

## 法務研修セミナー 第30回報告

詐害的会社分割における債権回収方法  
——要件事実の検討を中心として——

中京大学法科大学院法務研究科研修生

中 村 将 成

## 目次

- 第1 はじめに
- 第2 会社法22条1項類推適用による債権回収方法
  - 1. 方法1の概要
  - 2. 事案の概要
  - 3. 要件事実等の整理
  - 4. 判決内容及び方法1を選択した理由（私見）
  - 5. その他の事案で注目すべき点
- 第3 詐害行為取消権による債権回収方法
  - 1. 方法2の概要
  - 2. 事案の概要
  - 3. 要件事実等の整理
  - 4. 判決内容及び方法2を選択した理由（私見）
  - 5. その他の事案で注目すべき点
- 第4 法人格否認の法理による債権回収方法
  - 1. 方法3の概要
  - 2. 事案の概要
  - 3. 要件事実等の整理
  - 4. 判決内容及び方法3を選択した理由（私見）
  - 5. その他の事案で注目すべき点
- 第5 債権回収方法の使い分け
  - 1. 方法1の長短
  - 2. 方法2の長短
  - 3. 方法3の長短

## 第1 はじめに

近時、債務超過やそれに等しい窮状に陥った会社が会社分割制度、とりわけ新設分割制度を用いて再建を行う手法が実務上行われている。その中で、会社分割制度を濫用して、新設分割会社の債権者を害する態様で行われる、いわゆる詐害的会社分割が横行している。

詐害的会社分割によって抜け殻となった新設分割会社に取り残された債権者には、債権回収の主たる方法として三つの方法が考えられる。本稿では、裁判例を通して、三つの債権回収方法について要件事実の観点から分析し、その長短を検討していく。

## 第2 会社法22条1項類推適用による債権回収方法（以下、「方法1」という。）

### 1. 方法1の概要

営業譲受人が商号を続用する場合には、譲渡人の営業上の債権者が、営業主の交代があったことを知らず、譲受人である現営業主が自己の債務者であると考えたり、仮に知っていたとしても譲受人による債務引受があったと考えるのも無理のないことであるから、このような債権者の信頼を保護するため、営業譲受人の弁済義務を定めた規定が会社法22条1項である<sup>(1)</sup>。

会社法22条1項について、最高裁判所は、商号ではなく屋号の続用が認められる場合についても類推適用を認め<sup>(2)</sup>、さらに会社分割への類推適用を認めた<sup>(3)</sup>。そのため、詐害的会社分割が行われた場合、新設分割設立会社に対して会社法22条1項の類推適用に基づき連帯債務の履行を請求し、債権を回収することが考えられる。

以下、方法1による債権回収を認めた東京地方裁判所平成22年7月9日判決を中心に検討する。

### 2. 事案の概要

原告は、株式会社ユニ・ピーアール（以下、「ユニ・ピーアール」という。）に対して償還金請求権を有する者であり、ユニ・ピーアールとの間でクレープ店の出店に関するフランチャイズ契約を締結していた者である。被告は、ユニ・ピーアールから分割により設立された株式会社クレープハウス・ユニである。なお、ユニ・ピーアールは、クレープ飲食事業としては、「クレープハウス・ユニ」の登録商標を使用していた。

原告は、ユニ・ピーアールとの間でフランチャイズ契約を締結した。その際、開業に必要な資金を金融機関から借り入れ、クレープハウス・ユニあきる野とうきゅう店（以下、「本件店舗」という。）を開店した。その後、原告は、フランチャイズ契約を合意解約し、本件店舗をユニ・ピーアールに無償で譲渡した。その対価として、原告が金融機関に支払う借入金の返済金をユニ・ピーアールが原告に償還すると合意した。

本件店舗は新設会社である被告に承継された。

### 3. 要件事実等の整理

以下では、方法1による請求の際の、訴訟物、請求原因、抗弁、方法1の法的効果を整理する。

## (1) 訴訟物

会社法22条1項に基づく連帯債務履行請求権

(2) 請求原因<sup>(4)</sup>

- ① XA間の債権発生原因事実
- ② ①の債権がAの事業によって生じたこと
- ③ Aが会社分割を行い、Yが設立されたこと
- ④ Yが②の事業を会社分割により承継したこと
- ⑤ YがAの商号または屋号を続用すること

## (3) 抗弁

新設分割設立会社が会社分割後遅滞なく債権者に債務引受けをしない旨通知したなど免責を認めるべき特段の事情が存在すること

## (4) 方法1の法的効果

新設分割会社が債権者に負う債務について、新設分割設立会社が連帯債務を負う。

## 4. 判決内容及び方法1を選択した理由（私見）

## (1) 最高裁判所平成20年6月10日判決の規範化

〔1〕分割会社が経営する店舗の名称をその事業主体を表示するものとして用いていた場合において、〔2〕会社分割に伴い当該店舗の事業が新設会社に承継され、〔3〕新設会社が当該店舗の名称を引き続き使用しているときは、〔4〕新設会社は、会社分割後遅滞なく債権者に債務引受けをしない旨通知したなど免責を認めるべき特段の事情がない限り、会社法二二条一項の類推適用により、分割会社が債権者に対して同事業により負担する債務を弁済する責任を負うと解される（最高裁平成二〇年六月一〇日裁判所時報一四六一号二二五頁参照）。

事業譲渡において、事業主体の誤認又は債務引受けの誤信を招くような外観を作出した譲受会社につき権利外観法理・禁反言に基づいて債権者保護を図る同項の趣旨は会社分割の場合においても妥当するというべきであり、一般債権者に会社分割に係る分割計画書の閲覧を期待することは妥当ではない。

## (2) 規範②（請求原因④）の認定

証拠及び弁論の全趣旨によれば、〔1〕被告分割会社は、原告から、本件店舗に関する本件フランチャイズ契約を締結後に自己資金が不足したとして解約を申し出られたため、原告との間で、平成一八年三月の本件店舗を開店当初から事実上の直営とし、原告を従業員兼店長とする旨合意したこと、〔2〕被告分割会社は、同年六月に本件フランチャイズ契約を合意解約し、本件店舗のリース物件以外の内外装及び什器備品を原告から無償で譲り受け、遅くとも同年一〇

月までには法的にも本件店舗を直営するに至ったこと、〔3〕被告分割会社は、平成二〇年二月に作成した分割計画書において、同社の営む飲食事業部門に属する営業を分割して被告新設会社に承継するために本件分割を計画する旨記載したこと、〔4〕被告新設会社は、会社分割から約一年後の平成二一年六月ころ、自社のホームページ上において本件店舗を系列店の一つとして表示していたこと、〔5〕被告新設会社は、その名義において、平成二二年一月三日、株式会社東急ストアとの間で、平成一八年三月一六日付けで両者の間で締結した本件店舗の営業委託契約を解約して退店する旨合意をし、本件店舗に関する原状回復義務や立替経費引当金返還請求権の主体となったこと、〔6〕被告分割会社は、現在、特段の事業を行っていないことが認められ、以上を総合すると、被告新設会社は、会社分割により、被告分割会社から本件店舗に関する事業を承継したものと認められる（アンダーラインは著者による）。

### （3）規範①及び③（請求原因⑤）の認定

証拠及び弁論の全趣旨によれば、〔1〕本件店舗は被告らの直営店であり、平成一八年三月の開店から平成二二年一月の閉店まで一貫して「クレープハウス・ユニあきる野とうきゅう店」の名称で営業していたこと、〔2〕被告新設会社は、同社のホームページ上も、本件店舗をクレープハウス・ユニチェーンのチェーン店として広告していることが認められ、〔3〕被告分割会社の商号（株式会社ユニ・ピーアール）、本件店舗の名称（クレープハウス・ユニあきる野とうきゅう店）及び被告新設会社の商号（株式会社クレープハウス・ユニ）の類似性、〔4〕被告分割会社と被告新設会社の代表取締役の同一性、〔5〕被告分割会社と被告新設会社の実質的連続性を強調するホームページ上の記載等も併せ考慮すれば、被告分割会社は、直営する本件店舗の名称をその事業主体を表示するものとして用い、被告新設会社も本件分割に伴い本件店舗の事業を承継した際にその店舗名を引き続き事業主体を表す名称として使用してきたと認められる（アンダーラインは著者による）。

### （4）抗弁に位置づけられる特段の事情の有無

本件において、被告新設会社が会社分割後遅滞なく債権者に債務引受けをしない旨通知したなど、被告新設会社の責任を免除すべき特段の事情の主張立証はない。

被告新設会社は、分割計画書の閲覧可能性を主張するが、本件分割の分割計画書別紙明細表には承継する負債として「長期預り金」「保証預り金」との表題とその金額が記載されているのみであって、仮にこれを一般債権者が閲覧しても承継の範囲を容易に理解できるものとは認め難く、かえって本件分割の目的は被告分割会社の飲食営業部門の分割と明記されていることも考慮すれば、分割計画書の閲覧可能性をもって被告新設会社の責任を免れさせることが相当とはいえない。

また、被告新設会社は、会社分割の場合においては免責登記の手段がない旨主張するが、少なくとも本件店舗が被告らの直営店であると認識しつつその開店資金の返済を継続している原告との関係においては、本件店舗の事業を譲り受けた被告新設会社を免責する上で原告への通

知等を求めることが酷とも認められない。

#### (5) 方法1を選択した理由（私見）

この事案は、原告の有する債権の発生原因となったクレープハウスに関する事業の承継があり、登録商標を行っていた屋号を新設分割設立会社の商号にしていることから屋号の続用要件を認定しやすい事案であったこと、債務者側から債権が移転しないことに関する積極的なアクションがなかったため債権者側から見て自己の債権が移転していないと判断できる事情が存在しなかったため、会社法22条1項の制度趣旨に合致する事案であり、会社法22条1項類推適用の構成をとったと考えられる。

### 5. その他の裁判例で注目すべき点

#### (1) 大阪地方裁判所平成22年10月4日判決

本判決で注目すべき点は、抗弁に該当する「特段の事情」が存在すると判断した点である。

本判決は、「乙山及び丙原税理士は、平成19年11月26日に原告に対して説明を行った際、被告が事業を承継するが債務は引き継がないことを説明している上、原告は、本件会社分割実行後ではあるが、平成20年1月には、丙原税理士から本件会社分割を実行した旨の説明を受け、分割計画書等の資料の送付も受けていることに照らせば、原告において、同一の営業主体による営業が継続している、あるいは、譲受会社により債務又は履行の引受がされたと信頼したと認めるには足りないというべきである（アンダーラインは著者による）。」として、抗弁事由の存在を認めた。

乙山や丙原税理士が行った説明の内容や程度は、「原告等取引金融機関に対し、……被告が事業を承継するが債務は引き継がないこと、乙山が被告の社長を兼務すること、本件貸付については、被告が得た事業収益を前提として対応するので、返済を6か月程度猶予して欲しい旨を各説明した。」というものである。

### 第3 詐害行為取消権に基づく回収方法（以下、「方法2」という。）

#### 1. 方法2の概要

詐害行為取消権（民法424条1項）は、債務者の詐害行為を取り消して、債務者の財産状態を詐害行為以前に取り戻すことによって、総債権者の責任財産の保全を図る制度である。この制度を会社分割に対して使用し、新設分割会社の責任財産を保全し、保全した責任財産から債権を回収することが考えられる。

以下、方法2による債権回収を認めた東京地方裁判所平成22年5月27日判決を中心に検討する。

#### 2. 事案の概要

原告は、動産及び不動産の賃貸借及びリース業、動産の割賦購入あっせん業等を営む株式会社である。被告は、ユニ・ピーアールから新設分割により、クレープ飲食事業に関する権利義務を

承継した株式会社クレープハウス・ユニである。

原告が、ユニ・ピーアールに対して有していた債権については、本件会社分割による対象とされてはいない。また、原告がユニ・ピーアールとの間で締結した割賦販売契約に係る販売物件が存在する店舗及びリース契約に係るリース物件が存在する店舗は、被告に承継されず、閉店した。

### 3. 要件事実等の整理

以下では、方法2による請求の際の、訴訟物、請求原因、抗弁、方法2の法的効果を整理する。

#### (1) 訴訟物

- ①：詐害行為取消権としての会社分割取消権と所有権移転登記抹消登記請求権
- ②：詐害行為取消権としての会社分割取消権と〇〇金返還請求権

#### (2) 請求原因

- ① XがAに対して被保全債権を有すること
- ② Aの無資力
- ③ Aによる財産権を目的とする詐害行為
- ④ Aの詐害意思

#### (3) 抗弁

受益者であるYの善意

#### (4) 方法2の法的効果

取消しの効果は、詐害行為取消権者と受益者又は転得者との間でのみ相対的に生じる<sup>(5)</sup>。また、取消しの範囲は、取消しの対象が可分であれば保全される債権の範囲に限定されるが、取消しの対象が不可分の場合には全てが取消しの対象となる<sup>(6)</sup>。取消しの方法は、原則として現物返還であるが、現物返還ができない場合には例外的に価格賠償となる<sup>(7)</sup>。

### 4. 判決内容及び方法2を選択した理由（私見）

#### (1) 被保全債権の存在（請求原因①）

原告を債権者、被告ユニ・ピーアールを債務者とする本件被保全債権、すなわち、本件各割賦販売契約に係る販売代金残額債権及び本件各リース契約に係るリース料残額債権（元本合計1911万5040円）は、本件会社分割より前に成立していたことが認められる。また、……本件被保全債権は、本件会社分割後、いずれも原告の解除により損害賠償債権に転化したものと認めすることができる。

## (2) ユニ・ピーアールの無資力（請求原因②）

ユニ・ピーアールは、本件会社分割当時、債務超過の状態にあった上、本件被保全債権を含むリース料等の支払や銀行借入債務の支払をすることができず、本件被保全債権についても期限の利益を喪失するなどしていたのであるから、本件被保全債権を弁済し得る資力を有していなかった、すなわち、無資力であったものと認められる（アンダーラインは著者による）。

## (3) 本件会社分割についての詐害性（請求原因③）

本件会社分割は、無資力の被告ユニ・ピーアールが、その保有する無担保の残存資産のほとんど（1億5592万3259円相当）を被告クレープハウス・ユニに承継させるものであり、……被告ユニ・ピーアール（債務者）がその対価として交付を受けた被告クレープハウス・ユニの設立時発行株式は、被告ユニ・ピーアールの債権者にとって、保全、財産評価及び換価などに著しい困難を伴うものであって、その一般財産の共同担保としての価値が毀損され、債権者が自己の有する債権について弁済を受けることがより困難になったといえるから、本件会社分割は同被告の債権者である原告を詐害するものと認めることができる。

被告クレープハウス・ユニは、「被告ユニ・ピーアールは、本件会社分割によって、承継させた権利義務の対価として、被告クレープハウス・ユニの発行する株式全部（400株）の交付を受けており、経済的等価交換の原理によりその財産状況には全く変動がなく、また、現在でもその株式を有しているのであるから、本件会社分割に詐害性がないことは明らかである。」旨を主張する。

確かに、……新設分割会社である被告ユニ・ピーアールは、本件会社分割によって、承継させた権利義務の対価として、新設分割設立会社である被告クレープハウス・ユニの発行する株式全部（400株）の交付を受けており、計算上は、本件会社分割の前後において、被告ユニ・ピーアールの財産に増減がないともいい得る。しかしながら、詐害行為取消権は、総債権者の共同担保となるべき債務者の一般財産（責任財産）を保全するための制度であるから、無資力である債務者が一般財産を減少させ得る法律行為をした場合に、これが債権者を害する債務者の一般財産減少行為、すなわち、詐害行為となるか否かについては、単に当該法律行為の前後において、計算上一般財産が減少したか否かという観点からだけではなく、たとえ計算上は一般財産が減少したとはいえないときでも、一般財産の共同担保としての価値を実質的に毀損して、債権者が自己の有する債権について弁済を受けることがより困難となったと認められる場合には、詐害行為に該当すると解するのが相当である。

これを本件会社分割についてみると、……本件会社分割の結果、被告ユニ・ピーアールの保有するほとんどの無担保の残存資産（合計1億5592万3259円相当の受取手形、前払費用、短期貸付金、差入保証金、長期貸付金及び固定資産）と負債の一部（合計6983万9630円相当の長期預り金及び預り保証金）が、被告クレープハウス・ユニに承継されたのに対し（ただし、上記承継された負債について、被告ユニ・ピーアールは重疊的債務引受をした。）、被告ユニ・ピーアールがその対価として取得したのは被告クレープハウス・ユニの株式全部（400株）である。

このように、本件会社分割により、一方で、被告ユニ・ピアールの保有する債権を中心とするほとんどの無担保の残存資産が逸出して同被告は会社としての実体なくなり、他方で、同被告が対価として取得した被告クレープハウス・ユニの株式は、非上場株式会社の株式であり、株主が廉価で処分することは容易であっても一般的には流動性が乏しく、被告ユニ・ピアールの債権者にとっては、株主名簿を閲覧する権利もなく（会社法125条2項）、株券が発行されればより一層、これを保全することには著しい困難が伴い、さらに、強制執行の手続においても、その財産評価や換価をすることには著しい困難を伴うものと認めることができる。そうすると、本件会社分割により、同被告の一般財産の共同担保としての価値を実質的に毀損して、その債権者である原告が自己の有する本件被保全債権について弁済を受けることがより困難となったといえるから、本件会社分割には詐害性が認められるといわざるを得ない。

被告ユニ・ピアールが取得した被告クレープハウス・ユニの株式が本件会社分割によって被告ユニ・ピアールから逸出した資産の対価として相当であるかどうかにかかわらず、本件会社分割は、原告ら同被告の債権者を害するものと認められる（アンダーラインは著者による）。

#### （４）詐害の意思（請求原因④）

被告ユニ・ピアールの代表取締役乙山は、本件会社分割により、原告を含む同被告の債権者が有する債権について、債務超過にあった同被告の一般財産から弁済を受けることがより困難となり、債権者が害されるとの認識を有していたこと、すなわち、詐害の意思を有していたものと認めることができる。

#### （５）取消しの範囲及び原状回復の方法

新設分割は、新設分割会社はその事業に関して有する権利義務の全部又は一部を新設分割設立会社に承継させることであり、本件会社分割においては、……被告ユニ・ピアール（新設分割会社）が被告クレープハウス・ユニ（新設分割設立会社）に対し、資産（権利）として、金銭債権である受取手形、前払費用、短期貸付金、差入保証金及び長期貸付金（以上合計1億1776万3872円相当）並びに固定資産（3815万9387円相当）、負債（義務）として、長期預り金及び預り保証金を承継させている。このうち、詐害行為となる本件会社分割の目的物である上記資産（金銭債権及び固定資産）が、可分であることは明らかである。したがって、本件会社分割を詐害行為として取り消す範囲は、詐害行為の目的物が可分である場合として、債権者である原告の本件被保全債権の額、すなわち、1911万5040円を限度とするというべきである。

本件会社分割が詐害行為として取り消されたときの原状回復の方法としては、本件会社分割により承継させた資産を現物返還させることが可能であればできるだけこれを認めるべきであるが、本件会社分割により承継させた資産は、別紙4承継権利義務明細表に記載されたとおりに特定されるのみで、個別の権利として特定されておらず、さらに、本件会社分割の後、被告クレープハウス・ユニ（新設分割設立会社）が事業を継続していることからすると、上記資産に変動が生じていることは容易に推測できるのであり、債権者である原告にとって、承継され



た上記資産を特定してこれを返還させることは著しく困難であると認めることができる。したがって、原告は、同被告に対し、逸出した財産の現物返還に代えてその価格賠償を請求することができる（アンダーラインは著者による）。

#### （6）方法2を選択した理由（私見）

この事案は、方法1で取り上げた事案の被告と同一の被告ではある。しかし、新設分割会社であるユニ・ピーアールが複数有していたクレープ店舗のうち、原告の債権が発生したクレープハウスの店舗は承継されなかった。そのことが、方法1の要件に影響を与える可能性があり、方法2を選択した一つの要素と考えられる。また、事案の概要の中には出ていないが、裁判にあらわれていない事情として、原告がリース会社であったことから、個別通知がなされている可能性があり、そのことも方法2を選択した要素の一つと考えられる。

本判決は、取消しの対象を会社分割自体とし、かつ、会社分割が可分であるという処理をした。本件会社分割では、クレープ飲食事業という規模で権利義務の承継が行われていることから、個別の権利義務の移転に注目するのではなく、クレープ飲食事業というパッケージで詐害性を認定するのに適していたことから、本判決は上記のような処理をしたと考えられる。

### 5. その他の事案で注目すべき点

#### （1）大阪地方裁判所平成21年8月26日判決

本判決は、取消しの対象を会社分割自体ではなく、会社分割によって移転した個別の不動産を取消しの対象とし、原状回復処理を行った点に注目すべきである。そのため、詐害行為の認定においても、専ら不動産の移転の観点に絞って行われている。

詐害行為の認定の冒頭で、「抵当不動産の処分行為については、当該処分行為時における目的不動産の価額から、当該不動産が負担すべき抵当権又は根抵当権の被担保債権額を控除した残額の部分が責任財産から逸失することになり、その残額部分について詐害性が認められる。」と述べ、本件における不動産の処分が詐害行為に該当するかを具体的事実を照らして検討していった。

なお、本事案において不動産の個別の移転を詐害行為の対象とした理由としては、本判決が、「Zには、平成19年10月1日当時、販売用不動産であった本件Q土地及び遊戯施設営業を行っていた本件P不動産のほかに、債務の引当てになるような特段の資産はなく、本件保証契約に基づく保証債務を除いても、債務超過の状態にあった」と認定していることから、他の事案と異なり対象とできる資産が不動産しかなかったからではないかと考えられる。

#### （2）福岡高等裁判所平成23年10月17日判決

本判決は、詐害行為取消権の制度的限界を示した点に注目すべきである。

第一審判決<sup>(8)</sup>では、法人格否認の法理の適用を認めて、原告が新設分割会社に対して有している15億円の債権と同額を被告である新設分割設立会社に対して請求できると判断した。

しかし、本判決は、法人格否認の法理の適用を否定し、詐害行為取消権を肯定した上で、原状回復の内容判断で、「被告 Y1 から控訴人に移転されて逸出したのは、P2 店舗の事業であるところ、事業継続を前提とするその事業価値としては、丙原補充意見書を基にするのが妥当であるけれども、それには、一定程度の前提条件や仮定的条件が含まれており、厳密性において必ずしも十分とはいえないこと、そこで用いられているインカム・アプローチの手法は将来生み出すと期待されるキャッシュ・フローに基づいて評価対象会社の価値を評価するものであって、その予測と実績とが乖離することも考えられないではなく、客観性の確保に課題があること（《証拠略》）、控訴人においては、相応の営業利益を上げているが（《証拠略》）、パチンコ業界を取り巻く経営環境が厳しい状況にあること（《証拠略》）等を勘案すると、丙原補充意見書にいう下限である12億4826万8000円の3分の2弱である8億円程度と認めるのが相当である。」として、本件会社分割行為が持つ詐害性の範囲を認定した。詐害行為取消権は、債務者の行為のうち、詐害性が認められる範囲についてのみ取り消すことができる権利であることから、結果として、原告が本裁判によって回復できる債権の範囲が減少することになった。

#### 第4 法人格否認の法理に基づく回収方法（以下、「方法3」という。）

##### 1. 方法1の概要

法人格否認の法理とは、法人格の独立性を、当該事案限りで否認する法理をいう。詐害的会社分割において同法理の適用が認められると、新設分割が独立した法人格を有することが否認され、新設分割会社と新設分割設立会社とを同一視でき、債権者は、新設分割設立会社の財産から債権を回収することができる。

以下、方法3による債権回収を認めた福岡地方裁判所平成23年2月17日判決を中心に検討する。

##### 2. 事案の概要

原告は、債権回収や企業再生等を目的とする会社である。株式会社国際企画（以下、「国際企画」という。）は、パチンコ店の経営等を目的とする会社であり、5店舗経営していた。被告らは、国際企画が新設分割を行って設立した会社であり、パチンコ店の経営を引き継いだ。国際企画は、乙山春夫、その息子である乙山夏彦及びその親族が株式を有する同族会社である。

国際企画は、平成14年12月31日時点で債務超過の状態にあった。そこで、会社再建の方法として新設分割のスキームを用いることにし、出資口数全てを国際企画とする新設分割を行い、被告らが設立された。新設分割設立会社の代表者は、乙山夏彦の妻、乙山花子である。乙山花子は、国際企画の株主や債務の保証人等に一切なっていない者であった。国際企画は、所有する不動産を被告に売り渡した。被告は、原告に対し、抵当権抹消請求を行った。被告設立の経緯を知らない原告は、請求に応じざるを得なかった。国際企画の経営は、各店舗に信頼できる店長を配置し、代表者である夏彦は、東京に居住し、ファックスを使って各店舗の状況を把握していた。そして、必要があればその都度指示を出した。

国際企画は、経営が悪化した。その際、原告及び他の金融機関から多額の借入金があった（原

告は、借入金の総額の半分に当たる約53億円を貸していた。)。なお、原告以外の債権者は、不動産に数億円の根抵当権を設定したのに対し、原告は後順位の根抵当権の設定がなく、根抵当権からの配当は見込めなかった。

国際企画は、銀行等の債権者に再建方法のスキームに関する交渉を行った。しかし、原告に対しては、スキームに関する資料の送付はなされていない。スキームの内容は、原告以外の債権者に対しては、借入金の返済を行ったり、担保権の抹消を求めたりするものであるが、原告に対しては単に担保権の抹消を求めるにすぎなかった。その後、一店舗あたり数百万円の担保権抹消料を支払うとして交渉した。

### 3. 要件事実等の整理

#### (1) 訴訟物

XがAに対して有する請求権

#### (2) 請求原因<sup>(9)</sup>

- ① XA間の債権発生原因事実
- ② AがYの法人格を意のままに道具として支配していること
- ③ AにYの法人格を取得するにあたり違法または不当な目的が認められること

#### (3) 方法3の法的効果

Yの独立の法人格が否認され、XはYに対して請求することができる。

### 4. 判決内容及び方法3を選択した理由（私見）

#### (1) 支配要件について

国際企画は、その株式の70パーセントを有する夏彦を含む親族がすべての株式を所有する完全な同族会社であったところ、その経営再建のために、本件会社分割を行うことを計画し、その際、株主や連帯保証人となっている夏彦やその他の親族は、新会社の所有及び経営には直接関与せず、後方にて支援することとされ（乙23）、株主にも連帯保証人にもなっていなかった花子を新会社の代表者としたというのである（代表者を親族以外の第三者にすることが具体的に検討された形跡はうかがわれない。）。また、花子は、専業主婦をしていたもので、夏彦の妻として国際企画の仕事を手伝った以外には経営に関与した経験は全くないところ、……出資持分取得や抵当権消滅請求の具体的経緯もほとんどわからないというのである。

さらに、花子が、新会社の経営に関与しているとしても、花子及び夏彦の自宅に経営状況の報告がファックス送付され、花子と夏彦が適宜相談の上で必要に応じて指示を出しているというのであって、ファックスの宛先や指示の名義が変わった以外は、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の経営が行われているというのである。

加えて、国際企画が経営していたパチンコ店舗で、経営の統廃合等により営業を止めたもの

以外は、花子が代表者を務める各新会社によって、それぞれ従前の同一の施設を利用して、同一の屋号で経営されており、上記会社分割によっても営業を中断することなく、中心となる従業員等も変わらずに営業を継続しているというのである。

上記事情に照らせば、本件会社分割前の国際企画と本件会社分割後の被告らでは、その事業態様や支配実態は実質的に変化がないと評価せざるをえず、法人格が支配者（夏彦及びその親族）により意のままに道具として支配されている（支配要件）というべきである（アンダーラインは著者による）。

## （2）目的要件について

国際企画は、経営する各パチンコ店舗自体の収益力はあるものの、巨額の金融機関に対する負債を抱えて、各債権者と協議を行って分割返済を行っており、特に、債務額の半分近くを占める最大債権者の原告には毎月1000万円近い分割返済を行っていたため、このままではいずれ倒産するとして、パチンコ店舗の経営は温存しつつ、本件会社分割を利用した債務整理を行おうと計画したが、本件会社分割を行うにあたっては、原告に対して、何らかの再建スキームを行うことを伝えたものの、その具体的内容は、本件会社分割から4か月経過するまで一切明らかにしていない。その国際企画は、配当の見込みがある先順位の担保権を有する他の金融機関に対しては、債務の弁済等について何度も交渉を行っている（最終的には、担保権による配当見込金額を遙かに超える債務引受に応じている。）。一方、国際企画は、原告に対して、債務額の半分程度を有する最大の債務者であるにもかかわらず、担保抹消料以外には全く支払は行わないという態度を一貫してとり、弁済についての交渉にも一切応じていない。さらに、国際企画は、パチンコ店舗の不動産は新会社には承継しないという前提で本件会社分割を行いながら、その後の金融機関との交渉等の都合によって不動産を新会社に承継させる必要が生じると、原告に対する説明を変え、本件会社分割当初から上記不動産が譲渡されていたかのような移転登記手続を行って、最終的には、原告に対する抵当権消滅請求を行っているというのである。

上記経緯等に照らせば、国際企画が行おうとした今回の再建スキームの主な目的は、国際企画の債務の半分近くを占める原告の債務の支払を免れることにあったといわざるをえない。

そして、原告に対する説明や交渉の態度は、他の債権者に対する態度とは明らかに異なっており、当初は再建スキームの具体的内容を明らかにしなかったばかりか、説明の具体的内容にも明らかな変遷があり、また、資料等の提供は行うものの、他の債権者と異なって抹消料以外には一切交渉に応じないというものであって、後記のとおり各債権者への弁済見込み等に照らせば、原告への対応はあまりに不誠実というべきである。

また、国際企画が行った本件会社分割手続も、その後の他の金融機関との交渉の都合等に応じて事後的に変更しているなど、国際企画が会社分割についての法律上手続を遵守していない可能性が高く、本件会社分割制度を上記再建スキームの単なる道具として利用しようとした意図がうかがわれる。

国際企画は、田布施国際、ニュー国際、夢ひろばに承継されたものだけでも、3億5000万円を

超える担保権の負担がない資産を有していたところ、原告は、国際企画の債務の半分近く（担保権による配当の見込みがない債権に限れば半分を超えることは明らかである。）を有していたというのであるから、本件会社分割が行われずに破産手続が行われた場合でも、少なくとも1億円を超える配当が期待できる状態にあったといえる。しかし、本件会社分割（その後の不動産の移転登記や新会社の株式譲渡を含む。）によって、国際企画から弁済や配当を受けられる可能性はほぼないに等しい状態となっており、国際企画からの担保抹消料の申出も当初で900万円、最大でも4500万円であったというのである。一方、原告以外の債権者の債務は、本件会社分割が行われずに破産手続が行われた場合には、担保不動産からの配当見込金額を除いて、原告よりも少ない配当額を原告以外の債権者で債権額に応じて配分せざるをえない状態であったところ、本件会社分割によって、営業上必要な債務についての債権者は、担保権を有さなくても、その全額が新会社に承継されて弁済を受ける見込みがあり、また、先順位の担保権を有する金融機関（東山口信用金庫、三井住友銀行、西京銀行）の債務も担保不動産からの配当見込金額（約9億0950万円）を大きく超える約20億円が新会社に承継されて、各パチンコ店舗の収益や債務状況等に照らせば、その相当部分の回収が期待できる状態となっているというのである。上記結果は、破綻状態にあった国際企画について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、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、担保権の順位及び状況、民事再生手続において営業上必要な債務がある程度優先される面があることなどを考慮しても、著しく公平性を欠くものであって、信義則に反するというべきである。

以上によれば、国際企画は、債権者のうち原告に対する債務支払を恣意的に免れることを意図して、会社分割制度を形式的に利用あるいは濫用して再建スキームを実行したといわざるをえず、違法または不当な目的を有していた（目的要件）というべきである（アンダーラインは著者による）。

### （3）方法3を選択した理由（私見）

この事案は、詐害行為取消権の行使が可能な事案であった。しかし、民法426条の消滅時効に抵触するため、詐害行為取消権で争うことができる事案ではなかった<sup>(10)</sup>。また、会社分割を繰り返し行うという複雑なことが行われていたり、債権者への通知があつたりしたため、会社法22条1項類推適用による請求が難しい事案であった。そのため、主たる請求方法として、法人格否認の法理による請求しか残されていなかったといえる事案であったのではないかと考える。

## 5. その他の事案で注目すべき点

### （1）福岡高等裁判所判決平成23年10月17日

本判決は、第一審判決が適用を認めた法人格否認の法理について、「しかしながら、控訴人は、P2店舗を承継して被告Y1とは別個の事業体として独立して営業活動をしているのであり、一方、被告Y1においては、P2店舗以外にも4店舗を有し、相応の不動産も保有して営業活動を行っていたが、平成19年11月末に閉店して廃業するに至り、平成22年6月25日解散し

て清算中である（《証拠略》）。そして、控訴人の代表者と被告 Y 1 の代表者との間に親子関係があることは認められるものの、それ以上に、被告 Y 1 が控訴人を支配や支配している事業を認めるに足りる確たる事情は証拠上窺うことができない。そうであれば、本件貸金の関係に限ったとしても、控訴人を被告 Y 1 と同視し、控訴人の法人格を否認して、同被告と同様の責任を負担させるのが相当とは解することができない。また、上記のような事情に加えて、前記認定の本件会社分割に至る一連の経緯に照らすと、被告 Y 1 と被控訴人との本件貸金債務の返済や会社分割に関する交渉を主導的、主体的に行っていたのは、被告 Y 1 であって、控訴人ではないこと等からすれば、控訴人自身が被控訴人との関係で信義則上何らかの責任や義務を負うとまでは解し難いというべきである。と述べて、適用を否定した（アンダーラインは著者による）。

本判決は、本件詐害的会社分割を主体的に行ったのが新設分割会社であることから、その責任を負うべきは新設分割会社であり、新設分割設立会社が責任を負うべきではないという観点から、法人格否認の法理の適用を否定している。新設分割を行う段階では新設分割設立会社は存在しておらず、新設分割設立会社が主体的に行うことは不可能となるため、法人格否認の法理を適用する請求を認める余地がなくなるのではないかと考える。

## （２）大阪地方裁判所判決平成22年10月4日

本件は、原告が会社法22条1項類推適用と併せて法人格否認の法理に基づく請求も行ったものであり、結果として両請求を棄却した。

本判決で注目すべきは、詐害的会社分割における目的要件を認定するための間接事実を示している点である。本判決は、「会社分割について「目的の要件」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。」ということを明確に述べた（アンダーラインは著者による）。

冒頭で検討した福岡地方裁判所平成23年2月17日判決は、〔2〕及び〔3〕に該当する事実が認められることを根拠に法人格否認の法理の適用を認めたといえる。

## 第5 債権回収方法の使い分け

### 1. 方法1の長短

裁判を通じて債権を回収するとなると、請求原因に該当する事実を原告が主張・立証しなければならない。この点、方法1は請求原因事実が客観的要件のみで構成されており、主観的要件が存在する方法より主張・立証し易い側面がある。また、詐害的会社分割によって多くの財産が移った新設分割設立会社に対して、連帯債務の請求ができることから、金銭で回収できる見込みが高く、かつ、債権者が有する債権全額の責任追及を新設分割設立会社に請求することができる。

他方、会社法22条1項が有する制度趣旨から、以下の二つの制度的限界が認められる。一つ目は、商号ないし屋号を続用しない場合である。この場合も、債権者が信頼する外観が存在せず、請求原因⑤を満たさなくなり、方法1による請求ができなくなる。二つ目は、特段の事情が存在する場合である。この場合、会社分割に関する被告の主観的な意図等にかかわらず、原告の債権が新設分割設立会社に承継されていないことについて債権者に対する一定程度の説明がなされれば、債権者が信頼する外観が存在しないこととなり、抗弁が成立し、請求棄却となる。この抗弁について、最高裁判所平成20年6月10日判決では、「なお、会社分割においては、承継される債権債務等が記載された分割計画書又は分割契約書が一定期間本店に備え置かれることとなっているが（本件会社分割に適用される旧商法においては、同法374条2項5号、374条の2第1項1号、374条の17第2項5号、374条の18第1項1号。）、ゴルフクラブの会員が本店に備え置かれた分割計画書や分割契約書を閲覧することを一般に期待することはできないので、上記判断は左右されない。」と述べている。この一文からするとゴルフクラブの会員である一般債権者ではなく、商人のような者が債権者の場合は計画書の記載をもって抗弁が成立すると読むことも可能といえる余地がある。しかし、当該判決が出た後の裁判例<sup>(12)</sup>では、銀行から債権を譲り受けた合同会社が債権者という事案において、「被告Y1が主張する、分割計画書の別紙承継権利義務明細表を本店に備え置いたという程度では、免責を認めるべき特段の事情とは到底いえない。」と述べていることから、一般債権者以外の者との関係でも、単に計画書を閲覧可能にただけでは抗弁は成立しないといえる。

方法1については、債権者に対する個別通知という逃げ道が存在する。そのため、ゴルフクラブの会員のように債務者側が債権者を特定し、個別通知を行うことが難しい事案ではない限り、現在では、詐害的会社分割の債権回収方法として機能しにくい方法と言わざるを得ない。

## 2. 方法2の長短<sup>(13)</sup>

新設分割を用いた詐害的会社分割の場合、通常の特害行為の認定と比して、主観的要件の立証が容易である。さらに、新設分割を用いた場合は、債務者である新設分割会社に、新設分割設立会社の株式が対価として与えられるのが通常であることから、前述のように裁判例が述べている理論を使えば詐害性の立証も容易となる。また、詐害的会社分割に対しては、立法担当者も詐害行為取消権によるべきとの見解を出している。

他方、詐害行為取消権では、会社分割行為による財産移転の中で詐害性のある部分のみが取消しの対象となる。その結果、被保全債権の額が、詐害行為による財産移転の額を上回る場合、その差額分については詐害行為取消権では保護されないという制度的限界がある。また、詐害行為取消権の効果の原則は現物返還であることから、詐害行為取消権の効果として、新設分割設立会社から不動産を新設分割会社に戻す場合もある。また、移転財産について同判決のように責任財産の引き当てが不動産に限られるような場合も、不動産のみが取消しの対象となりかねない。そして、現物返還の場合に債権者が債務者である新設分割会社から債権を回収するには、競売等を経なければならない、金銭債権の回収方法としては煩雑と言わざるを得ない。さらに、詐害行為取

消権の場合は、債権の消滅時効だけではなく、詐害行為取消権独自の消滅時効（民法426条）の問題もある。

### 3. 方法3の長短

法人格否認の法理の最大の長所は、原告である債権者が債務者に対して有する権利をそのまま主張できる点である。また、新設分割を用いたスキームの場合、新設分割設立会社の株式が新設分割会社に渡ることが大半であることから、要件の一つである支配要件の認定が容易である<sup>(14)</sup>。

他方、目的要件という主観的要件の認定が最大の争点となり、そこをクリアしなければならない。また、福岡高等裁判所平成23年10月27日判決のような理由づけが定着してしまうと、法人格否認の法理の適用が著しく困難となるおそれがある。

以上

- (1) 最一小判昭和29年10月7日・民集8巻10号1795頁、最一小判昭和47年3月2日・民集26巻2号183頁。
- (2) 最二小判平成16年2月20日・民集58巻2号367頁。
- (3) 最三小判平成20年6月10日・裁判所時報1461号225頁。
- (4) 要件事実を示す際、債権者である原告を X、新設分割会社を A、被告である新設分割設立会社を Y とする。
- (5) 大連判明治44年3月24日・民録17輯117頁。
- (6) 大判明治42年6月8日・民録15輯579頁、最三小判昭和30年10月11日・民集9巻11号1626頁。
- (7) 最一小判昭和54年1月25日・民集33巻1号12頁、最大判昭和36年7月19日・民集15巻7号1875頁。
- (8) 福岡地方裁判所平成22年1月14日判決。
- (9) 最二小判昭和48年10月26日・民集27巻9号1240頁。
- (10) この点が存在したため、被告は自身の主張の中で「必要があれば詐害行為取消権の行使等の方法も選択できる」という点に触れたと考えられる。しかし、本判決では、「法人格否認の法理は、詐害行為取消権とはその要件及び効果を異にするものであって、詐害行為取消権が行使できない場合でなければ、法人格否認の法理が適用できないこともない。」と述べ、一蹴している。
- (11) 大阪地方裁判所平成22年7月9日判決、名古屋地方裁判所平成23年7月22日判決参照。
- (12) 東京地方裁判所平成22年11月29日判決。
- (13) 詐害的公司分割に対する債権回収の事案で、債権者が裁判を起こし、かつ、判決に至るような事案はやり方が強引な事案が多いため、詐害行為取消権の適用を否定した裁判例は見当たらなかった。そのため、詐害行為取消権の主張を行えば債権者は債権を回収できるという現状がある。そこで、一定程度の歯止めも必要となるのではと考える。
- (14) 大阪地方裁判所平成22年10月4日判決は、「旧 Y は、被告の株式全部を保有している。また、乙山は、被告設立時、被告の取締役の地位にあった。以上から、支配の要件を充足する。」と述べ、あっさりとして支配要件を認定している。