

主 文
本件抗告を却下する。理 由

一、 本件抗告の要旨は、抗告会社たる合資会社伊藤金物店は、無限責任社員A・有限責任社員B・有限責任社員Cの三名から成るものであるが、Aは昭和二十九年七月一日死亡により退社したので、抗告会社は無限責任社員Aの全社員が退社した結果となつて即日解散した。そこで抗告人Bは有限責任社員Cに対し、会社継続の同意を求めたが、同人はこれに同意せず、かえつて会社の解散登記申請をなしたいとの希望を述べた結果商法第一四七条第九条の規定により右不同意の日である昭和二十九年一月二四日退社したものとみなされたので、Bは、新たにDを無限責任社員に加入させ出資全額を出資させ、同年一月二五日熊本地方法務局免田出張所に合資会社継続の登記申請をなしたところ、同出張所は昭和三十一年一月一四日申請却下の決定をなした（疏第一号証参照）ので、抗告会社は右却下決定取消等の訴訟を熊本地方法裁判所に提起し（疏第二号証参照）、同裁判所の注意により熊本地方法務局長に異議の申立をなした（疏第三号証参照）。以上のように、抗告会社は昭和二十九年七月一日一旦法定の解散をしたが疏第二・三号証のようにこれを継続する必要がある、内部関係においては既に適法に会社を継続しているもので、有限責任社員Cに対しては、会社の継続をもつて対抗しうるものといわなければならない。他方抗告会社はいまだ解散登記を経了せず現に熊本地方法裁判所に解散登記手続履行請求の訴訟が継続中である（疏第四号証の一・二参照）から、原審が昭和三十一年三月九日附で抗告会社の清算人として弁護士那須六平を選任したのは違法である。よつてその選任決定を取り消すとの裁判を求めるのであつて、疏第一号証から第五号証（四号証は一・二）を提出した。

二、 しかしながら法は会社清算の適正及び迅速を期するため、会社の清算を裁判所の監督に属せしめ（非訟事件手続法第一三六条の二・第一三五条の二五参照）、その監督の徹底と清算の迅速処理を図るため清算人の選任（又は解任）の裁判に対しては不服を申し立てることを禁じている（同法第一三七条）。けだし裁判所が適法正当と認めてなした清算人選任の決定に対し不服の申立を許せば、清算事務の渋滞をきたすことは明らかであつて、法の所期する目的にもとるからである。もつとも裁判所のなす選任決定も時にあるいは不当なものがないとは限らないので、同法第一九条第一項は当該選任決定をなした裁判所に職権によるその取消・変更の裁判をなし得る途を開くと共に、重大なる事由あるときは利害關係人に清算人を解任する裁判を請求し得る権限を認めている（商法第一三二条第二項）ので、清算人選任の決定に対し不服の申立を許さないからといつて、不当に利害關係人の権利を制限するものとはいえないのである。すなわち、本件抗告は非訟事件手続法第一三七条の規定に違反する不適法な抗告であるから、これを却下すべきである。（少しく附言すれば、記録によると合資会社伊藤金物店は抗告人ら主張のように、三名の社員ら成る合資会社で定款に基き無限責任社員Aと有限責任社員Cの両名において会社業務を執行していたところ、Aは昭和二十九年七月一日死亡したので、同会社は商法第一六二条第一項本文の規定により解散したため、Cにおいて法定清算人となつた（商法第一六四条参照）のであるが同人は抗告人Bの申請により熊本地方法裁判所人吉支部の昭和三十一年二月三日附仮処分決定によつて業務の執行を禁止されたため、清算人の職務を行うことができなくなり、他に法定または選任の清算人がないので、利害關係人たるCの請求により原裁判所は弁護士那杉<要旨第一>六平を前記会社の清算人に選任したことが明らかである。しかして裁判所が合資会社の清算人を選任し得る場</要旨第一>合は法定されていて（商法第一四七条により準用される第一二二条・第一三八条・第一四〇条・一四二条・一三八条・第一四一条・一四二条・一三八条）前段説示のように無限責任社員Aの全社員が退社したことによつて会社が解散し、同法第一六四条の規定による清算人が存在せず又はその職務を行ない得ない場合には非訟事件手続法第一三六条の二・第一三五条の二五・商法第一四七条・第一二二条・第一三八条等の規定に照らし、利害關係人は裁判所に清算人の選人を請求し得るものと解せねばならない。従つて本件において原審が利害關係人Cの請求により清算人を選任したのは相当である。しかるに抗告人らは、BがCに對</要旨第二>し会社継続の同意を求めたのに対し同意を拒んだので同人は商法第九五条の規定に準じ不同意を表示した昭和二十九年一月二四日退社したものとみなされたので、BはDを無限責任社員に加入させて会社を継続させたと主張するのであるが、本件において見るように無限責任社員Aの全社員が退社したため合資会社解散の効果を生じた場合に会社を継続するには残存有限責任社員Cの一致をもつてなすこと

が必要であつて（商法第一六二条参照）、この場合同法第一四七条による第九五条第一項は準用されないものと解すべきである。けだし第九五条は、存立時期の満了その他定款に定めた事由の発生とか総社員の同意という共に各社員が解散に同意し、あるいは予めこれに同意したものと認められてもやむを得ないとすべき場合、すなわち各社員は残余財産の分配をもつて足ることに同意し、またはこれに満足すべき場合であるから、会社企業の維持尊重の立場から法は会社継続に同意しない社員に退社を擬制して持分の払戻請求権を与えたのであるのに対し、第一六二条第一項の場合は、異種社員の退社という残存社員にとつては通常予見しない、また残存社員の意思とかかわりのない事由（第八四条・第八五条・第九一条参照、第八五条一・二項と残存社の一致による同条六号の場合は例外）によつて解散の効果をきたすのであるから、もし、この場合にも第九五条第一項が準用されるとの見解をとれば、会社継続に同意しない残存社員は退社員（異種社員でしかもその退社によつて解散が招来されたのである）と等しく退社したものとみなされるという甚だしく不合理な結果をきたすのであつてわが国法の解釈として採用し難い見解といわなければならない。なおDが抗告会社の無限責任社員たる資格を有しないことは以上の説示に徴し明らかであろう。

よつて主文の通り決定する。

（裁判長判事 桑原国朝 判事 二階信一 判事 秦亘）