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

Title	〔商法一四二〕 法人格否認の法理と新旧両会社の同一性 (東京高裁昭和四五年五月六日判決)
Sub Title	
Author	安井, 威興(Yasui, Takeoki) 商法研究会(Shoho kenkyukai)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1975
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.48, No.2 (1975. 2) ,p.67- 72
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=AN00224504-19750215-0067

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　一四二〕　法人格否認の法理と新旧両会社の同一性

（東京高判昭和四五年五月六日昭和四三年(ネ)四六九号居室明渡等請求控訴事件下級民集二一巻五・六号六二九頁）

〔判示事項〕

いわゆる法人格否認の法理を適用し、旧会社と新会社が同一会社に当たると認めた事例

〔参照条文〕

民法一条　三三条　商法五二条

〔事実〕

訴外A会社（旧会社）は、X会社（原告、被控訴人）から本件居室を賃料一か月一六万二二〇〇円、毎月末日翌月分払の約定で借受けていたが、昭和四〇年一二月から昭和四二年九月までの賃料その他、計三五七万四七七一円の支払を怠つた。そこで、X会社はA会社に対し、昭和四二年一〇月六日到着の書面で、右債務の支払を催告するとともに、一週間以内にその支払をしないときは、本件賃貸借を解除する旨の意思表示をしたが、右債務は履行されなかつたので、昭和四二年一〇月二五日東京地方裁判所から本件居室につき占有移転の仮処分を得て翌二六日これを執行した。ところが、A会社代表取締役・訴外Bは、同年一一月一七日、A会社の商号を「N」から「I」に変更登記するとともに、代表取締役、監査役、本店所在地、営業所、電話什器備品、従業員についてはA会社のそれと同一、会社の目的についてはA会社のそれとほぼ同一であつて、しかもA会社の旧商号「N」を商号とするY会社（被告、控訴人、新会社）を設立登記した。X会社はY会社をA会社と誤認、混同した結果、Y会社を被告として、居室明渡ならびに賃料その他の債務の履行を請求する本件訴訟を提起した。第一審ではY会社代表取締役Bは口頭弁論期日に出頭せず敗訴判決を受けた。控訴審において、Y会社代表取締役Bは、当初、Y会社が昭和三八年一二月以後本件居室の賃借人であつたこと、および昭和四二年一〇月六日にその賃貸借は解除されたことを自白した。その後約一年にわたり審理を重ね、口頭弁論が終結した後、Y会社代表取締役Bは、Y会社の設立期日が昭和四二年一一月一七日であることを理由として、口頭弁論再開を申請し、Y会社はアメリカから融資を受けるためなどの目的で設立され

た会社であつて、A会社とは別人格を有するものであり、その設立期日以前に発生した債務を負担すべきいわれはないとして、第一回口頭弁論期日における自白を撤回し、Y会社は代表取締役以外の取締役、および会社の目的においてA会社と異なり、A会社とは別個に営業活動している旨、およびY会社は、X会社からBが代表取締役をしている会社に使用させうる約定で、賃借したから本件居室を使用する正当の権原がある旨を主張した。これに対し、X会社は、A会社とY会社の経営の実体は同一であり、Y会社はA会社のX会社に対する債務の履行を回避する手段として設立されたA会社の第二会社であるから、A会社と同一人格とみなすべきであるとして、いわゆる法人格否認の法理の適用により、Y会社にA会社のX会社に対する債務の履行を請求した。またX会社は予備的にY会社には商法二六条一項の責任があると主張した。

〔判旨〕控訴棄却。

以上の事実によれば、A会社がX会社から本件居室に関する賃貸借解除の通知を受け、前記仮処分の執行を受けてから、一、二か月の間にその商号が変更され、その登記の日にA会社の前商号と同一の商号を称するY会社が設立登記され、その代表取締役、監査役、本店所在地、営業所、什器備品、従業員等はA会社のそれと同一であるのであり、また、Y会社がA会社と別個に社会的に実在するものならば、A会社はすでにX会社から賃貸借解除の通知を受け、仮処分の執行を受けておりX会社がY会社をA会社と誤認してその後の行動に出ることは十分予想されるところであるから、当然商号変更、Y会社設立の事実をX会社に通知すべきであるのに、このような処置をとらず、Y会社もまた、本件訴状の送達を受けた際、X会社がY会社をA会社と誤認して提訴したことが判らないはずはないのであるから、直ちに応訴して、Y会社がA会社とは別個の会社であることを主張すべきであるのに、原審においては欠席のまま判決を受け、当審においては、約一年にわたつて審理が重ねられたのに、その間これを主張せず、口頭弁論が終結された後になつてこれを理由に口頭弁論の再開を求め、口頭弁論再開後に初めてこれを主張したのであるから、Y会社はA会社と別個の会社ではなく、単にX会社をしてY会社をA会社と誤認させ、A会社に対する本件居室明渡、賃料債務等の履行請求の手続を誤らせ、時間と費用とを浪費させる手段としてA会社が設立登記したに過ぎないと認めざるを得ない。Y会社は、Y会社がA会社とは別個に営業活動をしている旨主張するけれども、これを認めるに足る証拠なく、また、Y会社の代表取締役以外の取締役二名はA会社のそれと同一でないことが認められるけれども、同人らがA会社とは別個のY会社の業務に従事していたことを認めるに足る証拠がないから、右事実だけではY会社がA会社と別個の会社であることを認めさせるに足らず、Y会社代表取締役Bの本人尋問の結果中には、アメリカから融資を受けるため、Y会社をA会社とは別に設立した旨の供述があるけれども、そうだとすれば、ことさらY会社の商号をA会社の前商号と同一にする必要はないから、右供述は採用し難く、他にY会社がA会社と別個の会社であることを認めさせるに足る証拠はない。

ところで、およそ法人格の付与は社会的に存在する団体についてその価値を評価してなされる立法政策によるものであつて、これを権利主体として表現させるに値すると認めるときに、法的技術に基いて行われるものであり、従つて、法人格が全くの形骸に過ぎない場合、または、それが法律の適用を回避するために濫用される場合においては、法人格を認めることはこれを認めた本来の目的に照して許すべからざるものというべきであるから、前記のような事実関係のもとにおいては、X会社はY会社をA会社と同一会社であるとみなしうると解するのが相当であり、従つて、Y会社が昭和四二年一一月一七日設立登記された事実はY会社の自白が事実に反することを認めさせるに足らず、Y会社代表取締役Bの本人尋問の結果中には、本件居室はB個人が、同人が代表取締役をしている会社に使用させうる約定で、賃借したものである旨の供述があるけれども、右供述は採用し難く、他にこれを認めるに足る証拠はないから、Y会社の自白の撤回が許されないことは明らかである。

〔評釈〕 判旨に賛成。

一 本判決は、いわゆる法人格否認の法理を適用し、Y会社は、X会社に対する関係ではA会社と別人格であることを主張しえないから、その自白の撤回は認められないとして、Y会社の控訴を棄却し、第一審判決を維持したものである。したがつて、本判決において、実体法上検討を要するのは、法人格否認の法理適用の妥当性に関する問題である。このほか、訴訟法上検討を要するものとして、当事者確定、既判力および執行力の範囲などの問題がある。

二 法人格否認の法理の一般的諸問題については、すでに簡単ではあるが論じたこともあるので（「判批」法学研究四六巻一一号九五頁）、本判決に関連する範囲内で私見を要約すれば次の通りである。(1)この法理は、一般条項として補充的地位に立つべきである（文献については、前掲法学研究四六巻一一号九九頁参照）。(2)この法理が実体に適合した法律構成が明確化するまでの過渡的段階の理論であるとするならば（江頭「法人格否認の法理」法学教室〈第二期〉4一九三頁）、この法理の適用にあたつては、不衡平を作出する法人格の客観的容態とこの法理適用の効果とを結びつける法律構成がなされるべきである（江頭・前掲法学教室〈第二期〉4一九三頁）。したがつて、(3)この法理の適用範囲は、昭和四四年二月二七日最高裁判決の示した法人格の形骸化ないしは濫用の要件に拘束されるべきではなく、今後の判例の集積とその検討を通じて、その類型化ないしは指標化がなされるべきである（須藤「親会社責任の諸問題」国学院法学九巻一号六六頁）。

本判決は、法人格否認の法理を適用し、第一審判決を維持したのであるから、その適用の効果として、Y会社に(イ)X会社とA会社間の居室賃貸借にもとづく賃料などの金銭債務履行義務、(ロ)X会社のA会社に対する居室賃貸借解除にもとづく本件居室明渡義務を認めたわけである。したがつて、(イ)(ロ)の効果を生ぜしめるためには、この法理適用が必要欠くべからざるものであるか否かが、まず検討の対象となる。(イ)については、すでに商法二六条ないしはその背後にある外観信頼保護の一般原則による解決が示唆されており（江頭

「本件判批」ジュリスト五二三号一四二頁）、反対もあるが（大山「本件上告審判批」週刊金融・商事判例四二一号四頁）、(イ)に関するかぎりでは商法二六条による解決が妥当であると解する（拙稿「判批」法学研究四三巻十二号五四頁参照）。次に、(ロ)については、裁判所はX会社のA会社に対する賃貸借の解除を認定しているから問題は生じないとされているが（江頭・前掲ジュリスト五二三号一四一頁、大山・前掲週刊金融・商事判例四二一号三頁）、はたしてそうであろうか。Y会社が本件居室を占有する正当の権原を有せず、したがつてY会社は不法占有者として居室明渡義務を負うことはいうまでもない。しかし、X会社はA会社に対し占有移転禁止の仮処分をえて、これを執行しているのであるから、X会社のA会社に対する賃貸借解除（すなわち第一審における請求原因）にもとづき居室明渡義務を負う者は、A会社ないしはA会社と同一の地位に立つ者以外には存在しないはずである（江頭・前掲本件判批、大山・前掲本件上告審判批はいずれも、本判決は福岡高判昭和四三・一〇・一六下民集一九巻九・一〇号六〇七頁と類似事例であるとするが、この点異なる）。それ故、(イ)(ロ)の効果を同時に認めるための理論を、商法二六条の解釈ないしはその類推解釈に求めることには限界があるといわざるをえない。

そこで、(イ)(ロ)の効果を同時に生ぜしめることが妥当である場合如何、およびその妥当性を裏付ける理論如何が検討されなければならない。すなわち、本事案に則していえば、旧会社の商号変更登記ならびに新会社の設立登記にもかかわらず、実質的には新旧両会社が同一の営業を基盤とし、しかも同一の社団を基盤として成立しているとしか認めえないときに、新会社が旧会社と別人格であると主張することが、旧会社債権者の利益を害するという不衡平を作出するとすれば、かかる場合にはこの不衡平を除去することが妥当であると考えられるが、いかなる理論によつて(イ)(ロ)の効果を同時に認め、この不衡平を除去しうるかの問題である。一つの考え方は、新会社の設立における実体形成手続がほとんど行われておらず、単に設立登記がなされているにすぎないこと、したがつて新会社は不存在であることを立証しうるならば、当該営業所における営業の主体は旧会社以外にはなく、旧会社に(イ)(ロ)の効果が認めうることは当然であるとする見解である。もう一つの考え方は、この問題を、新会社の存在の有無を問わず、新旧両会社の営業およびその実質的な営業主体たる社団が同一であることを立証しうる場合には、その社団は、この一連の登記行為をもつて、旧会社の債権者に対抗しうるかの問題として考察し、かかる場合には、その社団はその登記行為の効果を旧会社債権者に主張することは民法一条三項違反としてゆるされないとする見解である。この見解によつても、旧会社債権者に対しては、旧会社の商号変更登記、新会社の設立登記が効力を生じないとすれば、当該営業所における営業の主体は、前者の考え方と同じく、旧会社ではないかの疑問がある。しかし、当該営業所の営業が現に新会社によつて行われているとするならば、この社団が旧会社債権者に対抗しえないとは、当該営業の主体が新会社であることをもつて対抗しえないこと、すなわち旧会社債権者は新会社が旧会社と同一地位にあるとみなしうることを意味すると解して差支えない

ものと思われる。また、会社なる社団は、人的構成が同じであつても、会社ごとに存在するのであるから、異別の会社における社団が同一であることはありえないとの反論も予想される。しかし、当該営業の同一性が維持されているときに、その主体としての会社の変更がありうるのは、営業譲渡、現物出資、会社の分割ないしは合併が行われた場合以外にはないはずであるのに、以上の行為が行われなかつたとすれば、実質的な主体である双方の社団は同一であるといわざるをえない。この場合の社団ないしは会社の同一性は、その営業活動ならびに営業財産の同一性、および形式的ではなく実質的な人的構成の同一性から判断されることになる(人的構成が異なれば、営業譲渡の問題となる。)。本事案は新会社が当事者であり、また旧会社の商号の続用者であつて、しかも新旧両会社の同一性が問題になつているのであるから、後者の考え方が適当と思われるが、かかる考え方はまだ十分に熟しているとはいえない。したがつて、これを広義の法人格否認の法理として構成することもゆるされるべきであろう。ただし、この法理によるとしても、その適用要件は前述の要件と同一でなければならない。

本判決においては、営業の同一性は認定されているが、人的構成についてはまつたく認定されていないことが問題となる(森本「本件上告審判批」判例タイムズ三〇八号七二頁は「事案の処理としては、社員の実質的同一性を審理するために原審に差戻すのが本筋であろう」とする)。しかし、現実の裁判においては、X会社がAY両会社のある程度の同一性を立証すれば、その事情をよく知るY会社において反証がなされるのでなければ、X会社の立証が成立したものとみなされても仕方がないと思われる。次に、本判決が昭和四四年の最高裁判決の影響を受けることはやむをえないが、本事案は法人格の形骸化ないしは濫用のいずれの事例でもなく、まさに会社の同一性が問題となつているのであるから、この観点から理論構成がなされることが望ましい。本事案は、営業の同一性ないしは社団の同一性が要件である点において形骸化の場合に類似するが(森本・前掲判例タイムズ七二頁は形骸事例として処理すべきとする)、業務または財産の混同が問題となるのではない。また、本事案は濫用の場合と無縁ではないが、その濫用は、主観的意味での濫用の意図とは無関係であり、当該同一性の認められる結果、濫用となるのであるから、客観的意味での濫用である。したがつて、Y会社の設立目的に関する判断は不要である。そして、この濫用は、権利制限的に機能しており、権利根拠的に機能しているわけではない(江頭・前掲ジュリスト五二三号一四一頁は「濫用」は権利制限的にしか機能しないとする)。さらに、Y会社の債権者などに対する配慮が問題となるが、本事案の如く、形骸化としてではなく、新旧両会社の同一性が認められる場合には、A会社債権者にY会社債権者と同等の地位を認めて差支えないであろう。かように考えてくると、この法理の適用範囲の類型化はその効果に着目してなされるべきとの見解は(上柳「法人論研究序説」法学論叢九〇巻四・五・六号三一頁)、正しい方向を示しているのではないかと思われる。

三　訴訟法上、Y会社の自白の撤回の主張を民事訴訟法一三九条

によつて却下することにより、本事案を解決しえたとする見解があるが（江頭・前掲ジュリスト五二三号一四二頁、森本・前掲判例タイムズ三〇八号七二頁）、法人格の異別を前提とするかぎり、(ロ)の効果を認めえないことは前述したとおりである。

四　本事案においては、Y会社はBの自白の撤回によつて表面に出てきたのであるから、口頭弁論終結時までのX会社の相手方はA会社であつたと理解するほかはないであろう（上田「本件上告審判批」判例評論一八六号一八頁）。したがつて、当事者確定に当り訴訟係属後の経過も、その資料としうるか否かが問題であるとされる（上田・前掲判例評論一八六号一八頁）。資料としうるとする立場では（木川「当事者の確定」法学演習講座（民事法）九三頁以下・八九頁参照）、本判決は、表示説によるよりも、意思説、行動説、適格説（伊東「当事者」基本コンメンタール民事訴訟法六五頁）による方が、容易に説明しうるように思われる。資料としえないとする立場で、表示説をとれば、当事者の任意的変更が行われたと理解せざるをえない（東條「本件上告審解説」法曹時報二六巻二号一三六頁）。こう解すると、審級の利益との関係が問題となるが、AY両会社の代表取締役であるBが応訴しているのであるから、とくにY会社の利益を考慮する必要はないであろう。しかし、いずれの立場に立つても、第一審判決とそれを維持した控訴審判決との関係をどのように理解するべきかの問題が残る。それとも、本事案の如くAY両会社が同一の地位に立つ場合には、例外的に認められると解すべきなのであろうか。いずれにせよ、この問題は個別的事例に関する法人格否認の法理一般の問題としてではなく、新旧両当事者が同一の地位に立つ場合の問題として解決されるべきであろう。

五　本判決の効力はA会社には及ばないものと理解すれば、A会社の第三者異議の訴の提起、あるいは現実の執行に関する困難などの問題が予想される。これに対して、二法主体間に依存関係の完全性があれば、法人格否認の法理適用によつて既判力のみならず執行力も拡張されるとの主張がある（竹下「判批」判例評論一六〇号三三頁）。いかなる依存関係の完全性があればかかる効果を認めうるか、あるいはこの問題はこの法理特有の問題であるのかなど今後の検討を要すると思われるが（江頭「法人格否認の法理と判決の効力の拡張」商事法の諸問題三四頁）、本判決についてはかかる効果を認めてもよいのではなかろうか（同旨・東條・前掲法曹時報二六巻二号一三七頁）。しかし、学説上認めえても、A会社債務名義の承継執行文が付与されなければ、A会社に対する現実の執行は困難と思われる。（本件上告審は、最判昭和四八年一〇月二六日判例時報七二三号三七頁である。）

安井威興