

第39 組合

1 契約総則の規定の不適用（新設）

民法第667条の2

- (1) 民法第533条及び第536条の規定は、組合契約については、適用しない。
(2) 組合員は、他の組合員が組合契約に基づく債務の履行をしないことを理由として、組合契約を解除することができない。

(1) 同時履行の抗弁権の適用除外

組合において同時履行の抗弁権を認めるとすると、出資を履行していない組合員は、他の組合員が出資を履行していないことを理由に自身の出資の履行を拒絶することができることとなる。

しかし、組合員からの出資を基礎として一定の目的のために活動をなすべき団体として組合が存在する以上、組合の業務の円滑化にとって不当である。

そこで、組合契約において同時履行の抗弁権を認めないこととしたものである。

(2) 危険負担の適用除外

今回の改正において、危険負担における債務者主義は、反対債務につき履行を拒絶することと改められた（危険負担の項参照）。そのため、危険負担が組合に適用されることとなると、ある組合員の出資が履行不能になった場合には、他の組合員はその組合員からの出資の履行の請求を拒むことができることとなる。

しかしそれでは、出資が履行不能になった組合員の存在を理由に、他の組合員が互いに履行を拒絶し合うことになり、いつまでも出資が履行されない状態に陥ってしまうが、その不当さは明らかである。そこで、危険負担の適用を排除する必要がある。

(3) 契約解除の適用除外

判例は、契約の解除の規定が組合に適用されないと判示している。

組合が組合員の脱退、除名、そして解散など組合契約の終了事由を別途規定していること、特に契約解除の意思表示に該当する組合員の解散請求（改正前民法683条）が、やむを得ない事由があるときに限りこれを認めていることから、契約の解除の規定の適用は排除されるものと考えられる。

2 組合員の一人についての意思表示の無効等（新設）

民法第667条の3

組合員の一人について意思表示の無効又は取消しの原因があっても、他の組合員の間においては、組合契約は、その効力を妨げられない。

組合員の一人について意思表示の無効又は取消しの原因があっても、他の組合員の間においては、組合契約は、その効力を妨げられない。

具体的効果は、意思表示に無効又は取消しの原因がある組合員は、組合に対し、その無効又は取消の効果を主張することができ、出資を履行した場合にはその返還を求めることができる。しかし、他の組合員には無効又は取消を主張できないことから、組合契約は失効しないこととなる。

3 組合の債権者の権利の行使（変更）

民法第675条

- (1) 組合の債権者は、組合財産についてその権利を行使することができる。
(2) 組合の債権者は、その選択に従い、各組合員に対して損失分担の割合又は等しい割合でその権利を行使することができる。ただし、組合の債権者がその債権の発生の際に各組合員の損失分担の割合を知っていたときは、その割合による。

（改正前民法675条）

組合の債権者は、その債権の発生の際に組合員の損失分担の割合を知らなかったときは、各組合

員に対して等しい割合でその権利を行使することができる。

第1項は、組合の債務が合有として組合の総財産に帰属することを踏まえ、組合の債権者が組合財産についてその権利を行使することができることを規定したものである。

第2項は、債権者に選択権を与えた上で、損失分担の割合を知っている債権者についてはその割合によることとしたものである。

4 組合員の持分の処分等（変更）

民法第676条

(1)組合員は、組合財産についてその持分を処分したときは、その処分をもって組合及び組合と取引をした第三者に対抗することができない。

(2)組合員は、組合財産である債権について、その持分についての権利を単独で行使することができない。

(3)組合員は、清算前に組合財産の分割を求めることができない。

民法第677条

組合員の債権者は、組合財産についてその権利を行使することができない。

(改正前民法676条)

1 組合員は、組合財産についてその持分を処分したときは、その処分をもって組合及び組合と取引をした第三者に対抗することができない。

2 組合員は、清算前に組合財産の分割を求めることができない。

(改正前民法677条)

組合の債務者は、その債務と組合員に対する債権とを相殺することができない。

解説

1 背景

改正前民法676条1項は、組合員は、組合財産についてその持分を処分したときは、その処分をもって組合及び組合と取引をした第三者に対抗することができないと規定していたことから、組合員の債権者は当該組合員の組合財産上の持分を差し押さえることはできないと解されていた。

そして、その趣旨を敷衍すれば、組合員の債権者は、組合財産に対してその権利を行使することができないこととなるが、その前提として、組合員が組合財産に対する持分についての権利を単独で行使できないことが、これまで明文で規定されていなかった。

そこで、かかる趣旨を踏まえて明文化された。

5 業務執行者がいない場合における組合の業務執行（変更）

民法第670条第1項

組合の業務は、組合員の過半数をもって決定し、各組合員がこれを執行する。

(改正前民法670条)

1 組合の業務の執行は、組合員の過半数で決する。

2 前項の業務の執行は、組合契約でこれを委任した者（次項において「業務執行者」という。）が数人あるときは、その過半数で決する。

3 組合の常務は、前2項の規定にかかわらず、各組合員又は各業務執行者が単独で行うことができる。ただし、その完了前に他の組合員又は業務執行者が異議を述べたときは、この限りでない。

改正前民法670条1項は、組合の業務の執行は、組合員の過半数で決するとのみ規定し、決定された業務の執行自体について規定していない。業務執行者が選任されていない以上、その組合の業務の執行は、各組合員が行うことになるため、その点を

明文化した。

6 業務執行者がある場合における組合の業務執行（変更）

民法第670条

- (1) 組合の業務の執行は、組合員の過半数で決する。
 - (2) 組合の業務の決定及び執行は、組合契約の定めるところにより、一人又数人の組合員又は第三者に委任することができる。
 - (3) 前項の委任を受けた者(以下「業務執行者」という。)は、組合の業務を決定し、これを執行する。この場合において、業務執行者が数人あるときは、組合の業務は、業務執行者の過半数をもって決定し、各業務執行者がこれを執行する。
 - (4) 前項の規定にかかわらず、総組合員の同意によって組合の業務を決定し、又は執行することは、妨げられない。
 - (5) 組合の常務は、前2項の規定にかかわらず、各組合員又は各業務執行者が単独で行うことができる。ただし、その完了前に他の組合員又は業務執行者が異議を述べたときは、この限りでない。
- (改正前民法670条)
- 1 組合の業務の執行は、組合員の過半数で決する。
 - 2 前項の業務の執行は、組合契約でこれを委任した者(次項において「業務執行者」という。)が数人あるときは、その過半数で決する。
 - 3 組合の常務は、前2項の規定にかかわらず、各組合員又は各業務執行者が単独で行うことができる。ただし、その完了前に他の組合員又は業務執行者が異議を述べたときは、この限りでない。

解説

1 背景

改正前民法670条2項は、業務執行者が複数存在する場合の意思決定の方法について規定するが、

- (ア) 業務執行者を選任することの可否及び要件
 - (イ) 業務執行者が1名の場合の業務執行の意思決定及び実行の方法
 - (ウ) 複数の業務執行者がいる場合に過半数で決した後の業務の実行の方法
- については、いずれも規定を欠いていることから、明文化されたものである。

7 組合代理（新設）

民法670条の2

- (1) 各組合員は、組合の業務を執行する場合において、組合員の過半数の同意を得たときは、他の組合員を代理することができる。
- (2) 前項の規定にかかわらず、業務執行者があるときは、業務執行者のみが組合員を代理する権限を有する。この場合において、業務執行者が数人あるときは、各業務執行者は、業務執行者の過半数の同意を得たときに限り、組合員を代理することができる。
- (3) 前二項の規定にかかわらず、各組合員又は各業務執行者は、組合の常務を行うときは、単独で他の組合員を代理することができる。

組合代理に関するこれまでの異論のない解釈と判例の趣旨を踏まえたものである。

第1項は、組合の過半数の同意をもって、各組合員が他の組合員を代理することとしたものである。同意を得るべき内容は、代理人の人選、代理の相手方、そして代理行為の内容であると解される。

なお、組合の乗務については、各組合員が単独でできることとの平仄を合わせるため、当然に組合代理できることを規定した。

第2項は、業務執行者が選任されている場合には、業務執行者ではない組合員が他の組合員を代理することは予定されていないため、業務執行者のみが組合代理をなし

うることとしたものである。業務執行者が複数選任された場合においては、その過半数の同意を得ることとした。

8 組合員の加入（新設）

民法第677条の2

- (1) 組合員は、その全員の同意によって、又は組合契約の定めるところにより、新たに組合員を加入させることができる。
- (2) 前項の規定により組合の成立後に加入した組合員は、その加入前に生じた組合の債務については、これを弁済する責任を負わない。

改正前民法は、組合成立後に新たに組合員が加入できるかどうかについて規定していなかったが、組合員の除名や脱退に関する規定（改正前民法678条ないし681条）により、一部の組合員の資格喪失によっても組合が同一性を維持したまま存続することから、組合員の変動は当然に予定されているとみることができるため、新たな組合員の加入は許されると解されている。

その場合、組合が組合員の個性を重視する団体であることから、その加入は他の全ての組合員の利害に関わるものといえることから、組合員全員の同意を要件とすることにも異論がない。

そこで、組合員の加入を明文で規定することとなった。

9 組合員の脱退（新設）

民法第680条の2

- (1) 脱退した組合員は、その脱退前に生じた組合の債務について、従前の責任の範囲でこれを弁済する責任を負う。この場合において、債権者が全部の弁済を受けない間は、脱退した組合員は、組合に担保を供させ、又は組合に対して自己に免責を得させることを請求することができる。
- (2) 脱退した組合員は、前項に規定する組合の債務を弁済したときは、組合に対して求償権を行使することができる。

（改正前民法678条）

- 1 組合契約で組合の存続期間を定めなかったとき、又はある組合員の終身の間組合が存続すべきことを定めたときは、各組合員は、いつでも脱退することができる。ただし、やむを得ない事由がある場合を除き、組合に不利な時期に脱退することができない。
- 2 組合の存続期間を定めた場合であっても、各組合員は、やむを得ない事由があるときは、脱退することができる。

改正前民法678条は、組合員が組合から脱退するための要件を定めるところ、脱退した組合員が脱退前に生じた組合の債務につき、自己の固有財産を引当にして責任を負うかどうかについては、規定していないが、当然これを負うという点について異論がない（ただし、改正後民法677条の2、第2項の規定により、加入前の債務については負わない）。

ただ、一次的には組合がその財産でもって債務に対する弁済をすべきものであり、その点で組合が弁済する前に脱退した組合員が弁済することは、一種他人の債務に対する弁済に類似する。そのため、脱退した組合員が弁済した場合には、その組合員は組合に対して求償権を取得することになる。

そこで、脱退した組合員を保護するため、組合に対して担保提供、求償権その他の権利を行使させるための規定が設けられた。

10 組合の解散事由（変更）

民法第682条

組合は、次に掲げる事由によって解散する。

- (1) 組合の目的である事業の成功又はその成功の不能
- (2) 組合契約で定めた存続期間の満了
- (3) 組合契約で定めた解散の事由の発生
- (4) 総組合員の同意

(改正前民法682条)

組合は、その目的である事業の成功又はその成功の不能によって解散する。

改正前民法682条は、組合の解散事由を規定するが、それ以外にも、組合契約で定めた存続期間の満了、組合契約で定めた解散事由の発生、総組合員の同意も、解散事由と解されていることから、これが明文化された。