

論・壇

新しい企業形態(日本版LLC・LLP)の創設について



日本大学法学部助教授 松嶋 隆弘

一、はじめに

本年中に予定される法改正において、日本版LLC(Limited Liability Company)・LLP(Limited Liability Partnership)とよぶた、出資者の責任が有限でありながら、内部関係については組合的規律が適用される新しい企業形態が創設される。すなわち、前者については先般閣議決定された会社法中において合同会社という新たな会社類型として、後者については、同年2月4日、経済産業省より公表された、有限責任事業組合契約に関する法律案(以下、「LLP法案」といふ)に基づき有限責任事業組合として、それぞれ制定法上の根拠が与えられる。このような新しい企業形態の創設は、いずれも、有限責任、内部自治を特徴としているところ、右特徴は、かねてから経済界が要望しているものであった。したがって、日本版LLC・LLPの創設により、経済界のニーズがすべて満たされることになる。

筆者は、これまでどちつかというところ、このような新しい企業形態の創設に消極的な立場から研究してきた。今回も与えられた紙面を用いて、新しい企業形態に対する私見を明らかにすべく、有限責任、内部自治といった特徴につき検討を加えた上で、若干の見解を述べたいと思ふ。

二、有限責任に対してきわめて肯定的な評価

日本版LLC・LLPのいずれも、株式会社と同様商法200条1項、会社法第104条(に出資者の有限責任が認められている会社法第580条2項、LLP法案15条)に有限責任は、倒産のリスクを債権者に転嫁する制度であるので、当然に債権者保護を要求する。日本版LLC・LLPにおいても債権者保護の制度はあり、有限責任であることを対外的に明らかにする開示規制、財源規制とい

った規定が用意されている。ここで問題にしたいのは、今回の立法に当たり、有限責任の根拠につき、コベルク株式の転回がなされている点である。

これまで有限責任の根拠としては、(i)有限責任は会社と取引する相手方のモニタリングコストを削減すること、(ii)出資者は、他の出資者についてもモニターする必要がなくなること、(iii)有限責任は持分譲渡の自由を実現すること(1)で指摘したとおり、有限責任は、調査コスト・取引コストを削減するので、買主は、売主の属性などを考慮することなく、持分を譲り受けることができ、これにより、持分の市場価格を通じて業務執行者をコントロールすることが可能となる(2)、有限責任は、ポートフォリオの分散化を促進すること(有限責任会社への投資者は、自己のリスクを分散化により減少しようとするが、無限責任会社では、分散化はかえってリスクを増加してしまうのである。投資家による分散化は、取締役が、投資者の全資産を危険にさらすことなく、リスクのある事業へ入っていくことを可能にする。これは資本の効率的な運用の実現となる。)があげられてきた。つまり、有限責任がその機能を最大限發揮するためには、大前提として、所有と経営が分離し、かつ、持分が市場において公開されていなければならないことになる。

したがって、それらの条件を満たさない場合、すなわち所有と経営が一致し、株式が市場で公開されていないいわゆる小規模閉鎖会社において、有限責任を貫徹すべきかについては、これまで様々な議論がなされてきた。日本版LLC・LLPも、有限責任との文脈においては、後者の類型に属する。従って、これらの新しい企業形態を導入するためには、有限責任の根拠との関係が検討される必要があったはずである。

どうも日本版LLC・LLPの創設にあたっては、有限責任を起業者のモチベーションを高め科学技術の発展に寄与するものとして

きわめて肯定的に評価した上で、弊害については、適宜必要な限度で対処していけばよいという観点から立法がなされているように思われてならない(日本版LLPにおいては、一定の範囲で有限責任が否定される場合がある)とされているのも、その現れである。LLP法案18条等。

有限責任には、(v)企業価値が負債を下回る場合に、出資者は企業価値を最大にするインセンティブを持たず、過度のリスクテイキングがなされる可能性がある、(vi)倒産のタリミングを出資者が選択することにより(例えば、債権者に企業のコントロールが移る前に、多額の配当をしたり、リスクの高い投資を継続したりして、企業の財産を削減りさせることが可能となる、といったデメリットがある)りうるものが看過されてはならない。特にこのことは、ベンチャー企業による利用が見込まれる日本版LLC・LLPにおいては尚更のことである。法制度設計に当たっては性急説的見地からなされる必要があるであろう。

三、パススルー課税実現の観点から内部自治について規定

次にもう一つの特徴である内部自治につきみてみる。ここでは、内部自治が、柔軟な損益分配・権限分配といった企業運営上の理由よりも、パススルー課税実現といった課税の観点から要求されているフシがある点につき指摘しておきたい。日本版LLCにおいて、内部関係が組合的に規律に従うとされるのは、まず何よりも組合的な課税(＝パススルー課税)を意図しているからであると思われる。特にこのことは日本版LLPにおいて著しい。次の二点を挙げておきたい

まず第一に、日本版LLPにおいては、その「共同事業性」の確保が図られるべきであるとされている点である。すなわち、重要な意思決定(組合の事業内容)LLP法案4条3項1号(名称)同項2号(存続期間)同項6号(組合員の加入・持分譲渡)LLP法案5条(重要な財産の処分)LLP法案12条1項1号(多額の借財)同項2号(など)については、組合契約発効の要件として契約書への署名を義務付けることなどにより、全員一致によるものとする(LLP法案4条1項2項参照)全出資者が何らかの業務執行に参加することを前提として、参加の形態は出資者の能力に応じて分担することもできることが定められている(LLP法案13条1項2項)。これにより、単に投資だけを行う出資者は認められないことになる(本法律案13条2項反対解釈)。日本版LLPの共同事業性を満たさない場合は民法組合として扱われる。

日本版LLPにおいて「共同事業性」が必要とされているのは、例えばレバレッジドリース(巨額なわりに耐用年数が短い航空機や船舶などを利用して、その売却益や節税効果を狙うリース手法)のような、租税回避的の行為を防ぐためであるとされている。レバレッジドリースのような投資スキームの課税上の取り扱いについては、裁判例・審判例の結論が分かれていたところ(肯定例として、名古屋地裁平成16年10月28日判決(平成15年(行ウ)第26ないし第31号)否定例として、平成16年3月30日決定・名裁(所)平15第65号、平成17年度税制改正の要綱(平成17年1月17日閣議決定)は、かかる投資スキーム(ただし平成17年4月1日以後に締結される組合契約に基づくもの)は課税との関係では、なかつたものとみなす。措置を講じるものとしており(平成17年度税制改正の要綱七の4(5)(税務上の取扱いにつき実務上一応の解決がなされること)になった。

第二に、日本版LLPには法人格がないことが当然の前提とされている点である。日本版LLPはあくまでも民法上の組合の特則なので、法人格はなくとも当然の点だが、他方で、組合財産の保全の規定などが整備されており、法人格(会社法第3条)がある日本版LLCと権利義務の帰属の点では大差がないように制度設計されている。

現行法上、事業体に対する課税の方法としては、エンティティ課税とパススルー課税とがある。問題は、両者の線引きの基準をどこに設けるかである。前述したレバレッジドリースの例をみる限り、法人格がないからといって自動的にパススルーとはならないが、少なくとも法人格があれば、エンティティ課税となるのが分かる。現行法上パススルー課税の可否は法人格の有無により決されるといってよい。

四、最後に

以上のとおり、日本版LLC・LLPといった新しい企業形態は、ベンチャー企業を念頭に、きわめて性善説的立場から制度設計されており、しかもその際にパススルー課税といった税務上のファクターが十分に考慮されている。

これまでのわが国における会社法は、強行的規律をベースにした、きわめて硬質な制度であったといえる。かかる新しい企業形態に限らず、この度の会社法新案は、有限責任の規律を株式会社を持ち込むことで、これまで以上に、定款自治を認めようとしている。

「原則禁止」型立法から原則許容型立法への大幅な転換があったとみるべきかもしれない。規制緩和の流れの中、国がなすべきことが限定されていく一つの現われともいえよう。

ただ、日本版LLC・LLPがいくらベンチャー企業を念頭に置いているとはいえず、規定の体裁上はベンチャー企業に限っていない以上、ベンチャー企業以外の企業に利用され場合の弊害について、すべて制度利用者の自己責任とするのは、あまりにも酷ではあるまいか。平成13年改正により大幅緩和された種類株のうち拒否権付株式(商法222条1項5号、会社法第108条1項8号)は、ベンチャー企業による株主間契約に実効性を与えることを念頭に置いていたが、規定としてはベンチャー企業に利用を限るものではなかった。そのため、例えばUFJ事件に見られるような種類株の黄金株の利用を許すことになってしまった。この教訓は、忘れられるべきではあるまい。せめて濫用を防ぐべく、モデル定款など実務上のガイドラインが策定され、適切に機能することを願ってやまない。