

## 2018 スタンダード論文答練 (第2クール)

## 民事系 1 第 2 問 解説

辰巳専任講師・弁護士 柏谷 周希先生御担当  
辰巳法律研究所

## ◆ 問題 ◆

(配点：100〔設問1〕から〔設問3〕までの配点の割合は、17：26：37)

次の文章を読んで、後記の〔設問1〕から〔設問3〕までに答えなさい。

1. 甲株式会社（以下「甲社」という。）は、ガラスの製造、販売を業とし、主として中部地方において、建築用ガラス及び自動車用ガラスの製造、販売を行っている。甲社は、取締役会及び監査役会を設置する、会社法上の大会社である。また、甲社は、会社法上の公開会社であり、かつ、金融商品取引所の上場会社である。

甲社の資本金は2億円であり、甲社の発行済株式総数は10万株である。甲社の取締役は、A、B、C及びDの4名であり、Aが代表取締役である。

2. Aは、平成27年6月30日に甲社の株主総会を開催することを予定し、同年6月1日、甲社の株主に対して招集通知を発した。この招集通知には、株主総会の目的事項の1つとして、甲社の取締役4名に対して、合計2500万円の賞与を支給する旨が記載されていた（以下「本件議案」という。）。

甲社の株主総会の開催に先立ち、甲社株式1万株を保有する株主X1は、「甲社の取締役4名に合計2500万円の賞与を支給するとしているが、その個人別支給額を明らかにされたい。」との質問状を、甲社に対して送付した。

3. Aは、上記賞与について、合計金額を2500万円として、各取締役の功勞に応じて支給するつもりであったが、株主総会の場でX1に質問状と同内容の質問をされ、各取締役の個人別支給額が明るみに出るのは避けたいと考えた。

そこで、甲社は、甲社の株主総会において、甲社株式を保有する甲社従業員（以下「従業員株主」という。）に、事前に協議して決めた質問をさせ、従業員株主以外の株主（以下「一般株主」という。）の質疑応答時間を短縮することを計画した。

Aは、甲社の株主総会において従業員株主に質問させる事項を事前に作成した。そして、Aは、従業員株主8名を呼び出し、質問事項を指示した上で、2回にわたりリハーサルを行い、リハーサルにおける質問と同じ内容で甲社の株主総会においても質問するように指示した。

4. 平成27年6月30日、甲社の株主総会（以下「本件株主総会」という。）が開催された。

本件株主総会には、2000人の株主が出席し、定足数は満たされていた。

Aから本件議案について説明があった後、1時間の質疑応答時間を設ける旨の説明がされ、質疑応答が開始された。本件株主総会の質疑応答の時間になると、予定どおり、8人の従業員株主がリハーサルどおりの質問をし、Aからそれに対する回答がされた。

本件株主総会で質問をしたのは、従業員株主が8人、一般株主が8人であった。従業員株主の質疑応答時間が合計20分、一般株主の質疑応答時間が合計40分であった。

16人目に当たる一般株主の質疑応答が終わった際、X1は、取締役の賞与の個人別支給額を開示しない理由の説明を求めため、手を上げて質問をしようとしていたが、Aは、「質疑応答の時間は終了しました。」と言って、質疑応答を打ち切った。質疑応答が打ち切られた際、質問をするために手を上げていた株主はX1を含めて5人であった。

5. 本件株主総会において、質疑応答時間が終了した後、各議案の採決がされ、本件議案は賛成多数により可決された（以下「本件決議」という。）。

【設問1】 X1は、AがX1の質問に対応せずに質疑応答を打ち切ったことが法令に違反するか又は著しく不公正であると考えている。平成27年7月1日の時点で、X1が本件決議の取消しを求める訴えを提起した場合に、この請求が認められるかについて、論じなさい。

6. 乙株式会社（以下「乙社」という。）は、中部地方において、自動車のエンジン、サスペンション、トランスミッション等の製造を業としている。近年、乙社は、自動車用ガラスの製造にまで業務範囲を広げることを計画し始めた。乙社は、中部地方において、自動車用ガラスを製造する工場のための土地を購入し、同工場の建築及び人材の確保を開始した。

7. 平成27年8月1日、乙社は、自動車用ガラスの製造で効率的に収益を上げるため、自動車用ガラスの製造、販売を行っている甲社に対して、業務提携の申出をした。しかし、甲社は、自社の製造技術が他社に漏れることを危惧して、この申出を拒否し、従前どおり独立して経営を行うことを決定した。

8. 上記申出を拒否された乙社は、友好的な業務提携の方法によるのではなく、甲社を買収することで、甲社の有する自動車用ガラス製造のノウハウを手に入れようと考えた。具体的には、乙社は、乙社の子会社を通じて、甲社株式を取得することを計画した。

乙社は、有価証券の保有・運用のみを目的とする、乙社の完全子会社である丙株式会社（以下「丙社」という。）を設立した。丙社は、順調に甲社株式の買付けを進め、平成29年4月1日の時点で、甲社の発行済株式の15パーセントの株式を取得するに至った。

9. このような状況の中で、平成28年3月期及び平成29年3月期の甲社の有価証券報告書において、投資有価証券の取得のために合計1億円を超える支出があった旨の報告がされた。甲社は、取引先と株式の相互保有を行うことで、甲社株式が丙社に取得されることを防ごうとしたのである。

丙社は、この支出について、会社財産の不当な浪費であるとして、甲社の取締役であるAらの責任を追及することを考えた。そこで、丙社は、平成29年4月5日、甲社に対して、甲社の取締役Aらの責任を追及する訴えの提起を検討することを理由として、有価証券元帳の閲覧を請求した。なお、有価証券元帳とは、会社が取得した株式の銘柄、取得時期、株式数、単価を記載したものであり、貸借対照表を作成する際の資料となるものである。

10. これに対して、甲社は、丙社の完全親会社である乙社が甲社と競業関係にあるため、上記閲覧請求に応じる義務はないとして、同請求を拒絶した。なお、乙社の自動車用ガラスの製造工場は、いまだに建築の途中であり、乙社は、現時点において、自動車用ガラスの製造業を開始してはいない。

〔設問2〕 丙社による甲社の有価証券元帳の閲覧請求が認められるかについて、具体的な条文を摘示し、かつ、甲社の反論も挙げつつ論じなさい。

11. Z1株式会社（以下「Z1社」という。）は、甲社の子会社であり、建材等の製造、販売を業とする取締役会設置会社である。Z1社の取締役は、E、F及びG（以下「Eら」という。）の3名であり、Eが代表取締役である。Z1社には、建材の製造販売部門と太陽光発電パネルの製造販売部門が存在する。Z1社は普通株式のみを発行しており、Z1社の定款には、株式を譲渡するためにはZ1社の取締役会の承認が必要である旨が定められている。

12. X2銀行は、平成27年4月、Z1社に対して、建材を製造するための資金として、5000万円を貸し付けた。

13. Z1社は、建材の製造販売及び太陽光発電パネルの製造販売の両部門において、この数年、業績不振に陥っていた。特に太陽光発電パネルの製造販売部門については、競業他社がZ1社製の太陽光発電パネルよりもよりエネルギー変換効率のよい製品を開発したことにより、Z1社は、競争に敗れ、平成29年以降、同部門の業績が急速に悪化し、資金繰りに窮するようになった。

14. 平成29年8月、Eらは、取締役会で検討した結果、建材の製造販売部門を別会社に移転することとした。具体的には、Eらは、新設分割によることとし、Z2株式会社（以下「Z2社」という。）を新たに設立して、Z2社にZ1社の建材の製造、販売に係る事業を承継させることとした。

上記新設分割に係る新設分割計画（以下「本件新設分割計画」という。）においては、次のような内容が定められた。

- ① Z1社の建材製造販売部門に係る権利義務をZ2社に移転すること。
- ② Z1社の建材製造販売部門の従業員については、従前と同様の雇用条件のままで、Z2社に移転すること。
- ③ 分割対価として、Z2社の全ての発行済株式をZ1社に交付すること。
- ④ Z1社のX2銀行に対する貸金債務については、Z2社への移転の対象としないこと。
- ⑤ Z2社の設立時代表取締役はFが務めること。

15. Z1社は、本件新設分割計画を作成した時から、本件新設分割の効力発生日に至るまで、債務超過の状態にあった。また、Z1社が、建材の製造、販売について、X2銀行に対して負う債務の額が5000万円であるのに対し、Z1社が、建材の製造、販売について、他の債権者に対して負う債務の合計額は1000万円であった。

Z2社の定款には、株式の譲渡について取締役会の承認が必要である旨の定めがある。

16. 本件新設分割計画は、Z1社の株主総会で承認され、平成29年9月1日、Z2社について設立の登記が行われた（以下「本件新設分割」という。）。

Z1社が本件新設分割について公告を行ったところ、所定の期間内に本件新設分割について異議を述べる債権者はいなかった。

17. Z1社は、平成29年9月10日、Z1社が有する全てのZ2社株式を、適法な譲渡承認手続を経て、甲社の子会社の1つであるZ3社に譲渡した。
18. X2銀行は、Z1社の太陽光発電パネルの製造販売部門の売上げのみでは、Z1社に対する貸金債権の回収が困難になるのではないかと考え、同債権の回収を図る手段の検討を開始した。

〔設問3〕

- (1) 平成29年9月30日の時点で、X2銀行は、本件新設分割の無効の訴えを提起することができるかについて、訴訟要件の問題に限定して論じなさい。
- (2) (1)において、仮にX2銀行が本件新設分割の無効の訴えを提起することができないとする。この場合において、平成29年9月30日の時点で、X2銀行がZ1社に対する債権を回収する方法として、会社法第764条第4項及び詐害行為取消権（民法第424条）に基づく請求をすることについて、両者の関係に留意しつつ検討し、それぞれの当否を論じなさい。なお、破産法上の論点については、検討する必要はない。

【配点表】

			配点
第1	設問1		
	1	X1が訴訟要件を満たしていることの指摘	1
	2	(1) 各取締役の個人別支給額について説明しないことが、説明義務違反（会社法（以下法令名略。）314条本文）として、「決議の方法」の「法令」違反（831条1項1号）に当たらないかという問題点の指摘	1
		(2) 314条の「説明が求められた場合」の解釈	1
		(3) Aに説明義務違反が認められないことの指摘	1
		(4) 「決議の方法」の「法令」違反が存在しないことの指摘	1
	3	(1) Aが従業員株主にヤラセの質問をさせたことが、「決議の方法」が「著しく不公正」であるという取消事由に当たる可能性があることの指摘	1
		(2) 「著しく不公正」の解釈	1
		(3) あてはめ <ul style="list-style-type: none"> <li>・ Aが株主総会を統括する地位にあることの指摘及び評価…目安2点</li> <li>・ 質問をしたのが、従業員株主8人、一般株主8人であったことの指摘及び評価…目安2点</li> <li>・ 従業員株主の質疑応答時間が合計20分、一般株主の質疑応答時間が合計40分であったことの指摘及び評価…目安2点</li> <li>・ 質疑応答を打ち切った際、手を上げていた株主が5人であったことの指摘及び評価…目安2点</li> </ul>	8
		【加点事項】 ※ 上記事実以外の事実を指摘し、評価した上で、説得的に論述されている場合には、加点する	加点評価 A・B・C
		(4) 結論の明示	1
	4	X1の請求が認められるかについての結論	1
第2	設問2		
	1	(1) 433条1項1号に基づく閲覧請求であることの指摘	1
		(2) 丙社が「発行済株式…の100分の3…以上の数の株式を有する株主」に当たることの指摘	1
		(3) 丙が「請求の理由を明らかにして」いることの指摘	1
		(4) 有価証券元帳が「会計帳簿」に当たるかどうかの検討	1
	2	(1) 甲社の反論（丙社が「実質的に競争関係にある」との反論）の指摘	1
		(2) 乙社がいまだに自動車用ガラスの製造業を開始していないこと	
		ア 乙社がいまだに自動車用ガラスの製造業を開始しておらず、「実質的に競争関係にある」といえないのではないかが問題となることの指摘	1
		イ 規範定立 <ul style="list-style-type: none"> <li>・ 433条2項3号の趣旨…目安1点</li> <li>・ 近い将来競業関係となる場合も、会社に損害が生じるおそれがあること…目安2点</li> </ul>	3
		ウ あてはめ <ul style="list-style-type: none"> <li>・ 乙社が中部地方で開業の準備を進めていることの指摘及び評価</li> </ul>	2
		エ 結論の明示	1
		(3) 乙社ではなく丙社が請求をしていること	
		ア 閲覧請求者の親会社と競業関係にある場合も、「実質的に競争関係にある事業を営」んでいる（433条2項3号）といえるかが問題となることの指摘	1
		イ 規範定立 <ul style="list-style-type: none"> <li>・ 433条2項3号の趣旨…目安1点</li> <li>・ 請求者と親会社が一体的に事業を営んでいること…目安2点</li> </ul>	3

スタンダード論文答練（第2クール）民事系1第2問

	ウ	あてはめ ・丙社が乙社の完全子会社であることの指摘及び評価…目安2点 ・丙社是有価証券の保有・運用のみを目的に設立されたことの指摘及び評価…目安2点	4
	エ	結論の明示 【加点事項】 ※ 上記事実以外の事実を指摘し、評価した上で、説得的に論述されている場合には、加点する	1 加点評価 A・B・C
3	丙社が、Aらの責任追及を目的としていること		
	(1)	433条2項3号の要件として主観的意図が必要かという問題点の指摘	1
	(2)	規範定立とその理由	2
	(3)	本件のあてはめ	1
		【加点事項】 ※ 判例を意識し、説得的に論述されている場合には、加点する	加点評価 A・B・C
4	結論の明示		1
第3	設問3		
	1	小問(1)	
	(1)	828条1項10号、同条2項10号の指摘	1
	(2)	X2銀行の訴えが、出訴期間を満たしていることの指摘	1
	(3)	原告適格	
	ア	X2銀行が「新設分割について承認をしなかった債権者」に当たるかという原告適格の問題であることの指摘	1
	イ	X2銀行に原告適格が認められないことの指摘 ・Z1社のX2銀行に対する債務がZ2社に移転しないことの指摘…目安1点 ・810条1項2号の指摘…目安1点 ・X2銀行が「新設分割について承認をしなかった債権者」に当たらないことの指摘…目安1点	3
	(4)	結論の明示	
			1
2	小問(2)		
	(1)	764条4項に基づく債務の履行請求	
	ア	X2銀行が「新設分割設立会社に承継されない債務の債権者」に当たることの指摘	1
	イ	「害すること」について ・Z1社が債務超過であることの指摘及び評価…目安1点 ・債務超過の状態です事業部門の分断を行っていることの指摘及び評価…目安2点 ・X2銀行の債権の額が他の債権者の債権の合計額の5倍であることの指摘及び評価…目安2点 ・X2銀行に対する債務のみをZ2社への移転の対象としていないことの指摘及び評価…目安2点 ・結論の明示…目安2点	9
	ウ	「知って」について ・Z1社は本件新設分割時、既に債務超過の状態にあったことの指摘及び評価…目安1点 ・本件新設分割の対価とされたのは、非公開会社であるZ2社の株式であることの指摘及び評価…目安2点 ・結論の明示…目安1点	4

エ	764条4項に基づく債務の履行請求が認められるかの結論の明示 ★ <b>詐害性、悪意について、「(2) 詐害行為取消権の行使による債権の回収」を論じる箇所</b> で <b>具体的事実に基づいて論じている場合にも、同様に配点する</b> 【加点事項】 ※ 上記事実以外の事実を指摘し、評価した上で、説得的に論述されている場合には、加点する	1  加点評価 A・B・C
(2)	詐害行為取消権の行使による債権の回収	
ア	新設分割について詐害行為取消しが認められるかについての規範定立 ・新設分割が財産権を目的とする行為であることの指摘…目安1点 ・組織法上の行為でもあることの指摘…目安1点 ・詐害行為取消しを否定する明文の規定がないことの指摘…目安1点 ・残存債権者を保護する必要があることの指摘…目安1点 ・取消しを認めても、効果の面から不都合がないことの指摘…目安1点	5
イ	要件の検討	
(ア)	Z1社が無資力であること	1
(イ)	本件新設分割が詐害行為に当たること	1
(ウ)	Z1社に詐害行為についての悪意が認められること	1
	★ <b>詐害性、悪意について、「(1) 764条4項に基づく債務の履行請求」を論じる箇所</b> で論じていることを <b>前提の配点である。こちらで、詐害性、悪意を具体的事実に基づいて論じている場合には、「(1) 764条4項に基づく債務の履行請求」における配点と同様に配点する</b>	
(I)	Z2社がX2銀行を害することを知っていたこと ・Z2社の代表取締役Fは、Z1社の取締役でもあることの指摘及び評価	1
ウ	結論の明示	1
(3)	764条4項と民法424条との関係	
ア	両者の関係	
(ア)	それぞれの趣旨の指摘	1
(イ)	それぞれの行使方法の指摘	1
(ウ)	それぞれの効果の指摘	1
(I)	両者の関係の結論	1
イ	本件でのあてはめ	
	【加点事項】 ※ 上記以外の要素を指摘し、評価した上で、説得的に論述されている場合には、加点する	加点評価 A・B・C
第4	【その他加点事項】 ※ 上記【加点事項】以外でも、本問事案解決につき特記すべきものがある場合には、加点する	加点評価 A・B・C

基本配点分	合計 80点
加点评価点	合計 10点
基礎力評価点 （①事案解析能力，②論理的思考力，③法解釈・適用能力，④全体的な論理的構成力，⑤文章表現力，各2点）	合計 10点
総合得点	合計 100点



## 【論 点】

- 1 株主総会決議の瑕疵
  - 2 会計帳簿の閲覧請求
  - 3 新設分割無効の訴え
  - 4 詐害的新設分割と債権者保護
- 参考 法人格否認の法理

## 【出題趣旨】

### <総論>

設問1は、株主総会決議の取消しの可否を問う問題である。取締役が従業員株主に対してヤラセの質問を行わせ、一般株主の質問を妨害したことが、いかなる取消事由に該当し得るかについて、条文の文言を指摘した上で、原告の主張の当否につき、問題文の事情に即して検討することが求められる。事実に条文の文言を当てはめるといふ、論文問題を解く上での基本が身に付いているかを確認する趣旨で出題した。

設問2は、会計帳簿閲覧請求の可否を問う問題である。会計帳簿閲覧請求については、司法試験で過去に出題されたことはない。しかし、平成25年予備試験において、その可否について出題されていることから、会計帳簿閲覧請求も今後出題される可能性があると考え、出題した。

設問3(1)は、残存債権者が新設分割無効の訴えを提起することができるかについて問う問題である。組織再編については、条文構造が複雑であるためか、手薄となっている受験生が多いことから、適切な条文操作を行うことができるかを確認する趣旨で出題した。

設問3(2)は、残存債権者の保護について、複数の手段を検討することが求められる。新設分割について、764条4項を指摘し、その要件に具体的事実をあてはめていくことになる。また、詐害行為取消権を行使することができるかについての判例の理解、764条4項と民法424条との関係を確認する趣旨で出題した。

### <内容面について>

設問1では、「X1は、AがX1の質問に対応せずに質疑応答を打ち切ったことが法令に違反するか又は著しく不公正であると考えている。」という誘導文から、本件の場合が取消事由である「決議の方法が法令…に違反〔する〕…とき」又は「決議の方法が…著しく不公正なとき」（会社法（以下法令名略。）831条1項1号）に当たるかを検討することになる。検討に当たっては、問題文中の具体的事実を摘示し、適切な評価をすることが必要になる。多くの受験生にとって未知の論点であることが予想されるが、題材とした裁判例を知っていることを求めるものではなく、具体的事実と向き合って未知の論点を解決する思考力を求めるものである。

設問2については、会計帳簿閲覧請求についての条文の文言の指摘、特に有価証券元帳が「会計帳簿」に当たるかを検討することが求められる。条文の文言の指摘と当てはめという論文式試験を解く上で必須の能力が試される。また、閲覧請求者の親会社が競争関係にある場合及び将来競争関係となる可能性がある場合に、「実質的に競争関係にある」（433条2項第3号）といえるかを検

討する必要がある。題材とした裁判例は、受験生として知っておくべき裁判例ではあるが、当該裁判例を知らなくても、条文の趣旨から適切な規範を定立し、論理的に妥当な結論を導くことは可能である。

設問3(1)については、X2銀行が「新設分割について承認をしなかった債権者」（828条2項10号）として原告適格を有するかが問題となる。検討に際しては、X2銀行のZ1社に対する債権が、本件新設分割による移転の対象となっておらず、X2銀行が本件新設分割について異議を述べることができない（810条1項2号）という点を指摘する必要がある。

設問3(2)については、まず、本件新設分割について、764条4項に基づく債務の履行請求権を行使することができるかを検討する。764条4項の要件は、民法424条とほぼ同様と解されており、詐害行為取消権を想起しながら、具体的事実即して検討する必要がある。次に、詐害行為取消権の行使の可否を検討する。なお、764条4項が新設されたことをもってしても、新設分割の詐害行為取消しを認めた判例の、先例としての価値は消滅しないというのが通説的見解である。

### <作成の経緯等>

設問1については、多くの受験生にとって未知の論点であることが予想されるが、決議の方法が「著しく不公正」であるという取消事由該当性が問題となることは理解することができるはずである。本件決議の方法が「著しく不公正」であるといえるかについて、具体的事実即した検討をすることができていれば、どちらの結論となったとしても平等に採点する。

設問2の会計簿閲覧請求については、受験生として手薄になりがちな分野であるが、司法試験でいまだに出題がないこと、予備試験ではこれについて出題されていることから、今後は出題可能性が高い分野である。そのため、受験生としては、適切な条文操作を行えるようにし、判例の規範を正確に表現することができる必要がある。

設問3の詐害の新設分割については、764条4項が新設されており、具体的事実に基づいて債務の履行請求が認められるかを検討する機会を設ける必要があると思われる。また、詐害行為取消権の行使については、判例百選〔第3版〕に判例が掲載されており、条文も新設された分野であるため、勉強している受験生が多いと思われる。そのような分野であるからこそ、判例についての正確な理解及び当てはめの適切さによって差が生じることになる。

### 【参考文献】

#### 論点①

- ・東京地判平28. 12. 15（金判1517-38）

#### 論点②

- ・東京地判平19. 9. 20（判時1985-140）
- ・江頭憲治郎・弥永真生編『会社法コンメンタール10-計算等(1)』（商事法務，2011）P.142～3（久保田光昭執筆）
- ・最判平21. 1. 15（民集63-1-1，会社法百選〔3版〕78事件）
- ・神田秀樹『会社法』（弘文堂，第19版，2017）P.283
- ・高橋美加ほか『会社法』（弘文堂，2016）P.351

- ・黒沼悦郎編『Law Practice 商法』（商事法務，第3版，2017）P.260～264
- ・伊藤靖史ほか『事例で考える会社法』（有斐閣，第2版，2015）P.323～335

#### 論点④

- ・最判平24.10.12（民集66-10-3311，会社法百選〔3版〕93事件）
- ・東京地判平27.4.7
- ・田中亘『会社法』（東京大学出版会，2016）P.644～655
- ・坂本三郎編『一問一答 平成26年改正会社法』（商事法務，2014）P.326
- ・小林量・北村雅史編『事例研究 会社法』（日本評論社，2016）P.332～346
- ・伊藤靖史ほか『事例で考える会社法』（有斐閣，第2版，2015）P.455～479

#### 参考論点

- ・田中亘『会社法』（東京大学出版会，2016）P.33～4
- ・高橋美加ほか『会社法』（弘文堂，2016）P.31
- ・神田秀樹『会社法』（弘文堂，第19版，2017）P.4～5
- ・最判昭44.2.27（民集23-2-511，会社法百選〔3版〕3事件）
- ・東京地判平24.7.23（金判1414-45）

### 【素材・出題パターン】

論文本試験は、各教科において多様な要素を含んでいるものの、一定の素材・出題パターンに分析することが可能かと思われます。そして、商法の本試験過去問においては、まず、素材事例について、概ね以下の2つに分類できます。

#### ① 判例参考型

判例を参考にしたと思われる出題（平成20年，同21年，同25年，同27年，同28年）

#### ② 創造型

審査委員による創作性が強いと思われる出題（平成18年，同19年，同22年，同23年，同24年，同26年，同29年）

また、出題パターンとしては、概ね以下の2つのように分類できます。

#### ア 会社法上の責任の有無検討型

主として当該事案における役員等の行為に関しての会社法上の責任の有無を検討させる設問形式（平成19年，同22年，同23年，同24年，同26年，同27年，同28年）

#### イ 手段・手続・効果等検討型

主として当該事案における会社法上の手段・手続・効果等を検討させる設問形式（平成18年，同20年，同21年，同23年，同24年，同25年，同29年）

以上の分類に従えば、本問は、① 判例参考型、イ 手段・手続・効果等検討型ということになります。

スタンダード論文答練（第2クール）民事系1第2問

出題パターン \ 素 材	①判例参考型	②創作型
ア 会社法上の責任の有無検討型	平成27年・平成28年	平成19年・平成22年・ 平成23年・平成24年・ 平成26年
イ 手段・手続・効果等検討型	平成20年・平成21年・ 平成25年・本問	平成18年・平成23年・ 平成24年・平成29年

## 【答案の形で読む解説ダイジェスト】

出題趣旨に基づいた解説を凝縮し、答案の形で示しました。問題の解説として、採点基準表に漏れなく触れた答案例として、いわばひとつの完全解答案です。

解説のダイジェストですから、試験現場で全てを同じように書くことが求められるものではありませんが、復習の際に各論点の規範や当てはめを充実させるための参考として有益です。

### 第1 設問1

1 X1が本件決議の取消訴訟（会社法（以下法令名略。）831条1項）を提起するに当たって、X1は、甲社の「株主」であり、本件決議から「三箇月」は経過していないので、訴訟要件は満たされる。

2 次に、取消事由について検討する。

まず、X1は、Aが各取締役の賞与の個人別支給額について説明しなかったことにつき、説明義務違反（314条本文）であるとして、「決議の方法」の「法令」違反（831条1項1号）という取消事由を構成すると主張することが考えられる。

314条は「説明を求められた場合」としていることから、取締役の説明義務は株主総会の場において説明を求められて初めて生じる。確かに、X1は、取締役の賞与の個人別支給額を明らかにするよう求める質問状を甲社に送付しているが、質問状を会社へ送付したとしても、株主総会の現場で現実に質問をしない限り、取締役に説明義務は生じない。

そして、X1は、本件株主総会の現場で質問をしていない以上、Aに上記個人別支給額を明らかにしない理由を説明する義務はなく、説明義務違反は認められない。

したがって、「決議の方法」の「法令」違反は、認められない。

3 もっとも、Aが従業員株主にヤラセの質問を指示し、一般株主の質疑応答の時間を縮減したことは、「決議の方法」が「著しく不公正」であるという取消事由を構成しないか。「著しく不公正」とは、株主利益の保護の観点から放置することができないような問題が存在することをいう。

本件につきこれをみると、議長として本件株主総会を統括する地位にあるAが、ヤラセの質問を指示した点は、議事運営として適切でないといえる。なぜなら、従業員株主の質疑応答に相応の時間を費やすことで、一般株主の質疑応答に充てられる時間が減少し、一般株主が質問をすることができなくなるという状況が生じ得るからである。また、ヤラセの質問を行った従業員株主の割合は、質問者16人中8人であり、質問者全体の5割に及ぶ。

しかし、一般株主の質疑応答の時間も、1時間中40分と、従業員株主の質疑応答時間以上に設けられており、一般株主の質疑応答の時間が短時間であるにすぎないことはできない。また、質疑応答を打ち切った際、手を上げていたのは出席株主2000人中5人で、全体の1パーセント以下であり、株主総会の運営として、残りの質疑応答を打ち切ったとしても、議長の裁量の範囲内であるといえる。

これらの事情に照らせば、株主利益の保護の観点から放置することができない問題であるとまではいえず、Aがヤラセの質問を行わせ、一般株主の質疑応答時間を縮減したことが、「著しく不公正」であるとまではいえない。

4 よって、X1の請求は認められない。

第2 設問2

- 1 丙社は、甲社に対して、433条1項1号に基づいて当該閲覧請求をすることになる。

丙社は、甲社の発行済株式の15パーセントの株式を保有しているため、「発行済株式…の100分の3…以上の数の株式を有する株主」に当たる。また、取締役Aらの責任追及の訴えの提起を検討するという請求の理由を具体的に挙げているため、「請求の理由を明らかにして」いるといえる。さらに、「会計帳簿」とは、計算書類を作成する際の資料とするために作成される帳簿をいうところ、有価証券元帳は、計算書類である貸借対照表（435条2項）を作成する際の資料として作成されるものであるから、「会計帳簿」に当たる。

- 2 当該閲覧請求に対し、甲社は、乙社が「実質的に競争関係にある事業を営んでいることを理由に、閲覧請求を拒絶することができる（433条2項3号）と反論することが考えられる。

- (1) 本件では、乙社は現時点において自動車用ガラスの製造業を開始していないことから、甲社と「実質的に競争関係にある」といえないのではないか。

ア 433条2項3号の趣旨は、競争関係にある者がその競争相手の会計帳簿を閲覧することで、会社の内部情報を入手し、それを利用することで競争を有利に進めて当該会社に損害を与える場合があることから、これを防止する点にある。

よって、近い将来において競争関係に立つ蓋然性が高い者からの請求の場合も、会社に損害を生じさせるおそれがある点では、現に競争関係にある者からの請求と実質的に変わるところはないので、同号の趣旨が妥当する。

したがって、近い将来において競争関係に立つ蓋然性が高い者も、「実質的に競争関係にある」といえると解する。

イ 本件につきこれをみると、乙社は、中部地方において、工場用の土地を購入し、工場の建築及び人材の確保を開始しており、工場の完成次第、自動車用ガラスの製造業を開始することができるように準備を進めている。

そうすると、乙社は、近い将来、甲社と競争関係に立つ蓋然性が高い者であるといえるので、「実質的に競争関係にある」といえる。

- (2) もっとも、本件で閲覧請求を行っているのは、あくまで丙社であり、丙社自体は、有価証券の保有・運用のみを目的とする会社であるから、甲社と「実質的に競争関係にある」といえないのではないか。

ア 上述のように、433条2項3号の趣旨は、競争他社に会社の内部情報を利用され、会社に損害が生じることを防ぐ点にある。

そうすると、請求者とその親会社が一体的に事業を営んでいると評価することができる場合には、親会社と競争関係にあれば、会社の内部情報を利用され、競争を有利に進められ、会社に損害が生じるおそれがあるので、433条2項3号の趣旨が妥当する。

そこで、請求者と親会社が一体的に事業を営んでいるという関係が認められれば、親会社と競争関係にあることを理由として、閲覧請求を拒絶することができるかと解する。

イ 本件につきこれをみると、丙社は、乙社の完全子会社であり、かつ、乙社が甲社を買収するに当たって、有価証券の保有・運用のみを目的として設立された会社であり、乙社の手足であるにすぎないといえる。したがって、丙社と乙社は一体的に事業を営んでいるといえる。

よって、丙社は、甲社と「実質的に競争関係にある」といえる。

- 3 ここで、丙社は、競争目的で閲覧請求をしているのではなく、Aらの責任追及の訴えの提起を検討するために閲覧請求しているにすぎないことから、甲社は閲覧請求を拒絶できないのではな

いか。433条2項3号は、競業に利用するためといったような主観的意図の存在を要件とするかが問題となる。

(1) 433条2項3号は、文言上、競業に利用するためといったような主観的意図の存在を要件としておらず、また、現時点では競業目的を有していないとしても、将来競業目的で会計帳簿を利用される可能性がある。よって、433条2項3号は、会社の会計帳簿の閲覧を請求する株主が当該会社と競業をする者であるなどの客観的事実が認められれば、会社は当該株主の具体的な意図を問わず一律にその閲覧請求を拒絶できることにより、会社に損害が及ぶ抽象的な危険を未然に防止する趣旨の規定というべきである。

したがって、433条2項3号の拒絶事由があるというためには、競業に利用するためといったような主観的意図の存在を要件としないと解すべきである。

(2) 本件では、丙社は、Aらの責任を追及することを考えて閲覧請求をしているが、甲社と実質的に競業をする者であるとの客観的事実が認められていることから、丙社及び乙社の主観的意図を問わず、甲社は、閲覧請求を拒絶することができる。

4 以上から、甲社の反論が認められ、丙社の有価証券元帳の閲覧請求は認められない。

### 第3 設問3

#### 1 小問(1)

(1) 本件新設分割の効力が生じたのは、Z2社の設立登記がされた平成29年9月1日であり、平成29年9月30日の時点で、「新設分割の効力が生じた日から六箇月以内」（828条1項10号）であるといえるので、出訴期間は満たす。

(2) では、X2銀行は、「新設分割について承認をしなかった債権者」（828条2項10号）として、原告適格が認められるか。

X2銀行は、Z1社に対して貸金債権を有する債権者であるが、当該貸金債権については、本件新設分割の移転の対象となっておらず、依然としてZ1社に履行を請求することができるので、X2銀行は、「新設分割後新設分割株式会社に対して債務の履行…を請求することができない新設分割株式会社の債権者」（810条1項2号）といえず、本件新設分割について異議を述べることができない。

したがって、X2銀行は、「新設分割について承認をしなかった債権者」であるといえないので、原告適格が認められない。

(3) よって、訴訟要件が満たされないので、X2銀行は、本件新設分割の無効の訴えを提起することができない。

#### 2 小問(2)

(1) X2銀行は、Z1社が本件新設分割によりX2銀行を害することを知って本件新設分割を行ったとして、764条4項に基づき、Z2社に対し、貸金債務の履行を直接請求することが考えられる。

ア 新設分割会社が新設分割設立会社に承継されない債務の債権者を害することを知って新設分割をした場合には、残存債権者は、新設分割設立会社に対して、承継した財産の価額を限度として、当該債務の履行を請求することができる（764条4項）

イ X2銀行は、Z1社に対して有する貸金債権がZ2社に承継されないため、「新設分割設立会社に承継されない債務の債権者」として、残存債権者に当たる。

ウ 残存債権者を「害すること」か否かについては、行為の詐害性と詐害意思との相関関係により判断する。

Z1社は、本件新設分割計画の作成時から、本件新設分割の効力発生日まで、債務超過の状態にあった。現に債務超過に陥っている状況で新設分割を行い、事業部門を分断することは、責任財産の更なる減少を招きかねない。また、X2銀行の有する債権の額は、他の債権者の債権の合計額の5倍にも及び、X2銀行に対する債務のみを承継の対象から除外することは、債権者間での著しい不平等を生じさせる。これらの一連の行為は、詐害性が高いといえる。

また、X2銀行は建材の製造販売部門に関し融資を行っており、本件新設分割による移転の対象も建材の製造販売部門に関する債権債務となっているにもかかわらず、X2銀行の債権だけを移転の対象としなかったことは、Z1社が意図的にX2銀行に対する債務を逃れようとしていることを推認させ、Z1社の詐害意思も認められる。

したがって、本件新設分割は、Z2銀行を「害すること」に当たる。

エ Z1社は本件新設分割時、既に債務超過の状態にあったことに加え、本件新設分割の対価とされたのは、非公開会社であるZ2社の株式であり、市場価格がなく、当該対価をもって、太陽光発電パネルの製造販売部門を立て直し、X2銀行に対する貸金債務を履行することは困難であることを、Z1社は認識していたはずである。

したがって、Z1社は、本件新設分割によりX2銀行を害することを「知って」いたといえる。

オ 以上から、764条4項の要件を満たし、X2銀行は、Z2社に対して、Z2社が承継した財産の価額の限度で、貸金債権の履行を請求することができる。

(2) 次に、X2銀行は、本件新設分割を詐害行為であるとして、詐害行為取消権を行使し、本件新設分割の取消しを主張することが考えられる（民法424条1項本文）。

ア まず組織法上の行為である新設分割について、詐害行為取消権を行使することができるか。新設分割は、財産権を目的とする法律行為としての性質を持つが、他方で、新たな会社の設立をその内容に含む会社の組織に関する行為でもあることから問題となる。

新設分割について詐害行為取消権を行使してこれを取り消すことができるか否かについては、新設分割に関する会社法その他の法令における諸規定の内容をさらに検討して判断すべきである。

会社法その他の法令において、新設分割が詐害行為取消権行使の対象となることを否定する明文の規定は存在しない。また、一定の場合を除き新設分割株式会社に対して債務の履行を請求することができる債権者は、債権者異議手続きによる保護の対象とされておらず、新設分割設立会社に債権が承継されない債権者を保護する必要がある。さらに、詐害行為取消権の行使によって新設分割を取り消したとしても、その取消しの効力は、新設分割による株式会社の設立の効力に何ら影響を及ぼすものではない。

そこで、新設分割設立株式会社に当該債権が承継されず、当該新設分割について異議を述べることができない新設分割株式会社の債権者は、詐害行為取消権を行使して、当該新設分割を取り消すことができると解する。

イ では、X2銀行による詐害行為取消権の行使は認められるか。

詐害行為取消しの要件は、①無資力、②詐害行為、③債務者の悪意、④転得者が債権者を害することを知っていたことである。

①ないし③については、764条4項に基づく債務の履行請求の場合と同様に、要件の充足が認められる。



そして、Z2社の代表取締役Fは、Z1社の取締役でもあるから、Z2社は、本件新設分割によりZ1社の責任財産が減少し、X2銀行の債権回収が困難になることを認識していたはずである。したがって、Z2社は、本件新設分割によりX2銀行を害することを知っていたといえる（④充足）。

よって、X2銀行は、本件新設分割を詐害行為として取り消すことを請求することができる。

(3) 764条4項と民法424条との関係

ア 詐害行為取消権の趣旨は、総債権者のための責任財産の保全にあるのに対し、764条4項の請求の趣旨は、端的に残存債権者の保護にある。

また、行使方法として、詐害行為取消権の行使は裁判所に請求するのに対し、764条4項に基づく請求は、裁判外の請求も可能である。

さらに、効果として、詐害行為取消権については、逸出した財産の現物を返還することが原則であるが、例外的に価額賠償も認められるのに対し、764条4項の請求については、残存債権者が債務の履行を直接請求することになる。

したがって、764条4項は、詐害行為取消権の特則ではなく、いずれをも行使できるし、いずれが優先するものではないと解すべきである。

イ 本件では、764条4項の要件も、民法424条の要件も満たす。よって、X2銀行は、764条4項に基づきZ2社に貸金債務の履行を請求することができ、また、民法424条に基づいて裁判所に本件新設分割を詐害行為として取り消すことを請求し、本件貸金債権を回収することもできるというべきである。

以上

## 【解 説】

### ◆ 論点① 株主総会決議の瑕疵 ◆

#### 1 問題の所在

X1は株主総会決議の取消訴訟（会社法（以下法令名略。）831条1項柱書）を提起しているが、本件決議にいかなる瑕疵が存在するか。

まず、取締役の賞与の個人別支給額を開示しない理由を説明しなかったことにつき、Aの説明義務違反は認められない。なぜなら、X1は事前に質問状を送付しているものの、取締役の説明義務は、株主総会の現場で、実際に質問を受けて初めて生じるものであり、X1は本件株主総会の現場で質問していないからである。したがって、本件決議に、「決議の方法」の「法令…違反」（831条1項1号）は認められない。

もっとも、Aは、従業員株主に質問させる事項を用意し、実際の本件株主総会の現場で、従業員株主に用意しておいた質問をさせるというヤラセを行っている。これによって、X1は、質疑応答時間を奪われ、質問することができなかったことから、このような議事運営は、「決議の方法が…著しく不公正」であるといえないかが問題となる。

#### 2 判 例

□ 東京地判平28.12.15（金判1517-38）

##### 〔事案の概要〕

株式会社フジ・メディア・ホールディングス（被告）の定時株主総会（以下「本件株主総会」という。）において、被告が、その子会社であるフジテレビジョン（以下「フジテレビ」という。）の従業員である従業員株主に質問をさせ、従業員株主以外の一般株主の質問時間をはく奪した上で、一方的に質疑を打ち切ったことを理由として、被告の株主である原告らが、831条1項1号に基づき、本件株主総会でされた各決議（以下「本件各決議」という。）の取消しを求めた。

##### 〔判 旨〕

(1) 「原告らは、本件株主総会において8人の従業員株主がした質問は、Q総務部長〔注：被告の総務局総務部長であり、株主総会の現場の責任者の地位にあった。〕の指示に基づきあらかじめ用意されたヤラセの質問であり、被告が従業員株主に質問を依頼し、修正動議を無視して一方的に質疑を打ち切ったことにより、一般株主に十分な質問をさせなかったことは、一般株主の質問権又は株主権の侵害に当たり、決議の方法が著しく不公正なときに当たると主張する。」

(2) ヤラセの質問により一般株主の質問権等を侵害したことについて

ア 「従業員株主も被告の株主であり、株主総会の会議体としての性質上、従業員株主も被告の株主総会に出席して質問する権利を有するものと解される上、従業員株主がフジテレビから有給休暇を取得して本件株主総会に出席していたことは、前記認定事実記載のとおりである。

しかしながら、他方、前記前提事実及び認定事実によれば、Q総務部長は、リハーサル

に参加して質問をする株主役を務める従業員株主に対し、あらかじめ質問事項を記載した書面を交付するとともに、リハーサル終了後、本件株主総会への出席を依頼し、リハーサル時における質問と同様のものでも差し支えないのでできれば質問をするよう依頼したこと、Q総務部長は、被告の総務局総務部長であり、株主総会の際の現場を統括する地位にあったことが認められ、これらの事情によれば、Q総務部長がした本件株主総会への出席及び質問の依頼は、従業員株主に対する業務命令に当たるということはできないにせよ、同従業員株主に対し、本件株主総会に出席して、リハーサル時と同旨ないし類似の質問をすることを相当程度促す効果を有するものであったというべきである。

そして、一般に、上場会社の株主総会において、会社が従業員である株主に対し、会社自ら準備した質問をするよう促し、実際にも従業員株主が自らの意思とは無関係に当該質問をして会社がこれに回答した場合には、当該質疑応答に相応の時間を費やすことになり、その分、一般株主の質疑応答に充てられる時間が減少し、質問又は意見を述べることを求めていた一般株主がそれを行うことができなくなるおそれがあるというべきであって、このような事態が生じることは、従業員株主もまた株主であることを考慮しても、多数の一般株主を有する上場会社における適切な株主総会の議事運営とは言い難いものというべきである。

したがって、本件において、現場で本件株主総会を統括する地位にあるQ総務部長が上記のような依頼をすること自体、株主総会の議事運営の在り方として疑義がないとはいえないものといわざるを得ない。」

イ 「もっとも、前記前提事実によれば、本件株主総会においては、実質的な質疑応答のために約1時間16分間の時間が充てられており、従業員株主の質疑応答時間を控除した一般株主の質疑応答のためにも約53分間の時間が充てられているというのであるから、質疑応答に充てられた時間自体を見る限り、一般株主の質疑応答の時間が短時間に過ぎるといえることはできない。また、前記前提事実及び認定事実によれば、本件株主総会において質問をした株主は全部で16人であり、そのうち一般株主は8人であったこと、質疑応答の後半部分において一般株主がした質問事項の項目は、愛国保守的な番組作り（株主⑫）、朝鮮総連との関係（株主⑬）、フジテレビ本社屋の安全性等（株主⑮）、指名手配犯映像の放映（株主⑯）であったことが認められ、質疑応答の時間が経過するに従い、一般株主の質問内容は本件株主総会の報告事項又は決議事項と関連性を有するとはいえない事項に関するものが続くようになっていたというべきである。さらに、最後の質問者となった株主⑯がA議長に指名される直前に挙手をしていた株主の数は5人程度であったことは、前記認定事実記載のとおりであり、これ以上の株主が挙手していたことを認めるに足りる客観的かつ確かな証拠はない。」

ウ 「加えて、Q総務部長は、不規則発言をする株主に対応するとともに、従業員株主の質問が一般株主による議論の呼び水となることを企図して上記依頼をした旨証言するところ、前記前提事実及び認定事実によれば、質問をした従業員株主の数は8人であること、従業員株主の質問事項のうち、放送番組の終了に関する事項（株主③及び⑤）、テレビ離れ対策（株主⑩）及びBSフジテレビと地上波フジテレビの事業上の関係（株主⑪）に関する質問は、報告事項（第73期事業年度の事業報告）で被告の対処すべき課題として挙げられた放送事業の競争力・収益力強化と関連し、特区事業に関する質問（株主⑭）は、同じく課題として挙げられた新規事業分野の開拓と関連し、役員賞与に関する質問（株主⑨）

は、決議事項のうちの第4号議案に関連しているといえることが認められ、従業員株主は決議事項又は報告事項と一定程度関係のある質問をしていることからすると、従業員株主の質問が、一般株主が決議事項又は報告事項に関する質問をする誘引となっているとの側面をもおよそ否定することはできない。」

エ 「これらの事情を総合すると、本件において、現場で本件株主総会を統括する地位にあるQ総務部長が、リハーサルに出席して質問をする株主役を務めた従業員株主に対し、本件株主総会への出席及び質問を依頼し、実際に、本件株主総会において、8人の従業員株主が会社に対して質問をしたことは、その人数及び質問した全株主数に占める従業員株主の割合（5割）に加え、リハーサル時と同旨ないし類似の質問が相当程度促される状況にあったことに徴し、上場会社である被告の株主総会としては適切な議事運営方法といえるか疑問なしとしないものの、他方で、本件株主総会においては、一般株主からの質疑応答のためにも相応の時間を充てたこと、一般株主の質問内容の多くは、質疑応答の時間が経過するに従い、本件株主総会の決議事項又は報告事項と関連性を有するとはいえない事項に関するものが続くようになっていたこと、質疑打ち切りの直前の時点において質問等を求めて挙手をしていた一般株主の数は、出席株主の数に比して多いとはいえないこと、従業員株主のした質問が、一般株主が決議事項又は報告事項に関する質問をする誘引となっているとの側面をもおよそ否定することはできないことからすれば、被告において、質疑の打ち切りに際し、一般株主の質問権又は株主権を不当に制限したものとまで断ずることはできない。

したがって、原告らが主張するヤラセの質問の点を捉えて、本件各決議の方法が著しく不公正であると断ずることはできない。」

(3) 修正動議を無視した質疑打ち切りにより一般株主の質問権等を侵害したことについて

「証拠…によれば、確かに、A議長に対する議長不信任動議が否決された後、議案の採決に移る直前の時点…において『修正動議』との発言があったことがうかがわれること、その頃、株主席で白い服を着用した男性が挙手をしていたことが認められるが、他方、当該男性も、数秒程度で手を下ろし、その後に修正動議を提出する意思を示す言動をしていないことも認められる。そして、当該男性と『修正動議』と発言した人物とが同一人物であると認めるに足りる証拠はない上、当該男性の他に、修正動議を提出する意思を明確に示す発言をしたり、挙手等の動作をしたりした者がいたことを認めるに足りる証拠もない。

また、前記認定事実及び証拠…によれば、A議長は、本件株主総会において、複数回にわたり、原告X1を含む一般株主が提出した動議について、これを動議として受け付けた上で、これに対する意見を述べ、出席株主に諮っていたことが認められる。

これらの事情によれば、本件株主総会において、A議長が明確に認識できるような状況の下で修正動議の提出があったということはできないのみならず、A議長が修正動議の提出を無視して黙殺したということもできない。

したがって、修正動議を無視した質疑打ち切りを前提とする原告らの主張も、採用することができない。」

(4) 「以上によれば、本件株主総会において、被告が、ヤラセの質問又は修正動議を無視した質疑打ち切りにより一般株主の質問権又は株主権を侵害したとまでは認められないから、これを理由として、本件各決議の方法が著しく不公正であったということとはできない。」

### 3 本件の事案に即した具体的検討

本件において、Aが事前に質問事項を用意し、従業員株主に質問を指示し、リハーサルを経た上で、本件株主総会の現場で実際に質問をさせ、一般株主の質疑応答時間を減少させたことは、確かに議事進行の手段として不適切な部分がある。

もっとも、「決議の方法が…著しく不公正」であるといえるかについては、質疑応答における従業員株主の質問時間の長さ（一般株主の質問時間の長さ）、質疑応答を打ち切られた者の数をどのように評価するかによって、判断が分かれるであろう。「答案の形で読む解説ダイジェスト」では著しく不公正ではないと評価した論証、「合格スタンダード答案」では著しく不公正であると評価した論証を記載した。

#### (1) 著しく不公正ではないとの評価

一般株主の質疑応答の時間も、1時間中40分と、従業員株主の質疑応答時間以上に設けられており、一般株主の質疑応答の時間が短時間であるにすぎるとはできない。また、質疑応答を打ち切った際、手を上げていたのは出席株主2000人中5人で、全体の1パーセント以下であり、株主総会の運営として、残りの質疑応答を打ち切ったとしても、議長の裁量の範囲内であるといえる。

これらの事情に照らせば、株主利益の保護の観点から放置することができない問題であるとまではいえず、Aがヤラセの質問を行わせ、一般株主の質疑応答時間を縮減したことが、「著しく不公正」であるとまではいえない。

#### (2) 著しく不公正であるとの評価

確かに、一般株主の質疑応答時間は、1時間中40分間設けられており、一般株主の質疑応答の時間が短時間であるにすぎるとはいえない。

しかし、従業員株主のヤラセの質問に時間を費やすことで、一般株主の質疑応答時間を減少させ、一般株主に質問をすることができなくさせることは、議事運営として不適切である。また、ヤラセの質問を行った従業員株主の割合は、質問者16人中8人であり、質問者全体の5割に及ぶ。そして、質疑応答を打ち切った際、出席株主2000人中5人が手を上げており、5人程度ならば、質問に応じたとしても、短時間で応答することができ、議事に影響はないはずである。

これらの事情に照らせば、Aがヤラセの質問を行わせ、一般株主の質疑応答時間を縮減したことは、「著しく不公正」であるといえる。

◆ 論点② 会計帳簿の閲覧請求 ◆

1 問題の所在

丙社は、甲社に対して有価証券元帳の閲覧請求を行っている（433条1項柱書）。

会計帳簿とは、計算書類を作成する際の資料となる帳簿をいうところ、有価証券元帳は、計算書類である貸借対照表（435条2項）の作成の資料となる帳簿であるので、会計帳簿に当たる（433条1項1号）。

これに対し、甲社は、乙社が甲社と競業関係にあることを理由に、閲覧請求を拒絶している（433条2項3号）。しかし、閲覧請求を行っているのはあくまで丙社であり、丙社の親会社乙社が甲社と競業関係にあるにすぎない。また、乙社も、現時点で競業関係にあるわけではなく、将来競業関係に発展する可能性があるにすぎない。このような場合にも、433条2項3号を理由として閲覧請求を拒絶することができるか。

2 433条2項3号の意義

同号の趣旨は、「競業者が会計帳簿・資料閲覧権を行使して会社の企業秘密を探り、これを自らの競業に利用したまたは他の競業者に知らせることを許せば、会社の利益を害することになる」ため、この「危険を防止する」点にある（江頭憲治郎・弥永真生編『会社法コンメンタール10－計算等(1)』（商事法務，2011）P.142（久保田光昭執筆））。

実質的に競争関係にある事業の意義については、「取締役の競業避止義務（356I①）における競業概念と同様に…、現に競業関係にある場合のみならず、近い将来において競業関係に立つ蓋然性が高い場合も含まれると解されている」（東京地判平19.9.20・判時1985-140）。また、「親会社が競業者である場合において、請求者たる完全子会社が親会社と一体的に事業を営んでいるときは請求者も実質的に競争関係にあるといえたとした裁判例がある（前掲・東京地判平成19.9.20）」（江頭・弥永編・前掲P.143）。

3 判例

□ 東京地判平19.9.20（判時1985-140）

〔事案の概要〕

通信販売業務、各種情報提供・情報通信等に関するサービス業のほか、各種放送事業等を目的とする会社であるA社が、放送法による一般放送事業及びその他放送事業等を目的とするY社の株式を、子会社を通じて取得し始め、A社の完全子会社で有価証券の保有及び運用を目的としたX社が、Y社に対し、有価証券台帳又は有価証券元帳もしくはこれらに相当する帳簿の閲覧請求を行った。

〔判旨〕

「会社法433条2項は、相手方会社が株主からの会計帳簿の閲覧等の請求を拒むことができる事由を掲げ、同項3号は、『請求者が当該株式会社の業務と実質的に競争関係にある事業を営み、又はこれに従事するものであるとき』と規定している。同項3号の趣旨は、競業者等が会計帳簿及び書類の閲覧等により会社の秘密を探り、これを自己の競業に利用し、又は他の競業者に知らせることを許すと、会社に甚大な被害を生じさせるおそれがあるので、このような危険を未然に防止することにあると解されるところ、そのようなおそれは、単に請求者の事

業と相手方会社の業務とが競争関係にある場合にとどまらず、請求者の親会社の事業が相手方会社の業務と競争関係にある場合にも生じ得るものである。また、旧商法においても、上記の点を考慮して、会計帳簿の閲覧等の拒絶事由として、閲覧等の請求者が会社と競業をする者であるときだけでなく、請求者が会社と『競業ヲ為ス者』のために当該会社の株式を有する者であるときをも規定しており（293条ノ7第2号）、親会社が競業社である場合の完全子会社もこれに当たると解されていた。そして、会社法は、旧商法が定めていた会計帳簿の閲覧等の拒絶事由の実質をほぼ維持して、改めて会計帳簿の閲覧等の拒絶事由を定めたものである。そうだとすると、請求者が相手方会社と競争関係にある会社の完全子会社であるような場合に、請求者自身が競争関係にある事業を営んでいないとして、会社法433条2項3号所定の拒絶事由に該当しないと解するのは、上記会社法の制定経緯に沿うものということとはできない。

したがって、会社法433条2項3号所定の『請求者が当該株式会社の業務と実質的に競争関係にある事業』を営む場合とは、単に請求者の事業と相手方会社の業務とが競争関係にある場合に限るものではなく、請求者（完全子会社）がその親会社と一体的に事業を営んでいると評価することができるような場合には、当該事業が相手方会社の業務と競争関係にあるときも含むものと解するのが相当である。

また、会社法433条2項3号の趣旨が上記のとおりであることからすれば、近い将来において競争関係に立つ蓋然性が高い者からの請求も相手方会社に甚大な被害を生じさせるおそれがある点では、現に競争関係にある者からの請求と実質的に変わるところはない。そうだとすると、会社法433条2項3号所定の『競争関係』とは、現に競争関係にある場合のほか、近い将来において競争関係に立つ蓋然性が高い場合をも含むものと解するのが相当である。」

#### 4 主観的要件

433条2項3号の該当性を巡っては、少数株主が同号で定められた者であるという客観的事実のみで足りるのか、これに加えて会計帳簿・資料の閲覧によって知り得た情報を競業関係に利用しようとする主観的要件も必要であるかについて、争いがある。

##### A 主観的要件不要説（最決平21. 1. 15・民集63-1-1、会社法百選〔3版〕78事件）

当該拒絶事由があるというためには、当該株主が当該会社と競業をなす者であるなどの客観的事実が認められれば足り、当該株主に会計帳簿等の閲覧謄写によって知り得る情報を自己の競業に利用するなどの主観的意図があることを要しないとする。

（理由）

- ① 文理上そのように解することが素直であること。
- ② 主観的意図の立証は困難であること。
- ③ 仮に請求時点において競業のために利用する意図がなかったとしても、将来的に利用される危険性は否定することができない。

##### B 主観的要件必要説

会社は株主の主観的要素の存在を証明しなければ閲覧請求を拒否することができないとする。

（理由）

- ① 濫用的な権利行使を許さないというのが本条の趣旨である。

- ② 業務提携を企図して競業者の株式を取得しようとする者が一切帳簿閲覧請求権を行使することができないとするのは不合理である。

**C 主観的意図推定説**

会社側は客観的事実の存在を立証すれば足りるが、株主側で主観的意図の不存在を立証すれば、閲覧請求権を行使することができるとする（江頭・弥永編・前掲P.143）。

（理由）

- ① A説の理由②及びB説の理由。  
② 競業関係にあるという特殊の地位からして、主観的意図の存在が推定されてしかるべきである。

**5 本件の事案に即した具体的検討**

本件では、丙社の閲覧請求に対し、甲社は、乙社が「実質的に競争関係にある事業を営」んでいることを理由に、閲覧請求を拒絶することができる（433条2項3号）と反論することが考えられる。

この反論について、①乙社は現時点においていまだに自動車用ガラスの製造業を開始していないこと、②本件で閲覧請求を行っているのは、あくまで丙社であること、③丙社は、Aらの責任を追及することを目的としていること、をどのように考えるかが問題となる。

**(1) 乙社は現時点においていまだに自動車用ガラスの製造業を開始していないこと**

**ア** 433条2項3号の趣旨は、競争関係にある者がその競争相手の会計帳簿を閲覧しようとする目的が、会社の内部情報を入手し、それを利用することで競争を有利にしようとするところである場合があり、これを防止する点にある。

よって、近い将来において競争関係に立つ蓋然性が高い者からの請求の場合も、同号の趣旨が妥当する。

したがって、近い将来において競争関係に立つ蓋然性が高い者も、「実質的に競争関係にある」といえると解する。

**イ** 本件につきこれをみると、乙社は、中部地方において、工場用の土地を購入し、工場の建築及び人材の確保を開始しており、工場の完成次第に、自動車用ガラスの製造業を開始することができるように準備を進めている。

そうすると、乙社は、近い将来、甲社と競争関係に立つ蓋然性が高い者であるといえるので、「実質的に競争関係にある」といえる。

**(2) 閲覧請求を行っているのは、丙社であること**

**ア** 請求者とその親会社が一体的に事業を営んでいると評価することができる場合には、親会社と競争関係があれば、会社の内部情報を利用され、競争を有利に進められ、会社に損害が生じるおそれがあるので、433条2項3号の趣旨が妥当する。

そこで、請求者と親会社が一体的に事業を営んでいるという関係が認められれば、親会社と競争関係にあることを理由として、閲覧請求を拒絶することができるかと解する。



イ 本件につきこれを見ると、丙社は、乙社の完全子会社であり、かつ、乙社が甲社を買収するに当たって、有価証券の保有・運用のみを目的として設立された会社であり、乙社の手足であるにすぎないといえる。したがって、丙社と乙社は一体的に事業を営んでいるといえる。よって、丙社は、甲社と「実質的に競争関係にある」といえる。

(3) 丙社は、Aらの責任を追及することを目的としていること

ア 433条2項3号は、文言上、主観的意図の存在を要件としておらず、また現時点では競業目的を有していないとしても、将来競業目的で会計帳簿を利用される可能性がある。よって、433条2項3号は、客観的事実が認められれば、会社は当該株主の具体的な意図を問わず一律にその閲覧請求を拒絶できることにより、会社に損害が及ぶ抽象的な危険を未然に防止する趣旨の規定というべきである。

したがって、433条2項3号の拒絶事由があるというためには、主観的意図の存在を要件としないと解すべきである。

イ 本件では、丙社及び乙社は、Aらの責任を追及することを考えて閲覧請求をしているが、甲社と競業をする者であるとの客観的事実が認められていることから、丙社の主観的意図を問わず、甲社は、閲覧請求を拒絶することができる。

◆ 論点③ 新設分割無効の訴え ◆

1 問題の所在

X2銀行が新設分割無効の訴えを進行するには、訴訟要件（828条1項10号、同条2項10号）を具備している必要があることから、X2銀行の訴訟要件の充足の有無が問題となる。

2 原告適格

新設分割無効の訴えの原告適格は、「新設分割の効力が生じた日において新設分割をする会社の株主等若しくは社員等であった者又は新設分割をする会社若しくは新設分割により設立する会社の株主等，社員等，破産管財人若しくは新設分割について承認をしなかった債権者」に認められる（828条2項10号）。

3 本件の事案に即した具体的検討

Z1社のX2銀行に対する債務は、本件新設分割によってZ2社に移転しないので、X2銀行は、本件新設分割後も、依然としてZ1社に履行を請求することができる。したがって、X2銀行は、本件新設分割について異議を述べるできない（810条1項2号）。

そうすると、X2銀行は、本件新設分割について異議を述べていないことになるので、「新設分割について承認をしなかった債権者」に該当せず、本件新設分割の無効の訴えの原告適格を有しない。

◆ 論点④ 詐害的新設分割と債権者保護 ◆

1 問題の所在

X 2 銀行が債権回収を図る方法として、X 2 銀行の債務だけが Z 2 社に承継されず、Z 1 社には不採算部門が残っているにすぎない点に着目し、7 6 4 条 4 項による債務の履行の請求をすることが考えられる。

また、本件新設分割について詐害行為取消権（民法 4 2 4 条）を行使することが考えられる。しかし、組織法上の行為である新設分割を、詐害行為として取り消すことができるかが問題となる。

2 判例

□ 最判平 2 4 . 1 0 . 1 2（民集 6 6 - 1 0 - 3 3 1 1，会社法百選〔3 版〕9 3 事件）

〔事案の概要〕

X 社（被上告人）は、債権回収会社であり、貸金債権に係る保証債務の履行請求権の管理・回収を委託されている。A 社は、当該保証債務（以下「本件保証債務」という。）の債務者である。その後、A 社は、新設分割（以下「本件新設分割」という。）を行い、Y 社（上告人）を設立して、A 社が所有していた不動産（以下「本件不動産」という。）を含む権利義務を Y 社に承継させたが、本件保証債務は承継されなかった。そこで、X 社は、A 社が本件新設分割により本件不動産を Y 社に承継させた行為が詐害行為に当たるとして、Y 社に対し、詐害行為取消権に基づき、本件新設分割のうち本件不動産の承継に係る部分の取消し及び本件不動産についてされた会社分割を原因とする所有権移転登記の抹消登記手続を求めた。

〔判旨〕

「新設分割は、1 又は 2 以上の株式会社又は合同会社がその事業に関して有する権利義務の全部又は一部を分割により設立する会社に承継させることであるから（会社法 2 条 3 0 号）、財産権を目的とする法律行為としての性質を有するものであるといえることができるが、他方で、新たな会社の設立をその内容に含む会社の組織に関する行為でもある。財産権を目的とする法律行為としての性質を有する以上、会社の組織に関する行為であることを理由として直ちに新設分割が詐害行為取消権行使の対象にならないと解することはできないが（大審院大正 7 年（オ）第 4 6 4 号同年 1 0 月 2 8 日判決・民録 2 4 輯 2 1 9 5 頁参照）、このような新設分割の性質からすれば、当然に新設分割が詐害行為取消権行使の対象になると解することもできず、新設分割について詐害行為取消権を行使してこれを取り消すことができるか否かについては、新設分割に関する会社法その他の法令における諸規定の内容を更に検討して判断することを要するというべきである。

そこで検討すると、まず、会社法その他の法令において、新設分割が詐害行為取消権行使の対象となることを否定する明文の規定は存しない。また、会社法上、新設分割をする株式会社（以下『新設分割株式会社』という。）の債権者を保護するための規定が設けられているが（同法 8 1 0 条）、一定の場合を除き新設分割株式会社に対して債務の履行を請求できる債権者は上記規定による保護の対象とはされておらず、新設分割により新たに設立する株式会社（以下『新設分割設立株式会社』という。）にその債権に係る債務が承継されず上記規定による保護の対象ともされていない債権者については、詐害行為取消権によってその保護を図る必要がある場合が存するところである。

ところで、会社法上、新設分割の無効を主張する方法として、法律関係の画一的確定等の観点から原告適格や提訴期間を限定した新設分割無効の訴えが規定されているが（同法828条1項10号）、詐害行為取消権の行使によって新設分割を取り消したとしても、その取消しの効力は、新設分割による株式会社の設立の効力には何ら影響を及ぼすものではないというべきである。したがって、上記のように債権者保護の必要性がある場合において、会社法上新設分割無効の訴えが規定されていることをもって、新設分割が詐害行為取消権行使の対象にならないと解することはできない。

そうすると、株式会社を設立する新設分割がされた場合において、新設分割設立株式会社とその債権に係る債務が承継されず、新設分割について異議を述べることもできない新設分割株式会社の債権者は、民法424条の規定により、詐害行為取消権を行使して新設分割を取り消すことができると解される。この場合においては、その債権の保全に必要な限度で新設分割設立株式会社への権利の承継の効力を否定することができるというべきである。」

「以上によれば、本件新設分割が詐害行為取消権行使の対象になるものとして、被上告人の請求を認容した原審の判断は、是認することができる。論旨は採用することができない。

よって、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。なお、裁判官須藤正彦の補足意見がある。

裁判官須藤正彦の補足意見は、次のとおりである。

私は法廷意見に賛同するものであるが、本件新設分割によって債権者が害されることについて、以下の私見をもって補足しておきたい。

本件新設分割によって、その直前の時点でのAに対する一般債権のうち、上告人によって承継されない本件保証債務（約4億5500万円）を含む債務に係る一般債権（以下『本件残存債権』という。）と、承継された債務に係る一般債権（以下『本件承継債権』という。）とは、その引当てとなる財産（責任財産）が異なることになる。すなわち、原審の確定した事実によれば、本件新設分割の直前の時点では、一般債権総体（本件保証債務に係る債権及びその余の債権）を構成していた本件残存債権及び本件承継債権のいずれにとっても、責任財産は、本件新設分割直前にAが有していた一般財産の総体、つまり、本件不動産（担保余力分約3300万円）及びその余の資産であって、共通のものであった。ところが、本件新設分割によって、本件残存債権の責任財産は、本件不動産（担保余力分）が失われ、上告人に承継されない一般財産及び上告人の株式のみとなったのに対し、本件承継債権の責任財産は、本件不動産（担保余力分）を含む承継された一般財産となった。本件新設分割直前、Aは、本件保証債務を除いても債務超過の状態、責任財産として見るべきものは本件不動産程度で大幅な実質的債務超過状態であったこと、及び本件残存債権の額の方が本件承継債権の額に比して相当に多額であることもうかがわれる。本件残存債権の責任財産として新たに加わる上告人の株式は本件新設分割の対価であるが、その対価が相当なものであるとしても、本件新設分割により承継させる権利義務、つまり第1審判決別紙承継権利義務明細表①記載の資産と負債の差額や、上告人の資本金が100万円であることから見ると、その株式の価値は、100万円からさほど隔たるところはないといえる。そうすると、上記の本件事情のもとでは、説明の便宜上極く比喩的に言うならば、本件新設分割によって、多額である本件残存債権の責任財産は、約3300万円のものが100万円程度のもとなってしまったのに対し、少額である本件承継債権のそれは約3300万円のものが引き続き維持されることになったのである。要するに、本件新設分割における対価が相当であるとしても、Aの純資産（株式価値）は変動しないが、本件残存債権

の責任財産は大幅に変動するなどの事態が生じ、かつ、本件残存債権の債権者と本件承継債権の債権者との間で著しい不平等が生ずるに至ったということである。」

※ 828条1項柱書との関係

会社分割が詐害行為取消しの対象となることが判例上認められているが、これは、会社分割の無効が会社分割無効の訴えによってのみ主張することができるとする828条1項柱書と矛盾するとも思える。

しかし、「詐害行為取消しによって会社分割の効力が全体として否定されるのではなく、単に、残存債権者が会社分割により移転した財産の返還または当該財産の価格賠償を請求できるにとどまるのであれば、828条1項との抵触は生じない」（田中亘『会社法』（東京大学出版会、2016）P.645）。

3 764条4項と前掲最判平24.10.12の関係

(1) 764条4項の意義

「残存債権者の保護は、詐害行為取消しのような一般法理にゆだねるだけでなく、会社法にも規定を設けることが適切であるとの指摘もなされていた」（田中・前掲P.645）。そこで、平成26年改正で、分割会社が残存債権者を害することを知って会社分割をした場合、残存債権者は、設立会社に対し、承継した財産を限度として、その債務の履行を請求することができるという直接請求権を定める764条4項が設けられた。

(2) 前掲最判平24.10.12との関係

ア 総論

当該判決が会社分割の詐害行為取消しを認めている理由として、残存債権者への保護の不備を強調していることから、764条4項が新設された以上、会社分割の詐害行為取消しは認められなくなるとの見解もある。

しかし、764条4項の直接請求権は、「詐害行為取消権とは異なり、総債権者のために責任財産を保全するための権利ではなく、両者はその趣旨を異にするものであって、詐害行為取消権の特則として設けられているものではない。「したがって、詐害的な会社分割が行われた場合には、」残存債権者は、764条4項の直接請求権「と詐害行為取消権のいずれをも行使することができる」（坂本三郎編『一問一答 平成26年改正会社法』（商事法務、2014）P.326）。

イ 両者の差異

- ① 趣旨については、詐害行為取消権は、総債権者のための責任財産の保全にあるのに対し、764条4項の請求は、端的に残存債権者の保護にある。
- ② 行使方法として、詐害行為取消権は裁判所に請求するのに対し、764条4項の請求は、裁判外の請求も可能である。
- ③ 効果として、詐害行為取消権は、逸出した財産の現物を返還することが原則であるが、例外的に価額賠償も認められるのに対し、764条4項の請求は、残存債権者が債務の履行を直接請求することになる。

ウ 両者の関係

764条4項は、詐害行為取消権の特則ではなく、いずれをも行使できるし、いずれが優先するものではないと解されている。

また、詐害行為取消権自体、競合は制限されておらず、債権者間の平等は問題になっていないことから、746条4項の請求をした者との間でも債権者間の平等は問題とならない。

4 本件の事案に即した具体的検討

(1) 764条4項に基づく債務の履行請求

ア 新設分割会社が新設分割設立会社に承継されない債務の債権者を害することを知って新設分割をした場合には、残存債権者は、新設分割設立会社に対して、承継した財産の価額を限度として、当該債務の履行を請求することができる（764条4項）

イ X2銀行は、Z1社に対して有する貸金債権がZ2社に承継されないので、「新設分割設立会社に承継されない債務の債権者」として、残存債権者に当たる。

ウ 残存債権者を「害すること」か否かについては、行為の詐害性と詐害意思との相関関係により判断する。

Z1社は、本件新設分割計画の作成時から、本件新設分割の効力発生日まで、債務超過の状態にあった。現に債務超過に陥っている状況で新設分割を行い、事業部門を分断することは、責任財産の更なる減少を招きかねない。また、X2銀行の有する債権の額は、他の債権者の債権の合計額の5倍にも及び、X2銀行に対する債務のみを承継の対象から除外することは、債権者間での著しい不平等を生じさせる。これらの一連の行為は、詐害性が高いといえる。

また、X2銀行は建材の製造販売部門に関し融資を行っており、本件新設分割による移転の対象も建材の製造販売部門に関する債権債務となっているにもかかわらず、X2銀行の債権だけを移転の対象としなかったことは、Z1社が意図的にX2銀行に対する債務を逃れようとしていることを推認させ、Z1社の詐害意思も認められる。

したがって、本件新設分割は、Z2銀行を「害すること」に当たる。

エ Z1社は本件新設分割時、既に債務超過の状態にあったことに加え、本件新設分割の対価とされたのは、非公開会社であるZ2社の株式であり、市場価格がなく、当該対価をもって、太陽光発電パネルの製造販売部門を立て直し、X2銀行に対する貸金債務を履行することは困難であることを、Z1社は認識していたはずである。

したがって、Z1社は、本件新設分割によりX2銀行を害することを「知って」いたといえる。

オ 以上から、764条4項の要件を満たし、X2銀行は、Z2社に対して、Z2社が承継した財産の価額の限度で、貸金債権の履行を請求することができる。

(2) 詐害行為取消権（民法424条）の行使による債権の回収

ア 組織法上の行為である新設分割について、詐害行為取消権を行使することができるか。

新設分割は、財産権を目的とする法律行為としての性質を持つが、他方で、新たな会社の設立をその内容に含む会社の組織に関する行為でもあるので、新設分割について詐害行為取消権を行使してこれを取り消すことができるか否かについては、新設分割に関する会社法その他の法令における諸規定の内容をさらに検討して判断すべきである。

まず、会社法その他の法令において、新設分割が詐害行為取消権行使の対象となることを否定する明文の規定は存在しない。また、一定の場合を除き新設分割株式会社に対して債務の履行を請求することができる債権者は、債権者異議手続きによる保護の対象とされておらず、新設分割設立会社に債権が承継されない債権者を保護する必要がある。さらに、詐害行為取消権の行使によって新設分割を取り消したとしても、その取消しの効力は、新設分割による株式会社の設立の効力に何ら影響を及ぼすものではない。

よって、新設分割設立株式会社に当該債権が承継されず、当該新設分割について異議を述べることができない新設分割株式会社の債権者は、詐害行為取消権を行使して、当該新設分割を取り消すことができると解する。

イ では、X2銀行による詐害行為取消権の行使は認められるか。

詐害行為取消しの要件は、①無資力、②詐害行為、③債務者の悪意、④転得者が債権者を害することを知っていたことである。

①ないし③については、764条4項に基づく債務の履行請求の場合と同様に、要件の充足が認められる。

そして、Z2社の代表取締役Fは、Z1社の取締役でもあるから、Z2社は、本件新設分割によりZ1社の責任財産が減少し、X2銀行の債権回収が困難になることを認識していたはずである。したがって、Z2社は、本件新設分割によりX2銀行を害することを知っていたといえる（④充足）。

よって、X2銀行は、本件新設分割を詐害行為として取り消すことを請求することができる。

### (3) 764条4項と民法424条との関係

ア 詐害行為取消権の趣旨は、総債権者のための責任財産の保全にあるのに対し、764条4項の請求の趣旨は、端的に残存債権者の保護にある。

また、行使方法として、詐害行為取消権は裁判所に請求するのに対し、764条4項の請求は、裁判外の請求も可能である。

さらに、効果として、詐害行為取消権は、逸出した財産の現物を返還することが原則であるが、例外的に価額賠償も認められるのに対し、764条4項の請求は、残存債権者が債務の履行を直接請求することになる。

したがって、764条4項は、詐害行為取消権の特則ではなく、いずれをも行使できるし、いずれが優先するものではないと解すべきである。

イ 本件では、764条4項の要件も、民法424条の要件も満たす。よって、X2銀行は、764条4項に基づきZ2社に貸金債務の履行を請求することができ、また、民法424条に基づいて裁判所に本件新設分割を詐害行為として取り消すことを請求し、本件貸金債権を回収することもできるというべきである。

◆ 参考論点 法人格否認の法理 ◆

1 問題の所在

本件新設分割の結果、Z1社に不採算部門である太陽光発電パネルの製造販売部門しか残っていないことから、X2銀行は、Z1社に対する貸金債権をZ1社から回収することは困難である。そこで、X2銀行は、法人格否認の法理を用いて、Z1社とZ2社を同視し、Z2社に対して貸金債務の履行を請求することができないかが問題となる。

もともと、法人格否認の法理は、一般条項に基づくことから、764条4項や詐害行為取消権の行使が認められる場合には、法人格否認の法理は、認められるべきではないといえよう。

2 法人格否認の法理の意義

「法人格否認の法理とは、法人格が法律の適用を回避するために濫用されたり、あるいは法人格が全くの形骸にすぎない場合に、具体的な事例において、会社とその構成員または他の会社と独立した法人格を有することを否定する法理である」（田中・前掲P.33～4）。

法人格否認の法理が適用される類型としては、(a) 法人格が濫用されている場合（濫用事例）、(b) 法人格が形骸化している場合（形骸化事例）があり、濫用事例の要件としては、「①会社を自己の意のままに道具として用いることのできる支配的な地位にある者が、②違法または不当な目的のために…、会社の法人格を利用する」ことが必要である（高橋美加ほか『会社法』（弘文堂、2016）P.31）。

「最高裁の判例理論に対しては、…①「法人格」否認という呼称は必ずしも正確とは言えない、②実際に問題となった事例をみると、事件の解決のために法人格否認の法理という理論構成を持ち出す必要があったか疑問がある、③法人格の濫用と法人格の形骸化という区分は類型として不十分である等の批判がある」（神田秀樹『会社法』（弘文堂、第19版、2017）P.4～5）。

3 判例

□ 最判昭44. 2. 27（民集23-2-511, 会社法百選〔3版〕3事件）

〔判旨〕

「およそ社団法人において法人とその構成員たる社員とが法律上別個の人格であることはいうまでもなく、このことは社員が一人である場合でも同様である。しかし、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せしめるに値すると認めるときに、法的技術に基づいて行なわれるものなのである。従つて、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。そして、この点に関し、株式会社については、特に次の場合が考慮されなければならないのである。

思うに、株式会社は準則主義によつて容易に設立され得、かつ、いわゆる一人会社すら可能であるため、株式会社形態がいわば単なる藁人形に過ぎず、会社即個人であり、個人即会社であつて、その実質が全く個人企業と認められるが如き場合を生じるのであつて、このような場合、これと取引する相手方としては、その取引がはたして会社としてなされたか、または個人としてなされたか判然しないことすら多く、相手方の保護を必要とするのである。ここにおい



て次のことが認められる。すなわち、このような場合、会社という法的形態の背後に存在する実体たる個人に迫る必要を生じるときは、会社名義でなされた取引であつても、相手方は会社という法人格を否認して恰も法人格のないと同様、その取引をば背後者たる個人の行為であると認めて、その責任を追求することを得、そして、また、個人名義でなされた行為であつても、相手方は敢て商法504条を俟つまでもなく、直ちにその行為を会社の行為であると認め得るのである。ただし、このように解しなければ、個人が株式会社形態を利用することによつて、いわれなく相手方の利益が害される虞があるからである。」

□ 東京地判平24. 7. 23（金判1414-45）

【事案の概要】

金融機関との間の通貨オプション取引に基づく被告株式会社Y2（旧商号「株式会社Y2'」。以下「被告旧Y2'」という。）の清算金債務につき、被告旧Y2'を分割会社とする新設分割（以下「本件新設分割」という。）によって設立された被告Y1株式会社（以下「被告新Y1」という。）に対する法人格の否認あるいは詐害行為の取消しを理由とする金融機関の請求のうち、法人格の否認を理由とする請求が認容された。

【判旨】

「被告らは、本件新株発行は、資金調達目的で行われたものであり、本件新設分割から3か月が経過した後に行われたのであるから本件新設分割とは無関係である旨主張し、被告Y3〔注：被告旧Y2'の代表取締役であり、被告新Y1の取締役も務めている。〕も、被告新Y1が被告旧Y2'から承継した定期預金を事業資金として利用する予定であったが、金融機関から払戻しを拒絶されたので資金が必要となり増資を行った旨供述する…。

しかし、平成21年初頭の被告旧Y2'の財務状況は前記…のとおりであり、被告新Y1が被告旧Y2'から承継した資産の規模は前記前提事実…のとおりであるところ、本件新株発行は、1株当たり100円でそれまでの発行済み株式数の9倍に当たる2万7000株もの株式を発行する一方、そこから得られる資金はわずか270万円にとどまること、2万7000株のうち2万5830株を引き受けたAは、被告Y3により平成15年4月1日に設立された株式会社であり、被告Y3が代表取締役を務めており、以前は被告旧Y2'で販売する商品の輸入業務等を行っていたが、本件新株発行当時、事業を行っておらず事実上休眠状態となっていたこと…に照らせば、本件新株発行が資金調達目的で行われたとの説明は到底信用することができない。」

「かえて、被告旧Y2'は、本件新設分割により被告新Y1の株式3000株を割り当てられていたところ、本件新株発行により被告旧Y2'の持株比率は100%から10%まで低下し、1株当たりの資本金額も、本件新設分割当時には1万円（資本金3000万円に対して3000株）であったのが、本件新株発行により1100円（資本金3300万円に対して3万株）まで低下していること、本件新株発行後の金融機関に対する債務の履行について被告旧Y2'に確たる目算があったことをうかがわせる事実も見当たらないこと、被告Y3は金融機関から被告新Y1の株式の仮差押えを受けたことが本件新株発行の理由の一つである旨供述していること…に照らせば、本件新株発行は、被告旧Y2'が保有する被告新Y1の株式の価値を著しく毀損させ、本件新株発行により持株会社となった被告旧Y2'が株式の譲渡収入や配当を返済原資として金融機関に対する債務を履行することを困難にするものであって、被告Y

3を含む被告新Y1の経営陣（被告旧Y2'のそれと共通する。）は、そうした効果を招来することを認識した上で本件新株発行を実施したものである。」

「以上の事実には照らせば、被告旧Y2'は、原告を含む金融機関との間でリスクジュール交渉を始めて間もない時期に、金融機関その他の債権者に告知のないまま本件新設分割を計画して実行し、被告旧Y2'の資産のほぼ全てと金融機関からの借入金を除くわずかな負債を被告新Y1に承継させ、同じ商号を名乗らせて被告旧Y2'の事業をそのまま続けさせる一方、被告旧Y2'の資産を被告新Y1の株式に換えた上、本件新株発行によって当該株式の価値を著しく低下させたものであって、被告旧Y2'は、専ら、原告を含む金融機関に対する支払を事実上免れる目的で、別会社である被告新Y1を設立し、同じ目的の下、一連の行為として本件新株発行を行ったものと認めるのが相当である。

そして、被告旧Y2'は本件新設分割及び本件新株発行により、原告を含む金融機関に対する債務を事実上免れる目的で被告新Y1の法人格を濫用したものであるから、被告旧Y2'及び被告新Y1は、信義則上、原告に対し、法人格が異なることを主張することはできず、被告旧Y2'及び被告新Y1は、連帯して、原告に対する債務を負うものというべきである。」

#### 4 本件の事案に即した具体的検討

本件新設分割後も、Z2社は営業を行っていることから、Z2社の法人格が単なる形骸であるにすぎないということとはできない。

本件新設分割では建材の製造販売部門についての権利義務が承継対象となっているにもかかわらず、建材の製造販売についてのX2銀行に対する貸金債務のみが承継対象から除外されている。さらに、特に業績が悪化している太陽光発電パネルの製造販売部門をZ1社に残したところで、当該部門の業績によりX2銀行に対する貸金債務を履行することができるようになる可能性が低いことは明らかである。それにもかかわらず、Z1社は、あえて業績の特に悪化している太陽光発電パネルの製造販売部門を残す形での新設分割を行っている。これらの事情に照らせば、Z1社は、X2銀行に対する貸金債務を違法に免れようという目的を有しているといえる。

仮に本問において、Z1社とZ2社は実質的には同一法人であるといえるような事情があり、さらに、Z2社の経営方針がEの意向に左右され、Z2社の経営方針は実質的にEが決定していたといった事情があれば、Z1社がZ2社を道具として支配していたと評価することができる。

したがって、上記のような事情が問題文にあれば（本問ではないが）、いわゆる濫用事例として法人格否認の法理が適用され、Z1社とZ2社が同一視される。

# 2018 スタンダード論文答練（第2クール）民事系1第2問

## ■ 合格スタンダード答案

（司法試験合格者が検討した、「良好」と「一応の水準」の境界上の本試験順位 500 番相当の解答例）

Memo

### P.1 第1 設問1

2 1 X1が本件決議の取消訴訟（会社法（以下略）831条1項）を提  
3 起するに当たって、X1は、甲社の「株主」であり、本件決議から  
4 「三箇月」は経過していないので、訴訟要件は満たされる。

5 2 次に、取消事由について検討する。  
6 X1は、本件株主総会の現場で質問していない以上、Aに説明義務  
7 （314条本文）違反は存在しない。

8 3 もっとも、Aが従業員株主にヤラセの質問を指示し、一般株主の質  
9 疑応答の時間を縮減したことは、「決議の方法」が「著しく不公正」  
10 であるという取消事由を構成しないか（831条1項3号）。

11 確かに、一般株主の質疑応答時間は、1時間中40分間設けられて  
12 おり、一般株主の質疑応答の時間が短時間であるにすぎるとはいえな  
13 い。

14 しかし、従業員株主のヤラセの質問に時間を費やすことで、一般株  
15 主の質疑応答時間を減少させ、一般株主に質問をすることができなく  
16 させることは、議事運営として不適切である。また、ヤラセの質問を  
17 行った従業員株主の割合は、質問者16人中8人であり、質問者全体  
18 の5割に及ぶ。そして、質疑応答を打ち切った際、出席株主2000  
19 人中5人が手を上げており、5人程度ならば、質問に応じたとしても、  
20 短時間で応答することができ、議事に影響はないはずである。

21 これらの事情に照らせば、Aがヤラセの質問を行わせ、一般株主の  
22 質疑応答時間を縮減したことは、「著しく不公正」であるといえる。

23 4 よって、X1の請求は認められる。

### P.2 第2 設問2

2 1 丙社は、甲社に対して、433条1項1号に基づいて当該閲覧請求  
3 をすることになる。

4 丙社は、甲社の発行済株式の15パーセントの株式を保有している  
5 ので、「発行済株式…の100分の3…以上の数の株式を有する株  
6 主」に当たる。また、有価証券元帳は、計算書類である貸借対照表  
7 （435条2項）を作成する際の資料として作成されるものであるか  
8 ら、「会計帳簿」に当たる。

9 2 当該閲覧請求に対し、甲社は、乙社が「実質的に競争関係にある事  
10 業を営」んでいることを理由に、閲覧請求を拒絶することができる  
11 （433条2項3号）と反論することが考えられる。

12 (1) 本件では、乙社は現時点においていまだに自動車用ガラスの製造  
13 業を開始していないことから、甲社と「実質的に競争関係にある」  
14 といえないのではないかと。

15 ア 433条2項3号の趣旨は、競争関係にある者がその競争相手  
16 の会計帳簿を閲覧することで、会社の内部情報を入手し、それを  
17 用いて競争を有利にすることを防止する点にある。よって、近い  
18 将来において競争関係に立つ蓋然性が高い者からの請求の場合も、  
19 同号の趣旨が妥当する。

20 よって、近い将来において競争関係に立つ蓋然性が高い者も、  
21 「実質的に競争関係にある」といえると解する。

22 イ 本件につきこれをみると、乙社は、中部地方において、工場用  
23 の土地を購入し、工場の建築及び人材の確保を開始しており、工

P.3

場の完成次第，自動車用ガラスの製造業を開始することができるように準備を進めている。そうすると，乙社は，近い将来，甲社と競争関係に立つ蓋然性が高い者であるといえるので，「実質的に競争関係にある」といえる。

(2) もっとも，本件で閲覧請求を行っているのは，丙社であり，丙社自体は，有価証券の保有・運用のみを目的とする会社であるから，甲社と「実質的に競争関係にある」といえないのではないか。

ア 請求者とその親会社が一体的に事業を営んでいると評価することができる場合には，親会社と競争関係にあれば，会社の内部情報を利用され，競争を有利に進められ，会社に損害が生じるおそれがあるので，433条2項3号の趣旨が妥当する。よって，請求者と親会社が一体的に事業を営んでいるという関係が認められれば，親会社と競争関係にあることを理由として，閲覧請求を拒絶することができるかと解する。

イ 本件では，丙社は，乙社の完全子会社であり，かつ，乙社が甲社を買収するに当たって，有価証券の保有・運用のみを目的として設立された会社であり，乙社の手足であるにすぎないといえる。よって，丙社と乙社は一体的に事業を営んでいるといえる。したがって，丙社は，甲社と「実質的に競争関係にある」といえる。

3 ここで，丙社は，Aらの責任追及の訴えの提起を検討するために閲覧請求しているのであり，競業目的ではない旨の再反論をすることが考えられる。

しかし，現時点では競業目的を有していないとしても，将来競業目的で会計帳簿を利用される可能性があるため，433条2項3号に主観的要件は不要であると解する。

本件では，乙社が競争関係にある事業を営んでいるという客観的事実が認められることから，丙社の再反論は認められない。

4 以上から，丙社の有価証券元帳の閲覧請求は認められない。

P.4

### 第3 設問3

#### 1 小問(1)

本件新設分割の効力が生じてから1か月であり，出訴期間を満了しているが，X2銀行は，「新設分割について承認をしなかった債権者」（828条2項10号）として，原告適格が認められるか。

X2銀行のZ1社に対する貸金債権については，本件新設分割の移転の対象となっておらず，依然としてZ1社に履行を請求することができるので，X2銀行は，「新設分割後新設分割株式会社に対して債務の履行…を請求することができない新設分割株式会社の債権者」（810条1項2号）といえず，本件新設分割について異議を述べることができない。よって，X2銀行は，「新設分割について承認をしなかった債権者」であるといえないので，原告適格が認められない。

したがって，訴訟要件が満たされないので，X2銀行は，本件新設分割の無効の訴えを提起することができない。

#### 2 小問(2)

(1) X2銀行は，Z1社が本件新設分割によりX2銀行を害することを知って本件新設分割を行ったとして，764条4項に基づき，Z2社に対し，貸金債務の履行を直接請求することが考えられる。

ア X2銀行は，Z1社に対して有する貸金債権がZ2社に承継されないので，「新設分割設立会社に承継されない債務の債権者」として，残存債権者に当たる。

イ 残存債権者を「害すること」か否かについては，行為の詐害性と詐害意思との相関関係により判断する。

P.5

6 Z1社は、本件新設分割計画の作成時から、本件新設分割の効  
7 力発生日まで、債務超過の状態にあった。現に債務超過に陥って  
8 いる状況で新設分割を行い、事業部門を分断することは、責任財  
9 産の更なる減少を招きかねない。また、X2銀行の有する債権の  
10 額は、他の債権者の債権の合計額の5倍にも及び、X2銀行に対  
11 する債務のみを承継の対象から除外することは、債権者間での著  
12 しい不平等を生じさせる。これらの一連の行為は、詐害性が高い  
13 といえる。

14 したがって、本件新設分割は、Z2銀行を「害すること」に当  
15 たる。

16 ウ Z1社は本件新設分割時、既に債務超過の状態にあったことに  
17 加え、本件新設分割の対価とされたのは、非公開会社であるZ2  
18 社の株式であり、市場価格がなく、当該対価をもって、太陽光発  
19 電パネルの製造販売部門を立て直し、X2銀行に対する貸金債務  
20 を履行することは困難であることを、Z1社は認識していたはず  
21 である。

22 したがって、Z1社は、本件新設分割によりX2銀行を害する  
23 ことを「知って」いたといえる。

## P.6

2 エ 以上から、764条4項の要件を満たし、X2銀行は、Z2社  
3 に対して、Z2社が承継した財産の価額の限度で、貸金債権の履  
4 行を請求することができる。

5 (2) 次に、X2銀行は、本件新設分割を詐害行為であるとして、詐害  
6 行為取消権を行使し、本件新設分割の取消しを主張することが考え  
7 られる（民法424条1項本文）。

8 ア もっとも、組織法上の行為である新設分割について、詐害行為  
9 取消権を行使することができるか。

10 新設分割は、財産権を目的とする法律行為としての性質を持つ  
11 が、他方で、新たな会社の設立をその内容に含む会社の組織に関  
12 する行為でもある。

13 一定の場合を除き新設分割株式会社に対して債務の履行を請求  
14 することができる債権者は、債権者異議手続きによる保護の対象  
15 とされておらず、新設分割設立会社に債権が承継されない債権者  
16 を保護する必要がある。また、詐害行為取消権の行使によって新  
17 設分割を取り消したとしても、その取消しの効力は、新設分割に  
18 による株式会社の設立の効力に何ら影響を及ぼすものではない。

19 よって、新設分割設立株式会社に当該債権が承継されず、当該  
20 新設分割について異議を述べるできない新設分割株式会社の  
21 債権者は、詐害行為取消権を行使して、当該新設分割を取り消  
22 すことができると解する。

23 イ では、X2銀行による詐害行為取消権の行使は認められるか。

詐害行為取消しの要件は、①無資力、②詐害行為、③債務者の  
悪意、④転得者が債権者を害することを知っていたことである。

①ないし③については、764条4項に基づく債務の履行請求  
の場合と同様に、要件の充足が認められる。

4 そして、Z2社の代表取締役Fが、Z1社の取締役でもある以  
5 上、Z2社は、本件新設分割によりZ1社の責任財産が減少し、  
6 X2銀行が害されることを認識していたはずである。したがって、  
7 Z2社は、本件新設分割によりX2銀行を害することを知ってい  
8 たといえる（④充足）。

9 よって、X2銀行は、本件新設分割を詐害行為として取り消す  
10 ことを請求することができる。

- 11 (3) 764条4項と民法424条との関係  
12 ア 詐害行為取消権の趣旨は、総債権者のための責任財産の保全に  
13 あるのに対し、764条4項の請求の趣旨は、端的に残存債権者  
14 の保護にある。  
15 また、行使方法として、詐害行為取消権の行使は裁判所に請求  
16 するのに対し、764条4項の請求は、裁判外の請求も可能であ  
17 る。  
18 したがって、764条4項は、詐害行為取消権の特則ではなく、  
19 いずれをも行使できるし、いずれが優先するものではないと解す  
20 べきである。  
21 イ 本件では、764条4項の要件も、民法424条の要件も満た  
22 す。  
23 よって、X2銀行は、764条4項に基づきZ2社に貸金債務  
P.8 の履行を請求することができ、また、民法424条に基づいて裁  
2 判所に本件新設分割を詐害行為として取り消すことを請求し、本  
3 件貸金債権を回収することもできるというべきである。  
4 以 上
-

# 2018スタンダード論文答練（第2クール）民事系1第2問

◆ ゼミ生答案（講師との事前検討ゼミに先立ち、受験生が試験時間内に実際に書いた答案）

Memo

## P.1 第1〔設問1〕

〔設1〕：ヤラセ質問とAの説明義務違反を、当初は一緒に書こうと思ったが、思いとどまることができた。

2 1 X1は本件決議の取消しの訴え（会社法（以下略）831条1項  
3 を提起する。

4 2 X1は、甲社の「株主」であり、本件株主総会が開催された平成  
5 27年6月30日から3か月以内である同年7月1日の時点では、  
6 出訴期間は守られている（同項柱書）。また、かかる訴えは、被告  
7 となる甲社（834条17号）の本店の所在地を管轄する地方裁判  
8 所へ提起すべきである（835条1項）。

9 3 まず、AがX1の質問に対して「何卒ご理解いただきたい」など  
10 と回答したこと（以下、「本件回答」という。）は、314条本文に  
11 反するか検討する。

12 取締役の報酬の個人別支給額を明らかにすることは、取締役のプ  
13 ライバシーを侵すものとして、会社法施行規則（以下「規則」とい  
14 う。）71条1項2号に該当し、回答する義務はない（314条但  
15 書）。

16 よって、本件回答は、314条本文に違反しない。

17 4 次に、Aが質疑応答を打ち切ったこと（以下「本件打ち切り」と  
18 いう。）は、「決議の方法が…著しく不公正」831条1項1号にあ  
19 たるか検討する。

20 これにあたるといえるためには、決議の方法が著しく公正さを欠  
21 くことをいう。

22 AはX1からの質問により、各取締役の個人別支給額が明るみに  
23 出るのは避けたいと考えており、X1の質問の機会を排除したいと

## P.2 第2〔設問2〕

2 従業員株主に質問させる準備をして、本件株主総会において予定通  
3 り従業員株主に質問させている。また、これにより、1時間の質疑  
4 応答の時間のうち、3分の1にもものぼる20分を、従業員株主の時  
5 間に割いて、一般株主の時間を減らしている。さらに、本件打ち切  
6 りの際、質問をするために手をあげていた株主は5人もおり、従業  
7 員株主による質問により、質問の機会を失ったといえる。

8 このように、本件打ち切りは、決議の方法として著しく公正さを  
9 欠くといえ、「著しく不公正」といえる。

10 5 したがって、本件決議の取消しは認められる。

## 第2〔設問2〕

12 1 丙社による閲覧請求は、433条1項1号に基づくものであると  
13 ころ、甲社の反論のように、甲社は乙社と競合関係にあるとして4  
14 33条2項3号の拒絶事由にあたるか検討する。

15 2 まず、丙社は、甲社株式を15パーセント取得しており、「百分  
16 の三…以上の数の株式を有する株主（433条1項柱書）にあたり、  
17 閲覧請求の主体にあたる。そして、同条2項3号は、閲覧により会  
18 社の利益が害されることを防止する趣旨であるから、「実質的に競  
19 合関係にある」とは、市場が競合するおそれがあることをいう。

20 甲社は、中部地方において自動車用ガラスの製造販売を行って  
21 おり、乙社も同地方において同種の事業を行う計画をしている。もっ  
22 とも、乙社の同ガラスの製造工場は、未だ建築途中であり、現時点  
23 では同事業は開始されていない。しかし、乙社は、いずれ同事業を

〔設2〕：有価証券元帳が会計帳簿にあたるのか、本来検討したかったが、よく分からなかったの、あたることを前提にした。

P.3 開始することになるから、市場が競合するおそれは十分に認められる。また、丙社は乙社の完全子会社であるから、両社は同視できる。

3 よって同号にあたるから、丙社による閲覧請求権は認められない。  
第3〔設問3〕

5 1 小問(1)

6 (1) X2による本件新設分割無効の訴え（828条第1項10号）は、訴訟要件を満たすか検討する。

7  
8 (2) 上記訴えの原告適格を有する者の1つとして、「承認をしなかった債権者」が規定されている（828条2項10号）ところ、これは、新設分割につき異議を述べることができない債権者を指す。

9  
10 X2は、Z1に対し、5000万円を貸し付けている債権者であるところ、本件新設分割計画によれば、Z1のX2銀行に対する貸金債務については、Z社への移転の対象としないとされており、X2は、810条1項2号における「債務の履行…を請求することができない…債権者」にあたる。

11  
12 よって、X2は、異議を述べることができない債権者にあたらぬから、「承認をしなかった債権者」に該当しない。

13  
14 (3) したがって、X2は原告適格を有しないから、上記訴えを提起できない。

15  
16  
17  
18  
19  
20  
21 2 小問(2)

22 (1) X2がZ1に対する債権を回収する方法として、①本件新設分割を詐害行為として取消すこと（民法424条1項）又は②法人格否認の法理を用いることが考えられる。

23 (2) まず、①について検討する。

24  
25 本件新設分割は、「財産権を目的としない法律行為」ではなく（424条2項）、分割当時Z1は債務超過の状態にあり無資力であったといえる。そして、Z1は、X2に対して負う債務が5000万円であり、その他の債権者に対して負う債務が1000万円であったにもかかわらず、本件新設分割計画においてX2に対する貸金債務をZ2への移転の対象としていない。また、Z1の太陽光発電パネルの製造販売部門は業績が急速に悪化しており、Z1がX2に対する債務を返済できる見込みは少ないから、本件新設分割は詐害行為にあたる。そして、Z1の代表取締役Fは、Z1の取締役も務めているから、「害すべき事実を知ら」ないともいえない。

26  
27 以上により、①は認められる。

28 (3) 次に②について検討する。

29 ②が認められるためには、本件新設分割が形がいは化しており、信義則（1条2項）上、分割を認めることが許容できないといえることが必要になる。

30 Z2の従業員等はZ1で勤務していた際と同じであり、本店所在地等も同じである。そして、Z2の経営方針について、欠かさずZ1におけるEの承認を得ているから、Z2の意思決定機関は実質的にはZ1であるといえる。よって、本件新設分割は形がいは化して行われたものであり、分割を認めることは許容できないといえる。

31  
32 したがって、②は認められる。

33 以上

〔設3〕：法人格否認の法理につき、濫用と形骸化をとりちがえてしまった。反省したい。

P.5



※本ゼミ生答案につきましては、答案選定後に答案作成者がコメントを付してくれましたので掲載させていただきます。今後も答案作成者の協力が得られた場合にはコメントを掲載いたします。

【MEMO】