

合同会社の事業継続に著しい支障がないとして社員の除名事由がないとされた事例

【文 献 種 別】 判決／東京地方裁判所
【裁判年月日】 令和 1 年 7 月 3 日
【事 件 番 号】 平成 30 年（ワ）第 19367 号
【事 件 名】 社員除名請求事件
【裁 判 結 果】 請求棄却（控訴）
【参 照 法 令】 会社法 859 条・601 条
【掲 載 誌】 金判 1577 号 29 頁

LEX/DB 文献番号 25564341

事実の概要

本件は、合同会社である X が、代表社員である Y が行った税務申告等により X が損害を被った等と主張して、Y を X の社員から除名することを求めた事案である。

Y は、個人事業主としてパソコン部品の仕入販売等を行っていたが、平成 15 年 10 月に同事業を行う会社として A 有限会社（以下「A」という）を設立した。Y は平成 16 年 1 月に情報紹介ブログ（以下「本件ブログ」という）を開設し、本件ブログの運営を A が受託してアフィリエイト収入（成功報酬型広告収入）を得るようになり、その後、同事業が A の主力事業となった。

Y は、平成 23 年 12 月 14 日、B と入籍し、平成 24 年 1 月 5 日、A の事業を引き継ぐ会社として X を設立した。B は平成 24 年 12 月 10 日に Y から X の出資持分の一部を譲り受けて業務執行社員となった。以後、X の社員は、代表社員である Y と B の二名である。

Y と B が知り合ったのは平成 18 年であり、平成 20 年に長男、平成 24 年に長女が生まれたが、平成 26 年 5 月 16 日に別居することとなり、平成 27 年頃からは離婚調停ないし離婚訴訟の手続がされている。判決時には、X の業務を行っているのは Y であり、B は X の業務を行っていない。Y は本件ブログを毎日複数回更新しており、それにより X は年間 3,000 万円以上の広告収入等を継続的に得ていた。

会社法 601 条に基づき B が代表者となって、

X は、Y が会社法 859 条に規定する除名事由があると主張して除名の訴えを提起した。これに対して、Y は除名事由がなく、本件訴えは B による権利濫用であるとして争ったのが本件である。

判決の要旨

「除名は、その意思に反して社員を合同会社から強制的に排除するものであるから、除名事由として問題とされている当該社員の行為が、形式的に除名事由に該当するというだけでは足りず、当該行為により社員間の信頼関係が損なわれる等により、当該合同会社の活動が成り立たなくなる（事業の継続に著しい支障がある）ため、当該社員を当該合同会社から排除することが、当該合同会社が存続して活動するためにやむを得ないといえるような事情を要するというべきである。」

「Y の行為により社員間の信頼関係が一定程度損なわれるとしても、それにより X の活動が成り立たなくなる（X の事業継続に著しい支障がある）とはいえ、X が存続して活動するために Y を排除することがやむを得ないといえるような事情があるとはいえないのであるから、Y を X の社員より除名すべき事由があるということはできない。」

判例の解説**一 本判決の分析**

本件は、二名の社員からなる合名会社において、主に業務の執行を行っている代表社員が虚偽の事

実を税務申告し、会社に損害を与えたことに、除名事由があるとして、会社法 859 条に基づいて、当該代表社員（対象社員）以外の社員が会社を代表して（同 601 条）、対象社員の除名を請求した事件である¹⁾。

会社法 859 条が定める除名の訴えには、対象社員以外の社員の過半数の決議が必要であるが、社員二名の場合に、かつては社員一名が解散事由であったため²⁾、除名の訴えが認められるかが問題となっていた³⁾。しかし、会社法の下では、社員一名になることは、持分会社の解散事由ではないため⁴⁾、対象社員以外による除名の訴えは可能である⁵⁾。

そして、本件では、X は、B への役員報酬の支払いがないにもかかわらず、虚偽の税務申告をし、租税法上の違反行為を行った結果、X が加算税・延滞税によって損害を被ったほか、架空計上をを着服横領し、さらに B にも損害を与え、B の会計帳簿等閲覧請求にも応じないとして、Y に不正行為や重大な義務の懈怠があるなどとして、除名事由があると主張している。それに対して、Y は、Y が運営する X で、租税対策のための名目的な業務執行社員であったにすぎない B が、離婚訴訟を契機に夫である Y に対して除名の訴えを提起したものであり、同訴えは、事業の円滑な遂行につながらず、権利濫用であること、さらに「会社法 859 条 4 号及び 5 号の不正の行為は、単に何らかの法規に反するというだけでは足りず、対象社員とともに会社を継続することが経済上、信用上困難となるような違法行為と解するのが相当」であるなどとして、Y に除名事由はないと主張して争った。

両当事者の主張に対して、本判決は、概ね Y の主張するところを採用したと考えられる。本判決のポイントは、859 条各号が定める除名事由の該当性の判断においては、形式的に判断するのではなく、社員間の信頼関係が損なわれる等により、会社の事業継続に著しい支障が生じることが必要であったとした点である。これは、判旨が述べるように、除名が対象社員の意思に反して、対象社員を合同会社から強制的に排除する制度であるからである。本件では、事業継続の支障になるような特別な事情の有無が、主な争点と考えられる。

以下では、除名事由の該当性、その判断にあたっ

て問題となる会社の事業継続の支障の有無を検討する。

二 除名事由の該当性

まず、除名事由の該当性についてみると、本件において、X は、Y には、会社法 859 条 3 号、同 4 号、同 5 号に規定する除名事由があるとして争っている。同条各号は、業務執行にあたっての不正行為（3 号）、持分会社を代表するにあたっての不正行為（4 号）、重要な義務を尽くさないこと（5 号）である。同条は、平成 17 年改正前商法 86 条の除名事由と要件を同じくするため、同 3 号、4 号に規定する業務を執行するにあたっての、あるいは持分会社を代表するにあたっての「不正の行為」とは、広い意味で会社の行為とみられるような行為により⁶⁾、会社の業務執行行為や代表行為として法令定款違反の行為を行うことと解され、業務執行社員の横領などが典型例である^{7) 8)}。また、5 号の「重要な義務を尽くさないこと」とは、客観的に重大な義務違反があるときであり、また、その適用には、義務の客観的軽重だけでなく、主観的情状も斟酌するべきである^{9) 10)}。

税務申告に関する租税法上の違反があったことは、Y も認めるところであり、裁判所も、Y の加算税・延滞税の賠償の可能性を否定しなかった。もっとも、Y が X に損害を与える意図はなく、Y のブログによる収益からすると事業継続に支障があるほどのものではないとした。また、Y による B に対する権利侵害があるとしても、直ちに X に損害があるとはいえず、これらも X の事業継続に支障があるとはいえないと判示している。

このように、本判決は、除名事由の有無の判断にあたって、形式的に判断するだけでなく、その不正行為や義務履行の懈怠が、「事業継続に著しい支障」があるようなものであるのかを判断している。これは、裁判所が、除名事由の有無を判断するにあたって、主観的情状なども考慮して、具体的状況なども踏まえて判断し、除名事由の該当性を考慮する過去の判例と同じ判断手法をとったものと考えられる¹¹⁾。

三 「事業継続に著しい支障」が生じるかという判断枠組み

上記二で述べたように、本判決は、除名事由の

該当性について、形式的に事由の該当性を判断するだけでなく、「事業継続に著しい支障」が生じるか、という点から、除名もやむを得ないとされる事情も必要であることを明らかにしている。その理由としては、「除名は、その意思に反して社員を合同会社から強制的に排除するものであるから、除名事由として問題とされている当該社員の行為が、形式的に除名事由に該当するというだけでは足りず、当該行為により社員間の信頼関係が損なわれる等により、当該合同会社の活動が成り立たなくなる」場合に限るべきであるからである。これは、除名制度の趣旨が、「社員ノ除名ナルモノヲ設ケ之ヲ以テ退社ノ原因トナシタル所以ノモノハ畢竟或社員ト俱ニ会社ヲ持続スルコトカ経済上信用上困難ナリト目スヘキ事情アルニ拘ラス他ノ社員ニ於テ之ヲ忍フヘシトナスカ如キハ会社ノ目的トスル事業ノ遂行ニ支障アリト認メタルカ為ニシテ即チ除名ナルモノハ会社ノ内部ノ組織ヲ鞏固ニシ因テ以テ其ノ目的トスル事業ヲ遂行スルコトヲ図ル必要ニ出テタルモノニ外ナラサレハ会社ノ存続ヲ前提」とする大審院の判断を¹²⁾、より明確に説明するものである。本判決は、除名事由の該当性の判断において事業継続に対する支障の有無についても、会社の事業・状況、社員の役割・活動内容など具体的な状況を考慮することを明らかにしたものといえる¹³⁾。

このように、社員間の信頼関係が失われた場合に、会社の存続のために、対象社員を強制的に排除させる制度が除名であるとなると、本件のYのように、代表権のある業務執行社員が、当該会社の事業継続に不可欠である事業や活動をしている場合に、仮に当該社員を除名することで、会社の事業継続が困難になるならば、除名は事実上むずかしいことになる。それでもなお、対象社員を排除することがやむを得ない事由とは何かが問題になるだろう。

本判決では、Xの損害が生じていたとしても、事業継続の支障になるものではないと判示していることから、例えば、対象社員の不正行為などにより、対象社員による収益を上回って会社の事業継続に支障になるような損害が生じるような場合や、あるいは、対象社員が業務執行において犯罪行為をすることによって、会社自体の経済社会における信用が失われてしまったが、他の社員を加

えることで事業継続ができる場合などが考えられる。

四 結びにかえて

以上の検討から、本判決は、除名事由の該当性の有無を、除名制度の趣旨である会社の事業の継続性の視点から、会社のおかれた具体的状況、社員の構成、対象社員の主観的な意図や業務に占める役割や比重、対象社員以外の社員の状況や役割などを判断の考慮に入れることで、除名事由の有無を具体的状況に則して、裁判所が判断することを明らかにしたものであるといえるだろう。そうすると、本判決は、従来の裁判例にみられる立法趣旨からの制限や主観的な情状の考慮に加えて、除名事由の該当性の判断枠組みとして、事業継続の支障の有無を判断することを明確にしたものと評価しうる。

今後の課題としては、本件のような二人会社の主に業務の執行を行っている対象代表社員に、法令定款違反などの不正行為があったとして除名を行ったならば、事業継続に支障が生じることになる。このような場合に、除名は有効な救済手段とはならない。他の社員の救済が必要な場合にどのような方法があるか。そのような場合でも、上記三で述べたように、除名がまったく認められないとするべきではない。主に業務の執行を行っている代表社員が除名により退社しても、残る社員が代わりにその業務を（現在していなくとも）継続できる場合や、新たな社員の入社¹⁴⁾、あるいは従業員の雇用によって、代替的に事業継続が可能な場合には、裁判所は具体的状況から、当該対象社員の除名も可能であると考えらる。

本判決が、税務申告に関する租税法上のYの法令違反行為を認めつつ除名事由がないとしたのは、Yを除名したとして、残るBによる事業継続に関する具体的な提案が示されていないのも一つの理由とも考えられる。今後は、社員二名の会社における除名の訴えの場合には、対象社員の除名事由だけでなく、残る社員による会社の事業継続の可能性が一つの重要な判断要素になるのではないだろうか。また、本件のYとBの婚姻関係に関する紛争があるという状況も裁判所の判断において重視されたということがいえると思われる。例えば、除名の訴えだけでなく、社員間の信頼関係

の喪失という点では、その前段階である 860 条の業務執行権・代表権の消滅の請求も可能である¹⁵⁾¹⁶⁾、それらの点は本件では触れていない。また、会社の事業継続を前提に、B に Y との信頼関係が失われているとすると¹⁷⁾¹⁸⁾、B の退社による持分の払戻し¹⁹⁾や B の Y に対する不法行為による損害賠償などの方法が可能性としてはあると考える。

●—注

- 1) 本件評釈として、大塚和成「本件判批」銀法 850 号(2019 年) 68 頁、木村健＝吉原朋成＝富田雄介＝森俊介＝山田康平＝鈴木実里「本件判批(新商事判例便覧 728 号 3380)」商事 2220 号(2020 年) 61 頁参照。
- 2) 平成 17 年会社法改正前商法 94 条 4 号は、「社員一人ト為リタルコト」として、解散事由としていた。
- 3) 例えば、大判明 42・10・13 民録 15 輯 772 頁参照。しかし、社員が一名になることが解散事由であった改正前においても、社員二名の会社において、他の社員を新たに入社させることで存続できるとして、除名の訴えを認めた下級審裁判例がある(山形地酒田支判平 3・12・17 判時 1425 号 127 頁)。学説においても、対象社員以外の社員一名が自己の単独の意思のみで会社を代表し、対象社員の除名の訴えができるとする見解が示されてきた(受川環大「(山形地酒田支判平 3・12・17)判批」判タ 870 号(1995 年) 80 頁参照)。
- 4) 会社法 641 条参照。
- 5) 江頭憲治郎＝門口正人編集代表『会社法大系 会社法制・会社概論・設立 第 1 巻』(青林書院、2008 年) 358 頁[太田穰]参照、奥島孝康＝落合誠一＝浜田道代『新基本法コンメンタール会社法 3 [第 2 版]』(日本評論社、2015 年) 463 頁[今泉邦子]参照。
- 6) 田中誠二＝吉永栄助＝山村忠平『四全訂コンメンタール会社法』(勁草書房、1984 年) 114 頁参照。
- 7) 最判昭 24・7・26 民集 3 巻 8 号 283 頁参照。
- 8) 酒巻俊雄＝龍田節『逐条解説 会社法第 9 巻 外国会社・雑則・罰則』(中央経済社、2016 年) 343 頁[拙稿]参照。
- 9) 大判大 7・7・10 民録 24 輯 1422 頁、竹内克郎＝鴻常夫＝竹内昭夫『新版注釈会社法(1) 会社総則、合名会社、合資会社』(有斐閣、1985 年) 320 頁[古瀬村邦夫]参照。
- 10) 酒巻＝龍田・前掲注 8) 341 頁参照。
- 11) 大判・前掲注 9)、酒巻＝龍田・前掲注 8) 343 頁[拙稿]参照。
- 12) 大決大 12・1・20 民集 2 巻 8 頁参照。同決定は、対象社員を除名することによって、(当時の解散事由に該当するため)会社の解散に帰する場合は、除名は無効とした。
- 13) 大決・前掲注 12) は、会社の存続のためという除名の

立法趣旨から、会社法の解散事由があることで、除名を制限した。これに対し、本判決は、当該会社の Y によるブログ作成が X の主たる事業であり、その会社事業の継続のためには、Y の活動が不可欠であり、本判決が「Y が取材に基づいて毎日複数回更新している本件ブログにより X が年間 3,000 万円以上の広告収入等を継続的に得ていること……などを考慮すれば、Y が X の社員から除名されれば、X の事業の継続に著しい支障があるというべきである」としていることから、会社の事業内容、それに占める対象社員の役割などの具体的状況から、除名事由の有無の該当性という除名の可否を判断していることは特徴的である。山形地酒田支判・前掲注 3) も、除名対象社員について、真に会社の「業務を執行する意思を有せず、現実にも業務を執行することがなかったにもかかわらず」として、対象社員の事業継続の意思や活動状況を判断の要素としている。また、同判決における重要な義務違反にあたるかの一つの基準としても、本判決の示す事業継続の支障の有無が機能するだろう。

- 14) 山形地酒田支判・前掲注 3) 参照。
- 15) 酒巻＝龍田・前掲注 8) 348 頁参照。
- 16) 例えば、ブログの作成が事実行為であるとして代表権を消滅させても、事業の継続は理論的には可能であり、本件における租税法上の違反行為は、除名事由にあたりないかもしれないが、代表権消滅の事由とはなりうるかもしれない。
- 17) この場合の人的信頼関係は、会社法上の社員としての信頼関係の破綻なのか、婚姻関係上の信頼関係の破綻からくるものなのか、会社法上は前者であるといえようが、実際の紛争において、裁判所がその線引きをするのは極めてむずかしいのではなかろうか。
- 18) 本判決は、「Y と B との間の権利義務に関する問題については、それにより直ちに X に損害があるということではできない」としている。例えば、会社法 600 条は、代表社員の職務行為による損害の賠償を会社に負わせているが、これについては、裁判所は踏み込んで判断はしていない。本件は、裁判所の判示部分や X と Y の主張から推測すると、離婚調停ないし離婚訴訟の手続、婚姻費用調停手続における Y と B との紛争が本質と考えられる。おそらくは、裁判所もそのように判断した結果ではないだろう。
- 19) 会社法 606 条 3 項、神田秀樹『会社法コンメンタール 14 一持分会社(1)』(商事法務、2004 年) 222 頁[小出篤]参照、同条準用の司法書士法人における例として、東京高判平 22・2・24 登情 591 号 124 頁、(原審)東京地判平 21・10・5 登情 591 号 126 頁参照。

西南学院大学教授 一ノ澤直人