

2021年2月

各種法人の事業承継—一般（公益）社団法人等 第2回

前号では、一般（公益）社団法人等の事業承継の手法として、事業譲渡についてご説明させていただきましたが、本号においては、「合併」及び「役員等の交代」についてご説明させていただきます。

◆ アウトライン

1. 序論
2. 事業譲渡《以上、第1回》
3. 合併
 - (1) 概要
 - (2) 手続
 - (3) 公益社団法人等の場合
 - (4) 合併対価について
4. 役員等の交代
 - (1) はじめに
 - (2) 理事の交代
 - (3) 社員及び評議員の交代
 - (4) 公益社団法人等の場合《以上、第2回（本号）》
5. 一般（公益）社団法人等の事業承継と課税《以上、第3回》

3. 合併

(1) 概要

ア はじめに

2008年より以前は、一般（公益）社団法人等の事業承継の手法として、合併という選択肢はありませんでしたが、法改正により合併の手続が整備されました。現に営んでいる事業を包括的に別法人に承継することが有用である場合、例えば、事業自体は有用であるものの、現在の一般（公益）社団法人等では、マンパワー等の点において事業を継続することが困難である場合や、別法人に

事業を承継することで事業シナジーを期待することができる場合には、合併という手法は、事業承継にあたって有用な手段といえるでしょう。

イ 一般社団法人等

では、一般社団法人等の場合、合併の対象法人に制約はあるのでしょうか。

この点、一般法人法 242 条本文によれば、「一般社団法人又は一般財団法人は、他の一般社団法人又は一般財団法人と合併することができる。」とされていますが、「一般社団法人及び一般財団法人制度 Q&A」によれば、一般社団法人又は一般財団法人は、他の法律に基づき設立された法人（例えば、特定非営利活動促進法（平成 10 年法律第 7 号）に基づき設立された特定非営利活動法人や会社法（平成 17 年法律第 86 号）に基づき設立された株式会社）との間で合併することはできないとされています。

つまり、合併当事者の組み合わせは、以下のとおり整理することができます。

①	一般社団法人＋一般社団法人
②	一般財団法人＋一般財団法人
③	一般社団法人＋一般財団法人

ウ 公益社団法人等

では、公益社団法人等については、どうでしょうか。この点、公益法人認定法上、一般法人法以外に、合併の当事者の制限に関する規定はありません。公益法人認定法 2 条 1 号及び 2 号によれば、公益社団法人及び公益財団法人とは、行政庁から公益認定を受けた「一般社団法人」及び「一般財団法人」をいうとされているため、公益社団法人等の合併に関しては、一般法人法に定めるところによることとなり、前記イの合併当事者の組み合わせに関しては、各法人において公益認定を受けているか否かを問わないこととなります¹。

そのため、以下の記載は、特段の断りがない限り、一般社団法人等の合併に関する言及は、公益社団法人等にも当てはまります。

エ 合併の種類及び存続又は設立法人の制限

【事業承継 WG/本号監修・執筆者（弁護士）】

中森 巨 (wnakamori@kitahama.or.jp)

安田 雄飛 (yyasuda@kitahama.or.jp)

太田 慎也 (sota@kitahama.or.jp)

酒井 祐太郎 (yutaro.sakai@kitahama.or.jp)

◆本ニュースレターは法的助言を目的するものではなく、個別の案件については当該案件の個別の状況に応じ、弁護士の助言を求めて頂く必要があります。また、本稿に記載の見解は執筆担当者の個人的見解であり、当事務所又は当事務所のクライアントの見解ではありません。本稿の内容、テキスト等の無断転載・無断引用を禁止します。

◆本ニュースレターに関する一般的なお問合せは、下記までご連絡ください。

北浜法律事務所・外国法共同事業 ニュースレター係
(TEL: 06-6202-1088 E-mail: newsletter@kitahama.or.jp)

〔大 阪〕北浜法律事務所・外国法共同事業
〒541-0041 大阪市中央区北浜 1-8-16 大阪証券取引所ビル
TEL 06-6202-1088(代)/FAX 06-6202-1080

〔東 京〕弁護士法人北浜法律事務所東京事務所
〒100-0005 東京都千代田区丸の内 1-7-12 サピアタワー14F
TEL 03-5219-5151(代)/FAX 03-5219-5155

〔福 岡〕弁護士法人北浜法律事務所福岡事務所
〒812-0018 福岡市博多区住吉 1-2-25
キャナルシティ・ビジネスセンタービル 4F
TEL 092-263-9990/FAX 092-263-9991

<https://www.kitahama.or.jp/>

一般社団法人等の合併については、株式会社の場合と同じく、以下のとおり、「吸収合併」と「新設合併」の2種類があります。

吸収合併	一般社団法人及び一般財団法人が他の一般社団法人又は一般財団法人とする合併であって、合併により消滅する法人の権利義務の全部を合併後存続する法人に承継させるもの（一般法人法2条5号）。
新設合併	二以上の一般社団法人又は一般財団法人がする合併であって、合併により消滅する法人の権利義務の全部を合併により設立する法人に承継させるもの（一般法人法2条6号）。

そして、一般法人法243条1項によれば、一般社団法人同士が合併する場合には、吸収合併により存続し、又は新設合併により設立する法人は、一般社団法人でなければならない、一般財団法人同士が合併する場合には、吸収合併により存続し、又は新設合併により設立する法人は、一般財団法人でなければならないとされています。

では、一般社団法人と一般財団法人が合併する場合はどうでしょうか。この点、一般法人法243条2項によれば、合併する一般社団法人が合併契約の締結の日までに基金の全額を返還していないときは、合併後存続する法人又は合併により設立する法人は、一般社団法人でなければならないとされています。そして、「基金」とは、同法131条以下に定めるところに従い、一般社団法人に拠出された金銭その他の財産であって、当該一般社団法人が拠出者に対して返還義務を負うものをいいますが（同条頭書）、一般財団法人においては、かかる「基金」に関する定めはありません。仮に吸収合併により存続し、又は新設合併により設立する法人が一般社団法人なのであれば、当該一般社団法人において、基金の返還義務を承継することができますが、一般財団法人においては、「基金」に関する定めがない以上、基金の返還義務を承継することはできません。そこで、合併する一般社団法人が合併契約の締結の日までに基金の全額を返還していないときは、合併後存続する法人又は合併により設立する法人は、一般社団法人でなければならないと限定されている次第です。そのため、合併契約の締結の日までに基金の全額が返還されている場合には、一般社団法人と一般財団法人との間の合併であっても、一般財団法人を存続させ、又は設立することができます。

以上の点を表でまとめると、以下のとおりです。

一般社団法人＋一般社団法人 ⇒ 一般社団法人
一般財団法人＋一般財団法人 ⇒ 一般財団法人
一般社団法人＋一般財団法人 【基金返還済み】 ⇒ 一般社団法人 or 一般財団法人 【基金返還未了】 ⇒ 一般社団法人

なお、特に、一般社団法人同士が合併する場合には、合併後存続する一般社団法人又は合併により設立する一

般社団法人に、合併消滅法人である一般社団法人から社員が加入することとなります。そのため、合併後の一般社団法人における支配力に変革が生じる可能性があることから、社員総会におけるパワーバランスについて、あらかじめ検討することが望ましいところです。また、社員の加入資格や加入金額については、一般社団法人ごとに異なっていることが通常ですので、一般社団法人同士が合併する場合には、統合後における社員としての加入資格の相違の調整や、加入金の負担調整問題なども検討する必要があります²。

(2) 手続

ア 吸収合併の場合

(ア) 吸収合併契約の締結

まず、合併当事者間において、吸収合併契約を締結することが必要となります。この点、吸収合併契約においては、それぞれ存続又は消滅する法人（それぞれ「吸収合併存続法人」、「吸収合併消滅法人」といいます。）の名称及び住所、並びに吸収合併の効力発生日を定める必要があります（一般法人法244条）。

(イ) 吸収合併契約の承認

効力発生日の前日までに、吸収合併存続法人及び吸収合併消滅法人それぞれにおいて、一般社団法人であれば社員総会、一般財団法人であれば評議員会の承認を受ける必要があります（一般法人法247条、252条1項）。この場合、社員総会の承認は、それぞれ総社員の半数以上であって、原則として、総社員の議決権の3分の2以上に当たる多数をもって行うこととされており（同法49条2項7号）、評議員会の承認は、原則として、議決に加わることができる評議員の3分の2以上に当たる多数をもって行わなければならないとされています（同法189条2項6号）。

(ウ) 債権者異議手続

また、吸収合併消滅法人及び吸収合併存続法人の債権者は、それぞれ吸収合併について異議を述べるができることとされているところ、吸収合併消滅法人及び吸収合併存続法人は、1か月以上の期間を定めて、各債権者に対して異議を述べるができる旨、吸収合併をする旨等を官報に公告し、知れている債権者に対して各別の催告をする必要があります（一般法人法248条、252条）³。なお、基金の返還に係る債権の債権者は、吸収合併について異議を述べるができないため、同債権者に対する各別の催告も要しません（同法248条6項、252条6項）。

(エ) 事前書面備置

吸収合併消滅法人及び吸収合併存続法人は、以下の①から③のうち、いずれか早い日から、吸収合併消滅法人においては、効力発生日までの間、吸収合併存続法人においては、効力発生日後6か月を経過する日までの間、吸収合併契約の内容その他法務省令で定める事項を記載し、又は記録した書面又は電磁的記録を主たる事務所に備え置く必要があります（一般法人法246条、250条）。

①社員総会の日
の2週間前の日

②評議員会の日
の2週間前の日

③債権者異議手続に係る公告又は各別の催告の日
のいずれか早い日

(オ) 事後書面備置

さらに、吸収合併存続法人は、効力発生日後遅滞なく、吸収合併により吸収合併存続法人が承継した吸収合併消滅法人の権利義務その他の吸収合併に関する事項として法務省令で定める事項を記載し、又は記録した書面又は電磁的記録を作成し、効力発生日から 6 か月間主たる事務所に備え置く必要があります（一般法人法 253 条）。

(カ) 登記

そして、効力発生日から 2 週間以内に、その主たる事務所の所在地において、吸収合併消滅法人については解散の登記をし、吸収合併存続法人については変更の登記をする必要があります（一般法人法 306 条 1 項）。

イ 新設合併の場合

(ア) 新設合併契約の締結

まず、合併当事者間で新設合併契約を締結する必要があります（一般法人法 254 条 1 項）、①新設合併により消滅する法人の名称、住所、②新設合併により設立する法人（以下「新設合併設立法人」といいます。）の目的、名称及び主たる事務所の所在地、③新設合併設立法人の定款で定める事項、④設立時の役員の氏名を定める必要があります。

(イ) 新設合併契約の承認

新設合併契約について、社員総会又は評議員会の承認を受ける必要があることは、吸収合併の場合と同様です（一般法人法 257 条）。

(ウ) 債権者異議手続

新設合併消滅法人の債権者は、新設合併について異議を述べることができます（一般法人法 258 条 1 項）。債権者の異議手続については、吸収合併の場合と同様です。

(エ) 事前及び事後書面備置

事前の書面備置及び事後の書面備置についても、吸収合併とほぼ同様です（一般法人法 256 条、260 条）。

(オ) 登記

そして、①社員総会又は評議員会の決議の日、②債権者異議の手続が終了した日、③新設合併消滅法人が合意により定めた日のいずれか遅い日から 2 週間以内に、その主たる事務所の所在地において、新設合併消滅法人については解散の登記をし、新設合併設立法人については設立の登記をする必要があります（一般法人法 307 条 1 項）。

(3) 公益社団法人等の場合

ア はじめに

以上は、既に述べたとおり、公益社団法人等にも該当するものですが、以下では、合併に関して、公益社団法人等において特に問題となる点についてご説明します。

イ 吸収合併の場合

(ア) 公益目的取得財産残額

公益社団法人等は、公益法人認定法 18 条各号に掲げる財産（以下「公益目的事業財産」といいます。）を公益目的事業を行うために使用し、又は処分しなければならないとされています（同条）。そして、合併により公益社団法人等が消滅する場合（その権利義務を承継する法人が公益社団法人等であるときを除きます。）において、公益目的事業財産の未使用残高（以下「公益目的取得財産残額」といいます。）があるときは、これに相当する

額の財産を合併の日から 1 か月以内に類似の事業を目的とする他の公益社団法人等、学校法人若しくは社会福祉法人等又は国若しくは地方公共団体に贈与する旨を定款で定めていることが、公益認定の要件となっています（公益法人認定法 5 条 17 号）。

そのため、吸収合併消滅法人が公益社団法人等である場合において、吸収合併存続法人が一般社団法人等となる場合は、吸収合併存続会社において、当該贈与義務を承継することとなります。これに対して、吸収合併消滅法人及び吸収合併存続法人のいずれもが公益社団法人等である場合において、吸収合併存続法人が公益社団法人等であれば、類似の事業を目的としない場合には、贈与義務を承継しますが、類似の事業を目的とする場合には、公益目的取得財産残額を承継することが可能です。

消滅法人	存続法人	帰結
公益社団法人等	一般社団法人等	贈与義務の承継
公益社団法人等	公益社団法人等 (類似事業)	財産残高の承継
公益社団法人等	公益社団法人等 (非類似事業)	贈与義務の承継

(イ) 変更の認定の申請

公益社団法人等は、合併に際して、①公益目的事業を行う都道府県の区域又は主たる事務所若しくは従たる事務所の所在場所の変更、②公益目的事業の種類又は内容の変更、③収益事業等の内容の変更を行う場合には、軽微な変更である場合を除き、行政庁の認定を受けなければなりません（公益法人認定法 11 条）。

(ウ) 合併の届出

前記 (イ) の変更の認定の申請をする場合を除き、公益社団法人等は、合併をしようとする場合には、あらかじめ、その旨を行政庁に届け出なければなりません（公益法人認定法 24 条 1 項 1 号）。

ウ 新設合併の場合

(ア) 公益目的取得財産残高

新設合併法人が公益社団法人等の地位を承継しない場合には、吸収合併の場合と同じく、新設合併設立法人において、公益目的取得財産残額の贈与義務を承継することとなります。

(イ) 地位承継の認可

公益社団法人等は、新設合併設立法人が当該新設合併により消滅する公益社団法人等の地位を承継することについて、行政庁の認可を申請することができます（公益法人認定法 25 条 1 項）。行政庁は、新設合併設立法人が、公益法人認定法 5 条各号に定める公益認定の基準に合致し、同法 6 条に定める欠格事由に該当しないものと認めるときは、当該認可をすることができるものとされています（同法 25 条 2 項）。

(4) 合併対価について

前記 (2) ア (ア) 及び (2) イ (ア) のとおり、吸収合併契約及び新設合併契約において定めなければならない事項として、合併対価は挙げられていません（一般法人法 244 条 1 項、254 条）。これは、一般社団法人の社員にも一般財団法人の設立者にも、法人に対する持分が存在しないためです⁴。

もっとも、合併に際して、関係当事者間において実質的な対価として何らの金銭授受も行っていないというわけではなく、例えば、合併に伴って退任する役員等に対し、①合併の効力発生前に合併消滅法人において退職金を支給する、②合併の効力発生前に合併消滅法人において退職金の支給決議を行った後、合併によって当該退職金支給に係る債務を吸収合併存続法人や新設合併設立法人に承継させ、吸収合併存続法人や新設合併設立法人から当該退職金を支給する、などが考えられます。ただし、税務処理等については専門家とも相談する必要があります。

4. 役員等の交代

(1) はじめに

一般社団法人等で現に営んでいる事業を引き続き当該一般社団法人等で継続することが有用であるような場合や、比較的煩雑な手続を経たくないような場合には、事業承継の手法として、単に役員等を交代するという方法も考えられます。

(2) 理事の交代

一般社団法人等における事業承継の一環として、理事を交代する場合、事業承継について特段異存がないのであれば、現理事が自ら辞任し、社員総会又は評議員会において、新理事を選任することとなります。

仮に現理事が辞任を拒絶するのであれば、社員総会又は評議員会の決議に基づき、理事を解任することが考えられますが、一般社団法人の場合には、解任について正当な理由がない場合には、当該理事は、解任によって生じた損害の賠償を請求することができるほか（一般法人法 70 条 2 項）、一般財団法人の場合には、理事の解任事由は、①職務上の義務に違反し、又は職務を怠ったとき、②心身の故障のため、職務の執行に支障があり、又はこれに堪えないときに限定されていますので（同法 176 条 1 項）、留意が必要です。

なお、この場合も、前記 3. (4) のとおり、役員等の交代に伴う実質的な対価として、退任する役員に対して、一定額を退職金として支払うことなども考えられます。ただし、税務処理等については専門家とも相談する必要があります。

(3) 社員及び評議員の交代

ア はじめに

次に、一般社団法人等における事業承継の一環として、社員及び評議員を交代ということが考えられます。

イ 社員の交代

社員は、原則として、定款の定めがない限り、いつでも退社することができる（一般法人法 28 条 1 項）、定款の定めがある場合であっても、やむを

得ない事由がある場合には、いつでも退社することができる（同条 2 項）。現社員が事業承継に前向きなのであれば、このように任意に退社することになりますが、定款の定めについて予め確認することが必要です。これに対して、現社員が事業承継に後ろ向きなのであれば、除名という方法も考えられなくはないですが、社員の除名は、正当な事由があるときに限り、社員総会の決議によって行うことができるとされており（同法 30 条 1 項）、現実的ではないといえるでしょう。

また、社員の資格の得喪に関する規定は定款記載事項とされていることから（同法 11 条 1 項 5 号）、社員の加入に関する要件についても定款を確認することが必要となります。

ウ 評議員の交代

一般財団法人と評議員との関係は、委任に関する規定に従うとされているので（一般法人法 172 条 1 項）、事業承継に前向きな評議員としては、評議員を辞任することが考えられます。

次に、評議員の選任及び解任の方法は、定款記載事項とされていますので（同法 153 条 1 項 8 号）、仮に事業承継に後ろ向きな評議員がいる場合には、定款の定めにより解任するというところも考えられるところです。

また、以上のとおり、評議員の選任についても、定款記載事項とされていますので、新たに評議員を選任する場合には、選任方法について定款でどのように定められているかを確認する必要があります。

(4) 公益社団法人等の場合

公益社団法人等においては、前記 4. (3) に記載の留意点に加えて、公益法人認定法 5 条 10 号に基づき、「各理事について、当該理事及びその配偶者又は三親等内の親族（これらのものに準ずるものとして当該理事と政令で定める特別の関係がある者を含む。）である理事の合計数が理事の総数の 3 分の 1 を超えないものであること。監事についても、同様とする。」という制約がかけられているほか、同条 11 号に基づき「他の同一の団体（公益法人又はこれに準ずるものとして政令で定めるものを除く。）の理事又は使用人である者その他これに準ずる相互に密接な関係にあるものとして政令で定める者である理事の合計数が理事の総数の 3 分の 1 を超えないものであること。監事についても、同様とする。」という制約がかけられています。

そのため、公益社団法人等の事業承継に際して、新たに理事や監事を選任する場合には、以上の人数制限との兼ね合いに注意する必要があります。

以上

¹ 「一般社団法人及び一般財団法人制度 Q&A」との関係でいえば、公益社団法人及び公益財団法人の設立は、一般社団法人及び一般財団法人に関する法律¹に定めるところによるので、「他の法律に基づき設立された法人」には該当しないという整理になります。

² 塩井勝著『新公益法人制度の組織再編ガイド』184 頁（中央経済社・2007 年）

³ 官報のほか、時事に関する事項を掲載する日刊新聞紙に掲載する方法又は電子公告により、当該公告をするときは、各別の催告は不要とされています（一般社団法人及び一般財団法人に関する法律 248 条 3 項、252 条 3 項）。

⁴ 熊谷則一著『逐条解説一般社団・財団法人法』708 頁（全国公益法人協会・2016 年）