

Title	判例にみる詐害的社会分割と債権者労働者の保護 : 事業承継をめぐる解釈論の限界
Author(s)	山下, 眞弘
Citation	阪大法学. 2011, 61(3,4), p. 5-35
Version Type	VoR
URL	https://doi.org/10.18910/54936
rights	
Note	

Osaka University Knowledge Archive : OUKA

<https://ir.library.osaka-u.ac.jp/>

Osaka University

判例にみる詐害的会社分割と債権者・労働者の保護

——事業承継をめぐる解釈論の限界——

山下眞弘

- 一 問題の所在
- 二 会社分割と非承継債権者の保護
- 三 会社分割と労働契約関係の帰趨
- 四 解釈論の限界と解決の方向
- 五 今後の課題

一 問題の所在

Y₁社がY₂社に事業譲渡あるいは会社分割をする場合に、Y₁社に対する会社債権者X（あるいはY₁社に雇用される労働者）は、Y₂社に対してのみ自己の債権を行使するにとどまるのか、それともY₂社にも請求できる場合があるのか。あるとして、その権利行使の要件はいかにあるべきか。債権者Xとしては、Y₁社のみを請求することで満足できる場合もあれば、むしろY₂社に請求すべき場合もありうる。会社分割にせよ事業譲渡の場合にせよ、優良部門が

Y₁社に残されているのか、それともY₂社に移転しているかによって状況が異なる。移転の対価が十分であるか実質ゼロであるかによっても異なる。形式的に相当の対価が供与されたとしても、換価処分が困難な非上場の株式であったり評価の難しい現物等であるような場合には、実質的に対価に相当性がないといわざるをえない場合もある。

会社債権者と一口にいつても、Y₁社に融資をした金融機関あるいはY₁社に売掛債権を有している債権者といったものもあれば、Y₁社に対して未払賃金債権を有する労働者もいる。いずれも会社債権者であるが、雇用契約関係にある労働者にはそれ特有の保護法理が要請される。労働者の有する継続的雇用への期待権は、賃金債権と同一の保護対象とはならない。また、Y₁社の債権者を保護するということは、Y₂社に移転させられた債権者の利益を害することにもなり、債権者間の利害調整も考慮に入れなければならない。加えて、経済的にも全く独立したY₁・Y₂両社の利害調整も視野に入れる必要がある。さらには、もともと事業譲渡に酷似している会社分割制度は、会社法で規制されるようになってから、一面では事業譲渡への接近化が進んだようにもみえる。このことから、両制度は共通の規制に服するのが妥当ではないかということも議論の俎上に載せるべきである。

本稿では、濫用的・詐害的な疑いが否定できない会社分割と事業譲渡をめぐって、最近の判例を素材に、とくに非承継（残存）債権者の保護法理につき解釈論を中心に考察し、広く立法的解決の必要性の有無にも言及してみた。

二 会社分割と非承継債権者の保護

会社分割が詐害行為に当たるとしてその取消を認めた第一審判決（東京地判平成二一・五・二七金判一三四五号

二六頁、金法一九〇二号一四四頁、判時二〇八三号一四八頁）を是認した事例として、本件のユニ・ピアール事件（東京高判平成二一・一〇・二七金判一三五五号四二頁、金法一九一〇号七七頁）がある。

〈事案の概要〉

Y株式会社（被告・控訴人）は、クレープ飲食事業および広告宣伝事業等を営んでいたが、業績が極めて不振な広告宣伝事業を切り離すため新設分割を計画し、平成二〇年二月一日、クレープ飲食事業に関する権利義務について、Y₂株式会社（被告・控訴人）に承継させる旨の会社の新設分割（以下「本件会社分割」という）を計画した。Y₂社に承継させた資産等は、Y₂社保有のほぼ全ての無担保の残存資産（受取手形、前払費用、短期貸付金および固有資産等）および負債の一部であり、Y₂社が承継すべき全債務についてY₂社が重畳的債務引受けをするという内容の計画であるため債権者異議手続が一切不要となり（会社法八一〇条一項三号参照）、また、Y₂社発行の株式四〇〇株の全てがY₁に対して交付されるものとされた。本件会社分割は、平成二〇年六月一九日に効力が発生し、同日、Y₁社のクレープ飲食事業に関する権利義務は、Y₂社に承継された。なお、当初のY₁・Y₂両社の代表者は同一であり、Y₂社は、本件会社分割前の平成二〇年一月三二日に、本件会社分割のスポンサーであるA社の関連会社の完全子会社となり、また、Y₂社は、本件会社分割後の平成二〇年二月二六日に株券発行会社となり、その翌年一月一日に増資を実施してA社に対して一〇〇〇株を発行した。

リース業および割賦購入斡旋業等を営むX株式会社（原告・被控訴人）は、本件会社分割以前に、Y₁社に割賦販売契約に係る販売代金債権およびリース契約に係るリース料債権（これらは本件会社分割の対象外）を有していたが、X社は、同割賦販売契約およびリース契約を解除し、Y₁社に対し、販売残代金および残りリース料相当額の損害

賠償金合計一九一万余円（以下「本件被保全債権」という）およびこれに対する約定遅延損害金の支払いを求めた。さらに、本件会社分割によりY社のクレープ飲食事業に関する権利義務を承継したY社に対し、本件会社分割が詐害行為に当たるとして、詐害行為取消権にもつき、本件会社分割の取消を請求すると共に、上記損害賠償金およびこれに対する法定遅延損害金の支払いを求めて提訴した。Xの請求に対し、Y社は、会社分割は財産権を目的としない法律行為であるから詐害行為取消権の対象となりえない等と反論した。なお、Y社は、本件会社分割の当時には債務超過の状態にあり、会社分割の効力が生じた日以降、もはや会社としての実体がないと認定されている。以下、XのY社に対する請求について検討する。

〈第一審判決の要約〉

東京地裁平成二二年五月二七日判決は、Xの請求を認容し、本件被保全債権額の限度で本件会社分割を取り消し、同額につき価格（価額）賠償を命じた。その要旨は、以下の三点である。

① 会社の新設分割は、新設分割会社から新設分割設立会社への財産の移転を要素とし、債務者としての新設分割会社の一般財産を減少させうる法律行為であるから、他にこれを否定する理由がない限り、新設分割は、その性質上、詐害行為取消権の対象になりうる。② 本件の新設分割は、分割会社の一般財産の共同担保としての価値を毀損し、債権者が自己の有する債権について弁済を受けることをより困難にさせるものであるから、分割会社の債権者を詐害するものと認められる。そして、③ 詐害行為として取り消す範囲は、債権者たるXの被保全債権の額を限度とするものであって、Xは、逸出した財産の現物返還に代えてその価格賠償（筆者注―価額賠償か）を請求することができる旨判断した。¹⁾

〔控訴審判決の要旨〕

東京高裁平成二二年一〇月二七日判決は、基本的に第一審判決を引用・維持し、次の三点を指摘して控訴を棄却した。

①「新設分割が会社法に基づく組織法上の法律行為であるとしても、新設分割は、新設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新設分割設立会社に承継させる法律行為であつて財産権を目的とする法律行為であるというべきであり、また、法人格の取得という点に着目して新設分割による会社設立をいわば身分上の行為であるということができるとしても、そのことよつて新設分割が財産権を目的とする法律行為でなくなるものではない。」「民法は私人及びその取引行為等に適用される一般法であり、会社であつても、会社法等の特別法に規定がない事項については民法の適用を受けることは当然である。」「新設分割無効の訴えと詐害行為取消権は要件及び効果を異にする別個の制度であり、新設分割無効の訴えの制度があること、あるいは新設分割による新設分割設立会社に新たな法律関係が生じていることなどによつて、新設分割により害される債権者の詐害行為取消権の行使が妨げられると解すべき根拠はない。」

②「新設分割が企業再編のために用いられるものであるとしても、そのことよつて詐害性がないとすることはできない。また、新設分割は、債権者が主体的にこれに関与することがないまま行なわれ得るものであつて、経済的に窮境にある債務者について、その債権者の多数の同意を得、かつ、裁判所の認可を受けた再生計画を定めること等により、当該債務者とその債権者との間の民事上の権利関係を適切に調整し、もつて当該債務者の事業又は経済生活の調整を図ることを目的とする民事再生法に基づく再生手続によるものではないから、再生手続による場合と同列に論ずることはできない。」

③「本件被保全債権を弁済し得る資力を有していない無資力の状態にあったY社が債権者を害することを知って行う総債権者の共同担保となる一般財産を減少させる法律行為は詐害行為となるのであって、これを取り消し得ることとは当然である。なお、相当の対価を得てした財産の処分行為の否認についての破産法（平成一六年法律第七五号）一六一条の規定を考慮しても、本件会社分割が詐害行為に該当しない、ということとはできない。」

1 本判決の評価

本件の各評釈は、判決の結論を支持することでは一致している。⁽²⁾ Xは会社分割を知らされることもなく、異議を述べることもできず（会社法八一〇条一項二号）、会社分割を承認しなかった債権者にもあたらないため、会社分割無効の訴えもできないと一般に解されている（会社法八一八条一項一〇号参照）。この結論に問題があることはいうまでもないが、具体的な救済をどのように実現できるかが問われている。本判決は、新設分割が詐害行為取消権の対象となとした上で、対価としての株式価格が相当であっても、具体的にみて実質的な担保価値が減少することを問題とし本件新設分割の詐害性を認め、詐害行為取消権の行使を肯定している。しかも会社分割自体が取消の対象となとした上で、取消の効果は相対的なものとしている。非承継（残存）債権者が会社分割の蚊帳の外という現状は改善する必要あり、本判決は具体的な判断基準を示した点で評価できるが、詐害行為取消訴訟に要するコスト面と詐害行為取消権をめぐる判例・学説の対立状況を直視すると、取消権の行使を認めた本判決が現れたとはいえ、取消による解決に実務は不安を抱えたままである。立法的解決も含め解釈のあるべき姿を示すことが喫緊の課題である。

なお、判決の最後③の部分で「相当の対価を得てした財産の処分行為の否認についての破産法（平成一六年法律

第七五号) 一六一条の規定を考慮しても、本件会社分割が詐害行為に該当しない、ということとはできない。」とされた趣旨は明らかでないが、民法の詐害行為取消権の要件に比べて、破産法の否認はその範囲が限定されていることから、詐害行為取消権の要件も破産法の規律を参酌すべきであるとする説に従うとしても、本件は否認が認められる要件を充足しており詐害行為取消の対象となりうるということであろうか。³⁾

2 会社分割が詐害行為取消の対象となるか

(1) 事業譲渡と会社分割の本質的差異

事業譲渡は「有機的の一体として機能する組織的財産の譲渡」であり、これは詐害行為取消の対象とされている。事業の譲受会社が債務引受けなどの債務負担行為をしなければ債務者は譲渡会社だけであり、また事業譲渡には債権者異議手続がなく債権者を保護するため会社法二二条一項による規制があるが、このような法規制は会社分割にはない。そこで、この事業譲渡の規定を会社分割に類推適用する解決の可否が議論となる。会社分割は、株式会社または合同会社が、その事業に関して有する「権利義務の全部または一部」を他の会社に承継させる企業再編行為である。ここで、事業譲渡の「事業」と会社分割の対象である「権利義務」は同じか否かが問題となるが、会社分割が組織法上の行為という点では一致しており、「組織法上の行為」であることを理由に詐害行為取消の対象になるか否かが議論されている。ところが、会社設立や現物出資でも詐害行為取消を認めた判例もあり、⁴⁾ それに加えて対価柔軟化を考慮すれば、さほど両者に差異はないということもできる。

会社分割は、債権者保護よりも円滑な企業再編がその政策目的であったという経緯もあるため、債権者への事前開示、債権者異議手続、会社分割無効の訴えなど、事業譲渡にはない制度が会社分割にあるとはいえ、いずれも債

権者保護には不十分な制度といわざるをえない。残存債権者の保護が不十分なことは会社分割にとって宿命的といえそうであるが、いわゆる人的分割では残存債権者も保護の対象とされている（会社法八一〇条一項二号）。これについては、分割会社の財産状況に変動がある点では人的分割も物的分割と共通していることを理由に、両者とも債権者を保護すべきとの指摘がある。⁵⁾ この指摘は、今後の立法的解決にとって参考となる。

(2) 組織法上の行為と詐害行為取消権

会社分割について詐害行為取消権を行使できるかについて、会社分割制度が創設された平成一二年商法改正の立案担当者は、詐害行為取消権によって会社分割の取消ができない⁶⁾としていた。現在でも、会社分割が組織法上の行為であることに加えて、その無効は分割無効の訴えによってのみ主張できることを理由に取消権行使を否定する見解も少なくない⁷⁾が、本判決と同じく会社法の立案担当者を含め多数説は取消権行使に肯定的である。⁸⁾ 組織法上の行為という概念は、会社法上の法的効果の説明に用いられる道具にすぎない。また、取消と比べて要件および効果の異なる分割無効の訴え制度があることをもって、民法の適用を当然に除外する理由ともなしえない。事業保護と実質的に大差なく経済的效果も共通していることを直視すれば、会社分割にも詐害行為取消権を認めるべきである。

(3) 取消の対象・要件・効果

会社分割が詐害行為取消の対象になるとすると、その中身が問題となる。法人格の取得を除外した意味における会社分割自体か、承継される権利義務か（ただし、義務は詐害行為の対象になりえない）、それとも権利の承継なのか。また、承継する権利を特定することも必要ではないか。その際に、具体的に個別の権利の特定を要するとして、その特定は実際可能なのかということも問題となる。

取消権行使の要件として、客観的な詐害性および主観的な詐害性が必要とされ、たとえば行為の詐害性が強ければ主観的な要件もそれだけ軽減され、債権者が害されることについての債務者の認識があれば足りるとするなど、判例は主観面と客観面を相関的に判断している。本件は外形的には「相当な対価」による新設分割であるが、Y₁社の責任財産の「共同担保としての価値を毀損」していることに対する評価として、行為の「詐害性」はそれほど大きくないが、Y₁社が新設分割によって会社としての実態を失ったことから、「詐害意思」が強いと裁判所が判断したとの理解がある。⁹⁾ 他方で、これについては逆の理解もありうるとの指摘がみられる。¹⁰⁾

3 会社分割をめぐる利害対立

(1) 「債務の履行の見込み」を要件とすべきか

会社法が施行されてからも要件説が有力に主張されるが、仮に会社分割の当事会社Y₁・Y₂が優良会社であることを会社分割の条件とすると、債権者は満足できるが不採算部門の整理統合が不可能となる。債権者保護と円滑な企業再編目的との調和点はどこに求めるべきか。債務の履行の見込みは将来を見通して判断すべき概念であるため、明確さに欠ける点があり、これを要件とすることは法的安定性の観点から批判が少なくない。¹²⁾ いずれがより妥当であるかは微妙で判断の分かれるところであるが、弾力的な運用によって、いずれの立場によるにせよ同様の着地点を見出すことができるともいえよう。

(2) 債権者間の利害調整

Y₁の債権者Xが当然のようにY₂に債権を追求できるといふ解決は、Xと同様に何ら責任がないはずのY₂の債権者に重大な影響があるが、これをどう評価すべきか。債権者のほか承継会社ないし新設会社の保護は不要か。会社分

割による承継会社 Y_2 が承継後に分割会社 Y_1 の債権者 X から当然のように責任を追及されるとなれば、 Y_2 は承継を躊躇することになり会社分割が円滑に活用できないという問題も生じる。ただし、本件では実質的に Y_1 と Y_2 の代表者が共通しているため、この点は問題とならない。

(3) 詐害性が偏頗行為性か

本件事案の問題の本質は、詐害行為ではなく偏頗行為とする指摘もある⁽¹³⁾。そして、会社分割に伴う財産の移転行為について、移転時点で分割会社が支払不能であれば破産法一六二条一項一号の否認の対象となると指摘される。その通りであるとしても、否認の効果は破産財団に帰属するため、詐害行為取消権の場合のように考えることができるかどうかが問題となる⁽¹⁴⁾。なお、残存債権者と新設会社に債務を承継してもらった債権者との間に生じた不平等が本件で問われているという指摘は的を射ているが、本判決は、対価が非上場株式で保全等が非常に困難になったことを根拠に詐害性を認めたためか、偏頗性に触れていない。

4 現行法による解決

いわゆる「よい会社分割」とは、窮境にある会社が会社分割で事業再生を図るときに、残存債権者に対し十分に説明した上で、残存債権者への弁済が会社分割前より特段不利にならないよう配慮した会社分割ということになる⁽¹⁵⁾。これを解釈論の範囲で実現するには、以下のようなことが検討の対象となる。

① 会社法二二条一項の類推適用による解決があるが(東京地判平成二二・七・九判時二〇八六号一四四頁、同二二・一一・二九金法一九一八号一四五頁)、商号統用基準の合理性に疑問がある⁽¹⁵⁾。しかも、商号を統用しなければ解決には無力であり、それを統用しても債務を負わない手続もある。この規定の活用には限界があり、その合理

性も認められず、立法論としては本条を削除すべきである。いずれにせよ、本件は商号の続用がない事案といえる。

② 法人格否認の法理による解決が考えられるが（福岡地判平成二一・一・一四金法一九一〇号八八頁、同二一・二・一七金法一九二三号九五頁）、その適用の基準が不安定で、本件事案のような場合は濫用と形骸化の区別が困難な事案もありうるため、可能な限り明文の規定を根拠に解決すべきであるが、この法理を排除する必要もなく柔軟にこれを併用すべきであるとする指摘もある⁽¹⁶⁾。

③ 会社分割無効の訴えによる解決もあるが、原告適格が嚴格である⁽¹⁷⁾。これに対して、解釈論の範囲で原告適格を広く認める提言がある⁽¹⁸⁾。すなわち、分割会社に債務の履行を請求できる債権者は債権者異議手続の対象とならないため、異議申述の機会がなく会社分割を承認してはいない。したがって、このような債権者も会社法八二八条二項九号・一〇号という会社分割について「承認をしなかった債権者」に含まれると解釈するわけである。このような解釈論は可能であると思われるが、立法で異議申述の機会を拡張すべきとの見解も有力であり、いずれにせよ最終的には立法的な手当てがなされるべきであろう⁽¹⁹⁾。

④ 仮に会社分割無効の訴えが認められないとしても、本判決のように民法の詐害行為取消権による解決があるが、詐害性基準の明確化が課題となり、民法の改正論議にも影響されるので、今後の改正動向を注視しておく必要がある。また、会社分割無効の訴え制度および取消権と否認権との関係を再確認する必要もある⁽²⁰⁾。

三 会社分割と労働契約関係の帰趨

事業譲渡であれ会社分割の事案であれ、相手方会社に労働契約が承継されることが労働者の保護になると考えられがちである。しかし、労働関係が承継されることが必ずしも労働者の保護とはならない事例がある。日本IBM

事件(最二小判平成三二・七・一二民集六四卷五号一三三三頁、判時二〇九六号一四五頁、判タ一三三五号七二頁、^① 労判一〇一〇号五頁)がそれである。本件は、会社分割の事案と位置づけられているが、事業譲渡事案に分類できる事例といえなくもない。事業譲渡であれば労働者の意思が尊重されるが、会社分割ということになれば、労働契約承継法によって当事会社に都合のよい解決を導くことが可能となり、その結果、労働者が犠牲となる危険性が少なくない。本件は、会社と労働者の利害が正面から対立する事案であり、会社分割制度の濫用が危惧される。

なお、事業譲渡の場合と異なり、会社分割と労働契約の承継に関する先例はほとんどみられない。数少ない先例として、労働契約の承継から排除された労働者が新設会社に対し承継を求めたグリーンエクスプレス事件(札幌地決平成一八・七・二〇労旬一六四七号六六頁)があるが、^② これは逆に本件IBM事件は、一部の労働者が承継の効果を否定して、もとの分割会社に対し労働契約上の権利を有することの確認を求めた最初の事案である。第一審から上告審まで、一貫してXらの請求を棄却している。

〈事案の概要〉

Y社(被告・被控訴人・被上告人)は、コンピューター製造・販売およびシステム開発等を目的とする株式会社で、米国法人A社の完全子会社である。Xら(原告・控訴人・上告人)は、Y社に雇用され、そのハードディスク(以下、「HDD」という)事業部門に従事していた。同時に、Xらは訴外労働組合支部(以下、「本件組合支部」という)の組合員でもある。

① 平成一四年四月頃、A社はB社との間で、HDD事業に特化した合弁会社を設立すること、三年後には当該合弁会社をB社の一〇〇%子会社とすることなどを合意し、同年一月二十七日に合弁会社が設立された。② 同日、

Y社は、HDD事業部門を新設分割により新設する計画のC社に承継させるため、分割計画書等を作成し本店に備えおき、その分割計画書には、「承継する権利義務」として承継営業に「主として従事している労働者」の従業員リストが添付され、Xらもこのリストに含まれていた。③ 同年二月二十五日、Y社は、新設分割によりHDD事業部門を会社分割して、C社を設立し（以下、「本件会社分割」という）、C社の発行株式は全てY社に割当交付されたが、その六日後の同月三二日に、Y社は所有するC社株式の全てを上記の合弁会社に譲渡した。そして、④ 翌平成一五年四月一日、B社のHDD事業部門は吸収分割によりC社に承継された。

以上の事実経過のもと、以下の二点が認定されている。第一に、労働契約承継法七条によれば、従業員移籍に際し労働者の「理解と協力」を得るための措置（以下、「七条措置」という）が必要となるが、Y社には労働者の過半数で組織する労働組合がなかったため、事業所ごとの従業員代表を選出して七条措置を行うこととし、Y社は、従業員代表を四グループに分けて、四日間にあわたってグループごとに代表者協議を実施した。そこで、Y社は、C社の中核となる事業所の概要、HDD事業を行う新会社の目的と背景、B社および同社HDD事業部の概要、新会社の概要、主として従事するか否かの判別基準、新会社での処遇、問題解決の方法、今後の日程等について説明し、質疑応答を行った。

第二に、平成二二年法律第九〇号商法等の一部を改正する法律附則五条一項（以下、「本件改正法附則五条」という）によって、労働契約の承継に関する労働者との協議（以下、「五条協議」という）を要するため、Y社は、HDD事業部門のライン専門職に対して、C社の就業規則等案および代表者協議で使用した従業員代表用の説明資料を送付し、約一か月の期間を設定して、上記各資料に基づいて各ライン従業員に説明し移籍の意向を確認し、納得しない従業員に対しては最低三回の協議を行い、従業員の状況を報告するよう指示した。そこで、ライン専門職

は、各担当の従業員を集めて説明会を開き、従業員代表に配布した説明資料を示し、移籍の意向と会社分割について意見を聞いた結果、多数の従業員が移籍に同意した。その一方で、五条協議が行われる以前の平成一四年九月九日に、本件組合支部がY社に対して、Xらを含むHDD事業部門に所属する組合員については、本件組合および本件組合支部が五条協議の代理人として委任されたと伝えてきたので、Y社は、本件組合支部との間で合計七回の協議を行い、その中で、本件組合支部が、分割後の労働条件保障、B社との交渉内容、分割後の新会社の概要、C社においてどのように利益を上げるのかなどについて問い質すとともに、C社で労働条件を引き下げ場合は組合と協議し同意の上でしてほしいとか、組合員について移籍ではなく在籍出向にしてほしいなどと要望したのに対し、Y社は厳しい回答を行っている。

そこでXらは、①会社分割による労働契約の承継に拒否権を行使したこと、②Y社の行った会社分割は手続に瑕疵があり違法であること、③本件会社分割は権利濫用・脱法行為に当たり労働契約のC社への承継を定める部分は無効であることなどを主張して、Y社に対し、労働契約上の権利を有する地位にあること（定年退職者を除く）の確認、不法行為に基づく慰謝料等の請求をした。第一審（横浜地判平成一九・五・二九判タ一二七二号三四頁、金判二二七三号三四頁、労判九四二二五頁）はXらの請求を全て棄却し、控訴審（東京高判平成二〇・六・二六判時二〇二六号一五〇頁、労判九六三三号一六頁）も下記の通り控訴を棄却したため、Xらが上告。

〈控訴審判決要旨〉

① 第一審判決と同様、本件控訴審でも承継拒否権を否定した²³⁾。すなわち、会社分割は、労働契約を含む営業がそのまま設立会社等に包括承継されるものであり、承継営業に主として従事していた労働者の担当業務や労働条件

には変化がなく、労働契約承継法三条は労働者の同意を移籍の要件としていないことからすると、分割会社への残留が認められる意味での承継拒否権はない。

②「労働契約承継法七条の規定は、その文言から明らかなとおり、分割会社に対し、承継営業に主として従事する労働者の労働契約の承継を含む会社分割について、分割会社の全労働者を対象として、その理解と協力が得られるよう努力する義務を課したものであり、したがって、仮に七条措置が十分に行われなかったとしても、そのことから、当然に会社分割の効力に影響を及ぼすものということはできず、仮に影響を及ぼすことがあったとしても、せいぜい五条協議が不十分であったことを事実上推定させるに止まるものというべきである。」

③「分割会社が五条協議義務に違反したときは、分割手続の瑕疵となり、特に分割会社が五条協議を全く行わなかった場合又は実質的にこれと同視しうる場合には、分割の無効原因となり得るものと解されるが、その義務違反が一部の労働者との間で生じたにすぎない場合等に、これを分割無効の原因とするのは相当でなく、将来の労働契約上の債権を有するにすぎない労働者には分割無効の訴えの提起権が認められないと解されることからしても、五条協議義務違反があった場合には、一定の要件の下に、労働契約の承継に異議のある労働者について、分割会社との間で労働契約の承継の効力を争うことができるようにして個別の解決が図られるべきものである。」

「会社分割においては、承継営業に主として従事する労働者等の労働契約を含め分割計画書に記載されたすべての権利義務が包括的に新設会社に承継される仕組みが取られており、会社分割制度においては、その制度目的から会社分割により労働契約が承継される新設会社が分割会社より規模、資本金等において劣ることになるといった、会社分割により通常生じうると想定される事態がもたらす可能性のある不利益は当該労働者において甘受すべきものと考えられること、分割手続に瑕疵がありこれが分割無効原因になるときは分割無効の訴えによらなければこれ

を主張できないとされており、個々の労働者に労働契約の承継の効果を争わせることは、この分割無効の訴えの制度の例外を認めるものであり、会社分割によって形成された法律関係の安定を阻害するものであることを考慮すれば、労働者が五条協議義務違反を主張して労働契約の承継の効果を争うことができるのは、このような会社分割による権利義務の承継関係の早期確定と安定の要請を考慮してもなお労働者の利益保護を優先させる必要があると考えられる場合に限定されるというべきである。この見地に立つてみれば、会社分割による労働契約の承継に異議のある労働者は、会社分割が、五条協議を全く行わなかった場合若しくは実質的にこれと同視し得る場合、または、五条協議の態様、内容がこれを義務つけた上記規定の趣旨を没却するものであり、そのため、当該労働者が会社分割により通常生じると想定される事態がもたらす可能性のある不利益を超える著しい不利益を被ることとなる場合に限って、当該労働者に係る労働契約を承継対象として分割計画書に記載する要件が欠けていることを主張して、分割会社との関係で、労働契約の承継の効果を争うことができるものと解するのが相当であるというべきである。」

④ 控訴審判決の結論として、本件は、Y社が五条協議を全く行わなかった場合もしくは実質的にこれと同視しうる場合に当たらない。「Y社は、承継営業に主として従事する労働者らが分割後に従事することが予定されている業務の内容、就業場所その他の就業形態等については、分割前と後で変更があることは予定されていないことから、その旨労働者に説明していることが認められ、このことを前提にして上記五条協議の態様、内容を見れば、Y社とXらを含む労働組合員との間の五条協議が、本件改正法附則五条の趣旨を没却するもので、同規定違反の瑕疵を帯び、そのため、Xらが本件会社分割により通常生じると想定される事態がもたらす可能性のある不利益を超えて著しい不利益を被ることになるとは認められない。」

〈最高裁判決要旨〉

① 五条協議は、「労働契約の承継のいかんが労働者の地位に重大な変更をもたらし得るものであることから、分割会社が分割計画書を作成して個々の労働者の労働契約の承継について決定するに先立ち、承継される営業に従事する個々の労働者との間で協議を行わせ、当該労働者の希望等をも踏まえつつ分割会社に承継の判断をさせること」によって、労働者の保護を図ろうとする趣旨にでたものと解される。」「承継法三条所定の場合には労働者はその労働契約の承継に係る分割会社の決定に対して異議を申し出ることができない立場にあるが、上記のような五条協議の趣旨からすると、承継法三条は適正に五条協議が行われ当該労働者の保護が図られていることを当然の前提としているものと解される。この点に照らすと、上記立場にある特定の労働者との関係において五条協議が全く行われなかったときには、当該労働者は承継法三条の定める労働契約承継の効力を争うことができるものと解するのが相当である。また、五条協議が行われた場合であっても、その際の分割会社からの説明や協議の内容は著しく不十分であるため、法が五条協議を求めた趣旨に反することが明らかな場合には、分割会社に五条協議義務の違反があったと評価してよく、当該労働者は承継法三条の定める労働契約承継の効力を争うことができる」。

② 七条措置は、「分割会社に対して努力義務を課したものと解され、これに違反したこと自体は労働契約承継の効力を左右する事由になるものではない。七条措置において十分な情報提供等がなされなかったがために五条協議がその実質を欠くことになったといった特段の事情がある場合に、五条義務違反の有無を判断する一事情として七条措置のいかんが問題になるにとどまる」。

③ 「七条措置や五条協議において分割会社が説明等をすべき内容等については、……指針は、七条措置において労働者の理解と協力を得るべき事項として、会社の分割の背景および理由並びに労働者が承継される営業に主とし

て従事するか否かの判断基準等を挙げ、また五条協議においては、承継される営業に従事する労働者に対して、当該分割後に当該労働者が勤務する会社の概要や当該労働者が上記営業に主として従事する労働者に該当するか否かを説明し、その希望を聴取した上で、当該労働者に係る労働契約の承継の有無や就業形態等につき協議をすべきものと定めているが、その定めるところは、以上説示したところに照らして基本的に合理性を有するものであり、個別の事案において行われた七条措置や五条協議が法の定める趣旨を満たすか否かを判断するに当たっては、それが指針に沿って行われたものであるか否かも十分に考慮されるべきである。」

④「Y社は、七条措置として、本件会社分割の目的と背景及び承継される労働契約の判断基準等について従業員代表者に説明等を行い、情報共有のためのデータベース等をイントラネット上に設置したほか、C社の中核となることが予定されるF事業所の従業員代表者と別途協議を行い、その要望書に対して書面での回答もしたというのである。これは、七条措置の対象事項を前記のとおり挙げた指針の趣旨にもかなうものというべきである。五条協議については、「Y社は、従業員代表者への上記説明に用いた資料等を使って、ライン専門職に各ライン従業員への説明や承継に納得しない従業員に対しての最低三回の協議を行わせ、多くの従業員が承継に同意する意向を示したものであり、また、Y社は、Xらに対する関係では、これを代理する支部との間で七回にわたり協議を持つとともに書面のやり取りも行うなどし、C社の概要やXらの労働契約が承継されるとの判別結果を伝え、在籍出向等の要求には応じられないと回答した」。その際に、「分割後に勤務するC社の概要やXらが承継対象営業に主として従事する者に該当することが説明されているが、これは五条協議における説明事項を前記のとおりに定めた指針の趣旨にかなうものというべきであり」、「Y社の五条協議が不十分であるとはいえず、XらのC社への労働契約承継の効力が生じないということとはできない。また、五条協議等の不十分を理由とする不法行為が成立するともいえない

1 事業譲渡・会社分割と労働契約関係

事業譲渡は譲渡当事者間の債権契約で労働契約関係も権利義務であるから、民商法のルールとしては、労働契約関係を譲渡対象から除外できるのが原則で、労働契約を承継する場合は、民法六二五条が適用され労働者の同意を要する⁽²⁴⁾。このように労働者に譲受会社への転籍拒否権がある点で、会社分割と異なる。

会社分割は部分的包括承継とされ、承継される権利義務に労働契約関係が含まれると定められた場合は民法六二五条の適用がなく、労働者の同意が不要で当然に承継される⁽²⁵⁾。労働者保護は特別立法で対処することになるが、本件は事業譲渡と評価されるべきケースということもできる。

2 労働者保護措置をめぐる判断

第一審および控訴審はともに労働契約の承継を否定するために、「会社分割無効の訴え」によらず労働契約承継の無効を主張して地位確認請求ができるとしたうえで、第一審は、七条措置・五条協議のいずれの違反も会社分割の無効原因となりうるとした上で、無効原因と認められる範囲につき、分割会社が措置や協議を全く行わなかった場合または実質的にこれと同視しうる場合に限定した。

控訴審判決では、七条措置は基本的に会社分割の効力に影響を及ぼさないものと位置づけ、五条協議違反については、会社分割の無効原因とする点では第一審と共通するが、一部労働者との間で義務違反が生じたに過ぎない場合は無効原因としない。しかし第一審は、五条協議の不履行の効果を会社分割の無効に直結させ、会社分割の無効

事由が認められない限り労働契約の承継自体の無効を争う方法はないとした。⁽²⁶⁾ 上告審も、その結論では下級審と一致しているが、後にもるように理論上注目すべき点が含まれている。

3 会社分割無効の訴えと労働者

分割無効原因については、規定もなく提訴権者も限定されている。仮に労働者保護規定の違反が認定され、それが分割無効原因とされても、労働者に会社分割無効の提訴資格があるかが議論となる。その資格がなくても、本判決のように解決できるのであれば、強いて労働者に会社分割無効の訴え提起資格を認める必要はない。五条協議違反に遭遇した労働者について、労働契約の承継が否定されるのであれば労働者保護の実現が可能となる。明文の根拠もなく会社分割無効の訴え提起権者を拡大するのは、解釈の限界を超える疑いもあるだけでなく、会社分割を無効とすることによる影響も考慮しておく必要がある。なお、立法論としては、労働者まで提訴権者を拡張すべきとの主張もみられる。⁽²⁷⁾

4 最高裁判決の評価

本件で労働者が会社分割による労働契約承継の効力を争う場合に、会社分割無効の訴え（会社法八二八条一項九号・一〇号）以外の方法で個別に承継の効力を争うことができるとして、承継の効力が否定されるのはどのような場合か。

具体的な未払賃金債権などを有している労働者は、それに関する限り債権者異議手続（会社法七九九条・八一〇条）で異議を述べることが認められ、異議を述べた者は会社分割無効の訴えの原告適格があることになる（会社法

八二八条二項九号・一〇号)。この手続は具体的な金銭債権回収について債権者が有する期待を保護する制度である。これに対して、継続的な労働契約関係の当事者としての地位は、この手続によって保護される対象とはならない。このように、会社分割無効の訴えによって継続的契約関係にある労働者の救済を図ることは困難があり、その当否をめぐっては立法論も含め議論がある。そこで、分割無効原因が認められなくとも、一部労働者との間で手続的瑕疵がある場合には、分割会社との間で個別に承継の効力を争うことを認める相對効説ともいべき見解がある。⁽²⁸⁾これに対しては、分割無効原因にのみ依拠する見解として、労働者が労働契約承継の効力を争うには会社分割無効の主張を経由することを求める絶対効説ともいべき考え方もあるが、相對効説を支持すべきである。

これを本件についてみれば、第一審から上告審まですべて会社分割無効の訴え以外の方法で労働契約承継の無効を主張できるとされてきたが、無効となる場合についてはそれぞれ判断が異なっている。第一審では、承継が無効となるのは分割無効原因が存在する場合に限定し、五条協議の不履行または実質的にこれと同視しうる場合に限るとした。控訴審では、分割無効原因と承継の効力を切断し、第一審の場合に加えて、労働者が分割により通常生じる不利益を超える著しい不利益を被ることとなる場合にも承継の効力を争いうるとした。本判決は、最高裁としてはじめに相對効説を採用した上で、不利益性という実的要件を付けた控訴審と異なって、五条協議の趣旨のみに照らして承継の効力を判断した。つまり、その趣旨は、承継される事業に従事する個々の労働者の希望等をも分割に反映させる可能性を確保することを通じて労働者の保護を図るものであると解して、承継法三条の効果は五条協議が適切に行われることを前提とし、特定の労働者との関係で五条協議が全く行われなかったとか、分割会社からの説明や協議の内容が著しく不十分なため、五条協議の趣旨に反することが明らかかな場合は承継の効力が否定されるところとした。控訴審が著しい不利益という限定を設けたことに批判があったが、最高裁はこの不利益性という要件を

設けず、特定の労働者と明示して相対的無効の立場をとったことは評価できよう。⁽²⁹⁾

本判決は五条協議義務違反がないとしたが、この結論については議論がありうる。とりわけ労働法学者からの批判が目立つ。分割会社は労働者と誠実に五条協議を行う義務があるとか、⁽³⁰⁾本件はグループ会社間の移転事案であるのに、単独新設分割に関する形式的な説明や回答に留まっ⁽³¹⁾ていて、誠実に欠けるなどと批判される。確かに、形式的に説明を重ねるだけでは十分とはいえず内容が問題である。会社分割を媒介にすることで、労働者保護の法理が実質上潜脱されることのないよう慎重に考慮すべきであろう。⁽³²⁾労働法学の立場に限らず、この問題を議論する上で判決に対する疑問や批判をいかに評価すべきか。この判断は避けて通れない関門といえる。五条協議などが法の趣旨に則り行われたかどうかに関しては、本件は相当に微妙な事案であるが、判決の認定の当否は別として、指針も含めた現行法制度を前提とすれば、⁽³³⁾判決の態度にもやむをえない面がある。不採算部門を放置すれば最終的には倒産解雇の運命を辿ることも考慮すれば、労働者の賛成を得られないまま部門の整理統合に会社分割を活用せざるをえない場合もありうる。⁽³⁴⁾

四 解釈論の限界と解決の方向

1 解釈論の限界

現行規定の適用では債権者保護に不十分との認識にたつて、詐害的会社分割における残存債権者が承継会社等に履行請求できるような立法も検討されているようであり、全国倒産処理弁護士ネットワークの意見でも、債務超過の分割会社は、残存債権者に個別通知を行わなければならないならず、これを故意に怠ると通知を受けなかった債権者は承継会社等に履行の請求をすることが可能となるような提案をしている。⁽³⁵⁾

詐害行為取消などで個別に解決するのに対し、全体的に解決することを目指して、例外なく個別催告を義務付ける立法的解決が、あるいは効果的であるのかもしれない。債務超過の場合は、分割会社の全ての債権者に債権者保護手続を適用し、個別催告を受けると異議を申述し分割会社から弁済・担保提供を受け、個別催告がなければ手続の瑕疵を理由に会社分割無効の訴えの提起を認め、これによって事前説明の促進に向かわせることもできるといふ指摘も参考となしうる⁽³⁶⁾。ただ、個別催告の絶対的な要件化は、手間と費用が分割会社の過重負担を招く恐れもある。これを債務超過の会社に限定するとしても、債務超過の捉え方もさまざまであり、これは債務の履行の見込みを要件とするかどうかの議論にも関わる。

2 詐害行為に対する対応

残存債権者の保護については、民法の詐害行為取消権による解決では十全とはいえない。濫用的な会社分割の要件が明確にできれば、それを定義して法規制することも可能となるが、全ての要件を網羅するのはきわめて困難といわざるをえず、それは非現実的でもある。最終的には、会社法制の中で規制していくのが望ましいということになるのか。

そこで、債権者異議手続の見直しと会社分割当議会社の連帯責任の拡張とを組み合わせるといふ具体的な方向性を示す立法論もみられる⁽³⁷⁾。これは、債権者異議手続と会社分割当議会社の連帯責任を互いに独立させて、このふたつを債権者保護の柱とする提案である。この中で、債権者異議手続の対象となる債権者の範囲を拡張する提案がなされている。これは、今後の課題として検討に値する。具体的には、会社法七八九条一項二号第一括弧書および八一条一項二号第一括弧書の削除などである。また、個別催告が省略できる場合（七八九条三項・八一〇条三項）

についても、その見直しが必要であるとする指摘も検討に値するであろう。この場面では個別催告を原則的に要件としておいて、その例外として限られた範囲で個別催告の省略が認められるべきである。債権者が知らないまま会社分割が行われ、異議を申述する機会もないというのは問題であり、健全な会社分割の促進とのバランスの中で、当事会社の連帯責任も考えていくべきである。

3 労働者の保護法理

日本IBM事件判決は、会社分割事案において分割無効の訴えの提訴権が現行法で認められていない者の救済を図ろうとする点で、前掲ユニ・ピアール事件と共通している。その意味でも本稿において、金銭債権を目的とする会社債権者の保護と継続的労働契約の維持を目的とする労働者の保護を一括して議論してきた意義がある。労働者保護を図るためには、さしあたり会社分割の相対的無効が承認されれば足りると考えられる。絶対的無効の硬性を除去する相対的無効の考え方は、会社分割自体の効力と分割に伴う労働契約承継の効力とを切り離して、会社分割だけは有効としておいて、特定の労働者のみが労働契約関係承継の無効を会社に主張できるというものである。労働者は自己の労働契約関係の帰趨だけに関心があり、会社分割自体の効力を争うことに関心がないはずである。そうであれば、会社分割の効力を左右せずに、会社と第三者の取引関係に影響を及ぼすことなく、自己防衛を実現できる相対的無効による解決が妥当であるといえる。この判断に問題がなければ、強いて労働者に分割無効の訴えの原告適格を認める立法の必要性はなさそうである。⁽³⁸⁾

労働契約関係の承継をめぐることは、これまで会社分割のほかに事業譲渡や合併などの場面で議論が百出してきたが、それぞれ企業再編の特性に照らして整合的な労働者保護法理を構築するのが望ましい。とりわけ、会社分割と

事業譲渡の接近化を反映した統一的な労働契約関係の処遇も検討に値する。

五 今後の課題

現行会社法下での解釈論によるだけでは、問題解決に限界がある。そこで、会社法の中で会社分割における固有の会社債権者保護のあり方を立法論として検討する方向が示され、すでにみたような具体的提案もなされた。ところが、この方向に対しては次のような指摘がみられる。

それは、こうである。会社法制度では濫用的会社分割に対して十分な対応ができない。なぜかといえば、会社法は、会社法上の行為が行われた後に、その債権者の債権が回収できなくなるという事態を想定して制度が構築されており、平素かつ通常の会社の行為を規律する法律として規定されている。債権者への弁済ができなくなるのが現実化しても、会社法は、そのような事態は解釈によって起こりえないものとして整理してきたため、議論の対象としてこなかった。たとえば、かつて「債務の履行の見込み」があることが実体要件とされることで、会社分割の結果、債権者への弁済ができなくなるという事態は生じないと解釈されていた。このため、債権者が害される場合に実効性のある損害回復方法について議論される機会がなかった。つまり、会社法は、取締役責任規制などにみられるように、債権者への弁済ができなくなるような行為を事前に抑止する規制を置くにとどまり、現に生じた損害の回復については議論されていない。このように説明される³⁹⁾。

これを前提とすれば、濫用的会社分割に対する救済は会社法制度に期待することができず、論者は、民法の詐害行為取消権や破産法の否認権によらざるをえないことになるとの認識を示した上で、濫用的会社分割は脱法行為であるから、仮に規制体系を変更しても手口が変化するので、会社法のような事前規制では解決が困難であるといわ

ざるをえないとする。結局のところ、論者は、詐害行為取消権や否認権に係る議論の中で解決策を見出すべきであると結論づけている。⁽⁴⁰⁾

この指摘に対する感想としては、確かに会社法は、債権者が弁済を受けられなくなった場合の回復方法について民法や倒産法に委ねてきたのも事実である。民法の適用が明文等で排除されない限り、民法は会社法の世界にも適用される。しかしそうはいうものの、会社事件における濫用的行為を会社法の中で解決できれば、それに越したことはない。民法の規制で解決が可能であればそれでもよいが、民法の詐害行為取消権は会社分割の場面を想定した制度として設計されていないことを考えれば、濫用に対する事後規制を独自に会社法に取り込むことは検討に値する。民法の枠組みで解決するにせよ会社法によるにせよ、詐害性に関する要件効果の明確化に向けた議論は避けて通れない。まさに、それが今後の課題である。会社分割は、民法や破産法が適用される行為類型には直接あてはまらない。そうであるのなら、会社法特有の制度に係る濫用問題は、会社法の中で解決すべきものということになりそうである。いうまでもなく、詐害行為取消権や否認権によって解決することを指摘するだけでは、問題の解決にはならない。⁽⁴¹⁾

(1) 本件の第一審評釈等として、浅田隆・NBL九三九号四四頁(二〇一〇年)、足立格・銀行法務21 七二二号四頁(二〇一〇年)、内海順太・銀行法務21 七二三号二頁(二〇一〇年)、山田純子・法学教室判例セレクト二〇一〇II二二頁(二〇一〇年)参照。本件に関する実務研究として、バネルデイスカッション「事業承継スキームの光と影―濫用的会社分割を考える」事業再生と債権管理二二三号三六頁(二〇一〇年)、黒木和彰「川口珠青」濫用的会社分割に対する一試論(上)銀行法務21 七三四号一八頁(二〇一一年)など参照。

(2) 本件の評釈等として、伊藤靖史・私法判例リマックス43号二〇二頁(二〇一一年)、菊田秀雄・監査役五八〇号五八頁(二〇一一年)、小出篤・会社法判例百選「第二版」一八八頁(二〇一一年)、日向隆・事業再生と債権管理二二三号二

- 二頁（二〇一一年）、弥永真生・ジュリスト一四二二号六八頁（二〇一〇年）、山下真弘・金判二三七七号二頁（二〇一一年）参照。本件を素材にした研究には、伊藤邦彦「濫用的会社分割に対して金融債権者が取り得る対応策の検討——東京高判平二二・一〇・二七を糸口として」金法一九一八号二〇一頁（二〇一一年）、神作裕之「濫用的会社分割と詐害行為取消権（上）（下）」——東京高判平成三年一〇月二七日を素材として——商事法務一九二四号四頁、同一九二五号四〇頁（二〇一一年）、神作裕之「三上徹（対談）「商法学者が考える濫用的会社分割問題——会社分割法制のなかで、できる限りの手当てを望みたい」金法一九二四号三六頁（二〇一一年）、弥永真生「株式会社の新設分割と詐害行為取消し——東京高判平二二・一〇・二七を契機として」金法一九一〇号三〇頁（二〇一〇年）等がある。なお、その後続く名古屋地判平成二三・七・二二金判二三七五号四八頁も同様の判断をしている。
- (3) 神作・前掲注(2)（下）四一頁参照。
- (4) 大判大正七・一〇・二八民録二四輯二一九五頁、東京地判平成二五・一〇・一〇金判二一七八号二頁参照。
- (5) 鳥山恭一「会社分割と残存債権者の権利」金判一三六七号一頁（二〇一一年）参照。
- (6) 原田晃治「会社分割法制の創設について（下）」商事法務一五六六号八頁（二〇〇〇年）参照。
- (7) 川島いづみ「会社分割における会社債権者の保護——債務の履行の見込みとの関係を中心に——」早稲田社会科学総合研究二二巻一七四頁（二〇一〇年）参照。
- (8) 相澤哲ほか編著『論点解説新会社法』六七四頁以下（商事法務、二〇〇六年）参照。
- (9) 神作・前掲注(2)（下）四〇頁参照。
- (10) この指摘の内容を紹介するものとして、伊藤（靖史）・前掲注(2)二〇五頁参照。
- (11) 要件説に立っても、異議を述べることができない債権者の救済にはならないという問題は残る。江頭憲治郎『株式会社法』第三版』八二九頁（有斐閣、二〇〇九年）参照。
- (12) 会社分割の時点で「債務の履行の見込み」に疑問があっても、適切な債権者保護手続をすることで企業再建を有効になしうるという法制の方が望ましいとする示唆に富む指摘がある。その基本的な方向は支持できる。川島・前掲注(7)七一頁参照。
- (13) 井上聡「濫用的会社分割における問題の本質」金法一九〇三号七頁（二〇一〇年）、難波孝一「会社分割の濫用を巡

る諸問題」判タ一三三七号二九頁（二〇一一年）参照。

(14) 後藤元「いわゆる濫用的会社分割への詐害行為取消権の適用と今後の課題」金判一三五五号一頁（二〇一〇年）参照。

(15) 山下真弘「事業承継会社責任規制の立法論的検討——商号統用基準か許容性基準か——」阪大法学六〇巻五号八五頁（二〇一一年）、同「商号を統用する事業譲受人の責任と債権者の認識」私法判例リマックス四三三号八頁（二〇一一年）を参照されたい。

(16) 森本滋「会社分割制度と債権者保護——新設分割を利用した事業再生と関連して」金法一九三三三三五頁（二〇一一年）参照。

(17) 最近の裁判例である東京高判平成三年一月二六日（金判一三六三三三〇頁、金法一九二〇号一〇〇頁）がその理由としてあげるのは、新設分割による権利義務の承継関係の早期確定と安定の要請という抽象的なものである。その判例評釈として、神谷隆一・銀行法務21 七三四号三六頁（二〇一一年）参照。

(18) 川島・前掲注(7)八一頁、弥永真生「会社分割無効の訴えの原告適格」商事法務一九三六号八頁（二〇一一年）参照。

(19) 受川環大「会社の組織に関する行為の無効の訴え——その特質・実効性・再構成等の検討」法時八二巻二二二二五頁（二〇一〇年）参照。

(20) これらの検討に参考となる文献としては、粟澤方智「櫻庭広樹」濫用的会社分割の当事会社に対する会社更生手続の債権者申立ての検討」金法一九一五号七四頁（二〇一一年）、井上繁規「会社分割と詐害行為取消権（上）（下）」会社法務A2Z二〇一一年二月号三二頁、同三月号三三六頁（二〇一一年）、内田博久「倒産状態において行われる会社分割の問題点」金法一九〇二号五四頁（二〇一〇年）、岡伸浩「濫用的会社分割と民事再生手続」NBL九二二二六頁（二〇一〇年）、奥山健志「会社分割の乱用——会社分割の濫用事例を踏まえた会社分割制度の問題点」ジュリスト増刊号「会社法施行五年・理論と実務の現状と課題」一六四頁（二〇一一年）、川畑和彦「詐害行為取消権」適用の縮小による私的整理とその事業譲渡契約への影響」ビジネス法務一一巻二二〇頁（二〇一一年）、黒木和彰「川口珠青」濫用的会社分割をめぐる問題点」金法一九〇二号六三頁（二〇一〇年）、後藤孝典「民事再生と会社分割」ビジネス法務一〇巻三三〇頁、同四号六八頁（二〇一〇年）、齊藤真紀「あなたの知らぬ間に」法教三五二三四頁（二〇一〇年）、座談会「会社分割をめぐる諸問題——判例を材料に派生論点を考える——」金法一九二三号四〇頁（二〇一一年）、奈須野太「産業政策から

- 見た債権法改正の論点「詐害行為取消権および債権譲渡第三者對抗要件を中心に」金法一九一〇号四〇頁（二〇一〇年）、西村真人「詐害行為取消権 近時の裁判例を概観しつつ若干の検討を加えて（上）（下）」判タ二三四五号五二頁、一三四六号五一頁（二〇一一年）、山本和彦「会社分割と倒産手続」事業再生と債権管理一三三号二頁（二〇一一年）、そして、これらの議論の出発点と方向を示した藤田友敬「組織再編」商事法務一七七五号五八頁（二〇〇六年）など参照。
- (21) 本件最高裁の評釈として、川島いづみ・商事法研究八七号一頁（二〇一〇年）、唐津博・民商一四四卷二号六八頁（二〇一一年）、小林宏司・ジュリスト一四二二号一〇三頁（二〇一一年）、齊藤真紀・会社法判例百選「第三版」一九〇頁（二〇一一年）、原弘明・京都学園法学二〇一〇年三号一四五頁、本件を素材とした研究として、岩出誠「会社分割に伴う労働契約承継手続と同条違反の効果——日本アイ・ピー・エム上告事件——」商事法務一九一五号四頁（二〇一〇年）参照。
- (22) グリーンエキスプレス事件の解説として、本久洋一「会社分割に伴う労働契約承継の有無」法セ六三二号一二三頁（二〇〇七年）参照。
- (23) 本件控訴審の評釈として、荒木尚志・労働判例百選（第八版）一四八頁（二〇〇九年）、土田道夫・ジュリスト一三七三号一三九頁（二〇〇九年）、本久洋一・労働法二二四号六四頁（二〇〇九年）、中東正文「大杉謙一」石綿学編『M & A判例の分析と展開Ⅱ』一五六頁（山田純子）（経済法令研究会、二〇一〇年）、山下真弘・金判一三四八号二頁（二〇一〇年）参照。
- (24) 事業譲渡について労働法学会シンポジウムでも詳しく検討された。「営業譲渡と労働関係」日本労働法学会誌九四号七六頁（一九九九年）、山下真弘「営業譲渡・譲受の理論と実際（新版）」二二三頁（信山社、二〇〇一年）。判例の整理については、中内哲「営業譲渡と労働関係」労働法の争点（第三版）一八四頁（二〇〇四年）、洲崎博史「営業譲渡と労働契約関係」商法（総則商行為）判例百選（第五版）四〇頁（二〇〇八年）、鎌田耕一「事業譲渡と労働関係」労働判例百選（第八版）一四四頁（二〇〇九年）参照。
- (25) 会社分割も含めた労働法学会シンポジウムについては、「企業システム・企業法制の変化と労働法」日本労働法学会誌一一三号三三頁（二〇〇九年）参照。
- (26) 本件第一審評釈として、土田道夫・NBL八七五号一九頁（二〇〇八年）、春田吉備彦・日本労働法学会誌一一一

一六八頁(二〇〇八年)、原昌登・ジュリスト一三五四号二五二頁(二〇〇八年) 参照。

(27) 受川環大「会社の分割無効の訴え」判タ一〇四五号六五頁(二〇〇一年) 参照。

(28) 岩出誠「労働契約承継法の実務的検討(上)」商事法務二五七〇号七頁(二〇〇〇年)、江頭憲治郎「株式会社法」第三版二八三三頁注4(有斐閣、二〇〇九年) 参照。

(29) 同頁、岩出・前掲注(21)九頁参照。

(30) 誠実な事前協議の必要性は、立案担当者も認めており(岡崎淳一「会社の分割に伴う労働契約の承継等に関する法律」別冊商事法務三三六号八六頁(二〇〇一年)、本久・前掲注(23)七四頁では、本件のY社の不誠実性を断定しているが、そのように判断できるかについては留保しておきたい。この手続の詳細は、唐津博「会社分割と事前協議の法ルール」南山法字二五卷四号一頁(二〇〇二年) 参照。

(31) 土田・前掲注(23)一四三頁参照。

(32) 奥田香子「労働契約承継法にかかわる労働条件変更問題」労働法一九七号七〇頁(二〇〇一年) 参照。

(33) 事業譲渡の場合のように労働者の同意を求めない会社分割においては、分割計画書や分割契約書での記載が決定的であるため、分割会社の労働者を保護するために特則がおかれている。まず、商法等の一部を改正する法律附則(平成二二年法律第九〇号)五条一項により、承継される事業に従事している労働者との事前協議(五条協議)が必要とされるが、その違反の効果や違反の有無の判断基準について明文を欠いているため、本件のような紛争事案が現れた。しかも、五条協議の成立は要件とされないため、どの程度の協議がなされれば足りるかについても不明である。そして五条協議と併せて、会社分割に伴う労働契約の承継等に関する法律(労働契約承継法)「承継法」と略称)七条に定める労働者の理解と協力を得るよう努めること(七条措置)も求められるが、両者の関係を明らかにする規定はなく、本件でもその関係が問題となる。さらに、具体的な指針(平成二二年労働省告示第二七号、改正平成二八・四・二八厚労告三四三号)も出されているが、これをもって不明なため議論が解消されず、結局のところ協議や説明が何度も繰り返されれば上記の要件が充足されたという判断がされやすくなる。このような傾向は、団交応諾義務についても同様に見受けられる。

(34) 川島いづみ「判例解説」会社法判例百選一九四頁(二〇〇六年) 参照。

(35) 全国倒産処理弁護士ネットワーク「濫用的会社分割についての立法意見の提出」金法一九一四号一〇頁(二〇一一

年) 参照。

(36) 滝澤孝臣「会社分割をめぐる裁判例と問題点」金法一九二四号七四頁(二〇一一年)、赫高規「会社分割に対する詐害行為取消権および否認権の行使」NBL九五七号四八頁(二〇一一年) 参照。

(37) 神作・前掲注(2)(下)四七頁、神作「三上(対談)・前掲注(2)五三頁(神作発言)は、いずれもきわめて示唆に富む提言といえる。

(38) 受川・前掲注(19)二六頁では、会社分割における労働者や会社債権者を保護する相対的無効や詐害行為取消権の主張は他の組織法上の行為には認められないとした上で、相対的無効を拡張する立法的手段として、絶対的無効を原則としつつ立法で相対的無効の主張できる場合を明文化することも考えられるが、現時点では立法的手段では必要ないとしている。今後の検討に向けて参考となる指摘である。

(39) 郡谷大輔「会社分割法制上の法実問題」事業再生と債権管理一三二号六二頁(二〇一一年) 参照。

(40) 郡谷・前掲注(39)六五頁参照。

(41) 倒産手続の中で対処する場合に、詐害性の認定について詐害行為取消権と否認権との異同が議論となる。相当の対価を得て会社分割をした場合に、民法四二四条との関係で、破産法一六一条の詐害否認より民法の方が緩やかであるという理解もありうるし、具体的な事案によっては、破産法一六一条ではなく一六〇条の詐害行為否認とらえるべき場合もあれば、一六一条の偏頗行為とみるべき場合もあろう。さらに、否認の効果についても分割会社に復帰する対象と範囲が議論となる。

〔付記〕 本稿は、平成二二年度から三カ年にわたる科学研究費補助金・基盤研究Cの課題「事業譲渡と株主・消費者・労働者保護に関する法的研究」(研究代表・山下真弘)による研究成果の一部である。