

主 文

原判決を破棄する。

本件を東京高等裁判所に差し戻す。

理 由

上告代理人岡本喜一、同近藤健一、同秋山清光の上告理由第四点について。

論旨は、B 1、B 2 およびD が所論E 合資会社（合併および組織変更を経て上告会社となつた）を昭和一二年四月二八日退社するについて、退社申出者相互間の同意がなかつたから、商法一四七条の準用する同法八五条二号にいう総社員の同意があつたことにならないとして、原判決が右三名の退社を有効とした点および右退社を有効とする前提をもつて、同年同月三〇日のF の退社も総社員の同意のもとに有効になされたとした点について、法律解釈適用の誤りがあるという。

原判決は、合資会社の社員数名が同時に退社する場合においては、残留する総社員の同意があれば足り、退社員相互間の同意までは要しないとの見解をもつて右B 1ら三名の退社を有効としているが、退社申出をした社員も退社の効力を生ずるまでは社員たるの地位にあるのであるから、定款をもつて、総社員の同意に代え、社員の過半数の同意によつて退社できる旨規定したような場合を除き、数人が同時に退社の申出をした場合においても、その退社には各退社申出者自身を除く他のすべての社員の同意を要し、すなわち総社員の同意を要するものと解することが、組合的結合である合資会社の本質に合致するものというべきであり、また、退社後も会社債務について一定の責任（商法一四七条、九三条参照）を負わねばならない各退社員としては、自己と同時に退社する者が誰であるか、逆にいえばいかなる者が残留して、会社の企業維持経営に当たることになるかについて、具体的な利害関係を有するから、同時退社の申出者相互間に同意権が留保されていると解することが前記条規の法意に合するものといわねばならない。従つて、原判決の前示法令解釈適

用は誤りというのほかなく、右違法は判決に影響を及ぼすこと明らかといわねばならない。

それ故、右の点に関する論旨は理由があり、原判決は、その余の上告理由について判断するまでもなく破棄を免れず、所論総社員の同意の有無およびその有無を前提とする判断につき、更に審理を尽くさせるため、本件を原審に差し戻すべきものとする。

よつて、民訴法四〇七条に従い、裁判官全員一致をもつて、主文のとおり判決する。

最高裁判所第一小法廷

| | | | | |
|--------|---|---|---|---|
| 裁判長裁判官 | 入 | 江 | 俊 | 郎 |
| 裁判官 | 長 | 部 | 謹 | 吾 |
| 裁判官 | 松 | 田 | 二 | 郎 |
| 裁判官 | 岩 | 田 | | 誠 |