HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	米法の減資制度における会社債権者と株主の保護について
Author(s)	佐藤, 敏昭
Citation	北大法学論集, 22(3), 1-25
Issue Date	1971-11-25
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/16129
Type	bulletin (article)
File Information	22(3)_p1-25.pdf

Instructions for use

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

論説

米法の減資制度における会社債権者と株主の保護について

佐藤敏昭

一　序説
二　会社債権者の保護
三　株主の保護
四　法的救済の方法
五　我国の減資制度の問題点

一　序説

我国の会社法は、明治三二年に制定されて以来、数多くの改正を経験したが、(1) そのなかでも、昭和二五年の大改正

では、異質な法体系とされている英米法、なかんずく、米法の会社制度が大幅に導入された。[2] 特に資本制度に関連しての諸改正は、会社企業の社会的機能に大きな影響を与えた。しかし、こうした諸改正にも拘らず、減資制度にかぎってみれば、多くは手続的・技術的面における改正にとどまり、抜根的な改正がなされたとは云い難い。以前より我国の減資制度の不備は度々指摘されて来た[3]ことは衆知の事実である。

資本制度が会社債権者の保護を使命として発展して来た事は、どの法体系にも共通したことである。しかし、具体的にそれを制度化する段階で、その国の企業政策が大きく影響する。また、社会現象の中でみれば、減資制度が活躍する時期は国を問わず経済の下降期[4]であった。その意味では最近の日本経済の深刻な状態の中で、減資制度が活動を開始する事は必至と予想される。この時期において英米法系の減資制度、特に会社債権者や株主の保護に関しての検討は有意義かと思われる。

資本制度は、一方では会社債権者を保護しつつ、他方では会社内部における配当規制制度と併行して発展してきた。元来、会社内部において、出資者に対して配分されるべき配当利益をどのような基準で確定するかという企業会計の論理と、会社を取引相手とする会社債権者をどのように保護するのが妥当かという企業政策の論理とは、必然的な結びつきはないが、社員の有限責任の代償として、会社資産をその債権の物的担保とせざるを得ない会社債権者にとっては、会社内部の問題とはいえ、営利活動より生じた利益の確定基準と、その利益の配分基準に重大な利害関係を有することになる。このような事情の下で、米国の資本減少制度は、その初期において、会社資産を資本として把握し、損益基準や資本欠損基準が資本概念を実資的にとらえて、会社資産の実資減少をもって資本減少と理解してきたが、一九一二年にはじまる無額面株式の採用は資本概念の質的転換を余儀なくさせ、それ以降は、表示資本の減少をもって資本減少を解することになった。[5]

しかし、資本減少をどのように理解してもそれは会社債権者の安全の限界（a margin of safety）を侵すことになり、また、株主の拠出財産の減少などを派生させることなどから、これに対しては、各国の法制は厳格な規制を行なうのが常態であるが、米法における減資制度は必ずしも厳格と云えない面も多い。[6] そこには、歴史的背景や各州間の特殊な事情がからんでいるが、根本的には、資本の機動性の優位の思想が大きな勢力を有する事は否定できない。

（1）資本の減少制度に関する法改正は、すでに明治四四年、昭和十二年、二三年、二五年、三七年と五度の改正がなされた。

（2）この昭和二五年の改正では、減資剰余金を含めた資本準備金（三八八条の三）の新設の他、株主総会の議案通知、公告、株式併合のための通知期間の短縮、監査役の減資無効の訴の提訴権者よりの排除などが行なわれた。

（3）例えば、高田源清、株式会社法講座四巻一四一七頁。

（4）米国の歴史をみても一九三〇年代に、この制度が盛んに利用されたとする記述は多くみられる。例えば、Callaham, Statutory Protection of Creditor in Reduction of Capital Stock. 2 Ohio. S. L. J. 220. 日本においても減資に関しての判例の殆どは、昭和初期に集中した傾向がみられる。田中誠二、判例会法三六〇頁。

（5）米国における減資制度の沿革については、拙稿、〝米法における資本減少制度について〟札幌大学紀要、経済と経営二巻一号所収。

（6）米法における減資制度の法的構造については、拙稿、〝米法における資本減少制度〟商事法務研究、五六一号、五六四号所収。

二　会社債権者の保護

米法の歴史において、会社制度が未発達な時代には、会社は個人以上に会社債権者に対して責任を負うこともなく、[7] また、株主も会社債務に対して責任を負うこともなかった。それは株主の債務でなく、会社の債務であるとされたから、[8] しかし、この立場は長くは続かず、間もなく、少くとも会社が会社債権者のための安全の限界（a margin of safety）

まで基金を積立終るまでは、株主は責任を負うべきであるという考えが成立した。それは、株主が株式の満額まで払込するまでとされた。当初、会社による資本の減少は全然許されないか[9]、でなければ立法により特に授権があった場合にのみ許されていた[10]。しかし、これは会社債権者の立場からさえ、実行するには余りにも厳しすぎる事が明らかとなり、英米両国は減資手続を規定した制定法を持つ事になった。少くとも理論上は、制定法に定められた減資手続は強行的・専属的であるという立場を裁判所はとってきた[11]。幾つかの州では、法上許されていない減資の実施に対して、株主や取締役に責任を負わせるところまで進み[12]、更に、株式の表示価格を減らして株主の未払込株式の一部支払免除は減資であるとされるに至った[14]。また、或る時期には、会社の株式資本は会社債務の支払を担保するための信託基金であるという理論も主張された[15]。やがて、この理論の欠陥が指摘され[16]、それ以後は、資本制度の確立と配当規制の両面より会社債権者の保護が志向されることになった。

減資制度は必然的に株主と会社債権者との間に利益衝突をもたらす事が指摘されているにも拘らず[17]、米法においては会社債権者の保護がこの制度に関しては充分ではない[18]。その理由として、英法の減資制度では会社債権者保護のルールが予防的・制限的であるのに対して、米法のそれは事後的・治療的であると指摘されている[19]。にも拘らず、減資制度は殆どの州にみられるし[20]、減資に際して資産の分配を伴わない限り、債権者保護に欠けるところはないとするのが一般的立場であり[21]、むしろ、コモンローの立場では、会社に支払能力がある限り、通常、資本剰余金と呼ばれる減資剰余金は、現在の株主に対して分配し得るし、またされねばならないという態度を発展させてきた[22]。この減資剰余金の分配は、一部清算に等しいという認識から、配当優先株主には認められないが清算優先株主には請求権を認めるという結果になった。さらに立法の傾向は企業経営者の自由裁量の分野を拡大するようになり、減資剰余金を分配のみならず他の目的のために留保することもできるようになっていった[23]。最近の立法の傾向は、会社資産の一定限度額

が会社に保有されていない場合にのみ取締役に責任を負わせる事以外は、減資剰余金の分配を許すようになっている。[24] その根拠として、(1)地理的その他の理由で会社活動の規模を縮少することが望ましいか、[25] 必要な時がある事、(2)税法上株主に有利である事、[26] (3)さらに現実的には、各州の法人設立奨励の競争にあるとも云われている。[27] このように会社企業に対する投下資本の融通性と会社債権者の保護との両立は困難な問題であって、会社債権者の完全な保護は、恐らく、減資剰余金の分配の禁止についての制定法の確立と、資本欠損の有無を判断するための会社資産の定期的評価の制定法の確立により達成され得るであろうけれど、その例をみないのは、柔軟な資本に対する会社の利益が優先するからであると云われている。[28] このような事情により、多くの州法では、減資剰余金を分配、取崩その他の目的に使用する事を許しており、[29] 他方そこに厳しい条件と同時に、違反に対する責任を追求する制度を採用している。その制度の内容により分類してみると、減資剰余金の分配後、なお会社に支払能力がある事を要求するものが最も多い。[30] さらに幾つかの州では、貸借対照表基準と衡平法上の支払不能基準を併用する。[31] また幾つかの州は、減資後の会社資産価格が、減資後の表示資本に負債を加えたものを超過することを基準としている。[32] またさらに幾つかの州は、資産が負債を超過すればよいとするものや、[33] 減少後の資本が会社資産を超える事で可とするものもある。[34] 全然制限を設けない州もかなりある。[35] 一方、これらの基準に対しては色々な問題点が指摘されている。[36] 減資剰余金の分配について規定する各州の制定法の下で、会社債権者に与えられる保護は、資本に関する定義の仕方が異なっている場合は、同じ基準でも効果は異なる。そのため、この分配を制限する州法には資本についての定義規定を有するものは多い。[37] いずれにせよ、最大限の保護基準としては、会社に未払債務が存する時は減資剰余金の分配を禁ずる規定ではあるけれど、[38] この種類の規定の立法趣旨は、減資剰余金の分配時に支払期日の到来していないすべての会社債権（担保権の有無を問わず）を包含させるつもりはなく、分配時に満期になっている会社債務の支払のみを保証するのがねらいであった

から、無担保で満期未到来の請求権を有する会社債権者の保護は無きに等しいこととなる。担保権を有する会社債権者は特定資産に対する先取特権で保護されている。清算時における会社資産の譲渡は、通常、一般債権者には少しも残さないことになり、無担保の債権者の真の利益は、充分な流動資産を保持するところにあると云われている。[39] さらにまた、表示資本の減少の結果発生する減資剰余金は、資本がその限度まで減少した金額によって評価されるのではなく、減資後の表示資本と債務を超えた資産価格で評価される。これを評価する場合、減資剰余金額は帳簿上の計数によって必然的に決まるのではなく、会社資産の公正な時価によって決定されねばならないとされている。[40] 幾つかの州では分配のための剰余金額を決定する場合に〝現実〟のまたは〝公正〟な価格の考慮を求めている。[41] したがって、水増価格評価は制定法上の保護を無効にしてしまうことになる。しかし、土地・建物また機械というような容易に配当にあて難い物より、むしろ、現金とかその他の流動資産のようなものが、通常、配分にあてられる可能性が大きいにも拘らず、どの州法も流動性基準に基づく規制を要求したことがなかったと云われている。[42] 評価基準は何のための評価かと云うことにより、その結果内容は異なるけれど、大抵の制定法は〝公正〟で〝現在〟の価格を参考とする以外には価格評価の方法は規定しておらず、その基準はしばしば取締役が社長、会計役員、公認会計士が正当であるとして示した会社の帳簿や書類を善意で信頼した場合に免責されると定める規定と併用されてきた。[43]

次に、この減資剰余金の分配手続をみると、通常は減資手続の中で行なわれ、決議・通知・公告・登録を要件とする場合が多い。[44] 比較的、この手続が整っているカルホニア会社法とネバダ会社法を引用してみると、カルホニア法における減資剰余金の分配のための基準は、満期に達している会社債務の支払を不能ならしめず、減資剰余金の分配後の会社資産が、公正な現在価格で少なくとも会社債務の一・二五倍あると云う取締役会の決定を必要とし、[45] ネバダ法は、前者と異なる点は分配後の資産価格が〝公正〟な〝現在〟の価格で会社の債務額に等しいことを求めている点で[46]

また、この剰余金の分配に先立つ少くとも一四日前に会社は州務長官に対して、社長または副社長、それに会社役員または副会社役員による署名のある次のような内容を有する証明書を宣誓をして提出し、それを登録する事が義務ずけられている。[47] ネバダ法の場合、やはり減資剰余金の分配に先立って少くとも一四日前にカルホニア法と同じの役員が署名した証明書を一通は州務長官へ、一通は会社の本社所在地の地方官事務所へ提出し、登録することが義務ずけられている。その証明書の記載内容は、(1)表示資本が減少したこと、(2)どれだけ減ったが、その額、(3)負債の評価額、(4)資産の評価された公正な現在価格、(5)減資剰余金額、(6)提案された減資剰余金の分配または払戻により、満期に達している会社債務を支払い得ること、その分配または払戻後の会社資産が少くとも会社債務の一・二五倍に等しいであろうと云う事を取締役会が決定したこと。以上のような記載をした証明書が州務長官へ登録された後、その写を地方長官事務所に登録すべき事など、両法とも共通の手続を定めている。なお、ハワイ法は減資に先立って州務長官が減資公告をなし、会社債権者の異議を認め、登録簿の記入後に減資剰余金の分配を許している。[48] 以上に述べたことからみても減資手続における債権者保護は、充分でない事が明らかである。[49] 少数の例外を除いて減資通知は会社債権者に発せられず、[50] 減資公告すら充分に普及していない。[51] したがって、減資手続や減資剰余金の分配や払戻手続の違反について取締役や株主に責任を課す事で会社債権者保護を達成しようとしている。[52] 一般的に云って、会社債権者は法律によって個人債権者に与えられるすべての保護手段が与えられており、したがって、減資剰余金の詐欺的譲渡に対しても保護されるが、会社が支払不能でない限り減資剰余金の分配や払戻は詐欺的譲渡とはみられていない。[53] 違法な減資や分配に対して会社債権者に与えられる救済手段は、善意な受領者であることで保護される株主に対してより、むしろ違法な分配や払戻に同意した取締役に対して制定法は重点を置く。[54] 殆どの州が違法な利益配当や資本分配について制定法により取締役に責任を負わせており、そのうち一部の州では、これに加えて株主に対しても責任を負わせて

いる。[55] その場合に、会社が配当の支払財源を株主に通知することで責任が取締役より株主へ移るとする制定法が多い。[56] しかし、この通知規定は、減資剰余金の分配に関する単独の制限として制定法中に別個に存在するのではなく、他の制限と併存するのが普通である。したがって、この規定は株主に対して会社の財政情況を知らせることより、むしろ会社債権者に保護を与えることをねらっているとされている。[57] このように、違法な分配や払戻に対する制定法上の救済は、普通は取締役や株主の受領責任の形式をとるけれど、[58] これらの規定はその威力を弱めるような表現で書かれていると云われる。それらは、正当ではないがその配分は適法であるとする取締役の善意・無過失が、通常、責任を解除するし、[59] 資産に関する帳簿価格の信頼は無過失を意味し、[60] 僅かの州のみがその配分や払戻が違法でないと信じるための合理的理由を示すことを求めている。[61] 株主は受領金の返還を追求される見込みは少なく、通常、その責任発生の根拠は株主がその配分や払戻の不正を知っていることとされ、多くの州では、取締役が責任を負わない時を除いて、株主の責任は取締役の責任額を除く負担部分についてであり、[62] いずれの場合も、返還を要する額は適法であったものを超えた部分の受領額とされている。[63] さらに、これらの制定法上の責任は連帯債務であるから、各取締役に対する責任を確定するためには共同の違法目的を必要とせず、また、回復のためには資産の分配で会社債権者が損害を受けねばならぬ理由はないと云われる。[64] また、そのような制定法の下で、会社債権者に支払がされることなく会社が解散し、取締役が資産を株主に分配した場合、会社債権者は取締役に対してその債務につき個人的責任を負わせることができる。[65] 株式の分割払込を認める州では、未払額の払込免除による資本の減少は、すでに存在する会社債権者との関係で、未払額を限度とする責任を免れ得ないとする州法も多い。[66]

判例の立場では、減資後の会社債権者と減資前の会社債権者の保護を区別している。[67] また株式の買入消却による減資を認めない制定法で、会社債権者が譲渡株主に対し会社へ代金の返済を命令する判例もみられる。[68]

(7) Warren, Safeguarding the Creditors of Corporations, 36 Harv. L. Rev. 501 (1923)
(8) Ibid
(9) Sutherland v. Olcott. 95 N. Y. 93 (1884)
(10) Ibid
(11) Hepburn v. Exchange & BKG Co. 4 La. Ann. 87 (1849). Crandall v. Lincoln, 52 Conn. 73. 52 Am Dep. 560
(12) American Steel & Wire Co v. Eddy. 130 Mich. 266. 89 N. W. 952 (1902)
(13) 例えば、ミシガン会社法（一九一五）の九〇五三条であったといわれている。
Note, The Rights of Creditors in Reduction of Capital Stock, 21 Virginia. L. Rev. 563 (1935)
Camden v. Stuart, 144 U. S. 104, 113 (1891). Wood v. Dummer, 3 Mason. 308 (1824). Warren, op. cit., p. 544
Note, The Capital Stock Reduction as affecting th Rights of Creditors, 47 Harv. L. Rev. 694 (1634)
Callaham, Statutory Protection of Creditors in Reduction of Capital Stock, 2 Ohio. S. L. J. 220 (1936),
Ballantine, op. cit., p. 635
(19) この事について、次の三つの問題点が指摘されている。
(1)会社の行為の中に存在する違法事項の発見の負担・訴の提起の負担が会社債権者に負わせられている。債権者が資力に乏しいとか、散在している場合はなおさらである。(2)会社債権者が訴の提起を決定するまで、または、破産が発生するまで、この件に関する会社の行為について司法上の判断が存在しないであろうから、債権者は提訴の法的効果について不安をもつ。(3)会社はその能力の範囲内で契約したと推定されるから悪意とかウルトラビアスなどの挙証責任は会社債権者側にある。減資が合法なら会社に有利で、さらに会社はすべてのデーターや情報を所有している事実からみて、他方、債権者は発見できるものだけを所有するにすぎないから、そのルールは債権者側に不利である。Note, 21 Virginia. L. Rev. 594. 565. (1935)
(20) 減資制度を有しない州は、オンタリオ、ニューハンプシャー、ミシシッピー、バハマーアイランドで、アリゾナは一ケ条のみ規定がある。
(21) Callaham, op. cit., p. 221. Note, 30 Indiana. L. Rev. 240. Seelay v. New York Nat Exch Bank. 8 Daly (N.Y). 400. 78

N. Y. 68 この事件で、次のような判示がされた。国内銀行は資本欠損を生じるまで、銀行が健全な財政基盤の上にある間は、国内銀行法五一四三条の規定に従い、資本は三分の二まで減らしてもよい。たとえ、取締役がそうすることが有利と判断しても、銀行は減資によって自由になった資本の全部または一部を剰余金として、または、他の目的のため保持することはできない。株主が比列的に株式を放棄して減資をなした場合、しかも解放された資本を個々の株主に返還を求める決議により株主は返還を請求する権利を取得する。さらにまた、Roberts v. Roberts Wicks Co. 184 N. Y. 257. 77 N. E. 13 (1906) 事件でも、営業欠損を理由とする資本減少の際に、残留した剰余資本は累積配当の滞りに対する優先株主の請求権を満足させるためには使用することはできないが、しかし、そのような剰余金は、普通および優先の株主に対して、それぞれの持株が減らされた割合に応じて払戻されなければならないと判示した。これらと同趣旨の判決は多い。

(23) 例えば、ウイスコンシン法一八〇・六一条(3)オハイオ法一七〇一・三二条(F)などは、減資剰余金の一部を欠損の穴うめに用いうる事を明文で定めている。

(24) Note, 30 Indiana. L. Rev. 249

(25) その減資剰余金の分配は、株主に対してその非生産的な資本をより利益のもたらす企業へ再投資する事を許すことになる。

(26) 所得税法の下では、通常の利益配当が所得として課税されるが、資本の分配は、たとえ課税されても資本取得率で課税されるから株主に有利とされる。したがって、利益剰余金の一部を資本に組入れて、その後に資本を減少して、この減資余金を分配することで達成され、この場合、会社債権者に損害は与えないといわれている。Ibid, Callaham, op. cit., p. 222

(27) 各州法は、法人設立による登録税・営業税等の財源をかくとくするため制限を緩和する傾向は今もあるといわれている。

(28) Ibid

(29) 例えば、ニュージャーシィー法一四A・七・二〇条。カルホニア法一九〇六条。ニューヨーク法五一七条。テキサス法四・一三条他多数。

(30) 例えば、コネチカット法三三・三五七条（一九五八）。ミシガン法四五〇・二三条(9)（一九五六）。ペンシルベニア法二八五二・七〇三条(1)（一九五八）他。これに基本的要件に合致すると信ずるに足る合理的理由をつけ加える州は、オハイオ法一七〇一・三三条（一九六一）、ネブラスカ法七八・四四五条（一九五九）など。

(31) 例えば、カルホニア法一九〇七条は、減資剰余金が分配または取崩された後の会社資産が支払満期の到来した債務の支払が可

能であることと、分配または取崩の後の会社資産が少くとも債務の一・二五倍であることを要求する。ケンタキー法二七一・四六〇条(2)は、その減資が債務以下に資産の公正価格を減少させない事を要求する。その他、インデアナ法二五・二一一条（一九六〇）など。

(32) フロリダ法六〇八・一八条(6)、メリーランド法三七条(a)2など。

(33) 例えば、ミネソタ法七六条（一九五四）、モンタナ法三五一・一九五条(6)（一九六一）など。

(34) 例えば、アカンソー法六四・六〇四条（一九五七）、ネブラスカ法二一・六一条（一九五四）など。

(35) 約二九州は、この分配に関して直接の限定規定を有しない（一九五五年度）といわれた。Note, Lndiana. L. Rev. p. 244.

(36) その指摘は、例えば、残余資産が減資後の表示資本と債務を超過することを基準としても、設立当初より支払不能でもない会社でない限り、たとえ資本が零まで減っても債務に資本を加えたものより大なる資産を有するはずと指摘された。

減資後の表示資本額が、債務および資産を超過すべしとする基準は、結論的には流動資産と固定資産との差異が会社債権者にとってどれ位重要かが無視されているとされ、支払能力を基準としても、この立場では、支払能力とは現在の請求権の支払に充分な流動資産を保有することを求めると解されるが、しかし、現在の支払能力は将来に満期となる請求権の支払を保証しないとされた。Warren, op. cit., p. 696.

(37) 例えば、ユタ法一六・二・一五条（一九五三）、サウスキャロライナ法五七・〇〇四条（一九五三）、オクラホマ法一・七九条（一九五二）他多数。

(38) ユタ法一六・二・一五条（一九五三）、サウスカロライナ法一二・二七七条（一九五三）。

(39) Note, 30 Lndiana. L. Rev. 252. Ballantine, op. cit., §271. p. 638

(40) Ballantine, op. cit., §271. p. 638.

(41) 例えば、ルイジアナ法一二・四五条(B)（一九五〇）、ミネソタ法三〇一・三九条(3)（一九六一）など。

(42) Callahan, op. cit., p. 228.

(43) 評価基準と免責規定を併用する例としては、カルホニア法八二九・一九・七条（一九五三）、ミネソタ法三〇一・二三条・三〇一・三九条（一九四七）、オクラホマ法一・一三五条以下（一九五一）などである。

(44) 例えば、カルホニア法一九〇六条以下（一九五五）、ネバダ法七八・四四〇条、ハワイ法七二・五二条（一九六五）など。

(45) 同会社法一九〇七条。
(46) 同会社法七八・四四〇条。
(47) 同会社法一九〇八条。
(48) 同会社法一七二・五二条（一九六〇）、なお、同条は減資後の資産価格が、新額面総額に等しく、かつ資産価格が会社債務の二倍に等しいことを求めている。同様にモンタナ法、サウスダコタ法は表示資本が債務を超過していると同時に最低資産総額が少くとも債務の二倍あることを求めている。
(49) Ballantine, op. cit., §270. p. 635.
(50) ミシガン法四五〇・二〇・四三条（一九四八）は、無担保の会社債権者に対して郵便で通知すべきことを要求し、ハワイ法一七二・五二条（一九六〇）も株式の引受責任の免除、その他の場合に会社債権者に通知を出すべきことを規定している。
(51) デラウェアー法二四四条(e)。
(52) 会社債権者の保護のため定められた登録や公告手続の不遵守は、損害を受けた会社債権者に減資の効果や、それに続く減資剰余金の分配の取消の請求を許す例は多い。例えば、Shaw v. Lewis, 126 Tex. 248, 863 S.W 2 d. 741 (1935) 事件では、銀行が減資を行なう際、制定法上の要件が厳格に遵守されなかった時は、その減資は会社債権者にとっても無効であるとし、未払込責任を免除するための減資で、手続違反による理由を根拠に、旧株に基づく追徴金の支払責任を認めた。
(53) Note, The Corporate Creditor and Legislative Restrictons on the Distribution of Capital. 30 Indiana. L. J. 239. 240(1950)
(54) Note, op. cit., p. 242
(55) ジョージアとサウスカロライナは取締役に対して、直接的責任を負わせておらず、アラバマは間接的責任を取締役に負わせる取締役に加えて株主にまで責任を負わせる州法は、ケンタキー法二七一・三七五条（一九五三）、ルイジアナ法一二・二七条（一九五一）、ミシガン法五三二八条（一九四八）、オクラホマ法一・一四八条（一九五一）などで、ヴァーモンド法はその支払が違法な事を知っていて配当や分配を受けた場合の株主に責任を負わせている。
(56) 会社に支払能力がある時、資本より配当がされた事を株主に通知することで、その利益配当が利潤よりなされたという株主側の善意の抗弁が破れ、会社債権者は株主よりそれを取戻すことが許される場合がある。例えば、通知を要する州、イリノイ（一九四九）、オハイオ（一九五四）、オクラホマ（一九五三）、ウイスコンシン（一九五三）。

(57) Note, op. cit., p. 247.

(58) 例えば、カルホニア法八二四条は、取締役に対して、原則として資産分配を禁じ八二五条はこれに違反した取締役は、各自が連帯して、会社債権者の利益のために破産管財人その他に責任を負うとしている。その他、取締役が通知・公告を怠ったならば、(ニューメキシコ法五一・三・一八条)、適切な公告がなされなければ、(ニュージャーシィー法一四・一一・五条)責任が発生すると規定するものもある。

(59) 例として、カルホニア法一九〇七条、インデアナ法二五・二五一条は「知ってまたは故意に」とし、ミネソタ法三八条・三九条は刑事責任を課している。

(69) 例として、デラウェアー法一七二条(一九五三)、イリノイ法一五七・四二条(一九五四)、ペンシルベニア法二八五二・七〇七条(一九五八)。

(61) 例として、オハイオ法一七〇一・九五条(一九六一)、オクラホマ法一・一三三条(一九五三)。

(62) 例として、ケンタキー法二七一・二七五条(2)(b)(一九五九)、ルイジアナ法一二・二七条B(一九五一)。

(63) 例として、コネチカット法三三・三二一条(一九六〇)。

(64) Fletcher, Private Corporations. §1245. p. 905.

(65) Ibid

(66) 例として、ジョージア法二二・一八三二条、メイン法四七条、ウイスコンシン法八〇条、ハワイ法七二・二五条は、減資剰余金の分配と同じ手続を要求する。

(67) Campell v. Grant Trust & Saw Co (1932). 182 N.E. 267. 事件では、会社資産を用いて株式を買入し、かつその株式を償還しても減資後に生じた債権に不利益は与えないとする。35 ALR 2d. 1185.

Mitchell v. Banking. Co (1929). 683 Mont. 581. 273 P. 1055. 事件では、原告が主張する如く、被告は減資決議時に銀行の債権者であった。銀行は当時支払不能の状態であった。その状態は訴訟開始時まで続いた。この株主は現在の責任を半分に減らすことはできない、償却の目的で株式を引渡し、また破産管財人に当初の株式価格の半分を支払うことで責任は免れ得ないと判示した。35ALR 2d. 1185

(68) Tait v. Pigott. 32 Wash. 344. 73 P. 364.

三　株主の保護

株主保護の問題は、減資の実施で生じる株式構成の変更の負担が公正かという点において、さらに減資剰余金の発生を伴う場合にはその分配の点で取扱われる。

まず、減資の実施において株式構成に変更を生ずる方法が採用される場合、その会社の株式が一種類のみの時と二種類以上特に優先株式が存在する時とでは異なった扱いがされる。原則として、減資を許す制定法が特段の定めをせず、また暗黙的にも特段の定めをしていなければ、減資は全株主に平等になされねばならない。少くとも同種類の株主に対しては平等である事が要請される。[69] それは、会社の業務執行に関して株主が持株に比例して発言する権利や、株主が株式を取得した時に得た財産に対する公平な権利が維持されるように減資がなされねばならず、減資が売却を欲する株主より株式を取得することによってなされることが予定されている場合は、或る株主に優先権を与えることはできず、売却を欲するすべての株主より比例的に取得されねばならないとされている。[70] ただし、減資における比例的取扱いの要請は、株主間の問題であるにすぎず、その当該株主が異議を唱えなければ、会社債権者や第三者はそれに干渉できない。[71] 或る制定法が会社に対して同種類株式の全株主より、比例して株式を買入し、その後消却して減資する事を許したり、公開市場より時宜に私的に買入消却する事を許している場合は、影響を受ける全種類の株主に申込をする必要はない。[72] 株式の消却で減資をする場合は、有償・無償のいずれでも償還ができる。[73] 有償の買入を許す多くの州では、その取得に際し、くじによって買入を命じている。[74] この場合、定款に定めがあればその償還価格で、もし定めがなければ額面価格により、無額面株式の場合は、会社の帳簿上の資産価格で決定する。[75] 一方、無償の償還をする場合もくじによる方法も許されている。[76] 同種類の株式に対する平等取扱を原則としつつも、バランタインは、減資

が普通株主に画一的でなくとも公正に本質的でないと述べている。[77]

次に、二つ以上の種類株式が存在する場合どの種類の株式が減資を負担すべきかという問題が生じる。その場合、会社がもし営業をやめて解散した時に、その損失を負担すべき株式が減資を負担すべしとする判例が妥当とされている。[78] それで、定款で優先株式が利益配当のみならず、会社清算時に資産についても優先権を有している場合には、減資は普通株式が負担すべきであるとされ、[79] もし、定款にそのような定めがない場合には、全種類の株式が比例的に負担すべきであるとされている。[80] しかし、バランタインは、同比率で普通株式と社外優先株式を減らすことは、優先株主の権利に重大な損害を与えると主張している。[81] また、普通株主の同意があれば、普通株式の部分のみ減らし、優先株式はそのまま残すことができるが、会社資産に対しての優先権を有しない場合は、優先株主は異議を唱えることはできないとされる。[82] また、優先株主との関係で、普通株主の地位を不当に低下させるような減資は許されない。[83]

総じて、初期の判例は厳格な平等主義の立場をとり、公正な取扱が異なる株主にも与えられるべしとして、これに反する減資は反対者に対する関係では無効とする立場をとってきたが、[84] その後次第に、減資方法の制限例挙、種類株主の議決、異議株主の評価権制度の採用など制度が整備されるにつれて、裁判所は厳格な立場から少数者の利益が不当に侵害されない限り、多少の不平等は許すとする主観的基準の採用に後退してきたため、公正という概念が多義的になる結果を招いたと云われている。[85]

優先株主の保護について特異な制度をニューヨーク会社法は規定している。[86] これは定款変更に伴い優先株主の利益が害される場合、この株主は自己所有の株式を評価させ、これを会社に買取らせる権利で、異議株主の評価権と呼ばれている。[87]

次に株主の利益保護は減資剰余金の分配について問題とされる。米法では、減資剰余金を一定の条件下に分配を許

す州法はかなり多い。その条件の中で考慮されているのは、異なる種類株主間の権利関係への影響であった。減資剰余金の性質について他との区別を設けていない制定法の下では、その分配は通常の配当基準に従っており、優先株主や後順位の種類株主に対する分配は定款で規定されている。[88] 幾つかの州では、この剰余金の分配を優先株主に限定しており、[89] また、累積配当の支払遅滞があって、この全額支払が通常の利益配当に優先する場合は、その減少限度額に限定される。[90] もっとも、この扱いは、減資剰余金の分配が清算と性格が近い事を無視していると批判されている。[91] これに対する予防として、いくつかの州は、残余純資産が総清算優先額を下廻るいかなる分配も許さないと規定している。[92]

これらからみて、減資剰余金の分配は、まず、清算優先権が与えられている優先株主、累積配当の未受領優先株主、通常の累積配当の未受領の株主の順位となり、それ以外は、優先株主と普通株主に平等に分配されると一応の傾向があると云いうる。[94] 減資剰余金の分配に関して判例は色々であるが、特に、この剰余金の分配を否定したものを摘示してみると、たとえ適法に取締役により減資剰余金の分配が提案され、株主総会がそれを承認しても、その後に、取締役より、資本欠損を理由に分配を撤回する時は、株主はその分配につき請求権がないとするもの、[95] 株主の減資剰余金の分配請求が許されるかどうかは、減資時における会社の状況によって決まるのであって、その後に事情が変っても分配請求は許されない。[96] また、資本剰余金（減資剰余金を含む）の支払は金銭でせよと株主は会社に強要はできないとする判例もある。[97]

最後に、モデル事業会社法における減資剰余金の分配規定は次の如くである。同法四一条は、同条に定める手続に従って現金または財産により、会社の資本剰余金より相当資産を分配しうる。[98] としているが、この規定の仕方は優先株主の利益保護よりみても充分でないという批判がなされている。[99]

(69) American Jurisprudence 18. 2 d. §237. p. 761. Thompson, Corporation 3 ed (1927). §3698. p. 529. もっとも優先株式について異論がある。

(70) Page v. American & British MfG Co. 129 App Div. 346. 113 N.Y.S. 734 (1908) 事件では、株主が自己の金銭を投資した会社の経営に対する発言権は、株主の財産権で憲法上保護に値する固有の権利である。もし減資があるときは、株主が減資前に有していたと同様に比例的な利益と地位が株主に残るような方法で行なわれなければならない。とされた。44 ALR. 35.

(71) Ibid. Gade v. Forest Glen Brick & Title Co. 165 Ill. 367. 46 N.E. 286 (1896) 事件においては、比例した減資という要件は、単に株主間の問題であって、異なった基準による減資に対して株主が反対しなければ、会社債権者や他の者は、その手続に異議を主張する事は許されないとされた。44 ALR. 19.

(72) Martin v. American Potash Chemical Corp. 92 A 2 d. 295 (1952)

(73) Fletcher, op. cit.. §9057. p. 249.

(74) 例として、デラウェアー法二四四条(a)（一九五三）、カンサス法一七・三二二四条（一九四九）、ネブラスカ法二一・一六〇条（一九五四）、他。

(95) Fletcher. op. cit., §9057. p. 249.

(76) 例として、ウェストヴァージニア法二三条(a)、他。

(77) バランタインは、英国の British American Trustee & Corp v. Couper 事件を解説して、全普通株主に対して減資や資産の分配が、比例的、画一的になされなくとも、公正に対して本質的でないと述べている。Ballantine, op. cit., §269. p. 633

(78) Fletcher, op. cit., §9057. p. 250. Thompson, op. cit., p. 530

(79) Fletcher, op. cit., §9057. p. 251. Thompson, op. cit., p. 530

(80) Becht, Changes in the Interests of Classes of Stockholders by Corporation Charter, 36 Cornell. L. Q. 2 (1950). Thompson, op. cit., p. 529.

(81) バランタインによれば、この方法では、普通株主が不当に利得し、優先株主の確定配当権と清算優先権を減少させるとする。Ballantine op. cit., §269. p. 633.

(82) Thompson, op. cit., §2698. p. 530.

(83) バランタインは、Page v. American & British MfG Co, 129 App Div, 346. 113 N.Y. Supp. 734 (1908) 事件について、「その会社は、一〇〇ドルの額面株式一〇〇、〇〇〇株、それに相当する一千万ドルの資本を有しており、全株式の八〇%が普通株式で、残りの二〇%は優先株式であった。両種類株式とも一株に一議決権を有していた。原告は普通株式一〇〇〇株を所有していた。過半数の賛成で資本金は一千万ドルから二〇〇万ドルに減資された。それは普通株と優先株それぞれ二万株で表わされた。普通株は、このように八万から二万に株式数が減った。これは原始資本の五分の一を拠出した優先株主に対して、取締役を選任する際に五分の四を拠出した普通株主と対等な発言権を与える結果となった。判決はこれを無効とした。」これに対し「この減資は議決権を減少させる修正で、普通株主を優先株主との関係で不当に差別することであり、社外無額面株式の数や額面は、その議決権を切下げることなく減少または調整がなされた等で、それは議決権の無用なはくだつである。」と論評している。

(84) 例として、Niagara Shoes Co v. Tobey, 71 Ill. App. 250. (1897). Currier v. Lebanon Slate Co. 56 N.H. 262 (1875)

(85) Note, 110 University of Pennsylvania. L. Rev. 739. (1962)

(86) ニューヨーク会社法六一三条(h)(4)は、「裁判所は、会社が決定を求める各反対株主に、株式に対する支払を受領する権利があるかどうかを決定しなければならない。会社が決定を求めず、または裁判所が反対株主がこの権利を有すると認めるときは、裁判所は株式の公正価格を決定しなければならない……。」と規定している。Note, Right of dissenting Shareholder to appraisal, Cornell. L.Q. 19. (1934). In re seiler 267 N.Y. Supp. 567. この事件は、次の通りであった。「この事件の原告は会社法三八条の規定する評価を要求した。そして自己の優先株が提案された変更で修正されることに異議を申立てた。この株主は額面一〇〇ドルの優先株主で八%までの累積配当の特権があり、解散の場合は会社資産について一〇〇ドルまでの優先権がある。議決権ある株主の三分の二の賛成で、旧株に代えて八ドルの優先配当と解散時に会社資産につき一〇〇ドルの優先弁済の受けられる新無額面株式の発行を承認した。さらに優先株が償還されるか、または、そのような優先株の支払の担保として優先株一株につき一二五ドルの基金が別除されるまで、普通株主にはいかなる配当もなし得ないと定められた。いかなる未発行株式も一〇〇ドル以下で売出されず、発行される新無額面株式の資本組入分は一株五ドルと定められた。裁判所は示された事実の下では評価権ありと判決した。」その理由として、無額株式へ五ドル資本組入することによって生ずる資本剰余金（減資剰余金）に対してこの優先株主の権利が否認される事は、本質的不利益を与えることになると述べた。

(88) 例として、デラウェアー法一七〇条(a)（一九五三）、カンサス法一七・三五〇一条A（一九四五）、ニュージャーシィー法一四

・八・一九条（一九三九）。

(89) コロンビア地区法二九・九一七条(b)（一九六一）、イリノイ法一五七・四一条(b)（一九五四）、カルホニア法一九〇六条（一九六五）。

(90) 例として、コネチカット法三三・三五五条(b)（一九六一）、イリノイ法一九七・五九条（一九五四）、ペンシルベニア法二八五二・七〇三条（一九五八）。

(91) Note, Pennsylvania. L. Rev. p. 736. American Jurisprudence, op. cit., §241. p. 766

(92) イリノイ法一五七・六〇条(a)(3)（一九五四）、ミシガン法四五〇・二三条(a)（一九五六）、ペンシルベニア法二八五二・七〇三条（一九五八）。

(93) オクラホマ法一・一四五条（一九五一）、オレゴン法五七・二三一条（一九五三）、ウイスコンシン法一八〇・三九条（一九五三）。

(94) Ballantine, op. cit., §271. p. 638. Ballantine & Starling, California Corporation Law (1949 ed). p. 345. において「会社は彼等の同意なくしては、優先株式の優先権を害する後順位株式への減資剰余金の返還は許されるべきではない。配当は資産に関する清算優先権に関し異なる種類の株式を同じ地位にとどめておくような方法でなされるべきである。さらに資産に関する各々の地位や請求権を損なわぬように、株式消却や減資剰余金の分配において異なる種類の優先株式の優先権を公平に取扱うべき衡平法上の義務がある。」と述べている。

(95) Beans v. Title Guaranty Trust Company. 216 Mo App. 53. 267 S.W. 28 (1924) この事件では、資本金二五万ドルの会社が一〇〇〇ドルへ資本の減少をする提案をした。現実の資産価格は約二三万ドルで負債額は二八万ドルであり、もし剰余金を分配すると約三四万ドルの資本欠損が生じる事が判明した。取締役会は、前の総会議決の撤回を提案する決議をした。原告は一度宣言された配当決議は有効かつ確定的であり、撤回は許されないと主張して自己の持分の支払を請求した。

(96) Haper v. State Bank, 300 Ill App. 349. 21 N.E. 2d. 47. この事件では、減資決議時に破産に近い状態であった会社の経営を正常に復させるため、取締役は個人の手形を会社資産に組入をした。裁判所はこの情況の下では、減資は株主が負担を引受るべき追徴金に等しく、資本の欠損となる資産の引き出しは許されないとした。

(97) Continental Securities Co v. Northern Securities Co. 66 NJ Eq, 274. 56 Atl. 876 (904) この事件では、会社が剰余金を固定

財産に投資をしてしまい、現金に容易に直すことができなければ、株主に財産を分配する事は許されるとする。

(98) 同法四一条(c)は、優先株主に対して支払われるべき累積未払額がある時、他の種類株主への分配を禁じ、(d)は、清算優先権のある株主がある時は、総清算優先額以下に純資産額が下る減資を禁じている。

(99) Hackney, The Financial Provisions of the Model Business Corporation. 70 Harvard. L. Rev. 1403.

四　法的救済の方法

何人が減資の効果や有効性を疑うことができるかについてその人的範囲は明確でないとされている。[100]

少数株主の反対を押切って制定法に定められた通り、適法に会社が減資をした場合は、たとえそれが最上の方法でなかったとしても詐欺または悪意がない限り、[101] 少数者の要求によっては裁判所は干渉しない。[102] 幾つかの州では、減資についての訴の提起は会社に限定しており、[103] さらに提訴期間を限定している。また、提案された減資が形式上は制定法の要件に合致し、表面上は合法であっても、事実は不正であるならば、衡平裁判所は干渉できる。[104] 換言すれば、裁判所はその計画の背後にある目的に注目する、もし違法な目的であるならば、その実施を制限する。[105] 例えば、会社の減資権限が少数株主の損失において、多数株主の利益のためとなるような違法目的に行使されるならば、裁判所はそれを無効と宣言すると云われる。[106] また、代替的な救済手段として減資を求める少数株主の訴において、減資は制定法の定める方法に基づいて、利益のある多数株主においてのみ有効になり得るのであるから、裁判所はそのような減資は命じることができないとした。

全体的に云えば、裁判所は株主や会社債権者に救済を与えるために、減資や減資剰余金の分配についての妥当性を深く探索することがないと云われている。一方、営業税が表示資本の額で計算される場合、裁判所は減資手続におけ

る何等かの手続上の欠欽の主張を州政府に許している。[108] 一応、制定法に合致している場合には、裁判所がその減資の目的を調査する前に詐欺と権限の極端な濫用に対する申立が求められている。公表された目的が経営に反対な少数株主の株式の買収[109]であるときも経営権のかくとくが目的[110]であるときでも、すべて承認されてきた。会社が適法な減資手続に基づいて資産の分配や払戻の決定をしたかどうかを確定するため裁判所は、会社の帳簿や書類に記載されている資産の価格を調べることができる。[111]

(100) 或る情況の下で、会社の株式資本の減少が正当な関係人より問題とされるような瑕疵を帯びたとしても、他の人間はこれを争い得る立場になく、その限界に一線を画する事は困難で、多くの判例がその人的範囲に言及しているが、その事件が減資の一般的効力にかかわるのか、原告の特別な地位にかかわるのかを決定することはしばしば困難であるとされている。
American Jurisprudence, op. cit., p. 1187

(101) American Jurisprudence, op. cit., p. 28

(102) 例としてアイダホ法三〇・三一条（一九四八）、オハイオ法一七〇一・九五条(c)（一九六一）、ペンシルベニア法二八五二・七〇七条（一九五八）。

(103) 例として、デラウェアー法一七四条（一九五三）は、「支払の日より六日」、カンサス法一七・三五〇六条（一九四九）は、「支払の日より二年」、ミシガン法四五〇・四八条（一九五六）は、「支払の日より三年」、他。

(104) American Jurisprudence, op. cit., § 238. p. 762. Theis v. Dun, 125 Wis. 651. 104 N.W. 985 (1905) この事件では、減資手続は法令に合致し、決議も正式になされたが、多数株主が少数株主の全額払込株式に対する権利を奪う企をしており、また、多数株主は引受権の払込責任を免れようとするものであったので、裁判所はその実施を無効とした。

(106) Hay v. Big Bend Land Co. 32 Wash. 2 d. 887, 204 P 2d. 488 (1949) この事件では、会社定款の変更により、普通株式の額面価格の減少金額が会社の資本の欠損を除去するに必要な額を上廻るならば、さらに、その減少によって普通株式の所持人に不当な損害を与えるならば、衡平裁判所は彼等に救済を与えることができる。と判示した。

(107) Hlawati v. Maeder-Hlawati Co. 289 Pa. 233, 137 A. 235.
(108) A・B Frank Co v. Latham (Tenn Civ App) 190 S. W 2d. 739 (1945)
(109) Martin v. American Potash Chem Corp. 33 Del. ch. 234, 92 A. 2d. 295 (1952)
(110) Allen v. Francisco Sugar Co. 193 Fed. 825 (3 d Cir 1912)
(111) Beans v. Title Guaranty Trust Co. 216 Mo. App 53, 267 S. W. 28 (1924).

五　我国の減資制度の問題点

我国の減資制度は明治四四年の最初の改正以来五度の改正を受けたが、特にそのなかでも、社債権者の異議権（三七六条三項）、資本減少無効の訴（三八〇条）を新設した昭和十三年の改正と株主総会の決議を特別決議（三七五条・三四二条）に改め、減資剰余金を含めた資本準備金（二八八条の二）を新設した昭和二五年の改正が主要なもので、制度の本質的な面では変化がなく、母法であった独逸法がすでに大幅に減資制度の改正をすました現在では、[112] 我国の減資制度は独特のものとなったが、その内容は時勢に遅れており、種々の問題点が指摘されてきている。[113] 例えば、実務上減資は色々な経済的目的に利用され、[114] その方法も単純ではなく複数の方法が同時に採用される場合も多く、そのような多様な事態に対処するには制度全体が不充分であり、現行規定にも問題がある。[115] 例えば、三八〇条の減資無効の裁判による無効判決には債権者保護のためとして遡及効が与えられており、これが法律関係の錯雑を招くことになる点、また、三七六条の会社債権者に対する公告・催告については、債権の種類や性質に考慮を示してはおらず一律に扱うことが要求されることになり、実務上は非常に行ない難きものにしてしまう危険や、減資による資本の減少につき最低限度額を設けていない点や、減少の効力の発生時期に規定がない点、また、株金額の切捨などの方

法による減資決議が当然に定款変更の効果も併有するか[116]などの諸事項に批判があった。

そこで、米法における減資法制と比較して一応、注意に値すると思われるものを指摘してみると、米法が債権者保護の面より減資における最低資本額を法定することや、定款上で予め減資の負担すべき株式やその順位を定めておくことが許されること、減資計画を事前に公機関に届出させる点、違法な減資に対し取締役やさらに株主に責任を負わせる点は考慮に値する。しかし、一般的傾向としては、会社債権者保護には熱心とは云えず、減資剰余金の分配を許し、容易に取締役や株主が免責される方法を採用するとか、通常は減資公告も通知も会社債権者になされないなどの諸点には疑問が多い。

そこで米法の立場からみて現行制度に対する立法論的検討をしてみるに、米法においては減資それ自体は会社債権者に不利益を及ぼさないとするもので、その減資に伴って会社資産の社外への流出がない限り会社債権者に損害を与える危険はないと認識する点に共通なものがみられる。その点、我国の減資制度は、その目的・方法の差異に一切関心を示す事なく、すべて減資は会社債権者に不利益として厳格な手続を用意している。しかし、それが一貫していない点がみられる。例えば、減資剰余金について、昭和二五年の改正前は、これが利益配当に用いられていた事は知られており、[117]同年の改正で資本準備金制度が創設されて、資本取引より生じた剰余金と営業取引より生じたそれとを区別して、実質資本とも云うべきこの減資剰余金を積立ることとし、一定の目的以外の使用を禁止した事は、会社債権者と株主の利益保護として説明されてきた。この点は、米法においても減資剰余金の取扱は慎重で会社債権者の保護より、違法な分配には刑事責任すら問う例もみられるが、しかし、この剰余金の分配は原則的に承認されており、特に清算優先権のある株式にはその分配を承認する例が多い。しかも、この資本準備金制度は、改正前の法定準備金とも、また、米法における剰余金制度、特に資本剰余金制度とも異質な事は、近来指摘されている如くであって、むし

ろ会社債権者保護より企業における経営と株主の利益の調整に存在価値がある事が明らかにされている。[118] 米法においては減資剰余金を創出するために減資を実施する事すら当然とされている。したがって会社債権者保護を貫徹するとすれば、一切減資剰余金の創出を禁ずる事も考えられる。次に優先株式に関して、我国では会社資産に関して優先株式の存在を予定した規定がみられるが、[119] 米法では清算優先株式は減資剰余金の分配につき優遇される例が多い。モデル事業会社法をはじめ幾つかの州法は、会社の部分清算を厳重な要件の下に許している。[120] この減資剰余金の創出が、非常にこの部分清算と似ている面があるところから、むしろ、この剰余金の分配は部分清算と同じ扱いにすべきことを提言している例もみられる。米法では、この剰余金の分配が会社資産の取崩に相当するとして、清算優先株はこの資産に対し持分を主張するのは当然とされている。我国の種類株式で特に残余財産に対して優先権が与えられた優先株式は、所謂実質上の減資を行ない減資剰余金が創出された場合、これに対し持分を主張する事は不当とは思えない。これを資本準備金に組入れることで全株主の利益になるとしても、それで優先株主が実質的に不利益にならないか検討に値する。また、資本制度が会社債権者保護を志向する点には異論はないとしても、具体的に、保護される債権の種類・性質・成立時期などの面より異なる扱いがされてもよい場合があり、その面より減資制度の運用に多様化が創出される必要がある。

次に現行法に関してみるに、減資決議の決議要件は、その決議の目的や方法により普通決議と特別決議とに分ける事も有益である。例えば、増資を前提として名目上の減資を資本欠損の切捨のために用いる場合のように、会社債権者に有利に作用する事が明らかな場合は普通決議でもよいのではなかろうか。また三八〇条の減資無効の訴の提訴権者としての会社債権者や三七五条（一〇〇条）による通知と公告についての会社債権者に一定の限定をする必要があるように思われる。

以上のような点を総合して、我国の減資制度に多くの改善を要する点がみられる。勿論米法における減資制度も充分でない事は指摘の通りであるが、減資制度を企業活動における積極的な制度として活用して行く方向で、価値あるものは検討してみる必要がある。

(112) 独逸株式法では、減資につき㈠、正規の資本減少㈡、簡易な資本減少㈢、株式の消却による資本減少㈣、減資の表示、と制度が整備されている。

(113) 寺尾元彦著、株式会社資本減少論二頁以下、高田前掲、一四二一頁以下。

(114) 例えば、増資と組合せで減資を行なうとか合併や清算のために行なうとかである。

(115) この判決に不遡及を定める規定がない以上は当然とされるが、これには批判が多い。注釈会社法(8)の一、一一〇頁以下。

(116) 高田前掲、一四二九頁。

(117) 税法上は利益として課税されていた。現在では資本積立金として益金の扱いをされていない。

(118) 西山著、株式会社における資本と利益、八八頁以下。

(119) 二二二条は残余財産の分配についての優先株式の存在を予定している。

(120) 例えば、イリノイ会社法四一条(a)は、株主総会における三分の二の決議、会社がその分配で支払不能とならず、会社の純資額が表示資本以下にならない事、その他を条件に許している。