

形骸に基づく法人格否認の法理における  
形骸概念の再構成 (八)

——日仏法間の比較を中心として——

井 上 明

目 次

第一 問題意識

一 序

二 形骸概念に関する通説的見解

三 形骸概念に対する諸批判

四 形骸概念に関する通説的見解および形骸批判説の、評価

五 以上の検討のまとめ

六 本稿の目的および方法

—以上「成城法学」第二十五号—

第二 比較対象の決定

一 序

二 形骸に基づく、金銭債務伸張型法人格否認の法理および金銭執行の際の第三者異議の訴え棄却型法人格否認の法理

の、適用事実関係の類似性および法律効果の本質的同一性

(一) 形骸に基づく、金銭債務伸張型法人格否認の法理の、諸事例

- 1、金銭債務が会社から背後者に伸張する場合
- 2、金銭債務が背後者から会社に伸張する場合

(二) 形骸に基づく、金銭執行の際の第三者異議の訴え棄却型法人格否認の法理の、諸事例

- 1、会社債権者の法人格否認により、背後者の、第三者異議の訴えにおける第三者性が否定される場合
- 2、背後者の債権者の法人格否認により、会社の第三者異議の訴えが棄却される場合

(三) 法人格の形骸化が認められず、法人格否認の法理により金銭債務の伸張がなされなかつた諸事例

(四) 適用事実関係の類似性および法律効果の本質的同一性

—以上「成城法学」第二十六号—

三 形骸に基づく金銭債務伸張型および金銭執行の際の第三者異議の訴え棄却型法人格否認の法理と、同様の機能を有する他の法理・法規範が、我が法に存するか

(一) 序 (考察の目的および方法)

(二) 商法二三条

I 要件および効果の考察

1、商法二三条の要件・効果の概観

2、要件からみた、「具体的形骸法理適用事実理想形」への適用可能性

3、「具体的形骸法理適用事実理想形」における、具体的効果の類似性

4、結論

II 形骸に基づく金銭債務伸張型および金銭執行の際の第三者異議の訴え棄却型法人格否認の法理との、現実的機能の同一性の有無の考察

- 1、商法二三条適用諸事例における具体的適用事実関係および具体的効果の、考察
- (1) 第一型 名板貸入・名板借入の少なくとも一方が会社である場合 (その一)

① 第一型諸事例

② 第一型考察

(2) 第二型 名板貸入・名板借人の少なくとも一方が会社である場合(その二)

① 第二型諸事例

② 第二型考察

(3) 第三型 名板貸入・名板借人の少なくとも一方が会社である場合(その三)

① 第三型諸事例

② 第三型考察

(4) 第四型 名板貸入・名板借人の少なくとも一方が会社である場合(その四)

① 第四型諸事例

② 第四型考察

(5) 第五型 名板貸入・名板借人共に自然人である場合

① 第五型諸事例

② 第五型考察

2、商法二三条と、形骸に基づく金銭債務伸張型および金銭執行の際の第三者異議の訴え棄却型法人格否認の法理との、現実的機能の同一性の有無に関する、結論

—以上「成城法学」第二十号—

(三) 商法五〇四条

I 要件および効果の考察

1、商法五〇四条の要件・効果の概観

2、要件からみた、「具体的形骸法理適用事実理想形」への適用可能性

3、効果からみた、「具体的形骸法理適用事実理想形」における、形骸法理担当問題解決可能性

4、結論

II 形骸に基づく金銭債務伸張型および金銭執行の際の第三者異議の訴え棄却型法人格否認の法理との、現実的機能の同異の考察

1、適用諸事例における現実的機能の同異の考察

(1) 第一型 本人が会社である場合(その一)

① 第一型諸事例

② 第一型考察

(2) 第二型 本人が会社である場合(その二)

① 第二型諸事例

② 第二型考察

(3) 第三型 本人が会社である場合(その三)

① 第三型諸事例

② 第三型考察

(4) 第四型 本人が会社である場合(その四)

① 第四型諸事例

② 第四型考察

(5) 第五型 本人と代理人の双方が自然人である場合

① 第五型諸事例

② 第五型考察

2、商法五〇四条の、比較対象としての適格性

—以上「成城法学」第三十五号—

(四) 商法第二六六条の三第一項

I 要件および効果の考察

1、商法第二六六条の三第一項の要件・効果の概観

2、要件からみた、具体的形骸法理適用事実理想形への適用可能性

3、効果からみた、具体的形骸法理適用事実理想形における、形骸法理担当問題解決可能性

4、結論

—以上「成城法学」第四十号—

II 形骸に基づく金銭債務伸張型および金銭執行の際の第三者異議の訴え棄却型法人格否認の法理との、現実的機能の同異の考察

1、適用諸事例における現実的機能の同異の考察

- (1) 第一型 同一機能の蓋然性の高い場合(その一)
  - ① 第一型諸事例
  - ② 第一型考察
- (2) 第二型 同一機能の蓋然性の高い場合(その二)
  - ① 第二型諸事例
  - ② 第二型考察
- (3) 第三型 同一機能の蓋然性はあるが、必ずしも高くはない場合(その一)
  - ① 第三型諸事例
  - ② 第三型考察
- (4) 第四型 同一機能の蓋然性はあるが、必ずしも高くはない場合(その二)
  - ① 第四型諸事例
  - ② 第四型考察
- (5) 第五型 機能が異なる場合(その一)
  - ① 第五型諸事例
  - ② 第五型考察
- (6) 第六型 機能が異なる場合(その二)
  - ① 第六型諸事例
  - ② 第六型考察

2、商法第二六六条の三第一項の、比較対象としての適格性

—以上「成城法学」第四十一号—

(五) 取締役の任務遂行債務の不履行責任

I 要件および効果の考察

1 取締役の任務遂行債務の不履行責任の、要件・効果の概観

A 要件 任務遂行債務の不履行

(I) 任務遂行債務

(II) 任務遂行債務の不履行

B 任務遂行債務の不履行の、効果(責任)

1 損害賠償債務の発生

2 違法配当額等の弁済債務の発生

3 介入権の発生

4 その他の効果

C 競業・利益相反取引

2 要件からみた、具体的形骸法理適用事実理想形への適用可能性

3 効果からみた、形骸法理担当問題解決可能性

4 結論

II 形骸に基づく金銭債務伸張型および金銭執行の際の第三者異議の訴え棄却型法人格否認の法理との、現実的機能の同異の考察

1 適用諸事例における現実的機能の同異の考察

1 取締役の任務遂行債務の不履行責任に対応する会社の諸権利の、会社債権者による代位行使

2 取締役の任務遂行債務の不履行責任に対応する会社の諸権利の、会社債権者による権利執行

3 破産・会社更生手続きにおける、管財人による、取締役の任務遂行債務不履行責任の追求

(1) 事例

(2) 考察

2 取締役の任務遂行債務の不履行責任の、比較対象としての適格性

(二) 法人格濫用に基づく法人格否認の法理

I 要件および効果の考察

1 濫用法理の要件・効果の概観

A 要件 法人格濫用

1 主観的法人格濫用

2 詐害的行為をしながらの有限責任享受⇨客観的法人格濫用1

3 社会観念上不可認容説⇨客観的法人格濫用2

B 効果 法人格否認

1 法人格否認の理論構成

2 諸判決における理論構成

2 要件からみた、具体的形骸法理適用事実理想形への適用可能性

3 効果からみた、形骸法理担当問題解決可能性

4 結論

—以上「成城法学」本号—

(六) 法人格濫用に基づく法人格否認の法理

I 要件および効果の考察

引き続き、前記二型の形骸法理(Ⅱ形骸に基づく、金銭債務伸張型法人格否認の法理、及び、金銭執行の際の第

三者異議の訴え棄却型法人格否認の法理<sup>①</sup>と同様の機能を果たしている我が法の諸法理・法規範を見つけ出す為  
 に、ここでは、法人格濫用に基づく法人格否認の法理（以下、濫用法理という）を採り上げ<sup>②</sup>、同法理と前記二型の  
 形骸法理との機能の同異を考察する<sup>③</sup>。その第一段階として、前記第四規準及び第八規準に従い<sup>④</sup>、①先ず、濫用法理  
 の要件・効果を概観し、②次いで、濫用法理が要件的にみて、前記、具体的形骸法理適用事実理想形<sup>⑤</sup>の幾つかに適  
 用可能か否かを考察し、③最後に、濫用法理の効果に着目して、同法理が具体的形骸法理適用事実理想形に適用さ  
 れる場合、そこに存すると考えられる前記二型の形骸法理の担当問題を、解決し得ると考えられるか否かを考察す  
 る<sup>⑥</sup>。

なお、ここで採り上げる濫用法理は、「判例において、法人格否認の要件として法人格形骸化と同次元で捉えら  
 れている、法人格濫用」を要件とする法人格否認の法理である。即ち、最高裁昭和四三年（オ）第八七七号・同四  
 四年二月二七日第一小法廷判決<sup>⑦</sup>では、「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って、これを権利主体として表現せしめるに値すると認めるときに、法的技術に  
 基づいてなされるものなのである。したがって、法人格が全くの形骸にすぎない場合、またはそれが法律の適用を  
 回避するために濫用されるが如き場合においては、法人格を認めることは、法人格なるものの本来の目的に照らし  
 て許すべからざるものというべきであり、法人格を否認すべきことが要請される場合を生じるのである。」と述べ  
 られている。これは要するに、技術作出付与目的（Ⅱ立法政策により法人格という法技術を作出付与した目的）に  
 反する法人格の利用がなされるときは、法人格の否認が要請される場合を生じるのであり、そのような場合の一つ  
 として、「法人格が全くの形骸にすぎない場合、またはそれ（Ⅱ法人格）が法律の適用を回避するために濫用され  
 るが如き場合」がある旨を述べているものと解される。判例・通説は、この判決を出発点として、法人格否認の要  
 件には法人格形骸化と法人格濫用があると解してきた。本稿で採り上げる濫用法理は、この意味の法人格濫用を要



件とする法人格否認の法理である。

- (1) 拙稿「形骸に基づく法人格否認の法理における形骸概念の再構成」(二)成城法学第二十六号三二一—三三三頁参照。
- (2) 法人格否認の法理の適用が問題とされる場合として、本稿で採り上げる(1)法人格形骸化の場合と(2)法人格濫用の場合の他に、(3)基本的意義を有する社団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(たとえば、自己株式の取得を禁止する商法二二〇条、及び(4)当事者が法律的に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である場合が挙げられる(大隅健一郎「法人格否認の法理の一適用—賃借人が個人企業を会社組織に改めた場合—」松田判事在职四十年記念・会社と訴訟・上四〇頁)。そして、(4)の例としては、民法六一二条が挙げられ、賃借関係にとつて重要なのは、賃借物を使用する者の法律上の人格ではなくて事実上使用するその人であるから、賃借人がその個人企業を法律的・形式的にのみ会社組織に改め、その会社に賃借物を使用させた場合でも、改組の前後を通じて企業の規模・内容等その実体に変動がなく、経営の実権もこれまでどおり賃借人の手に握られ、賃借物の使用状況にも格別の変化がない場合は、会社の法人格を排除しその背後にある実体をとらえてそれに即した取扱をして、賃借権の譲渡または賃借物の転貸を認めず民法六一二条の規定を適用しないことが妥当であるとされる(前掲大隅四九—五〇頁)。しかし、(3)(4)の場合は、法人格否認の法理の適用を認めるよりは、法規の立法目的からみた合理的解釈をすればよいと一般的に解され、また前記二型の形骸法理と機能が同一である場合とも思えないので、当面考察を省いた。
- (3) 拙稿「形骸に基づく法人格否認の法理における形骸概念の再構成」(三)成城法学第三十号四三—四四頁、「同」(二)成城法学第二十六号三四—三五頁参照。
- (4) 前掲拙稿「形骸に基づく法人格否認の法理における形骸概念の再構成」(三)成城法学第三十号四六頁、「同」(五)成城法学第四十号三二頁。
- (5) 前掲拙稿「形骸に基づく法人格否認の法理における形骸概念の再構成」(三)成城法学第三十号五二頁注(14)(15)。本稿(一六)1、2。
- (6) (a) 本文に上記した②③の考察の結果、濫用法理が具体的形骸法理適用事実理想形に適用され得、且つ、同理理想形に存すると考えられる前記二型の形骸法理の担当問題を解決し得ると考えられる場合は、濫用法理が前記二型の形骸法理

と同一の機能を果たしている具体的事例の存在する蓋然性は高い。したがって、更に、両者の現実的機能の同一性を吟味するために、事実関係および具体的効果に着目して濫用法理の具体的事例を考察する価値・必要があることになる。

(b) これに対して、上記②③の考察の結果、濫用法理が具体的形骸法理適用事実理想形に適用され得ず、または適用され得ても、同理理想形に存すると考えられる前記二型の形骸法理の担当問題を解決し得ないと考えられる場合は、濫用法理が前記二型の形骸法理と同一の機能を果たしている具体的事例の存在する蓋然性は低く、濫用法理の具体的事例を考察するまでもなく、濫用法理は前記二型の形骸法理と機能を異にすると結論してよいと思われる（前掲拙稿「形骸に基づく法人格否認の法理における形骸概念の再構成」(三)成城法学第二十号四六一―四七頁参照）。

(7) 最高裁判所民事判例集第二三卷五一頁。

(8) 最高裁判昭和四四年二月二七日判決と法人格の客観的濫用

本文で上記の、技術作出付与目的（＝立法政策により法人格という法技術作出付与した目的）を、「社会（共同生活）全体の向上発展」と解するならば、「技術作出付与目的に反する法人格の利用」は、法人格の社会性に反する法人格の利用として、法人格の（客観的）濫用といつてよからう。即ち、上記最高裁判昭和四四年二月二七日判決は、法人格否認の要件として、法人格の客観的濫用（広義）の立場をとっているものと解される。この広義の意味での法人格濫用は、形骸（＝違法・不当な意図・目的を構成要素としない法人格濫用の一つ）と、主観的法人格濫用（＝違法・不当な意図・目的を構成要素とする法人格濫用）の両者を含む意味での、法人格の客観的濫用を意味することになる。ただ、この広義の法人格濫用から形骸を除いた部分を狭義の法人格濫用と呼ぶとき、この狭義の法人格濫用として、主観的法人格濫用しか認めない趣旨なのか否かは、あきらかでない。「法人格が全くの形骸にすぎない場合、またはそれが法律の適用を回避するために濫用されるが如き場合においては……」と述べていることからみて、必ずしも主観的法人格濫用に限定する趣旨ではないように思われる。

また、民法一条第三項の権利濫用については、同第二項の信義誠実の原則の適用領域と区別して、その適用領域を特殊の権利義務で結ばれていない私人間の関係に限るという立場が有力である。しかし、上記の狭義の法人格濫用については、諸判決は、特殊の権利義務で結ばれている者の関係をもその適用領域に含めているものと解される。

（我妻栄「新訂民法総則（民法講義Ⅰ）」(二二六)・(二二七) (3) (二七ノ三)、同「公共の福祉・信義則・権利濫用の相互の関係」末川先生古稀記念・権利の乱用・上四六頁以下、四宮和夫「民法総則（第三版）」三五頁以下、田中実・安

永正昭「民法第一条の注釈、I本条の由来と意義・II公共の福祉の原則」、安永正昭「同注釈III信義誠実の原則以下」(新版注釈民法(1) 四六頁以下参照。なお、民法一条二項三項の適用領域を区別する立場でも、同二項の信義誠実の原則と同三項の権利濫用は内容的には同一に帰着し、ただ適用の範囲が異なるにすぎないとされることに注意すべきである(前掲我妻「公共の福祉・信義則・権利濫用の相互の関係」五七頁。前掲四宮四二頁〔補注〕(イ)参照)。

## 1 濫用法理の要件・効果の概観

濫用法理の、要件および効果については、種々の解釈がある。しかし、濫用法理の現実の機能を考察する見地からは、判例(および通説)を重視すべきである。

### A 要件 法人格濫用

#### 1 主観的法人格濫用

ここで主観的法人格濫用とは、違法・不当の意図・目的を構成要素とする法人格濫用を意味するが、これについては、以下に記すように、a「支配の要件」と「目的の要件」を構成要素とする構成と、b「目的の要件」のみを構成要素とする構成がある。

#### (1) a 「支配の要件」と「目的の要件」を要件要素とする構成

##### (1) 要件の構成

濫用法理は、判例通説により以下のようなものと構成されていると思われる。

「要件」①会社を自己の意のままに「道具」として用いることができる支配的地位にある（換言すれば、会社との間に実質的同一性がある）背後者（≡会社の背後にあつて会社を利用するもの<sup>①</sup>）が、②違法又は不当な意図・目的<sup>②</sup>の実現のために、会社形態（≡会社法人格）を利用する場合、↓会社形態（≡会社法人格）の濫用となり、↓（効果）会社の法人格は否認される<sup>③</sup>。」

①は支配の要件、②は目的的要件と呼ばれる<sup>④</sup>。ここでは、「支配の要件」と「目的的要件」が、濫用法理の要件たる法人格濫用の構成要素とされている。

(1) 支配の要件

(1) 学説上、上記①における、会社を自己の意のままに「道具」として用いることができる支配的地位にある場合として、イ、形式的ないし実質的一人会社の場合、ロ、会社に対して実質的利害関係を有する実質的株主がいる（したがって、実質的一人会社ではない）が、その実質的株主が会社の利用目的について支配株主と共謀あるいは悪意である場合、ハ、善意の実質的株主がいるが、支配株主が会社の株式の大部分を所有している場合（但し、法人格否認により、善意の実質的株主の利益が害されない場合に限る）、ニ、社員権によるのでなくて、業務執行権や契約により、会社を意のままに道具として利用する場合、等が挙げられている（奥山恒朗「いわゆる法人格否認の法理と実際」（鈴木忠一・三月月刊章監修「実務民事訴訟講座」5会社訴訟・特許訴訟、所収）一六九頁）。

(2) 債務を負う会社（旧会社）の支配株主が、会社を解散し、営業目的、営業所、取締役、得意先、仕入先、従業員等を同じくする新会社を設立し、旧会社の債務・責任を免れようとする場合の理論構成

この場合の支配の要件は、新旧会社の実質的同一性であり、実質的同一性があるとされるためには、営業目的等の同一性の他に、新旧会社の株主の大部分が共通であることを必要とする<sup>⑤</sup>とされる。また、この場合は、新会社の背後者は旧会社（≡実質的には旧会社の支配株主および取締役）であり、これらの者が債務回避の意図目的を有していたとの事実が、目的の要件に該当する主要事実であるとされる（前掲奥山一七二頁）。

(2) 違法・不当の目的の立証

上記②の違法又は不当な目的の立証は、会社設立の経過、支配の態様等の客観的事実による場合が多いであろうとされる(前掲奥山一七〇頁)。

- (3) 前掲奥山一六八一―一七〇頁、及び本稿一一七頁、(2)事例、に掲げる諸事例参照。
- (4) 前掲奥山一六八頁。

(2) 事例

「支配の要件」と「目的の要件」を要件要素とする事例として、以下がある。

(a) 金銭債務・責任免脱目的の会社法人格利用

イ、東京地裁昭和五五年(ワ)三〇五二号・昭和五六年五月二八日判決(判例タイムズ四六五号一四八頁)……

①新旧二会社の実質的同一性と、②旧会社の既存金銭債務・責任免脱目的の新会社法人格利用から、会社制度(会社法人格)の濫用とされ、法人格否認により、旧会社の金銭債務が新会社に伸張した事例。

ロ、松江地裁昭和四九年(ワ)五号・昭和五〇年九月二二日判決(判例時報八〇七号九二頁)……事例イとほぼ同様の事例。

ハ、東京地裁昭和五四年(ワ)八七八四号・昭和五五年(ワ)一三二四号・昭和五六年一月二四日判決(判例タイムズ四七〇号一四四頁)……事例イとほぼ同様の事例。

二、大分地裁佐伯支部平成元年(ワ)二二号・平成六年八月三二日判決(判例時報一五二七号一五二頁)……一方、①甲乙二会社の実質的同一性と、②甲会社の間接強制金支払義務免脱目的の乙会社法人格利用から、乙会社が甲会社と法人格が異なることを主張することは法人格の濫用として許されないとされ、甲会社の間接強制金支払義務が乙会社に伸張し、他方、①乙丙二会社の実質的同一性及び背後者の両会社を支配できる地位と、②法人

格否認の法理に基づく乙会社の間接強制金支払責任の、免脱目的の丙会社利用から、丙会社法人格の濫用とされ、法人格否認により、乙会社の間接強制金支払義務が、丙会社に伸張した事例。

ホ、東京地裁平成六年(ワ)第三三〇八四号・平成八年四月一八日判決(判例タイムズ九一九号三四頁)……

①甲乙二会社の実質的同一性と、②背後者が、仕入れは専ら甲会社名義で行い販売は専ら乙会社により行い、利益は乙会社のみ蓄積させ買掛金債務についての対外的責任を格別の資産を有しない甲会社のみを負わせることを企図していたこと(Ⅱ買掛金債務の責任免脱企図の二会社の法人格異別性利用)から、会社法人格の濫用とされ、法人格否認により、甲会社の買掛金債務が乙会社に伸張した事例。

(b) 競業禁止義務・明け渡し債務等の回避目的の会社法人格利用

イ、名古屋高裁昭和四三年(ネ)第六六三・六六五号・昭和四七年二月一〇日判決(高等裁判所民事判例集第二五巻四八頁)……①背後者による会社支配と、②商法二五条の競業禁止義務回避意図に基づく会社法人格利用から、会社法人格濫用とされ、法人格否認により、背後者の競業は会社の競業となり、会社の競業禁止義務違反となるとされた事例。

ロ、最高裁昭和四五年(オ)第六五八号・昭和四八年一〇月二六日第二小法廷判決(最高裁判所民事判例集第二七巻一二四〇頁)……①新旧二会社の実質的同一性と、②旧会社の居室明渡し債務・延滞賃料支払い債務免脱目的の新会社法人格利用から、会社制度(会社法人格)濫用とされ、法人格否認により、旧会社の居室明渡し債務・延滞賃料支払い債務が新会社に伸張した事例。

ハ、東京地裁昭和六〇年(ワ)一一七五四号・昭和六二年一月一三日判決(判例時報一二八五号一三三頁)……①新旧二会社の実質的同一性と、②旧会社を原告との間の一手販売代理店契約から離脱させる意図での新会社法人格利用から、会社制度(会社法人格)濫用とされ、法人格否認により、旧会社との間の原告の一手販売権が新会

社との関係に伸張した事例。

(c) 組合壊滅等の意図・目的の会社法人格利用

- イ、徳島地裁昭和四七年(ヨ)第一四七号・昭和五〇年七月二三日判決(労働関係民事裁判例集二六卷四号五八〇頁(一四頁))……①親会社による子会社の現実的統一的支配と、②親会社の違法不当目的による会社形態利用(子会社の不当労働行為意思による解散・解雇への直接加担)から、会社法人格の濫用とされ、法人格否認(と、偽装解散法理の適用による、子会社の解雇の無効)により、子会社との間の雇傭契約関係が親会社に伸張した事例。
- ロ、神戸地裁昭和五二年(ヨ)五二三号・昭和五四年九月二一日判決(判例時報九五五号一一八頁)……事例イとほぼ同様の事例。

ハ、大阪地裁平成六年(ヨ)一〇四九号・平成六年八月五日決定(労働判例六六八号四八頁)……①新旧会社の実質的同一性と、②新会社の解雇法理適用回避意図に基づく新旧会社法人格別異性の利用から、会社法人格の濫用とされ、法人格否認により、旧会社の解雇と新会社の不採用は実質において解雇に相当することになり、且つ解雇法理の類推により解雇(不採用)は無効となるとされた事例。

- 二、大阪高裁昭和五七年(ネ)一五五七号・一五六三号・昭和五九年三月三〇日判決(判例時報一一二二号一六四頁)(一審・大阪地裁昭和五三年(ヨ)四七一九号・昭和五七年七月三〇日判決・判例時報一〇五八号一二九頁)……①親会社の子会社を支配し得る地位と、②組合壊滅の意図(≠不当目的)による子会社法人格の利用から、子会社法人格の濫用とされ、法人格の否認により、子会社の既存未払い賃金債務が親会社に伸張した事例。

b 「目的の要件」のみを要件要素とする構成

主観的濫用説にたちながら、上記 a とは異なり、「違法・不当目的(≠既存債務免脱意図)による法人格異別性

の利用」のみを（濫用法理の要件たる）法人格濫用の構成要素と捉え、支配の要件を法人格濫用の構成要素とはしない（Ⅱ「支配」ないし「実質的同一性」は認定されているが、それは既存債務免脱意図を認定するための間接事実として捉えられているに過ぎない）ように見える事例が存する。これらの事例においては、濫用法理は以下のようなものと捉えられているものと推測される。

「要件」既存債務免脱意図に基づく会社法人格の利用は、↓会社法人格の濫用であり、↓「効果」法人格は否認され、背後者（又は旧会社）の債務は会社（又は新設会社）に伸張する。」

このような事例として、以下がある。

イ、大阪高裁昭和五三年（ネ）一六〇二号・昭和五四年一月二〇日判決（判例時報九六〇号五二頁）……旧会社の既存金銭債務（Ⅱ損害賠償債務）免脱意図による新会社設立から、新会社法人格の濫用とされ、法人格否認により、旧会社の損害賠償債務が新会社に伸張した（新旧会社の実質的同一性は債務免脱意図の間接事実として機能したにすぎない）事例。

ロ、福岡高裁昭和四二年（ネ）六五一号・昭和四三年一〇月二六日判決（判例時報五五一号八二頁）……事例イとほぼ同様の事例（但し、伸張したのは売掛金債務）。

ハ、東京地裁昭和四七年（ワ）七〇二八〇号・昭和五〇年八月八日判決（判例時報七九九号九〇頁）……事例イとほぼ同様の事例（但し、伸張したのは手形債務）。

ニ、大村簡裁昭和四六年（ハ）一一号、昭和四七年九月二五日判決（判例時報六九四号一〇九頁）……背後者の債務免除契約における責任を回避するための会社法人格利用から、会社法人格濫用とされ、法人格否認により、背



後者との債務免除契約の効力を会社との関係でも援用し得るとされた事例。

2 詐害的行為をしながらの有限責任享受⇨客観的法人格濫用<sup>1</sup>

判決の中には、(濫用法理の要件たる) 法人格濫用の構成要素として、目的の要件を要求していないと思われるものもある。

a 例えば、福岡高裁昭和四八年(ネ)二四号・昭和四九年七月二二日判決(判例時報七六〇号九五頁)(一審福岡地裁小倉支部昭和四六年(ワ)二八七号・昭和四七年二月一八日判決)は、そのようなものと考えられる。<sup>(1)</sup> また、東京高裁昭和四九年(ネ)一五七二号・昭和五〇年八月二七日判決(判例時報七九八号三四頁)及び一審東京地裁昭和四五(ワ)一〇三〇四号・昭和四九年六月一〇日判決(判例時報七五三号八三頁)も、同様の事例と解する余地がある。<sup>(2)</sup>

これらの判決のレイシオ・デシデンダイ(ratio decidendi)(⇨重要事実に着目するとき、実質的にみて大前提として用いられたと解される法規範で、先例として尊重されるべきもの)の構成を試みれば、以下のようなものと構成することが、可能であろう。<sup>(3)</sup>

〔要件〕①過少資本、及び、背後者による会社資産の一方的収奪、並びに、②背後者による、会社の意のままの支配、が存する場合において、③背後者が、会社法人格の異別性により有限責任を享受することは、⇨会社法人格濫用であり、⇨〔効果〕法人格否認により、会社の金銭債務は背後者に伸張する。<sup>(4)</sup>

b また、形式的には違法不当の意図目的を要件とするが、一定の事実関係が存するときは、(現実の意図の如何にかかわらず) 違法不当目的の存在を擬制し、実質的には目的の要件を排除していると思われる判決も存する。東京地裁昭和五三年(ワ) 一一七二号・昭五五年二月二〇日判決(判例時報九六六号一一二頁) は、そのような判決の一つといえる。<sup>(5)</sup> 同判決のレイシオ・デセンダイは以下のようなものと構成することが可能であろう。<sup>(6)</sup>

〔要件〕 ① a 旧会社が負債を残したまま事実上倒産し、b 旧会社は清算手続きをとらないまま、新会社が設立され旧会社の営業用資産を流用して営業しており(Ⅱ旧会社資産の一方的収奪)、② 新・旧会社は、共に、機関が機能せず背後者が意の儘に支配し、役員・株主・目的を共通にする実質的に同一の会社であるときは、↓(現実の意図の如何にかかわらず) 旧会社の既存債務免脱の目的を表現する為の会社形態ないし会社法人格の利用とみなされ、↓会社制度(Ⅱ会社法人格)の濫用となり、↓〔効果〕新・旧会社の法人格異別性は否認され、旧会社の金銭債務は新会社に伸張する。<sup>(7)</sup>

(1)(2)(3)(6) 詳細は、後記Ⅱ現実的機能の同異の考察における当該事例の考察で後述する。

(5) 田中誠「法人格否認法理再論」商事法務八八五号五二―一五二三頁参照。

(4)(7) 判例原理

上記の複数のレイシオ・デセンダイを手掛かりに、その底になされる判例原理(underlying principle)のいとおうの構成を試みれば、以下ようになる。

〔要件〕 ① 背後者による会社の意のままの支配、及び、② 会社資産の一方的収奪、が存するときに、③ 会社法人格の異別性により有限責任を享受することは、↓会社法人格の濫用となり ↓〔効果〕会社の法人格異別性は否認され、会社の金銭債務は背後者(又は収奪関連会社)に伸張する。

過少資本(Ⅱ各会社の営業活動に見合う充分な出資の欠如)が加わるときは、会社法人格濫用のための要件は、更に

補強される。」

### 3 社会観念上不可認容説Ⅱ客観的法人格濫用?

学説のなかには、判例が形骸と主観的法人格濫用を法人格否認の要件とすることに反対し、法人格否認の要件として、客観的法人格濫用Ⅱ「①法人格の利用者が会社の実質的支配力を有し、②法人格の利用が客観的に社会観念上認容できないこと(社会的目的に反すること)」と構成し、かつそれで足りるとするものがある(以下、社会観念上不可認容説という)<sup>(1)(2)</sup>。

(1) 田中誠二「法人格否認法理の問題点」〔下〕商事法務研究五六三号七三〇—七三二頁、田中誠二「再全訂会社法詳論上巻」九九—一〇〇頁、井上和彦「法人格否認の法理」一七五頁。

(2) 社会観念上不可認容説と最高裁昭和四四年二月二七日判決

(1) 前掲最高裁昭和四四年二月二七日判決(及び、根本的には同判決の考え方に立つて発展したと考えられる判例)は、前記(Ⅰ注(8))の通り「法人格という法技術の、同技術作出付与目的に反する利用」を法人格否認の要件としていと考えられる。この技術作出付与目的を「社会(共同生活 全体の向上発展」と解すれば、技術作出付与目的に反する法人格の利用は、法人格の社会性に反する法人格の利用として、法人格の客観的濫用(広義)と言える(そして、この広義の法人格濫用には、形骸と主観的法人格濫用の両者が含まれる)。

したがって、法人格の客観的濫用を法人格否認の要件としている点で、前掲最高裁昭和四四年二月二七日判決(及び判例)は、上記社会観念上不可認容説と同様といえる。(ただ、社会観念上不可認容説の法人格の客観的濫用には形骸が含まれないとされるのに対して、上記最高裁判決(及び判例)の客観的濫用には形骸が含まれる点が異なる。)

また、上記最高裁判決(及び判例)において形骸と同次元で捉えられている法人格濫用(狭義)のみを、法人格濫用として捉え、それにつき主観説と客観説が対立するという捉え方には、問題がある。むしろ、上記最高裁判決及び判例の態度を、法人格の客観的濫用(広義)を法人格否認の要件とし、この法人格の客観的濫用(広義)の部分集合として

少なくとも形骸(Ⅱ形骸化した法人格の利用)と主観的法人格濫用(Ⅰ違法不当の意図・目的による法人格利用)を含ましめるものと捉えたうえで、この法人格の客観的濫用(広義)には形骸と主観的法人格濫用の外に他の部分集合が含まれるのか否か、さらには形骸は法人格の客観的濫用(広義)の部分集合として含ませない方が良いのか否か、と問題提起すべきであろう。本文で上記したように、判決の中には、法人格の客観的濫用(広義)は形骸及び主観的法人格濫用以外の部分集合を含むとしていると解する余地のあるものも存する(前掲福岡高裁昭和四八年(ネ)二四号・昭和四九年七月二二日判決・判例時報七六〇号九五頁(一番福岡地裁小倉支部昭和四六年(ワ)二八七号・昭和四七年一二月一八日判決)参照)。

(2) 上記社会観念上不可認容説は、法人格否認の要件としての形骸を排除する。しかし、法人格否認の要件としての主観的法人格濫用を排除する趣旨かは明らかでない。恐らく排除する趣旨ではないと推測される。社会観念上不可認容説は、理由の一つに、権利濫用の要件を客観主義によって解釈するのが正当であることを挙げる(前掲田中「法人格否認法理の問題点(下)」商事法務研究五六三三七三頁)。確かに、権利濫用の要件がシカーネの主観的要件から客観化してくるとは、巨視的にみる限りは一般的傾向であるとされ、客観的要件としては、正当利益の欠如・権利の社会的機能からの背反・利益均衡の破壊・信義則違反・良俗違反等、種々の概念が利用される(磯村哲「シカーネ禁止より客観的利益衡量への発展」ドイツにおける『二二六条・八二六条から二四二条への展開』の意義)末川先生古稀記念・権利の濫用・上六〇頁、六六頁、六八頁、九九頁)。そして権利濫用の要件がシカーネの主観的要件から客観化する傾向にある理由は、主観的要件では狭すぎて非実用的であることにあるから(前掲磯村六四頁参照)、上記客観的濫用要件としての諸概念は、要件を広くするためのものであり、主観的濫用を包含するものと解される(前掲磯村六八頁、七〇頁参照)。上記社会観念上不可認容説の「法人格の利用が客観的に社会観念上認容できないこと」もこれらの諸概念とほぼ同次元のものと解され、この法人格濫用の客観的要件のなかには当然、主観的法人格濫用もその部分集合として取り入れられているものと推測される。

(3) 社会観念上不可認容説は「客観的に社会観念上認容できない法人格の利用」という概念をもちいて、法人格否認の要件としての法人格濫用の客観的要件(内包)を構築しようとするものであるが、同概念は、前記最高裁判決の用いる法人格濫用の客観的要件としての「法人格」という法技術の、同技術作付与目的(Ⅱ社会全体の向上発展)に反する利用」という概念と大同小異の、相互に代替可能な概念であるように思われる。より重要な問題は、法人格濫用の部分集合

(外延)を明らかにすることであり、判例はその一步として、部分集合としての形骸と主観的法人格濫用を打ち出したものと解される(拙稿「形骸に基づく法人格否認の法理における形骸概念の再構成(一)」成城法学第二十五号二二—二二頁参照)。

## B 効果 法人格否認

### 1 法人格否認の理論構成

上記した要件としての法人格濫用があると、その効果として会社法人格の否認を生じる。

この効果としての「会社法人格の否認」の意味・理論構成については、①法人格の存在そのものの否定(Ⅱ法人格取得の否定、又は一旦取得された法人格の消滅)、②法人格は存在するが、法人格に伴う法的利益の主張が信義則上否定されること、③法人格は存在するが、一時的に法人格の機能(Ⅱ会社と社員の分離という「法形式性」の機能Ⅱ会社と社員は別個の法主体であるという、法人格異別性の機能)が停止すること、の三様の構成が考えられるとされる<sup>(1)</sup>。

①の構成に対しては、つぎのように批判される。即ち、実定法上、法定の手続きが履踐されて設立登記がなされれば、会社が成立し、完全な法人格を取得するのであり(商法五七条、五四条一項)、法人格の取得を否定するには、会社設立無効の訴え、解散命令、設立取消の訴え等の明文の規定によらなければ解釈論上無理であるとされる<sup>(2)</sup>。

①の構成をとる学説は、殆ど見当たらず、法人格の存在そのものは認めるのが学説の一般的傾向である<sup>(3)</sup>。(①の構成をとる判決も、殆ど見当たらないが、大阪高裁昭和四九年(ネ)一四九〇号・昭和五〇年三月二十八日判決・判例時報七八一号一〇一頁は、そのような構成をとるものと解される。)

②の構成については、法人格の利益を享受しようとする者の側からの請求に対して、相手方が抗弁として法人格

否認を主張する場合には妥当するが、相手方からの請求の場合、②の構成では請求を理由づけられないと批判される。(但し、後述するように、この構成をとる多くの判決がある。)

③の構成は、①②のような欠点はなく、民法一条(直接又は類推適用)がその根拠となり得るとされる。(この構成を採る判決も存するが、必ずしも多くはない。)

- (1) 前掲奥山一六三—一六五頁。会社法人格の否認とは、特定事案限りにおいて、法人の分離原則(①②)会社の対外的活動から生じた権利・義務は法人である会社に帰属し(内部関係についても、社員は、相互間ではなく会社との間に権利・義務をもつ)、かつ、②会社に対して効果が生ずる財産法上の行為は会社の機関が行うこととなり、社員の権限は制約をうける、ということ(が制限されること、であるとする説もある(江頭憲治郎「法人格の否認」新版注釈会社法(1)七一—七二頁、八七頁)。

(2) 前掲奥山一六三—一六四頁。

(3) アメリカにおいて「会社は法律上は株主または役員とは別個の人格者であるが、正義を促進し又は不衡平な結果を避けるため必要があるときは、その法人格は裁判所によって否認せられる。」ということが多数の判例により承認されているとされ、この場合の効果の「法人格は裁判所により否認せられる」の意味について、それは、「特定の会社の存在を全面的に否定するものではなくして、その法人としての存在を認めながら、特定の事案につき会社なるヴェールを剥奪し、その背後にある実体をとらえて、これに即する法律上の取扱をすること」を意味するとされる(前掲大隅三九頁、大隅健一郎「会社の法形態の濫用」会社法の諸問題(再増補版)二二九頁)。

(4) 前掲奥山一六四頁。

(5) 前掲奥山一六五頁。

## 2 諸判決における理論構成

濫用法理を適用した諸判決における法人格否認の理論構成には、以下のように種々のものがある。

(1) 信義則上法人格の異別性を主張できない、とする事例

イ、前掲福岡高裁昭和四二年(ネ)六五一号・昭和四三年一〇月一六日判決(判例時報五五一号八二頁)……信義則上、新設会社は旧会社と別人格であることを主張できず、その結果、旧会社と同一の責任(≡売掛金債務)を負担するとした事例。

ロ、前掲東京地裁昭和五五年(ワ)三〇五二号・昭和五六年五月二八日判決(判例タイムズ四六五号一四八頁)

……ほぼ同一の理論構成をとる事例。

ハ、前掲東京地裁平成六年(ワ)第三〇八四号・平成八年四月一八日判決(判例タイムズ九一九号二三四頁)

……ほぼ同一の理論構成をとる事例。

ニ、前掲東京地裁昭和五三年(ワ)一一七二号・昭五五年二月二〇日判決(判例時報九六六号一二二頁)……ほぼ同一の理論構成をとる事例(但し、新設会社は旧会社の金銭債務を、旧会社と連帯して負担するという)。

ホ、前掲東京地裁昭和四七年(ワ)七〇二八〇号・昭和五〇年八月八日判決(判例時報七九九号九〇頁)……信義則に基づき、新設会社は、原告(≡旧会社振出手形の所持人)に対する関係では、旧会社と人格が同一であるものとして、旧会社の手形債務を負担すべきであるとする事例。

ヘ、前掲最高裁昭和四五年(オ)第六五八号・昭和四八年一〇月二六日判決(最高裁判所民事判例集第二七卷二二四〇頁)……新設会社は、取引の相手方である原告(被控訴人)に対し、信義則上、新設会社が旧会社と別異の法人格であることを主張しえない筋合いにあり、したがって、新設会社は旧会社の明渡、延滞資料支払債務につき旧会社とならんで責任を負わねばならない、とした事例。

ト、前掲東京地裁昭和六〇年(ワ)一一七五四号・昭和六二年一月一三日判決(判例時報二二八五号一三三三頁)……ほぼ同一の理論構成をとる事例(但し、一手販売代理店契約に関する事例)。

(2) 法人格を否認する債権者との関係で法人格の機能が停止される、とする事例

前掲松江地裁昭和四九年(ワ)五号・昭和五〇年九月二二日判決(判例時報八〇七号九二頁)……新設会社の法人格は、これを否認する債権者(旧会社の振出手形の受取人から裏書交付を受けた手形所持人)との相對關係においてその法人格の機能が停止されるものといわざるをえず、従って新設会社は旧会社と同一会社とみるのが相当であり、新設会社は旧会社の手形上の債務の支払い義務を免れえない、とした事例。

(3) その他

(a) 法人格を否認し、背後者と会社を同一人格、即ち背後者の行為を会社のそれとして取り扱うのを相当とする事例

前掲名古屋高裁昭和四三年(ネ)第六六三・六六五号・昭和四七年二月一〇日判決(高等裁判所民事判例集第二五卷四八頁)……会社(営業譲渡人)の法人格を否認し、背後者と会社を同一人格、即ち背後者の行為(競業)を会社のそれとして取り扱うのを相当というべきである(したがって会社は商法第二五条の競業禁止義務に違反したことになり、会社は背後者の競業により原告(会社からの営業譲受人)の被った損害を賠償すべきである)とした事例。

(b) 子会社の行為を否認し、親会社の行為と同一視することができる、とする事例

前掲大阪高裁昭和五七年(ネ)一五五七号・一五六三号・昭和五九年三月三〇日判決(判例時報一一二二号一六四頁)……子会社の行為(未払い賃金債務行為)を否認し、親会社の行為と同一視し、親会社に対して未払い賃金の支払いを求めることができる、とした事例

(c) 単に法人格を否認し、というに過ぎない事例

イ、前掲神戸地裁昭和五二年(ヨ)五二三号・昭和五四年九月二二日判決(判例時報九五五号一八頁)……子



会社に対して雇傭契約上の地位を有していた原告に対する関係において子会社の法人格を否認し、直接親会社に雇傭契約上の使用者としての責任を認めるのが相当である(そうすると、この限度で子会社の解散に基づく解雇も本則に帰って不当労働行為に該当するものとして無効となり、原告と子会社間の雇傭契約上の地位は、そのまま親会社との間で存続する)とした事例。

口、前掲大村簡裁昭和四六年(ハ)一一号・昭和四七年九月二五日判決(判例時報六九四号一〇九頁)……被告(Ⅱ銀行の金銭債務者)は、原告会社(Ⅱ銀行からの金銭債権権譲受人)の法人格を否認し、背後者と被告間に成立した債務免除契約の効力を援用して原告会社の請求を拒むことができる、とした事例。

## 2 要件からみた、具体的形骸法理適用事実理想形への適用可能性

さて、濫用法理の要件・効果を上記のごときものとするとき、先ず、同法理は、要件的にみて、具体的形骸法理適用事実理想形のいくつかに対して、適用可能であろうか(前記第四規準<sup>(1)</sup>及び第八規準<sup>(2)</sup>参照)。

前述したように、抽象的形骸法理適用事実理想形とは、①会社の設立が複数の社員への利益分配の為でなくて、税金対策の為、融資を受ける為等、背後者の一人的設立動機により行われ(Ⅱ一人的設立動機)、②背後者が全額出資し、(または実質的に全額出資し、輩人形社員を用いて)、会社を設立し(Ⅱ一人全額出資)、③株主總會・取締役会不開催、取締役が名目にすぎない等、会社の機関が実質的に機能せず、背後者の、機関を通さぬ直接支配または代表機関等としての意のままの支配がなされ(Ⅱ機関不機能と、背後者の直接支配又は意のままの支配)、④会社と背後者(または他の関連会社)それぞれの活動・行為が、共通の場所で、共通の指揮者、共通の従業員により、類似商号を用い、類似営業目的をもって渾然と行われ(Ⅱ不区分営業活動)、⑤会社と背後者(または他の

関連会社)間で、(a、一方の資産の、他方による使用・消費・取得、他方の債務支払いへの充当、他方の債務のための担保化、b、他方の債務の為の手形振出、c、他方のための債務負担等が、相互交錯的に行われる等)、双方の資産が双方の生活の為に一括・不区分的に充当されており、かつ収支も明確に分別して計算・把握(会計処理)されていず、一括・不区分的に計算・把握されているにすぎない(≡不区分財産管理)、という①―⑤のすべての事実から構成される抽象的生活関係」であり、具体的形骸法理適用事実理想形とは、この「抽象的形骸法理適用事実理想形に該当する具体的事実関係」である。<sup>③</sup>

この抽象的形骸法理適用事実理想形の構成要素たる事実②③④⑤に着目するとき、少なくとも判例通説における主観的濫用法理の適用可能な具体的形骸法理適用事実理想形の、存在を想定することができる。即ち、

(1)、不区分財産管理

先ず、⑤の不区分財産管理に着目するとき、濫用法理の「目的の要件」を満たす具体的形骸法理適用事実理想形の存在を想定することができる。即ち、

不区分財産管理を構成要素たる個々の行為に分解して考える場合、例えば「背後者(又は関連会社)の金銭債務又は責任免脱の意図・目的による、背後者(又は関連会社)の資産の形骸会社への移転≡債務又は責任免脱目的の法人格異別性の利用」と捉え得る事実関係を含む、具体的形骸法理適用事実理想形を想定できる。

(2)、機関不機能と背後者の意のままの支配、一人全額出資

次に、③機関不機能と背後者の意のままの支配、及び②一人全額出資に着目するとき、「背後者が、形骸会社を道具のように意のままに支配し得る支配的地位を有する」という事実関係を含み、従って濫用法理の「支配の要件」を満たす、具体的形骸法理適用事実理想形を想定することができる。

(3)、一人全額出資、不区分営業活動

さらに、②一人全額出資、及び④不区分営業活動に着目するとき、「背後者（又は関連会社）」と形骸会社との間の、実質的同一性を認め得る事実関係を含む具体的形骸法理適用事実理想形の存在を想定することができる。ここからも、濫用法理の「支配の要件」を満たす具体的形骸法理適用事実理想形の存在を想定することができる。かくして、判例通説における濫用法理の「目的の要件」及び「支配の要件」双方を満たし、濫用法理の適用可能な、具体的形骸法理適用事実理想形の存在を想定し得ることになる。

- (1) 前掲拙稿「形骸に基づく法人格否認の法理における形骸概念の再構成」(三) 成城法学第三十号四六頁。
- (2) 前掲拙稿「形骸に基づく法人格否認の法理における形骸概念の再構成」(五) 成城法学第四十号三二頁。
- (3) 前掲拙稿「形骸に基づく法人格否認の法理における形骸概念の再構成」(三) 成城法学第三十号五二頁注(14)(15)。

### 3 効果からみた、形骸法理担当問題解決可能性

さて、上記のように、濫用法理の適用可能な具体的形骸法理適用事実理想形の存在を想定し得ることになるが、濫用法理が同想定理想形に適用されるとき、濫用法理は、その効果からみて、同想定理想形に存すると考えられる形骸法理担当問題を解決し、前記二型の形骸法理（Ⅱ形骸に基づく、金銭債務伸張型法人格否認の法理、及び、金銭執行の際の第三者異議の訴え棄却型法人格否認の法理）の代替機能を果たし得るであろうか（前記第四規<sup>1)</sup>準及び第八規<sup>2)</sup>準参照）。

今、2、で上記したところに基づき、濫用法理の要件を満たす具体的形骸法理適用事実理想形として、「①背後者Y<sub>1</sub>の形骸会社Y<sub>2</sub>会社への全額一人出資、Y<sub>2</sub>会社における機関不機能とY<sub>1</sub>の意のままの支配、及びY<sub>1</sub>とY<sub>2</sub>会社間の

不区分営業活動が存し、従つて $Y_1$ の $Y_2$ 会社を道具のように意のままに支配し得る支配的地位、及び $Y_1$ と $Y_2$ 会社との間の実質的同一性が、存すると捉えることができ、且つ② $Y_1$ と $Y_2$ 会社との間に不区分財産管理が存するが、その構成要素たる諸行為のいくつかを、 $Y_1$ が自己の金銭債務又は責任の免脱を意図して、自己の資産を $Y_2$ 会社に移転する行為と捉え得る」ような事実関係を伴う、具体的形骸法理適用事実理想形を想定する。

(1) この想定理想形に、一方、前記二形の形骸法理を適用する場合に実現する効果は、「 $Y_1 \cdot Y_2$ 会社の法人格異別性の否認を通しての、① $Y_1 \cdot Y_2$ 会社間の、金銭債務伸張、又は②金銭執行の際の第三者異議の訴えにおける、 $Y_1 \cdot Y_2$ 会社間の第三者性の否定」である。<sup>3)</sup>これは、本質的には、「 $Y_1 \cdot Y_2$ 会社双方の資産の、双方の全金銭債権者各々の為の、共同責任財産化」と捉えることができることは前述のとおりである。<sup>4)</sup>

(2) 他方、この想定理想形に濫用法理を適用する場合、実現する効果は何であろうか。法人格否認の法理の効果は、法人格否認であり、その理論構成については前述のとおりいくつかの可能性がある。しかし、いずれにせよ、法人格異別性否認(＝法人格異別性主張制限又は法人格異別性機能停止等による、同一視)という効果を生じる点では、濫用法理と形骸法理の差はない。問題は、法人格異別性否認のなされる法律関係・行為等の範囲であり、この点で上記想定理想形に濫用法理を適用した場合に実現する法人格否認の効果は、形骸法理の実現する上記効果と全く同じか否かである。

(a) 上記想定理想形に濫用法理を適用した場合に、形骸法理を適用した場合と全く同一の効果が生じると解する余地もないわけではない。その場合は、濫用法理は、同理想形において形骸法理と全く同一の機能を果たすといつてよい。

(b) しかし、金銭債務ないし責任の免脱を意図して法主体甲から他の法主体乙へ資産移転がなされる場合に濫用法理が適用される諸事例<sup>5)</sup>において、法人格異別性否認を通して、その資産を収奪される側の法主体甲の金銭債務が

資産移転される側の法主体乙に伸張する事例しか見られず、逆方向の効果（Ⅱ法人格異別性否認を通しての、①乙の金銭債務の甲への伸張、または②乙に対する債務名義により甲の資産に強制執行する際の甲の第三者異議の訴えにおける、甲の第三者性の否定）を生じる事例はないようである。また、これらの事例において、逆方向の効果基礎をつける合理的理由を見つけることは容易ではない。

そこで、濫用法理の場合はこの逆方向の効果は認められないものと解する場合は、上記想定理想形に濫用法理を適用する場合に実現する効果は、以下のようになる。即ち、「 $Y_1 \cdot Y_2$ 会社の法人格異別性の否認を通しての、① $Y_1$ の金銭債務の $Y_2$ 会社への伸張（又は② $Y_1$ に対する債務名義により $Y_2$ 会社の資産に金銭執行する際の、 $Y_1 \cdot Y_2$ 会社の同一視<sup>(6)</sup>」である。これは、本質的にみれば、「 $Y_2$ 会社の資産の、 $Y_1$ 及び $Y_2$ 会社双方の全金銭債権者各々の為の共同責任財産化」と捉えることができる。したがって、この想定理想形において、濫用法理は、前記二形の形骸法理の実現すべき効果の一翼を実現するものと言える。したがって又、濫用法理は、同理想形において、そこに存すると考えられる前記二形の形骸法理の担当問題解決の一翼を担い得る（Ⅱ前記二形の形骸法理と同一の機能を果たし得る）、と考える余地がある。

(c) かくして、上記想定理想形において実現される濫用法理の効果を上記(a)(b)いずれのものと解するにせよ、上記想定理想形において、濫用法理は、形骸法理の効果の少なくとも一翼を実現し、形骸法理の担当問題の少なくとも一部を解決し、形骸法理の機能の少なくとも一翼を代替し得るといえる。

- (1) 拙稿「形骸に基づく法人格否認の法理における形骸概念の再構成(三)」成城法学第三十号四六頁。
- (2) 拙稿「形骸に基づく法人格否認の法理における形骸概念の再構成(五)」成城法学第四十号三二頁。
- (3) 拙稿「形骸に基づく法人格否認の法理における形骸概念の再構成(二)」成城法学第二十六号一一三頁以下参照。
- (4) 前掲拙稿「形骸に基づく法人格否認の法理における形骸概念の再構成(二)」成城法学第二十六号一一三頁以下。な

お、前掲拙稿「形骸に基づく法人格否認の法理における形骸概念の再構成」(三)成城法学第三十号四八頁注(4)、五〇頁注(9)参照。

(5) 本稿(六)、I、1、A、1、a、(2)、(a)イーホの諸事例(本稿一一七頁)、同(六)、I、1、A、1、b、イーホの諸事例(本稿一二〇頁)、及び同(六) I、1、A、2、a、bに記した事例(本稿二二一一―二三頁)、参照。

(6) 前掲大阪高裁昭和四九年(ネ)一四九〇号・昭和五〇年三月二十八日判決(判例時報七八一―一〇一頁)参照。但し、その上告審において、権利関係の公権的な確定及びその迅速確実な実現をはかるために手続の明確、安定を重んずる訴訟手続ないし強制執行手続においては、その手続きの性格上、法人格否認の法理によりY<sub>1</sub>に対する判決の既判力及び執行力の範囲をY<sub>2</sub>会社まで拡張することは許されない旨、判示された(最高裁昭和五〇年(オ)七四五号・昭和五三年九月一四日第一小法廷判決・判例時報九〇六号八八頁)。なお、前掲最高裁昭和四三年(オ)第八七七号・昭和四四年二月二七日第一小法廷判決(最高裁民事判例集第三卷五一頁)では、形骸事例につき、傍論ではあるが、法人格否認の法理によつて判決の効力は拡張しない旨述べられている。

#### 4 結論

以上より、濫用法理は、①その要件からみて、具体的形骸法理適用事理想形のいくつかに適用可能であり、且つ、②その効果からみて、同適用がなされるときは、同理想形において、前記二型の形骸法理の担当問題解決の一翼を担い得る(Ⅱ形骸法理の機能の一部を代替し得る)ことが判った。従つて、濫用法理が本来前記二型の形骸法理の適用されるべき事実関係に適用され、濫用法理が前記二型の形骸法理の機能の一部を代替している(Ⅱ形骸法理担当問題を一部解決している)と考えられる現実の事例の存在が、予想される。したがつて、濫用法理は、その現実の適用事例における事実関係および具体的効果に着目し、前記諸規<sup>1)</sup>準を用いて、前記二型の形骸法理と現実の機能を同じくするか否かを考察し、本稿の比較の対象とすべきか否かの検討を試みる価値があるものと結論される

(前記第四規準<sup>(2)</sup>及び第八規準<sup>(3)</sup>参照)。

- (1) 第一規準、第二規準、第三規準、第五規準、第六規準(拙稿)「形骸に基づく法人格否認の法理における形骸概念の再構成(二)」成城法学第三十号四五頁、四九頁注(6)(7)、九一頁注(9)、第七規準(拙稿)「形骸に基づく法人格否認の法理における形骸概念の再構成(四)」成城法学第三十五号六六頁注(8)。
- (2) 拙稿「形骸に基づく法人格否認の法理における形骸概念の再構成(三)」成城法学第三十号四六頁。
- (3) 拙稿「形骸に基づく法人格否認の法理における形骸概念の再構成(五)」成城法学第四十号三二頁。

(本稿は成城大学「特別研究助成金」による研究成果の一部である。)

(いのうえ・あきら||本学教授)

