

論 說

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 (十)

——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請求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

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

(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った諸事例

(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請求棄却型法人格否認の法理と、同様の機能をもつ他の法理・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

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請求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

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請求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」第三十号—

(三) 商法五〇四条

I 要件および効果の考察

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請求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

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

— 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請求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

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

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請求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

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

— 以上「成城法学」第五十二号 —

(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

1 濫用法理の要件・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」第五十五号 —

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請求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

① 第一型濫用諸事例

② 第一型考察

一 機能の同異

二 適用濫用法理およびレイシオ・デシデンダイ

(2) 第二型 同一機能の一面を有する場合

① 第二型濫用諸事例

② 第二型考察

一 機能の同異

二 適用濫用法理およびレイシオ・デシデンダイ

(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

① 第三型濫用諸事例

② 第三型考察

一 機能の同異

二 適用濫用法理およびレイシオ・デシデンダイ

— 以上「成城法学」第五十八号 —

(4) 第四型 機能の異なる場合（その一）

① 第四型濫用諸事例

② 第四型考察

一 機能の同異

二 適用濫用法理およびレイシオ・デシデンダイ

— 以上「成城法学」本号 —

(4) 第四型 機能の異なる場合(その二)

① 第四型濫用諸事例

【事例】二二 福岡高裁昭和四八(ネ)二四号、昭和四九年七月二二日判決、変更(上告後、却下により終了)(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(ワ)二八七号、昭和四七年一月二日一八日判決)

【事実】

1、(機関活動) 被控訴人Yは、土木建築請負工事等を業とする甲建設株式会社(以下、甲会社という)を昭和三八年六月二二日設立し、代表取締役就任。

役員としては、Yの外は、取締役として友人のA、Bが、また監査役として、Cがそれぞれ就任していたが、いずれも当初から非常勤で営業に関与したことはなく、Yが直接或いは総務部長Dをして業務を専権執行し、甲会社が不渡手形を出して倒産する三箇月前後ころには取締役A、Bも辞任し、名実ともにYの個人会社となった。

(Ⅱ機関不機能とYの意のままの支配)

2、(出資・財産管理)

イ、甲会社は、資本金はわずか五〇万円(授權資本総額は二〇〇万円)。

Yはその個人名義の資産(そのうちには甲会社名義で発注した建物を直接Y個人名義で保存登記した分も含まれる)を担保にして信用金庫その他から融資を受け、その資金を必要に応じ随時甲会社に対するYの貸金の形式をと

ってその運営資金に充てていた。

(II 過少資本と、資金貸付)

ロ、Yは、自己名義で学生アパート用共同住宅三棟の建築確認申請をなす一方、甲会社名義で昭和四四年一〇月三日と同四五年一月始め頃の二回にわたり、訴外Eに工事を請け負わせ、その建物三棟につき昭和四五年一月二〇日と同年二月二六日にY個人名義で所有権保存登記を経由した。この保存登記をなすにあたっては、取締役会の承認を受けたことはなかった。(Yは、その外同様の手口で、甲会社名義で建築工事を他に請け負わせながら直接自己名義に保存登記した、建物二棟を所有していた。)

右請負工事代金の支払いの為に、甲会社からEに本件手形が振り出され、控訴人Xが、Y及びEに懇請されてこれを割り引き、現金をEに交付し手形の交付を受けた。

(III Yによる、甲会社資産の一方的収奪)

3、甲会社は、昭和四五年三、四月頃みるべき資産もないまま倒産した。倒産後、Yは、訴外Sと組んで、甲会社の隣に、同種営業目的の有限会社を設立した。

【判旨】

「右事実によると、甲会社はX所持の手形三通が振出された当時においては、実質的にY個人と同様の会社で、帳簿上の形式的な記載はつまびらかになし得ない状況にあるものの、事実上、Yの資産と甲会社の資産が融資むけの状態と混同しており、かつまた、Yは甲会社の名義を利用してその取得資産をY個人の所有名義としながら、債務の帰属のみは甲会社とするなど、債権者を詐害する方法で会社法人格を濫用しているものと解せざるを得ない。

そうだとすると、Xは、Yが甲会社から代物弁済として取得したという前記共同住宅三棟を詐害行為ないしは通謀仮装のものとして取消し、または無効を主張しうるにとどまらず、甲会社の法人格そのものを否認し、Yの全財

産から前記手形金債権の満足をうることができるものというべきである。」

判旨は、このように論じて、法人格否認の法理に基づく、Xの、Yに対する甲会社手形債務の支払い請求を正当と認めた。

② 第四型考察

一 機能の同異

本事例は、既に一度、形骸事例を論じる際に、形骸事例ではない旨を示す意味で取り上げたことがある。⁽¹⁾しかし、ここでは、濫用事例として取り上げ、本事例に用いられている濫用法理と前記一型の形骸法理との機能の同異につき考察する。

1 事実関係の類似性

(1) 本事例においては、形骸性肯定重要事実のうち、①機能不機能と背後者の意のままの支配⁽³⁾(事実1、参照)が認定されている。

(2) しかし、他の形骸性肯定重要事実である、②不区分財産管理、③不区分営業活動、は存しない。詳述すれば、以下の通りである。

(a) 不区分財産管理の不存在

判旨は、事実2イにつき、「……事実上、Yの資産と甲会社の資産が融資むけの状態で混同しており……」と述べており、それは形骸性肯定重要事実の一つである不区分財産管理の存在をしめす如く見えなくもないが、事実を検討してみると、そうはいえない。即ち、

本稿に所謂、形骸性肯定重要事実としての不区分財産管理とは、「会社Aと背後者若しくは関連会社B間で、

(a、一方の資産の、他方による使用・消費・取得、他方の債務の支払い充当、他方の債務のための担保化、b、他方の債務のための手形振出、c、他方の生活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、區別無く、一括・不区分的に充当されており(「資産不区分充当」、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過ぎない(「収支不区分会計」という状況)のことである。⁴⁾本事例において、事実2イと事実2ロを併せて、この不区分財産管理中の資産不区分充当を構成すると解せないかが問題となるが、そのように解するのは困難である。即ち、

Yがその個人名義の資産を担保にして融資を受け、融資を受けた資金を甲会社の運営資金として甲会社に貸し付けていた事実(事実2、イ)は、資産不区分充当の構成要素としての、Yの個人資産の甲会社のための不区分的充当とはいえない。なぜならば、一方、Yがその個人名義の資産を担保にして融資を受けたのは、Y個人として融資を受けたのであり、自己の資産を自己の債務の担保に供したに過ぎず、自己の資産を不区分的に甲会社の債務の担保に供したわけではなく、他方、Yは融資を受けた資金を甲会社に貸し付けているに過ぎず、同資金をそのまま別なく甲会社の資金として用いた訳でもない。即ち、担保に供されたYの個人名義の資産及びそれを担保に融資を受けたYの資金は、不区分的に甲会社の利用にも供されているとはいえない。Yの個人資産の担保化により個人融資を受け会社に貸し付ける行為は、過少資本を補う貸付と捉えるべきであり、Yの個人資産の会社のための不区分的な充当と解すべきではない。したがって、同担保化と貸付行為を、学生Aパートの自己名義化(事実2、ロ)と併せて、資産不区分充当を構成するものと捉えるべきではない。

したがって又、学生Aパートの自己名義化(事実2、ロ)は、Yによる甲会社資産の一方的収奪と捉えるべきであり、資産不区分充当の構成要素と捉えるべきではない。

(b) 不区分営業活動の不存在

次に、形骸性肯定重要事実としての不区分営業活動とは、「会社と背後者または関連会社間で、イ、従業員、営業所、電話等の、人的、物的施設の共通・渾然、ロ、代表取締役、取締役等の指揮者の共通・渾然、ハ、商号の類似、ニ、営業目的の類似、が見られる等、会社の営業活動・行為と背後者または関連会社の活動・行為とが明確に区別されず渾然融合している状態」のことである。⁽⁵⁾

本事例では、不区分営業活動の存否については明言されていない。しかし、総務部長Dの存在(事実一)、及び甲会社の隣に有限会社を設立したという記述(事実三)から、甲会社の営業活動は、Yの自宅を営業所に兼用してその家族のみで経営しているというもの(ⅡYの個人生活と甲会社の営業活動が、同一の建物・同一の家族兼従業員のもとに渾然と融合しておこなわれるというような、不区分営業活動)ではなく、まがりなりにも会社独自の営業所・従業員を有し、Yの個人生活と区別してなされていたもの(ⅡYの個人生活と区別される分別営業活動)と推測される。

(3) 以上要するに、本事例においては、形骸性肯定重要事実のうちの、①機関不機能と背後者の意のままの支配が認定されているが、しかし、他の形骸性肯定重要事実である、②不区分財産管理及び③不区分営業活動は存せず、かえって形骸性否定重要事実としての「分別営業活動」の存在が推測される(これに対して、甲会社資産のYによる一方的収奪が存するから、形骸性否定重要事実としての「分別財産管理」は存しない。⁽⁶⁾)。

即ち、本事例においては、形骸性肯定重要事実と形骸性否定重要事実の双方が存する。従って、本事例の事実関係と前記二型の形骸事例における事実関係との類似性の存否を判断するにあたり、本事例の事実関係は第五基準⁽⁷⁾又は形骸第六規⁽⁸⁾準のハに該当するとして、同規準を機械的に用いることは、妥当性に疑問が生じる。

ところで、法人格形骸化が否定された諸事例を検討してみると、形骸性肯定重要事実中の「(実質的)一人会社(Ⅱ全額一人出資)」及び「(総会・取締役会不開催、名目取締役等)機関不機能と、背後者の意のままの支配ない

し機関を通さない直接支配」の双方又は一方が存しても、形骸性肯定重要事実中の「不区分営業活動」も「不区分財産管理」も存しない場合は、法人格形骸化は存しないとされていると解される。⁽⁹⁾ そこから、以下の事実関係の類似性に関する判断規準が導きだされる。

「ある法規範（＝法規範A）の適用事例における具体的事実関係において、

イ、①（実質的）一人会社、及び②（総会・取締役会不開催等）機関不機能と背後者の意のままの支配ないし機関を通さない直接支配の、双方または一方が存するが、ロ、③不区分営業活動も④不区分財産管理も存しない場合は、↓ 法規範Aの適用事例における具体的事実関係は、前記二型の形骸法理のそれに（解決されるべき同一の問題）形骸法理担当問題、が存すると考えられる程度には）類似していないと推測される。」（形骸第六規準―二）⁽¹⁰⁾

そこで、本事例の事実関係を本規準により判断するとき、本事例の事実関係と前記二型の形骸事例の事実関係には、類似性は存しないと判断される。

2 現実的機能の同異

上記の通り本事例における事実関係と前記二型の形骸事例における事実関係には類似性がみられないと判断する場合は、（前記第一規準⁽¹¹⁾、又は）形骸第二規準⁽¹²⁾に基づき、効果の類似性を検討するまでもなく、本事例における濫用法理の機能は、前記二型の形骸法理のそれとは異なると推測されることになる。

(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（二）」成城法学第二十六号八五頁。

本事例では、濫用法理の他、形骸法理も適用されているものと解する余地もないわけではない。即ち、判旨は、「甲会社は実質的にY個人と同様の会社である」点及び「事実上、Yの資産と甲会社の資産が融資むけの状態で混同している」点に着目して法人格を否認しているが、これは形骸法理を適用したものと解する余地がある。

しかし、本事例では、「……債権者を詐害する方法で会社法人格を濫用しているものと解せざるを得ない。」と記述され、法人格の濫用という文言は明確に用いられているのに対して、形骸という文言は全く用いられていない。又、前記二型の形骸事例において形骸性肯定のために重要とされた諸事実（＝形骸性肯定重要事実）のうちの①機関不機能とYの意のままの支配のみしか存せず、②不区分財産管理、③不区分営業活動は、存しない（本文一、一参照）。したがって、本事例では、形骸法理は適用されていないと解すべきであろう（たとい機関不機能と背後者の意のままの支配があつても、不区分営業活動も不区分財産管理も存しない場合は、法人格形骸化は存しないというのが、従来の判例と思われる（本文形骸第六規準一、及び後述注（9）（10）参照）。先に本事例を取り上げてその形骸事例性を否定した際は、濫用法理の要件としての主観的法人格濫用の要件を満たすことを理由としてあげた。しかし、ここでは、理由づけを上記のように改める。本事例における濫用法理の要件は、後述するように、客観的法人格濫用と捉えるべきである。）

- (2) 後記注(8) (3)事実関係の類似性の判断規準（本稿一四〇頁）参照。なお、拙稿「比較法方法論——機能的比較法における比較対象の決定方法——」成城大学法学会編「二世紀を展望する法学と政治学——成城学園八〇周年記念・成城大学法学部二〇周年記念」（信山社・一九九九年）六四—六七頁、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—一三頁、三八—四〇頁、「同（三）」成城法学第三十号四九頁注（6）（7）参照。

(3) 同。

(4) 同。

(5) 同。

(6) 同。

- (7) 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）」成城法学第三十号四九頁注（6）（7）参照。

(8) 機能の同異判断諸規準

本稿においては、比較対象の決定に関する幾つかの規準（第一―第八規準）を定立し、それに基づいて比較対象の適格性の判断をしてきた（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）成城法学第三十号四五―四六頁・四九頁注（6）（7）・九一頁注（9）、「同（四）」成城法学第三十五号五六頁注（8）、「同（五）」成城法学第四十号三二頁）。しかし、同諸規準は本稿のあちこちに分散記述されているくらいがあり、かつ多少修正の必要もでてきたので、同規準の修正とまとめを行った（前掲拙稿「比較法方法論——機能的比較法における比較対象の決定方法——」成城大学法学会編「二世紀を展望する法学と政治学——成城学園八〇周年記念・成城大学法学部二〇周年記念」（信山社・一九九九年）四七頁以下）。以下、本稿では、この修正した新諸規準を適用し、比較対象としての適格性の判断を行う。

なお、参照の便のために、ここで、修正した新規準を記しておく。その定立理由及びそれを一般化した機能的比較法における比較対象決定のための一般的諸規準については、上記拙稿「比較法方法論——機能的比較法における比較対象の決定方法——」（信山社・一九九九年）四七頁以下を参照されたい。

(1) 比較対象決定規準

「諸法規範の現実の諸適用事例における具体的事実関係および具体的実現効果を明らかにし、前記二型の形骸法理（Ⅱ形骸に基づく、①金銭債務伸張型法人格否認の法理および②金銭執行の際の第三者異議の訴え請求棄却型法人格否認の法理）のそれとの同異を考察し、同法理と同様の機能を現実に果たしている（Ⅱ同様の問題を現実に解決している）と推測される諸法規範を、比較対象として決定すべきである。」（形骸第一規準）

(2) 機能の同異判断の為の、諸規準

イ、「ある法規範（Ⅱ法規範A）」と前記二型の形骸法理との間において、それぞれの現実の適用事例における具体的事実関係に（解決されるべき同一の問題Ⅱ形骸法理担当問題、が存すると考えられる程度の）類似性が見られない場合は、↓それぞれの現実の担当問題・機能も異なると推測される。（したがって、法規範Aを比較の対象とすべきでは

なう。〕(形骸第二規準)

ロ、「ある法規範(＝法規範A)」と前記二型の形骸法理との間において、①それぞれの現実の適用事例における具体的事実関係に(解決されるべき同一の問題)形骸法理担当問題、が存すると考えられる程度(類似性が見られ、かつ、②それぞれの適用により実現する具体的効果の内容が(少なくとも本質的にみて)同一であるか類似している場合は、↓ それぞれの現実の担当問題・機能は同一と推測される。(従って、法規範Aは比較の対象としなければならぬ。〕(形骸第三規準)

ハ、「ある法規範(＝法規範A)」と前記二型の形骸法理との間で、①それぞれの現実の適用事例における具体的事実関係に(解決されるべき同一の問題)形骸法理担当問題、が存すると考えられる程度(類似性が見られるが、②それぞれの適用により実現する具体的効果の内容に(本質的にみて)同一性・類似性が見られない場合は、↓ さらに考察しなければ、それぞれの現実の担当問題・機能の同異につき判断することはできない。

さらに考察した結果、

(a) それぞれの具体的効果が、同一の問題を解決するための異なる解答であるとき、↓ それぞれの現実の担当問題は等しく、従って現実の機能は等しいと推測される。(従って、法規範Aは、比較の対象とすべきである。)

(b) それぞれの具体的効果が、異なる問題を解決するための異なる解答であることが判明するときは、↓ それぞれの現実の担当問題・機能は異なるといえる。(従って、法規範Aは、比較の対象とすべきでない。〕(形骸第四規準)

ニ、「ある法規範(＝法規範A)」の、現実の適用事例において実現した具体的効果が、会社または背後者もしくは関連会社の債権者を保護する効果とは捉え得ない場合(従って、会社または背後者もしくは関連会社の債権者をいかに保護すべきかという問題とは異なる問題の解答である、と考えられる場合)は、↓ 当該具体的効果は、前記二型の形骸法理の担当問題と異なる問題を解決するものであり、法規範Aの機能は前記二型の形骸法理のそれとは異なる。(従って、法規範Aは比較の対象とすべきでない。〕(形骸第四規準——二)

ホ、「①、a ある法規範(Ⅱ法規範A)の現実の適用事例における具体的事実関係と、b 前記二型の形骸法理の現実の適用事例における具体的事実関係との間に、(解決されるべき同一の問題Ⅱ形骸法理担当問題、が存すると考えられる程度の)類似性が見られ、かつ、② a 法規範A適用事例における具体的事実関係に、前記二型の形骸法理が適用されたと仮定してみる場合に、実現すると考えられる具体的効果と、b 当該法規範A適用事例において法規範Aの適用により実現された具体的効果が、(少なくとも本質的にみて)内容が同一または類似していると捉え得る場合は、↓ 法規範Aは当該事例において、前記二型の形骸法理の担当問題と同一の問題を解決しており、前記二型の形骸法理と同一の機能・役割を果たしている、と推測される。(従って、法規範Aは、比較の対象とすべきである。)(形骸第五規準)

(3) 事実関係の類似性の判断規準

「ある法規範(Ⅱ法規範A)の適用事例における具体的事実関係において、

イ、形骸性肯定重要事実が存在し、且つ、形骸性否定重要事実が存在しない場合は、↓ 法規範Aの適用事例における具体的事実関係は、前記二型の形骸法理のそれに(解決されるべき同一の問題Ⅱ形骸法理担当問題、が存すると考えられる程度に)類似しており、

逆に、

ロ、形骸性肯定重要事実が存在しない場合、及び、ハ、形骸性否定重要事実が存在する場合は、↓ 法規範Aの適用事例における具体的事実関係と前記二型の形骸法理のそれとの間に(解決されるべき同一の問題Ⅱ形骸法理担当問題、が存すると考えられる程度の)類似性はみられない。」(形骸第六規準)

ここで形骸性肯定重要事実とは、法人格形骸化が認められた諸事例において、多くの認定事実中、法人格形骸化肯定の根拠・基礎とされた事実(Ⅱ形骸要件該当事実またはそのための間接事実を、多少なりとも抽象化したもの)であり、以下の諸事実である。

① 一個人的設立動機(税金対策、金融を受ける為等)

②一人会社または実質的一人会社（実質的一人全額出資と隠人形社員の利用）
③機関不機能（株主総会・取締役会不開催、名目取締役等）と、背後者の、機関を通さない直接支配または代表機関等としての意のままの支配

④不区分営業活動（a、営業所、電話、従業員等の人的、物的施設の共通、b、指揮者の共通、c、類似商号使用、d、類似営業目的、等による、会社と背後者（または他の関連会社）の活動・行為の渾然融合）

⑤不区分財産管理Ⅱ資産不区分充当および収支不区分会計

ここで資産不区分充当とは、会社Aと背後者（または関連会社）B間で、（a、一方の資産の、他方による使用・消費・取得、他方の債務の支払い充当、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、他方の生活の為の債務負担等が、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、区分なく、一括・不区分的に充当されていることであり、また、

収支不区分会計とは、会社Aと背後者（または他の関連会社）B間で収支が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・把握されているに過ぎないこと、である。

⑥その他（みせ金、無資力、取引相手の信頼等）

また、形骸性否定重要事実とは、法人格形骸化が否定された諸事例において、認定された多くの事実中、法人格形骸化否定の根拠・基礎とされた事実であり、以下の諸事実である。

①実質的複数者出資（実質複数社員）

②機関実質機能と、背後者の、機関を通さない直接支配または機関としての意のままの支配不存

③分別営業活動（独立の、人的・物的施設、指揮者、商号および営業目的等による、分別活動の存在）

④分別財産管理（資産分別充当、収支区分会計）

（なお、形骸第六規準については、更に本稿において修正を行った。後記、注(9)(10)参照）。

(4) 第一次選択規準——上記諸規準を用いて考察すべき法規範の、選択規準

イ、「ある法規範（Ⅱ法規範A）の要件・効果を考察して、

① 要件からみて、適用可能な具体的形骸法理適用事実理想形を想定することができ（又は、前記二型の形骸事例のいくつかに適用可能であり）、且つ、

② 効果からみて、法規範Aを当該想定具体的形骸法理適用事実理想形（または、当該形骸事例）に適用した場合に、当該想定具体的形骸法理適用事実理想形（または当該形骸事例）において、そこに存すると考えられる形骸法理担当問題（Ⅱ前記二型の形骸法理の担当問題）を解決し得る（Ⅱ前記二型の形骸法理と同一の機能を果たし得る）、と考えられる場合は、↓

法規範Aが、現実の前記二型の形骸事例の事実関係と類似した事実関係（Ⅱ形骸法理担当問題が存在する生活関係）に適用され、形骸法理担当問題を解決している（Ⅱ機能の等しい）現実の事例が存在する蓋然性が高い。従って、法規範Aを、具体的諸事例を考察すべき対象として選択すべきである。」（形骸第七規準）

形骸第七規準（及び後記、形骸第七規準—二、形骸第八規準、形骸第八規準—二）において、具体的形骸法理適用事実理想形とは、「前記した形骸性肯定重要事実①—⑤の全てから構成される抽象的生活関係（Ⅱ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」のことである。即ち、

前記二型の形骸法理の適用対象たる生活関係は、「①会社の設立が複数の社員への利益分配の為ではなくて、税金対策の為、融資を受ける為等、背後者の一個人的設立動機により行われ、②背後者が全額出資し、（または実質的に全額出資し、わら人形を用いて）、会社を設立し、③株主総会・取締役会不開催、取締役が名目すぎない等、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取締役等としての意のままの支配がなされ、④会社と背後者（又は他の関連会社）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、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、他方の債務の為の担保化、b、他方の債務の為の手形振出、c、他方の生活の為の債務負担等が、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、という生活関係、を理想形とする生活関係」であるが、この①—⑤のすべての事実から構成される抽象

的生活関係を、抽象的形骸法理適用事実理想形（或いは単に、形骸法理適用事実理想型）と呼び、この抽象的形骸法理適用事実理想形に該当する具体的生活関係を、具体的形骸法理適用事実理想形と呼ぶ。

ロ、「ある法規範（＝法規範A）の要件・効果を考察して、

① 要件からみて、適用可能な具体的形骸法理適用事実理想形を想定することができ（または、前記二型の形骸事例のいくつかに適用可能であり）、且つ、

② 効果からみて、当該想定具体的形骸法理適用事実理想形（または当該形骸事例）に、法規範Aを適用した場合に実現する具体的効果の内容が、前記二型の形骸法理を適用した場合に実現する具体的効果の内容と少なくとも本質的に同一または類似している（したがって、同法理の効果を代替し、又は少なくとも同法理の効果の一翼を担い得る）と考えられる場合は、↓

法規範Aは、当該想定具体的形骸法理適用事実理想形（または当該形骸事例）において、そこに存すると考えられる形骸法理担当問題を解決し得る（または、少なくとも同法理担当問題解決の一翼を担い得る）、と考えてよい。↓

従って、法規範Aが、現実の前記二型の形骸事例の事実関係と類似した事実関係（＝形骸法理担当問題が存する生活関係）に適用され、形骸法理担当問題を解決している（＝機能の等しい）現実の事例が存在する蓋然性が高い。従って、法規範Aを、具体的諸事例を考察すべき対象として選択すべきである。」（形骸第七規準—二）

ハ、「ある法規範（＝法規範A）の要件・効果を考察して、

① 要件からみて、その適用可能な具体的形骸法理適用事実理想形を想定することができ（または、前記二型の形骸事例のいくつかに適用可能であり）、且つ、

② 効果からみて、当該想定具体的形骸法理適用事実理想形（または、当該形骸事例）に、法規範Aを適用した場合に実現する具体的効果の内容と前記二型の形骸法理を適用した場合に実現する具体的効果の内容とを対比して考察するとき、両効果の内容が（本質的にみても）同一または類似しているとは考えられないが、両効果が同一問題を解決するための異なる解答であると考え得る場合は、↓

法規範Aは、当該想定具体的形骸法理適用事実理想形（または当該形骸事例）において、そこに存すると考えられる

に足りる（直接）証拠はないことは、形骸性肯定の妨げにならないとしている。しかし、その理由を、機関不機能と背後者の意のままの支配は「とりもなおさず会社運営の成果である利益の処分を被告（＝背後者）が自己の意のままに行っていたことに外ならないから」としている。即ち、判旨は、(1)実質的一人会社及び(2)機関不機能と背後者の意のままの支配は(3)不区分財産管理を推定せしめるから、不区分財産管理等の直接証拠は不必要であるとの意味と解し得、「事例三」と同趣旨と解し得る。

「事例五」では、(1)実質的一人会社、及び、(2)本店の登記が実体を伴わず、他の場所で四名の従業員で会社名義の営業がなされていたことから、形骸性が肯定されている。これは、(1)実質的一人会社に(2)本店登記が実体を伴わない等の付加的事情が加わって、(3)背後者の意のままの支配を推定し、(1)(3)よりさらに(4)不区分営業活動又は(5)不区分財産管理を推定し、形骸性を肯定しているものと解し、「事例三」と同趣旨と解する余地がある。

(2) 以上の諸事例はいずれも背後者が個人の場合であるが、「事例二」「事例一九」「事例二二」は、背後者が会社の場合であり、形骸性の要件がやや緩和されているようにみえる。

即ち、「事例二」「事例一九」では、親子会社の場合は、二重三重の有限責任享受は有限責任の享受のしすぎであるとの理由に基づき、(1)子会社の業務財産を一般的に株主権を行使して支配し得るに足る子会社株式の所有と、(2)現実的統一的支配があれば、それだけで形骸性が認められるとしている。しかし、ここで、(1)子会社の業務財産を一般的に株主権を行使して支配し得るに足る子会社株式の所有とは、一人会社をその典型とするような「親会社の株主からみれば究極においてこの親子両会社の財産的物権的關係は株主の株主権を通じての財産処分権の面からみて全く同一の關係にある」ということができ、るような株式所有であり（判例時報五八八号五一頁）、このような株式所有として、これらの事例においてとらえられている現実の事実関係も、親会社が子会社の全株を所有する関係である。また、(2)現実的統一的支配とは、親会社が子会社の人事、給与労務対策、具体的生産目標、経営政策等を決定し、子会社に指示しており、子会社の経営は全て親会社の現実的統一的指示によってなされていた、という関係である（判例時報五八八号四九頁）。また、これらの事例では、少なくとも(3)不区分営業活動が存するようであり（「事例二」事実一三、及び「事例一九」事実一三参照）、さらに、(4)不区分財産管理が存すると捉える余地もある（「事例二」事実一四、及び「事例一九」事実一四参照）。即ち、これらの事例では、(1)一人会社及び(2)機関不機能と意のままの支配の外に、(3)不区分営業活動が存し、さらには(4)不区分財産管理が存すると捉える余地もある生活関係が問題とされている点に留意すべきである。（な

お、「事例二」事実一4、及び「事例一九」事実一4の事実、不区分財産管理でなくて資産の一方的収奪であると捉える余地もある。その場合は、これらの事例を、子会社法人格の形骸化に基づくというよりも、むしろ「事例二」と同様に、子会社資産の一方的収奪を伴いながら子会社法人格異別性により有限責任を享受する、子会社法人格の客観的濫用に基づき子会社法人格を否認するもの——支配株所有と現実的統一的支配は、同濫用を可能ならしめる論理的前提として機能する——と解する余地もある。後述、第四型考察二、適用濫用法理およびレイシオ・デシデンダイ参照。

また「事例二」では、①親会社の子会社に対する全額出資のみで、子会社の形骸性を肯定しているように見える。しかし、本事例では不区分営業活動・不区分財産管理の存否については何も述べられてはいないのであり、その存在が明確に否定されている訳ではない。したがって、本事例も①(実質的)一人会社(Ⅱ全額一人出資)から②背後者の意のままの支配を推定し、そこからさらに③不区分営業活動または④不区分財産管理を推定し、形骸性を肯定する趣旨と解する余地がある。また、①(実質的)一人会社のみで子会社形骸性を肯定する趣旨とみる場合でも、同判断はレイシオ・デシデンダイとしての価値があるか疑問である。何故ならば、子会社形骸性を認めても結論的には子会社の責任の不存在から親会社の責任を認めなかったのであるから、子会社形骸性肯定の判断は、親会社の責任がない旨の結論を出すための論理的前提であるといえるか疑問だからである(Ⅱ本事例において、逆に子会社形骸性を否定しても、親会社の責任を認めないという結論は変わらないと考えられる)。したがって、本事例を形骸判例としてそれほど重視する必要はないものと解される。

(3) これらの諸事例の態度をまとめるのは困難だが、ここでは一応暫定的に、以下のようにまとめておく。即ち、①(実質的)一人会社、及び②(総会・取締役会不開催等)機関不機能と背後者の意のままの支配ないし機関を通さない直接支配の、双方が存する場合(①が存し、①に付加的事情が加わり②の存在も推定される場合を含む)は、③不区分営業活動または④不区分財産管理の存在が推定され、形骸性が認められる、と。

ここで推定とは、形骸事例における事実認定に関する挙証責任の問題であり、純粹に事実認識の問題ではないから、この推定命題を、形骸法理と異なる法規の適用された事例における事実関係と形骸事例におけるそれとの類似性を判断する場合に、そのまま利用してよいか問題である。しかし、挙証責任の問題を離れて、純粹に事実認識の立場からみても、①(実質的)一人会社及び②(総会・取締役会不開催等)機関不機能と背後者の意のままの支配ないし機関を通さない直接支配の、双方が存する場合は、③不区分営業活動または④不区分財産管理の存在する蓋然性が大きいと考えら

れるから、①②の双方が存在し、且つ③④の双方の存否が不明の場合は、原則として、①②から③または④の存在を推測し、そこからさらに形骸事例の事実関係との類似性を推測してよいと思われる（なお、上記推定命題も、根底では、蓋然性の大きさに依拠していると解される）。ここから、6で後記の形骸第六規準―三を、暫定的に定立した（但し、本規準は、反対解釈による適用を予定しないものとして、定立した）。

3 他方、「事例六」〔事例九〕〔事例一〕〔事例一三〕〔事例一四〕〔事例二〇〕では、①機関不機能と背後者の直接支配または機関としての意のままの支配、の外に、②不区分営業活動及び③不区分財産管理（特に不区分資産充当）の双方が存する場合に、形骸性が認められている（但し、「事例一」では、必ずしも支配の事実が明確ではないが、実質的の一人会社その他から、支配の事実が推測される。また、「事例一四」では、その外に、一個人的設立動機も存する）。

また、「事例一五」では、①実質的の一人会社及び②機関不機能と背後者の直接支配または機関としての意のままの支配、の双方の他に、③不区分営業活動が存するが、④不区分財産管理は存否不明の（何れも述べられていない）場合に、形骸性が認められている。（なお、「事例一七」もそのような事例と推測される）

さらに、「事例四」〔事例七〕〔事例八〕〔事例一〇〕〔事例一八〕では、①機関不機能と背後者の直接支配または機関としての意のままの支配、の外に、②不区分財産管理（特に不区分資産充当）が存するが、③不区分営業活動が存否不明の（何れも述べられていない）場合に、形骸性が認められている（但し、「事例一〇」では、支配の外に背後者の実質的全額出資し実質的の一人会社も認定されている。また、「事例一八」では、不区分財産管理の外に、不区分営業活動が存すると解する余地もある（事実一、4）。なお、「事例七」では、その外に一個人的設立動機も存する。）（以上、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四〇頁以下の当該形骸諸事例の事実、判旨及び考察、参照）。

これをまとめると、大略、上記諸事例では、イ、①（総会・取締役会不開催等）機関不機能と背後者の意のままの支配ないし機関を通さない直接支配が存し（支配の外に実質的の一人会社が存する場合、及び実質的の一人会社その他から支配が推測される場合を含む）、且つ、ロ、②不区分営業活動及び③不区分財産管理の、双方が存し、又はその一方が存し他方の存否が不明の場合は、形骸性が認められるといえよう。ここから、6で後記の形骸第六規準―四が定立されることになる（但し、本規定は、反対解釈による適用を予定しないものとして定立した）。

4 (1) かくして、本文に記した形骸第六規準―二の外に、6で後記の形骸第六規準―三及び形骸第六規準―四が定立されるが、これらの三規準の定立に伴い、これらの三規準が適用され得る限りこれらの三規準が優先的に適用され、形骸第六規準は、これらの三規準の適用できない場合に始めて適用される、言わば補充的の一般的規準となる。

しかも、このような補充的の一般的規準としての形骸第六規準も修正の必要が感じられる。というのは、形骸第六規準において、形骸性肯定重要事実又は形骸性否定重要事実が存在し又は存在しないと言った場合、その存在し又は存在しない程度(＝形骸性肯定重要事実又は形骸性否定重要事実の、全てが必要なのか又は一つで足りるのか等)につき、曖昧さが残るからである。そこで、補充的の一般的規準としての形骸第六規準を、取り敢えず、6で後記の修正形骸第六規準の如く修正する。

(2) 修正形骸第六規準の口、の部分は、自明の理とも言えるが、それを根拠づける事例としては、形骸性を否定する「事例二三」を挙げることができる。同事例においては、形骸性否定重要事実としての、①実質的複數者出資(実質的複數社員)、②機関実質機能(＝背後者の直接支配または機関としての意のままの支配不存在)、③分別営業活動及び④分別財産管理が、存する。即ち、形骸性肯定重要事実としての①(実質的)一人会社、②機関不機能と、背後者の直接支配または意のままの支配、③不区分営業活動及び④不区分財産管理は、存しないことになる(形骸性否定重要事実―例えば分別営業活動―が存する場合は、それに対応する形骸性肯定重要事実―例えば不区分営業活動―が存在しないことになることは、自明であろう(但し、5で後述するように、逆は成り立たない)。そして、同事例において、その外の形骸性肯定重要事実の存否は不明である。即ち、同事例においては、形骸性肯定重要事実が全て存しないか又は存否不明の場合に、形骸性が否定されていると言える。ここから、修正形骸第六規準の口の部分、を、定立した。(この場合、「形骸性肯定重要事実①②③④が存せず、且つ、その外の形骸性肯定重要事実が存否不明の場合は、↓法規範Aの適用事例における具体的事実関係は、前記二型の形骸法理のそれに類似していないと推測される。」という形で規準化する)ことも考えられるが、形骸第六規準―二の外にこのような規準を定立する意味はあまりないと考えられるし、また、補充的の一般的規準の定立という目的を達することにもならない)

なお、上記のように形骸性否定重要事実―例えば分別営業活動―が存する場合は、それに対応する形骸性肯定重要事実―例えば不区分営業活動―が存在しないことになるから、同修正規準の「口、形骸性肯定重要事実が全て存しない：場合」に関して、形骸性否定重要事実が存する場合は、対応する形骸性肯定重要事実が存しない場合に含めるとし

た。

(3) また、3に上記した諸事例を参考に、形骸第六規準―四という形でなく、補充的一般的規準として、修正形骸第六規準のイ、の部分而定立した。

なお、同イ、の部分において「イ、形骸性肯定重要事実の多くが存し、……」というとき、「多くが存し」とはどの程度か(三個以上か四個以上か等)につきなお曖昧さが残るが、その改善は、将来に待たざるをえない(その適用については、とりあえずはケースバイケースで判断するほかないものと考ええる。なお、補充的規準としての同イ、の部分は余り適用の機会はないものと予想される)。

5 なお、これらの諸規準は、いずれも、反対解釈による適用を予定するものではない。

また、これらの諸規準において、形骸性肯定重要事実、形骸性否定重要事実、不区分営業活動、不区分財産管理等の用語は、従来と同様の意味に用いる(上記注(8)(3)事実関係の類似性の判断規準(本稿一四〇頁)、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一一一―一三頁、三八―四〇頁等、参照)。

さらに、形骸性肯定重要事実の不存在は、必ずしも即、それに対応する形骸性否定重要事実の存在とはならないことに注意すべきである。例えば、形骸性肯定重要事実である不区分財産管理が存在しなくとも、一方的財産収奪が存在するときは、形骸性否定重要事実である分別財産管理は存しない。また、形骸性肯定重要事実としての不区分営業活動の不存在も、必ずしも即形骸性否定重要事実である分別営業活動の存在を示すとはいきませんが、不区分営業活動とも分別営業活動ともいえない中間の状態(例えば、大方は分別営業活動がなされているが、たまに不区分営業がなされることもある状態等)も存しえるものと思われる。

6 事実関係の類似性判断のための新規準

「ある法規範(Ⅱ法規範A)の適用事例における具体的事実関係において、

イ、①形骸性肯定重要事実の多くが存し、且つ、②形骸性否定重要事実が全て存しないか又はその存否が不明の場合
は、↓ 法規範Aの適用事例における具体的事実関係は、前記二型の形骸法理のそれに(解決されるべき同一の問題Ⅱ形骸法理担当問題、が存すると考えられる程度に)類似していると推測される。

ロ、①形骸性肯定重要事実が全て存しないか又は存否不明の場合(但し、②形骸性否定重要事実が存する場合は、対応する形骸性肯定重要事実が存しない場合に含める)は、↓ 法規範Aの適用事例における具体的事実関係は、前記二型の形骸法理のそれに(解決されるべき同一の問題)形骸法理担当問題、が存すると考えられる程度には)類似してないと推測される。」(修正形骸第六規準——補充的一般的規準)

「ある法規範(Ⅱ法規範A)の適用事例における具体的事実関係において、

イ、①(実質的)一人会社、及び②(総会・取締役会不開催等)機関不機能と背後者の意のままの支配ないし機関を通さない直接支配の、双方または一方が存するが、ロ、③不区分営業活動も④不区分財産管理も存しない場合は、↓ 法規範Aの適用事例における具体的事実関係は、前記二型の形骸法理のそれに(解決されるべき同一の問題)形骸法理担当問題、が存すると考えられる程度には)類似してないと推測される。」(形骸第六規準——二)

「ある法規範(Ⅱ法規範A)の適用事例における具体的事実関係において、

イ、①(実質的)一人会社、及び②(総会・取締役会不開催等)機関不機能と背後者の意のままの支配ないし機関を通さない直接支配の、双方が存し、且つ、ロ、③不区分営業活動及び④不区分財産管理の、双方の存否が不明の場合は、↓ 原則として、③不区分営業活動または④不区分財産管理の存在が推測され、↓ 法規範Aの適用事例における具体的事実関係は、前記二型の形骸法理のそれに(解決されるべき同一の問題)形骸法理担当問題、が存すると考えられる程度に)類似していると推測される。」(形骸第六規準——三)

「ある法規範(Ⅱ法規範A)の適用事例における具体的事実関係において、

イ、①(総会・取締役会不開催等)機関不機能と背後者の意のままの支配ないし機関を通さない直接支配が存し(但し、支配の外に(実質的)一人会社が存する場合、及び(実質的)一人会社その他から支配が推測される場合を含む)、且つ、ロ、②不区分営業活動及び③不区分財産管理の、双方が存し、又はその一方が存し他方の存否は不明の場合は、↓ 法規範Aの適用事例における具体的事実関係は、前記二型の形骸法理のそれに(解決されるべき同一の問題)形骸法理担当問題、が存すると考えられる程度に)類似していると推測される。」(形骸第六規準——四)

(11) 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)」成城法学第三十号四五頁

(12) 本稿上記注(8)及び前掲拙稿「比較法方法論——機能的比較法における比較対象の決定方法——」五五―五六頁参照

二 適用濫用法理およびレイシオ・デステンダイ

1 重要事実

本事例判旨は、上記のとおり、本事例の事実関係を会社法人格の濫用として捉えている。即ち、前記の通り、判旨は以下のように述べている。「右事実によると、甲会社はX所持の手形三通が振出された当時においては、実質的にY個人と同様の会社で、帳簿上の形式的な記載はつまびらかになし得ない状況にあるものの、事実上、Yの資産と甲会社の資産が融資むけの状態で混同しており、かつまた、Yは甲会社の名義を利用してその取得資産をY個人の所有名義としながら、債務の帰属のみは甲会社とするなど、債権者を詐害する方法で会社法人格を濫用しているものと解せざるを得ない。(傍線筆者追加)」

(1) 先ず、ここで、「Yの資産と甲会社の資産が融資むけの状態で混同しており……」とは、事実2イの言い換えであり、「Yは甲会社の名義を利用してその取得資産をY個人の所有名義としながら、債務の帰属のみは甲会社とする……」とは、事実2ロの言い換えである。判旨は、この事実両者を併せて「債権者を詐害する方法で会社法人格を濫用している」と法的に評価していると解される。そして、ここでは、詐害という言葉は用いられてはいるものの、(債務)責任免脱の意図・目的等の違法・不当の意図・目的の存在は明確には認定・強調されていず、法人格濫用の要件として、目的の要件は必ずしも要求されていないものと解される。¹⁾

それでは、目的の要件を要求しない理由は何であろうか。思うに、事実2イは、過少資本(と資金貸付)、事実2ロは、甲会社資産の背後者Yによる一方的収奪、と捉えられているためと解することができる。²⁾ 即ち、これらの

事実関係を伴いながらの甲会社（≡物的会社）利用は、「(物的) 会社法人格異別性という法技術を作出した法目的を実現するための前提条件を欠如したままの、同法技術の利用」となるから、それだけで（≡違法不当の意図の存否を問わず客観的にみて）、「会社法人格異別性という法技術の、同法技術作出の法目的に反する利用」として同法技術の濫用となる、と捉えられていると解することができる。これを詳述すれば、以下のとおりである。

(a) 既述のように、株式会社（及び有限会社）に関する「法人格（異別性）」という法技術を作出付与した法目的の一つは、出資者の財産を二つの目的財産、即ち出資者の財産（≡出資者の個人生活のための財産）及び会社の財産（≡出資者の営業生活のための財産）の二つに分け、i、一方、出資者の個人生活上の債権者のための排他的責任財産および会社による営業生活上の債権者の為の排他的責任財産（≡二つの排他的責任財産）を作出し、それにより、それぞれの生活における債権者に対し、十分な担保即ち「他の生活における債権者の執行による減少から防衛される、それぞれの生活における債権者のみのための十分な排他的責任財産」を形成し、ii、他方、会社に対し、出資者個人の債権者からの執行を免れる会社資産を形成するとともに、出資者に対し、その営業生活における有限責任（ないし直接無責任）を実現し、iii、もってそれぞれの生活における債権者の保護と、会社の財産的基礎の確保（≡企業維持）及び出資者個人生活の企業リスクからの防衛とを調和的に両立させ、企業活動の活発化と豊かな経済社会（≡社会全体の向上発展）を実現することであると考えられる（拙稿「形骸に基づく法人格否認の法理、に関する日仏間の比較法的研究」・日本私法学会「私法」四九号一九六頁参照）。

ところで、株式会社（または有限会社）法人格異別性という法技術によって、同法技術の上記法目的を実現（特に債権者の保護≡十分な担保形成と、出資者の企業リスクからの防衛≡有限責任とを、調和的に両立）させるためには、同法技術により、出資者の個人生活における債権者及び会社の営業生活における債権者それぞれにとり十分な担保となる有効な排他的責任財産が作出されなければならないが、その為には、「①出資者個人及び会社それぞれ

れの生活のための充分な資産の拠出と、②それぞれの拠出資産の、それぞれの生活のための排他的充當・分別管理による維持増殖」という二前提条件が満たされることが必要である。したがって、「この二前提条件を満たさないまま、法人格異別性という法技術により二つの排他的責任財産を作出すること」は、(それぞれの生活における債権者(特に会社債権者)のための十分な担保を作出することなしに出資者の有限責任のみを実現することになり、債権者の保護と出資者の保護との調和的両立は不可能となり、)出資者の意図の如何を問わず、「法人格異別性という法技術の、同法技術作出・付与の法目的に反する利用」として、同法技術の濫用となる。

(b) 上記したところから本事例を考えるに、「Yが、不当財産管理(Ⅰ①甲株式会社への過少資本拠出、及び、②Y個人のための甲会社資産の一方的収奪)をしながら、甲会社を用いて営業し甲会社法人格異別性により甲会社及びYそれぞれに属する二つの排他的責任財産を作出し、その結果甲会社資産のみに甲会社の手形債務の責任を負わせること(ⅡYの有限責任享受)は、Yの意図如何を問わず法人格濫用となり、法人格が否認される」として、趣旨と解される。即ち、

上記のような甲会社の不当財産管理がなされるときは、甲会社との関係で、(a)で前記の二前提条件①②が欠如することになる。即ち、甲会社の営業に見合う充分な出資がなく(Ⅱ過少資本)、且つ甲会社資産の排他的充當・分別管理による維持増殖をないがしろにしている(Ⅱ甲会社資産のY個人のための一方的収奪)。したがって、Yがそのような不当財産管理を行う場合は、Yおよび甲会社の法人格異別性により甲会社債権者のための充分な排他的責任財産(十分な担保)を作出することは出来なくなる。換言すれば、Yがそのような不当財産管理を行う場合は、Y及び甲会社の法人格異別性によりY及び甲会社それぞれの債権者のための二つの排他的責任財産を作出すること(ⅡYの資産をYの債務のみのための排他的責任財産とし、甲会社資産のみに甲会社債務の責任を負わせることⅡYの有限責任)によっては、出資者たるYの保護と甲会社債権者の保護との調和的両立(Ⅱ法人格異別性作出

目的の重要な一面)は実現しえなくなる。したがって、Yが「上記不当財産管理をしながら甲会社形態を用いて営業し、甲会社法人格異別性(による二つの排他的責任財産の作出)を通して、甲会社の手形債務につき甲会社資産のみを責任財産とし、Yの資産をその責任財産から除外する結果を生ずること(ⅡYの有限責任享受)」は、Yの意図の如何を問わず、「会社法人格異別性」という法技術の、同法技術を作出付与した法目的に反する、利用」として、甲会社法人格の濫用となる(また、甲会社の法人格異別性の否認により甲会社の手形債務をYに伸張するのは、Yの資産をYの債務及び甲会社の債務双方の共同の責任財産とすることになり、法人格異別性を貫徹し失われべき責任財産の合理性を回復することになり、正当である)。本判決は、このような趣旨と解することができる。

(c) なお、上記理論が成り立つために、甲会社は、物的会社である側面が重要である。ここで物的会社とは、「会社法人格異別性による会社債務及び社員の債務それぞれのための排他的責任財産の作出が、特別規定―例えば商法八〇条、八九条、九〇条及び九一条等―によって妨げられていない会社」の意味に用いる。(この意味では、有限会社も物的会社である。)

(d) 以上より、本事例においては、先ず、「過少資本、資産の一方的収奪の存する状況における、物的会社形態利用(Ⅱ物的会社法人格利用)による有限責任享受」が、重要事実と捉えられており、他方、違法不当の意図目的は重要事実として捉えられていないものと解される。

(2) 次に、判旨にいわゆる「実質的にY個人と同様の会社」とは、事実1、即ち機関不機能と背後者Yの意のままの支配に着目した表現と解される。即ち、本事例において、背後者による会社の意のままの支配が重要事実として捉えられていると解される。

ここで、背後者による会社の意のままの支配は、「背後者が①過少資本と②会社資産の一方的収奪を伴う物的会

社を利用して営業することを、可能ならしめる（したがって、同利用の存在を担保する）論理的前提」として、重要事実と捉えられているものと解される。（本事例判旨を、「支配あるところ責任あり」との考えを基に、会社の意のままの支配の事実から有限责任享受のための前提条件の欠如を導き出していると解すべきでないことは、第三型の「事例一〇五」「事例一〇六」考察二、I、2、(1)において既述したところがそのまま当てはまる。⁽³⁾）

2 客観的法人格濫用を要件とする法人格否認の法理

以上要するに、本事例では、(1)過少資本及び資産の一方的収奪の存する状況のもとでの、背後者の物的会社形態利用（Ⅱ物的会社法人格利用）による有限责任享受、並びに(2)背後者の意のままの支配が、法人格濫用として法人格否認の効果を生ずるための重要事実として捉えられており、違法・不当の意図・目的は重要事実と捉えられていないものと解することができる。即ち、上記の重要事実(1)(2)（Ⅱ抽象的事実）から構成される生活関係が、法人格否認の効果を生ずるのに適当な会社法人格濫用（に含まれる部分集合の一つ）であると捉えられているものと解することができる。⁽⁴⁾

したがって、本件のレイシオ・デシデンダイは⁽⁵⁾以下のように構成することができる。これは「重要事実(1)(2)を構成要素とする法人格濫用（Ⅱ客観的法人格濫用（狭義））、を法律要件とする法人格否認の法理⁽⁶⁾」と解することができる。

「要件」①物的会社を意のままに支配する背後者が、②過少資本及び背後者による会社資産の一方的収奪が存在する状況において、同物的会社を用いて営業し、結果として会社法人格異別性による有限责任を享受するときは、（背後者の意図の如何を問わず） ↓ 会社形態（Ⅱ会社法人格）の濫用となり、 ↓ 「効果」会社法人格異別性の

否認により、会社の金銭債務は背後者に伸張する。」

——「事例二二」レイシオ・デシデンダイ——

これは、「事例一〇五」レイシオ・デシデンダイ②と内容が同一である。なお、ここでも、物的会社とは、会社法人格異別性による会社債務および社員債務それぞれのための排他的責任財産の作出が、特別規定（例えば商法八〇条、八九条、九〇条及び九一条等）によって妨げられていない会社、の意味にもちいる。

(1) この点、かつての見解を改める（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（二）」成城法学第二十六号八六頁考察参照）。

(2) 本事例事実2、イ、ロ、及び第四型考察一、1、(2)(a)参照

(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（九）」成城法学第五十八号一一二頁2、(1)。同一二四頁注(5)及び注(14)参照。

(4) 客観的法人格濫用（狭義と広義）

本事例では、「法人格の濫用」は、「法人格という法技術を作出付与した法目的に反する、同法技術の利用」の意味で用いられていると解される。即ち、

既述のとおり、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（及び、同判決の考え方に立つて発展してきたと考えられる諸判決）は、根本的には、「法人格という法技術を作出付与した法目的に反する、同法技術の利用」を、法人格否認の要件としていたと考えられる。そしてこの法人格作出付与の法目的は、究極的には、社会全体の向上発展といえる。したがって法人格否認の要件としての「法人格という法技術を作出付与した法目的に反する、同法技術の利用」は、社会全体の向上発展に反する法人格の利用（≠法人格の社会性に反する法人格の利用）として、法人格の濫用といえる（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（八）」成城法学第五十五号一一二頁、一一四頁注(8)、一二三頁注(2)参照）。本事例判旨が法人格の濫用というとき、この意味に用いていると解される。

このように、法人格作出付与の法目的は、究極的には社会全体の向上発展といえるが、直接的にはそのための手段として種々の形を取る。物的会社法人格について言えば、同法技術作出付与の法目的の一つは、本文二、1、(1)(a)で既述のとおり、二つの目的財産・排他的責任財産の作出による、出資者債権者・会社債権者両者の保護、出資者の企業リスクからの防衛及び会社企業維持の調和的实现（究極的には、これらを通しての社会全体の向上発展）である。本事例判旨は、本文に記した重要事実(1)(2)からなる生活関係を、この法目的に反する物的会社法人格の利用として、法人格濫用と評価する。

ところで、「法人格という法技術を作出付与した法目的に反する、同法技術の利用」即ち法人格濫用の、全てが法人格（異別性）否認という効果を生じる訳ではなく、同効果を生ぜしめるに適當な法人格濫用のみが同効果を生じるのである。法人格否認を生ぜしめるに適當な法人格濫用としては、形骸法人格利用と主観的法人格濫用が主たるものであるが（前掲最高裁昭和四四年二月二十七日判決参照）、本事例では、本文で記した重要事実(1)(2)からなる生活関係も法人格否認を生ぜしめるのに適當な法人格濫用とされたのである。換言すれば、法人格否認の効果を生じるのが適當な法人格濫用（Ⅱ集合）には、その部分集合の一つとして、重要事実(1)(2)からなる生活関係も含まれる、というのが本事例判旨と解される。（但し、諸判決の用語法からすると、本事例判旨も、法人格濫用の語に、形骸法人格利用は含ましめないものと推測される）

なお、法人格濫用としての「法人格という法技術を作出付与した法目的に反する、同法技術の利用」は、主観的要素を含まず、客観的法人格濫用（広義）といえる。そして、このような法技術の利用として客観的法人格濫用（広義）に含まれることになる、形骸法人格利用及び重要事実(1)(2)からなる生活関係は、次元を変えてそれぞれのより具体的内容（Ⅱ構成要素）に着目しても、主観的要素を含まず、客観的法人格濫用（狭義）といえる。しかし、これらと同様に客観的法人格濫用（広義）に含まれる、主観的法人格濫用は、次元を変えてそのより具体的内容（Ⅱ構成要素）に着目する場合、主観的要素（Ⅱ違法不当の意図目的）を含み、同様の意味で客観的法人格濫用（狭義）とはいえない（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（八）」成城法学第五十五号一三三頁注②）参照。

(5) 「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（九）」成城法学第五十八号八八頁、注(4)レイシオ・ディンダイ構成の意味、参照

(6) 上記注(4)参照。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（八）」成城法学第五

十五号一二二頁2、a参照。但し、本稿では、本事例レイシオ・デシアンダイの構成に多少の修正を加えた。

(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)

