慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	〔商法一二八〕 親会社の子会社「出向社員」の手形行為と法人格否認の法理 (大阪地判昭和四七年三月八日)
Sub Title	
Author	安井, 威興(Yasui, Takeoki) 商法研究会(Shōhō kenkyūkai)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1973
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.46, No.11 (1973. 11) ,p.95- 101
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	判例研究
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19731115-0095

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

判例研究

〔商法一二八〕親会社の子会社「出向社員」の手形行為と法人格否認の法理

（大阪地判昭和四七年三月八日（昭和四四年(ワ)三二四号約束手形金請求事件）判例時報六六六号八七頁）

民法一条、三三条、七一五条、商法五二条

〔判示事項〕

一、親子会社においても、子会社の法人格が全く形骸化している場合、または親会社が子会社を自由に支配できる関係にあつて、法規の潜脱、契約義務の回避など違法ないし不当な目的達成のため子会社を利用する会社形態の濫用がある場合には、子会社の法人格を個々の法律関係において相対的に否定し、これを背後にある親会社の法人格と同一視し、子会社の行為による責任を直接親会社に対し問いうることがある。

二、民法七一五条の「他人を使用する者」といわんがためには、たんに使用者と被用者との間に雇傭契約その他の契約による身分関係が存在するのみでは足らず、両者の間に実質上の指揮、監督関係が存在しなければならない。

〔参照条文〕

〔事　実〕

一、被告Y_1会社はゴム製品、化成品等の製造、販売を目的とする会社で、昭和四三年当時資本金約一七億円で、本社のほか東京支店および四製造工場を設置している。また子会社として、五製造工場を有する会社と直系販売網である被告Y_2会社を含む六販売会社を有している。Y_2会社はY_1会社の製品販売を目的として設立された資本金四、九五〇万円の会社で、その資本金の大半に当る四、四五〇万円がY_1会社によつて出資されており、その余の株主もY_1会社と利害を同じくしている。

二、Y_2会社においては、取締役会は各取締役である支店長会議をもつてこれに代え、取締役会議事録を作成していたが、株主総会についてはこれを開催せず、被告本社において便宜右議事録のみを作

成していた。

三、Y_1会社はY_2会社より毎月の営業報告書の提出を受ける外、必要に応じ各販売会社の支店に対し自ら直接監査を行い（Y_2会社熊本支店の場合二年に一回）、Y_2会社代表者は社員の異動、車両の購入、建物、社宅の購入、賃借、その他商取引以外の重要事項についてY_1会社への稟議を必要とした。Y_1会社が、昭和四〇年に、直系販売会社代表者の職務権限を逐一定めた規定を制定したが、当時から右規定どおり厳格に適用されていた訳ではなく、代表者の裁量に委ねられる部分もあつた。訴外Y_2会社熊本支店長Aが、Y_2会社本店を経由せず、直接Y_1会社へ稟議、決裁を求め、Y_2会社本店の決裁が後になることもあつたが、これはAがY_1会社の部課長と個人的に親しく、また以前熊本支店がY_1会社の直系販売会社であつたことからの経緯による便宜的な取扱であつた。

四、営業活動に関しては、Y_1会社とY_2会社との間には特別の制約はなく、Y_2会社とその販売区域内のY_1会社代理店との関係は対等であつて、Y_1会社よりの商品の仕入価格、代金決済条件について両者間に区別はなかつた。Y_2会社各支店は、以前それぞれが独立の販売会社であつたのを整理統合したという経緯から、各支店毎に独立採算制を採つていた。Y_1会社製品の仕入は各支店毎に立てる年度販売計画を基準として行つた。営業資金の一部は各支店相互、または支店とY_1会社間の融資によつたが、主として各支店毎に地元金融機関からの借入によつてまかなつていた。但し、Y_2会社は既に資金的に逼迫していたので、Y_1会社からの借入には限度があつた。

五、各販売会社はY_1会社製品のみを販売することによつては十分な利益をあげえないため、Y_1会社製品と競合しない商品を中心に一部他社製品の仕入、販売も行つていた。特に、販売区域内に二大競争メーカーをかかえるY_2会社の場合、流行商品を中心に他社製品の扱い量が多くその比率は取扱高の五五％を占め、Y_1会社製品は残りの四五％であり、支店毎の割合は異なるが熊本支店ではY_1会社製品の取扱高は六〇％であつた。

六、直系販売会社の人事に関しては、代表者の全員及び役員の多くはY_1会社よりの出向社員であつて、順次Y_1会社より派遣され交代しており、昭和四三年当時、Y_2会社の代表者並びにAを含む支店長の殆ど、および社員の約一割が出向社員である。出向社員の出向及びY_1会社帰任の辞令は、出向先の販売会社の意見を聴取した上、Y_1会社において発令されていた。出向社員の給与は、Y_2会社とその労働組合との間に結ばれた労働協約により、Y_1会社社員の給与を下廻らないようY_1会社よりの決定通知によりこれを実施し、ボーナスは、利益の出る所では出向先の業績を加味して決定されていた。取締役報酬については、Y_2会社の取締役会においてこれを決定し、Y_2会社において支払われていた。

七、Y_2会社の営業成績はよくなかつたが、昭和四三年一〇月熊本支店長Aによる額面合計二億六、〇〇〇万円にのぼる融通手形濫発事件が発覚したため整理に入つた。Y_2会社は、Y_1会社より異議提供金の資金を借受けて手形不渡処分を回避し、ついでY_1会社から弁済資金として六、〇〇〇万円を借受け、この資金をもつて、大多数の手

形債権者との間に期日到来手形については額面の五割、期日未到来手形についてはその四割を支払い、残債権を放棄する旨の示談を成立させて処理し解散するに至つた。その後、Y_1会社は九州地区にY_2会社と名称を異にする直系販売会社を設立し、Y_2会社の従業員や販売先を引継ぎ営業している。

八、Y_2会社の支店長Aが振出した約束手形一三通、引受をなした為替手形一通の所持人原告X相互銀行は、各手形の支払期日に支払のため各支払所に呈示したが、いずれも支払を拒絶された。そこで、XはY_2会社に対して、手形金の支払を請求し、Y_1会社に対しても、Y_2会社はY_1会社の販売担当部門であつて法人格は形骸にすぎず、Y_1会社は自己の債務負担を免れるためY_2会社の法人格を濫用していると主張して、Y_2会社の法人格を否認し、手形金の支払を請求した。また、予備的請求として、本件手形はY_1会社の出向社員Aが権限を濫用して振出し引受けたものであるから、Y_1会社は使用者責任を負うとして損害賠償を請求した。これが本件である。

〔判　旨〕

一部認容、一部棄却

一　XのY_2会社に対する請求については、本件手形の振出、引受が、AによりなされたことはY_2会社において争わないところであり、AはY_2会社の営業に関する行為の包括的な代理権に基づきこれをなしたのであるから、Y_2会社は本件手形の振出人または引受人としての責任があるとして、これを認容すると判示した。

二　XのY_1会社に対する本位的請求については、法人格否認の法理の適用を一般論的に肯定し、親子会社に適用される場合の要件、効果を論じて、これにより本件を判断している。

㈠　法人格が株主などの個人企業との区別がつかず全くの形骸にすぎないような場合、または法律の適用を回避するために濫用されるような場合には、法人格を認めた本来の目的に照らし許すべからざるものとして、右法人格が否認されるべき場合が生ずる（最高判昭四四・二・二七民集二三巻二号五一一頁）。そして、この理は、支配従属関係にあるいわゆる親子会社の関係にも認められるとする。

㈡　①Y_2会社の形骸化についての判断　Y_2会社は、Y_1会社によつて資本金のほぼ九割を保有されており、実質上のいわゆる一人会社に近い。Y_2会社の代表者・役員の多くはY_1会社の出向社員である。Y_2会社の業務執行のうち商取引を除く重要事項については、Y_1会社に稟議することを要し、Y_1会社から直接監査されている。従つて、Y_2会社は、Y_1会社によつて、資本、人事、業務面等において支配されていた関係にあることが肯認できる。しかし、その支配は右の限度に限られており、Y_2会社はY_1会社とは別個独立の人的、物的組織を有し、Y_1会社からの商品の仕入を含む商取引はもとより、その余の業務執行もあくまでY_2会社の判断と責任においてなされており、Y_1会社とY_2会社との間に、組織、業務内容、会社財産等に関し混同のあつた事実は到底認め難い。Y_2会社の株主総会が正式に開催されていなかつた事実が認められるが、これによりY_2会社の独立性を否定することはできない。

②Y_1会社のY_2会社法人格濫用についての判断　Y_1会社によるY_2会

社など直系販売会社の設立は、Y_1会社製品の全国的な販路拡張をはかり、かつ別会社を設立することによる危険の分散および企業組織としての責任制による事業の効率的な運用などを目的としたことが推測される。従つて、Y_2会社の設立ならびにその事業の運営が違法、不当な目的にあたらないことは明らかである。また、Y_1会社がY_2会社の整理にあたつてとつた措置などは、親会社として、いわゆる商業道徳上事態の収拾に尽力せざるをえなかつたことによるのであつて、このことからY_1会社に法人格の濫用があつたとはいえない。

以上の判断に従えば、XのY_1会社に対する本位的請求は、失当として棄却すると判示した。

三　XのY_1会社に対する予備的請求については、民法七一五条の「他人を使用する者」というためには、「たんに使用者と被用者との間に雇傭契約その他の契約による身分関係が存するのみでは足らず、両者の間に実質上の指揮、監督関係が存在しなければならない」とし、親会社とその子会社出向社員との間の指揮監督関係について論じて、これにより本件を判断している。

(一)　親会社の子会社出向社員が、もつぱら子会社の指揮監督のもとに相当期間継続的に子会社に労務を提供し、その賃金もすべて子会社の判断と責任において支払われ、子会社からはなんらの報酬を受けない場合には、親会社と出向社員との間の実質上の指揮監督関係は休止状態にあり、その間出向社員についての民法七一五条の使用者は子会社であり、親会社ではない。

(二)　Aは、Y_1会社のY_2会社出向社員であつて、Y_1会社社員でもあるが、それはたんに形式的なものにすぎず、もつぱらY_2会社の業務執行に従事していたのであり、その給料などもすべてY_2会社から支給されている。Y_1会社の支配は、あくまでY_2会社に対するものであり、Aに対するものではない。従つて、AとY_1会社との間の雇傭契約は、右出向により解消されることなく存続してはいるものの、出向期間中におけるAに対するY_1会社の右雇傭契約に基づく指揮監督関係は休止状態にあり、Aに対する指揮監督権は、形式上も実質上もY_2会社のみがこれを有したものと認定するのが相当である。

以上の判断に従えば、Xの予備的請求もまた失当であるとして、これを棄却すると判示した。

〔評　釈〕

理論構成に疑義あり。

一　法人格否認の法理は、昭和四四年二月二七日最高裁第一小法廷判決により、正式に認知されて以来、相次いで適用されるに至つているが（最判昭四七・三・九判例時報六六三号八八頁、大阪地判昭四四・五・一四下民集二〇巻五・六号三五四頁、仙台地判昭四四・一二・二七判例タイムズ二四三号二二三頁、仙台地判昭四五・三・二六判例時報五八八号三八頁、東京高判昭四五・五・六下民集二一巻五・六号六二九頁、鹿児島地判昭四六・六・一七判例時報六五二号八〇頁、名古屋地判昭四六・一一・三〇金融商事判例三〇八号一二頁、名古屋高判昭四七・二・一〇高民集二五巻一号四八頁、松山地判昭四七・三・七判例タイムズ二七八号二〇七頁、東京高判昭四七・七・二七判例時報六七六号七五頁など）、その大部分は実質が個人企業である法人を対象とするもので、いわゆる親子会社を対象とし、子会社債務の代替責任を親会社に認めたものは昭和四五年三

月二六日仙台地裁判決のみである。従つて、本件判決は、親子会社を対象にこの法理適用の認否を判断したものとして、貴重な存在である。

学説においては、昭和四四年の最高裁判例以後、この法理の適用について否定的な見解はみあたらないが、この法理の実定法上の根拠、適用範囲などにつき見解が分れている。この法理の根拠については、民法一条三項に求めるのが多数説であるが（大隅「会社の法形態の濫用」会社法の諸問題増補版二三頁、田中（誠）「法人格否認法理の問題点(上)」商事法務五六〇号四頁、西島「法人格否認の法理」法学セミナー一六五号二八頁、奥山「いわゆる法人格否認の法理と実際」実務民事訴訟法講座五巻一六五頁、蓮井「判批」民商法雑誌六一巻六号一〇八頁、星川「株式会社における法人格否認の法理」金融法務五八五号八頁、江頭「法人格否認論の形成とその法構造(6)」法学協会雑誌九〇巻五号八二八頁）、商法五二条一項の解釈問題であるとする立場も有力である（龍田「法人格否認法理の最近の展開」商事法務五三四号一一頁）。また、実定法にその根拠を求めず、「裁判官により作られた法」としての性格を率直にみとめるべきとする見解もある（阪埜「いわゆる法人格否認の法理についての一考察」法学研究四四巻三号一八七頁）。この法理の適用範囲については、法人格濫用の場合にかぎるとする見解（田中（誠）・前掲五六三号一二頁、大山「判批」金融商事法務一六五号四頁）、法人格濫用と法人格形骸化の二つの場合を認める見解（奥山・前掲一六五頁、西島・前掲三一頁、阪埜・前掲一七〇頁）およびこの二つの場合に加えて、①基本的意義を有する社団法的法規であつて間接的にもその法規の目的が侵害されることの許されないものの適用に関する場合、②当事者が法律的にではなく、事実上別人であることを前提とする法規の解釈が問題となる場合も含まれるとする見解（大隅「法人格否認の一適用」会社と訴訟上巻四〇頁、蓮井・前掲一〇八六頁、星川・前掲八頁、正亀「判批」ジュリスト四五六号八〇頁）がある。また、法人格濫用の場合には主観的要件を要するとする主観的濫用説（大山・前掲四頁、奥山・前掲一六九頁、阪埜・前掲一七三頁、蓮井・前掲一〇八七頁）と主観的要件を不要とする客観的濫用説が対立している（田中（誠）・前掲五六三号一二頁）。

この法理は比較法的研究のもとに発展してきたものであつて、わが国において承認されてから日が浅く、判例の集積は十分とはいえない。しかも、その適用対象は、個別の私法規定から導かれる法理および法人の分離原則を前提とする限り、不衡平を免れえない特殊な事例に属する。従つて、この法理は、その実定法上の根拠を求めえても、その規定の解釈から生れたものではないことは明らかであり、あまり意味のあることではない（龍田・前掲一一頁、阪埜・前掲一八六頁、江頭・前掲(6)八二七頁）。そして、この法理の適用範囲を現時点において限定することはなはだ困難であるが、一般条項としての性格を考慮すれば、少なくとも個別的規定の類推、拡張によつて妥当な解決がえられる場合には、この法理の適用を認める必要はない（奥山・前掲一六八頁、阪埜・前掲一八三頁、福岡「判批」金融商事判例二八三号五頁、田中（誠）・前掲(下)一二頁、江頭・前掲(2)九〇巻二五一頁、安井「判批」法学研究四三巻一二号五一頁）。つぎに、法人格濫用の場合について、主観的濫用論のいう主観的要件がいわゆる「容態の悪意」を意味するのであれば（江頭・前掲(2)一〇一頁）、客観的な法人格の容態を

問題としていることになり、客観的濫用論とどれほどの差があるか疑わしい。むしろ、濫用の意図の有無にかかわらず、法人格の容態が不衡平を生ぜしめる場合には、法人格の濫用あるものとして、この法理を適用すべきである。かように、法人格濫用の場合の要件は客観的要件をもつて足りると解すれば、形骸化の場合も、法人格の容態そのものが法人格濫用に当るとして、法人格濫用の場合に含めうる。しかし、かく解することが、この法理の適用範囲を実質的に明らかにするわけではない。また、この法理の要件を、あらかじめ確定することも不可能である。なぜなら、この要件は、具体的事例において不衡平を生ぜしめる主要事実であつて、個別性を有するからである。結局、この法理の適用の枠は、確定した要件によつて限定されるのではなく、個別の私法規定から導かれる法理によつては、妥当な解決がえられない場合に適用されるという意味において、限定されるにすぎないことになる。すなわち、具体的な事例において、法人格の客観的な容態とそれによつて生み出された不衡平との関連を考察し、法人の分離原則を排除することによつてのみ、その不衡平を是正し妥当な解決がえられる場合に、この法理は適用されるべきであるというに止まる。

二　本件における問題は、Y_2会社支店長Aの手形濫発行為によつて生じたY_2会社の責任を、Y_2会社の容態から判断して、衡平の観点から、Y_1会社に代替せしめるべきか否かというにある。そこで、判旨は、まずY_2会社が独立性を有するか否か、いい換えればY_2会社の業務をY_1会社の業務と同一視しうるか否かを、形骸化の基準により判断し、つぎに、Y_2会社の存立に違法ないし不当の目的に利用する濫用の意図が存するか否かを判断する。

まず、形骸化の場合の判断として、Y_2会社は、Y_1会社と経済的一体制を有し（Y_1会社出資額はY_2会社資本金の八九・九％、その余の株主もY_1会社と利害を同じくする。）、業務執行のうち商取引を除く重要事項に関しては、Y_1会社の全面的な支配を受けていることを認定するが、商取引などについては独自性が認められることから、業務に混同のないこと、これに加えて財産、組織に混同がないことを認定し、Y_1会社から支配されてはいたが、いまなお独立性を否定することはできないとする。しかし、コンツェルンを形成する親子会社においては、財産、業務、組織において形式的混同の存しないことが通常であつて、これをもつて当然に子会社が独立性を有するとすることには疑問がある。なぜなら、かような混同は正常な経営を阻害するものとして排除されるからであり、迅速性を要求される商取引は、担当者の裁量に委ねられなければ適切に処理しえない場合が多く、むしろ権限を委譲することにより能率化がはかられる分野であるからである。また、親会社は子会社財産を、支配力行使により合法的に自己または第三者に移転することが可能であつて、財産の混同によつて子会社財産を搾取する必要性は比較的少ないからである。従つて、子会社の独立性の判断は、商取引の独自性から判断される業務の混同、および財産、組織の混同を基準とするのみでは不十分というほかはない。コンツェルンを形成する親子会社における子会社の独立性の判断は、そのコンツェルンにおいて、その子会社

がいかなる地位にあり、いかなる役割を担当するかの総合的見地からもなされるべきである。子会社が外観上独立性を有するとしても、親子会社間に経済的一体性があり、親会社が子会社を支配している場合、たとえば西ドイツ株式法における編入に当る場合には、子会社は実質的には親会社の一部門としての機能をはたしているにすぎない（西ドイツ株式法は、編入をなしうるのは親会社が子会社の資本金の九五％以上に当る株式を有する場合であるとするが（三一九条一項、三二〇条一項）、この数字は政策的理由による）。親会社が子会社の独立性を認めていない場合においてまで、子会社の有限責任を認める必要はないと解するのである。本件においては、Y_2会社は、Y_1会社の実質的な一人会社であること、商行為以外の重要事項についてはY_1会社の全面的な支配を受けていること、および子会社である直系販売会社代表者の職務権限を遂一定めた規定を制定していることから、Y_2会社はY_1会社のたんなる営業部門にすぎないのではないかとの疑問を生ずる。また、Y_2会社の幹部社員の多くが出向社員であることも、これを裏付ける。なぜなら親子会社間における出向社員制度の主たる目的は、親会社の子会社に対する指揮命令の円滑化ないしは親会社利益の子会社利益に対する優先にある場合が多いからである。もし、Y_2会社の実質的独立性が否定されるとすれば、Y_1会社の支配によつて作り出されたY_2会社の容態から、Y_2会社はY_1会社のたんなる営業の一部門であつて、Y_2会社の業務はY_1会社の業務と同一視すべきことになり、この法理適用によつて、Y_1会社は本件のY_2会社の責任を代替すべきことになる。本件認定事実から、Y_2会社の独立性を否定しうると断定するわけではないが、子会社が、外観上独立性を有していても、全く親会社の営業の一部門にすぎない場合も存在しうることを認めるべきである。

つぎに、法人格濫用の場合の判断として、Y_2会社の設立、運営には違法ないし不当な目的は存在しないとする。しかし、この場合における濫用の意図の存否は、Aの行為に関連して判断されるべきである。Aがその行為を自己の判断によつてなしたのであれば、Y_1会社にY_2会社法人格濫用の意図のないことは明らかであつて、その他の判断は不要である。

また、Y_1会社は、民法七一五条により、Aの業務上の不法行為の使用者責任を負うか否かの問題も、Y_2会社の容態をどの様に評価するかの問題に帰着する。Y_2会社がY_1会社の営業部門としての機能をはたしているにすぎない場合には、Y_1会社は使用者責任を免れないことになるであろう。しかし、本件ではY_2会社は独立性を有するとして、Y_1会社の使用者責任を判断しているのであるから、この結論は当然といえる。しかし、一般的に、出向期間中は出向社員と親会社との指揮、監督関係が休止状態にあるとするのは、実際界に対する認識を欠くものといわざるをえない。（本件判例批評として、久保・金融商事判例三三二五号二頁がある。）

安井威興