

吸収分割により害された承継債権者が信義則により保護された事例

【文献種別】 決定／最高裁判所第三小法廷

【裁判年月日】 平成 29 年 12 月 19 日

【事件番号】 平成 29 年（許）第 10 号

【事件名】 債権仮差押命令を取り消す決定に対する保全抗告審の債権仮差押命令一部認可決定に対する許可抗告事件

【裁判結果】 抗告棄却

【参照法令】 民法 1 条 2 項、会社法 759 条・789 条

【掲載誌】 民集 71 巻 10 号 2592 頁、裁時 1691 号 1 頁、金判 1537 号 8 頁

LEX/DB 文献番号 25449149

事実の概要

Y（抗告人）は、土木建築請負業等を主たる事業とする会社であり、資本金は 5,000 万円である。平成 27 年 6 月 30 日現在の貸借対照表によれば、Y の純資産の額は約 8 億 5,000 万円である。X（相手方）は、学校用品、教材の販売等を目的とする会社である。

Y と X は、平成 24 年 5 月、X が Y の設計等に基づいて老人ホーム用の建物（以下「本件建物」という。）を建築し、Y が有料老人ホーム等として使用する目的で本件建物を X から賃借する旨の契約（以下「本件賃貸借契約」という。）を締結した。本件賃貸借契約には、要旨次のような定めがある。

（ア）賃貸期間は本件建物の引渡しの日から 20 年間、賃料は月額 499 万円（ただし当初 5 年間は月額 450 万円）とし、毎月末日に翌月分を支払う。

（イ）Y は、本件賃貸借契約に基づく権利の全部又は一部を第三者に譲渡したり、X の文書による承諾を得た場合を除き本件建物の全部又は一部を第三者に転貸したりしてはならない。

（ウ）本件建物は老人ホーム用であって他の用途に転用することが困難であること及び X は本件賃貸借契約が 20 年継続することを前提に投資していることから、Y は、原則として、本件賃貸借契約を中途解約できない。

（エ）Y が本件賃貸借契約の契約当事者を実質的に変更した場合などには、X は、催告をすることなく、本件賃貸借契約を解除することができる（以下「本件解除条項」という。）。

（オ）本件賃貸借契約の開始から 15 年が経過する前に、X が本件解除条項に基づき本件賃貸借

契約を解除した場合は、Y は、X に対し、15 年分の賃料額から支払済みの賃料額を控除した金額を違約金として支払う（以下「本件違約金条項」という。）。

X は、約 6 億円をかけて本件建物を建築し、平成 24 年 10 月、本件建物を Y に引き渡した。11 月、Y は本件建物において有料老人ホームの運営事業（以下「本件事業」という。）を開始した。

本件事業は、開始当初から業績不振が続き、Y は、平成 28 年 4 月頃、本件事業を会社分割により別会社に承継させることを考え、X に了承を求めたが、X は了承しなかった。

同年 5 月 17 日、Y が資本金 100 万円を全額出資することにより、株式会社 A が設立された。Y と A は、5 月 26 日、効力発生日を 7 月 1 日として、本件事業に関する権利義務等（本件賃貸借契約の契約上の地位及び本件賃貸借契約に基づく権利義務を含む。以下同じ。）のほか 1,900 万円の預金債権の Y から A への承継などを内容とする吸収分割契約（以下「本件吸収分割契約」といい、本件吸収分割契約に基づく吸収分割を「本件吸収分割」という。）を締結した。本件吸収分割契約には、Y は本件事業に関する権利義務等について本件吸収分割の後には責任を負わない旨の定めがある。

Y は、5 月 27 日、本件吸収分割をする旨、債権者が公告の日の翌日から 1 ヶ月以内に異議申述できる旨など会社法 789 条 2 項各号に掲げる事項を、官報及び日刊新聞紙に掲載する方法により公告した。期間内に異議を述べた債権者はおらず、7 月 1 日、本件吸収分割の効力が発生した。

Y は、本件賃貸借契約に基づく賃料を同年 7 月分まで全額支払ったが、A は、本件吸収分割の後、

上記賃料の大部分を支払わず、11月30日時点で合計1,450万円が未払であった。

Xは、12月9日、Y及びAに対し、Yが本件賃貸借契約の契約当事者を実質的に変更したことなどを理由に、本件解除条項に基づき本件賃貸借契約を解除する旨の意思表示をした。

XはYに対する建物賃貸借契約に基づく違約金請求権6億3,930万円及び滞納賃料請求権1,450万円のうち2億円を被保全債権として、同請求債権の執行を保全するため、YのBに対する請負代金債権のほか、金融機関に対する預金債権を仮に差し押さえる旨の債権仮差押命令の申立てをしたところ、仙台地裁は、Xに5,500万円の担保を建てさせた上で、12月19日、債権仮差押決定をした。Yはこれを不服として保全異議の申立てをしたところ、原々審(仙台地決平29・2・6民集71巻10号2605頁)は、会社分割によりYは上記建物賃貸借契約の賃借人の地位を失っており被保全債権があるとは認められないとして、上記の仮差押決定を取り消す決定をした。Xは被保全債権を違約金請求権1億8,550万円(6億3,930万円の内金)に減縮し、仮差押の対象をYのBに対する請負代金債権としてその余の申立てを取り下げ、保全抗告の申立てをした。

原審(仙台高決平29・3・17民集71巻10号2612頁)は、Yは「本件契約を締結したことにより、会社分割の場合を含む『実質的な契約主体の変更』をXの同意なしで行うことは許されないという本件契約上の義務を負っていたと認めるのが相当である」とし、かかる「私法上の合意は会社分割等に対抗するためにとられたものであり、本件会社分割がそれに優先するとは認められないから、……Yは違約金支払義務を負うべきである」とした。Yはこれを不服とし、本件吸収分割がされたことを理由に本件違約金債権に係る債務を負わないと主張し、最高裁に抗告許可を申し立てた。

決定の要旨

抗告棄却。

「(1) 吸収分割は、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後他の会社に承継させることであり(法2条29号)、吸収分割をする会社(以下「吸収分割会社」という。)と、吸収分割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吸収分割会社から承継する会社(以下「吸収分割承継会社」という。)との間で締結される吸収分割契約の定めに従い、吸収分割承継会社が吸収分割会社の権利義務を承継する(法757条、759条1項、761条1項)。本件において、本件事業に関する権利義務等は、本件吸収分割により、YからAに承継される。

(2) しかしながら、本件賃貸借契約においては、XとYとの間で、本件建物が他の用途に転用することが困難であること及び本件賃貸借契約が20年継続することを前提にXが本件建物の建築資金を支出する旨が合意されていたものであり、Xは、長期にわたってYに本件建物を賃貸し、その賃料によって本件建物の建築費用を回収することを予定していたと解される。Xが、本件賃貸借契約において、Yによる賃借権の譲渡等を禁止した上で本件解除条項及び本件違約金条項を設け、Yが契約当事者を実質的に変更した場合に、Yに対して本件違約金債権を請求することができることとしたのは、上記の合意を踏まえて、賃借人の変更による不利益を回避することを意図していたものといえる。そして、Yも、Xの上記のような意図を理解した上で、本件賃貸借契約を締結したものといえる。

しかるに、Yは、本件解除条項に定められた事由に該当する本件吸収分割をして、Xの同意のないまま、本件事業に関する権利義務等をAに承継させた。Aは、本件吸収分割の前の資本金が100万円であり、本件吸収分割によって本件違約金債権の額を大幅に下回る額の資産しかYから承継していない。仮に、本件吸収分割の後、Aのみが本件違約金債権に係る債務を負い、Yは同債務を負わないとすると、本件吸収分割によって、Yは、業績不振の本件事業をAに承継させるとともに同債務を免れるという経済的利益を享受する一方で、Xは、支払能力を欠くことが明らかなAに対してしか本件違約金債権を請求することができないという著しい不利益を受けることになる。

さらに、法は、吸収分割会社の債権者を保護するために、債権者の異議の規定を設けている(789条)が、本件違約金債権は、本件吸収分割の効力発生後に、Xが本件解除条項に基づき解除の意思表示をすることによって発生するものであるから、Xは、本件違約金債権を有しているとして、Yに対し、本件吸収分割について同条1項2号

の規定による異議を述べることができたとは解されない。

以上によれば、YがXに対し、本件吸収分割がされたことを理由に本件違約金債権に係る債務を負わないと主張することは、信義則に反して許されず、Xは、本件吸収分割の後も、Yに対して同債務の履行を請求することができるというべきである。」

判例の解説

一 本決定の意義

会社分割により承継される債権者が不利益を被る場合には、当該債権者は契約中に適当な条項を挿入して自衛するほかないとされている¹⁾。本決定は、そのような自衛条項があるにもかかわらず吸収分割により承継会社に承継される債権者が害された場合に²⁾信義則を用いて当該債権者を保護した事例として、きわめて重要な意義を有する。加えて、吸収分割の内容の「知っている債権者」に対する個別催告を省略できること（会社法789条3項）が債権者保護を脆弱なものとするのが顕著に表れた事案であることも注目に値しよう。

会社法制定以降、平成26年改正で一応の立法的解決が図られるまで数多く発生した「詐欺的な会社分割」は、会社分割により分割会社の残存債権者が害された場合に、これを詐害行為取消権（民法424条）など私法の一般法理を利用し保護を試みる事例であったが³⁾、本決定は問題となる債権者が承継債権者という点でこれとは異なる。

二 分割会社との連帯債務による承継債権者保護の可能性

本決定では、Xは違約金債権に係る債務のみを履行請求したため、吸収分割の効力発生時には違約金債権が未発生であることを理由に、Xが債権者異議を申述できたとは解されないとされた。しかし、もし仮にXが賃料債権に係る債務の履行を請求していたら、認められていたであろうか。

Yへの履行請求の根拠としては、会社法759条2項が考えられる。分割会社は、債権者に異議申述の機会を与えるため、吸収分割に関する内容を官報に公告し、かつ知っている債権者に個別催告しなければならない（789条2項）。しかし、原審の認定によれば、本件でYは「知っている債権者」

は存在しないとしてXを含む債権者に個別催告をしていない。承継債権者Xは債権者異議手続の対象であるため（789条1項2号）、Xが「知っている債権者」に該当すれば、Yの個別催告がないとして、承継会社Aと分割会社Yの双方に債務の履行（759条2項）を請求できそうである⁴⁾。

「知っている債権者」とは、債権者が誰であり、その原因がいかなる原因に基づき、いかなる内容のものかの大体を会社が知っている債権者のことを指すと解されている⁵⁾。それでは、賃料債権の債権者は「知っている債権者」に該当するか⁶⁾。継続的契約関係の場合、契約関係に基づく具体的な金銭債権が発生していないと「知っている債権者」に含まれないとする見解がある。賃貸借契約の場合は、滞納賃料等が発生していないと異議申述できないということになる⁷⁾。これに対し、通説は、具体的な金銭債権が未発生でも、会社が弁済すべき額や提供すべき担保の額が決まっており、弁済・担保提供等により保護される債権者であればこれに該当するとする⁸⁾。この見解によれば、本件のXは賃料債権者としては「知っている債権者」に該当するが、このように解するとXは異議申述の機会を与えられたのにこれをしなかったことになる。実際、原々審でXはYに対する違約金債権と賃料債権を被保全債権として仮差押命令を申し立てたが、仙台地裁は「本件契約の趣旨、内容等に照らせば、XはYに対し15年分の賃料相当額の期限等が付された債権を有していた」とし、「本件会社分割当時、賃料滞納がなかったとしても、債権者は異議を述べることが可能であった」ため、Xは自らの債権の保全のためまずは債権者異議手続（789条1項2号）をとるべきであったとした。しかし、Yに債務の履行を求めるXにとっては、このような解釈は不都合である。

さらに、吸収分割の内容は官報及び日刊新聞紙に掲載する方法で公告されているため、本件は「知っている債権者」への個別催告を省略できる事案（789条3項）であった。この場合、不法行為債権者以外は759条2項の適用対象から除外されているため、Xが「知っている債権者」に該当するか否かを検討するまでもなく、同条に基づく債務の履行をYに請求できない。二重公告による個別催告の省略制度は、個別催告にかかる莫大な費用と手間の削減という利点もある反面⁹⁾、債権者の異議申述が困難になるなど債権者保護に欠けると

いう欠点もあることがうかがわれる¹⁰⁾。

三 貸貸人保護のための理論構成

本件吸収分割は、本件契約にXの自衛条項があるにもかかわらず強行されたり、分割会社の純資産額（約8億5,000万円）に比して承継会社の純資産額（約5,800万円）が著しく少ないなど、承継債権者Xが詐害される会社分割であることが明白な、悪性が高い事案であり、Xの要保護性が高いと評価できる。しかし、二で述べたように会社法の規定のみを根拠とするのでは、XはYに債務の履行を請求できない。それでは、どのような理論構成によれば、Xの保護が可能であろうか。

1 契約解釈による貸貸人保護

吸収分割では、労働契約のように特別法による立法的措置があるものを除き（労働契約承継法7条など）、分割契約に記載されれば、相手方債権者の個別の同意なく承継会社に承継される（759条1項、最判平22・7・12民集64巻5号1333頁も参照）。本件契約には貸貸人保護の見地からの譲渡禁止特約はあるが、特段の立法的措置はないため、借借人たる地位は吸収分割の効力発生によりYからAに承継されると解される¹¹⁾。ところが、原審は「Yは、本件会社分割の効力の問題は別として、……本件契約を締結したことにより、会社分割の場合も含む『実質的な契約主体の変更』をXの同意なしに行うことは許されないという本件契約上の義務を負っていた」とし、「かかる私法上の合意は会社分割等に対抗するためにとられたものであり、本件会社分割がそれに優先するとは認められない」と、本件契約条項の解釈によるXの保護を試みた。しかし、これは契約当事者の合意が会社分割の効力に優先するとするもので、会社分割の包括承継の理解として誤っており、かかる理論構成は採用できない。会社分割の効力発生後に違約金債権を分割会社に請求できることの理論的説明は本件契約の解釈によっても困難を極める。

2 信義則による貸貸人保護

本決定は、①Xは賃料から建築費用の回収を予定していたため借借人変更による不利益回避の意図で本件解除条項・違約金条項を設け、YもかかるXの意図を理解し本件契約を締結したという契約当事者の意思解釈、②YがXを詐害する意図が分割会社と承継会社の資産額の差から明白である

こと、③Xが債権者異議手続の対象外であることの3点から、Yが吸収分割を理由に本件違約金債権に係る債務を負わないと主張することは信義則に反して許されないとした。貸貸人保護の必要性が高いにもかかわらず、会社法の規定並びに本件契約の解釈による貸貸人保護が難しい事案である本件においては、信義則による解決もやむを得ないであろう。加えて、Yは吸収分割の事前開示事項に「債務の履行の見込みがある」という不正確な記載をし、「知れたる債権者は存在しない」として個別催告を怠ったことも下級審で認められている。Xら債権者に異議申述をさせまいとしたことを推察できるこれらの事情も、Yの信義則違反の認定要素となりえたのではなかろうか。

●—注

- 1) 江頭憲治郎『株式会社法〔第7版〕』（有斐閣、2017年）925頁。
- 2) ただし、飯田秀総「本件判批」法教451号（2018年）139頁は、Xの承諾なくYが会社分割すれば直ちに違約金が発生する契約にしておけば自衛できたと指摘する。
- 3) 最判平24・10・12民集66巻10号3311頁など。判例の詳細は、原弘明「濫用的会社分割」石山卓磨監修『検証判例会社法』（財經詳報社、2017年）515頁参照。
- 4) 平成26年改正後の同条の機能について、得津晶「会社分割等における債権者の保護」神田秀樹編『論点詳解平成26年改正会社法』（商事法務、2015年）239頁参照。
- 5) 藤川研策「判批」『会社判例百選〔第6版〕』（1998年）172頁。
- 6) 詳細は、前田修志「減資手続、準備金の減少手続と会社債権者保護」『会社法の争点』（2009年）183頁参照。
- 7) 稲葉威雄ほか編『実務相談株式会社法（5）〔新訂版〕』（商事法務研究会、1993年）188頁〔黒木学、弥永真生ほか監修『会社法実務相談』（商事法務、2016年）423頁〔大塩春佳〕。
- 8) 江頭・前掲注1）705頁、前田庸『会社法入門〔第12版〕』（有斐閣、2009年）734頁など。なお、電力の継続的供給を受ける将来債権も債権者異議の対象となるとした大判昭10・12・1民集15巻75頁も参照。
- 9) 始関正光「電子公告制度・株券等不発行制度の導入（XV・完）」商事1722号（2005年）51頁。
- 10) 森本滋「会社分割制度と債権者保護」金法1923号（2011年）38頁、鈴木千佳子「濫用的会社分割と債権者異議手続の問題点」山本爲三郎編『企業法の法理』（慶應義塾大学出版会、2012年）141頁。原審もこの点を指摘する。
- 11) 森本滋編『会社法コンメンタール17』（商事法務、2010年）302頁〔神作裕之〕。