

**科学研究費助成事業 研究成果報告書**

平成 27 年 5 月 27 日現在

機関番号：13101

研究種目：若手研究(B)

研究期間：2013～2014

課題番号：25780044

研究課題名(和文) 実定会社法の制度的変遷に伴う刑罰法規のあり方に関する日米比較法研究

研究課題名(英文) Reconsidering theoretical ground of penal provisions of Japanese Company Law in comparison with U.S. Law

研究代表者

田寺 さおり (TADERA, Saori)

新潟大学・人文社会・教育科学系・准教授

研究者番号：70386449

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 1,400,000円

研究成果の概要(和文)：会社法罰則の理論的根拠を再検討する際の手掛かりとするために、アメリカ会社法罰則の分析を行った。日本は会社法における基本的かつ重要な点において、アメリカ法の制度を多く取り入れてきたが、我が国会社法主要罰則に見られるような、債権者保護を目的とする刑罰規定は、アメリカ会社法にはほとんど見受けられないことが判明した。今後は、会社法以外の周辺法律も対象に加えて、研究を継続する。

研究成果の概要(英文)：For reconsidering theoretical ground of penal provisions of Japanese Company Law, I analyzed U.S. Law. Although Japanese Company Law has incorporated many basal and important systems concerning company from U.S. Law, Japanese Company Law have little in common with penal provisions of U.S. Law. I continue my research include relevant laws in this analysis.

研究分野：刑法

キーワード：経済刑法 会社法罰則

### 1. 研究開始当初の背景

(1)旧商法では、株式会社の「資本」は、会社債権者保護のための制度として中心的な役割を担うものとして考えられ、いわゆる資本三原則(資本充実・維持、資本確定、資本不変)を守ることを目的として数多くの規制が設けられていた。旧商法罰則中の主要な規定は、それらをさらに担保するためのものとして理解されてきたといえる。しかし、平成17年会社法は、従来の意味での資本三原則を採用しないという態度決定をする一方で、罰則は旧商法のもをそのまま引き継いでいる。

(2)このような会社法の大きな変化に、旧商法からそのまま引き継がれた会社法罰則の処罰根拠が追いついていないという問題は、最近になってようやく認識されるに至り、ここでは、新たな会社(法)制度や資本概念に平仄を合わせた形で、新たな処罰根拠を見出すとする視点からの研究が始められたところである。しかし、平成17年に会社法が施行されてから現在に至るまでの間、その罰則規定のあり方や処罰根拠が実務上問題となっていないという事実を素直に受け止めるならば、現会社法に合わせて処罰根拠を構築し直すという手法は、問題の本質を取り違えているように思われる。つまり、資本原則を担保するものと説明されていた旧商法罰則が、ほとんど変更がなされぬままの形で、資本原則を失ったともいいうる会社法下でも問題なく運用されているということは、むしろ、旧商法時代における罰則の現実の役割と機能が、実は、理論で主張されていたものとは既に異なっていたことを意味するのではないかということである。会社法罰則の処罰根拠を探る鍵は、会社法下ではなく旧商法時代にあるのではないだろうか。少なくとも、一部については、その可能性があるのではないだろうか。

(3)現在、いわば宙に浮いてしまった形となった会社法罰則の理論的根拠を再検討する際に求められているのは、旧法罰則についての通説と現実とのギャップにメスを入れ、その処罰根拠理論の変遷を語り、その成果を新法につなげるという社会科学的アプローチなのである。

### 2. 研究の目的

本研究の目的は、平成17年会社法制定により大きな変更を加えられた新たな会社(法)制度・資本概念下における我が国会社法罰則の理論的根拠を、アメリカ会社法の規制の実態を参照しつつ、再検討することである。

### 3. 研究の方法

研究の方法として、以下の3つのアプローチを採用した。

(1)会社法罰則の現実の役割と機能とを見据えて、それらの処罰根拠を見出すために、まずは、従来、処罰根拠とされてきたものの検討に、順次、取り組むこととした。手法は、各罰則規定の立法趣旨の分析、旧商法時代における各罰則の現実的機能と理論の精査、会社法理念との摺りあわせという段階的検討を用いた。また、罰則規定とはいえ、本研究の対象領域にあつては、特に、会社法・経済法における理解や現状と平仄を合わせた解釈を行う必要があることから、経済刑法・会社法・経済法の各専門家と定期的に研究報告あるいは意見交換を行い、逐次、研究内容の確認や方向性の修正を行った。

(2)現商法及び会社法のもととなる明治32年商法(及び明治44年改正商法)は、ドイツ法に基礎をおいて作られたものであったが、昭和25年の改正以降、我が国は、授權資本制度や取締役会制度、株主の地位の強化など、会社法における基本的かつ重要な点において、アメリカ法の制度を多く取り入れてきた。そこで、現在の我が国会社法罰則の処罰根拠を見直すにあたり、アメリカでは株式会社に対してどのような規制を設けているのか、その処罰根拠は何かを調べ、参照する方法を採った。

(3)当初は、資料収集のための2週間程度の渡米を計画していたが、本研究開始後、1年間在外研究をする機会を得た。そこで、ワシントン大学ロースクールのアニータ・ラマサストリー教授(会社法)のもとで、アメリカ会社法体系を学ぶこととした。

### 4. 研究成果

既述の通り、当初は予定していなかったものの、本研究開始後に、1年間の在外研究の機会を得ることができたことから、研究計画を超えて深いアメリカ会社法体系の知識を獲得することができた。他方、日本における関係資料の収集を完了することができたものの、それらに接する時間を十分に確保することができなかつたため、我が国会社法の罰則すべてについての検討を終わらせるには至らなかった。しかしながら、日本とアメリカの資本制度に着目しつつ、会社関係罰則の比較に特化した研究は他に例を見ないため、一定の成果を挙げることができたと考えられる。また、アメリカ会社関係法体系の知識を得たことで、今後、本研究を継続・発展させていくにあつての指針を得ることができた。

以下では、具体的な成果を報告することとする。

(1)平成17年会社法が引き継いだ、旧商法罰則の条文ごとに、立法趣旨や立法・改正過程に関する文献を収集した。古いものは、国会図書館において帝国議会会議録等にあつたほか、明治学院大学法科大学院の協力を得

て、当時のマイクロフィルム資料を入手した。また、本研究に關係する近時の文献の収集も終えたことから、これらに拠った我が国旧商法・会社法罰則の知識を土台として、アメリカ会社法との比較研究を行うことができた。

(2)アメリカ会社法は州法であるが、日本法との比較においては、その中でも特に重要なものとして挙げられることの多い、模範会社法(Model Business Corporation Act)、デラウェア会社法(Delaware General Corporation Law)、カリフォルニア会社法(California General Corporation Law)を用いることとした。これら3法を選んだ理由としては、模範会社法は各州会社法のモデルとすべく作られたものであり現在約35州が採用していること、アメリカを拠点とする株式公開企業の半数以上がデラウェア州会社法に準拠して設立されていること、他方、小会社を含む法域別会社設立数ではカリフォルニア州が最上位を占めていることが挙げられる。

なお、本研究において忘れてはならない視点である資本制度に関するアメリカの様子を概観すると、次のようにまとめることができる。つまり、日本におけるのと同様に、アメリカでもかつては、資本制度には資本確保機能と配当阻止数としての機能を通じて、債権者保護の機能を果たすことが期待されており、各州の会社法においても伝統的には資本制度が定められていた。しかしその後、資本制度は株式発行時の債権者や投資家を保護する機能を果たしているとは言い難いと認識されるに至った結果、最近では、資本制度を放棄し、それに替えて、会社資産の株主への流出規制を採用している州が多いのが現状である。例えば、カリフォルニア会社法は1977年に、模範会社法は1980年に資本制度を廃止した。

(3)模範会社法、デラウェア会社法、カリフォルニア会社法から、罰則規定(民事的制裁を含む)を抽出すると次のようになる。

・模範会社法における罰則規定

- 1.29. 虚偽の文書への署名に対する罰金 punishable by a fine  
15.02. 権限のない州外会社による州内営業 civil penalty

・デラウェア会社法における罰則規定

227. 取締役の選任に関する裁判所の権能 penalty  
378. 権限のない州外会社による州内営業 penalty  
397. 本章の無許可発行 penalty  
502. 年次計画書への虚偽記載 guilty of perjury  
513. 設立許可下における行為 penalty

・カリフォルニア会社法

2200. 株主名簿・会計帳簿・財務諸表の作成・保管の懈怠 penalty  
2201. 帳簿への株式移転記入の懈怠 penalty  
2202. 前2条の制裁の軽減 reduce, remit or suspend the penalty  
2203. 許可のない州外会社による州内営業 penalty  
2204. 年次報告書の提出の懈怠 - 税法上の制裁 penalty  
2205. 年次報告書の提出の懈怠 - 会社の権能等の停止 suspension  
2206. 年次報告書の提出の懈怠 - 州外会社への前2条の適用  
2207. 株式に関する虚偽評価の公表等 civil penalty  
2251. 欺く意図をもってした証書の発行 punishable by a fine, imprisonment  
2253. 欺く意図をもってした利益配当 guilty of a misdemeanor, punishable by a fine, imprisonment  
2254. 虚偽の書類の公表 guilty of a felony  
2255. 欺く意図をもってした財産の取得または書類の偽造等 punishable by imprisonment, a fine  
2256. 欺く意図をもってした書面の提示 punishable by imprisonment  
2257. 書類への偽名の記入 guilty of a misdemeanor  
2258. 州外会社の21章(州外会社について規定する章)違反 guilty of a misdemeanor punishable by fine  
2259. 権限のない州外会社による州内営業 guilty of a misdemeanor punishable by fine

(4)次に、日本で刑罰が科されている場面を、特に債権者保護の観点から分類し、米国3会社法が持つ罰則規定を各カテゴリーにあてはめることで、それぞれが何に対する規制に重きを置いているのかの傾向を見た。

分類は、開示の場面での規制の様子、会社財産が流出する場面での規制の様子、出資を確保する場面での規制の様子、の3つであり、対応する日本会社法罰則の条文としては、それぞれ、974条(虚偽届出等の罪)のほか976~979条(過料)、963条(会社財産を危うくする罪)のうち、特に違法配当(同条5項2号)と自己株式の不正取得(同条5項1号)、963条1~4項(裁判所・総会に対する不実申述・事実隠蔽)と965条(預合いの罪)を主に念頭に置いている。

(5)開示の場面での規制の様子については、模範会社法・デラウェア会社法・カリフォルニア会社法のいずれも、書類への虚偽記載等についての制裁を設けていることが分かった。ただし、財務諸表の開示に関しては、アメリカで上場しているすべての企業に適用されるSOX法により、最高経営責任者(CEO)および最高財務責任者(CFO)は自社の財務

報告が適正に作成されていることなどについての宣誓書を個人署名にて作成し定期報告書、年次報告書、四半期報告書とともに米国証券取引委員会（SEC）に提出しなければならず、それに反すると、各会社法による虚偽記載等への制裁と比べると遥かに重い刑罰（例えば、「故意の違反」の場合は禁固刑20年以下もしくは500万ドル以下の罰金または併科など）が科されることなどから、今後、研究をより充実したものにすることにあたっては、SOX法など会社法以外の会社関係法令等をも対象に入れる必要があることが判明した。

(6) の出資を確保する場面での規制の様子においては、カリフォルニア会社法にのみ日本類似の規定があるものの、模範会社法及びデラウェア会社法には、同カテゴリーに分類される罰則規定は見受けられない。アメリカにおいては、配当を宣言する権限や自己株式を取得する権限を取締役会が有することが多く、また、配当規制は、各州会社法のほか、詐欺的譲渡法（Fraudulent Conveyance Law）によってもなされている。会社法が違法な配当の支払いについての取締役の責任に重点を置くのに対し、詐欺的譲渡法は、違法な配当を受領した株主の責任に重点を置くという役割分担がなされてはいるものの、今後は、同法の内容も検討する必要がある。

(7) 出資を確保する場面での規制の様子についても、米国3会社法中に日本類似の罰則規定を見つけることはできなかったが、これは、日本において、裁判所・総会に対する不正申述・事実隠蔽の罪および預合いの罪が成立する各局面での法制度が、アメリカでは大きく異なっていることに起因すると思われる。つまり、アメリカでは、現物出資の際の検査役調査制度はなく、新株発行の対価が十分であると取締役会が判断すれば足りるため、我が国のように、裁判所・総会に対して不正申述や隠蔽を行う機会や必要がなく、また、アメリカの会社は、法的には定款の登録を州政府へ申請し、定款が正式に認可されることで設立となるが、その際、資本金や資本充実を証明する書類を添付する必要がないことから、裁判所等への不実申述・事実隠蔽の場合と同様に、資本金の振込を仮装する機会や必要がないことになるのである。

なお、預合いの罪と似通った問題を提起するであろう論点として、アメリカでは、過少資本による会社設立に対して「法人格否認の法理」が用いられる場合があることや、券面額が現実には完全に払い込まれていなかったにも関わらず全額払い済みのものとして株式が発行された場合のいわゆる水割株（watered stock）が問題となる場合が考えられるが、いずれも民事的な解決を求めるものであり、かつ、後者は、低額面株式や無額面株式が一般的となっていることに加え、

額面概念や資本制度を廃止した州も増えたことから、現在では、消滅した問題とされている。

(8) これまでの研究より、アメリカ会社法においては、開示の場面での規制を厚くすることによって後続の犯罪を阻止しようとする傾向にあることと（形式的な犯罪、あるいは、他罪の入り口となる犯罪を捕まえることで後続の犯罪を阻止しようとする傾向は、アメリカの一般刑法犯においても見受けられる）、債権者保護のために会社法罰則を用いるという姿勢が積極的に採用されていないことが窺われた。同国における債権者保護には、先に述べた詐欺的譲渡法等の会社法以外の法律のほか、契約条項による債権者の自衛が大きな役割を果たしているといえそうである（アメリカでは、金融機関や社債権者・優先株主は、物的・人的担保を要求するほか、貸付契約や社債・優先株の証書に種々の財務制限条項を置くことで自己の防衛を図っており、財務制限条項には、通常、資産処分制限条項や追加債務負担制限条項のほか、配当制限条項が含まれる。実務上、配当規制のほとんどは、制定法によるものというよりは、契約によるものであるともいわれる）。

(9) 日本は、会社法の重要な点において、アメリカの制度を取り入れてはいるものの、罰則規定については、アメリカ会社法との共通点はほとんど見受けられない。その背景には、そもそもの制定法への期待の多寡や、実際の個別の場面での手続きが大きく異なっていることに加え、日米それぞれの会社法がカバーする守備範囲が異なることが影響していると思われるが、アメリカ会社法を取り入れつつ作り上げられてきた現在の我が国会社法「制度」と、従来からあった我が国固有のものをそのまま引き継いだ「罰則」との間にある齟齬をいかに説明することができるのかは、是非とも解明しなければならない論点であろう。

この新たな疑問点をも視野に入れて本研究を完成させるためには、我が国の会社法罰則全体とアメリカの株式会社に対する規制の在り方全体とを比較することが必要であり、さらに、その比較を行うには、我が国会社法・金商法等とアメリカの各州等会社法・SOX法等の全領域を検討対象に取り入れることが有用であろう。日本とアメリカとで、会社法とそれ以外の関係法律の役割分担（棲み分け）が異なることから、どの法律がどの範囲を護っているかを比較することで、日本法制度を見直す新たな示唆も得られると思われる。今後も、検討の範囲を広げて研究を継続する。

(10) 以上の知見を反映させての、現在の我が国会社法罰則の理論的根拠の再構築はいまだ途上であるが、アメリカと日本の資本制度

及び関係罰則領域の比較に特化した研究は他に例を見ないため、一定の成果を上げることができたと考える。また、アメリカの会社関係法体系の知識を得たことで、今後、本研究を継続していくにあたっての指針を得ることができたことも収穫である。

#### 5．主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

〔雑誌論文〕(計 0 件)

〔学会発表〕(計 0 件)

〔図書〕(計 0 件)

#### 6．研究組織

##### (1)研究代表者

田寺 さおり (TADERA, Saori)

新潟大学・人文社会・教育科学系・准教授

研究者番号：70386449