

## 法政大学講義録

松本, 烝治

---

(出版者 / Publisher)

法政大学

(巻 / Volume)

37

(号 / Number)

2学年の号外

(開始ページ / Start Page)

1

(終了ページ / End Page)

44

(発行年 / Year)

1906-10-07



（明治三十八年十一月九日第三種郵便物認可）  
（毎月三回、五日、十五日、二十五日發行）

明治三十九年十月七日發行

（第貳學年ノ號外）

三十九年度

# 法政大學講義錄

第三十七號

法政大學發行

0195

三十九年度第三十七號目次

商法會社第四章(自四九(完)

法學士 松本 蒸 治

表紙及目次 六頁

雜錄 ○大審院判例要旨

稟告 三十九年度第二學年ノ講義録ハ本號ヲ以テ全部完結ス

090  
1906  
2-2

株主カ期日ニ拂込ヲ爲ササルトキハ會社ハ二週間ヲ下ラサル一定ノ期間内ニ其拂込ヲ爲スヘキ旨及ヒ其期間内ニ拂込ヲ爲ササルトキハ株主ノ權利ヲ失フヘキ旨ヲ其株主ニ通知スルコトヲ得會社カ株金拂込ノ通知及ヒ失權スヘキ旨ノ通知ヲ爲スモ仍ホ株主カ拂込ヲ爲ササルトキハ株主ハ其權利ヲ失フ(一五二條、一五三條一項)株主カ其權利ヲ失ヒタルトキハ其株式ハ會社ニ歸屬ス(明治三十六年三月二十一日及ヒ同年四月十八日大審院判決)此場合ニ於テハ會社ハ株式ノ各讓渡人ニ對シ二週間ヲ下ラサル期間内ニ拂込ヲ爲スヘキ旨ノ催告ヲ發スルコトヲ要ス此場合ニ於テハ最モ先ニ滯納金額ノ拂込ヲ爲シタル者株式ヲ取得ス(一五三條一項)讓渡人ナキカ又ハ讓渡人カ拂込ヲ爲ササルトキハ會社ハ株式ヲ讓渡スルコトヲ要ス此場合ニ於テ競買ニ依テ得タル金額カ滯納金額ニ滿ササルトキハ從前ノ株主ニ對シ足額ヲ辯濟セシムルコトヲ得若シ從前ノ株主カ二週間内ニ之ヲ辯濟セサルトキハ會社ハ讓渡人ニ對シ其辯濟ヲ請求スルコトヲ得而シテ會社ハ株主失權ノ方法ヲ採リタル場合ニ於テモ仍ホ從前ノ株主ニ對シテ損害賠償及ヒ定款ヲ以テ定メタル違約金ノ請求ヲ爲スコトヲ得(一五三條四項)株主ノ失權ニ關シテハ法學協會雜誌二二卷二號所載ノ拙論ヲ參照ス(ヘシ)

株主ノ義務ハ必スシモ常ニ其株主タル地位ヲ失フニ因リテ消滅スルモノニ非ス株式讓渡人ノ義務ハ即チ株主ノ義務カ其株主タル地位ヲ去リタル後ニ留存スルモノニ外ナラス故ニ株式讓渡人モ亦其株金ノ拂込ヲ爲スニ當リテハ相殺ヲ以テ會社ニ對抗スルコトヲ得スト信ス(一四四條二項)尙ホ其詳細ハ株式讓渡人ノ責任ノ説明ニ讓ル又株主ノ義務ニ關スル規定ハ公益規定ナルヲ以テ定款ノ規定又ハ總會ノ決議ニ依リ之カ全部又ハ一部ヲ免除シ又ハ拂込ミタル金額ノ拂戻ヲ爲スコトヲ得サルノミナラス株主ハ擅ニ其株式ヲ拋棄シテ其義務ヲ免ルルコトヲ得ス

第五節 株式ノ讓渡

株式ノ取得ハ之ヲ原始的ノ取得ト承繼的ノ取得トニ別ツコトヲ得原始的ノ取得原因ハ株式ノ引受其ハナリ又無名株式カ拋棄セラレテ無主物ト爲リタル場合ニ於テ先占ニ因リテ取得スル者アリタルトキハ亦原始的ノ取得ト謂フコトヲ得(民八六條三項、三九條一項)然レトモ會社設立ノ場合ニ於ケル株式ノ引受ニ付テハ既ニ之カ説明ヲ終リ又資本減少ノ場合ニ於ケル株式ノ引受ニ付テハ後ニ述フヘキヲ以テ茲ニ之ヲ説明セヌ又無記名株式ノ先占ニ因ル取得ノ如キハ稀有ノ事ナルヲ以テ之ヲ説明スルノ必要ナカルヘシ

株式ノ承繼的ノ取得原因ハ相續及ヒ讓渡ナリ株式ノ相續ニ付テハ別ニ説明スヘキコトナシ唯一言スヘキハ定款ノ規定ヲ以テ相續ヲ禁止スルコトヲ得サルコト是ナリ其理由ハ株主カ其權利ヲ失フヘキ場合ハ法律上之ヲ限定セルヲ以テ定款ノ規定ヲ以テ株式ノ相續ヲ禁止スルコトヲ許ストキハ其結果株主カ權利ヲ失フヘキコトト爲リ法律ノ精神ニ反スレハナリ故ニ以下株式ノ承繼的取得ノ一ノ場合タル株式ノ讓渡ニ付テノミ説明セントス

株式ハ定款ニ別段ノ定ナキトキハ會社ノ承諾ナクシテ之ヲ他人ニ讓渡スコトヲ得但本店ノ所在地ニ於テ設立ノ登記ヲ爲ス迄ハ之ヲ讓渡シ又ハ讓渡ノ豫約ヲ爲スコトヲ得ス(一四九條定款ノ規定ヲ以テスルトキハ讓渡ニ付キ會社ノ承諾ヲ要スルモノトシ其他讓渡ニ付キ制限ヲ爲スコトヲ得然ラハ定款ノ規定ヲ以テ全然讓渡ヲ禁止スルコトヲ得ルヤ否ヤト云フニ通説ニ依レハ會社設立ノ際作成シタル定款又ハ總株主ノ同意ニ因リテ變更セラレタル定款ニ於テハ全ク株式ノ讓渡ヲ禁止スルコトヲ得ト云フニ在

リ然レトモ唯「リング」ハ通常ノ定款變更ノ手續ニ依ルモ亦株式讓渡ノ禁止ヲ規定スルコトヲ得ト曰ヘリ我商法ノ解釋トシテハ「リング」ノ說ニ從ヒテ可ナルヘシ

株式ノ讓渡ハ別ニ形式ヲ要セスシテ當事者間ノ意思表示ノミニ依リテ之ヲ爲スコトヲ得(ヘキモノト解シテ可ナリト信ス但記名株式ノ讓渡ハ讓受人ノ氏名、住所ヲ株主名簿ニ記載シ且其氏名ヲ株券ニ記載スルニ非テハ之ヲ以テ會社其他ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ヌ又無記名株式ノ讓渡ハ引渡ヲ爲スニ非サレハ之ヲ以テ會社其他ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ヌ(一五〇條、民八六條三項、二七六條、二七七條)

株主ハ前ニ述ヘタルカ如ク株式ノ讓渡ニ因リテ全ク其出資義務ヲ免ルルコトヲ得ヌ株式ノ讓渡カ會社ノ承諾ヲ必要トセサル場合ニ於テ株主カ株式ヲ讓渡スコトニ因リテ其義務ヲ免ルルコトヲ得ルモノトスルトキハ株主ハ自由ニ其責任ヲ免ルルコトヲ得株式ハ終ニ無資力者ノ手ヲ經ルニ至リ會社資本ノ充實ヲ圖ラントスルノ趣旨ニ反ス故ニ各國法ハ或程度迄ハ必ス株式讓渡人ノ責任ヲ認ム我商法ニ於テハ株金全額拂込前ノ株式ノ讓渡人ハ株金ノ拂込ニ付キ一種ノ擔保義務ヲ負擔シ株主カ株金ノ拂込ヲ爲ササルニ因リ失權シタルトキハ其株式ノ各讓渡人ハ滯納金額ノ拂込ヲ爲ス義務ヲ負フ外國法中ニ於テハ模範ヲ千八百六十七年ノ佛蘭西法ニ採リ株金半額以上ノ拂込アリタルトキハ無記名式ノ株券ヲ發行シ得ルモノトシ隨テ株式讓渡人ノ責任ハ株金半額以上ノ拂込アルトキハ免除セララルモノト爲セルモノアリ(西商、瑞西債務法我舊商法亦之ニ從ヘリ(舊商一八二條)然レニ此主義ハ佛蘭西ニ於テ千八百九十三年ノ法律ニ依リ廢止セラレタル所ニシテ多數ノ外國法ハ株金全額ノ拂込アル迄株式讓渡人ノ責任ヲ認ム我新商法亦之ニ從ヘリ其擔保義務ノ大要ハ株主ノ義務ノ說明ニ讓リ茲ニ再說セヌ

讓渡人ノ擔保義務ハ保證ニ類シセルモ保證ニ非ス讓渡人カ此擔保義務ヲ履行シ滯納金額ヲ拂込ミタルトキハ其讓渡人ハ株式ヲ取得スルモノナルヲ以テ從前ノ株主又ハ他ノ讓渡人ニ對シテ別ニ求償權ヲ有スルコトナシ反之讓渡人カ拂込ヲ爲ササル結果株式カ競賣セラレタル場合ニ於テ讓渡人カ第一五三條第三項ノ規定ニ依リ不足額ノ辨濟ヲ爲シタルトキハ其讓渡人ハ自己ノ後者即チ自己ニ對スル讓受人ニ對シテ其償還ヲ求ムルコトヲ得ヘシ何トナレハ其讓渡人ハ株式ノ讓受人ニ對シテ未拂込株金ノ拂込ヲ爲スヘキ義務ヲ負ヒタルモノナレハナリ尙ホ問接訴權及ヒ代位ニ依リ讓受人ノ後者ニ對シテモ償還ノ請求ヲ爲スコトヲ得ヘシ

以上ニ述ヘタル讓渡人ノ擔保義務ハ讓渡ヲ株主名簿ニ記載シタル後二年ヲ經過シタルトキハ消滅ス此期間ハ所謂法定期間ニシテ時効ニ非ス隨テ時効ノ停止又ハ中斷ニ關スル規定ノ適用ナシ(明治三十六年十月二十九日大審院判決)

### 第六節 株式ノ質入

株式ハ其讓渡カ禁止セラレタル場合ノ外ハ質權ノ目的タルコトヲ得民三四三條、三六二條無記名株式ノ質入ニ關シテハ動産質ニ關スル規定ノ適用アルヲ以テ外ニ說明スルノ要ナシ(民八六條三項)記名株式ノ質入ハ株券ノ交付ヲ爲スニ因リテ其效力ヲ生ス(民三六三條)而シテ我民法ハ記名株式ノ質入ニ關シテハ指名債權ノ質入ニ關スル第三六四條第一項ノ適用ヲ除外シ外ニ其質入ヲ以テ第三者ニ對抗スルノ條件ヲ定メサルカ故ニ其質入ヲ以テ第三者ニ對抗スル爲メニハ之ヲ會社ニ通知シ若クハ會社ノ承諾ヲ受クルコトヲ要セス又質權者ノ氏名住所ヲ株主名簿及ヒ株券ニ記載スルコトヲ要セス即チ株券ノ交

付ノ外何等ノ形式ヲモ要セスシテ當然會社其他ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ルモノト謂ハナルヘカラス(民三六四條、三六五條)此ノ如キハ第三者ノ保護ヲ圖ルニ於テ不十分ナリトノ批難ヲ免ルルコトヲ得

### 第七節 株式ノ消滅

株式ノ消滅ハ會社ノ消滅又ハ資本ノ減少ニ因テ生スヘキモノナルモ之ニ付テハ說明ヲ要セス會社カ變更ヲ受クルコトナク存續スル場合ニ於テ株式ノ消滅ヲ來スヘキ場合ハ株主ノ失權、株式ノ消却株式ノ拋棄及ヒ株主ノ退社ノ四ヲ想像スルコトヲ得然ルニ株主ノ失權ハ其株主カ權利ヲ失フニ止マリ株式カ絕對的ニ消滅スルニ非ス其詳細ハ既ニ說明シタル所ナリ次ニ株主カ拂戻ヲ受ケテ退社スルコトハ英、米、伊、葡、其他二三ノ法律ニ於テ特定ノ場合ニ之ヲ認ムルモ我商法ハ之ヲ認メス又株式ノ拋棄ハ株主ノ全額拂込前ニ於テハ之ヲ認ムルコトヲ得ス何トナレハ株主ハ株式ヲ拋棄シタルトキハ前ニ述ヘタル如クルコトヲ得サレハナリ株主ノ全額拂込後ニ於テ株主カ其株式ヲ拋棄シタルトキハ前ニ述ヘタル如ク無記名株式ニ於テハ他人カ先占ニ因テ之ヲ取得スルコトアリ又株主カ無記名株券ヲ滅却スルカ又ハ會社ニ對シテ記名株式拋棄ノ意思ヲ表示シタルトキハ其株式ハ消滅シ他ノ株主カ之カ爲メニ利益ヲ受クヘシ然レトモ此ノ如キハ稀有ノ事實ナルヲ以テ之ヲ詳述スルノ必要ナシ故ニ以下專ラ株式ノ消却ニ付キ說明セントス

株式ノ消却トハ特定ノ株式ノ消滅ヲ目的トスル會社ノ法律行爲ナリ株式ノ消却ニ付テハ法律ハ資本減少ノ規定ニ從テ之ヲ爲ス場合ト定款ノ定ムル所ニ從ヒ株主ニ配當スヘキ利益ヲ以テスル場合ト認ム

其他ノ場合ニ於テハ株式ノ消却ヲ爲スコトヲ得ス若シ之ニ違反シテ消却シタルトキハ取締役ニ對シ過料ノ制裁アリ(一五一條二項、二六一條四號)株主ニ配當スヘキ利益トハ會社ノ純益金中ヨリ法定準備金トシテ積立ツヘキ金額ヲ控除シタル殘額ヲ謂フ此他任意積立金ハ之ヲ控除スヘキヤ否ヤニ付キ學說岐ルルモ我商法ノ解釋トシテ之ヲ論スレハ株主ニ配當スヘキ利益トハ法令及ヒ定款ノ規定ニ從ヒ株主ニ配當スルコトヲ得ヘキ利益ト解スヘキモノナルカ故ニ任意積立金ノ如キモ定款ノ規定ニ依リ其積立ツヘキ金額ノ割合ヲ定メ之ヲ積立ツ必要ト爲セルトキハ其積立ツヘキ金額タケハ之ヲ控除スルコトヲ要シ若シ又此ノ如キ規定ナクシテ單ニ任意ニ積立ツヘキモノト爲セルニ過キサルトキハ之ヲ控除スルコトヲ要セスト解スヘキモノト信ス株主ニ配當スヘキ利益ヲ以テ株式ヲ消却スル場合ニ於テハ定款ノ定ムル所ニ從テ之ヲ爲スヘキコトヲ定ムルハ株式ノ消却ハ當ニ其消却ヲ受クル株主ノミナラス其他一般ノ株主ニ對シテモ大ニ利害關係アル所ナルカ故ニ豫メ消却ヲ爲スヤ否ヤ及ヒ其方法ニ關スル規定ヲ爲スノ必要アレハナリ獨逸商法ノ如キハ株式消却ニ付テハ株主ニ配當スヘキ利益ヲ以テスルト否トヲ問ハス一般ニ定款ニ規定アルコトヲ必要トシ且株式ノ購買以外ノ方法ニ依ル場合ニ於テハ會社ノ最初ノ定款又ハ消却セラルヘキ株式ノ申込以前ニ於テ變更セラレタル定款ノ規定ニ依ルヘキコトヲ定ム(同商二七條)以テ其株式ノ利害ニ注意セル點ノ厚キヲ見ルニ足ルヘシ

株式ノ消却ヲ其方法ニ依テ區別スルトキハ強制的消却及ヒ任意消却ノ二種ト爲ル強制的消却トハ株主ノ意思如何ニ拘ハラズ特定ノ株式ヲ消滅セシムルモノニシテ其方法ハ必スシモ一ナラス或ハ抽籤ニ依テ之ヲ爲シ或ハ特定ノ順序ニ依リ或ハ取締役ノ命スル所ニ依リ有價又ハ無價ニ株式ヲ消滅セシムルカ如シ任意消却トハ株主ノ自由意思ニ依リ特定ノ株式ヲ消滅セシムルコトヲ謂ヒ會社ト其

主トノ間ノ法律行為例ヘハ賣買、贈與、遺贈、代物辨濟等ニ因テ生スルモノヲ謂フ強制的消却ノ場合ニ於テハ消却行為ニ因リ直チニ株式ノ消滅スルモノナルモ任意消却ノ場合ニ於テハ其行為ニ因テ株式會社ニ移轉スルト同時ニ消滅スルモノナルカ故ニ會社ハ一時自己ノ株式ヲ取得スルニ外ナラス株主ニ配當スヘキ利益ヲ以テスル消却ハ主トシテ任意消却ノ方法ニ依テ行ハルルモ株主ニ配當スヘキ利益ヲ補償金トシテ強制的消却ヲ爲ス場合ヲモ想像スルコトヲ得ヘシ

株式ハ其消却ニ因テ消滅ス故ニ株主カ株主トシテ利益ノ配當又ハ殘餘財産ノ分配ヲ請求スル權利ノ如キハ之ニ因テ消滅ス然レトモ株式ノ消却ニ因テハ必スシモ資本ノ減少ヲ來スコトナシ資本減少ノ規定ニ從テ爲サル株式ノ消却ハ資本減少ノ手段ナルカ故ニ之ニ因テ資本減少ヲ生スルコトヲ即チ此場合ニ於テハ會社ノ貸借對照表ニハ資本ノ總額ハ消却前ト同額ヲ掲ケルコトヲ要ス又此場合ニ於テハ資本ノ減少ヲ生セサルカ故ニ此場合ノ消却ハ株主全額拂込済ノ株式ノミニ付テ之ヲ爲スコトヲ得ルモノナリ或學者ハ株式ノ消却ハ常ニ資本ノ減少ヲ來スヘキモノニシテ株主ニ配當スヘキ利益ヲ以テスル場合ニ於テモ亦資本ノ減少ヲ來スト曰ヘリ(スタウプ)又或學者ハ株式ノ消却ハ常ニ資本ノ減少ヲ來スカ故ニ其消却セラレタル株金額タケハ必ス別ニ法定積立金中ニ加ヘサルヘカラスト主張セリ(ジトモン)獨逸新商法參考書)然レトモ此等ノ說ハ株式ノ消却ト資本ノ減少トノ全然別箇ノ觀念ナルコトヲ知ラサルニ出ツル謬說ナリト信ス(法典質疑錄六七號一頁以下參照)

第八節 株券

株券トハ株式ヲ表彰スル有價證券ヲ謂フ株券ハ有價證券ナルカ故ニ其表彰セル權利即チ株主權ヲ利用スル爲メニハ必要缺クカラサル證券ナリ然レトモ株券ハ所謂權利設定證券ニ非ス故ニ株券ハ株主權ノ成立ニ必要ノモノニ非スシテ却テ株主權ノ成立シタル後ニ於テ其效果トシテ株券ノ發行ヲ求メ得ルモノナリ而シテ株主カ株券ノ發行ヲ求メ得ルノ權利ハ定款ノ規定ヲ以テ之ヲ奪フコトヲ得スト解スルヲ通説トス

株券ハ會社カ其本店ノ所在地ニ於テ設立又ハ資本増加ノ登記ヲ爲シタル後ニ非サレハ之ヲ發行スルコトヲ得ス反之發行シタル株券ハ無効ニシテ其株券ヲ發行シタル者ハ損害賠償ノ責任ヲ負擔シ又取締役ニ對シテハ過料ノ制裁アリ(一四七條、二一九條、二六一條七號)舊商法ハ株金全額拂込前ニ於テハ假株券ヲ發行スヘキモノトセルモノトシ本株券ハ全額拂込ヲ終リタル後ニ始テ之ヲ發行スヘキモノトセルモノ(舊商一七八條)新商法ハ此區別ヲ認メス隨テ舊商法時代ノ假株券ニハ株券ニ關スル規定ヲ適用スヘキモノトセリ(商施五六條)

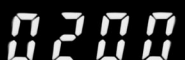
株券ニ記載スヘキ事項ハ法律ニ之ヲ規定セリ(一四八條、二一八條)株券ニ記載スヘキ事項ヲ記載セサルカ又ハ不正ノ記載ヲ爲シタルトキハ取締役ニ對シテ過料ノ制裁アリ(二二一條八號)株券ニハ記名式ノ株券ト無記名式ノ株券トノ二種アリ無記名式ノ株券ハ舊商法ノ如キハ之ヲ認メザリシモ近世法ハ概テ皆之ヲ認ム然レトモ株金全額ノ拂込終ラサレハ株主ハ無記名式ノ株券ノ發行ヲ請求スルコトヲ得ス(二五五條一項、二六二條五號)無記名式株券ノ發行ハ商法ハ原則トシテ之ヲ認ムルモ法令ノ規定ニ依リ日本人ノミヲ以テ組織スヘキ株式會社及ヒ日本人ノミヲ以テ組織スルコトヲ條件トシテ特別ノ權利ヲ有スル株式會社ハ無記名式株券ヲ發行スルコトヲ得ス(商六〇條)尙ホ又無記名式株券

ノ發行ハ定款ノ規定ヲ以テ之ヲ禁止又ハ制限スルコトヲ得ルモノト解シテ可ナリ無記名式株券ヲ發行シタル場合ニ於テハ株主ハ何時ニテモ之ヲ記名式株券ト交換スルコトヲ請求スルコトヲ得(一五五條二項)

株券ニ類似シ而モ之ト區別スヘキモノニ所謂利益株ナルモノアリ其性質ハ頗ル不明瞭ニシテ之ニ關スル各國法ノ主義一定セズ埃太利ノ千八百九十九年九月二十日ノ株式ニ關スル勅令第三三條ノ如キハ之ヲ以テ異ノ株式ト同一視セリ又佛蘭西法學者ノ如キハ概テ之ヲ以テ株式ノ一種ト看做セリ利益株ナルモノハ通常ハ株式ヲ消却シタル後ニ於テ其株主ニ對シテ之ヲ發行シ利益ノ配當、殘餘財產ノ分配ニ與ラシムルコト多シ又發起人ニ對スル報酬トシテ之ヲ發行シ利益ノ配當ニ與ラシムルコトアリ後ノ場合ニ於テハ其純然タル債權證券ニシテ株券ト異ナレルコト明白ナリ又前ノ場合ニ於テモ利益株ヲ以テ仍ホ株券ナリトセハ株式ノ消却ハ特種ノ株式ヲ以テ普通ノ株式ニ代アルニ止マリ異ニ株式ノ消却アリタルモノト謂フコトヲ得サルニ至ルヘシ故ニ利益株ナルモノハ我商法ノ解釋トシテハ常ニ特種ノ債權ヲ表彰スルニ過キサルモノニシテ株券ニ非スト解スルヲ可トス隨テ利益株ノ所有者ハ株主ノ議決權ハ之ヲ有スルコトナシ利益株ハ通常記名式ニテ發行セラルト雖モ又無記名式ニテ發行セララルコトアリ

第九節 株主名簿

株主名簿トハ會社カ發行シタル株券ニ關スル事項並ニ記名株式ニ付テハ其株主ニ關スル事項ヲ明示スルコトヲ目的トスル帳簿ヲ謂ヒ發行シタル株券ノ元帳ナルモノナリ株主名簿ハ昔ハ甚タ重要ナルモノニシテ之ニ依テ株主ノ權利ヲ證明シタルモ近代ニ至リテハ株券ノ發行ヲ認ムルニ至リタルヲ以



テ其重要ノ度ヲ減シ無記名株ノ發行ヲ認メラルルニ至リテハ更ニ其必要ノ度ヲ減シタリ然レトモ記名株式ノ讓渡ニ付テハ讓受人ノ氏名、住所ヲ株主名簿ニ記載スルコトカ第三者ニ對抗スル條件ノ一タリ（一五〇條）英、佛、伊、葡、白ノ諸國法ハ記名株式ニ付テハ株主名簿ノ書換ハ株式讓渡ノ要件トセリ又獨逸、瑞西法ノ如キハ會社ニ對スル關係ニ於テハ株主名簿ニ記載セラレタル者ヲ以テ株主ト看做スヘキモノトセリ

株主名簿ニ記載スルコトヲ要スル事項ハ第一七二條ニ規定セリ之ニ記載スヘキ事項ヲ記載セザルトキ又ハ不正ノ記載ヲ爲シタルトキハ取締役ニ對シテ過料ノ制裁アリ（二六一條九號）

### 第四章 會社ノ機關

株式會社ハ法人ナルカ故ニ外部ニ對シテ之ヲ代表スルノ機關ナキコトヲ得ス之ヲ稱シテ代表機關ト謂フ取締役ハ即チ之ニ當ル又株式會社ハ社團ナルカ故ニ社員ノ總意ヲ發表シテ以テ社團ノ意思ヲ決定スルノ機關ナキコトヲ得ス之ヲ意思機關ト謂フ株主總會ハ即チ之ニ當ル此二ノ機關ハ株式會社カ法人トシテ行動スルニ當テハ缺クヘカラサルモノニシテ恰モ一國ニ於テ立法機關ト行政機關トノ缺クヘカラサルト同一ナリ株主總會ハ即チ立法機關ニシテ取締役ハ即チ行政機關ナリ各國ノ商法一トシテ此二ノ機關ヲ認メサルモノナシ而シテ立法機關タル株主總會ハ最高ノ機關ニシテ行政機關タル取締役ヲ指揮監督スヘキモノナレトモ株主總會ハ常設ノモノニ非サルカ故ニ別ニ常設ノ機關ヲ設ケ之ニ代リテ監督ヲ爲サシムルノ必要アリ之ヲ稱シテ監督機關ト謂フ監督役ハ即チ之ニ當ル監督機關ニハ監督役ノ外ニ又取締役ナルモノアリテ一時的ノ機關トシテ會社ノ業務及ヒ會社財産ノ狀況ヲ檢查スルコトアリ然レト

モ其職務ノ範圍ハ會社ノ計算ノ數額上ノ不正ノ調査ニ止マリ其業務執行方法ノ可否ニ及フヘキモノニ非サルカ故ニ其權限ハ遙ニ監督役ヨリ狭キモノト謂ハサルヘカラス獨逸商法及ヒ我商法ノ如キハ監督機關ニ付キ此二ノモノヲ認ムルモ佛蘭西法ノ監督役、英國法ノ監督役ノ如キハ寧ロ検査役ノ種類ニ屬スヘキモノナリ次ニ此等ノ機關ニ付キ節ヲ分チテ説明スヘシ

### 第一節 株主總會

第一 意義 株主總會トハ株主ノ總意ヲ直接ニ發表シテ以テ會社ノ意思ヲ決定スル唯一最高ノ會社ノ機關ヲ謂フ

一 株主總會ハ株主ノ總意ヲ直接ニ發表スル機關ナリ 株主ノ總意ハ即チ會社ノ意思ニ外ナラス取締役又ハ監督役モ亦會社ノ意思ヲ決定シ之ヲ表示スルコトアルモ直接ニ株主ノ總意ヲ發表スルモノニ非ス選任ニ因リ始メテ會社ノ機關ト爲リ會社ノ意思ヲ決定スルコトヲ得ルニ至ルモノナリ

二 株主總會ハ最高ノ機關ナリ 取締役又ハ監督役ハ其ニ其選任又ハ解任スル所ニ係リ株主總會ニ對シテハ或程度ニ於テ主從ノ關係ニ立テルモノナリ然レトモ株主總會カ最高機關ナリト云フハ勿論會社ノ行動ノ範圍内ニ於テ之ヲ謂フモノナルヲ以テ株主總會ト雖モ法令又ハ定款ノ規定ニ反シテ自由ナル行動ヲ爲スコトヲ得ルトノ意ニ非ス

三 株主總會ハ株主ノ總意ヲ發表スル唯一ノ機關ナリ 株主ノ全員カ會社ノ事務ニ與リ其總意ヲ發表スルニハ株主總會ニ依ルノ外ナシ北米合衆國ノ或洲ノ法律ノ如キハ株主全員ノ同意書ハ總會ノ決議書ト同一ノ效力ヲ生スヘキモノト規定セルモ我商法ハ此ノ如キ事ヲ認メシテ株主全員ノ同意書

0201



ト雖モ之ヲ以テ株主ノ總意ヲ發表スルモノト謂フコトヲ得ス  
四 株主總會ハ會社ノ機關ナリ 故ニ各株主ノ機關ト謂フコトヲ得サルハ勿論ナルノミナラス又株主全員ノ機關ト謂フコトヲ得ス

第二 種類 總會ハ其招集ノ時期ニ依リテ之ヲ區別スレハ定時總會及臨時總會ト爲ル定時總會ハ毎年一回一定ノ時期ニ於テ取締役之ヲ招集スルコトヲ要ス年二回以上利益ノ配當ヲ爲ス會社ニ在テハ毎配當期ニ之ヲ招集スルコトヲ要ス(一五七條)定時總會ニ於テハ主トシテ取締役カ提出シタル書類及ヒ監査役ノ報告書ヲ調査シテ其承認ヲ爲シ又利益若クハ利息ノ配當ヲ決議ス(一五八條、一九〇條、一九二條)臨時總會ハ必要アル毎ニ取締役、監査役又ハ清算人カ之ヲ招集スルコトヲ得ルモノニシテ法定ノ場合ニ於テハ取締役又ハ監査役ハ之ヲ招集スルコトヲ要ス(一五九條、一八二條、三四條、四七條、九八條、二一三條、二六一條、一〇號)又資本ノ十分ノ一以上ニ當ル株主ハ總會ノ目的及ヒ其招集ノ理由ヲ記載シタル書面ヲ取締役ニ提出シテ總會ノ招集ヲ請求スルコトヲ得取締役カ其請求アリタル後二週間内ニ招集ノ手續ヲ爲ササルトキハ其請求ヲ爲シタル株主ハ裁判所ノ許可ヲ得テ其招集ヲ爲スコトヲ得(一六〇條、二三四條)此招集其他ノ手續ニ關シテハ非訟事件手續法第一二六條第一項、伊一三一條及ヒ第一三二條ヲ參照セラルヘシ

第三 招集 總會ハ一定ノ形式ヲ踐ミテ之ヲ招集スルコトヲ要ス其手續ハ第一五六條ノ規定セル所ノ如シ(二二六條)同條第二項ノ所謂總會ノ目的及ヒ總會ニ於テ決議スヘキ事項ノ決議ノ記載ハ之ヲ議事日程ト謂フ議事日程ハ總會ニ於テ決議スヘキ事項ノ何タルヤヲ知ルコトヲ得ルニ足ルモノナラサルヘカラサルハ勿論ナルモ總會ニ提出スヘキ書類ノ内容ヲ悉ク記載スルカ如キハ其必要ナカルナリト信ス

第四 議事 總會ニ於テ決議スルコトヲ得ヘキ事項ハ招集ノ通知又ハ公告中ニ包含セラレタル事項ニ限ラルルモノト解シテ可ナルヘシ民法ノ社團法人ニ於テハ定款ニ別段ノ定アルトキハ豫メ通知ヲ爲シタル以外ノ事項ヲモ決議スルコトヲ得ルコトヲ爲レルモ商法上ニ於テハ此ノ如キモノハ許サレサルモノト解シテ可ナルヘシ(民六四條)  
議事ノ方式ニ關シテハ法律ニ規定ナキヲ以テ定款ノ定ムル所ニ依ル若シ定款ニ規定ナキトキハ會議ノ議事ノ一般ノ通則ニ依ルノ外ナカルヘシ或學者例ヘハ「ベールンド」スタウン」ノ如キハ定款ニ規定ナキトキハ悉ク之ニ議會ノ議事規則ヲ適用スヘキモノナリト曰ヘルモ此說ハ毫モ明文上ノ根據ナク獨斷ノ說ト謂ハサルヘカラス

總會ノ議事ハ決議録ヲ作り其進行ヲ記述シテ之ヲ本店及ヒ支店ノ所在地ニ備ヘ置キ株主及ヒ會社ノ債權者ノ閱覽ニ供スルコトヲ要ス(一七一條、二六一條九號)  
第五 議決權 各株主ハ一株ニ付キ一箇ノ議決權ヲ有ス(二六二條)株主ノ議決權ハ奪フヘカラサル權利ナルカ故ニ定款ノ規定ヲ以テ議決權ナキ株式ヲ認ムルコトヲ得ス然レトモ此原則ハ各國ノ商法カ必スシモ皆之ヲ採レル所ニ非スシテ明文ヲ以テ我商法ト同一ノ趣旨ヲ認ムルハ獨逸、瑞西、白耳義及ヒ瑞典法ニ止マル唯此原則ニ對シテハ例外アリテ十一株以上ヲ有スル株主ノ議決權ハ定款ヲ以テ之



ヲ制限スルコトヲ得(六二條但書)又舊商法施行前ニ設立シタル株式會社ニ於テハ此規定ニ反スル場合ニ於テモ仍ホ定款ノ定ムル所ニ依ルコトヲ得ヘシ但商法施行後ニ定款ノ規定ヲ變更スル場合ハ此原則ニ適合スヘク變更スルコトヲ要ス(商六一條)

議決權ノ行使ニ關シテモ原則トシテハ其制限ナク株主ハ代理人ヲ以テ其議決權ヲ行使スルコトヲ得ヘシ但代理人ハ其代理權ヲ證スル書面ヲ會社ニ差出スコトヲ要ス(六一條三項)獨逸學者中ニハ法定代理ノ外ハ定款ノ規定ヲ以テ代理人ニ依ル議決權ノ行使ヲ禁スルコトヲ得ト曰ヘル者アルモ我商法ノ解釋トシテハ此ノ如キ事ヲ許ササルモノト謂ハサルヘカラス唯代理人ノ資格ニ制限ヲ定メ之ヲ株主タル者ニ限ルカ如キハ妨ケンカナルヘシ

議決權ノ行使ニ付キ法律ニ設クル制限ニ二アリ即チニハ無記名式ノ株券ヲ有スル者ハ會日ヨリ一週間前ニ其株券ヲ會社ニ供託スルニ非サレバ其議決權ヲ行フコトヲ得ス(六一條二項)ニハ總會ノ決議ニ付キ特別ノ利害關係ヲ有スル者ハ其議決權ヲ行フコトヲ得サルコト是ナリ(六一條四項)茲ニ所謂特別ノ利害關係ヲ有スル者トハ決議ニ因リテ特ニ權利ヲ得若クハ義務ヲ免カレヘキ者又ハ特ニ權利ヲ失ヒ若クハ義務ヲ負フヘキ者ヲ指ス故ニ取締役ハ會社計算ノ承認ノ決議ニ付テハ其議決權ノ行使スルコトヲ得ス而シテ獨逸學者中ニハ總會ノ決議ニ付キ特別ノ利害關係ヲ有スル者ハ他人ノ代理人トシテモ議決權ヲ行フコトヲ得スト曰ヘル者アリ伊太利、和蘭法ノ如キハ取締役ハ常ニ他ノ株主ノ代理人タルコト能ハスト定ムルモ我商法ノ解釋トシテハ特別ノ利害關係ヲ有スル株主ハ單ニ自己ノ議決權ヲ行使スルコトヲ得ザルノミニシテ他人ノ代理人トシテ他人ノ議決權ヲ行使スルコトハ妨ケンカナルヘシ

以上ニ述ヘタル法律ノ定ムル制限以外ニ於テモ定款ヲ以テ議決權行使ノ方法ニ制限ヲ加ヘテ特別ノ株主例ヘハ婦女子、未成年者ノ如キハ其代理人ヲ以テスルノ外ハ議決權ノ行使ヲ爲スコト能ハサルヘキ旨ヲ定ムルモ妨ケンカナルヘシ(同說「ベールンド」スタウブ「反對說」リンド「ビンネル」レーマン)唯全然特定ノ株主ノ議決權ノ行使ヲ妨クルニ至ルヘキ制限ハ之ヲ加フルコトヲ得ス故ニ特定ノ期間株式ヲ所有セシ者ニ非サレハ議決權ヲ行使スルコトヲ得ストノ定款ノ規定ノ如キハ無効ナルヘシ

第六 決議 總會ノ決議方法ニ付テハ之ヲ通常決議ト特別決議トニ別ツコトヲ要ス法定ノ場合ニ於テハ總株主ノ半数以上ニシテ資本ノ半額以上ニ當ル株主出席シ其議決權ノ過半数ヲ以テ之ヲ決ス(二〇九條一項)之ヲ特別決議ト稱ス特別決議ノ場合ニ付テハ尙ホ所謂假決議ノ方法ヲ定ム但會社ノ目的タル事業ヲ變更スル場合ニハ假決議ノ方法ニ依ルコトヲ得ス(二〇九條二項乃至四項)此假決議ノ方法ハ佛蘭西商法ニ倣ヒタル制度ニシテ獨逸法ニハ此ノ如キ制度ナシ

法律ノ規定ニ依リテ特別決議ノ方法ニ依ルコトヲ要スル事項以外ノ決議ニ付テハ出席シタル株主ノ議決權ノ過半数ヲ以テ之ヲ決ス之ヲ通常決議ト稱ス(六一條一項)通常決議ニ付テハ定款ノ規定ヲ以テ定足數其他ノ方法ヲ定ムルコトヲ妨ケス若シ定足數ノ定ナキトキハ通常決議ノ場合ニ於テハ出席者一人ナルモ仍ホ總會ノ決議ヲ爲スコトヲ得ルモノナリト信ス(同說「レーマン」「ベールンド」等、反對說「ルノー」(ヘルゲンハーン)等)

第七 決議事項 商法ノ規定ニ依リ必ズ總會ノ決議ニ因リテ定ムヘキモノト爲セル事項ハ之ヲ稱シテ總會ノ法律上ノ決議事項又ハ專屬事項ト謂フ法律上ノ決議事項ニハ更ニ二種アリテハ特別決議ヲ

0203

要スヘキモノニシテ他ノ一ハ通常決議ニテ足ルモノナリ前者ヲ列舉スレハ次ノ如シ

- 一 定款ノ變更(二〇八條)
  - 二 任意解散(三二一條二號、三三二條)
  - 三 會社ノ合併(三三二條、三三三條)
  - 四 社債ノ募集(一九九條)
- 通常決議ニテ可ナルモノヲ舉クレハ次ノ如シ
- 一 利益ノ配當(五八條)
  - 二 利息ノ配當(五八條)
  - 三 取締役ノ選任及ヒ解任(二六四條、一六七條)
  - 四 監査役ノ選任及ヒ解任(二八九條)
  - 五 取締役ニ對スル競業禁止ノ解除及ヒ取締役カ競業禁止ニ違反シタル場合ニ於ケル進入權ノ行使(一七五條一項、二項)
  - 六 計算ノ承認(一九〇條、一九二條)
  - 七 新株募集手續ノ調査(二三三條)
  - 八 清算ノ承認(三三〇條)
- 以上ニ舉ケタル所ハ法律上ノ決議事項ニシテ即チ必ス總會ノ決議ヲ以テ之ヲ定ムヘキ事項ナリ此以外ニ於テ定款ノ規定ヲ以テ總會ノ決議事項ヲ定ムルコトハ勿論妨ケナキ所ナリ若シ定款ノ規定ヲ以テ總會ノ決議事項ヲ定ムルトキハ其事項ニ付テハ取締役ノ專決ヲ許ササルコト爲ルモノニシテ隨

テ取締役ノ業務執行權ノ制限ト爲ルハシ

第八 決議無効ノ訴 株主ハ法定ノ場合ニ於テ總會ノ決議無効ノ宣告ヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得

(一六三條一項)學者ハ通常之ヲ稱シテ決議取消ノ訴ト謂フ此訴ヲ請求スル株主ノ權利ハ奪フヘカラサル權利ノ一ナルヲ以テ定款ノ規定ヲ以テ此訴ヲ起スコトヲ得サラシムルコトヲ得ス

決議無効ノ訴ノ條件ハ次ノ如シ

一 總會召集ノ手續又ハ其決議ノ方法カ法令又ハ定款ニ反スルコトヲ要ス 故ニ總會ノ決議自體カ法令中ノ公益規定又ハ定款ノ規定ニ違背シタル場合ニ於テハ其決議ハ法律上當然無効ニシテ隨テ決議無効ノ訴ヲ起スコトヲ要セスシテ其效力ナシ唯此場合ニ於テハ別ニ民事訴訟法ノ規定ニ從ヒ決議無効確認ノ訴ヲ起スコトヲ得ルハ勿論ナリ而シテ苟モ總會召集ノ手續又ハ決議ノ方法カ法令又ハ定款ニ反セルトキハ其訴ヲ起シタル株主ノ利益ヲ害シタルト否ト又ハ會社ノ利益ニ影響ヲ及ボシタルト否トヲ問ハス

二 決議ノ日ヨリ一箇月内ニ訴ヲ起スコトヲ要ス(一六三條二項)

三 訴ヲ起ス者ハ株主タルコトヲ要ス 我商法ノ解釋トシテハ縱令其決議ニ賛成シタル株主ニテモ亦此訴ヲ起スコトヲ得ルモノト謂ハサルヘカラス(獨商二七一條又苟モ株主タルトキハ其取締役又ハ監査役タルト然ラサルトヲ問ハス然レトモ取締役又ハ監査役ニ非サル株主カ訴ヲ起シタルトキハ其株券ヲ供託シ且會社ノ請求ニ因リ相當ノ擔保ヲ供スルコトヲ要ス(一六三條三項)

決議無効ノ訴ノ效果ハ次ノ如シ

一 訴ノ提起アルモ決議ノ無効ナルヤ否ヤハ宣告ヲ俟タサレハ之ヲ知ルコトヲ得ス故ニ取締役ハ此

訴ニ拘束セラルルコトナク依然トシテ其決議ノ趣旨ニ從ヒ業務ヲ執行スルコトヲ得唯決議ヲ執行スルニ因テ他日其無効ナルコト確定スルニ至リ回復スヘカラサル結果ヲ生スヘキトハ一時之カ執行ヲ中止スルヲ可トシ又決議ノ無効ナルコト疑フ容レサルトキハ取締役ハ自己ノ責任ヲ以テ其執行ヲ中止スルコトヲ要ス

二 決議無効ノ宣告カ確定シタルトキハ其效力ハ絶對ニシテ決議ハ初ヨリ成立セザリシモノト爲ル(獨商二七三條)但取締役カ無効ト爲リタル決議ニ基キ會社ヲ代表シテ第三者ト爲シタル行為ノ效力ハ取締役ノ代理權ニ加ヘタル制限ヲ以テ善意ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得サル結果トシテ決議無効ノ宣告ノ影響ヲ受ケサルコト多カルヘシ

三 決議カ無効ニ非ストノ宣告カ確定シタルトキハ決議ハ初ヨリ有效ト爲リ訴ヲ起シタル株主ハ損害賠償ノ責ニ任セサルヘカラス

四 決議無効ノ訴カ法定ノ條件ヲ踐ミテ提起セラレザリシトキハ決議ハ手續ニ欠缺アリシニ拘ハラス初ヨリ有效ナリシモノト爲ル然レトモ法律上有效ナル決議ト謂フヘキモノナカリシトキ例ヘハ總會召集等ノ權限ナキ者カ總會ヲ召集シタルトキ又ハ全ク召集ヲ爲サザリシトキノ如キハ其決議ハ初ヨリ無効ニシテ取消ノ訴ノ有無又ハ之ニ對スル判決ノ如何ニ依リテ影響セラルルコトナシ此場合ニ於テモ前ニ述ヘタル決議自體ノ違法ナリシ場合ト同シク民事訴訟法ノ規定ニ從テ決議無効確認ノ訴ヲ起スコトヲ得ルハ勿論ナリ

## 第二節 取締役

### 第一 意義及ヒ選任、終任

取締役ハ會社ヲ代表スル通常ノ機關ナリ、會社ハ取締役カ之ヲ代表スルヲ常トスルモ特定ノ場合ニ於テ株主總會自身カ會社ヲ代表シテ會社ノ意思ヲ表示スルコトアリ又監査役カ會社ヲ代表シテ行為ヲ爲スコトアルカ故ニ取締役ハ會社ノ唯一ノ代表機關ト謂フコトヲ得ス而シテ會社ノ代表機關トハ會社ナル團體ノ一部トシテ其團體ヲ代表シ外部ニ對シテ團體ノ意思ヲ表示スル機關ナリトノ意味ナルカ故ニ之ヲ以テ民法上ノ普通ノ代理關係ト視ルハ法理上誤ナリト謂ハサルヘカラス代理トハ他人ノ爲シタル行為カ直接ニ本人ニ其效力ヲ及ボスヲ謂フ(民九九條)然ルニ會社ノ機關トシテノ取締役ハ獨立ノ人格者ニ非ス取締役ノ行為ハ即チ會社ノ行為自體ニ外ナラス獨逸民法ハ法人ノ理事ハ法定代理人ノ地位ニ立ツト云ヒ(獨民二六條)其純粹ナル意味ニ於ケル代理人ト異ナルコトヲ示セリ我民法及ヒ商法カ右ニ述ヘタル獨逸民法ノ如キ規定ヲ有セスシテ唯代理權ナル語ヲ用フルハ最近ノ法理論ト相容レサルモノト謂ハサルヘカラス(一七〇條二項、六二條、民五四條)

取締役ハ會社ノ業務ヲ執行スル通常ノ機關ナリ、然レトモ唯一ノ機關ニ非ス其執行スヘキ業務及ヒ執行ノ方法ハ後ニ之ヲ詳説スヘシ

取締役ハ會社ノ機關ナリ、此意義ニ於テ外國ノ學者ハ取締役ト取締役員トヲ區別セリ即チ會社ノ機關トシテノ取締役ハ會社組織ノ一部分ナリ獨立ノ人格者ニ非ス之ニ反シ取締役員ハ會社機關タル取締役ヲ組織スル人ナリ故ニ獨立ノ人格者ナリ例ヘハ取締役ハ猶ホ官廳ノ如ク取締役員ハ猶ホ官吏ノ如シ官廳ハ一人又ハ數人ノ官吏カ之ヲ組織スレトモ國家ノ機關ニシテ人格者ニ非ス之ニ反シ官吏ハ即チ人格者ナリ然レトモ我商法ハ此ノ如キ語ノ區別ヲ爲サス隨テ其取締役ト云ヘルハ寧ろ正確ナル

意味ニ於テハ取締役員ノ意味ニ用ヒラルルコト多キカ如シ以下ノ説明ニ於テハ法典ノ用語ニ從ヒ取締役及ヒ取締役員ナル二ノ語ヲ區別シテ用ヒサルヘキモ其二ノ語ノ意義ニ於テ全ク異ナルモノアルコトハ常ニ腦裡ニ存セラルヘシ  
取締役ハ株主總會ニ於テ之ヲ選任ス(二六四條)英法、獨法等ニテハ取締役ヲ選任スヘキ機關ハ法律上之ヲ定メサルモ獨逸ニテハ通常監査役ニ於テ之ヲ選任ス之ニ反シテ佛蘭西法系ニテハ株主總會ニ於テ之ヲ選任スルモノトセリ我商法モ此點ニ於テハ佛蘭西法ニ倣ヒ株主總會ニ於テ之ヲ選任スルモノトセリ

取締役ハ株主中ヨリ之ヲ選任ス(二六四條)此主義モ亦佛國法系ニ倣ヒタルモノニシテ佛國ノ外ニハ瑞西、葡萄牙ノ外ハ此ノ如キ制限ヲ設ケス唯伊太利法、白耳義法ノ如キハ取締役ニ選任セラレタル者ハ自己ノ株式タルト他人ノ株式タルトヲ問ハサルモ特定數ノ株式ヲ會社ニ供託スヘキコトトセリ我商法ハ此主義ヲモ併セ採リ取締役カ有スヘキ株式ノ數ハ之ヲ定款ニ定ムヘキモノトシ取締役ハ其株券ヲ監査役ニ供託スルコトヲ要スト定メタリ(二〇條五號、一六八條)  
取締役タルノ資格ハ株主タルコトヲ要ストノ外ハ法律上ノ制限ナキモ其法人タラサルコトヲ要スルコト及ヒ意思能力者タルコトヲ要スルコトハ自然ニ生スヘキ制限ニシテ尙ホ此以外ニ於テ定款ヲ以テ之ニ制限ヲ加フルコトヲ妨ケス何トナレハ株主ハ取締役ニ選任セラルル權利ヲ有スル者ニ非サルカ故ニ定款ヲ以テ此ノ如キ制限ヲ加フルハ決シテ株主權利ヲ害スルモノニ非サレハナリ又我商法ハ取締役カ有スヘキ株式ノ數ハ定款ノ必要ノ記載事項トセルカ故ニ定款ニ依リ特定ノ數以上ノ株式ヲ有スル株主ニ非サレハ取締役タルコトヲ得サルコトヲ定ムルコト必要ナリ

取締役ハ三人以上タルコトヲ要ス(二六五條)是レ白耳義法ニ倣ヒタルモノニシテ「セルビヤ」ノ商法亦之ニ倣ヘリ北米合衆國ノ或州ノ法律ニハ取締役ノ員數ニ付キ最大限及ヒ最小限ノ定ラ爲セルモノ多ケレトモ其他ノ國ニハ此ノ如キ制限ノ例ナシ故ニ多數ノ外國法ノ解釋トシテハ取締役ハ一人ニテモ可ナルモノトセリ

取締役ノ任期ハ三年ヲ超ユルコトヲ得ス(一六六條)是レ葡萄牙法、亞爾然丁法、英國ノ模範定款ト同様ノ規定ニシテ其他ノ國ニハ六年、五年又ハ四年等ノ制限ヲ爲シタルモノノ獨逸法ニハ此制限ナシ而シテ我商法ニハ三年ヲ超ユルコトヲ得スレト定メアルカ故ニ定款ヲ以テ之ヲ縮少スルヲ妨ケ又我商法ニ於テハ任期満了後再選スルモ妨ケナキモ葡萄牙法、亞爾然丁法等ハ此點ニ於テ我商法ト

異ナリ再選ヲ許ササルモノトセリ  
取締役ハ其選任ニ因リ會社ト如何ナル關係ニ立ツモノナリヤ予ハ從來委任、準委任ノ關係ナリト解セリ株主總會ニ於ケル選舉ハ即チ其被選舉者ニ對スル申込ニシテ被選舉者カ之ヲ承諾シタルトキハ會社ト取締役トノ間ニ委任契約成立ス我大審院ハ取締役ノ選任ハ單獨行為ニシテ被選舉人ノ承諾ヲ俟タスシテ其效力ヲ生ストスルモノトシ如キ學說ハ外國ノ判例並ニ學說ニ於テハ「モ聞ク所ナシ」(此點ニ關シ詳細ナル說明ハ法學協會雜誌二一卷一二號ニ掲ケタル予ノ論文ヲ參照セヨ)

取締役ハ會社ト委任關係ニ立ツカ故ニ何時ニテモ辭任スルコトヲ得(一六七條)民法第六五一條又取締役ハ何時ニテモ株主總會ノ決議ヲ以テ之ヲ解除スルコトヲ得(一六七條)民法第六五一條ノ規定ハ任意規定ニシテ隨テ定款ノ規定ニ依リ取締役ノ辭任ヲ禁止スルコトヲ得ルモ商法第一六七條ハ公益規定ナルカ故ニ會社ハ定款又ハ總會ノ決議ニ依リ辭任ノ權利ヲ拋棄スルコトヲ得ス是レ商法第一六七條カ



特ニ規定セラレタル一ノ理由ナリ

取締役ハ會社ト委任關係ニ立ツ故ニ其死亡破産及ヒ禁治産ニ因リ當然退任シ(一條、民六三三條)其他定款ニ依リ退任ノ事由ヲモ定ムルコトヲ得

第二 職務 會社ノ業務執行ハ原則トシテハ取締役ノ過半数ヲ以テ之ヲ決ス支配人ノ選任及ヒ解任ノ如キ即チ然リ(一六九條)

定款ニ別段ノ定ヲ爲ストキハ業務ヲ各取締役ニ分擔セシメテ執行スルコトヲ得ヘク又特定ノ取締役ノミラシテ業務ヲ專決セシムルコトヲ得後ノ場合ハ通常其取締役ヲ稱シテ專務取締役ト謂フ

取締役カ會社ノ業務ヲ執行スルニハ法令及ヒ定款ノ規定ヲ遵奉スヘキハ勿論總會ノ決議アルトキハ之ニ從フコトヲ要ス但一言注意スヘキハ定款又ハ總會ノ決議ニ違反スル行為ヲ爲スモ會社代表ノ關係ニ於テ其行為ノ効力カ會社ニ及フヤ否ヤハ別問題ニシテ後日説明スヘシ而シテ取締役カ業務ヲ執行スルニハ善良ナル管理者ノ注意ヲ以テスルコトヲ要ス(一條、民六四四條)

取締役ノ執行スヘキ職務トシテ法律ノ特ニ掲ケタルモノ三アリ即チ次ノ如シ此以外ニ於テハ會社ノ會計ニ關シテ職務ヲ有スルモ此點ハ次章ノ説明ニ讓ルヘシ

一 取締役ハ法定ノ書類ヲ會社ノ營業所ニ備ヘ置キ株主及ヒ會社債權者ノ閱覽ニ供スルコトヲ要ス(二七一條乃至一七三條、二六〇條)

二 會社カ其資本ノ半額ヲ失ヒタルトキハ取締役ハ遲滞ナク株主總會ヲ召集シ之ヲ報告スルヲ要ス(二七四條一號、二六一條、一〇號)

茲ニ所謂「資本ノ半額ヲ失ヒタルトキ」トアルハ貸借對照表ニ於テ貸方ノ總額カ借方ノ總額ニ達セザ

ル差額所謂資本ノ缺損カ資本額ノ半ニ達シタルト云フノ意ナリ

三 會社財産ヲ以テ會社ノ債務ヲ完済スルコト能ハサルニ至リタルトキハ取締役ニ直チニ破産宣告ノ請求ヲ爲スコトヲ要ス(一七四條二項、二八二條六號)

取締役ハ會社ノ業務ヲ主宰スル者ナルカ故ニ法律ハ其會社トノ利害相衝突センコトヲ恐レ二箇ノ特別規定ヲ設ケタリ即チ次ノ如シ

(一) 取締役ハ競業禁止ニ服ス但定款ニ別段ノ定アル場合ニハ之ニ服スルヲ要セサルコト勿論ナルモ尙ホ法律ハ株主總會ノ認許アルトキハ之ニ報セサルコトヲ得ルモノトセリ(二七一條)取締役ニ對シ競業禁止ノ規定ヲ爲セルハ獨、埃、葡、ノ三國ニ止マレリ

(二) 取締役ハ監査役ノ承認ヲ得タルトキニ限リ自己又ハ第三者ノ爲メ會社ト取引ヲ爲スコトヲ得此規定ノ解釋ニ付テハ爭アルモノ予ノ解スル所ニ依レハ取締役ハ自己カ會社ヲ代表シテ取引ヲ爲ス場合ト否トヲ分タス監査役ノ承認ヲ得ルニ非サレハ自己又ハ第三者ノ爲メ會社ト取引ヲ爲スコトヲ得サルノ意ナリ故ニ民法第一〇八條ノ例外タルニ止マラサルナリ而シテ本案ハ公益規定ナルカ故ニ之ニ背反シタル行為ハ當然無効ナリ大審院カ之ヲ以テ會社カ取消ヲ求メ得ルニ止マルト判決セルハ曲解ナリト謂ハサルヘカラス(明治三十二年九月四日大審院休暇部判決參照)外國法ヲ見ルニ本條ニ該當セル制限ヲ爲セル例ハ佛蘭西法及ヒ伊太利法ニシテ葡萄牙法、亞爾然丁法ニテハ絶對的ニ取締役ト會社トノ取引ヲ禁止セルモ他ノ諸國法ニハ此ノ如キ制限ヲ設ケタル例ナシ

第三 責任 取締役ハ會社ニ對シテ契約上ノ責任及ヒ法律上ノ責任ヲ負ヒ又特定ノ場合ニ於テハ第三者ニ對シテモ法律上ノ責任ヲ負フコトアリ然レトモ各箇ノ株主ニ對シテハ別ニ其株主ニ對シテ不法行

0207

爲ラ爲シタル場合ノ外責任ヲ負フコトナシ次ニ説明スル少數株主ノ取締役ニ對スル起訴ノ如キモ會社ノ訴ニシテ會社カ取締役ニ對スル訴ヲ英吉利法系及ヒ佛蘭西法、白耳義法、瑞西法等ノ如キハ特定ノ場合ニ於テ株主ノ取締役ニ對スル訴ヲ認ムルモ我商法ハ獨逸法ニ倣ヒ此ノ如キコトヲ認メス取締役カ會社ノ業務ヲ執行スルニ當リ善良ナル管理者ノ注意ヲ怠リ會社ノ損害ヲ加ヘタルトキハ之ヲ會社ニ賠償スルコトヲ要ス然レトモ定時總會ニ於テ取締役カ提出シタル帳簿類ノ承認ヲ爲シタルトキハ取締役ハ責任ヲ解除セララルモノトス但取締役ニ不正當ノ行爲アルトキハ此限ニ在ラス(一九三條)

株主總會ニ於テ取締役ニ對シ訴ヲ提起スルコトヲ決議シ又ハ之ヲ否決シタル場合ニ於テ資本ノ十分ノ一以上ニ當ル株主カ監査役ニ請求シタルトキハ會社ハ決議又ハ請求ノ日ヨリ一箇月内ニ訴ヲ起スコトヲ要ス(一七八條一項)此場合ニ於テハ會社カ取締役ニ對シ訴ヲ起スモノナリ故ニ少數株主ノ請求ニ因リ訴ヲ起シ會社カ敗訴シタル場合ニハ其株主ハ會社ニ對シテノ損害賠償ノ責任ヲ負フモノニシテ取締役ニ對シテハ其責任ナシ(一七八條三項)尙ホ法律ハ少數株主權ノ濫用ヲ防ク爲メ特別ノ規定ヲ爲セリ(一七八條二項)此等ノ訴訟ニ於テハ監査役ハ會社ヲ代表ス但株主總會又ハ少數株主ハ特ニ代表者ヲ指定スルコトヲ得(一八五條)

取締役ノ第三者ニ對スル責任ニ付テハ特別ノ規定アリ即チ第一七七條ノ規定是ナリ同條ニ曰ク「取締役カ法令又ハ定款ニ反スル行爲ヲ爲シタルトキハ株主總會ノ決議ニ依リタル場合ト雖モ第三者ニ對シテ損害賠償ノ責ヲ免ルルコトヲ得ス」前項ノ規定ハ其行爲ニ對シ株主總會ニ於テ異議ヲ述ヘ且監査役ニ其旨ヲ通知シタル取締役ニハ之ヲ適用セス」ト外國法中葡萄牙法亞爾然丁法ハ取締役ハ其職務ヲ怠リタル事ニ付キ絕對的ニ第三者ニ對シテ責任ヲ負フヘキコトトセリ反之獨逸及ヒ瑞西ニテハ原則トシテ取締役ハ直接ニ第三者ニ對シテ責任ナキモノトセリ我商法ノ如ク法令又ハ定款ニ反スル行爲ノミニ付テ責任アリトスルハ英米法及ヒ佛蘭西法系ノ主義ニ從ヘルモノナリ

取締役ハ以上ニ述ヘタル責任ノ外其職務ヲ怠リタル場合ニ過料ノ制裁ヲ受クルコトアリ(二六一條、二六二條)

第四 權限 取締役ノ權限ニ付テハ法律ハ合名會社ノ代表社員ト同シテ各自代表ノ原則ヲ採レリ其他其代表及ヒ其爲セル不法行爲ニ關スル規定ハ合名會社ノ代表社員ニ付テ爲シタルト同シキカ故ニ茲ニ説明ヲ略スヘシ(一七〇條)唯茲ニ一言スヘキハ取締役ハ會社ノ法定代理人ナリヤ否ヤ是ナリ予ノ信スル所ニ依レハ取締役ハ會社ノ代表機關ニシテ代理人ニ非ストスルヲ法理上正當ナリトスルモ現行法ノ解釋トシテ法定代理、委任代理ノ孰レニ屬スルヤト云フニ若シ法定代理人トハ法律上缺クヘカラサル代理人ナリト意ナリトセハ取締役ハ法定代理人タルコト疑ナシ獨逸學者ハ多クハ此意義ニ於テ取締役ハ法定代理人ナリトセリ又取締役ハ我民事訴訟法上ノ所謂法律上ノ代理人ナルコトハ同理由ニ據リ明白ナルヘシ然レトモ法定代理、委任代理ノ區別ニシテ代理權ノ淵源カ委任ニ在ルヤ否ヤヲ標準トスルモノトスレハ此問題ハ容易ニ解決スルコトヲ得然レトモ予ノ考フル所ニテハ取締役ノ代理權ハ當然其取締役トシテノ地位ニ附著シテ存スルモノニシテ取締役タル地位ニ委任ニ因リ之ヲ取得スルモノナルモ其代理權ハ委任ニ因テ授與セラレタルモノニ非スト信ス故ニ此意義ニテモ取締役ハ法定代理人ナリト謂フコトヲ得ヘシ取締役カ法定代理人ナリト云フコトト取締役ト會社トノ間ノ關係カ委任ナリト云フコトトハ決シテ混同スヘカラス



第五 權利 取締役カ受クヘキ報酬ハ定款ニ其額ヲ定メサルトキハ株主總會ニ於テ之ヲ定ム(一七九條)其報酬ハ或ハ一定ノ金額ニ依リテ之ヲ定メ或ハ利益ノ幾分ト定ムルコトアリ此外取締役カ委任ニ關スル規定ニ從ヒ會社ノ爲メニ支出シタル費用ノ償還ヲ求ムルコトヲ得(一條、民六四九條、六五〇條)

### 第三節 監査役

監査役トハ會社ノ業務執行ヲ監督スル會社ノ機關ヲ謂フ我商法カ獨逸法ニ倣ヒテ監査役ヲ設ケタルコトハ既に説明セシ所ナリ

監査役ハ之ヲ株主中ヨリ選任スヘキコトハ取締役ト同様ナリ(一八九條、一六四條)其他監査役タルヘキ者ノ資格ハ取締役ニ付テ述ベタルト同様ナリ唯取締役ニ付テハ定款ヲ以テ一定ノ株式ヲ要スルコトヲ定ムトセルモ監査役ニ付テハ此ノ如キ規定ナシ唯監査役ハ取締役又ハ支配人ト相兼スルコトヲ得サルモノナリ

監査役ハ株主總會ニ於テ之ヲ選任スヘキコトモ取締役ト同シ(一八九條、一六四條)

監査役ニ付テハ員數ノ定ナキカ故ニ一人ニテモ可ナルヘキモ定款ヲ以テ之カ員數ヲ定メ得ヘキハ勿論ナリ監査役ノ任期ハ一年トス定款ヲ以テ之ヲ延長スルコトヲ得サルノミナラス之ヲ縮少スルコトヲ得ス但其任期滿了後ニ之ヲ再選スルハ妨ナシ(一八〇條)監査役ト關係ハ委任及ヒ準委任ナリ監査役ノ退任ニ付テモ取締役ト同様ナリ(一八九條)唯法律カ特ニ監査役ハ其破産又ハ禁治産ニ因リ退任スト定メタルハ此點ニ關シテハ定款ノ規定ヲ以テ別段ノ定ヲ爲スコトヲ禁スルノ趣意ナリト信ス

#### (一八八條)

監査役カ有スル法定ノ權限ハ次ニ述フルカ如シ此等ノ權限ハ定款ヲ以テ之ヲ奪フコトヲ得ス

- 一 監査役ハ何時ニテモ取締役ニ對シテ營業ノ報告ヲ求ムルコトヲ得(一八一條前段)
- 二 會社ノ業務及ヒ會社財産ノ狀況ヲ調査スルコトヲ得(一八一條後段)
- 三 監査役ハ株主總會ヲ召集スル必要アリト認メタルトキハ其召集ヲ爲スコトヲ得(一八二條)
- 四 監査役ハ會社カ取締役ニ對シ又ハ取締役カ會社ニ對シ訴ヲ提起スル場合ニ於テ會社ヲ代表スルコトヲ得(一八五條)

監査役ノ職務トシテ法律ノ掲ケルモノヲ舉クレハ

- 一 取締役カ株主總會ニ提出セントスル書類ヲ調査シ株主總會ニ其意見ヲ報告スルコト(一八三條)
  - 二 取締役中ニ缺員アルトキハ取締役及ヒ監査役ノ協議ヲ以テ監査役中ヨリ一時取締役ノ職務ヲ行フヘキ者ヲ定ムルヲ得ルコト(一八四條)
  - 三 次ニ監査役ノ責任ニ付テ述ベシニ
- 監査役カ其任務ヲ怠リタルトキハ會社及ヒ第三者ニ對シ損害賠償ノ責任ニキハ勿論ニシテ之ニ對スル會社ノ訴ニ付テハ第一八七條ノ規定アリ尙ホ監査役ニ對シテモ其職務ノ執行ニ付キ過料ノ制限アリ(二六一條、二六二條)監査役ノ權利ニ付テハ報酬其他ニ付キ取締役ニ關スル規定準用セラル(一八九條、一七九條)

### 第五章 會社ノ計算



### 第一節 計算書類ノ作成、公示及ヒ承認

取締役ハ財産目錄、貸借對照表、營業報告書、損益計算書並ニ準備金及ヒ利息又ハ利息ノ配當ニ關スル議案ヲ作成シ監督役ノ調査ヲ經タル後之ヲ定時總會ニ提出シ其承認ヲ求ムルコトヲ要ス茲ニ營業報告書トハ前營業年度ニ於ケル會社營業ノ狀況ノ報告書ヲ謂ヒ損益計算書ニハ前營業年度ニ於ケル收支ヲ記載シタル損益ノ計算書ヲ謂フ損益計算書ノ示ス所ノ利益又ハ損失事項ハ即チ貸借對照表中ノ利益又ハ損失ノ額ト一致スヘキモノナレトモ前者ハ一營業年度ノ計算ヲ示スモノニシテ後者ハ會社ノ財産狀況ヲ明示スヘキモノナレハ其記載セラルヘキ事項ハ二者互ニ異ナレリ

取締役ハ總會ノ承認ヲ得タル後定款ノ定メタル方式ニ從テ貸借對照表ヲ公告スルコトヲ要ス(一九〇條乃至一九二條、二六一條二號、三號乃至九號)

### 第二節 貸借對照表

株式會社ノ貸借對照表ニ付テハ其貸方ニ掲クヘキ積極財産及ヒ借方ニ掲クヘキ消極財産即チ債務ノ如何ナルモノナルヤ及ヒ其評價ノ方法如何等ニ付テハ特別規定ナキヲ以テ商業帳簿ニ關スル一般規定ノ適用アリ又立法上株式會社ノ貸借對照表ニ付テハ評價方法ニ關スル特別規定ヲ設クルヲ可トスヘキコトハ前ニ述ヘタル所ナリ然レトモ株式會社ノ貸借對照表ハ之ヲ以テ利益配當ノ計算ノ基礎トスヘキモノナレハ其之ニ記載スヘキ項目ハ單ニ會社ノ現ニ有セル財産ノミヲ以テ足レリトセシ必スヤ會社ノ有セルヘカラサル財産額ニ及ハサルヘカラス會社ノ現ニ有セル純財産即チ積極財産額ヨリ債務額ヲ

控除シタル殘額カ會社ノ有セサルヘカラサル財産額ニ達セザルトキハ會社ハ損失ヲ負ヘルモノニシテ之ニ反シテ純財産カ會社ノ有セサルヘカラサル財産額ニ超ユルトキハ會社ハ利益ヲ有セルモノナリ故ニ貸借對照表ノ借方ニハ債務ノ外會社ノ有セサルヘカラサル財産額ヲ掲ケサルヘカラス

會社ノ有セサルヘカラサル財産額トシテ借方ニ掲クヘキモノハ第一ニ會社ノ資本ナリ會社ノ資本ハ會社ノ有セザルヘカラサル財産額ヲ表ハセルモノナリ故ニ之ヲ借方ニ掲ケサルヘカラス會社ノ純財産カ會社ノ資本額ニ達セザルトキハ其差額ハ即チ所謂資本ノ缺損ナリ此場合ニ於テハ會社ハ配當スルコトヲ得ヘキ利益ナルモノヲ有セテ而シテ茲ニ資本トハ即チ拂込アリタル資本額ノ謂ニシテ資本總額ノ謂ニ非ス或ハ資本總額ヲ借方ニ掲ケテ未拂込額ヲ借方ニ掲ケルノ方法ヲ採ルコトアリ此方法ハ獨逸ニ於テハ「ジーモン」之ヲ主張セルモ多ク行ハレスト云フ然レトモ我國ニ於テハ多ク此方法ニ依レリ其結果ニ至リテハ拂込アリタル資本額ヲ借方ニ掲ケルト差異ナキヲ以テ獨逸ノ千八百八十四年ノ株式會社改正法第二理由書ニハ前ニ述ヘタル二方法ノ孰レヲ採ルモ可ナリトセリ

會社ノ有セサルヘカラサル財産額トシテ借方ニ掲クヘキ第二ノモノハ法定準備金ナリ資本ハ會社財産ノ理想上ノ額ナリ故ニ會社ノ純財産カ資本額ヲ超ユルトキハ其之ニ超ユル額ハ會社ノ利益トシテ之ヲ配當スヘキコトヲ妨ケス然レトモ悉ク之ヲ配當セシムルコトト爲ストキハ會社ノ安固ヲ缺キ一旦事業上ノ損失又ハ財産價格ノ暴落ニ遭遇スルトキハ資本ニ缺損ヲ生シ株主ハ永ク配當ヲ受クルコト能ハサルニ至ル仍テ法律ハ一定ノ準備金ハ必ス之ヲ積立ツヘキモノトシ其積立テラレタル金額ハ之ヲ借方ニ掲ケ純財産中ヨリ其額ヲ控除スルニ非サレハ配當スヘキ利益ヲ生スヘカラサルモノトセリ之ヲ稱シテ法定準備金ト謂フ

法定準備金ハ二種ノ財源ヨリ積立テラルルハ利益ヲ配當スル毎ニ其二十分ノ一ヲ積立ツルモノニシテ  
 一ハ額面以上ノ發行ノ場合ニ於ケル額面ヲ超ユル金額ナリ而シテ法定準備金ハ資本ノ四分ノ一ニ達ス  
 ル迄ハ之ヲ積立ツルコトヲ要ス茲ニ資本トハ資本總額ノ意味ニシテ其拂込額ヲ指ス意味ニ非ス(一九  
 四條)

茲ニ一ノ問題ト爲ルハ法定準備金カ資本ノ四分ノ一以上ニ達シタルトキハ其之ニ超ユル金額ハ即チ法  
 定準備金ニ非サルモノ換言スレバ任意準備金ナリトシテ之ヲ支出シ得ルヤ否ヤノ點ニ在リ獨逸ノ「ジ  
 ーモン」「リング」「エッセル」「ヘルゲンハーゲン」「フェルデルンドルフ」及ヒ「ペーテルゼン」「ベヒマン」等ハ  
 之ヲ否トセルモノ「ノイカンブ」「ペーレンド」「スタウブ」「コーザグ」等ハ皆之ヲ可トシ判決例ハ後説ニ  
 從ヘリ我商法ノ解釋トシテモ同様ノ問題ヲ生スヘク此場合ニ於テハ後説ニ從テ可ナルヘシ

法定準備金ハ損失ヲ填補スルノ外ハ之ヲ支出スルコトヲ得ス然レトモ損失填補ノ爲メニハ之ヲ支出ス  
 ルコトヲ得ヘキモノナルヲ以テ資本ノ如ク一定不動ノモノニ非ス而シテ一旦積立テラレタル法定準備  
 金ト雖モ損失填補ノ爲メニ減少シタル場合ニ於テハ其減少額ハ資本ノ缺損ノ如ク次年度以後ノ營業年  
 度ニ生シタル利益ノ全額ヲ以テ之ヲ填補スルノ必要ナク仍ホ其二十分ノ一ヲ以テ之ニ充ツレハ足レリ

要之會社ノ純財産カ資本額ト前年度ノ法定準備金ト和ヨリ多キトキハ其差額ハ利益ニシテ更ニ其二  
 十分ノ一ヲ法定準備金ニ積立テ殘餘ヲ配當スルコトヲ得ヘシ之ニ反シテ若シ前者カ後者ヨリ少キトキ  
 ハ其差額ハ損失ニシテ法定準備金ノ額ヲ減シテ其損失ヲ填補スルコトヲ得ルモノナリ又若シ法定準備  
 金ノ全額ヲ支出シテ猶ホ損失ヲ存スルトキハ其額ハ即チ資本ノ缺損額ナリ資本ノ缺損アル間ハ永久ニ  
 利益ノ配當ヲ爲スコトヲ得サルヘシ

法定準備金ノ制度ハ獨、佛、伊、白、葡、蘭、(アルゲンチン)瑞典及ヒ墨西哥法之ヲ認ム然レトモ其額ハ必  
 スシモ一様ナラスシテ獨逸及ヒ佛蘭西法ハ資本ノ十分ノ一ニ達スル迄ハ利益ノ二十分ノ一ヲ積立ツヘ  
 キモノトセリ向ホ我法律ハ商法以外ニ於テ特別法ヲ以テ認メタル準備金アリ日本銀行條例第一〇條、  
 橫濱正金銀行條例第一九條、取引所ニ關スル明治三十六年八月十四日勅令第一二七號第七條ノ二第一  
 項ノ如キハ即チ是ナリ此等ハ亦一種ノ法定準備金ニシテ法律ニ依リテ定メラレタル目的ノ外ハ擅ニ支  
 出スルコトヲ得サルモノナリ唯保險會社ノ責任準備金ハ準備金ノ名アルモ茲ニ所謂準備金トハ全然觀  
 念ヲ異ニスル別箇ノモノナリ

法定準備金ノ外會社ハ定款ノ規定又ハ總會ノ決議ニ依リ準備金ヲ積立ツルコトヲ得ヘク之ヲ稱シテ  
 任意準備金ト謂フ其目的ハ種種アリテ或ハ事業擴張ノ爲メニシ或ハ配當平均ノ爲メニシ或ハ不時ノ災  
 厄ノ爲メニシ或ハ株式消却ノ爲メニシ或ハ社債償還ノ爲メニスル等其目的ハ一一之ヲ枚舉スルコトヲ  
 得ス利益ノ一部ヲ次年度ニ繰越ス所謂繰越金モ亦一時ノ任意準備金ナリ此等ノ任意準備金ハ定款又  
 ハ總會ノ決議ノ定ムル所ニ依リ自由ニ之ヲ支出スルコトヲ得ヘキモノナリ

準備金ニ付キ一言注意スヘキコトハ準備金トハ貸借對照表ノ借方ノ一ノ項目タルニ過キスシテ純然タ  
 ル數額タルニ止マリ之ヲ控除シテ配當スヘキ利益ヲ算出スル額タルニ過キサルコト是ナリ近來株式會  
 社ノ貸借對照表論ヲ著シテ有名ナル「レーム」會社ノ資本及ヒ準備金ハ即チ控除項目ナリト曰ヘリ是  
 レ或ハ極メテ適當ナル命名ナルヘシ故ニ準備金タル特別ノ財産ノ存スルモノト看ルハ誤ナリ準備金ハ  
 之ニ相當スヘキ財産カ現存スヘキコトヲ示ス數額タルニ過キス或ハ家具、什器或ハ商品、有價證券ノ如  
 キ會社財産ノ全部ニ涉リテ存在ス其財産中ノ如何ナル部分カ即チ準備金ナルヤハ之ヲ區別セサルコト



ヲ常トセリ此事ハ屢、誤解セラルヘキ所ナルヲ以テ一言注意スルノ必要アリト信ス  
準備金ニ似テ非ナルモノハ所謂減價資金又ハ消却資金ナルモノナリ減價資金トハ會社ノ財産力漸次其  
價格ヲ失ヒ其買入價格以下ト爲ル場合ニハ積極財産トシテハ其買入價格ヲ附シ別ニ借方ニ其減價ヲ掲  
クルニ外ナラス會社カ有セル債權カ全部ノ辨濟ヲ得ルコト能ハサルヘキ場合ニ於テ其辨濟ヲ得ルコト  
能ハサルヘキ金額ヲ借方ニ掲クルモ亦減價資金ノ一種ナリ此等ハ財産價格表示ノ一方法タルニ過キス  
シテ準備金ノ觀念トハ全ク異ナレリ

### 第三節 利益ノ配當

會社ノ純財産中ヨリ資本及ヒ前年度ニ於ケル法定準備金ノ額ヲ控除シタル殘額ハ即チ利益ナリ而シテ  
利益中ヨリ法定準備金トシテ積立ツヘキ金額ヲ控除シタル殘額ハ之ヲ株主ニ配當スルコトヲ得ヘシ  
(一九五條一項)然レトモ會社カ定款ヲ以テ役員賞與金トシテ役員ニ利益ノ幾分ヲ與フヘキコトヲ定メ  
又ハ前ニ述ヘタル利益株ヲ認ムルトキハ利益ノ幾分ヲ割キテ此等ノ支出ヲ爲ササルヘカサルヲ以テ  
株主ハ全部ノ配當ヲ受クルコトヲ得サルニ至ルヘシ法文ニ「損失ヲ填補シ」トアルモ損失ヲ填補シタル  
後ニ非サレハ正確ナル意義ニ於ケル利益ナルモノヲ生セサルヘキコトハ蓋シ當然ニシテ聊蛇足ノ規定  
ナルカ如キ感アリ  
會社カ損失アルニ拘ハラズ利益ヲ配當シ又ハ法定準備金トシテ積立ツヘキ金額ヲ控除セスシテ利益ヲ  
配當シタルトキハ會社ノ債權者ハ配當ヲ受ケタル株主ヨリ之ヲ返還セシムルコトヲ得ヘシ(一九五條  
二項)外國法ハ株主カ善意ニ配當金ヲ受取リタル場合ニ於テハ返還スルコトヲ要セサルモノト爲ス例

多シ

利益ノ配當ハ如何ナル標準ニ依リテ之ヲ爲スヘキカハ獨逸ノ舊商法時代ニ於テハ三說アリテ或ハ拂込  
ミタル株金額ノ割合ニ應スヘシト曰ヒ「ペーレンツ、ベヒマン」或ハ一般株主ヨリモ  
多ク拂込ミタル株主ハ其多キ額ニ付キ利息ヲ受クヘシト曰ヘル者アルモ(獨逸帝國高等商事裁判所判  
決)多數說ハ株式ノ數ニ應スヘキモノト曰ヘリ我商法ハ「利益又ハ利息ノ配當ハ定款ニ依リテ拂込ミタ  
ル株金額ノ割合ニ應シテ之ヲ爲ス」ト規定セリ(一九七條)故ニ定款ニ定ナキ限ハ株式數ニ應シテ之ヲ  
爲スヘキモノト信ス尙ホ優先株ヲ發行シタル場合ニ於テハ此原則ニ從ハサルコトヲ得ヘキハ勿論ナリ  
(一九七條但書)

利益ノ配當ハ金錢ヲ以テ之ヲ爲ス古ハ現物ヲ以テ配當ヲ爲シタルコトアリテ北米合衆國ノ或州ノ如キ  
ハ今仍ホ之ヲ認ムルモノアルモ他國ノ法律ニテハ之ヲ認メス

株主カ利益ノ配當ヲ求メ得ルコトハ株主權ノ一ノ權能ナリ此利益ノ配當ヲ求ムルノ權ハ定款ノ規定ヲ  
以テ之ヲ奪フコトヲ得ヘキヤ一說ニ依レハ定款ノ規定ヲ以テ之ヲ奪フコトヲ得サルハ勿論之ニ制限ヲ  
加フルコトヲ得スト曰ヘリ「ルノー」カイスナル「二說ニハ最初ノ定款ニ於テ之ニ關スル規定アルト  
キハ之ヲ制限シ又ハ全ク奪フコトヲ得レトモ然ラサルトキハ之ニ觸ルルコトヲ得スト曰ヘリ「アレキ  
サンデル」三說ニハ之ヲ制限スルコトヲ得レトモ全ク之ヲ奪フコトヲ得スト曰ヘリ「ノイカン」リ  
オンカン」及ヒ「ルノー」然レトモ獨逸ニ於ケル多數說ハ定款ノ規定ヲ以テスルトキハ全ク之ヲ奪フコ  
トヲ得ルモノトセリ我商法ノ解釋トシテモ此最後ノ說ニ從テ不可ナカルヘシ

株主カ利益ノ配當ヲ求ムルニハ株主總會ノ決議ニ依リテ利益ノ配當ニ關スル議案ヲ決定スルコトヲ要

ス而シテ此決議アリ一説ニハ株主總會ノ決議ハ唯確認の効力ヲ有スルニ過キス故ニ總會ノ決議カ法律ニ付テハ議論アリ一説ニハ株主總會ノ決議ハ唯確認の効力ヲ有スルニ過キス故ニ總會ノ決議カ法律又ハ定款ニ依リテ株主ニ配當スヘキ利益ヲ配當セサルヘキコトヲ定メタルトキハ株主ハ之ヲ認メサルコトヲ得ト謂ヘリ(ルノー)「ゴールドシュミット」「プリムケル」「カイスネル」「レーマン」「グリュンフー」ト「リオンカン」等)此說ハ此ノ如ク有力ナル賛成者アルモノ予ハ之ヲ認メス株主總會ハ時宜ヲ觀テ配當ヲ制限シ其配當スヘキ利益ヲ後期ニ繰越スコトハ毫無妨ケナシト信ス(同說)「テール」「ラバン」ト「アレキサンデル」「ギールケ」等)而シテ此二說ノ孰レニ依ルモ株主カ利益ノ配當ヲ求ムルハ株主權ノ作用ニシテ其受クヘキ利益ノ配當額カ確定セラレタル時ニ至リテ始テ之ヲ請求スルノ債權カ發生スルモノナリト看ルニ至リテハ同一ナリ最近ノ我大審院判例ハ株式ハ一種ノ財產權ニシテ會社ニ對シ利益ノ配當ヲ請求シ得ヘキ債權ヲ包含シ此債權ハ株主總會ノ決議ニ因リテ始テ發生スルモノニ非ストセルハ(明治三十七年三月五日第一民事部判決)我法典ノ解釋トシテハ或ハ已ムコトヲ得サルニ出テタル所ナルヘキモ法理上ヨリ言ヘハ蓋シ誤謬ナルヘシ

### 第四節 利息ノ配當

株主ハ會社ノ純財産カ資本額ニ超ユルニ非サレハ利益ノ配當ヲ受クルコト能ハサル原則ニ對シテ一ノ例外アリ所謂工事利息配當ノ場合即チ是ナリ工事利息ノ配當ハ資本ノ一部ノ拂戻ニシテ容易ニ開業ヲ見ルニ至ラサルヘキ事業ヲ目的トスル會社即チ鐵道會社等ニ付テ行ハルル所ナリ此制度ハ獨、匈、伊、葡、瑞西其他一二ノ商法之ヲ認ム

### 工事利息配當ノ條件ハ次ノ如シ(一九六條)

- 一 會社ノ目的タル事業ノ性質ニ依リ本店ノ所在地ニ於テ設立ノ登記ヲ爲シタル後二年以上開業ヲ爲スコト能ハサルモノト認メラルコト
  - 二 定款ヲ以テ之ヲ定ムルコト
  - 三 利息カ法定利率ニ超ニサルコト
  - 四 定款ノ規定ニ付キ裁判所ノ認可ヲ得ルコト(非訟二二三條)
  - 五 配當スヘキ利息ノ率ヲ登記スルコト(四七條、一四一條一項六號)
- 工事利息配當ノ割合ハ利益ノ配當ニ付キ述ヘタル所ト全ク同一ナリ(一九七條)
- 工事利息ノ配當ハ利益ノ配當ニ非サルコト言フ俟タス又通常ノ民法上ノ利息ノ觀念ト異ナレリ何トナレハ會社ハ株主ニ對シテ其拂込ミタル金額ヲ返還スルノ債務ハ之ヲ有セサレハナリ故ニ工事利息配當ノ法律上ノ性質ハ法律ノ規定ニ依ル資本ノ一部ノ拂戻ト看テ可ナリ隨テ配當シタル利息ハ貸借對照表中貸方ノ部ニ掲クヘシトスルヲ通説トス(「ジイモン」「ペーレン」「コーザック」「ベンチル」等、反對說「ルノー」「レーマン」)若シ「レーマン」等ノ反對說ニ從ヒ配當セラレタル利息額タケ資本ノ缺損ヲ生スルモノト看ルトキハ開業後暫時ノ間ハ其填補ヲ爲ス爲メニ利益ノ配當ヲ爲スコト能ハサルニ至ルヘシ此ノ如キハ法律ノ精神ニ反スヘシ
- 利息ノ配當ヲ請求スルノ權利ハ通常ハ株主ノ有スル債權者權ナリト説明セラルルモノ予ノ信スル所ニ依レハ是レ亦株主權ノ一權能タルニ過キスシテ其配當セラルヘキコトノ確定スルニ至リテ始テ其金額ヲ請求スル債權ノ生スルモノナリ

工事利息ハ例外的ノ規定ナリ故ニ此以外ニ於テハ會社ハ其株主全體ニ對シテモ又ハ其一部ニ對シテモ特定ノ利息ヲ配當スヘキコトヲ定ムルコトヲ得ス獨、尙、伊等多數ノ諸國法ハ明文ヲ以テ其趣旨ヲ定ムルモ是レ蓋シ當然ノ規定ナルヘシ然レトモ此事ハ優先株主ニ與フル特定ノ利率ノ優先權ト混同スヘカラス優先株主ハ會社ニ利益アル場合ニ於テ其利益中ヨリ先ツ特定ノ利率ノ配當ヲ受クルニ過キスシテ利益ノ有無ニ拘ハラズ一定ノ利息ノ配當ヲ受クルノ意味ニ非ス又此事ハ國家、地方團體其他ノ第三者カ約セル補給利子ト混同スヘカラス補給利子ハ第三者カ之ヲ約セルモノニシテ保證ニ類スルモ主たる債務ハ存在セザルヲ以テ法律上保證ト謂フコトヲ得ス其法律上ノ性質ハ有價ナル場合ト無價ナル場合トニ依リテ消費貸借、贈與又ハ保險類似ノ契約ト爲ル又補給利子ハ會社ニ對シテ約セラルルコトト簡ノ株主ニ對シテ約セラルルコトトアルモ通常ハ會社ニ對スルモノナリ故ニ獨逸ニ於テハ疑ハシキトキハ會社ニ對スルモノト推定スヘキモノナリトノ判決ヲ

### 第五節 検査

少數株主權ノ一トシテ資本ノ十分ノ一以上ニ當ル株主ハ會社ノ業務及ヒ會社財産ノ狀況ノ調査ヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得ヘシ之ヲ稱シテ検査權ト謂フ此検査權ハ少數株主權ノ一トシテ定款ノ規定ヲ以テ之ヲ奪フコトヲ得ス(一九八條、非訟一、二六條以下)

### 第六章 社債

社債ニ關シテ特別規定ヲ爲セルハ伊、白、葡其他二三ノ商法ニ止マル若シ特別規定ナキ限ハ社債ヲ募集

スルコトハ會社ノ業務執行ノ一方法トシテ定款ニ規定ナキトキハ取締役ノ之ヲ行ヒ得ル所ナリ獨逸法ノ解釋トシテハ以上ノ如シ唯英米法ニ於テハ原則トシテハ社債ノ募集ニハ特許ヲ要スヘキモノトセリ我商法ハ明治二十三年八月八日法律第六〇號社債ニ關スル特別法ヲ改正シ商法中ニ詳密ナル規定ヲ爲セリ故ニ株式會社カ社債ヲ募集スルニハ此等ノ規定ニ從フコトヲ要ス合名會社、合資會社ニ付テハ此等ノ規定ニ該當スヘキ規定ナキヲ以テ或ハ社債ノ募集ヲ爲スコト能ハサルヤノ疑ヲ懷ク者アルモ是レ明白ナル誤解ナリ

### 第一節 社債ノ性質

社債トハ會社カ公衆ヨリ募集スル方法ニ依リテ起シタル負債ニ對スル債權ニシテ之ニ關シテ證券ノ發行セラルルモノヲ謂フ故ニ其性質ハ全ク國債地方債等ト同一ナリ

社債ノ募集ハ會社ノ營業基金ヲ増加シ之ニ依リテ會社ノ事業ヲ擴張スルカ爲メニセラルルコトヲ常トス其他債務ノ振替ノ爲メニセラルルコトアリ會社ノ營業基金ハ社債ノ募集ニ因リテ増加セラルルモ會社ノ資本ハ毫モ増加セラルルコトナシ資本ハ株式ニ分割セラルルコトヲ要ス社債ハ株式ニ非ス故ニ社債ノ募集ハ資本ノ増加ヲ生スルコトナシ

社債ハ株式ト異ナル社債ハ會社ニ對スル債權ナリ然ルニ株式ハ株主權ナリ社債權者ハ會社ノ債權者ナリ故ニ第一ニ利益ノ有無ニ拘ハラズ利息ノ請求ヲ爲スコトヲ得第二ニ償還期限ノ到來ニ因リテ償還ヲ受タルコトヲ得第三ニ會社解散ノ場合ニ於テ會社ノ他ノ債權者ト同一ノ地位ニ立チテ辨濟ヲ受クルコトヲ得ヘシ然レトモ社債權者ハ株主ニ非サルヲ以テ會社ノ利益ノ分配ニ與リ又ハ總會ニ出席シテ議決

權ヲ行使スルコトヲ得ス  
 社債ナル債權發生ノ原因タル行為ノ性質如何之ニ付テハ消費貸借說ト賣買說トアリ「ゴールドシュミ」ト「ハ」社債ハ消費貸借ニ因リテ生スルモノトセリ然ルニ「コーザック」ハ之ヲ駁シテ曰ク「消費貸借ニ於テハ債務者カ債權者ヨリ受ケタル同數量ノ物ヲ返還スルコトヲ以テ其本質トスルモ（民五八七條）社債ニ於テハ社債ノ發行ハ或ハ額面以上ニ於テ行ハレ或ハ額面以下ニ於テ行ハレ其償還セラルヘキ金額ト會社カ受ケタル金額ト一致セサルコトヲ常トス故ニ社債ノ發行ハ消費貸借ト謂フコトヲ得ス」ト而シテ「コーザック」ノ說ニ依レハ社債權者ハ社債ヲ表彰スル債券ノ取得ヲ目的トシ之ニ對シテ其代金ヲ支拂フモノナリ故ニ賣買ニ外ナラストスルニ在リ「コーン」「カールケ」等ノ說明セル所亦同シ予ノ見ル所ニ依レハ社債券ハ社債發生ノ後ニ於テ其效果トシテ交付セラルルモノタルニ過キス故ニ株式ノ引受カ賣買ニ非サルト同シク社債ノ發行モ亦賣買ニ非ス社債ノ發行ニシテ若シ純然タル消費貸借ニ非ストセハ之ニ類似セル一種ノ契約ニシテ之ニ對シテハ消費貸借ニ關スル規定ノ準用アルモノト解シテ可ナル

### 第二節 社債ニ對スル制限

- 一 社債ハ特別決議ニ依ルニ非サレハ之ヲ募集スルコトヲ得ス（一九九條）
- 二 社債ノ總額ハ拂込ミタル株金額ニ超ユルコトヲ得ス最終ノ貸借對照表ニ依リ會社ニ現存スル財產カ拂込ミタル株金額ニ滿テサルトキハ社債ノ總額ハ其財產ノ額ニ超ユルコトヲ得ス（二〇〇條、例外日本勸業銀行法、日本興業銀行法、農工銀行法）

- 三 各社債ノ金額ハ二十圓ヲ下ルコトヲ得ス（二〇一條、例外貯蓄債券法）
- 四 社債權者ニ償還スヘキ金額カ券面額ニ超ユヘキコトヲ定メタルトキハ其金額ハ各社債ニ付キ同一ナルコトヲ要ス（二〇二條、例外日本勸業銀行法貯蓄債券法）

### 第三節 社債募集ノ方法

社債ヲ募集セントスルトキハ取締役ハ法定ノ事項ヲ公告スルコトヲ要ス（二〇三條英國ノ千九百年ノ會社法、瑞西債務法、伊太利商法ノ如キハ社債募集ノ場合ニ於テハ目論見書ヲ公告スルコトヲ命セリ蓋シ我國法第二〇三條ト同一ノ趣旨ナリ）  
 社債ノ募集カ完了シタルトキハ取締役ハ各社債ニ付キ其金額ヲ拂込マシムルコトヲ要ス（二〇四條一項）社債金額ノ拂込アリタルトキハ取締役ハ二週間内ニ法定ノ事項ヲ登記スルコトヲ要ス（二〇四條一項）

### 第四節 債券

社債ニ付テハ債券ヲ發行ス債券ニハ記名式、無記名式ノ二種ヲ認ムルモ其ニ有價證券ナリ（二〇五條、二〇七條）債券ノ讓渡及ヒ質入ニ關シテハ略ホ株式ニ同シ（二〇六條、民八六條三項、三六五條）

### 第五節 社債原簿

社債原簿ハ株主原簿ト相當スルモノナリ（二七一條、二七三條）社債原簿ノ制度ハ英米法ニ於テ之ヲ認ム

### 第七章 定款ノ變更

#### 第一節 總論

會社ノ定款ハ會社ノ行動ノ範圍ヲ定ム會社ノ取締役及ヒ監査役ノ如キ機關ハ會社ノ行動ノ範圍内ニ於テノミ行動スルモノナリ故ニ其範圍自體ヲ定ムル規則ナル定款ヲ變更スルコトヲ得ス然レトモ會社ハ社團法人ニシテ社員ノ總意ハ即チ會社ノ意思トシテ自己ヲ支配スルモノナレハ社員ノ總意ヲ以テスルトキハ其行動ノ範圍自體ヲモ變更スルコトヲ得サルヘカラス故ニ我商法ハ定款ノ變更ヲ認ム「定款ハ株主總會ノ決議ニ依リテ」之ヲ變更スルコトヲ得「下定ム」(二〇八條)此ノ如ク明文ヲ以テ定款ノ變更ハ株主總會ノ專屬事項ナルコトヲ定ムルハ獨、埃、匈、伊、白、瑞、西、瑞典ノ諸國法ナリ然レトモ此主義ハ必スシモ各國法ノ探レル所ニ非ス英米法ニ於テ法人ハ之ニ對スル人格ノ賦與ニ因リテ其人格ヲ得ルモノナレハ其人格ヲ得タル條件内ニ於テノミ行動スルコトヲ得ルモノト認ムル結果原則トシテハ會社ノ根本的規則ヲ定ムル「メモランダム、オプ、アংশエーション」ハ之ヲ變更スルコトヲ得サルモ「アーチクルス、オプ、アংশエーション」ノミハ之カ變更ヲ許スモノトセリ

定款變更ノ決議ハ特別決議ノ方法ニ依リテ之ヲ爲ス而シテ會社ノ目的變更ノミニ付テハ假決議ノ方法ニ從フコトヲ許サス(二〇九條)蓋シ定款ノ變更就中目的ノ變更ノ如キハ會社ノ根本的規則ノ變更ニシテ極メテ重要ノ事項ナレハナリ

茲ニ一問題ト爲ルハ定款ノ規定ヲ以テ此決議方法ヲ變更スルコトヲ得ルヤ否ヤ是ナリ定款ヲ以テ此決議方法ヲ輕易ニシ通常決議ニ依ルモノ可ナリト爲スハ之ヲ許スヘカサルコトハ明白ナルモ定款ヲ以

テ之ヲ法定ノ方法ヨリ困難ト爲スハ如何予ト我商法ノ規定ハ獨逸法ト異ナリ定款ヲ以テ此決議方法ヲ變更スルコトハ絕對的ニ許ササルモノト解スルラ正シト信ス

定款ノ變更ハ以上述ヘタルカ如ク總會ノ決議ヲ以テ自由ニ之ヲ爲スコトヲ得ルモ會社ハ特定ノ種類ノ會社タルコトニ因リテ其人格ヲ保テルモノナレハ法律ニ定メタル場合ノ外ハ擅ニ其組織ヲ變更シテ異種ノ會社ト爲ルコトヲ得ス又同一ノ理由ニ因リ内國會社ヲ變シテ外國會社ト爲スコトヲ得ス故ニ會社カ其本店ヲ外國ニ移轉シタルトキハ内國會社トシテハ解散シタルモノト謂ハサルヘカラス

#### 第二節 資本ノ増加

##### 第一總論

資本ノ増加ハ會社ノ營業擴張ノ爲メニ其基金ヲ増加スル方法トシテ行ハルルコト最モ多シ然レトモ此目的ハ社債ノ募集ヲ爲スコトニ依リテモ達セラレ得ヘシ唯會社ノ純財産ハ社債ノ募集ニ因リテ増加スルコトナキモ資本ノ増加ハ營業基金ノ増加ト共ニ會社ノ純財産ノ増加ヲモ生ス資本ノ増加ハ又屢、社債償還ノ爲メニ行ハルルコトアリ此場合ニ於テハ會社ノ純財産ノ増加ヲ生スルモ會社ノ營業基金ハ毫モ増加セズ資本ノ増加ハ又稀ニハ會社ノ純財産ノ増加ヲモ生セサルコトアリ即チ會社ニ巨額ノ任意積立金アル場合ニ於テ其積立金ヲ配當スルコトトシ同時ニ資本ノ増加ヲ爲シ株主ヲシテ現實ニ拂込ヲ爲サシメス會社ヨリ其配當ヲ爲スノ債務ヲ以テ拂込ヲ爲サシムルノ債權ト相殺スルコトトシ以テ其拂込ヲ終ラシムルコトアリ此場合ニハ會社ノ純財産ハ依然トシテ舊ノ如ク唯貸借對照表ノ貸方ニ於テ任意積立金ヲ減少シテ資本ノ増加ヲ來スニ止マル北米合衆國ニ於テハ屢株式ノ配當ナルコト行ハル我商法ノ規定ニ依リテモ前述ノ方法ニ依ルトキハ之ト同一ノ目的ヲ達スル

株式會社法 株式會社 定款ノ變更 資本ノ増加

コトヲ得ヘシ  
 資本ノ増加ハ株金全額拂込ノ後ニ非サレハ之ヲ爲スコトヲ得ス(二一〇條)未拂込金額ヲ殘存セルトキハ資本ヲ増加スヘキ經濟上ノ必要ナシ若シ此ノ如キ場合ニ於テ新株ノ發行ヲ認ムルトキハ新株ヲ額面以上ニ發行シ其額面超過額ヲ利得スル目的ヲ以テ必要ナキニ新株ヲ發行スルコトト爲リ投機ヲ獎勵スルノ虞アルヲ以テ新商法ハ多數ノ新立法例ニ倣ヒテ之ヲ禁止セリ獨、匈、澳、西、瑞典、セルビヤ、諸國法ハ之ヲ禁止シ佛法ニハ此禁止ナシ但此規定ニ對シテハ保險會社ニ付キ例外アリ(保險業法二〇條)蓋シ保險會社ニ於テハ營業基金ハ實際ハ多額タルコトヲ要セス唯萬一ノ場合ニ應スル擔保トシテ資本アレハ足ルモノナルヲ以テ株金全額拂込前ニテモ資本ノ増加ヲ爲スコトヲ得ヘシトモ獨逸商法ハ其條文中ニ此例外ヲ認ム而シテ我商法ニハ「株金全額拂込ノ後トアルヲ以テ少額ノ滯納金額ヲ殘留セル場合ニ於テモ資本ノ増加ヲ爲スコトヲ得サルヘシ獨逸新商法ハ少額ノ滯納金額アルコトヲ妨ケストセリ會社カ此規定ニ反シテ資本ヲ増加シタルトキハ其増加ハ無効ナリ此場合ニ於テハ新株主ハ會社設立無効ノ場合ニ準シテ責任ヲ負フヘキモノナリ(二三二條)ト曰ヘル者アルモ(レーマン)予ハ特別規定ナキヲ以テ此ノ如キ事ヲ認ムルコトヲ得スト信ス  
 資本増加ノ方法ヲ想像スルトキハ株金額ノ増加、株式數ノ増加及ヒ株金額並ニ株式數ノ増加ノ三ノ方法アルヘシ然レトモ株金額ノ増加ハ株主ノ有限責任ノ原則ニ反スルヲ以テ總株主ノ同意アル場合ニ非サレハ此方法ニ依ルコトヲ得ス故ニ新商法ハ此方法ニ付テハ規定ヲ爲サス舊商法カ此方法ヲ認ムルハ株式會社ノ本質ニ反スルモノト信ス(舊商二〇六條)唯新商法ハ全ク株金額ノ増加ニ依ル資本増加ノ場合ヲ認メサルヲ以テ此ノ如キ場合ニ付テハ登記其他ニ關シテ疑ヲ生スルコトヲ免レス予ノ

解スル所ニテハ此ノ如キ場合ニ於テハ第一四一條第二項ニ從テ登記ヲ爲スヘキモノナリト信ス以下商法ノ規定ニ從ヒ新株發行ニ依ル資本増加ノ場合ノミニ付キ說明セントス

第二 資本増加ノ手續 資本増加ノ爲メニハ先ツ定款變更ノ決議ヲ爲スコトヲ要ス何トナレハ資本ノ總額ハ定款ノ必要ノ記載事項ニシテ資本増加ノ結果ハ資本總額ノ變更ヲ生スヘケレハナリ然レトモ資本ノ増加ハ此定款變更ノ決議ノミニ因リテ生スルコトナシ此定款變更ノ決議ハ恰モ會社設立ノ場合ニ於テ發起人カ定款ヲ作成スルニ相當スルモノニシテ其決議アルモ現實ニ資本カ増加セラレサル限ハ資本ノ増加ナキコトハ發起人カ定款ヲ作成スルモノノミニテハ會社カ設立セラレサルト同一ナリ故ニ此決議ハ條件附ノ定款變更ヲ生スルモノナリト謂フテ正當ナリト信ス(同說「スタウブ」)「レーマン」(何時ニ於テ眞ノ資本ノ増加アルヤニ付テハ後ニ説明スヘシ)故ニ此決議ノミニテハ會社ノ發起事項ニ變更ナキヲ以テ別ニ變更ノ登記ヲ爲スノ必要ナシト信ス  
 資本増加ノ決議ニ於テハ増加スヘキ資本額ヲ明カニ定ムルコトヲ要ス英吉利ノ模範定款、佛蘭西ノ裁判例ノ如キハ其大體ノ範圍ヲ定ムルヲ以テ足レルモノナリトセルモ獨逸法及ヒ我商法ノ解釋トシテハ此ノ如キ事ヲ許ササルモノトスルヲ正當ト信ス(反對說「ベールンド」)「リング」  
 定款變更ノ決議アリタルトキハ新株ニ付キ株主ヲ募集セサルヘカラス若シ定款又ハ總會ノ決議ニ因テ舊株主ニ新株引受ノ優先權ヲ與ヘタルトキハ先ツ舊株主ヲシテ新株ノ申込ヲ爲サシムルコトヲ要ス英米法、獨逸新商法等ニ於テハ反對ノ決議ナキトキハ舊株主ハ必ス新株引受ノ優先權ヲ有スルモノトセルモ我商法ニハ此ノ如キ事ナシ然レトモ舊株主ハ新株ヲ引受テヘキ義務ナキコトハ株主ノ有責任ノ原則上明白ナルコトナリ



新株ノ申込ハ株式申込證ニ依ルヘキモノナルコトハ非訟事件手續法ニ依リテ明カニセラルルモ(非訟一八九條二號)之ニ記載スヘキ事項ニ付テハ法律上別ニ規定ナシ株式ノ申込ニ於テ其割當及ヒ申込ノ法律上ノ性質等ニ付テハ設立ノ場合ニ付キ述ヘタルト異ナル所ナシ唯此場合ニ於テハ株式ノ申込ニ對スル承諾者ハ即チ會社ニシテ發起人ニ非ス隨テ新株引受ノ契約ハ申込人ト會社トノ間ニ成立スルモノナリ又株式ノ額面以下ノ發行ヲ爲スコト能ハサルコト及ヒ株式ノ引受ヲ取消シ得ヘキ時期ニ付テモ設立ノ場合ノ規定準用セラルヘシ(一九條、二七條、二八條一項、四〇條、四二條)

新株總數ノ引受アリタルトキハ取締役ハ遲滞ナク株金四分ノ一ヲ下ラサル第一回ノ拂込ヲ爲サシムルコトヲ要ス額面以上ノ發行ノ場合ニ於テハ同時ニ額面超過額ヲモ拂込マシムルコトヲ要ス尙ホ第一回ノ拂込ニ付テハ第一三〇條ノ規定ノ準用アリ(一九條、二八條二項、二九條、一三〇條)

各株ニ付キ第一回ノ拂込アリタルトキハ取締役ハ遲滞ナク株主總會ヲ召集シテハ新株ノ募集ニ關スル事項ヲ報告スルコトヲ要ス(二三條)新株募集ニ關スル調査ハ原則トシテハ監査役之ヲ爲シテ報告スヘキモノニシテ略ホ設立ノ場合ニ付キ述ヘタル所ニ同シ現物出資者アル場合ニ於テ之ニ對シテ與フル株式ノ數ヲ減少シ得ヘキコトモ設立ノ場合ト異ナル所ナシ唯現物出資ニ付キ注意スヘキハ此場合ニ於テハ會社ニ對スル債權ヲ以テ拂込債務ト相殺スヘキコトヲ約スルハ仍ホ現物出資ノ一ト解スヘキモノト信ス又獨逸學者ハ會社ノ株式ヲ以テ現物出資ノ目的トシ之ヲ出資シテ新株ヲ取得スルコトヲ得ヘシトスル者アルモ我商法ノ解釋トシテハ之ヲ認ムルコトヲ得サルヘシ(一五一條一項)又引受ナキ株式第一回拂込未済ナル株式アリタルトキ及ヒ株式ノ申込カ取消サレタルトキハ取締役ハ設立ノ場合ニ於ケル發起人ト同一ノ義務ヲ負フ(二四條、二六條)之ヲ要スルニ此株主總會ハ

恰モ會社設立ノ場合ニ於ケル創立總會ト相當ルモノナルモ只此總會ニ於テハ新株募集ニ關スル調査ヲ爲スニ止マリ創立總會ノ如ク資本増加ノ廢止増加額ノ變更等ヲ決議スルコトヲ得ス(一三八條)故ニ新株ノ應募額カ募集額ニ達セサルトキハ擅ニ資本増加ノ額ヲ減スルカ如キコトヲ爲スコトヲ得ス此ノ如キ場合ニ於テハ資本ノ増加ハ成立セザリシモノニシテ更ニ初ヨリ改メテ其手續ヲ踐ムノ必要アリ

會社ハ前述シタル株主總會召集ノ日ヨリ二週間内ニ資本増加ノ登記ヲ爲スコトヲ要ス其登記事項ハ法律ニ之ヲ規定セリ(二七條一項、非訟一八九條)

第三 資本増加ノ時期 資本増加ノ時期如何ヲ決スルハ新株ノ引受人カ株主ト爲ルノ時期ヲ決定スル爲メニ必要ナリ新株ノ引受人ハ資本ノ増加アリタル時ヨリ株主ト爲ルモノナルヲ以テ其時ヨリ株主トシテノ議決權其他ノ權利ヲ行使スルコトヲ得ルモノト爲ササルヘカラス又定款ニ別段ノ定ナキトキハ利益若クハ利息ノ配當ハ其株主ト爲リタル時ヨリ之ヲ受クヘキモノトシテ計算セサルヘカラス故ニ資本増加ノ時期如何ハ之ヲ決定スルノ必要アリ獨逸學者ノ多數ハ新株ノ引受人ハ資本増加ノ確定即チ其登記ノ時ニ於テ始テ株主ト爲ルモノナリトセルモ我商法ノ解釋トシテハ之ニ從フヘキ理由ナシト信ス

資本増加ノ爲メニスル定款變更ノ決議アルモ未タ以テ資本ノ増加アリタルモノト爲スコトヲ得サルハ前述ヘタル所ナリ立法論トシテハ新株ノ募集手續調査ノ爲メニスル總會ノ終結ノ時ニ於テ資本ノ増加アリト爲シ之ヲ以テ創立總會終結ノ時ニ會社カ成立スルト相對應セシムルヲ可トスヘシト信スルモ理論上ハ新株ニ對シテ總數ノ引受アルトキハ之ニ因リテ増加セラレタル資本ヲ醸出スヘキ義務

務者カ存在スルニ至リタルモノナルヲ以テ資本ノ増加ハ此時期ニ在リト論スルコト正當ナルヘク隨テ新株總數ノ引受アリタルトキハ引受人ハ株主ト爲ルモノナリト解スルヲ正當ナリト信ス  
資本増加ノ時期ヲ定ムルコトハ尙ホ一ノ實益アリ即チ資本増加以前ニ在リテハ總會ヲ開キ特別決議ノ方法ニ依リテ決議スルトキハ前ノ資本増加ノ決議ヲ取消スコトヲ得ヘキモ既ニ資本ノ増加アリタルトキハ此ノ如キ事ヲ爲スコトヲ得サルヘシト信ス

第四 資本増加ノ法律上ノ性質 新株發行ニ依ル資本増加ノ法律上ノ性質ニ付テハ古ノ學者ハ會社カ新株ヲ發行シテ之ヲ賣買スルモノトセリ(ルノ!)然レトモ株式ハ資本ノ増加ニ因リテ始テ發生スルモノニシテ資本ノ増加前ニ於テ會社カ株式ヲ所有セルモノニ非サルヲ以テ此說ノ誤マレルコトハ多言ヲ要セサルヘシ故ニ「ニヤセン」カタヒ此說ヲ駁シ且資本ノ増加ハ會社ノ一部ノ新設立ナリト論シタル以來學者ハ概ネ皆此說ニ從ヘリ(「ゴールドシュミット」商法雜誌一九卷)此說ハ資本ノ増加ニ付キ別ニ規定ヲ設ケサル多數ノ諸國法ヲ解釋ヲ爲スニハ極メテ便宜ニシテ之ニ依リテ設立ノ場合ノ規定ヲ新株發行ノ場合ニ準用スルコトヲ得ヘキコト爲ルヘシ然レトモ予ノ信スル所ニ據レハ會社ノ一部ノ新設立ナリト云フハ形容詞トシテハ適當ナルヘキモ嚴格ナル法律上ノ觀念ニ非サルモノト信ス(「スタウブ」ペンネル)ハ予ト同說ナリ)況ヤ我商法ハ設立ニ關スル規定ハ一之ヲ資本増加ノ場合ニ準用スヘキ旨ヲ明カニ定ムルヲ以テ此說ヲ採ラサリシモノト謂フコトヲ得ヘシ予ハ資本ノ増加ハ會社ノ定款變更ノ一ノ場合ニシテ之ニ因リテ會社ノ資本金額カ増加セラルルモノナリトスル以上ノ説明ヲ試ムルノ必要ヲ感セス新株ノ發行ニ依ル資本増加ノ場合ニ於テハ之ヲ以テ株式ノ増加新株

主ノ收容ナリト論スルモ可ナリト信ス

### 第三節 資本ノ減少

第一 總論 資本減少ノ必要ハ二様ノ場合ニ生ス第一ハ會社ノ營業カ最初ニ計畫セラレタルカ如ク巨額ノ資本ヲ要セサル場合ニシテ此場合ニハ會社ハ其不必要ナル額タケ資本ヲ減少スルノ必要ヲ生ス第二ハ會社カ著大ナル損害ヲ被リ資本ニ缺損ヲ生シタル結果各營業年度ノ利益金ハ其缺損ノ填補ニ充ツルコトヲ要シ株主ニ配當ヲ爲スコト能ハサル場合ニシテ此場合ニハ資本ヲ減少シテ以テ其缺損ヲ減スルノ必要ヲ生ス學者ハ第一ノ場合ヲ以テ實質的ノ減少、第二ノ場合ヲ以テ計算上ノ減少ト稱スル者アリ第一ノ場合ニ於テハ實質的ニ會社ノ財産ヲ減少スルモノニシテ第二ノ場合ニ於テハ單ニ計算上ニ於テ資本ノ金額ヲ減少スルニ止マレハナリ

資本減少ノ方法ハ必スシモ一ナラス我商法ハ之ヲ總會ノ決議ニ據リテ限定セス(二二〇條)學者カ資本減少ノ方法トシテ舉クル所ヲ觀ルニ其實質ニハ大ナル差異ナキモ其分類ハ必スシモ一ナラス「ゴールドシュミット」ノ舉クル所ハ最モ解シ易キヲ以テ之ニ從テ說明セントス其說ニ據レハ資本減少ノ方法ニ三アリ第一ハ株金額ノ減少ナリ而シテ株金額ノ減少ニハ更ニ三ノ場合ヲ想像スルコトヲ得ヘシハ株金額ノ拂込ヲ終ラサル場合ニ於ケル其一部ノ拂込ノ免除ニハ株金額一部ノ拂戻ニハ資本ニ缺損アル場合ニ於ケル株金額ノ單純ナル減少ナリ而シテ株金額減少ノ方法ヲ探ルトキニ於テモ株金額ハ法定ノ最少額即チ五十圓ヲ下ルコトヲ得サルヲ以テ此方法ハ株金額ハ五十圓以上ナル場合ノ外ハ之ヲ行フコトヲ得ス第二ハ株式數ノ減少ナリ此方法ニモ亦更ニ二ノ方法アリ一ハ株式ノ消却、二

ハ株式ノ併合ナリ株式ノ消却ニ付テハ前ニ述ヘタルヲ以テ玆ニハ其併合ノミニ付キ説明スヘシ株式ノ併合トハ例ヘハ五十圓株ニ株ヲ併合シテ五十圓株ニ株ト爲スノ類ニシテ總テノ株主カ皆併合ニ適スヘキ株式ノ數ヲ有セルトキハ此方法ヲ採ルコトヲ得ヘキモ例ヘハ一株ノ株主ノ如キ者アルトキ其他併合ニ適セザル數ノ株式ヲ有スル株主アルトキハ其併合ニ適セザル株式即チ端株ハ如何ニスヘキヤノ問題ヲ生ス獨逸舊商法ノ下ニ於テハ學者間ニ爭アリテ或學者ハ併合ニ適セザル株式ヲ有スル株主ニハ併合ニ適スル數ノ株式ヲ取得セシムヘク若シ之ヲ取得セザルトキハ強制シテ其株式ヲ讓渡ナシムヘシトセリ(「ペーレンド」「マコーヴァー」「ヘルゲンハーン」)獨逸ノ千八百八十四年改正法案理由書獨逸帝國裁判所ノ判決例ハ此說ニ從ヘリ然レトモ此ノ如ク株主ノ有限責任ノ原則ニ背反スルモノナルヲ以テ多數ノ學者ハ此ノ如ク強制的ノ方法ニ依ルコトヲ得ザルモノトセリ獨逸帝國高等商事裁判所ノ判決例亦然リ獨逸新商法ハ此爭ヲ決スル爲メニ明文ヲ以テ第一ノ趣旨ヲ定メ資本減少ノ場合ニ於テハ會社ハ株主ヲシテ其株券ヲ會社ニ提供セシメ之ヲ提供セザルカ又ハ新ニ發行スヘキ株券ヲ交付スルニ足ル數ノ株券ヲ提供セシメシテ其處分ヲ會社ニ委託セザルトキハ會社ハ其株券ノ無効ヲ宣言シ其無効ト爲リタル株券ニ代ヘ新株券ヲ發行シ之ヲ取引所ノ價格ニ依リ賣却スルカ又ハ之ニ競賣シ其代金ヲ前ノ株式數ニ應ジテ從前ノ株主ニ返還スルコトヲ得ヘキ旨ヲ定メタリ佛蘭西商法ノ解釋トシテモ株式ノ併合ハ之ヲ強制シ得ヘキヤ否ヤニ付キ前述シタルト同シキニノ說アリ「ターレン」等ハ強制ヲ許スヘキモノトセルモ「リオンカン」及ヒ「ルノー」等ノ多數說ハ之ヲ否クセリ我商法ニハ獨逸新商法ノ如キ規定ナキヲ以テ株式ノ讓渡ヲ強制シ又ハ其無効ヲ宣言スルカ如キコトヲ得ザルモノト解スルヲ正當ト信ス第三ハ株金額ノ減少ト株式數ノ減少トヲ併セ行フノ方法ナリ之ニ付テ

ハ別ニ説明スヘキモノナシ

第二 資本減少ノ手續 資本ノ減少ニ付テ資本ハ増加ノ場合ト同一ノ理由ニ依リ先ツ定款變更ノ決議ヲ爲スコトヲ要ス而シテ此決議モ亦資本増加ノ決議ト同シ直チニ資本ノ減少ヲ生スルモノニ非ス隨テ此決議ノミニ依リテ登記事項ニ變更ヲ生シタルモノトシテ其變更ノ登記ヲ爲スヘカラサルコトハ仍ホ資本増加ノ場合ニ同シ獨逸學者カ資本減少ノ決議ニ付キ説明セル所ハ必スシモ資本増加ノ決議ト同シカラス「スタウプ」(「ヘルゲンハーン」)ノ如キハ資本減少ノ決議アルトキハ直チニ資本ノ減少アリタルモノトシテ貸借對照表中ノ資本額ヲ減少スルコトヲ得ルモノナリト曰ヘルモ是レ必スシモ通說ニ非サル「ミナラス」(反對說)「リング」「ブアヘルト」「ピンネル」「ジーモン」等我商法ハ合併ニ關スル規定ヲ資本減少ノ場合ニ準用セルヲ以テ我商法ノ解釋トシテ資本減少ノ決議ト資本ノ減少トノ別物ナルコトトハ合併ノ決議ト合併トノ別物ナルニ同シ

資本減少ノ決議ニ於テハ減少スヘキ資本額ヲ明カニ定ムルコトヲ要スルハ資本増加ノ場合ニ同シ尙ホ此場合ニ於テハ同時ニ資本減少ノ方法ヲ決議スルコトヲ要シ其方法モ亦明カニ之ヲ定ムルコトヲ要スルヲ以テ此點ニ關シテ明瞭ナル決議ナキトキハ其決議ハ資本減少ノ決議タル效力ナキモノト謂ハサルヘカラス但其實行方法ノ細綱ニ至リテハ或程度迄取締役ニ之ヲ一任スルコトヲ得ヘシト信ス

(二〇)條一項

資本減少ノ決議アリタルトキハ會社ハ合併ニ關スル規定ニ從ヒ財産目録及ヒ貸借對照表ヲ作り會社ノ債權者ニ對シ一定ノ期間内ニ異議ヲ述フヘキコトヲ公告シ且知レタル債權者ニ其旨ヲ催告スルコトヲ要ス異議ヲ述ヘタル債權者ニハ辨濟ヲ爲シ又ハ相當ノ擔保ヲ供スルコトヲ要ス會社カ此等ノ手

續テ踐ムニ付キ、欠漏アリタルトキハ、會社ハ資本ノ減少ヲ以テ其債權者ノ全部又ハ一部ニ對抗スルコトヲ得ス(二〇條二項)蓋シ會社ノ資本ハ會社債權者ノ唯一ノ擔保ナルヲ以テ其減少ハ即チ其擔保ノ減少ヲ生スルカ故ニ法律ハ會社債權者ノ保護ノ爲メニ此ノ如キ嚴格ナル規定ヲ設ケタルナリ獨逸法ハ略ホ會社解散ノ場合ニ準スヘキ手續ヲ爲スヘキモノトセリ其他諸國法中ニハ裁判所ヲシテ之ニ干渉セシムヘキモノトセルモノアリ

會社カ前述シタル會社債權者ニ對シテ踐ムヘキ手續ヲ終リタルトキハ會社ハ資本ノ減少ヲ爲スコトヲ得ヘシ會社ノ資本ノ減少ハ株金額ノ單純ナル切捨又ハ拂込ノ免除ノ場合ニ於テハ簡單ナル計算ノミニ止マルモ其他ノ場合ニ於テハ株式ノ併合、消却、株金額ノ拂戻等ノ手續ヲ終リタル後ニ於テ始テ資本ノ減少ヲ生スルモノト謂ハサルヘカラス但株券ニ付テハ其書換又ハ新株券ノ交付等ノ手續ヲ終ラサルモ資本ノ減少アリタルモノト謂フコトヲ得ヘシト信ス

資本ノ減少アリタルトキハ二週間内ニ其登記ヲ爲スコトヲ要ス(一四一條二項、五三條)其手續ハ非訟事件手續法中ニ特ニ之ヲ定ム(非訟一九〇條)

資本ノ減少ニ付キ一言スヘキハ資本ノ減少ノ増加ト同時ニ之ヲ爲スコトヲ得ルコト是ナリ獨逸帝國高等商事裁判所ハ嘗テ此ノ如キ場合ヲ認メタルコトアリ會社ニ資本ノ缺損アル場合ニ於テハ資本ノ減少ニ依リテ其缺損ヲ填補シ同時ニ資本ノ増加ニ依リテ其資本金額ヲ復舊スルコトヲ得ヘシ唯資本ノ減少ト同時ニ其増加ヲ爲ス場合ニ於テモ其各別ノ手續ヲ一履踐スルコトヲ要スルハ勿論ナリ

尙ホ茲ニ一言スヘキハ資本ノ減少ノ決議ハ後ニ至リテ之ヲ取消シ得ルヤ否ヤ是ナリ「レーマン」其決議

カ登記ニ因リテ確定セラレタルトキハ特別決議ニ依リテモ之ヲ取消スコトヲ得ス資本ノ減少ノ決議ニ因リテ株主ハ其減少セラレタル金額ニ付テハ最早義務ヲ負擔セサルコトト爲リタルモノナレハ總株主ノ同意アルニ非サレハ其決議ヲ撤回スルコトヲ得ス但別ニ資本ノ増加ノ決議ヲ爲シテ復舊スルコトハ妨ケナシト曰ヘリ然レトモ予ノ信スル所ニ據レハ我商法ハ資本ノ減少ノ決議ヲ資本ノ減少トテ區別セルヲ以テ株主ノ責任ハ其決議ノミニ因リテハ輕減セララルコトナクシテ會社カ其債權者ニ對シテ踐ムヘキ手續ヲ終リタル時ニ於テ始テ株主ハ決議ノ趣旨ニ從テ其責任ヲ輕減セラレ隨テ會社ニ對シテ拂戻サルヘキ金額ヲ請求シ得ルニ至ルモノナレハ此時期ニ至ル迄ハ特別決議ニ依ルトキハ資本ノ減少ノ決議ヲ取消スコトヲ得ルモノナレハ此時期以後ニ至リテハ總株主ノ同意アルニ非サレハ前決議ヲ撤回スルコトヲ得ス又資本ノ減少アリタル後ニ於テハ前ノ決議ハ既ニ其效力ヲ生シ終リタルモノナレハ最早之ヲ撤回スルコトヲ得スシテ唯資本ノ増加ニ依リテノミ舊狀ニ復スルコトヲ得ヘキモノト爲ルヘシ

第三 資本ノ減少ノ法律上ノ性質 資本ノ減少ノ法律上ノ性質ニ付テモ資本ノ増加ノ場合ト同シク之ヲ以テ會社ノ一部ノ解散ナリト曰ヘル者アリ(マッスマン)此說ハ資本ノ増加ヲ以テ會社ノ一部ノ新設立ナリト曰ヘル說ト同シク形容詞トシテ採用シ得ヘキモノタルニ止マリ資本ノ減少ニ因リテ會社ノ人格ニ變更ヲ生スルモノニ非ス會社ノ一部ノ解散スルモノニ非サルコトハ殆ト辯明ラ俟タル所ナルヘシト信ス故ニ資本ノ減少ハ會社ノ資本額カ減少セララル定款變更ノ一ノ場合ナリト説明スルノ外證明ノ方法ナカルヘシ唯其結果タルヤ會社ノ債權者ニ利害ノ影響ヲ與フルコト大ナルヲ以テ法律ハ其保護ノ爲メ通常ノ定款變更ノ場合ト異ナレル特別規定ヲ爲セルノミナリト信ス而シテ資本ノ減少

0221

ハ必スシモ株式ノ減少ヲ來スモノニ非サルカ故ニ之ヲ以テ株式ノ減少ナリ一部株主ノ退社ナリト説明スルハ誤ナリ又反對ニ株式ノ減少ハ必スシモ資本ノ減少ヲ伴フモノニ非サルコトハ株式ノ消却ニ付キ説明シタルカ如シ

### 第八章 解散

解散ノ法律上ノ性質ニ付テハ大體合名會社ニ於ケルト異ナル所ナキヲ以テ之カ説明ヲ省略スヘシ

第一 解散ノ事由 解散ノ事由ハ略ホ合名會社ニ付キ述ヘタル所ニ同シ唯總社員ノ同意ニ代フルニ株主總會ノ決議ヲ以テシ社員一人ト爲リタルコトニ代フルニ株主カ七人未滿ニ減シタルコトヲ以テセルト及ヒ社員ノ請求ニ因リテ裁判所ハ判決ヲ以テ會社ヲ解散スル場合ヲ認めサルトノ點合名會社ノ場合ト異ナルノミ(二二條、七四條、八三條)解散ノ決議ハ特別決議ノ方法ニ依ルコトヲ要ス(二二條)

第二 解散ノ效果 解散ノ效果モ亦略ホ合名會社ニ付キ説明シタル所ニ同シ會社解散シタルトキハ破産ノ場合ヲ除ク外取締役ハ遲滞ナク株主ニ對シテ其通知ヲ發シ且無記名式ノ株式ヲ發行シタル場合ニ於テハ之ヲ公告スルコトヲ要ス(二二四條)又會社カ解散シタルトキハ合併及ヒ破産ノ場合ヲ除ク外其登記ヲ爲スコトヲ要ス(二二五條、七六條)

第三 合併 合併ニ付テハ凡テ合名會社ニ關スル規定ノ準用アリ(二二五條)唯株式會社ニ關スル特別規定ハ二アリテ合併ノ決議ハ特別決議ノ方法ニ依ルモノトシ(二二二條)又合併ノ決議ニ付キ記名株ノ讓渡ノ制限ヲ認め(二二三條)第二二三條ノ規定ハ合併ニ際シ株主ノ變更ヨリ生スヘキ不便ト弊害

トヲ妨クルノ目的ナリト云フニ在ルカ如キモ寧ロ理由ニ乏シキモノナリト信ス

### 第九章 清算

株式會社モ亦解散ノ後ト雖モ清算ノ目的ノ範圍内ニ於テ尙ホ存続スルモノト看做サルル點ニ於テハ合名會社ニ異ナラス(二三四條、八四條)解散後ノ會社ノ性質ニ付テハ別ニ新ニ述フヘキコトナシ唯會社ノ機關及ヒ株主ノ權利ニ付キ一言セントス

會社ハ解散ニ因リテ營業能力ヲ失フヲ以テ會社ノ營業上ノ機關ナル取締役ハ其地位ヲ失ヒ清算事務ヲ執行スル機關ナル清算人之ニ代ハル故ニ清算會社ノ代表及ヒ業務執行ノ機關ハ即チ清算人ナリ之ニ反シテ監査役及ヒ株主總會ハ依然トシテ存在セリ蓋シ株主總會ハ會社ノ最高ノ意思機關ナレハ清算ノ範圍内ニ於テ會社ノ意思ヲ決定スル爲メニ必要ニシテ監査役ハ會社ノ監督機關ナレハ會社ノ清算事務ヲ監督スルニ必要ナレハナリ又株主ノ權利ハ會社カ營業能力ヲ失フノ結果利益又ハ利息ノ配當ヲ求ムルノ權利ハ當然消滅スルモ其他ノ權利ハ消滅セス又株式ノ讓渡ハ會社清算中ト雖モ勿論之ヲ爲スコトヲ妨ケラレス(二三四條、一五九條、一六〇條、一六三條、一七六條乃至一七八條、一八一條、一八三條乃至一八五條、一八七條)

合名會社ノ清算ニ付テハ前ニ述ヘタルカ如ク法律ハ任意清算ノ方法ヲ認め此方法ヲ採ラサル場合ニ於テ始テ法定ノ清算ヲ爲スヘキモノトセリ然ルニ株式會社ニ於テハ破産ト合併ト場合ヲ除ク外ハ必ス法律ノ規定ニ從テ清算ヲ爲スコトヲ要シ隨テ會社ノ營業ヲ擧ケテ株主中ノ一人若クハ第三者ニ讓渡スルカ如キ又ハ會社財産ヲ現物ニテ分配スルカ如キコトハ之ヲ許ササルモノト解スルヲ正當ナリトス換言

スレハ合名會社、合資會社ニ於テハ法定清算ニ關スル規定ハ任意規定ナリ然ルニ株式會社、株式合資會社ニ於テハ之ニ反シテ清算ニ關スル法律ノ規定ハ悉ク皆公益規定ニシテ縱令株主全員ノ同意アルモ之ニ從ハサルコトト爲スコトヲ得ス

第一 清算人タルヘキ者、其選任及ヒ終任 清算人ニ四種アリ法律上ノ清算人、定款ノ規定ニ依ル清算人(二二六條一、二、三、四項)株主總會ノ選任ニ依ル清算人(二二六條一項及ヒ裁判所ノ選任ニ依ル清算人(二二六條二項、二三四條、八九條)是ナリ株式會社ニ於ケル法律上ノ清算人ハ取締役タル者ナリ(二二六條一項)清算人ノ解任ニ關シテハ第二二八條ノ特別規定アリ又清算人ノ選任、變更及ヒ解任ハ之ヲ登記スルコトヲ要ス(二三四條、九〇條、九七條)

第二 清算人ノ職務、權限 清算人ノ職務ニ付テハ殘餘財産ノ分配ヲ除クノ外略ホ合名會社ニ付キ述ヘタル所ニ同シ(二三四條、九一條、九二條)

清算人ハ就職ノ後遲滯ナク會社財産ノ現況ヲ調査シ財産目錄及ヒ貸借對照表ヲ作り株主總會ニ提出シテ其承認ヲ求メ公告スルコトヲ要ス(二二七條)又就職ノ日ヨリ二个月内ニ少クトモ三回ノ公告ヲ以テ債權者ニ對シ二个月ヲ下ラサル一定ノ期間内ニ其請求ノ申出ヲ爲スヘキ旨ヲ催告スルコトヲ要ス又知レタル債權者ニハ各別ニ其申出ヲ催告スルコトヲ要ス(二三四條、民七九條)清算人ハ其催告ヲ爲シタル期間内ニ或債權者ニ對シテ辨濟ニ著手スルコトヲ得ス(二二六條一〇號)其期間以後ニ至リテハ申出テタル債權者ハ會社ノ債務完済ノ後未タ株主ニ分配セサル財産ニ對シテノミ請求ヲ爲スコトヲ得(二三四條、民八〇條)

清算人ハ會社財産ヲ以テ先ツ會社ノ債權者ニ辨濟ヲ爲シ然ル後ニ始テ株主ニ殘餘財産ノ分配ヲ爲スコトヲ得(二三四條、九五條、二六二條、一〇號)其分配ハ定款ニ依リテ拂込ミタル株金額ノ割合ニ應シテ之ヲ爲スコトヲ要ス但優先株ヲ發行シタル場合ハ此限ニ在ラス(二二九條)

清算人ハ總會召集ノ手續又ハ其決議ノ方法カ法令又ハ定款ニ反スルトキハ其決議ノ無効ノ宣告ヲ請求スルコトヲ要ス(二二二條)

清算人ノ權限ニ付テハ合名會社ニ付キ述ヘタル所ニ同シ(二三四條、九一條、二項、九三條)尙ホ株式會社ノ清算人ハ臨時總會ヲ召集スルコトヲ得其他取締役ニ關スル第一七六條第一七七條ノ規定ノ準用アリ(二三四條)

第三 清算ノ結了 清算事務カ結了シタルトキハ清算人ハ遲滯ナク清算報告書ヲ作り之ヲ株主總會ニ提出シテ其承認ヲ求ムルコトヲ要ス株主總會ニ於テ承認ヲ爲シタルトキハ清算人ハ不法行為ナキ限りハ其責任ヲ免除セラル(二二〇條、一五八條、二項、一九三條)清算カ結了シタルトキハ清算人ハ遲滯ナク其登記ヲ爲スコトヲ要ス(二三四條、九九條)

第四 書類ノ保存 會社ノ帳簿、其營業ニ關スル信書及ヒ清算ニ關スル一切ノ書類ハ本店ノ所在地ニ於テ清算結了ノ登記ヲ爲シタル後十年間之ヲ保存スルコトヲ要ス其保存者ハ清算人其他ノ利害關係人ノ請求ニ因リ裁判所之ヲ選任ス(二二三條)

第五 會社設立ノ無効 會社ノ設立無効ニ付テハ先ツ如何ナル場合ニ設立ノ無効ナルヤヲ説明スルコトヲ要ス而シテ設立ニ關スル如何ナル規定ハ之ニ違反シタル設立ヲシテ無効タラシムルヤ及ヒ定款中ニ法律ノ如何ナル規定ニ違反シタル規定アリタルトキハ設立ヲシテ無効タラシムルヤハ其ニ極メテ困難ナル問題ナリ此點ニ關シテハ各國ノ立法例ニ大凡三ノ主義アリ(一)佛蘭西、葡萄牙及ヒ二二

ノ南米諸國法ハ明文ヲ以テ設立ノ無効ヲ生スヘキ疑ハシキ場合ノ規定ヲ爲セリ然レトモ其總テノ場  
 合ヲ列擧セルニ非ス而シテ其規定ヲ爲セルニ無効原因ハ尠シトセス(二)之ニ反シテ英米法ハ會社ハ  
 人格ノ賦與證ニ因リテ其設立手續ノ初期ニ於テ人格ヲ取得スルモノトシ其人格賦與證ニ至大ノ設權  
 的效力ヲ與ヘ以テ設立無効ノ場合ヲ生セサルモノトセリ然レトモ(三)多數ノ商法ハ設立ノ無効ニ付  
 テハ極メテ不完全ナル規定ヲ爲セルカ或ハ全ク規定ヲ爲サスシテ之ヲ學說ノ決スル所ニ任セリ我商  
 法ハ最後ノ立法例ニ屬セルモノナリ獨逸新商法ハ明文上疑問ヲ生セシメサルコトヲ力メタレトモ尙  
 ホ其解釋トシテ學者ノ說明セル所ハ決シテ一致セス  
 我商法ノ解釋トシテ如何ナル場合ニ會社ノ設立ノ無効ヲ生スヘキヤニ付テハ煩ヲ避ケ極メテ簡單ニ  
 予ノ信スル所ヲ紹介セントス第一七人ノ發起人ハ絕對ニ必要ナリ若シ發起人カ七人ニ違セサリ  
 シトキハ設立ハ無効ナリ例ヘハ七人ノ發起人アリトセラレタル場合ニ於テ實ハ六人ノ發起人ア  
 ルニ止マリシトキハ會社ハ法律上ニ於テハ成立セス第二ニ定款ノ作成ハ絕對ニ必要ナリ而シテ定  
 款ニハ後ニ至リテ補足スルコトヲ許ササル絕對ニ必要事項ハ總テ記載セラレタルコトヲ要シ之ヲ缺  
 キタル定款ハ無効ナルヲ以テ隨テ其定款ノ作成ナカリシモノト爲ル然ラハ定款中ニ違法ノ規定アリ  
 タルトキハ其定款ハ無効ト爲ルヤ否ヤ予ハ定款中ノ違法ノ規定ハ必スシモ常ニ定款全部ヲ無効トス  
 ルモノニ非スシテ原則トシテハ其違法ノ規定ノミヲ無効トスルニ止マルヘシト信ス故ニ絕對ニ必要  
 事項ニ關スル規定カ違法ニ非サル以上ハ定款ハ無効ト爲ルコトナカルヘシ第三ニ株式總數ノ引受モ  
 亦設立ニ必要ナルモ複雜設立ノ場合ニ於テハ引受ナキ株式又ハ引受カ取消セララル株式アリト  
 キハ發起人カ之ヲ引受クヘキモノナルヲ以テ其總數ノ引受ハ此場合ニハ必要ナカルヘシ第四ニ第一

回ノ拂込ハ必スシモ總株式ニ付キ之アリタルコトヲ必要トセス唯發起人カ全ク第一回ノ拂込ヲ爲サ  
 シムヘキ手續ヲ取ラザリントキハ設立ハ無効ト爲ルヘシ第五ニ創立事項ノ報告、取締役及ヒ監査役  
 ノ選任並ニ設立手續ノ調査ノ如キ事モ全ク此等ノ手續ヲ爲ササルトキハ設立ハ無効ト爲ルヘキモ其  
 手續ニ欠缺アリ又選任ノ無効タリシトキノ如キハ會社ノ設立ヲ無効ト爲スモノニ非スト解シテ可  
 ルヘシ第六ニ創立總會ノ招集及ヒ決議ハ必要ナルモ其招集ノ手續又ハ決議ノ方法ニ關スル缺點ハ決  
 議無効ノ訴カ法定ノ條件ヲ踐ミテ提起セラレサルコトニ因リテ廢セラルヘキモノナリト信ス  
 會社カ事業ニ著手シタル後設立ノ無効カ發見セラレタル場合ニ於テハ解散ノ場合ニ準シテ清算ヲ爲  
 スヘキコト並ニ其會社ノ法律上ノ性質如何ニ付テハ合名會社ニ付キ述ヘタル所ニ同シキヲ以テ之カ  
 説明ヲ省略スヘシ(三三)一條)

### 第二編 株式合資會社

株式合資會社ノ起源ニ付テハ學者ノ研究ハ未タ十分明確ナル結果ヲ齎ラスコトヲ得ス然レトモ「ルノ  
 」「ギールケ」等ノ說ニ依レハ合資會社ノ前身タル「アコンマンデター」ニ應用スルニ株式會社ノ組  
 織ヲ以テシ其出資者ノ變更ヲ容易ニシタルニ始レルカ如シ嘗テ述ヘタル伊太利ノ聖「アンブローヂ」銀  
 行「千七百十六年五月二日ニ設立セラレタル有名ナル佛蘭西ノ「ロー」會社ノ如キハ株式合資會社ニ類  
 似シタル組織ヲ有シタリト云フ然レトモ路易第十四世ノ商業條例ハ未タ此制度ヲ認メザリシナリ  
 佛蘭西商法ハ合資會社ニ付キ其資本ヲ株式ニ分ツ場合ヲ認メタルモ之ニ關シテハ特別ノ規定ヲ設  
 ケザリシ(同商三八條)其結果株式會社ニ關スル嚴格ナル規定ノ適用ヲ受クルカ爲メニ有名無實ノ無限

0224

責任社員ヲ置キタル株式合資會社ヲ設ケ大ニ害毒ヲ流シタリ爾後之カ防止ニ付テハ種種ノ方法ヲ採リタル後千八百六十七年ノ改正法ニ依リテ株式會社ニ付キ免許ヲ必要トセルモノトシテ之ニ代フルニ嚴格ナル規定ヲ設ケタルト同時ニ株式合資會社ニ付テモ亦第一條乃至第二十條ノ嚴格ナル規定ヲ設ケタリ獨逸ニ於テハ其舊商法ハ主トシテ普爾西草案ニ基キテ株式合資會社ヲ設ケタルモノニシテ其設立ニハ免許ヲ必要トスルモノトシタルモノ千八百七十年ニ至リ之カ修正ニ加ヘテ免許ヲ必要トセザルモノトセリ而シテ更ニ千八百八十四年法ニ依リテ大改正ヲ加ヘ遂ニ新商法ニ至リタリ新商法ハ舊商法以來株式合資會社ヲ以テ合資會社ノ一種トシ之ト共ニ規定セシメテ之ヲ以テ獨立ノ一ノ會社組織トシテ其規定ヲ株式會社ノ次ニ置キ主トシテ株式會社ノ規定ヲ準用スヘキモノトセリ英國法ニ於テハ株式合資會社ノ制裁ナキモ取締役ノ責任ヲ無限トシ以テ之ニ類似スル組織ヲ取ルコトヲ得ヘキモノトセルコトハ前ニ述ヘタル所ナリ其他ノ各國法中伊太利商法、西班牙商法ハ株式合資會社ヲ一分類トシ株式會種トシ其規定ハ株式會社ニ關スル規定ト共ニ規定セリ葡萄牙法ハ亦之ヲ合資會社ノ一分類トシ株式會社ニ關スル規定ヲ準用アルモノトセリ之ニ反シテ瑞西債務法ハ株式會社ノ章中ニ其規定ヲ爲セリ又白耳義法ハ之ニ付キ獨立ノ規定ヲ爲セリ

我商法ニ於テハ舊法ハ株式合資會社ヲ認メサリシモ新法ハ之ヲ認メ殊ニ獨逸新商法ニ倣ヒ之ヲ以テ獨立ノ一ノ會社ト爲シ株式會社ノ次ニ其規定ヲ爲セリ然レトモ實際ニ於テハ株式合資會社ナルモノノ設立ハ未タ極メテ稀ナルカ如シ蓋シ株式合資會社ナルモノハ猶ホ立憲君主國ノ如ク無限責任社員ノ行動ハ株主總會ニ依リテ制肘セラルルカ故ニ無限責任社員ハ自由ニ其伎倆ヲ發揮スルニ付テハ制專君主國ノ合資會社ニ如カス又株主ナルモノハ無限責任社員ト同等ノ地位ニ立ツモノニ非サルカ故ニ多數ノ

株主ヲ募リテ巨額ヲ集ムルコトハ共和國的ノ株式會社ニ如カサルヲ以テナリ

### 第一章 株式合資會社ノ意義

株式合資會社トハ一部ノ社員カ會社ノ債務ニ付キ連帶無限ノ責任ヲ負ヒ他ノ一部ノ社員ハ出資ヲ以テ株式ニ分タレタル資本ニ與リ其責任ハ豫メ確定セラルル金額ヲ限度トスル會社ヲ謂フ

一 株式合資會社ニ於テハ一部ノ社員カ會社ノ債務ニ付キ連帶無限ノ責任ヲ負フコトヲ要ス之ヲ無限責任社員ト謂フ(二三五條)無限責任社員ノ責任其他ノ關係ハ略ホ合資會社ノ無限責任社員ニ同シ故ニ法律ハ次ノ事項ニ付テハ合資會社ニ關スル規定ヲ準用スヘキモノトセリ(二三六條一項)

- 一 無限責任社員相互ノ關係
- 二 無限責任社員ト株主トノ關係
- 三 無限責任社員ト第三者トノ關係
- 四 無限責任社員ノ退社

法律ハ無限責任相互間ノ關係並ニ之ト株主トノ關係ヲ舉クレトモ無限責任社員ト會社トノ間ノ關係ハ之ヲ認メス是レ聊法律ニ缺漏アルモノト謂ハサルヘカラスト信ス

二 株式合資會社ニ於テハ一部ノ社員ハ出資ヲ以テ株式ニ分タレタル資本ニ與リテ其責任ハ豫メ確定セラルル金額ヲ限度トスルコトヲ要ス之ヲ株主ト謂フ(二三五條)株主ノ責任其他ノ關係ハ株式會社ノ株主ト大體ニ於テ同シク株主ニハ株式會社ノ株主ニ關スル規定ヲ準用アリ(二三六條一項)而シテ無限責任社員ハ株主タルノ資格ヲ兼有スルコトヲ得ヘク此場合ニハ無限責任社員ハ同時ニ株主タルモノナ

0225



唯無限責任社員タル株主ハ株主總會ニ於テ議決ニ加ハルコトヲ得ス又凡テ議決權ニ關シテハ其引受ケ又ハ讓受ケタル株式ハ算入セラレザルナリ(二三八條二號、二四〇條)

三 株式合資會社ハ會社ナリ即チ商行爲ヲ爲スラ業トスル目的ヲ以テ確定セラレタル社團法人ナリ株式合資會社ハ商業ヲ目的トスヘキコトハ株式會社ニ異ナラス千八百七十年以後ノ獨逸法ハ株式合資會社ハ株式會社ト同シク其目的ノ商業ニ在ルト否トヲ問ハス商事會社タルモノトセリ

株式合資會社ノ社員數ニハ株式會社ノ如キ制限ナシ故ニ無限責任社員ト株主ト各一人アルトキハ會社ハ成立スヘク又無限責任社員若クハ株主ノ全員カ消滅スルニ非サレハ會社ハ解散スルコトナシ(二三七條、二四六條、一八條)獨逸新商法ハ株式合資會社ニ付テモ亦五人以上ノ發起人ヲ要スルモノトセリ此點ニ於テハ我商法ハ獨逸舊商法ト同一ナリト謂ハサルヘカラス尙ホ獨逸舊商法ノ解釋トシテモ

「ルノー」リソグ」スタウプ」等ハ法文カ有限責任社員ニ付キ複數ノ文字ヲ用ヒタル理由ヲ以テ會社設立ノ際ニハ有限責任社員ハ三人以上アルコトヲ要スト曰(ヘルモ「ベール」)如キハ有限責任社員ハ一人ニテモ可ナリト曰(ヘリ我商法ノ解釋トシテハ後說ニ從ヒテ妨ケナカルヘシ一人ノ株主ナルモ株主總會ヲ組織スルニ十分ナルコトニ付テハ獨逸ニ於テハ帝國裁判所ノ判決アリ而シテ株式合資會社ノ無限責任社員又ハ株主タルコトヲ得ヘキ者ノ資格ニ付テハ合資會社及ヒ株式會社ニ付キ述ヘタル所ニ同シ

株式合資會社ハ法人ナリ此點ニ付テハ獨逸舊商法ノ下ニハ爭アリタリ獨逸學者ノ多數ハ株式合資會社ノ沿革ニ重キヲ置キ又其舊商法カ株式合資會社ヲ以テ合資會社ノ一種トセルヲ看テ以テ合資會社ノ變態ナリトシ株主ノ團體ハ即チ通常ノ合資會社ニ於ケル有限責任社員ノ地位ニ當ルモノトシ株式合資

會社ハ株主ヨリ成レル有限責任社員ト無限責任社員トヲ以テ組織セラレタル合資會社ナリト曰ヒ又ハ有限責任社員ノ讓出スル資本ヲ株式ニ分チタル合資會社ナリト曰ヒ隨テ之ヲ以テ法人ニ非ストシタリ又「エンゲマン」クンツエ」コーザック」等ノ一派ノ學者ハ株主ノ團體ハ即チ一ノ株式會社ニシテ株式合資會社ナルモノハ一ノ株式會社ヲ以テ有限責任社員ト爲セル合資會社ナリト曰(ヘリ此說ニ從フモ株主ノ團體ハ人格者ト爲ルモ株式合資會社自身ハ仍ホ法人ニ非ス唯「スタウプ」ノミハ之ヲ以テ合資會社ノ一種ニモ非ス又株式會社ノ一種ニモ非サル獨立ノ種類ノ會社ニシテ且法人ナリト曰(ヘリ獨逸新商法ハ之ヲ以テ獨立ノ會社トシ株式會社ニ關スル規定ハ一般のニ之ニ準用アリトセル結果學者ハ概ネ皆「スタウプ」カ舊商法ノ下ニ於テ爲セル説明ト同一ノ説明ヲ爲シ之ヲ以テ獨立ノ種類ノ會社ニシテ且法人ナリト曰(ヘリ唯「コーザック」ハ仍ホ前說ヲ固守シテ之ヲ法人ニ非ストシ「マコーウエル」ハ之ヲ法人トスルト同時ニ株主團體モ亦獨立ノ人格者ナリトセリ又「ビンネル」ハ之ヲ以テ株式會社ノ一ノ變態ナリト曰(ヘリ然レトモ此等ハ通說ト謂フコトヲ得ス我商法ノ解釋トシテハ獨逸新商法ノ下ニ於ケル通說ニ從ヒ株式合資會社ハ合資會社、株式會社ノ孰レニモ屬セサル獨立ノ種類ノ會社ナリト説明スルヲ可ナリトスヘク其法人ナルコトハ勿論ナリ然レトモ株式會社ニ關スル規定ハ之ニ對シテ一般のニ準用アリ(二二六條二項)

第二章 會社ノ設立

株式合資會社ヲ設立スルニハ無限責任社員カ發起人ト爲リテ定款ヲ作り略ホ株式會社ノ複雜設立ノ場合ト同一ノ手續ニ依リテ株主ヲ募集シ創立總會ヲ開キ之ニ依リテ之ヲ爲ス(二二七條乃至二四二條獨

株式合資會社法 株式合資會社 會社ノ設立

一〇九

0226

逸新商法ハ株主タルヘキ者モ亦發起人タルコトヲ得ルモノトシ隨テ單純設立ノ場合ヲモ認ム我商法ハ此點ニ付テハ獨逸商法ト同一ナリ  
發起人タル無限責任社員ハ創立總會ノ決議ニ加ハルコトヲ得ス(二四〇條)然レトモ其創立總會ノ決議ノ效力ハ株式會社ニ於ケル創立總會ト同一ナルコトヲ得スシテ縱令創立總會ニ於テ定款ヲ變更スヘキモノト定ムルモ無限責任社員ハ之ニ反對スルコトヲ得ヘク其反對ノ結果ハ會社ハ設立セラレサルコト爲ルモノト解セサルヘカラス此點ニ關シテハ法律ノ規定ニハ缺漏アルモ第二四四條ノ精神ハ之ヲ此場合ニ及ホササルヘカラスト信ス

### 第三章 社員ノ權利義務

無限責任社員ハ會社ニ對シテハ定款ノ定ムル所ニ依リテ出資ヲ爲スノ義務ヲ負ヒ又競業禁止ニ服シ會社ノ債權者ニ對シテハ會社財產ヲ以テ會社ノ債務ヲ完済スルコト能ハサル場合ニ於テ連帶シテ其辨濟ノ責ニ任ス此等ハ總テ合資會社ニ關スル規定ニ從フモノナリ(二三六條一項一號、二號)  
無限責任社員ノ有セル權利ハ會社ノ業務ニ與ルノ權利利益ノ配當及ヒ殘餘財產ノ分配ニ與ルノ權利ノ二種アリ此等ハ會社ノ機關計算並ニ清算ノ節ニ於テ説明セントス  
無限責任社員ノ持分ノ讓渡ハ第二四四條ノ規定ニ從テ之ヲ爲スコトヲ要シ之ニ從テ爲シタル場合ニ非サレハ讓渡ヲ以テ會社ニ對抗スルコトヲ得ス(二四四條、五九條)  
株主ノ責任カ有限責任ナルコトハ株式會社ノ株主ト全ク同一ナリ株主ノ權利ニ至リテモ亦之ト異ナル所ナシ(二三六條二項)唯其組織スル所ノ株主總會ナルモノハ次節ニ於テ説明スルカ如ク會社ノ最高機關ニ非スシテ無限責任社員ト對立スルモノニ過キサルカ故ニ株主會社ノ業務ニ與ルノ權即チ所謂享益權ナルモノハ其形式ニ於テハ株式會社ノ株主ト異ナル所ナキモ其實質ニ至リテハ大ニ之ト軒輊アルモノト謂ハサルヘカラス

### 第四章 會社ノ機關

會社ノ機關ハ會社ヲ代表スヘキ社員、監査役及ヒ株主總會ノ三ナリ獨逸學者ハ無限責任社員ヲ以テ會社ノ機關ナリトセリ然レトモ我商法ハ定款又ハ第二四四條ノ規定ニ依リ會社ヲ代表スヘキ無限責任社員ヲ定ムルコトヲ得ヘキモノトシ會社ヲ代表スヘキ社員ニハ株式會社ノ取締役ニ關スル規定ノ準用アルヘキモノトセルヲ以テ(二三六條一項一號、二號、一四條二四二條五號、四三條)代表權ヲ有セサル無限責任社員ハ當然業務執行權ヲ有セサルモノト看ルヲ正當ナリトスヘク此等ノ社員ハ唯監査權ヲ有シ及ヒ合資會社ニ於テハ總社員ノ同意ヲ要スル事項ニ付キ同意ヲ與フルノ權能ノミヲ有スルニ止マルモノト信ス(二四四條、二三六條一項一號、一〇五條、五四條、民六〇三條)獨逸學者ハ又監査役及ヒ株主總會ヲ以テ株主團體ノ機關ナリト爲セル者アリ是レ前ニ述ヘタル株主團體ヲ以テ一ノ有限責任社員ニ當ルヘキモノト看タル結果ナルヘシ然レトモ予ハ此等ノモノハ會社ノ機關ナリト看ルヘキモノト信ス

第一 會社ヲ代表スヘキ社員 會社ヲ代表スヘキ社員ハ會社ヲ代表シ其業務ヲ執行スル通常ノ機關ナル點ニ於テハ株式會社ノ取締役ト同一ナリ會社ヲ代表スヘキ社員ナルモノハ法律上當然ノ機關ニシテ株主總會ニ於テ選任セラルル所ニ非ス隨テ又之カ決議ノミニ依リテ解任セラルルコトナシ此點ニ

0227

於テハ恰モ君主ノ如キ地位ヲ有シ株式會社ノ取締役カ大統領ノ如キ地位ヲ有スルト異ナレリ故ニ法律ハ取締役ニ關スル規定ハ一般ノニカ適用アルモノトセルニ拘ハラズ第一六四條乃至第一六八條、第一七五條及ヒ第一七九條ノ適用ヲ除外セリ(二四三條)

第二 監査役 監査役カ會社ノ監督機關ナルコトハ株式會社ニ於ケルト同一ニシテ株式會社ノ監査役ニ關スル規定ハ之カ適用アリ(二三四條二項)然レトモ監査役ハ又同時ニ株主全體ノ機關トシテ無限責任社員ヲシテ株主總會ノ決議ヲ執行セシムルノ責ニ任スルモノナリ(二四五條)第二四五條ハ獨逸商法第三二八條ト同シク監査役カ株主全體ノ機關タリ其代表者タルコトノ意味ヲ前提トセル規定ナリト解釋スルニ非サレハ其存在ノ理由ヲ知ルコトヲ得ス

第三 株主總會 株主總會ハ會社社員ノ一部タル株主ノ總意ヲ發表スル機關タルニ止マル故ニ株式會社ニ於ケル株主總會ト異ナリ會社ノ意思ヲ決定スル最高ノ機關ニ非ス無限責任社員ハ總會ノ決議ノ強制ヲ受クルコトナク總會ノ決議ハ無限責任社員ノ同意ヲ待テテ始メテ會社ノ意思トシテノ效力ヲ生ス(二三六條一項二號)尙ホ法律ハ合資會社ニ於テ總社員ノ同意ヲ要スル事項ニ付テハ無限責任社員ノ一致ト株主總會ニ於ケル特別決議方法ニ依リタル決議トアルコトヲ要ストセリ(二四四條)

株主總會ノ地位ハ株式會社ニ於ケルモノト根本的ノ差異アルコトハ前述シタルカ如キモ之ニ關シテハ株式總會ノ株主總會ニ關スル規定ハ一般的ニ其適用アリ(二三六條二項)唯無限責任社員ハ株主タルノ資格ニ於テモ其決議ニ與ルコトヲ得スシテ其株式ハ議決權ニ關シテ算入セラレザルハ前述タルカ如シ

### 第五章 會社ノ計算

無限責任社員相互間及ヒ無限責任社員ト株主全體トノ間ノ損益分配ノ標準ハ定款ノ定ムル所ニ依ルル若シ定款ニ之カ規定ナキトキハ合資會社ニ關スル規定ニ從ヒ出資額ニ依リテ之ヲ決スルノ外ナシト信ス(二三六條一項一號、二號)例ヘハ無限責任社員カ各一萬圓ノ出資ヲ爲シ拂込ヲ終リタル株主總會カ亦一萬圓ナルトキハ利益ハ各無限責任社員ト株主全體トノ間ニ於テ等分シテ配當ヲ受クルコトト爲ル然レトモ株主全體ノ持分ナルモノハ消極ト爲ルコトナキコトハ合資會社ニ付テ述ヘタル所ニ同シク株主ハ如何ナル場合ニ於テモ豫メ確定セラレタル金額ヲ超エテ負擔ノ責任ニ至ルコトナシ

株式合資會社ノ計算ニ關シテハ總テ株式會社ノ規定ニ從フ(二三六條二項、二四三條)唯茲ニ一言スヘキハ無限責任社員ノ財産出資額ハ之ヲ貸借對照表ノ借方ニ記載スルコトヲ要シ會社ハ其純財産中ヨリ資本、法定準備金ノ外尙ホ無限責任社員ノ財産出資額ヲモ控除スルニ非サレハ利益ノ配當ヲ爲スコト能ハス然レトモ法定準備金ノ制限ハ資本ノ四分ノ一ニ達スルヲ以テ足レリトスルカ故ニ之ヲ算出スルニ付キ無限責任社員ノ出資額ハ之ヲ計算ニ入ルルノ必要ナキモノト解シテ可ナルヘシ

利益ノ分配ニ付テハ株主總會ノ決議ニ依リテ自由ニ決定シ得ヘキコトハ株主カ受クヘキ利益ノ分配ノミニ關シ無限責任社員カ受クヘキ利益ノ配當ニ付テハ株主總會ハ其計算ノ正否以外ニ於テ容喙ノ權利ナキモノト謂ハサルヘカト信ス

工事利息ノ配當ハ亦之ヲ爲スコトヲ得ルモノト信スルモ其配當ハ唯株主ニ對シテノミ之ヲ爲スコトヲ得ヘキモノト解シテ可ナルヘシ

0228

## 第六章 社債

社債ニ對シテハ總テ株式會社ニ關スル規定ノ適用アリ別ニ説明スヘキコトナシ

## 第七章 定款ノ變更

定款ノ變更ハ第二四四條ノ規定ニ依リテノミ之ヲ爲スコトヲ得ヘシ會社ノ資本増加ノ外新無限責任社員ノ入社又ハ無限責任社員ノ出資ノ増加モ亦定款變更ノ一ノ場合ナリ又會社ノ資本減少ノ外無限責任社員ノ出資減少モ又同シ(二三七條三號、四號)而シテ無限責任社員ノ出資ノ減少ハ資本減少ノ如キ煩雜ナル手續ヲ踐ムコトナクシテ之ヲ行フコトヲ得ヘキモ法律ニ定メタル期間内ハ之ヲ以テ會社ノ債權者ニ對抗スルコトヲ得ス(二三六條一項二號、一〇五條、六六條)

## 第八章 無限責任社員ノ退社

無限責任社員ハ合資會社ニ關スル規定ニ從テ退社ス(二三六條一項三號)其除名ハ第二四四條ノ規定ニ依リテ之ヲ爲スコトヲ要スルモノト解シテ可ナルヘシ(一〇五條、七〇條)

## 第九章 會社ノ解散

株式合資會社ノ解散事由ハ合資會社ニ同シ但社員ノ請求ニ因リ裁判所ノ判決ヲ以テスル場合ノミハ株式合資會社ニハナシ(二四六條)無限責任社員ノ全員カ退社シタル場合ニ於テハ株主ハ特別決議ニ依

リテ株式會社トシテ會社ヲ繼續スルコトヲ得(二四七條)是レ所謂組織變更ノ一ノ場合ナリ

## 第十章 清算

株式合資會社ニ於テモ會社カ解散シタルトキハ合併又ハ破産ノ場合ヲ除ク外法律ノ規定ニ從テ清算ヲ爲スコトヲ要ス而シテ其規定ハ大體ニ於テ株式會社ニ關スル規定ト同一ナリ(二三六條二項、二四八條乃至二五一條)

## 第十一章 組織變更

株式合資會社ニ付テハ法律ハ其解散事由カ發生セサル場合ニ於テモ仍ホ其組織ヲ變更シテ株式會社ト爲スコトヲ認ム組織變更ハ第二四四條ノ規定ニ從テ之ヲ爲スコトヲ要スルモノトシ債權者ニ對シテハ合併ノ場合ト同一ノ手續ヲ取ルヘキモノトセリ但此手續ヲ踐ムニ缺漏アリタルトキハ合併ノ場合ノ如ク債權者ノ全員又ハ一部ニ對抗スルコトヲ得サルニ止マラスシテ組織變更自體カ無効ト爲ルモノトセリ此點ハ合併ノ場合ト異ナル所ナリ(二五二條乃至二五四條)

組織變更ノ效果ハ會社ノ組織ノ變更タルニ止マリ會社ノ人格ニハ變更ナシ故ニ「ギールケー」「ペーレンド」等ノ言フカ如ク株式會社カ新設セラレテ舊株式合資會社ノ權利義務ヲ包括的ニ承繼スルノ觀念ニ非ス

## 第三編 外國會社

外國會社ニ關スル規定ヲ商法中ニ設クルハ其例寧ロ尠シ唯白耳義ノ千八百七十三年ノ法律、匈牙利、伊太利、葡萄牙「アルゲンチン」以下二三ノ商法アルノミ我商法ハ此等諸國ノ立法例ニ倣ヒ外國會社ニ關スル規定ヲ爲セリ

### 第一章 外國會社ノ意義

外國會社ノ意義ヲ定ムルニハ先ツ內國會社ノ意義ヲ定ムルコトヲ要ス何トナレハ內國會社、外國會社ノ區別ハ國際私法上ノ問題トシテ之ヲ決定スルノ必要アルコトハ勿論ナルモ我國法上內國會社ノ意義ヲ定メ得ヘキトキハ縱令其解釋ヨリ生ズル決定カ國際私法家ノ議論ト合致セザルモ之ヲ以テ內國會社、外國會社ノ分界ト爲ササルヘカラサレハナリ而シテ予ノ信スル所ニ據レハ內國會社ニ非サルモノハ之ヲ外國會社ナリト謂フコトヲ得ヘク我商法ヲ解釋スルニ當リテハ同時ニ內國會社タル外國會社ヲ認ムルコトヲ得ス又內國會社ニ非サル會社ニシテ外國會社ニ非サルモノヲ認ムルコトヲ得サレハナリ故ニ先ツ內國會社ノ意義ヲ定メ然ル後ニ如何ナルモノカ內國會社ニ非サル會社即チ外國會社ナルヤヲ決シテ外國會社ノ觀念ヲ明カニシ之ニ附加シテ我國法カ外國會社ト爲セルモノカ果シテ國際私法ノ通説ニ合セルヤ否ヤヲ批評のニ論セントス

內國會社タルニハ如何ナル條件ヲ要スルヤ予ノ信スル所ニ據レハ內國會社タル爲メニハ第一ニ我國ノ法律ニ從テ設立セラルルコトヲ要ス是レ殆ト明白ナル事理ニシテ深ク論スルノ必要ナカルヘシ何トナレハ內國會社タル爲メニハ我法律ニ依リテ會社ト認メラルルモノタルコトヲ要シ我法律カ會社ト認ムルハ我法律ニ從テ設立セラルルモノニ限ラレハナリ第二ニ我國ニ本店ヲ有スルコトヲ要ス何トナレ

ハ我商決ニ依レハ本店ノ所在地ニ於ケル登記ハ會社ノ設立ヲ以テ第三者ニ對抗スルノ條件ナリ然ルニ設立ヲ以テ第三者ニ對抗スルコトヲ得サル會社ハ會社トシテ完全ナル生存ヲ保テルモノト謂フコトヲ得ス本店ノ所在地ニ於ケル登記トハ勿論我國法ニ從テ爲スモノヲ謂フモノナルカ故ニ本店ノ所在地カ日本ノ領土内ニ在ラサル以上ハ其登記ヲ爲スコトヲ得サレハナリ唯多少ノ疑ヲ生ズルハ清、韓國ニ於ケル我居留地ニ本店ヲ有スル會社ナルモ是ハ特別ノ事項ニ涉ルヲ以テ茲ニ之ヲ説明セス

以上ノ二要件ノ外ニハ法律上別ニ要件ナルモノアルヲ見ス第一ニ會社ノ設立者又ハ其社員ノ國籍ノ如何ハ問フ所ニ非ス外國人ノミニテ內國會社ヲ設立スルモ毫モ我商法ニ抵觸スル所ナシ尙ホ國際私法上ノ議論ヨリ言フモ社員ノ國籍ニ依リテ法人ノ國籍ヲ決セントスルノ議論ハ今日ニ於テハ殆ト之ヲ主張スル者ナシ第二ニ設立地ノ內國ナルト外國ナルトハ是レ亦問フ所ニ非ス我商法ヲ觀ルニ設立地ノ內國ニ在ラサルヘカラサルコトヲ要求セルノ規定ハ毫モ之ナシ又國際私法ヨリ言フモ設立地ニ依リテ法人ノ國籍ヲ決セントスルノ學者ハ極メテ寥寥タルモノニシテ或ハ株式會社ニ付キ株主募集ノ地ヲ以テ國籍ヲ決セントスルノ學者アルモ殆ト贊成者ナキモノノ如シ

故ニ我法律ニ依リテ設立セラレ且我國ニ本店ヲ有セル會社ハ我法律ノ認ムル內國會社ナリ然レトモ此二ノ要件中第一ノ要件即チ我法律ニ從テ設立スルトハ當事者ノ意思ニ依リテ之ヲ左右スルコトヲ得ヘキモノナレハ若シ之ヲ當事者ノ自由ニ任スルトキハ或ハ其實內國會社トスヘキモノナルモ我法律ノ羈絆ヲ免ルルカ爲メニ我法律ニ從ハサルモノトシ以テ內國會社ト爲ラサルコトヲ生スヘシ又外國ニ於テ之ヲ設立スル場合ニ於テハ當事者ノ意思明カナラサルトキハ却テ其設立地法ニ依リテ設立シタルモノト爲ルコトアリ法例七條、八條故ニ我商法ハ特定ノ會社ハ必ス我法律ニ從テ之ヲ設立スヘキモノト定

0230

ヲ隨テ之ヲ以テ内國會社トシテ設立スヘキモノトセリ第二五八條ハ即チ其趣意ヲ定メタリ同條ニ依レ  
 ハ日本ニ本店ヲ設クル會社及ヒ日本ニ於テ商業ヲ營ムヲ以テ主タル目的トスル會社ハ必ス我法律ニ從  
 テ之ヲ設立スルコトヲ要シ隨テ必ス内國會社トシテ設立スルコトヲ要スルモノトセリ此規定ハ字句ニ  
 於テ多少不穩當ナル點アリテ或ハ此ノ如キ會社ハ本來ハ外國會社タルニ拘ハラズ内國會社ニ關スル規  
 定ニ從フモノトセラレタルヤノ觀アリ又或ハ日本ニ於テ設立スル會社ハ常ニ内國會社ナルヤノ觀アリ  
 商法修正案參考書ノ說明ヲ觀ルニ亦甚タ曖昧ナレハ此規定ヲ批難セル學者尠カラサルモ予ハ此規定ニ  
 該當セル白耳義千八百七十三年法ノ第一二九條伊太利商法第三〇條第四項、葡萄牙商法第一〇條  
 「アルゲンチン」商法第二八六條等ニ比照シ之ヲ解シテ以上ニ述ヘタルノ主義ニ外ナラストスル者ナリ  
 要之我法律ニ從テ設立セラレ又我國ニ本店ヲ有セル會社ハ即チ當然内國會社ナリ而シテ我國ニ本店ヲ  
 設ケ又ハ日本ニ於テ商業ヲ營ムヲ以テ主タル目的トスル會社ハ第二五八條ノ規定ニ依リテ必ス内國會  
 社タルコトヲ要シ其結果日本ニ於テ商業ヲ營ムヲ以テ主タル目的トスル會社ハ必ス日本ニ本店ヲ設ク  
 ルコトヲ要スルモノト爲ル

國際私法學者ノ論スル所ヲ觀ルニ前ニ述ヘタルカ如ク設立者若クハ社員ノ國籍又ハ設立地ニ依リテ會  
 社ノ國籍ヲ決セントスルノ議論ハ殆ト之ヲ採ル者ナシ又準據法ノミニ依リテ會社ノ國籍ヲ定ムヘキモ  
 ノトスレハ會社ノ國籍ハ設立者ニ於テ極メテ任意ニ之ヲ選擇シ得ヘキモノト爲リ換言スレハ設立者ノ  
 意思ノミニ依リテ如何ナル國ノ會社トモ爲スコトヲ得ルモノト爲リ極メテ不都合ナル結果ヲ生スルヲ  
 以テ此主義モ亦國際私法上之ヲ採ルコトヲ得ス故ニ學者ノ殆ト總テハ會社ノ住所地即チ本店所在地ヲ  
 以テ會社ノ國籍ヲ決スヘキモノト論セリ千八百八十九年八月十二日乃至十七日ニ巴里ニ於テ開カレタ

ル株式會社ニ關スル國際會議ニ於テモ此主義ニ基キテ決議ヲ爲セリ又千八百九十一年九月ニ「ハンブ  
 ルグ」ニ於テ開カレタル國際法學會ニ於テモ佛蘭西ノ「リオンカン」ノ報告ニ基キテ決議ヲ爲シ「株式會  
 社ノ本國ハ虛偽ナク其法律上ノ住所カ設ケラレタル地トス」ト決セリニ此主義ハ殆ト世界ノ公論ト謂  
 フモ可ナルヘシ今此主義ヲ以テ我商法ニ適用センニ我商法カ内國會社タル爲メニハ必ス日本ニ本店ヲ  
 有スルコトヲ要ストシ又日本ニ本店ヲ設クル會社ハ常ニ内國會社ト定ムルハ此主義ニ適合セルモ  
 ノナリ白耳義、伊太利、葡萄牙ノ如キモ亦此點ニ於テハ我商法ト同一ナリ唯伊太利、葡萄牙法ハ本店ヲ  
 内地ニ設クルコト以外ニ於テ内地ニ於テ主タル營業ヲ爲スコトヲ要スルコトトセリ然ルニ我商法カ日  
 本ニ於テ營業ヲ營ムルヲ以テ主タル目的トスル會社ハ必ス内國會社タルヘキモノトセル點ハ此主義ニ  
 合セルモノト謂フコトヲ得ス此點ニ付キ説明スル爲メニハ先ツ本店ノ意義ヲ明カニセサルヘカラス會  
 社ノ本店トハ會社ノ營業ノ本據ニシテ會社ノ營業全體ニ涉リテ指揮ヲ爲スノ主腦ヲ具備スル所ナラサ  
 ルヘカラス而シテ本店ハ虛偽ノ本店ト謂フコトヲ得ス國際法學會ノ決議ニ「虛偽ナル會社ノ法律上ノ  
 住所カ設ケラレタル地ト云ヘルハ其意味ニ外ナラス故ニ現實ニ我國ニ營業ノ主腦ヲ具備スル營業所  
 ヲ置クモノハ其營業所ノ名義ノ本店タルト支店タルト問ハス之ヲ以テ内國會社ト爲ササルヘカラス  
 然ルニ其所謂本店ハ果シテ虛偽ナルヤ否ヤハ事實問題ニ屬スルニ之ヲ判定スルコトハ極メテ困難ナリ  
 我商法ハ日本ニ於テ商業ヲ營ムヲ以テ主タル目的トスル會社ハ内國會社タルヘキモノトセルハ一此  
 困難ナル問題ヲ決スルノ煩ヲ避ケ外國ニ虛偽ノ本店ヲ設ケテ以テ日本ノ法律ノ羈絆ヲ免レントスルヲ  
 防止セントスルノ趣意ニ外ナラスト信ス然レトモ會社ノ本店ノ所在地ハ必スシモ會社ノ營業地ト一致

0231

スルコトヲ要セスシテ内國ニ真正ノ本店ヲ設ケ外國ニ於テ事業ヲ營ム會社モ必スシモ絶無トセス我國ノ京釜鐵道會社ノ如キハ其實例ナリ白耳義法又ハ我商法ノ規定ニ依レハ此ノ如キ會社ハ當然内國會社ナリ故ニ之ト反對ニ外國ニ真正ナル本店ヲ有セル會社カ我國ニ於テ商業ヲ營ムヲ以テ主タルトスル場合ニ於テ其本店所在地ノ國法カ我商法若クハ白耳義法ノ如キ規定ヲ有スルトキ又ハ若シ此ノ如キ規定ヲ有セザルモ國際私法學者ノ通説ニ從テ之カ論決ヲ爲ストキハ其會社ハ本店所在地ノ會社ナリト謂ハサルヘカラス然ルニ我商法ハ此ノ如キモノモ亦内國會社タルヘキモノトセルヲ以テ其結果ハ所謂重國籍即チ積極的ノ國籍衝突ヲ惹起スルニ至ルヘシ例ヘハ假ニ朝鮮國ニ於テ我商法第二五八條ニ該當ヘキ規定アリトスレハ京釜鐵道會社ハ我國ノ内國會社タルト同時ニ朝鮮國ノ會社タルコト爲ルヘシ此點ニ於テハ我商法ノ採リタル主義ハ虛偽ノ本店ヲ外國ニ設クルコトヲ制スルニ急ナル爲メニ國際私法ノ通説ニ反シタル主義ヲ採リタルモノニシテ其結果重國籍ヲ生スルノ原因ヲ成セルモノナリ而シテ此點ニ於テハ外國法中「アルゲンチン」商法ノ規定ハ我商法ト同意ナリ

以上ヲ以テ内國會社ノ意義ヲ明カニセリ隨テ内國會社ニ非サル會社ハ外國會社ナレハ外國會社ノ意義ヲ消極的ニ明カニセラレタルモノナリ然レトモ我商法カ外國會社ト稱セルハ此ノ如キ廣義ノ外國會社中ノ如何ナルモノナルヤハ次ニ之ヲ決定スルコトヲ要スル問題ナリ  
我商法ノ所謂會社トハ商行爲ヲ爲スヲ業トスル目的ヲ以テ設立セラレタル社團法人ヲ謂フ外國法ニ依ル會社中ニハ商行爲ヲ爲スヲ業トスルコトヲ要件ト爲ササルモノアリ又法人ニ非サルモノアルコトハ嘗テ述ヘタル所ナリ我商法ノ所謂外國會社タル爲メニハ商業ヲ目的トスルコトト法人タルコトトノ二條件ヲ要スルヤ否ヤハ之ヲ決定スルノ必要アリ我民法ハ法人タル外國會社ニ付テモ其成立ヲ認許ス

ルモ(民三六條)我商法ノ所謂外國會社ハ必スシモ法人タルコトヲ要セスト信ス何トナレハ民法第三六六條ト商法第二五五條以下ノ規定トハ直接ニ關係ナク民法ハ法人ノ人格ヲ認ムルコトニ付キ規定ヲ爲セルモノニシテ商法ハ外國會社ノ取締ヲ爲メニ規定ヲ爲セルモノナレハナリ然レトモ外國會社トシテ商法中ノ特別規定ノ適用ヲ受クヘキモノハ商業ヲ目的トスルモノニ限ラレハシ民法ハ外國會社ハ商會社ニ非サレハ人格ヲ認メス若シ商法ノ所謂外國會社中ニハ商業ヲ目的トセザルモノヲモ含ムモノトスルトキハ此等ノ會社ハ民法ニ依リテ人格ヲ認メラレサルニ拘ハラズ商法ノ規定ニハ從ハサルヘカラスルコトト爲リ極メテ不穩當ナル結果ヲ生スヘケレハナリ而シテ其會社カ商業ヲ目的トスルヤノ標準即チ何ヲ以テ商行爲トスルヤハ如何ナル國ノ法律ニ依リテ之ヲ判定スヘキヤ予ハ仍ホ我商法ニ依リテ之ヲ判定スヘキモノト信ス(尙ホ外國會社ノ意義ニ付テハ法學協會雜誌二一卷五號山田博士ノ論文及ヒ法學志林三八號志田博士ノ論文參照スヘシ)

### 第二節 外國會社ニ適用スヘキ特別規定

- 一 外國會社カ日本ニ支店ヲ設ケタルトキハ其登記ヲ爲スコトヲ要ス(二五五條乃至二五七條、二六一條二號、非訟事件手續法二〇二條以下)
- 二 外國會社カ日本ニ支店ヲ設ケタルトキハ日本ニ於ケル代表者ヲ定メ其氏名、住所ヲ登記スルコトヲ要ス其代表者ノ代理權ニ制限ヲ加フルモ善意ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス(二五五條二項、三項、二五六條、二六一條一號)
- 三 外國會社ノ株式ノ發行及ヒ其株式若クハ社債ノ讓渡ニ關シテハ我商法中ノ特別規定ノ適用アリ

外國會社法 外國會社ニ適用スヘキ特別規定

(二五九條)

四 外國會社ニ對シテハ裁判所ハ法定ノ場合ニ於テ支店ノ閉鎖ヲ命スルコトヲ得(二六〇條、非訟一  
二六條、二三四條、二三五條、ノ二)

商法會社(第四章)終

法學士松本蒸治講述

商法會社(第四章) 完

法政大學發行



商法會社(第四章)目次

第一編 株式會社	一
第一章 株式會社ノ意義	二
第二章 會社ノ設立	一四
第一節 定款ノ作成	一五
第二節 單純設立	二〇
第三節 複雜設立	二四
第四節 設立ノ登記	三四
第五節 發起人ノ地位	三五
第三章 株式	三八
第一節 株式ノ金額	三九
第二節 株式ノ所屬者	四〇
第三節 株主ノ權利	四二
第四節 株主ノ義務	四七
第五節 株式ノ讓渡	五〇

商法會

第六章	株式ノ質入	五二
第七節	株式ノ消滅	五三
第八章	株券	五五
第九章	株主名簿	五七
第四章	會社ノ機關	五八
第一節	株主總會	五九
第二節	取締役	六七
第三節	監査役	七四
第五章	會社ノ計算	七五
第一節	計算書類ノ作成、公示及承認	七六
第二節	貸借對照表	七六
第三節	利益ノ配當	八〇
第四節	利息ノ配當	八二
第五節	檢査	八四
第六章	社債	八四
第一節	社債ノ性質	八五

商法會

第二節	社債ニ對スル制限	八六
第三節	社債募集ノ方法	八七
第四節	債券	八七
第五節	社債原簿	八七
第七章	定變ノ變更	八八
第一節	總論	八八
第二節	資本ノ増加	八九
第三節	資本ノ減少	九五
第八章	解散	一〇〇
第九章	清算	一〇一
第二編	株式合資會社	一〇五
第一章	株式合資會社ノ意義	一〇七
第二章	會社ノ設立	一〇九
第三章	社員ノ權利義務	一一〇
第四章	會社ノ機關	一一一
第五章	會社ノ計算	一一三

第六章	社債	一四
第七章	定款ノ變更	一四
第八章	無限責任社員ノ退社	一四
第九章	會社ノ解散	一四
第十章	清算	一五
第十一章	組織變更	一五
第三編	外國會社	一五
第一章	外國會社ノ意義	一五
第二章	外國會社ニ適用スヘキ特別規定	一六

商法會社(第四章)目次終

雜 錄

○大審院判例要旨

○不法ノ原因ニ基ク請求 請求ノ原因トセル法律行為カ公ノ秩序ニ反スル事項ヲ目的トスルモノナルトキハ民法第九十條ノ規定ニ從ヒ其行為ハ法律上無効ナルヲ以テ請求ハ到底其理由ナキニ歸スヘキナリ然レトト上告人ノ請求原因トセル甲第一號證契約ニ付被上告人ヨリ該契約ハ被上告人馬場正教等ノ罪證ヲ湮滅スルヲ以テ目的トセル無効ノ契約ナリトノ抗辯アル上ハ其事實ノ如何ハ寧ロ原院ノ判斷セサルヘカラサル所ナリ何トナレハ不法ノ原因ニ基ク請求ハ之ヲ許スヘキモノニ非サルモ請求ノ不法原因ニ基クコトヲ主張シ之ニ應スヘキ義務ナシト云フ抗辯ハ之ヲ許スヘカラサル法則アルコトナケレハナリ故ニ原院カ之ヲ審究シテ被上告人ノ主張事實ヲ認メタルハ正當ニシテ何等ノ不法ナシ(明治三十九年(一)第一八二號)

○再審ノ目的タル判決 刑事訴訟法ヲ案スルニ再審ノ訴ヲ以テ攻撃スルコトヲ得ル判決ハ刑ノ言渡ヲ爲シタルモノナルコトヲ必要トスルヲ以テ本件ノ如ク原判決カ現ニ被上告ニ對シテ刑ノ言渡ヲ爲シタルニアラスシテ其罪ヲ論セサル旨ノ言渡ヲ爲シタルモノナルトキム之ニ對スル再審ノ申立ハ刑事訴訟法上許スヘカラサルニ似タリ然レトモ本件原判決ハ被告ニ對シテ無罪ノ言渡ヲ爲シタルニアラスシテ却テ被告ヲ有罪ト認メ相當ノ刑ヲ言渡スヘキモノナルモ前發ノ罪アリテ其刑重キニ依リ



輕キ當度ノ罪ヲ論セシテ判決言渡ヲ爲シタルモノニシテ二罪俱發ノ場合ニ重キニ依テ處斷シ輕キ罪ハ重キ罪ニ吸收セシメテ特別ニ刑ヲ科セサルト其撥ヲ一ニスルモノナレハ本件原判決ハ被告ノ竊盜罪ハ之ヲ論セシト言渡シタルニ拘ハラヌ刑事訴訟法第三百一條ノ意義ニ於テハ刑ノ言渡ヲ爲シタル判決タルコトヲ失ハサルモノニシテ同條ニ所謂ル判決中ニハ現ニ刑ヲ言渡シタルト否トニ論ナク被告ニ刑罰ヲ科スヘキ犯罪アリト認メタル判決ヲ包含スルモノト解釋スルヲ相當トス(明治三十九年五月七日)

○遺骨ノ騙取 詐欺取財罪ノ成立ニハ人ノ所有ノ目的トナリ得ヘキ物件ニ對シテ之ヲ行ヘハ即チ足レリトシ必スシモ財産上ノ價值ヲ有スル物體ニ對シテ行フコトヲ要セス而シテ死者ノ遺骨ハ交換價格ヲ有セスト雖モ人ノ所有ノ目的トナリ得ルモノナルコト論ナキ所ナレハ若シ夫レ詐欺ノ手段ヲ以テ之ヲ騙取センカ詐欺取財ノ罪ヲ構成スルヤ明カナリ(明治三十九年七月五日宣告)

○大審院判決要旨

法學志林

第十八卷 每月廿日發行  
第九號 每冊拾貳錢  
九月二十日 郵稅壹錢  
發行所 郵稅拾錢  
共計 貳拾錢 (第八十六號)

◎志

林 歐米永久仲裁裁判條約締結ノ顯末  
動產質權設定者ノ占有權  
刑事政策ト労働問題  
土地ト建物トノ關係  
日支兩國交際ノ回顧  
法學士 菊地 秀次  
法學士 橫田 謙次  
法學士 牧野 英次  
法學士 梅野 謙次  
法學士 三上 參次  
法學士 文學博士 梅野 謙次  
法學士 梅野 謙次  
法學士 梅野 謙次

◎質疑

憲法二題(清水法學博士)  
民法二題(佐野法學士)  
刑法二題(牧野法學士)

◎判纂

民法總則ノ價值  
大審院判決例十件

◎雜報

○商兵院 設立ノ勸公使ノ留學生談  
○長野縣ノ肝取地人  
○阿片ノ毒日本學生ニ傳授ス  
○民事法律調查會  
○存續ノ除 軍刑部ノ案  
○田中造幣廠ノ官廳移設事件  
○大國民社ノ秩序擾亂及留學生事件  
○古賀電報  
○存續ノ除 軍刑部ノ案  
○田中造幣廠ノ官廳移設事件  
○大國民社ノ秩序擾亂及留學生事件  
○古賀電報  
○存續ノ除 軍刑部ノ案  
○田中造幣廠ノ官廳移設事件  
○大國民社ノ秩序擾亂及留學生事件  
○古賀電報

◎發行所

○法政大學第三學年擔任講師  
○實業懇話會  
○本校編輯會  
○校友會  
○寄附書目  
○其(一)大連書院  
○其(二)清國大學

法政大學

(電話番可) 一七四番

法政大學  
臨時增刊  
私立法政大學一覽

次 目

- 法政大學摘要
- 法政大學沿革略
- 法政大學學則
- 法政大學試驗規則
- 外國語專修科規則
- 清國留學生法政速成科規則
- 職員
- 大學部專門部及高等研究科擔任講師
- 大學豫科擔任講師
- 外國語專修科擔任講師
- 清國留學生法政速成科擔任講師
- 法政大學校外生規則
- 法政大學校友會規則
- 參照
  - 專門學校令
  - 公立私立專門學校入學規程
  - 專門學校入學者檢定規程
  - 清國人ヲ入學セシムル公私立學校ニ關スル規程
- 雜報
  - 刑法改正案ノ提出
  - 國法ノ改正問題
  - 法政大學宿舍
  - 梅博士ノ遊談
- 入用ノ向ハ申込次第送呈ス

（明治三十八年十一月九日第三種郵便物認可）  
（毎月三回）五日、十五日、二十五日發行）

明治三十年十月六日印刷  
明治三十年十月七日發行

（定價金貳拾錢）

編輯者 萩原敬之  
發行所 東京市牛込區牛込北町十番地

印刷者 重利俊夫  
東京市四谷區四谷左門町五十八番地

印刷所 東京市芝區明舟町十一番地  
金子活版所

發行所 東京市麴町區富士見町六丁目十六番地

發行所 司法省  
指定 法政大學  
（電話番町百七拾四番）