

平成 22 年 12 月 13 日

法制審議会 会社法制部会
部会長 岩原 紳作 殿

会社分割の適正化に関する立法意見

全国倒産処理弁護士ネットワーク
理事長 馬 杉 榮



私ども全国倒産処理弁護士ネットワークは、本年 11 月 20 日の総会において倒産・再生の場面における会社分割をテーマに、シンポジウムを開催いたしました。そのなかで「濫用的会社分割」について、早急に立法論的な議論をする必要があるとの意見があり、またその後もこの点につき種々の検討を重ね、今般常務理事会において、以下の立法提言を取り急ぎ集約いたしました。

つきましては貴審議会での会社法改正の議論のなかで、御参考にしていただければと存じお届けするものです。

貴審議会の議論に何がしかの寄与ができれば幸いです。

I 立法意見

昨今見られる「濫用的会社分割」に対する対策として、少なくとも下記規律を早急に定めることが、必要かつ相当と考えます。

- ① 債務超過である会社又は会社分割により債務超過となる会社が、会社分割をする場合に、同社は、
- ② 会社分割後も分割会社にのみ債務の履行を請求できる分割会社の知れたる債権者（現行法上債権者保護手続の対象とされていない）に対して、
- ③ 会社法 799 条 2 項または 810 条 2 項所定の事項を各別に通知しなければならず
- ④ 各別通知を故意に怠った場合は、通知を受けない知れたる債権者は新会社に対して履行請求できるものとする（会社法 759 条 3 項、764 条 3 項参照）。

II 説明

1 いわゆる「濫用的会社分割」の横行

現行法上、会社分割後も分割会社にのみ債務の履行を請求できる分割会社の債権者（以下「残存債権者」という。）は、債権者保護手続の対象とされていない。よって、この残存債権者には何の通知も連絡もすることなく、会

社分割が可能である。

昨今この仕組みを利用して、債務超過である会社又は会社分割により債務超過となる会社が、特定の資産（収益事業を含む）と特定の債務を吸収分割承継会社または新設分割設立会社（以下「新会社」という。）に、残存債権者に何の通知も連絡もしないまま一方的に承継させる事案が増えている。

これについては、承継対象である「特定の資産－特定の負債」の価額に相当する新会社の株式が分割会社に交付されるので、残存債権者の権利を害するものではないとの理由付けがなされている。しかしながら、多くの場合、分割会社の優良資産（収益事業に必要不可欠な資産）を新会社に承継させ、特定の債権者のみを恣意的に選択して新会社に承継させて、分割会社に不良資産と金融債権等を残すことにより、残存債権者の債権回収を困難にさせる一方で、承継対象とされた「特定の負債」の債権者のみが、承継対象とされた「特定の資産」から新会社において満額の債権回収ができる結果となり、債権者平等原則等を明らかに侵害する結果が生じている。

窮境にある会社の事業の再生手法の一つとして行われる会社分割において、残存債権者に十分な説明をしたうえ大方の理解を得たうえで、「特定の負債」を「特定の資産」（収益事業）に関連するものに合理的に限定し、特定の資産（収益事業）の価値を高めることにより、残存債権者にも会社分割前よりも有利な弁済を可能とする、いわゆる「よい会社分割」も数多く行われていることは確かである。しかしながら、近時、過剰債務から合法的に事業を切り離せると公言する「コンサルタントら」の指導のもとに、金融債権者など特定の債権者のみを分割会社に「残存させる」ことを主目的に、これら残存債権者に全く秘密裏に会社分割を行い、残存債権者にとっての責任財産を大幅に減少させる「濫用的会社分割」が横行している事態を、看過することはできない。

2 詐害行為取消しを認める判決及び論文等

1のような「濫用的会社分割」は、残存債権者の引当財産を減少させる行為であるとともに、債権者平等原則等を侵害する行為であることは明らかである。

会社法の立案担当者も、上記のような場合には、利益を害された残存債権者は詐害行為取消権を行使できると考えていた。

そして現に最近、濫用的会社分割の詐害行為取消しを認める下級審判決が相次いでいる（東京高裁平 22・10・27（金法 1910-77）など）。

当ネットワークは、本年 11 月 20 日に「濫用的会社分割」をテーマとしてシンポジウムを開催したが、そこで東京地裁および大阪地裁の倒産部の担当裁判官を含めたパネラーから、近時、濫用的会社分割と見られる事案が増えていること、現在様々な手法（残存債権者による新会社資産への仮差押、

新会社の破産、否認権の行使など）で対処されているが、今後、会社分割手続そのものにおいて有効な対策を講じる必要があることなどが報告され、活発に議論された（季刊「事業再生と債権管理 2011 年春号」に掲載予定）。

また濫用的会社分割に関する文献も増えてきている。論理構成、対策の方向性等は様々であるが、問題があることを指摘する点では同一である（井上聡「濫用的会社分割における問題の本質」（金法 1903-4）など）。

3 会社法制上考えられる対策

この「濫用的会社分割」に対する対策としては、下記のようなものが考えられる。

- ① 残存債権者に対する「債務の履行の見込みがあること」を、会社分割の有効要件とすること（会社法制定前の多数説）
- ② 残存債権者の全部または一定の残存債権者を債権者保護手続の対象とすること
さらに債務超過である会社又は会社分割により債務超過となる会社が、会社分割をする場合には、公告による代替を許さず、各別の催告を必須とすること
- ③ 残存債権者に、会社分割無効の訴えの原告適格を認めること
- ④ 残存債権者による会社分割の「取消し」の訴えを認め、その要件を適切に定めること
- ⑤ 残存債権者が、一定の適切な要件の下で、新会社にも、債務の履行を求めることができる制度を新設すること

4 立法意見

当ネットワークは、3 記載のような対策が検討されるべきであると考えますが、1 及び 2 記載のような悪質事案が現に生じている実情に照らして、関係者の理解が容易に得られる対策として、1 記載の「残存債権者に対する各別通知の制度」を導入することが、緊急に必要であると考えます。

この各別通知を義務付けることにより、残存債権者は、会社分割が行われることを事前に知ることができるので、分割会社において優良な資産を流出させ、かつ、債権者間の平等を害するような分割行為を抑制させる事実上の効果が期待できるとともに、残存債権者は、備置書類の閲覧等によって濫用的会社分割と認識すれば、詐害行為取消しなどの法的措置を講じることが可能となる。また、個別通知の不履行の効果として残存債権者は新会社に対する履行請求も可能とすることにより、悪意のある濫用的会社分割に対して残存債権者の保護を容易に図ることができる。

他方、分割会社は各別通知をすれば足りるのであり、残存債権者に異議権（債権者が異議を述べれば分割会社に原則として担保提供等の義務が生じ

る)まで付与するものではなく、分割会社にも新会社にも特段の負担を課すものではないから、残存債権者の大方の理解を得て行う「よい会社分割」の実行を妨げるものでもない。

以上の理由から、当ネットワークは、I記載のとおり、

- ① 債務超過である会社又は会社分割により債務超過となる会社が、会社分割をする場合には、同社は、
 - ② 会社分割後も分割会社にのみ債務の履行を請求できる分割会社の知れたる債権者（現行法上債権者保護手続の対象とされていない）に対して、
 - ③ 会社法 799 条 2 項または 810 条 2 項所定の事項を各別に通知しなければならず、
 - ④ 各別通知を怠った場合は、通知を受けない債権者は新会社に対して履行請求できる（会社法 759 条 3 項、764 条 3 項参照）
- 旨の会社法改正を早急に行うべきであるとの意見を表明する。

以上