

Topic17 持分会社

体系MAP

1 持分会社総論 -2-

持分会社は、少人数の社員が自分達で出資して、自分達で経営する会社です。ここでは持分会社の種類を完璧に覚えましょう。

- 【1】意義
- 【2】特徴
- 【3】社員の責任の態様
- 【4】持分会社の種類

2 持分会社の設立 -5-

持分会社は小規模であり利害関係人が少ないので、持分会社の設立手続は、株式会社よりも簡単です。

- 【1】定款の作成
- 【2】出資
- 【3】設立登記

3 社員 -7-

持分会社は社員同士の信頼関係により成り立っているため、社員の地位である「持分」の譲渡には社員全員の同意が必要です。

- 【1】加入
- 【2】退社
- 【3】持分の譲渡
- 【4】自己持分の取得
- 【5】社員の責任の変更における責任の範囲

4 業務執行と代表 -12-

持分会社は社員同士の信頼関係により成り立っているため、原則として社員全員が業務執行権を有します。

- 【1】業務執行者
- 【2】代表者

5 計算 -12-

ここでは、間接有限責任社員のみによって構成される合同会社について債権者の保護を図る特則が多く設けられています。

- 【1】計算書類
- 【2】資本金の額の減少

6 定款の変更 -13-

持分会社は社員同士の信頼関係により成り立っているため、原則として定款変更には社員全員の同意が必要です。

- 【1】定款の変更
- 【2】定款変更による持分会社の種類の変更

7 清算 -15-

持分会社の清算方法には、法定の手順に沿う法定清算だけでなく、社員が任意に定めた方法で清算をする任意清算があります。

- 【1】総論
- 【2】任意清算

Topic17 持分会社

1 持分会社総論

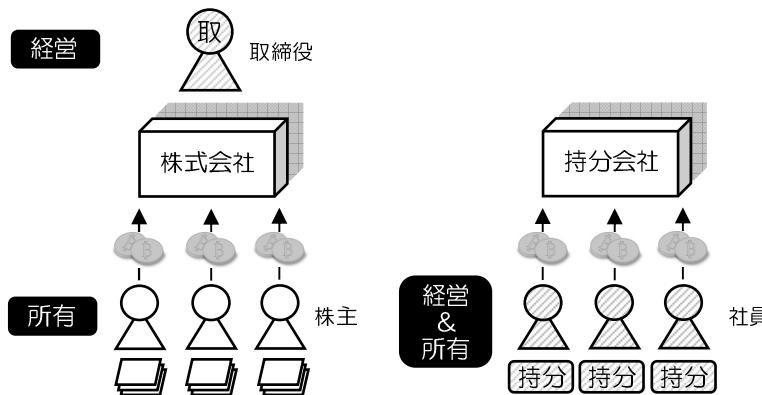
【1】意義

持分会社とは、信頼関係を持ち合う少人数の社員が自ら事業を行うタイプの会社です。色々な人からの出資を募る株式会社と違い、家族や親戚などの少数の親しい人たちが集まって、自分達で出資して、自分達で経営する会社です。

株式会社における社員の地位は「株式」で表されますが、持分会社における社員の地位は「持分」で表されます。

① 251

枝葉末節を大胆にカットした「ざっくり」した説明で、細かい例外等に惑わされずに、会社法の本質をつかむことができる！

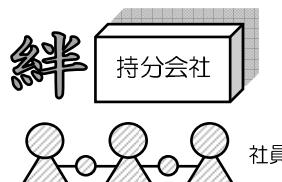


【2】特徴

持分会社は社員同士の信頼関係、いわば「絆」により成り立っている制度であるため、次のような特徴があります。

【持分会社の特徴】

- ① 定款の変更には社員全員の同意が必要。
- ② 持分の譲渡には他の社員全員の同意が必要。
- ③ 社員全員が業務執行権を持つ。
 ⇒ 株式会社と異なり、「所有と経営が一致」する。



100を超える図解(イラスト)を掲載。初学者でもイメージをつかみやすく、楽しく学習することができる！

【3】社員の責任の態様

(1) 有限責任と無限責任

有限責任とは、社員が出資の限度でしか責任を負わないことをいいます。

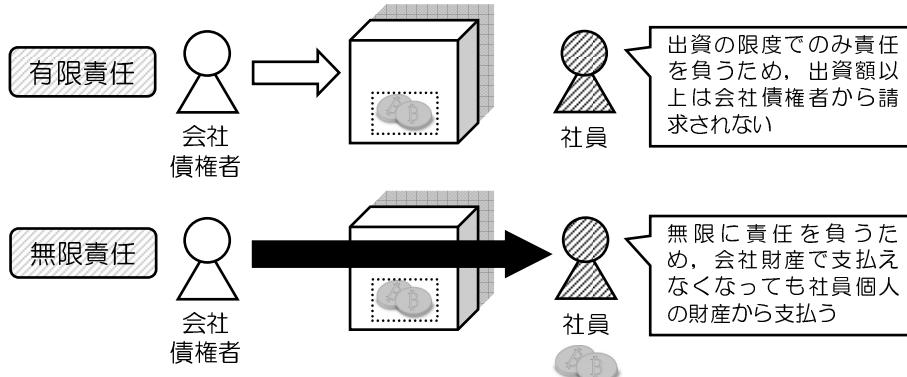
無限責任とは、社員が会社の債務に関して会社債権者に対して無限に責任を負うことをいいます。

社員が無限責任を負う場合は、会社が倒産などをして債務を支払いきれないときに、全額の支払いを終えるまで社員がその責任を負わされます。社員が会社の保証人になっているようなものです。

① 4

司法書士入門講座のテキストの該当ページ番号を掲載。当テキストでインプットをしてから入門テキストに戻ることで理解度UP！

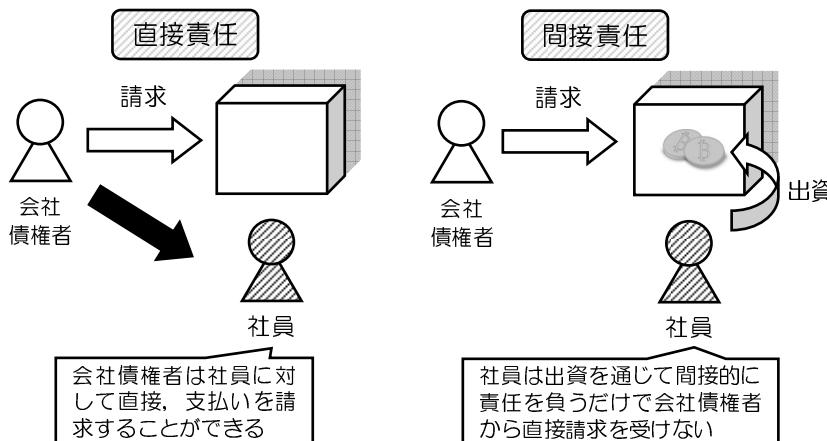
これに対して、有限責任を負う場合は、会社に対して一定の出資義務を負担するだけであり、その出資額以上は、会社債権者から請求されることはありません。よって、すでに出資額の全額を出している有限責任の社員の責任は、「出資したお金が返ってこない」という負担に限られます。



(2) 直接責任と間接責任

直接責任とは、会社の債務について、会社債権者に対して直接の弁済義務を負うことをいいます。会社債権者が直接責任を負う社員に会社債務の履行を請求してきたり、社員はその請求に応じなければなりません。

間接責任とは、出資を通じて間接的に責任を負うだけであることをいいます。間接責任である場合は、会社債権者は社員個人に直接請求することはできません。



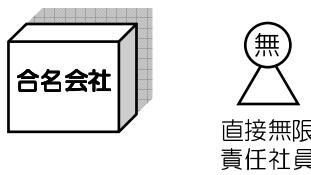
【4】持分会社の種類

持分会社には、直接無限責任社員からなる**合名会社**、直接有限責任社員と直接無限責任社員からなる**合資会社**、間接有限責任社員からなる**合同会社**の3種類があります。合名会社・合同会社は一人会社として成立しますが、合資会社は直接有限責任社員と直接無限責任社員が存在する会社なので、最低2人が必要となり、一人会社として成立しません。

① 251

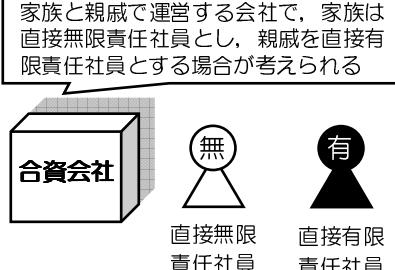
(1) 合名会社

合名会社とは、会社債務について、会社債権者に対して直接、連帯して無限責任を負う社員、つまり直接無限責任社員のみで構成される会社をいいます。



(2) 合資会社

合資会社とは、出資の価額を限度として会社の債務につき直接に弁済する責任を負う社員と、会社債権者に対して直接に無限責任を負う社員、つまり直接有限責任社員と直接無限責任社員で構成される会社をいいます。



よくある質問

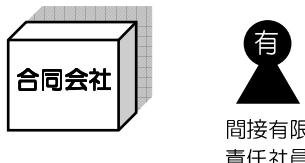
Q 「『直接有限責任』の意味がよく分かりません。」

A 「例えば、合資会社の有限責任社員が100万円の出資を約束したとします。そのうち、80万円しか出資義務を履行していないという状態で会社が破産した場合、会社債権者はその出資者が出資した80万円については、会社に強制執行することになります。そして、まだ出資されていない20万円については直接その社員に対して請求することができます。これが直接有限責任の意味です。」

理解しにくいところは『よくある質問』を掲載。Q&A形式でよくある受験生の疑問を解消！

(3) 合同会社

合同会社とは、出資の価額を限度として、出資行為を通じて間接的に責任を負う社員、つまり間接有限責任社員により構成される会社をいいます。



【持分会社の社員の責任の態様】

合名会社	合資会社	合同会社
直接無限責任	直接有限責任 & 直接無限責任	間接有限責任

ここは覚える！

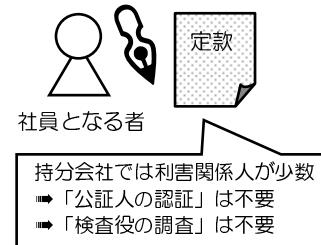
- 合名会社**は、**直接無限責任社員**によって構成される。
- 合資会社**は、**直接有限責任社員**と**直接無限責任社員**によって構成される。
- 合同会社**は、**間接有限責任社員**によって構成される。

まとめとして『ここは覚える！』を掲載。何を覚えればよいかを明確にし、「理解した気になって終わり」にさせない。

2 持分会社の設立

【1】定款の作成

持分会社を設立するには、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又は記名押印しなければなりません。ここは株式会社の発起人と同じですが、「公証人による定款の認証」「検査役による調査」は不要です。株式会社と比べて利害関係人が少数なので、手のかかる手続は省いてあるのです。



【定款の絶対的記載事項】

- ① 目的
- ② 商号
- ③ 本店の所在地
- ④ **社員の氏名・住所**
- ⑤ 社員が無限責任社員又は有限責任社員のいずれかであるかの別
- ⑥ **社員の出資の目的（内容）及びその価額**

【2】出資

(1) 出資の目的

合名会社の社員（無限責任社員）・合資会社の無限責任社員は、金銭や現物だけでなく、労務や信用を出資の目的とすることができます。無限責任社員は会社の保証人のような存在であり、債権者から見れば人的担保を備えている状況にあるからです。

これに対し、合資会社の有限責任社員・合同会社の社員（有限責任社員）の出資の目的は、金銭や現物に限られます。会社債権者は有限責任社員に対して、出資の限度でのみ責任を追及できるので、出資財産がお金や現物といった確実に回収できるものに限られているのです。

【出資の目的】

無限責任社員	有限責任社員
金銭・現物・ 労務 ・ 信用	金銭・現物

(2) 出資の履行

ア 持分会社共通

持分会社の設立では、株式会社の設立における「出資に係る金銭の払込みは発起人が定めた銀行などの払込みの取扱いの場所においてしなければならない」という規定はありません。払込取扱機関指定の規制の趣旨は、出資を確実に行わせて出資者間の平等を図ることにあるところ、社員同士の信頼関係により成り立っている持分会社では出資者間の平等を考慮する必要はないからです。

¶ 251～252

¶ 252～253

MEMO
技術者が技術の提供をすることが「労務」、会社の保証人になることが「信用」とイメージしておきましょう。

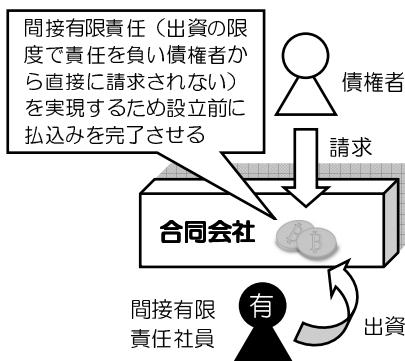
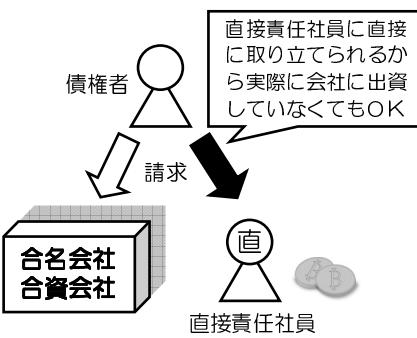
イ 合名会社・合資会社特有

合名会社・合資会社を設立する場合、社員になる者は、必ずしも設立登記時までに出資の履行を完了する必要はありません。つまり、出資の履行を会社成立後にしてもかまいません。合名会社・合資会社の社員は直接責任を負うため、会社に出資金を出していなくても、会社債権者は直接社員に対して請求できるからです。

ウ 合同会社特有

合同会社を設立する場合、社員になる者は、設立登記時までに、その出資にかかる金銭の全額を払い込まなければなりません。

合同会社の社員の間接有限責任を確保するため、社員となる時点での出資を完全に履行しなければならないのです。



【3】 設立登記

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します。

【持分会社の登記事項（持分会社共通のもの以外）】

合名会社・ 合資会社共通	<ul style="list-style-type: none"> 各社員の氏名及び住所 代表社員の氏名（会社を代表しない社員がある場合のみ）
合資会社のみ	<ul style="list-style-type: none"> 社員が有限責任社員又は無限責任社員のいずれであるかの別 有限責任社員の出資の目的及び価額並びに既に履行した出資の価額
合同会社のみ	<ul style="list-style-type: none"> 資本金の額 業務執行社員の氏名 代表社員の氏名及び住所 ← 各社員の登記は不要です。

¶ ②253～254

よくある質問

Q 「持分会社の登記事項が覚えられないのですが…。」

A 「社員の責任の性質から次のように押さえると良いでしょう。」

①直接責任と間接責任の区別

合名会社及び合資会社の社員は直接責任を負うため、債権者に責任の追及が分かるように、社員の全員について氏名及び住所を登記しなければなりません。これに対して、合同会社の社員の責任は間接責任にとどまるため、このように社員の全員の氏名及び住所を登記する必要はありません。

②無限責任と有限責任

合資会社の有限責任社員は出資の価額の限度で責任を負うことになるため、「出資の目的及び価額並びにすでに履行した出資の価額」を登記しなければなりませんが、これは無限責任社員しかいない合名会社においては登記事項なりません。また、合同会社の社員は全員が有限責任であるため、債権者にとって会社財産が唯一の引き当て財産になることから、株式会社と同様に「資本金の額」が登記事項になります。

ここは覚える！

- 「**社員の氏名・住所**」や「**社員の出資の目的**」及びその価額」は持分会社における**定款**の絶対的記載事項である。
- 合名会社の社員**・**合資会社の無限責任社員**は、**労務**や**信用**を出資の目的とすることができる。
- 合名会社**・**合資会社**を設立する場合は、**会社設立後**に出資の履行をしてもよいが、**合同会社**を設立する場合は、**会社設立登記時まで**に、その出資の履行をしなければならない。
- 合名会社**・**合資会社**では「**各社員**」の氏名及び住所」が登記事項となるが、**合同会社**では、「**業務執行社員**」の氏名」「**代表社員**」の氏名及び住所」が登記事項となるため、各社員の登記は不要である。
- 合資会社**では「**有限責任社員**」の**出資の目的**及び価額並びに既に履行した出資の価額」が登記事項になるが、**合同会社**では「**資本金**」が登記事項となる。

3 社員

【1】加入

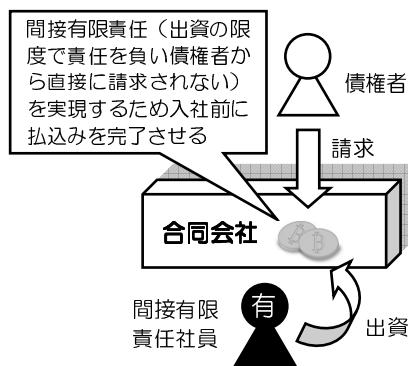
(1) 原則

持分会社における社員の加入は、当該社員にかかる「定款変更時」にその効力を生じます。つまり、新たな社員が持分会社に加入する場合、必ず定款の変更が必要です。これは、社員の氏名・住所は定款の絶対的記載事項であるからです。

① 264

(2) 合同会社の特則

合同会社が新たに社員を加入させる場合において、新たに社員となろうとする者が定款変更の時点でその出資に係る払込みをしていないときは、その者は「払込完了時」に合同会社の社員となります。間接有限責任を実現するために、加入時において、全額の出資義務を負わせているのです。



¶ ⑧265~267
263

【2】退社

持分会社の退社には、社員自らの意思である**任意退社**と、会社法で定められた事が生じると社員が当然に退社する**法定退社**があります。

(1) 任意退社

ア 原 則

原則として、社員は事業年度終了時において退社することができます。持分を譲渡して持分会社を抜けるには他の社員全員の同意が必要とされているため、退社に伴う持分の払戻しにより投下資本の回収の方法が保証されているのです。退社時期を事業年度終了時としているのは、退社には持分の払戻しが伴うことによる計算上の事情を考慮しているためです。

この場合、退社する社員は、6か月前までに持分会社に退社の予告をしなければなりません。退社には持分の払戻しが伴うため、計算上の都合で6か月前の予告が必要とされているのです。

イ 例 外

例外として、社員はやむを得ない事由があるときは、いつでも退社できます。やむを得ない事由があるような場合にまで無理やり社員を持分会社に在籍させて責任を負わせるのは適当ではないからです。

【任意退社の時期】

原 則	やむを得ない事由がある場合
事業年度終了時 (6か月前までに予告)	いつでも

(2) 法定退社

社員は次の事由が生じた場合は、当然に退社します。

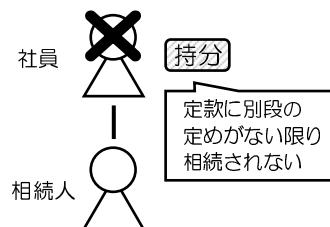
【法定退社事由のポイント】

① 総社員の同意

② 死亡

← 持分会社の社員が死亡したとしても、相続人は社員の地位を相続しないということです。これは、持分会社は社員同士の信頼関係により成り立っている制度だからです。

ただし、持分会社は、その社員が死亡した場合における当該社員の相続人が当該社員の持分を承継する旨を定款で定めることができます。 ②が法定退社事由とされているのは社員同士の信頼関係を重視する趣旨なので、定款自治の自由を認めても問題はないのです。



③ 破産手続開始の決定・解散・後見開始の審判を受けたこと

← ③の事由によって退社しない旨を定款で定めることができます。③は社員同士の信頼関係がなくなると予想されるから法定退社事由とされているところ、定款自治の自由を認めても問題はないからです。

④ 持分の差押債権者による強制退社

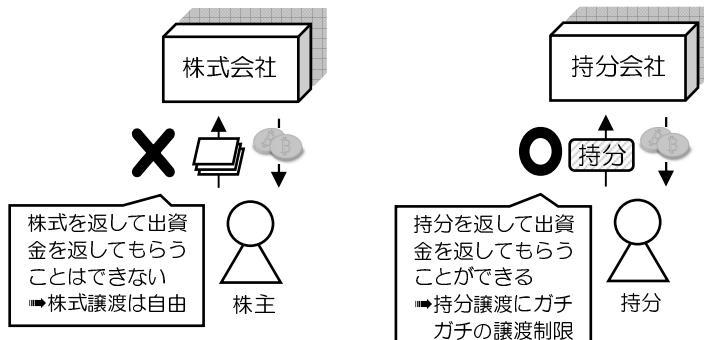
← 社員の持分を差し押された債権者は、事業年度の終了時において当該社員を強制退社させることができます。 強制的に債務者である社員を退社させて、それに伴う払戻しのお金から債権を回収するのが目的です。

なお、この場合、その債権者は、6か月前までに持分会社と退社させる社員にその予告をしなければなりません。退社時期や予告については任意退社と同じと押さえておくとよいでしょう。

(3) 退社に伴う持分の払戻し

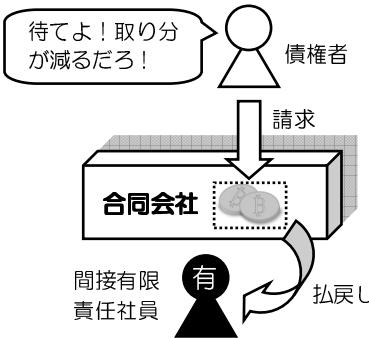
ア 持分の払戻し

退社した社員は、その出資の種類を問わず、その持分の払戻しを金錢で受けることができます。 持分の払戻しが金錢によってなされたとしたのは、出資した現物を会社から返してもらえるとすると会社の事業に支障が生じるからです。



イ 合同会社における債権者の異議

合同会社において、持分の払戻しにより社員に対して交付する金銭の額が、合同会社の剩余金額を超える場合には、その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ます。合同会社には間接有限責任社員しかいないところ、債権者の引当財産は合同会社の財産だけなので、会社債権者は赤字になるような会社財産の減少に異議を述べることができます。



(4) 退社した社員の責任

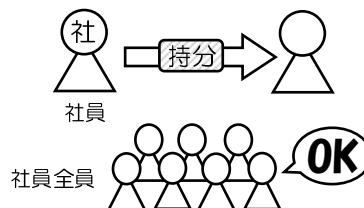
退社した社員は、退社した旨の登記をする前に生じた持分会社の債務について、従前の責任の範囲内で弁済をする責任を負います。債権者としては退社した旨の登記がされるまで退社の事実を知ることができないので、それまでに生じた債務については債権者保護の観点から、そのまま責任を追及できるようにしたのです。

【3】持分の譲渡

(1) 原 則

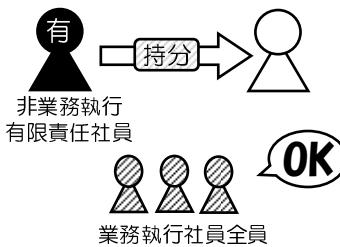
持分会社の社員は、他の社員の全員の承諾がなければ、その持分を他人に譲渡することができません。持分会社は社員同士の信頼関係により成り立っている制度だからです。

¶ ②267



(2) 例 外

業務執行社員でない有限責任社員は、業務執行社員の全員の承諾があるときは、その持分を他人に譲渡することができます。業務執行社員でない有限責任社員は、業務執行には関与せず、有限責任を負うことから株式会社の株主と似た立場であり、譲渡を認めても大して問題はないので、要件が緩和されているのです。



【4】自己持分の取得

持分会社は、その持分(自己持分)を譲り受けることができません。

また、合併などによって持分会社が自社の持分を取得してしまった場合であっても、その持分は、持分会社が取得した時に消滅します。

¶ ②267

【自己株式・自己持分の取得の可否】

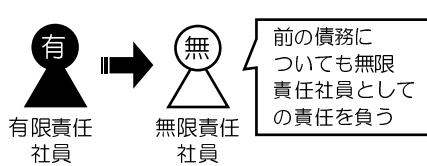
自己株式の取得	自己持分の取得
○ (保有期間制限なし)	✗ (取得しても消滅する)

【5】社員の責任の変更における責任の範囲

社員の責任を変更する場合、債権者保護の観点から、債権者にとって有利な形にする特則が置かれています。

【社員の責任の変更における責任の範囲】

- ① **有限責任社員が無限責任社員となつた場合において、無限責任社員となつた者は、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も、無限責任社員として弁済をする責任を負う。**



- ② 合資会社の有限責任社員が出資の価額を変更した場合において、合資会社の有限責任社員は、出資の価額の変更の登記をする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。



- ③ 無限責任社員が有限責任社員となつた場合、有限責任社員となつた者は、有限責任社員となる旨の登記をする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。



ここは覚える！

- 持分会社における**社員の加入**は、原則として**定款変更時**に効力が発生するが、**合資会社**における社員の加入は**払込完了時**に効力が発生する。
- 持分会社の存続期間を定款で定めなかった場合、社員は、**6か月前まで**に持分会社に**退社の予告**をして、**事業年度終了時**に**任意に退社**することができる。
- 退社した社員は、その**出資の種類を問わず**、**持分の払戻しを金銭**で受けることができるが、**合資会社**においては、**債権者保護手続**が必要な場合がある。
- 持分会社の社員は、**他の社員全員の承諾**がなければ、**持分を譲渡**することができないが、**業務執行社員でない有限責任社員**は、**業務執行社員全員の承諾**を得ることで、持分を譲渡することができる。

4 業務執行と代表

【1】業務執行者

(1) 原則

持分会社の業務執行は各社員が行います。持分会社は社員同士の信頼関係により成り立っていることから、経営と所有を一致させているのです。

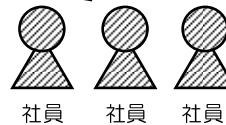
また、社員が2人以上の場合は、社員の過半数をもって業務の決定をします。

(2) 例外

持分会社は、業務を執行する社員（業務執行社員）を定款で定めることができ、業務執行社員が2人以上あるときは、持分会社の業務は、業務執行社員の過半数をもって決定します。

業務執行社員がいる場合であっても、支配人の選任・解任についても、社員の過半数で決定します。支配人は、会社の営業・事業に関する一切の裁判上又は裁判外の行為をする権限を持つ使用人であるところ、支配人の選任・解任は会社にとって重要な決議であることから、業務執行の決定でありながら、社員の過半数によって決定するのです。

持分会社は経営と所有が一致
➡各社員が業務執行権を持つ



業務執行社員
業務執行社員を定款に定めることができる

非業務執行社員



¶ ②255～256

【2】代表者

原則として、業務執行社員の各自が持分会社を代表しますが、定款又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代表社員を定めることもできます。

ここは覚える！

- 持分会社は、原則として各社員が業務執行を行うが、**業務執行社員**を定款で定めることができる。

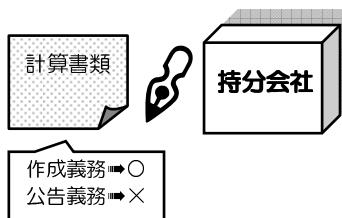
¶ ②261

5 計算

【1】計算書類

(1) 作成

持分会社は、その成立の日における貸借対照表及び各事業年度に係る計算書類を作成しなければなりませんが、公告は不要です。持分会社は一般的に小規模であり、利害関係人も少ないからです。



¶ ②258

(2) 閲覧

ア 原則

持分会社の社員は持分会社の計算書類の閲覧を請求することができますが、持分会社の債権者は原則として閲覧を請求することができません。

イ 合同会社の特則

合同会社の債権者は、持分会社の計算書類の閲覧を請求することができます。 有限責任社員しかいない合同会社では、会社債権者にとっては合同会社の財産が唯一の引当財産なので、会社の財産状態を知る権利が認められているのです。

【2】資本金の額の減少

合同会社において資本金の額を減少するには債権者保護手続を経る必要があります。 合同会社には無限責任社員がおらず、資本金の額を減少すると、債権者に重大な影響を与えるからです。これに対し、合名会社・合資会社では資本金が減少しても無限責任社員から回収できるため、債権者保護手続は不要です。

ここは覚える！

- 持分会社**では計算書類の公告が**不要**。
- 合同会社**で資本金の額を減少する場合は**債権者保護手続**が必要。

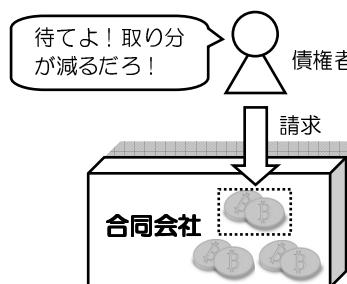
6 定款の変更

【1】定款の変更

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ます。 持分会社は社員同士の信頼関係により成り立っている制度だからです。

【2】定款変更による持分会社の種類の変更

持分会社は、定款の変更によって社員の責任を変更したりすることで、持分会社の種類を変更することができます。



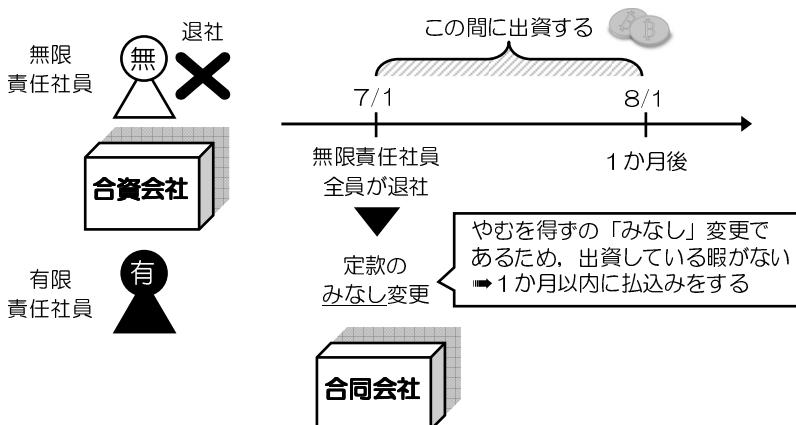
④ 259

④ 268

【持分会社の種類変更におけるポイント】

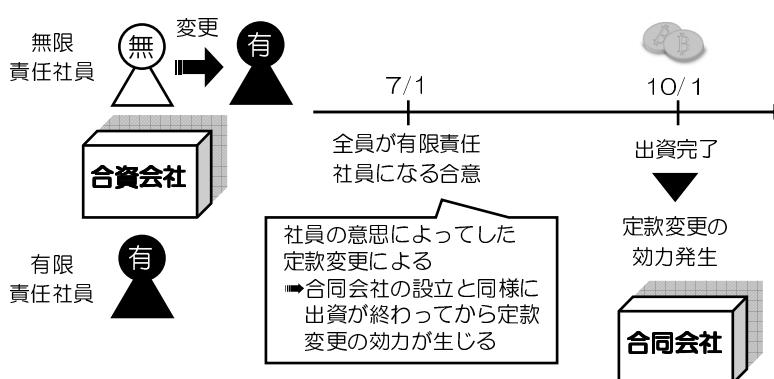
- ① 合資会社の「無限責任社員の退社」により当該合資会社の社員が有限責任社員のみとなった場合には、その合資会社は、合同会社となる定款変更をしたものとみなされる。この場合、社員がその出資に係る払込みをしていないときは、定款の変更をしたものとみなされた日から1か月以内に、その払い込みをしなければならない。

∴ 本来、合同会社の社員は間接有限責任しか負わないため、設立登記の時点で出資の全部を履行しなければならないのですが、この事情による「合資会社→合同会社」の種類の変更是、法律上当然の効果として生じるため、出資の履行に猶予期間を設けたのです。



- ② 合名会社・合資会社が合同会社となる定款の変更をする場合において、当該定款の変更をする持分会社の社員がその定款変更後の合同会社に対する払込みをしていないときは、定款の変更是、その払込完了日に効力が生じる。

∴ 定款変更による「合名会社・合資会社→合同会社」の種類変更是、社員の意思によってした定款変更によるものなので、出資の全部の履行をすることが可能であるところ、合同会社の設立と同様に、出資の全部の履行を終えたときに定款変更の効力が生じるものとしています。



ここは覚える！

- 持分会社の定款の変更には総社員の同意が必要。
- 合資会社の無限責任社員の退社**により当該合資会社の社員が有限責任社員のみとなった場合には、その合資会社は、合同会社となる定款変更をしたものとみなされるが、社員の払込みが未了のときは、定款変更みなしの日から**1ヶ月以内**に払い込みをしなければならない。

7 清算

【1】総論

持分会社が解散した場合における清算方法には、会社法に定められた、いわば正規ルートの手順によって清算をする**法定清算**と、定款又は総社員の同意によって任意に定めた方法で持分会社の財産を処分して清算する**任意清算**があります。

① ②268~269

【2】任意清算

(1) 意義

持分会社が、①定款で定めた存続期間の満了、②定款で定めた解散事由の発生、③総社員の同意、によって解散した場合は、任意清算をすることができます。

任意清算が可能な解散事由が①～③に限定されているのは、これらは社員の自主的な判断による解散を認めたものであり、自暴自棄になった社員によって無謀な会社財産の処分が行われるおそれがあるからです。

① ②269

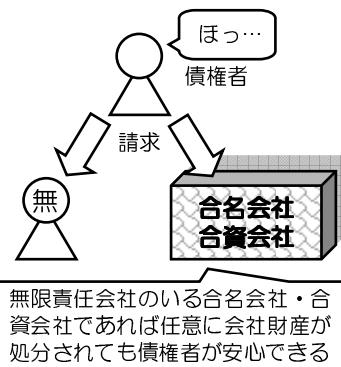
(2) 任意清算の可否

任意清算は、合名会社・合資会社ですることができます。
合同会社・株式会社ではすることができません。

任意清算は持分会社の社員に任意に財産を処分させるので、会社債権者にとっての安心要素である無限責任社員のいる合名会社・合資会社でしかすることができないとしたのです。

【任意清算の可否】

合名会社・合資会社	合同会社・株式会社
○	×



ここは覚える！

- 任意清算は、**合名会社・合資会社**ですることができます、**合同会社・株式会社**ではすることができない。