



\* 0 0 1 5 0 8 7 0 0 0 \*

2

0015087-000

特 2 2 1 - 4 6 1

改正商法株金払込事務解説

大金酉蔵・著

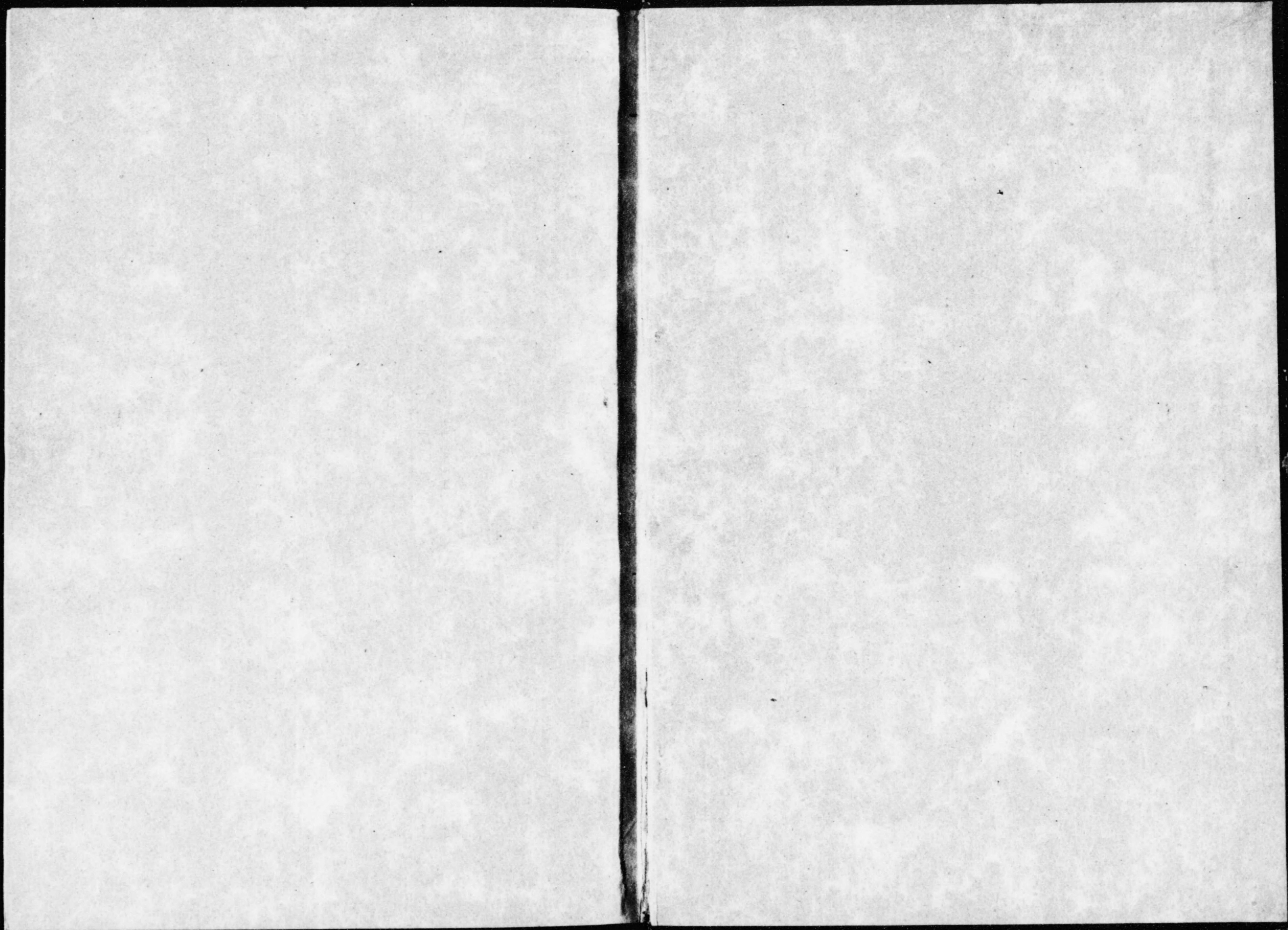
無何有書房

昭和 1 6

ACF

この著作物は、著作権者不明のため、著作権法  
第 6 7 条の規定に基づき、平成 1 2 年 3 月 2 日  
付けで文化庁長官の裁定を受け使用するもの







特221  
461

大金西藏著



拂込事務解説



東京無何有書房



## 自序

昭和十五年一月一日改正商法―特に會社編に關して―が實施されてから、これに關する著書が、學者その他の者によつて、夥しく世に出された。しかし乍ら、學者のあるものは理論にのみ走つて實際に疎く、實際家のあるものは餘りに通俗に墮して、共に我々のためにより参考となるものは尠い。

特に商法會社編中、株金の拂込に關する部分は、會社經理事務の中樞をなすものであるが、これに關して理論と實際の両面より、我々のために親切に解説した著書の尠いことを遺憾に思ふのである。

本書は、勿論右に述べたやうな缺陷を補ふために世に出さうとするものではない。が、私が學窓を出てから二十餘年、會社の實際事務に従事中、種々な疑問や難問にぶつかることが多かつた。私はその都度、出來得る限りの手を盡して研究をし、何にかと繁を厭はず書き留めて置いたのであつたが、昨年改正商法が實施されてから、一層このことが多いやうになつた。勿論、それは取るに足らない研究であらうが、私の多年の經驗によつて生れたものであるから、會社の實際事務―特に株金拂込に關し―に従事する者にとつて、かなりの参考になることだけは、言ひ得ると思ふ。即ち本書は、このや



うな理由によつて、私と同じ悩みの者も多からうと思つて、これを世に出すことにしたのである。右の次第であるから、章節の編成は系統的にはなつてゐないが、私はなるべくこれに近かしむるやう努力した心算である。書中、大審院を初め各裁判所の判例を、かたり多く引用したのは、實務者の羅針盤としては、判例は最もよいと思つたからである。判例はその要點を原文のまま引用したのが多いから讀者は熟讀されんことをお願いする。

尙、書式例としては、なるべく多數掲げることにした。これは、會社の實務者には是非なくてはならぬものと思はれるからである。

本書刊行に當り先輩加藤文平氏の特別なる御盡力のあつた事を記して感謝するものである。

昭和十六年七月

十和田湖畔の客舎にて

大金西藏

目次

第一章 總論

第一節 株式

- 一 株式の意義……………(一)
  - 株式の二様の意義—株式と株券
  - 二 株式の金額……………(四)
  - 株式の單位—株式の金額—金額の最低限—金額の最高限
  - 三 株金額の増加……………(八)
  - 金額増加の場合—株主全員の同意—増加額の拂込
  - 四 株金額の減少……………(一〇)
  - 株金額減少の方法—切捨、免除、拂戻—五十圓以上株金額の減少
- 第二節 株主……………(一四)
- 一 株主の意義……………(一四)



株式の所有者—責任の有限

二 假設人名義の株主……………(一七)

  薬人形株主

三 他人名義の株主……………(一九)

  他人名義株主の責任—通謀株主の責任

四 株式の共有……………(二)

  共有の意義—代表者選定—代表者なき場合—共有者の責任

五 自己株式の取得……………(三六)

  自己株式取得禁止—禁止の例外—自己株式の資産計上

第三節 株金拂込義務……………(三〇)

  一 株金拂込義務……………(三〇)

  株主の義務—第一回及第二回拂込

  二 株式譲渡後の拂込義務……………(三一)

  拂込義務の移轉—拂込期日前の譲渡—裏書及白紙委任狀附譲渡

  三 株金拂込期日後の拂込義務……………(三六)

## 第二章 第一回拂込……………(五四)

### 第一節 總 說……………(五四)

一 第一回の拂込……………(五四)

  出資の區別—會社設立と資本増加

二 第一回拂込の欠缺……………(五七)

連帶拂込義務—譲渡人の區別—株式名義書換の拒否

### 四 拂込請求權の拋棄及免除……………(四三)

拋棄及免除の禁止—催告後の拋棄及免除—禁止の例外

### 五 拂込請求權の譲渡……………(四五)

催告後の譲渡—對價の有無—差押及轉付命令

### 六 株金拂込義務と詐害行為……………(五〇)

詐害行為を認む

### 七 拂込請求權の時効……………(五三)

十年の時効



設立の無効—資本の鞏固と事業の遂行—發起人の拂込欠缺の補顧

第二節 發起設立に於ける拂込

(六三)

一 金錢による拂込

(六三)

發起人の引受と拂込

二 金錢以外の拂込(現物出資)

(六五)

出資の全部の給付

三 設立経過の調査

(六五)

取締役及監査の選任—検査役の選任—株式引受の取消

四 會社設立の登記

(七一)

會社設立登記

第三節 募集設立に於ける拂込

(七三)

一 株式の引受及割當

(七三)

株式引受の確定—引受の取消

二 第一回拂込の催告

(七五)

拂込の請求—請求と割當通知

三 株式申込證據金

(七六)

申込證據金と慣習—拂込金に充當

四 拂込催告の期間

(八一)

催告期間に定なし

五 拂込の方法

(八三)

現金による拂込

六 金錢以外の拂込(現物出資)

(八四)

現物出資は發起人に限る—現物出資の目的—分割拂込—出資の對抗要件—出資給付の通知

七 株金拂込の場所

(九〇)

銀行又は信託會社—取扱者の變更と保管者

八 拂込株金の保管證明

(九五)

保管證明の義務—證明者の責任

九 株式引受人に對する失權手續

(九七)

強制履行に代へる失權手續—失權通知—株主の再募集—現物出資と失權手續

十 設立経過の調査

(一〇三)



創立總會の招集—検査役、取締役及監査役の調査報告—不當事項の変更決議  
 十一 發起人の責任……………(一〇九)

引受及拂込の義務—延滞利息の支拂  
 十二 取締役及監査役の責任……………(一一三)

職務怠慢の責任  
 十三 現物出資者の擔保責任……………(一二三)

擔保責任  
 十四 設立登記……………(一二四)

會社設立の登記  
 第四節 臨時資金調整法……………(一二九)

資本金二十萬圓以上の會社  
 第五節 資本増加による拂込……………(一三一)

一 新株主募集及株式割當……………(一三一)

定款變更—新株主と株式割當  
 二 第一回拂込及現物出資……………(一二四)

第一回拂込  
 三 資本増加の經過調査……………(一三三)

増資報告總會の權限  
 四 資本増加の登記……………(一三八)

本店所在地に於て登記  
 五 臨時資金調整法……………(一四一)

政府の増資認可

第三章 第二回後の拂込……………(一三四)

第一節 總說……………(一三四)

會社經理の重要事務  
 第二節 拂込催告の方法……………(一三六)

一 拂込催告の機關……………(一三六)

取締役の業務執行—取締役會の決議—取締役會決議の方法—決議に對する異議  
 二 拂込催告の時期……………(一四一)

目次……………七



催告時期は取締役の任意—定款の規定と履行期—株主總會決議による催告時期

三 拂込の催告と株主平等の原則……………(一四五)

株主平等の原則に反する催告

四 拂込の期日と株主平等の原則……………(一四八)

株主平等の原則に反する拂込期日

五 拂込催告の金額……………(一五二)

催告金額は取締役の任意

六 拂込金額と株主平等の原則……………(一五三)

各株に付均一—均一の例外

七 拂込催告の形式……………(一五四)

形式に定なし—催告事實の證據書類

八 拂込催告は到達主義……………(一五七)

催告の効力發生時期—株主の住所—到達の擬制—口頭による催告

九 拂込催告の法定期間……………(一六三)

二週間前に催告—期間の初日—期間の満了—期間の末日が休日なる場合—

法定期間を缺いた催告

十 未成年者に對する拂込催告……………(一七一)

未成年者本人に對する催告

十一 死亡株主に對する拂込催告……………(一七四)

名義書換未了の死亡株主—相続人なき場合の催告

十二 株式共有者に對する拂込催告……………(一七八)

代表者に對する催告

十三 臨時資金調整法……………(一七九)

主務大臣の許可

第三節 株金拂込の方法

一 現金による拂込……………(一八一)

拂込は現金なるを要す

二 手形による拂込……………(一八三)

手形による拂込は無効

三 小切手による拂込……………(一八五)



小切手の授受と拂込—小切手の支拂

四 相殺による拂込……………(一八七)

株主の相殺主張を認めず—會社の相殺認容—將來の相殺契約は無効

五 株金の一部の拂込……………(一九〇)

拂込義務の本旨—數種の株式中一種又は數種の拂込—數個の株式中一部の拂込—一個の株式の一部の拂込

六 無効の催告に對する拂込……………(一九四)

拂込は有効—その後の手續は無効

七 第三者による拂込……………(一九六)

第三者の拂込は有効—免責的債務の引受は無効—第三者の名に於てなす拂込

八 株金拂込の取扱場所……………(一九九)

拂込場所に制限なし

九 株金領收證と印紙税……………(二〇三)

受取書の交付—受取書の紛失又は滅失—印紙税不要—銀行又は信託會社の受取書と印紙税

十 遅延利息の支拂……………(二〇六)

損害の賠償—遅延利息—遅延利息と滞納金額

第四節 拂込の強制……………(二〇九)

一 拂込強制の方法……………(二〇九)

履行遅滞—株式處分手續—強制履行と株式處分手續—株式處分手續の中止

二 無効なる催告と株式處分手續……………(二一三)

催告無効のときは株式處分手續も無効

三 株式處分手續履行の時期……………(二一五)

時期に制限なし—株主による履行時期の差異

四 數回の拂込催告と株式處分手續……………(二一七)

數回の催告を一括する株式處分—株式處分の再履行は不能—他の履行遅滞に對する株式處分

五 株式處分豫告の法定期間……………(二二三)

再催告の二週間前—再催告期日の延期

六 株主に對する株式處分豫告……………(二三四)

株式處分の豫告



- 七 質權者に對する株式處分通知……………(三二七)
- 登錄質權者に對する豫告—拂込催告に非ず
- 八 株式處分通知の公告……………(三三〇)
- 公告の必要—公告の無効と株式處分手續
- 九 株券提出の通知……………(三三三)
- 株券提出の必要
- 十 株券の失効公告……………(三三七)
- 無効株券の公告
- 第五節 讓渡人に對する株式處分通知……………(三三九)
- 一 讓渡人に對し通知の理由……………(三三九)
- 通知の必要—通知は義務を負担せず—通知なき株式處分は無効
- 二 讓渡人の範圍……………(三四一)
- 株主名簿上の讓渡人—催告の時より二年内の讓渡人—發起人たりし讓渡人—從前の株主
- 三 讓渡人に對する通知の形式……………(三四五)
- 株式處分の二週間前に通知

- 四 全讓渡人に對する通知の要否……………(三四七)
- 全讓渡人に對し通知—株式處分の不可缺條件—同時通知は不要
- 五 讓渡人の株式買受申出……………(三五〇)
- 買受申出を拒否し得ず—滯納金額と違約金の提供—最高額の申出に讓渡—超過額の拂戻
- 六 讓渡人へ株式讓渡の手續……………(三五五)
- 會社は讓渡當事者に非ず—滯納株主の署名捺印は不要—讓渡人は第一次の株主
- 第六節 株式の競賣……………(三六三)
- 一 競賣前の手續……………(三六三)
- 手續の適法が必要
- 二 競賣著手前の拂込……………(三六四)
- 拂込は可能—讓渡人買受後の拂込
- 三 競賣の準據法……………(三六六)
- 競賣法—競賣法によらない競賣
- 四 競賣の時期……………(三六八)
- 會社の最も有利な時期



五 競賣の場所……………(二六九)

株券の現在地―例外の場合

六 競賣すべき株式……………(二七一)

株主権の競賣―滞納金は拂込済

七 競買人の資格……………(二七三)

滞納株主―譲渡人競落の場合

八 競賣委任の手續……………(二七五)

執達吏に委任の手續

九 競賣代金過剩額の處理……………(二七八)

従前の株主へ拂戻―控除すべき額

十 競賣代金不足額の處理……………(二七九)

競賣代金不足額―競賣費用

十一 競賣株式の名義書換手續……………(二八一)

競落人の對抗要件―執達吏の協力―新株券の交付

第七節 株式の賣却……………(二八五)

一 競賣に代へる株式賣却……………(二八五)

裁判所の許可―賣却代金の處理

二 株式賣却の手續……………(二八七)

許可申請の手續

第八節 従前株主の不足額辨済……………(二九〇)

一 不足額辨済の義務……………(二九〇)

不足額辨済は拂込義務―不足額辨済請求権の處分

二 不足額の計算……………(二九四)

滞納金額より株式處分の費用控除―各株に付算出

三 不足額請求の手續……………(二九六)

従前株主へ請求―二週間内の辨済

四 不足額請求権の時効……………(二九九)

十年の時効

第九節 譲渡人の不足額辨済……………(三〇〇)



- 一 不足額の辨済義務……………(三〇〇)
- 株金拂込の擔保義務—擔保義務の制限—讓渡人間の連滯關係
- 二 不足額請求の手續……………(三〇二)
- 辨済期限の定なし—讓渡の順序による請求不要
- 三 讓渡人の求償權……………(三〇四)
- 後者に對する求償權行使—株券又は株主名簿上の讓受人—後者へ跳躍的債求—  
債還者の求償權
- 四 發起人の求償權……………(三一〇)
- 發起人の責任期間—求償權行使の制限
- 第十節 株金の整理……………(三一四)
- 一 拂込未済株金の處理……………(三一四)
- 未済株金違法の整理—競賣株式は例外—株式の消却
- 二 益金を以てする拂込……………(三一七)
- 株主全員の同意—催告の必要
- 第十一節 會社の整理に於ける拂込……………(三二〇)

- 一 會社の整理……………(三二〇)
- 整理の開始—裁判所の命令
- 二 株金徴收の簡易手續……………(三二三)
- 株數及未拂込金額の確定—株主表の作成—裁判所の拂込認可
- 三 相殺の禁止……………(三二五)
- 會社債權者との相殺禁止
- 四 特別清算の場合……………(三二八)
- 株金拂込の簡易手續
- 第十二節 損害賠償及違約金の請求……………(三三二)
- 一 損害賠償の請求……………(三三四)
- 拂込遲滯による損害賠償—讓渡人に對する請求
- 二 違約金の請求……………(三三七)
- 定款の規定による違約金—損害賠償額の豫定—利息制限法
- 第十三節 株主名簿及株券の記載……………(三三九)



一 株主名簿の記載……………(三九)

    拂込金額及年月日の記載―遅滞なく記載の要

二 株券面の記載……………(三四三)

    拂込額の記載―株主の請求によつて記載

第十四節 拂込株金額變更の登記……………(三四六)

    登記及登記の手續

第十五節 利益配當の標準……………(三四九)

    拂込株金額―劃一計算と日割計算―期日前の拂込

### 書式目次

一 共有株式代表者選定届……………(三)

二 共有株式代表者變更届……………(三)

三 取締役及監査役選任決議書……………(六)

四 検査役選任申請……………(六)

五 株式割當通知書……………(七)

六 株式割當及第一回株金拂込通知書……………(七)

七 出資財産給付通知書……………(八)

八 株金拂込取扱銀行(又は信託會社)變更許可申請書……………(九)

九 株金拂込催告及失權處分通知書……………(九)

十 創立事項調査報告書……………(一〇)

十一 株式會社設立登記申請書……………(一四)

十二 新株式割當通知書……………(一三)

十三 株式會社資本増加登記申請書……………(一六)



十四 株金拂込催告書……………(一五)

十五 住所變更届……………(一六)

十六 株金拂込催告許可申請書……………(一九)

十七 株金拂込取扱委託契約書……………(二〇)

十八 株金拂込領收證……………(二一)

十九 株金拂込並に株式處分通知……………(二二)

二十 株金拂込督促公告……………(二三)

二十一 質權者に對する株式處分通知……………(二四)

二十二 株金拂込及株式處分公告……………(二五)

二十三 株券提出通知……………(二六)

二十四 株券提出通知(質權者に對するもの)……………(二七)

二十五 株券失効公告……………(二八)

二十六 讓渡人に對する株式處分通知書……………(二九)

二十七 裏書連續のない讓渡記載例(一)……………(三〇)

二十八 株主名簿名義書換請求書……………(三一)

二十九 裏書連續のない讓渡記載例(二)……………(三二)

三十 通常の名義書換に依る讓渡記載例……………(三三)

三十一 株式競買委任書……………(三四)

三十二 競買株式名義書換請求書……………(三五)

三十三 株式賣却許可申請……………(三六)

三十四 競買不足額辨濟請求書(一)……………(三七)

三十五 競買不足額辨濟請求書(二)……………(三八)

三十六 競買不足額償還請求書(一)……………(三九)

三十七 競買不足額償還請求書(二)……………(四〇)

三十八 競買不足額償還請求書(三)……………(四一)

三十九 株式數及未拂込株金額通知書……………(四二)

四十 株式數及未拂込株金額ノ確定請求申請書……………(四三)

四十一 株主表……………(四四)

四十二 株金拂込金額認可申請書……………(四五)

四十三 株金拂込通知書……………(四六)

四十四 株金拂込領收證紛失届……………(四七)

四十五 株式會社拂込株金額變更登記申請……………(四八)



改正商法 株金拂込事務解説

第一章 總論

第一節 株式

一、株式の意義

一、株式には二様の意義がある

株式を會社自身より見るときは、その資本の分割せられたる單位、即ち資本の構成部分である。株主より見るときは、株主の會社に對する地位、換言すれば株主の會社に對して有する權利義務の包括である。或は第三の意義として、株主權を表彰する有價證券即ち株券の意に用ひらるることありと解く學者があるが、これは株式の本來の意義ではない。株式の共有〔商二〇三條〕といふを株券の共有と解し、株式の讓渡〔商二〇四條〕といふを株券の讓渡と解するは、通俗の意味に於てこれをいふの



であつて、法律上は株主の会社に對して有す權利義務（株主權）の共有又は讓渡といふことである。株式の意義を分説すれば左の通りである。

（一）資本構成の單位

株式會社の資本は、これを株式に分割することを要する（商一九九條）。株式會社の資本にして、株式に分割せられざるものなく、また、株式にして資本の一部たらざるものはない。これは株式會社の特質であつて、株式は資本構成の單位を成すものである。故に、株式の全部を集計すれば資本の總額となり、資本を分割すれば株式の金額となる。商法第百九十九條は、即ち資本と株式との關係は、常にこの如くでなければならぬことを定めたものである。

（二）權利義務の包括

株主の会社に對して有する權利義務の包括は、所謂株主權である。株主權の内容は、議決權（商二二九條二四一條等）、株主總會決議取消請求權（商二四七條以下）、利益又は利息の配當請求權（商二九〇條、二九三條）、殘餘財産の分配請求權（商四二五條）等を主なるものとし、その他各種の權利及資本充實の義務即ち出資義務等を包括する。しかし乍ら、これ等の權利義務の集合が、即ち株主權だといふのは生硬な解釋で、實はこれ等の纏つた單一の權利そのものが株主權と稱せらるるもので、これは團體法上に於てのみ認められる特別な權利である。

この株式の帶有する權利義務の包括は、會社が解散し、清算の終了するまでは毫もその性質を喪失するものではなく、また『會社が特殊の事情に依り、利益配當が著しき減少を來すことあるも、夫は利益配當に關する權利の消長を來すに止まり、株式は之に依り滅失するものに非ず』（東京控訴院明治四三年一〇月二二日判決）。

二、株式と株券とを混同するは誤りである

株式を第三の意義として、株券と同意味に用ひられることあるは、既に述べた通りであるが、法律上株式と株券とは全く別物であるから、これを混同するは誤りである。

株券は、株主權を表彰する有價證券であつて、株式そのものではない。従つて、株券の喪失に依つて株式は滅失するものではなく、株主權の行使には、必ずしも株券の占有を必要とせず（無記式の株券を有する者は株主總會の會日より一週間前に株券を會社に供託することを要す）、また、株式の移轉には必ずしも株券の移轉を伴ふものではない（株券の裏書讓渡には株券を被裏書人に交付することを要す）。かの株券の名義書換の如きは、會社その他の第三者に對する對抗要件であつて、株式讓渡の要件ではない。従つて、株式を第三の意義として説明するは、株式と株券とを混同した誤りに座するものである。



## 二、株式の金額

## 一、株式の単位は金額を以て表示することを要する

株式會社の資本は、これを株式に分つことを要する〔商一九九條〕が、その分割する方法は、資本の何分の一といふ如く、資本に對する割合、即ち比例株又は部分株と云はれるやうな方法に依ることは商法上許されない。株式の単位は、必ず金額を以て表示すべきものである。株式は資本の分割されたものであるから、資本の額と同じくその単位は、金額の表示でなければならぬことは言を俟たぬところである。

また、株式の金額は、これを全部集むれば資本總額に一致せねばならぬ譯であるから、資本の一部を表彰しない無償株は認められない。無償株は、拂込義務を伴はない株式であるから、株式會社の資本團體たる性質上、これを認めないのは當然である。

## 二、株式の金額は常に均一なることを要する

株式の金額は均一なることを要する〔商二〇二條一項〕。従つて、同一會社に於て、或株式の金額を

五十圓とし、他の株式の金額を百圓とするが如き、二種の株式の併存することは許されない。このことは、資本増加について新株を發行する場合も同様で、新株の金額は必ず舊株の金額と同一でなければならぬ。株金額の均一なることを要するは、株主權の計算に便利なると、後に述べる株主平等の原則の顯現である。

しかし乍ら、株金額を異にする二個の會社が合併した場合に於ては、同一會社に於て株金額を異にする二種の株式が、併存するに至ることあり得るのであるが、商法に於てはこの如き會社の合併を禁止する規定がないから、この場合は第二百二條第一項の例外として認むべきである。但しこの場合に於ては、議決權の行使方法その他に關し、定款に特別の規定をなす必要がある。

また、株金額と拂込株金額とは、何等の關係がないから、同一會社に於て拂込金額を異にする二種以上の株式の併存することは、禁ずるものではない。拂込金額を異にする株式の併存するに至る原因には、資本増加に因り新株を發行する場合と、會社合併の場合とあるが、判例はこのやうな場合は、株主間に權利の差等を生ずるも、これは株主平等の原則の例外であると説明してゐる〔大審院大正一四年一二月二一日判決〕



**三、株金額の最低限は五十圓であるが一時に全額を拂込む場合に限り二十圓まで下すことを得る**

商法の定めた一株の株金額の最低限は五十圓である〔商二〇二條二項〕五十圓の最低額が適當であるか否かは、その時の經濟界の事情に因つて異なるから、一樣に論ずることを得ないが、この制限は舊商法に於ても同様であつた〔舊商一四五條二項〕。

一株の金額の最低限を、徒らに低下するときは、會社濫設の弊害があり、引いて一般に投機心を助長する嫌ひがあり、反對にこれを引上げるときは、資金の吸収に困難を生じ、會社企業の發達が阻害せられる憾みがある。

そこで、商法は時の經濟界の事情に即應し、適度に株金額を定め得ることとし、株金額最低五十圓の例外として、一時に株金の全額を拂込むべき場合に限り、これを二十圓までに下すことを得るものとした〔商二〇三條但書〕。株金額を五十圓以下に低下するも、一時にその金額を拂込むべきものとなれば、法の危惧する弊害も、大體に於て豫防されるばかりでなく、一般大衆をして會社組織の大企業に参加せしむる機会を與へ、従つてまた、資金の吸収も容易となる利益がある。

しかし乍ら、五十圓以下の株式を發行し得るのは、會社設立の場合と資本増加の場合に限られ、その他は如何なる場合にも發行することが出來ないのである。商法第二百二條第二項但書に「一時ニ株金ノ全額ヲ拂込ムベキ場合」とは、第一回拂込の際に、一時にその全額を拂込むべき場合をいふことは勿論であり、しかして、第一回拂込なるものは、會社設立の場合と、資本増加の場合の外はあり得ないからである。但し資本増加の場合に於て、舊株が五十圓未滿なるときは、新株は五十圓未滿ならば、如何なる額にても發行してよいといふことにはならない。故に舊株が三十圓であるときは、新株も三十圓でなければならぬ。新株は一時に全額を拂込むことを理由として、三十圓以下にて發行することは絶対に許されない。これは株金額均一の原則上當然のことである。

**四、株金額の最高限には制限がない**

株金額の最高限については、法律上別に制限がない。従つて、會社は百圓株、千圓株等任意にその金額を定め得るのである。同族會社等に於て、第三者の参加を求めない會社に於ては、株金額を大にする傾向があるやうである。

しかし乍ら、株金額の最高限も、間接にその制限を受ける場合がある。例へば、資本金一萬圓、發起人七人、株式引受人三人であるときは、その一株の金額を千圓以上となすことを得ない。何となれ



ば、發起人は必ず一株を引受くべきものであるから、この場合に千圓以上の株金額となすときは、株式總数が十株以下となり、發起人にして株式を引受け得ない者がある結果となるからである。

### 三、株金額の増加

#### 一、株金額の増加は通常資本増加の場合に行はれる

株金額の増加は、資本増加の一方法と見られること普通であるが、株金額の増加は、常に必ず資本の増加を來たすものとは限らない。例へば一株の金額五十圓、株式總數二萬株、資本金百萬圓の會社が、一株の金額を八十圓に増加し、株式總數を一萬株となすときは、資本金は八十萬圓となり、却つて資本の減少を來たすのである。

しかし乍ら、資本減少の方法として、株金額を増加し、株式總數を減少するといふことは、稀有にして殆んど絶無に近いことであるから株金額の増加は、資本増加の一方法としてなす場合が最も通常である。

#### 二、株金額の増加は株主全員の同意がなければ實行し得ない

一株の金額は定款の記載事項である〔商一六六條一項四號〕。従つて、株金額の増加は、定款の記載事項の變更であるから、株主總會の特別決議〔商三四二條、三四三條〕に依らねばならない。

しかし乍ら、株金額を増加するときは、その増加部分について、株主は新に拂込義務を負擔するに至るのであるから、株金額の増加には、株主全員の同意を求むることが必要となる。蓋し、株主はその引受け又は譲受けた株式の金額、額面以上の價額を以て株式を發行した場合に於ては、その引受價額を限度として責任を負ふ〔商二〇〇條一項〕のであるから、若し株金額の増加によつて、負擔額が増加するとせば、これについて株主の同意を求むること、株主有限の責任上當然なことだからである。故に、株主中一人にても反對者があれば、株金額の増加は實行不可能である。

右について、判例は（一）、二少數の株主が、責任の加重を理由として、株金額の増加に反對するときは〔他の多數の利害關係人に至大の影響を及ぼすべしと雖、株主の權利は法律の認許したる方法に依るに非ざれば、之を制限することを得ざると共に、權利として存在する限り、權利の主體たる株主が少數なると否とを問はず同等に之を保護せざるべからず。之が爲に多數の利害關係人が、豫期の目的を達すること能はざる不便を生ずるは、法律的共同生活に於ける當然の現象にして、洵に止むを



得ざるところなり」〔大審院大正二二年六月二八日判決〕と説明してゐる。

### 三、株金額の増加による増加部分は遅滞なく拂込むことを要する

前述の如く、株金額の増加は、株主全員の同意を求むること必要であるが、假に株主全員がこれに同意した場合に於て、その増加部分の金額は何時に拂込むべきであるか。法律上特にその規定はないが、取締役は遅滞なくこれを拂込ましむべきであると解する。蓋し、株金額の増加は、資本増加の方法として行ふ限りに於ては、新株の第一回拂込に準すべきだからである〔商三五一條一七七條〕。

次に、増加額の拂込額についても、法律上の明文はないが、五十圓以上の株金額について増加した場合は、數回に分割して拂込ましめることを得るが、五十圓以下の株金額について増加した場合は、一時にその全額を拂込ましむべきであると解する〔商三五一條一七七條一七一條二〇二條二項〕。

### 四、株金額の減少

#### 一、株金額減少の方法は株主平等の原則に反せざることを要する

株金額の減少は、資本減少の一方法であるが、株金額の減少は必ずしも、資本の減少を伴ふものではないことは、株金額の増加が必ずしも、資本の増加となるものではないと同様である。

株金額の減少の方法に於て、最も注意せらるべきことは、株主平等の原則に反せざることである。その最も強い現はれは、減少すべき金額が各株に付、同一でなければならぬといふことである。蓋し減少すべき金額が異なるときは、利益の享受について不公平があり（未拂込額の免除）、損失の負擔について輕重があり（拂込額の切捨）、共に株主を平等に待遇するとは云ひ得ないからである。

しかして、右の原則は商法第二百二條第一項の株金額均一の主義によつても、確保されてゐるところであり、これに反する株金額の減少は絶対に無効である。

#### 二、株金額減少の方法には切捨、免除、拂戻がある

株金額減少の方法として、一般に用ひられてゐるのは、既に拂込んだ株金額中、一部の金額を抛棄せしめる切捨の方法、未拂込株金の一部を放棄する免除の方法、既に拂込んだ株金額の一部を返還する拂戻の方法及以上三つの方法の併用であるが、その何れの方法によるかは、株主總會に於て決議せねばならない〔商三七六條一項〕。この決議は、定款の記載事項の變更であるから、第三百四十三條の特別決議によらねばならない。



**三、五十圓以上の株式は五十圓以下に減少することは許されない**

株金額の減少は、原則として如何なる金額の株式についてもなし得る。故に、八十圓の株金額を五十圓とし、四十圓の株金額を二十圓とすることは會社の任意である。五十圓未滿の株金額を減少し得ることは（四十圓を二十圓とする如き）法律にその規定はないが、元來五十圓未滿の株式を發行し得ることは、株金の最低額五十圓の例外なのであるから、その例外の範圍内に於て、任意に株金額を減少することは、別に法の禁止するところではない。

しかし乍ら、五十圓以上の株式は、これを減少して五十圓以下の株金額となすことは許されない。蓋し、商法第二百二條第二項本文に『株式ノ金額ハ五十圓ヲ下ルコトヲ得ズ』とあり、これは株金最低額の原則を定めたものであつて、この原則に従つて、一旦一株の金額を五十圓として發行したときは、自後に於て夫れ以下にすることは、右の原則を破ることになるからである。

右は、五十圓以上の株金額を、分割拂込となした場合でも、一時に全額拂込をなした場合でも同様である。即ち

**(一) 分割拂込をなした場合**

第二百二條第二項但書には、株式の金額は『一時ニ株金ノ全額ヲ拂込ムベキ場合ニ限り之ヲ二十圓迄ニ下スコトヲ得』とあるから、五十圓以上の株金額を數回に分割して拂込み、その拂込済となつたときに於て、これを五十圓以下の株金額に減少することは、法文の『一時ニ株金ノ全額ヲ拂込ムベキ場合ニ限り』に抵觸する。従つて、この場合に於ては、法の明文上許されないのは當然である。判決に於ても『五十圓以上の株式の金額を、二十圓までに下すことを得るものとせば、分割拂込を許したる株式の金額を二十圓までに下すことを得ることになり、五十圓以下の株式には、分割拂込を許すと同一の結果を來たすが故に、此の如きは立法の趣旨に反するものと爲さざるを得ず』〔大審院大正三年二月一六日決定〕と説明する。このことは、分割拂込に於て、未拂込金額を免除して、株金額を減少せしむる場合も勿論同様である。

**(二) 一時に全額拂込をなした場合**

五十圓以上の株金を、一時に全額の拂込をなした場合は、第二百二條第二項但書の『一時ニ株金ノ全額ヲ拂込ムベキ場合ニ限り』の規定に合するが如く解されないではないが、法文には『一時ニ拂込ヲ爲スベキ場合』と云つて『一時ニ拂込ヲ爲シタル場合』とは云つてゐないから、五十圓未滿の株式を發行するや否やは、その發行當時に定むべきであつて、發行後に於ては、最早株金額の減少によつて、五十圓未滿の株式は作り得ないと解するのが正當なのである。



## 第二節 株 主

## 一、株主の意義

一、株主とは株式を所有しその氏名を株主名簿及株券に記載された者を云ふ

株式の所屬者を株主といふ。しかして、株式は株券によつて表彰されてゐるから、株券の所有者は、總て株主といふことが出来る。この意味に於て、白紙委任狀附にて株券を譲受け、又は株券の裏書によつてこれを譲受けた者が、未だ株主名簿上の名義書換をなさざるも既に株主である。

しかし乍ら、商法上に於て株主といふのは、株主名簿上の名義書換を了した者でなければならぬ。會社は、株券を譲受けても未だ右の手續を履踐しない者に對しては、株主たることを否認し得ると同時に、その者は會社に對して株主たることを主張し得ない。第三者に對しても同様である〔商二〇六條二項〕。故に株主たるには、實質上に於て株式を所有すると同時に、形式上に於て株主名簿及株券にその氏名を記載された者でなければならぬ。(無記名式の株券を所有する者及假設人名義又は他人の承諾を得ないで、その名義を以て株式を引受け又は譲受けた者は別である)

或は株主といふのは、實質上株式を所有する者であつて、會社その他の第三者に對抗し得るや否やは別問題であるといふ説があるが、商法上に於ては、第二百六條第二項の手續を履踐した者のみを、その對照としてゐることは、各場合に於ける規定を見て明かである。但し左の例外がある。

(一) 會社が正當の理由がなくて、株式名義書換の請求に應じないとき

この場合に於ては、株主名簿及株券に氏名を記載されざるも、株主として會社に對抗することが出来る。蓋し、株式を取得した者が、名義書換に必要な要件を備へて、これが請求を申出たときは、會社は特別な理由がない限り、その請求に應ずる義務があるのであるから〔大審院昭和九年一月二二日判決〕、會社が不當に名義書換を拒否したときは、株式を取得した者は名義書換を了せざるも、株主たることを主張し得るものとすべきである。

(二) 名義書換前に於ても、會社が株主として認めたととき

第二百六條第二項の手續は、會社その他の第三者に對する對抗要件であるから、會社がその手續未了の間に於て株式取得者を以て株主と認めることは何等の妨げがないのである〔大審院昭和一〇年一月五日判決〕

(三) 名義書換が虚偽であつたとき

株式名義書換は、株式の眞正なる移轉のあつたことを前提とするものであるから〔大審院大正一四年四月九



日判決〕株式の譲渡行為のなかつたやうな場合に於ては、たとへ株式の譲受人として株主名簿に記載するも、その譲受人は株主ではない。〔東京地方裁判所大正一五年一〇月二一日判決〕

(四) 假設人名義又は他人名義の株主なるとき

假設人名義を以て、株式を引受け又は譲受けた者は、たとへ株主名簿上株主として表示されざるもその者が株主である。即ち表面上の株主は正當の株主でなく、その背後に隠れた者が株主である。

他人の承諾を得ないで、その名義を以て株式を引受け、又は譲受けた者も同様である。〔商二〇一條一項〕

(五) 無記名式の株券を譲受けたとき

無記名式の株券は、動産のやうにその引渡によつて譲渡されるものであるから、その取得を以て會社その他の第三者に對抗するには、名義書換の必要を認めない。従つて、無記名式株券の所有者は、その氏名を株主名簿及株券に記載されざるも株主である。

二、株主の責任は有限で且つ第三者に對して責任を負ふことがない

株主は會社に對し出資義務を負担するが、その限度は、引受け又は譲受けた株式の金額、額面以上の價額を以て株式を發行した場合は、その引受價額だけである。株主はこれを外にして、如何なる理由によるも、會社に對し義務を負担することがない。

また、株主は會社の債權者に對して、直接に責任を負ふことがない。これは、合資會社の有限社員責任と、著しい相違のある點であつて、有限社員は會社に對する責任は、株主と同じく有限であるが、會社の債權者に對しては、直接その責任を負担するのである。

二、假設人名義の株主

一、假設人名義の株主とは藪人形を株主とすることである

假設人名義の株主については、商法第二百一條第一項に規定するもので「假設人ノ名義ヲ以テ株式ヲ引受け又ハ譲受ケタル者ハ株式引受人又ハ株主タルノ責任ヲ負フ」といふのがそれである。

假設人とは、死亡者その他實在しない虚無人を指し、このやうな名義を以て株式を引受け、又は譲受けた者を、假設人名義の株主といふのである。即ち、假設人とは或者が、變名又は假名を用ひて株主となるのではなく、現在しない人を在るが如く假設して、これを株主となすことである。

元來、このやうな假設人の名義を以てする株式の引受け、又は譲受けは、これを無効とするのが當然で、判例に於ても「虚無人の名を署して爲したる株式申込は、發起人は之を知れると否とを問はず



絶対に其効なきものとす〔大審院明治四四年一月九日判決〕とし、また「通稱又は雅號を以て、本名に代ふるは因より妨げざるところなりと雖、之に代ふるに既に死亡せる者、又は他人の氏名を記載したるが如き場合に於ては（中略）發起人又は取締役が、其事情を知ると否とを問はず無効とす」〔同院昭和九年六月一日判決〕とされてゐるのである。

しかし乍ら、或者が故らに、假設人の名義を用ひて、株式を引受け、又は譲受けることは、會社の事業が有利の場合には、進んで利益の配當を受け、不利の場合には株金拂込の義務を免れやうとする悪意に出ることが明かであるから、このやうな「株主」に對しては、特にその制裁をせねばならぬのである。若し、かやうな株式の引受け又は譲受けを以て、常にこれを無効とすれば、假設人たる藁人形の背後に隠れて、惡辣な行爲をなしてゐる者が保護を受けることになり、不都合な株主はますます跋扈して、その弊害の及ぶところは、會社資本の充實は期せられず、引いて會社債權者に對し、不測の損害を與へることなしとしないのである。

そこで、商法は假設人名義の株式引受け、株式譲受行爲の效力について特別の規定を設け、假設人の背後に隠れて、これを繰つる者は、表面上氏名を出さなくとも、株式引受人又は株式譲受人と看做して、その責任を追及せんとしたのである。

尙、假設人の名義を以て、株式を引受け又は譲受けた者は、一年以下の懲役又は五千圓以下の罰金といふ刑事上の制裁がある〔商四九七條〕。

### 三、他人名義の株主

一、他人の承諾を得ないでその名を以て株式を引受け又は譲受けた者は株式引受人又は株主たるの責任を負ふ

他人名義の株主は、その株主として表示された者が、實在してゐる點に於て、假設人名義の株主が虚無人であるのと異なるが、その表示された者が單なる藁人形に過ぎず、眞の株主が背後に隠れてゐる點に於ては同一である。

何人も、その意志がなくて株主となることがないと同時に、法律は株主となるの意志のない者に、株主たるの資格を與へない。従つて、承諾のない他人の名義を以て、株式を引受け又は譲受けるも、その他人は株主となるの理由がなく、元來その引受け又は譲受行爲は無効である〔大審院昭和九年



六月一日判決。従つてまた、他人は會社に對して何等の義務のないのは勿論、他人の名を使用した背後の者も、會社とは何等の關係が生じない譯であるが、かくては、假設人名義の株主の場合と同様會社の資本を充實する點に於て缺陷が生ずるばかりでなく、却つて狡猾なる株主を保護するの結果ともなるので、他人を以て株主となさず、その背後に隠れた者を以て眞の株主であるとなし、これに株主としての責任を負はせるものとしたのである〔商二〇一條一項後段〕。

二、他人と通謀してその名義を以て株式を引受け又は譲受けた者はその他人と連帶して義務を負担する

他人と通謀して株主とするとは、例へば甲が無資力な乙と話合ひ、乙を表面上の株主として立て、自分はその背後に隠れて、乙を繰つるやうな場合である。かういふ『株主』は、會社の事業の好成績なるときは、その利益の配當を受け、反對に事業成績の不良なるときは、株主でないのを理由として責任を免れやうとするもので、その不都合なる點に於ては、承諾のない他人の名義を以て、株式を受け又は譲受ける場合と異るところがない。但し他人と通謀して、株式を引受け又は譲受けた場合の眞の株主は、名義を貸した他人即ち乙であつて甲ではない。この點は、承諾のない他人名義の場合と

異なる。

しかし乍ら、甲は株主でないとするも、背後にゐて乙を繰り、甘い汁を吸はふとする不都合な者であるから、かやうな『株主』の跋扈を防止する點からするも、また資本の充實を期する點からするも、その責任を追及するのは當然であり、商法第二百一條第二項に於て『他人ト通ジテ其ノ名義ヲ以テ株式ヲ引受け又は譲受ケタル者ハ其ノ他人ト連帶シテ株金ノ拂込ヲ爲ス義務ヲ負フ』としたのである。

#### 四、株式の共有

一、株式の共有とは二人以上の者が同時にその名を以て株式を所有することである

株式が數人の者に歸屬する場合を、株式の共有といふ。換言すれば、株式の共有とは、二人以上の者が、同時にその名を以て株式を所有することである。故に數人中、一人の名を以て株式を引受け又は譲受けて、内部關係に於て數人の共有とすることは、此處にいふ株式の共有ではない。

しかして、株式は所有權ではないから、民法第二百六十四條の準共有と解すべきである。

數人が共同して、株式を引受け又は譲受けた場合は、契約によつて株式の共有が生ずるのである



が、株主が死亡して、その権利を數人の遺産相続人が相続した場合は、法律上當然に株式の共有關係が生ずる。後の場合に於ては、遺産相続人等の氏名が、未だ株主名簿に記載せられざるも、會社よりは株式の共有と看做し得る。〔大審院明治四四年一月一六日判決〕

二、株式の共有者は株主の権利を行使すべき者一人を定むることを要する

株式が、數人の共有に屬するときは、共有者は株主の権利を行使すべき代表者一人を定めて〔商二〇三條一項〕、會社に通知することを要する。共有代表者の通知は、共有者全員の連署を以てなすか代表者一人にて足るかは疑があるが、共有の代表者を定めることは、共有者の内部關係であるから、共有者の協議によつて定められた代表者一人が、その名を以て通知するも可なりと解する。しかし乍ら、會社の實際に於ては、共有者全員連署を以て、通知せしめてゐるやうである。即ち

共有株式代表者選定届

一、何々株式會社株式何株

但シ自甲第何號至甲第何號

右株式ハ拙者等ノ共有ニ屬シ候間株主ノ權利ヲ行使スベキ代表者ヲ何某ト定メ印鑑相添ヘ此

段及御届候也

昭和何年何月何日

住所

共有代表者

何

某 ㊦

住所

共有者

何

某 ㊦

何々株式會社 御中

の如き書式によつて行はれてゐる。

共有代表者に變更を生じたときは、遲滞なく會社に通知すべきである。商法上には明文はないが（通常は定款を以て規定されてゐる）當然のことである。

共有株式代表者變更届

新代表者 何

某 ㊦

拙者等ノ共有ニ屬スル貴社株式ニ付キ從來何某ヲ以テ代表者ト相定メ居候處今般都合ニ依リ



前記ノ者ニ變更致候間新代表者印鑑相添へ此段及御届候也

昭和何年何月何日

住所

新代表者 何

某

住所

共有者 何

某

何々株式会社御中

共有代表者を選定したとき、又は變更したときは、その都度、株式名義書換をなすべきであるか。定款にその規定があるときは、これに従ふべきこと勿論であるが、定款に何等の規定がないときは、株式名義書換の必要はないものと解する。蓋し、共有代表者の選定又は變更は、株式の移轉を伴ふものではないからである。

株式の共有者が、代表者を定めて会社に通知しないときは、株主の権利を行使し得ないことがある。例へば、利益の配當について、共有者中何人に支拂をなしても、会社は免責されるのであるが、

株主總會に於て、共有者が全員出席して、共同にて議決権を行使するが如きは許されない。蓋し、共有者の一人が、反對の意見を持つたときは、議決権を分割して行使することとなり、これは株式不可分の原則上、許すべきことではないからである。

三、株式共有の代表者を定めなるときは會社の通知又は催告はその一人に對してなせば足る

株式の共有者が、代表者を定めなるとき即ち「株主ノ權利ヲ行使スベキ者ナキトキハ共有者ニ對スル會社ノ通知又ハ催告ハ其ノ一人ニ對シテ之ヲ爲セバ足ル」〔商二〇三條二項〕のである。

右について、舊商法には何等の規定がなかつたので、例へば、株金拂込の催告については、商法第一條により民法を適用し、その第四百三十四條の適用によつて解決してゐた〔大審院明治四四年一月十六日判決〕が、新商法に於ては、明文を以てその不備を補つたのである。

四、株式の共有者は連帶して株金拂込の義務を負ふ

株式の共有者は、會社に對し連帶して、株金の拂込をなす義務を負ふ〔商二〇三條三項〕。共有代表者の定あると否とを問はない。これは、會社資本の充實を期する上に於て、當然必要なこととして規定されたのである。



共有者中の一人が、會社の請求によつて、その負擔部分を超えて支拂をなしたときは、他の共有者に對し、求償權を行使し得るは云ふまでもない〔民四四二條〕。

## 五、自己株式の取得

### 一、會社の自己株式取得は原則として許されない

株式は、これを有價證券として見るときは、會社が資産として自己の株式を取得することは、經濟的には勿論、法律的にもこれを不可とすべき理由はないのであるが、會社の自己株式取得を、無制限に放任するときは、資本の充實に重大な缺陷を生ずる虞がある。即ち自己株式取得の對價支拂は、株主の拂込んだ株金額の拂戻となり、株金拂込義務者を失ふの結果を生じ、會社の資本充實の原則に反する。また、株金の未拂込ある自己株式を取得した場合に於て、會社が自己の財産を以て、その拂込をなすも、會社の資本はこれがために充實したとは認められず、徒らに資本額のみ尨大で、會社財産がこれに伴はなければ、會社と取引をなす第三者を、誤まらしめることなしとしないのである。

また、會社の自己株式の取得を常に許すときは、會社はこれを投機に濫用する弊を生じ、或は自己

株式につき質權を設定して無制限に金融を圖り、債權者に豫期しない損害を與へることもありその弊害も尠しとしない。

これを以て、商法は原則として、會社の自己株式の取得を禁止し、他人名義を以てするも、自己の計算に於てなすときは同じくこれを許さない。自己株式を、質權の目的として受ける場合も同様である。蓋し、質權設定者の債務不履行により、質權を實行して質物の所有權を取得することは、即ち自己の株式を取得するに外ならないからである。

取締役等が、右に反して不正に自己株式を取得し、又は質權の目的としてこれを受けたときは、五年以下の懲役又は五千圓以下の罰金に處せられる〔商四八九條二號〕。

### 二、會社の自己株式取得は例外として許される場合がある

しかし乍ら、會社の自己株式取得を、絶対に禁止するときは、種々の點に於て不便が豫想されるので、商法は左の場合に限り、例外としてこれを認めることにした〔商二一〇條〕。

#### (一) 株式の消却のためするとき

資本減少の一方法として、株式を消却するとき、有償なると無償なるとを問はず、消却には自己株式を取



得する結果となるのであるが、これは手續上止むを得ないことである。但しこの場合に於ては、會社は遲滞なく株式失効の手續をなさねばならない〔商二二一條前段〕

(二) 合併又は他の會社の營業全部の讓受に因るとき

併吞會社が、被併吞會社の株主であつた場合、換言すれば、合併によつて消滅した會社が、存續會社の株式を所有してゐた場合に於て、合併は消滅會社の一切の權利義務が、存續會社に承繼される關係上、當然に自己株式の取得が生ずるのである。

右のことは、質權についても同様に云ひ得る。例へば、消滅會社が存續會社の株式の上に、質權を有してゐたとすれば、質權は債權と共に移轉するのであるから、合併後は、即ち自己の株式の上に質權を有する結果となるからである。

次に、會社が他の會社の營業全部を讓受けた場合に於て、その讓受財産中に、自己の株式があつたときは、讓受會社は當然に自己株式を取得することになる。蓋し、營業全部の讓渡は、會社合併の場合に於ける財産の包括移轉と變りはないからである。讓渡會社が、讓受會社の株式の上に、質權を有してゐた場合も同様である。

右によつて株式を取得した會社は、相當の時期に於て、株式又は質權を處分することを要する〔商二二一條後段〕。株式を消却するために自己株式を取得したときは、『遲滞ナク』株式失効の手續をなすことを要するに

對し、この場合に『相當ノ時期』と言つたのは、相當の時期に處分するならば、遲滞なくならずともよいといふ意ではない。株式の換價、質權の實行は、時により株式價格に變動があるから、その最も有利な時期を捕へることは必要であるが、それはなるべく速かな時期でなければならぬといふ意が含まれてゐるのである。

(三) 會社の權利の實行に當りその目的を達するに必要なるとき

右について、商法改正要綱には『強制執行、訴訟上の和解、其他會社の權利實行の爲めに必要な類似の場合』とある。即ちかういふ場合に於て、債權者である會社が、債務者より自己株式を取得する外に、方法がないことを特に認めて規定したものに外ならない。従つて、この規定は狭く解し、權利の實行とは、債務經濟期の到來した後の止むを得ない場合に限ると解するのが相當である。

右の場合に於ても、會社はその取得した株式又は質權は、相當の時期に於て處分することを要する〔商二二一條後段〕。

三、自己株式は會社の財産として計上することが出来る

以上の三つの場合に於て、會社が自己株式を取得したときは、會社は財産として、貸借對照表及財産目録に記載することが出来る。しかし乍ら、この如きは不當に、利益を生ぜしむる原因となるのであるから、會社は可及的速かに自己株式及質權を處分する必要がある。



利益の配當についても、會社は自己株式について、これを受くることが出来る。しかし乍ら、この配當金は、帳簿上の振替をなすに過ぎないものである。

尙、商法改正要綱には『自己株式又は其の上の質權取得又は處分は、營業報告書に記載することを要す』る旨定めてゐるが、商法中にその規定を設けなかつたのは、當然にして特にその必要を認めなかつたためであらう。

### 第三節 株金拂込義務

#### 一、株金拂込義務

一、株金拂込義務とは株主がその資格に於て會社に對して負擔する義務である

株主は株式を引受け、又は讓受けによつて、會社に對し株金拂込義務を負擔する。この義務は、株主の會社に對して負擔する唯一の義務であつて、これを外にして、株主は如何なる理由によるも、如何なる方法によるも、會社に對し義務を負ふことがない。しかし、株金拂込義務は、引受け又は讓

受けた株式の金額、額面以上の價額を以て株式を發行した場合は、引受價額を限度とする〔商二〇〇條一一項〕。これ株主の有限責任たる所以である。

しかし、株金拂込義務は、株主がその資格に於て負擔する一般的義務（出資義務）と、この出資義務より流出した特定金額の支拂義務（具體的株金拂込義務）とを、觀念上區別することを要する。出資義務は、株主權と離れて處分するを得ないのは勿論、時効によつて消滅することはないけれども具體的株金拂込義務は、普通の金錢債務と同一の性質を有するものであるから、株主權と離れて處分の目的となり、時効によつて消滅する。唯、この義務は、株式會社の資本團體たる本質が要求する種々の特性が附着するので、その處分に當り制限あるは免れない。これに關する詳細は後述する。

現物出資も、廣義に於ける株金拂込義務であるが、會社設立及資本増加の際に限り認められる拂込義務（給付義務）であつて〔商一六八條三四八條〕、しかも、第一回の拂込の期日に、出資の目的たる財産の全部を給付することを要するものであるから、出資義務と具體的拂込義務とは、これを區別する餘地が尠い。

二、株金拂込義務は第一回拂込と第二回後の拂込とに分けられる



株金拂込は、一株の金額五十圓以上であるときは、分割して拂込をなし得る〔商一七一條二項〕。従つて、これを第一回拂込と、第二回後の拂込とに分けられる。第一回拂込は、會社設立及資本増加の際に必要な拂込で、その金額は株金の四分の一を下ることを得ない。第二回後の拂込は、會社設立後又は資本増加後に於て、會社が資金の需用により、株主に請求し得るもので、その拂込の金額、時期等は、會社に於て任意にこれを定めることが出来る。第二百十三條以下の規定は、その請求の手續、強制の方法等を定めたものである。

## 二、株式讓渡後の拂込義務

### 一、株金拂込義務は株式の讓渡によつて讓受人へ移轉する

株式の讓渡は、株主の會社に對して有する權利義務の一切を、包括的に移轉するのであるから、株主の出資義務が、株式の讓渡によつて、讓受人に移轉するは當然である。

しかし乍ら、拂込催告後の具體的株金拂込義務は、株式の讓渡によつて、當然に讓受人へ移轉すべきであるか。詳言すれば、會社が一定の金額、期日を定めて、拂込を催告した後に於て、株主が株式

を讓渡するときは、催告によつて確定した特定金額の拂込義務は、株式と共に讓受人に移轉すべきであるか否か。若し移轉すとせば、讓渡人は拂込義務を免れ、讓受人に於てその義務を履行することを要する。移轉せずとせば、讓渡人は株主たる資格を失つた後に於ても、尙拂込をなす義務があり、しかも讓渡人と讓受人との間に、求償關係を生ずることがあり、問題は複雑となるを免れない。

右については、舊商法時代に於て甚だ難解とされた問題であつたが、新商法第二百二十一條の規定によつて、問題の大部分は解決されたものと見られてゐる。同條には『株金ノ拂込期日後ニ株式ヲ讓渡シタル者ハ會社ニ對シ株主ト連帶シテ株金ノ拂込ヲ爲ス義務ヲ負フ』とある。本條の趣旨は、苟も株金の滯納ある株式を讓渡した者は、當事者の意志如何に拘らず株主即ち讓受人と連帶して、滯納株金の拂込をなす義務を負ふといふのであつて、その前提としては、株金の拂込期日後に株式を讓渡したときは、拂込義務も讓受人に移轉するものとする。しかし乍ら、會社資本の充實を期するためには讓渡人は讓受人則ち株主と連帶して、株金拂込の責任を負はねばならないといふのである。

本條は、右の如く解することによつて、理論が一貫する。若し本條を以て、株式の讓渡と共に、株金拂込義務も讓受人に移轉することを認めたものでないとするれば、讓渡人は依然株主として拂込義務



を負ふこととなり、本條に『株式ヲ讓渡シタル者』が會社に對して、『株主ト連帶シテ』なる字句と相容れないことになる。蓋し『株主』とは讓受人を指すに外ならないからである。

尙、株式の讓渡に關して、右は株主名簿上の名義書換を了したものでなければならぬとの説がある。換言すれば、株金の拂込期日後に株式を讓渡しても、株主名簿の名義書換をなすのでなければ、株金拂込義務は讓受人に移轉しないと云ふのである。しかし乍ら、第二百二十一條の『株式ヲ讓渡シタル者』の範圍を、この如く狭く解することは、同條立法の趣旨に添はないものと思はれる。詳細は後述する。

## 二、株金拂込期日前に株式を讓渡した場合は株金拂込義務は當然讓受人に移轉しない

商法第二百二十一條は、株金拂込期日後に株式を讓渡した場合の規定である。従つて、拂込期日前に株式を讓渡した場合に於ては、『株式ヲ讓渡シタル者』と『株主』との間に、株金拂込に關して連帶責任を負はしめるを得ないこと勿論であるから、若し株式が無資力者に讓渡された場合に於ては、會社は拂込の請求に甚だしい困難を生ずることがあり、引いて會社資本の充實に支障を來たす虞がなしとせない。これを以て、拂込期日前に株式を讓渡した場合に於ては、拂込義務は讓受人に移轉しないものと解すべきである。

右に反して判例は『株主が株式を讓渡したる以上、假令其の讓渡前株金拂込の催告を受けたるときと雖、該株金拂込義務は當然に株式と共に讓受人に移轉し、讓渡人は其の義務を負擔するものに非ず』〔大審院昭和七年五月二〇日判決〕とし、その理由として『株金拂込の催告を受けたる株主が、當該株式を他に讓渡し、任意に其の名義書換の手續履踐せられたる場合に於ては、株式の讓受人と會社との間に、右株式の讓渡人が會社に對して有せる株金拂込債務の引受ありたるものと認む』〔同院昭和九年九月二九日判決〕とする。右の判例に於て、株式の讓渡と共に拂込義務の讓受人に移轉することは、拂込期日の前後を問はないものと解されるから、拂込期日前の讓渡に於ても拂込義務は移轉することになるのである。しかし乍ら、會社のなす名義書換を以て、債務引受の承諾と見ることは、會社の意志を擬制し過ぎるばかりでなく、名義書換をなすときは如何なる場合に於ても、拂込義務が讓渡人に移轉するといふことは、會社の拂込請求權を不安ならしめる虞があり〔商二〇六條三項參照〕勘くとも、新商法の解釋上正當ではない。但し、第二百二十一條は會社の拂込請求權を確保するため、換言すれば會社の利益のために設けた規定であるから、拂込期日前の讓渡に於ても、會社がその



事實を認めて、譲受人に對し拂込の請求をなすことは毫も妨げがない。唯、譲渡人と株主（譲受人）との間に、連帶責任を認め得ないだけである。

### 三、株券の裏書譲渡又は白紙委任狀附の株式譲渡の場合に於ては譲渡人に拂込義務がある

株券が裏書によつて順次に譲渡され、又は白紙委任狀附にて株式が輾轉流通し、未だその名義書換を了しない間に、拂込の請求があつた場合、何人が拂込義務を負ふべきであるか疑がある。蓋し、株券の被裏書人又は白紙委任狀附株式の取得者は、該株式を自己の名義に書換をなす義務がない（大審院昭和五年五月三〇日判決）から、譲渡人は夙に株式を譲渡したるに拘らず、今尙株主名簿上の株主と残り、従つて株主としての義務を負ふことがある故である。勿論「株金の拂込未済に係る株式の譲渡に於ては、反對の意志を推測すべき特別の事情なき限り、譲渡人は株主たる權利を譲受人に移轉すると同時に、譲受人は株金の拂込を爲すべき義務を負担するのみならず、後の轉得者が拂込を爲さざる場合に於て、累を譲渡人に及ぼさざるべき責任をも引受くる意志を以て、譲渡契約を爲すものと解す」〔大審院昭和六年一月一五日判決〕るのを相當とするも、これは譲渡人對譲受人の關係であつて譲渡人對會社の關係ではない。

しかし乍らこの場合に於ても、會社に對する直接の拂込義務者は譲渡人であつて、株券の被裏書人又は白紙委任狀附株式の取得者ではない。従つて、譲渡人は既に株式を他に譲渡したことの理由を以て、會社の拂込請求を拒み得ないものと解する。但し既に述べたやうに、會社は株式の名義書換がなくも、株式譲渡を認めるときは、譲受人を以て株主なりと認むることを得るのであるから、譲受人に對し拂込の請求をなすことは妨げがない。唯、譲渡人對譲受人の關係に於ては、譲渡人は自己の不利益を以て、株式を譲渡することは稀有絶無に近いことであるから、何處までも譲受人に拂込義務があるとするが相當である。判例はこの事情を説明して「譲受人は既に名義書換に必要な委任狀の交付を受け居るを以て、自己に於て株主權を行使せんとするときは、隨時豫め先づ自己の名義に書換へ、以て權利の實行を爲すことを得べく、譲渡人は固より之を拒否することを得ざる状態なるに拘らず、獨り株金の拂込は譲渡人に於て之を負担せざるべからざるものと爲すが如きは、譲渡人の忍ぶ能はざるところ」〔大審院昭和七年一〇月三〇日判決〕であるといふ。従つて、若し譲渡人が、會社の請求に應じて拂込をなしたときは、譲受人に對し求償權を行使し得ること勿論である。



三、株金拂込期日後の拂込義務

一、株金の拂込期日後に株式を譲渡した者は株主名簿上の名義書換をなさざるも株主と連帯して株金の拂込をなす責任を負ふ

株金の拂込期日後に株式を譲渡するときは、拂込義務は株式と共に譲受人に移轉し、譲渡人は株主としての責任を免れる。従つて、商法第二百二十一條に規定した譲渡人の責任は、株主としての責任ではなく、法律の規定による一種の擔保責任である。

この擔保責任は、株主名簿上の名義書換をなした譲渡人のみが負擔するとの説がある。株式を譲渡するも、株主名簿上の名義書換をなさないときは、拂込義務は譲受人に移轉しないから、譲渡人は株式譲渡後も尙、株主としての拂込義務が免れないからだといふのである。

しかし乍ら、株式の名義書換は、株式の譲渡について、會社その他の第三者に對する對抗要件に過ぎない。會社が名義書換を了しない株式についても『自己の權利を防護する爲め必要な場合は、名義書換手續未了の前と雖、譲渡人に對して譲渡行爲の存在を主張し得る』〔大審院昭和七年三月一九

日判決〕のであるから、商法第二百二十一條の『株式ヲ譲渡シタル者』は、株主名簿上の名義書換を了した者のみに限るとする理由はない。特に本條は、株金の拂込を確實にし、會社資本の充實を期するため設けられた規定であるから、譲渡人の範圍を廣く解することは、立法の趣旨に添ふこととなるのである。加之、拂込期日後に株式を譲渡する者は、多くの場合株金拂込の義務を不當に免れやうとする動機に出づることが、通例と見るべきであるから、會社はこのやうな譲渡人に對しては、名義書換が未了の間でも、譲渡行爲の存在を主張して、譲受人即ち株主との連帯責任を求めることが、會社の利益を防護する所以ともなるのである。

しかして、株式を譲渡した者は、その直接の後者と連帯責任を負ふのが普通であるが、株式が轉讓として譲渡された場合、例へば甲より乙に、乙より丙に順次譲渡された場合に於ては、甲は乙でなく現在の株主たる丙と連帯するのである。蓋し、乙は既に株式を譲渡して株主ではないからである。しかし乍ら、乙が譲渡人として責任を負ふことは勿論であるから、現在の株主たる丙と連帯して、拂込の義務あるは云ふまでもない。

二、第二百二十一條の譲渡人の責任と第二百十四條第三項の譲渡人の責任とは同一ではない



株金の拂込期日後に於ける譲渡人の責任と、株式處分手續に於ける譲渡人の競賣不足額辨済の責任とは同一でない。その義務の履行について、前者は株主と連帯するのであるから、民法の連帯債務に關する規定が準用されるが、後者はその辨済につき、従前の株主と連帯するものではない。

また、責任の範圍についても、必ずしも同一ではない。後者の責任は、株式の譲渡を株主名簿に記載したる後、二年内に第二百十三條第一項の規定によつて、拂込の催告を發したる株金に關するものに限る〔商二一九條一項〕とされるが、前者の責任は、拂込の催告を受けて確定した具體的な拂込株金に關するものに止まる。その範圍は或場合には廣く、或場合には狭い。例へば、甲より乙に株式を譲渡し、譲渡後二年内に拂込の催告を受けた場合に於て、現在の株主たる乙が拂込をなさないときは、甲は商法第二百十四條第三項の責任を負ふこと勿論であるが、若し右の場合、株式の譲渡前に既に拂込の催告を受け、譲渡が拂込期日後であるときは、甲は前記の責任の他に、第二百二十一條の規定による責任を負ふものである。また、甲より乙に株式を譲渡し、譲渡の時より二年後に拂込の催告を受けた場合に於ては、乙がその拂込をなさざるも、甲は譲渡人としての責任を負はないが、若し株式譲渡の當時、前回の拂込の催告に對し拂込をなさない場合に於ては、その拂込につき甲は第二百二

十一條の責任を負はねばならないのである。

### 三、株金の滞納ある株式については會社は株式の名義書換を拒むことを得る

商法第二百六條第三項には『株金ノ滞納アル株式ニ付テハ會社ハ前二項ノ名義書換ヲ拒ムコトヲ得』と規定した。株金の滞納ある株式とは、拂込期日に至るも、尙拂込をなさない株式のことである。そこで、本項の規定と第二百二十一條の規定との關係が生ずる。

元來第二百六條第三項の規定は、一面に於て拂込の履行を間接に強制すると同時に、他面に於て、株式が無資力者に譲渡され、拂込の徴收についての困難を防止するため、特に設けられたものであるが、株金の滞納ある株式の譲渡を禁止することは、必ずしも會社の利益となるものとは考へられない。既に述べた如く、株金の拂込期日後に株式を譲渡した者は、會社に對し連帯してその株金の拂込をなす義務を負ふ〔商二二一條〕とされるのであるから、株金の滞納ある株式の譲渡を許すときは、直ちに拂込の請求が弱められるとは限らない。寧ろ現在の株主が無資力の場合に於ては、速かに株式の譲渡を認めて、新株主に對して拂込を請求することが、遙かに有利な場合がある。然らざる場合に於ても、株金の拂込について、譲渡人と株主との連帯義務を認めるに於ては、株式の譲渡によつて、



拂込の負擔力の増大することは確實である。従つて、株金の滞納ある株式の名義書換を拒む場合は、現在の株主が有力であつて、これに對し飽くまで請求することが、會社のため有利であると解せられる場合に限られるであらう。

#### 四、拂込請求權の拋棄及免除

##### 一、拂込請求權の拋棄及免除は如何なる場合に於ても許されない

わが商法上、出資義務の伴はない株式は認められない。株式は資本の一部であり、株式の金額を集計したものは、即ち資本の總額となるものであるから、若し出資義務のない株式を認むるときは、株式の數と資本の額とは一致せず、名實相伴はない資本を擁することとなり、會社と取引をなす第三者を誤ることなしとしないからである。

同様な理由によつて、會社が株主に對する株金拂込請求權を拋棄し、又はその義務を免除することを得ない。蓋し、株金拂込請求權の拋棄又は免除を許すときは、會社資本額にそれだけの缺陷を生ずるからである。しかして、この拋棄又は免除を許さないことは、會社解散の前後を問はず、即ち「會

社の營業中なると清算中なるとにより異なることなき」〔大審院昭和三年四月二三日判決〕ものである。

##### 二、拂込催告後に於ける株金拂込請求權についても原則として處分することが許されない

株主の會社に對して有する出資義務は、拂込催告によつて、金額の確定した所謂具體的株金拂込義務となり、その性質は一般の金錢債務と異なるところがないから、權利者（會社）に於てこれを處分することは、その任意である如く解せられるが、株金拂込請求權の目的とするところは、會社資本の充實を期するにあつて、このことは商法の強行規定によつて、嚴に要求されてゐるところのものであるから、會社はこれを無視して、任意處分することは許されないと解すべきである。判例に於ても『株式會社が株主をして、株金を拂込ましむる權利は債權にして純然たる財産權なりと雖も、普通の債權と全く其目的を異にし、通常の財産權拋棄の觀念は到底茲に之を容るるの餘地なく、會社に於て之が拂込義務を免除するが如きは、其性質上法の許容せざる所なりとす』〔東京地方裁判所昭和六年九月八日判決〕とする。權利の拋棄、免除等は、本來何等の對價を得るものではないから、會社資本充實の原則に照らし、その任意處分の不可なるは多言を要しないことである。

このことは、株式處分手續による不足額請求權についても同様である。蓋し、商法第二百十四條第



三項の譲渡人の不足額辨済は、もと株金拂込に外ならないのであるから「會社が該請求權の全部又は一部を抛棄し、其の結果資本の充實を妨ぐるが如きことは、法の許さざる所なり」〔大審院昭和三年一月一日判決〕と解されるからである。

然るに、會社の實際に於ける株金の整理に當つては、不足額請求權の實行に付、取立不能なるもの、又は取立の著しく困難なるものは、帳簿上拂込済とし同金額を未収入金に振替へ（未収入金の取立不能なるものは損失とする）整理することが行はれてゐるやうであるが、拂込まない株金を拂込んだ如く記載すること、既に違法であるばかりでなく、その結果は會社資本に缺陷を生じ、商法の嚴に要求する資本充實の原則を破ることとなり、引いて會社と取引をなす第三者を誤ることなしといふ。佐藤雄能氏は、この如き整理を詐偽的整理法として批難してゐるが、蓋し當然のことである。されば、會社が不足額の請求をなすも、その結果を得ないやうな場合は、資本減少の規定に従つて、その株式を消却するのがその執るべき方法である〔商二一六條〕。

三、しかし乍ら拂込未済金額の僅少なる場合に於ては會社の利益を考慮し適宜處理するも差支へない會社の株金拂込請求權は、資本充實の原則上、これを抛棄し又は免除し得ないことは、既に述べた通りであるが、如何なる場合に於ても、絶対に抛棄し得ないとするときは、僅少の株金拂込債權（拂込催告前の株金拂込請求權を抛棄、免除し得ないは勿論である）を取立てるために、徒らに多額の費用と時間とを空費することとなり、この如きは實際に於て、會社の利益を考慮しない迂遠な理論に拘泥した結果になるものであるから、會社は特に請求權を抛棄して、適宜に處理することは妨げないと解すべきである。例へば、和解等によつて株金を拂込ましめるやうな場合に於て、和解によつて受くる利益が、「權利の抛棄に依る損失を償ふに足り、従つて會社資本の充實を妨げざる場合」〔大審院昭和三年一月一日判決〕に於ては取立て不可なることがない。このことは、免除についても同様であつて、拂込未済額が僅少であつて、これを取立てるために多額の費用を要するやうな場合に於ては、寧ろ拂込を免除して、實際に會社の利益を計ることが得策なる場合もあるのである。しかし乍ら、免除額について「拂込金五百圓中、八十五圓の支拂を求め其の殘額を免除する」〔同院昭和七年二月一八日判決〕といふ如きは、これを僅少の額と云ひ難いから、その無効なるは勿論である。

## 五、拂込請求權の譲渡



**一、拂込催告後に於ける株金拂込請求権は一般の債権と同じく譲渡することを得る**

會社が株主に對して有する出資請求権、言ひ換へれば、拂込催告前に於ける株金拂込請求権は、會社の資本充實のためにのみ存在するものであるから、會社以外のものは、如何なる理由によつても、これを取得して株主に對し、權利を行使することを得ないが、拂込催告後に於ける株金拂込請求権は、既に述べた如く、その性質一般の金錢債権と異るところがないのであるから、會社以外のものに於てもこれを取得して、株主に對して權利を行使し得るものと解さねばならない。換言すれば、拂込催告後の株金拂込請求権は、催告前の出資請求権とは全くその性質を異にし、特定金額の支拂請求権に外ならないものであるから、この權利は一般の債権と同じく譲渡の適性を有するものとせねばならない。

拂込催告後の株金拂込請求権の譲渡性については、學說必ずしも一致せず、大審院判例も初めはこれを消極に解してゐた〔大正六年五月二〇日判決〕が、後にはこれを積極に解するに至つた。即ち『株式會社が其の株主に對し、株金の拂込を催告したる場合に於て、其の催告を受けたる株主に對して有する特定株金額請求権が、譲渡性を有するや否やに付ては疑義の存するところにして、或は該權利は會社と之が組織分子たる株主との特別關係に基因するものなることを理由とし、或は株式會社の

所謂資本充實の原則を論據として、其の譲渡性を否定する説なきに非ずと雖、拂込催告後に於て特定株金の拂込を請求する權利は、會社の社員關係に基き株主に對して有する出資請求の原權より流出するものにして、其の基本たる原權と全く別異の權利に外ならざるを以て、會社と株主との特別關係に基因することは、未だ以て之が譲渡性を否認する理由と爲すに足らず』としてその譲渡性を肯定し、次に譲渡に關する種々の制限については『其の制限は譲渡性の制限にして、譲渡性を禁止するものに非ざるを以て、之が制限の下に會社が拂込請求権の譲渡其の他の處分を爲すも毫も妨ぐる所あるなし』〔大審大正一四年五月二〇日民事部聯合判決〕と説明され、この判例はその後も維持されてゐる〔同院昭和五年四月二八日判決〕。

**二、拂込催告後の株金拂込請求権と雖も何等の對價なしに譲渡することは許されない**

しかし乍ら、株式會社の資本は株主の出資によつてのみ構成され、これを外にして資本充實の方法はないのであるから、拂込請求権の譲渡については、特にこの點が考慮されねばならない。即ち『株金拂込權利の譲渡は、會社の資本充實を害せざる範圍に於てのみ許さるべき』〔大審院昭和三年四月二三日判決〕もので、それには『會社が對價として其の拂込ましめむとする金額以上の現實金錢給付



を受くるが如き場合」〔同院大正一四年五月二日判決〕又は「會社が其の債務の支拂に換へて、同額の株金拂込債權を譲渡する如き場合」〔同院昭和十一年三月一八日判決〕等でないならばならない。従つて、拂込請求權を何等の對價なしに譲渡する如きは全然無効であり、また假に對價を得たとするも、拂込請求金額以下の如き場合は、理由の如何に拘らず譲渡はその效力を認められない。例へば、拂込請求額は一萬二千七百三十三圓であるが、株主が無資力にして取立可能の金額は三千圓未滿に過ぎないものと豫想される場合、止むを得ず、これを九千圓にて他に譲渡する如きは、その「對價は當該株金取立の難易如何を問はず、相當の對價と云ふを得ざるもの」〔同院昭和十二年一〇月二五日判決〕とされるから、勿論その譲渡は認められない。ここに相當の對價とは、譲渡によつて會社の得る金額が拂込請求金額と同額又はそれ以上の額をいふ〔商二一五條二項參照〕。従つて、「拂込請求額一萬六千六百三十二圓に對し、其の時價は一萬一千七百六十五圓七十三錢なるときは、この時價を以て譲渡するも敢えて不相當なる對價と謂ふを得ず」〔東京地方裁判所昭和六年二月一八日判決〕といふ如きは、勿論誤つた解釋である。

右に述べた譲渡の制限は、株式處分手續に於ける不足額請求權の譲渡についても同様であり〔大審院昭和二年一二月二一日判決〕また、株式の譲渡人に對する辨濟請求權についても同様である〔同院明治四三年一〇月四日判決〕。但し、株金拂込遲滞による損害賠償又は遅延利息の請求權の譲渡については別に制限がない〔同院昭和十一年三月一八日判決〕。蓋し、損害賠償又は遅延利息の如きは、會社の資本を構成するものに非ず、従つて無償又は請求額以下にて譲渡するも、資本の充實を妨ぐるることがないからである。この場合に、取締役の責任問題の生ずるは別である。

### 三、拂込催告後の株金拂込請求權は差押又は轉付命令の目的たることを得る

以上述べた通り、拂込催告後の株金拂込請求權は、會社資本の充實を害せざる限り譲渡の適性を有するから、これについて差押又は轉付の許さるべきは云ふまでもない。判例に於ても「既に拂込の催告を爲したる株金の請求權は、必ずしも絶対に株式會社に專屬するものに非ずして、之が差押を爲すは適法なり」〔大審院昭和五年四月二八日判決〕とされ、また「株主は會社に對して有する金錢債權の執行として、自己に對する株金拂込請求權に付き、轉付命令を得るを妨げず」〔同院昭和六年一月一日判決〕とされてゐる。



## 六、株金拂込義務と詐害行爲

## 一、株主が會社の株金拂込請求権を害することを知つて財産を處分するときは詐害行爲とたる

株主が株式を引受け又は譲受けたときは、これと同時に、會社に對し出資義務を負担する。しかし乍ら、株主はこの義務のある故を以て、自己の財産を處分することが、直ちに民法第四百二十四條の詐害行爲といふことが出来ない。蓋し、株主が株式を引受け又は譲受けたことによつて、會社の有する出資請求権は、會社が社員關係に基き、株主に對して有する特別の權利であつて、未だ債權法上の權利ではないからである。

しかし乍ら、會社が株主に對し、出資請求権に基いて拂込催告をなしたときは、拂込金額が具體的に確定し、その性質一般の金錢債權と異なることない權利となるものであるから、この場合に於て、株主が不當にその財産を處分するときは、詐害行爲として會社より對抗せらるべきである。即ち、株主が株金拂込の催告を受けた後、會社の權利を害することを知つて、自己の財産を處分し、株金拂込の履行不能又は著しく履行を困難なくしめたやうな場合に於ては、會社は株金拂込請求権を保護するた

め、民法第四百二十四條により、株主の財産處分を詐害行爲とし裁判所に對してその行爲の取消を請求し得るものである。

然るに、判例は會社の詐害行爲取消請求権を、更に廣く解して、拂込催告前に於ても、或場合に於ては株主の財産處分を、詐害行爲となし得る旨を述べてゐる。即ち「株式會社が定款の規定に従ひ、現實其の株主に對し株金の拂込を請求するに至らずと雖、株主にして近き將來に於て其の請求あるべきことを豫見し、之を害する目的を以て法律行爲を爲し、而も豫期の如く拂込の請求を受けたりとせば、會社は民法第四百二十四條の規定に従ひ、右の株主の爲したる法律行爲の取消を請求し得るものなり」と謂はざるべからず。蓋し同條に所謂害せらるべき債權中には、斯る債權者をも包含するものと解するに難からざるのみならず、破産法第七十二條第四號が支拂の停止若くは破産の申立前なりと雖、之に近接したる時期に於て、破産者の爲したる或種の法律行爲を破産財團の爲、之を否認することを得せしめたる法意に鑑みるも、復爾く解し得ればなり。「大審院昭和三年五月九日判決」といふ。蓋し、會社は株主の財産の減少については、重大なる關係を有するものであるから、右は極めて適切な解釋である。



## 七、拂込請求権の时效

## 一、株金拂込請求権は十年の时效によつて消滅する

會社の有する株金拂込請求権は、その催告前に於ては、性質上獨立の債權ではないから、时效によつて消滅することはないが、催告後に於ては、特定金額の拂込請求権となり、この請求権は一般債權と同じく、时效によつて消滅するものと解すべきである。

然らば、この特定金額の拂込請求権は、民法第六十七條第一項に規定した十年の期間の経過によつて消滅するか。或は商法第五百二十二條に規定した五年の短期时效によつて消滅するか。問題は、株式の引受行為が商行爲なりや否やによつて定まる。

判例は『株式會社の資本は會社構成の要素を爲すものにして、會社設立の場合に於ける株式の引受は勿論、既設會社が資本増加の爲に發行する新株式の引受行為は、孰れも商行爲にあらざること、商法中商行爲に關する規定に照し明なるのみならず、既設會社が營業に要する流通資本を増加する目的を以て、定款の規定を變更し、資本を増加して新株を發行する場合に在りても、新に株式を發行し

之が割當を爲す行為は、商法第二百六十五條〔現行商法五〇三條〕に所謂商人が其營業の爲めにするに該當せざるや論を俟たざれば、株主が引受又は譲受けたる株金拂込義務に對する會社の債權は、同條第二百八十五條〔現行商法五二二條〕の短期时效に服すべき債權に該當せず〔大審院大正四年一月二〇日判決〕とし、このことは、株主が『商人なりとするも株金拂込の義務に付ては、商事时效の適用を受くべきものに非ず』〔同院昭和九年五月四日判決〕とされる。即ち株金拂込請求権は、民法上の一般債權と同じく、十年間これを行はないことによつて消滅するものである。

しかして、消滅时效は權利行使し得る時より進行する〔民一六六條一項〕のであるから、拂込期日の翌日より十年間、时效中斷をなさない限り〔民一四七條〕株主の拂込義務は消滅するものである。



## 第二章 第一回拂込

### 第一節 總 說

#### 一、第一回の拂込

一、第一回拂込には金銭出資の他に現物出資が認められてゐる

株式會社に於ける出資は、金銭を以てすることを原則とする。株式會社の資本は金額を以て表示すべきである〔商一六六條一項三號〕から、その構成分子である株式も亦金額を以て表示することを要求され（同四號）、その結果は第一回拂込は株金の四分の一を下ることを得ず〔商一七一條二項〕とされ株主の責任はその引受又は譲受けたる株式の金額を限度とす〔商二〇〇條一項〕と云ひ、株金の拂込はその期日の二週間前にこれを各株主に催告することを要す〔商二一三條一項〕とされ、法律は金銭拂込を以て原則とすることが窺はれるのである。出資を金銭を以てすることは、資本團體たる株式會

社の資本を正確に充實し得るに適するばかりでなく、有限責任たる株主の責任を、明確にするのに便利があるから、法律は特にこの方法を以て最適と認めたとのである。

しかし乍ら、出資を以て金銭に限るものとするときは、會社の設立に際して、又は會社の事業の遂行上、甚だしい不便、困難の生ずることが免れない。例へば、或者は金銭の拂込は不可能であるが、現物ならば相當の額を出資し得るといふやうな場合に於て、金銭以外の出資を認めないとすれば、有力な株主の参加を得ることが出來ず、従つて會社の設立に困難する處があり、また、會社の事業上必要な財産は、設立後に於て必ず購入することを要するのであるが、ここに必要なる財産を有する者が、現物を以て出資し得るものとすれば、設立後に於て改めて購入するの手續が省けるばかりでなく、會社はこれによつて直ちに事業に着手し得る利益がある。

これを以て、商法は株式會社の出資には、金銭による拂込の外、所謂現物出資なる方法を設けて、特別の場合に於ける要求を満たすことにしたのである。現物出資の目的たる財産は、貸借對照表上資産の部に計上することを許されたものならば、有體財産なると無體財産なるとを問はない。即ち物權債權その他特許權、實用新案權、意匠權、商標權、鑛業權、漁業權、鐵道 軌道又は自動車の營業權



等總てその目的たり得るものである。(これについては後述する)

## 二、第一回の拂込は會社設立の場合と資本増加の場合にのみ認められる

會社の設立には、發起人のみにて設立するもの(發起設立又は單純設立)と、發起人以外に株主を募集して設立するもの(募集設立又は複雑設立)とがある。何れもその引受株について、分割拂込が認められ、その最初の拂込即ち第一回の拂込がある譯である。但し、會社が一株五十圓未満の株式を發行したときは、一時に株金の全額を拂込まねばならない〔商二〇二條二項〕から、この株式に對する拂込は最初にして最後であり、従つてここにいふ第一回の拂込なるものはない。

第一回の拂込の金額は、株金の四分の一を下ることを得ない〔商一七一條二項〕。これは、現物出資者は第一回の拂込の期日に、出資の目的たる財産の全部を給付することを要す〔商一七二條一項〕るのと異るところである。現物出資の分割給付を認めないのは、現物出資の性質によるものである。(詳細は後述する)

會社が資本を増加した場合には、遲滯なく各新株につき、第一回の拂込をなさしむることを要する〔商三五一條一項一七七條〕。増資による新株の金額は、舊株の金額と同一でなければならぬから、舊株にして五十圓以上であるときは、新株について分割拂込が認められるのは當然である。但し、この場合に於ても、第一回拂込は株金の四分の一を下ることを得ない。また、現物出資者は、第一回拂込の期日に、出資の目的たる財産の全部を給付することを要する〔商三五一條一項、一七七條、一七二條〕。

## 二、第一回拂込の欠缺

### 一、第一回拂込の欠缺の程度が大であれば會社の設立は無効となる

株式會社の設立には、必ず第一回の拂込があることを要する。會社の資本は、設立の際に於て、一時に充實するを理想とするけれども、會社の初期に於ては、必ずしも一時に資本の全額を必要とするものではなく、また、全額拂込を強行するときは、會社組織による事業の創始を防碍する虞もあるので、會社設立の當初に當つては、株金の分割拂込を認め、その設立を容易ならしめるを必要としたのである。

しかして、第一回拂込を要する額は、事業の種類、規模の大小等によつて、必ずしも一定するもの



ではないが、大體資本額の四分の一の拂込を以て、商法は適當な額と認めたのであつて、この金額は會社の營業資金であると同時に、會社設立の基礎となるものである。故に、この資本の四分の一額は、必ず保有することを要し、會社の財産的設立には缺くことの出来ないものである。

しかし乍ら、第一回拂込は株式引受の欠缺、無効、取消等によつて、必ずしもその全額が完全に拂込まれるものとは限らない。商法は各種の嚴格な規定〔商一七五條二項六號、一七八條、一八九條〕等を設けて、拂込の確實を期してゐるが、尙、引受のない株式又は拂込未済の株式について、發起人は連帶してその引受又は拂込をなすべき義務があるものとし〔商一九二條〕、既に拂込の欠缺のあるべきことを豫想してゐる程で、その確實なる拂込を期することは、なかなか容易なことではないのである。然も、その欠缺の程度が大であれば、會社の設立は無効とされるのであるから、發起人に重大なる責任のあることは云ふまでもない。

二、第一回拂込未済のため會社資本の鞏固及事業遂行に障礙を與へるときは會社の設立を無効とすべきである

然らば、第一回拂込の欠缺の程度が、幾何なるときは會社の設立は無効とされるか。問題は必ずしも簡單ではないが、判例のいふところによれば、拂込未済のため、會社資本の鞏固及事業遂行に障礙を與へるときは、會社の設立はこれを無効とすべきであるとなす。即ち『株式全部に付て其引受なく、又拂込なき場合は勿論、殆んど之と同視すべき程度（勿論其程度は社會の一般觀念に基き決定せらるべし）の引受又は拂込ありたるに過ぎざる場合の如きは、之が爲め資本團體たる株式會社の本質を害し、一面會社をして其目的たる事業を遂行する能はざらしむると共に、他面會社債權者の擔保を害する事と爲り、資本の充實を強制する法意に抵觸するに至るべきを以て、斯る會社の成立を認むるは、會社經濟上の基礎の薄弱を來す結果、株主及會社債權者の利益を害する等經濟社會を攪亂するの外何等得る所なきに歸著すべし』〔大審院大正五年十月二五日判決〕とし、この標準によつて、會社成立の有効無効を決してゐる。

よつて、右の標準に基き、實際に於て會社の成立を無効とされた二、三の例を擧ぐれば左の通りである。

(一) 『資本金五萬圓、一株の金額二十圓、株式總數二千五百株にして、大正二年十月二十七日創立總會を終了したるも、當時拂込ありたるは三百五十二株に過ぎずして、其拂込金七千六十圓を以て



しては、會社の目的たる毛織物販賣の事業を遂行するに足らず。且會社の經濟的基礎を鞏固にするに足らざりしものなれば、會社は拂込の欠缺と同一視すべき拂込欠缺の儘、創立總會を終了したるものなるを以て、其後幾分の拂込ありとするも會社の設立は之を無効とすべきものとす』〔大審院大正七年三月二〇日判決〕

(二) 『資本金十萬圓にして、之を二千株に分ち、株式引受人は第一回拂込として、二萬五千圓を支出すべきものなるに、大正四年三月二十九日創立總會を終結したる當時、第一回の拂込ありたる株數は六百二十株して、其金額七千七百五十圓に過ぎざること明かなるを以て、其拂込欠缺の程度重大にして、會社の資本の鞏固を欠き、其目的たる團體旅行其他幾多の事業の遂行を困難ならしむるものと謂ふべく、斯くの如きは株式會社設立の規定の趣旨に背するものにして、會社の設立は無効なりと謂ふべし』〔同院大正八年二月二四日判決〕

(三) 『資本金一千萬圓を以て銀行業を営まんとする株式會社の第一回株金四分の一として、十五萬八千三百七十五圓支拂はれたりとせば、拂込まるべき金額二百五十萬圓と對照せば、其百分の六強に當り、而も資本額の六十三分の一強に相當し、之を會社の目的等と綜合するに、會社資本の鞏固

と事業遂行に障礙を與ふる重大なる欠缺あるものにして、假令領收證據金十一萬三千三十四圓の存するありとするも、未だ以て右欠缺を補正するに足らざるものと認定するを相當とす』〔同院大正六年二月二九日判決〕

(四) 『政治法律經濟其の他の書籍出版販賣を目的とする株式會社の創立總會當時に於ける現在の拂込金額が、第一回拂込金五萬圓に對し僅かに五十圓に過ぎざるときは(中略)此の如き會社の設立は無効なりと謂はざるべからず』〔東京地方裁判所大正七年九月二六日判決〕

右に反し、第一回拂込に欠缺があるも、欠缺の程度が資本の鞏固と、事業遂行に障礙がないとし設立を有効とされた例として、資本金二百萬圓、第一回拂込金五十萬圓に對し、十五萬八千百二十五圓の拂込があつた場合〔大阪控訴院大正七年二月二一日判決〕、第一回拂込は少くとも總拂込額の過半數が現實になされたる場合〔東京地方裁判所昭和六年二月四日判決〕のあるは注目すべきである。

三、發起人が第一回拂込未了の株金を拂込むも拂込欠缺の程度が大なるときは尙會社の設立は無効である



引受なき株式又は第一回拂込未済の株金があるときは、發起人は連帯してその株式を引受け又は拂込をなす義務がある〔商一九二條〕。或は本條を解して、この發起人の義務がある以上、拂込欠陥の程度が如何に重大であつても、發起人に於てその拂込をなすときは、これによつて拂込の欠陥が補顧せられるから、強いて會社の設立を無効とすべきではないと論ずる者がある。しかし乍ら、元來この發起人の補顧義務は、會社が成立したが尙拂込金に多少の欠陥がある場合、發起人にその補顧をなさしめるといふ補充的な責任を認めたものと、解するのが相當であるから、拂込の欠陥が重大で、會社の設立が認められないやうな場合、換言すれば、會社そのものが存在しない場合に於ては、發起人にこの義務を求める餘地が全然ないのである。従つて、論者の説は、發起人のこの義務は、會社の成立したことを前提とするものなることを忘れた誤りに座するもので、その採るに足らざるは言ふまでもない。

右について判例が「同法條〔舊商一三六條新商一九二條〕は、株式の引受又は株金の拂込に關する欠陥の程度輕微にして、之が爲に會社資本の鞏固と、事業の遂行に障害を生ぜざる場合に、其の欠陥を補充せしむべく適用あるものにして、欠陥の程度極めて大にして、之が爲資本の鞏固と事業の遂行に障碍を與ふること歴然たる場合に適用あるべきに非ず」〔大審院昭和一〇年九月二六日判決〕としたのは、第一回拂込の欠陥に對する發起人の責任を正解したもので、勿論これを肯定すべきである。

## 第二節 發起設立に於ける拂込

### 一、金錢による拂込

一、發起人が株式の總數を引受けたときは遲滞なく各株につき第一回の拂込をなすことを要する

發起設立とは、發起人が株式の總數を引受け、その他に株主を募集しないで會社を設立する方法である。發起人が七人以上なるときはその數を問はない。しかし乍ら、ここに發起人といふのは、發起人として定款に署名、(又は記名捺印)した者のみをいふのであるから、定款に署名しない事實上の發起人が、他の發起人と共に株式の總數を引受けても、發起設立とはならないのである。

發起人が株式の總數を引受けたときは、遲滞なく各株につき第一回の拂込をなすことを要する〔商一七〇條一項〕。第一回拂込の金額は、株金の四分の一を下ることを得ない〔商一七一條二項〕。各株につきその拂込をなすことを要するのであるから、單に資本總額の四分の一に當る金額の拂込を以て足



れりとしないうこと勿論である。第一回拂込額を株金の四分の一とする例外として、地方鐵道法第五條、軌道法第二十一條、運河法第十一條等の特別規定がある。これ等の會社の第一回拂込額は、株金の十分の一以上とされてゐる。

株式の金額が、二十圓以上五十圓未満であるときは、一時に株金の全額を拂込むことを要する〔商二〇二條二項〕。また、株式をプレミアム附にて發行したときは、第一回の拂込と同時に、これを拂込まねばならない〔商一七一條三項〕。

舊商法に於ては、發起人が株式の總數を引受けたときは、會社はこれに因つて成立す〔舊商一二三條一項〕とされたから、第一回の拂込は、會社の成立後になすことになつてゐるが、新商法に於ては會社は本店の所在地に於て設立の登記をなすことによつて成立す〔商五七條〕とされるから、募集設立の場合と同じく、會社の成立前になすことを要するのである。

發起人中、拂込をなさない者があつても、發起人には第七十九條の適用がないから、失權處分をなすことを得ない。従つてこの場合に於ては、普通の強制履行の手續によるの外なく、強制履行によつても、尙拂込を得ないときは、他の發起人が連滞して拂込をなすことを要する〔商一九二條一項〕。

但し、拂込未済の金額が大なるときは、會社の設立が無効とされること既に述べた通りである。

その他については、募集設立に關する次節の説明を参照されたい。

## 二、金錢以外の拂込（現物出資）

### 一、現物出資者は第一回の拂込の期日に出資の目的たる財産の全部を給付することを要する

現物出資は、發起人に限りこれをなすことを得る〔商一六八條二項〕。現物出資の詳細については、募集設立に關する次節を参照されたい。

## 三、設立經過の調査

### 一、第一回の拂込及現物出資の給付が終つたときは遅滞なく取締役及監査役を選任することを要する

發起人が前述の如くして、第一回の拂込及現物出資の給付が終つたときは、遅滞なく取締役及監査役を選任することを要する〔商一七〇條一項〕。この選任は、通常發起人總會に於て決議すべきであるが、法律には選任方法について、別段の規定がないから、一定の期日に特定の場所に集合して決議す



ることを要せず、所謂持ち廻りの方法によつて決議するも差支へがない。また、この選任は發起人の議決権の過半数を以て決すべきであるが、定款に於て議決権行使の制限の定があるときは、これに従ふことを要する〔商一七〇條二項、二四一條一項〕

取締役及監査役を選任したときは、その決議書を作成せねばならない。この決議書は、非訟事件手續法第八十七條第二項第六號にいふところの『發起人カ取締役及ヒ監査役ヲ選任シタルトキハ之ニ關スル書類』で、會社の設立登記申請書に添附することを要するものである。

取締役及監査役選任決議書

當會社ノ創立ニ付發起人ニ於テ株式總數ヲ引受ケ且第一回拂込完了シタルヲ以テ昭和何年何

月何日當會社創立事務所ニ於テ發起人總會ヲ開キ左ノ件ヲ決議ス

一 取締役及監査役選任ノ件

發起人互選ノ結果左ノ通り選任シ各自其就任ヲ承諾シタリ

一、取締役 甲某 乙某 丙某

一、監査役 丁某

右選任ヲ證スル爲此決議書ヲ作成シ出席者署名捺印ス

昭和何年何月何日

何々株式会社

發起人 甲

某 ㊦

(以下出席發起人署名捺印する)

二、取締役はその選任後遅滞なく設立經過の調査をなすため検査役の選任を裁判所に申請することを要する

取締役が發起人中より選任せられた場合は勿論、定款の特別規定によつて、發起人以外の者より取締役を選任した場合に於ても、その選任された取締役は、遅滞なく商法第六十八條第一項第四號乃至第七號に掲げた事項、第七十條乃至第七十二條の事項を調査するため、検査役の選任を裁判所に申請することを要する〔商一七三條一項〕。蓋し、發起設立の場合に於ては、募集設立の場合に於ける創立總會の如き廣大な権限を有する機關がないから、設立經過の適正であるや否やを調査するため、これに代る機關として検査役の選任を必要とするのである。



検査役選任の管轄裁判所は、會社の本店所在地の地方裁判所である〔非訟一二六條一項〕。この申請は書面を以てたすことを要し、申請人これに署名捺印する〔同一二七條〕。

検査役選任申請

何市何町何番地	何々株式會社
何市何町何番地	申請人
何市何町何番地	取締役 甲
同 乙	同 乙
同 丙	同 丙

申請ノ事由

右何々株式會社ハ發起人ニ於テ昭和何年何月何日定款ヲ作成シ發起人甲某外何名ニテ株式總

數ヲ引受ケ昭和何年何月何日第一回ノ拂込（及現物出資ノ給付）ヲ完了シ申請人等ヲ取締役ニ選任シタルニ依リ左記事項ヲ調査スル爲検査後ノ選任ヲ求ム

検査ノ目的

検査ノ目的タル事項左ノ如シ

- 一 發起人が受クベキ特別ノ利益及之ヲ受クベキ者ノ氏名
- 二 現物出資ヲ爲ス者ノ氏名、出資ノ目的タル財産、其ノ價格並ニ之ニ對シテ與フル株式ノ種類及數
- 三 會社ノ成立後ニ讓受クルコトヲ約シタル財産、其ノ價格及讓渡人ノ氏名
- 四 會社ノ負擔ニ歸スベキ設立費用及發起人が受クベキ報酬ノ額
- 五 株式總數ノ引受アリタルヤ否ヤ
- 六 第一回拂込ガ完了シタルヤ否ヤ
- 七 現物出資ノ給付ガ完了シタルヤ否ヤ

添附書類

第二章 第一回拂込



- 一定款寫 一通
- 一 取締役及監査役選任決議書寫 一通

昭和何年何月何日

右申請人

甲 某 ㊟  
 乙 某 ㊟  
 丙 某 ㊟

何々地方裁判所長判事 何 某 殿

裁判所によつて選任された検査役は、書面を以て調査の結果を、裁判所に報告することを要する。

裁判所は、検査について説明を必要とするときは、検査役を審訊することを得る〔非訟二二八條〕。検査役の検査を妨ぐるときは、五千圓以下の過料に處せられる〔商四九八條〕。

三、裁判所の變更通告に不服な發起人は株式の引受を取消すことを得る

検査役の報告により、裁判所が第六十八條第一項第四號乃至第七號の事項中、變更が通告せられたときは、發起人に豫期しない事態が生ずるので、法律は發起人の利益のために、株式引受の取消を

なし得べきことを認めてゐる〔商一七〇條三項〕。この株式引受の取消は自己に加へられた變更に對して不服の場合ばかりでなく、他の發起人に加へられた變更に不服の場合も、同様になし得るものと解されてゐる。但し、株式引受の取消は、裁判所より變更の通告を受けた後、二週間内になさなければ最早や取消すことを得ない。即ち定款は、裁判所の通告通り變更されたものと看做されるのである。

#### 四、會社設立の登記

一、會社設立に關する一切の手續が完了したときは設立登記をなすことを要する

發起設立の場合に於ては、商法第七十三條の手續完了の日から二週間内に、會社設立の登記をなすことを要する〔商一八八條〕。

登記申請手續については、募集設立の場合に述べるところを参照されたい。



### 第三節 募集設立に於ける拂込

#### 一、株式の引受及割當

##### 一、株式の引受申込は發起人のなす割當によつて確定する

發起人が株式の總數を引受けないときは、株主を募集することを要する〔商一七四條〕。この方法による會社の設立を募集設立といふ。發起人の株主募集に應じ、株式の申込をなさんとする者は、法定の事項を記載して發起人の作成した株式申込證二通に、その引受くべき株式の數及住所を記載し、これに署名して差出すことを要する。數種の株式を發行する場合に於ては、株式申込人は株式申込證にその引受くべき株式の種類を記載し、また、プレミアム附にて株式を發行する場合に於ては、その引受價額をも記載することを要する〔商一七五條〕。株式の申込に對して、發起人は割當をなすことを要する。この割當を通常株式の募入と稱されてゐる。株式の割當は、申込株數が募集株數に超過した場合は勿論、募集株數に超過しない場合に於ても、發起人は必ずこれをなすことを要する。蓋し、割當は申込株數に對し、引受株數を確定することを目的とするものだからである。

#### 株式割當通知書の例

拜啓 昭和何年何月何日附貴殿ニ於テ引受御申込相成候當會社株式何株ハ發起人ノ協議ヲ以テ左記ノ通り割當テ確定致候間此段御通知申上候

##### 一 何々株式會社株式何株

追テ株式申込ト同時ニ御拂込相成候證據金何圓也ハ第一回拂込金ニ振替充當可致ニ付御了承可被下候

昭和何年何月何日

何々株式會社

發起人總代 何

某

株式引受人 何 某殿

割當の方法については、法律上別に制限がない。株主募集の際に、割當の方法を株式申込證に記載するか、公告その他によつて豫め定めた場合は、勿論その方法によるべきであるが、何等の定のない場合に於ては、發起人に於て自由に決定し得るのである。故に必ずしも申込の順による必要もなく、



按分比例による必要もなく、また、引受價額の高低による必要もない。しかし乍ら、將來に於ける株金拂込の確實を期するため、資力信用のある株式申込人に對して、多數の割當をなすことは、發起人の用ふべき注意義務である。

## 二、株式割當の通知後は發起人、申込人共株式引受の效力を消滅せしむるを得ない

株式の申込をなした者は、發起人の割當てた株式の數に應じて拂込をなす義務を負ふ〔商一七六條〕株式申込人は、株式の割當によつて株式引受人となり、ここに拂込義務が確定するのであるから、引受人は任意にこの義務より免れ得ないと同時に、發起人も亦これを免れしむるを得ないのである。また、株式引受人は、他日會社が成立した場合に、その引受株式數に應ずる株主權を取得すべき法律上の地位を有するに至るのであるが、『此の法律上の地位は、發起人と株式引受人全員とが、會社設立なる共同目的を達せんが爲に爲す行爲の一過程として生ずる法律關係に外ならざるを以て、單に株式の申込を爲したる者と、發起人との契約關係を以て律する能はざるは勿論にして、一旦發起人の割當に依り株式の申込を爲したる者の引受くべき株式確定したる以上、兩者の合意のみに依り其の引受の效力を消滅せしめ、引受なかりしものと爲すを得ざる』〔大審院昭和四年五月二二日判決〕ものと解

するのが相當だからである。

## 二、第一回拂込の催告

### 一、株式總數の引受が確定したときは發起人は遲滞なく各株につき第一回の拂込をなさしめることを要する

發起人は、株式總數の引受が完了したときは、遲滞なく各株につき、第一回の拂込をなさしめることを要する〔商一七七條一項〕。拂込については、發起設立に於ける説明を参照されたい。

ここに株式總數の引受とは、發起人の引受株數を加へ、株式申込人の引受株數が全部確定したことをいふのであるから、第一回拂込の催告は、その確定を俟つてなすことを要し、それ以前に催告をなすことは許されないと解すべきである。株式全部の引受確定前に催告を許すときは、發起人は會社の設立を急ぐため、引受未了のまま會社を成立せしめ、後日に於て種々紛糾を惹起する虞がなしとしない。

或學者は、株式總數の引受前に於ける催告について、その引受の欠缺が將來會社資本の鞏固と、事



業の遂行に障碍を與へる程度のものであるときは、その催告を無効とし、然らざる場合に於ては、これを有効とすべき旨を述べてゐるが、『會社資本の鞏固と事業の遂行に障碍を與へる程度』の原則は、會社の成立後、引受又は拂込の欠缺が発見せられた場合に於て、設立を無効とすることによつて生ずることあるべき紛糾を除去するために、特に認められたものであつて、會社設立中に於ける株式引受の欠缺についても、これを認めやうとすることは判例〔大審院大正五年一〇月二五日及その他の判決〕の趣旨を誤解するものである。

また、株式總數の引受前に催告を許すことは、株式引受人を平等に待遇せざる虞がある。會社の成立前には未だ株主なるものはないが、株式引受人は株主の前身であるから、ここにも株主平等の原則に似た株式引受人平等の原則なるものが、強く働くものと見るのが相當であり、この原則に反した催告は、これを無効とすべきものと解されるのである。

二、第一回拂込の催告は割當通知と共になすも差支へない

株式の申込をなした者は、發起人の割當てた株式の數に應じて拂込をなす義務を負ふ。しかし乍ら割當の通知をした後でなければ、拂込催告をなし得ないといふことはないから、發起人は割當通知と

同時に、拂込催告をなすも差支へがない。實例に於ては、手數を省略するため、この方法によるものが多い。

株式割當及第一回株金拂込通知書

拜啓 昭和何年何月何日附貴殿ニ於テ引受御申込相成候當會社株式何株中何株ヲ割當ノコトニ決定致候間右ニ對スル第一回拂込金左ノ通り御拂込相成度此段御通知申上候  
一金何圓也 一株ニ付拾貳圓五拾錢ノ割

割當株數何株ニ對スル拂込金

内譯

金何圓也

申込株數何株ニ對スル既收證據金

右ハ拂込金ニ振替充當致スベキニ付領收證ヲ拂込取扱所へ御提出相成度候

金何圓也

今回拂込ムベキ金額

一、取扱場所

何市何町何番地 何 銀行



何市何町何番地 何々信託會社

昭和何年何月何日

何々株式會社

發起人總代 何

某

株式引受人 何某殿

株式引受人に對する拂込催告には、商法第二百二十四條第一項及第二項の規定が準用される（同條三項）。本條に關する詳細は、第二回後拂込手續の際に述べる。

### 三、株式申込證據金

一、發起人が株式申込の際に證據金を提供せしめることは一般の慣習である

發起人が株主の募集に當り、申込人に對し少額の（一株に付二圓五十錢が通例である）現金を證據金として、提供せしめることがわが國一般の慣習である。株式申込證據金については、法律には別に規定がなく、従つて株式申込證の記載事項にもなつてゐないが、發起人は殆んど例外なく、株式申込

證に證據金に關する定を記載してゐる。しかし乍ら、申込人はこの定に拘らず、證據金を提供せず株式の申込をなしても、その申込は無効となるものではない。發起人は申込の條件に反するものとして申込を拒絶し得るに過ぎないのである。

元來、申込證據金なるものは、株式申込の眞實なることを證すると同時に、將來の拂込（第一回拂込）をなさない場合の危険を豫防する目的にあるものであるから、申込人にして資力信用の充分なるときは、株式申込證の記載に拘らずその提供を強要しないで申込を受領するも差支へがない譯である。

判例は證據金の性質を説明して「株式申込の證據金なるものは、申込人が他日株式引受の成立したる場合に、拂込むべき株金の拂込を怠りて失權したる場合に於ける違約金として、株式引受が成立せざるときは之が返還を受くべき條件の下に、其處分を許して發起人に寄託するものなるは一般の慣習として認められたる所なれば、申込人が株式の割當を得ざるに於ては、發起人は之を申込人に返還せざるべからざるは勿論なりと雖、是れ寄託關係より生ずる義務を履行するものにして、不當利得として返還すべきものに非ず。而して證據金は發起人に於て之を處分することを得るものなる以上、其所



有権は其拂込と同時に發起人に移轉し、從て發起人が之を利用して利息を得ることは、其當然の権利に屬するが故に、特別の事情なき限り其利息を申込人に返還する義務なきもの（大審院明治四四年一月九日判決）としてゐる。

二、申込證據金を第一回拂込金に充當するときは發起人はこれを銀行又は信託會社に拂込むことを要する

證據金は前掲判例が説明してゐるやうに、發起人の所有に屬したるものなれば、發起人に於て任意に處分し得ることは勿論であるが、證據金を第一回拂込金の一部として、これを充當するときは、株金拂込を取扱ふべき場所として、株式申込證に記載した銀行又は信託會社に拂込まねばならない。蓋し證據金を以て拂込金に充當するときは、その時より商法第七十七條の第一回拂込金となり、同條第二項の適用を受けるからである。ここに注意すべきことは、證據金を第一回拂込金に充當するや否やは、發起人對申込人の關係であつて、申込人對會社（設立中の會社）との關係ではないことである。從つて、發起人が證據金を第一回拂込金に振替充當しないときは、申込人に對する發起人の契約違反の問題が生ずるも、申込人の會社へ對する拂込義務には消長を來すものではないから、申込人が拂込を

怠つたものとして、商法第七十九條により失權手續をなすことに妨ぐるものではない。この場合、發起人が申込人に對し責任問題の生ずるは別である。

#### 四、拂込催告の期間

一、第一回拂込の催告期間については法律にその規定がない

第一回拂込の催告について、商法第七十七條第一項は『株式總數ノ引受アリタルトキハ發起人ハ遲滯ナク各株ニ付第一回ノ拂込ヲ爲サシムルコトヲ要ス』と規定し、その催告期間については何等の規定がない。商法第二百十三條の規定は第二回以後の拂込に關する規定であつて、第一回拂込にはその適用も準用もあるものではない。發起人は唯遲滯なく拂込ましめることを要するのみである。

しかし乍ら、法文にいふ『遲滯ナク』とは怠りなくの意であるから、發起人は株式總數の引受があつたときは、可及的速かに拂込の催告をなすことを要する。しかして、遲滯なかりしや否やは、社會通念によつて決すべきであるが、尙個々の場合について例へば、設立すべき會社の大小、株式引受人の多少等を考慮に容れて判斷するを相當とする。



第一回拂込催告は、第二回以後の拂込催告と同じく到達主義である。故に、第一回拂込催告が株式引受人に到達したときは、その翌日より履行遅滞の責に任ずる。また、拂込期日を定めて催告した場合は、その期日が履行期であるから、その翌日より履行遅滞となるものである。例へば、發起人が三月二十日に引受人に對し、同月二十五日までにその拂込をなすべき旨の催告をなしたときは、『凡そ第一回の株金拂込の催告に付ては、二週間の期間を定むることを要せざるものなること、商法第二百二十九條第一項（新商一七七條一項）の規定上明白なるが故に、上告人は其拂込未済の第一回株金拂込義務に付、同月二十六日以降履行遅滞に在るもの』大審院昭和七年一〇月五日判決』とせねばならない。

### 五、拂込の方法

#### 一、拂込は現金を以てなすことを要し手形その他の代物辨済を以て拂込となすことを得ない

拂込は現金を以て現實になすことを要する。従つて、當事者の合意に基くと雖も、『代物を以て之を辨済し、又は其履行に代へて手形若しくは債務證書を授受するも、之が爲め株金拂込の債務は消滅するものに非ず』大審院明治三六年九月二二日判決』。また、『小切手は法律上之を現金と同一視すべきもの

に非ざれば、小切手が株式の拂込として授受せられたる場合に於ては、其の小切手が現金を以て支拂はれたる時に始めて、株式の拂込は完了せるものと謂ふべく、小切手の支拂なき限り株式の拂込は完了したるものと謂ふを得ず』同院大正八年一二月二四日判決』。唯、現實に現金の拂込はないが、『雙方の債務の辨済期が到来したるときは、會社が金銭授受の煩を避くる爲め、株金拂込の債權に付き相殺を爲すこと』同院明治四五年三月五日判決』は差支へがない。但し、相殺をなしたものととして、例へば『従前漁業に依る營利事業を目的とする組合存在したるが、之を株式會社組織に變更することとなり、同組合員に於いて株式を引受け、被上告會社を成立したるものにして、其の發起人と組合との間に組合の財産全部を代金八萬圓にて賣渡すべき旨の契約成立し、組合は解散と同時に右八萬圓を各組合員に其の持分に應じ分配すべきところ、發起人と組合及組合員全部合意の上、會社は右代金を直接各組合員に對し其の持分に應じて支拂ふべく、各組合員は會社に對する右債權と、其の會社に對する第一回拂込の債務を相殺し、以て引受株式全部に付第一回株金拂込を了したることと爲す』は、『現物出資の方法に依るに非ずして、前示組合員が其の組合の持分を以て出資の目的と爲し、之に對し當該株式を與へられたると同一の結果を惹起す』るもので、その無効たるは多言を要しない。同院昭和八年一二



月一八日判決」

尙、拂込については、第二回後の拂込について述ぶるところを参照されたい。

#### 六、金銭以外の拂込（現物出資）

##### 一、現物出資は發起人に限りなすことを得る

現物出資とは、金銭以外の有價物を以て拂込の目的となすことである。

舊商法の解釋について、現物出資は發起人でなければやれぬか否か疑があり、學說に於ても議論のあるところであつたが、新商法は明文を以て『現物出資ハ發起人ニ限り之ヲ爲スコトヲ得』（商一六八條二項）と規定して問題を解決した。しかし乍ら、舊商法に於ても、現物出資者の氏名及これに對して與へる株式の數等は、定款及株式申込證に記載すべきものとされてゐた（舊商一二二條四號）。しかして定款及株式申込證は發起人の作成すべきものであり、その當時に於ては株式引受人なるものあるべき筈がないのであるから、發起人以外の者に於て現物出資をなすことは、不可能のことであつて現物出資は發起人に限るや否やは、議論の餘地がなかつたのである。

新商法に於ても、『現物出資ヲ爲ス者ノ氏名、出資ノ目的タル財産、其ノ價格並ニ之ニ對シテ與フル株式ノ種類及數』は、これを定款に記載し（商一六八條一項五號）、同時に株式申込證にも記載すべきものとされてゐる（商一七五條二項二號）のであるから、舊商法の解釋と同じく、現物出資は發起人に限るとするは疑のないところである。従つて商法第六十八條第二項は單なる注意規定に過ぎないものと解釋すべきである。

##### 二、財産的價值あるものは總べて現物出資の目的となすことを得る

現物出資は、金銭出資の例外として會社資本の充實のために認められたものであるから、その目的は財産的價值あるものでなければならぬ。しかし、財産的價值あるものである以上は、動産、不動産、債權、各種の無體財産權。財産の使用權、收益權その他貸借對照表上、資産の部に計上し得るものであれば、總べてその目的となすことを得る。

しかし乍ら、株式會社の物的會社たる性質上、人の勞務、信用等は現物出資の目的となし得ない。勞務の出資は一定の期間出資者をして、繼續的に勞務を提供すべきものとするのであるが、これは商法第七十二條の『現物出資ハ第一回ノ拂込ノ期日ニ出資ノ目的タル財産ノ全部ヲ給付スルコトヲ要



ス」との趣旨に添はないばかりでなく、民法第六百二十六條、第六百二十七條、第六百二十八條等の規定によつて、雇傭の解約があつた場合に、未出資の勞務は如何にして給付すべきかの問題があり、信用の出資についても、例へば特定人の信用を出資の目的とした場合に、その者が死亡したときは、同じく前記の如き問題が残る。この意味に於ても、人の勞務、信用等は現物出資の目的たり得ないと解すべきである。

### 三、現物出資の分割拂込は原則として許されない

既に述べたやうに、現物出資の目的たる財産は、第一回拂込の期日にその全部を給付することを要する(商一七二條一項)のであるから、金銭出資の如き分割拂込は許されない。蓋し現物出資として給付すべき財産は、會社に於て即時に利用し得る状態に置かなければ、その充分の價値は認められないのであるから、現物出資の全部給付は、その性質上當然としなければならぬ。例へば、鐵道會社に對する現物出資として、車輛の四分の一を給付するといふやうなことは、無意義なるばかりでなく不可能に屬することである。

しかし乍ら、現物出資が繼續的給付を内容とする場合に於て、これを一時に給付せしめることは、性質上許されないばかりでなく、會社が事業遂行のため將來に亘つて利用することが不可能となり、従つて給付の目的を達し得ないことになるのであるから、例外としてこれを認めねばならぬ場合がある。例へば鐵道會社又は鐵工會社に對して、電氣又は石炭の供給を現物出資の目的とした場合の如きである。

### 四、登記、登録その他権利の設定又は移轉を以て第三者に對抗するため必要な行爲は會社成立後になすも妨げない

前述の如く現物出資の目的たる財産は、その全部を一時に給付することを原則としてゐるが、登記、登録その他権利の設定又は移轉を以て、第三者に對抗するため必要な行爲は、會社成立後に於てこれをなすも妨げない(商一七二條但書)。例へば、不動産を出資の目的とした場合に於て、これを第三者に對抗するには、所有權移轉の登記をしなければならぬ(民一七七條)が、出資當時には未だ會社が成立してゐないのであるから登記をなすことを得ない。故に、出資と同時に登記をなすべきものとすれば結局設立中の會社の機關たる發起人に移轉登記をなすこととなる。然るに、財産は會社に對し給付したものであるから、發起人は會社成立後に於て、更に會社に對し移轉登記をなさねばならない。



この如きは、徒らに手續の反覆を繰返すに過ぎないから、商法はこの煩雜を省略するため、右の如き便法を設けたのである。

尙、現物出資は、一時にその全部を給付する關係上、出資者に對して與へる株式は、全額拂込済として定款に記載するのが普通である。例へば、

第何條 發起人何某ハ左ノ財産ヲ出資シ本會社ハ之ニ對シ全額拂込ノ株式五百株ヲ與フルモノト

ス

一、全鋼製百人乘電動客車壹輛

此ノ價額金貳萬五千圓也

の如きである。但し、現物出資が繼續的給付を内容とするものなるときは、拂込額を適宜に分割して例へば他の金銭出資者に對する拂込期日及拂込額に準じて、豫めこれを記載するのが適當である。

### 五、現物出資給付通知書の書式例

現物出資は既に述べたやうに、發起人のみこれをなし得るのであるが、發起人は設立すべき會社の機關であると同時に、株式引受による出資義務者であるから、これが給付に對しては、他の引受人と

同様その請求をなすべきである。

#### 出資財産給付通知書

拜啓 當會社發起人トシテ現物出資ノ目的ト致サレ候左記財産ハ昭和何年何月何日迄ニ御給付相成度此段御通知申上候

一、何市何町何番地所在

宅地何坪

一、同所所在

木造瓦葺二階建造作附登棟

昭和何年何月何日

何々株式會社

發起人總代 何

某

發起人 何 某 殿

給付すべき財産が運搬し得るものであるときは、會社創立事務所又は會社成立後に於て、事業上使



用する場所に送致するか、尠くとも發起人總代が事實上支配し得る状態に置くことが必要であり、財産が土地、建物の如き場合に於いては、引取人を發起人總代にした上、所有權移轉のため必要な登記登録等の書類に署名捺印して、同じく發起人總代に交付すべきものである。

### 七、株金拂込の場所

#### 一、第一回拂込株金は株式申込證に記載した銀行又は信託會社になすことを要する

第一回拂込株金は、會社の事業資金であると同時に、會社設立の財産的基礎をなすものであるからその拂込及保管は確實にこれを期せねばならぬ。從來に於て屢々行はれた預合例へば、拂込銀行に一定金額の拂込金が存在しないに拘らず、發起人の依頼によつて恰も存在するが如く假裝して、保管證明書を作成するが如きは會社設立の財産的基礎を破壊するものであるから、絶対にこれを防止せねばならない。これ新商法が、株金の拂込を取扱ふべき者及保管のについて、特判の規定をなした所以である。

商法はこの目的を達するために、先づ株金の拂込を取扱ふべき銀行又は信託會社及其の取扱の場所

を株式申込證に記載して(商一七五條二項六號)公示することを必要とした。この銀行又は信託會社の記載は株金の拂込を取扱ふ者を特定すると同時に、株金拂込の取扱は、銀行又は信託會社でなければならぬことを示したものである。故に、株式申込證に株金拂込取扱者として、銀行又は信託會社以外の者を記載するも無効であり、同時に株式引受人は、これに對する拂込を以つて、會社に對抗することを得ない。

株金の拂込は、株式申込證に記載した株金拂込の取扱場所に於てなすことを要する(商一七七條二項)。従つてこれ以外の場所、例へば會社創立事務所への拂込は勿論、株式申込證に記載のない銀行又は信託會社への拂込は無効となるのである。プレミアム附發行の場合に於ける額面超過額の拂込についても亦同様である(商一七七條三項、一七一條三項)。現物出資については疑があるが、銀行又は信託會社の取扱は『株金ノ拂込』に限るのであるから、金錢以外の出資は、その目的たる財産を發起人總代の如き發起人の代表者に給付すべきこと既に述べた通りである。

次に、株式申込證に單に何々銀行又は何々信託會社とのみ記載したときは、その本店に於てのみ株金拂込を取扱ふべきであるか否か疑がある。支店又は出張所の性質から解すれば、支店又は出張所も



亦、銀行又は信託會社に外ならないのであるから、これに對する拂込を無効とすべき理由はないやうであるが、商法第七十五條第二項第六號に『株金ノ拂込ヲ取扱フベキ銀行又ハ信託會社及其ノ取扱ノ場所』と規定した趣旨よりすればこの場合は本店以外に拂込をなし得ないものと解せられる。蓋し、支店又は出張所の名稱を記載せざるは『其ノ取扱ノ場所』を定めたものとは云ひ得ないからである。

二、株金拂込取扱の銀行又は信託會社の變更、若くは拂込金の保管替をなすには裁判所の許可を要する

株金拂込取扱者として、株式申込證に銀行又は信託會社を記載し、後にこれを變更せんとするとき、裁判所の許可を得ることを要する(商一七八條)。拂込取扱の銀行又は信託會社そのものの變更であるから、單に取扱場所の變更の如きは、許可を要せぬこと明かである。例へば、本店のみ取扱銀行としてゐたものを、支店又は出張所に於ても取扱はしめやうとする如き場合は場所の變更たるに過ぎないから許可は要しない。

株金の拂込を取扱ふ銀行又は信託會社の變更は、株金取扱開始前に於ては、取扱銀行又は信託會社の増加及減少を含むが、取扱開始後に於ては、その増加のみが變更である。蓋し、取扱開始後に取扱銀行又は信託會社を減少するときは、既に取扱つた株金はこれを他の取扱銀行又は信託會社へ移轉せねばならないから『變更』でなくて『保管替』である。

取扱銀行又は信託會社の變更許可申請の手續は、その事由を疏明し總發起人から本店所在地の地方裁判へ申請する(非訟一二六條一項一三二條ノ二)。この申請に對し、裁判所は理由を附した決定を以つて裁判し、申請を認許する裁判に對しては、不服を申立てることを得ない(非訟一三二條)。

株金拂込取扱銀行(又は信託會社)變更許可申請書

何市何町何番地  
何々株式會社  
何市何町何番地  
申請人 何 某

(以下總發起人の住所氏名連記)

申請ノ趣旨

何々株式會社ノ株金拂込取扱銀行(又は信託會社)ヲ何銀行(又は何信託會社)ニ變更ヲ許可ストノ



御決定ヲ求ム

申請ノ事由

申請人等は何銀行(又は信託會社)ヲ株金拂込取扱者トシテ昭和何年何月何日株金拂込取扱委託契約ヲ爲シタルトコロ右銀行(又は信託會社)ハ何々ノ理由ニ因リ解約ノ申出アリタリ  
依テ申請人等ハ昭和何年何月何日右銀行(又は信託會社)トノ株金取扱委託契約ノ解除ニ同意シ新ニ何銀行(又は信託會社)ト株金拂込取扱委託契約ヲ締結シタルニ因リ本申請ヲ爲シタリ

説明方法

- 一、株式申込證寫 壹通
- 一、解約證寫 壹通
- 一、株金拂込取扱委託契約書寫 壹通
- 一、何々

昭和何年何月何日

右申請人

何

某 ㊟

(以下總發起人連署捺印)

何々地方裁判所長判事 何 某 殿

拂込金の保管替とは、既に拂込んだ株金の保管者を變更することである。従つて、拂込取扱前に於ては、取扱銀行又は信託會社の變更はあるが保管替はない。また、この保管替には、拂込取扱場所の變更は含まれない。例へば、本店と支店とに於て拂込を取扱つたものが、支店の取扱を廢止し、既に取扱つた株金を本店へ移す場合の如きである。

保管替についても裁判所の許可を要する。その手續は前掲の拂込取扱銀行又は信託會社の變更申請書の書式に準じて作成すればよい。

八、拂込株金の保管證明

一、株金拂込取扱銀行又は信託會社は拂込金の保管に關し證明をなすことを要する  
株金の拂込を取扱つた銀行又は信託會社は、發起人又は取締役の請求により、拂込金の保管に關し證明をなす義務がある(商一八九條一項)。この證明書は、創立總會に於て發起人が會社の創立に關す



る事項の報告(商一八二條)、取締役及監査役又は検査役が株金拂込の状況報告(商一八四條等の場合その資料として必要であり、また會社設立登記に關し、申請書の添附書類(非訟一八七條二項八號)として必要なものである。

右の證明は、發起人又は取締役に限り請求し得るのであるから、監査役又は検査役が職務上必要としても請求することを得ない。株式引受人その他の第三者についても同様である。

## 二、株金拂込取扱銀行又は信託會社が證明をなしたときはその證明について責任を負ふ

株金拂込の取扱をなした銀行又は信託會社が、株金の保管に關し證明をなしたときは、拂込金額について、眞實拂込のない場合又は保管株金の返還に關し何等かの制限がある場合に於ても、その理由を以て會社に對抗することを得ない(商一八九條二項)。これは、株金保管の證明の效力で、保管證明をなした銀行又は信託會社に、眞實保管金のないに拘らず、眞實保管金があると同様の責任を負担させたのである。

元來、株金が眞實に拂込まれないのに拘らず『株金拂込取扱銀行が、株式引受人より拂込ありたる旨の報告を爲したるときは、會社發起人は之に依り株金拂込ありたるものと信じ創立總會を招集すべく、會社成立後は取締役も亦之を信じて、拂込を爲さざりし株式引受人に對し、拂込を爲さしむべき手續を爲さざるに至るべきを以て、之が爲めに會社に損害を生じたるときは、斯る虚偽の報告を爲したる者は、其損害を賠償すべき責任あるは當然』(大審院大正七年五月八日判決)のことであるが、新商法は更に一步を進めて、保管證明に前述の如き特別の效力を附し、株金拂込取扱銀行又は信託會社の責任に於て、世上屢々行はれる預金の弊風を除去せんと期したのである。

しかして、法文には『會社ニ對抗スルコトヲ得ズ』とのみあるから、會社以外の第三者に對しては『其ノ證明シタル拂込金額ニ付拂込ナカリシコト又ハ其ノ返還ニ關スル制限ヲ以テ』對抗し得るものと解せられる。蓋し、本條規定の趣旨は、會社の成立についてその財産的基礎を確實にすることを目的としたものであるから、會社以外の第三者については、別にその保護を求むべきである。

## 九、株式引受人に對する失權手續

### 一、拂込滞納の株式引受人に對しては強制履行に代へ失權手續をなすことが出来る

株式引受人が、發起人の催告によりその拂込をなさないときは、これに對し通常の強制履行の方法



により、滞納金の拂込を求むることを得るが、強制履行は請求手續の複雑から、時間的には會社の成立を遅延せしめる虞があり、經濟的には多額の費用を要し、會社の負擔を大ならしめる不利益がある。そこで、商法は時間と費用とを節約し、且會社の成立を速かならしむるために、株金の滞納ある株式引受人を失權せしむると共に、新に株主を募集するの簡便なる手續を設けたのである。

失權手續は、第二回後の拂込滞納の場合に於ける株式處分手續とは異なる。失權手續に於ては、發起人の指定した再催告の期日までにその拂込をなさないときは、株式引受人たるの權利を失ふが、株式處分手續に於ては、拂込期日の徒過により當然株主たるの權利を失ふことなく、株式の競賣（又は裁判所の許可を得て賣却）によつて、株主たる資格を失ふのである。また、株式處分手續に於ては、株主たるの資格を失つた後も、従前の株主として不足額辨済の責に任ずるが、失權手續に於ては、株式引受人は失權によつて拂込義務を免れ、自後その責に任ずることがない。唯、これによつて生じた損害を賠償する義務があるのみである。

二、發起人は拂込期日の二週間前に株式引受人に對し期日までに拂込をなさないときは失權すべき旨を通知することを得る

株式引受人が、商法第七十七條の規定による拂込をなさないときは、發起人は更に期日を定めてその期日までに拂込をなさないときは、引受人たるの權利を失ふべき旨を通知することを得る。但しその通知は期日の二週間前になすことを要する（商一七九條一項）。期日の二週間前とは、通知到達の翌日より起算して、拂込期日との間に十四日を置くことを要するとの意味である。この通知は、到達主義によるのであるから、通知發送の翌日から起算するものとなす説は誤りである。

#### 株金拂込催告及失權處分通知書

拜啓 昭和何年何月何日附ヲ以テ御引受相成候當會社株式何株ニ對スル第一回拂込金ハ何月何日迄ニ御拂込相成度御通知致置候處右期日ヲ經過スルモ御拂込無之候就テハ來ル何月何日迄ニ左記ニ依リ御拂込相成度若シ期日迄ニ御拂込無之場合ハ株式引受人タルノ權利ヲ失フベク商法ノ規定ニ依リ此段御通知申上候

一、引受株數何株 壹株ニ付金拾貳圓五拾錢

右拂込總額何圓何錢也

内何圓也ハ申込證據金ヲ振替充當致候



- 一、延滞利息 百圓ニ付一日金何錢ノ割
- 一、拂込取扱所

何市何町何番地 何々銀行  
 何市何町何番地 何々信託會社

昭和何年何月何日

何々株式會社  
 發起人總代 何 某

株式引受人 何 某殿

引受人が、右の通知を受け乍ら、期日までに拂込をなさないときは、株式引受人たるの権利を失ふ（商一七九條二項）。株式引受人たる一切の権利を失ふのであるから、曩に提供してあつた株式申込證據金も返還請求をなし得ないのは勿論である。

三、株式引受人が権利を失つたときは發起人は更に株主を募集することを得る

株式引受人が、その権利を喪失したときは、發起人はその者が引受けた株式について、更に株主を募集することを得る（商一七九條二項後段）。應募者は、前引受人の権利を承継するのではないから、株式の申込は發起人の作成した株式申込證にその引受くべき株式の數及住所を記載し、これに署名して提出することを要するのである。

尙、法文に『更ニ株主ヲ募集スルコトヲ得』とあるのは一般に株主を募集すると、募集をなさず發起人自らこれを引受くるも可なりとの意である。株式引受人を求むるや否やは發起人の任意で、會社の成立した後商法第九十二條の規定による責任として、發起人が引受けても可なりとの意ではない。蓋し株式總數の引受及拂込が完了した後でなければ、創立總會の招集をなすことを得ず、従つて設立登記の申請もなし得ないのが商法の原則であり、第九十二條はその例外として、發起人の責任を規定したものであるからである。

發起人が失權手續を執つた場合に於ても、會社に損害があるときは、株式引受人に對しその賠償を求むるに妨ぐることはない（商一七九條三項）。但し、この場合に於て多くは、損害賠償として申込證據金を沒收するのが通例である。

四、現物出資者の給付遲滞に對しては失權手續を行ふことが許されない



現物出資者が、その給付を遅滞した場合に於て、發起人は第七十九條により失權せしむることを得るかは疑がある。しかし乍ら、現物出資者に對しては、失權手續を行ふことを得ず、従つて第七十九條は適用も準用もないとするのが正當である。蓋し、失權制度の手續は、拂込を遅滞した株式引受人の多數なる場合に於て、一々通常の強制履行の方法を執ることの不便を除くためだけに設けた特則であつて、現物出資者の如く少數なるものに對し適用することは、その目的とするものでないばかりでなく、第七十九條には『拂込ヲ爲サザルトキハ』云々とあり、その『拂込』とは金錢出資の場合にこれを云ふのであつて、現物出資には『給付』の文字を使用するのであるから、この區別よりするも、第七十九條の規定は、現物出資者に適用はないと解されるからである。

また、現物出資に關する事項は、原始定款の記載事項である(商一六八條一項五號)。若し、現物出資者を失權せしめ得るものとすれば、勢ひ定款の變更を要することとなるのであるが、定款の變更は裁判所の通告(商一七三條四項)、創立總會の決議(商一八七條一項)及株主總會の特別決議(商三四二條)によるの外は許されないものであるから、發起人の任意によつて、定款變更を伴ふ如き處置をなし得ないのは、また疑の有せぬところである。

次にまた、現物出資は特定人をして、特定の財産を出資せしむるものであるから、失權によつて株主を募集するとするも、當初に豫期した財産の出資を求めることは不可能である。従つて、現物出資者には強制履行の方法により給付を求める外はない。

#### 十、設立經過の調査

##### 一、第一回株金拂込及現物出資の給付が完了したときは遅滞なく創立總會を招集することを要する

創立總會は、株式引受人を以て組織する設立中の會社の最高機關である。發起人は、第一回の拂込及現物出資の給付が完了したときは、設立經過を調査するため、遅滞なく創立總會を招集することを要する〔商一八〇條一項〕。

招集の手續には、株主總會の招集に關する規定が準用される〔商一八〇條三項〕から、會日より二週間前に各株式引受人に對して、その通知を發することを要し、通知書には會議の目的たる事項を記載することを要する〔商二二三條一項二項〕。また、この通知には商法第二百二十四條第一項及第二項の規定が準用される〔同條三項〕から、通知書は株式申込證に記載した住所、又はその者が發起人に



通知した住所に宛つるを以て足り、通知書の延著、不著を問はない。

創立總會には、株式引受人の半数以上にして、資本の半額以上を引受けた者が出席し、その議決権の過半数を以て一切の決議をする〔商一八〇條二項〕。決議の方法については、株主總會に關する規定が準用される〔同條三項〕。

發起人は會社の創立に關する事項を、創立總會に報告することを要し〔商一八二條〕、創立總會は、取締役及監査役を選任することを要する〔商一八三條〕。取締役及監査役を選任することを要するは、設立に關する事項を、總會に調査報告するため〔商一八四條〕と、成立後の會社の機關を定むる必要があるからである。

## 二、創立總會は検査役、取締役及監査役の調査報告を聽くことを要する

定款を以て、發起人の特別利益、現物出資、財産引受、設立費用及發起人の報酬等を定めるときは發起人はこれに關する調査をなさしめるため、検査役の選任を裁判所に請求することを要する〔商一八一條一項〕。検査役の選任は、發起設立の場合と同様であるから、その手續については、その際述べたところを参照されたい。検査役の裁判所に對する検査報告書は、同時に創立總會に提出することを

要する〔商一八一條二項〕。

創立總會は、右検査役の報告を受くるの外、その選任した取締役及監査役の調査報告を求めねばならない。即ち總會に於て選任された取締役及監査役は、(一)株式總數の引受ありたるや否や(二)第一回の拂込及現物出資の給付がありたるや否やを調査して、これを總會に報告すると同時に、裁判所に於て選任された検査役の報告があるときは、これをも調査して、總會にその意見を報告することとするのである〔商一八四條一項二項〕。尤も、取締役及監査役中發起人より選任された者があるときは總會は特に検査役を選任して、前記の事項を調査報告せしむることを得るのである〔商一八四條三項〕。

### 取締役及監査役の調査報告の書式例

#### 創立事項調査報告書

昭和何年何月何日何市何町何番地何々株式会社創立事務所ニ於テ開催シタル同會社創立總會ニ於テ拙者等取締役並ニ監査役ニ選任セラレタルヲ以テ會社創立事項ニ關シ調査報告スルコト左ノ如シ



一、株式總數何萬株

發起人引受株數 何萬株

株式引受人引受株數 何萬株

右ハ發起人ノ株式引受書及株式申込證ニ依テ株式總數ノ引受アリタルモノト認ム

二、第一回拂込株金何萬圓也

壹株ニ付金拾貳圓五拾錢ノ割

右ハ株金ノ拂込ヲ取扱ヒタル何々銀行及何々信託會社ノ拂込金保管證明書ニ依リ總テ拂込アリ

タルモノト認ム

三、現物出資ノ目的タル宅地何坪

何市何町何番地所在

右ハ發起人何某ガ所有權移轉登記ニ必要ナル書類ヲ發起人總代何某ニ交付シアルヲ以テ給付完了シタルモノト認ム

四、検査役ノ報告ニ對スル意見左ノ如シ

イ、發起人ガ受クベキ特別ノ利益及之ヲ受クベキ者ノ氏名

右ハ検査役ノ報告通り相當ト認ム

ロ、現物出資ヲ爲ス者ノ氏名、出資ノ目的タル財産、其ノ價額並ニ之ニ對シテ與フル株式ノ種類及數

右ニ付テ検査役ハ五百株ノ株式ヲ與フルハ不當ナリト謂フモ最近隣接地ニ於テ賣買アリタル價額ニ照ラシ不當ナリト認メズ

ハ、會社ノ設立後ニ讓受クルコトヲ約シタル財産、其ノ價額及讓渡人ノ氏名

右ハ検査役ノ報告通り相當ト認ム

ニ、會社ノ負擔ニ歸スベキ設立費用及發起人ガ受クベキ報酬ノ額

右ハ検査役ノ報告通り相當ト認ム

右報告候也

昭和何年何月何日

何々株式会社



取締役	甲	某	Ⓜ
同	乙	某	Ⓜ
同	丙	某	Ⓜ
監査役	丁	某	Ⓜ

四、創立總會は報告事項中不當と認められたものは變更の決議をなすことを得る

創立總會は、以上の如き検査役、取締役及監査役の調査報告を資料として、各種の決議をなし得るのであるが、若し發起人の特別利益、現物出資、財産引受、設立費用及發起人の報酬等について、不當と認められたものがあるときは、總會はこれに對し變更を加へることが出来る〔商一八五條一項〕。尤もこの變更は發起設立の場合に於ける裁判所と異り、發起人へも株式引受人へも通告することを要しない。蓋し、變更決議は總會に於てなすのであるから、これに出席した發起人及株式引受人は、通告を俟たず知り得る位置にあるからである。

しかして、右の變更に不服な發起人及株式引受人は、二週間内に株式の引受を取消すことを得る。若し、右の期間内に取消した者がなきときは、定款は決議の通り變更されたものと看做される〔商一

八五條二項〕。これは發起設立の場合に於て、裁判所の通告に對する發起人の取消期間を徒過したときと同様である。

十一、發起人の責任

一、發起人は引受なき株式又は拂込未済の株式があるときは連帶してその引受又は拂込をなす義務を負ふ

會社は本店の所在地に於て、設立登記をなすによつて成立する〔商五七條〕。しかして、設立登記の申請書には『株金ノ拂込ヲ取扱ヒタル銀行又ハ信託會社ノ拂込金ノ保管ニ關スル證明書』の添附を要す〔非訟一八七條二項八號〕るのであるが、この證明書によつて、株式總數の引受、又は第一回拂込の完了が證明せられないときは、登記申請は却下される〔同趣旨大審院大正七年一月一六日判決〕。従つて會社が成立したるに拘らず、引受のない株式又は拂込未済の株式のあるべき理由はないのであるが、法律はそれにも拘らず尙會社が成立した場合に於て『引受ナキ株式又ハ第七十條、第七十一條若ハ第七十七條ノ規定ニ依ル拂込ノ未済ナル株式アルトキハ發起人ハ連帶シテ其ノ株式ヲ引受ケ



又ハ拂込ヲ爲ス義務ヲ負フ株式ノ申込ガ取消サレタルトキ亦同ジ〔商一九二條一項〕と規定し、會社資本の充實のため、周到な意を用ひてゐる。

元來、株式總數の引受、第一回拂込の完了は、會社成立の前提要件であるから、これ等について缺陷があるときは、會社の設立は無効となる理由であるが、『少數の株式の引受け、又は拂込なき場合に於て、之が爲一旦終結したる創立總會の決議を無効とし、會社を不成立に歸せしむるが如きは、一面に於て徒らに設立手續を反覆するの不便あり、又多數株式引受人の利益を害し、其他第三者の豫期に反する結果を惹起するの虞あると共に、他面に於て僅少なる不足部分に付、發起人をして之が引受又は拂込を爲さしむるも、會社資本の鞏固を危くするの虞なかるべく、強いて會社を不成立に終らしむるの必要なきもの』〔東京控訴院大正一四年一〇月二二日判決〕として、右の規定をなしたものと解される。

従つて、株式の引受又は拂込未済の缺陷が、株式總數又は拂込總額に對し、僅少なる場合に限り右の特則が適用され、引受又は拂込の缺陷が甚だ重大で、發起人の右の補填義務によつては、到底救済の見込が立たないやうな場合に於ては、會社の成立は即ち無効となるのであるから、發起人に第九十二條による引受義務又は拂込義務の生ずる餘地は全然ないものと解すべきである。(これについての詳細は、第二章第一節の二を参照されたい)。

## 二、發起人は株式引受人の拂込遲滞による遅延利息についても支拂ふ義務がある

發起人の未拂込株金に對する拂込責任は、會社資本の充實を期するためであるが、會社設立の機關としては會社の利益のため最善を盡すべき義務があるのであるから、株式引受人の拂込遲滞による遅延利息についても、これが支拂をなすべき義務があるものと解する。判例に於ても『第一回拂込未済の株金拂込に關する發起人の義務と、其の拂込を怠りたる株主の義務の間に、何等の區別を設けたる規定なき以上、發起人が商法第三百三十六條〔新商一九二條〕に依り株主の支拂はざる第一回拂込未済の株金拂込を爲す場合に於て、其の拂込を怠りたる株主の負擔すべき遅延利息は、發起人に對する右株金拂込請求の以後なると、將又其の以前なるとに拘らず、發起人が當然之を支拂はざるべからざる義務あり』〔大審院大正一一年一〇月一〇日判決〕とする。

或學者は、株式讓渡人の負擔する不足額辨済の責任は、遅延利息たる違約金には及ばないから、發起人の拂込責任も同様に解すべきものと説明してゐるが、發起人は既に述べたやうに、會社設立の企



劃者として會社の利益のため最善を盡すべき職責があるのであるから、單なる株式讓渡人の責任と同視して、發起人の責任を輕減することは誤りである。

右の外、發起人の責任については、株金拂込に直接關係のないことであるから省略する。

### 十二、取締役及監査役の責任

#### 一、取締役及監査役がその職務を怠りたる時は會社又は第三者に對しその責に任ずる

創立總會に於て選任された取締役及監査役は、會社の設立中に於ては、業務執行機關又は監督機關として、その本來の職務を行ふことは甚だ稀であるが、創立總會に於ては既に述べた如く(一)株式總數の引受ありたるや否や(二)商法第七十七條の規定による拂込及現物出資の給付ありたるや否やを、調査報告することを要し、また(三)裁判所に於て選任された検査役の報告書を調査し、これに對する意見を、總會に報告すべき義務あるものであるが、取締役又は監査役がその職務を行ふに當り、任務を怠り、よつて會社又は第三者に對し損害を與へたときは、その賠償の責に任ずる。この場合、若し發起人もその責に任ずべきときは、取締役、監査役及發起人は連帶債務者となるのである〔商

一九五條〕。

右の取締役、監査役又は發起人の損害賠償の責任は、會社成立の日より三年を経過した後には、於て、商法第三百四十三條の決議によるに非ざれば免除することを得ない〔商一九六條〕。賠償責任の原因たる事實が、新商法施行前に生じた場合に於ても同様である〔改商施三二條〕。

### 十三、現物出資者の擔保責任

#### 一、現物出資者は出資物につき擔保責任がある

現物出資について、その履行が最初より原始的不能であるときは、株式の引受そのものが既に無効であるから、出資期の如何を問はず、現物出資者の責任問題の起る餘地はないが、出資の履行前に於て、財産が滅失又は毀損した場合、出資すべき財産が他人に屬するため會社にこれを移轉することを得ない場合、或は出資の目的たる財産に瑕疵ある場合等については、如何にすべきか問題がある。

しかし乍ら、この場合に於ては、民法の雙務契約に關する危険負擔、又は有償契約に關する追奪擔保及瑕疵擔保の規定を類推適用すべしとするのが一般の解釋である。商法には特別規定がないのであ



るから、賣買に關する右の規定を適用するの外はない。

#### 十四、設立登記

一、會社は本店の所在地に於て設立登記をなすことによつて成立する

舊商法に於ては、會社は創立總會の終結によつて成立し〔舊商一三九條〕、設立登記は第三者に對する對抗要件に過ぎないものとされてゐたが、新商法に於ては、設立登記を以て會社の成立要件とされてゐる。

募集設立の場合に於ける設立登記は、創立總會の終結の日、又は第百八十五條の手續終了の日より二週間に申請することを要する〔商一八八條一項〕。登記申請義務者は、總取締役及總監査役である〔非訟一八七條一項〕。

#### 株式會社設立登記申請書

- 一、商 號 何々株式會社
- 一、本 店 何市何町何番地

一、登記ノ目的 株式會社設立登記

一、登記ノ事由 發起人ニ於テ株式總數ヲ引受ケズ(發起設立の場合は「發起人ニ於テ株式總數ヲ引受ケ株式會社ヲ設立シタルニ因リ」とする)株主ヲ募集シ昭和何年何月何日創立總會ヲ終結シ株式會社ヲ設立シタルニ因リ左記事項ノ登記ヲ求ム

商 號 何々株式會社

本 店 何市何町何番地

目 的 (一) 何々

(二) 何々

資本ノ總額 金何萬圓

一株ノ金額 金何圓

各株ニ付拂込ミタル株金額 金拾貳圓五拾錢

公告ヲ爲ス方法 何市ニ於テ發行スル何々新聞紙ニ掲載ス

存立ノ時期 會社成立ノ日ヨリ何年



解散ノ事由 何々  
取締役ノ氏名及住所

何市何町何番地

甲

某

何市何町何番地

乙

某

何市何町何番地

丙

某

監査役ノ氏名及住所

何市何町何番地

丁

某

會社ヲ代表スベキ取締役ノ氏名

甲

某

一、課税標準價格(拂込金額)金何萬圓

一、登録税 何圓

一、添附書類

定 款

株式引受證(これは發起人のもの)

株式申込證

取締役及監査役(又は検査役)ノ調査報告書及其ノ附屬書類

發起人ノ創立事項報告書

拂込株金保管證明書

創立總會議事錄

委任狀(登記申請を委任したる場合)

右登記相成度此段及申請候也

昭和何年何月何日

第二章 第一回拂込

何 壹 何 壹 何 何 何 壹  
通 通 通 通 通 通 通 通



何市何町何番地 何々株式会社  
申請人

何市何町何番地

取締役 甲

某 ㊦

何市何町何番地

同 乙

某 ㊦

何市何町何番地

同 丙

某 ㊦

何市何町何番地

監査役 丁

某 ㊦

(登記申請を他人に委任した場合は右の捺印不要)

何市何町何番地

右四名代理人 戊

某 ㊦

何々區裁判所 御中

登録税は拂込金額の千分の五である(登録六條一項四號)。

### 第四節 臨時資金調整法

一、資本金二十萬圓以上の會社の設立は政府の認可を受くるに非ざればその效力を生じない

株式會社は準則主義により設立し得ること、わが商法の原則であるが、支那事變に關聯し、物資及資金の需給の適合に資するため、國內資金の使用を調整する目的を以て公布された臨時資金調整法の適用により、資本金二十萬圓以上の會社の設立は、政府の認可を受くるに非ざれば、その效力を生じないことになつた(臨資四條一項同施行同四條)。但し(一)特別の法令により設立せらるる會社(二)臨時資金調整法以外の法令により設立につき行政官廳の認可、許可又は免許を受くべき會社(三)目的とする事業の全部につき行政官廳の許可又は免許を受くべき會社は、本法の適用外にある(同施行令四條)

會社設立の認可事務を取扱ふ機關は日本銀行である。従つて、その事務に従事する日本銀行職員は



これを法令により公務に従事する職員と看做されてゐる〔臨資五條〕。

資本金二十萬圓以上の會社の設立につき、認可を受けんとするときは、發起人は定款を作成した後左に掲ぐる事項を記載した認可申請書を、日本銀行の本店又は支店を経て、主務大臣に提出することを要する〔同施行規則五條〕。

- 一、申請者の住所氏名
- 二、會社の住所、商號及資本金額
- 三、會社の目的たる事業の概要
- 四、會社の設立を必要とする事由
- 五、會社の事業設備の計畫及其の豫算の概要並に資金の調達方法
- 六、第一回拂込の時期及金額

右の認可申請書には、定款並に事業計畫明細書及事業收支目論見書の添附を要するが、尙主務大臣に於て必要ありと認むるときは、認可の申請書を提出すべき者に對し、その副本の提出を命ずることあるの外、提出すべき申請書、これに添附すべき書類に關し、別段の指示をなすことがある〔同施行規則一七條〕。

また、創立總會に於て定款を變更したとき、又は創立總會の終結が、會社設立の認可の日より六月以上を経過した後であるときは、發起人は創立總會の終結後、更めて認可申請書を提出すべきものとされてゐる〔同施行規則五條三項〕。

會社設立に關する認可申請書の宛名に主務大臣とあるのは、大藏大臣及商工大臣である〔同施行規則一八條〕。

## 第五節 資本金増加による拂込

### 一、新株主募集及株式割當

#### 一、資本金増加は定款變更の一事項である

資本金増加は、定款に定めた資本の總額を變更することを要するから、定款變更の一場合である。従つて、資本金増加は株主總會の特別決議によつてのみなし得る〔商三四二條、三四三條〕。

資本金増加の決議に於ては、豫め定款に於て（一）新株の額面以上の發行（二）現物出資をなす者の



氏名、出資の目的たる財産、その價額並にこれに對して與ふる株式の種類及數(三)資本増加後に讓受くることを約した財産、その價額及讓渡人の氏名(四)新株の引受權を與ふべき者及その權利の内容等について、定めて置かない場合と雖も、これをなし得るのである〔商三四八條〕。

二、資本増加の決議をなしたときは取締役は新株主を募集し且つ割當をなすことを要する

資本増加は、會社の一部の新設と見らるべきものであるから、會社設立の場合と同じく新株主を募集することを要する。新株主は、一般にこれを募集すること普通であるが、現在の株主に限るものとすることは、勿論差支へない。但し資本増加の決議によらないで、特定の者に對して、將來その資本を増加する場合に於て、新株の引受權を與へるには、株主總會の特別決議で定むることを要する〔商三四九條〕から、その決議のない限り、特定の者に引受權を與ふことが出来ない。

新株の申込をなす者は、株式申込證によつてなすことを要する。この株式申込證は取締役が作り、法定の事項を記載せねばならない〔商三五〇條〕。

新株の引受申込があつたときは、取締役はこれに對し割當することを要する。この割當は、設立の場合と異り、既に會社が成立してゐるのであるから、發起人なるものがなく總べて取締役に於てなすのである。

現在の株主に對し新株式割當の書式例

新株式割當通知書

拜啓 昭和何年何月何日ノ臨時(又は定時)株主總會ノ決議ニ基キ資本増加ノ爲メ發行スベキ新株ヲ左ノ通り割當申上候間引受御希望ノ節ハ來ル何月何日迄ニ同封株式申込證二通ニ署名捺印シ申込證據金(壹株ニ付何圓何錢)ヲ添へ御申込被下度此段御通知申上候

一、新株式 何株

申込取扱所

何市何町何番地 何々銀行  
何市何町何番地 何々信託會社

追テ申込ノ際ハ本通知書ヲ申込取扱所ニ御呈示相成度候

昭和何年何月何日

何々株式會社



取締役社長 何

某

株主 何 某 殿

新株主を一般に募集した場合は、會社設立の際に於ける割當通知書に準じ作成すればよい。割當が終れば、ここに新株式の引受が確定し、第一回の拂込をなすに至るのである。

### 二、第一回拂込及現物出資

一、資本増加による第一回拂込は大體募集設立の場合に於ける拂込と同様である

資本増加の場合に於ける新株の第一回拂込については、大體募集設立の場合に關する規定が準用されてゐる。

拂込むべき金額は、株金の四分の一を下ることを得ない。但し、舊株が二十圓以上五十圓未満株であるときは、新株の金額も同一でなければならないから、株金は一時にその全額を拂込むことを要する。プレミアム附發行の額面超過金額は、第一回拂込と同時に拂込むことを要する。現物出資は第一回の拂込の期日に、出資の目的である財産の全部を給付せねばならない。株金の拂込場所は、株式申

込證に記載した銀行又は信託會社でなければならない。株金の拂込を怠つた株主に對しては、普通の強制履行の外、失權手續を行ふことを得る〔商三七〇條一項〕。

資本増加の一方方法である社債の株式轉換については、轉換によつて發行すべき株式は、全額拂込済でなければならない〔商三六五條一項〕から拂込の問題は起らない。

### 三 資本増加の經過調査

一、各新株につき拂込及現物出資の給付が完了したときは増資報告總會を招集することを要する

各新株につき、第一回の拂込及現物出資の給付が完了したときは、取締役は遅滞なく株主總會を招集して、新株の募集に關する事項を報告することを要する。この總會に於ては、新株引受人は未だ株主ではないが、法律は株主と同一の權利を有するものとする〔商三五一條二項〕。

株主總會に於て、監査役は（一）新株總數の引受ありたるや否や（二）第一回の拂込及現物出資の給付ありたるや否やを調査して、總會に報告することを要する。但し、總會は右の調査及報告をなさしめるため、特に検査役を選任することを得る〔商三五四條一項三項〕。



次に、會社の成立後二年内に、その資本を増加する決議をなし、又は資本を倍額以上に増加する場合に於て、現物出資又は財産譲受の事項を定めるときは、取締役はこれに關する調査をなさしむるため、検査役の選任を裁判所に請求することを要する〔商三五三條一項〕。これは、新商法に於て特に設けられた規定であるが、その理由について松本博士は左の様に説明されてゐる。

『元來現物出資と云ふものは、非常に危いものでありまして、所在も分らないやうな鑛業權と云ふやうなものも現物出資として、恐ろしく大きな會社を設立する。創立總會などは、發起人と同じ穴の人々のみが出て來て其の定款を承認し、會社を設立した上でうまいことを言つて高く株を賣付けて、後で知らん顔をしてゐる。會社で愈々鑛山を掘つて見ると、さつぱり出てこないと云ふやうなことが實際にあつた例も随分あります。茲に於てか改正商法では、現物出資及びこれと同じやうな財産引受の約定があります場合には、募集設立でも必ず裁判所選任の検査役の手で検査する。さうして其の検査役の報告に依つて、創立總會で適當な處置をするといふことにしたのであります。然るにこの嚴重な制限を蟬脱しやうと考へて、初は小さな會社を拵へて置いて、會社の成立後間もなく、現物出資によつて大増資をして、裁判所と關聯なしにやつてしまふといふ不屈な奴を生じ兼ねな

いのでありますから會社の成立後二年内に増資の決議をする時に、現物出資又は財産引受の定めをしたならば、ドツコイ逃がす譯にはいかぬぞと云ふので、裁判所選任の検査役の規定を設けた次第です更に又同様の脱法の考へで、小さな既存會社を買つて來て、例へば資本金五萬圓と云ふやうな小さな會社を一躍千萬圓の會社として、それを現物出資で増資しやうと云ふ場合についても、之を押へる規定を設ける必要がありますから、資本を倍額以上に増加する場合に、現物出資又は財産引受の約定を定めた時に付て同様のことにしたのであります。』〔松本博士第一東京辯護士會に於ける講演〕

検査役の右の調査の結果は、これを株主總會に報告することを要する〔商三五三條二項〕。監査役はその報告書を調査して、意見を株主總會に報告することを要する〔商三五四條二項〕。總會は、監査役の報告を聽いて適當の決議をなし得るのであるが、その後については募集設立の發起人の場合に於けると大體同様である〔商三五五條二項〕。引受のない新株式、又は第一回拂込のない株式があるときは、取締役は連帶してその株式を引受け又は拂込をなす義務を負ふ。新株式の申込が取消されたときも亦同じである。この場合に於ても、取締役に對する損害賠償の請求は妨ぐるものではない〔商三五六條〕。



#### 四、資本増加の登記

一、資本の増加は本店の所在地に於てその登記をなすによつて効力が生ずる

會社は、増資報告總會の終結の日、又は第三百五十五條第二項の手續終了の日より、本店所在地に於ては二週間に、支店の所在地に於ては三週間に、資本増加の登記をなすことを要する〔商三五七條一項〕。資本増加は、本店の所在地に於て、その登記をなすによつてその効力が生ずるのである〔商三五八條一項〕。

資本増加の登記は、總取締役及總監査役の申請によつてなすのである〔非訟一八九條、一九五條〕

#### 株式會社資本増加登記申請

- 一 商 號 何々株式會社
- 一 本 店 何市何町何番地
- 一 登記ノ目的 資本増加ノ登記
- 一 登記ノ事由 昭和何年何月何日株主總會ニ於テ資本金何萬圓増加スルコトノ決議ニ基キ新

株主ヲ募集シ昭和何年何月何日其ノ拂込ヲ完了シ同年何月何日新株主募集ニ關スル

事項報告ノ株主總會ヲ終結（又は「商法第三百五十五條第二項ノ手續終了シタルニ

因リ」シタルニ因リ左記事項ノ登記ヲ求ム

増加シタル資本ノ總額 何 萬 圓

資本増加ノ決議ノ年月日 昭和何年何月何日

各新株ニ付拂込ミタル株金額 金何圓

一 課税標準價額 金何萬圓

一 登 録 税 何 千 圓

一 添 附 書類

株式ノ引受ヲ證スル書面

何 通

株式申込證

何 通

監査役（又は検査役）ガ爲シタル調査報告書及其附屬書類

何 通

株主總會議事録

壹 通

第二章 第一回拂込

一二九



改正商法株金拂込事務解説

拂込株金保管證明書

委任状(代理人に依る場合)

右登記相成度此段申請候也

昭和何年何月何日

一三〇

何通  
何通

申請人

何市何町何番地

何々株式會社

何市何町何番地

取締役 甲 某印

何市何町何番地

同 乙 某印

何市何町何番地

同 丙 某印

何市何町何番地

監査役 丁 某印

(登記申請を他人に委任したる場合は捺印不要)

右四名代理人

何市何町何番地

戊 某印

何々區裁判所御中

登録税は、増資による第一回拂込金額の千分の五である〔登録税六條一項四號〕。

### 五、臨時資金調整法

一、資本金二十萬以上の會社の資本増加は政府の認可を要するに非ざればその効力を生じない

臨時資金調整法第四條第一項に於て、命令の定むる會社が資本増加をなさんとするときは、政府の認可を受くべき旨を定めてゐる。命令の定むる會社とは、資本金二十萬圓以上の會社及資本増加によつて資本金二十萬圓以上となる會社である〔臨資施行五條〕。但し行政官廳の認可、許可又は免許を受



けたるもの又は行政官廳の命令によつて、資本増加をなす場合はこの限りでない〔同條一項〕。

資本増加につき認可を受けんとする會社は、左に掲ぐる事項を記載した認可申請書を、日本銀行の本店又は支店を経て、主務大臣に提出することを要する〔臨資施行規則六條〕。本條にいふ主務大臣とは大藏大臣及商工大臣である〔同一八條〕。

- 一 會社の住所及商號
- 二 會社の現在の資本金額
- 三 資本増加の金額並に第一回拂込時期及金額
- 四 資本増加の方法
- 五 資本増加を必要とする理由
- 六 資本増加に依り調達する資金の使途
- 七 資本が事業設備の新設、擴張又は改良のために使用せらるるものなるときは、これに関する計劃及其の豫算の概要並に資金の調達方法

右の認可申請書には、左に掲ぐる書類を添附することを要する。但し主務大臣に於て必要ありと認めたる時は、提出すべき申請書、これに添附すべき書類又は報告書に關し、別段の指示をなすことを得る。

- 一 資本増加に關する株主總會の決議録又はこれに準すべきもの謄本
  - 二 定款並に最終の貸借対照表及損益計算書
  - 三 資本増加に伴ふ事業計劃明細書及事業收支目論見書
- 尙、新株の募集に關する事項の報告をなすべき株主總會の終結が、資本増加の認可の日より六月以上を經過した後であるときは、會社は株主總會の終結後、更めて右の規定に準じた認可申請書を提出する必要がある。



## 第三章 第二回後の拂込

### 第一節 總 說

一、株金の第二回後の拂込は會社の經理上最も重要な事務の一つである

株金は、一株の金額を五十圓以下となさざる限り、原則として分割拂込が認めれ、會社は事業資金の需用に應じ、任意に時期及金額を定めてその拂込を請求することが出来る。所謂第二回後の拂込はこの場合に於て生ずるのである。

第一回の拂込は、既に前章に於て述べた如く、會社の設立又は資本増加の財産的基礎要件をなすもので、その拂込は絶對的に必要とし、しかも拂込金額は、特別法によつて設立される會社を除き、株金額の四分の一を下ることを得ないとされる。また、第一回拂込は完了したるや否や、現物出資の給付ありたるや否やを、取締役及監査役又は裁判所選任の検査役が調査し、これを創立總會又は株主總會に報告すべきものとし、拂込未済の株式があるときは、發起人又は取締役が各連帶して、その拂込をなすべきものとする等、嚴格なる規定によつて拂込を確保されてゐるが、第二回後の拂込については、このやうな制限はなく、返つて拂込をなさしむべきや否や、拂込金額等は、定款の規定又は株主總會の決議がある場合を除き、取締役の任意とされてゐる。しかも、拂込の調査機關としては、會社監督の常設機關たる監査役の外、法律上特に定められたものがないのである。

しかし乍ら、株金第二回後の拂込は、經濟的には會社事業資金の需要によるのであるが、他面に於ては會社資本の充實を圖る唯一の手段であるから、その拂込の確實を期すべきは勿論であり、株金整理の忽にすべからざるは、第一回拂込と何等異るところがない。

云ふまでもなく、株式會社は近代經濟活動に關して、重要な役割を演ずべく設けられた組織であるが、その成立の當初に於て如何に健全であつても、その活動期に至つて、株金拂込の紊亂、不確實を極めるときは、會社組織は内部より崩壊せられて拾收する能はざるに至るべきは必至で、その抱容する資本の大小、社員數の大なることは、これにより社會に及ぼす害の範圍、蓋し尠少ではないのである。これを以て、株式會社に於ける株金の整理は會社經理事務の重要な一部門であつて、その的



確明快ならしむることは、會社事業の發展に必要なばかりでなく、會社組織の使命を全うするにも必要とせねばならないのである。

商法第二百十三條以下の規定は、第二回後の株金拂込に關し、その請求の手續、強制の方法及整理について定めたのである。

## 第二節 拂込催告の方法

### 一、拂込催告の機關

#### 一、株金拂込の催告は會社の業務執行として取締役が行ふものである

取締役は、會社の業務執行機關として、會社の一切の法律行為及事實行為をなす權限を有する。従つて、株主に對する株金拂込の催告も、會社の業務執行として、取締役に於てこれを行ふこと勿論である。しかし乍ら、業務執行の意志決定は、定款に別段の定める場合を除き、取締役の過半数を以て決することを要する〔商二六〇條〕。定款に別段の定めある場合とは、例へば取締役全員の一致を要す

るとか、取締役の三分の二以上の同意を要するとか、重要な事項には取締役全員の一致を要し、輕微なる事項は取締役の過半数の同意を要するとか、或は取締役の一部に業務の執行を一任し、例へば専務取締役又は常務取締役が會社の業務を専行するといふ如き規定をなした場合である。最後の例の取締役の一部に業務の執行を一任した場合は、その取締役（専務取締役又は常務取締役）は、業務の執行につき他の取締役の意見を求めることなく、獨斷にて専行し得る。従つてこの場合に於ては、他の取締役が業務執行權を剝奪される結果となるのであるから、會社の業務には關與し得ないと解すべきである。〔同趣旨大審院昭和八年一月二日判決〕。

右の如く、會社の業務執行につき、定款に別段の定をしたときは、取締役はその定に従つて業務を執行することを要し、これに違反した業務執行は無効である。或は定款の定に違反することは、會社の内部關係即ち業務執行上の規則に違背したるに止まり、苟も代表權限ある取締役に於て株金拂込の催告をなした以上、これにより對株主の外部關係に於ては、有效な株金拂込催告たるには何等の妨げがないと論ずる者があるが、『株式會社の定款に株金の拂込に付、取締役會の決議を要する旨の規定あるときは、取締役は定款の規定に従ひ取締役會の決議を経て、株金拂込の催告を爲すことを要する



は論を俟たざる所なるを以て、取締役會の決議を経ずして爲したる株金拂込の催告は無効にして、從て株主も亦斯る催告に應ずる義務なし』〔大審院昭和五年五月二三日判決〕と解するのが正當である。

## 二、株金拂込の催告は取締役會の決議によつて行はれるのが通常である

取締役會は、定款の規定によつて設けられる場合と、取締役の相互の取極めによつて設けられる場合とあるが、何れも取締役會たるに變りはない。しかして、取締役會は取締役を以て構成されること勿論であるが、定款に於て會社の業務の執行を、一部の取締役に一任する旨の規定がある場合は、他の取締役に既に述べた如く、業務の執行より除外されたものと解すべきであるから、取締役會の構成員とはならない。換言すれば、平取締役は取締會に出席して、意見を述べぶることは任意であるが、決議の裁決には加はることを得ない。しかし乍ら、定款の實際に於ては、特定の取締役に業務の執行を一任する旨の規定をするが、株金拂込の催告は重要事項であるが故に、例外として例へば『第二回以後ノ拂込金額、期日及方法等ハ取締役會ノ決議ヲ以テ定ム』の如き定をなすのが普通である。従つて右の如く定款に規定がある特定事項については、平取締役と雖も取締役會に参加し、その決議に加はることを得るのである。

## 三、取締役會の決議の方法につき定款に規定がないときは取締役會の自治規則によることを得る

取締役會は、取締役會を代表する取締役に於て招集するのが通常であるが『その取締役會を招集するに當り、取締役に該會議の目的たる事項を通知すべき規定なきを以て、其通知なきも取締役會は不法』ではない〔東京控訴院大正九年一月二四日判決〕。

しかして、取締役會は一定の場所に集合し、會議體を組織して決議するのが普通であるが、『必ずしも一定の場所に集合せる出席者のみの多數決により決議するに非ざれば、會社の意志を絶対に構成し得ずと云ふには非ずして、所謂持廻りの方法に依りて、出席せざりし者が同意を表し、出席者の意見と合せ、總取締役の過半数の同意となる以上、有効の決議と爲す』〔大審院昭和一〇年一月三〇日敢決〕に妨げなく、また、出席しない取締役が『其の意見を表明するに書面、電信等の方法を採用も判えて妨げ』〔同院昭和九年一月二七日判決〕ない。

また、取締役會を開催するに當り、或取締役に通知せず、秘密裡に會合しても『凡そ取締役會開催の場所乃至手續に付、定款に別段の規定なき限り、假令取締役會を特に秘密裡に開きて決議するも、之が爲其の決議が定款所定の取締役會の決議として爲されたるものと認むるに十分ならずと云ふを得



ざるや勿論なるのみならず、取締役の一人缺席のまま他の取締役の総員會合して決議を爲したる場合に於て、右の一人に對し其の會合に出席すべき旨の通知を爲さざりしものとするも、之が爲に右の決議を以て當然無効のものと解すべき根據あることなく、唯其の通知を怠りたる取締役は、會社の内部關係に於て其の責に任すべきものに過ぎざるものと解するを相當とす」〔大審院昭和十一年五月二日判決〕べきである。しかし乍ら、一定の場所に會合した「重役會」に、取締役一人、監査役一人ばかりであるときは、監査役がその當時取締役の職務を行つてゐた者でない限り、一人の取締役だけの決議であるから「右の重役會の決議を以て取締役會の決議なりと論斷する」〔同院昭和七年六月一七日判決〕は不法である。

要するに、取締役會は定款の規定があるときは、その規定に従つてなすことを要するも、定款に規定がないときは、取締役會の自治規則によるべきである。しかし乍らその自治規則に違背した取締役會と雖も、決議自体は當然無効となるものではないのである。

#### 四、定款の規定に基いた取締役會の決議には株主總會、株主等は異議を述べるを得ない

定款に於て、或事項を取締役會の決議によるべき旨を規定したときは、この決議に對しては、株主

總會と雖も異議を述ぶることを得ない。故に例へば「第二回以後の株金拂込は、取締役の決議を以て定むべき旨の規定ある以上、該定款を變更せざる限り、株主總會の決議を以てするも、其の拂込に容喙し得ざる」〔大審院昭和九年三月一七日判決〕ものとすべきである。また、「株金の拂込は、取締役が必要ありと認めたるときは、其の自由裁量を以て之を爲すものなるが故に、既に拂込を催告することに決したる以上、特段に別箇の事情の存せざる限り其の必要ありたるもの」〔同院昭和五年四月二八日判決〕とされるから、株主は催告の必要ありや否やについて、異議を述べ得ないと同時に、催告を受けた以上「各株主は自己の判断に依り、其の額の過當なるを云爲して拂込を拒否することを得ざる」〔同院昭和七年三月二二日判決〕ものと解すべきである。

#### 二、拂込催告の時期

##### 一、拂込時期につき定款又は株主總會に於て定めなるときは取締役は任意にその時期を定め得る

株金の第二回後の拂込時期については、商法上何等の規定がない。従つて、第二回後の拂込時期は全く會社の任意に委せられたもので、取締役はその自由裁量を以て、營業上の資金の必要に應じ、何



時でもその時期を定め得る。しかして、株主は取締役の決定した拂込時期について、異議を述べ得ないこと既に述べた通りである。

然るに、會社の實際に於ては、拂込時期について取締役の自由裁量に委せず、定款の規定又は株主總會の決議を以て、定める場合が往々にある。これは、豫め株主をして拂込時期を知らしめることが、拂込の準備をなすに都合がよいのと、株金の拂込を株主の總意によつて決することが、拂込金を困難なく徴收し得る點に於て、利益があると認められるがためである。従つて、拂込時期を定款に定むる場合は、原始定款に於てなすものが多く、株主總會の決議によつて定むる場合は、資本増加に際しその株主總會に於て決議することが多い。これは、株主募集（又は新株主募集）について甚だ有利な場合がある。即ち拂込時期を豫め公示して株主（又は新株主）を募集することは、株式申込人をして自己の資力に應じ、拂込の豫算を立たしむることを得るからである。

## 二、定款を以て定めた拂込時期は直ちに拂込の履行期となるものではない

定款を以て拂込時期を定めるには、單に拂込の年度、又は年度内に於ける拂込の回数を規定するに止まるものと、詳細に拂込の年月日を規定するものとあるが、共に株主はその拂込の回数に應じ、又

はその時期に於て拂込をなすことを要するものである。

しかし乍ら、右の定款に規定した拂込の時期は、直ちに拂込の履行期となすものではない。會社が株主をして現實に拂込をなさしめるには、更に取締役の拂込催告を必要とするものである。蓋し、定款に規定した拂込の時期は、取締役の拂込催告をなし得る時期を定めたものであつて、その時期の到來は當然に株主に對する拂込催告とは看做し得ないからである。また、株金拂込に關する商法第二百十三條の規定は強行規定であるから、この規定によつてなすべき手續は、定款の規定を以ては排除し得ないとすべきである。従つて、定款には拂込時期として、拂込の年月日の記載があつても、取締役はその期日の二週間前に株主に對し拂込催告をなすことを要するもので、二週間の期間を置かず、單に定款に定めた拂込期日の到來したことを通知するのみでは、法律上の催告たるの効力は生ずることがない。従つてまた、株主はこれに對し拂込をなすの要なく、拂込遲滞の責に任ずることもない。この場合、取締役がその任務を怠つたことにより、その責に任ずべきことあるは別問題である。

右に反し、取締役が定款によつて定められた拂込時期以前に於て、拂込の催告をなしたときは、株主はこれに對し拂込を拒否し得るものとせねばならない。蓋し、定款に於ける右の規定は、取締役の



拂込催告に關する業務執行に制限を加へたものであるから、取締役はその制限に拘束されるは勿論であるばかりでなく、株主に於ても、定款に定められた時期以前に於ては、催告されることのないことを認められてゐると解されるからである。これは、一の年度内に於て、規定以上の回数拂込を催告された場合も同様である。

しかし乍ら、定款に於て拂込の時期を定めるときは、會社が營業の状態により資金の不要な場合もその拂込をなさしめることを要し、これに反し、資金の必要な場合に於ては、任意に拂込の催告が出來ず、特に事業擴張等の場合、資金の調達に甚だしい困難を生ずることがあるので、定款を以てこのやうな定をなした例は、從來餘り多くないやうである。

### 三、株主總會の決議を以て拂込時期を定めることは手續の煩雜に堪えない場合がある

株主總會の決議を以て、拂込の時期を定める方法として、會社が株金拂込の必要がある毎に、株主總會を招集してその時期を定めるものと、豫め株主總會の決議を以て、將來の拂込の回数及年月日を定めて置くものがある。しかし、前者の方法は、定款の規定（例へば「當會社ニ於ケル第二回以後ノ株金拂込ノ時期ハ株主總會ノ決議ヲ以テ定ム」）に基き、株主總會が拂込年月日を、定めるのが普通である。

しかし乍ら、右の何れの方法によるを問はず、株主總會の決議は、會社の内部の意志を決定するに止まり、これが執行をなすものではないから、株主をして現實に拂込をなさしめるには、拂込時期を定款に規定した場合に於て述べた通り、取締役が商法第二百十三條の手續を踏んで、各株主に催告するのでなければ、株主に拂込履行の義務は生じない。

次に、會社が株金拂込の必要ある毎に、株主總會を招集してその決議に俟つことは、手續の煩に堪えないばかりでなく、資金の急需に應じ得ない場合があり、また、豫め株主總會の決議を以て、將來の拂込年月日を定めることは、定款にその規定をなした場合と同じく、資金必要の緩急に應じ得ない憾みがある。これを以て、株金拂込の時期を株主總會の決議に委することは、會社として策を得たものではない。

### 三、拂込の催告と株主平等の原則

一、株金拂込催告の時期が株主により著しく異るときは株主平等の原則に反し無効である



ここに拂込の催告とは、會社が株主に對し拂込を求める意志の通知であるから、拂込催告に關する株主平等の原則とは、各株主に於て具體的株金拂込義務の發生する時期が、何れも同時でなければならぬか、換言すれば、株金拂込に關する準備期間が、各株主に於て、同一でなければならぬか如何といふことである。(株金拂込の法定準備期間は二週間であるから、問題の生ずるのは二週間以上の期間を置いて催告する場合である)

右について判例は『株主は會社に對する株主としての權利義務に付ては、商法所定の例外規定の存せざる限り、各自平等なる待遇を受ける權利を有するを以て、若し會社が株主に對する株金拂込の催告に付き、株主間に不當なる差異を生ずるが如き場合に於ては、催告は所謂株主平等の原則に反し無効なるものと謂はざるを得ず』(大審院昭和九年一〇月二五日判決)といふ。然らば、『催告に付き株主間に不當なる差異を生ずる場合』とは、如何なる場合を指すのであらうか。

判例は更にいふ『株金の拂込は必ずしも總株主に對し、同時に之を請求することを要するものに非ず。其の催告を爲すに當り取扱上の便宜、故障或は過失の爲、偶然催告の時期を異にするが如きことあればとて、其の請求に付特に、各株主を不平等に取扱ふ事情の認むべきものなき限り、此の如き催

告を以て直に、之を株主平等の原則に反するものと看做すべきにあらず』(大審院大正一五年三月二七日判決)と。しかしして、『叙上の如き場合に不平等なりや否やは、株主の爲客觀的に之を考究すべきものにして、會社に於ける取扱者の主觀的意志の如きは毫も顧慮すべきにあらず』(東京地方裁判所昭和年七月一二日日判決)ともいふ。前の判例に『各株主を不平等に取扱ふ事情の認むべきものなき限り』といふのは、換言すれば、各株主を不平等に取扱ふ事情のあつた場合は、株主平等の原則に反するものと認めるといふのであるから、取扱者の主觀的意志を考慮に容れたものと見られ、従つて、後の判例の『不平等なりや否やは株主の爲客觀的に之を考究すべきもの』とするのと、矛盾があるやうにも思はれるが、しかし、取扱者に不平等に取扱ふ意志があつても、結果に於て『株主間に不當なる差異を生ずるが如き場合』(大審院前掲判決)でなければ、株主平等の原則に反しないとの解釋からすれば、前記二つの判例には別に差異はない。

株金拂込の催告の時期につき、二週間の法定準備期間が遵守してあれば、それ以上の期間に於て、事務取扱の便宜上、又は止むを得ない故障のため、若くは過失によつて、總株主に對し、同時に催告をなさなかつた場合に於て、故らに各株主間に不平等の取扱をなしたと認められない限り、これを無



効とするは穩當でない。蓋し、右のやうな些少な取扱上の差別によつては、經濟上に於ても株主間に大なる利害はないと見られるからである。

しかし乍ら、『株金の拂込を爲さしむるに當り、故意なると過失なるとを問はず、少くとも九ヶ月以上の時期を異にして、株主に對し株金拂込の催告を爲すは、經濟上株主を平等に待遇したるものと爲すを得ざるや論を俟たざるを以て、本件株金拂込の催告は法律上其の効なきもの』〔大審院昭和七年五月一八日判決〕とされること勿論である。但し、この判決の趣旨を以て、催告の時期に九ヶ月以上の差異があるときは無効であるが、九ヶ月以下なるときは、何ヶ月の差異があつても差支ないものと速断してはならない。催告は各株主に對し、劃一的に同時であることを要しないが、その時期が各株主により著しく異り、客觀的に不當であると認められる場合、換言すれば『他の部分の株主に對し、社會通念上一様な催告と認められざる他の時期に於て催告を爲す』〔同院昭和六年七月一五日判決〕やうな場合に於ては、勿論その催告は無効とせねばならないのである。

#### 四、拂込の期日と株主平等の原則

一、株金拂込の期日が各株主により著しく異るときは株主平等の原則に反し無効である

株金拂込期日は、株主が株金の拂込を履行すべき日である。この拂込期日は、會社が拂込の催告をなした時より、二週間の準備期間を経て到來する。

拂込期日は、各株主に對し同一であることを要するか。商法は拂込の催告について到達主義を採つてゐるから、催告書が株主に到達したときより二週間の期間を計算するとすれば、會社の本店の所在地と、株主との住所の遠近により、必ずしも拂込期日は同一とはならない。従つて、拂込の催告をなすに當り、催告書の到達したときより二週間後に、拂込をなすべき旨の通知をなしたときは、各株主につき拂込期日の異なることあるは當然である。故に、問題は會社が拂込期日を指定して催告した場合に生ずるのである。

會社が催告をなすに當り、拂込期日を指定するのが最も普通であるが、その期日について判例は『株金の拂込は二週間前に之を各株主に催告するを要するも、其の拂込期日は必ずしも、總ての株主を通じ同一なることを要するものにあらず。該會社が株主の何人なるかに依り、故らに取扱を二三にする意圖を以て、其の拂込期に著しき差異を設け、株主平等の原則に反する如き結果を招來すること



なき限り、催告に係る拂込期日が、株主により多少前後する如きは、敢えて之を妨ぐべき理由なきを以てなり」〔大審院昭和七年五月一〇日判決〕とし、拂込期日は株主により、『一日』の前後あるも、これを以てその催告が不法であるとはなし得ないとした。その後の判例も同趣旨である。〔同院昭和七年六月二八日判決同一〇年三月一五日判決〕

判例の趣旨は『會社が株主の何人なるかに依り、故らに取扱を二三にする意圖を以て、其の拂込期日に著しき差異を設ける』ことを以て不法とする。故に、株主の何人なるかに依り、取扱を二三にする意圖があつても、その拂込期日に『著しき差異を設けない』ときは、敢えてこれを不法とすべきではないやうに解せられる。會社の實際に於ても、このやうに解することの必要なことが屢々あり得るのである。例へば、或株主が拂込催告の近日中にあるのを知つて、財産を處分し又は隠匿して、拂込を免れやうと計る場合に於て、會社は他の株主に先んじて拂込期日を定める必要があるからである。尙、判例に於て『一日』の前後あるも催告は無効でないといふのは、『一日』だけの相違は、『著しき差異』がないからだと云ふ趣旨でないことは明らかであるから、『一日』以上の差異があつても、必ずしもこれを無効とすべきものではあるまい。しかして、幾何の期日の相違が、『著しき差異』

となるかは、一概に論ずることは出来ない。株主平等の原則の趣旨と、社會通念によつて決すべきである。

## 五、拂込催告の金額

### 一、拂込額は定款の規定又は株主總會の決議を以て定めない限り取締役が任意に決定し得る

第二回以後の拂込金額については、その拂込時期と同じく、法律上別に制限がない。従つて、取締役は資金の必要に應じ、任意にその額を決定し得るものである。しかして、拂込金額の決定は、取締役會の決議によることが通常である。取締役會の組織及決議の方法については、拂込の時期に於て述べたところを参照されたい。尙、取締役會に於て決定した拂込金額につき、株主はその金額の過當なるの故を以て、拂込を拒否し得ないこと勿論である。

しかし乍ら、拂込金額につき、定款の規定又は、株主總會の決議があるときはその定に従ふべきは云ふまでもない。定款の規定又は株主總會の決議があるに拘らず、取締役がその金額を超えて、株主に對し催告をなしたときは、その催告の全部を無効とすべきか、或はその超過部分のみを無効とすべ



きかは疑がある。催告した拂込金額の一部を有効とし、一部を無効として拂込ましめることは、定款又は株主總會に於て、拂込金額を定めた趣旨に反するから、全部を無効とすべきものと思ふ。これに反し、取締役の催告した金額が、定款又は株主總會に於て定めた金額より少額なるときは、必ずしもこれを無効とすべき理由はない。蓋し、定款又は株主總會に於て拂込金額を定めたのは、その額を超えて催告してはならないといふ趣旨に解せられるからである。この場合、取締役に定款又は株主總會の決議違背に關する責任の生ずることあるは別問題である。

#### 六、拂込金額と株主平等の原則

##### 一、拂込金額は各株につき均一なることを要する

株主は、會社に對する權利義務については、商法に特別の規定がない限り、各自平等の待遇を受くべき權利を有するから、拂込金額についても、各株につき均一たることを要するは勿論のことである。従つて、各株主に對し拂込金額につき、故らに差異を設けて催告するが如きは、各株主を平等に待遇する所以ではないから、これを無効とすべきことまた云ふまでもない。

##### 二、例外として拂込金額の均一でないことの許される場合がある

拂込金額の各株につき均一なることを要するは、株主平等の原則に照らし然るのであるから、拂込金額の各株につき均一でないことが、却つてこの原則に添ふものであるときは、必ずしもこれを無効とすべきではない。例へば、會社合併の結果、拂込金額を異にする二種の株式が併存するに至つた場合に於て、その拂込額を同一ならしめるために、既拂込額の僅少な株式についてのみ拂込を催告する場合（例、甲株式一株五十圓、拂込金額十二圓五十錢、乙株式一株五十圓、拂込金額二十五圓の場合に於て甲株式の拂込金額を乙株式と同額ならしむるために、甲株式についてのみ十二圓五十錢の拂込催告をなし〔同趣旨大審院昭和四年九月二四日判決〕、又は二種の株式中、一の株式について多額の拂込をなさしめることによつて、拂込額を同一ならしめる場合〔前例について、甲株式は十五圓を催告し、乙株式は二圓五十錢を催告する〕等に於ては、却つて株主を平等に待遇する結果となるのであるから、これを許すべきである。この實益は、利益又は利息の配當〔商二九三條〕、殘餘財産の分配〔商四二五條〕等に於て現はれるのである。



### 七、拂込催告の形式

#### 一、株金拂込の催告は如何なる方法によつてなすも妨げない

株金拂込催告の形式については、商法上何等の規定がない。通常は書面を以てするのが例であるが、『拂込の催告は必ずしも全部書面に依りて爲すことを、法律は強要するもの』〔大審院昭和五年四月二八日判決〕ではないから、その他の方法、例へば口頭、使者、電信、電話等によつてなすも妨げない。要は、拂込を求むる旨の會社の意志が、株主に到達する方法を採ればよいのである。しかし乍ら、催告は特にこれを受領すべき人に對して發すべきものであるから、『公告と同視すべきに非ず。故に特殊の規定若くは意志表示あらざる限りは、公告を以て催告に代ふる能はざること』〔大審院明治三五年一〇月一九日判決〕は固よりである。

尙、催告を書面によつてなした場合に於て、『曩に到達したる書面自體が、株金拂込の催告として效力なかりしとするも、之が爲直に該書面の文言を引用して爲したる後の催告をも無効と爲すべき』〔大審院昭和七年六月二八日判決〕ではない。

#### 催告を書面による書式の例

拜啓 當會社第何回株金拂込ハ取締役會ノ決議ニ依リ左ノ通り決定致候間期日相違ナク最寄取扱所へ御拂込相成度此段御通知申上候

一 拂込金額 一株ニ付何圓也

一 拂込期日 昭和何年何月何日

一 拂込取扱場所（第二回以後の拂込取扱者に付ては法律上別に制限がない）

何市何町何番地 何々銀行

何市何町何番地 何々信託會社

當會社、本店支店

一 貴殿持株數 何株

追テ期日迄ニ御拂込無キ場合ハ其ノ翌日ヨリ御拂込當日迄拂込額金百圓ニ付一日金何錢ノ割合ヲ以テ延滞利息ヲ申受候 尙御拂込ノ際ハ本通知書ヲ拂込取扱所へ御呈示相成度候

昭和何年何月何日



何々株式会社

取締役社長 何

某

株主 何

某殿

會對株主間の關係は、會社の内部關係であるが、株金拂込については、會社代表に關する規定「商二六一條」の適用があるものと解されるから、催告書は會社を代表すべき取締役の名を以て發することが必要である。尤も會社を代表すべき取締役の代理人として、他の取締役の名義を以つてすることは妨げない。

二、催告書を發送したときは發送事實を證する書類を保存するがよい

催告書は、苟も會社に於て發送したことの事實があるときは、通常到達すべかりし時に到達したるものと看做され、その延著、不著を問はない「商二二四條」。しかし乍ら、將來に於ける紛糾を避けるためには、その發送事實を證する書類を取つて置く必要がある。それには、催告書の全部を、郵便料金別納郵便に托送することが最も簡便である。即ち、郵便料金別納郵便に對しては、郵便料金の領收證が交付されるから、その郵便料金の通數が、催告書發送當日に於ける株主名簿記載の株主總數と

一致するときは、總株主に對して同時に、催告書が發送せられたとの、一の有力な證據となるからである。

八、拂込催告は到達主義

一、株金拂込の催告は株主に到達しなければその效力を生じない

株金拂込の催告は、商法上發信主義によらずして到達主義を採つてゐる。第二百十三條第一項に於て、『株金ノ拂込ハ其ノ期日ノ二週間前ニ之ヲ各株主ニ催告スルコトヲ要ス』といふのは、このことを明らかにしたのである。故に、催告は株主に到達しなければその效力を生ぜず、従つてまた、株主に拂込履行の義務は生じないのである。

判例に於ても、『隔地者に對する意志表示は、其通知の相手方に到達したる時より其效力を生ずべきものなることは、民法第九十七條第一項の規定するところにして、此規定は商法第一條に依り同法に特別の規定なきものに付ては、商事に關しても當然適用せらるべきものなるが故に、商法第五百十三條第二項、第五百十六條第一項「新商二一五條一項、二三一條一項」の如く、或期間内に催告又は



通知を發することを要すと規定し、特に發信主義を採用したりと看られ得る場合を除くの外は、商事に關しても總て前顯民法の規定を適用せざるべからず」〔大審院大正一〇年一月四日判決〕とする。これは、隔地者に対する即ち書面による催告の場合であるが、對話者間即ち口頭又は電話による場合についても、類推適用さるべきものである。(對話者間の催告については後述するところを参照されたい)

## 二、催告は株主名簿に記載した株主の住所又はその者が會社に通知した住所に宛つるを以て足る

株金拂込の催告は、株主に到達することによつて、その效力を生ずるものとするも、多數の株主を擁する株式會社に於ては、催告の悉くが障碍なく全株主に到達するものとは必せられない。ここに於て、商法は株式會社の集團性に鑑み、且會社事務の簡捷を期するために、『會社ノ株主ニ對スル通知又ハ催告ハ株主名簿ニ記載シタル株主ノ住所又ハ其ノ者ガ會社ニ通知シタル住所ニ宛ツルヲ以テ足ル前項ノ通知又ハ催告ハ通常其ノ到達スベカリシ時ニ到達シタルモノト看做ス』〔商二二四條一項二項〕と規定した。

右規定の解釋を判例に聽けば『株主の住所が一旦適法に株主名簿に記載せられたる以上、假令其後に至り住所に變更あるも、會社に其變更の通知なき限りは、右通知又は催告に關しては、依然株主名簿記載の住所を以て株主の住所と看做し、其住所に宛つるを以て足るべく、從て其通知又は催告が株主名簿記載の住所に到達したるときは、之を以て株主に到達したるものと看るべき法意なりと解するを相當とす。何となれば、一方に於て會社が株主に對する通知又は催告を爲すに當り、株主名簿記載の住所に宛てて發送するは、其通知又は催告ありたることを株主に知らしむる爲め、會社の爲し得べき範圍内に於て、相當に其の手續を盡したるものと謂ふことを得べく、又他方に於て、若し之と反對に會社の株主に對する通知又は催告は、株主名簿記載の住所如何に拘はらず、會社に於て實際の住所を探して、其の住所に宛て發送することを要するものとせんか、株式會社の株主は多數なることを通例とするが故に、日々其の住所に變更あるべく、會社に於て一々其の住所を調査し、株主に對し通知又は催告を發するが如きは、多くの場合に於て事實不可能に屬するを以て、斯くの如き不能の事項を要求するは商法の精神にあらざるべければなり』〔大審院大正三年四月二九日判決〕とし、甲株式會社が、その株主たる乙某に對する株金拂込の催告を、株主名簿記載の同人の住所に宛てて發送し、その住所に到達したが、同人の轉居先不明の故を以て、戻り來つた事實に對し、催告はそのために無



效となるものではないと説明した。

株主がその住所を變更した場合、これを会社に通知することは、法律の強要するところではないが、株主がその通知を怠つたときは、現在の住所の如何に拘らず、株主名簿記載の住所を以て宛先とすること、商法第二百二十四條第一項の示す通りである。従つて、住所變更の通知をなさなかつたことによる總べての不利は、その株主に於て甘受せねばならぬことは、また云ふまでもないことである。

住所變更届

拙者儀今回左ノ通り住所ヲ變更致候間新舊住所ヲ連記シ此段及御届候也

舊住所 何市何町何番地

新住所 何縣何郡何村何番地

昭和何年何月何日

何縣何郡何村何番地

何

某  
印

何々株式会社 御中

右の届出があつたときは、會社は株主名簿上その株主の住所を變更することを要する。問題となるは、株主が住所變更の通知をなさないが、會社に於てその變更のあつたことを明瞭に知つてゐる場合、會社は尙株主名簿記載の住所を以て宛先とすることを得るか否かである。商法第二百二十四條第一項の解釋からは、これを肯定し得るやうであるが、取引上の信義誠實の原則からすれば、このやうな場合には、新住所に宛てて發送するのが相當と信ずる。

三、催告は通常到達すべかりし時に到達したものと看做される

株金拂込の催告は、如何なる事實があれば、株主の住所に到達したものと看做されるか。その各場合については後述することとし、ここには一般的な場合について述べる。

催告が株主に到達するとは、該催告書が株主の支配し得る場所に置かれることをいふ。偶々この場所に到達しないことが、株主に於て『住所を轉々したるが爲めなるときと雖も、又已むを得ざる』

〔大審院大正一四年七月一八日判決〕ことで、これは既に述べた通りである。催告書が、株主の支配し得る場所に置かれるとは、換言すれば、催告が株主の了知可能の状態に置かれることである。故に、株主が事實上、催告書を所持したことを必要としない。従つてまた、株主



が催告書を披見して、その内容を了知することの要しないのは勿論である。例へば、催告が郵便による場合に於て、該催告書が株主の郵便受函に投入せられ、又は「其の住居内に於て、其の家族、雇人等に引渡され」(同院大正六年三月二十九日判決)たときは、催告の了知可能の状態が出来たのであるから、即ち到達されたものと看做されるべきで、然もその家族又は雇人に受領の権限があることを必要としないといふのが一般學者の解釋である。

次に、催告が株主名簿記載の住所、又はその者が會社に通知した住所に宛てて發信した以上は、途中何等かの障碍によつて延著した場合に於ても、催告は通常到達すべかりし時に到達したものと看做される(「商二二四條二項」)。催告が不著の場合も同様である。「通知又は催告が、通常到達すべかりし時に到達したるものと看做されるは、獨り通知又は催告が延著の場合のみならず、其不著の場合も包含するものにして、其不著が書面の返戻等に依り、會社に明なると否とを問はざるものとす」と判例(大審院大正八年一月一八日判決)は云ふ。株主が悪意を以て、催告書の受領を拒んだ場合は、勿論到達したと看做すべきである。

しかし乍ら、株主が郵便料金未納又は不足のために、受取ることを拒んだ場合(郵便二五條)に於ては、催告は到達しなかつたとせねばならない。蓋し、受取人が郵便料の未納又は不足を納付しないときは、郵便物が引渡されないからである(「郵便二五條」)。

四、口頭による催告は株主に於て内容を了知したときに到達したものとすべきである

口頭による催告とは、直接株主に面會して催告する場合の外、使者又は電話によつて催告する場合も含まれる。口頭による催告は、株主が催告の内容を了知した時に效力を生ずるものとなすが原則である。蓋し、口頭は文書と異り、その内容を開示しなければ、株主に於て用件を知り得ないからである。しかし乍ら、株主が理由なくして了知を拒みたる場合、例へば殊更に耳を蔽ふて聞かない態度を示したときは、用件を開示して了知可能の状態を成立せしめたときに、催告が到達して效力が生じたものと看做すべきである。

#### 九、拂込催告の法定期間

##### 一、株金の拂込はその期日の二週間前に催告することを要する

株金の拂込は、その期日の二週間前に、之を各株主に催告することを要する(「商二二三條一項」)。「二二



週間前に之を各株主に催告することを要すと定めたるは、株主に拂込の準備を爲す機會を與ふる爲、催告の日より二週間の経過したる後に、拂込期日の到來する様餘裕を置きて催告すべきことを命ぜる趣旨に出でたるものとす』〔大審院昭和六年五月二日判決〕。故に本條は強行規定であつて、『株主總會の決議を以てするも、商法第五十二條第一項〔新商二一三條一項〕に定めたる株金拂込の期間は之を短縮し得ざる』〔同院昭和九年九月一二日判決〕ものである。

しかして、會社が拂込時期を定める方法として、何月何日といふやうに確定日を以てするも、何日内にといふやうに期間を以てするも任意である。商法第二百十三條第一項には、『株金ノ拂込ハ其ノ期日ノ二週間前ニ』云々と規定してあるが、これは、催告の法定期間を経過して、最後に到達する日を『期日』と云つたもので、株金の拂込時期は、必ず期日を以て定めねばならぬとの趣旨ではない。會社の實際に於ては、拂込時期を何月何日と期日を指定した場合に於ても、その期日の以前に株金受領の取扱をなすのが普通で、期日の到來するのを俟つて、一齊に取扱を開始するといふのは、殆んどないやうである。

二、二週間の期間の計算には初日は算入しない

拂込催告の効力は、催告が株主に到達した時に生ずること既に述べた通りであるが、二週間の期間の計算は、催告の到達した日より計算するのではない。民法第四百十條本文には『期間ヲ定ムルニ日週、月又ハ年ヲ以テシタルトキハ期間ノ初日ハ之ヲ算入セス』とあり、この規定は商法第一條の『商事ニ關シ本法ニ規定ナキモノニ付テハ商慣習法ヲ適用シ商慣習法ナキトキハ民法ヲ適用ス』の規定によつて、商事にも適用される〔大審院大正一〇年一月四日判決〕。蓋し、期間の計算法については、商法に特別の規定がないから、民法の規定によること當然とするのである。

期間を計算するに、初日を算入しないのは、日の端數（一日未滿）はこれを一日と認めないからである。日の端數を一日と認めることは、實際の生活に即しない。この計算方法は、延期的計算法と云はれ、『法令、裁判上ノ命令又ハ法律行爲ニ別段ノ定アル場合ノ外』これに従ふことになつてゐる〔民一三八條〕。

右の方法によつて、二週間の期間を計算すれば、例へば催告が一月一日に到達したときは、その日は端數になるから計算には入れず、一月二日から起算することになる。判例に『催告書は株主に到達したる翌日より起算し、拂込期日迄の間に二週間の日數存するに非ざれば其の効なし』〔大審院昭和七



年五月一八日判決」といふのは、この計算法によつたものである。

しかし乍ら、期間が午前零時に初まるときは、その日は端数にならないから、初日でも期間に算入される〔民一四〇條但書〕。例へば、催告が午前零時に、株主に到達したやうな場合である。ただ、郵便による場合は勿論、その他の場合に於ても、午前零時に催告をなすやうなことは、稀有絶無に近いことだから、期間の初日を算入して、二週間の期間を計算することはないものと見て差支へがない。判例に於ても、『昭和二年二月九日附にて、同月二十三日迄に株金の拂込を爲すべき旨、催告したりとの被告會社の主張は、一應二月九日催告を發したりとの趣旨に解し得べく、且午前零時に催告を發する如きは、通例の事例に非ざるが故に、右の主張は二月九日中、而も午前零時後に催告を發したる趣旨なりと解するを相當とす』〔大審院昭和五年五月一日判決〕と解釋してゐる。

### 三、期間は其の末日の終了を以て満了する

期間の計算には、初日を算入しないこと上述の通りであるが、期間の終るのは『期間ノ末日ノ終了ヲ以テ満了トス』〔民一四一條〕とされる。即ち、期間の末日は未だ期間中であるから、その日が終了しなければ、期間は満了しないといふのである。その日の終了とは、午前零時を經過した瞬間である。

期間の満了は右を原則とし、別に法令又は慣習、或は當事者の特約によつて、取引時間が定められてゐる場合には、その取引時間の終了（例へば銀行の執務時間）によつて期間が満了するのである。

右によつて、催告の法定期間を計算すれば、起算日より二週間目は未だ期間中であるから、拂込期日はその翌日後に於て定めることを要する。例へば、一月一日に催告が到達したとすれば、一月二日より起算して、二週間を經過した後の一月十六日が、拂込期日とならねばならない。従つてこの日より以前に拂込期日を指定したときは、催告は法定期間を缺いた無効のものとなり、株主に拂込履行の義務は生じないのである。

### 四、期間の末日が大祭日、日曜日その他の休日に當つても催告期間には變更がない

民法第四百二十二條によると、『期間ノ末日カ大祭日、日曜日其他ノ休日ニ當ルトキハ其日ニ取引ヲ爲サザル慣習アル場合ニ限り期間ハ其翌日ヲ以テ満了ス』るものとされる。例へば一月二十八日から向ふ二週間といふ場合には、期間の末日が二月十一日の紀元節に當り、この日は一般の祝日で休日になるから、期間はその日に満了しないで、翌十二日に至つて満了するといふのである。



しかし乍ら、期間の満了を繰延べることは、特に必要な法律關係についてのみ認められるのであるから、その性質上繰延べることが得ないもの、例へば時効期間又は一定の不作爲期間の如きは、期間の末日が休日なると否とに拘らず末日の終了によつて満了するものとせねばならない。株金拂込催告の如きも、その趣旨とするところは、二週間の期間以前に於ては、拂込の履行を求め得ないとする、換言すれば株主に對し拂込のために準備期間を與へたものと解すべきであるから、その性質上民法第四百二十二條の適用はないものとせねばならない。

右については、判例に於ても『商法第五十二條（新商二二三條）は株金の拂込に付、株主をして其準備の爲め催告後少くとも、二週間の猶豫日數を得せしむる法意なれば、會社が株金を拂込まじむるに當り（中略）同條所定の要件を充たしたるときは、此期間に付ては民法の期間計算法に従ふべきものなるも、之が爲めに該條の猶豫日數に変更を來すべきものに非ず』（大審院明治三八年六月二十三日判決）とし、三月十九日第三回株金を、四月四日までに拂込むべき催告をなし、その催告が翌二十日に株主に到達したときは、民法第四百十條によつて期間の初日を算入せず、その翌三月二十一日より起算すれば、四月三日に於て商法所定の猶豫日數は、大祭日であるに拘らず満了するものであるから、四月四日を拂込期日としても、不法ではないといふ解釋をしてゐるのである。

しかし乍ら、二週間の期間は何時に満了するかといふことと、拂込期日を何時にするかといふこととは別問題であるから、若し會社が拂込期日を指定するに當り、大祭日、日曜日その他の休日を期日に定めたときは、その日に取引をなさない一般の慣習がある場合に限り、株主が當日に於て拂込をなさざるも、遲滞に附するを得ないのは勿論である。

五、法定期間を缺いた催告は無効であるがその次になされた株式處分豫告通知に二週間の期間があるときは拂込催告として有効である

『株金拂込の催告は、各株主に對して二週間に之を爲すことを要するは、商法第五十二條第一項（新商二二三條一項）の規定する所なり。故に二週間前に爲さざる株金拂込の催告は、其要件を具備せざるが爲め無効に屬するものなること論を俟たず』（大審院明治三九年一月二〇日判決）。しかし乍らその催告に次いで株式處分手續のため、商法第二百十三條第二項による豫告通知が、二週間の期間を置いてなされたときは（豫告通知が到達した日の翌日より起算して拂込む日までの間に二週間の期間があるとき）、その通知は同法第一項の拂込催告として、有効とすべき旨の判例がある。拂込催告を