適格、無表決権株主が表決に加えること、表決事項の瑕疵、表決権の計算の間違いと株主が表決権を行使するときの意思表示瑕疵などが想定される²⁴。

しかし、以上の事由には理論上にもまだ争いがある。具体的な判断は人民法院が事実に合わせて判断することに任されている。

(2) 提訴期間

中国会社法 22 条 2 項に規定された取り消しの訴えの訴訟期間は 60 日であり、当該提訴期限は不変期限であり、当事者が知っているか否かを起算条件としない。このような規定は主に会社の経営の安定を考慮し、時間が長すぎる場合、会社は決議に基づいて各経営管理活動を行っており、取り消されれば、会社に大きな影響を与え、取り返しのつかないことになるから設けられている。

²³ 丁・前掲 (13) 文献 100-103 頁を参照する。丁・前掲 (13) 文献はそもそも会社決議の効力は会社内部にとどまると主張する。

²⁴ 李建伟「论公司决议可撤销的适用事由——基于司法适用立场的立法解释」浙江社会科学 2009 年 8 号 (2009) 44-45 頁。

(3) 提訴権者

会社法司法解釈四 2 条「会社法第 22 条第 2 項に従って社員総会或は株主総会、または取締役会の決議の取消しを請求する原告は、訴えを提起する時に会社株主の資格を有するものとする」と規定している。最高人民法院の見解によると、取り消しの訴えの提訴資格には、(1) 訴えを提起した株主が提起する時にその会社の株主の資格を持っていることを明確にし、会議が開催された時にその会社の株主の身分があるかどうかは問わない。(2) 株主が出席するか否か、表決するか否か、または持株数を問わず訴えを提起する権利を有する。(3) 株主のみであり、取締役等は提訴権者ではない²⁵。

第一点について、楊建華教授は「もし決議時に株主の地位を取得していない者は、株主総会の決議に瑕疵があっても、その瑕疵との間に利害関係はなく、この形成権を取得していない。決議時に株主の身分を持っている者が提訴権者となる。」²⁶と考えている。また、議決権が制限された株主であっても、株主としての情報収集権や質問権などその他の権利を有する。よって、議決権のない株主であっても、これらの権利を侵害された場合には、会社決議取消の訴えの原告適格が認められる²⁷。最高人民法院は「訴えを提起する時に株主資格を持っていると判断し、すなわち株主が現実的な利益を持っていると認定し、議決後の譲受または承継により株主になる者は、当該議決が会社の利益に影響を与える以上、譲受人なども関係する株主などを提訴権者と認めるべきである。」²⁸と示した。

(4) 裁量棄却

会社法司法解釈四 4 条「株主が社員総会或は株主総会、または取締役会の決議の取り消しを請求した場合、中国会社法第 22 条第 2 項の規定に合致すれば、人民法院は支持しなければならない。しかし、会議募集手続又は表決方法に軽微な瑕疵だけがあり、かつ決議に実質的な影響がない場合、人民法院は支持しない。」と規定している。所謂取り消し訴えの裁量棄却制度である。この制度は、会社法司法解釈四で新たに取り込んだ制度である。

決議取り消し訴訟の裁量棄却制度は、日本、韓国および台湾地域の法律にも規定され、理論的にも実践的にも重要な意義を持つ。会社の決議がなされた以上、

²⁵ 杜・前掲 (9) 文献 57-62 頁。

²⁶ 楊建華『民事訴訟法問題研析 (三)』(三民書局・1997) 問題壹肆壹「撤銷股份有限公司股東會決議之訴之原告」

²⁷ 蔡立冬＝揚宗仁「論股東會決議撤銷權的主體及其行使」當代法學 2008 年 5 号 (2008) 83 頁。

²⁸ 杜・前掲 (9) 文献 59 頁。

簡単に取消されるべきではない。株主総会の決議の取り消しは多方面の法律関係を破壊し、特に善意の第三者の利益に損害を与える可能性があり、株主総会決議の効力に対する第三者の合理的な信頼を破壊し、取引の安全と法律秩序の安定を害する²⁹。条文の規定から見ると、裁量棄却の要件は、まず、裁量棄却の対象が会議募集手続きあるいは表決方法上の瑕疵のみとされている。次に、手続き上の瑕疵がわずかな瑕疵しかないことが要件とされている。「わずか」に対する判断は、理論と実務は類型化されていないが、実際には、各株主が多数の意思形成に公平に参加できるかどうか、およびそれに必要な情報を取得できるかどうか判断基準となりうる³⁰。最後に、この瑕疵は、決議に実質的な影響を与えないことである。僅かな瑕疵であることと決議に実質的な影響を与えないということは、同時に満たさなければならない。手続き上の瑕疵は決議の結果に全く影響を与えなくても、この手続きの瑕疵は株主手続きの権利に対する重大な侵害であれば、人民法院は原告の訴訟請求を却下してはならない。これも諸国の裁判実務の通説である³¹。人民法院が裁量棄却制度によって原告の訴訟請求を却下するには、これら3つの要件を同時に満たす必要がある。

3. 不成立の訴え

三分割法の瑕疵分類は多くの学者に受け入れた。しかし、第三の瑕疵分類の表現は「決議不存在」、「有効的な決議が形成していない」、「決議不成立」のいずれにすべきかの争いがあった。司法解釈は決議不成立という表現を採用し、これは理論界の多数の学者の観点と一致する。その理由は以下の通りである。

司法解釈のレベルで「決議不存在」と「有効的な決議を形成していない」の2つの新たな概念を創設する必要はないということである。このような概念の区別が無意味であり、差異が発生段階の違いにとどまる。それはすでに該当する会議が開催されたかどうかである。社会事実の差異が必ずしも1対1で法律条文に反映されているわけではなく、法律条文は事実に対する抽象的な要約である。「決議不成立」は、このような概括的な共通認識の結論である。なお、「決議不存在」と「有効的な決議を形成していない」の瑕疵分類の表現が中国の民事行為（法律行

²⁹ 蔡=杨・前掲（27）文献 80 頁。

³⁰ 丁勇「公司决议瑕疵诉讼制度若干问题反思及立法完善」証券法苑 11 卷（2014）278 頁。

³¹ 张凝『日本股东大会制度的立法、理论与实』（法律出版社・2009）505 頁、丁・前掲（9）文献 117 頁。

為)の効力瑕疵タイプの既存の結論と一致しない³²。

会社法司法解釈四第5条は「社員総会あるいは株主総会、取締役会の決議に以下の状況が存在し、当事者が決議が不成立と主張した場合、人民法院は認容すべきである。(一)会社が会議を開催していないが、決議がある場合。ただし、中国会社法第三十七条第二項又は会社定款に基づき、株主総会を開催せずに直接決定することができ、かつ全株主が決定書類に署名、捺印した場合を除く。(二)決議事項が会議で表決されなかった場合。(三)会議に出席した人数又は株主が持っている議決権が中国会社法又は会社定款の規定に違反する場合。(四)会議の議決結果が中国会社法又は会社定款に規定された賛成票割合に達していない場合。(五)決議が成立しない他の状況。」と規定している。この条文の規定と第一条に関連して訴訟原告、第三条の訴訟参加者の地位とが、不成立の訴訟制度を構成している。

4. 取り消し訴えにおける担保提供制度

中国会社法 22 条 3 項は「被告である会社は決議取消可能の訴訟を提起する原告である株主に対して相応の担保を提供することを要求することができる」と規定している。この規定は、一部の学者から「立法者が濫訴に対抗するために会社決議瑕疵訴訟に規定した訴訟担保制度は、民事訴訟の基本原理に反するだけでなく、さらに、濫訴問題の根源に触れず、放棄すべきである」³³と批判されている。筆者は、会社決議瑕疵訴訟において、訴訟法における行為保全理論（日本法上の民事保全制度に相当する）を単純に運用するだけでは、会社決議瑕疵訴訟の特殊性の要求を満たすことができないと考えている。行為保全理論は民事訴訟で 2012 年から導入されてきたが、民事訴訟行為保全によって会社決議が執行停止された場合であっても、必要な場合には原告が必要な担保を提供しなければならない可能性がある。そのため、行為保全制度と中国会社法における担保制度は二つの並行制度である。行為保全制度は会社の決議を執行停止する必要があるかどうかに関する制度である。他方、担保制度は原告の訴えが担保を提供する必要があるかどうかに関する制度である。前者は原告の利益を考慮したもので、決議の執行によって原告や会社に取り返しのつかない損失を与えないようにする。後者は会社の利益を考慮したもので、濫訴の発生を 방지、会社の正常な運営を保障するために必要なことである。肝心なのは、決議瑕疵訴訟に担保制度を導入するかどうかではなく、担保制度をどのように適用するかという点であり、会社の正常な

³² 王・前掲 (18) 文献 170-171 頁。

³³ 丁・前掲 (3) 文献 90 頁。

経営活動が阻害されないようにすることと、株主が訴訟手段を通じて決議の瑕疵紛争を解決することを妨げないようにすることを両立して、自分と会社の利益を守ることができることである。しかし、現行の法律の規定は担保制度に対する会社決議の瑕疵訴訟における具体的な規定がないため、会社決議瑕疵訴訟の提起に常に適用されるものにみえることから一部の学者から不当であるとの批判を招いている。

5. 決議の執行停止

中国会社法はドイツの会社決議の瑕疵訴訟における「登録障害制度」の教訓を得、訴えを提起することを会社決議の執行停止事由としていない。しかし、同時に法律がこれに対して全く規定していないことは立法の欠缺となっている。これは、瑕疵決議訴訟の濫用を招くことにならないが、執行を停止するか否かに大きな不明確性をもたらしている。

これに対して法律が規定していないため、裁判実務では民事訴訟における行為保全の一般原理が活用されることが多い。中国の民事訴訟法における行為保全に関する重要な基準の一つは「判決の執行が困難であることまたは執行が無意味になること」である。したがって、裁判官は行為保全を適用する際に、判決を下した後、判決の執行が困難または執行が無意味になるかどうかを判断しなければならない。会社決議瑕疵訴訟において、判決の執行が困難あるいは執行が無意味になる場合は、会社の合併、分割など会社の将来の発展の方向性や命運に関わる重大な決議である。しかし、決議が最終的に無効になるのは判決が出されて以降である。そのため、原告が提出した執行停止の申請はどのように処理すべきか、原告が担保を提供する必要があるか、どのような状況で申請者が担保を提供する必要があるかなどの問題を明確にする必要がある。同様に会社にとっても、これらの決議は会社の経営、生存、消滅などの重大な問題に関係している。執行を停止すれば、会社が勝訴を得ても決議執行の最適な時期が過ぎ、無意味な勝訴になる可能性があり得る。そのため、会社法の特异性を考慮し、民事訴訟法の行為保全理論に基づき、会社決議の特异性に合わせ、会社決議の瑕疵訴訟における執行停止制度を具体的に規定する必要がある。

III. ドイツにおける取消権の濫用と日本におけるその対策

1. ドイツにおける取消権の濫用

(1) 登記停止と取消権の濫用

ドイツ株式会社に規定された株主総会決議の瑕疵の類型は、決議無効、決議取消可能、決議不発効がある。決議無効の事由について、可能な限り疑問を排除するために、241条で具体的な事由を列挙し、詳細に規定した³⁴。具体的には実質的な募集手続きの瑕疵（241条1項）、決議の作成における瑕疵（同条2項）、尋常でない内容の瑕疵（同条3項）、決議の内容に善良な風習に違反すること（同条4項）、取消された決議（同条5項）、公式の抹消登記手続きによること（同条6項）。それ以外の瑕疵は内容であろうか手続きであろうかを問わず、取り消しの事由になりうる。決議取り消しの可能性は決議無効の可能性より大きく、かつ、取り消しの訴えでも無効原因を主張できるから、裁判実務では決議取り消しの訴えは一般的になり、ドイツの文献でも「取り消しの訴えの濫用」と称する事象が発生していた³⁵。

決議瑕疵訴訟の濫用とは、裁判実務の中、一部の少数派株主の訴えを提起する目的が重要な決議の違法性を是正し、決議の合法性と自己の利益を守ろうとすることではなく、会社に迷惑をかけ、重要な決議の執行にプレッシャーをかけ、会社に妥協を迫らせて多額の和解補償を得るためである³⁶。ドイツ組織再編法16条（合併）、125条（分割）、176条1項（財産譲渡）、198条3項（形式変更）、株式会社法319条5項（会社加入）、327c条2項（少数株主の締め出し）などの場合、各当事会社の代表者は、登記の申請をしなければならない。その際に、合併、会社分割などの承認に係る株主総会の決議の効力を争う訴えが提起されていないこと、もしくは期間内に提起されていなかったこと、またはそのような訴えが確定的に棄却されたか取り消されたことを宣言し、登記裁判所に通知しなければなら

³⁴ 格次＝克里・前掲（17）文献550頁。

³⁵ 丁勇「德国公司决议瑕疵诉讼濫用问题研究及启示」比较法研究2013年4号（2013）35－36頁。

³⁶ 丁・前掲（35）文献36頁。

ない³⁷。これがない場合は、登記をすることができない³⁸。この規定は少数派株主の利益を保護する目的であるが、ドイツの裁判実務から見れば、一部の少数派株主に濫用されていた。組織再編に係る決議の効力を争う訴えが提起されると登記はできなくなるという効果は、提訴権限を有する株主に、会社との交渉において不相応の手段を与えることになると評価されている³⁹。以上の重要な決議以外の一般の事項の決議に対し、株主が決議瑕疵の訴えを提起した場合、登記裁判官は訴訟が勝つことの可能性に基づいて、登記するかどうかは自由裁量となる。しかし、事実上勝訴の可能性を判断するのは難しく、登記裁判官は訴訟の結果との一致性を考慮し、明確に濫訴である場合以外、訴訟の結果がでるまで登記停止と判決する⁴⁰。いわゆる事実上の登記障害である⁴¹。1980年代以降濫訴が深刻になる一方であるから、その後の組織再編法の改正案の中で濫訴の対策として登記停止の解除制度を導入し、その後整備しつつにある⁴²。

(2) 濫用の原因

濫用になる原因は、(1) 前述の登記停止制度、(2) 訴えを提起する条件が低い、(3) 略奪的株主のテクニックの三つである⁴³と言われている。特に登記停止制度は株主が不当利益を得るための交渉手段になる。確かにそれは制度設計の問題であるが、筆者はこの制度自体は原因ではなく、株主にこの制度を通じて利益をえる機会を与えたことに原因があるのではないかと考えている。民事訴訟の機能は被害者に対しての補償を実現するためであり、利益獲得ではない。ドイツのこの登記停止制度は「被害者」に利益獲得の機能を与えた。これがあるから、株主はこの不正な利益獲得を実現するために会社を困らせる。

³⁷ 牧真理子「組織再編に係る決議の効力を争う訴え」早川勝ほか編『ドイツ会社法・資本市場法研究』（中央経済社・2016）450頁、丁・前掲（35）文献36-37頁。

³⁸ 牧真・前掲（37）文献37。

³⁹ 牧真・前掲（37）文献459頁。

⁴⁰ 丁・前掲（35）文献37頁。

⁴¹ 丁・前掲（35）文献37頁。

⁴² 丁・前掲（35）文献39頁。

⁴³ 丁・前掲（35）文献36-38頁。

2. 日本における濫訴の対策

日本会社法 831 条の規定によると、日本法上、株主総会決議取り消し訴訟の原告は株主、取締役、監査役を主とし、清算人は原告になるのは決議との直接の利害関係がある場合とされている。提訴期限は 3 ヶ月である。株主総会決議瑕疵訴訟の被告について、834 条 16 号は決議無効訴訟と決議不存在訴訟の被告は会社であると規定している。17 号で取消可能の訴訟の被告を会社と規定している。そのため、日本法上では株主総会決議瑕疵訴訟の被告は会社である。

日本の裁判実務に深刻な濫用行為がなかった原因は、法律上濫訴者に濫訴による利益をえる隙を与えなかったからである。会社決議の濫用を防ぐための規定には、担保制度と裁量棄却制度の二つがある。まず、日本会社法 836 条 1 項は株主の提訴の担保責任を規定し、「会社の組織に関する訴えであって、株主又は設立時株主が提起することができるものについては、裁判所は、被告の申立てにより、当該会社の組織に関する訴えを提起した株主又は設立時株主に対し、相当の担保を立てるべきことを命ずることができる。」とする。3 項は「被告は、第一項（前項において準用する場合を含む。）の申立てをするには、原告の訴えの提起が悪意によるものであることを疎明しなければならない。」と定める。規定された担保制度は、濫用行為の発生を防止するとともに、被告が担保を要求する証拠を提供し、原告の悪意を証明しなければならないと規定し、被告が担保制度を濫用して訴訟を阻止することを防止することもできる。しかし、後述の通り、この担保制度の規定は適当であるかについて疑問がある。次、831 条 2 項は裁判所の裁量棄却制度を規定している。裁判所は自由裁量権を発揮して、瑕疵を審査することができ、審査の結果、その瑕疵が手続き上のわずかな瑕疵に過ぎず、決議結果に重大な影響を与えなかった場合、原告の請求を却下することができる。

以上の制度は決議取り消し訴えの濫用防止に一定の役を立っていることは否定できないが、日本に濫訴が深刻な問題になっていない理由にはならないと考えられる。ドイツの経験から見れば、濫訴になる原因は前述のように登記停止により、決議取り消し訴えに不当な利益獲得機会を与えているから。しかし、日本には、差し止めの制度があるが、訴えを提起すれば、それだけで差し止めが認められるわけではない。しかも、差止は決議取り消し訴えなどと直接関係しているわけではなく、組織再編行為と関係する。全く関係がないわけではないが、その順番が違ふ。差止事由の一つは当該組織再編行為が法令または定款に違反することである。それは承認決議の瑕疵事由にもなりうるが、決議の瑕疵が差止事由となるわけではない。差止事由は、組織再編行為の法令違反または定款違反である。それ

はドイツ法の決議に瑕疵があることで、登記を停止し、それが組織再編行為の差止として機能することとは違う。ここに、日本では決議取消権の濫用が発生しない原因があると考えられる。

IV. 中国における決議瑕疵訴訟の濫訴防止

1. 問題の所在

前述したように、中国会社法には会社決議の執行停止に関する規定がないため、裁判実務では民事訴訟における行為保全制度を援用することが一般的である。しかし問題は、どのように行為保全ルールを決議執行停止に適用するかことである。まず、決議がどのような場合で執行停止の必要があるかを明確にすべきである。『最高人民法院<中華人民共和國会社法>のいくつかの問題の適用に関する規定(四)(意見募集稿)』(以下意見募集稿と略称する)第6、7、8条はそれぞれ執行停止と担保、執行停止と担保に対する審査及び当事者の執行停止担保裁定に対する権利等の問題について規定していったが、公布された会社法司法解釈四では関連規定は削除された⁴⁴。

⁴⁴ 最高人民法院<中華人民共和國会社法>のいくつかの問題の適用に関する規定(四)(意見募集稿)第6条(決議執行停止と担保)

人民法院が社員総会あるいは株主総会、取締役会の決議が無効であることを確認する訴え、または上記の決議を取り消す訴えを審査する場合、原告は人民法院に被告または第三者に決議の執行停止を申請することができる。被告または第三者は、原告に、決議の執行を停止した場合に発生する損失の可能性がある場合は、適切な財産担保を提供するように依頼することができる。

第7条(執行停止および担保の審査)

人民法院が社員総会あるいは株主総会、取締役会決議が無効であると確認する訴え、または上記決議の取り消しの訴えを審査する事案の中、原告が決議執行停止の申請を提出した場合、以下の条件に合致する場合は人民法院が執行停止の裁定を行い、被告または第三者に決議の執行停止を通知しなければならない。

- (一) 社員総会あるいは株主総会、取締役会決議事項が執行された後、回復回復できないか、回復回復することが困難である場合。
- (二) 原告は被告又は第三者に、決議の執行を停止することによる財産損失の可能性のある範囲で、要求された財産担保を提供した場合；
- (三) 人民法院が決議執行を停止する必要があると判断した場合。

意見募集稿の条項から見ると、立法者は会社決議の瑕疵訴訟の執行停止制度を設ける意思があったが、同時に立法者も当制度の確立が濫訴をもたらす可能性があるとして評価したため、公布された会社法司法解釈四から執行停止制度は削除された。意見募集稿で規定された執行停止の条件は民事訴訟法の「執行された後、回復できないか、回復しにくい場合。」である。しかし、会社の決議の場合は、合併、分割など重要決議にはその条件に常に満たす可能性があるから、ドイツのように訴えを提起すれば、決議の執行に障害が生じる状態になる⁴⁵と評価された。筆者は会社決議瑕疵訴訟では、執行停止制度を導入する必要があると考え、担保制度との併用制度として規定することができると思う。しかし、担保制度について、適用条件が低すぎる場合、間接的に訴訟を妨害するため、日本の「原告の訴えの提起が悪意によるものであることを疎明しなければならない」の規定を参考にすることができる。即ち、原告の訴訟の目的は、自分自身や会社の利益を守ることではなく、会社の決議の執行を妨害し、不当な利益を得ようとする場合に限定することである。中少数派株主の利益をより良く保護するためには、会社決議の執行停止制度を規定しなければならないとともに、執行停止の申請者の不当な申請を防止するためには、条件に合致した場合、すなわち申請者が悪意であることを証明する証拠を提供した場合、申請者に適切な担保を求めることができる。中国の現行会社法の会社決議瑕疵訴訟に関する担保規定から見ると、現在の担保提供要求が株主が訴えを提起する時点で、被告である会社は原告に担保の提供を要求する権利がある。この規定は検討する必要がある、訴訟自体が決議の執行などに影響を及ぼすわけではないからである。一部の学者が指摘したように、原告と被告の訴える権利と応訴義務とのバランスを崩すものであった⁴⁶。

会社決議は訴訟を受けても、執行に影響を及ぼさない限り、訴訟手続きで会社の実質的な影響を与えず、人民法院が最終判決を下した後にのみ、双方当事者に実質的な影響を与える。理論と諸外国の実践から見ると、原告が決議執行停止の申請を提出すれば、決議に実質的な影響を与え、会社の利益に影響を与える。決議の執行を停止しない場合、原告が訴権を濫用しても決議や会社の利益に影響を

人民法院は審査を経て、原告の訴えが故意により、社員総会あるいは株主総会、取締役会の決議の執行を遅らせる場合、申請を却下すべき。

第8条(当事者が執行停止担保に対する権利)

当事者は人民法院が社員総会あるいは株主総会、取締役会決議の執行停止の裁定に不服がある場合、1回の審査申請を申し立てることができる。審査期間中は、裁定の実行を停止しない。

⁴⁵ 丁・前掲(35)文献45頁。

⁴⁶ 丁・前掲(3)文献91頁。

与えず、原告もこの手続で不当に利益を得ることができず、予防する必要がないと考えられる。

2. 執行停止制度

(1) 決議執行停止の法的性質

会社決議瑕疵訴訟における執行停止は、民事訴訟における行為保全制度の具体化であると理論的に整理されている⁴⁷。民事訴訟行為保全とは、訴訟前や訴訟中に、かかる関係者の利益を保護するために、損害の拡大を防止し、あるいは取り返しのつかない損失を避けるために、人民法院が当事者の申請に応じて、利害関係者が一定の行為をしたり、しないことを要求する制度である⁴⁸。会社決議瑕疵訴訟において、原告は自らの利益または会社の利益が決議執行後に取り返しのつかない損失を受ける恐れがある場合、人民法院に被告またはかかる損失を受ける者が決議の執行を停止するように要求する。執行停止という観点からは、ドイツ法の「登記停止」と共通点がある。決議が執行停止になると「登記停止」と同じく決議の執行を阻止することができる。

(2) 決議執行停止制度の必要性

会社決議に瑕疵があると、会社や株主に損害を与える可能性があるため、損害の発生を防ぐために法的救済として決議瑕疵の司法救済が必要である。訴訟中の決議はまだ実際に実行されていないかもしれないが、瑕疵のある決議を実行された場合、会社に取り返しのつかない損失が発生する可能性がある。例えば、決議が合併、分割などの組織再編のようなことに関するものであれば、その損害を救済することは実際には難しく、取り消しができても大きなコストがかかり、決議に瑕疵があっても、実際に執行されれば、確定事実となり、株主などが弁償以外の方法を取るしかなくなる。会社の決議が実際に執行されれば、第三者との関係が成されるため、会社決議効力の瑕疵は善意の第三者との法律関係の効力に影響しないと規定しているが、会社に責任を負わせる可能性がある。現行法では、決議が取消された後の法律関係、決議の執行によって発生した法律関係などの問題については明らかにされていない。したがって、回復できない被害や、決議が取り消された後に派生する諸問題を防ぎ、決議執行停止制度は株主や会社の利益を守るために必要である。

⁴⁷ 丁・前掲 (3) 文献 98 頁。

⁴⁸ 张卫平『民事诉讼法学 (第四版)』(法律出版社・2016) 269 頁。

(3) 決議執行停止制度の濫用のおそれ

いずれの法律制度にも制度趣旨があり、利益の保護や救済を目的としている。だが、実際の裁判実務では立法の趣旨から逸脱することもある。ドイツの会社決議瑕疵訴訟が濫用されたのは、その趣旨から逸脱した典型的な実例である。決議執行停止制度はドイツの登記停止制度と同じく、瑕疵のある決議が執行されたことによる回復できない損害を回避することを目的としているが、決議に本当に瑕疵があるかどうかを認定するには時間がかかるし、不明確である。このような不明確という要因が不正利用者に濫用の機会を与える可能性がある。株主はドイツの裁判実務のように決議執行停止制度を通して、決議の執行を障碍して、会社を妥協させ、不当利益を得ようとする可能性がある。

会社合併、分割、資本の増減、形式変更など組織再編と解散、清算など会社の重大な決議の場合、人民法院はこのような決議が執行されれば、回復ができない損失を与え、原告である株主が勝訴を得たとしても本当の救済がえられないことを理由として原告の執行停止の申し立てに基づき、あるいは人民法院の判断に基づいて執行停止の裁定を下す⁴⁹。

このような可能性を考慮したから、会社法司法解釈四で執行停止に関する規定を削除したと考えられる。

(4) 執行停止の対象となる決議の範囲の制限

前述したようなことを避けるためには、会社決議瑕疵訴訟で執行停止の対象決議を明確にしなければならない。まず、執行停止の申請を申し立て可能な決議の対象を明確することが必要である。これについては、意見募集稿の「回復できないか、回復することが困難である場合」という規定は妥当であるが、具体性に欠けると考えられる。その基準は民訴法の理解を準用することが妥当ではないと考えられる。賠償によって金銭救済できる一般的な株主個人利益の決議は回復することが困難な損害には該当しない。たとえ株主資格や株主権利等に関する問題であっても、例えば、議決の執行によって一部の株主が新たに定められた資格条件を具備しないことによって何らかの制限を受けた場合には、決議が取り消された後で元の状態に戻すことができる。決議が取り消せなくなるとしても、株主に株主の資格を回復することだけを認めることができる。そのため、会社が存在する限りで、株主に対する救済は何なかの方法で可能であると考えられる。経済的な利益であるとしたら、その利益を賠償することができる。株主資格の場合、株主資格だけを認める選択が可能である。合併、分割などの場合、反対株主は反対株主買取請求権を行使することができる。故に、救済ができない場合は解散、清算

⁴⁹ 丁・前掲 (3) 文献 94 頁。

などの会社主体資格の消滅だと考えられる。

3. 担保提供制度の再検討

(1) 担保提供制度の実行可能性

中国会社法 22 条 2 項で被告が原告に担保を提供することを要求することができると規定し、一部の学者がこの規定に対して厳しい批判を示した。

原告と被告は通常の民事訴訟で平等・対等な地位にある。原告が保全措置を申請し、積極的にこのバランスを崩さなければ、担保を提供する義務はない。中国会社法が民事訴訟の基本原則から逸脱して、決議瑕疵訴訟における原告株主に単独で訴訟の担保義務を課していることは、原告に対する差別で、この担保義務が原告と被告の訴訟権利と義務のバランスを崩したことは明らかである。このような制度はかえって悪用されやすい⁵⁰。

中国会社法 22 条 2 項における担保制度は妥当でないと認めざるを得ない。かつ、これに対する適用範囲を制限する具体的な規定もなく、被告に悪用されて原告の訴訟を妨害して決議瑕疵訴訟制度を名ばかりの制度にさせる。担保制度は濫訴防止の価値があるが、副作用が大きい。即ち、被告である会社が担保制度を利用し、原告である株主の提訴を阻止することである⁵¹。筆者は担保制度自体には問題がないと考えている。担保制度は執行停止制度と一緒に会社決議瑕疵訴訟制度の一部を構成するべきであると考えている。決議執行停止制度は原告の利益を保障する訴訟制度であり、担保制度は被告の利益の保障する制度であり、決議瑕疵訴訟では両者は対応関係であり、提訴担保とするものべきではない。勿論、廃棄するべきでもない。したがって、会社決議瑕疵訴訟における担保制度は原告と被告の権利と義務とのバランスをとるために必要な制度であり、会社の正常な経営を維持することと不当な執行停止申請の妨害を受けないようにする重要な保障でもあり、執行停止制度の濫用を防ぐことができる。両者のバランスを取ることにより、ドイツのような濫訴を防ぐことができると考えられる。

前述のように、株主が単に訴えを提起するのは、判決が下されるまで、会社の法律関係に実質的な影響を与えることはない。会社に全く影響がないわけではないが、少なくとも決議の執行を障害することにはならない。この立場から考えると提訴自体は濫用されることは考え難い。従って、濫訴防止のため、株主代表訴

⁵⁰ 丁・前掲 (3) 文献 91 頁。

⁵¹ 钱・前掲 (2) 文献 43 頁。

訟のように最低持株数と持株期間の制限との見解⁵²には賛成し難い。

(2) 担保提供命令の要件の明確化

現行中国会社法が担保制度を濫訴防止の理念としていることに問題はない。会社決議瑕疵訴訟で担保制度が濫訴防止の役割を果たすことができるが、現行法の規定が妥当ではないところは前述の通りである。そのため、肝心なのは担保制度を導入するかどうかではなく、会社決議瑕疵訴訟における担保制度の位置をどのように合理的に設計するかである。筆者は原告に担保責任を課すことは、以下の二つの条件を同時に満たすべきであると考ええる。

第一に、原告が執行停止の申請を提出した場合又は他に決議の執行に実質的な影響を与える行為を提出した場合に限る。この点は前述したとおりであり、主な理由は以下の通りである。訴訟自体（判決前）は決議の執行と会社の利益に実質的な影響を与えず、原告もその中から利益を得ることができない。しかし、原告が決議執行停止の申請を申し立てると決議に実質的な影響を与える可能性があることである。このため、条件としてまず原告の行為は決議の執行に影響を与えることが必要である。

第二に、原告の執行停止の申し立ては悪意であることが必要である。これは日本の立法の規定を参考にし、被告に原告の申し立てが悪意であることを疎明する証拠を提出することを要求する。担保を提供する条件は、人民法院が原告の停止請求成立の可能性⁵³に基づいて判断するのではなく、以上の二つの条件を同時に満たすか否かで判断する。上記の2つの条件を満たした場合には、原告は担保を提供する義務がある。担保提供の要件として、「申請者である原告は、現時点の事実に基づき、請求権（決議無効あるいは取り消し可能）が成立することを証明するだけでなく、決議の執行による被害が回復できない被害であり、かつ、手続き上執行停止が必要であることも証明しなければならない」⁵⁴との意見もある。しかし、原告請求成立の可能性は曖昧な基準であり、決議瑕疵の実質的な審査に入ることが要求される。それは、判決が下す前の段階では無理であろう。

以上の二つで注意するところは以下の通りである。①原告の執行停止の申請が成立かどうかは担保を提供する条件に影響しない。②悪意への解釈も日本の裁判実務を参考にする。即ち、提訴者が自分や会社の利益のための訴えではなく、不当利益をえるための訴えであることが必要である。③悪意の証拠は十分である必要はなく、証拠があるだけで足りる。これも日本の理論と実践を参考する。これ

⁵² 丁・前掲 (3) 文献 95-97 頁。

⁵³ 丁・前掲 (3) 文献 99 頁。

⁵⁴ 丁・前掲 (3) 文献 99 頁。

により、新しく生じた問題は、大半の執行停止には担保が付かなくなることと予想される。これに対して、人民法院は、執行停止を認めるか否か判断するには、原告の利益と会社決議執行停止による生じる損害を考慮して判断する必要がある⁵⁵。これは執行停止の申し立ての成立要件の問題になる。本稿はこの問題について深く立ち入ることをしない。ただ前述のように、執行停止の申し立ての対象となる決議の範囲を限定することと考える。

(3) 担保対象と担保金額の明確化

訴訟担保が批判されるもう1つの理由は、担保対象および担保金額の決定が難しいことである⁵⁶。担保の適用条件を明らかにすることで、担保対象が明確になったと考える。会社決議瑕疵訴訟における担保の提供は、執行停止の申請を前提としている以上、当然、その担保対象は執行停止による会社への損害を担保対象としている。担保金額の計算問題は、担保対象に応じて合理的に計算し、一般に担保対象が担保金額を明確にすることで合理的に計算することができるが、計算ができない場合には、濫訴を防止する目的に重点を置き、実際に決議の執行を停止したために発生した損失は、判決後に原告が提供した担保が賠償に不足した場合、原告が相応の補充賠償責任を負う。もちろん、担保を提供する合理的な金額は、人民法院が実際の状況に基づいて合理的に判断する必要がある。そのため、金額の確認に困難がある場合には、濫訴防止の目的を果たすのに十分であればよいが、実際に発生した被告の損失は被告が別途で賠償を受け、同時に相応の賠償責任回避の防止措置もとらなければならない。法的に、原告に濫用執行停止によるリスクと負わなければならない責任が濫用による得られる利益よりはるかに大きいと予見させれば、執行停止制度の濫用を防止する目的を達成できると考えられる。

終わりに

本稿は、まず中国の決議瑕疵訴訟制度の現状を紹介した。そして、中国の会社決議瑕疵訴訟における濫訴防止の問題について、ドイツの経験から見ると、濫訴になる原因は登記停止制度が決議取り消し訴えに不当な利益獲得の機会を与えたからである。従来、中国の司法解釈四で取り込もうとしていた執行停止制度はドイツの登記停止制度のように濫用を招きかねないと評価された。それと中国会社法 22 条で規定している取り消し訴えにおける担保提供制度は原告と被告の訴え

⁵⁵ この議論は丁・前掲(3)文献99頁を参照。

⁵⁶ 丁・前掲(3)文献91頁

の権利と義務のバランスを崩すから破棄するべきと批判された。これに対して、本稿では、決議が訴訟を受けても、執行に影響を及ぼさない限り、訴訟手続きで会社の実質的な影響を与えず、人民法院が最終判決を下した後にのみ、双方当事人に実質的な影響を与えるものとしているとの考えの下で、執行停止と担保提供のバランスを取ることを図り、担保提供の条件を明確にすることを示した。本稿で指摘した執行停止の基準について、具体的にどんな場合が執行停止の裁定を下すべきなのかは明確にしていない。これは今後の課題とする。

参考『最高人民法院<中華人民共和國会社法>のいくつかの問題の適用に関する規定(四)』日本語訳

第 1 条 会社の株主、取締役（訳者注：董事）、監査役（訳者注：監事）などが、社員総会或は株主総会、または取締役会決議が無効または不成立の確認を請求する場合、人民法院は法律に従ってそれを受理するべき。

第 2 条 会社法第 22 条第 2 項に従って社員総会或は株主総会、または取締役会の決議の取消しを請求する原告は、訴えを提起する時に会社株主の資格を有するものとする。

第 3 条 原告が社員総会或は株主総会、または取締役会の決議の不成立、無効或は取り消す確認を請求する場合、会社を被告とするべきである。決議に関与する他の利害関係者は、法律に従って第三者とすることができる。

第一審「法庭辯論」が終了する前に、原告資格を有する他の者が前項で規定された訴訟に参加することを申請する場合は、共同原告とすることができる。

第 4 条 株主が社員総会或は株主総会、または取締役会の決議を取り消す訴えを提起し、会社法の第 22 条 2 項の規定に合致する場合、人民法院はそれを支持するべき。ただし、決議の招集手続または決議の方式にわずかな瑕疵があるだけであり、かつ決議に実質的な影響を与えない場合、人民法院はそれを支持しない。

第 5 条 社員総会或は株主総会、または取締役会の決議に以下の状況の一つが存在すれば、当事者が決議の不成立を主張した場合、人民法院は支持するべきである。

(一) 会社が会議を開催していないにも関わらず、決議がある場合。ただし、会社法第三十七条第二項又は会社定款に基づいて、社員総会或は株主総会を開催せ

ずに直接決定することができ、かつ、全株主が決定書類に署名、捺印した場合を除く；

(二) 会議が決議事項を採決しなかった場合；

(三) 会議に出席した人数又は株主が持っている議決権数は会社法又は会社定款の規定に合致しない場合；

(四) 会議の表決結果が会社法又は会社定款に規定された賛成割合に達していない場合；

(五) 決議が成立しない他の状況。

第6条 社員総会或は株主総会、または取締役会の決議が人民法院によって無効化または取り消された場合、決議に従って善意の取引相手との間で形成された民事法律関係に影響を及ぼさない。