

8-1 持分会社の概要と設立

①【持分会社の概要】

1. 持分会社の種類

持分会社には以下の種類があり、その社員の構成は定款に記載しなければならない。

①合名会社(会法576②)

合名会社とは、無限責任社員のみによって構成される会社である。

②合資会社(会法576③)

合資会社とは、無限責任社員と有限責任社員とで構成される会社である。

③合同会社(会法576④)

合同会社とは、有限責任社員のみによって構成される会社である。

※ 株式会社は出資比率に応じた意志決定や利益の配分(複数持分制)が原則であるが、持分会社は出資比率に依らない意志決定や利益の配分(単一持分制)を行うことが特徴である。

2. 社員の責任

(1) 直接責任と間接責任

直接責任とは、社員が会社債務について、直接債権者に対して弁済責任を負うことをいう。

一方、間接責任とは、社員は法律上は会社債権者に対して無責任であるが、社員の出資が会社を通じて間接的に会社債権者に対する担保となる場合をいう。

(2) 無限責任と有限責任

無限責任とは、社員が会社債務について、無限にこれを弁済する義務を負う場合をいう。

一方、有限責任とは、社員が会社債務について、出資義務を限度として責任を負う場合をいう。

3. 無限責任社員の責任(会法580①)

無限責任社員の責任は、直接無限連帯責任である。この無限責任社員の責任は、二次的責任であり、持分会社の財産をもって会社債権者に対する債務を完済することができない場合、または持分会社の財産に対する強制執行が効を奏しなかった場合に責任を負うに過ぎない。

また、会社が債権者に対して抗弁事由を有するときは、社員もその責任追及に対し、その抗弁事由を援用することができる(会法581)。

4. 有限責任社員の責任(会法580②)

有限責任社員の責任は、直接有限責任である。ただし、合同会社の有限責任社員は、原則として会社の成立前に出資を履行しなければならないので、形式的には直接有限責任であるが、実質的には間接有限責任となる(会法578、会法604③)。

5. 持分会社間での共通点と相違点

(1) 共通点

持分会社は社員が直接経営を行うことを前提とする会社形態である。このため、会社の内部関係については、共通の規定となっている。

(2) 基本的な相違点

合名会社と合資会社には無限責任社員がいるのに対し、合同会社では有限責任社員しかいないため、会社財産を確保して会社債権者を保護する必要性が高い。このため、合同会社では、合名会社と合資会社と比べて、会社財産の確保に関して、厳しい規定が置かれている。

②【設 立】

1. 定款の作成(会法575)

持分会社を設立するには、その社員になろうとする者が定款を作成し、その全員がこれに署名(または記名押印)しなければならない(電磁的記録&電子署名でも可)。

⇒ 公証人による定款認証は不要。

2. 定款の記載または記録事項

(1) 絶対的記載事項(会法576)

持分会社の定款には、以下の事項を記載(または記録)しなければならない。

①目 的

②商 号

③本店の所在地

④社員の氏名(または名称)および住所

⑤社員が無限責任社員または有限責任社員のいずれであるかの別

・合名会社の場合には、その社員の全部を無限責任社員とする旨

・合資会社の場合には、その社員の一部を無限責任社員とし、

その他の社員を有限責任社員とする旨

・合同会社の場合には、その社員の全部を有限責任社員とする旨

⑥社員の出資の目的(有限責任社員にあつては金銭等に限る)およびその価額または評価の標準

※ 資本金は登記事項ではあるが、定款記載事項ではない。

(2) 相対的記載事項と任意的記載事項(会法577)

持分会社の定款には、会社法の規定により定款の定めがなければその効力を生じない事項、およびその他の事項で会社法の規定に違反しないものを記載(または記録)することができる。

3. 社員の出資義務

(1) 出資の内容(会法576①六括弧書)

有限責任社員の出資は金銭その他の財産に限定されるが、無限責任社員の出資は規定がない。したがって、金銭その他の財産に限定されず、信用や労務でもよい。

⇒ 現物出資についての目的物不足額填補責任は規定されていない(株式会社との差異)。

(2) 出資の時期(会法578、会法604③)

合同会社の社員になろうとする者は、定款の作成後、合同会社の設立の登記をする時まで、その出資する金銭の全額を払込み(または金銭以外の財産の全部を給付)しなければならない。

ただし、合同会社の社員になろうとする者全員の同意があるときは、登記等の行為は、合同会社の成立後にすることを妨げない。

一方、合名会社、合資会社の社員の出資時期、程度について規定がない。

4. 持分会社の成立(会法579)

持分会社は、その本店の所在地において設立の登記をすることによって成立する。

5. 出資の目的・評価等の登記の要/不要

	無限責任社員	有限責任社員	理 由
合名会社	登記不要	—	全員無限責任であるので
合資会社		登記必要	出資未履行の部分の金額を明らかにする
合同会社	—	登記不要	全額出資済みであるので

※ 合同会社の社員は有限責任かつ出資時の全額払込主義をとるので、債権者に直接責任を負うことはない。それ故、社員の氏名、名称および出資額の公示(登記)は不要。

8-2 持分会社の社員

1【社員の責任】

1. 無限責任社員の責任(会法580①)

無限責任社員は、以下の場合には、連帯して、持分会社の債務を弁済する義務を負う。

⇒ 直接無限連帯責任かつ二次的責任。

①持分会社の財産をもってその債務を完済することができない場合

②持分会社の財産に対する強制執行が効を奏しなかった場合

(社員が、その持分会社に弁済をする資力があり、かつ、強制執行が容易であることを証明した場合を除く)

2. 有限責任社員の責任(会法580②)

有限責任社員は、その出資の価額(既に履行した出資の価額を除く)を限度として、持分会社の債務を弁済する責任を負う。

⇒ 直接有限責任。

※ 合同会社の有限責任社員は、原則として会社の成立前に出資を履行しなければならないので、形式的には直接有限責任であるが、実質的には間接有限責任となる(会法578、会法604③)。

3. 社員の抗弁(会法581)

会社が債権者に対して抗弁事由を有するときは、社員もその責任追及に対し、その抗弁事由を援用することができる。

4. 社員の出資に関する責任(会法582)

出資の目的が金銭である場合に、その出資をすることを怠ったときは、その社員は、その利息の支払のほか、損害の賠償をしなければならない。

また、債権である場合に、その債権の債務者が弁済期に弁済をしなかったときは、その社員は、その弁済をするほか、利息を支払、損害の賠償をしなければならない。

5. 社員の責任の変更(会法583)

(1) 有限責任社員が無限責任社員になった場合(会法583①)

無限責任社員となる前に生じた持分会社の債務について、無限責任社員としての責任を負う。

(2) 合資会社の有限責任社員が出資の価額を減少した場合(会法583②④)

その登記前に生じた持分会社の債務については、従前の責任の範囲内で弁済する責任を負う。

なお、その登記後2年以内に請求または請求の予告がなければ債務は消滅する。

(3) 無限責任社員が有限責任社員になった場合(会法583③④)

その登記前に生じた持分会社の債務については、無限責任社員として弁済する責任を負う。

なお、その登記後2年以内に請求または請求の予告がなければ債務は消滅する。

6. 無限責任社員となることが許された未成年者(会法584)

社員の資格に基づく行為に関しては、行為能力者とみなす。

2【入退社に伴う社員の責任】

1. 加入社員の責任(会法605)

持分会社の成立後に加入した社員は、その加入前に生じた会社の債務についても、これを弁済する責任を負う。

2. 退社した場合の責任(会法612)

退社した社員は、その旨の登記をする前に生じた持分会社の債務について、従前の責任の範囲内で弁済する責任を負う。

なお、その登記後2年以内に請求(または請求の予告)がなければ、債務は消滅する。

3【持分の譲渡と制限】

1. 持分の譲渡(会法585①②③)

社員は、他の社員全員の承諾がなければ、その持分の全部(または一部)を他人に譲渡することができない。

ただし、業務を執行しない有限責任社員は、業務を執行する社員の全員の承諾があるときは、その持分の全部(または一部)を他人に譲渡することができる。

	業務を執行する社員	業務を執行しない社員
無限責任	他の社員全員の承諾	
有限責任	定款で別段の定め可(会法585④)	業務を執行する社員全員の承諾

なお、業務を執行しない有限責任社員の持分の譲渡に伴い定款の変更を生ずるときは、その持分の譲渡による定款の変更は、業務を執行する社員の全員の同意によってすることができる。

2. 持分の全部を譲渡した社員の責任(会法586)

持分の全部を他人に譲渡した社員は、その旨の登記をする前に生じた持分会社の債務について、従前の責任の範囲内で弁済する責任を負う。

なお、その登記後2年以内に請求(または請求の予告)がなければ、債務は消滅する。

3. 制限(会法587)

持分会社は、その持分の全部(または一部)を譲り受けることができず、持分会社がその持分を取得した場合には、その持分は、持分会社がこれを取得した時に消滅する。

4【誤認行為の責任】

1. 責任を誤認させる行為があった場合

(1) 合資会社の有限責任社員が自己を無限責任社員と誤認させる行為をした場合(会法588①)

その誤認に基づいて会社と取引をした者に対し、無限責任社員と同一の責任を負う。

(2) 合資会社・合同会社の有限責任社員が責任の限度を誤認させる行為をした場合(会法588②)

その誤認に基づいて会社と取引をした者に対し、その誤認させた責任の範囲内で会社の債務を弁済する責任を負う。

2. 自称社員

(1) 無限責任社員と誤認させる行為をした場合(会法589①)

持分会社の社員でない者で、自己を無限責任社員であると誤認させる行為をした者は、その誤認に基づいて会社と取引をした者に対し、無限責任社員と同一の責任を負う。

(2) 有限責任社員と誤認させる行為をした場合(会法589②)

持分会社の社員でない者で、自己を有限責任社員であると誤認させる行為をした者は、その誤認に基づいて会社と取引をした者に対し、その誤認させた責任の範囲内で会社の債務を弁済する責任を負う。

## 8-3 持分会社の管理

## 1 【業務執行】

## 1. 業務の執行

## (1) 業務執行社員を定款で定めなかった場合(会法590)

持分会社の業務は、定款に別段の定めがある場合を除き、各社員が執行し、社員が2人以上のときは社員の過半数をもって決定する。

ただし、持分会社の常務(＝日常の業務)は、完了前に他の社員が異議を述べない限り、各社員が単独で行うことができる。

## (2) 業務執行社員を定款で定めた場合(会法591①③、会法590)

業務を執行する社員を定款で定めたときは業務執行社員が業務を執行する。業務を執行する社員が2人以上いるときには、以下による。

①業務執行の決定については、業務執行社員の過半数で行う。

②常務については、業務執行社員の単独で行う。

なお、業務執行社員の全員が退社したときは、その定款の定めは、その効力を失う。

## (3) 例 外(会法591②)

支配人の選任および解任は、定款に別段の定めがある場合を除き、総社員の過半数をもって決定する。

## (4) 業務執行社員の終任

①辞 任(会法591④⑥)

業務執行社員は、定款に別段の定めがある場合を除き、正当な理由がなければ辞任できない。

②解 任(会法591⑤⑥)

正当事由がある場合に限り、定款に別段の定めがある場合を除き、他の社員全員の一致で業務執行社員を解任することができる。

## (5) そ の 他

業務執行社員の違法行為に対する差止請求権は認められていないが、業務執行社員の業務執行権の消滅の訴えの制度(会法860)や、社員の除名請求(会法859)はある。

## 2. 調 査 権(会法592)

業務執行社員を定款で定めた場合でも、各社員は、その業務および財産の状況を調査することができる。この調査権については、定款に別段の定めをすることができるが、事業年度の終了時または重要な事由があるときの調査をすることを制限する旨を定めることができない。

## 3. 業務を執行する社員と持分会社との関係(会法593)

## (1) 善管注意義務および忠実義務

業務執行社員は、持分会社に対して善管注意義務を負い、また忠実義務を負う。

## (2) 業務執行社員の報告義務

業務執行社員は、定款に別段の定めがある場合を除き、持分会社または他の社員の請求があるときは、いつでもその職務の執行の状況を報告し、その職務が終了した後は、遅滞なくその経過および結果を報告しなければならない。

## 4. 競業取引

## (1) 競業避止義務(会法594①)

業務執行社員は、定款に別段の定めがある場合を除き、他の社員全員の承認を受けなければ、以下の行為をしてはならない。

①自己または第三者のために持分会社の事業の部類に属する取引をすること。

②持分会社の事業と同種の事業を目的とする会社の取締役、執行役、業務執行社員への就任

⇒ 株式会社の取締役の競業取引は、取締役会(または株主総会)の決議

株式会社の取締役は、同業会社の取締役等の就任自体は可

## (2) 違反した場合の効果

①競業取引自体は有効である。

②業務執行社員は持分会社に対して損害賠償の責任を負う(会法594②)。

損害額は、競業により業務執行社員または第三者が受けた利益の額と推定される。

⇒ 他の社員全員の承認があれば、損害の推定はない。

## 5. 利益相反取引(会法595①)

業務執行社員は、定款に別段の定めがある場合を除き、以下の場合には、その取引について、他の社員の過半数の承認を受けなければならない。

①業務執行社員が自己または第三者のために持分会社と取引をしようとするとき。

②持分会社が業務執行社員の債務を保証すること、その他社員でない者との間において会社とその社員との利益が相反する取引をしようとするとき。

## 6. 損害賠償責任

## (1) 会社に対する責任(会法596)

業務執行社員は、その任務を怠ったときは、持分会社に対し連帯して、これによって生じた損害を賠償する責任を負う。

## (2) 業務を執行する有限責任社員の第三者に対する責任(会法597)

業務を執行する有限責任社員が、その職務を行うについて悪意または重過失があったときは、その有限責任社員は、連帯してこれによって第三者に生じた損害を賠償する責任を負う。

## 7. 法人が業務執行社員である場合(会法598)

法人が業務を執行する社員である場合には、その法人は、その業務を執行する社員の職務を行うべき者を選任し、その者の氏名および住所を他の社員に通知しなければならない。

※ 業務を執行しない社員については、競業避止義務や利益相反取引の規制はない。

## 2【代表権】

## 1. 代表社員を定めなかった場合(会法599①②)

業務執行社員は、定款に別段の定めがある場合を除き、持分会社を代表する。業務執行社員が2人以上いるときは、各自、持分会社を代表する。

## 2. 代表社員または代表者の選定(会法599①③)

## (1) 定款の定め

持分会社は、定款に、業務執行社員の中からあるいは社員以外の者を会社の代表者と定めることができる。

定款変更は総社員の同意が必要であるから、この場合には「総社員の同意」によって定まる。

## (2) 定款の定めに基づく社員の互選

持分会社は、定款の定めに基づく社員の互選によって、業務執行社員の中から会社を代表する社員を定めることもできる。

社員の互選であるから、この場合には「総社員の多数決」によって定まる。

## 3. 権限の性質

## (1) 包括性(会法599④)

持分会社を代表する社員は、持分会社の業務に関する一切の裁判上または裁判外の行為をする権限を有する。

## (2) 不可制限性(会法599⑤)

持分会社の代表者に加えた制限は、善意の第三者に対抗することができない。

## (3) 代表権消滅の訴え(会法860)

業務執行社員の代表権の消滅の訴えの制度がある。

## 4. 代表者の行為についての会社の責任(会法600)

持分会社は、持分会社を代表する社員等がその職務を行うについて第三者に加えた損害を賠償する責任を負う。

## 5. 持分会社と社員間の訴えの代表

## (1) 代表者が存しないときの扱い

株式会社が社員に対し、または社員が持分会社に対して訴えを提起する場合において、その訴えについて持分会社を代表する社員(その社員を除く)が存しないときは、その社員以外の社員の過半数をもって、その訴えについて持分会社の代表者を定める事ができる。

## (2) 社員の責任の追及の訴えの提起がないとき

社員が持分会社に対して社員の責任を追及する訴えの提起を請求した場合において、持分会社がその請求の日から60日以内にその訴えを提起しないときは、その請求をした社員は、その訴えについて持分会社を代表することができる。

ただし、その訴えがその社員もしくは第三者の不正な利益を図り、または持分会社に損害を加えることを目的とする場合は、この限りでない。

## 6. 業務を執行する社員の職務代行者(会法352)

民事保全法第56条の仮処分命令により選任された、業務執行社員または持分会社の代表社員の職務代行者は、別段の定めがある場合を除き、持分会社の常務に属しない行為をするには、裁判所の許可を得なければならない。

これに違反した行為は無効であるが、これを善意の第三者に対抗することはできない。

※ 合名会社では原則として各社員に業務執行権、代表権が認められるので、定款により機関が確定する。⇔ 株式会社は確定しない。

8-4 持分会社の社員の加入および退社

1 【社員の加入】

1. 社員の加入(会法604①②)

持分会社は、新たに社員を加入させることができる。(合名会社、合資会社では)この加入は、その社員に係る定款の変更をした時に、その効力を生ずる。

2. 加入した社員の責任(会法605)

持分会社の成立後に加入した社員は、その加入前に生じた会社の債務についても、これを弁済する責任を負う。

3. 合同会社の特則(会法604③)

新たに合同会社の社員となろうとする者が、定款の変更をした時にその出資の全部または一部を履行していないときは、その者は、その履行を完了した時に、合同会社の社員となる。  
(⇒ 定款の変更と出資の履行の完了が要件)

2 【社員の退社】

1. 任意退社

(1) 予告退社(会法606①②)

持分会社の各社員は、以下の場合には、6ヶ月前までに持分会社に退社の予告をして、事業年度の終了の時において、退社をすることができる(定款で別段の定めあり)。

①会社の存続期間を定款で定めなかった場合

②ある社員の終身の間会社が存続することを定款で定めた場合

(2) やむを得ない事由があるとき(会法606③)

各社員は、やむを得ない事由があるときは、いつでも退社することができる。

2. その他の退社

(1) 法定退社(会法607①②、608①)

社員は、以下の事由により退社する。

①定款で定めた事由の発生

②総社員の同意

③死亡

④合併

(合併により法人社員が消滅する場合に限る)

⑤破産手続開始の決定

⑥解散(④⑤の事由によるものを除く)

⑦後見開始の審判を受けたこと

⑧除名

その社員の相続人その他の一般承継人が  
その社員の持分を承継することを

この事由では退社しないことを

定款で定めることができる

(2) 退社の特則

①持分の差押債権者による退社(会法609①)

(債権者は、6ヶ月前までに持分会社および社員に予告が必要)

②持分会社の継続の場合の継続に同意しない社員の退社(会法642②)

③持分会社の設立無効または取消しが認められた場合の社員の退社(会法845)

3. 定款のみなし変更(会法610)

社員が退社した場合には、持分会社は、その社員が退社した時に、その社員に関する定款の定めを廃止する定款の変更があったものとみなす。

4. 商号変更の請求(会法613)

持分会社がその商号中に退社した社員の氏名(または名称)を用いているときは、その退社した社員は、持分会社に対し、これらの使用をやめることを請求することができる。

5. 退社した社員の責任(会法612)

退社した社員は、その旨の登記をする前に生じた持分会社の債務について、従前の責任の範囲内で弁済する責任を負う。

なお、その登記後2年以内に請求(または請求の予告)がなければ、債務は消滅する。

6. 退社に伴う持分の払戻し

(1) 持分の払戻し(会法611①)

退社した社員は、その出資の種類を問わず、持分の払戻しを受けることができる。

(2) 払戻しの方法(会法611②③④)

退社した社員と持分会社との間の計算は、退社の時における持分会社の財産の状況に従ってしなければならない。なお、退社の時にまだ完了していない事項については、その完了後に計算をすることができる。

退社した社員の持分は、その出資の種類を問わず、金銭で払い戻すことができる。

ex. 労務や信用を出資し、退社時に金銭での払戻し。

(3) 除名による退社の場合(会法611⑤⑥)

社員が除名により退社した場合には、除名の訴えを提起した時の状況とする。この場合には、持分会社は、同日後の年6%の利率により算定した利息をも支払わなければならない。

7. 合同会社の特則

(1) 債権者保護手続を要する場合(会法635①)

合同会社が持分の払戻しにより社員に対して交付する持分払戻額がその持分の払戻しをする日における剰余金額を超える場合には、合同会社の債権者は、合同会社に対し、持分の払戻しについて異議を述べることができる。

(2) 債権者に対する公告および催告(会法635②③、会法939①二、三)

債権者保護手続を要する場合には、合同会社は以下の事項を官報に公告し、かつ、知れている債権者には、各別にこれを催告しなければならない。

ただし、官報のほか、定款の定めに従い、時事に関する事項を掲載する日刊新聞紙に掲載する方法(または電子公告の方法)で公告するときは、各別の催告は不要である。

①剰余金額を超える持分の払戻しの内容

②債権者が一定の期間(1ヶ月以上)内に異議を述べる旨

(持分払戻額が純資産額を超える場合には、2ヶ月以上かつ格別の催告の省略は不可)

(3) 期間内に異議を述べなかった場合(会法635④)

債権者は、持分の払戻しについて承認をしたものとみなす。

(4) 期間内に異議を述べた場合(会法635⑤)

合同会社は、異議を述べた債権者に対し、弁済し、もしくは相当の担保を提供し、またはその債権者に弁済を受けさせることを目的として相当の財産を信託しなければならない。

ただし、持分払戻額が純資産額を超えない場合において、持分の払戻しをしても債権者を害するおそれがないときは、この限りでない。

(5) 合同会社に対する連帯義務(会法636)

債権者保護手続を欠いた場合には、その業務を執行した社員は、合同会社に対し、持分の払戻を受けた社員と連帯して、持分払戻額に相当する金銭を支払う義務を負う。

ただし、その業務を行うについて注意を怠らなかつたことを証明したときは、免責され、また、持分の払戻しをした時における剰余金額を限度として、総社員の同意により免除もできる。

⇒ 剰余金の額を超える持分の払戻しが禁じられているわけではない。

8-5 持分会社の計算等

1【会計の原則】

持分会社の会計は、一般に公正妥当と認められる企業会計の慣行に従うものとする(会法614)。

2【会計帳簿】

1. 会計帳簿の作成保存(会法615)

持分会社は、法務省令で定めるところにより、適時に、正確な会計帳簿を作成し、会計帳簿の閉鎖の時から10年間、会計帳簿およびその事業に関する重要な資料を保存しなければならない。

2. 会計帳簿の提出命令(会法616)

裁判所は、申立てにより(または職権で)、訴訟の当事者に対し、会計帳簿の全部または一部の提出を命ずることができる。

3【計算書類】

1. 計算書類の作成および保存

(1) 計算書類の作成(会法617①②③、会計規71①)

持分会社は、法務省令で定めるところにより、その成立の日における貸借対照表、各事業年度の計算書類を作成しなければならない(電磁的記録も可)。

持分会社で作成が義務づけられている計算書類は、以下のとおりである。

①合名会社と合資会社では、貸借対照表のみ(損益計算書以下は定款で定めたとき)

②合同会社では、貸借対照表、損益計算書、社員資本等変動計算書、個別注記表  
(附属明細書は不要)

(2) 計算書類の保存(会法617④)

持分会社は、計算書類を作成した時から10年間、これを保存しなければならない。

2. 計算書類の閲覧請求等(会法618)

社員は、持分会社の営業時間内は、いつでも、計算書類の閲覧または謄写の請求をすることができる。この請求権は、定款で別段の定めをすることができるが、事業年度終了時に請求をすることを制限する旨を定めることはできない。

3. 計算書類等の提出命令(会法619)

裁判所は、申立てにより(または職権で)、訴訟の当事者に対し、計算書類の全部または一部の提出を命ずることができる。

4. 合同会社の特則(会法625)

合同会社の債権者は、合同会社の営業時間内は、いつでも、作成した日から5年以内の計算書類に限り、計算書類の閲覧請求等の請求をすることができる。

4【資本金の額の減少】

1. 損失の填補による資本金の額の減少(会法620)

合名会社と合資会社は、損失のてん補のために、損失の額を限度として、その資本金の額を減少することができる。

2. 合同会社の特則

(1) 出資の払戻による資本金の減少(会法626)

合同会社は、損失のてん補のほか、出資の払戻しのために、その資本金の額を減少することができる。

ただし、減少する資本金の額は、出資払戻額から出資の払戻をする日の剰余金額を控除した額を超えてはならない。この剰余金額とは、資産の額から以下の合計額を減じた額をいう。

- ①負債の額
- ②資本金の額
- ③その他、法務省令で定める各勘定科目に計上した額の合計額

(2) 債権者保護手続(会法627①)

合同会社が資本金の額を減少する場合には、合同会社の債権者は、資本金の額の減少について異議を述べるることができる。

(3) 債権者に対する公告および催告(会法627②③、会法939①二、三)

合同会社が資本金の額を減少する場合には、会社は以下の事項を官報に公告し、かつ、知れている債権者には、各別にこれを催告しなければならない。

ただし、官報のほか、定款の定めに従い、時事に関する事項を掲載する日刊新聞紙に掲載する方法(または電子公告の方法)で公告するときは、各別の催告は不要である。

- ①資本金の額の減少の内容
- ②債権者が一定の期間(1ヶ月以上)内に異議を述べる旨

(4) 期間内に異議を述べなかった場合(会法627④)

債権者は、資本金の額の減少について承認をしたものとみなす。

(5) 期間内に異議を述べた場合(会法627⑤)

合同会社は、異議を述べた債権者に対し、弁済し、もしくは相当の担保を提供し、またはその債権者に弁済を受けさせることを目的として相当の財産を信託しなければならない。

ただし、資本金の額の減少をしても債権者を害するおそれがないときは、この限りでない。

(6) 資本金の額の減少または準備金の額の減少の効力発生日(会法627⑥)

資本金の額の減少は、債権者保護手続が終了した日にその効力を生ずる。



## 5 【利益の配当】

## 1. 利益の配当(会法621①)

社員は、持分会社に対し、利益の配当を請求することができる(営利性の根拠)。

## 2. 定款の規定(会法621②、会法622①)

持分会社は、利益の配当を請求する方法その他の利益の配当に関する事項を定款で定めることができる。

損益分配の割合について定款の定めがないときは、その割合は、各社員の出資の価額に応じて定める。なお、利益(または損失)の一方についてのみ分配の割合についての定めを定款で定めたときは、その割合は、利益および損失の分配に共通であるものと推定する(会法622②)。

## 3. 有限責任社員の利益の配当に関する責任(会法623①)

持分会社が利益の配当により有限責任社員に対して交付した配当額が、その利益の配当をする日における利益額を超える場合には、その利益の配当を受けた有限責任社員は、持分会社に対し、連帯して、その配当額に相当する金銭を支払う義務を負う。

この場合における合資会社の有限責任社員の責任の限度額は、未履行の出資額とこの金銭支払義務との合計額とする(会法623②、会法580②)。

## 4. 合同会社の特則

## (1) 利益の配当の制限(会法628)

合同会社は、利益の配当により社員に対して交付する配当額が、その利益の配当をする日における利益額を超える場合には、(請求があっても)利益の配当をすることができない。

## (2) 利益の配当に関する責任

## ① 会社に対する連帯義務(会法629①)

利益額を超えた利益の配当が行なわれた場合には、以下の者は、合同会社に対し、連帯して、その配当額に相当する金銭を支払う義務を負う。

- ・利益の配当を受けた社員
- ・その行為に関する業務を行った業務執行社員

## ② 過失責任(会法629②)

業務執行社員は、その職務を行うについて注意を怠らなかつたことを証明したときは、この連帯義務を負わない(⇒配当を受けた社員のみが負う)。

## ③ 総社員の同意による免除(会法462③)

業務執行者社員の連帯義務は、利益の配当をした日における利益額を限度として、総社員の同意により免除することができる(⇒利益額を超える部分は不可)。

## (3) 社員に対する求償権の制限

## ① 求償(会法630①)

利益額を超えた利益の配当が行なわれた場合において、そのことに善意の社員は、支払義務を履行した社員からの求償の請求に応ずる義務を負わない。

## ② 会社債権者の支払請求(会法630②)

利益額を超えた利益の配当が行なわれた場合には、会社債権者は、利益の配当を受けた社員に対し、配当額(その額が債権者の合同会社に対する債権額を超える場合は、その債権額)に相当する金銭を自己に支払わせることができる(社員の善意・悪意を問わない)。

## (3) 利益の配当により事業年度の末日に欠損額が生じたとき

## ① 支払義務(会法631①)

利益の配当に関する業務を執行した社員、および、利益の配当を受けた社員は、連帯して会社に対して、欠損額(欠損額が配当額を超えるときは配当額)を支払う義務を負う。

ただし、利益の配当に関する業務に関与した社員がその職務を行うについて注意を怠らなかつたことを証明した場合には免責される。

## ② 支払義務の免除(会法631②)

総社員の同意があれば、免除される。

## (4) 期末において欠損が生じた場合の責任

## ① 会社に対する連帯責任(会法631①)

利益の配当をした日の属する事業年度の末日に欠損額が生じたときは、その業務を行った業務執行社員は、合同会社に対し、利益の配当を受けた社員と連帯して、欠損額(配当額を超えるときは、配当額)を支払う義務を負う。

## ② 過失責任(会法631①但書)

その業務執行社員がその職務を行うについて注意を怠らなかつたことを証明した場合は、この限りでない。

## ③ 総社員の同意による免除(会法631②)

この支払義務は、総社員の同意がなければ、免除することができない

(総社員の同意で免除可)。

※ 社員の持分の差押えは、利益の配当を請求する権利に対しても、有効である(会法621③)。

※ 欠損が生じた場合は、株式会社と異なり、配当を受けた社員にも支払義務がある。

## 6 【出資の払戻し】

## 1. 出資の払戻し(会法624①)

社員は、持分会社に対し、既に出資として払込みまたは給付をした金銭等の払戻しを請求することができる。

出資財産が金銭以外の財産であるときは、その財産の価額に相当する金銭の払戻しを請求することを妨げない(⇒ 価額償還可)。

## 2. 定款の規定(会法624②)

持分会社は、出資の払戻しを請求する方法その他の出資の払戻しに関する事項を定款で定めることができる。

## 3. 合同会社の特則

## (1) 出資の払戻しができる場合(会法632①)

合同会社の社員は、定款を変更して出資の価額を減少する場合を除き、出資の払戻しの請求をすることができない(⇒ 合同会社では、定款変更が絶対条件)。

## (2) 出資払戻額の制限(会法632②)

合同会社が出資の払戻しにより社員に対して交付する出資払戻額が、以下のいずれか少ない金額を超える場合には、その出資の払戻しをすることができない。

- |   |   |   |
|---|---|---|
| <ul style="list-style-type: none"> <li>① 出資の払戻しを請求した日における剰余金額<br/>(資本金の額の減少をした場合には、その減少をした後の剰余金額)</li> <li>② 出資の価額を減少した額</li> </ul> | } | 少 |
|---|---|---|

## (3) 出資の払戻しに関する責任

## ① 会社に対する連帯義務(会法633①)

剰余金額を超えた出資の払戻しが行なわれた場合には、以下の者は、合同会社に対し、連帯して、その出資払戻額に相当する金銭を支払う義務を負う。

- ・ 出資の払戻しを受けた社員
- ・ その業務を執行した業務執行社員

## ② 過失責任(会法633①但書)

業務執行社員は、その職務を行うについて注意を怠らなかつたことを証明したときは、この連帯義務を負わない(⇒ 配当を受けた社員のみが負う)。

## ③ 総社員の同意による免除(会法633②)

業務執行者社員の連帯義務は、出資の払戻しをした日における剰余金額を限度として、総社員の同意により免除することができる(⇒ 剰余金額を超える部分は不可)。

## (3) 社員に対する求償権の制限

## ① 求償(会法634①)

剰余金額を超えた出資の払戻しが行なわれた場合において、そのことに善意の社員は、支払義務を履行した社員からの求償の請求に応ずる義務を負わない。

## ② 会社債権者の支払請求(会法634②)

剰余金額を超えた出資の払戻しが行なわれた場合には、会社債権者は、出資の払戻しを受けた社員に対し、出資払戻額(その額が債権者の合同会社に対する債権額を超える場合は、その債権額)に相当する金銭を自己に支払わせることができる(社員の善意・悪意を問わない)。

※ 社員の持分の差押えは、出資の払戻しを請求する権利に対しても、有効である(会法624③)。

## 8-6 持分会社の定款の変更ほか

## ①【定款の変更】

## 1. 定款の変更(会法637)

持分会社は、定款に別段の定めがある場合を除き、総社員の同意によって、定款の変更をすることができる。

## 2. 定款の変更による持分会社の種類の変更

## (1) 合名会社(会法638①)

- |                                |           |
|--------------------------------|-----------|
| ①有限責任社員を加入させる定款の変更             | } ⇒ 合資会社へ |
| ②社員の <u>一部</u> を有限責任社員とする定款の変更 |           |
| ③社員の <u>全部</u> を有限責任社員とする定款の変更 |           |
- (出資の履行完了により効力発生。会法640①)

## (2) 合資会社(会法638②)

- |                       |         |
|-----------------------|---------|
| ①社員の全部を無限責任社員とする定款の変更 | ⇒ 合名会社へ |
| ②社員の全部を有限責任社員とする定款の変更 | ⇒ 合資会社へ |
- (出資の履行完了により効力発生。会法640①)

## (3) 合同会社(会法638③)

- |                       |           |
|-----------------------|-----------|
| ①社員の全部を無限責任社員とする定款の変更 | } ⇒ 合名会社へ |
| ②社員の一部を無限責任社員とする定款の変更 |           |
| ③無限責任社員を加入させる定款の変更    |           |

## 3. 定款のみなし変更

## (1) 合資会社の社員の退社による定款のみなし変更(会法639)

- |                              |                        |
|------------------------------|------------------------|
| ①有限責任社員の退社により、無限責任社員のみとなった場合 | ⇒ 合名会社となる定款変更をしたものとみなす |
| ②無限責任社員の退社により、有限責任社員のみとなった場合 | ⇒ 合同会社となる定款変更をしたものとみなす |
- (出資の未履行のときは、その日から1ヶ月以内の履行完了を要す。会法640②)

## (2) 相続及び合併の場合の特則(会法608③)

社員の相続人その他の一般承継人がその社員の持分を承継する旨を定款で定めた場合には、持分会社は、その一般承継人が持分を承継した時に、その一般承継人に係る定款の変更をしたものとみなす。

## (3) 退社に伴う定款のみなし変更(会法610)

任意退社等の規定により社員が退社した場合(退社したものとみなされる場合を含む)には、持分会社は、その社員が退社した時に、その社員に係る定款の定めを廃止する定款の変更をしたものとみなす。

## 4. 登記(会法919)

変更前の持分会社は、解散の  
変更後の持分会社は、設立の } 登記をしなければならない。

## ②【組織変更等】

## 1. 組織変更(持分会社と株式会社間の会社形態の変更)

- (1) 総社員の同意(会法781①)  
効力発生日の前日までに、組織変更計画について持分会社の総社員の同意を得なければならない(定款で別段の定め可)。
- (2) 債権者保護手続(会法781②、会法779)  
債権者に組織変更について通知、公告し、債権者に異議を述べる機会を与えなければならない。

## 2. 公 告

公告の方法は、株式会社と同じく、官報あるいは日刊新聞、電子公告のいずれかである。

## ③【設立手続の瑕疵】

## 1. 設立無効の訴え(会法828①一)

設立後1年以内に、訴えをもって(客観的無効原因のみならず主観的無効原因も認められる)。

## 2. 設立取消し(会法832)

以下の場合には、それぞれの者は、持分会社の成立の日から2年以内に、訴えをもって持分会社の設立の取消しを請求することができる。

- |                                      |       |
|--------------------------------------|-------|
| ①社員が民法等の法律の規定により設立の意思表示を取消することができるとき | その社員  |
| ②社員がその債権者を害することを知って持分会社を設立したとき       | その債権者 |

※ 制限行為能力者  
瑕疵のある意思表示をした者 } および、その代理人、承継人が取消しを請求できる。

8-7 持分会社の解散および清算

1 【解 散】

1. 解散の事由(会法641)

持分会社は、以下の事由によって解散する。

- ①定款で定めた存続期間の満了
- ②定款で定めた解散の事由の発生
- ③総社員の同意
- ④社員が欠けたこと(⇒ 1人会社が容認される)
- ⑤合併(合併によりその持分会社が消滅する場合に限る)
- ⑥破産手続開始の決定
- ⑦会法824①または会法833②の規定による解散を命ずる裁判

2. 持分会社の継続(会法642)

持分会社は、以下の事由によって解散した場合には、清算が終了するまで、社員の全部または一部の同意によって、持分会社を継続することができる。

- ①定款で定めた存続期間の満了
- ②定款で定めた解散の事由の発生
- ③総社員の同意

この場合には、持分会社を継続することについて同意しなかった社員は、持分会社が継続することとなった日に、退社する。

3. 解散した持分会社の合併等の制限(会法643)

持分会社が解散した場合には、その持分会社は、以下の行為をすることができない。

- ①吸収合併存続会社となること
- ②吸収分割承継会社となること

2 【清 算】

1. 法定清算(会法644~667)

原則として、法定された清算手続によって行われる。なお、合同会社は、株式会社と同様に、債権者に対する公告等の手続が要求されている(会法660、会法661)。

2. 任意清算(会法668①)

合名会社および合資会社が以下の事由によって解散した場合には、解散した会社はその会社の財産の処分の方法を定める任意清算の手続をとることが認められている。

- ①定款で定めた存続期間の満了
- ②定款で定めた解散の事由の発生
- ③総社員の同意

	業務を執行する社員	業務を執行しない社員
無限責任	他の社員全員の承諾 定款で別段の定め可(会法585④)	
有限責任		業務を執行する社員全員の承諾
競業取引 同業就任	←他の社員全員の承認→	←なし→
利益相反	←他の社員の過半数の承認→	←なし→
退社 定款変更 組織変更 解散	←総社員の同意(定款で別段の定め可)→	
支配人の 選任	←総社員の過半数の同意→	

	株 式 会 社	合 同 会 社
定款認証	必要(会法30)	不要(会法575)
設立取消の訴え	なし	あり(会法832)
剰余金の配当	純資産額が300万円では不可(会法458)	純資産額が300万円でも可
会計監査	大会社では必要	大会社でも不要
決算公告	必要	不要
現物出資についての 不足額填補責任	あり	なし
違法行為等の差止請求権	あり	なし

☆ 特例有限会社

1. 株式の譲渡

基本的に、譲渡制限株式(ただし、株主間の譲渡については、会社は承認したものとみなす)。

2. 機 関

取締役と監査役のみ(取締役会、監査役会、会計監査人は不可)。なお、役員任期はない。

3. 決算公告

不要。