

法人格否認の法理の準拠法について

小 梁 吉 章

一 問題の所在

最近、渉外的要素のある事件で「法人格否認」の法理の適用が争点の一部となった事案がいくつも見られた。渉外事件の場合には、準拠法の問題が生じるが、法人格否認の法理についても同様の問題が生じる可能性がある¹⁾。すなわち、法人格の否認の基準は、法人格を問われている会社の設立準拠法²⁾の法理か、本来責任を負うべき親会社などの設立準拠法³⁾の法理か、不法行為地の法理か、それとも法廷地国の法人格否認の法理を基準とするのか、という問題である。

たとえば、法人格否認の法理の適用される一つのケースとして、倒産の危機に瀕した会社が強制執行を逃れるためまたは財産を隠匿するために、新会社を設立し財産を移転して、新会社が旧会社と同一の営業を継続する例²⁾があるが、このような事例は、債権者と債務者が同一国内に所在する場合に限られたことではなく、債権者と債務者の所在国が異なる場合にも、起こりうることである。

また、わが国における法人格の否認の法理は、法人成りした個人企業と債権者の法律関係を規整する機能を有している³⁾とされているが、経済活動の国際化に伴って大企業ばかりでなく、わが国の中小企業も海外に直接進出したり、

商社などを介さず直接取引を行うことが一般化しており、前記の詐害的な場合に比べれば少ないであろうが、株式会社形態をとりながらも実質個人企業であるような債務者については、法人格の形骸もあり得よう。

これまでのところでは、わが国では涉外事件で法人格否認の法理が問題となった事案は少なく、かならずしも論点⁽³⁾が整理されていないように思われる。法人格否認の法理は国によって区々であり、わが国でいう「法人格否認の法理」に相当する法理が存在しないとされる国もある⁽⁴⁾。いわゆるグローバリゼーションの流れの中で、法理が収斂しつつあることは確かであろうが⁽⁵⁾、具体的な運用に当たって、適用要件などが異なることは十分に予想されることである。涉外事件における法人格否認の法理については、さらに、法人格否認の法理を適用した外国判決のわが国での承認・執行という問題もある。当該外国判決が適用した法理はいずれの国の法人格否認の法理かという問題、さらに、実質再審理の禁止の下で、当該判決の法人格否認の法理の適用の妥当性についてどこまで検討すべきかという問題がある。また、法人格を否認した後、本来責任を追うべき者に対する手続という問題がある。

オンライン・ショッピングに端的に見られるように、現在では、国際取引は個人のレベルにまで拡大しており、民事の紛争は増加せざるを得ない。このような環境においては、債務者の法人格を問うべき事案も同様に増加するおそれがあり、涉外事件でのこの法理の適用に関する論点を整理すべき時期であろう。

本稿では、法人格否認の法理が適用される事例を類型化し、最近のわが国の判例と一九九三年フランス破毀院判例を挙げて、この問題について整理を試みる。検討対象の裁判例は少なく一般化することは適当ではないが、少なくともこれらの裁判例ではいずれかの国の法人格否認の法理に全面的に準拠するのではなく、一般法理を基準としているようであり、法人格否認の法理の準拠法の探査は必要か、という点が問題となる。

二 法人格否認の準拠法が問題となる事件類型

法人格否認の準拠法が問題となる事件は、二つの視点から類型化することができる。さらに、法人格の否認を争う裁判が本案の裁判であるのか、執行判決の裁判であるのかによって区別することができる。法人格否認の法理を適用した外国判決の承認・執行の問題については五で論じることとしている。

(一) 当事者および裁判所の所在地

訴訟法律関係は、当事者と裁判所の三者によって構成されるから、涉外事件において法人格否認の法理の準拠法が問題となるケースとして、最大で次の八類型が考えられる。この類型化は、原告・被告のいずれの所在地の裁判所で法人格否認が争われるのかを整理することを目的としている。

- ① 外国の原告が自国の被告を相手に外国の裁判所に訴えを提起し、被告の法人格を否認する場合⁶⁾
- ② 外国の原告が自国の被告を相手に自国の裁判所に訴えを提起し、被告の法人格を否認する場合
- ③ 自国の原告が自国の被告に対して外国の裁判所に訴えを提起し、被告の法人格を否認する場合
- ④ 自国の原告が自国の被告に対して自国の裁判所に訴えを提起し、被告の法人格を否認する場合(この類型は基本的に抵触法の問題を生じるものではないが、仮に、自国の被告の親会社が外国法人であって、自国の子会社の法人格を否認し、外国の親会社の責任を問う場合には、抵触法の問題が生じる)
- ⑤ 外国の原告が外国の被告を相手に外国の裁判所に訴えを提起し、被告の法人格を否認する場合(この類型は、基本的に上記①と同一の類型である)

⑥ 外国の原告が外国の被告を相手に自国の裁判所に訴えを提起し、被告の法人格を否認する場合(この類型は、一見想像しがたいが、後述の東京高裁平成一四年判決はこの類型である)

⑦ 自国の原告が外国の被告に対して外国の裁判所に訴えを提起し、被告の法人格を否認する場合

⑧ 自国の原告が外国の被告に対して自国の裁判所に訴えを提起し、被告の法人格を否認する場合(この類型でも①と同様に、被告が判決に沿った支払いをしない場合には、その所在国または財産所在国において、執行判決を求める訴えを提起することになる)

(二) 被告の法人格否認後の新たな被告に対する手続

当初被告とされた会社の法人格が否認された場合、本来責任を問われるべき親会社などについてどのような手続がとられるか、によって三つの類型がありうる。

A…法人格を否認された当初の被告に対する判決とし、判決の既判力を親会社などに及ぼす場合(既判力拡張型)

B…訴えの提起の時点から、法人格が否認される被告のほかに本来責任を負うべき親会社・グループ会社を共同被告としている場合(共同被告型)

C…当初の被告が係属中に法人格を否認された後、本来責任を負うべき親会社・グループ会社を被告に追加する手続がとられ、呼出状の送達手続がとられる場合(主観的追加的併合型)

後掲の裁判例は、Aの既判力拡張型^⑦ではなく、いずれも共同被告型または主観的追加的併合型をとっている。

三 法人格否認が争われた裁判例

わが国で涉外事件で法人格否認が問題となった事件として筆者が承知しているものは後述の三件である。

まず、東京地裁平成一〇年三月三〇日判決は、前記の②の事件類型であり、かつ共同被告型である。これは外国の原告が契約不履行などを理由として、わが国に存在したが、現在は休眠中の契約の相手方の会社に加えて、この会社から営業権を譲り受けたグループ会社およびその実質的な経営者の三者を相手として訴えを提起した事件である。

東京高裁平成一四年一月三〇日判決は、前記の⑥の事件類型であり、これも共同被告型である。これはわが国の会社がタックス・ヘイブン国に設けた現地法人の法人格が問題となり、信義則によつて親会社の責任が問われた事件である。タックス・ヘイブン国の法人は、ペーパー・カンパニーであることが多く、わが国法人格否認の法理にいう形骸化の類型に常に該当することになる。

平成一四年二月地裁支部判決は、アメリカの州裁判所が言い渡した外国判決の執行判決に関する事件であるが、当該外国判決についてみると前記の①の事件類型に当たり、主観的追加的併合型である。本件外国判決は、わが国の法人格否認の法理の先達であるアメリカの裁判所の所在する州の法理である「オルター・イーゴ」を基準としてわが国に所在する会社の法人格を否認し、実質的な経営者を共同被告に加えた上で、この実質的な経営者に損害賠償を命じたものである。

次にフランスの裁判例は一九九三年二月一二日エクサン・プロバンス控訴院判決であるが、前記の⑧の事件類型に当たり、共同被告型である。この事件は、本案の損害賠償請求訴訟で勝訴判決を得たが、賠償責任を免脱することを

目的として、債務者会社を清算し、その後もグループとしては実質的な事業運営を行っていた例で、一旦債務者の属するグループ会社の資産（船舶）を保全差押えを実行し、保全差押えに関わる有効判決の訴えを起こしたものであり、グループ会社に損害賠償の支払いが命じられた。

東京地裁平成一〇年三月三〇日判決⁽⁸⁾

【事実】

本事件は、フランスのホテル所有会社の売買契約に関わるものである。売買契約には、契約締結の同月末までに、買主が売買価額の一〇%相当の金額を保証金 (guarantee deposit) として支払うことと定められていたが、買主側がこの条件を履行しなかったために、売主が買主側に保証金の支払いを求めて訴えを提起した事件である。

買主側のわが国の会社はこの保証金を支払わず、その間に名称を変更し、さらに営業権を商号をほとんど同じくするグループ他社に譲渡して休眠化した。このため、原告であるフランスのホテル所有者は、契約当事者である休眠会社、代表者個人および代表者の経営する実質的に契約当事者会社と同一視される会社の三者を相手としてわが国の裁判所に訴えを提起した⁽⁹⁾。

本事件の主たる争点は契約上の保証金の性格にあり、この点を略述すると、原告のフランス側売主である原告Xは、この保証金を「売買契約に関し、フランス大蔵省の許可（外国為替管理法）が得られたにもかかわらず、被告Y₁が本件株式等を取得しないときは、guarantee deposit 相当額を原告が取得する」もので、「本件売買契約を解除することができる旨の買主解除権留保付きの特約」であると主張した。一種の手付金である⁽¹⁰⁾。被告側は「本件売買契約は、売買契約の予約に過ぎず、被告Y₁に予約完結権があるオプション契約（本件ホテルの買収を検討するという趣旨の契約）」であ

り、「Y₁が予約完結権を行使して売買の本契約を締結したとき」に支払うものと主張した。すなわち、売買契約は単なる予約であつて、予約完結権を買主が留保し、完結権を行使したときにオプション料として支払うことになつていたと主張した。

裁判所は、「買主の被告Y₁は、本件売買契約を解除せずには本件株式を取得するか又はこれを解除して本件株式を取得しないかの選択権を有するのであり、後者は約定解除権(留保解除権)の行使を意味し、その要件としては売主たる原告に対する guarantee deposit の支払いが必要であると解するのが相当」であるとして、原告の主張を容れた。

さて、問題は、法人格の否認についてである。経緯を記せば次のとおりである。

本件売買契約の当事者は、Y₁であるが、同社は一九七八年六月に、個人のY₂を代表者として設立された株式会社であり、本件訴訟が提起される前年の一九九三年九月に商号変更されている。

また、別に一九八七年三月に同じくY₂を代表者として、株式会社であるY₃が設立されている。なお、Y₁の変更後の商号は、代表者の名称をそのまま商号とし、前に「株式会社」をおき、一方Y₃も同じく代表者の名称をそのまま商号とし、「株式会社」を後に置いていたという違いはなかった。Y₃は、その後一九九二年一月に、まったく別の商号に変更され、存続している。また、Y₁は前株プラス代表者名称に変更した後の一九九四年に、その営業権を代表者名称プラス後株のY₃に譲渡し、休眠化した。

原告Xは、Y₁とY₃は同一のグループに属し、本店所在地、海外支店の所在地が同一であり、設立目的も同一であり、また、Y₁の営業権がY₂に譲渡されて直ちに休眠化したという経過に照らして、両社の法人格は同一であるとし、Y₃はY₁の売買契約に基づく責任を負うと主張した。

【判旨】

裁判所は、Y₁の名称変更後の商号とY₃は、前株か後株の違いだけの極めて類似した商号であること、商社としての設立目的もほぼ同じであること、本店所在地が同一で、従業員什器備品が共通であったと推認されること、イギリスとカナダの支店の所在地が同一であり、Y₂が両社の代表取締役を務めていたこと、他にも両社の役員を兼務するものが数名あったこと、両社は同一のグループに属し、Y₂がグループの支配権を握っていること、Y₁の名称変更後の商号は営業権をY₃に譲渡していることなどを認定した上で、Y₁は休眠会社となつて、「商号、本店の所在地、営業目的、代表取締役、取締役・監査役、支店、従業員等を共通ないしほぼ共通にする被告Y₃が営業を継続しているものであり、両社とも被告Y₂が社主を務めるグループ傘下に属し、現に被告Y₂は、被告Y₃の全株式、Y₁の一七パーセント以上の株式を保有し、両会社の背後にあつてこれらを意のままに支配しているから、両会社を実質的に同一視できる」として、「法人格否認の法理」を適用した。さらに「右法理は信義則ないし権利の濫用の一般条項により認められるものであり、同様の一般条項を有するフランス私法下においても当然認められる」とした。

東京高裁平成一四年一月三〇日判決^①

【事実】

本事件は、わが国の建設会社が一〇〇パーセント出資するオランダ現地法人Xと破産したわが国の証券会社が一〇〇パーセント出資するバハマ現地法人Y₁との間の外債のレポ（債券現先取引）に関わるものである。

XはY₁から外債（スウェーデン輸出信用銀行発行の米ドル債）額面一億ドル余を購入し、Y₁と期間半年間の債券現先取引（債券レポ）を行った。Xは、外債をY₁に引き渡したが、Y₁が売買代金を支払わなかった。このため、XがY₁に対し

て債務不履行による損害賠償を請求するとともに、XはY₁の法人格は形骸に過ぎず、親会社である証券会社がY₁の債務不履行ないし不法行為について責任を負うとして、同証券会社の破産手続において破産債権の届出をした。しかし、同社の破産管財人Y₂が全額について異議を述べたために、破産債権の確定の訴えを起こしたものである。

法人格否認の問題に限定して、原審⁽¹²⁾と東京高裁判決における原告・被控訴人および被告・控訴人の主張および裁判所の判断をみてみよう。

原審において、Xは、Y₁はバハマに実体のある事務所を有しないこと、Y₁の資本・役員は実体上同証券会社が支配していたこと、Y₁の業務は債券現先取引の名目上の当事者となることであつたこと、以上により、Y₁の法人格はまったくの形骸にすぎないと主張し、さらに、同証券会社は顧客の簿外債務を隠蔽するために債券現先取引の債券時価と取引価格の乖離の制限規制のないバハマにY₁を設立したこと、本件債券現先取引の売込み等はすべて親会社である証券会社の社員が行つていたことなどを挙げて、Y₁を使った取引・目的は違法性・不当性が強く、Y₁の法人格を濫用したものであると主張した。

また、同証券会社の破産管財人Y₂は、「法人格否認の法理の具体的な適用において判断の対象となるのは、一定の状況または特定の取引において、法人格を認めることが適当か否かという問題にほかなら」ないとし、「国際私法上、法人格否認の法理は法人格の存否についての法律関係であると性質決定され、かかる法律関係の準拠法が適用される。我が国は設立準拠法主義を採用しているので、本件において、被告Y₁に係る法人格否認の法理の準拠法はバハマ法となる」が、「国際金融取引で多用される海外金融子会社の多くは、租税回避地に設立された組織法上の実態が希薄なペーパー会社であるが、国際金融取引においては、その取引技術上の必要性、有用性から、ペーパー会社であっても独立の法人として取り扱うのが原則」であり、「原告と被告Y₁との本件取引自体は何ら違法なものではなく、同証券会社

が本件取引上の義務を潜脱するために被告Y₁の法人格を濫用した事実はない」として、Y₁の法人格を否認し、親会社にY₁の債務不履行責任を負担させることはできないと主張した。

原判決は、XとY₁間の本件現先取引の準拠法を日本法と認定し、「同証券会社は、本件契約において、信義則上、被告Y₁と同様の契約上の義務を負うものと解すべきであり、被告Y₁が別法人であることを主張して、その契約上の責任を免れることはできない」とし、括弧書きで「本件における原告の法人格否認の法理による債務不履行の主張は、結局のところ、このような信義則による契約責任の主張と解す」とした。

Y₁、Y₂のうち、証券会社の破産管財人Y₂のみが控訴したが、原審が「信義則」により同証券会社の責任を認定したため、控訴審で控訴人はY₁の法人格否認についてとくに主張していない。一方、被控訴人は「法人格否認の法理の準拠法については、その法理が、信義則、権利の濫用という一般原則に基礎を置き、正義、衡平の理念から、当該事案に限り、契約当事者でない者の法人格が別であるとの主張を許さないとするものであるから、問題とされる法人の設立準拠法如何にかかわらず、法廷地法」または「原因事実の発生地法律」によって判断されるべきであると主張した。

【判旨】

東京高裁は、「Y₁の法人格は形骸にすぎず、同証券会社から独立した存在であるとは認め難」く、「違法な手段のために利用(濫用)」したと認め、「被控訴人に対し、信義則上、Y₁と法人格を異にすると主張して、契約上の責任を免れることは許されない」とした。

平成一四年二月地裁支部判決⁽¹³⁾

【事実】

Yは三〇年ほど前にそれまで個人で行っていた輸入販売業を訴外株式会社Aに改組し、その代表取締役就任した。Yの妻、息子および従来から従業員であった者がAの取締役に、また、Yの母が監査役に就任した。Aの株式は、Yと妻で九八%を保有した。

Aは、アメリカからある製品を輸入するため、アメリカの会社Xと輸入代理店契約を結び、毎年製品をX経由で輸入し、手数料をXに支払うことを約した。そこで、Xはアメリカの訴外B社に製品の製造を指示した。

Aは一度、X経由でBの製造した製品を輸出したが、その後、Xとの輸入代理店契約を破棄し、別のわが国の会社を通じてBの製品を輸入し始めた。このため、Xはその所在地のアメリカの州裁判所に法人であるAを相手として債務不履行を理由とする損害賠償請求の訴えを起した。Aは、同地の法律事務所を代理人に選任して応訴した。この裁判では、Aの代表取締役であるYに対する証言録取手続などが取られた。

ところが、州裁判所に訴訟が係属中に、Aの解散が決議され、法人格が消滅した。このため、XはAの別個の法主体性を認めることは、法人格の濫用を認めることであり、詐欺を容認し、不正を促進することになるとして、州裁判所にY個人を被告に加える修正訴状を提出した。州裁判所はこれを認め、ヘーグ送達条約に基づいて、Yに訴状が送達されたが、Yは応訴しなかった。

Yの欠席のままアメリカの州裁判所は、Yに対して損害賠償を命じる判決を言い渡した。判決は確定し、XはYを相手としてYの住所地を管轄するわが国の裁判所に本件外国判決の執行判決を求める訴えを起した。

法人格否認の法理の適用に限って、原告、被告の主張を紹介する。

原告XはAの設立経緯、資本構成を挙げて、AとYは、原告の所在するアメリカの州で認められている『法人格否認 (piercing corporate veil)』の法理を個人帰責の面から捉えた『オルター・イーゴ (“alter ego”)』の法理により同視できるのであり、Y個人に対するアメリカの管轄権は、これらの請求原因事実に基礎づけられるとし、AがYの完全な所有・支配下にあったことは明らかで、本件外国判決訴訟において、Xは、Yを特定被告 (named defendant) として追加し、『オルター・イーゴ』の上記要件事実を詳細に、具体的に主張し、また、それまでの証言録取 (デポジション) の結果などにより立証したが、Yはこの訴状に応訴・答弁しなかったため、AはYの『オルター・イーゴ』であるというXの主張が、訴訟上、事実として確立され、Aの名前で行った行為 (不法行為を含む) につき、Yにその責任が帰せしめられたと主張し、『オルター・イーゴ』の法理は、その具体的事情の下では、会社の法人格を私的目的のために操作 (manipulate) した者 (第三者に対する法的責任を免れ、強制執行を免脱する目的で会社を解散させた者も当然入る。) に対して責任を負わせないと不正義な結果となるという場合に発動される具体的正義の法原理であり、「オルター・イーゴ」の法理は日本においても確立された「法人格否認」論の一適用であり、日本の実体法および手続法上の公序に合致こそすれ、それに違背するものでないことは明らかであると主張した。

これに対して、被告Yは、アメリカの裁判所における「オルター・イーゴ」の法理を「訴えの主観的変更」であるとし、Aの法人格について形骸や濫用と目すべき事情は存在しないのであり、訴訟上の主張としてはもちろん、実体法上の主張としても、Xの主張する法人格否認の主張が認められるべきものでないと主張した。

【判旨】

裁判所は法人格否認の法理の適用について、法人格否認の法理の適用の前提となる客観的な事実関係についての証明を要するものと解するのが相当であり、法人格否認の法理が適用されるためには、法人格が全くの形骸に過ぎない

場合又はそれが法律の適用を回避するために濫用される場合に当たるとを要するとした。そして、本件ではYがAの大半の株式を有し、かつその代表取締役の地位にあったこと、Aの他の株主及び取締役はYの家族であったこと、以上から個人Yと株式会社Aの実質的な同一性を基礎づける客観的事実関係は明らかであり、Aが本件外国判決訴訟の係属中に解散し、清算終了に至り、法人格が消滅し、その結果、Xの提起した本件外国判決訴訟に費やした時間と費用を浪費することとなり、一方、YはAの資産を継承し、Aの本店所在地においてAと同種の事業を継続していたので、「法人格の濫用」を基礎づける客観的事実関係は明らかであるとした。

一九九三年二月一二日エクサン・プロバンス控訴院判決¹⁴

【事実】

石油会社Xは、原油を輸入し、ギリシャの海運グループである訴外Aグループに属する海上運送会社Y₁発行の船荷証券を得た。原油はY₁の所有船甲で海上運送されたが、フランスの港で検収したところ積載量に不足があった¹⁵。その後、Y₁は所有船甲を売却し、支払不能となった。Xは、Y₁は「表向きの会社」(société de façade) として、アルル商事裁判所にAグループに属する訴外Bを相手とする損害賠償の訴えを提起し、一九八三年六月二三日、同裁判所はXの請求を認容する判決を言い渡した。一九八八年二月一九日エクサン・プロバンス控訴院はBの控訴を棄却し、破毀院も上告を棄却し、Bに損害賠償を命じる判決は確定した。

しかし、Bが判決に基づく支払いを行わなかったため、Xは一九八八年四月二九日にエクサン・プロバンス商事裁判所の許可を得て、訴外Aグループに属するY₂が所有する船舶乙をフランスのフォス港で保全差押えた。次に、Xはサロン・ド・プロバンス商事裁判所に船舶乙、法人Y₁とY₂をマネージするY₃に対して訴外Bの債務の支払いを求め

る訴えを本案の訴えとして起こし、同時に、船舶甲の保険者 Y_1 に対してBの債務の保証を求め訴えを提起した。

なお、Xはフランス法人、 Y_1 はギリシャ法人であり、訴外Bはパナマ法人であるが、ギリシャに営業の主体があり、本事件の控訴院係属中に営業を停止した。 Y_2 はキプロス法人、 Y_3 はギリシャ法人である。また、訴外Aグループはファミリーが経営する企業グループであり、その中核がBであった。

一九九〇年九月二十五日、サロン・ド・プロバンス商事裁判所は被告各社の無管轄の抗弁を排して、同商事裁判所の裁判管轄を認めた上で、 Y_1 、B、 Y_2 、 Y_3 の間の資産の混同を認め、連帯してXに二〇万四、四〇五ドル九五セントおよび一九八三年一月二三日以降の法定利息などを支払うように命じ、同時に、船舶乙に対する保全差押えを有効とする判決を言い渡した⁽¹⁶⁾。そこで、 Y_2 が控訴した。

Y_2 は、サロン・ド・プロバンス商事裁判所にはニコシアに所在する同社に対する管轄がないこと、「船舶の保全差押えに関する一九五二年五月一〇日ブラッセル条約」⁽¹⁷⁾第七条は保全差押え地の裁判所に本案の裁判管轄を認めるが、本事件はこれに該当しないこと、同商事裁判所は積載量不足に関する当初の事件の裁判所ではないので管轄がないこと、運送人責任は運送後一年の時効で消滅したこと、同社はBなどとは別の独立した会社であることなどを主張した⁽¹⁸⁾。

【判旨】

エクサン・プロバンス控訴院は、一九五二年ブラッセル条約第七条を適用し、原審のサロン・ド・プロバンス商事裁判所には管轄があることを認め、次に、ギリシャ法人 Y_3 について、「同社の独立性は、ギリシャ法に拠って評価されなければならない」としながら、ギリシャ法上「グループ各社にはそれぞれ法的独立が認められるが、詐欺の場合にはこれは排除される」として、「各社は同一の住所、同一の商業体として同一人によって経営されているので、 Y_1 と Y_3 は、訴外Bという現実の経済主体に結びついた表向きの会社であって、Bが債権者の万一の追及を妨げるべく法的な

仕組みを設けたことが明らかである」とした。また、キプロス法人のY₂は、レターヘッド上の同社の住所が実はY₃と同じくギリシャのピレウスであること、両社のテレックス番号、電話番号、ケーブルアドレスが同一であること、Bの取締役会メンバーとY₃の取締役会メンバーやY₂の経営陣は重複していることを認定し、「キプロス法、フランス法ともに認める会社の法的独立性は意図的な詐害があれば排除される」として、Y₂も独立性を欠いているとして、「実は、Aグループは表向きの会社の陰で営業を続け、Y₁とBを支払不能に陥らせ、両社の債権者の権利を詐害する目的でY₂を設立したのである」とした。

四 法人格否認の法理の準拠法

(一) わが国の学説

江頭教授は、まず、設立された子会社が過小資本を理由に親会社の有限責任を否定する法人格否認の法理の準拠法は、子会社の法人従属法であり、倒産の危機に瀕した会社が債権者詐害の意図で外国に新会社を設立し財産を移転した場合には、詐害行為取消権と同様に、債権者と旧債務者会社の債権の準拠法と法人従属法が累積的に適用され、「法人格否認の法理の準拠法は一律に決することができず、場合に依りて考え」るべきであるとし、あるいは法人格否認の法理の準拠法いかんは、個別的利益調整型と制度的利益調整型に分け、前者については「効果法（個々の法律関係を規律する法。たとえば、法人格を否認すべき実質的理由が『外観信頼の保護の必要』である場合は、契約に適用される法、禁反言に適用される法等）」とし、後者については子会社の従属法（設立地法）が準拠法になるとされる。²⁰ さらに最近の論文では、ドイツ法を参考にされ、ドイツでは原則的な準拠法を法人格の否認が問題となる法人の従属法とするのが伝統

的見解であったが、最近は「法人格否認の法理の準拠法についても、『会社の権利能力の問題だから会社の従属法である』とはいえず、個々の否認類型ごとに、契約の準拠法、禁反言の準拠法、外観信頼保護法理の準拠法、不法行為の準拠法等さまざまなものが準拠法になりうる」とする見解が有力となっており、具体的には、会社債権者全体に対し株主・社員が有限責任を対抗できない類型は会社の従属法により、取引法上の外観信頼保護の類型は前記の効果法により、さらに、会社間の物権移転の有無に関わる場合は物権所在地法よるものとされ、このような「個々の否認類型ごとに準拠法は異なりうる」とする現在ドイツの有力な学説に賛意を示されている。⁽²¹⁾

龍田教授は、つとに法人格否認の法理の準拠法については、「過小資本の会社に対して株主がした貸付を出資とみなしたり、会社倒産の場合に、財産を混同していた支配株主の有限責任を否定したりする局面では、会社債権者を平等に扱う必要が大きい」⁽²²⁾く、「本国会社法に照らして一律に解決」すべきで、一方、「相手方が個人と取引したと認めていたら実は会社が当事者だったとか、営業譲渡人が別会社を作って競業したとかいう局面では、それぞれの取引の公正な扱いが必要」である⁽²³⁾とされている。基本的には、前者は江頭教授のいう制度的利益調整型であり、後者は同じく個別的利益調整型といえることができるが、江頭教授が倒産の事態の場合に債権準拠法と従属法の累積適用を主張される点とやや異なる。

(二) 裁判例に見られる法人格否認の法理の準拠法の処理

最高裁昭和四四年二月二七日判決⁽²⁴⁾は、法人格否認の要件を「法人格が全くの形骸にすぎない場合」(法人格の形骸化)と「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」(法人格の濫用)の二つに類型化した。この判決の事件は、被告賃借人である株主会社が原告貸借人と賃借人会社の代表者個人との建物明渡しに関する和解に応じないで、建物を明け渡さなかった事件で、上告した株式会社は代表者に外ならないとして、賃借人会社の上告を棄却した典型

的な個人企業の法人格の否認のケースであり、法人格の形骸化の事例である。その後の最高裁昭和四八年一〇月二六日判決⁽²⁴⁾は、取引の相手方からの債務履行請求手続を遅延させるために新会社を設立した事件であり、法人格の濫用に当たる事例である。さらに、最高裁昭和四九年九月二六日判決⁽²⁵⁾は、個人商店の営業を承継して設立された株式会社を実質上「民法上の組合」とした原審の判断を是認できないとして、昭和四四年判決が採用した法人格否認の「法理の適用は慎重になされるべきであつて、原審認定の会社の設立の経緯、株式、資産の所有関係、経営の実体等」の事実によつて直ちに会社の法人格を否認することはできないとして、法人格の形骸化の事例について制限的な運用を求めた。

これまで法人格否認の法理はこの「形骸化」類型と「濫用」類型に分けて取り扱われてきた⁽²⁶⁾。

これを前掲の事案についていうと東京地裁平成一〇年三月三〇日判決の事件は、債務者が債権者の追及を免れるために休眠化を図った事案であり、債務者の行為を基準とすると濫用類型に当たりますが、訴訟が提起された時点では、債務者は休眠化していたという事情を基準とすると形骸化類型に当たる。この判決は法人格の否認の法理を日本法に基づいて判断しているようではあるが、「信義則ないし権利の濫用の一般法理」であるからフランス法においても認められるとしており、法人格否認の法理を一般法理に還元した上で、日本法とフランス法を累積的に適用しているようである⁽²⁷⁾。

東京高裁平成一四年一月三〇日判決の事件の共同被告であるバハマの現地法人は、特に債権者の追及を免れる目的で設立されたものではない。また、債権者は取引の相手方であるXはY₁がバハマのペーパー・カンパニーであることを承知していた。このような事情の下で、これを濫用類型に分類することは適当でない。また、実際の債券レポ取引交渉はY₁ではなく、親会社本体によつて行われた事実から、これを形骸化類型に分類することもできよう。しかしY₁

の設立地のバハマなどのいわゆるタックス・ヘイブンとされる国ないし地域に設けられるファイナンス目的の現地法人の多くはペーパー・カンパニーまたはブラス・プレート・カンパニーであつて、親会社が一〇〇パーセント出資し、親会社の役員が当該現地法人の役員に名を連ね、個々の意思決定はすべて親会社が行うという運営が行われているケースが多く、これはわが国の「法人格の形骸化」の基準から判断すれば、形骸と認定されることにならうが、タックス・ヘイブン国ないし地域における法人の通常の形態であり、債券レポ取引の当事者である原告Xも、取引の相手方がタックス・ヘイブン所在現地法人であることを承知しており、そこに債務者の親会社の詐害はうかがえない。親会社はタックス・ヘイブン所在現地法人をいわば取引の記帳ビークルとして利用しているだけである。この事件では、原告・被控訴人は、まず、事件の原因となった取引は実質的にはわが国で行われており、取引は日本法に準拠したとした上で、バハマ現地法人は、わが国最高裁判決が明らかにした形骸化と濫用の両方に相当すると主張しており、法人格否認の法理の基準を日本法においたと想像される。一方、被告・控訴人は、法人格否認の法理の適用の基準は当該現地法人が設立されたバハマ法であると主張する。この事件では、親会社の責任を問うのであれば、法人格否認の法理は日本法に準拠して判断せざるを得ないが、原審判決、控訴審判決はいずれも法人格否認の法理の準拠法については明確にせず、親会社の信義則を理由としてその責任を問うという構成を採用している。

本事件で、仮にY₁がペーパー・カンパニーではあるが、所在国はタックス・ヘイブンでなかった場合はどうだろうか。現実には、タックス・ヘイブン以外に記帳ビークルを設けても経済的な意味がないが、仮に、このような事案であれば、所在国の法律に準拠して、法人格の否認を主張することができよう。一方、逆に、Y₁がタックス・ヘイブンには所在するものの、親会社に対して一応の独立性、自律性を備えた現地法人であった場合には、その法人格を否認することは困難であろう。ただし、債権レポ取引は相手方の不履行のリスクを内包しており、担保能力の低い現地法

人を相手に取引を行うことはかならずしも適当とは言いがたい。本事件の原審は、Y₁の親会社であるわが国の証券会社とXの親会社が「以前からの密接な関係にあり、Xの親会社及びXの担当者は、同証券会社に対する強い信頼感を有していた」とし、「本件取引は、実質的には同証券会社とXの親会社との間で行われたものであって、形式上、外国法人である原告及び被告Y₁が本件契約の当事者とされた」と認定したとおり、取引単位を勘案すると、本社間の取引の一環ととらえることが自然であり、この場合には、日本法に準拠して法人格を否認することになろう。

平成一四年二月地裁支部判決の事件では、外国判決は裁判所所在の州のオルター・イーゴの法理を適用したが、これは資本関係、取締役、業務の共通性、経営に対する支配などの道具理論⁽³⁰⁾を基準とし、わが国の法人格否認の法理における「形骸化」類型の先達ということができ、とくに先鋭的な問題を生じなかった。

一九九三年エクサン・プロバンス控訴院判決は、「法人格の欠如」⁽³¹⁾ (absence de personnalité morale) の法理の適用事例である。フランス商事法典二三三条⁽³²⁾の一は「会社が他の会社の資本金の過半を所有する場合、本章の適用に当たって、後者を前者の子会社とみなす」と規定し、資本金の過半を有していない場合にも、同二三三条の三で株主間協定により議決権の過半を有するなどの一定の場合に子会社の支配 (contrôle) を定めている。グループ会社が名目上の会社であつて、現実に会社の資産を持たない場合には、「法人格の欠缺」と認められる⁽³³⁾。一方、独立性は認められるが、グループを構成する会社が倒産し、とくに債権者を詐害 (fraude) する目的で倒産会社からグループの他社に資産が移し替えた事実が認定される場合には、倒産会社と当該グループ会社の資産を合算して債権者への弁済に充当する手続がとられるが、これを「資産混同」⁽³⁴⁾ (confusion de patrimoine) と呼ぶ。本事件で、控訴院は、「グループ各社には法的独立が認められるが、独立性は詐害がある場合には認められない」としており、グループ会社の独立性が欠如し、したがって実質的に一体であるとしたものである。債権者の権利の詐害を理由とする法人格の否認であるから、わが国

の法人格否認の法理にいう法人格の濫用類型に類似するが、その実質的な内容が同一とはかならずしも断言しがたい。すでに江頭教授は、「形骸化論を考察する場合に問題なのは、その法理の実質」であり、「アメリカ法から継受した法律構成を、ちがった法的事実にあてはめるのであれば、それなりの正当化が必要であり、同様の法的事実に当てはめるにしても、無批判に継受するのではなく、その法理の実質的正当性の検討をへた上で継受する必要がある⁽³⁵⁾」とされているが、妥当というべきであり、四件の判決のみではあるが、江頭、龍田両教授は、個々の事例に則して法人格否認の法理の準拠法を判断するべきであるとされたが、そうであるならば法人格否認の法理という視点から準拠法を探查する必要はないのではないだろうか。

五 法人格否認の法理を適用した外国判決の承認・執行

なお、前掲の平成一四年度裁支部判決は、わが国の会社の法人格を否認したアメリカの裁判所の判決の執行判決事である。執行判決の裁判を担当したわが国の裁判所は、本件外国判決がアメリカの州の「オルター・イーゴ」の法理を適用したことを認定し、昭和四四年および昭和四八年の最高裁判決を引いて、法人格否認の法理が適用されるためには、法人格の形骸または濫用に当たることを要し、法人格の濫用を理由に、法人格の否認の法理を適用する場合には、一般に会社と社員との間に実質的同一性があること及び会社形態を濫用していることを要するものと解されることから、かかる要件に該当する客観的な事実関係の証明を要するとして判断基準を示し、さらに、個人Yと法人Aは実質同一であり、YがAの資産を継承し、従来Aの本店の所在地で同種の事業を継続している事実を認定し、本事件では会社形態の濫用は客観的事実関係から明らかであると示した。

同裁判所の採用した客観的な事実関係の証明の論理は、最高裁平成一三年六月八日第二小法廷判決³⁶が不法行為を理由とするわが国裁判所の国際裁判管轄の認定に当たって採用した論理、すなわち、「我が国に住所等を有しない被告に対し提起された不法行為に基づく損害賠償請求訴訟につき、民法の不法行為地の裁判籍の規定に依拠してわが国の裁判所の国際裁判管轄を肯定するためには、原則として、被告が我が国においてした行為により原告の法益について損害が生じたとの客観的事実関係が証明されれば足りる」とした論理を踏襲するものといえる。

民事執行法二四条二項は、わが国の裁判所が外国判決の執行判決の裁判で実質再審理を行うことを認めていないが、法人格否認の法理の準拠法を探索することになると、すでに外国判決がオルター・イーゴアの法理に従って行ったAの法人格否認をあらためて俎上に乗せ、Aの形骸の程度について実質的な審理を行わざるを得ない事態に立ち至ったであろう。判決の判断は妥当といえることができる。

六 法人格否認と手続保障

さらに、前記の平成一四年地裁支部の判決では、アメリカの裁判所における裁判において、被告YはY個人に対する訴状の送達があったことを認めたが、当初Aに対する訴訟が開始した時点では、Yに対して訴状が送達されておらず、その間に訴訟が進行し、Y個人としての訴訟活動を一切できなかつた。Yは法人格否認の法理は実体法上の法理であり、訴訟法上適用される法理ではなく、訴訟法上は「訴えの主観的変更」であつて、最高裁昭和五三年九月一四日第一小法廷判決³⁷を引用し、法人格否認の法理は、仮にその法理が適用される場合でも、手続きの明確性安定性を重んじる訴訟手続や強制執行手続において判決の既判力及び執行力の範囲を拡張するための理由とはならないと主張し

たが、執行判決の裁判を行ったわが国裁判所はAの清算終了の後、XがYを被告に追加する修正訴状を提出し、アメリカの裁判所はこれを認め、Yに対してヘーグ送達条約第五条に基づき、訴状がYに送達されたことを認定した。

わが国民事訴訟法一一八条の二号要件は、被告の応訴を要せず、被告に対する「訴訟の開始に必要な呼出したまたは命令の送達」が行われたことを要するのであって、本事件の被告はこの送達があつたことは認めているのであるから、もとより手続保障の欠缺の主張は意味をなさない。Yは最高裁昭和五三年九月一四日判決を引用するが、Y自身が認めるとおり、法人格否認の法理は実体法上の法理であつて、執行判決の裁判では実質再審理を行わないのであるから、本来、Yはアメリカの裁判所においてこの旨を主張するべきであつて、執行判決の裁判において主張するのは失当といわざるを得ない。

前記最高裁昭和五三年九月一四日判決は、前訴で交通事故による損害賠償請求を行い、勝訴判決を得たが、前訴の控訴審係属中に前訴の被告会社の役員が別会社を設立し、別会社が前の営業を引き継いで行つていたので、前訴で勝訴した原告がこの別会社を被告として執行文付与の訴えを提起した事件で、「権利関係の貢献的な確定およびその迅速確実な実現を図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、その手続の性格上訴外会社に対する判決の既判力および執行力の範囲を原告会社(注：別会社)にまで拡張することは許されない」とした。しかし、本稿で紹介した四件の裁判例はいずれも共同被告型ないし主観的追加的併合型であり、勝訴判決の既判力ないし執行力を拡張するという類型ではないから、平成一四年地裁支部判決は最高裁昭和五三年判決とは直接には抵触するものではない。

わが国の法人格の否認の法理による判決の既判力ないし執行力の拡張については、消極説、積極説が対立する。⁽³⁸⁾判例は最高裁昭和五三年判決に基づき、この拡張を認めておらず、学説上も消極説⁽³⁹⁾が有力ではあるが、会社が形骸であ

るような場合に、会社と背後者の双方に判決効を認める論理が検討され、その論理として、会社と背後者を一つの実体として、会社が当事者とする意見、特定の事情の下では、背後者も複合的に当事者の地位につくとする意見、背後者は実質的当事者に当たるとする意見などが主張されている。⁽⁴⁰⁾

しかし、国際的な民事紛争の場合には、法人格否認の法理の実質的な内容については、国際的に共通の理解は存在しないので、関係国の中から一方の法理論を基準として、これを他の関係国に従わしめることは混乱を招くことになる。国際的な民事紛争に関しては、外国判決の承認の要件として、わが国民事訴訟法一一八条二号は敗訴の被告に対する呼出しもしくは命令の送達を求め、わが国民事訴訟法の母法であるドイツ民事訴訟法三二八条第一項二号は、「敗訴被告がドイツ人であり且つ応訴しなかったときで、訴訟を開始する呼出状又は命令がこの受訴裁判所の国において本人に送達されず、又はドイツの法律上の共助 (Rechtshilfe) の実施により本人に送達されないとき」には当該外国判決を承認しないと定めており、さらに、フランス判例が定立した外国判決承認要件は、「当該裁判所においてとられた手続の適正」を求めており、この適正手続とは防御権の保障であるとされている。⁽⁴¹⁾ この観点からすれば、国際的な民事紛争に関しては、既判力・執行力の拡張を容認することは困難である。

したがって、たとえば、仮に、平成一四年地裁支部判決において、A個人に対する共同被告の追加の申立て手続がとられることなく、当初からの被告であるB会社に対して判決が言い渡され、その既判力がA個人に及ぶものとして、原告がA個人に対する執行判決の訴えをわが国の裁判所に提起した場合には、当該執行判決の訴えは却下が妥当であろう。

七 結 語

国際的な民商事の紛争において、関係国間に要件や運用基準を共通にする法理が存在するのであれば、これを適用することによって、当事者間の理解は容易に得られ、紛争の解決は速やかに、かつ明快に導かれる。たとえば、契約については、当事者が一定の目的の下に行う法律行為であり、その準拠法については一定の了解があるものと想定することができる。また、相続や後見などの身分に関する制度はある程度各国に共通であると思われる、紛争に当たって関係国の間から準拠法を選定することが可能であろう。

一方、法人格否認の法理の場合には、その前提としての法人の制度、すなわち法人の種類、能力、成立要件などは国によって区々であり、さらにわが国においては実質的には個人事業形態であっても、株式会社組織を採用している例が多いなど、法人制度の利用・運用の態様もきわめて多様である。制度やその利用の態様にある程度の共通性が見られる国の間では準拠法の選定をすることは迅速な解決に有効な方法であろうが、法人格否認の法理のように各国の間で収斂していない法理について準拠法を求めることはかならずしも妥当とはいえないのではないかと考える。一九九三年フランス控訴院判決は、キプロスの会社の法人格が表向きにすぎないとしたが、これは債務者側に詐害が認められる場合には法人の独立性がないとする法理であり、キプロス法、フランス法のいずれにも共通するものである。また、同様に平成一四年東京高裁判決の原審は、「信義則による契約責任の主張」を採用した。現在のところ、国際的な普遍性がない「法人格否認の法理」を適用するのではなく、信義則、権利の濫用、詐害などの共通性の高い基準を適用するべきであろう。

- (1) 法人格否認の法理の準拠法については、すでにドイツの判例・学説を踏まえた江頭憲治郎「法人格否認の法理の準拠法」遠藤清水編『企業結合法の現代的課題と展開』（商事法務、二〇〇二）一頁。
- (2) 上柳鴻二竹内編『新版注釈会社法(1)』（有斐閣、一九八五）七七頁「江頭憲治郎」。江頭教授は本事例に該当する多数の裁判例を挙げている。
- (3) 森本滋「判批」会社法百選（第六版）一〇頁。江頭・前掲注(2)、七〇頁。
- (4) 江頭教授は、一九八〇年刊行の論文で、「解決のために仮託されるべき法律構成は、かならずしも『法人格否認』という法律構成でなくてはならない必然性はなく、「フランスあるいはイギリスにおいては、現在でもアメリカ法、ドイツ法の法律構成が、『法人格否認の法理』として紹介されることはあっても、いまだ法人格否認の法理、あるいは、それと同視しうる独立の法領域は成立していない」のであり、「フランス、イギリスにおいては、別の法理に仮託して為されていることの結果」であるとしている（江頭憲治郎「法人格否認の法理の形成とその法構造」『会社法人格否認の法理』（東大出版会、一九八〇）一五頁）。
- (5) フランス破毀院の判決で、一九二九年に法人格を否認した例がある（Req. 19 juin 1929, Léonard et Cie c/ Bouvet fils : S. 1930. I. 176）。これは原告が Société Léonard からの注文にこたえて葡萄を送ったところ、代金が払われなかったため、Léonard et Cie を相手に代金支払請求の訴えを提起したという事件であるが、破毀院は、Société Léonard と Léonard et Cie は「ほぼ同一の商号」であり、「現に本社、支店網、電話番号、署名鑑が同一である」から「二社は一つである」として、Léonard et Cie の上告を棄却した。
- (6) この場合、日本の被告の法人格が否認され、その親会社である日本の会社に対して給付判決が言い渡され、当該親会社が判決に沿った履行を行わない場合には、当該外国裁判所の判決についてわが国の執行判決を求める訴えが提起される。
- (7) 既判力拡張型が内包する手続保障の問題については六で論じる。
- (8) 東京地裁平成一〇年三月三〇日判決（判時一六五八号（一九九九）一一七頁）。
- (9) 本事例は、外国の原告がわが国の裁判所に直接訴えを提起した事件であるが、契約はフランス法を準拠法として、同国内で締結され、義務履行地、不法行為の発生地も同国であり（新民訴訟法四六条）、同国に国際裁判管轄を認めることも可能であった。仮に同国裁判所に訴えが提起され、原告が勝訴判決を得た場合には、わが国の裁判所に執行判決を求める訴えが提起される可能性があった。この手続をとると、後掲の平成一四年地裁支部判決の事件と同じ手続となる。

- (10) 小杉弁護士は「フランスの不動産売買の通常のやり方というのは、まず仮契約を結びます。Promesse de vente というのですが、一種の予約みたいなものをして、予約が完結しなかった場合には、たとえば手付けの一〇%を渡してそれで破算にできる」ことにするとしている(小杉丈夫「国際倒産と管財人業務」『法律業務の国際化』(商事法務研究会、一九九五)二五七頁)。
- (11) 東京高裁判平成一四年一月三〇日判決(判時一七九七号(二〇〇二)二七頁)。
- (12) 東京地裁平成一三年六月二〇日判決(判時一七九七号(二〇〇二)三六頁)。
- (13) 判例集未登載。なお、本事件は、わが国居住の個人が同人を被告として損害賠償を命じる外国判決の損害賠償債務の不在の確認を求めて提起した訴え(甲事件)と当該外国判決について甲事件の原告を相手として執行判決を請求して提起された訴え(乙事件)の二件から構成されるが、本稿では乙事件のみ取り上げている。Yが控訴したが棄却されている。
- (14) Aix-en-Provence, 12 fevr. 1993, *Sté Alberta Navigation Ltd c/ Sté West of England Protecting Club et al.*: *Bull. Inf. C. coss.*, 1993, no. 785; *Bull. Joly* 1993, 1115. なお、右の雑誌二誌には、「会社が支払不能に陥った会社の債権者の権利を詐害することを目的に設立されたことが明らかであれば、キプロス法、フランス法いずれでも認められる会社の法的独立性は詐害の前に排される」旨の記載しかないが、本稿では判決原文に基づいて記述している。
- (15) 一般に、原油は海上運送中に蒸発し、数量が不足するが、本事件では〇・五%までの減耗が認められていたようであり、判決には不足数量の明細の記載がないが、減耗の程度はこれを超えているものと推測される。
- (16) フランスの旧強制執行法には保全措置(仮差押え)に関する一般規定がなく、一九五五年一月二日法律番号五五、一四七五によって改正された旧民事訴訟法四八条一項は、「緊急かつ債権の回収が危機に瀕すると見られる場合、債権者の住所・居所または差し押さえるべき財産の所在地の大審裁判所裁判長または小審裁判所裁判官は、その債権が存在することを証する債権者に対して、債務者に属する動産を保全的に差し押さえることを許可することができる」、同二項は、「申立てに対する命令は、仮差押えを認める金額を明示し、仮差押債権者に仮差押の有効判決の訴えまたは本案の訴えを管轄裁判所に提起すべき期限を定める。この訴えの提起がない場合、仮差押えは無効となる」と定めていた。新民事執行法はこれに代えて、新たに保全措置の一般規定を設けた(同七四条以下、新民事執行規則二一〇条以下)。
- (17) 一九五二年五月一〇日ブラッセル条約第七条は、仮差押地の裁判所が本案管轄を有する場合として、申立人が当該裁判所の管轄内に所在すること、海事債権が仮差押地国で生じたものであることなど六つを挙げている。

- (18) なお、サロン・ド・プロバンス商事裁判所はY₁の海上運送の保険者Y₄にBの債務の保証を命じ、同社が控訴したが、本稿には直接の関係がないために同社に関する部分は省略した。なお、控訴院では原審がY₄の保証を命じた部分について判決を変更した。Y₄はルクセンブルグ法人である。
- (19) 江頭・前掲注(2)、九一頁。
- (20) 江頭憲治郎『株式会社・有限会社法』(有斐閣、二〇〇二)三三三頁。
- (21) 江頭・前掲注(1)、八頁。なお、江頭教授が同論文で紹介されている二つのドイツの裁判例を本稿の二の類型化に照らすと、一九五七年七月一日連邦通常裁判所判決(同五頁)は②の類型に、一九八〇年一月五日連邦通常裁判所判決(同六頁)は⑧の類型に当たるとある。
- (22) 龍田節「国際化と企業組織法」竹内||龍田編『現代企業法講座第二巻』(東大出版会、一九八五)二八二頁。
- (23) 最高裁昭和四四年二月二七日第一小法廷判決民集二三卷二号一二頁。
- (24) 最高裁昭和四八年一〇月二六日第二小法廷判決民集二七卷九号一二四〇頁。
- (25) 最高裁昭和四九年九月二六日第一小法廷判決民集二八卷六号一三〇六頁。
- (26) 江頭教授は、わが国の法人形骸化論がアメリカ判例法の「道具理論」に負っており、アメリカの判例法上、「道具理論」が展開したのは、親子会社を中心としていたのにかかわらず、「わが国の学説では、法人格形骸化を論ずるさい、きまつて、実質的個人企業ともいうべき小規模会社が論述の対象とされ、親子会社関係の形骸化は、ほとんど解明されていない」とし、無批判の継受を批判される(江頭・前掲注(4)、一〇二頁)。
- (27) なお、江頭教授は本判決の法人格否認の準拠法が不明確とされている(江頭・前掲注(20)、三三三頁)。
- (28) 便宜地籍船会社についてもファイナンス目的のペーパー・カンパニーと同様の問題が生じる。便宜地籍船会社の親会社に対して訴訟が提起された有名な事件として、アモコ・カデイス(Amoco Cadiz)事件がある(in re: Amoco Cadiz, 954 F. 2d 1279 (1992))。一九七八年三月一六日に、巨大タンカーのアモコ・カデイス号はフランス・ブルターニュの沖のポートシャルで座礁し、二二万トンに及ぶイラン原油が流出し、ブルターニュ半島に深刻な環境問題と牡蠣の養殖に甚大な被害を与えた。アモコ・カデイス号はスペインで建造され、スタンダード・オイル・オブ・インディアナ・グループのアモコ・トランスポート社が所有し、リベリア船籍であった。イリノイ州北部地区裁判所は、損害の発生地はフランスであったが、アメリカの裁判所の管轄を認め、親会社スタンダ

ード・オイル・オブ・インディアナ(その後アモコに改称)を含めて損害賠償責任を認めた。

- (29) 租税特別措置法第六六条の六は、いわゆるタックス・ヘイブン(所得に対して課される税の負担が本邦における法人の所得に対して課される税の負担に比して著しく低い)に本店等を有するものを「特定外国子会社等」とし、同三項で、債券の保有、工業所有権その他の技術に関する権利若しくは特別の技術による生産方式及びこれに準ずるもの(当該権利に関する使用権を含む。)若しくは著作権(出版権及び著作隣接権その他これに準ずるものを含む。)の提供又は船舶若しくは航空機の貸付けを主たる事業とするものを除き、実体基準、管理支配基準および非関連者基準または所在地国基準を充足する場合には、本税制の適用除外としている(大崎満『国際的租税回避』(大蔵省印刷局、一九九〇)二〇九頁を参照)。

- (30) なお、すでに江頭教授が道具理論の難点として、「ありとあらゆる問題を取り込みうるほどに空虚な概念だった」とされている(江頭・前掲注(4)、一〇九頁)。さらに、教授は「法人格否認の問題領域・過去の判例からは、思考を逆転させて、『不衡平』の内容自体を直接把握することが必要ではなかるうか」とし、単に『業務・財産の混同』↓『形骸化』という一つの枠にはめようという「道具理論」の発想は、基本的におかしいのではないかとし、さらに「法人格否認の法理は、発展過程からみて最終的には、『権利濫用』等と同じく一種の一般条項であるとされる(江頭・同一二五頁、一二九頁)。タッカーは、alter ego または piercing corporate veil の法理はアメリカにおける equity 上の救済法理とし、たとえば、倒産会社が資産を子会社に移した場合、資産の混同(substantive consolidation)の理論として適用するとしている。「道具理論」は次の一〇の基準を挙げている。(a)親会社が子会社の資本の全て又は過半数を握っていること、(b)共通の取締役、執行役員(officers)が存在すること、(c)親会社が子会社に資金供与すること、(d)親会社が子会社の設立の責任を負うこと、(e)子会社が異常に過小資本であること(grossly inadequate capital)、(f)親会社が子会社の給与、経費ないし損失を負担すること、(g)子会社が親会社から独立した事業を行わないこと、(h)子会社が一般に親会社の子会社または一部門として扱われること、(i)子会社の取締役、執行役員(executive officers)が独立して行為せず、親会社の指示に従うこと、(j)子会社の分離独立した会社としての正式な法的要求を充足しないこと(J. Maxwell Tucker, Grupo Mexicano and the Death of Substantive Consolidation, 8 Am. Bankr. Inst. L. Rev. 427, 428 (2000))。

- (31) 現在では、債務者の虚構(fictivité)による「法人格の欠缺」(absence de personnalité)の法理と「資産混同」(confusion de patrimoine)の法理が確立している。後者は債務者の破産の場合、資産を親会社・グループ会社に拡張する法理である。会社が虚構ではなく、財産を有することは確かであるが、グループ会社間でその帰属が明らかでない場合やグループ会社間に資金の異常

なやりとりがある場合には(二〇〇二年三月五日破毀院商事部判決は「異常な資金関係」として)、資産混同(confusion de patrimoine)の対象となる。二〇〇三年四月の判決で、大審裁判所が環境規制の厳格化により、会社が金属の塵芥処理のコストを負担できず、倒産した後に、当該倒産会社の清算人が当該会社と親会社などの資産混同を請求した事件で、裁判所は倒産会社に別個の資産が存在し、かつ対外的に取引の契約を行っていることから虚構会社ではなかったとし、また、親会社による財務管理、親会社からの資金供与のみでは資産の混同には不十分であった例があり、法人格の欠如と資産の混同の概念は異なる。

(32) 旧会社法(Loi n° 66-537 du 24 juillet 1966, Loi sur les sociétés commerciales)は、二〇〇〇年九月一八日命令二〇〇〇-一九一二によって、商事法典(Code de commerce)に統合された。

(33) 人格は一つの財産(patrimoine)を有する(Malaurie = Aynès, Droit civil-les biens, la publicité foncière, 4e éd., Cujas, 1998, p. 18)から、法人格を認めることは、社員から独立した法人固有の財産を承認することであり、個人の挙動を包み隠す目的の会社を表向きの会社(société de facade)という虚構(fictive)の存在であり、法的存在を認められない(Juglart = Ippolito, Cours de Droit Commercial, II, 7e éd., Montchrestien, 1983, p. 107, Ripert = Roblot, Traité de droit commercial, I, 14e éd., LGDJ, 1991, p. 562)。したがって、虚構会社に資産は存在しない。フランスの会社の法人格については、加美和照「フランス・スイス法における会社法人格の限界について」青法5巻(一九六四)三号五一頁を参照。

(34) わが国で「資産の混同」「会社財産の混同」とは、「企業グループにおける複数の会社の業務が密接に関連し」「ある会社型の会社の資産や設備を利用し」、「帳簿の不完備等によって個別の財産の帰属先が明らかでないために、それぞれの会社に対する引当となる財産が特定できない」状態をいう(斉藤真紀「子会社の管理と親会社の責任(1)」論叢一四九巻(二〇〇二)一号八頁)。一方、フランス法上の「資産混同」は財産の帰属が区分されているが、破産を拡張するために裁判所が命ずる手続であり、意味が異なる点に注意。

(35) 江頭・前掲注(4)、一〇三頁。

(36) 判時一七五六号五五頁。わが国で人気テレビ番組を手がけたXは、日本の訴外AにXの著作物の利用(商品化事業)を許諾していたが、一方、タイの法人Cが、Xから契約によりわが国以外におけるXの著作物の配給権などの権利を得ていると主張した。また、Cは香港の代理人法律事務所を通じて、Aと合併交渉中であつた訴外BにAがCの独占的利用権を侵害している旨の警告を行った。また、CはXから利用許諾を受けている者を著作権侵害を理由に刑事告訴した。ただし、Cはタイ国内で登記されておらず、

「カンパニー」ではなく「パートナーシップ」という名称ではCは登記されていた。Xは、すでにタイの裁判所に契約書が偽造であることを理由に、著作権の侵害行為の差止めと損害賠償を求める訴えを提起していた。Xは、Cの経営者Yを相手として、不法行為に基づく損害賠償の請求、被告に著作権のないことの確認などを求めて訴えを提起した。第一審（東京地裁平成十一年一月二十八日判決）は、「本件訴訟については、原告主張の不法行為地、財産所在地の裁判籍いずれに關しても、これを肯定することができない」とした。原審（東京高裁平成十二年三月一六日判決）は、第一審判決が回避した契約書の真否について「真正に成立したものと推定され」、「控訴人の主張は、失当というほかない」とした。さらに国際裁判管轄については「タイ訴訟においてなされたこのような主張は、少なくとも直接には同訴訟を有利に導くためにこそなされたもので」、「控訴人の新請求に係る、日本国内における本件著作物の著作権に關しては、未だ日本国内においては具体的な紛争が存在せず、抽象的に紛争発生の可能性があるというにすぎない」とした。最高裁は、被告が日本において本件著作物についての著作権を有しないことの確認については、「請求の目的たる財産が我が国に存在するから我が国の民法の規定する財産所在地の裁判籍が我が国にある」とし、他の請求は前記請求と併合し、いずれも密接な關係があるとして、わが国の国際裁判管轄、前記請求についての訴えの利益いづれも肯定した。

(37) 最高裁昭和五三年九月一四日第一小法廷判決（判時九〇六号（二九七九）八八頁、金法八八〇号（二九七九）五九頁）。伊藤眞「判批」民事訴訟例百選II（新法対応補正版）三四六頁。

(38) 安井威興「法人格否認の法理と判決の既判力ないしは執行力の拡張」修道法学九卷（一九八七）二五七三頁を参照。安井教授は、最高裁昭和四四年判決から東京地裁昭和五五年判決までの九件の判決および判例批評を取り上げ、①当事者の同一性認定、②一方に対する債務名義による他方への執行文付与の訴えの可否、③強制執行での第三者異議の訴えの可否を検討され、積極の説として、所持人説、信義則説、依存關係説、単一体説、実質的当事者説、多元説、利益衡量+信義則説を紹介される。一方、消極説は、「形式的に被告でない者に判決の効力を及ぼすためには適正手続を要する」とする。安井教授は、「手続的保障に欠けることなく、かつその適用要件が明確であって、迅速性の要請に応えうるのであれば」「法人格否認の法理適用も否定する理由はない」とされる。具体的事案では手続的保障の内容とその妥当性が問題となる。

(39) 上田教授は、法人格否認の法理が特定の權利關係について法人格の機能停止を認めるもので、法人格は權利主体たる地位を失わないのであり、「つまり当事者能力は保持するということは問題ない」ことについては学説、判例まったく異論がないとし、実際上は当事者の確定の問題であるとする。次に具体的ケースを三つに分け、第一に、提訴時から法人格を否認し、背後者を被告とする

場合、とくに問題は生じず、第二に、法人格が否認され、会社と背後者が両方ともに被告となる場合は主観的予備的併合というよりも通常共同訴訟と解され、第三に、いったん当事者が確定され訴訟が進行した途中で、当該被告の法人格を否認した場合、主観的追加的併合を要するとされている（上田徹一郎「法人格否認と訴訟主体」私法三三三号（一九七一）三二頁）。江頭教授は、「執行法上個別的具体的に生ずる不都合にそのつどその法律構成で対処していく余地を残すため、訴訟法上も、法人格否認という法律構成は、確定的要件はない一般条項として維持するという考え方をとることが考えられ、「法人格否認の法理は、実体法上すでに雑多なもの集合体である以上、訴訟法上も、法人格否認の法理の訴訟法上の適用として統一した観念が作りえない」とされている（江頭憲治郎「法人格否認の法理と判決の効力の拡張」『会社法人格否認の法理』（東大出版会、一九八〇）四三三頁、四四二頁）。

(40) 納谷廣美「当事者の確定と変更」新堂Ⅱ小島編『注釈民事訴訟法(1)』（有斐閣、一九九一）四〇〇頁。

(41) Cass. 1^{er} Ch. Civ., 7 janvier 1964, Munzer c/dame Munzer ; *Rev. crit.*, 1964, 344 note Batiffol ; *Clunet* 1964, 302, note Goldman ; *J. C. P.* 1964, II, 1350, note M. Ancel ; *Grands arrêt* p. 312. 同判決は la régularité de la procédure suivie devant cette juridiction”と述べ Cass. civil. 1^{er} sect. 4 octobre 1967 Bachir c. dame Bachir ; *Rev. crit.*, 1968, 98, note P. Lagarde ; *Clunet* 1969, 102, note Goldman ; *D.* 1968, 95, note Mezger ; *J. C. P.* 1968, II, 15634, note Sialleli ; *Grands arrêt* p. 351. 同判決は、執行判決の裁判官は外国裁判所における訴訟の進行が適正であったかをフランスの国際公序と防御の権利の遵守の観点から検証しなければならないとする。