

## 科学研究費助成事業 研究成果報告書

平成 26 年 5 月 7 日現在

機関番号：15401

研究種目：基盤研究(C)

研究期間：2011～2013

課題番号：23530102

研究課題名(和文)小規模事業の促進に向けたビジネスストラクチャーの法制に関する研究

研究課題名(英文)Laws of Business Structures for Promoting Small Business

研究代表者

松原 正至 (Matsubara, Shoji)

広島大学・社会(科)学研究科・教授

研究者番号：10252892

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,500,000円、(間接経費) 1,050,000円

研究成果の概要(和文)：会社法が施行されて以来、わが国のビジネスストラクチャーは米国のLLCに準ずる合同会社も利用可能となった。しかしながら、会社の一類型という位置づけであり、税制のメリットがないために利用が進んでいない。これに対して、小規模事業に対するストラクチャーとしては、英国では組合の利用が盛んになされており、そこでは長年培われた契約法のルールが確立している。また、米国では近年、LLPやLLCが株式会社以上に利用されるようになってきている。そこでは税制上のメリットはもとより、株式会社とは異なり、やはり契約から成立しているストラクチャーとして組成されている。このような観点をわが国でも取り入れるべきだと考える。

研究成果の概要(英文)：In 2006, company law in Japan was modified and the LLC schime was introduced. Japane se LLC scheme is one of the companies, therefore there is little merits to use LLC for business structur e. In the UK, partnership is very popular form for small business. A partnership stems from a consensual a greement between the parties but is more than a simple contract. It would be misleading to regard partners hip law as solely a species of contract. In the US, LLP and LLC are very popular form for not only small b usiness but large business. Escpecially, LLC stems more than from a consensual agreement as in the UK. It could be eliminated fiduciary duties between the parties in the LLC agreement. Howeve re there are many ar guments how to eliminate the fiduciary duties, these points could develop the use of LLC. I have researche d these structures and pointed out how to use LLC for small business in Japan.

研究分野：社会科学

科研費の分科・細目：法学・民事法学

キーワード：企業組織法 合同会社 LLC LLP 有限責任事業組合

## 1. 研究開始当初の背景

(1) 2005年に会社法が成立し、持分会社が整理されるとともに合同会社(LLC)の制度が新設された。これを契機に、さまざまなビジネスに対してその目的に沿うようなストラクチャーが提供されることとなった。

(2) 英国ではLPの利用が伝統的に盛んであり、専門職の団体についてはLLPが利用されている。他方、米国では株式会社以外にもLLPやLLCの利用が非常に盛んになっている。それにともなって、経営に失敗した場合の出資者間およびステークホルダー間のトラブルが増加してきた。ここでは伝統的な会社法的な解決方法と契約法による解決方法が対立していた。

(3) わが国において特に小規模事業を促進させようとする場合、これらのビジネスストラクチャーを事業の規模や目的等に沿って適切に選択できるような制度設計が必要となってきた。

(4) また、平成19年から21年度にかけて「中小企業の施規調達とステークホルダーとの利益調整の研究」(基盤研究(C))を行ってきた。

## 2. 研究の目的

(1) 上記のような背景から、これまでの研究成果を発展させ、特に小規模事業の円滑な運営と促進を実現させるといった問題意識をもって、さまざまなビジネスストラクチャーの法制度をどのように構築すべきかを研究し、あるべき法理論の提供を目的とする。

(2) 加えて、英国と米国についてその実態調査もまじえて比較研究し、その成果も加えて法理論を提供することを目的とする。

## 3. 研究の方法

(1) 研究機関を3年間に設定した。株式会社以外のビジネスストラクチャーは利用されてから日が浅いため、研究期間のすべてを通じて、出資者間、ステークホルダー間等の紛争事例について検証し、論点を抽出する作業を継続した。

(2) かかる前提に立って、1年目には法制度そのものの詳細を把握し、制度上の論点の把握に努めるとともに、英国・米国の状況について文献ベースにて一定の把握を行った。米国についてはデータベースの利用等により文献が比較的入手しやすく、データも豊富なため文献ベースでの研究を進めたが、英国については文献が少なく、情報も少ないため、2年目には英国にて現地での調査および資料収集を行った。そして3年目にこれらの研究で得られた結果を総括した。

## 4. 研究成果

### (1) 研究の主な成果

以下において、総論、各論として成果を述べる。

#### 総論1...わが国におけるビジネスストラクチャー

利益を獲得することを目的として、一定の計画にしたがって経済活動を行う経済主体を広い意味での企業というたとえられるが、企業は個人企業からいわゆる大企業に至るまで、現代社会の経済活動の大きな割合を占めている。2006年のデータではあるが、個人企業のうち事業所を有するものだけでも約270万あるとされ、内国法人企業もほぼ同じ数が存在するといわれている。また、内国法人企業中、旧有限会社(現在は特例有限会社と呼ばれる)を含めて、株式会社が約251万社と、その圧倒的多数を占めている。したがって、わが国では企業形態として個人企業と株式会社がほとんどである。

しかしながら、法律に基づく企業形態はこれだけではないのももちろんである。2006年の会社法施行前では、個人企業、組合、合名会社、合資会社、株式会社そして有限会社の6類型が一般的であったが、2006年の会社法施行後は、の有限会社は株式会社制度に吸収され、として合同会社制度が創設された。歴史的には、からの順に制度が誕生したが、現在の法制度は、企業の規模が大きくなるにつれて、、、の順で会社形態を選択することが期待されている。

法人格を有していない企業形態としては、とが該当する。このうちの組合は共同企業形態であり、従来から、民法上の組合(民法667条以下)と匿名組合(商法535条以下)さらには信託の中でも事業を行う目的で信託の受益権を分売するいわゆる土地信託が制度として提供されていた。加えて、主に税制上のニーズから、法人格のない企業形態の利用の要請が高まり、1998年には、ベンチャー・キャピタル・ファンド等の形成手段として投資事業有限責任組合が、2005年には共同営利事業を営む企業形態として、有限責任事業組合(日本版LLP)の制度が創設されている。

会社制度に加えてこのような法人格を有しない企業形態も制度上利用できるようになっているが、株式会社以外の会社制度と同様、実際にはなかなか利用が進んでいないようにも思われる。

#### 総論2...米国からの示唆

米国においても事業活動は個人企業からスタートする。そして、共同企業形態では無限責任のメンバーだけから構成されるパートナーシップが最も単純な組織であり、そこから有限責任だけを負担するLLPが法により認められるようになった。最近では、ジェネラル・パートナーについても有限責任を

認めるLLLPも登場している。また、最初から法により創造された組織としてはまずLPが存在し、そこでは年月を通じて判例が確立され、リミテッド・パートナーの責任の範囲が明確化されている。さらにはLLCの出現により法人格を認めつつも法人としては課税されず、内部関係は有限責任の出資者により柔軟に規律できる組織を組成することが可能となり、幅広い分野においてまさに爆発的に利用が広がっている。

米国における組織形態の多様化は出資者の責任のあり方もさることながら、当該組織への課税のあり方と大きく関係している。組織に対する課税ルールは、組織の段階で課税の対象とするか否かにより、組織を一つの実体(entity)ととらえて組織の段階で課税するというエンティティ課税モデルと、組織を導管(conduit)としてとらえて、構成員の段階でのみ課税するというコンデュイト課税ないしパス・スルー(フロー・スルーともいわれている)課税モデルの2つの理念型に類型化でき、前者の典型例は法人に対する法人税、後者の典型例はわが国の民法上の組合に対する組合課税であるとされる。とはいえ、米国では1997年に組織や団体が

の課税方式のいずれかを選択できるルールであるチェック・ザ・ボックス規則が導入され、今日に至っている。したがって、わが国のように基本的に私法上の法人格の有無に依拠してエンティティ課税とパス・スルー課税の線引きがされているわけではない。

このような課税制度ゆえに米国ではLLCが非常に多く組成されている。反対に、LLC以外の多くの小規模企業形態が魅力を失ったとの指摘もある。本当に魅力を失ったかどうかは定かではないが、LLCが小規模企業形態の主たる選択肢になっているのは事実である。一方で、株式会社において法理が確立されている信認義務の位置づけが株式会社よりは不明瞭であり、メンバー間の責任の所在についてはこれからの議論が待たれるところである。

### 総論3...英国からの示唆

英国では伝統的にパートナーシップが盛んに用いられている。株式会社が普及するようになった1859年以降も、小規模な小売りや不動産業から大規模な専門職事務所に至るまで、広く利用されている。法規としては、1890年のパートナーシップ法と1907年のリミテッド・パートナーシップ法(LP法)である。また、特に会計士などの専門職の有限責任を認めるために、2000年にリミテッド・ライアビリティ・パートナーシップ法が成立した。

米国のLP法やLLP法もその源流は英国のパートナーシップ法やLP法である。米国ではこれらのスキームを契約としてとらえる傾向にあるが、英国では、パートナーシップの法的性質として、契約の産物としてた

けでなく、パートナーの間には契約では自動的に認められることはないような、代理関係(agency)や信認関係も認められるということに注意を要する。米国においてLLCにおける信認義務をめぐるデフォルト・ルール論争において契約法を引用するために英国が登場することがあるが、この参照は英国のパートナーシップを十分に理解していない誤解から生じていると言える。また、わが国の組合は契約の一種であるが、ビジネスで用いられている場合、英国からの示唆を考えるなら、信認義務的な処理が紛争解決に有用と言える場面もあろうと思われる。

### 各論1...米国LLCにおけるメンバー間の義務について

米国のLLCではメンバー間において非常に詳細に契約を結んでおり(LLC agreement)、メンバーの免責についても定めがなされるのが通常である。その場合に、株式会社にみられる信認義務まで排除することができるか否かが論争となっている。デラウェア州の法律では排除は可能とされているが、どのように規定すれば排除されるのか、排除された場合に全く責任を負わないのか否かということが問題となっている。

まず、Bay Center Apartments Owner, LLC v. Emery Bay PKI, LLC, 2009 WL 1124451 (Del. Ch.)においては、信認義務の排除に加えて、契約法上の義務である誠実かつ公正な取扱いという黙示の契約条項の適用が問題とされた。具体的にどのような場合にこの黙示の契約違反が成立するかということについては、数多くのデラウェア州裁判所の判決があるようである。しかしながら一般的には、契約上の請求を考えるにあたっては事件ごとの事実に基づいて適用されており、さまざまに表現されているが、その範囲・定義について明確な線引きや基準はないとされる。また、適用される際の特徴としては、基本的に裁判所は積極的に適用することには躊躇している、契約に明示的な規定がある場合にはそれに優先しない、あるいはこの契約は放棄できない、といったことが指摘されている。本件においては、被告の一部に裁量権を認め、その不誠実な権限行使をとらえて黙示の契約違反を認めている。これは、当事者が悪意で行動した場面ということになる。デラウェア州控訴裁判所は黙示の契約条項について広い解釈を認めているわけではないが、多くの論者から本件では積極的に認めているとも評価されている。さらに本件では、信認義務が問題とされる範囲を超えた立場にある別の被告の責任も問題とされた。この点について責任を認定するために、デラウェア州裁判所は、In re USA Cafes, L.P. Litigation, 600 A.2d 43 (Del. Ch. 1991) から始まる一連の判例に依拠することを明確に判示した。している。当該事件では、「パートナーシップの財産に支配権を行使している general partner の関係者は、当

該パートナーシップとその limited partner の双方に対して信認義務を負っている」と判示したものである。判旨によれば、USA Cafe 事件判決があらゆる状況においてすべての関係者に適用されるのではないとし、第一に、組織に対して何らかの信認義務を有しているとされるためには、関係者は当該組織の財産に支配権を行使していなければならず、第二に、USA Cafe 事件判決は、支配している関係者が伝統的な信認義務のすべてを有しているわけではないと示唆するが、当該判決は、支配関係者の義務の範囲を十分正確に記述することはしていないとの認識を表明している。

他方、LLC 契約において信認義務を排除する旨の明示の規定がない限り、信認義務の適用はデフォルト・ルールとなるかということが問題とされている。この点について、特に詳細な分析を通じて、肯定するのが *Auriga Capital Corporation v. Gatz Properties, LLC*, 40 A.3d 839 (Del. Ch. 2012), aff'd 2012 WL 5425227 (Del. Supr.) である。この判決においてデラウェア州衡平法裁判所は、立法史やデラウェア州判例を検討し、非常に広範囲にわたって詳細に述べている。そして、株式会社と LLC は類似性があり、LLC のマネージャーには株式会社と同様、メンバーに対して信認義務を負っていることを明確にする。他方、デラウェア州最高裁判所は全員一致で原判決を維持し、上訴を棄却したが、本件判旨で問題とされたデフォルト・ルールとしての信認義務の有無には言及していない。そのかわり、本件 LLC agreement では LLC の当事者が完全な公正性が必要とされる信認義務を負っていると、この点において原告にはその立証が欠けていると判示した。加えて、最高裁判所は、本件で争点となった LLC における信認義務の存否については、法の解釈として自発的に認定すべきではなく、本件 LLC agreement では当事者が信認義務の存在について争っていないのであるから、衡平法裁判所のこの点に関する判示は傍論に過ぎないとする。したがって、デフォルト・ルールとしての信認義務の存否は、実務上非常に重大な論点でありながら、その扱いについては明確な指針がないという状態となっている。

#### 各論 2...フランチャイズ契約への適用

わが国の小売りの小規模事業者については、フランチャイズ契約を締結して大手フランチャイザーのフランチャイジーになっているケースが多い。これについて、特にトラブルの多いフランチャイジーによる情報提供義務について考察した。ここでは、売上げ・収益予測について、コスト負担をフランチャイジー希望者にさせることで売上げ・収益予測に関する説明義務をめぐる紛争を減少させることができるのではないかと考えた。コスト負担が増すほどフランチャイジーには予測に対して合理的な説明が要求されることになるし、フランチャイジーにとっては契約締結に際して

従来よりも多額のコストがかかることとなる。しかしながら、このようにすることで売上げ・収益予測の説明義務をめぐる議論や過失相殺適用の曖昧さを相当程度回避できると思われるからである。

#### (2) 得られた成果の国内外での位置づけ等

LP や LLC は英国、米国で独自の発展が見られる。とはいえ、商業活動が国境を越えているのが通常である現在においては、各国の法制度を熟知しておくことが重要である。この点について本研究は特にそれぞれの組織の法的枠組みと各メンバー間の責任の所在について明確にした本研究は意義があるものと考えている。

さらに、わが国の小売り小規模事業者のうちフランチャイジーになっているものについて、フランチャイジーによる情報提供義務についてリスク移転を提案したが、これについてはわが国では初めての見解であると考えられる。

#### (3) 今後の展望

わが国においては、税制度の関係から合同会社の利用は米国ほどの顕著な利用は認められない。また、メンバーの義務についても会社法の枠組みであるから信認義務の免責は考えられない。とはいえ、契約による組織の組成という観点から考えれば、米国の LLC を巡る議論が今後の新たなストラクチャーに非常に有用であり、LLC の契約法的考察はその重要性を増すと思われる。

#### 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 3件)

1. 松原正至、フランチャイズ契約における売上げ・収益予測の情報提供に関する小論、*広島法学*、査読無、37巻1号、2013、pp215-233
2. 松原正至、LLC 契約に適用される任意規定としての信認義務、*商事法務*、査読無、2002号、2013、pp46-49
3. 松原正至、デラウェア州 LLC 関係者の「誠実かつ公正な取扱い」義務の違反、*商事法務*、査読無、1969号、2012、pp45-49

[図書](計 1件)

1. 松原正至、鳥谷部茂、片木晴彦ほか、*成文堂*、2013、*現代民事法改革の動向*、pp151-173

#### 6. 研究組織

##### (1) 研究代表者

松原 正至 (MATSUBARA SHOJI)

広島大学・大学院社会科学部研究科・教授  
研究者番号：10252892