

# 濫用的会社分割と法人格否認の法理 (二・完)

岡 田 陽 介

# 濫用的会社分割と法人格否認の法理 (二・完)

岡 田 陽 介

## 【目 次】

- I 序 説
  - II 債権者詐害事例への法人格否認の法理の適用に関する判例法理
    - 一 序 説
    - 二 最高裁判例
      - 1 最高裁昭和 44 年 2 月 27 日判決
      - 2 最高裁昭和 48 年 10 月 26 日判決
      - 3 小 括
    - 三 要 件
      - 1 支配要件
      - 2 目的要件
  - III 濫用的会社分割に法人格否認の法理の適用が争われた裁判例
    - 一 福岡地裁平成 22 年 1 月 14 日判決 (裁判例①)
    - 二 東京地裁平成 22 年 7 月 22 日判決 (裁判例②)
    - 三 大阪地裁平成 22 年 10 月 4 日判決 (裁判例③)
    - 四 福岡地裁平成 23 年 2 月 17 日判決 (裁判例④)
    - 五 福岡高裁平成 23 年 10 月 27 日判決 (裁判例⑤)
    - 六 小 括
      - 1 諸裁判例の理論構造
      - 2 濫用の対象について
      - 3 法人格否認の法理の適用対象となる濫用的会社分割
- (以上, 第 40 卷第 1・2 合併号)
- IV 検 討
    - 一 序 説
    - 二 適用要件について

## 論 説

- 1 支配要件
- 2 目的要件
- 3 小 括
- 三 詐害行為取消権との関係
- 四 「詐害的な会社分割における債権者の保護」に関する新設規定との関係
- V 結 語

(以上、本号)

## Ⅳ 検 討

### 一 序 説

Ⅱでは債権者詐害事例への法人格否認の法理の適用に関する判例法理を下級審裁判例を分析しつつ紹介し、Ⅲでは濫用的会社分割に対する法人格否認の法理の適用が争われた5つの裁判例を紹介した<sup>63)</sup>Ⅱ二3で述べたように、濫用的会社分割は債権者詐害事例の1つといえるため最判昭和48年10月26日(以下、昭和48年最判とする。)を基礎としてその適用を検討すべきであるところ、濫用的会社分割に対して法人格否認の法理の適用の可否を検討する下級審裁判例は、その理論構造こそ「支配要件」「目的要件」という昭和48年最判の枠組みに従っていると考えられるものの、これらの要件を充足するか否かを判断するためのファクターは様々であり、それらが従来の債権者詐害事例に対して法人格否認の法理を適用した下級審裁判例においてこれらの2要件を満たすためのファクターとして挙げられていた諸要素(本論文Ⅱ三参照)を踏襲しているものなのか、それとも新たな要素を付加しているものなのかについては、検討の余地があろう。

また、濫用的会社分割に対する債権者保護手段としては、本稿の検討の対象

---

63) 本論文(一)(愛媛法学会雑誌第40巻第1・2合併号55頁以下(2014年3月))執筆後、筆者が参照しえた判例評釈としては以下のようなものがある。裁判例①については、片木晴彦「判批」私法判例リマックス44号82頁(2012年)。裁判例③については、新津和典「判批」金判1405号12頁(2012年)。裁判例④については、谷本誠司「判批」銀行法務21第55巻8号61頁(2011年)。

である法人格否認の法理以外にも様々な制度が利用されているが、とりわけ詐害行為取消権（民法 424 条）による債権者保護がよく利用されていると思われる。加えて、平成 26 年会社法改正により、分割会社の残存債権者を害する会社分割について、そのような債権者を保護する規定が新設された（改正会社法 759 条 4～7 項, 761 条 4～7 項, 764 条 4～7 項, 766 条 4～7 項）。濫用的会社分割が行われた場合、これらの債権者保護制度と法人格否認の法理の適用関係についても、問題となる。

本章では、まず濫用的会社分割に関する前章で挙げた 5 つの下級審裁判例が法人格否認の法理の適用の可否を検討する際にどのような要素を考慮しているのかにつき、「支配要件」「目的要件」に分けて検討する（二）。次に、濫用的会社分割が行われた場合に債権者保護手段としてよく用いられる詐害行為取消権と法人格否認の法理との適用関係について検討し（三）、平成 26 年改正によって導入された「詐害的な会社分割における債権者の保護」に関する新設規定との適用関係について検討する（四）。

## 二 適用要件について

前章 6 1 で検討したように、本稿では裁判例①～裁判例⑤すべてが法人格濫用事例、とりわけ債権者詐害事例に法人格否認の法理を適用するこれまでの判例の判断枠組みに従ったものであるという評価をしている。したがって、以下では、裁判例①～裁判例⑤の支配要件及び目的要件につき、検討を加えることにする。

### 1 支配要件

(1) まず、支配要件につき詳細な検討を加えている裁判例からみていくことにしよう。裁判例①は、分割会社と新設会社の代表者の親子関係、事業目的の共通、事業の連続性、店舗の名称の続用を挙げて、分割会社と新設会社に強い経済的一体性があるとして、支配要件を満たすことを認めている。裁判例④は、分割会社が同族会社であり、親族以外の第三者を代表者にすることが具体的に

検討された形跡なしに親族を新設会社の代表者にしたこと、新設会社の代表者は分割会社の指示のもとに動いており経営は実質的には会社分割前とほぼ変わらないこと、新設会社の経営する店舗は、分割会社と施設、屋号、中心となる従業員が同一であることから、支配要件を満たすことを認めている。他方、裁判例⑤（裁判例①の控訴審）は、新設会社の代表者と分割会社の代表者との間に親子関係があることを認めた上で、さらに分割会社が新設会社を支配・差配している事情がないこと、分割会社と債権者との交渉を主導的、主体的に行っていたのは分割会社であって新設会社でないことから、支配要件を満たさないと判示したと解される。

これに対し、裁判例③は、「旧Yは、被告の株式の全部を保有していることに照らせば、旧Yの被告に対する支配性の要件は容易に認めることができる」と判示し、支配要件を株式の全部保有、すなわち分割会社と新設会社の親子関係という形式的基準のみから容易に認定している。さらに、裁判例②は、支配要件になんら触れることなく、目的要件の認定のみにより、新設会社の設立は法人格を濫用するものであると判示している。

(2) 以上を踏まえて、支配要件はどのような枠組みで判断されているか、また判断すべきかを考察する。裁判例③のように、会社分割が法人格濫用にあたる場合の支配要件を会社の親子関係という形式的な基準のみで検討すると、これは当然に満たされる場合が多く、適用要件としての役割を期待できないと考えられる<sup>64)</sup>ため、実質的な要素も加味して判断すべきであろう。この点につき、裁判例①、裁判例④、裁判例⑤は実質的な要素も踏まえて支配要件を判断している。そこで、まず裁判例①とその控訴審である裁判例⑤を比較して検討する。裁判例①は、「強い経済的一体性」のみから支配要件を認定しているが、これは債権者詐害事例のリーディング・ケースである昭和48年最判（本論文Ⅱ二2参照）が支配要件を認めるにあたり提示した新旧会社の「実質的同一性」を要求せず<sup>65)</sup>、また「強い経済的一体性」の判断に用いた事実のうち、事業目的

64) 高間・前掲注52) 200-201頁。

65) 竹田・前掲注54) 231頁。

の共通、事業の連続性、店舗の名称の続用は事業再生目的の新設分割においては広くみられることから、支配要件をかなり緩やかに認めたものと解されている<sup>66)</sup>。これとは逆に、裁判例⑤は、分割会社が新設会社を支配・差配している事情がないと判断して支配要件を認めていない（もっとも、どのような事実の存在もしくは不存在からそのように判断したのかは明らかではない）が、これについては支配要件を硬直的に適用しすぎているとの評価がある<sup>67)</sup>。また、裁判例④は、新設会社の代表者は分割会社の指示のもとで動いているという指揮命令関係を考慮しており、強い経済的一体性のみから判断した裁判例①よりも厳格な要件のもとで支配要件を認めたものであると評価されたり<sup>68)</sup>。会社間の資本関係ではなく分割会社と新設会社の代表者間の指揮命令関係を考慮したのは、このような事例における支配要件の認定の新たな判断基準を採用したものであると評価されている<sup>69)</sup>。

裁判例①④⑤における支配要件の判断枠組みは、本論文Ⅱ三1で検討したようなこれまでの下級審裁判例における債務免脱目的の法人格の濫用事例における支配要件と比べてみると、以下のような特徴が明らかになる。

まず、裁判例①では従来判例法理で要求されていた新旧会社の実質的同一性、会社分割の事例においては分割会社と新設会社の実質的同一性を要求せず、「強い経済的一体性」で足りるとしている点が挙げられる。しかし、いくら法人格否認の法理が事案の妥当な解決に用いられる一般法理であるとはいっても、会社分割においてはよくみられる事情のみをもとに「強い経済的一体性」があるとして支配要件を認めるのは適当ではない。「経済的」という要素を使用する場合であっても、本論文Ⅱ三1で触れた名古屋地判平成6年9月26日のように、新旧会社（会社分割の事例においては分割会社と新設会社の両社）が「経済的には同一の企業体」であることをもって支配要件を認めるべきであ

66) 水島・前掲注49) 36頁。

67) 竹田・前掲注54) 232頁。

68) 水島・前掲注49) 37頁。

69) 高間・前掲注52) 201頁。

ろう。したがって、裁判例①においては、代表者間の親子関係と会社分割においてはよくみられる諸事情(事業目的の共通、事業の連続性、店舗名称の続用)以外にも、取引相手や従業員の同一性といったことを検討すべきであり、これらが認められれば「支配要件=実質的同一性」を満たすとすべきではなかったのではないと思われる。事実、裁判例①の控訴審である裁判例⑤においては支配要件を満たさないとしているが、これは法人格否認の法理を適用するためには裁判例①で検討した要素以外にも検討すべき要素があり、それらを考慮すると両社間の実質的同一性が認められないと判断されたからではないかと思われる。

次に、裁判例④は、分割会社と新設会社が同族会社であること、新設会社の代表者が分割会社の代表者の指揮命令下にあること、施設・屋号・中心となる従業員が同一であることから支配要件を認定している。ここで注目されるのは、前述のように新設会社の代表者が分割会社の代表者の指揮命令下にあることを支配要件の認定要素の1つとしたことであろう。確かに裁判例①より厳格な要件のもとで支配要件が認定されているとみることができるが、支配要件の認定の新たな判断基準を採用したとみるべきではなく、代表者や主宰者が全く同じではなかったため、それに代わる要素として用いらただけであろう。とりわけ裁判例④では、4つの新設会社すべての代表者が分割会社の代表者の妻であり、分割会社の代表者の指揮命令下にあったことから、分割会社と新設会社の経営者が実質的には同一であると評価されたため、「実質的には本件会社分割前とほぼ変わらない方式によって新会社が行われている」と認定されたのであろう。

このように考えてくると、濫用的会社分割に法人格否認の法理の適用が検討される事例においても、支配要件の認定はこれまでの下級審裁判例における債務免脱目的の法人格の濫用事例における支配要件の認定枠組みに沿ったものであると考えられるし、支配要件を満たすためには分割会社と新設会社の実質的同一性を要求するのが妥当であるといえよう。もっとも、法人格が濫用されているか否かは、支配要件と以下で検討する目的要件の2要件で判断されるとこ

ろ、会社分割事例においては、支配要件は比較的容易に認定しうるため、裁判所は目的要件の判断に比重を置いていると考えられる<sup>70)</sup>

## 2 目的要件

(1) 目的要件、すなわち「違法または不当の目的」は主観的要素であるため、判断基準を明確にすることが重要である<sup>71)</sup>。そのため、まず裁判例①～裁判例⑤における目的要件の判断要素からみていこう。

裁判例①は、目的要件を3段階に分けて判断している。すなわち、第1段階で、分割会社と債権者が「密接な協議関係にいったん入った以上、」分割会社は債権者の「利益や期待を著しく損なうことのないよう合理的な配慮をする」という信義則上の義務を負担することを一般論として示したうえで、第2段階で、それまでの債権者との「協議、交渉の過程を反故に」したこと、本件会社分割と一連一体のものとして、分割会社の財産を希釈化させるような株式譲渡及び増資を連続して行ったことにより債権者の利益を著しく損ない、分割会社にもその点の認識が十分にあったとして、分割会社が上記の信義則上の義務に反していることを示し、第3段階で、上記義務違反を前提として、分割会社の財産を希釈化させるような株式譲渡と増資により分割会社の財産を不当に逸出する結果を招いたことは、会社分割制度を濫用的に用いたものであると示し、これらのことから目的要件を認定している<sup>72)</sup>。裁判例②は、債権者が売掛債権の履行を催促し、法的手続きを取る可能性を明らかにした後で会社分割計画書が作成されたこと、分割計画書に新設会社が免責的債務引受けを行うことが定められているが、引き継ぐ債務の大部分が本件売掛債務であること、本件売掛債務はすでに弁済期を経過しているにもかかわらず引き継がれる現金はごく一部にすぎないこと、現実に引受人から本件売掛債務の弁済がされていないこと、会社分割を行う直前に本店所在地を移し個別の催告を要しないように公告の

70) 高間・前掲注52) 202頁。

71) 高間・前掲注52) 203頁。

72) 水島・前掲注49) 37頁の分析による。

方法を変更したことから、債務免脱の目的要件を認定している。裁判例③は、会社分割について目的要件が推認できるのは、「①倒産状況にないにもかかわらずこれを偽装して行われた、②会社分割の内容が、実質的にみても債権者平等原則の要請に著しく反する、③会社分割の内容が、分割会社の債権者に対する配当の見込みを明らかに減少させる、④会社分割の手續において、財産状況等について明らかに虚偽の説明を行った、等特段の事情がある場合というべきである」と一般論を提示したが、本件は①～④のいずれにも該当しないとして目的要件を認定していない。裁判例④は、まず、原告たる債権者に対する説明や交渉の態度が他の債権者に対する態度と明らかに異なっていることから本件会社分割は原告たる債権者に対する債務免脱の意図があったことを認め、次に、原告たる債権者は本件会社分割が行われずに破産手続きが行われれば少なくとも1億円超の配当可能性があったのに、本件会社分割が行われたことにより配当可能性がほぼないに等しい状態になったこと、これに対し原告以外の債権者は本件会社分割が行われずに破産手続きが行われれば原告たる債権者よりも少ない配当額を原告以外の債権者で配分せざるをえなかったのに、本件会社分割によりその相当部分の回収が期待できるようになったという結果は、「明らかに債権者間の公平を欠く極めて恣意的なもの」であり、「著しく公平性を欠くものであって、信義則に反する」とし、この2点から目的要件を認定している。

これに対し、裁判例⑤は、「債務の負担を免れる一定の意図を持って行われたものとみれないこともない」とだけ述べ、目的要件に関する判断を避けているように思われる。これは、裁判例⑤は支配要件の不備をもって法人格否認の法理の適用を排除しているためであると考えられる<sup>73)</sup>

(2) 以上を踏まえて、目的要件はどのような枠組みで判断されているかを整理する。まず、債務免脱目的による法人格濫用事例における目的要件の従来の判断枠組みを踏襲しているかという点であるが、まず裁判例①は、分割会社の

---

73) 竹田・前掲注54) 233頁。

信義則上の義務の存在とその義務違反を介して目的要件を認定している点<sup>74)</sup>に、これまでの裁判例にみられなかった特徴がある。これに関しては、「従来の法人格否認の法理の枠から一步はみ出したものである<sup>75)</sup>」とか、「そもそも法人格否認の法理に関する実定法上の根拠は様々であって明確でない」ため違和感を感じる<sup>76)</sup>といった消極的な評価もある。このように、目的要件を認めるための法律構成については異論もあるところであるが、本論文Ⅱ三2で述べたように、分割対価が低廉である場合には債務免脱目的が認められやすいという裁判例の傾向があることを考えると、本判決もこれに即した判断をしたと評価できる。したがって、信義則上の義務違反を介するにせよ介しないにせよ、目的要件が容易に認められる事案であると思われる<sup>77)</sup>。裁判例②は、様々な要素から目的要件を認定しているが、その中でもとりわけ「引き継がれる債務8,168万4,133円の大部分が本件売掛債務6,096万5,699円であり」、「本件売掛債務は既に弁済期を経過しているにもかかわらず、引き継がれる現金は1,100万円に過ぎない」という要素が目される。本判決は、目的要件の認定にあたり、「承継財産が極めて恣意的で設立会社が当初より大幅に債務超過であることも考慮」したものと<sup>78)</sup>と評価されているが、それは前述の要素のことを指しているものと思われる。このように債務の引継状況を債務免脱目的の判断要素の1つとすることは、すでに下級審裁判例（松江地判昭和50年9月22日下民集26巻9-12号797頁）において登場していることであり、本判決も、従来の債務免脱目的による法人格濫用事例の裁判例の傾向に沿っているものと評価できる。

このように債務免脱目的が問題となった従来の裁判例の傾向に沿って目的要

74) もっとも、これを目的要件ととらえずに、「信義則上の義務違反というのも法人格の濫用と認められる具体的事実の1つと解すること」もできると評価する見解もある（新谷勝『会社訴訟・仮処分の理論と実務（第2版）』629頁（民事法研究会，2011年））。

75) 難波・前掲注22)20頁。

76) 高間・前掲注52)199頁。

77) 元芳＝豊田・前掲注23)70頁。

78) 森本・前掲注9)35頁。

件を認定している裁判例がある中で、注目されるのが裁判例③、裁判例④である。裁判例③は、前述のとおり支配要件を容易に認めてしまった裁判例であるが、そのぶん目的要件を認定するには慎重な姿勢が伺える<sup>79)</sup>この判決は、会社分割について法人格否認の法理を適用しようとする際に目的要件が推認できるための要件を一般的な形で列挙しているが、これは従来の債務免脱事例の裁判例における目的要件の判断要素を前提として、それを会社分割の特性に対応させる形で一般的な形で修正・限定しようとしたものであるとする評価がある<sup>80)</sup>裁判例④は、信義則違反を根拠に目的要件を認定しているが、これは裁判例①のように信義則上の義務の内容を明らかにしたうえでの判断ではなく、K社について本件のように会社分割が行われた場合と破産手続あるいは民事再生手続が行われた場合と比較して、原告たる債権者（残存債権者）と原告以外の債権者間の配当額の公平が恣意的に、かつ著しく欠く結果となったことが信義則に反していると判断している。すなわち、債務免脱目的というよりも、残存債権者とそれ以外の債権者との間の公平が恣意的に著しく害されていること、すなわち債権者間の不平等をもって、目的要件を認定しているのである。なお、同様に裁判例③も目的要件を検討する際に債権者間の不平等を持ち出しているが、裁判例③における債権者平等の内容は事業用負債の債権者と原告を含むその他の債権者（残存債権者）との間での弁済を受ける割合の不平等に関するものであるという点で、裁判例④における債権者平等の内容とは異なっている<sup>81)</sup>

### 3 小 括

以上、諸裁判例における法人格否認の法理の適用要件について検討を行った。その結果、濫用的会社分割が行われた場合に法人格否認の法理の適用が検討される場合には、支配要件は比較的容易に認められることからあまり重視さ

79) 元芳＝豊田・前掲注23) 71頁。

80) 水島・前掲注49) 40頁。

81) 高間・前掲注52) 205頁。

れないのに対し、目的要件に重点が置かれていることがわかった。

支配要件は、会社の親子関係という形式的基準のみで検討するのであれば当然に満たされる場合が多いため、実質的要素も加味して判断すべきである。裁判例<sup>81)</sup>で要求された「強い経済的一体性」では足りず、これまで債権者詐害事例において要求されてきた新旧会社の「実質的同一性」を濫用的会社分割の事例でも要求すべきである。すなわち、分割会社と新設会社間の「実質的同一性」を認定するために諸要素をすべきであるが、どのような要素を検討すべきかについては、債権者詐害事例に関するこれまでの下級審裁判例が参考になるであろう。

これに対し、支配要件よりも重点が置かれていると考えられる目的要件については、債務免脱目的を認定する従来の裁判例の傾向に沿った裁判例もある一方で、それを一歩進めて会社分割の特性に対応させる形で要件を修正・限定しようとしたという評価のある裁判例があったり、債権者間の不平等が信義則違反であるとして目的要件を認めた裁判例があるなど、現状では一定の傾向に沿って目的要件が認定されているとは言い難いのが現状であると考えられる<sup>82)</sup>。

### 三 詐害行為取消権との関係

濫用的会社分割が行われた場合の債権者保護手段としては、詐害行為取消権（民法 424 条）もよく利用されている<sup>83)</sup>。詐害行為取消権と法人格否認の法理の共通点は、形式的には合法に見えるが実質的には債権者を害する行為の効力を否定することにより債権者を救済する一般法理であるという点である<sup>84)</sup>。この両者は要件及び効果を異にする法理であるため、「詐害行為取消権が行使できな

82) 目的要件の認定につき、債権者との信義、債権者平等原則、債権者の経済的利益の確保、執行免脱にあたる行為の有無を判断要素として用いるべきであると主張するものとして、高岸直樹「新設分割の方法によるいわゆる第二会社に対する法人格否認に関する一考察」地域政策研究 16 巻 4 号 51 頁（2014 年）がある。

83) 代表的な判例として、最判平成 24 年 10 月 12 日民集 66 巻 10 号 3311 頁、東京高判平成 22 年 10 月 27 日金法 1910 号 77 頁など。

84) 松中学「詐害行為取消と法人格否認の法理」潮見佳男＝片木晴彦編『別冊法学セミナー 民・商法の溝を読む』188 頁（日本評論社、2013 年）。

い場合でなければ、法人格否認の法理が適用できないこともない」と判示する裁判例もある（裁判例④参照）。両者の適用関係に関しては、その理論的な観点および結論の妥当性という観点から、さらに検討する必要がある。

まず、法人格否認の法理は支配要件と目的要件によりその適用の可否が判断されるが、会社分割に詐害目的が認められれば詐害行為取消権によって保護できること、そして法人格否認の法理は補充的な救済的手段であるべきであることから、このような場合にことさらに法人格否認の法理を持ち出す必要はないという見解がある<sup>85)</sup>。これとは逆に、詐害行為取消権のような巻き戻しのな処理が生じない法人格否認の法理による解決が望ましいとする見解もある<sup>86)</sup>。さらに、会社分割制度における債権者保護の脆弱性を根拠に、立法的解釈論として、詐害行為取消権の趣旨を勘案した「法人格否認の法理」の弾力的運用について検討する余地もあるとする見解もある<sup>87)</sup>。

この問題について検討する際にまず考えなければならないのは、法人格否認の法理の私法の一般法理としての位置付けであろう。すなわち、法人格否認の法理を、明文規定のある法理によって債権者が救済できない場合に限って適用されるべき、いわば補充的な救済手段として位置付けるか否かである。第一の見解は、法人格否認の法理を補充的な救済手段として位置付ける立場からの主張である<sup>88)</sup>のに対し、第二・第三の見解は、法人格否認の法理を絶対的に補充的な救済手段であるとは位置付けず、弾力的な運用をすべきであるとの立場からの主張である<sup>89)</sup>。

この問題については、私法の一般的な考え方からは、確かに補充性を強調するのが筋であることは否めない<sup>90)</sup>。しかし、法人格否認の法理が一般条項的な性

---

85) 黒木和彰＝川口珠青「濫用的会社分割をめぐる問題点」金融法務事情 1902号 74頁（2010年）、同「濫用的会社分割に対する一試論（上）」銀行法務 21第732号 23頁（2011年）、難波・前掲注 22) 37頁。

86) 神作・前掲注 62) 52頁。

87) 森本・前掲注 9) 35頁。

88) 黒木＝川口・前掲注 84)（一試論（上））23頁。

89) 第三の見解に関して、森本・前掲注 9) 34頁。

格であるからこそ具体的状況に応じた柔軟かつ妥当な解決を導くことが可能であるともいえる<sup>91)</sup>。法人格否認の法理の補充性を強調するがあまりに、事案の妥当な解決が図れないというのでは意味がない。したがって、まずは詐害行為取消権の適用の可否を検討すべきであるが、詐害行為取消権を適用しても事案の妥当な解決が図れない場合に限って法人格否認の法理を適用すべきであると考ええる。

では、詐害行為取消権によってでは妥当な解決が図れない場合とはどのような場合であろうか。それは、分割会社の残存債権者の救済の必要性が高い場合であると考えられる<sup>92)</sup>。詐害行為取消権を行使した場合には取消の範囲は原則として債権者の被保全債権額を限度として現物返還によることになるため、分割会社の債権者の存続会社に対する請求は移転した財産の価額に限定されるが、法人格否認の法理を適用した場合にはこのような制限がはずされ<sup>93)</sup>、分割会社が負うべき債権の総額を請求できることになる<sup>94)</sup>。この点につき、裁判例⑤は法人格否認の法理の適用を否定したうえで詐害行為取消権の行使を認めているが、これは残存債権者の救済の必要性という観点から、新設会社に満額の請求を認めることが妥当ではないと判断されたためであろう<sup>95)</sup>。し、裁判例④は法人格否認の法理を適用しているが、これは満額の請求を認めることが妥当であると判断されたためであろう<sup>96)</sup>。

濫用的会社分割に対して法人格否認の法理を適用する場合には、前述のように「支配要件」「目的要件」を明確化したうえでこれに当てはめることはもちろんのことであるが、これに加えて残存債権者の救済の必要性が高く、新設会社に対して債権額満額の請求を認めることが妥当であることを検討し、これを

90) 山下眞弘「会社法改正要綱と詐害的会社分割——最判平成二四年一〇月一二日を素材として——」阪大法学 62 卷 5 号 356 頁（2013 年）。

91) 村岡・前掲注 49) 101 頁。

92) 金澤・前掲注 53) 182 頁。

93) 後藤・前掲注 30) 101 頁、松中・前掲注 84) 195 頁、高岸・前掲注 82) 62 頁。

94) 山下・前掲注 90) 355 頁。

95) 金澤・前掲注 53) 182 頁。

96) 山下・前掲注 90) 352 頁。

判決文の中で明示することが必要であると思われる<sup>97)</sup>

前述のように法人格否認の法理を適用した場合には、残存債権者に新設会社に対して満額の請求を認めることになるが、この場合には新設会社の承継債権者との利害調整も必要になると考えられる<sup>98)</sup>

#### 四 「詐害的な会社分割における債権者の保護」に関する新設規定との関係

会社法の制定後、本稿で述べてきたように債権者詐害的な会社分割が相次いで行われていることから、法制審議会会社法制部会では、会社法制の見直しの一環として、詐害的な会社分割が行われた場合の残存債権者の保護に関する規定の新設についての検討がされてきた。平成24年9月7日に「会社法制の見直しに関する要綱」が公表された後、平成25年11月29日に改正法案が国会に提出され、平成26年6月20日に成立し、27日に公布された<sup>99)</sup>本改正法では、吸収分割会社または新設分割会社（以下「分割会社」という。）が吸収分割承継会社または新設分割設立会社（以下「承継会社等」という。）に承継されない債務の債権者（以下「残存債権者」という。）を害することを知って会社分割をした場合には、残存債権者は、承継会社等に対して、承継した財産の価額を限度として、当該債務の履行を請求することができるものとする規定が新設された<sup>100)</sup>（株式会社に権利義務を承継させる吸収分割について改正会社法759条4項、持分会社に権利義務を承継させる吸収分割について同761条4項、株式会社を設立する新設分割について同764条4項、持分会社を設立する新設分割について同766条4項）。

詐害的な会社分割における残存債権者の保護に関しては、民法上の詐害行為取消権（民法424条）の行使によってその解決を図ろうとする裁判例が多いこ

97) 山下・前掲注90) 356頁。

98) 松中・前掲注84) 195頁。

99) 本法は、本稿執筆時点ではまだ施行されていない。なお、施行は、公布日から1年6か月以内の政令で定める日とされており（会社法の一部を改正する法律附則1条）、平成27年5月1日の施行が予定されている。

100) 事業譲渡についても、同様の規定が新設された（改正会社法23条の2、24条参照）。

とから<sup>101)</sup>それを意識したような規定が新設された。そのため、改正法のみならず、その前身である「法案」「要綱」「要綱案」「中間試案」の諸解説においても、この新設規定と詐害行為取消権との相違について検討するものが多い。これは、法務省民事局参事官室による「会社法制の見直しに関する中間試案の補足説明」において、「民法上の詐害行為取消権に加え」て、会社法にこのような規定を新設すると述べられ、両規定は併存すると考えられている<sup>102)</sup>ことから、両者が適用される場面を画するために、適用要件・効果等の比較・検討がなされているのであろう。しかしながら、法人格否認の法理による解決も本新設規定による解決も、新設会社に対し重畳的な請求を認めるという点では共通している<sup>103)</sup>本規定が新設されたことにより、詐害的な会社分割への法人格否認の法理の適用について、何か変化があるのであろうか。

第一に、本制度は、民法上の詐害行為取消権と異なり、裁判外でも請求が可能であることから<sup>104)</sup>本規定の新設により抑止的効果が発生し、詐害的な会社

101) 詐害行為取消権による残存債権者保護では十分ではないことを指摘するものとして、吉田正之「会社分割における債権者保護－会社法の見直しに関する中間試案について－」法政理論44巻4号156頁（2012年）。

102) 中間試案補足説明第二部、第六、1(1)参照。法制審議会会社法制部会長による要綱案の解説においても、両規定が併存する旨の説明がなされている（岩原紳作「『会社法制の見直しに関する要綱案』の解説〔V〕」商事法務1979号14頁注48）。田中亘「会社法改正の視点からみた濫用的会社分割」土岐敦司＝辺見紀男編『濫用的会社分割——その態様と実務上の対応策』20頁（商事法務、2013年）、山下真弘「会社分割等における債権者の保護」北村雅史＝高橋英治編『グローバル化の中の会社法改正（藤田勝利先生古稀記念論文集）』191頁（法律文化社、2014年）も参照。これに対し、改正会社法の新設規定のみを適用すべきという見解も主張されており（高須順一「債権法改正作業と濫用的会社分割——改正法における詐害行為取消権行使の可能性」土岐＝辺見編・前掲注102）48頁）、今後の判例の動向が注目されよう（太田洋編『速報！会社法改正「会社法制の見直しに関する要綱」解説と実務対応上のポイント』193頁〔矢野正紘〕（清文社、2012年））。これは本新設規定の解釈をめぐる本質的な問題であると思われるが、本論文のテーマとの関係もあり、ここではこれ以上立ち入らず、今後の検討課題とさせていただきます。

103) 高橋美加「濫用的会社分割」法学セミナー704号6頁（2013年）。

104) 法制審議会会社法制部会第12回議事録44頁〔塚本英巨関係官発言〕、郡谷大輔「詐害的な会社分割における債権者の保護」西村高等法務研究所責任編集『会社法改正要綱の論点と実務対応』158頁（商事法務、2013年）。

分割そのものが減少することが予想される<sup>105)</sup> そうすると、法人格否認の法理の適用が問題となる場面そのものが減少することになろう。

第二に、本制度は新設分割のみならず吸収分割をも対象としていることから、本論文Ⅲ六三で述べたように適用対象が新設分割に限られることが有力に主張されている法人格否認の法理よりも、その適用範囲は広いと考えられよう。

第三に、本制度は承継会社に承継されない分割会社の残存債権者保護の規定であるから、裁判例②のように、分割会社から承継会社に承継された債務の債権者を保護しようとする場合には、直接の適用はできない。この場合には裁判例②のように法人格否認の法理を用いて債権者を保護しようとすることも考えられるが、本新設規定を類推適用する余地はあるだろう。

第四に、民法上の詐害行為取消権の効果は被保全債権額の範囲での取消しであるのに対し、本規定の効果は承継会社等が承継した財産の価額を限度として残存債権者の債権額の範囲に及ぶとされている点はどうか。この点につき、従来の裁判例では、例えば裁判例①およびその控訴審である裁判例⑤のように、債権者に満額の請求を認めるのが妥当であると判断される場合には裁判例①のように法人格否認の法理を適用し、債権者に満額の請求を認めるのは妥当ではなく被保全債権の範囲内での請求を妥当とすると判断される場合には裁判例⑤のように法人格否認の法理を適用せずに詐害行為取消権を適用していた。本規定によれば、残存債権者の請求額は承継会社が承継した財産の価額を限度とされていることから、被保全債権額を限度とする詐害行為取消権が適用された場合と効果面では相違ないと考えられる<sup>106)</sup> このように考えると、債権者が満額の請求をすることが妥当と判断される場合には、法人格否認の法理が適用される余地がなおあるだろう<sup>107)</sup>

第五に、要件面での比較を試みる。本新設規定の要件を見てみると、①残存債権者の分割会社に対する債権が存在すること、②分割会社が残存債権者を害

105) 山下・前掲注90) 359頁。

することを知って会社分割をしたこと、③承継会社が残存債権者を害すべき事実を知らなかったことが挙げられているところ<sup>106)</sup> 法人格否認の法理と比較する場合には要件②に注目する必要がある。これは、法人格濫用事例への法人格否認の法理の適用に支配要件と目的要件が要求されていたことと比較すると、本規定の適用には目的要件のみを満たせばよく、支配要件は不要であると考えられる。このことから、本新設規定は一見したところ法人格否認の法理よりも緩やかな要件のもとで適用されるのではないかと考えられるが、前述したように会社分割の事例においては支配要件は比較的容易に認められるという事情を踏まえ、新設規定の要件②と目的要件を比較検討したうえで結論を出す必要がある。もっとも、本新設規定については、「いかなる会社分割が残

106) 詐害行為取消権の法律効果は現物返還が原則であるところ、これが困難ないし不当である場合にのみ、例外的に価額賠償を認めている（大判昭和9年11月30日民集13巻2191頁、最判昭和63年7月19日判時1299号70頁。田中・前掲注102）32頁、松中・前掲注84）192頁参照。）。大阪地判平成21年8月26日金法1916号113頁など現物返還を認めているものもあるが、多くの（裁）判例は価額賠償を認めており、会社分割に詐害行為取消権を適用する場合には価額賠償が事実上の原則的な効果になるともいえる（松中・前掲注84）192頁）。しかしながら、このように会社分割に詐害行為取消権が適用される場合に例外則である価額賠償が比較的容易に認められていることに疑問を抱く見解もある（原弘明「会社分割の詐害行為取消しにおける効果論－価額賠償の例外則構築の一試論－」京都学園法学2012年3号49頁（2012年））。もっとも、この見解も、本新設規定が「成文化されるまでの過渡的な法理として詐害行為取消制度を活用する」場合の解釈論と位置付けている（同論文58頁）。このように考えてくると、本新設規定（残存債権者の直接請求権）は、会社分割に詐害行為取消権を適用した場合の原則的な効果が本来は例外的な効果であるはずの価額賠償となっていることが解釈論的には不都合であると考えられた末の結果であるのかもしれない。なお、奥山健志＝若林功晃「組織再編における株主・債権者保護に関する規律の見直し等」商事法務1960号22頁（2012年）は、「理論上は、詐害行為取消権の原則的な効果は逸出財産の取戻しであり、承継会社からすれば、一体として承継した事業用資産の一部のみを取り戻されることにより、残りの資産が事業用資産として機能しなくなることによって、取り戻された資産の価値以上の損失をこうむる可能性がある」ことを指摘する。

107) 田中・前掲注102）41頁。なお、山下・前掲注102）183頁は、「会社法制の見直しに関する要綱（この論文は改正会社法成立前に執筆されたものである——筆者注）が示すように、承継会社等の責任を承継財産の価額を限度とするのが妥当であるのなら、法人格否認の法理の適用による解決は慎重に判断すべきこととなる」と主張する。

108) 二重橋法律事務所編『Q&A 平成26年改正会社法』278頁〔高谷裕介〕（金融財政事情研究会、2014年）。

存債権者を『害する』ものであるかについては、基本的には、詐害行為取消権について定める民法第424条第1項本文の『債権者を害する』法律行為と同様に解されることになると考えられる」と説明されるにとどまり<sup>109)</sup>なら一般的な要件は示されていない<sup>110)</sup>したがって、本規定の適用要件と法人格否認の法理の支配要件を比較、検討する場合には、詐害行為取消権の適用要件を分析したうえでなされなければならない。結局のところ、本稿ではこの点についての結論を出すことはできず、後日検討させていただくことにしたい。

## V 結 語

本稿では濫用的会社分割に対する債権者保護手段として法人格否認の法理を適用する際に考えられる諸問題について考察してきた。会社分割に法人格否認の法理を適用する場合であっても、昭和48年最判を起点とする従来の判例の判断枠組みにしたがって「支配要件」「目的要件」を判断すべきであり、「支配要件」の認定にあたっては従来通り「実質的同一性」を要求すべきであるが、「目的要件」の認定にあたっては、いまだに一定の傾向が見出せていないものの、従来とは異なる判断要素が用いられているため、これらをさらに検討すべきであろう。加えて、法人格否認の法理と詐害行為取消権や会社法改正による新設規定（残存債権者の分割会社に対する直接請求権）の適用関係も問題となる。現段階では残存債権者に満額の請求を認めることが妥当であると考えられるときに限って法人格否認の法理を適用すべきであるという指摘はできるが、適用要件については検討すべき課題が残されている。

もっとも、本稿の検討内容は先行研究をまとめただけにとどまり、吟味・検討が必ずしも十分ではないことや、濫用的会社分割に対する詐害行為取消権の適用に関する（裁）判例の考察を踏まえなければ検討できない問題があり、その部分の結論は後日に留保させていただいたことから、誠に不十分なものと

109) 中間試案補足説明第二部、第六、1(1)参照。

110) 竹田・前掲注54) 241頁。

なってしまったことは否めない。本稿での検討を出発点にして、さらなる理論的研究を進めていきたい。

本稿は法人格否認の法理に焦点を当てたこともあり、平成26年改正会社法によって導入された「詐害的な会社分割における債権者の保護」に関する新設規定（残存債権者の分割会社に対する直接請求権）については、十分な検討が行えなかった。この新設規定については、事案の妥当な解決という機能面においてはある程度の考察の蓄積があると思われるが、理論的な側面においては数多くの検討しなければならない問題があるように思われる。例えば、本稿注102)で指摘したような、本新設規定と詐害行為取消権の適用関係の問題、具体的には両者が併存していて選択的に適用できるものなのか、あるいはどちらかを優先して適用すべきであるのか、会社法の新設規定は民法の詐害行為取消権の特則であると解すべきなのかといった問題が、真っ先に挙げられよう。またこれに関連して、本新設規定の直接請求権が、例えば分割会社の法定責任を規定したものなのか、あるいは不法行為責任を規定したものなのかといった理論的基礎に関する問題についても問題となりえるし、このような議論にどこまで意味があるかといったことも問題となろう。

また、そもそも濫用的な会社分割が行われるようになった発端は分割会社の残存債権者が債権者異議手続の対象となっていないことにあるところ<sup>111)</sup>今回の会社法改正においてもこの点は変わっていない。残存債権者保護のための規定を新設するのみで果たして本当に濫用的会社分割の抑止効果があるのだろうか。

このように、検討すべき課題が多く残されているが、これらの点に関しては、今後の検討課題としたい。

〔完〕

111) 伊藤靖史ほか『事例で考える会社法』444頁〔齊藤真紀〕（有斐閣，2011年）。

〔付記〕

脱稿後、校正の段階で、藤田増夫「濫用的会社分割に関する法人格否認の法理の柔軟適用と一つの立法提言」関西商事法研究会編『会社法改正の潮流－理論と実務－』392頁（新日本法規出版、2014年）に接した。これについては、本文中に参照することができなかった。