

米国におけるリミテッド・ライアビリティ・カンパニー (LLC) およびリミテッド・ライアビリティ・パートナーシップ (LLP) について

閉鎖会社立法への一提言

おおすぎけんいち
大杉謙一

要 旨

本稿は、1990年代におけるアメリカ各州におけるLLC・LLP立法の発展を紹介し、その日本法への示唆を探ろうとするものである。アメリカの州LLC・LLP法との比較によって明らかになるのは、日本の組織法（組合や各種の会社に関する法）が、組織内部の法律関係の自治を認める度合いが小さく、また、構成員（組合員、社員、株主）の責任を有限責任とすることに慎重であり、それを認める場合にも厳格な規制を課していることである。これまで暗黙に前提とされてきた組織法の強行法規性、資本制度による有限責任から生じる弊害への対処、というテーゼは、自明のものではない。本稿は、アメリカのLLC等に関する法を参考にしながら、日本法の短期的な課題として、債権者保護制度の再考（特にその費用を削減するいくつかの方法の提案）、閉鎖会社における持分の払戻しの容認、閉鎖会社における内部関係の自治の容認を主張し、また中期的な課題として、資本制度の根本的な再検討を主張する。かかる規制緩和から生じ得る弊害への対処として、契約自由の限界、裁判所による衡平法上の救済、詐欺的譲渡法理による債権者保護等のアメリカのLLC法における対処を日本法に取り入れることも検討課題となる。

キーワード：有限責任、資本制度、衡平法上の救済、詐欺的譲渡、任意法規化、閉鎖会社、組合

本稿は、2000年3月に日本銀行金融研究所ディスカッション・ペーパー No. 2000-J-7として対外公表した論稿（大杉 [2000a]）の内容を、アメリカのリミテッド・ライアビリティ・カンパニー（「LLC」）、リミテッド・ライアビリティ・パートナーシップ（「LLP」）を紹介した部分につき情報をアップデートし、その他の部分を短縮して、まとめ直したものである。具体的には、大杉 [2000a] では不十分にしか言及できなかった州法に関する記述を充実させ、特にLLCについてはメンバーの脱退に関連する論点、派生訴訟についての論点その他について補足し、LLPについては近時のデラウェア州法の大改正について加筆した。日本法への示唆を論じる部分についても、論述を閉鎖会社立法への示唆に限定し、大幅に改稿した。本稿で省略された部分については、大杉 [2000a] をご参照頂ければ幸いである。

本稿の作成に当たって有益な助言を下された多くの方に感謝したい。その中でも特に貴重な助言を下された松井秀征講師（立教大学）、渋谷雅弘助教授（東北大学）、青木浩子助教授（千葉大学）、田中亘講師（成蹊大学）、増井良啓助教授（東京大学）、高橋祐介助教授（岡山大学）に厚くお礼を申し上げる。頂いた助言の多くは筆者の非力ゆえに本稿においては生かせなかったが、なるべく近い将来にそれらを生かすように努力したい。また、日本銀行金融研究所の鈴木淳人氏とその他の研究員の方々から大きな助力を頂いた。厚くお礼を申し上げる。

大杉謙一 東京都立大学法学部助教授（E-mail: osugiken@bcomp.metro-u.ac.jp）

1. はじめに 本稿の内容と意義

リミテッド・ライアビリティー・カンパニー（「LLC」）はスモール・ビジネスを主として念頭においた組織形態であり、小規模会社に私法上というよりもむしろ税法上の恩典を与えることを主目的として導入された組織形態である。これに対して、リミテッド・ライアビリティー・パートナーシップ（「LLP」）は法律事務所や会計事務所を主たる対象とする組織形態である。具体的には、1980年代における弁護士や会計士等の専門家を相手にした不法行為訴訟の件数と賠償請求額や認容額の爆発的増加（「専門家責任の爆発」¹）に対して、過誤行為にかかわりのない同僚の弁護士や会計士を責任から解放することがLLP法の目的である。

アメリカの州のLLC法およびLLP法を日本に紹介することには、大きく分けて2つの意味がある。第1に、日本の法人（団体）の法制、学説を再検討する上で、アメリカのLLC・LLP法はそのまま輸入されるべきものというよりも、むしろこれまでのわが国での通念を相対化し、柔らかな議論を可能にするためのきっかけとしての役割を果たし得る。わが国の法人（団体）法は主として独仏法、付随的にその他の欧米諸国の法をパッチワーク的に継受しており、ドイツないしフランスの法人論をそのまま日本に持ち込むことはかえって混乱のもとである。アメリカ法を参照することはこのことを明らかにしよう。この点については、大杉 [2000a] で不十分ながら筆者の考えを述べたが、本稿ではこの点についてはこれ以上立ち入らない²。

第2に、LLCやLLPと類似する組織を日本に導入する上で、あるいは既存の株式会社法や有限会社法の改正を検討する上で、より直接的にアメリカ法が参考になり得る。もっとも、アメリカのいずれかの州のLLC・LLP法を翻訳して日本法を制定すれば足りるというものではもちろんない。まず、そもそも日本にLLCやLLP類似の組織を導入することの是非が問われなければならないし、次にそれが是とされても、先に述べた日本の法人（団体）法の構造を把握し直し、LLC・LLP法のエッセンスを日本法化することが必要になってくる。その点を留保した上で、本稿は組合と会社の間間的な性格を持ち、主として営利活動を行う組織についての参考資料として、アメリカの州LLC・LLP法を紹介するものである。

新しい組織立法という、わが国でも1998年に新しい組織形態を定める新法が相次いで立法された。特定非営利活動促進法（通称、NPO法）³、中小企業等投資事業有限責任組合契約に関する法律（通称、投資事業組合法）⁴、および特定目的会社

1 なお、ここでいう「専門家責任の爆発」は、製造物責任の爆発とそれに端を発した1984年後半以降の保険危機とは別物である。

2 例えば、公益法人に関しては大杉 [2000a] の注12、30を参照、「権利能力なき社団」論に関しては同論文の6.3を参照。

3 平成十年法律第七号、平成10年3月25日公布。

4 平成十年法律第九十号、平成10年6月3日公布。

による特定資産の流動化に関する法律(通称、SPC法⁵)がそれである。また、近い将来に「中間法人」の包括的な法を制定して、既存の公益法人のうち公益性の小さいものをこの中間法人に移行させる旨の報告書が法務省の法人制度研究会より1999年9月3日に出されている⁶。社会の法化や高度化に伴い、法律事務所や監査法人等の専門家の形成する組織にふさわしい法のあり方も問題となっている⁷。

以上のうち、NPO法、中間法人法については、上述の第1の意味で大杉[2000a]が多少の参考になろう。また、投資事業組合法、SPC法、専門家組織の法については、大杉[2000a]および本稿が上述の第2の意味で示唆するところがあるはずである。

以下では、まず2章でアメリカの法人(団体)の法の概略のみを述べる。次に、3章で州LLC法、4章で州LLP法の内容を詳細に紹介する。最後に5章で、LLCやLLPに関する法のポイント、つまり構成員の有限責任と組織内部の法律関係の自由な設定について、日本の閉鎖会社立法への導入可能性を論じる。なお、大杉[2000a]と同様に、本稿でも混同を避ける趣旨で、パートナーシップを「組合」と訳したりLLCを「有限責任会社」と訳すことは避け、アメリカの組織形態の名称はカタカナあるいはアルファベットによる略記で通した。

2. アメリカの法人(団体)法 概論

本稿で扱うLLC、LLPを理解する上で、(ジェネラル・)パートナーシップ、コーポレーション、リミテッド・パートナーシップ(LP)の概略を理解することが必要であるが⁸、本稿では日本法からの類推の困難な点についての注意書きを述べるにとどめる。

(1) 各種組織の概観

アメリカ法においては、少なくとも現代では「法人格」という概念は必ずしも明確ではなく、少なくともドイツ法や日本法にいう法人格に完全に対応する概念は存在しないと見てよい。州パートナーシップ法も、日本では法人格の効果として知られる事柄を理論から演繹的に導くのではなく、個別的、具体的に規定している⁹。また、租税の扱いも、後述のように法人格の有無とは連動していない¹⁰。

5 平成十年法律第五号、平成10年6月15日公布。

6 日本経済新聞1999年9月4日土曜朝刊1面。

7 現在の日本では、法律事務所は民法上の組合の形態をとる。監査法人は、公認会計士法に基づく法人形態であり、多くの点で合名会社に類似する法規整がなされている。また、大蔵省は2000年11月14日、複数の税理士で組織する「税理士法人制度」を創設する方針を明らかにした。税理士法人も合名会社に準ずる特別法人とするとのことである。日本経済新聞2000年11月15日水曜朝刊5面。

8 詳しくは大杉[2000a]の2.3から2.5を参照。

9 大杉[2000a]の2.3.2(4)を参照。

10 本稿3章14節のほか、大杉[2000a]の2.4.2および2.5.4と、そこに挙げられた文献を参照。

	組合(partnership)	会社、法人(corporation)	LLC 1
構成員が団体債権者に対して負う責任	無限責任	有限責任	有限責任
団体の内部関係を規律する法規定の強行性	原則として契約自由	契約自由への制限 2	原則として契約自由 3, 4
課税	パス・スルー(構成員段階のみでの1段階)課税	2段階(法人の利益、構成員への分配の両段階での)課税	一定の要件を満たせば選択可能(check-the-box)、要件を満たさなければ法人課税 5

- 1 LLCとほぼ同じことがLLPにも妥当する¹¹。
- 2 アメリカの州会社法は、規定の方式は強行規定といってもよいが、明示的に定款等の記載による法規定からの逸脱を認める規定が多数おかれているため、実質的にみた自由度の高さという点では任意規定といってもよいかもしれない。特に、閉鎖的な会社に対しては自由度を高める法規定を用意する州法も少なくない¹²。もっとも、株式を取引所に上場したり店頭取引のための登録を行っている会社は取引所等の上場規則(listing agreement)に従うことが要求され、それが実質的にみれば日本の商法上の規整と類似する強行的な規制を行っている部分が存在する¹³。公開会社への出資者の保護については、証券取引法による保護が商法や会社法による保護よりも重要であるのかもしれない¹⁴。
- 3 規定方式についてみると、統一LLC法(ULLCA)は、パートナーシップに対する規整と同様に原則として任意規定であり、州LLC法のほとんどは州会社法と同様に強行規定である。しかしながら、実質的にみれば後者の場合も任意規定に近い。つまり、閉鎖会社のための特例と同等かそれ以上の契約の自由度が明示的に認められている。
- 4 なお、日本の有限会社に関しては、株式会社よりは若干の自由度の高さを認めることができるが、強行規定の方式をとるのみならず、実質的にみても自由度は小さい。具体的には、有限会社の内部関係に関する法規定には、強行規定と解されるものも少なくないが、議決権や利益配当に関して定款自治を認める規定も存在する(有限会社法39条、44条)¹⁵。
- 5 日本では、有限会社はいうに及ばず、アメリカのパートナーシップに類似する合名会社やLPに類似する合資会社においてすらも、「会社」である、という理由により法人課税を受ける。この点について本稿ではこれ以上立ち入って論じることはしないが、例えばドイツでは日本と異なり会社イコール法人ではないため、合名会社(OHG)等においては組合課税がなされる。日

11 なお、筆者がドイツの弁護士から耳にしたところでは、ドイツでは最近LLP類似の組織法が制定されたが、法人課税を免れず、かつ組員が責任を遮断される範囲が十分に広くないために、法律事務所等による利用は少ないということである。また、イギリスの弁護士から耳にしたところでは、同国でも近い将来に法律事務所や会計事務所等を念頭においたLLP類似の組織法が成立し、おそらく比較的規制の緩やかなものとなる、とのことである(2000年9月現在)。

12 大杉[2000a]の2.4.1を参照。また、酒巻[1973]49頁以下、特に、61頁、73頁以下、99頁以下、117頁以下、128頁以下の紹介を参照。

13 注120を参照。

14 ドイツ法について、大杉[2000a]注177を参照。

15 ドイツ法については、大杉[2000a]注177、182を参照。

本の団体法制は各国法のパッチワークであるため、結果としてどの母法とも異なる結果が生じていることを示す好例である¹⁶。

パートナーシップとコーポレーションの性格をあわせ持つものとして本稿で扱うLLCやLLPのほかにはLPがある。LPは、パートナーシップの債権者に対して無限責任を負い、原則としてパートナーシップの経営に積極的に関与する無限責任(ジェネラル・)パートナーと、約束した出資額を限度としてのみパートナーシップの債権者に責任を負い、パートナーシップの経営に関与しない有限責任(リミテッド・)パートナーとからなるパートナーシップであり、日本法の合資会社や匿名組合に部分的に類似する¹⁷。アメリカでは、私的な投資ファンドのための組織として多用され、時にはかなりの数の投資家から出資を募ることがある¹⁸。

(2) 州法と模範法・統一法

法人(団体)の根拠となる組織法は、アメリカではほとんどの場合州法である。パートナーシップにせよコーポレーションにせよ、またLLCにせよ、各州ごとに州法の内容は異なり、各州の間に自州での設立を誘致しようとする競争が繰り広げられ(州際競争 interstate competition) そのことが良きにつけ悪しきにつけ制定法の発展の原動力となっている¹⁹。そこでは、法統一の利益は次のやり方で部分的に達成されている。州法の統一を目標とはしないアメリカ法曹協会(ABA)による模範法(モデル・アクト)と州法統一を目指す統一州法委員全国会議(NCCUSL)による統一法(ユニフォーム・アクト)とが存在し、多くの州が模範法や統一法を全面的に、あるいは若干の修正を加えて採択することによって、州法間の差異はある程度縮められている。

また、組織法そのものではないが、連邦の租税法が ちょうどLLCにおいて顕著にみられたように(後掲3章1節を参照) 州の組織法のあり方を承認し(あるいは懐疑的な扱いをしたり)²⁰、また、連邦の証券諸法が州際競争により立法過程に反映されにくい利害当事者層の利害を代表して州法とのバランスをとる作用を果たす²¹、という側面がある。

16 大杉 [2000a]注182を参照。

17 大杉 [2000a]の2.5を参照。

18 大杉 [2000a]の2.1を参照。

19 州際競争がアメリカの法を改善したか改悪したか、という有名な論争がある。大杉 [2000a]5を参照。

20 ある種類の組織について、組織そのものに課税するか、組織の背後の社員や株主にのみ課税するか、またどのような課税を行うか、といった租税ルールの組織ごとの違いが、私人が営利事業を行う際の組織選択にほとんど決定的といってもよい影響を与えることは、周知のとおりである。

21 大会社の法規整の文脈で、1960年代には、州際競争が経営者の自由度を高める法を帰結し、その結果株主が害されたという議論が盛んであったが、最近では、州際競争による規制緩和がかえって株主の利益にもかなうものであったという議論や、州際競争が導いたかもしれない株主の不利益は連邦証券諸法によって回避された、という議論が主流である。筆者は ほとらないが、現時点では のいずれをとるべきかについては迷っている。本稿は暫定的に に基づいている。この論点については、大杉 [2000a]の5.1および6.5を参照。

3. リミテッド・ライアビリティ・カンパニー (LLC)

(1) 沿革

1977年にワイオミング州が全米諸州の中で最初のLLC法を制定し、1982年にはフロリダ州がこれに続いた。当初、内国歳入庁 (IRS) はワイオミング州のLLCを租税上は法人と扱っていたが、次第にLLCであってもパートナーシップ課税を受けられる場合を認めるように態度を変化させた。租税上の扱いやメンバーの有限責任の扱いにつき不明確さを免れなかったため、1989年まではこれらの州に続いてLLC法を制定する州は現れなかったが、1988年にIRSがいくつかの要件を満たしたLLCはパートナーシップ課税を受けるとし、ワイオミング州法に基づき組織されたLLCを連邦税法上パートナーシップとして分類する旨の通達²²を出したため、1990年代に入って各州でLLC法の制定が相次いだ。1990年代初頭にはむしろ稀なものと考えられていたLLCであったが、本稿執筆時までにはすべての州や法域においてLLC法が制定されるにいたり、LLCは小規模事業のための組織形態として完全に定着した。1996年の租税統計によると、約22万1千のLLCが連邦税の申告を行っており²³、LLC 1社当たりの平均メンバー数は4人である。

大会社の場合と異なり、スモール・ビジネスは主として事業を行う州において組織を設立する傾向がある。各州におけるLLC法の制定はスモール・ビジネスを自州へ呼び寄せようとする州の間の競争であった²⁴。

州LLC法は 防弾法 (bulletproof act) と フレキシブル・アクト (flexible act) に分類される。

前者は1997年のチェック・ザ・ボックス規制導入前の租税上の取扱いを前提に、確実にパートナーシップに分類されるようなLLCの規定をおく州LLC法であり、当事者が望む民事上の権利義務関係を設定するには不自由である。これに対して、後者はデフォルト・ルールを中心とする法規整に自らをとどめ、当事者が業務契約に規定をおくことで自由に内部関係を設定できるような州LLC法であるが、そのような州法に基づいて創設されたLLCが受ける租税上の扱いは不透明性を免れなかった。IRSは、1992年に防弾法に関する通達を出すとともに、フレキシブル・アクトに関するプライベート・レター・ルーリング (private letter ruling) を行った。紆余曲折の末、チェック・ザ・ボックス規制が1997年に導入され (3章14節を参照) それに従い、かつて防弾法を採用していた州もフレキシブル・アクトに移行しつつある (3章10節を参照)²⁵。

22 Rev. Rul. 88-76, 1988-1 CB 360.

23 同じ数字は、1993年には1万7千、94年には4万8千、95年には11万9千であった。Eisenberg [2000] 502頁。
1990年代におけるLLCの急速な普及が明らかである。

24 この点で、大会社を念頭においた州際競争が、主として設立特許料収入を狙ったものであったのとは異なる。大杉 [2000a] の5.1および5.2を参照。

25 Donn [1999] § 2.

LLCについて、アメリカ法曹協会による模範法であるPrototype Limited Liability Company Act (1992年)(以下では「PLLCA」と略記する)と統一州法委員全国会議による統一法であるUniform Limited Liability Company Act(1994年 1995年改正、以下では「ULLCA」と略記する)とが存在する。前者は州法の統一を目標とはせず、むしろ州法の多様性から生まれる法の発展を重んじて自らを論点の指摘とそれに関する議論の提供にとどめる²⁶(そのため、条文に付された注釈 Commentaryが大変に充実している)のに対して、後者は州法統一を目指すものである。

筆者が参照した限りでは、州LLC法のほとんどは州会社法、特に閉鎖会社のための特例を出発点とする規定方式になっており、具体的には規定が詳細であり、また法規定が任意規定でありメンバー間の約定によって異なる法律関係を定めることができる場合にはその旨がしばしば明示される²⁷。例えば、「業務契約で別段の定めをなすことができる(“unless otherwise provided in the operating agreement”)」といった文言がしばしば州LLC法には登場する。これに対して、ULLCAは改定統一パートナーシップ法(RUPA)を出発点とし、PLLCAは統一パートナーシップ法(UPA)、RUPA、改定統一リミテッド・パートナーシップ法(RULPA)の3者を出発点としており、規定方式においてはULLCA、PLLCAはともに規定のほとんどが任意規定であり、規定は相対的に簡素なものとなっている。もっとも、各州法間の差異、および州法と模範法や統一法の間での差異は細目においてはたくさん存在するが、実質的にみればこれらほぼすべての法源の間に だいたい1990年代の半ばごろまでに 最大公約数というべきものが形成されてきていることは見逃せない。

本稿では、ULLCAがアメリカのLLC法を概観する上で最も都合がよいとの判断から²⁸、ULLCAを条文の順序に概ね沿って解説し²⁹、必要に応じてPLLCAや州LLC法にも言及することにする。ULLCAは1994年に採択されたが、「経営者によって経営されるLLC(manager-managed LLC)」についての租税通達の発展を受けて、1995年に改正された。改正前はパートナーシップ課税を受けやすくするためにメンバーの脱退はLLCの解散事由とされていたが、改正により、脱退はLLCの解散をもたらさないものとされた。上記から明らかなように、ULLCAはフレキシブル・アクトの典型である。しかし、ULLCAの採択州はわずかにハワイ、サウス・カロライナ、

26 同法の前注7がその旨を明言する。

27 カリフォルニアLLC法は、個別規定において可能なことを詳しく列挙する一方、総則規定において、個別規定に明示がなくとも業務契約で内部関係を原則として変更でき、業務契約による変更が許されない事項、変更に限界のある事項は個別的に列挙する旨を述べており、この点においては3章3節で後述するULLCA 103条に類似する。Cal. Corp. Code §17005(a)-(e)。

28 同法の内容について痛烈な批判もないわけではない。例えば、Ribstein & Kobayashi [1995] Ribstein [1995a] を参照。もっとも、先にPLLCAを制定したABAも、数々の具体的な留保と各州の立法者の精査を奨励した上で、ULLCAを適切な法として承認している。Ribstein [1995a] 387頁。

本稿では、州LLC法の規定が各論点について収斂していく方向(Ribstein [1995b]による)と具体的なULLCAの規定内容はほぼ一致している点にかんがみて、ULLCAはこれまでのLLC法の発展をそれなりに踏まえたものと判断している。詳細は、大杉[2000a]注80を参照。

29 以下で州法に言及する部分は、Donn [1999]に多くを負っている。

ヴァモント、ウェスト・ヴァージニアの4州にとどまっております³⁰、同法はこれまでのところ州法統一の推進力とはなっていない。

(2) 利用状況

最近のフレキシブル・アクトに基づいて形成されたLLCは実にさまざまな用途に用いることができる。ある実務書によれば、資金の運用に投資家が直接関与しない私募の投資ファンドのほかに、不動産投資、資源採掘、農業、映画製作、専門職業サービス、ベンチャー・キャピタル、レバレッジド・バイアウト（LBO）、ハイテク、共同企業体、オーナー経営企業、等の用途に、LLCの持つメンバーの有限責任と税制上のパートナーシップ課税、資産処分時の課税繰延べ等の特徴が適していることが、それぞれ具体的に示されている³¹。

内国歳入庁（IRS）が資産移転課税においてLLCのメンバー持分を高額に評価する（IRC 2704条b項参照）惧れを削減すべく、多くの州LLC州法は業務契約にLLCを脱退するメンバーに持分の買取請求権を与えていない（任意規定なので、業務契約による変更は可能である）。このような立法を持つ州では、相対的に柔軟性に欠けるSコーポレーションに代わって、今後はLLCが家族経営の事業団体の主流となっていくことが予想される。また、ジェネラル・パートナーシップやLPと比べても、持分所有者すべてが有限責任を享受できる点と上述の課税上のメリットとをあわせ持つLLCに優位が認められる³²。

(3) 法規整 総説

以下では、ULLCAの規整を概ね条文の順序に沿って概観する。

多くの州法や文献において、LLCは“unincorporated organization”であるといわれる。もっとも、この概念は曖昧である³³。多くの州法は「法主体（entity）」であると明言している³⁴。ULLCAは「メンバーから独立した法律上の主体（legal entity）である」としている（201条）なお、101条7号は、“entity”を「自然人以外のperson

30 6 U.L.A.(Supp.); Westlaw database ULA によって、採択状況のみならず、各州が採択時に加えた変更点をも知ることができる。本文は、筆者が1999年5月2日にウェストローを利用してこれらの資料にアクセスして調べたところによる。2000年9月に行った簡単な追加調査によってもその後の状況の変化はない模様である。

31 Ribstein & Keatinge [1999 Loose Leaf] § 15.

32 Keatinge [1999]17頁。

33 “unincorporated association” が日本法上の権利能力なき社団、法人格のない社団に概ね相当するといわれる。しかし、「設立された(incorporated)」という概念が租税法上の会社課税の要件に直結すると従来考えられてきたので、これを避ける目的で “unincorporated” という言い回しが特に私法上の意義を与えられることなく使われてきたのではないかととも考えられる。

34 Ribstein & Keatinge [1996 Loose Leaf] § 3.08を参照。例えば、Del. Code Ann. tit. 6, § 18-201(b) N.Y. Limited Liability Company Law § 203(d)。

である」と定義している)。加えて、ULLCAはLLCが自然人と同じ権利能力を有することを一般的に、また詳細な例示によって明らかにしている(112条)。ULLCAのこれらの規定は、営利団体であることをLLCの要件とはしていない(101条3号、112条b項を参照)。

LLCの創設時に作成される基本文書は「基本定款(articles of organization)」³⁵と呼ばれ、会社における“articles of incorporation”に相当する。基本定款の必要的記載事項は203条a項に、任意的(有益的)記載事項は同条b項に定められている。会社における株主に相当するのがメンバー(member)である。

存続期間が基本定款に定められているLLCは“term company”、存続期間の定めのないLLCは“at-will company”と呼ばれる(ULLCA 101条2号、19号)。州法においては、LLCの存続期間について、かつてはワイオミング州法に倣って30年を上限とするものが多かったが、後に内国歳入庁(IRS)が30年という数字に拘らなくなったため、次第に30年の上限を定めない州法が増え、先発の州法も制限を除去した³⁶。

LLCはメンバーによって経営される場合もあるが、特に経営者(manager)を選んでLLC経営にあたらせることもできる。前者は「メンバーによって経営されるLLC(member-managed company)」³⁷、後者は「経営者によって経営されるLLC(manager-managed company)」と呼ばれ、後者となるにはその旨を基本定款に記載することが必要である(101条10、11、12号)。この点はほとんどの州法において同様である³⁷。

基本定款とは別にLLCのすべてのメンバーは業務契約(operating agreement)を締結することができる。業務契約は、LLCにかかわる事項やその業務行為を規整し、メンバー、経営者とLLCの関係(内部関係)を規律する。業務契約上に異なる定めがない範囲においてのみ、ULLCAは内部関係を規律するにすぎない(任意規定103条a項)³⁸。業務契約は書面である必要はなく、口頭でも、ある種の記録の形でなされ得る。業務契約自身がその修正には書面を要すると定めない限り、当事者の行動によって契約の意味内容が規定されることもある³⁹。むしろ、ULLCA上は諸般の事情から推認される内部関係を業務契約と呼ぶことになるのであろう⁴⁰。

州法に目を転じると、多くの州法が口頭による業務契約の成立を認めているが、メンバーの出資義務の定めや損益の分配、議決権の数等、任意規定の重要な変更には書面の記載を要するとする立法が多い⁴¹。また、メンバーの代理権のような事柄

35 “certificate of formation”という用語を用いる州法もある。例えば、Del. Code Ann. tit. 6, § 18-101(2)。

36 Donn [1999] § 4。例えば Del. Code Ann. tit. 6, § 18-801(a)(1) は明示に存続期間の定めのないLLCを認めている。

37 Keatinge [1999] 12頁。

38 例えば、ニューヨーク州法は、特約で排除できるデフォルト・ルールを40以上おいているという。

39 103条への注釈。

40 このような業務契約のあり方に対する批判として、Ribstein [1995a] 336頁を参照。

41 業務契約は書面であることを要しないという州法のほうが書面を要するとする州法よりも若干多く、主要な州ではすべて不要とされている。Ribstein & Keatinge [1998 Loose Leaf] Appendix 4-1 Chart 19。メンバーの出資義務を定めるには何らかの書面を要するとする州が大半である。同Appendix 5-1 Chart 3。

については、州法の規定を変更するには基本定款の規定によることを必要とする州法もある⁴²。

業務契約による団体自治には限界がある⁴³。ULLCA 103条b項の各号が列挙するものとして、情報権や記録にアクセスする権利（408条）の不合理な制限、忠実義務（409条b項）の除去、注意義務（409条c項）の不合理な削減、誠実かつ公正な取扱いの義務（409条d項）の除去、601条6号の定める場合にメンバーを除名する権利の変更、801条3号に定める場合にLLCが解散するとされている要件の変更、は業務契約によってもなし得ない。経営者、メンバー、メンバーの配当権を譲り受けた者以外の権利を制限することが許されないのは、当然である。ただ、

に関しては、除去ではなく制限であれば、不合理でない限り許される⁴⁴。

LLCはその名称（商号）にLLCであることを示す文言、つまり“limited liability company”、“limited company”、“L.L.C.”、“LLC”、“L.C.”、“LC”を含まなければならないが、上記の文言のうち“limited”は“Ltd.”、“company”は“Co.”という短縮形を用いても構わない（105条）。

LLCは設立州内に事務所⁴⁵と代理人⁴⁶をおかなければならない（108条）。創設時の事務所と代理人は基本定款に記され（203条a項2、3号）、現在の事務所と代理人はLLCの年次報告書（annual report）に示される（211条a項2号）。

なお、ULLCAは「他州や他国のLLC（foreign limited liability company）」についても規定をおいている。他州や他国のLLCはその名称（商号）を登録する（register）ことができる（107条。ただし1005条による制約がある）。創設の州以外で取引を行うためには、その旨の権限証明書を当該州において州務長官に申請することになる（1002条）。LLCの内部関係は創設の州のLLC法によって規律される（1001条a項）。細目は1001条以下に定められているが、本稿では扱わない。わが国の株式会社や有限会社がULLCA上の「他州や他国のLLC」に該当するか否かは明らかでない。

（4）創設（organization; formation）

ULLCAは明示的に1人LLC、すなわちメンバーが1人しか存在しないLLCの創設を認めている（202条a項）。また同条への注釈は1人LLCの存続をも認めている。現在では、ほとんどの州法においてメンバーが1人しか存在しないLLCが許容されて

42 Donn [1999] § 5.4.

43 この限界を強く批判するものとして、Ribstein [1995a] 331-332頁, 336-338頁を参照。

44 2号但書「しかし、業務契約は以下の旨を記載し得る。(i) 忠実義務に反しない行動の類型や範疇を具体的に定めること。ただし、それが明白に不合理である場合はその限りでない。(ii) すべての重要な事実につき完全な開示がなされた後で、事前・事後の承認がなければ忠実義務違反となるような特定の行為や取引を事前・事後に承認することのできるメンバーあるいは利害関係のない経営者の、数やパーセンテージを定めること。4号但書「しかし、業務契約は義務の履行を判断するための基準を定めることができる。ただし、この基準が明白に不合理である場合はその限りでない」。

45 実際に営業を行う場所である必要はない。同条への注釈。

46 当該州の住人（自然人）当該州の“corporation”やLLC、他国や他州の“corporation”や“company”で当該州で営業を行うことの認可を得た者、のいずれかでなければならない（108条b項）。

いる⁴⁷。基本定款を登録したときにLLCは存在を開始する(同条b項)。何人も、LLCの存在を証する証書の発行を州務長官に対して要求することができ、この証書はLLCの存在に関する反証を許さない証拠(conclusive evidence)である(208条a項、d項)。基本定款の変更にはメンバー全員の同意を要するが、業務契約に別段の定めをすることができる(404条c項3号、204条への注釈)。LLCは所定の事項を記載した年次報告書を州務長官に提出しなければならず(211条)、これを怠ると職権による解散(administrative dissolution)がなされ得る(809条)。

(5) 外部関係 代理・有限責任

もともとアメリカ法においては、団体を代理する者の行為が団体を拘束する(効果が団体に帰属する)かどうかの問題は代理一般に関する判例法により規律されてきた問題であり、現在でも州のコーポレーションの法のほとんどすべてがこの点については特に規定をおいていない⁴⁸。もっとも、パートナーシップ等に関しては統一法に比較的早くから代理に関する規定がおかれるようになってきている。以下にみるようにULLCAはLLCの代理に関する規定を有し、ほぼ同趣旨の規定はPLLCAにもみられるが、州LLC法については代理に関する規定を持つものと持たないものがある⁴⁹。

ULLCAによると、「メンバーによって経営されるLLC(member-managed LLC)」か「経営者によって経営されるLLC(manager-managed LLC)」かは基本定款の定めにより決定される(101条11号、12号、203条a項6号)。多くの州法は基本定款の定めがない場合にはLLCはメンバーによって経営されるとしている⁵⁰。LLCを代理して行動し、その代理行為がLLCを拘束する、という点で、「メンバーによって経営されるLLC」のメンバーと「経営者によって経営されるLLC」の経営者とがほぼ対応している。

メンバーによって経営される会社においては、各メンバーがLLCの営業目的のためにLLCを代理する(301条a項1号)。もちろん、業務契約で異なる定めをすることは可能であるが⁵¹、メンバーの行為はそれが外観上通常の業務の過程においてなされた場合にはLLCに対して効力を有する。ただし、当該メンバーに当該事項につき会社を代理する権限がなく、相手方が権限のないことを知っていたか知っていたと推定され得る場合はこの限りでない(301条a項1号)。外観上通常の業務の過程にお

47 Keatinge [1999] 12頁, Ribstein & Keatinge [1998 Loose Leaf] Appendix 4-1 chart 1. なお、デラウェア州で創設されたLLCに関して、あらゆる紛争はカリフォルニアの仲裁手続によると定めた業務契約に従って、訴えを却下したデラウェア州裁判所の判決がある。Elf Atochem North America, Inc. v. Jaffari, 727 A. 2d 286, 79 A. L. R. 5th 803(Del. 1999)。

48 この点において、日本やドイツの「法人の代表」とは大きく異なる。大杉[2000b] 45頁以下を参照。

49 カリフォルニア州法は代理に関する規定を有する。Cal. Corp. Code § 17157. しかし、筆者が参照したところでは、デラウェア州のLLC法には代理に関する規定は見出せなかった。

50 例えば、PLLCA 301条、Cal. Corp. Code §§ 17150, 17151、Del. Code Ann. tit. 6, § 18-402を参照。

51 301条への注釈。

いてなされたとはいえないメンバーの行為は、その行為が他のメンバーによって授権された場合にのみLLCに対して効力を有する（同項2号）。

「メンバーによって経営されるLLC」におけるメンバーの代理行為について上で述べたこととほぼ同じことが、「経営者によって経営されるLLC」の経営者の代理行為に妥当する。外観上通常の業務の過程においてなされたとはいえない経営者の行為は、404条を満たす場合（3章6節参照）にのみLLCに対して効力を有する（301条b項、c項）。ただし、不動産の権原を移転する契約については、基本定款の定めでメンバーの代理権を限定しておくことが可能であり、それを登録しておけば権限がないことを知らない相手方に対しても権限がなかったことを対抗できる（301条c項、301条への注釈）。

メンバーあるいは経営者がLLCの通常の業務の過程で行った、あるいはLLCの権限を得て行った不法行為（a wrongful act or omission, or other actionable conduct）から生じた損害については、LLCは相手方に対して賠償責任を負う（302条）。

LLCの債務については、それが契約によるものであれ、不法行為によるものであれ、その発生原因を問わず、LLCの債務であるにとどまる。メンバーや経営者はメンバーであること、経営者であるという理由のみでLLCの債務について個人責任を負うことはない（303条a項）。この点はすべての州LLC法において同様である⁵²。LLCが権限の行使や経営について遵守すべき要式や要件を守らなかったことは、LLCの債務につきメンバーや経営者が個人責任を負うこととの理由とはならない（同条b項）。ただし、基本定款にすべての／あるいは一部のメンバーがLLCのすべての／あるいは特定の債務につき責任を負う旨の定めをおくことが可能である。そのような定めがあれば、当該メンバーが書面でその条項の採用について、あるいはその条項に拘束されることにつき同意している場合に個人責任を負う（同条c項）。

（6）内部関係 出資・経営・分配・情報権・受認者義務

一般にLLCの内部関係に関する法規定は原則として任意規定（デフォルト・ルール）であり、業務契約によって変更が可能である。具体的には、いかなる事柄をメンバーの決定に委ね、いかなる事柄を経営者の決定に委ねるか（機関の権限分配）それらの場合において決定の方法をどうするのか、例えばメンバーの集会や経営者の会議を開くのか書面決議（持回り決議）とするのか、多数決を行うならば定足数や必要な多数割合をどうするか、頭数多数決か資本多数決か、等のルールの決定は当事者自治に委ねられる⁵³。その系として、メンバーシップを複数の種類に分類し、利益の分配や議決権の内容について種類間に差を設けることも当然可能であり、州

52 Donn [1999] § 6.2.

53 例えば、カリフォルニア州法はメンバー集会について比較的詳細な規定をおいているが、これは開かなければならない性質のものではなく、開く場合に適用される規定と位置付けられており、電話等による集会への参加や書面決議等の代替策も広く認めている。Cal. Corp. Code § 17104. 同様の法規整の例として、Tenn. Code Ann. § 48-222-101以下の規定、§ 48-223-101以下の規定を参照。

法の多くはそのことを明示している⁵⁴。

以下では、ULLCAのデフォルト・ルールを概観する。繰り返しになるが、以下のルールは原則として業務契約による変更が可能である。

メンバーがなす出資は現金である必要はなく、有形無形の資産、約束手形、労務等であっても構わない(401条)。出資の履行義務はメンバーの死亡や無能力その他の個人的な履行の不能によって免除されない(402条a項)。出資義務の免除や和解には全メンバーの同意を要し、同意をしなかったメンバーに対しては効力を有しない(404条c項5号)⁵⁵。

LLCの通常の業務の過程において、あるいはLLCの営業や財産の保存のためにメンバーや経営者がなした支払いについて、メンバーや経営者はLLCに補填を求めることができ、また負った債務につきLLCに補償を求めることができる(403条)。しかし、メンバーは労務に対して報酬を受けることができない(解散の場合を除く)(403条d項)。

メンバーによって経営されるLLCにおいては、すべてのメンバーが会社の経営につき同等の権限を有し、通常の経営事項はメンバーの多数決によって決定される(404条a項)。州法によっては、議決権を利益持分に比例させる例もある⁵⁶。

経営者によって経営されるLLCにおいては、すべての経営者が同等の権限を有し、通常の経営事項は経営者の多数決によって決定される。経営者の任免はメンバーの多数決による(同条b項)。ただし、404条c項各号に定められる事柄(制限列举)についてはメンバー全員の同意が必要である。具体的には、業務契約や基本定款の変更、忠実義務違反の免除(103条b項2号ii参照)、出資義務の免除、新たなメンバーの承認、LLCの解散、他の法人(団体)との合併(904条c項1号参照)、LLCのすべての、あるいは実質的にすべての財産の売却やリース、交換、処分(暖簾を含めてのものか否かを問わない)等である。ただし、その場合も会議を開催することは必

54 Cal. Corp. Code § 17102; Del. Code Ann. tit. 6, §§ 18-215; 18-302. デラウェア州法はさらに(規定がなくとも当然に認められることをわざわざ規定している、という位置付けなのであろうが)メンバーのみならず経営者の間にも業務契約で種類(series, classes, groups)を設け、種類間に権限・義務の差を設けることも可能である旨を定めている。取締役による議決の方法は、頭数・持分数・種類その他の基準によることができる。同 §§ 18-215; 18-404.

55 メンバーの出資義務の不履行に関して、原告である他のメンバーは自己への損害賠償請求をなし得るが、会社を代表して出資義務を履行させる訴えは提起できないとした判決として、Taurus Advisory Group, Inc. v. Sector Management, Inc., 1996 WL 502187 (Conn. Super. Ct. 1996).

56 Cal. Corp. Code § 17103(a)(1); Del. Code Ann. tit. 6, § 18-402; N.Y. Limited Liability Company Law § 402(a)等。Ribstein & Keatinge [1998 Loose Leaf] Appendix 8-1 chart 3によると、頭数多数決(per capita rule)とする州法が出資額(あるいは損益持分割合)に比例する多数決(資本多数決 pro rata rule)を定める州法よりもわずかに多いが、主要州のほとんどはむしろ後者をとる。

ULLCA同様に頭数多数決を定めるPLLCA(403条)はその理由として、非常に小さなLLCにおいては資本多数決の前提となる出資額や持分割合が明らかではない場合が少なくないこと、またそのようなLLCのほとんどは頭数多数決が当事者の意思に合致すること、規模が大きく資本多数決を望むLLCは業務契約によって簡単にそれを得ることができることを挙げる。PLLCA前注1および403条への注釈。筆者には、平均でLLCのメンバー数が4人であること(3章1節参照)にかんがみると、PLLCAやULLCAのアプローチが合理的であるように思われる。

要ではなく（同条d項）持回り決議も可能である。

分配（distribution = 株式会社における配当 dividend に相当する）について、ULLCAはRUPAと同様、各メンバーは平等の取り分を有するとする（405条a項）。現物分配については、メンバーはこれを要求することもできず、これを強要されることもない（同条b項）（分配の制限については3章7節で扱う）。この点は、デフォルト・ルールが州により大きく異なり⁵⁷、RULPA 503条をモデルとして、損益の分け前は、合意され履行済みの出資価額に比例する、との州法も少なくない⁵⁸。

LLCはメンバーやその代理人、弁護士に対して書類の閲覧や謄写を認めなければならない。また、LLCはメンバーからの要求がなくとも、メンバーの適切な権利行使や義務の履行にとって合理的に必要な営業に関する情報を提供しなければならない。メンバーからの要求があれば、当該状況の下で不合理か不適切な場合を除いて営業に関するその他の情報を提供する義務もある（408条）。これらの書類や情報に対する権利については、細目を業務契約に定めることができるが、これらの権利を不合理に制限するものであってはならない（103条b項1号）。多くのLLCがインフォーマルな性格を持つことにかんがみて、ULLCAはLLCに記録の保存義務を課していないが、少なくとも州や連邦当局が租税や他の登録に関して要求する記録は保存されることになる（408条への注釈）。記録の閲覧、謄写権はこれを要求する者の目的や動機によって左右されるものではないが、この権利の濫用があれば、他のメンバーは濫用を行ったメンバーの誠実かつ公正な取扱いの義務の違反を理由として救済を求めることができる（408条への注釈）。

受認者義務（fiduciary duty）については、概略、次のとおりである。

Restatement of Agency（second）13条は、代理関係（agency relationship）があれば受認者義務が発生することを定めている。UPA 9条は、ジェネラル・パートナーシップに関して、すべてのパートナーはパートナーシップのエージェント（agent）であるとし、UPA 21条が各パートナーはパートナーシップに対して受認者として責任を負うことを明らかにしている⁵⁹。

メンバーや経営者が他のメンバーやLLCに対して負う受認者義務について、ULLCA 409条は詳細かつ制限的な規定をおいている。「メンバーによって経営されるLLC」においてメンバーが負う受認者義務は、忠実義務（duty of loyalty）と注意義務（duty of care）のみである（a項）。忠実義務についてはb項に比較的詳細な規定がおかれ、さらにe項・f項がこれを補っている。注意義務に関しては重過失基準がとられている（c項）。義務の履行や権利の行使は誠実かつ公正な取扱いの義務（obligation of good faith and fair dealing）に則ってなされなければならない（同条d項）。

57 Donn [1999] § 8.

58 Del. Code Ann. tit. 6, § 18-503, N.Y. Limited Liability Company Law § 503等。Ribstein & Keatinge [1998 Loose Leaf] Appendix 5-1 chart 1によれば、むしろ出資額に応じた損益や分配の分け前をデフォルト・ルールとする州法のほうが多く、主要州はすべてそうである。

59 UPA 21条の標題・文言は幾分曖昧であるが、パートナーの受認者義務を定めたものであることは広く認められている。Reuschlein & Gregory [1990] 268-9頁。

「経営者によって経営されるLLC」においてはメンバーは受認者義務を負わず、経営者がそれを負う(h項)。前述のとおり、業務契約によって受認者義務を制限することには限界がある(103条b項2、3号)。

メンバーは自己の権利の実現や保護を目的として、LLCや他のメンバーを被告として法律上やエキティ上での救済を求めて出訴することができる。このことは、適切な救済のあり方について裁判所に広い裁量を与えることを意味している(410条と410条への注釈)。

存続期間の定めのあるLLCが存続期間を経過しても継続するためには、基本定款に定められた存続期間を変更する手順をとることもできるが、存続期間を変更せず解散手順をとらずに営業を継続すれば以降は存続期間の定めのないLLCとして存続することになる(411条b項)。存続期間の定めのあるLLCにおいて存続期間が経過しても、メンバーや経営者の権利義務は、存続期間の定めのないLLCにおけるメンバーや経営者の権利義務と矛盾しない限りにおいて、終期における権利義務のままである(同条a項)。

(7) 分配規制

メンバーが有限責任しか負わないため、メンバーへの分配はLLCの債権者を害するものであってはならない。ULLCAは、LLCが通常の業務の過程において期限の到来した負債を支払うことができないか分配によりできなくなる場合(支払不能テスト)、LLCの総資産が負債と残余財産分配優先権(残余財産分配時においてメンバーが分配を受ける権利に優先する権利)の合計額とを下回るか分配により下回るようになる場合(貸借対照表テスト)、のいずれかの場合には、メンバーへの分配を禁じている(406条a項)⁶⁰。を判断するに当たっての資産や負債評価については406条b項以下に細則がある。違法分配がなされたときの責任は407条に定められる。これらの分配規制はおそらく業務契約によって変更できないものと解される⁶¹。

一般的に州LLC法上は債権者保護のために何らかの分配規制がおかれている⁶²。それらの規定には“unless otherwise provided”等の文言が含まれていないことから、分配規制を業務契約で変更することを認めない趣旨であると解される。ULLCA同様に両方のテストを課すもののほかに、のみを課す州法もある⁶³。PLLCAは何らの分配規制もおいておらず、債権者保護を詐欺的譲渡(fraudulent conveyance)

60 なお、LPにおいては、の場合にパートナーは分配を受け取ることができない(RULPA 1976年、1985年改正 607条)。ULLCAの分配規制は改定模範事業会社法典(RMBCA)の配当規制をほぼそのまま採用したものである(6.40条)。

61 LLCとメンバー間の法律関係を規律するものであり、業務契約によって変更できない条項のリスト(ULLCA 103条b項)からはもれているので、形式論としては変更可能であると解する余地がある。

62 Donn [1999] § 9.

63 の両方を課す(RMBCAモデル：注58)のは、Cal. Corp. Code § 17254(a) Ga. Code Ann. § 14-11-407(a)(b) Va. Code Ann. § 13.1-1035.A.等。のみを課す(RULPAモデル)のは、Del. Code Ann. tit. 6, § 18-607、N.Y. Limited Liability Company Law § 508 等。

等の一般法理に委ねている（5章1節で後述）。

（8）派生訴訟（derivative action）

コーポレーションにおける株主代表訴訟（shareholders' derivative suit/action）に該当する制度について、多くの州LLC法が規定をおいている。ULLCAでは、LLCの権利を裁判上行使できる権限を持ったメンバーや経営者が裁判を起こすことを拒み、かつ権限のあるメンバーや経営者に訴訟を提起させる努力が奏効する見込みが小さい（not likely）ときには、LLCのメンバーは会社の権利を行使するため訴訟を提起することができる（1101条）⁶⁴。原告適格や訴答書面、費用負担について1102条以下に規定がある⁶⁵。

派生訴訟に関する州法の規定はまちまちであるが、ほとんどの州で何らかの規定がおかれているほか⁶⁶、規定を持たない州法の下でも裁判所によってこれが認められる可能性が高い⁶⁷。

これに対して、PLLCA 1102条は、LLCのためになされる訴訟は当該LLCの名前によってのみ提起することができ、その場合には以下の者だけが訴訟を提起することができる、ただし業務契約に異なる定めをおくことは妨げられない、とする。デフォルト・ルールにおいて提訴権限を有する者は、「メンバーによって経営されるLLC」であるか「経営者によって経営されるLLC」であるかを問わず、メンバーの（頭数の）過半数によってLLCのために出訴する権限を与えられた1人ないしそれ以上のメンバー（同条A号）および「経営者によって経営されるLLC」においては、メンバーの投票により提訴につき授權を受けた1人ないしそれ以上の経営者（B号）である。以上において多数決要件が充足されたか否かの判断は、訴訟の結果についてLLCと対立する利害を持つメンバー、経営者の投票を除外してなされる（A号但書、B号但書）⁶⁸。

同条の注釈は、業務契約により派生訴訟の提訴権限をメンバーに与え、その他の

64 被告はLLCのメンバーや経営者に限られない。この点はRULPA 1001条やRMBCA 7.40条1号と同じであり、日本商法267条とは異なる。

65 LLCメンバーに派生訴訟を認めた点についても、RibsteinはULLCAに対して批判的である。Ribstein [1995a] 362頁を参照。Ribstein & Keatinge [1998 Loose Leaf] § 10.03 note 13 は派生訴訟に関する規定がULLCA 103条b項のリストからもれていることを理由に業務契約により派生訴訟の権利を剥奪することも可能であるとするが、分配規制に関する406条と同様に（注61参照）、103条b項のリストにはなくとも業務契約による変更は不可能であると解する余地がある。州法の規定は業務契約により派生訴訟の権利を剥奪することを予定していないと思われる。

66 Cal. Corp. Code §§ 17500, 17501 は州会社法と同等の比較的詳しい規定をおく。Del. Code Ann. tit. 6, §§ 18-1001-1004 は州会社法と比べてやや簡潔な規定をおく。

67 連邦法が“unincorporated association”の構成員に派生訴訟の提訴権限を認めている（Federal Rules of Civil Procedure § 23.1）ため、連邦の裁判所に提訴できる可能性がある。Ribstein & Keatinge [1998 Loose Leaf] § 10.03.

68 1102条の文言は入り組んでおり、その意味するところは必ずしも明確ではないが、おそらく次のように解釈されることになる。まず、同条は議決一般に関するPLLCA 403条を下敷きとし、それに必要な修正を施している。業務契約に別段の定めがなければ、提訴権者の決定もまた403条のルールに従いメンバーの

救済を定めることは可能であると指摘している。また、注釈は、デフォルト・ルールとしては単独のメンバーにLLCの訴権を行使させるという派生訴訟の制度を否定した理由を次のように説明している。派生訴訟の制度は、公開会社には適したものであり、有限責任パートナーが経営から排除されているLPにもおそらく適したものである。しかし、会社においても弁護士がイニシアチブをとって提起される派生訴訟が会社に益よりも害をもたらす可能性があり、その害に対処するために制定法や判例法は複雑なルールを定めている。小規模である典型的なLLCにおいては派生訴訟の害は益よりもおそらく大きく、またコーポレーションの株主が享受しない権利、例えば脱退や解散を強制させる権利をLLCのメンバーは与えられている。

(9) 持分の譲受人・メンバーの債権者

メンバーの持分(distributional interest)は証書化することができる(501条c項)。メンバーの持分はその全体または一部を譲渡することができるが(同条b項)、持分の譲受人は直ちにLLCのメンバーとなるわけではなく、譲渡人が受け取ることのできる分配についてこれを受け取る権利を持つにすぎない(502条、503条e項)。譲受人がLLCのメンバーとなるのは譲渡が業務契約の規定に従ってなされた場合か、譲受人がメンバーとなることにつき他のすべてのメンバーが同意したときである(503条a項)。メンバーとして承認されていない譲受人は経営への参加、情報へのアクセス、記録の閲覧、謄写の権利を有しない(同条d項)。

メンバーに対して勝訴判決文を有する債権者の申し出があれば、裁判所は判決文を満足させるために敗訴債務者の有するLLC持分に担保を賦課する(charge)ことができる(504条a項、b項。負担賦課命令 charging order)。これがメンバーの債権者がLLC持分から得られる唯一の救済である(e項)。州法によっては、債権差押(garnishment)手続も利用できるとするものもある⁶⁹。

議決によってなされる。ただし、本文で述べたように利害関係者、例えば将来のLLCを原告とする訴えで被告となるメンバー、経営者等を除外して、メンバーの頭数多数決で提訴権者が選任される。なお、403条b項2号は、メンバーの議決によりLLCの利益のために行為する権限をメンバー(ないし経営者)に与える場合に、もしその行為が業務契約に矛盾する(例えばLLCの目的や事業、行為を制限する条項)場合には、メンバー全員の同意が必要である、と定めており、1102条A項にもそのことが妥当する旨の注意規定がおかれている。具体的には、何人もLLCを代理して経営者を被告として提訴することはできない、という規定が業務契約にあれば、提訴権者を決定するには(利益相反関係にある者を除く)メンバー全員の同意が必要ということである。

PLLCはULLCA 103条b項のような契約自治への制限を定める規定を有しないが、裁判所が不適切な業務契約を無効とする余地は当然のこととして認めていると解されるので、メンバーの権限を1102条よりもいっそう制限するような業務契約の規定は、その内容次第では裁判所で無効と判断される可能性もあろう。筆者の印象では、一般的にアメリカの裁判所はとりあえず訴えを受理することには熱心であり、訴えを却下ないし棄却する場合にも、形式的な資格の有無よりも実質的な適格性を理由とする場合が多いように思われる。関連して、注127を参照。

69 Ga. Code Ann. § 14-11-504 (b) 等。なお、メンバーに勝訴判決を有する債権者がメンバーの持分に負担賦課命令を得た場合、当該メンバーにLLCから支払われた分配は当該債権者に属するとした判決として、PB Real Estate, Inc. v. Dem Properties, 1997 WL 625465 (Conn. Super. Ct. 1997); In re Daugherty Const., Inc. (脚注78)を参照。

(10) メンバーの脱退 総説

一般的に、株式の流通市場が発達した公開会社とは違って、閉鎖的企業においては投下資本の回収をどのような形で認めるか、あるいは内部対立が生じたときにどのような形の問題解決を図るか、は難問である。ジェネラル・パートナーシップに関しては、UPAが何らかの理由によりパートナーの離脱が生じると自動的にパートナーシップが解散するという法規整をおいていたが⁷⁰、これに対してRUPAはメンバーの脱退(dissociation)という概念を新たに設け、脱退がパートナーシップの解散をもたらす場合ともたらさない場合とを分けて規整するという規整枠組みを採用している。後者においては、脱退に関する規定は詳細であり、それだけでRUPA全体の約3分の1を占めるほどである⁷¹。

閉鎖的な株式会社については、契約や定款の記載による株式買取条項の効力や解釈をめぐり、また多数派による少数派の圧迫があったときの救済のあり方について、比較的多くの制定法や判例法が存在する。後者については、少数派の救済を会社の解散によるものとするか少数派株主の脱退や持分買取請求とするか(そしていずれにおいてもその要件、効果いかな)について制定法や判例法が分かれている⁷²。

脱退をもたらす法的問題は数多く、州法の差異も大きい。そこでまず、具体的な法規定を離れて抽象的に、LLCにおいてメンバーの脱退をもたらすであろう法的問題の全体像を把握する⁷³。

脱退は、脱退しようとする者の意思による任意の脱退、メンバーの死亡等による自動的な脱退、他のメンバーによる除名の3種類に分類されよう。それぞれの要件が問題となる。メンバーの脱退がLLCの自動的解散をもたらす場合とそうでない場合とがある。いかなる場合が自動的解散をもたらすかが問題となる。脱退したメンバーがパートナーシップから得る払戻しの額の計算方法が問題となる。現金による払戻しを強要すると、残りのメンバーによるLLCの継続に支障をきたす場合も存在するため、現金に代わる払戻しの方法についてLLC(他のメンバー)と離脱しようとするメンバーとの間の利害調整が必要となる。関連して、脱退が業務契約に反する場合の脱退が許されるのか、払戻額は脱退が他のメンバーに及ぼす損害と

70 パートナーシップについては、かつてこれをパートナーの集合体として把握する集合理論と、これをパートナーから独立した法人格を持つものとして把握する法人理論とが存在し、本文で述べたUPAにおけるメンバーの離脱の扱いは集合理論に強く影響を受けたものである。大杉[2000a]の2.3.1および2.3.2(4)を参照。

71 RUPAはUPAと比べると、パートナーシップの法人的な側面をより発展させているといえるが、これは集合理論を捨てて法人理論に依拠した結果というよりも、具体的な法規定により問題を個別的に解決しようとするRUPA全体に通じる姿勢によるものである。大杉[2000a]の2.3.2(4)を参照。

72 Ayres[1992]388頁以下、Karjala[1995]、Gevurtz[1995]、中東[1996]を参照。

73 以下の本文における法的問題の全体像の記述は、Ribstein & Keatinge[1999 Loose Leaf] § 11.01を若干参考にした。州法の差異を概観するものとして、同 § 11.02以下を参照。なお、LLCの解散・清算や持分の払戻しに関する判決として、以下のものがある。Walker v. Virtual Packaging, LLC, 229 Ga. App. 124, 493 S.E. 2d 551(1997); Goldstein and Price, L. C. v. Tonkin & Mondl, L. C., 974 S. W. 2d 543(Mo. Ct. App. E. D. 1998); Investcorp, L. P. v. Simpson Inv. Co., L. C., 267 Kan. 840, 983 P. 2d 265(1999); Lieberman v. Wyoming, com LLC, 11 P. 3d 353(Wyo. 2000)。

相殺されるのか、等も問題となる。 LLC債権者の保護のあり方も問題となる。 ジェネラル・パートナーシップの場合には、離脱によってパートナーはパートナーシップ債権者に対して負う個人責任から逃れるが、 LLCの場合にはメンバーはもともとLLC債権者に対しては個人責任を負わないから、個人責任を免れる要件や時期について規整する必要はない。しかし、脱退による払戻しは債権者の引当てとなる LLC財産を減少させるため、パートナーシップにおけるのとは別の意味において脱退が債権者を害する可能性が存在する。

以上の問題のうち、純粋に内部的な問題ではない については業務契約等によって法のデフォルト・ルールを変更することが許されるべきではないことは明らかであるが、 から については問題は複雑であるように思われる。当事者が合理的に行動して事前に自分たちの状況にふさわしいルールを設定することを法が妨げる理由は存在しない。しかし反面、将来に発生する問題のすべてが事前に予見可能であるわけではなく、また当事者のした交渉の合理性が疑われる場合もあるだろう。具体的には、メンバーがLLCから脱退する権利を完全に奪う業務契約、脱退時の持分の払戻しをゼロとする業務契約等は、脱退しようとするメンバーを不当に拘束する可能性があるが、他方ではそのメンバーの脱退により他のメンバーが不測の損害を被り得ることを考えると、必ずしも直ちに公序に反し無効と断言することはできないであろう。これらの問題に関しては、州法の規定はさまざまであるが、法律で業務契約の規定の有効性を一概に判断する基準を設けることにそもそも無理があり、裁判所の状況に応じた判断が強く求められている領域であるといえよう。

ここで話題を具体的なLLC立法に戻す。チェック・ザ・ボックス規制(3章14節参照)の導入は、州のLLC立法に影響を与えつつある。同規制の導入前に制定された典型的な州法は、LLCが会社と分類されないようにすべく、メンバーの脱退があれば残りの全員がLLCの継続に同意しない限りLLCは解散する、という規定をおいていた⁷⁴。ただし、その当ても業務契約によってLLCの継続に必要な同意の要件を緩和することが多くの州法で認められていたようである。チェック・ザ・ボックス規制の導入によってメンバーの離脱を解散事由とする必要がLLCにおいて失われると、LLC法を改正し、業務契約に反対の定めがなければメンバーの離脱によってもLLCは解散しないものとする州法が現れ、多くの州が近いうちに同様の法改正を行うことが見込まれている⁷⁵。ULLCAも801条が1996年に改正され、そのときに脱退が任意規定上の解散事由から除かれている。

ULLCAにおいては、脱退(dissociation)とは、メンバーがLLCのメンバーでなくなることをいうが⁷⁶、脱退に関連する法規整は概念の立て方と具体的なルールのいずれにおいても州法ごとの差が大ききようである。以下では、ULLCAの規整を中

74 RULPAを採用する州でのLPは通常、活動の永続性(continuity of life)要件を欠く、と解釈されていたことに依拠して、従来の州LLC法もRULPA 801条4号をモデルとしていた。メンバーの脱退時にLLCを継続するには、残り全員の同意が必要であるが、全員の賛成がなくとも賛成したメンバーだけで事業を継続することはできた。Donn [1999] § 13. この問題の背景については、大杉 [2000a] 注27を参照。

75 Keatinge [1999] 16頁。デラウェア州とカリフォルニア州の具体例について、注77を参照。

76 601条への注釈を参照。

心に解説する⁷⁷。

ULLCA 601条によると、メンバーの脱退は次のいずれかの場合に生じる。メンバー自身が脱退の意思を明示的に表明しこれがLLCに到達したとき、業務契約で脱退事由と定められた事柄が発生したとき、メンバーが所有持分のすべてを譲渡したとき（ただし、担保のための譲渡を除く）、業務契約に基づく除名（expulsion）があったとき、所定の要件（5号のiからivのいずれか）に該当し本人以外のメンバー全員の同意によって除名されたとき、LLCまたは他のメンバーの提起した除名の訴え（6号のiからiiiのいずれか）がなされたとき、メンバーの破産等⁷⁸、自然人であるメンバーの死亡や（無能力による）後見人の選任、等。

業務契約に異なる定めがなければ、各メンバーは明示の意思表示により脱退する自由を有する（602条a項）。しかし、その場合でも「不当な脱退（wrongful dissociation）」によってLLCや他のメンバーに生じた損害に対しては、当該メンバーは賠償責任を負う（c項）。「不当な脱退」についてはb項に定義がある。業務契約が明示にメンバーの脱退の権利を剥奪していない限り、メンバーの脱退が不当とされるのは以下のいずれかの場合に限られる。脱退が明示の契約条項に違反する場合、存続期間の定めのあるLLCにおいてはメンバーの意思による脱退や破産等による脱退、601条6号に基づく裁判上の除名。

メンバーの脱退にはLLCの解散や清算をもたらす場合と、LLCの解散や清算が生じない場合とがある。LLCの解散事由は801条に定められており⁷⁹、同条においてメンバーの脱退がLLCの解散や清算をもたらす場合には、ULLCA第8章の規定が適用される（603条a項）。メンバーの脱退がLLCの解散をもたらさない場合には、存続期間の定めのないLLCと存続期間の定めのあるLLCとでさらに異なった法規整がされている。前者においてはLLCは脱退したメンバーの持分が第7章の規定に基づいて買い取られるようにしなければならない（同項1号）。後者においては、脱退時の基本定款において定められた存続期間の終期においてLLCはメンバーの持分が第7章に基づいて買い取られるようにしなければならないが、裏からいうと存続期間中は持分が買い取られるようにする義務は生じない。ただし、存続期間の終期までにLLCが解散や清算をする場合には、第8章に従って、脱退したメンバーの受け取る

77 “dissociation”とはメンバーの脱退とパートナーシップの解散とを直結させないためにRUPAが創出した概念であり、ULLCAもこの概念に依拠して法規整を定めている。州LLC法にはこの“dissociation”の概念は用いないが、本文で後述するように、結論においてメンバーの脱退（死亡、退職等の事由が列挙されている）とLLCの解散とを直結させない立法をとる例が多いようである。なお、カリフォルニア州はメンバーの脱退の権利を定める文脈においては、“dissociation”ではなく“withdrawal”という概念を用いている。Cal. Corp. Code § 17252.

78 メンバーの倒産により原則としてLLCは解散することを定めたネブラスカLLC法及び同旨の業務契約の規定は、連邦倒産法541条c項1号に反し、メンバーの持分は倒産財団に属する、とした判決として、In re Daugherty Const., Inc., 188 B. R. 607, 28 Bankr. Ct. Dec.(CRR)164, 34 Collier Bankr. Cas. 2d (MB)1187 (Bankr. D. Neb. 1995)を参照。

79 なお、601条への注釈は現行のULLCAには存在しない規定（801条b項）を引いており、おそらく95年のULLCAの改定の際に旧注釈が修正されずに放置されたものと考えられる。この条文に関してではないが、一般論としてNCCUSLの統一法におかれる「注釈」は法文の理解を助けるよりもむしろ混乱を助長するとの立場から、注釈に批判的な評価を下すものとして、Ribstein & Kobayashi [1995] 979頁を参照。

分配が定められる(同項2号、同条への注釈参照)。

ULLCAはパートナーシップ法をモデルにしているところから、原則としてメンバーの脱退を自由とするが、多くの州法は州会社法をモデルとしているため、脱退自由を原則とする例は少ない⁸⁰。もっとも、いずれも任意規定であり、業務契約等による修正は可能であるから、実質に差はないということもできる。

PLLCAは802条でメンバーの脱退原因を比較的詳細に定め、業務契約に異なる定めがなければメンバーは書面による通知を行って30日後に脱退できる(c項)とされている。901条c項はメンバーの脱退により原則としてLLCは解散すると定めている。ただし、残りのメンバー全員の同意によってLLCを継続する場合、および業務契約に書面で異なる定めがなされている場合にはその限りでない(同項但書)。901条への注釈は、以下の理由を挙げている。非常に閉鎖的なLLCにおいては、脱退したメンバーに対して持分の払戻しを行うとしても、その金額の算定はLLCの全資産の売却なしには困難か不可能であろう、メンバーがお互いの経営能力につき相互依存関係にあるため、メンバーの1人の脱退時には清算を期待しているであろう、デフォルト・ルールは小規模のLLCを念頭において設計されるべきである、と。

カリフォルニア州法によると、基本定款または書面による業務契約は、一定の事由が生じた場合にメンバーが脱退(withdraw)や辞任(resign)、退職(retire)できる旨、あるいはメンバーは脱退等を行うことができない旨を定めることができる。しかし、脱退等の権利についていかなる制限が課されていても、メンバーは他のメンバーへの通知を行いLLCから脱退することができる。「経営者によって経営されるLLC(manager-managed LLC)」における経営者の死亡、破産等、「メンバーによって経営されるLLC(member-managed LLC)」におけるメンバーの死亡等によりLLCは解散するが、業務契約等により異なる定めをすることができ、この異なる定めがなくても死亡等に際して残りのメンバーの持分の過半数により営業の継続を決議した場合には解散が生じないとされているので、実質的にみるとメンバーの脱退はLLCの解散をほとんどの場合にはもたらさない⁸¹。

デラウェア州法によると、メンバーは業務契約に定められた事項が発生したときに限り、業務契約に従ってのみ辞任する(resign)ことができる。業務契約に反対の定めがなければ、メンバーはLLCの解散や清算よりも先に辞任することはできない。メンバーの死亡、退職、辞任、除名、倒産等は業務契約に異なる定めがない限りLLCの解散をもたらさない⁸²。

(11) LLCの解散を伴わないメンバーの脱退

まず、ULLCAの規定から概観する。メンバーの脱退がLLCの解散をもたらさな

80 Ribstein & Keatinge [1999 Loose Leaf] Appendix 11-1 chart 1 から判断して、脱退自由を原則とする州LLC法はおよそ11ほどあり、主要州はそこに含まれていない。

81 Cal. Corp. Code §§ 17252(a); 17350(d).

82 Del. Code Ann. tit. 6, §§ 18-603; 18-801(b).

い場合には、LLCは脱退したメンバーからその持分を買い取らなければならない。701条以下がその細目を定める。買取りは「公正な価値」(fair value)でなされるのが原則である(701条a項)。しかし、買取価格やその他の買取りの条件につき業務契約が定めをおいている場合、またはその決定方法を定めている場合には、それらは法規定に優先して適用される(同条c項)⁸³。公正な価値の決定は702条に基づき裁判所によってなされる(同条e項)。不当な脱退によって脱退したメンバーが負う賠償債務は買取価格と相殺されなければならない(同条f項)。

公正な価値という概念は幅の広い概念であり、裁判所は、当該状況の下での諸般の事情を勘案することが要請されている(具体的には702条a項1号参照)。より狭い概念である公正市場価値(fair market value)基準が採用されなかったのは、それが狭きに失し、しばしば不適切であること、そして任意の売り手と買い手というこの場合には妥当しない状況を前提としていること等による(702条への注釈)。裁判所はまた分割払いの方法等を含めた適切な支払方法や条件等を決定する権限を持ち責任を負う(同項2号)。

州法の規定はさまざまであるが、結論としては業務契約の定めが法規定に優先するので、任意規定の差にすぎないといえる。カリフォルニア州法によると、基本定款または書面による業務契約の定めがなければ、脱退したメンバーは持分についていかなる支払いも求めることができない⁸⁴。デラウェア州法によると、辞任したメンバーは業務契約の下で権利を有する分配を受け取ることができ、また反対の業務契約がなければ、辞任後合理的な期間内に、持分の公正な価値を受け取る権利を有する⁸⁵。

3章10節で論じたように、持分の払戻しはLLC債権者を害する危険がある。しかし、州LLC法は筆者の参照した限り特にこの点についての手当をおいていない。おそらく、債権者保護を一切拒絶する趣旨ではなく、詐害的譲渡の法理等による一般法理によってケース・バイ・ケースの処理を予定しているものと想像されるが、この点については5章1節で論じることとする。

(12) 解散・清算

801条各号所定の事由によりLLCは解散(dissolution)し、清算(winding up)手続に入る。業務契約に定められた解散事項(1号)、業務契約上に定められた一定比率の数または比率のメンバーの賛成(2号)、LLCの営業のすべてないし実質的にすべてを継続することが違法となる事由の発生(3号)、といった解散事由のほか、一定の場合にはメンバーやすでに脱退したメンバーは裁判上の解散を求めることが

83 もっとも、同条の注釈によると、買取請求権を完全に剥奪する業務契約の定めは、業務契約で同時に任意の脱退を禁じておかなければ、コモンロー、エクィティーの諸原則(the principles of law and equity ULLCA 104条a項)に照らして実現できない可能性がある、という。

84 Cal. Corp. Code § 17252(a).

85 Del. Code Ann. tit. 6, § 18-604.

でき(4号) また持分の譲受人は裁判上の解散を求めることができる(5号)

解散後は、LLCはその業務の清算のためにのみ存続する(802条a項)。解散後、清算終了までのいつでも、メンバー(解散の原因となった脱退メンバーを含めて)全員の同意によりLLCはその営業を再開することができる。この場合、内部関係は解散がなかった場合と同様に扱われるが、解散によって生じた第三者の権利(804条a項)や解散を信じて(再開について悪意となるより前に)なした第三者の行為から発生する権利については、LLCの再開は影響を及ぼさない(以上、802条b項)。

803条が清算の権限を、804条が清算中のLLCについての代理権限を定める。805条が州務長官への清算終了の登録(filing of articles of termination)について定め、この時点でLLCの存在は消滅する。残余財産の分配についての細則が806条以下におかれ、州務長官による行政手続によるLLCの解散について809条以下に定めがある。

(13) その他

ULLCA第9章は組織変更や合併についての定めをおいている。ここでは会社、ジェネラル・パートナーシップ、LPとLLCの間での組織変更や合併が広範に認められている。第10章は他州や他国の(foreign)LLCについて定めをおくが、ここではその紹介は省略する。第12章はその他雑則を定めている。

(14) 税制

連邦税法上、「ビジネス・エンティティー(business entity)」はパートナーシップと法人(corporation)とに分類される⁸⁶。州パートナーシップ法上のパートナーシップであっても、内国歳入法典(IRC)7701条a項3号にいう「アソシエーション(association)」に該当すれば、法人としての課税を受け、また、仮にある団体がアソシエーションではないとしても、IRC 7704条a項により「公に取引されるパートナーシップ(publicly traded partnership)」であれば、法人としての課税に服することになる。ある団体がアソシエーションであるか否かは、その団体が法人にどれだけ類似するかによって定まる、という連邦最高裁判決に従い、IRSはこれを判断する基準となるキントナー・レギュレーション(Kintner Regulations)をおいた。この規制の下では、「法人ではない法主体(unincorporated entity)」のうち次の4つの条件(corporate characteristics)、すなわち 経営の集中、団体の継続性、持分の自由譲渡性、有限責任、のうち2つ以上を欠くものは課税上パートナーシップとして扱われることになっていた。

しかし、この規制は1997年1月1日以降はチェック・ザ・ボックス規制(1996年12月17日公布)⁸⁷と呼ばれる方式によって取って代われ、そこでは、連邦税制上の

86 大杉 [2000a] の2 .4 .2および2 .5 .4を参照。

87 Simplification of Entity Classification, 61 Fed. Reg. 66584, 66585 [1996] (to be codified at 26 C.F.R. Parts 1, 301 and 602).

扱いについて法人ではない法主体の多くが、課税上パートナーシップとしての課税と法人としての課税のいずれかを選択できることになった。

この改正は合理的なものであると考えられている。というのも、すでにみたように、従来は法人課税を避ける目的で私人間の法律関係の規整という面からは好ましくない硬直的な州LLC法が制定されたり、当事者にとって好ましくない業務契約の規定がおかれたが、改正によりその必要がなくなり、その意味において業務契約のドラフティングが合理化かつ簡素化されたからである。例えば、関係者が団体の継続性を望んでいるにもかかわらず、法人（corporation）としての扱いを避けるためにのみメンバーの死亡や退職等を団体の解散事由として掲げる、といった不自然が従来は存在した（3章10節参照）。同様のジレンマは持分の譲渡性をいかに定めるか、という問題についても存在した⁸⁸。

4. リミテッド・ライアビリティー・パートナーシップ（LLP）

（1）沿革

最初のLLP立法は1991年にテキサス州で行われた。きっかけとなったのは1980年代に不動産価格の暴落によって多額の負債を抱えて倒産した貯蓄貸付組合（savings and loan association）や貯蓄金融機関（thrift association）に雇われていた法律事務所や会計事務所を相手取った政府の訴訟であった。業務過誤その他の不当・違法行為（malpractice or other tortious misconduct）から生じるパートナーシップの債務についてパートナーが一種の連帯責任を負うことから（UPA 15条）⁸⁹、これらの訴訟ではすべてのパートナーが、つまり問題となった不当な行為とは何のかかわりもないパートナーも被告とされて多額の責任を負わされたのであった^{90, 91}。

テキサス州の立法府においては当初、特定の種類の専門的役務を営む「プロフェッショナル・パートナーシップ（professional partnership）」のみを対象として⁹²、その

88 Keatinge [1999]15頁。

89 UPA 15条a項はUPA 13, 14条から生じるパートナーシップの責任についてはパートナーは連帯的責任を負う（jointly and severally liable）とし、b項はパートナーシップのその他すべての債務についてはパートナーは共同責任を負う（jointly liable）と定めている。大まかにいえば、前者は不法行為責任であり、後者は契約責任であるといつてよい。Reuschlein & Gregory [1990]312頁。

90 いわゆる「専門家責任の爆発」については、Rosencrantz [1996]が詳しい。なお、注1および弥永 [2000b]を参照。

91 かつては、アメリカでも弁護士事務所や会計事務所はジェネラル・パートナーシップの形をとることが一般的であったが、租税上の理由から、1960年代に各州で「プロフェッショナル・コーポレーション（professional corporation）法」の制定が相次いだ。1982年の連邦税制改正によりプロフェッショナル・コーポレーションの租税上のメリットが大幅に消去されたにもかかわらず、同じ頃進展しつつあったいわゆる「専門家責任の爆発」のため、予想に反してプロフェッショナル・コーポレーションは生き残り、むしろ今度はパートナーシップ課税のほうが有利になったことを捉えて、州は有限責任とパートナーシップ課税をともに享受できるLLCやLLPの法を発展させた。詳細は、大杉 [2000a] 注123を参照。

92 この提案の恩典は、医師、弁護士、建築家、エンジニア、会計士等に限られていた。

ような不当行為とかかわりのないパートナーに、使用者（代位）責任（vicarious liability）につき有限責任を認める旨のパートナーシップ法の改正が提案されたが、審議においていくつかの疑問が提起された。結局、専門的役務を営むパートナーシップ以外のパートナーシップを含めたすべてのパートナーシップにつき有限責任を可能とすること、自らの不当な行為から生じる責任についての無限責任を残すだけでなく自らの監督や指示下の者による不当な行為についても無限責任を残すこと、“LLP”等の呼称を名称（商号）に含ませ州務長官に対して年次の登録を行わせること、10万ドルの責任保険への加入を義務付けること、等の修正を織り込んで、全米最初のLLP立法がテキサス州に成立したのであった。成立した法律を最もよく利用したのは法律事務所であった。

この立法は急拵えなものであったため、いくつかの問題を含んでいたが、最大の問題は10万ドルの責任保険が常に付保できるとは限らなかったことである。保険加入のほかに、信託基金、信用状その他の方法による責任財産の維持方法がその後の改正で認められるようになったのはそのためである。また同時に、他のパートナーの違反行為（misconduct）について知っていたとしても、それを防止あるいは改善するための合理的な手段をとっていた場合には、そのようなパートナーには無限責任を負わせない旨の改正がなされた（1993年）。その後もテキサス州法は何回かの改正を受け、現在ではパートナーシップの不法行為責任だけでなく契約責任についてもパートナーの有限責任を認めるものとなっている。

1992年にはルイジアナ州が第2のLLP立法を行い、翌1993年にテキサスが前述の改正を行うのと同じ頃、デラウェア、コロンビア特別区、ノース・カロライナの諸州がテキサス州LLP立法に改良を加えた独自のLLP立法を採択した。中でも、デラウェア州の改良は次のように広範なものであった。テキサス州法に比べて、パートナーが有限責任のメリットを享受できるLLPの債務の発生原因である不当な行為の範囲を拡大した、他のパートナーの行為によって責任を負う範囲を直接の監督や支配を行った場合に限定した、付保責任を100万ドルに増額した、等である。翌1994年には をさらに推し進める改正もなされた。

1994年には13州がLLP立法を行ったが、その中でニューヨーク州は、一方では有限責任の範囲を不当な行為から生じたパートナーシップの責任からすべての（契約責任を含めた）パートナーシップの責任へと拡大し、他方では利用主体を専門的役務を営むパートナーシップに限定した。

やはり1994年にLLP立法を行ったミネソタ州も、パートナーシップの負うあらゆる責任につきパートナーの有限責任を定める一方、会社法における法人格否認（piercing the corporate veil）に相当する条項を定め、例外としてパートナーが責任を負う可能性を残した。

翌1995年にはニューヨーク州やミネソタ州にみられたような有限責任の限定をも除去する動きが生じ、アメリカ法曹協会のビジネス法部会においてもRUPAへの挿入を前提としたプロトタイプ（Prototype）の規定が用意された。同じ頃に各州で採択されたLLP立法や既存のLLP立法の改正もこのプロトタイプと同様、パートナー

に広範な有限責任の恩典を認めるものであり、結果的には株式会社における株主やLLCにおけるメンバーの有限責任と大差ないものとなっている。

1996年にはNCCUSLもまたLLPに関するいくつかの規定を織り込んだRUPAの改正を行った。Limited Liability Partnership Amendments to the Uniform Partnership Act (1994)である。この、LLPのためのRUPAの改正部分、あるいはLLPに関するこの改正を織り込んだRUPA全体の法規整はLLP - RUPAと略称される。

最近、デラウェア州でLLP法の大改正があった。改正前の法は、LLPはパートナーシップまたはパートナーに対する判決の満足のために、100万ドルの保険に加入するか、または100万ドルの現金を特別に分別保管しなければならず、付保義務や財産分別義務に従ったことの立証責任は責任制限を主張する側にある、としていた⁹³。改正法は2000年1月より施行、2001年末をもって経過期間が終了するが、それまで必要とされた付保を不要とし、新たに定めた分配規制によりこれを代替した⁹⁴。これは、LLPのみならず、すべてのパートナーシップに共通するルールであり、具体的には負債の総額がパートナーシップ財産の公正価値を超えることとなるようなパートナーへの分配を禁じている(3章7節における貸借対照表テストと同じ)。

1999年1月1日にヴァンモント州のLLP法が発効したことによって、全米51のすべての法域においてLLP法が成立したことになる。すでに5大会計事務所すべてがLLPとしての登録を済ませている。また、主要都市の大規模法律事務所のほとんどすべてがLLPへの組織変更を済ませており、LLPは急速に普及し、定着したとの感がある⁹⁵。

最近ではLLCとLLPの両方について法律上の制約が小さくなり、両者の使い勝手の差も縮小しており、実務上の利用方法についても重複するところが増えている。つまり、LLC法に関してチェック・ザ・ボックス規制以降、内部関係につき契約自治に委ねる範囲が各州法で一般に広がっており(flexible act) またLLP法についてもその利用が専門的職業団体に限られることや有限責任の範囲が業務過誤に限られたこと等の制約が徐々に撤廃されている。

とはいえ、法律事務所や会計事務所等にとってはLLPのほうがより便利な選択肢である場合が多いようである。まず、LLPへの組織変更のほうがLLCへの組織変更比べて基本定款やパートナーシップ契約の書換えの面倒が少ない。また、パートナーシップとしての同一性を保持できるので(後述)、資産や権利の譲渡の手続に関する問題が生じにくい⁹⁶。法律事務所等の専門家が利用できる団体の法形式については、州の最高裁あるいは弁護士協会の規則に定めがあることが多いが⁹⁷、専門

93 Del. Code Ann. tit.6, § 1546. (旧法)

94 Del. Code Ann. tit.6, § 15-309.

95 以上の沿革に関する叙述は Bromberg & Ribstein [2000] § 1.01 による。

96 Hester [1998] § 3.

97 Hester [1998] § 7. ABAの専門家責任コードおよび職業倫理規定は、プロフェッショナル・コーポレーションにおいて実務を行う弁護士は、責任を制限する(有限責任)ことはできるが、それには適切な責任保険に加入していることが必要である、とする。Ribstein & Keatinge [1999 Loose Leaf] § 15.14を参照。

職業サービスにLLCの利用を禁止する州法も存在する⁹⁸。また、免許取得がLLCに比べて容易である(特に複数の州で開業する場合)とされ、また州証券法や雇用差別や年齢差別に関する法規制を避ける上でもLLPのほうが有利であるといわれている⁹⁹。

法律事務所や会計事務所ではしばしば、収入や支出を各パートナーに配分、帰属させる経理処理を行い各パートナーの報酬が決定される。そこでは、パートナーシップは独立した収益追求の単位というよりは、むしろ「プロフィット・センター」として機能している。そして、しばしばパートナーシップの収益は内部留保されずにすべてがパートナーへ分配される。もしも会社法上の配当制限と同様の分配制限がこのような事務所に対して課され、事務所がかなりの収益の留保を行う必要が生じるならば、大きな問題となるだろうと指摘する文献もある¹⁰⁰。

租税については、3章14節で述べたところがLLPにも妥当する。

(2) 法規整(その1) LLP - RUPA

NCCUSLによるLLP - RUPAは、現在のところ州のLLP立法をリードしているとはいえない状況にあるが、まずはこれをみてみよう。

「LLPとは、1001条に基づいて資格書面(statement of qualification)を登録したパートナーシップで、他の法域(jurisdiction)において同様のstatementの効力が生じていることのないものをいう」(101条5号)。これに対して、「この州以外の法に準拠して形成されたパートナーシップであり、その準拠法においてLLPの身分や地位(status)を有するもの」(101条4号)を他州や他国の(foreign)LLPという。

「(LLPの登録を行った州のLLP法が)パートナー間、パートナーとパートナーシップ間の法律関係、およびLLCの債務に関するパートナーの責任について妥当する」(106条b項)。つまり、資格書面を登録した州のパートナーシップ法が内部関係の準拠法となる(1101条参照)。「106条b項によるLLPに適用される法をパートナーシップ契約で変更することはできない」(103条b項9号)。

「LLPは、1001条に基づき資格書面を登録する前に存在したものと同一のエンティティ(entity)であり続ける」(201条b項)。

LLPのLLPたる所以は、パートナーがパートナーシップの債務につき責任を負わないことにあり、306条c項に定めがおかれている。「パートナーシップがLLPである期間に負ったパートナーシップの債務は、それが契約によって生じたものであれ、不法行為によって生じたものであれ、その他の理由によって生じたものであれ、パートナーシップの債務であるにすぎない。パートナーは直接であれ間接であれ、

98 Ribstein & Keatinge [1999 Loose Leaf] § 15.13 によると、かつてメリーランド州とオレゴン州がかかる禁止を定めていたが、すでに撤廃されている。Md. Code Ann. Corps & Assns. § 4.201 (1993年改正により撤廃); Or. Rev. Stat. § 63.074 (1995年改正により撤廃)。

99 Donn [2000 Loose Leaf] § 3.4.

100 Bromberg & Ribstein [2000] § 4.04(d).

出資の履行によるのであれ、その他の方法であれ、そのような（LLPの）債務につき、パートナーであるという理由やパートナーとして行為したという理由のみによっては個人責任を負わない。本項は、1001条b項に基づいてLLPとなるための投票がなされる直前のパートナーシップ契約に本項と矛盾する条項が存在する場合においてもなお適用される。」

LLP - RUPAは第10章にLLPについての規定をおくが、わずか3ヶ条にすぎない。同11章が他州や他国のLLPについての定めをおくが、こちらもわずか5ヶ条である。

1001条は次のことを定める。第10章の手續に従い（ジェネラル・）パートナーシップはLLPとなることができる（a項）。LLPとなる条件はパートナーシップ契約の変更に必要な多数決によって承認されなければならない（b項）。b項の承認の後、資格書面の登録によりLLPとなる。資格書面の必要的記載事項はc項1号から5号までである。訴状等の送達においてLLPを代理するものはこの州の住人である自然人か、その他のこの州において営業をなす権限を有するものでなければならない（d項）。c項の資格書面に誤りが含まれていたり後に記載事項に変更が生じたとしても、そのことによりLLPとしての地位やパートナーの有限責任が否定されることはない（e項）。

1002条が名称（商号）につき定めをおく。LLPの名称（商号）は次のいずれかを末尾に付したものでなければならない。“Registered Limited Liability Partnership”、“Limited Liability Partnership”、“R.L.L.P.”、“L.L.P.”、“RLLP”または“LLP”。

LLPは（他州や他国のLLPでこの州で営業を営む権限を有するものも）年次報告書を州務長官に登録しなければならない。その記載事項は1003条a項の1号から3号に定められ、細目はb項以下による。

（3）法規整（その2） 州法

次に州法をいくつかみておこう。

パートナーシップ契約は書面でなければならないとする州法はない¹⁰¹。

沿革（4章1節）でみたように、LLPによって行うことのできる事業の範囲や、個人責任の制限の内容は、州法ごとに異なる。もともとLLPは会計や医療、法律実務等のプロフェッショナル・パートナーシップへの適用を意図したものであったが、現在ではほとんどの州でそれ以外の用途にもLLPを利用できるようになっている¹⁰²。また、かつては、パートナーシップの債務のうち不法行為によって生じたものについてはパートナーは個人責任を負わないが、契約上の債務についてはパー

101 Bromberg & Ribstein [2000] § 2.03(a)(1).

102 LLPの利用を一部の職業に限定する州法の例をいくつか挙げる。カリフォルニア州は、法律事務所、会計事務所、建築士事務所のみ。Cal. Corp. Code § 16101(6)(A)。ニューヨーク、ネヴァダ、オレゴンの諸州は、職業的専門家（professionals）のみ。N.Y. Partnership Law, § 121-1500(a); Nev. Rev. Stat. § 87.020(7); Or. Rev. Stat. § 67.500(1)。反対に、ハワイ州は法律サービスのためのLLPを禁じている。Haw. Rev. Stat. § 425-180。

トナーは個人責任を負うというものが多かったが、最近ではほとんどの州法において不法行為および契約責任の双方につきパートナーは個人責任を負わないものと定められている¹⁰³。

LLP - RUPAは債権者保護のための規定を全くおいておらず、この点においてLPやLLCの法規定とは大きく異なっている。会社やLP、LLCのように構成員への分配を制限する州法もあるが、少数である¹⁰⁴。いくつかの州では、LLP一般に、あるいはプロフェッショナル・パートナーシップであるLLPに、責任保険への加入、あるいはそれに代わる現金の分別保管を義務付けている。違反の効果が法定されていない州も多いが、パートナーの有限責任の恩典が失われるものと解されている¹⁰⁵。加入すべき保険の具体的な内容の定めは、州ごとにまちまちである。州によってはLLPの法によってではなく、ある種の職業を営む上での業法によって付保が義務付けられている場合もあるが、保険やそれに代わる債権者保護のための規制を有しない州や法域は、51の法域のうち35に上ると推定される¹⁰⁶。

例えばカリフォルニア州では保険または財産の分別保管が要求される。金額は、10万ドルに、免許を受けた当該LLPに専門職業サービスを提供する者の数を乗じた額であるが、会計事務所では500万ドルを上限とし、法律事務所では750万ドルを上限とし、さらに細則がある¹⁰⁷。デラウェア州の例は、4章1節で紹介した。

103 Hester [1998] § 8を参照。Bromberg & Ribstein [2000] 157頁 (table 3-1) によれば、有限責任を得られる債務を何らかの形で制限する州法よりも、LLPのすべての債務について有限責任を認める (full shield) 州法のほうがわずかに多く、有力州はほとんどがすべての債務に有限責任を認めている。例えば、Del. Code Ann. tit.6, § 15-306(c)(d). (改正前 § 1515 (b) も同様であった) 。

104 Bromberg & Ribstein [2000] § 4.04(d) によると、本文3章7節の分類でいうと、支払不能テストのみを課すのがノース・ダコタ州 (N. D. Cent. Code §§ 10-19.1-92, 45-22-10を参照)、貸借対照表テストのみを課す (RULPAモデル) のがコロラド州とオレゴン州および改正後のデラウェア州 (Del. Code Ann. tit. 6, § 15-309)、両方を課す (RMBCAモデル) のがカリフォルニア州である。ミネソタ州LLP法にはかつて分配規制が存在したが、1997年に廃止された。ここに挙げた州以外は分配規制を持たないという。

105 Bromberg & Ribstein [2000] § 2.06(b) 。

106 Hester [1998] 21頁 の分類 (1998年1月1日現在) によると、49の法域のうち36の州法がいかなる債権者保護も規定していないとしている。Bromberg & Ribstein の1998年版によると (§ 2.06) 州LLP法で保険等を要求するのが12州、州のプロフェッショナル・コーポレーション (professional corporation) に関する同様の規定を及ぼすものがほかに3、4州ほどであり、同書の2000年版によると前者は10州に減少している。

上掲書2000年版の記述から推計すると、州LLP法により、あるいは州のプロフェッショナル・コーポレーションの規定が及ぶことにより、付保等が必要とされ、かつパートナーへの分配につき制限を定めるのがカリフォルニア、コロラドの2州、付保等が必要だが分配制限のない州法がアラスカ、コネチカット、ハワイ、マサチューセッツ、ニューメキシコ、ニュージャージー、オクラホマ、オハイオ、ロード・アイランド、サウス・カロライナ、ワシントンの11州、分配規制のみをおくのがデラウェア、ノース・ダコタ、オレゴンの3州であり、残りの35州はいずれの規制もおいていないことになる。

107 Cal. Corp. Code § 16956.

5. 検討 日本法への示唆

大規模公開会社を念頭において作られている株式会社の法は、一般的に、会社債権者保護のため会社財産が社外に流出することについての厳格な規制を有している。また、株主全体としては重大な利益にかかわる事柄であっても、多数存在する株主の個々にとってはかかわる利益が必ずしも大きくなく、また多数の株主が共同して行動することが困難であることから、株式会社に関する法規定は内部関係（会社・株主間および株主相互間の関係）についてのもも原則として強行規定とされている。日本法における問題は、小規模閉鎖会社を念頭においた有限会社法ですらも、株式会社におけるこの2つの特徴をほぼそのまま踏襲していることにある、と筆者は考える。以下は、アメリカのLLC等に関する法規整を受けて、日本の閉鎖会社法の改正において債権者保護（資本維持規制）内部関係の強行法規性の両面について大幅な規制緩和を主張するものである。

(1) 有限責任

3章7節でみたようにアメリカのLLC諸法はLLC債権者の保護が日本法よりもずっと緩やかであるが、その極め付きは一切の規制を排したPLLCAである。同法を起草したアメリカ法曹協会の作業部会は、同法の前注3で次のように述べている。

「委員会は、LLCが支払不能である時期にLLCがメンバーの出資義務を免除したりLLCが分配を行うことを禁止して債権者を保護する法規定をおかないことを決定した。（中略）。確かにLLCにおける有限責任制度はメンバーが会社資産を自分たちに分配してしまい債権者に何物も残さないという危険を生じさせるが、委員会は詐欺的譲渡（fraudulent conveyance）の一般法理や偏頗的弁済に関する倒産法のルールにより債権者は適切に保護される、またLLC法にそれ以上の保護規定をおくことは債権者にもたらす利益よりも大きな費用をメンバーに課すことになる、と判断した。」

前述のように、州LLC法のほとんどは何らかの分配規制をおくが（3章7節参照）、州LLP法の過半数は分配規制を持たずかつ責任保険の加入の義務付けも行っていない（4章3節参照）。州LLP法やPLLCAの立場は、日本法でいうと、有限会社法の配当制限規定（46条、商法290条の準用）を全廃して、債権者保護を詐害行為取消権（民法424条）、否認権（破産法72条以下等）に委ねることにほぼ等しい。また、筆者が調べた限りでは、会社の資産状況を債権者に開示すること（例えば、商法282条、有限会社法43条ノ2が定めるような計算書類の本店や支店への備置き、商法283条3項が定めるような貸借対照表の公告）を義務付ける規定は州LLC・LLP法には見つけることができなかった。日本法と比べてアメリカ法は明らかに債権者保護に薄い。しかも、それはうっかりの結果ではなく、むしろ先ほどの引用に明らかかなように熟慮の上の決断としてなされている。

債権者保護が厚ければ厚いほど優れた会社法である、とはいえないであろう。これまで日本の議論では明示的に意識されることは少なかったが、債権者保護規定は会社やその社員の自由の一部を奪うものにほかならない。費用と便益とを比較して適度の保護が模索されなければならない¹⁰⁸。

この観点からは、日本では、株式会社や有限会社においては「資本の三原則」や「出資の払戻しの禁止」が妥当するといわれてきたが、現行法の説明としてはともかく¹⁰⁹、立法論としてこれらの「法理」に拘泥することは適切ではないように思われる。これらの法理が関係当事者間の便益と費用の適切なバランスを体現しているという保証は全くない。立法論としては、むしろこれらの法理を離れて直截に適切なルールはどのようなものであるかを考察し、しかる後にそれに合わせて既存の法理を解体、再構成していくことが妥当である。

弁護士等による法曹サービスの供給量の日米の差を考慮すると、債権者保護規制に関して日本で直ちにアメリカ法並みの思い切った規制緩和を行うことはためらわれる。しかし、アメリカ法においては従来より株式会社についても日本の伝統的な商法上の債権者保護規定が廃棄されており¹¹⁰、しかもそれによってアメリカで弊害が生じているという兆しが少なくとも今のところ存在しないことにかんがみると、少なくとも中長期的には日本の債権者保護規定を根本から問い直すべきではないだろうか。以下は、そのような趣旨で、具体的な提案というよりも問題の提起を行うものである。

貸借対照表上の資産から負債を控除した純資産のみの配当、分配を認める、あるいはそこからさらに資本や準備金を控除した額のみ配当、分配を認めるというルールについて。その前提となる資産や負債の評価が時価でなされるのであれば、そこから算定される純資産額はある程度企業の支払能力に近似するかもしれない。純資産額からさらにいくらかの金額を控除してバッファーを設けることにも合理性があるだろう。しかし、そのバッファーが資本や準備金でなければならない理由はよくわからない。つまり、現行商法の配当規制は、それが依拠する資産や負債の評価規定の妥当性と、資本や準備金をバッファーとすることの2点において、正当化が困難である¹¹¹。

資本減少の厳格な規制（商法375、376条）について。日本法は、減資に際して厳格な債権者保護手続を要求しているが、アメリカでは資本概念を維持する州にお

108 大杉 [2000a] の6.1、金本・藤田 [1998] 深尾 [1998] 吉原 [1996] やそこで紹介された文献を参照。

109 現行商法の説明としても、昭和25年改正によって「資本の三原則」は妥当しなくなったというべきであろう。

110 注60を参照。大陸法に比べてアメリカの州会社法は債権者保護が弱く、日本の会社法におけるような資本による配当規制（日本商法290条、有限会社法46条により、有限会社にも準用される）を持たないものが多い。公開会社の約半数が準拠するデラウェア会社法においては資本概念はまだ残っているが、その金額の決定や増減は取締役会において相当自由に行うことができること等から、やはり利益配当の規制は日本の会社法と比べて相当緩やかであるといえる（Del. Code Ann. tit. 6, §§ 154, 170, 244）。吉原 [1985] 3号471頁以下を参照。

111 理論的な分析として、弥永 [2000a] 第2章を参照。

いてもそれに類する手続は要求されていない¹¹²。アメリカ法を十分な吟味なしに直輸入すべきではないだろう。しかし、少なくとも現行の日本法の規制が課しているコストを小さくする試みは無駄ではないだろう。例えば、債権者への通知は100万円以上の（あるいは、会社の資本金額を100で除した商の額以上の、または資本金額の平方根に100を乗じた額以上の）債権者のみに対してなせば足り、2名以上ないし300万円以上の債権者からの異議があれば、そのときには現行の規制に戻ってすべての知れたる債権者への通知と公告が必要になる、というような規制は考えられないか¹¹³。

出資の払戻しの禁止について。「出資の払戻し」とは曖昧な概念である¹¹⁴。曖昧であることを別としても、合名会社等において社員が脱退して出資の払戻しを受けることと同じことが株式会社や有限会社において禁じられるべき理由は実はそれほど明らかではない。例えば出資の払戻しを受けて脱退してから一定期間（例えば2年）以内に会社が倒産して債権者が弁済を受けることができない、というような場合には、脱退者の受領した払戻額は債権者全体の利益のために吐き出させられるべきであろう。しかし、会社の支払能力を損なわないような払戻しまでもがなぜ一律に禁じられなければならないのか。閉鎖会社においては、持分譲渡による投下資本の回収は非常に難しい。債権者を害しない範囲では出資の払戻しを可能とすべきではないか。

上述の から については、現行規制が事前規制に重点をおいているのを修正して、その役割の一部を事後規制に移すことを検討すべきであろう。

社員の有限責任を認めるためには会社の財産状況が開示されなければならない、という見解にも再検討の余地がある。果たして本店や支店に備え置かれた計算書類や公告された貸借対照表の要旨をみている債権者がこの世にどれだけ存在するのであろうか。また、1年に1回しか公表されないこれらの書類にどれだけの情報価値があるのだろうか。また、開示そのものが肯定される場合においても、その内容

112 注110を参照。

113 本文で例として挙げた数字が適切であるか否かについては筆者は全く自信を持たない。しかしながら、数十万円の少額債権者にまですべて通知をなさなければならない現行規制が企業に課すコストはあまりに大きすぎるように思われる。実際にも、規模の大きな会社の多くが、合併等に際して一定額未満の債権者には通知を行わないという、「効率的契約違反」ならぬ「効率的法律違反」を行っているといわれている。本文で提案したルールのアイディアは、通常は資本減少が支払能力に与える影響を正確に判断できるのは大口債権者に限られるであろう、という点にある。当然のことながら、このアイディアは手段として大口債権者の判断能力に依拠しているが、結果としては全債権者の利益を守ることを企図しており、このルールを真に機能させるには大口債権者への偏頗弁済を防止するための手当が必要となる。異議があれば必ず全債権者への通知を行い、しかる後に異議を申し立てた大口・小口債権者に対して弁済や担保の提供が試みられるべきである。第1段階で異議を述べた債権者に対して弁済や担保を供することによって第2段階（全債権者への通知）を免れ得るというルールはとり得ない。むしろ反対に、大口債権者がこの通知を受けてから一定期間（例えば6ヶ月）の間に会社から受領した金額については、債権者が異議を申し立てたか否かに関係なく、減資から3年以内に会社が倒産状態に陥った場合には、詐害行為取消や倒産法上の否認の対象とされる、等の工夫が必要となる。

114 例えば、現行法は合併等における反対株主の株式買取請求権（商法408条ノ3等）、自己株式の会社による取得を認めており、これらはある意味では「出資の払戻し」に該当する。

と媒体の吟味が必要である。公告という媒体の費用は大きくその便益は小さいであろう。備え置くべき書類は、上場会社の場合にはむしろ証券取引法の要求する詳細な半期ごとの財務諸表であろう。

以上の から の問題提起に共通する、より根本的な問題は、「債権者を保護する」ということの意味を問い直す必要である。資本の三原則によっては企業の倒産を防止することも減少させることもできない。債権者の利益を最大化するというのであれば、むしろ事業の調子がおかしくなったならば経営者になるべく早く倒産手続を申し立てて、再建にしろ清算にしろなるべく高率の弁済、配当を実現できるような制度を作ることのほうが配当規制よりもはるかに効果的であるように思われる¹¹⁵。

以上の問題提起は日本の商法の根幹とされている法理にかかわるものであり、早期の改善は容易ではないのかもしれない。しかしながら、に関連して、社員が会社から離脱する際の持分の買取りについては、短期的課題としても真剣に検討する必要性が高いように思われる。これまでも、民法上の組合や商法上の合名会社、合資会社等においては脱退の可否や持分の払戻額の算定等をめぐり、法律問題がときおり争われたが¹¹⁶、有限会社や株式会社においては退社や持分の払戻しが許されないゆえに、この問題は生じなかった。しかし、立法政策としては、構成員が有限責任しか負わないことを直ちに構成員の退社や持分払戻しを禁じることに結びつけるべきではない。実際に、ドイツの有限会社においては、制定法および判例、学説により株式の消却や社員の除籍、退社が認められている¹¹⁷。また、日本の閉鎖会社をめぐるとの紛争には構成員の退社が認められないことから生じていると推測される問題も存在する¹¹⁸。閉鎖会社においては株式買取請求権を認めるべきであるとの主張が学説に少なくないのもこのためであろう¹¹⁹。

もっとも、すべての閉鎖会社において利害当事者の期待をある程度満たすような要件や効果を統一的に法定することはほとんど不可能であろう。次節に述べるよう

115 大杉 [2000c] の特に46頁。

116 例えば、脱退や退社、除名について、大判昭和18年7月20日民集22巻681頁、最判昭和40年11月11日民集19巻8号1953頁、東京地判平成9年10月13日判時1654号137頁、最判平成11年2月23日民集53巻2号193頁、等。持分払戻額の算定について、東京高判昭和40年9月28日下民集16巻9号1465頁、名古屋高判昭和55年5月20日判時975号110頁、名古屋地判昭和62年9月29日判時1264号128頁、東京地判平成7年4月27日判時1541号130頁、等。

117 その際の持分の評価は定款自治に委ねられており、債権者保護および社員保護の2つの観点からこの定款自治の限界が論じられている。宍戸 [1984] 9号1356頁以下を参照。

118 公刊された日本の閉鎖会社に関する判例を広く調査された宍戸教授は、実質的にみると内部紛争は相続を契機として発生し、あるいは2派に分かれて支配権の争奪をする場合が多いと述べ(宍戸 [1984] 11号1813頁) いったん内部紛争が発生すると、結局、利害対立の調整は少数派株主が会社関係から離脱すること以外では困難であるが、わが国の法は厳格な資本維持原則および自己株式取得禁止の原則をとっているため、会社が少数派株主の株式を買い取る方法を採用するには、このような基本的考え方との調整が問題になる、と指摘されている(同1837頁)。

119 例えば、酒巻 [1973] 149・265頁、浜田 [1974] 339-345頁、青竹 [1979] 299頁以下、特に318頁以下等。浜田前掲は閉鎖会社の株主に無条件の株式買取請求権を与えようとする点に特徴がある。

平成6年商法改正による、閉鎖会社における死亡した社員の持分を会社が買い取ることを認めた規定(商法210条ノ3、有限会社法24条1項)は、この状況を改善するものであるが、買取価格を配当可能利益に限定したこと(商法210条ノ3第2項)は本稿の趣旨からは問題を残している。

に、この問題は原則として内部関係に関しては社員間の契約自由に委ねるべきである。そして、会社債権者保護は、脱退後にも脱退した社員に債権者に対して一定の期間、一定内容の責任を負わせる、という形で図ることになる。

(2) 内部関係の任意法規化と裁判所による事後的救済のミックス 大小会社区分立法の一側面

LLC諸法においては、内部関係は基本的に契約自治に委ねられているが(3章6節参照)、それは野放図な自由を必ずしも意味せず、契約自由の限界が認識され(3章3節参照)、また紛争が裁判所に持ち込まれたときには裁判所が柔軟にこれに対処することが予定されていた(特にメンバーの脱退や、そこでの持分の買取価格をめぐっては、3章10節および11節参照)。

公開会社と閉鎖会社とでは、会社法が果たすべき役割が大きく異なる。公開会社では、経営者が株主の利益から離れた利益を追求することへの対処が重要であるのに対して、閉鎖会社では株主間の利害対立への対処が重要となる。閉鎖会社における株主間の利害対立の具体的な姿は会社ごとに異なり、強行法規によって一律に対処することには限界がある¹²⁰。むしろ、状況に応じた利害調整を利害関係者自身に行わせ、法律は任意規定としてそのような自助努力をサポートすることが望ましい¹²¹。

PLLCAの前注2は次のように述べる(若干修飾語を削って意識した)。「いくつかのルール、とりわけメンバーの情報開示義務や自己取引(利益相反取引)を避けるべき義務に対処するルールについては、契約条項を予見し起草し交渉することの困難を理由に、メンバー間での反対の定めを許すべきではないとの議論があり得る。しかしまた、企業が自社に適したガバナンス・ルールを採択することを禁じれば大変大きなコストがかかる。」

もっとも、「契約自由」が仮に契約を文字どおりに墨守すること、契約に書かれていない事柄については任意規定をそのまま適用すべきことを意味するとすれば、

120 例えば、同族会社における事業承継における最善の利害調整ルールは家族構成によって大きく異なるであろう。また、同族会社と合併事業(ジョイント・ベンチャー)とベンチャー・ビジネス(起業家と資本家 ベンチャー・キャピタル 間の関係)とでは、潜在的な利害対立のあり方が全く異なり、それゆえ合理的な利害調整のあり方も全く異なるであろう。後2者における利害対立とそれへの対処を論じたものとして、穴戸[1998]を参照。合併事業において発生し得る問題と契約による対処(の限界)を論じたものとして、穴戸[1995]を参照。また、ベンチャー・ビジネスにおける利害調整を詳しく論じたものとして、大杉・樋原[2000]を参照。閉鎖会社の法が広い範囲で契約自由を認めるべきことは明白である。

アメリカの州のLLC法や会社法は会社の規模や閉鎖性を問わず内部関係を柔軟に設定できる規定になっているが、上場会社や店頭登録会社に対しては上場規程等により契約自由にある程度の縛りがかかっている。New York Stock Exchange Listed Company Manual (available at: <http://www.nyse.com/listed/listed.html>)を参照。閉鎖会社と公開会社とで契約自由の範囲が異なるべきことは明らかであろう。

なお、以下の本文の議論は、大杉[2000a]の6.2とあわせ読んで頂ければ幸いである。

121 大杉[1996-97]1442号24頁・1446号29頁以下とそこで紹介されている文献、および黒沼[1996]とそこで紹介されている文献を参照。

問題がある¹²²。契約を悪用しようとする者もいるだろう。また、悪意はないとしても、契約の文字どおりの適用が当事者の合理的な期待に反する場合もある。なぜなら、契約作成時に将来に発生し得るすべての問題について当事者は予見できるわけではなく、また可能な限りの予見を法が要求する（予見の努力をして契約書に織り込むことを怠った当事者に不利益な結論が生じても甘受すべきである、と割り切る）ことが妥当でない場合もある（発生可能性があまりに低く、また予見において考慮すべき事柄があまりに多岐にわたる場合がその典型であろう）。要するに、「契約自由」の系として、長期的継続的契約の理論において説かれているような柔軟な契約解釈や救済を閉鎖会社の内部関係にも及ぼすことが妥当であり、その限りでは会社法の特徴とされている「法律関係の安定」を閉鎖会社においては犠牲にすることも止むを得ない。

留意されるべきは、契約自由の欠陥は、強行法規による契約自由の制限（事前規制）を根拠付けるものではないことである。当事者が将来に発生する問題のすべてを予見することが困難である以上に、立法者の予測は困難である。それゆえ、閉鎖会社の内部関係の文脈では、事前規制は非合理的な契約を抑止する以上に合理的な契約を抑圧することになりやすい¹²³。むしろ、内部関係については当事者間の契約自由を原則として認めた上で、裁判所による救済（事後的な救済）をより推進していくことが妥当な解決である。繰り返しになるが、会社法の特徴とされている「法律関係の安定」ドグマに拘泥すべきではないのである。

見落とされてはならないのは、アメリカにおける組織の内部関係の契約自由は、裁判所による幅広い救済とセットになっていることである。アメリカでは、衡平法上の救済（equitable relief /remedy）、すなわち裁判所が裁量的な判断を下すことが、閉鎖会社関連の事件において広く行われる¹²⁴。アメリカにおいては内部関係を実際に契約によって設定することが日本よりもはるかに多く行われるため、裁判所は法令の解釈のみならず契約の解釈をめぐっても裁量的判断を求められることになる。

このような救済内容の柔軟性が日本の制度に欠けているため、日本では真の利害

122 酒巻 [1973] はアメリカ閉鎖会社法における内部関係の任意法規性を早くから紹介したものであるが（注12で示した部分を参照）、酒巻教授自身の契約自由への立場は微妙である。同書の148頁は契約自由を、264頁は契約自由への制限を指向した記述となっている。

123 株式会社法の強行性が利害当事者の合理的な契約を妨げる場合を具体的に指摘したものととして、宍戸 [1995] を参照。

124 閉鎖会社における衡平法上の救済については、酒巻 [1973] 115頁以下、青竹 [1988] 81頁以下、宍戸 [1984] 6号855頁、その具体例として、野村 [1995] 219-220頁、英米法一般におけるエクイティー上の救済手段の特徴については、田中 [1980] 12頁以下（救済内容の弾力性に関して14頁）を参照。

また、裁判所において少数派株主に対して多数派株主が誠実義務（ドイツ法）や受認者義務（アメリカ法）を負う、と判断される場合の中には、裁判所の裁量により制定法や契約の不備が補われる場合が存在することにも注意すべきである。潘 [2000] 61-115頁、194-241頁で紹介された裁判例を参照。

なお、日本では「法と経済学」は杓子定規で正義に欠けるというイメージが抱かれているが、むしろ経済分析の法学への応用を得意とする法学者の間でも、衡平と「法と経済学」とは適合的であり、補充し合うものという認識が共有されている、というのが筆者の受ける印象である。大杉 [2000a] の5 .2、特に注149を参照。

対立とは別の形式的な事柄をめぐって、閉鎖会社の紛争が裁判所に持ち込まれることが多い。そのとき裁判所も、形式的に法をあてはめると閉鎖会社においてはかえって紛争を拡大することになりやすいから、和解を指向するという¹²⁵。日本においても、裁判所による事後的な救済を柔軟に認めていく必要性は高く、個々の規定の改善に加えて、大杉[2000a]で「柔らかい強行規定」と呼んだような¹²⁶、民法90条的な救済、つまり、不当な契約や定款を状況に応じて無効とする対処があり得る旨を、明示的に規定することも考慮されてよい¹²⁷。

会社の意思決定方法や権限分配については、契約自由を一応尊重し、ただし書かれざる意思表示をも適宜裁判所での判断において生かしていくべきことになる。これに対して、メンバーの脱退をめぐる権利関係の規整については、契約自由の要請とその弊害との対立をうまく調整することは、3章10節においてみたところからも明らかなように、困難はより大きい。現行の日本法上も例えば、会社の内部対立が激しくなった場合の解散判決（商法112条 合名会社、有限会社法71条ノ2等）等がこの場合に当たる。立法論としては、5章1節で論じたように、人的会社における社員の退社に伴う持分の払戻し（民法681条、商法87条参照）が有限会社や閉鎖的株式会社においてもある程度認められるべきであると筆者は考えるが、そこでも同様の裁判所の裁量的判断が要請されることになる。

日本でも民法上の組合や合名会社、合資会社の内部関係は契約自由に委ねられている（商法68条、147条参照）。しかし、有限会社に関しては、定款自治の余地を個別の規定で認める場合があるものの、フレキシビリティは十分ではない。株式の譲渡制限を行っている株式会社（商法204条1項但書）における内部関係については、契約自由の範囲は極めて狭い。加えて弁護士等による法曹サービスの供給が十分ではなかったため、日本の閉鎖会社においては法律上認められている契約自由もほとんど活用されてこなかった。

社員が有限責任を負うことは組織の内部関係における契約自由を制限する理由とはならないから、有限会社や株式の譲渡制限を行っている株式会社に関して、現行法が契約自由を狭い範囲でしか認めず、むしろ強行法規による利害関係人の保護という方針をこれまで採用してきた（例えば、商法204条ノ2以下、有限会社法19条）ことには問題がある。閉鎖的企業が内部関係を自由に設定でき、しかし裁判所の事

125 穴戸[1984]11号1815頁・4号509頁注6・同号545頁。

126 大杉[2000a]6.2の特に注170を参照。これと対比して、法の定める要件・効果からの一切の離脱を許さない規定を「硬い強行規定」と呼んでいる。

127 アメリカでは 衡平法上の救済（equitable relief/remedy）について明文をおく州のLLC法や会社法もあり、また利害関係者が救済を求めて出訴する権利を広く認める趣旨を宣明する規定も散見される。前者の例として Tenn. Code Ann. § 48-230-104（代表訴訟と同じチャプターにおかれている）、N.D. Cent. Code § 10-19.1-85.1。後者の例として Del. Code Ann. tit. 6, § 18-111 がある（なお、同 § 18-110をも参照）。ただし、後者は デラウェア州の立法全般にみられる傾向であるが デラウェア州の法律家を富ませることを企図しておかれた規定という側面もあろう。

日本の立法論として、何らかの宣言的規定をおくことにより、法律関係の安定ドグマ・組織法強行法ドグマを中和する心理的效果が期待される。

後的な救済があり得るという方向での法改正が強く望まれる¹²⁸。ここでいう「閉鎖的企業」とは、具体的には持分の譲渡性や社員の数をメルクマールとして判断されることになるだろう。持分が取引所に上場されておらず、店頭登録もなされていないものは閉鎖的企業に当たるとしてよいのではないだろうか。「内部関係を自由に設定できる」とは、内部関係に関する法規定を任意規定とすることによってなし得るが、規定形式は強行規定でも、定款自治の範囲を明示的に広く認めたり、種類株式の内容を広く認める規定をおくことによって¹²⁹、実質的には任意規定と同等の自由を許容する立法形式もあり得る。

以上に述べた閉鎖会社における契約自由の範囲の拡張は、5章1節で論じた債権者保護規制の緩和と比べると、いくぶん緊急性が高いアジェンダであるように思われる。

(3) 結びに代えて

これまで日本において暗黙に前提されてきた組織法の強行法規性、資本制度による有限責任から生じる弊害への対処、というテーゼは、以上の検討から明らかのように大いに再検討の余地がある。要約すると、短期的な課題として、債権者保護制度の再考、閉鎖会社における持分の払戻しの容認、閉鎖会社における内部関係の自治の容認等が、また中期的な課題として、資本制度の根本的な再検討が必要である。このような事前規制から事後規制への重点の移動は¹³⁰、会社法だけでなく、さまざま

128 現行の株式譲渡制限制度の硬直性を指摘し、契約による譲渡制限の解釈論を展開したものとして、森本 [2000] がある。また、解散・除名・脱退等について「組合理」の紛争解決を閉鎖的株式会社にも及ぼすべきことを主張するものとして、野村 [1995] 217頁がある。

129 種類株式の活用は、実質的にみれば定款自治の1つの形態であり、仮に定款に記載した内部関係の定め(例えば利益配当の権利関係、機関の権限分配、取締役の選任方法)が確実にエンフォースできるのであれば、同じことを株式の種類として定めるか種類という概念を用いずに定めるのかは差はない。しかし、権利関係を株式の種類として構成することが当事者や第三者にとってわかりやすいこともある。つまり、どちらか一方のみを法が認めれば足りると考えるべきではなく、両方の利用に対して路を開くほうが便利であり、またそのことから生じる弊害もない。

ところで、種類株式の内容の拡張、例えば種類A株主と種類B株主にそれぞれ取締役の選任を2名ずつ認める(種類投票 class voting)といった商法の緩和は、株主平等の原則に反する、という反論が予想されるが、この議論はおかしい。まず、これを認めても、先述したように、実質的にみれば内部関係を定款自治に委ねることと効果は変わらず、全く弊害がない。第2に、「株主平等の原則」には、既存の法を説明する概念としての側面と特定の状況において不合理な結果を防ぐために解釈上用いられる安全弁としての側面とがあるが、前者の側面は将来の立法論を拘束するものではあり得ない。また、後者の側面については、形式に着目するのではなく、具体的状況においてどの利害当事者がどのような不利益を被るのかを分析した上で平等原則の違反の有無が判断されるべきである。しばしば「株主平等の原則に反する場合でも、不利益を被る株主の個別の同意があれば許容される」と説かれることは、まさにこのことを示している。そして、具体的な不利益の分析を行えば、株式に種類を設けることによって具体的不利益を被る当事者は存在しないことが明らかになる。むしろ、当事者が事前のバーゲニングに基づいて両者の便益を増すものとして種類投票を定めた場合に、この結果を否定することは、当事者の便益を損なうばかりである。詳しくは、大杉・樋原 [2000] 参照。

130 主として公開会社を念頭においた文脈で、銀行規制の例を引きながら、事前規制の緩和を主張するものとして、神田 [2000] 15頁を参照。

まなアメリカ社会のインフラストラクチャーの輸入ないしそれに代替するものの構築を要請するが¹³¹、そのことは規制緩和自体に反対する決定的な論拠とはならないはずである。会社法による弊害への対処としては、本稿では、契約自由の限界、裁判所による衡平法上の救済、詐欺的譲渡法理による債権者保護等のアメリカの法理を参照した。今後は、規制緩和へ向けての会社法内外の環境整備の議論が重要であると思われる。

131 岩原[2000]6頁、9~11頁を参照。

参考文献

- 青竹正一、『小規模閉鎖会社の法規整』、文真堂、1979年
、『続 小規模閉鎖会社の法規整』、文真堂、1988年
- 岩原紳作、「会社法改正の回顧と展望」、『商事法務』1569号4～16頁、商事法務研究会、2000年
- 大杉謙一、「優先株の実務的問題()～(・完)」、『商事法務』1442号21～27頁・1443号21～27頁・1446号22～31頁、商事法務研究会、1996～1997年
、「法人(団体)の立法のあり方について・覚書 米国におけるリミテッド・ライアビリティー・パートナーシップ(LLP)、リミテッド・ライアビリティー・カンパニー(LLC)の法制定に見る州際競争のダイナミズムを参考に」、IMES Discussion Paper Series No. 2000-J-7、日本銀行金融研究所、2000年a
<http://www.imes.boj.or.jp/japanese/jdps/2000/00-J-07.pdf>
、「会社の代理・代表の実質法・準拠法 『取引安全』のあり方について」、『ジュリスト』1175号42～49頁、有斐閣、2000年b
、「だれのための企業再建か?」、『法学セミナー』550号41～46頁、日本評論社、2000年c
・樋原伸彦、「ベンチャー企業における種類株式の活用と法制 『法と経済学』の視座からの具体的提案」、『商事法務』1559号13～33頁、商事法務研究会、2000年
- 金本良嗣・藤田友敬、「株主の有限責任と債権者保護」、三輪芳朗・神田秀樹・柳川範之(編)『会社法の経済学』、東京大学出版会、1998年
- 神田秀樹、「会社法改正の国際的背景」、『商事法務』1574号11～16頁、商事法務研究会、2000年
- 黒沼悦郎、「会社法の強行法規性」、『法学教室』194号10～13頁、有斐閣、1996年
- 酒巻俊雄、『閉鎖会社の法理と立法』、日本評論社、1973年
- 穴戸善一、「閉鎖会社における内部紛争の解決と経済的公正(1)～(4)」、『法学協会雑誌』101巻4号505～586頁・6号795～870頁・9号1319～1405頁・11号1758～1846頁、有斐閣、1984年
、「株式会社法の強行法規性と株主による会社組織設計の可能性 二人会社の場合」、『商事法務』1402号30～37頁、商事法務研究会、1995年
、「契約的組織における不安 ジョイント・ベンチャーとベンチャー・ビジネスのプランニング」、岩原紳作・神田秀樹(編)『竹内昭夫先生追悼論文集・商事法の展望』、商事法務研究会、1998年
- 田中英夫、『英米法総論(上)』、東京大学出版会、1980年
- 中東正文、「閉鎖会社における少数株主の締め出しと除名 アメリカ法を素材として」、『中京法学』30巻4号39～82頁、中京大学法学会、1996年
- 野村修也、「閉鎖の株式会社における社員関係の解消手段について」、『西南学院大学法学論集』28巻1=2号169～220頁、西南学院大学学術研究所、1995年
- 浜田道代、『アメリカ閉鎖会社法』、商事法務研究会、1974年
- 潘 阿憲、『会社持分支配権濫用の法理 多数派社員の誠実業務理論』、信山社、2000年
- 深尾光洋、「会社法における自己資本維持規定と資本コスト」、『商事法務』1559号13～33頁、商事法務研究会、2000年
- 三輪芳朗・神田秀樹・柳川範之(編)『会社法の経済学』、東京大学出版会、1998年

- 三菱総合研究所、『米国の有限責任組合（LLC）制度の我が国への導入可能性についての調査研究（報告書）』、2000年
- 森本 滋、「株式の譲渡制限」、『法学論叢』146巻3・4号76～114頁、有斐閣、2000年
- 弥永真生、『商法計算規定と企業会計』、中央経済社、2000年a
 、『会計監査人の責任の限定』、有斐閣、2000年b
- 吉原和志、「会社の責任財産の維持と債権者の利益保護（1）～（3）完」より実効的な規制への展望』、『法学協会雑誌』102巻3号423～491頁・5号881～977頁・8号1431～1531頁、有斐閣、1985年
 、「株主有限責任の原則」、『法学教室』194号14～18頁、有斐閣、1996年
- Ayres, Ian, “Judging Close Corporations in the Age of Statutes,” *Washington University Law Quarterly*, Vol. 70, p.365, 1992.
- Bromberg, Alan R. and Larry E. Ribstein, *Limited Liability Partnerships and the Revised Uniform Partnership Act (2000 ed.)*, Aspen, 2000.
- Donn, Allan G., “Practical Guide to Limited Liability Companies (Loose Leaf),” in Michael A. Bamberger and Arthur J. Jacobson (ed), *State Limited Liability Company and Partnership Laws*, Aspen, 1995, 1999-2000.
- Eisenberg, Melvin Aron, *Corporations and Other Business Organizations (8th ed.)*, Foundation Press, 2000.
- Hester, Elizabeth G., “Practical Guide to Registered Limited Liability Partnerships (Loose Leaf),” in Michael A. Bamberger and Arthur J. Jacobson (ed), *State Limited Liability Company and Partnership Laws*, Aspen, 1995, 1998.
- Gevurtz, Franklin A., “Squeeze-outs and Freeze-outs in Limited Liability Companies,” *Washington University Law Quarterly*, Vol. 73, p.497, 1995.
- Karjala, Dennis S., “Planning Problems in the Limited Liability Company,” *Washington University Law Quarterly*, Vol. 73, p.455, 1995.
- Keatinge, Robert R., “Limited Liability Companies and Limited Liability Partnerships: a Précis,” in William L. Cary and Melvin Aron Eisenberg, *1999 Supplement to Cases and Materials on Corporations*, Foundation Press, 1999.
- Reuschlein, Harold G., and William A. Gregory, *The Law of Agency and Partnership (2nd ed.)*, West, 1990.
- Ribstein, Larry E., “A Critique of the Uniform Limited Liability Company Act,” *Stetson Law Review*. Vol. 25, p.311, 1995a.
 , “Statutory Forms for Closely Held Firms: Theories and Evidence from LLCs,” *Washington University Law Quarterly*, Vol. 73, p.369, 1995b.
 , and Bruce H. Kobayashi, “Uniform Laws, Model Laws and Limited Liability Companies,” *University of Colorado Law Review*, Vol. 66, p.947, 1995.
 , and , “An Economic Analysis of Uniform State Laws,” *Journal of Legal Studies*, Vol. 25, p.131, 1996.
 , and Robert R. Keatinge, *Limited Liability Companies (Loose Leaf)*, West, 1992, 1996-1999.
- Rosencrantz, Mark, “[Comment] You Wanna Do What? Attorneys Organizing as Limited Liability Partnerships and Companies: An Economic Analysis,” *Seattle University Law Review*, Vol. 19, p.349, 1996.