

2019年11月

社外承継—社外への承継の実行の段階（その①）

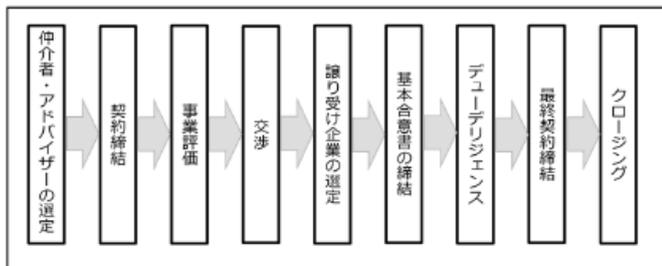
前号では、社外への承継手続きの概要について解説しました。

前号において解説したとおり、社外への承継手続きにおいては、準備、実行、承継後の3段階に分けることができます。

本号及び次号では、社外への承継手続きのうち実行段階について、その手続きの流れや問題となる情報管理の問題、各手続きにおける留意点について解説します。

1. 社外への承継の実行の手続き

社外への承継の手続きを実行するにあたっては、概ね、以下の手順に沿って手続きが進められることとなります¹。



※中小企業庁『事業承継ガイドライン』（平成28年12月）より

詳細は、次号において解説しますが、まず、事業承継にあたっての仲介者・アドバイザーを決めたうえで（「仲介者・アドバイザーの選定」及び「契約締結」の段階）、自社の事業価値を評価し（「事業評価」の段階）、譲り受け企業（事業承継にあたり、会社を譲り受ける側の企業をいいます。）との間で交渉を重ねて、事業承継を行います（「交渉」段階から「クロージング」段階まで）。

譲り受け企業の候補先が既に決まっている場合は別ですが、譲り渡し企業（事業承継にあたり、第三者に対して譲

り渡す側の企業をいいます。）が譲渡先を決めていない場合は、M&Aを専門に取り扱っている仲介者・アドバイザーに依頼して、複数の譲り受け候補者を選定したうえで、自社の情報を開示して交渉を行うことが一般的です。

一般的には、仲介者・アドバイザーが、譲り渡し企業との間で確認した要件に合致する譲り受け企業の候補者リストを作成し、候補先を絞り込んだうえで、譲り受け企業の候補者に対して、譲り渡し企業が特定されない程度に匿名化した内容の資料（「ノンネームシート」といいます。）を用いて打診を行い（「交渉」及び「譲り受け企業の選定」の段階）、その後、守秘義務や独占交渉権の定め等を含む基本合意書を締結して（「基本合意書の締結」の段階）、詳細資料を開示し（「デューデリジェンス」の段階）、株式譲渡契約書等の最終契約の締結、株式譲渡の実行（クロージング）に進むこととなります（「最終契約締結」及び「クロージング」の段階）²。

2. 情報管理の徹底

(1) 総論

譲り渡し企業は、上記の手続きで譲り受け企業に対して、自社に関する情報の開示を行うところ、その開示された情報について、譲り受け企業等において、適切に秘密が保持され、情報の漏えいを防止することは極めて重要です。また、譲り渡し企業内においても、株主、役員・従業員に対して、いつ、どのような情報を伝えるかということには、十分注意をする必要があります。

(2) 秘密保持契約の締結

譲り受け企業において、適切に秘密が保持され、情報の漏えいを防止するためには、譲り受け企業との間で交わされる基本合意書において、秘密保持条項が規定されるか、基本合意書を締結する前に譲り渡し企業に関する基本情報が記載された企業概要書が提供される場合には別途秘密保持契約が締結されるのが一般的です。

当該秘密保持契約等においては、秘密情報の定義（秘密

【事業承継WG/本号監修・執筆者（弁護士）】

- 中 森 巨 ([wnakamori@kitahama.or.jp](mailto:wakamori@kitahama.or.jp))
- 喜多野 恭 夫 (tkitano@kitahama.or.jp)
- 藤 田 俊 輔 (sfujita@kitahama.or.jp)
- 孝 岡 裕 介 (ytakaoka@kitahama.or.jp)
- 磯 野 賢 士 (tisono@kitahama.or.jp)

◆本ニュースレターは法的助言を目的するものではなく、個別の案件については当該案件の個別の状況に応じ、弁護士の助言を求めて頂く必要があります。また、本稿に記載の見解は執筆担当者の個人的見解であり、当事務所又は当事務所のクライアントの見解ではありません。本稿の内容、テキスト等の無断転載・無断引用を禁止します。

◆本ニュースレターに関する一般的なお問合せは、下記までご連絡ください。
北浜法律事務所・外国法共同事業 ニューズレター係
(TEL: 06-6202-1088 E-mail: newsletter@kitahama.or.jp)

〔大 阪〕北浜法律事務所・外国法共同事業
〒541-0041 大阪市中央区北浜1-8-16 大阪証券取引所ビル
TEL 06-6202-1088(代)/FAX 06-6202-1080

〔東 京〕弁護士法人北浜法律事務所東京事務所
〒100-0005 東京都千代田区丸の内1-7-12 サピアタワー14F
TEL 03-5219-5151(代)/FAX 03-5219-5155

〔福 岡〕弁護士法人北浜法律事務所福岡事務所
〒812-0018 福岡市博多区住吉1-2-25
キャナルシティ・ビジネスセンタービル4F
TEL 092-263-9990/FAX 092-263-9991

<https://www.kitahama.or.jp/>

情報の範囲)、秘密保持義務の内容及び開示が許される範囲、DD(デューディリジェンス)後の秘密情報の返還・廃棄、並びに秘密保持契約等の有効期間が規定されることとなります³。譲り渡し企業は、一般的に秘密情報を開示する側になるため、秘密情報の開示者の立場から、秘密情報の定義が秘密保持義務の対象としたい情報を十分にカバーしているか、情報開示の対象者が必要な範囲を超えて拡大するおそれはないか、情報開示の対象者による秘密保持義務の履行を担保する手段が確保されているか、秘密情報の返還・廃棄が明確に定められているか、秘密保持契約終了後の秘密保持期間が十分か、秘密保持契約違反の場合の救済手段が確保されているかなどをポイントとしてチェックする必要があります⁴。

(3) 譲り渡し企業内における情報管理

また、譲り渡し企業内でも、「事業承継を検討している」という情報は、極めて秘匿性の高い情報です。オーナーが事業承継を検討していることが従業員や親族に漏れれば、企業内に動揺が広まり、また、外部への情報漏洩のリスクも高まります。そのため、社外への事業承継を検討する際には、譲り渡し企業内での情報管理も重要な問題となります。

実務的には、外部の専門家とのやり取りを行うのは、社内の特定の担当者限定した上、事業承継に係るデータにはパスワードを付して管理を行う等の対応が必要です。また、譲り受け企業からのインタビュー(譲り受け会社(及びそのアドバイザー)が譲り渡し企業に対し、譲り渡し企業の情報を口頭でヒアリングすることを意味します。)の際には、そのインタビューの日時・場所等にも配慮し、事業承継に係るプロセスが進行していることが、譲り渡し企業の従業員等に漏洩しないよう、十分な注意が必要です。

(4) ガン・ジャンピング

ガン・ジャンピングとは「フライング」という意味であり、独占禁止法上の観点から指摘されるガン・ジャンピングとは、①企業結合について法令の待機期間や当局によるクリアランス手続が完了する前に、当事会社が実質的に企業結合の効果を先取りしてしまうこと、及び②クロージング前のM&Aの検討過程において、独立した事業者同士であれば本来行うべきではない情報の交換を行うことをいいます⁵。

上記①については、最終契約締結後クロージング完了までの間に、クロージングや企業価値に影響を及ぼす行為を制限するため、最終契約において、一方当事者による一定の行為を禁止したり、一定の行為を行う場合には他方当事者の同意を必要とする条項(いわゆるコベナンツ条項)が規定されるのが一般的ですが、このような条項に基づき、一方当事者の事業活動を事実上支配できるような場合には、ガン・ジャンピングの問題が生じます。

上記②については、DDにおいて、製品の価格情報・製造コスト・顧客情報等、競争上センシティブな情報が開示される場合、競争事業者間におけるカルテル等を疑われるリスクがあります。もともと、M&A取引を検討している当事者同士においては、重要な取引先との間の契約の開示や、既存のコストや売上に関する情報の分析、統合効果分析のための情報交換や協議を行う必要がありますが、これらの行為が全く許されないというのは現実的ではないため、開示される情報の内容や範囲等について慎重に検討する必要があります。

上記のガン・ジャンピングに関する問題に対しては、秘密保持契約の締結を前提とした、適切な情報管理体制の整備などによって対処していくこととなりますが、具体的な事情によって対処方法は異なりますし、高度に専門的な対応も必要となりますので、専門家にご相談ください。

— 次号では、社外への承継手続きの実行段階における具体的な手続きとその留意点等について解説する予定です。

以上

¹ 中小企業庁『事業承継ガイドライン』(平成28年12月)65頁。

² 中小企業向け事業引継ぎ検討会『事業引継ぎガイドライン～M&A等を活用した事業承継の手続き～』(平成27年3月)24頁ないし28頁。

³ 譲り受け企業が外国企業の場合、準拠法及び紛争時の紛争解決機関(管轄)についても、留意する必要があります。

⁴ 柴田義人他編『M&A実務の基礎』(平成27年5月)32頁ないし34頁。

⁵ 西村あさひ法律事務所編『M&A法大全(上)[全訂版]』(平成31年1月)1035頁。柴田義人他編『M&A実務の基礎』(平成27年5月)331頁ないし332頁。