

ら萬一に社債券が不拂となる様なことがあれば管に其會社の債権者計りてはな
 く間接には一般經濟界に悪影響を及ぼし其害の恐るべきものがあるから法は社
 債募集の條件社債の總數及び各社債金額の制限社債募集の公告、社債金の拂込、
 社債の登記、債券の發行や譲渡の條件等に付て一定の制限を設けたのである。
 又舊商法では社債は必ず一時に全額を拂込まなければならぬと規定してあつ
 たけれども、新商法では株式と同じに何回にも分割して拂込むことを許して
 ある。

第百九十九條 社
 債ハ第百九條ニ
 定メタル決議ニ依
 ルニ非サレハ之ヲ
 募集スルコトヲ得
 ス

第二百條 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

第百九十九條 社債募集は定款變更では無いけれども其事柄が重大であつて會社
 營業上の根本の大方針に關係し、株主の利害に影響を及ぼすことが極めて大である
 から、之を募集するには定款變更の場合と同一な特定決議に依らなければ之を爲
 ることは出来ない。

第二百條 社債は會社が債券を發行して社債権者から金額を借入れるものであつ
 て其債券は株式と同じに流通するものであるから債権者や其他の者を保護する爲め
 に其擔保を確實ならしめるのであるから、會社實際の資力即ち既に拂込んだ株金額

ニ會社ニ依リ現存
 スル財産力前項ノ
 金額ニ滿タサルト
 キハ社債ノ總額ハ
 其財産ノ額ニ超ユ
 ルコトヲ得ス

以上を超へて社債を募集することは出来ない。
 又會社が株金を拂込んだ後缺損等の爲めに損失のある場合には、例へば拂込んだ株金
 額は何程多くとも現在の會社財産は減少して居るのであるから此場合には社債は現
 存財産の額に超えることは出来ないのて即ち最も近い年度に作つた貸借對照表に依
 つて其現存財産の額が拂込金額より少いときには、社債は其現存財産の額丈けより
 募集することは出来ない。

【社債ト株式】 社債と株式とは共に會社に對する權利である點に付ては同一で
 あるけれども株式の金額は會社の資本であつて會社の事業を営む原動力である
 から事實に於ては會社の事業なるものは即ち株主の全體の事業であつて會社の
 經濟上の利害は即ち株主の經濟上の利害である。然るに社債権者なるものは會
 社に貸金を爲すだけにとまつて少しも會社と云ふ團體の利害には關係なく唯貸
 金の辨濟を受ければ満足すべきものである。それであるから會社と株主とは經
 濟上同一の利害團體であるのに會社と社債権者とは別箇の利害團體である是が
 根本に違ふ處でも此經濟上の違がある故に法律上に於ても次に擧げる様な幾多

の差別が生ずるのである。

一、株主は株主總會に於て議決權の行使や其他會社の業務上に關して一定の權利を有してあるけれども社債權者は之を有せない。

二、株主は會社に利益があるときには其配當を受けることが出来るが社債權者は之を要求することは出来ないのて唯一定の利息を請求することの出来る丈けてある、それであるから社債權者は會社に利益の有無を問はずに常に一定の利息を請求することが出来るが株主は會社に利益がなければ其配當を受けることが出来ない、それ故に株券の相場が常に變動が多く社債券の相場が比較的變動の少い所以であつて、又兩者均しく經濟上の投資證券であるのに一を投機證券と稱し一を利殖證券と云ふもの之の理由があるからである。

三、株主は會社の解散の場合には殘餘財産の分配を受けることが出来るけれども社債權者は此權利が無いのて唯其債權の辨濟を要求することが出来る丈けてある、又他の方から見れば會社の財産は會社の債權者の共同擔保であるから會社解散の場合には社債權者其他に辨濟を爲た後でなければ株主は殘餘財産の分配

を受けることは出来ない、それであるから社債權者は株主より先きに自分の債權の辨濟を受けることになる。

四、株式の金額は會社の資本であつて株式の金額が多ければ資本も亦多いのであるが、之に反して社債の方は會社の事實上の營業資本は増加することがあつても法律上の資本額は之が爲めに増加することは無いのて寧ろ資本は社債に對しての擔保であると云ふてもよい位である。

第二百條ノ二 會社は總て前に募集した社債の總額の拂込をさせた後でなければ更に社債を募集することは出来ない。それであるから例へば百萬圓の社債を募集して二回に拂込を爲せる場合に第一回の五十萬圓を拂込ませた丈けて未だ五十萬圓の未拂込の社債がある間は別に社債を募集することを許さないのてである。

第二百一條 社債は債券を發行して之を募集することは、株式を發行して資本を募ると同一であるから其社債總額は之を各社債に分つことは資本總額を株式に分つと同一である、併し社債の方は一時拂込でなく即ち何回にも拂込む場合でも貳拾圓迄にすることが出来るのである。

第二百條ノ二 會社ハ前ニ募集シタル社債總額ノ拂込ヲ爲サシメタル後ニ非サレハ更ニ社債ヲ募集スルコトヲ得ス

第二百一條 各社債ノ金額ハ二十圓ヲ下ルコトヲ得ス

第二百一十條 社債
権者ニ償還スヘキ
金額カ券面額ニ超
ニヘキコトヲ定メ
タルトキハ其金額
ハ各社債ニ付キ同
一ナルコトヲ要ス

第二百一十條 社債権者に償還する處の金額は社債の券面額と同一であるのが通例であるけれども、會社信用の程度又は金融社會の事情に依つて募集の掛引上額面以上で償還を約することも差支はないが、併し斯かる場合には其償還金額は各社債に付て皆同一でなければならぬ。それであるから例へば五十圓券面の社債を發行し其内の或のものには五十二圓を償還し他のものには五十五圓を償還する様なことはならないので、必ず總ての社債を通じて額面の五十圓を償還するか又は五十圓若しくは五十五圓の何れか一方のみを償還金額と定めなければならぬのである。

第二百一十一條 社債
ノ募集ニ應セント
スル者ハ社債申込
證ニ通ニ其引受ク
ヘキ社債ノ數及ヒ
住所ヲ記載シ之ニ
署名スルコトヲ要
ス
社債申込證ハ取締
役之ヲ作り之ニ左
ノ事項ヲ記載スル

第二百一十一條 社債の募集に應じようとする者は社債申込證二通に其引受ける社債の數と住所とを記載して、之に署名しなければならぬ。又社債の申込證は取締役が作つて、次に掲げてある事項を記載せなければならぬ。
一、會社の商號例へば東洋汽船株式會社と云ふ様に會社の社名を云ふので、之れは如何なる會社が社債を募集するのであるかを表はす爲めに書くのである。

コトヲ要ス
一、會社ノ商號
二、第百七十三
條第三號乃至
第七號ニ掲ケ
タル事項
三、社債發行ノ
價額又ハ其最
低價額
四、會社ノ資本
及ヒ拂込メタ
ル株金ノ總額
五、最終ノ貸借
對照表ニ依リ
會社ニ現存ス
ル財産ノ額
六、前ニ社債ヲ
募集シタルト
キハ其償還ナ
了ヘサル總額
社債發行ノ最低價
額ヲ定メタル場合
ニ於テハ社債應募
者ハ社債申込證ニ
應募價額ヲ記載ス
ルコトヲ要ス

二、即ち募集する社債の總額、各社債の金額、社債の利率、社債償還の方法期限及び數回に分けて社債の拂込を爲さしむるときには其拂込の金額と時期等を記載しなければならぬ。
三、社債は額面で以て發行するときは其額面、又例へば其額面に異なる額で以て發行するときは其最低額を記載して應募者に引受の價額を知らせなければならぬ。
四、會社の資本と拂込の株金額とを記載させるのは會社の資本が何程であつて拂込は何程であるか、又將來會社は猶ほ若干額拂込を爲せるものであることを示して會社の資産の狀況を知らせる爲めである。
五、最終の貸借對照表と云ふのは取締役が最終年度の終りに作成して定時總會の承認を経たものを云ふので、之に依つて會社の財産額を表明し、募集社債の總額が法律の制限を超えないことや社債償還の資力のあることを證明するのである。
六、會社が前に社債を募集したことがあつて未だ其償還を了らないときには是

れは會社が猶ほ償還の債務を負ふものであるから社債に應ずる者に之を知らせる爲めである。

前に社債を募集して未だ其償還を了へないのに又社債を募集するのには其新舊社債の總額が拂込んだ株金額又は會社の現存財産に超過してはならないので商法が社債の總額に付て第二百條の制限を設けたのは其會社の全社債を通じた總額に付てであると解さなければならぬから、未償還の社債の總額と新社債の總額との合計が拂込金額又は現存財産額に超過してはならない、但し高利の舊社債を低利の新社債に借換る場合は別である。

又社債發行の最低價額を定めた場合には、社債の應募者は社債の申込證に其應募額を記載せなければならぬ。それであるから例へば額面百圓の社債を募集する場合に最低額を九十八圓と爲たならば應募者は九十八圓五拾錢又は九拾九圓に應募するか或は百圓の額面を應募するか若くは百壹圓を應募するか云ふことを社債申込證に書いて出さなければならぬ。

第二百三條ノ二 前條の規定は契約に依つて銀行又は信託會社等て社債の總額を

(追加條文)
第二百三條ノ二

前條ノ規定ハ契約ニ依リ社債ノ總額ヲ引受クル場合ニハ之ヲ適用セス社債募集ノ委託ヲ受ケタル者ハ自己ノ名ヲ以テ會社ノ爲メニ第二百三條ノ第二項及前條ニ定メタル行爲ヲ爲スコトヲ得

第二百四條ノ三 取締役ハ第二百四條ノ拂込アリタル日ヨリ二週間内ニ本店及ヒ支店ノ所

引受ける場合には之を適用しない。又社債募集の請負や取次の委託を受けた者が自分で社債の一部を引受ける場合に於ても其委託者が引受けた一部に付ては又前條の規定を用ひない。

第二百四條 社債の募集が完了したるときには取締役は直ぐに各社債に付て全額拂込の場合には全額又分割して拂込ませるときには第一回の拂込をさせなければならぬ。

第二百四條ノ二 社債募集の委託を受けた者例へば東洋汽船會社が社債を募集する場合に安田銀行に委託した様な場合には、委託を受けた者即ち安田銀行は會社の爲めに自分の名で以て社債申込證を作つて二百三條二項の一號乃至六號迄の事柄を記載し又社債の募集が完了したるときには各社債に付て其全額か、若くは第一回の拂込を爲せることも出来る。

第二百四條ノ三 社債は會社の一大負債であつて之れに因て會社の財政に一大變更を生ずるから、從來會社の債權者であつた者又は將來會社と取引する者に對して之を知らしめる必要があるから、社債の全額又は第一回の拂込があつた日から二

在地ニ於テ左ノ事項ヲ登記スルコトヲ要ス

- 一、第七十三條第三號乃至第六號ニ掲ケタル事項
- 二、各社債ニ付キ拂込ミタル金額

第五十三條ノ規定ハ前項ノ場合ニ之ヲ準用ス
外國ニ於テ社債ヲ募集シタル場合ニ於テ登記スヘキ事項カ外國ニ於テ生シタルトキハ登記ノ期間ハ其通知ノ到達シタル時ヨリ之ヲ起算ス

週間内に取締役は本店と支店の所在地で次の事柄を登記しなければならない。

- 一、第七十三條第三號乃至第六號に掲げた事項、
即ち社債の總額や各社債の金額、社債の利率社債償還の方法と期限等である。
- 二、各社債に付き拂込んだる金額
各社債に付て拂込んだ金額と云ふのは丁度株式の一株の拂込んだ金額と同一の意味で、例へば額面百圓拂込の社債を募集して一度に全額拂込せし場合には百圓、又二回に拂込ませるときには先づ第一回に拂込ませた五拾圓を登記することである。
- 又前項の社債の拂込を爲せた後に於て次に掲げてある事柄に變更を生じた場合には矢張り二週間内に本店と支店の所在地で登記をしなければならぬ。
- 一、會社の目的や商號及び取締役監査役等の氏名や住所に變更を生じたとき。
- 二、本店支店の所在地に變更を生じたとき。
- 三、會社設立の年月日が何等の事情の爲めに變更したるとき。
- 四、存立期又は解散の事由を定めてある場合に存立の時期や解散の事由に變更を生じたとき。

生じたとき。

五、會社財産の種類や出資の價格に變更を生じたとき。

六、特に會社を代表する取締役を定めてある場合には其代表取締役が變更したとき。

七、又數人の取締役が共同するか又は取締役が支配人と共同して會社を代表することを定めた場合に其代表に關しての規定に變更を生じたとき。

又外國で以て社債を募集した場合に於て登記すべき事柄が外國で生じたときには登記の期限に付ては其外國からの通知が本國の會社に到達した時から算へるのである。(舊商法では日本の會社が外國で社債を募集すること等は豫想せなかつたのを時勢の必要から新商法では此規定を設けたのである)。

第二百五條 社債は債券を發行して金銭を借入れ會社で以て債務を負ふものであるから必ず債券を發行しなければならぬが併し數回に拂込を爲せる場合に債券の發行を許すのは複雑な關係を生ずることになるから、全額を拂込ない内は發行することを許さないのである。

(修正條文)
第二百五條 債券ハ社債金額ノ拂込アリタル後ニ非サレハ之ヲ發行スルコトヲ得ス
債券ニハ會社ノ商號及ビ第七十三

條第二號乃至第六號ニ掲ケタル事項ニ署名スルコトヲ要ス
第二百六條 記名社債ノ移轉ハ取得者ノ氏名ヲ住所ヲ且其氏名ヲ債券ニ記載スルニ非サレハ之ヲ以テ會社其他ノ第三者ニ對シテ抗スルコトヲ得ス
第二百七條 規定ハ債券ニ之ヲ準用ス

第二百七條ノ二ノ規定ハ社債應募者又ハ社債権者ニ對スル通知及ヒ催告ニ之ヲ準用ス

又社債券には會社の商號や社債の總額各社債の金額社債の利率社債償還の方法や期限等を記載した上、取締役が之に署名しなければならぬ。

第二百六條 記名社債の移轉例へば買相續等て其債券を取得した者の氏名や住所を社債原簿に記載し其氏名を社債券に記載してからなければ自分が社債権者であること云ふことを會社や他の者に對して云ひ張ることは出來ない。

第二百七條 社債権者は其社債券を無記名式の債券と爲ることを請求することが出来る。
又無記名式の社債券を有する社債権者は何時でも其債券を記名式と爲ることを會社に請求することが出来る。

第二百七條ノ二 社債應募者又は社債権者に對しての通知や催告は社債應募者名簿又は社債原簿に記載してある者の住所若くは應募者や社債権者が會社に通知した住所に宛て、出せばよいのである。

又前項の通知や催告は通知到着する丈の時間には到着したるものと看做するのである。

第六節 定款の變更

定款は會社組織の根本的事柄を定めたものであつて、其存續の要件となるものであるから、合名會社や合資會社では總社員の同意が無ければ之を變更することを許さないが、株式會社では會社の最高機關である株主總會の決議に依らなければ變更することは出來ないとし嚴重な規定を設けたのである。故に假令始めから定款で其變更權を取締役や他の者に委託しても無効である。

右に述べた様に定款は商法の決議方法を以てするときには、之を變更することは自由であるけれども法の規定に反くことの出來ないのは勿論であるから株主に對して其株金額以上の負擔を命じたり又は法定の準備金を全廢したり若くは之を制限する様な定款の變更は絶対に無効である。又定款自身で定款を變更しない旨を規定したときには例へ定款變更の方法を以てしても之を變更することが出來ないので此場合には株主全體の同意がなければ變更することは出來ない。而して本節には定款の變更を爲ることの出來る者、定款變更の決議方法、會社資本の増加及び其方法としての新株又は優先株の發行や新株募集の手續資

本増加の登記、新株發行に關しての事柄や資本減少に付ての規定及び株式併合の手續等を規定してあるのである。

第二百八條 定款ハ株主總會ノ決議ニ依リテノミ之ヲ變更スルコトヲ得
定款ノ變更ニ關スル議案ノ要領ハ第百五十六條ニ定メタル通知及ヒ公告ニ之ヲ記載スルコトヲ要ス

第二百八條 株式會社は總ての事柄に付て多數決を原則とするものであるから定款を變更するにも亦株主總會の決議に依らなければ之を變更することは出来ない。又定款の變更に關しての議案は事頗る重大なものであるから普通の總會の様に目的而已でなく其會社の目的である變更の要領を同日から二週間前に各株主に通知し、又會社が無記名式の株券を發行してある場合には總會を開く三週間前に其要領を書いて公告をせなければならぬ。

第二百九條 定款ノ變更ハ總株主ノ半數以上ニシテ資本ノ半額以上ニ當タル株主出席シ其議決權ノ過半數ヲ以テ之ヲ決ス但第百六十一條第二項ノ規定ニ依リテ株券ヲ併託セサル者ハ總株主ノ員數ニ

第二百九條 通常の株主總會の決議法は出席した株主の議決權の過半數で以て決するのであるが、定款の變更は重大な事柄であるから先づ人員は總株主の半數以上であつて又資本の半額以上に當る株主が出席して其議決權の過半數で決せなければならぬ。即ち人員及び資本金額の何れも半數以上でなければならぬ。但し會社が無記名式の株券を發行してある場合には、其無記名の株券を有する株主で總會の日から一週間前に其株券を會社に供託せない者は總株主の員數に算入せない。

之ヲ算入セム
前項ニ定メタル員數ノ株主カ出席セサルトキハ出席シタル株主ノ議決權ノ過半數ヲ以テ假決議ヲ爲スコトヲ得此場合ニ於テハ各株主ニ對シテ其假決議ノ趣旨ノ通知ヲ發シ且無記名式ノ株券ヲ發行シタルトキハ其趣旨ヲ公告シ更ニ一ヶ月内ニ第二回ノ株主總會ヲ招集スルコトヲ要ス
第二回ノ株主總會ニ於テハ出席シタル株主ノ議決權ノ過半數ヲ以テ假決議ノ認否ヲ決ス
前二項ノ規定ハ會社ノ目的タル事業ヲ變更スル場合ニハ之ヲ適用セム

定款の變更を決議するには右の決議法に従ふべきものであるが、若し右の場合に法定數に満たないときには其總會は不成立に終るので當然であるけれども一旦召集した總會に何事も爲ないで退散させるのは無益なことであるから此場合には先づ出席した株主の議決權の半數以上の賛成があれば假決議を爲ることを許したのである。併し此假決議を爲たときには各株主に對して假決議の趣旨の通知を發しなければならぬ、又無記名式の株券を發行してあれば其株主の氏名住所が不明であるから假決議の趣旨を公告して更に一ヶ月以内に第二回の株主總會を招集しなければならぬ。

第二回の株主總會が招集せられたときには、其總會では出席株主が總株主の半數以上であるか又資本の半額以上に當るか否かを問はないで、單に其總會に出席した株主のみの議決權の過半數で以て假決議を承認するか又は否認するかを決するのでこれを承認したときは、前の假決議は有効の決議と爲り又之を否認したときは假決議は無効となるのである。

併し假決議を本決議と爲る方法は出席株主が少數であつても尙ほ定款を變更すること

とが出来るのであるから、若し其定款の變更が会社の目的である事業を變更しようとする場合であれば此簡便法に依つて之を決することはならないので、必ず本條第一項の正式の決議即ち人員數と資本金額との半數以上が出席して本決議に依つてしなければならぬ。

〔會社事業ノ變更〕 會社事業の變更と云ふのは例へば東京瓦斯會社を變じて電燈會社とし、東洋汽船會社を變じて倉庫會社と爲る様な場合や、又養蠶會社が其事業を追加して生絲の製造販賣を営む様な事業の追加も亦事業の變更である併し同一事業の下に其營業の範圍(定款にて一定せる)を擴張することは會社の目的である事業其物の變更とは云はれない、それであるから例へば米國への航海業を營む汽船會社が新に歐洲への航海業を始める様な場合には目的である事業の變更ではないのであるから第二百九條末項の制限に服しないで假決議の便法に依ることが出来る。

第二百十條 會社ノ資本ハ株金金額拂込ノ後ニ非サレ

第二百十條 會社が資本を増加するのは事業に必要な基金を得るが爲めであるから、若しまだ全部拂込の済まない株式のあるときには、其株金を拂込ませて其資金に

ハ之ヲ増加スルコトヲ得ス

充てればよいので、之を爲ないで別に資本を増加することを得させるのは無用の沙汰であるから、會社の資本は株金額拂込の後でなければ之を増加すること即ち新株を募集することは許さないのである。

【資本増加】 株式資本増加とは會社が營業の景況や又は一般經濟界の趨勢に鑑みて資本を増加して其取引を擴張することがある。而して此資本増加なるものは新しい法律關係を生ずるもので、株主や會社債權者其他一般の社會に重大な影響を及ぼすから法は之に一定の制限を設けたのである。

通俗の意味では新株を募集して會社の資本を増加するのも社債を募集して會社の營業資金を得るのも均しく之を資本増加と稱するけれども、商法で以て資本増加と云ふのは新株を募集して定款で定めた資本額を増加することを云ふので、社債の募集に因つて得た資金は會社の債務であるから之を資本増加と云ふことは出来ない、故に商法上資本を増加するには株式の數を増加して新株を募集しなければならぬ。又資本を増加するには定款を變更せなければならぬのであるから、株主總會で以て之を決議すべく其決議には單に資本を増加

する旨ばかりでなく其増加額や増加の方法新株拂込の時期第一回拂込の金額新株の額面以上の発行、引受額等に付て現在株主と一般申込人との間に差等を設けること等總て資本増加を實行するに必要な事柄を決議しなければならぬ。

第二百一十一條 又會社が資本を増加しようとする場合に通常の新株を募集しても充分に應募者を得る望みがなく、左りとて又社債を募集するの也會社に取て不利益であると云ふ様な場合に舊株主よりも優等な権利を與へることを條件として新株を募集し資本集合の便に供せしむる爲めに法は例外として優先株を認めたのであるから、之れを發行するには資本を増加する場合即ち株金全額拂込の後に限るのである。又優先株は株主の権利の同等なる原則に對する一大例外であるから豫め定款で以て其旨を規定せなければならぬ。

【優先株】 優先株とは財産上に特權のある株式即ち利益の配當や残余財産の分配等に付て他の株式よりは優等な權利のあるものを云ふので、其特權を設ける方法に付ては種々あるが此等は一に定款又は株主總會の決議に一任してある、

第二百一十一條 會社
社ハ其資本ヲ増加スル場合ニ限リ優先株ヲ發行スルコトヲ得此場合ニ於テハ其旨ヲ定款ニ記載スルコトヲ要ス

其通常の方法は普通株と配當を異にし又利益のある場合には優先株主先づ一定の率に依つて配當を受けた上又残余の利益に付て普通株と同一の率で配當を受ける類を云ふのである。

定款に優先株に付ての規定が無い場合に、之を發行しようとするには、先づ株主總會で以て定款の變更を議決し、其議決に由て優先株を發行するので、其決議には單に優先株を發行する旨だけなく其優先株發行に依つての資本の増加額第一回の拂込の金額等に付て總て資本増加を實行するに必要な事柄を決議しなければならぬのである。

又優先株主の權利は同一の會社に於て普通の株主との關係だけにとどめて云ふだけであるから第三者に對しては優先權なるものはない、從て之を以て第三者に對抗することは出来ない、即ち會社の債權者は優先株の爲めに何等の影響をも受けることはない。又優先株主は發起人が其株式に付て有する處の特別利益とは同一でない。特別利益は發起人となつた者が利益配當や其他に付て特別の待遇を受けるに過ぎないけれども優先株は其株自體が特別な財産上の待遇を

第二百十二條 會社力優先株ヲ發行シタル場合ニ於テ定款ノ變更力優先株主ニ損害ヲ及ボスヘキトキハ株主總會ノ決議ノ外優先株主ノ總會ノ決議アルコトヲ要ス

優先株主ノ總會ニハ株主總會ニ關スル規定ヲ準用ス

第二百十二條ノ二 會社力其資本ヲ增加スル場合ニ於テ

受けるものであつて其株主の何人であるかを問はない。

第二百十二條 優先株主の権利は財産上の権利であつて議決権に付ては普通の株主と異なることがないから、別段の規定がないときには株主總會で之を利用して定款を變更し優先株主に損害を及ぼすことが無いとも限らないから商法は優先株主總會なるものを認め、會社が優先株を發行した場合に於て定款の變更が優先株主に損害を及ぼす様なきときは普通の株主總會の外尙ほ優先株主總會の決議を要する。併し之れは直接に優先株主の権利を制限減少しようとする場合に限るのであるから決議の結果一般の株主も同等に利益を減ぜられる様な場合には此特種の總會を招集すべきものではなく、普通の株主總會に普通株主と優先株主とが出席して同一の決議権を以て議決を爲ればよいのである。

又優先株主の總會も其取扱に於ては普通の株主總會と違ふのではなく、唯出席する株主が優先株主に限ると云ふのみであるから、其招集や決議の方法其他の事柄も總て通常株主總會の規定を用ふる。

第二百十二條ノ二 會社が資本を増加する場合に於て金銭以外の財産を投資する

加スル場合ニ於テ金銭以外ノ財産ヲ以テ投資ノ目的ト爲ス者アルトキハ其者、其財産ノ種類、價格及ヒ之ニ對シテ與フル株式ノ數ハ資本増加ノ決議ト同時ニ之ヲ決議スルコトヲ要ス

第二百十二條ノ三 株式申込證ハ取締役之ヲ作り之ニ左ノ事項ヲ記載スルコトヲ要ス

一、會社ノ商號
二、増加スヘキ資本ノ總額
三、資本増加ノ決議ノ年月日
四、第一回拂込ノ金額
五、額面以上ノ個額ヲ以テ株式ヲ發行スル場合ニ於テハ其旨

者があれば其者と其出資する財産の種類や價格及び之の出資に對して幾株與へるかと云ふ株式の數等は資本増加の決議と共に之を株主總會で決議しなければならぬ。

第二百十二條ノ三 資本増加の場合に於ての新株募集の場合にも、取締役が株式申込證を作つて之に左の事項を記載しなければならぬ。

一、會社の商號とは前にも度々述べた株式會社の社名を云ふのである。

二、株式會社は株式に分けた資本に依つて成り立つものであるから増加する資本は何十萬又は何百萬圓であるかを株式申込人に豫め知らせる必要があるから之れを申込證に記載させる。

三、又資本の増加は法に背いてゐないものであることを明にする爲めに、株主總會が可決した年月日を申込證に記載させるのである。

四、新株の第一回到拂込むべき金額は何程であるかを申込人に知らせる爲めに申込證に記載させる。

五、經濟界の順調會社の營業状態の可良等の爲めに更に資本を増加する様な場

六、前條ノ規定ニ依リテ決議シタル事項
 七、優先株ヲ發行スル場合ニ於テハ其種類及ヒ其各種ノ株式ノ數
 八、一定ノ時期マテニ資本増加ノ登記ヲ爲ササルトキハ株式ノ申込ヲ取消スコトヲ得ヘキコト
 九、種類ノ優先株ヲ發行スル場合ニ於テハ株式申込人ハ株式申込證ニ其引受クヘキ株式ノ種類及ヒ各種ノ株式ノ數ヲ記載スルコトヲ要ス

合には、其會社の株主となることを希望する者が多いから、從て會社は額面以上で株式を發行する様な場合があるが、其場合には豫め其旨を申込人に知らせる必要があるからである。

六、即ち金銭以外の現物出資を爲た者があるときには是に與へる株式の數等に付て、株主總會で決議した事柄を記載させる。

七、優先株を發行する場合には其條件及び株式の數を記載し、又二種以上の優先株を發行する場合には各優先株の條件や募集する各種の株式の數等を記載しなければならぬ。

八、株主總會で資本増加の決議を爲たならば其事柄を登記するのは當然であるのに、何時までも登記せないので、會社内部に面白くない内情があるとも見られるから法は一定の時期例へば二週間以内に登記を爲なかつた場合には一旦申込んだ株式でも取消しても差支がないと云ふことを豫め言明させて置くのである。

又會社が二種以上の違つた優先株を發行する場合には、株式申込人は其株式申込證

に自分が引受ける處の株式の種類や其株式の數等を申込證に記載しなければならぬ。

第二百十三條 會社其資本ヲ増加シタル場合ニ於テ各新株ニ付キ第百二十九條ノ拂込アリタルトキハ取締役總會ヲ召集シテ之ニ新株ノ募集ニ關スル事項ヲ報告スルコトヲ要ス

第二百十四條 監査役ハ左ニ掲ケタル事項ヲ調査シテ之ヲ株主總會ニ報告スルコトヲ要ス
 一、新株總數ノ引受アリタルハ否ヤ
 二、各新株ニ付キ第百二十九條ノ拂込アリタル

第二百十三條 前にも述べた様に會社が資本を増加しようとするときには、前二條に規定してある優先株又は普通株の新株を發行することが出来るのであるが、此場合に各新株總數の引受があつて第一回の拂込が済んだならば取締役は直ちに株主總會を召集して之に新株の募集に關しての事柄を報告しなければならぬ。又此總會は會社新設の場合に於ての創立總會に當るものであるから此總會には新株引受人も共に召集せらるゝもので、新株と舊株とは其拂込額が違つても議決権に至つては異なる處はない。

第二百十四條 又監査役は増資の場合にも次に掲げてある事柄を調査して株主總會に報告しなければならぬ。

一、先づ増資に伴ふ新株總數の引受が果して有つたか否かと云ふことを調査すること。

二、第一回の拂込が済んだか否か、又額面以上の價額で以て株式を發行したとき

ヤ否ヤ
株主總會ハ前項ノ
調査及ヒ報告ヲ爲
サシムル爲メ特ニ
検査役ヲ選任スル
コトヲ得

第二百十五條 削除

(之の條文は増資の場合に現物出資を爲した者に與へる株式の数を不當と認めるときには株主總會は之を減少することができる)と云ふ規定であつたが改正商法では第二百十二條の二之の調査は増資の決議と共に株主總會で決定させることにしたから此條文は不用に歸したのである。

第二百十六條 引
受ナキ株式又ハ第
百二十九條ノ拂込
ノ未済ナル株式ア
ルトキハ取締役ハ
連帶シテ其株式ヲ
引受ケ又ハ其拂込
ヲ爲ス義務ヲ負フ
株式ノ申込力取消
サレタルトキ亦同
シ

第二百十六條 増資の場合に引受ける者の無い新株又は第一回の拂込の済まない新株があるとき。若くは新株の申込が取消されたときには取締役は連帶して其新株を引受けるか又は其拂込を爲る義務を負ふものである。

第二百十七條 會
社ハ第二百十三條
ノ規定ニ依リテ招
集シタル株主總會
終結ノ日ヨリ二週

第二百十七條 會社は第二百十三條の規定に依つて招集した新株に關する株主總會の終結した日から二週間以内に本店と支店の所在地で左の事柄を登記しなければならない。

一、増加した資本の總額例へば増加した資本の總額が一千萬圓であるならば、其

間内ニ本店及ヒ支
店ノ所在地ニ於テ
左ノ事項ヲ登記ス
ルコトヲ要ス

一、増加シタル
資本ノ總額
二、資本増加ノ
決議ノ年月日
三、各新株ニ付
キ拂込ミタル株
金額

四、優先株ヲ發
行シタルトキハ
其種類及ヒ其各
種ノ株式ノ數
第五十三條ノ規定
ハ前項ノ場合ニ之
ヲ準川ス

第一項ノ規定ニ從
ヒ本店ノ所在地ニ
於テ登記ヲ爲スマ
アハ新株券ノ發行
及ヒ新株ノ讓渡又
ハ其讓約ヲ爲スコ
トヲ得ス

第二百十八條 新

に其額面を超える金額が第一回の拂込と同時に拂込れてあるか否かと云ふことを調査しなければならない。
又株主總會は前項の調査や報告を爲せる爲めに特に検査役を選ぶこと出来る。

第二百十八條 新株券を發行したときには、前條第一項即ち株主總會終結の日か

株ヲ發行シタルトキハ前條第一項ノ規定ニ從ヒ本店ノ所在地ニ於テ登記ヲ爲シタル年月日ヲ株券ニ記載スルコトヲ要ス
優先株ヲ發行シタルトキハ其株主ノ權利ヲ株券ニ記載スルコトヲ要ス
第二百十九條 第一百二十六條第一項、第三項、第一百二十六條ノ二乃至第一百三十條、第四百二十二條及ヒ第四百二十七條第二項ノ規定ハ新株發行ノ場合ニ之ヲ準用ス

ら二週間内に本店の所在地で登記を爲た年月日を新株券に記載しなければならぬ。
又増資する爲めに新株を發行する場合には優先株の發行を許してあるが、若し優先株を發行した場合には其株主に與へた特殊の權利を株券に記載しなければならぬ。
第二百十九條 次に掲げてある事柄は新株發行の場合にも守らなければならぬ。
一、新株應募の申込をしようとする者は株式申込證二通に其引受ける株式の數や自分の住所を記載して之に署名しなければならぬ。
二、又額面以上の價額を以て新株を發行した場合には新株應募者は株式申込證に自分が引受けようとする價額を記載しなければならぬ。
三、會社が新株の申込人や株式引受人に對しての通知や催告は、名簿に記載してある申込人又は引受人の住所か又は其者が會社に通知した住所に宛て、出せばよいのである。

四、新株の申込を爲た者は其引受けた株の數丈の拂込を爲る義務がある。
五、新株を發行する場合にも、額面以下で出すことは出來ない、又第一回拂込の金額は株金の四分の一以下に爲ることはならない。故に例へば額面五十圓の新株を發行する場合には、五十圓以下で新株を募集することも出來ないし又第一回の拂込は五十圓の四分の一即ち十二圓五十錢以下の拂込を爲せることも出來ない。
六、新株の總數の引受が濟んだならば、會社の取締役は各株に付て直ちに第一回の拂込を爲なければならぬ。又額面以上の價額を以て新株を發行した場合に其額面を超える金額は第一回の拂込と同時に拂込せなければならぬ。
七、新株引受人が第一回の拂込を爲なかつたときには取締役は二週間以上の一定の期間を定め、其期限の内に拂込を爲なければ株主の權利を失ふ旨を新株引受人に通知することが出来る、若し又取締役が右の通知を爲ても新株引受人が拂込を爲なかつたときには其權利を失ふので、此場合には其者が引受けた株式に付て取締役は更に株主を募集することが出来る、又新株引受人が拂込を爲なかつた

つたときには何れにして損害賠償の責任がある。

八、會社が一旦資本増加の登記を爲た後は、例へ詐欺又は強迫に因つたものにして、株式引受は最早其申込を取消することは出来ない。

九、新株券は會社本店の所在地で資本増加の登記を爲た後でなければ發行するとは出来ないものであるから、若し資本増加の登記を爲る前に新株券を發行したならば、其株券は無効である。又此場合には株券を發行した者に對して損害賠償を請求するのは差支ない。

第二百二十條 株主總會ニ於テ資本減少ノ決議ヲ爲ストキハ同時ニ其減少ノ方法ヲ決議スルコトヲ要ス

第七十八條乃至第八十條ノ規定ハ資本減少ノ場合ニ之ヲ準用ス

第二百二十條

株主總會で資本減少の決議を爲るときには、其同一の株主總會で

以て如何なる方法に依つて資本減少を實行するかをも決議しなければならぬ。併し資本の減少は直接に會社の對物信用の基礎を薄弱にし債權者に損害を加へることになるから株式會社の場合には殊に之を嚴重にし會社の債權者を保護する爲め會社の併合に關しての規定を用ふるのである。

一、株主總會で資本減少の決議を爲たときには會社は其日から二週間に財産目録と貸借對照表を作り一方債權者に對しては資本減少に異議があらば二ヶ月以

内の期間内に之を申述べべき旨を二週間に公告し且つ知れてゐる債權者には各別に之を催告しなければならぬ。

二、右の場合に於て債權者が期間内に資本減少に對して異議を述べなかつたときには之を承認したものと認める。故に資本減少は此時から效力を生じ前述の實行方法は此時から着手することが出来る、若し債權者が異議を述べたときには會社は之を辨濟するか又は相當の擔保を出さなければ資本の減少を爲ることは出来ないのて、之に違反して資本の減少を爲ても其減少は異議を述べた債權者には效力がない。

三、又會社が公告を爲ないで資本を減少したときには其減少は債權者に對して效力が生じない、其他知れてゐる債權者に催告を爲ないで資本を減少したときにはそれは催告を受けなかつた債權者に對して效力がない。

又資本減少は登記事項の變更であるから減少の時から二週間以内に本店と支店の所在地で其登記を受けなければならぬ。

【資本ノ減少】 會社に於て資本を減少すると云ふことは定款で定めてある資本

總額を減ずること、會社財産の減少とは意味が違ふのである。又會社が資本を増加するには株金全額を拂込んだ後に限るけれども資本を減少するに付ては別段な制限がないから會社設立の登記を済した後なれば例へば株金全額拂込ない前でも差支ない、併し之を爲るのは定款を變更することになるから株主總會の特別決議に依らなければならぬ。

資本減少の方法に付ては商法に別段規定がないけれども資本は一定の金額を以て表はす株式から成るものであるから、其減少の方法は株金の額を減ずるか或は株金額を減ぜないで株式の數丈けを減ずるか若くは此兩者を併せて行ふかの三方法である。

一、株金額を減ずること。

例へば百圓株を五十圓として資本を半減するの類で、其減少の部分の株金額の處置は資本減少を必要ならしめた經濟上の理由に依つて違ふのである。

一、會社の資本が實際上其營業に較べて多過ぎ、會社が之を運用することの出來ない爲め却て損耗を招いたとか、又は豫定の計畫や營業の範圍を縮少

した等の理由に依つて豫定の資本が必要でない場合に、減資を爲るのには其減少した丈けの株金額を株主に拂戻すので、若し又其時が株金全額を拂込ない前であつた場合には拂戻も共に未拂込の株金額に對する義務を免除してもよい。それであるから例へば七十五圓拂込済の百圓株を五十圓株と爲るとせば二十五圓を拂戻して未拂込の二十五圓を免除するの類である。

ロ、會社が悲況に陥るか若くは會社財産が一般物價の影響を受けて下落し會社の損失が甚しく之を填める見込が立ない爲めに會社の信用が無くなり株式の相場が下落した様な場合に、永く無配當の苦痛を受けるのを免かれる爲めに資本を減少して人爲的に其財産額を資本額に達せしめ様とするのは、其減少する處の株金額は切り捨てなければならぬ。即ち株主に對して拂戻を爲ないで拂込済の株金額の一部を切り捨て之を一時に株主の損失に歸させる方法である。

二、株式の數を減ずること。

株式の数を減少すると云ふのは例へば五十圓の株十萬株を五萬株として資本を半減することとて、之には株式の併合と株式の消却との二個の方法がある。株式の併合と云ふのは五十圓の株二株又は三株を一株に併合することであるが、舊商法では其端株主の承認を得なければ株式を便宜に處分することは出来ないのであつたが、之れは非常に不便利であるから新商法第二百二十條の三の規定を設けたのである。

又株式の消却とは特定の株主権を消滅させることとて之れには資本減少の手續に依るものと定款の規定に基いて一般配當金を以てするものとの二種類あるが併し其何れの場合でも其消却される株式は株主権の消滅に對しては補償を與ふべきものである、又何れの株式を消却すべきやと云ふことを決定するには、抽籤で以てするのが普通であつて或株主にだけ不利益を與へる様な不公平な方法は許されない、抽籤の方法は各株主が消却される危険を均しく負擔するから公平である。

三、兩者併せ減すること。

第二百二十條ノ二
資本減少ノ爲メ株式ヲ併合スヘキ場合ニ於テハ會社ハ株主ニ對シ一定ノ期間内ニ株式ヲ會社ニ提供スヘキ旨及ヒ其期間内ニ之ヲ提供セサルトキハ株主ノ權利ヲ失フヘキ旨ヲ通知スルコトヲ得但し其期間ハ三個月ヲ下ルコトヲ得ス

即ち株金額と株式の數とを同時に減少する方法であつて、例へば百圓の株二十萬株を五十圓の株十萬株とし即ち株數は半減し資本額は四分の一に減ずるの類であるが、此方法は株式の併合を以てすることが多いので、即ち百圓株二株に對して五十圓株一株を與へるの類である。

第二百二十條ノ二 資本減少の爲めに株式を併合する様な場合には、會社は株主に對して會社を定めた三ヶ月以上一定の期間内に株式を會社に提供せなければならぬと云ふことと若し其期間内に株式を提供しなければ株主の權利を失ふことにならざる旨とを通知することが出来る。

第二百二十條ノ三 前條の株式併合の場合に會社が通知を發しても株主が其三ヶ月の期間内に株式を提供しなかつたときには、其株主の權利が失くなるのである。又株主が株式を提供した場合に於ても併合に適しない株例へば二株を併合して一株とする場合には三株を提供した様な時には其一株に付ては株主たるの權利を失くするのである。

但し前項の場合に於ては會社は新に發行した株式を競賣に付して、其得た代金を從

前項の場合ニ於テ
 會社ハ新ニ發行シ
 タル株式ヲ發賣シ
 且株數ニ應ジテ其
 代金ヲ從前ノ株主
 ニ交付スルコトヲ
 要ス
 第二百二十條ノ四
 第百五十二條第三
 項及ヒ第百五十三
 條ノ二ノ規定ハ前
 二條ノ場合ニ之ヲ
 準用ス
 第二百二十條ノ五
 株式併合ノ場合ニ
 於テ從前ノ株式ヲ
 目的トスル質權ハ
 併合ニ因リテ株主
 カ受クヘキ株式及
 ヒ金錢ノ上ニ存在
 ス

前の一株主即ち失權者及び端株主合併に適應しない株主に交付しなければならぬ。
 第二百二十條ノ四 資本減少の爲め株式を併合する場合に會社が失權株主又は端株主に對して權利を失ふことを通知する場合には會社は其通知事項を公告しなければならぬ。

又前項の手續を爲し株主が株主權を失つたならば、會社は早速其失權株主の氏名や株券の番號等を公告しなければならぬ。

第二百二十條ノ五 株式を併合する場合には從前の株式を目的とする處の質權は併合に因つて株主が受ける處の株式や又は會社から交付される金錢の上に存するものである。

第七節 解散

株式會社の解散事由は合名會社の解散事由と大體は同じ唯會社の性質上共通を許さない場合に於て之と違ふ處の規定を設けたのみで、即ち存立時期の満了、事業の成效、合併、破産、裁判所の命令等は共通の解散事由である。又共通せぬ處は合名會社では總社員の同意と云ふ代りに株主總會決議と云ひ又合

名會社では社員が一人と爲つたときは解散すると云ふ代りに株式會社では株主が七人未滿に減じた時には解散を命ずと云つてゐる、其他の事柄は合名會社の解散と大差が無い。

第二百二十一條 株式會社は次に掲げてある事柄が起きた場合には解散する。

- 一、第七十四條第一號、第二號、第四號、第六號及ヒ第七號ニ掲ケタル事由
- 二、株主總會ノ決議
- 三、株主カ七人未滿ニ減シタルトキ

一、第七十四條第一號、第二號、第四號、第六號及ヒ第七號に掲げてある事柄、即ち存立時期の満了や其他定款に定めてある事柄の發生した場合に於ては合名會社では第七十五條の規定に依つて會社を繼續することもできるけれども株式會社では之を認めないから解散せなければならぬ。又其他會社の目的である事業の成功又は成功の不能である場合會社が合併する場合、會社が破産した場合や裁判所から命令のあつた場合には解散せなければならぬ。

二、株主總會の決議

又株主總會は會社最高の機關であるから株主總會が會社解散の決議を爲たときは當然解散することになる。

三、株主が七人未滿に減じたとき

株式會社では株主が七人以上あることは會社設立の要件であるから、七人以下になつた時には解散せなければならぬ。

第二百二十二條 前條第二號の株主總會の決議と會社合併の決議の方法と第二百九條の定款變更の決議と同一の方法に依らなければ之を爲ることはならぬ。

第二百二十二條
前條第二號及合併
併ノ決議ハ第二百
九條ノ規定ニ從フ
ニ非サレハ之ヲ爲
スコトヲ得ス

【會社の合併】

一、異種の會社の合併

異種の會社の合併に付ては從來學者間に於て種々の議論があつたが、新商法は第四十四條の三に於て會社は合併することを得と規定したから、之れて議論が無くなつたので其手續等は第四十四條の三の處で説明してあるから重ねて贅し
ない、是ては株式會社と株式會社との合併に付て述べる。

二、株式會社の合併

株式會社と株式會社と合併するに付ても、亦吸収合併、新立合併の二種がある。

イ、吸収合併

吸収合併とは甲會社と乙會社と合併し甲會社が消滅し乙會社が存続する場合

を云ふので之れは乙會社が甲會社を併合するから其資本額が増加して之に對する株式及び株主の數をも増加することとなり又營業所の新設や移轉を生じたり其他甲會社の營業が乙會社と異なる場合には乙會社の營業の目的の追加を要する等會社組織に變更を生ずるから乙會社は合併決議の内容として定款の變更を決議しなければならぬので、其最も重要なものは資本の増加である。而して此合併に因る資本増加は特殊なものであるから株金全額拂込前の資本増加を禁ずる商法第二百十條以下の規定は適用されない。又資本の増加額に對する各株式の金額は從來の株式金額と同一でなければならぬので、例へば甲會社の一株の金額が五十圓であつて乙會社の分は百圓であるとすれば百圓の株式に分けなければならぬ。故に甲乙會社の株式の相場が均しく額面額に在るものとすれば通常甲會社の二株に對して乙會社の一株を與へることとなる、若し又兩會社の株式の相場の高低が其額面に對する率を異にするときには合併契約に詳細の取極を爲ればよいのである。併しながら甲乙會社の株式に對する拂込金額の違ふことは差支がない例へば甲會社五十圓株は

半額拂込済で乙會社の百圓株は四分の三拂込済であるとするれば甲會社の二株の株主は乙會社の一株を得て其儘半額拂込済のものとしてよい、之に反して例へば甲會社の五十圓株は全額拂込済であつて乙會社の百圓株が半額拂込に過ぎないものとするれば其拂込額は同一であるから甲會社の一株の株主に對して乙會社の一株を與へて其半額拂込済の形と爲ることは數に於ては妨げがない様であるけれども、之れは既に出資義務を了つた甲會社の株主に對して更に五十圓拂込の義務を課するもので株主の有限責任の大原則に反するから株主總會の多數決で以て之を強ゆることができないのみならず此方法を採るのは法律上許さなす。

ロ、新立合併

新立合併の場合には資本の増加と云ふことが無く解散する總會社の資本の合計額で以て新立會社の資本額と爲るのを常とし其額以上の資本額を設立すること、即ち合併の序に新資本を加へることは合併の目的以外に走るもので其實合併ではなくて一部を新設するに異ならないから之れはできない。

新立合併の場合には新設に係る會社の資本總額を幾許の株式に均分すべきやを定めなければならぬので、即ち一株の金額を決定する必要がある、又新合併の場合に於ても消滅會社の株主に對して新立會社の株式を何程割當てよいかは合併契約で之を定めなければならない、又新立合併の場合に於ても各會社の株主總會の決議を要することは吸収合併の場合に同じで、合併する各會社は新立會社の定款株式の割當其他の合併條件を議了しなければならぬ、唯異なる處は合併契約では豫め新會社の取締役及び監査役を定めて之を各會社の總會で各別に承認しなければならぬ點である。

第二百二十三條 削除

(舊商法には會社が合併をせやうとするときには、其旨を公告して株主總會の會日前、一ヶ月を超えない期間及び開會中記名株の譲渡を停止することができる旨と、株主總會で合併の決議を爲たときには、其決議の日から第八十一條の規定に従つて本店の所在地で登記をするまでは、株主は其記名株を譲渡することはならないこと等を規定してあつたが、改正商法では會社の合併をする際に總會を開く前に記名株の譲渡を停止するか否かは各會社の定款で定めればよいので、之を法律で一定する必要がないばかりでなく、合併実行の便宜の上から云へば、合併の決議後でも株式は自由に處分することができる様にした方がよいのであるから、之の條文を削除したのである。)

第二百二十三條 削除

第二百二十四條 會社が解散シタルトキハ破産ノ場合ヲ除ク外取締役ハ選任シテ其通知ヲ發シ且無記名式ノ株券ヲ發行シタル場合ニ於テハ之ヲ公告スルコトヲ要ス

第二百二十五條 第七十六條及ヒ第七十八條乃至第八十二條ノ規定ハ株式會社ニ之ヲ準用ス

第二百二十條ノ二乃至第二百二十條ノ五ノ規定ハ株式ヲ併合セサル場合ニ於テ合併ニ因リ消滅スル會社ノ株式ヲ

第二百二十四條 會社が決議に因つて解散した場合には總會に出席しない株主は之を知らないこともあるから、取締役は直に各株主に對して通知を發して知らせなければならぬ、又會社が無記名式の株券を發行した場合には株主の氏名住所が不明であるのだから之を公告しなければならぬ併し會社が破産の場合には破産手續に公告をするから此手續を要しないのである。

第二百二十五條 次に掲げてある事柄は株式會社の解散や合併の場合には爲なければならぬ。

- 一、會社が解散したときには二週間以内に本店と支店の所在地で其登記を爲なければならぬ、(合併と破産の場合は除く)
- 二、會社間で合併の決議契約を爲たときには其契約の日から二週間以内に財産目録と貸借對照表を作り、且つ其會社の債權者に對しては三ヶ月以内に合併に異議があれば申出よと云ふことを催告しなければならぬ。
- 三、債權者が合併に對しての異議を述べたときには、會社は其債務を辨濟するか、相當の擔保を供しなければならぬ、又債權者が二ヶ月を下らざる一定の期間

目的トスル質權ニ之ヲ準用ス

内に異議を述べなかつたならば合併を承認したものと看做す。

四、會社が債權者に對する公告を怠り又は忘れてゐる債權者に催告を爲ないて合併を爲たときには、其債權者に對しては合併の效がない。

五、合併後存続する會社又は合併に因つて新に設立した會社は、合併する爲めに解散した會社の總ての權利義務を承継しなければならぬ。

又會社が合併して株式を併合する場合にも第二百二十條の二から第二百二十條の五までの株式併合の規定を用ふる。

又會社を合併して株式とする場合に於ては株式を併合しない場合でも、合併に因つて消滅するところの會社の株式の質權は株主が會社合併に因つて受ける株式や金銭の上存することになるものである。

第八節 清算

合名會社や合資會社の解散の場合には、任意清算の方法に依ることが出来るから、法定の嚴格な清算手續を経ることを要せなければぬ、株式會社は其組織が複雑であつて、會社内外的利害關係の及ぶ處が廣大であるから、法は株式

第二百二十六條
 合併の解散の場合には本節に定めてある清算手續を履まなければならないと規定したのであるから此方法に依らない清算は無効であるが、併し之れには次に掲げてある様な二個の特別な場合がある。

一、合併に因る解散の場合、
 株式会社が合併するに付ては一定の手續があつて、第三者を保護することが出来るばかりでなく、面倒な清算手續を爲さないで、解散をすることが合併の目的であるのだから清算の手續を経なくともよいのである。

二、会社が破産の場合
 此場合には破産法に特別な破産手續が設けられてあるから清算手續に依る必要はない、併し破産手續は其性質上清算手續と反對のものではないので、寧ろ清算の目的を包含したものであるが、唯破産の場合には其性質上特別な機關手續及び監督が必要であるから別に破産手續を設けたのに過ぎない、即ち破産法は特別な清算手續であると謂つてよいのである。

第二百二十六條 会社が破産又は合併に因つて解散した場合を除く、外の原因で

前項ノ規定ニ依リ
 清算人タル者ナ
 キトキハ裁判所ハ
 利害關係人ノ請求
 ニ因リ清算人ヲ選
 任ス

第二百二十七條
 清算人ハ就職ノ後
 遅滞ナク該社ノ財
 産ノ現況ヲ調査シ
 産目録及貸借対照
 表ヲ作り之ヲ株
 主總會ニ提出シ株
 主總會ニ承認ヲ求
 ムルコトヲ要ス

第二百二十八條
 清算人ハ就職ノ
 後及ヒ事務報告書
 目録ヲ作成シ該社
 及ヒ債權者ノ請求
 ニ因リ定時總會ノ
 決議ニ依リ定時會
 日ヲ定メ該會日ニ
 出席スルコトヲ要
 ス

第二百二十九條
 清算人ハ定時會
 日ニ出席スルコト
 ヲ要スルモ株主
 總會ニ於テ選任
 時ニテモ清算人
 何人ニテモ株主
 會ノ決議ニ依リ
 得

解散したときは、原則として取締役が其清算人と爲るべきものであるが、併し定款に別段な定めがあるとき又は株主總會で他人を選任した場合には、其定款に指定せられ又總會で選任せられた者が清算人となるものである。

併し乍ら第一項の規定に依つて清算人となるべき者がない場合には、其會社に利害關係のある者から裁判所に願出で、裁判所が清算人を選任する。

第二百二十七條 清算人は就職後速に會社の財産の現況を取調べた上、財産目録と貸借対照表とを作り之を株主總會に提出して其承諾を求めなければならぬ。

第二百二十八條 又清算人は財産目録貸借対照表や事務の報告書等を作つて定時總會の會日から一週間前に之れを監査役に提出して其の監査を受けなければならぬ。

第二百二十八條 株主總會を以て選任した清算人は、又何時でも株主總會の決議で之を解任することが出来る。

併しながら重要な事由があるときに、監査役又は資本の十分の一以上に當る株主から請求があれば、裁判所で以て清算人を解任することも出来る。又此場合には第二

重要ナル事由アルトキハ裁判所ハ監査役又ハ資本ノ十分ノ一以上ニ當タル株主ノ請求ニ因リ清算人ヲ解任スルコトヲ得
第二百二十九條 殘餘財産ハ定款ニ依リテ拂込ミタル株金額ノ割合ニ應ジテ之ヲ株主ニ分配スルコトヲ要ス但會社力優先株ヲ發行シタル場合ニ於テ之ニ異ナリタル定アルトキハ此限ニ在ラス

第二百三十條 清算事務カ終ハリタルトキハ清算人ハ遅滞ナク決算報告書ヲ作り之ヲ株主

百二十六條の第二項の規定に依つて裁判所は更に清算人を選任しなければならない。

第二百二十九條 會社が解散して其債務を完済した上殘餘の財産があるときには之を株主に分配するのであるが、其分配の方法は定款に依つて拂込んだ株金額の割合に應じて按分比例で以て株主に分けなければならない。けれども會社が優先株を發行してある場合に優先株主が殘餘財産から特別の利益を受ける権利を得て居るときには、其規定に従つて分配しなければならない。それであるから例へば、會社の殘餘財産が百萬圓であつて、其總株金を八十萬圓とし其内優先株が三十萬圓ある場合に於て前に優先株主に對して二十萬圓を與へる特權が定めてあれば、優先株主は株金三十萬圓に對して五十萬圓の分配を受けることになる、普通の株主は株金五十萬圓に對して、五十萬圓丈の分配を受けるに過ぎないことになる。

第二百三十條 又清算事務が終つたならば、清算人は自己が正當に其職務を執行したか否かを調査させる爲めに、速に決算報告書を作つて、之を株主總會に提出して其承認を求めなければならぬ。

總會ニ提出シテ其承認ヲ求めルコトヲ要ス

【清算機關】

(清算人監査役株主總會)

清算中の會社機關は清算人、監査役及び株主總會等である。

清算人は清算會社の清算事務を執行する機關であつて會社の解散前の業務執行機關である取締役に代つて當然發生する機關で法律上之を置くことを必要とする者であつて會社以外の者に對する關係に於ては清算人は取締役と同じく法定代理人である。

又合名會社や合資會社に於ては清算中の機關は唯清算人丈けに過ぎないけれども株式會社に於ては清算機關である清算人の外特に監査役と株主總會も亦清算機關に對する一種の機關である。

取締役は會社業務を執行する機關であつて、業務の執行は會社の解散と同時に消滅するものであるから會社の解散後は取締役と云ふ機關は最早存在しないことになる、それであるから取締役は會社の解散と同時に清算人と變ずるか又は退任するべきものである、然るに監査役は之に反して會社の解散に因つて更迭す

るものではなくて、引續き監査役たるものである、併し唯異なるのは解散する前の監査役は會社の業務を監査する役目であるが、解散後の監査役は清算の監査を爲る點である、又株主總會も會社解散前には定時總會と臨時總會との二種あるけれども、清算中の會社は營業を爲さないから、定時總會と云ふものはなからず、唯臨時の株主總會がある丈けて、即ち臨時の必要がある毎に總會を開くのである。

第二百三十一條 削除

(舊商法では總會を招集する手續又は其決議の方法が、法令又は定款に反するときは、清算人は其決議無効の訴を起さなければならぬと規定してあつたが、改正商法では、第八節清算の規定中の第二百三十四條で取締役の決議無効の訴に關しての規定を用ゐることとした結果、清算人も亦右の場合には、訴を起すことができることとなつて、本條を削除したのである。

第二百三十二條

會社が事業に着手した後に至つて、株主取締役又は監査役が其設立が無効であつたことを發見した時には裁判所に訴へ出すにあらざれば、其無効を主張することはできない。

此場合の訴は會社本店の所在地を管轄する地方裁判所に屬する。又會社設立無効に

第二百三十一條 削除

第二百三十二條
會社が事業に着手
シタル後株主、取
締役又は監査役が
其設立無効ナル
コトを發見シタル
トキハ訴ヲ以テノ

ミ其無効ヲ主張ス
ルコトヲ得
第九十九條ノ三乃
至第九十九條ノ六
及ヒ第六十三條
ノ二第三項ノ規定
ハ前項ノ場合ニ之
ヲ準用ス

關して數箇の訴が、同時に繫續した場合には辯論及び裁判とも併合して爲なければならぬ。

又會社の設立が無効であると云ふ裁判があれば、其判決は、訴を起した者以外の取締役監査役及び株主等に對しても效力がある。又原告即ち訴を起した者が敗訴した場合に於て其者に惡意若しくは重大な過失があつた時には、會社に對しては訴を起した者共が連帶して損害を賠償しなければならない。

設立を無効とする判決が確定したときには會社解散の場合と同じ方法で清算を爲なければならぬので、此場合には裁判所は利害關係人からの請求に因つて清算人を選任する。

設立を無効とする判決は會社と第三者との間に成立した債權債務其他凡ての行爲の效力には何等の影響をも及ぼさない即ち會社の設立が無効となつても會社と第三者との間に結ばれた事柄は無効とはならない。

會社が設立無効の訴を起された時には、其訴を提起されたことや口頭辯論のある期日は取締役から、速かに公告しなければならぬ。

第二百三十三條 會社は解散すれば最早消滅して存在しないのはあるが、併し其會社の帳簿や其營業に關しての信書及び清算に關しての一切の書類は、本店の所在地に於て清算終了の登記を済した後十年間は之を保存しなければならない。而して其保存者は清算人其他の利害關係人から裁判所に届出て裁判所が之を選任する。

第二百三十三條 會社は解散すれば最早消滅して存在しないのはあるが、併し其會社の帳簿や其營業に關しての信書及び清算に關しての一切の書類は、本店の所在地に於て清算終了の登記を済した後十年間は之を保存しなければならない。而して其保存者は清算人其他の利害關係人から裁判所に届出て裁判所が之を選任する。

なす。

一、會社の存続

株式会社は解散の後であつても、清算の目的の範圍内では尙ほ存続するものと看做すので即ち其營業の能力の如きは解散と共に全然消滅するけれども夫れ以外の會社内外の法律關係は毫も解散の爲めに變更を受けることなく又解散前の會社に適用する法令や定款の規定も其營業に關係のあるものを除いては、其效力を失はなす。

二、清算中の機關

イ、清算人及其義務

第二百三十四條 第八十四條、第八十九條乃至第九十三條、第九十七條、第九十九條、第一百零七條乃至第一百六十三條、第一百六十四條第二項、第一百六十七條、第一百七十條、第一百七十一條、第一百七十六條乃至第一百七十九條、第百

八十一條、第八十三條乃至第八十七條、第九十一條乃至第九十三條及民法第七十九條、第八十條ノ規定ハ株式会社ノ清算ノ場合ニ之ヲ準用ス

會社が裁判所の命令に因つて解散したときには裁判所は利害關係人又は檢事の請求に因つて清算人を選任する。又清算人を選任された者は、一、自己の氏名住所、二、特に會社を代表する清算人を定めたときには其氏名、三、數人の清算人が共同して會社を代表すべきことを定めたときには其代表に關しての規定等を二週間に本店と支店の所在地で登記を爲なければならぬ、又右三ヶ條の事柄に變更を生じたときにも清算人は同一方法に因つて登記をしなければならぬ。

清算人は清算會社の清算事務執行の機關であつて、解散前の業務執行機關である取締役に代つて當然發生する機關で法律上之を置くことを必要とする者であつて第三者に對する關係に於ては取締役と同じく法定代理人であるから現務の結了債權の取立及び債務の辨濟並に殘餘財産の分配等を職務とする。とは合名會社の場合と同一で、其權限も亦右職務を行ふに必要な一切の裁判上又は裁判外の行為にも及ぶので、それは法定の代理權であるから之を制限しても善意の第三者に對抗することはできない。又清算中に會社の財産が其

債務を完済するに足りないことが分明したときには、清算人は直ちに破産宣告の請求をして其旨を公告しなければならない。会社の清算の場合には辨済期の来ない債権でも之を辨済しなければならぬので、其他條件附債権又は存続期間の確定してない債権は裁判所て選任した鑑定人に評價をさせて辨済しなければならぬ。

又会社に現存する財産が其債務を完済するに不足である場合に於て、株金全額が未だ拂込済でないときには、清算人は其拂込時期が定款に規定してあると否とに拘はらず株主に未拂込株金の拂込を爲せることが出来るので、其拂込請求は普通の手續に依ればよい。

(第九十三條ノ二ノ二項第七十五條) 清算人が數人あるときには清算に關しての事柄は過半数で決する。又裁判所が數人の清算人を選任した場合でも特に會社を代表する者を定めるか、若くは清算人中の數人が會社を代表するに定たときには外部關係では其者が會社を代表するようになるが、若し右様の定めが無かつたときには清算人は各自に會社を代表する。又清算が終了し

たならば清算人は速に會社本店と支店の所在地で其結了の登記を爲なければならぬ。

(百六十四條) 會社と清算人との間の關係は民法の委任に關しての規定に從ふので、又清算人の任務が終了した場合に於て法律又は定款に定めてある員數の清算人が不足したときには、退任した取締役は破産と禁治産の場合を除く外は、新に選任された清算人が職に就くまで仍ほ清算人の權利義務を有する。

清算人は總會の決議録を本店と支店に備へ付けて置いた上、株主名簿と社債名簿とを本店に備へて置かなければならない。又株主や會社の債権者は清算の時間内には何時でも前項の書類の閲覧を求めるところから、監査役の承諾を得てからでなければ自分又は第三者の爲めに會社と取引することはならない、併し監査役の承諾を得た場合には民法第八條の規定を用ゐない。

清算人が自分の任務を怠つたときには、會社に對し連帶して損害賠償の責を負ふ。

負はなければならぬ。又清算人が法令又は定款に反する行を爲たるときは株主總會の決議に依つた場合でも其清算人は第三者に對して損害賠償の責を負はなければならぬ。

(第七十八條) 株主總會が清算人に對して訴を提起すると決議したときか、又は之を否決した場合に於て、資本の十分の一以上に當る株主が之を監査役に請求したならば、會社は決議又は請求の日から一ヶ月以内に訴を起さなければならぬ、而して此場合に於ての會社の代表者は原則として監査役である而して右の請求を爲た株主は監査役の請求に因つて相當の擔保を供せなければならぬ。而して右清算人を訴た場合に會社が敗訴したときには右訴を起した株主は會社に對して又は損害賠償の責を負はなければならぬ。清算人の受ける報酬は定款で其額を定めなかつたときには株主總會の決議で以て之を定めるのである。

(第七十九條、八十條) 又清算人は公告に依て債權者に對して二ヶ月以上一定の期間内に其請求の申出を爲すべきことを催告し、又知れてゐる債權者には各別に其申出を催告しなければならぬ、而して其公告は就職の日から少くとも三回は爲なければならぬので、又其公告中には債權者が期間内に申出を爲なかつたときには、其債權は清算から除外すると云ふ旨を附記しなければならぬ、又右の期間に遅れて申出た債權者は最早權利の執行を爲ることはできないが、併し會社の債務が完済の後未だ株主に分配しない財産があれば之に對しては請求を爲ることが出来る。

(第九十一條) 清算人は株主總會の會日前に、一、財産目録、二、貸借對照表、三、清算報告書、四、損益計算書、監査役の報告書を清算事務所へ備へて置かなければならぬ。又株主及び會社の債權者は清算執行の時間中は何時でも右の書類を閲覧することが出来る。又清算人は前の一乃至四の書類を株主總會に提出して其承認を求めなければならぬ。又右株主の承認を得たならば清算人は會社の貸借對照表を公告しねばならぬ。

株主總會で前一乃至四の事柄を承認したときには、會社の清算人や監査役に

對して其責任を解除したものと看做すのである。但し清算人又は監査役に不正の行があつたときには其者は例へ總會で承認を爲ても責任を負はなければならぬ。

ロ、監査役

(第百八十一條) 監査役は何時でも清算人に對して清算の報告を求め又は清算及び會社財産の状況を調査することが出来る。

(第百八十三條) 監査役は清算人が株主總會に提出しようとする書類を調査して株主總會に其意見を報告しなければならない。監査役は清算人を兼ねることは出来ないが、若し清算人中に缺員があるときには清算人及び監査役の協議で以て監査役中から一時清算人の職務を行ふ者を定めることができる。此場合には、清算人の職務を行ふ監査役は後の株主總會で決算報告書の承認を得るまでは監査役の職務を行ふことは出来ない。

會社が清算人に對し、又は清算人が會社に對して訴を起す場合に於ては監査役が會社を代表する、但し株主は他の人に代表させることは差支ない。若又

資本の十分の一以上に當る株主が清算人に對して訴を起すことを請求したときには特に會社の代表者を指定することも出来る。

(第百八十七條) 株主總會で監査役に對して訴を起すことを決議した時又は之を否決した場合に於て資本の十分の一以上に當る株主が之を清算人に請求したときには、會社は決議又は請求の日から一ヶ月以内に訴を起さなければならぬ。此場合に於ての會社代表者は清算人であるが、併し株主總會は他の者に之を代表させることも出来る、又資本の十分の一以上に當る株主が清算人に對して訴を起すことを請求したときには、特に代表者を指定することは差支がない。

又訴を起す株主は清算人の請求に因つて相當の擔保を提供せなければならぬ。この場合、若し此場合に會社が敗訴したならば、訴を起した株主は會社に對しては損害賠償の責任を負はなければならない。

(第百八十六條) 監査役が會社や會社以外の者に對して損害賠償の責を負ふ場合に、清算人も亦責任を負はなければならないときには、其監査役と取締

役とは連帯して債務者の義務を負はなければならない。

ハ、株主總會

清算中の會社は營業を爲さないものであるから、定時總會なるものがないので唯臨時の株主總會があるのみで、即ち臨時の必要がある度に清算人之を招集する。其他資本の十分の一以上に當る株主は總會の目的と其招集の理由とを記載した書面を清算人に提出して總會の招集を請求することができるので、此場合に若し清算人が二週間以内に總會招集の手續を爲なかつたならば、株主は裁判所の許可を得て其招集を爲ることが出来る。

次に總會招集の手續又は其決議の方法が、法令又は定款に反した場合に株主取締役又は監査役が其決議の無効を主張するには、裁判所に訴出なければならぬ、又株主は總會の席で決議に對して異議を述べたときか又は正當の理由が無くして總會に出席することを拒まれたときに限つて訴を起すことができる、若し又株主が總會に出席せない場合には、自分に對する總會招集の手續が法令又は定款に反する場合に、同じく訴を提起することが出来るので

ある。而して此訴は決議の日から一ヶ月以内に提起せなければならぬ、清算人又は監査役でない株主が右の訴を起して場合には、會社の請求に因つて相當の擔保を提供せなければならぬ。

以上述べた決議無効の訴を起した場合に、裁判の結果其決議が無効であると確定したときに前に決議した事柄が既に登記してあつたならば、更に會社清算所の所在地で決議無効に確定したことを登記せなければならぬ。(商法第百六十三條の三)

第五章 株式合資會社

株式合資會社は合名會社と株式會社との混合體の如きもので、一部の社員は無責任を負擔することは合名會社の社員と同じで、又他の一部の社員は其責任が有限であることは合資會社の有限責任社員と同様である。故に此點から見れば株式合資會社は單純な合資會社と違ふ處はないけれども、其有限責任社員の出す資本を株式會社の様に株式に分けるのであるから、之を株式合資會社とし

て普通の合資會社以外に置いたので、其組織に付ては無責任社員を有する變則の株式會社であると云ふのが正當であるが、或は之を有限責任社員の出資本を株式に分けてある變則の合資會社であると云ふこともできる、併し若し其責任の點からのみ考へれば株式合資會社は合資會社の一部であると云ふのが正確である。

第二百三十五條
株式合資會社ハ無
限責任社員ト株主
トヲ以テ之ヲ組織
ス

第二百三十五條 株式合資會社は無限責任社員と株主として組織する會社で、恰も合資會社が無責任社員と有限責任社員として組織すると同じであつて、唯其異なる所は合資會社の有限責任社員が株式合資會社に於ては株主たるに過ぎないそれであるから株式合資會社は一方に於ては無責任で會社を代表して其業務を執行する社員と、他方に於ては其引受け又は譲受けた出資以外に責任を負はない株主とから成立する會社である。

第二百三十六條
左ノ事項ニ付テハ
合資會社ニ關スル
規定ヲ準用ス
一、無限責任社

第二百三十六條 株式合資會社に付ては、主として株式會社の規定を用ふべきものであるけれども、次に掲げてある事柄に付ては合資會社に關しての規定に依る。
一、無限責任社員相互の關係

員相互間ノ關
係
二、無限責任社
員ト株主及ヒ第
三者トノ關係
三、無限責任社
員ノ退社
此他株式合資會社
ニハ本章ニ別段ノ
定アル場合ヲ除ク
外株式會社ニ關ス
ル規定ヲ準用ス

これは寧ろ無限責任社員と會社との關係とも云ふべきもので、各無限責任社員は定款に定めがないときは、會社の業務を執行する權利を有し義務を負ふもので、無限責任社員が數人あるときには、會社の業務執行は其過半数で以て之を決する。又支配人の選任や解任は、特に業務執行社員を定めたときでも、無限責任社員が過半数で以て之を決することや、又無限責任社員は定款の規定に依つて會社業務の執行に與からないときでも、會社の業務や財産の狀況を檢査するの權利があることや其他合資會社の無限責任社員の權利に關した事柄は此株式合資會社の場合にも適用される。

二、無限責任社員と株主及び第三者との關係
イ、無限責任社員と株主との關係

無限責任社員と株主との間には、個々に於て、會社に付ての法律關係を生ずることはないから、茲に株主との關係とあるのは株主の集團である株主總會との關係を指すものである。
無限責任社員が其持分の全部又は一部を他人に譲渡するには他の社員及び株主

總會の承諾を得なければならぬので、そうてなければ會社に對抗することは出来ない、又無限責任社員が自己又は第三者の爲めに會社の營業部に屬する商行為をするか、又は同種の營業を目的とする他の會社の無限責任社員と爲るには、他の社員及び株主總會の承諾を得なければならぬ。

ロ、無限責任社員と第三者との關係
會社の財産で以て會社の債務を完済することが出来ないときには、各無限責任社員は連帶して其辨濟の責に任じなければならぬので、此責任は本店の所在地で解散の登記を爲た後五ヶ年間は存在する。又會社の設立した後に加入した無限責任社員は、其加入前に生じた會社の債務に付ても責任を負はなければならぬ。無限責任社員の出資を減少しても、之は會社本店の所在地で其登記を爲し、其後二年間債権者が異議を述べなかつた場合でなければ、會社の債権者には對抗することは出来ない。

三、無限責任社員の退社
即ち退社の原因、退社員の持分拂戻請求權、氏名使用差止請求權及び退社後

の責任に付ては合資會社の場合と同一である。

株式合資會社は吾商法では之を他の會社組織と區別して獨立のものとしたけれども、其根本の組立ては株式會社に近いものであるから、前に述べた以外の事柄に付ては法に別段の定めがない限りは株式會社に關しての規定を用ふる。

第二百三十七條 株式合資會社を設立するには、無限責任社員が發起人と爲つて

定款を作り、之に次の事柄を記載して署名せなければならぬ。

- 一、會社設立の目的及び社名には、株式合資會社の六字を加へなければならぬ。
- 二、一株の金額、本店と支店の所在地及び會社が公告を爲る方法等を定めること。
- 三、株金の總額と謂ふのは資本の總額を指すのではないので、株式として分割する金額の總額である。株式合資會社は株式會社とは違つて株金の總額は資本の總額ではないので、其資本の總額と云ふのは、株金の總額に無限責任社員の財産出資の總額を加へた合計を指すのであるから、特に之を明示させるのである。

第二百三十七條
無限責任社員ハ發起人ト爲リテ定款ヲ作り之ニ左ノ事項ヲ記載シテ署名スルコトヲ要ス
一、第百二十條第一號、第二號、第四號、第六號及ヒ第七號ニ掲ケタル事項
二、株金ノ總額
三、無限責任社員ノ氏名、住所
四、無限責任社員ノ株金以外ノ出資ノ種類及ヒ價格又ハ評價ノ標準

三、無限責任社員は會社の財産で以て會社の債務を完済することの出来ない場合に各自の出資外の財産で其責を負ふものであるから、其社員の何人であるか、及び其住所等を定款に記載させるのである。

四、無限責任社員は株式を引受けて同時に株主と爲ることが出来るけれども、其引受ける株式の数は之を定款に記載することは要せないのて、唯無限責任社員としての株金以外の出資の種類及び價格等を掲げればよい。

第二百三十八條
無限責任社員ハ株主ヲ募集スルコトヲ要ス
株式申込證ニハ左ノ事項ヲ記載スルコトヲ要ス

一、第二百二十二條、第二百二十六條、第四號、第五號及ヒ前條ニ掲ケタル事項ニ
二、無限責任社員カ株式ヲ引受

第二百三十八條 株式合資會社に於ての無限責任社員は會社の發起人たるのであるから、前條の定款を作製した後株主を募集せなければならぬ、而して其株式を申込させるには、株式會社と同じに株式申込證を作り、次に掲げてある事項を記載せなければならぬ。

一、前條の定款に記載した事柄と定款作製の年月日、第一回の拂込の金額及び一定の時期までに會社が成立せないとときには、株式の申込を取消することが出来ること等。(第二百二十六條第二項第一號、四號、五號) 又次に掲げる事柄は、定款に定めてある場合に申込證に記載すべきもので、若し定款に定めがなければ

ケタルトキハ其各自カ引受ケタル株式ノ數

記載するには及ばない。

會社の繼續存立する時期又は發起人が或事實が発生した會社を解散すると定めたとときには、其事由を記載せなければならぬ。又株式の額面以上の發行、發起人である無限責任社員が受ける特別の利益及び之を受ける者の氏名。金銭以外の財産を出資する無限責任社員があれば其氏名其財産の種類、價格及び之に對して與へる處の株式の數。又會社の負擔する設立費用や發起人である無限責任社員が受ける報酬の額。(第二百二十二條)

二、無限責任社員は無限の責任を負ふべきものではあるが、併し又株式を引受けることも出来るのであるから、株式を引受けた時には其株式の數を記載せなければならぬ。併し株式合資會社では無限責任社員に株式の總數を引受けることを許さないから、株式會社の發起人丈けて引受ける共同設立と云ふものはなし。

第二百三十九條
創立總會ニ於テハ
監査役ヲ選任スル

第二百三十九條 第二百三十六條の二項の規定に依つて株式合資會社の株主募集から創立總會招集等までの手續は總て株式會社の規定に依るのである。

コトヲ要ス
無限責任社員ハ監
査役ト爲ルコトヲ
得ス

第二百四十條 無
限責任社員ハ創立
總會ニ出席シテ其
意見ヲ述フルコト
ヲ得但株式ヲ引受
ケタルトキト雖モ
議決ノ數ニ加ハル
コトヲ得ス
無限責任社員ガ引
受ケタル株式其他
ノ出資ハ議決權ニ
關シテハ之ヲ算入
セス
前二項ノ規定ハ株
主總會ニ之ヲ準用

創立總會に於ては、株式引受人中から監査役を選任せなければならぬ、けれども取締役は之を選任することはない、其理由は株式合資會社では無限責任社員は法律上當然會社の業務執行の機關であつて、株式會社の取締役と同一の地位に立つものであるから別に取締役を選任する必要がない。それであるから株式會社で取締役が監査役を兼ねることの出来ない同一理由に依つて、無限責任社員は又監査役となることが出来ないのである。

第二百四十條 創立總會の議事に付ては株式會社と異なる處はないが、但し無限責任社員は創立總會に出席して意見を述べることが出来るけれども、議決の數に加はることは出来ない、例へ株式を引受けた場合にも同様議決の數に加はることはならない。
其他無限責任社員が引受けた株式其他の出資は議決權に關しては、總て之を算入せぬ、之れ無限責任社員は其議決に付ては特別な利害關係を有するものと法律の上で推測するからである。
此二箇條の規定は創立總會計りてなく株主總會に於ても適用する。

ス
第二百四十一條
監査役ハ第三百十
四條第一項及ヒ第
二百三十七條第四
號ニ掲ケタル事項
ヲ調査シ之ヲ創立
總會ニ報告スルコ
トヲ要ス

第二百四十二條
會社ハ創立總會終
結ノ日ヨリ二週間
内ニ其本店及ヒ支
店ノ所在地ニ於テ
左ノ事項ヲ登記ス
ルコトヲ要ス
一、第二百二十條
第一號、第二號、

第二百四十一條 又創立總會には監査役が株式總數の引受けがあつたか否か。各株に付て第一回の拂込が済んだか否か。發起人である無限責任社員が受ける特別の利益は、正當であるか否か。金錢以外の財産を出資した者がある場合に、其財産の種類價格及び之に對して與へる株式の數が正當であるか否か。會社が負擔する設立費用と、發起人である無限責任社員が受ける報酬の額は正當であるか否か。無限責任社員の出資以外の出資の種類と價格又は評價の標準は正當であるか否か等の事項を調査して報告しなければならぬ。
又創立總會では右の報告を聽いた上の場合によりては定款を變更して會社の設立を決議し或は其廢止の決議を爲る等相當の處分を爲ることが出来る。

第二百四十二條 創立總會が會社の設立を決議して終結を告げたときには、會社は之に因つて成立するのであるから、其日から二週間内に本店と支店の所在地で次の事項を登記せなければならぬ。

- 一、即ち會社の營業目的、社名、株金の總額、一株の金額、會社が公告を爲る方法、本店及び支店の在る市町村番地、會社設立の年月日、會社の存立時期又は解散

第四號、第七號及第七百四十一條第一項第二號乃至第六號ニ掲ケタル事項
 二、株金ノ總額
 三、無限責任社員ノ氏名、住所
 四、無限責任社員ノ株金以外ノ出資ノ種類及ヒ財產ノ目的トスル出資ノ價格
 五、會社ヲ代表スヘキ無限責任社員ヲ定メタルトキハ其氏名
 六、監査役ノ氏名、住所
 七、數人ノ無限責任社員カ共同シ又ハ無限責任社員カ支配人ト共同シテ會社ヲ代表スヘキコトヲ定メタルトキハ其代表ニ關ス

する理由を定めてあるときには其時期と其事由、各株に付て拂込んだ株金額、開業前に利息を配當することを定めたときには其利率等である。
 二、株式合資會社は株金と無限責任社員の出資とから成立するものであるから、先づ其株金文書の總額が何程であるかを登記させる。
 三、會社の財産丈けて會社の負債を支拂ふことの出来ない場合に無限責任社員が責を負ふのであるから其社員の氏名住所等を豫め登記させるのである。
 四、株式合資會社は株式以外に無限責任社員の出資があるのだから、其出資の種類及び金銭以外の財産を出資した場合には、豫め其價格等を登記せなければならぬ。
 五、株式合資會社では無限責任社員は當然株式會社の取締役と同様に會社を代表するものであるけれども、若し數人の無限責任社員の有る場合に特に會社を代表する者を定めたときには、其事を第三者に知らせる必要があるから之を登記させる。
 六、監査役は會社の監査機關であるから、何人が監査役であるかを明にする爲

ル規定

第二百四十三條
 會社ヲ代表スヘキ無限責任社員ニハ株式會社ノ取締役ニ關スル規定ヲ準用ス但第六百六十四條乃至第六百六十八條、第七百七十五條及ヒ第七百七十九條ノ規定ハ此限ニ在ラス

め其氏名住所等を登記させる。

七、數人の無限責任社員、又は無限責任社員と支配人とが共同して會社を代表する様な場合には種々後に面倒な關係が生ずる場合もあるから、豫め共同代表に關しての規定を作り之を登記して置かなければならぬ。

第二百四十三條

株式合資會社の無限責任社員は會社の業務執行及び會社代表に

付ては、株式會社の取締役と同様の地位に在るから、總て取締役に關しての規定を用ふる故に會社を代表する無限責任社員は職務等は一に株式會社の取締役のそれに依つて決定すべきものであるけれども、次の事柄に付ては株式會社の取締役と株式合資會社の無限責任社員との間に相違がある。
 一、取締役は株主總會で株主中から之を選任するものであるけれども、株式合資會社に於ての無限責任社員は選任せらるゝものではないので、初めから發起人としてか、又會社の繼續中に入つたならば新入社員として無限責任社員となるものである。(第六百六十四條)

二、又株式會社では取締役が三人以上でなければならぬけれども、會社を代表

すべき無限責任社員には此制限がないから、一人でも無限責任社員として会社の一切の事務を代表することが有り得るのである。(第六十五條)

三、株式會社の取締役の任期は三年を超ゆることが出来ないものであるけれども、無限責任社員に付ては此制限が無いから會社を代表する無限責任社員の任期を一年とするも五年とするも、或は全く之を定めなくても差支ない、若し無限責任社員が唯一人であるときには、其者は永久に其任に在ることになる。(第六十六條)

四、取締役は株主總會の決議に依つて何時でも之を解任することが出来るけれども、會社を代表する無限責任社員は解任せらるゝことはないので、唯場合に依つては除名されることがある計りである。(第六十七條)

五、株式會社の取締役は定款に定めてある丈の株券を、監査役に供託せなければならぬけれども、會社を代表すべき無限責任社員は例へば株式を有してゐるときでも株券を供託する義務がないのであるから、株式を有せないと時には勿論である。これは無限責任社員は株券の供託を爲さないでも自由に會社との關係

を離れることが出来ないから斯る義務を命ずる必要がないからである。(第六十八條)

六、株式會社の取締役は株主總會の認許があれば、自己又は第三者の爲めに會社の營業の部に屬してある商行為を爲したり、又は同種類の營業を目的とする他の會社の無限責任社員と爲ることが出来るけれども、會社を代表する無限責任社員が之を爲るのには、唯に株主總會の認許を受ける計りてなく、尙ほ他の無限責任社員の同意を得なければならぬ。(第七十五條)

七、株式會社の取締役は報酬を受けることが出来るけれども、會社を代表する處の無限責任社員は之を受けない、之は株式會社の取締役は株主の地位に在るもので普通の株主よりも多くの利益配當を受けることが出来ないものであるから、取締役に對しては其勞務に向つて報酬を與ふる必要があるけれども、株式會社に在つては無限責任社員の株金以外の出資に對して利益を分配することは必ずしも其價格又は評價の標準のみに依るのではなく、定款又は無限責任社員的一致と株主總會の決議とに依つて如何様にも定めることも出来る、又之を定

第二百四十四條

合資會社ニ於テ總社員ノ同意ヲ要スル事項ニ付テハ株主總會ノ決議ノ外無限責任社員ノ一致アルコトヲ要ス
第二百九條ノ規定ハ前項ノ決議ニ之ヲ準用ス

める際には、必ず會社を代表する無限責任社員の會社業務上の努力をも斟酌するから、事實上報酬を受けるとも同然であつて、法律上當然報酬請求権を與へる必要がないからである。(第百七十九條)

第二百四十四條

合資會社に於て總社員の同意を要する事柄に付ては、株主總會

て第二百九十條に定めてある、株式會社の定款變更と同一の方法で以て決議を爲たし、且つ無限責任社員各員の同意をも得なければならぬので、夫れは次に掲げてある事柄である。

- 一、定款の變更や其外會社の目的範圍外の行爲を爲ること、
- 二、會社の解散及び合併を爲ること、
- 三、無限責任社員を退社を許すこと、
- 四、會社を代表する無限責任社員を定めること。

【株式合資會社の株主總會】

株式合資會社に於ての株主總會なるものは、會社内部に於て、唯有限責任社員である株主の機關である計りて、彼の株式會社に於ての様に會社内部の最高の機關ではないから、本條に擧げてある事柄を決定するのには、株主總會の特別決議と無限責任社員との一致を要するので、此兩

者を併せたものは株式合資會社の最高の意思機關である。又無限責任社員は株主總會に出席して意見を述べることが出来るけれども、株主總會は有限責任社員である株主の機關であつて無限責任社員である執行機關と對立するものであるから、例へ無限責任社員が株式を有してゐても、其議決權に加入することは出来ないものである。

第二百四十五條

株式合資會社には無限責任社員は株主總會と相對立するもの

であつて、單に株主總會の決議に拘束せられるものではない、從て無限責任社員が其決議を實行せなくとも如何ともすることが出来なくて、結局總會の決議を無意味に終らしめる様なこととなるから、法は監査役をして無限責任社員に總會の決議を執行せしむる責任を負はせる、それであるから若し株主總會の決議が無限責任社員の一一致を要するものであれば其同意を求め、又無限責任が一一致同意した事柄を實行せなかつたときには、之を督促して株主總會の決議を實行させなければならぬ。

【監査役ノ任務】

株式合資會社の株主は、業務に干渉することが出来ず、又無限

第二百四十五條
監査役ハ無限責任社員ヲシテ株主總會ノ決議ヲ執行セシムル責ニ任ス

責任社員を勝手に任免することも出来ないから、株式會社の株主に較ぶれば其權力が働かない。それであるから之を補ふ爲めに株主中から監査役を選任させるのである。

株式合資會社の監査役は矢張り株式會社の監査役と同じく會社の執行機關を監督するものであつて、會社の業務や財産の状況を監査する職責を有するものであるが、唯一つ異なる點は本條に述べた無限責任社員をして株主總會の決議を行はせる責任のあることである。

第二百四十六條 株式合資會社ハ合資會社ト同一ノ事由ニ因リテ解散ス但第八十三條ノ場合ハ此限ニ在ラス

第二百四十六條 株式合資會社の解散の事由は次に掲げてある様に、合資會社解散の場合と同一である。

- 一、會社存立時期の満了、其他定款に定めてある事由の發生したとき。
- 二、會社の目的である事業が成功するか又は到底成功する見込のないとき。
- 三、株主總會の決議に依るか又は無限責任社員が解散に一致したとき。
- 四、會社が合併又は破産したとき。
- 五、會社が違法の行爲の爲めに裁判所から解散を命ぜられたとき。

第二百四十七條 無限責任社員ノ全員カ退社シタル場合ニ於テ株主ハ第二十九條ニ定メタル決議ニ依リ株式會社トシテ會社ヲ繼續スルコトヲ得此場合ニ於テハ株式會社ノ組織ニ必要ナル事項ヲ決議スルコトヲ要ス第百十八條第二項ノ規定ハ前項ノ場合ニ之ヲ準用ス

併し株式合資會社は、社員からの請求に依つて解散を命ぜられることはない。(第八十三條)

六、無限責任社員の一部が退社したとき。

第二百四十七條 無限責任社員的全員が退社した場合には、株式合資會社の要素を全く缺くことになるから、解散せなければならぬのは當然ではあるが、株式合資會社から無限責任社員を除くときには、株式會社と異なる處が無いことになり、之を株式會社として繼續させても何等の弊害が無いから、若し殘留した株主が株式會社とする希望がある場合には、第九九條の特別決議の方法に依り、株式會社として營業を繼續することが出来る。

此場合には株式會社の組織に必要な事項、例へば商號や定款の變更を爲し、取締役や監査役を選任しなければならぬ、而して此決議を爲たならば更に二週間内に本店と支店の所在地で、株式合資會社に付ては解散の登記をし、株式會社に付ては設立の登記を爲なければならぬ。(第百十八條第二項)

第二百四十八條

第二百四十八條 株式合資會社の解散に關しての規定は、合併、破産又は裁判所

合社カ解散シタルトキハ合併ノ命令又ハ裁断所ノ命令ニ因リテ解散シタル場合ナク外清算ノ全員又ハ其選任シタル者及ヒ株主總會ニ於テ選任シタル者之ヲ爲ス但トキハ此限ニ在ラス
 無限責任社員カ清算人ヲ選任スルキハ其過半数ヲ以テ之ヲ決ス
 株主總會ニ於テ選任スル清算人ハ無限責任社員ノ全員若クハ其相續人又ハ其選任スル者トシテ之ヲ選任スルコトヲ要ス
 第二百四十九條
 無限責任社員ハ何時モ其選任シタル清算人ヲ解任スルコトヲ得
 前條第二項ノ規定ハ清算人ノ解任ニ之ヲ準用ス
 第二百五十條
 株式會社ノ無限責任社員ニ之ヲ準用ス

の命令に因つて解散した場合は、大體に於て株式會社と同てあるけれども、其他の場合に於て會社が解散して清算を爲るときには、定款に別段な規定がない限りは無限責任社員的全員若くは其相續人又は其選任した者及び株主總會で選任した者等の二種の同数の清算人が集つて清算を爲るので、之れは無限責任社員と株主とは解散の際には殊に利害が相反することが多いから、兩者の利害を均等にして不公平の無い様にする爲めである。
 又無限責任社員が清算人を選任するには其過半数を以て之を決する。
 第二百四十九條 又無限責任社員は何時でも、自分共が選任した清算人を解任することが出来る。
 之の解任の場合にも前條の規定の様に無限責任社員の過半数で以て之を決するのである。
 第二百五十條 又無限責任社員が死亡した場合に於て、其相續人が數人あるときは、清算に關して無限責任社員の權利を行ふべき者一人を定めなければならぬ。
 第二百五十一條 株式會社に於ては株主總會は最高の機關であるから、清算の初

用ス
 第二百五十一條
 清算人ハ第二項ノ規定ニ依リテ選任シタル清算人ヲ解任スルコトヲ得
 前條第二項ノ規定ハ清算人ノ解任ニ之ヲ準用ス
 第二百五十條
 株式會社ノ無限責任社員ニ之ヲ準用ス

第二百五十二條
 株式會社ハ第二百四十四條ノ規定ニ從ヒ其組織ヲ變更シテ之ヲ株式會社ト爲スコトヲ得
 第二百五十三條
 前條ノ場合ニ於テ

めに作成する財産目録、貸借對照表並に清算の終りに作成する決算報告書之に提出して其承認を受けばよいのであるけれども、株式會社に於ては株主總會の外に無限責任社員の承諾をも得なければならぬのである、即ち清算人は就職の後速に會社財産の現況を調査して財産目録及び貸借對照表を作つて株主總會及び無限責任社員の承諾を求めなければならぬ。
 又清算人は株主總會と無限責任社員の承諾を得る前に財産目録、貸借對照表の外に事務報告書を作つて、定時總會の會日から一週間前に之を監査役に提出しなければならぬ。清算事務が終つたときには、清算人は速に決算報告書を作つて、株主總會及び無限責任社員に提出して、其承諾を得なければならぬ。
 第二百五十二條 株式會社は其組織を變更して株式會社とすることが出来る併し之の組織變更は頗る重大なものであるから、株主總會に於て特別決議の方法を以て決議した上、更に無限責任社員が一致して賛成せなければ爲ることは出来ない。
 第二百五十三條 若し株式會社を變じて株式會社と爲ることを決定した以上は、之と同時に株式會社として活動する必要があるから、株主總會は直ちに株式會

ハ株主總會ハ直チニ株式會社ノ組織ニ必要ナル事項ヲ決議スルコトヲ要ス此總會ニ於テハ無限責任社員モ亦其引受クヘキ株式ノ數ニ應ジテ議決權ヲ行フコトヲ得

第二百五十四條

社の組織に必要な事項、即ち商號の變更や其他定款の變更、重役の選任等を決議せなければならぬので此決議を爲し總會に於ては無限責任社員も亦其引受ける株式の數に應じて議決權を行ふことが出来る。
又株式合資會社の組織の變更は會社の資本及び財産の額に變動を生ずることがある計りてなく、從來の會社の債務に付ては連帶して辨濟の責を負ふ處の無限責任社員は、其引受けた株式の金額のみに限つて責任を負ふに至るから會社の債權者に利害の關係を及ぼすことが、會社の合併の場合に類するものがあるから、會社合併の場合に準じて財産目録や貸借對照表を作り、且つ債權者に對しては異議の催告等をもしなければならぬ。
又會社は組織變更に付て債權者の承諾を得又組織變更に異議を述べた債權者に辨濟を爲るか若くは相當の擔保を供したときには、二週間以内に本店と支店の所在地を、株式合資會社に付ては解散の登記を爲し、株式會社に付ては設立の登記を爲なければならぬ。

第二百五十四條 削除

削除

(舊商法では會社の組織變更に付て債權者の承認を得たか、又は第七十九條第二項に定めてある義務を履行した後、二週間内に其本店及支店の所在地で株式合資會社に付ては解散の登記をし、株式會社に付ては第四百四十一條第一項に定めてある登記をせなければならぬと規定してあつたが改正商法では前條の第二項に合名會社の章中新に規定した第八十三條の三の會社組織に關しての手續を用ふることになつた結果本條を削除したのである。)

第六章 外國會社

商法には内國會社に對して外國會社なるものを認めてあるが、此區別は會社の組織上から爲るのでは無いので、其設立に付て準據した國法の如何に依つて分ける。即ち内國會社と云ふのは、日本の法律に據つて設立した會社であれば、其社員又は株主が外國人であつても、尙ほ内國會社と謂ふことは出来る、併し内國會社としての效力を有せしむるには、日本國の領土内に於て本店の所在地を有し其所在地を管轄する裁判所て其設立を登記しなければならぬ。之と反對に日本の法律に據らない會社、即ち外國の法律に據つて設立された會社は總て外國會社であつて外國會社は原則としては我國の法律に支配されないも

のであるけれども、吾國に支店を設けるか又は株式社債を發行するか其他公益に關係のある行為を爲る以上は一定の取締方法を設けなければならぬから、商法は特に外國會社の一節を設けて、之に關しての事柄を規定したのである。

【外國會社の種類】 外國會社の制度に付ては之を大別して大陸主義と英國主義との二つに區別することが出来る。

一、大陸主義、

イ、佛國法

佛國商法は吾商法と均しく合名、合資、株式及び株式合資の四種の會社を認めてある。

合名會社及び合資會社は、共に社員の人的結合から成る團體であるから、之を人の會社と總稱する、又株式會社及び株式合資會社は共に資本を中心として結合する團體であるから之を資本の會社とも、又其資本が株式に分けられるから株式の會社とも總稱する。

此他に尙ほ共算會社なるものがある、之は右四種の會社とは全然違つて、世間公衆に對しては其存在を示さないで、外部に對しては社員個々獨立に自分の名で取引を爲るが、其内部に於ては會社の關係を設けて取引の結了と共に利益を配當し損失を分擔する組織で、勿論之は大規模の企業には適せない。

ロ、獨逸法

獨逸商法も吾商法及び佛國商法と同じに四種の會社を認めてゐる、併し獨逸の合名會社や合資會社は佛國や吾國のとは其組織や社員に責任に付て違ふ處があるから、一般會社の人格に付ても學者の意見が一定せないうて、法人説、疑制説等がある。近來に於ては、株式會社及び株式合資會社は法人で、合資會社と合名會社は法人ではなく組合の一種であると解する説が多い、併し其組織の大體は我國商法と同じである。

右獨逸商法上の四種の會社の外に、千八百九十二年四月二十日の同國法律で認められた有限責任會社なるものがある、之は株式會社に似てはゐるが、物的團體の臭味少なく多少人的團體の傾がある、それであるから此會社に關しての

術語としても株主、株式、株金、資本、取締役及び株主總會等の文字を添けて社員、持分、出資金、基金、業務擔當者及び社員總會等の名稱を用ひてゐる。此場合は頗る自由であつて株式會社の受ける監督的規定の支配を受けることがない、例へば監査役又は検査役の監査がなく、株主總會や其決議にも形式を要せない、又貸借對照表の作成に關しても寛大な取扱を受け、又會社設立の手續が簡易である、併し一方に於ては社員其持分を讓渡すには、特別の方式を要することとし、取引所で賣買するに適しない様にして、事業の性質を解しない公衆を害することを防ぎ、又各社員は自分の引受けた出資は勿論他の社員の負擔した出資に付ても、法定保證人の責任をも負擔することとして債權者を保護する特別規定を設け、其社員の責任を重大にしてあるから危険が尠ないのて、之れは要するに團體の物的性質と人的性質とを巧に調和せしめたもので株式會社と合資會社との中間に位するものである。

尚ほ此外に獨逸には特別法の規定に依る産業組合なるものがあつて、之れは労働者と小資本家の經濟力とを増進させる爲めに、組合員の共同經營を實行させ

るもので一名之を登録組合と稱する。

ハ、其他の大陸諸國

佛獨の四種會社主義は伊太利、白耳義、西班牙、葡萄牙の諸國商法並に瑞西債務法等に採用されてあつて、唯匈牙利と和蘭の商法が株式合資會社を認めない而已である。

ニ、清國商法(大清商律)

清國商法に於ても大陸主義と同じく四種會社の制を採用してゐるけれども、其組織は頗る違ふのである。

一、合資公司

之は吾商法の合名會社と大差がない。

二、合資有限公司

之は他國に類例のない會社で有限責任の合名會社とも稱すべきもので、之の組織が弊害あるのは謂ふ迄もなし。

三、服分公司

之は無限責任の株式會社又は資本を株式に分けた、合名會社とも稱すべきもので、英國の無限責任會社に對當するものであるが、斯る負擔の重大な會社組織を利用する者は少いばかりでなく、此方法に依つては大資本を吸收する便利がない。

四、服分有限公司

之は各國の株式會社の組織に倣つたものである。

以上述べた處で見れば清國商法の會社種類は形式は大陸制度に似て其内容は非なる拙劣な立法である。

二、英國法

大陸主義に對する英國の法制は大陸の影響を受けないう固有な發達を爲たもので、商業團體には組合と會社の二種類ある計りであつて、組合は二人以上七人以下の組合員から成る社團であつて其性質に於ては、吾民法の組合に該當する一の契約關係であつて人格を有しない、けれども組合員は各自連帶無限の責任を負擔し組合の商號に依つて取引を爲るのであるからは其働きは吾民法の合名

會社に相當するものである。

又會社の方は頗る複雑なもので種々あるが、會社債務に對する社員の責任の點から見れば有限責任と無限責任との二つがあつて、其有限責任にも吾民法の意味と同一な有限責任と其程度を超へた保證責任との二種がある、又會社資本に對する社員の加入程度を定める標準として資本を株式に分割したものと然らざるものとある、又資本を株式に分つ場合にも其株主の責任の種類には無限責任有限責任及び制限保證責任の三種がある。

右述べた様に英國には獨佛及び吾國と同じに株式會社の組織があるけれども合名、合資會社なり又株式合資會社もない、又制限保證責任會社なる一種特別のものがあつて、其資本を株式に分ける場合と分けな場合とがあるが孰れも會社の財産で以て會社の債務を完済することの出来ない場合に、社員は出資（又は株金）以外に定款に定めてある一定の金額を會社の債務に付て負擔するもので、之は大陸制度の株式會社の有限責任を稍や加重したもので、全く有限でもなく、又全く無限でもないのである。此組織は吾産業組合法第二條に定めて

ある保證責任の産業組合と略同一て會社と取引する第三者を保護する點に於ては有限責任に優つてゐる。此外無限責任の會社は組織の上に於ては大陸制度の合資會社と大差がないけれども實際に於て英國には少ない。英國の會社法は千八百六十二年の法律で規定したもので、其後屢々改正し、一千九百年三大修正を施したものが、現行の會社法である。

第二百五十五條 外國會社が日本に支店を設けて取引を爲るに付ては、内國會社が登記を要すると同様に、其會社の性質を公示する必要があるから、外國會社が前四章に定めてある我が商事會社と一致するときは、各々其區別に従つて同一の登記を受けなければならない、併し外國會社の内には我國の商法に定めてある會社と一致せないものもあるから、此場合には、最も之に類似せるもの同一の登記と公告を爲なければならない。

又外國會社は、各々其本國には代表者を有するものではあるけれども、若し日本に支店を設け營業取引を爲る場合でも、一々本國の代表者から命令を受けなければならないものとするれば、其不便が甚しいから、總て日本に支店を設けて外國會社

第二百五十五條
外國會社が日本ニ支店ヲ設ケタルトキハ日本ニ成立スル同種ノモノ又ハ最モ之ニ類似セルモノト同一ノ登記及ヒ公告ヲ爲スコトヲ要ス
右ノ外日本ニ支店ヲ設ケタル外國會社ハ其日本ニ於ケル代表者ヲ定メ且支店設立ノ登記ト同時ニ其氏名、住所ヲ登記スルコトヲ要ス

第六十二條ノ規定
ハ外國會社ノ代表者ニ之ヲ準用ス

が日本に於ての代表者を定めた上、支店設立の登記と同時に其代表者の氏名や住所を登記しなければならない。會社を代表する者が會社の爲にした法律上の行爲は總て會社で其責任を負はなければならない、各地で支店を設けたときには、各地支店を登記する際其代表者をも登記しなければならない、併し其代表者は各別の人でなくともよいのである、又此代表者は日本に於て其會社の營業に關しての一切の裁判上又は裁判外の行爲を爲る權限を有するものであるから、之に制限を加へても善意の第三者に對抗することは出來ない。

【外國會社ノ代表者】 外國會社の代表者は吾國の法律で之を置くことを規定してあるのだから、株式會社の取締役の類と均しく法定の代理人である。而して其代表者の權限は支店の代表者でなくて會社の代表者であるから、日本以外の本支店の營業に關しても代理權を有するものである。それであるから同一の代表者が二個以上の支店を兼ねる場合でも其一方の登記を怠つても、其權限には影響を及ぼさないのである。

券は之を記名式と爲すことも出来るのである。併し社債券は社債全額の拂込が済んだ後でなければ之を發行することは出来ない。(第百五十五條、第二百七條、第二百五條)

五、外國會社が日本に於て新株を發行する場合に於ては、日本に在る支店の所在地で其登記を爲すまでは新株券の發行や新株券の譲渡又は其豫約即ち權利株を賣買することは出来ない。(第二百十七條第二項)

第二百六十條 外國會社が日本に支店を設けた場合に其代表者が會社の業務に付て公の秩序又は善良の風俗に反する様な行爲をしたときには裁判所は檢事の請求に因つてか、又は檢事から請求がなくとも裁判所の職權で以て其支店の閉鎖を命ずることが出来る。

(元來本條の場合には其商法では解散を命ずることが出来るのであるけれども、外國會社は本店が各國に在るもので、我國法の方では解散をさせることが出来ないから、唯其支店を閉鎖させるに過ぎないのである。)

第二百六十條 外國會社が日本に支店を設けた場合ニ於テ其代表者カ會社ノ業務ニ付キ公ノ秩序又ハ善良ノ風俗ニ反スル行爲ヲ爲シタルトキハ裁判所ハ檢事ノ請求ニ因リ又ハ職權ヲ以テ其支店ノ閉鎖ヲ命スルコトヲ得

第七章 罰 則

會社重役の處罰に關しては金刑と體刑との二主義があつて、米佛の如きは金刑主義を採用してゐるが、英獨では會社重役の不正行爲に對しては體刑主義を採用してゐる。

我國の舊商法は、金刑主義を採用して居つたが曩に日本製糖會社や水産會社其他の株式會社の失態が相繼して起つたので、會社重役の取締を嚴重にしなければならぬと云ふ議論が盛になつて、新刑法に於ても第二百四十七條に於て背任罪の規定を設け、又新商法に於ても不正の行爲をして會社の基礎を危くし株主に損害を與へ延ては經濟界を擾亂する様な會社の惡重役等を取締る爲めに從來の金刑主義を廢して(一)幽靈株(二)預合(三)蝟配當(四)會社の財産で相場を爲たとき等には一年以下の體刑を科することが出来ることにしたのである。

第二百六十一條 會社の發起人、取締役、株式合資會社の業務を執行する社員や監査役及び檢査役又は株式會社や株式合資會社の支配人等が次に掲げてある箇條に

第二百六十一條 發起人、取締役、株式合資會社ノ業務

ヲ執行スル社員、監査役、検査役又ハ株式会社若クハ株式会社合資会社ノ支那人ハ左ノ場合ニ於テハ一年以下ノ懲役若クハ禁錮又ハ千圓以下ノ罰金ニ處ス

一、會社ノ設立若クハ資本ノ増加又ハ其登記ヲ爲シ若クハ之ヲ爲サシムル目的ノ以テ株式總數ノ引受又ハ資本ニ對スル拂込額ニ付キ裁判所又ハ總會ヲ欺罔シタルトキ

二、何人ノ名義ヲ以テスルヲ問ハス會社ノ計算ニ於テ不正ニ其株式ヲ取得シ又ハ質權ノ目的トシテ之ヲ受ケタ

觸れた場合には一年以下の懲役若しくは禁錮又は千圓以下の罰金に處する。

一、會社を設立するとか、會社の資本を増加するとか、又は其登記を爲るか、若しくは之を爲せる目的で以て、株式總數の引受が無いの引受が済んだことにし、又會社の資本拂込の場合に其額を詐り、裁判所や株主總會を欺いた。

二、他會社の株式を不當な價額で買つたり又は之を質に取つて、會社の計算を詐つた場合には、例へ何人の名義を用ゐてあつても、其會社の重役に責任を負はせる。

三、法令や定款の規定に反して、例へば會社に缺損があるのに利益が有つた様に粧つて利益配當をしたり、若しくは定款に利息の配當を規定してないのに利息の配當を爲た様な場合。

四、會社の營業の範圍内で投機取引を爲ること例へば銀行が質流れの株を處分する爲めに賣るとか云ふ様な場合は營業の範圍内であるから差支ないが、併し若し重役が營業の範圍外であるのに會社の金で相場を爲た様な場合には處分を受けなければならぬ。

ルトキ
三、法令又ハ定款ノ規定ニ違反シテ利益又ハ利息ノ配當ヲ爲シタルトキ
四、會社ノ營業ノ範圍外ニ於テ投機取引ノ爲メニ會社財産ヲ處分シタルトキ
前項ノ規定ハ刑法ニ正條アル場合ニハ之ヲ適用セス

第二百六十二條
發起人、會社ノ業務ヲ執行スル社員、取締役、外國會社ノ代表者、監査役又ハ清算人ハ左ノ場合ニ於テハ十圓以上千圓以下ノ過料ニ處ス但し其行爲ニ付キ刑ヲ科スヘキトキハ此限ニ在ラス

一、官廳又ハ總會ニ對シ不實ノ申述ヲ爲シ又ハ事實ヲ隠蔽シタルトキ

以上述べた罰則の規定は刑法の正條に觸れた場合には刑法で以て處罰することになるから之を適用しない。

第二百六十二條 會社の發起人や會社の業務を執行する社員、取締役、若しくは監査役又は清算人及び外國會社の代表者等が次に擧げてある箇條に違反したときは十圓以上千圓以下の過料に處する。但し其行爲が體刑を科するものであるときは本條を適用しなす。

一、總ての官廳や株主總會に虚偽を述べたり又は事實を隠して申述べなかつたとき。

二、會社が合併を爲るのには其決議の日から二週間以内に財産目録や貸借對照表を作り會社の債權者に通知し、異議のある債權者には、其借財を返済するか又は相當な擔保を供しなければ合併することが出来ないものであるが、若し此規定に反して會社の合併をし財産の處分や資本を減少し又は會社の組織を變更したとき。

三、取締役の提出した書類や監査役の報告書又は會社の財産状態を取調べる爲め

二、第七十八條乃至第八十條ノ規定ニ違反シテ合併、會社財産ノ處分、資本ノ減少又ハ組織ノ變更ヲ爲シタルトキ

三、検査役ノ調査ヲ妨ケタルトキ

四、第五百一十一條第二項ノ規定ニ違反シテ株式ヲ消却シタルトキ

五、第五百五十五條第一項ノ規定ニ違反シテ株券ヲ無記名式ト爲シタルトキ

六、第七十四條第二項又ハ民法第八十一條ノ規定ニ違反シテ株券ノ請求ヲ爲スコトヲ怠リ

に検査役を設けることがあるので、之の場合に検査役の調査するのを妨げた者。

四、株主に配當する利益を以て株式を消却することがあると云ふことを豫め定款に規定してある場合の外は、資本減少の規定に従はなければ株式を消却することは出来ないものであるのに、之の規定に反して株式を消却したとき。

五、株式は株金全額の拂込を爲た後でなければ、株券を無記名式のものとするとは出来ないものであるから、之に違反して全額拂込の無いのに無記名式と爲たとき。

六、會社の財産を以て會社の債財を完済することが出来ない様になつたときには取締役から裁判所に破産宣告の請求を爲なければならぬ。又會社が清算中に借財を完済するに不足であることが分明したときには、清算人は直ちに裁判所に破産宣告の請求をして之の事實を公告しなければならぬのであるから、取締役若くは清算人が此義務に反したとき。

七、株式會社は總て其會社の資本の四分の一に達する迄は、利益の配當をする毎

七、第九十四條ノ規定ニ違反シテ準備金ヲ積立テタルトキ

八、第二百條ノ規定ニ違反シテ社債ヲ募集シ又ハ第二百五條第一項ノ規定ニ違反シテ債券ヲ發行シタルトキ

九、第二百六十條ノ規定ニ依ル裁判所ノ命令ニ違反シタルトキ

十、會社力裁判所ノ命令ニ因リテ解散シタル場合ニ於テ清算人ニ事務ノ引渡ヲ爲ササルトキ

十一、清算ノ終了ヲ遅延セシムル目的ヲ以テ民法第七十九條ノ期間ヲ不當ニ定

に準備金として其利益の二十分の一以上を積立てなければならぬのであるのに、之を積立てなかつたとき。

八、社債の總額は拂込んだ株金額に超えることは出来ないは勿論又最終の貸借対照表に依つて會社に現存する財産が拂込んだ株金額に満たないときは現存する會社財産額以上に發行することが出来ないのて又社債は社債全額を拂込んだ後でなければ發行することを許さないのに、之に違反して社債を多額に募集したり社債券を發行した様なとき。

九、外國會社が日本に支店を設けた場合に其代表者が會社の業務上、公の秩序又は善良の風俗に反する様な行をして其支店の閉鎖を命ぜられたのにも拘はらず裁判所の命令通り支店を閉鎖しなかつたとき。

十、又會社が裁判所から解散を命ぜられた場合には、速に會社の事務を清算人に引渡すべきものであるのに、相當の期間内に之を引渡さなかつたとき。

十一、清算人は會社の債權者に對しては二ヶ月以上の一定の期間内に申出よと催告するのであるが、此場合に清算人が會社の清算を遅延させる爲めに殊更に其

名簿、社員名簿、
 總會、決議簿、
 財産目録、貸借
 對照表、營業報
 告、損益計算書、
 及ヒ準備金並ニ
 利益又ハ利息ノ
 配當ニ關スルハ
 案ナホ備付ケル
 交店ニ備付ケル
 スノ事項ヲ記載
 セス又ハ之ニ不
 正ノ記載ヲ爲シ
 タルトキ
 十、第七十四
 條第一項又ハ第
 百九十八條第二
 項ノ規定ニ違反
 シ株主總會ヲ招
 集セサルトキ
 三、第六十二條
 第三項ノ規定ニ
 依リテ選任セラ
 レハ本章程ノ適
 用ニ付テハ之ヲ
 起人ト看做ス

記載しなければならぬ事柄を記載しないと、又は之に不正な事柄を記載した様なとき。

十、會社が資本の半額を失つた場合には速に株主總會を開いて之を報告しなければならぬのに、取締役が之を怠つたとき、又検査役が會社の財産の状況を裁判所に報告した結果に裁判所が株主總會を開く必要があると認めて監査役之を命じたのに、監査役が總會招集の手續をしなかつたとき。

第二百六十二條ノ三 會社が合併する場合に定款の作成や其他設立に關しての行為をさせる爲めに、各會社が選任した者は本章では、之を會社の發起人と同一に看做して處罰する。

第三編 商行為

我々の行為は、千差萬別であるが、之を法律の上から別けて觀ると、法律行為と、不法行為との二つに大別することが出来る。不法行為とは、法律や、命令に背く行を云ふので、法律行為とは、法律や、命令の規定に適ふ行を云ふのである。

商行為とは、法律行為の一つであつて、商法の規定に適ふ行の總べてを指して云ふ、併し、普通一般の法律行為に付ての規定は民法に定めてあるにも拘らず、別に、商法と云ふ法律を設けて、商行為のみに付き、特別の規定を設けてある譯は、蓋し、一般の法律行為に比較して、商行為は、其の取引の上に迅速を尙び、信用を重んじ、又義務の履行を確實にする等の點が、普通の取引より、一層必要であるから、それが爲めに、爾來からの習慣や、特別の場合の必要等總べて商事の取引に便宜を興へる方針で、特に、普通一般の取引に付て規定されて居る、民法の規定に對して、反對の規定を設けてするのである。それであるから殊更に、商行為と云ふ名を附けて、普通の法律行為と其の區別を明瞭にしてある。要するに商行為とは、法律行為の内て商事にのみ關係のある法律行為を指して謂ふのである。

日本の商法の規定は、商行為を一つ一つに別けて規定してあるから、之を一口に説明することは出来ぬ。けれども其行為の性質から分けて観ると、

- 一、當然商行為と爲る行為（絶対的商行為）
 - 二、只之を營業としてなす場合にのみ、商行為となる行為（相對的商行為）
 - 三、商人が其營業を爲すに付て、之に附屬する行為であるから勢ひ商行為となる行為（附屬的商行為）
 - 四、商人の行為は總べて商行為と推測して觀る商行為（推定的商行為）
- 以上述べた四種類に區別して説明することが出来る。

第一章 總 則

商行為の總則とは、次に掲げてある行為の何れにも、必要である規則を集めて規定してあるのである。即ち賣買、交互計算、匿名組合、仲立營業、間屋營業、運送、取扱營業、運送營業、寄託、保險。

（右に、掲げてある事柄を我々が爲す場合にその行為が、商行為となる時には、

この規定によるのである。併し、同じく賣買とか匿名組合などを爲しても、商行為とはならぬ場合もある）

- 一、商行為其ものに關係のある總べての原則。
 - 二、商人が爲す商行為に付ての一般の原則。
 - 三、商人と商人との間に行はれる商行為に付ての一般の原則。
 - 四、流通證券に付ての一般の原則。
- 右の内流通證券に付ての一般原則を取り除いた以外の規定は、大抵皆な、民法の規定に對して、一つの例外的場合を規定してあると云ふて、よゝ程である、即ち民法の規定に對して但書と云ふ程の規定である、であるから、商行為の規定を説明するには勢ひ、民法の規定から説明しなければ、容易によく解することの出来かぬる個所が澤山ある。以下民、第條とある處は、民法の規定である」と承知を願ふて置く。

第二百六十三條

第二百六十三條 誰ても、次に掲げてある、行為を爲せば、其の行為の性質から

本ニ掲ケタル行爲ハ之ヲ商行爲トス

- 一、利益ヲ得テ譲渡ス意思ヲ以テスル動産、不動産若クハ有價證券ノ有價取得又ハ其取得シタルモノノ譲渡ヲ目的トスル行爲
- 二、他人ヨリ取得スヘキ動産又ハ有價證券ノ供給契約及ヒ其履行ノ爲メニスル有價取得ヲ目的トスル行爲
- 三、取引所ニ於テスル取引
- 四、手形其他ノ商業證券ニ關スル行爲

當然、商行爲と爲るのであるから、斯る場合には民法の規定に依らないで、總べてこの商法の規定に依つて、權利を得たり、義務を果したりするのである。當然商行爲と爲る行爲の種類を次に掲げる

- 一、初めから、利益を得て、他人に譲り渡しをなさん考て、動産とか、不動産とか、若しくは、有價證券とかを、價を拂ふて、自分の手許に受取るなどの行爲又は既に、手許に受取つてある、それ等の物を、他の人に譲り渡す目的で、賣買を爲すとか、交換を行ふなどの行爲は、何れも當然商行爲である。
- 二、動産とか、有價證券とかを、他の人から譲り受けて、更に又之れを他に譲り渡す考て、現在、自分の手許になき、それ等の物を、目的に、それを他の人に供給することの契約を爲す行爲。又は、それ等の動産とか、有價證券とかを供給する契約即ち供給契約を履行する爲めに、他の人から有價取得に依つて其物を自分の手許に受取るなどの行爲は、何れも當然商行爲となる。
- 三、公に設置されてある、取引所で、有價證券や、其他種々の物品の取引を爲す行爲は當然商行爲となる。

四、手形なり、其他、船荷證券とか、貨物引換證券などの様な商業證券に付て振出とか、引受とか、支拂とか、保證とか譲渡又は質入などの行爲を爲せば何れも當然商行爲である。

【動産】 動産とは物の一種であつて、我が民法では、土地及び土地に定着物を取り除いた以外の物を、總べて動産として取扱ふことになつて居る。併し、物と云へば形の有るものもなきものも共に稱するのであるが、茲に云ふ動産と稱する物は形の備はつて居るもののみを指すのである。定着物とは、例へば立木家屋などの如きものである。併し、定著物が土地と離れた時は動産となるのである。

【不動産】 不動産とは、土地及び土地に定着して居る物を云ふのである。定著物とは、土地に固著して場處を變へぬ物と云ふことである、例へば、立木、家屋などである。

【有價證券】 有價證券とは、證券其物の價格を有たせてある證券を指して云ふのである、例へば勸業債券とか、國庫債券とか、船荷證券、倉庫證券、荷物引

換證券、株券などの様な證券であつて、證券を自分手許に取り寄せれば其證券面に表はれて居る権利が共に得らるゝ性質を有つて居る證券を云ふのである。

【有償取得】 有償取得とは、代價を支拂ふて、物を取得することである、それ故、買買は勿論有償取得であるが、尙ほ此の外にも、交換などの様な物品と物品との交換でも互に反對給付を受けて物の譲り渡をするのであるから皆な斯様な種類に屬するものは有償取得と云ふのである。

【供給契約】 供給契約とは、未だ自分の手許に存在して居ない品物を、他人に譲り渡す約束をするのである。それであるから約束の目的となる品物は他人から取得する品物に就ての約束でなければならぬ。既に自分の手許にあるとかせだ、自分の製造した品物であれば買買契約の目的物とはなるが供給契約の目的物とは云へぬのである。

【取引所】 取引所とは、法令を以て其の組織を定め、株券とか、米穀とか、其他の商品の賣買取引をなす爲めに設けられてある公開の市場である。

【商業證券】 商業證券とは、商業上の便宜を圖る爲めに法律が普通の證券

より異なる性質を認許してある特別の作用を爲す證券類を云ふので、例へば、貨物引換證券とか、船荷證券とか、株券とか、保險證券などの類である。

【手形】 手形とは商業上で金錢の融通を圖る爲めに法律が普通の證券より異なる特別の性質を認許して一定の方式に依つて作らるゝ證書である、即ち爲替手形、約束手形、小切手の三種を手形と云ふのだ。

第二百六十四條 次に掲げてある、行爲は之れを爲す者が營業とする場合にのみ商行爲となるので、只だ、一時自分の都合で、營業とせずして爲す様な場合は、商行爲でない。それであるから、商法の規定によつて、權利を得たり、義務を果すに、之を營業として爲す時でなければならぬ。

尤も、他から、營業と見ゆる様な業務であつても、其の爲す目的が、只だ單に、工賃のみを得んが爲めに、製造を爲すのであるとか。又は、他の人に雇はれて、只だ賃金を目的に業務をなす様な者の行爲であれば例令、それを生計を立つるにしても眞の營業とは云へぬから商行爲とはならぬ。營業として爲す場合にのみ商行爲となる行爲の種類を次に掲げる

第二百六十四條

左に掲ゲタル行爲ハ營業トシテ之ヲ爲ストキハ之ヲ商行爲トス但專ラ賃金ヲ得ル目的ヲ以テ物ヲ製造シ又ハ勞務ニ服スル者ノ行爲ハ此限ニ在ラズ

一、賃貸スル意
思ヲ以テスル動
産若クハ不動産
ノ有償取得若ク
ハ賃借又ハ其取
得若クハ賃借シ
タルモノノ賃貸

- 一、目的トスル行爲
- 二、他人ノ爲メニスル製造又ハ加工ニ關スル行爲
- 三、電氣又ハ瓦斯ノ供給ニ關スル行爲
- 四、運送ニ關スル行爲
- 五、作業又ハ勞務ノ請負
- 六、出版、印刷又ハ撮影ニ關スル行爲
- 七、客ノ來集ヲ目的トスル湯屋ノ取引
- 八、兩替其他ノ銀行取引
- 九、保險
- 十、寄託ノ引受
- 十一、仲立又ハ取次ニ關スル行爲
- 十二、商行爲ノ

- 一、初めから、貸貸をする考で、動産とか、不動産とかを、價を拂ふて、自分の手許に受取るか、若しくは、それ等の物を、貸錢を拂ふて、借り受けるなどの行爲、又は既に價を拂ふて受取るか、若しくは貸錢を拂ふて借り受けてある動産とか、不動産とかを更に又、他の人に貸貸をなさんとの目的で爲す處の行爲は、之を營業とする場合にのみ商行爲となるのである。
- 二、只だ、工賃を得るとか、或は、被傭賃を目的に勞働するのでなく。即ち加工をして利益を得て、他人に譲り渡すと云ふ目的で品物の製造を爲すとか。又は細工を施す様な仕事などは總べて之を營業として爲す場合にのみ商行爲とするのである。
- 三、電氣の供給とか。又は瓦斯の供給とかに關係のある行爲は、之を營業とする場合にのみ商行爲とするのである。
- 四、運送を爲すに付て關係のある行爲は之を營業として爲す場合にのみ商行爲となるのである。
- 五、總べて事業の設計とか見積とか、又は、勞働を要する業務の請負を爲すなど

代理ノ引受

- 一、行爲は、之を營業として爲す場合にのみ商行爲とするのである。
- 二、出版とか、印刷とか。又は撮影などを爲すに付き關係のある行爲は、之を營業となす場合にのみ商行爲とするのである。
- 三、客の來集を目的とする湯屋とか、寄席とか、劇場などの様な處の取引は、之を營業として爲す場合にのみ商行爲となるのである。
- 四、兩替とか其他銀行の取引は、之を營業として爲す場合にのみ商行爲となるのである。
- 五、保險は之を營業として爲す場合にのみ商行爲となるのである。
- 六、寄託の引受は、之を營業として爲す場合にのみ商行爲となるのである。
- 七、仲立とか、又は取次を爲すに關係ある行爲は、之を營業として爲す場合にのみ商行爲となるのである。
- 八、商行爲の代理の引受は、之を營業として爲す場合にのみ商行爲となるのである。

第二百六十五條

第二百六十五條

商人の爲す行爲でも、民法の規定に依る場合と、商法の規定に

商人カ其營業ノ爲
メニスル行爲ハ之
ヲ商行爲トス
商人ノ行爲ハ其營
業ノ爲メニスルモ
ノト推定ス

依る場合との二つがあるが、商人が、商業上の爲めにする行爲は總べて、之れを商行爲として商法の規定に依り權利を得たり、義務を果したりするのである、例へば、商人が其營業用として或る家屋を買ひ受けるとか、召使の者に給料を支拂ふとか、年末や、年始に得意先へ物を贈呈するなどの行爲は皆な商行爲であるから、此の場合の買買や、支拂や、贈與などに付て、争ひの起つた時は、民法の規定に依らないで商法の規定によつて權利義務の關係を定めるのである。

併し、商人の行爲が其の營み居る商業の爲めに爲すのであるか、又は商業の爲めに爲すのではないと云ふことは、他から判然と區別することが困難である、それが爲めに、奸商は、時に自分の都合よき規定によつて、或は商業の爲めてないと云ひ、時に或は、商業の爲めてあると云ふ様な、恐れがあるから、法律は、それ等の點を心配して、商人の行爲は總べて其の營み居る商業の爲めに爲すものであると推定するのである。それであるから、商人が自分の行爲が、商業の爲めてない場合には、それを證明せなければ、民法の規定に依つて權利を主張したり、義務を果したることは出来ぬ、例へば、米穀商が少許の米を買受けた様な場合には、それは營業

の爲めに買受けたのであるか、又は、自家の食料として買ひ受けたのであるか、他から見ても、更に判然せぬから、此の場合法律では營業用として買ひ受けたものと推定するのである。それであるから米穀商が自家の食料として買ひ受けたものと主張する必要のあるときには、それを證明する義務を負はなければならぬ。

【營業】 營業とは利益を得ると云ふ目的で引續きて、同一の行爲を業務とすることを云ふのである。

【推定】 推定とは、法律が行爲者當人の考や一般普通の事實を推測して斯の如き場合には斯くある筈であると定めることを云ふのである。それであるから、もし行爲者當人の眞意が之に反對して居るときには反對の事實を擧げて證明を爲せば元が法律の推測に依つて生じたのであるから權利、義務の關係は當然效力を失ふものである、總べて法律で推定をされるのは、社會を保護する爲めてあるから、それに反對する場合であれば、それを證明する義務を負はなければならぬ。

第二百六十六條

第二百六十六條

代理人は其初め委任されて代理人と爲つた者でも、又、法律の

商行為ノ代理人カ
本人ノ爲メニスル
コトヲ示ザサルト
キト雖モ其行為ハ
本人ニ對シテ其效
力ヲ生ス但相手方
カ本人ノ爲メニス
ルコトヲ知ラザリ
シトキハ代理人ニ
對シテ履行ノ請求
ヲ爲スコトヲ妨ケ
ス

規定に因つて當然代理人と爲つた者でも、其代理の権限内で爲す事柄は、只だ相手方に對して「是々の事は本人の爲めに爲すのである」との事を知らせて置けば、其の爲した代理人の意思表示は、本人が直接に相手方に對して爲した意思表示と同様の効力が生ずるのである。

然るに、之に反して、代理人の意思表示は果して本人の爲めに爲したのであるか、又は代理人自身の爲めに爲すのであるか、其の區別を相手方に示さずして或る意思表示を爲した場合に、民法の規定に依れば斯様な意思表示は代理人自身の爲めに爲した意思表示であると看做して、更に本人に對し何等の効力を及ぼさぬことに定めがあるが、之に反して商法の規定では代理人である以上は、別に、商行為を代理する度毎に本人の爲めにするのであると殊更相手方に示さなくても代理人の行為は當然本人の爲めに爲した者と觀て本人自身が、直接に相手方に對して爲したと、同様の効力が生ずることに定めてある。併し代理人は如何なる時でも如何なる事でも、本人の爲めのみ働くものではないから、當然之を本人の意思表示と觀るのは、一般の場合では多少弊害の起る恐れがある、けれども、商取引は普通の取引に比べて

迅速簡易と云ふことを尙ぶのである處から、商行為の代理人が、或る行為を爲す度毎に一々本人の爲めにするとの事を相手方に示した後でなければ、本人に對して取引の効力が及ばないとすれば甚だ不便であると云ふので特に商取引に限つて斯様な規定を設けたのである。尤も、相手方か、代理人自身のみを信用して、別に代理人の資格を有つて居ることを知らなかつた時でも尙ほ前と同様に代理人の意思表示は直接に其効力が本人に及ぶのであるから、是非、本人に對してなければ義務履行の請求を爲すことが出来ぬとすれば、若し本人が資力に乏しき者である場合には、相手方となつた者は意外の損害を受ける心配があるので、法律は、善意の相手方を保護する爲めに、前の規定の例外として、相手方が彼は代理人の資格を有つて居る者であるとの事情を知らなかつた場合に限つて、代理人自身に對しても亦義務の履行を請求することが出来ると定めたのである。

【代理人】 法律行為は、本人自身が之れを爲すときと、他人に之れを爲さしめ

て其の効力が本人に及ぶ場合との二つがある。同じ他人に之を爲させる場合でも只だ他人を自分の機械の様に於て、法律行為を爲させる時と又本人自身では別に考を定めないうて、他人が本人の考として定めたことを表示して、其効力が直接に本人に及ぶ時との二つの場合がある、即ち前の例は、召使に煙草なり何なりを、代價を持せて買に遣すなどの場合で、後の例は、番頭が主人の名義で取引を爲すなどの場合である、何れも代理人に相違はないが前のは特定の代理人で、俗に之れを部理代理と云ふ、後の一般の代理人で、俗に之れを總代理と云ふのである。

【意思表示】 意思表示とは、心の中で思ふて居ることを外部に現はして、他人に知らせる其の動作を云ふのである、例へば、物を賣りたいと思ふて居つても之を口に出して言ふか、左もなくば、紙に書くか何れかの方法に依らなければ他人は知らぬ、其言葉に表はすとか、紙に書くとかの動作を意思表示と云ふのである。それ故意思を表示する方法は種々様々で一様ではない。全體法律の効力と云ふものは、人の心の中まで推測して保護を與へたり又義務を強ゆるもの

ではない只だ外部に現はされた、事柄に依つて、それが眞意であるとして保護を與へたり、又義務を強ゆるのである。それ故意思表示は法律行為の基礎となる大切のものである。

第二百六十七條
商行為ノ受任者ハ
委任ノ本旨ニ反セ
サル範圍内ニ於テ
委任ヲ受ケサル行
爲ヲ爲スコトヲ得

第二百六十七條 代理の委任を受けた者は、一般規定に依れば、委任の本旨に依つて、只だ委任を受けただけの法律行為を爲すのが普通であつて。それ以外の法律行為は、假令、委任をされた旨意に悖らない事柄であつても、委任を受けて居ない事柄は、毫も爲すことは出来ぬ、それであるから委任を受けた者が、委任された法律行為を爲す際に、それ以外の法律行為を爲す必要が起つて來た時には、更に本人から委任を受けた後でなければ、範圍外の事柄に就ては少くも爲すことが出来ぬのである。

然るに、商行為は、特に迅速を尙ぶ處からして、斯様な場合に、一々本人の指圖を俟つて、商行為を爲すと云ふことは、不便なるばかりでなく甚だ取引が緩慢に流れて、思はぬ不利益を蒙る場合が多いから、特に、普通一般の規定に反し、委任を受けた事柄よりも、委任の旨意に重きを置いて、商行為の委任ばかりは、假令、委

任を受けない事柄でも、委任をされた旨意に背かない、範圍内であれば、一々委任を受けなくても、當然之を爲すことが出来るのである、例へば、番頭が、主人の委任を受けた、或る商品の仕入に行つた時、主人の命令だけの商品を仕入れて、尙ほ餘金があつたので、他の商品を仕入るなどの場合には、假令、主人が命令した品物でなくとも、利益があると見込ては同種類の品物であれば、仕入を爲すことが出来る。

【委任】 委任の本旨とは、委任を爲す事柄に付ての目的である、即ち斯く斯くの事柄は如何なる目的を達する爲めであるか、其の目的となるものを本旨と云ふのである、例へて言へば、或る品物の販賣方を委任されたとすれば、其の販賣と云ふ事柄は、委任を受けた事實であつて、其の本旨は、委任を爲した者の目的が利益を得んが爲めに、品物を販賣するのであるか、又は其の品物が腐敗する恐れがあるので、多少でも損害を軽くせんか爲めに、一日も早く賣つて了はんとの目的であるが、其の目的の如何によつて、委任を受けた者が取計ひを爲す時は、委任の本旨に従ふのである、即ち腐敗を恐れて販賣方を委任された

ならば假令、多少委任された價格の範圍を脱しても、之を明日まで置けばそれ以上の損害を受けると見込が付いた時には一時も早く販賣する方が委任をされた目的に適ふのである。

第二百六十八條
商行為ノ委任ニ因
ル代理權ハ本人ノ
死亡ニ因リテ消滅
セス

第二百六十八條 委任を受けて代理を爲す者は、自分が、是れ迄有つて居ない權利が生ずるのである、之れは代理權と其の委任を受けると同時に生ずる權利である而して、此の權利が消滅する原因は、種々あるが、先づ其の内、法律の規定に因つて消滅する時と、本人の意思表示に因つて消滅する時とは、民法でも、商法でも、同一である併し此の場合に、一般普通の規定と商法の規定とが異なるのは、本人の死亡した時である、民法では、代理權は本人が死亡すれば、それと同時に消滅するのであると規定してある、之に反して商法では本人の死亡を代理權の消滅する原因とはなさないのである、蓋し商取引では斯様な原因の爲めに、代理權を消滅させては實際に於て、甚だ不便があるからである。例へば營業主が、死亡しても、番頭や、手代などが矢張、依然として、相續人の爲めに引續いて營業を爲して居れば在來の顧客に對し更に信用を落とさないけれども、若し、本人の死亡と同時に、番頭や、

手代の代理權が消滅すれば、其店の商品を勝手に賣買する者が一時なくなるから、營業を休ませることとなりて、甚だ不利益を蒙る恐れがあるそれで特に商行為の代理權ばかりは、本人の死亡を以て、代理權の消滅する原因とはなさぬことに規定してあるのである。

【代理權】代理權とは、本人の爲すべき行為を代りて處理するが爲めに或る權利の委任を受けて起る權利である、其の權利の範圍は、本人の意思表示に因つて受けた委任の代理權限は、委任された範圍に依つて定まり、法律の規定に因つて當然代理人となる場合の代理權限は、法律の規定に依つて定まつて居るのである。

第二百六十九條
對話者間ニ於テ契約ノ申込ヲ受ケタル者力直チニ承諾ヲ爲ササルトキハ申込ハ其效力ヲ失フ

第二百六十九條 契約は、契約を申込む者の意思を、相手方が承諾して、始めて双方に權利義務の關係が生ずるのであるが。若し申込者が一定の期間を定めて其の間に承諾を得れば契約を成り立たせると云ふ條件で、契約の申込を爲した時には、期間内なれば何時承諾があつても其契約は成り立つのであるそれ故承諾を保護する爲めに期間内は申込を取消すことの出來ぬ義務を申込者が負ふのである。若し又、

其申込者が定めて置いた期間内に承諾の通知を受取らなければ最早其の申込は效力がなくなつたのであるから、申込を受けた者が、承諾の通知を假令、期間内に發した時でも、期間内に到着せなければ契約は成り立たぬのである(民第五二二)此の規定は獨り土地の隔つた處に居る雙方の者ばかり守る規定でなく、相對話して契約を爲さんとする、雙方の者の間にも適用されるのである。此の點に就ては民法でも商法でも、同様の原則を認めて居る然るに之に反して、若し承諾の期間を定めないうて申込を爲した時の關係に就ては、民法と、商法とは其の規定を異にして居る。相對話して契約を爲さんとする、雙方の者の間で、承諾の期間を定めずして契約の申込を爲した時には一般普通の原則から見ても、其の申込の効力は何時までも存するものである、それ故申込者が之を取消さず、又相手方は其申込を拒絶せずして、其儘に打ち遣り置き、時を経て、突然相手方から承諾を與へられても契約は成り立つから、此の場合申込者は假令不利益の事があつても致し方はないのである。斯様な緩慢な取引は商取引に於ては大に避けなければならぬから。特に商法は規定を設けて、之れ等の弊害を避けてある、即ち、相對話して爲す時に、契約の申込を受けた

者が、其際直ちに、承諾を爲さなければ、假令申込は、取消さなくつても、又拒絕されなくつても、其時限に申込の効力はなくなるのである、それ故相手方が、直ちに承諾を爲さなければ、別に拒絕を爲さなくつても、其結果は、拒絕したと同一になるのである。

【契約】 契約とは、一つの約束である、即ち、約束を取り結ばんとする雙方の者の間に、權利義務の關係を生ぜしめんとする約束を云ふのだ。それ故、契約は一方の者から申込んだ事柄を、片方の者が承諾すれば、茲に權利、義務の關係が生ずるので之を一口に謂へば、之の意思が一致するので、雙方得心の上權利を與へ義務を負ふ關係を云ふのである。

第二百七十條 土地の隔つた處に居る、相手方に對して、承諾を受ける間の期間を定めなくて、或る契約の申込を爲した者は、先方から承諾の通知が到着するに要する日數即ち相當の期間内は、申込者の義務として其申込を勝手に取消すことは出來ぬことは普通一般に守るべき規定である、言ひ換へると、申込の先方へ到着する日數と、其返事が、手許へ到着する日數とを計算した日數を過ぎ去れば申込者は、

第二百七十條 隔地者間ニ於テ承諾期間ノ定ナクシテ契約ノ申込ヲ受ケタル者カ相當ノ期間内ニ承諾ノ通知ヲ發セサルトキハ申込ハ其效力ヲ失フ

民法第五百三十一條ノ規定ハ前項ノ場合ニ之ヲ準用ス

其申込を無効にする爲めに、之を取消すことが出来るのである。それ故、茲に注意を要することは、只單に相手方が、相當の期間内に、承諾の通知を發せなかつたから、其申込は當然無効になるものと考へてはならぬ、此の場合、取消すことの出来るのみであるから、其申込を取消さず、又相手方が拒絕なさなければ、申込の効力は依然として何時までも存続するのである、そこで申込者から發する取消の通知と、相手方から承諾を爲した通知とが、途中で、行違ひとなる場合には、雙方に於て意外の思ひをすることがある、此の點の規定が、民法と商法とは反對して居る。即ち民法では、通知の到着した時に効力が生ずるものとの原則を採用して居るから假令取消の通知を發した後でも、其通知が先方に到着せぬ以前に相手方が承諾の通知を發した時には契約は成り立つのである。

然るに迅速を尙ぶ商業上の取引では、斯様に申込者を何時までも拘束するのは甚だ酷く假令他に取引の好機會を得ても、それが爲めに妨げられることがあるから、商法は特に、商行為の爲めに爲す契約であれば、申込を受けた、相手方が相當の期間内に、諾否の通知を發せなければ、其申込は、特に取消の通知を發せなくつても

當然無効となる旨を規定されてある。
 而して申込を受けた相手方が承諾を爲すに相當期間を遅れて、其の通知を發したときには、最早申込が無効となつた後であるから、到底、契約の成り立つ道理はないのであるが、併し斯る場合でも尙ほ契約の成り立つことを希望する申込者がないとも限らぬ、然るに期間が経過した爲めに更に又同一の手續を繰り返さなければ、其の契約を成り立たせることが出来ぬとすれば、却て不便であると云ふので、商法が特に民法の原則に反した規定を設けたにも拘らず、斯る時の申込者に便宜を與ふる爲め此場合ばかりは民法第五百二十三條の規定を、宛嵌めて用ふることに規定してある即ち斯る時の承諾は、無論其の契約を成り立たすことは出来ぬが、申込者は、其の承諾の通知を、新に申込された一つの申込と、看做して取扱ふことが出来る。蓋し之は申込者を保護する規定であるから、強て之を申込と看做す必要はないのであるから、それは申込者の隨意に任せるのでよい、法律は只だ、申込者が相當期間の経過した爲めに、今尙ほ契約の成り立つことを希望して居るにも拘らず、相手方の發した、承諾を無効にするのは、甚だ法律の精神に悖ると云ふ處から、斯る時の承諾

は形を變へて一つの新に申込された申込と看做して、成るべく手續を省き契約の成り立つ機にする精神から出たのである、それ故其の取捨を爲すのは申込者の隨意に任せたのである(民第五二三條準用)

【相當の期間】 何を以て相當の期間を定むる標準となすのであるかは、各場合によつて異なるのである、併し先づ、何れの時でも標準として見るべきものは、距離の遠近、取引の性質、例へば直ちに諾否を決すべきものと、又取調を爲さなければ諾否を決せられざるものなどがある、其他の事情も斟酌して定めるのである。

第二百七十一條
 商人が平常取引ヲ爲ス者ヨリ其營業ノ部類ニ屬スル契約ノ申込ヲ受ケタルトキハ遅滞ナク諾否ノ通知ヲ發スルコトヲ要ス若シ之ヲ發スルコトヲ怠リタルトキハ申込ヲ承諾シタルモ

第二百七十一條 契約の申込者は、只契約の申込を爲したばかりでは更に相手方に於て、何等の義務をも負はぬのであるから、申込ばかりで相手方を拘束することは出来ぬ、言ひ換ふれば、相手方は、其申込に對して、必ず承諾をせなければならぬ、義務をも負はねば、必ず拒絶の通知を發する義務も無いのである。又申込者が、例令其申込の書面に、諾否の通知を必ず發して貰ひたしと附記して申込を爲した時でも、相手方は之に對して、道德の上では兎も角も、法律の上からは、義務と

ノト看做ス

して返事を發するには及ばぬ、それであるから、只だ單に申込に對し相手方から何等拒絕の返事がないと云ふ事はかりて其反面に相手方が申込を承諾したのであると測斷することは出來ぬ。猶今一步進めて、申込者が相手方に對し其申込を爲す際に『この申込に對して、もし拒絕の通知がなければ、申込を承諾した者と看做す』との記事を掲げた書面を以て申込をなした時であつても更に相手方は其申込に對して何等の義務もないから、別に自分から發表をなさない限りは、例令へ如何なる事柄を記載してある書面を以て申込まれても、相手方は其の申込の書面に因つて義務を負ふことはない。言ひ換ふれば、申込ばかりでは相手方を、拘束することの出來ぬのが普通一般の規定である。

然るに商業上では、取引の成否を迅速に定める必要があるばかりでなく、得意先に對して信用を重ずる處から、普通一般の規定に反對して、相手方となる商人に義務を負せ。申込に對しては必ず諾否の通知を發せねばならぬことに規定してある。それ故相手方は、是非、承諾の通知を發するか、左もなくば拒絕の通知を發せなければならぬ義務があるのである。商法は此の點に於て民法の原則に對して特に例外

の規定を定めたのである、即ち商人が、始終取引を爲して居る得意先から、營業の部類に屬して居る事柄に付て、契約の取結び方を申込まれた時には、其の商人は早速、其申込に對し承諾を爲すか、左もなくば、拒絕するか、何れかの通知を發せなければならぬ、諾否は商人の勝手であるか、諾否の何れかを通知することは商人の義務であるから、是非發せなければならぬ。若し商人が其義務を怠つて其儘に打遣りて、諾否の通知を發せなかつたならば、義務怠慢の制裁として、其申込を承諾したものと法律は看做するのであるから契約は當然成り立つて、相手方たる商人は以後契約から生ずる義務を負はなければならぬ。蓋し此場合の契約は當事者の意思の合致を得て成り立たせた契約でない、寧ろ義務怠慢の制裁として特に法律が申込者に附與して拘束力によつて成り立つた債權關係と云ふてもよい程の契約である。

【營業の部類に屬する契約】 營業には種々の部類がある、例へば米穀商とか、吳服商とか、舶來雜貨商とかの如きは、皆な營業の部類によつて區別した名稱である、それ故、米穀商に對し米穀に屬する品物に付て賣買契約を申込むとか、吳服商に對し西陣織の反物を賣買する契約を申込むとかの如きは、即ち、營業

の部類に属する契約であるが、之に反して米穀商に對し或る反物に付き賣買契約を申込みとも、それは營業の種類に屬せざる契約であるから、商人として其の申込者に對し義務を負ふことはない、斯る時は民法の規定による外はないのである。

第二百七十二條
商人が其營業ノ部類ニ屬スル契約ノ申込ヲ受ケタル場合ニ於テ申込ト共ニ受取リタル物品アルトキハ其申込ヲ拒絶シタルキト雖モ申込者ノ費用ヲ以テ其物品ヲ保管スルコトヲ要ス但其物品ノ價額カ其費用ヲ償フニ足ラサルトキ又ハ商人ガ其保管ニ因リテ損害ヲ受クヘキトキハ此限ニ在ラス

第二百七十二條 普通商人の間で爲す、商品の賣買に付ての契約を申込み場合などには其申込と共に、商品の代價表とか、又は商品の見本などを附け添へて契約を申込みことがある。或は又、申込と一緒に商品を送付することもある、斯様な場合に、申込を受けた、相手方の商人は、其申込を承諾するときには、それ等の商品を買ひ受けたことになるから、自分の所有品として、勝手に處分を爲すことが出来るけれども、其の反對に、若し相手方の商人が其の申込を承諾せないて、拒絶せんとする場合には、それ等送附された品物を如何に取扱ふのであるか。無論代價表とか見本などの類は申込者が、初めから、相手方に贈與する考へて送付するのが通例となつて居るから、これ等に付ては別に問題も起こらないが、申込に添へて一緒に商品を送つた場合には、相手方は之を如何取扱ふて處置するのであるか。此の點に付

き、民法と、商法との規定は、反對の原則を認めて居る。即ち民法には、契約の申込と一緒に契約の目的となる品物を送りても、相手方は、之を返送する義務はないのである。無論其品物を保管する義務もない。それであるから、此場合には申込者が損害を蒙つても之を保護する方法はないのである。然るに、商業上の取引は互に信用を重んずる處から、假令相手方が承諾を爲さない前に、契約の申込と一緒に送付した品物でも、相手方に、それを保管させることに規定である。即ち商取引の安全を圖る上から、商人が、其の營業の部類に屬して居る品物を契約の申込と一緒に受けた相手方は、假令其申込を拒絶せんとする場合であつても、送付した商品は、申込者の費用を以て保管する義務があるのである。併し、如何なる場合でも、斯の如き義務を相手方に負せることにすれば、實際に於て、甚だ不都合や、不公平の起る場合もあるから斯様な場合には、其送付した商品の價額が、それを保管する費用にも足りないといふ場合と又は相手方である商人が其商品を保管した爲めに損害を受くる場合とは、却て保管された爲めに損害を蒙つたり、又、自分が損害を爲して迄も保管をすることとなるので甚だ不都合であるか

ら、この二つの場合にのみ、保管する義務を負はぬのである。

【保管】 保管とは、法律の規定によるか、又は、契約に因つて、他人の爲めに他人の、金銭其他の物品を手許に預つて置くのである、併し、之を預るに付ては、種々の責任があるのである、即ち、之を保存して、滅失や毀損のなき様に相當の注意を爲さなければならぬ、又其の品物が、季節物であるとか、若くは腐敗し易き恐れのあるものであるなれば、相當の處分をなし。成るべく損害のなき様に取計らはなければならぬ。要するに之を保存し、且つ之を管理するのである。保存とは滅失や毀損を豫防する意で、管理とは其の物の目的に依つて之を利用し改良するの意である。

第二百七十三條
數人カ共一人又ハ
全員ノ爲メニ商行
爲タル行爲ニ因リ
テ債務ヲ負擔シメ
ルトキハ其債務ハ
各自連帶シテ之ヲ
負擔ス
保證人アル場合ニ

第二百七十三條 一つの債權に對し、數人の共同債務者がある場合に、其の初め債務者から特別に其の債務を分擔する部分について債權者に知らせて置かなければ各債務者の負擔する義務は平等の割合を以て負擔するものと規定である。尙ほ又、斯る場合に、債權者が、各債務者に連帶の義務を負はせんと思ふならば、其初めに於て各債務者と別途に定約をなして置かなければ、連帶の請求を爲すことは出來ぬ、

於テ債務カ主タル
債務者ノ商行爲ニ
因リテ生シタルト
キ又ハ保證カ商行
爲ナルトキハ主タ
ル債務者及ヒ保證
人カ各別ノ行爲ヲ
以テ債務ヲ負擔シ
タルトキト雖モ其
債務ハ各自連帶シ
テ之ヲ負擔ス

之れが普通一般の規定であるが、商取引に於ては、特に信用を重んずる處から、一般の取引よりも、一層義務の履行を確實になす必要があるため、商法は此の點に付き民法の規定と、反對の原則を認めたのである、即ち、數人の債務者が其内の一人とか、又は、全體の者の爲めに、或る商行爲を爲し、それが爲めに生じた、一つの債務に對し數人の共同債務者が之を負擔する時には、假令別途の定約がなくても、各債務者は連帶の義務を果さなければならぬ、言ひ換ふれば、連帶債務を負ふのである。例へば、茲に、甲、乙、丙の官吏があつて、自家の食料として、米を買ひ入れんと希望して居る折柄、朋友の丁、戊なる米穀商が、其營業の爲め米を買入るゝのて三人の官吏は之に共同して、或る農家から米百石を買ひ入れたと假定すれば、其の買入は丁、戊の商人から云へば一つの商行爲であつて、甲、乙、丙の官吏から云へば、普通の買入行爲となるのである、従つて其の代金を支拂ふ、負擔の責任に付ても、丁は連帶の債務者となるので、甲、乙、丙は只共同の債務者となる筈であるが、此の場合、五人の債務者が其内の二人の爲めに商行爲をなしたことになるから五人共商法の規定に依つて連帶の責任を負はなければならぬ。

併し、斯様な連帶債務の責任を負担させるには其の債務の生ずる原因となる商行為が各債務者の内の一人か若くは數人の爲したる行爲でなければならぬ、言ひ換へれば債權者の商行為では此の義務は生ぜぬ、例を以て言へば甲なる者は、住宅建築費を要し、乙なる者は子弟の教育費を要する爲めに甲、乙の二人が共同して、或る銀行から金五千圓を借り受けた等の場合は、債權者となる銀行の貸付行爲は商行為であるけれども、債務者となる、甲、乙の負擔する金錢債務は普通の消費貸借と唱へる法律行爲であるから、此の債務の責任に付ては共同債務を負担するので、連帶債務は負擔せぬのである。

且つ又、他人の債務を保證する保證人の債權者に對する責任は、民法の規定では、保證人と債權者との間で特別の約定が無い限りは、先づ債務者に對し義務履行の請求を爲すか、若しくは其財産に付き強制執行を爲して辨濟を得たる後、尙ほ不足があれば、其時に至り初めて保證人に對して、義務履行の請求を爲すのである。然るに商法の規定は之れに反して、商取引は假令其の初めに於て債權者と保證人との間に別に連帶債務を負担するとの約定がなくても當然連帶債務の責任を負ふので

ある、即ち、保證する債務の主となる債務者が商行為に因つて負擔した債務を保證する時であれば、其の保證は假令商行為であつても、なくても、當然連帶債務となるのである。又、その反面に商人が其の營業の爲めに保證を爲すとき、即ち、附屬的の商行為として爲した保證は、假令、保證をする債務の主となる債務者が商行為以外の法律行爲に因つて負擔した債務であつても、此の場合は、保證が、既に商行為であるから保證人は當然連帶債務の責任を負担せなければならぬ。

【連帶】連帶とは、一つの債權に對して、數人の共同債務者がある場合に、其の債權者が、共同債務者の内の誰に對しても、其の債務の全部若しくは一部に付て勝手に履行の請求が出来、又同時に總債務者に對し又は順次に、各債務者に對しても其の債務の全部或は一部分の履行の請求が出来る權利のある債務等を指して云ふのである。俗に之を連借とも云ふて居る。又連帶責任と云ふのと同じ意味である。

第二百七十四條
商人が其營業ノ範圍内ニ於テ他人ノ

第二百七十四條 民法では、他人の爲めに、或る行爲を爲しても、其が特別に規定を設けてある事の外は報酬を請求することは出来ぬ、例へば、雇傭とか、請負な

爲メニ或行爲ヲ爲シタルトキハ相當ノ報酬ヲ請求スルコトヲ得

どの様な規定のあるものを取り除けた以外では、例令、如何なる勞働を爲しても、若しくは、事務を取扱ふても、其本人と、行爲者との間で、別途に約束をなして置かなければ、行爲者から當然報酬を請求することは出来ぬ、之れは民法の規定である併し、營利を主眼の目的として、營業を爲す商人が、假令、何等の契約を爲さぬ場合であつても他人の爲めに或る行爲を爲せば、之に相當の報酬を與へなければ營業とはならぬから、これ等に對しても尙普通一般の規定に依つて報酬の請求を爲すことが出来ぬとなれば、商業上取引の敏活を妨げられる傾向があるので、商法は茲に特別の規定を設けたのである、即ち、商人が其の營業の範圍内他人の爲めに或る行爲をなした場合には、假令、別途の契約をなさない時であつても、相當の報酬を當然請求することが出来るのである。例へば、洋服商が客の依頼により洋服の修理を爲したときは其初め報酬に付て何等の契約をなさなくても、相當賃金を請求することが出来る、之に反して、洋服商が米賣買の仲立を爲す様の時は其の行爲が營業の範圍外であるから、それに對して如何に奔走して勞力を要したからとて、當然報酬の請求をなすことは出来ぬ。

第二百七十五條 商人間ニ於テ金錢ノ消費貸借ヲ爲シタルトキハ貸主ハ法定利息ヲ請求スルコトヲ得 商人方其營業ノ範圍内ニ於テ他人ノ爲メニ金錢ノ立替ヲ爲シタルトキハ其立替ノ日以後ノ法定利息ヲ請求スルコトヲ得

第二百七十五條

民法の規定では、金錢の消費貸借を爲した時に其の利息に付き別途の契約をなして置かなければ、年五分の利率を標準として利息の計算を爲すのであつて、それ以上請求することは出来ぬのである。

然るに商取引では營利を目的とするのであるから、普通の取引より金錢の利用を爲すの方法が一層大切である。それ故、商法は特別の規定を設け、商人と商人との間にする、金錢消費貸借の利息は、年六分の利率を標準とすることに規定してある。又、商人が其營業の範圍内、金錢の立替を爲したときにも、其の立替を爲したるから以後は、其金に對して、法定利息、即ち、年六分の利率に依つて利息を計算して請求することを許してある。

以上述べたのは、商人同志の間に於て何等利率の契約を爲して置かなかつた時に、據るべき標準を規定したのであるから、其の初商人同志の間に利息に付て別段に契約を爲してあれば、法定利率に依る必要はない。商人同志の契約は、各の都合に依つて定めるのであるから、假令、法定利率より以上でも、亦以下でも、そこは商人同志の勝手に契約することが出来ることは勿論である。併し、其初め商人同志が勝手

に利率の定約を爲して置いた利息でも、雙方の考へ違ひなどの爲めに其利率に付いて争の起つた時には、裁判所は其定約の證議はせずして、明治十年九月布告第六十六號の利息制限法の規定に依つて裁判を爲し、總べて、其制限利率に引直して請求をなさせる事になつて居る。これは商取引でも、一般の取引でも同様である、今参考の爲めに其の利息制限の標準を次に掲げる。

明治十年九月布告第六十六號により次の様に制限利率の標準をなしてある

- 一、元金百圓以下は一ヶ年に付き百分の二十。即ち二割までを限りとしてある。
- 一、元金百圓以上千圓以下は、百分の十五。即ち、一割五分までを限りとしてある。

一、元金千圓以上は百分の十二。即ち一割二分までを限りとしてある。

【消費貸借】 消費貸借とは、金銭とか若くは金銭以外の品物を借り一度使用すれば消費して無くなるので、之を返還する時には、只だ其の種類と數量とが等しければ返還の義務を完ふすることの出来る貸借を云ふのである、例へば、日本の通貨を百圓を五圓紙幣にて借り受け後日返還の際日本通貨の十圓紙幣を以

て其債務を履行する等の類である。之に反して、友人より或る書物を借りたるときは、之を幾度使用しても消費するものでないから返還の際も矢張借り受けた品物を返すのである、之を使用貸借と云ひ、以て前の消費貸借と區別したのである。

【法定利息】 法定利息とは、法律で定めてある利率を云ふので、民法は年五分と定め、商法は年六分と定めてある、即ち、元金百圓に對し利率百分の六の割合にて計算する利子を云ふのである。利率とは、百に對しての割合を示す言葉で、利息とは、利率によつて計算した利子を云ふのである。今参考の爲めに利息の計算方法を次に示して置く。

- 一、利息を算出するには
利息 = 元金 × 利率 × 期間
- 二、利率を知るには
利率 = 利息 ÷ 元金 × 期間
- 三、元金を知るには

元金ニ利息十期間十利率

四、期間を知るには

期間ニ利息十元金十利率

第二百七十六條 普通の法律行為に依つて出来た、債務に付ては、假令、其の債務の履行をなす義務を怠つても、特別に、約束を爲して置かなければ、當然、利息を付けて、請求する譯にはならぬのであるが、商取引では、履行の義務を怠れば、その時から、法定利率、即ち、元金に對して、其の百分の六の利率で利息の計算を爲し、元利合計を爲して、請求することの出来る規定を、特別に茲に設けてあるのである。

第二百七十七條

法律行為に因つて生じた、債権の履行を確實にする爲めに債権者が義務者から、質とか、抵當とかを擔保に取つた場合には、其の質権なり、又は抵當権なりの効力は普通一般の原則である、民法の規定に依るのであるから、假令債権者と債務者とが合意であつても質物を勝手に處分させる約束は出来ぬ、即ち、流質の契約は出来ぬと禁めてある、然るに商行為に依つて生じた、債権を擔保する

第二百七十六條
商行為ニ因リテ生
シタル債務ニ關シ
テハ法定利率ハ年
六分トス

第二百七十七條
民法第三百四十九
條ノ規定ハ商行為
ニ因リテ生シタル
債權ヲ擔保スル爲
メニ設定シタル質
權ニハ之ヲ適用セ
ス

爲めに、債務者が出した質物に付ては、若し債務の履行を怠れば擔保としてある質物を勝手に處分されても苦くないとの約束、即ち流質の契約を爲すことが出来るのである。

全體、債権の履行を確實にする爲めに質物を以て其の擔保になす場合に其の債務が期日になつても履行の出来ぬときには質権者が其質物を勝手に處分することは出来ぬので、先づ之を競賣法に依つて競賣し其の代價を以て自分の債権の額を引去り、若し又それでも不足である時には、債務者の所有する質物以外の財産から辨済を爲せることを請求するのである。之れに反して其の質物の競賣代價が債務の辨済をなして尙ほ餘りがあれば、それだけは質物の所有者であつた質權設定者に返還するのが民法の規定である。それ故民法以外に特別の法律があればそれに依るべきであるけれども、さもない限りは、質権者が勝手に質物を處分することは出来ぬ。

然るに、商法は取引の迅速を尙ふ處から、斯る複雑な手續を省く必要から右に述べた民法第三百四十九條の規定は商法には適用せぬと規定してある、即ち質權設定行為を要する債務者と質権者との間で、流質の約束を爲してもよいとの規定である。

それ故商行為に因つて生じた債権を擔保する場合に限り、若し期日に履行を怠れば擔保として受取つた質物を債権者が勝手に處分してよい。此の場合には、其の質物が債権額以上の價格に賣れても、又債権額以下に賣れても、債権者は返還するには及ばぬ、其代り不足の時でも質物以外の請求は出來ぬのである。

【質權設定者】 質權設定者とは、質權に付ての債務者である、即ち、質物を債權者に提供する者を云ふのである。

【設定行為】 設定行為とは、質入を爲す時に、債權者と、債務者との間で、取結ぶ契約を謂ふのである。即ち、質權の權利、義務を生ぜしむる行為を云ふのである。

【處分】 處分とは、質物を債權者が勝手に他人に譲渡すとか、又は、其の物の形を變へたり、毀損したりするなどの、處爲をなすことが出來るのである、これ等のことの出來る處爲を處分と云ふのである。

第二百七十八條 商行為に因て出來た、債務であつて、其の義務の履行を爲す場所に付て、債權者と債務者との間に、別段何等の定約をなして置かない場合、例へ

第二百七十八條
商行為に因りて生
シタル債務ノ履行

ヲ爲スヘキ場所カ
其行爲ノ性質又ハ
當事者ノ意思表
示ニ因リテ定マラ
サルトキハ特定物
ノ引渡ハ行爲ノ當
時其物ノ存在セシ
場所ニ於テ之ヲ爲
シ其他ノ履行ハ債
權者ノ現時ノ營業
所若シ營業所ナキ
トキハ其住所ニ於
テ之ヲ爲スコトヲ
要ス

指圖債權及ヒ無記
名債權ノ辨ハ債
務者ノ現時ノ營業
所、若シ營業所ナ
キトキハ其住所ニ
於テ之ヲ爲スコト
ヲ要ス
支店ニ於テ爲シタ
ル取引ニ付テハ其
支店ヲ以テ營業所
ト看做ス

ば、米を買ふ場合に、其の米の引渡は買主の倉であるか、又は、買主の店まで送附して、其の店先で引渡すのであるか。それ等に付て、何等の定約を爲して置かない様の時とか、又は、債務の性質から見て、其の履行する場所の、見定を爲し難い時、例へば、本店と、支店とある商店と、取引する時には、本店に爲すべきか、支店に爲すべきか見定の爲し難い、場合には、次に述べる様な場所で、其の義務を履行すればよい。

一、特に履行する物が定まつて居る時であれば、其の引渡を爲す場所は、引渡を爲す當時に、其の物の存在して居る場所とするのである。例へば牛とか、馬とかの様な、特定物の引渡は、其の牛なり、馬なりを、賣した當時、緊き留めてあつた場所で、之を引渡す義務を負ふのである。

二、前に述べた以外の債務の履行は、債權者が現在營業を爲して居る場所、即ち營業所となすのである。若し其の營業所がないときには、債權者の住所で、履行の義務を果さなければならぬ。

三、指圖債權や、無記名債權などの、辨濟を爲すには、債務者が現在營業を爲し

て居る場所、即ち營業所とするのである。若し其の營業所がない時には、其債務者の住所で、それ等の義務を履行すればよいのである。

四、右に述べた、履行の場所、即ち債権者なり、債務者なりの營業所に、本店と、支店とがある場合には、其の内の何れを履行場所と見て、辨済の義務を果すのであるか、元來本店も、支店も共に同じ人の營業所であるから、其の内の、何れでもよい筈であるが、商法は、特に斯る場合には、支店で爲した取引に付ては、支店を其の營業所と看做すことに規定してある、それであるから其の場合には支店にて履行を爲さなければならぬのである。

【特定物】 特定物とは、同じ種類の中で、或る一つの物を指し定めるのである、例へば、只だ牛と云へば、不特定物となるのであるが、現に一つの牛を指定して、この牛と、現物を指して云ふ時には、其の牛は特定されたのである、即ち特定物と云ふのである。

【營業所】 營業所と住所とは、同一の場所であることもあるが、決して必ず同一の場所とは限らぬ、別々になつて居ることもあるから、營業所と住所とを

區別したのである。

【指圖債權】 指圖債權とは、指圖證券を所持して居る人の有する權利を云ふのである、即ち指圖證券では裏書に依つて所持して居る人が、債権者であつて、其の辨済を請求することが出来る權利があるのである、指圖證券とは、權利者を指定した證券を云ふので、例へば記名式の手形、船荷證券、貨物引替證券、記名株券などの様な證券を云ふのである。

【無記名債權】 無記名債權とは、無記名證券を所持して居る人の有する權利を云ふのである、即ち無記名證券では、只だ其の證券を所持して居ればそれが權利者となるのである、無記名證券とは、權利者を證券面に特定してない、即ち無記名の手形、無記名の株券などの様な證券を云ふのである。

第二百七十九條 普通では債務の履行を爲す期限を定めてある場合に、其の履行を怠れば、期限の到來以後は、債務者が履行を怠つた爲めに、生ずる損害の一切を賠償せなければならぬ責任を負ふのである。

然るに指圖債權と、無記名債權とに限り、例令履行する期限が到來した以後でも、

第二百七十九條
指圖債權又は無記
名債權ノ債務者ハ
其履行ニ付キ期限
ノ定アルトキト雖
モ其期限カ到來シ
タル後所持人カ其

證券ヲ呈示シテ履行ノ請求ヲ爲シタル時ヨリ遲滞ノ責任ニ任ス

それ等の證券を所持して居る人が、其の證券を債務者に見せて、而して其の履行の請求を爲した時から以後でなければ、決して履行を怠つたことにならぬから、即ち遲滞の責任は負はぬ、如何なる損害が生じても、只だ期限の到来したのみでは其損害を賠償する責任がない、其責任を負ふのは必ず證券を見せて、請求した以後でなければならぬのである。

【遲滞の責任は負はぬ】とは、辨濟期に其の義務を履行せなかつた爲め債権者が損害を受けたなどの場合に其損害を償ふ等である。

第二百八十條 削除

第二百八十條 削除（本條の規定は、當時の時勢と相反するが爲め、不用となつたので取り除けたのである）

第二百八十一條 金銭其他ノ物又ハ有價證券ノ交付ヲ目的トスル有價證券ノ所持人カ其證券ヲ喪失シタル場合ニ於テ公示催告ノ申立ヲ爲シタルトキハ債務者チシテ其債務ノ目的物ヲ供託セシメ又ハ相當ノ擔保ヲ供シテ其證券ノ趣旨ニ從ヒ履行ヲ爲サシムルコトヲ得

第二百八十一條 船荷證券とか、貨物引換證券とか、若くは手形の様な、流通證券の證券面に記載してある権利を行ふには、其の證券を債務者に見せなければ請求しても其の効はない。即ち流通證券は、其の證券の所持人を権利者と見るのであるから、證券を持たぬ者は権利を主張することは出来ぬ。それ故に金銭其他の物、又は有價證券など給付をなす権利を、目的として作成された流通證券を、所持する

テ其債務ノ目的物ヲ供託セシメ又ハ相當ノ擔保ヲ供シテ其證券ノ趣旨ニ從ヒ履行ヲ爲サシムルコトヲ得

人が其の證券をなくした時には、全く権利自體をなくしたのと同じの結果になるから、其の権利は主張する方法がない。然るに法律はかかる場合の、救済方法として別に定めてある、公示催告と云ふ手續を、此の際引用してなくなつた證券に付ての権利を保護するのである。即ち其の證券の権利を有つて居る者があれば、届け出る様にと、一般に對して告示を爲し、若し定めた期間内に、届出を爲すものがなければ、其の證券である書類が、全く滅失したのであるから、證券である效力を取り除く判決、即ち除権判決と稱する判決によつて、其の證券に存して居る、権利の效力を無効にする宣告を裁判所が與へるので、それ以後は、例令其の證券が誰か人の手にあつても、只だ一つの書面たるに過ぎないことになるから、もと證券に存して居つた権利は、之れて保護される、此の時に至つて始めて證券がなくても其の権利を主張することが出来るのである。

併し、公示催告の手續に依つて、證券が無効であるとの、宣告を受けるまでには少なくとも六ヶ月以上の月日を要するのであるから、其の間に證券の債務者が證券の目的物を處分するとか、或は債務者が、破産する様のことがあれば、折角、手数を

かけて、公示催告の手續を爲し、除権判決を受けても勞して功なきことに終るのであるから、商法は、此の際、公示催告の申立を爲す者を、保護するが爲めに、債務者なり、又第三者なりに、損害をかけない範圍内で、特別の便宜方法を與へ、金銀其の他の物、又は有價證券などの、給付を目的として作られた證券の所持人が、其證券をなくした爲めに爲す、公示催告の申立に限つて、法律は債務者に、それ等債務の目的物を、別に定めてある、供託法に依つて、供託させるか、さもなければ、それに相當するだけの、擔保を提供させて置き、後日、除権判決の決定した時に、なくなつた、證券面通りの義務の履行を容易に爲し得らるゝやうに債務者に命じ、以つて、なくした所持人を保護することが出来るのである。蓋し、斯く供託を爲させるのは、未だ除権判決を経ざるまでは、申立人が果して眞の権利者であるか、否や、又他に善意の證券占有者がなきにしも限らぬから、一方債務者に對しては、二重拂ひを爲させぬやう、且つ危険の負擔を爲さぬやうにと債務者をも、保護したのである。

【公示催告】 公示催告とは、一種の特別訴訟手續である、即ち、相手方とか、

又は關係人の知れない者に對し、權利があれば申出づる様にと、催促を爲す方法である、其の催促に應ぜなければ、權利をなくする宣告を裁判所が爲す、之れを目的に斯る手續をするのである。全體訴訟は、特定した相手方のあるのが常であつて、相手方の明らかでない場合は、極めて稀である。併し相手方が明かでない爲めに、法律關係を永く不確定になして置くのは、公益上利益でない、又時には速かに、其の關係を確定する必要のある場合もあるから、斯る例外の變則を認めるのである。

【備考】

公示催告の、一般の手續は、民事訴訟法、第七百六十四條以下の、規定に依りて、之を爲すのである、それ故、詳細の手續は、茲に、説明する必要もないけれども、證券に付て必要な、公示催告の手續に、關係あるものだけ、數ヶ條抄寫して、次に掲げる。

一、民事訴訟法第七百八十條 證券の紛失を申立てんとする者は、申立の證據と爲すために、次に掲げる様な手續を爲さなければならぬ。

第一、紛失した、證券の謄本を差出すか、又は、證券が重要であることの旨趣を述べ、且つ、紛失した證券は、如何なる證券であるか、十分に、認められるだけの必要な箇所を明瞭に示さなければならぬ、第二、證券のなくなつたのは、盗難の爲めであるか、又は、紛失したのであるか、滅失したのであるかを明かにし、且つ、それが爲めに、公示催告の申立を爲すことの出来る理由を概括して説明し置かなければならぬ。

一、同第七百八十一條 公示催告によつて示された期日までに其證券に付て権利の有るものは、裁判所に届け出ること、且つ、其證券を裁判所に提出する様にとの旨趣を、現に證券の所持人に催告するのである。又若し期日までに、届けてなければ、以後は其の證券を無効にする宣告を與へるとの旨趣をも掲げて、豫め失権することを示して置かなければならぬ。

一、同第七百八十二條 公示催告の公告を爲す場所は、其の裁判所の掲示板に揭示し、且つ官報、又は公報に掲載し、尙ほ新聞紙にも三回は是非掲載しなればならぬ。

尙ほ又、公示催告を爲す裁判所の在る土地に、取引所が設置されて居れば、其の取引所にも、亦た之の公告を揭示せなければならぬ。

一、同第七百八十三條 公示催告の公告を、官報とか、又は公報に掲載した時は、公示催告と、除権判決を爲す期日との間は、如何に短くても、六ヶ月の間は置かなければならぬ。即ち揭示を爲してから、六ヶ月以後でなければ失権の判決を宣告することは出来ぬ。

第二百八十二條 金銭とか其の他の物、又は有價證券などを、證券所持者に引渡す目的で作られてある證券、例へば手形とか、貨物引換證券とか、船荷證券とか、株券、債券などの様な有價證券には、第四百四十一條、第四百四十九條の二、第四百五十七條、第四百六十一條、第四百六十四條に記載してある規定をも、當はめて用ふるのである。今次にそれ等の規定を掲げる。

一、誰でも、悪意でなく、又は、餘り過失がなくして、流通證券を、他人から受取り、所持して居る者に對しては、其の證券の取戻を請求することは出来ぬ。

(四四一條)

第二百八十二條
第四百四十一條、
第四百四十九條、
二、第四百五十七
條、第四百六十一
條及七、第四百六十
四條ノ規定ハ金銭
其他ノ物又ハ有價
證券ノ給付ヲ目的
トスル有價證券ニ
之ヲ準用ス

一、流通證券の振出人は、其の證券に受取人の氏名とか、又は、受取人の商號を記入することの出来るのは勿論其の證券に記入してある、受取人でなくても證券を所持する人なれば誰でも支拂を受けることが出来るとの趣意を一緒に記載して置くことが出来るのである。即ち、「何某殿又は此證券の持参人に御支拂可申候云々」と記載することが出来る。(四四九條二)

一、流通證券に裏書を爲して、譲渡を爲す證券の裏書は、其の證券の裏面に爲すのが、當然であるが、若し、裏面に餘白のなき時には、膠本か、又は補箋を爲し、それに被裏書人即ち、證券を譲受ける人の氏名、又は商號を記き入れ、同時に裏書を爲した、年月日をも記載して、裏書人、即ち譲渡人が署名すれば裏書譲渡の手續は済むのである。

裏書は、只だ、裏書人、即ち譲渡を爲す人のみ、署名すればそれでもよいので、被裏書人、即ち譲受ける人の氏名、又は、商號を記載しなくても効力はあるのである、併し、裏書人ばかりの署名を爲した時には、それから以後は、其の證券の譲渡を爲す手續は略されて、只だ、引渡さへ済めば、別に裏書をせ

ずして、其の證券を譲渡することが出来るのである。(四五七條)

一、裏書人、即ち證券の譲渡人が、其の證券に被裏書人、即ち譲受け人の氏名又は商號を記入せずに、裏書譲渡しを爲した時には、以後の所持人は誰でも、自分を其の被裏書人と爲して、證券に記入することが出来る。(四六一條)

一、裏書のある證券が期日になつて、其の支拂を受けられなければ、裏書の順に依つて、償還の請求を爲すことが出来るのである、併し其の裏書の順序が、甲乙丙と、被裏書人と裏書人との連續して居らない證券であれば、例令裏書のある證券であつても其の所持人は償還を順に依つて請求することは出来ぬ。尙又、譲渡人の署名ばかりで、被裏書人の氏名、又は商號を記入してない裏書は、其の裏書の順に依つて譲り受けを爲した者、即ち被裏書人であると看做すことになつて居る。

且つ又、未成年者とか、禁治産者などの様な者が、裏書をなし、後日取消された爲めに、其の裏書を抹消したなどの場合には、裏書の順序が、連續しないことがある、けれども、總べて抹消した裏書とは、初めから記載がなかつたもの

と看做して、前後の連続を付けるのである。(四六四條)

【補箋】 補箋とは、附け紙を爲したものを云ふ。

【署名】 署名とは自分の氏名とか、又は商號を直筆すること即ち印刷や、活版などで、氏名又は商號を記入するのは、記載とは云ふが署名とはならぬ。

第二百八十三條
法令又は慣習ニ依
リ取引時間ノ定メ
ルトキハ其取引時
間内ニ限リ債務ノ
履行ヲ爲シ又ハ其
履行ノ請求ヲ爲ス
コトヲ得

第二百八十三條

債務の履行は何時之を爲してよいか、言ひ換ふれば、何時から債務者延滞の責任を負ふのであるか、商法では、特別の規定がないから、例令、商行為に因つて生じた、債務であつても、凡べて、民法の原則に従ふのである、即ち、(一)債務の履行を爲す期限が、確定して居れば、其の期限の到来した時から、債務者に、延滞の責任が出来るのである。(二)債務の履行を爲す期限が不確定であるときは、其の期限の到来したことを、債務者が知つた時から、延滞の責任が出来るのである。(三)債務の履行を爲す期限を定めてなかつた時には、其の履行の請求を受けた時から、債務者に延滞の責任が出来るのである。(民第四一二條)併し、例令、履行を爲すべき期限を定めてあつても、其の期限の末日が、大祭日とか、日曜日其他公の休日に當つて居る場合に於て其の日には、取引を爲さぬ習が

ある時には、其の期限はそれ等の休日を除いて、其の翌日が満了する日と爲すのである。(民第一一二條)

斯の如き事柄は、凡べて民法の規定によるのである。只だ商法は、取引を爲す一日中の時間に付てのみ、次の様な規定を設けて居る。

法令、又は、慣習などに依つて、一日中の取引を爲す時間が、定まつて居る場合であれば、其の取引時間内に限つて債務の履行を爲したり、又は其の履行の請求を爲すことが出来るのである。即ち、取引時間は商業會社では、それが取引を爲す、一日と看做してあるから、取引時間の以前と、其の以後とに於ては、履行を爲す義務がないのである。又例令は、其の履行の請求を爲しても、何等催告した効力は生ぜぬのである。

法令で、取引時間を、定めてある例は、銀行條例である、其の第六條に「銀行の營業時間は、午前九時より、午後三時までとす、但し營業の都合では、この時間を増加することが出来る」と規定であるが、現今の實際を見るに、銀行は、午後四時まで、事務を取扱ふて居る。それ故に、銀行に對して、履行の請求を爲すなどの場合

には、右に述べた、時間内でなければならぬ、それ以外の時間に、支拂を請求しても銀行には支拂を爲す義務がないのである。

【法令】 法令とは、法律と命令とを指して云ふのである。法律とは、帝國議會の協賛を経た法律案を天皇が、之を裁可して公布された國家の規則を云ふので、命令とは法律の範圍内で、行政官廳が發する規則と、天皇が統治の大權に基いて發せられる勅令とを云ふのである。

第二百八十四條 商人間ニ於テ其雙方ノ爲メニ商行爲タル行爲ニ因リテ生シタル債權カ辨濟期ニ在ルトキハ債權者ハ辨濟ヲ受クルマテ其債務者トノ間ニ於ケル商行爲ニ因リテ自己ノ占有ニ歸シタル債務者所有ノ物又ハ有價證券ヲ留置スルコトヲ得但別段ノ意思表示アリ

第二百八十四條 一般の、留置權なるもの、規定は、其の留置きを爲す物品は、必ず其の物品に付いて出來た、債權の爲めてなければならぬ、例へば、時計の修繕を爲し、其の修繕費を受くるまでは、其の時計を留置くことが出来るなどの類である。それ故、假令、債權者の手許に、同一の債務者から他の物品を預つて居つても、その物と、債權とが、何等の關係を有たぬ時は、よし同一債務者の所有物であつても、留置くことは出來ぬ。(民第二九五條)

タルトキハ此限ニ在ラス

定より多少其の制限を寛にし、特に次に掲げるだけの要件が、備はつて居る時に限つて、債權の辨濟を受けるまで、債權者の手許に預つて居る債務者の所有の物なり、又所有の有價證券なりを留置くことが出来る。即ち

(一) 債權者も債務者も共に商人であること。
(二) 其の債權の生じた原因が、當事者の雙方に商行爲と爲る、法律行爲に因つて出來た債權でなければならぬ。

(三) 其の債權は辨濟期になつて居らなければならぬ。

(四) 留置を實行する目的となる物、即ち、債務者の所有の物、又は有價證券を債權者の手許に、預かつた原因は當事者の間で、其片方か、又は雙方の者が商行爲をなした爲めに債權者が預つた時でなければならぬ。

以上の場合であれば、假令、債權の生じた原因と、留置の目的となる物との間に、何等の關係がなくても、留置權を實行することが出来る。併し當事者の間でそれ等以外の契約をなして居れば、其の約束によつてよいのである。

第二百八十五條

第二百八十五條 權利も之れを其の儘に打ち棄つて置くと、公益の上に却つて、

商行爲ニ因リテ生シタル債權ハ本法ニ別段ノ定アル場合ヲ除ク外五年間ハ時効ニ因リテ消滅ス但他ノ法令ニ之ヨリ短キ時効期間ノ定アルトキハ其規定ニ從フ

害があるから、法律は、一定の時期を定めて、其の間に権利者が、権利の活用を爲さぬ時は、放棄した者と看做して其の権利を無効にするのである、之を時効と云ふて居る。商法では、この時効に付て、一般の規定よりは短期の時効を認めてある、即ち、商行爲に因つて、出来た債權であれば、此の商法で、別途に規定してある場合を取除く以外では、五ヶ年間、其の債權を實行せなければ、時効の爲めに、権利を消滅させることに規定してある。尤も、此の商法以外の、法律や命令で、五ヶ年より短き期間の、時効を定めてあれば、其の規定に因るべきである。之れ、特別の規定は、一般の規定より、先に適用すべきものとの、本則からして、當然のことである。商法に對して、特別に規定されて居れば商法の特別法と見るのである。併し商法は、民法に對しての特別法であるから、商取引に付ては、民法の規定よりも、先に適用すべきものである。それ故、一般に對しては十年間、権利の實行を爲さないで、打ち棄つて置けば、時効の爲めに、権利を消滅させるのであるが。特に、迅速を尙ぶ商取引は、永く權利義務の關係を其の儘に打ち棄つて於いては、義務者を、不安心の状態に置くのであるから、商取引の精神を害する故、茲に、一般法に

第二百八十五條ノ二 第四十二條第二項ニ定メタル會社ノ行爲ニハ商行爲ニ關スル規定ヲ準用ス

對して特別の規定を爲したのである。尙ほ又、右に述べた五ヶ年の時効は、商法中一般の規定であるが、特に、或る取引に付て、それより尙ほ短き時効を認める必要のある場合もあるので、次に掲げる様な極く短期の時効も規定されてある。

【備考】

(第一)、商法中で、別途に短期の時効を設けてある場合は次の様である。

(二) 運送取扱人が、荷主及び、荷受人に對して、負ふ責任は、荷受人が、運送品を受取りた日から、一ヶ年を過ぎ去れば、運送取扱の上から起る責任は一切、時効に因つて消滅するのである。

若し又、運送品が、全部滅失した場合には、右に述べた、一ヶ年の期間を、如何なる時を始めとして計算を爲すのであるか明かでないが、此の場合、法律は滅失しなければ、引渡の出来ると豫想される時を以て、其の日から計算を爲し始めるのである。

以上、二つの場合の規定は、運送取扱人が、善意である時に限るので、若し

悪意を以て爲した、運送取扱人の責任に對しては、斯る短期の时效は適用されぬのである。(三二八條)

(二) 運送取扱人が荷物の委託を爲した者、又は荷物の受取人に對して、有する債権は、之れを一ケ年間實行せなければ、时效に因つて、消滅するのである

(三一九條)

(三) 運送人が、荷物の委託を爲した者、又は、荷受人に對して、有する債権は之れを、一ケ年間實行せなければ、时效によつて、消滅するのである。(三四九條)

九條)

(四) 次に掲げる場合の責任は、債権者が一ケ年間、其の權利を實行せなければ、时效に因つて消滅するのである。

(イ) 旅舎、飲食店、浴場、其の他客の來集を、目的とする揚屋の主人が、客より預かつた品物を、滅失又は毀損などをなした時、其の原因が、天災地變其の他人力にて防止することの出来なかつた場合、即ち不可抗力に因つて滅失或は毀損を爲したのであるとこのことを證明さなければ、主人が其の損害

を賠償する責任を負ふのである。

(ロ) 客が特に、主人に預けて置かない品物であつても、右に述べた等の場所に携帯した客の品物が、それ等の場所の主人、又は使用人が、不注意の爲めに滅失するとか、或は毀損した時などには、勿論其の主人が損害を賠償する責任を負ふのである。

(ハ) 假令は揚屋などで、客の携帯品に付ては、當主人は責任を負ふとの旨を揭示してあつても、前に述べた、(イ)(ロ)の場合には、其の責任を免がる、ことは出来ぬのである。

以上の場合の責任は、揚屋の主人が、預けた物を返した後、又は、客が携帯品を持ち去つた後は何れも一ケ年を過ぎ去れば、时效に因つて其の責任が消滅するのである。

右に述べた、一ケ年の期間は、物品の全部が、滅失した場合であれば、客が其の揚屋を去つた時から、計算を始めて一ケ年とするのである。

尚ほ又右の規定は、主人が善意の場合に限つて、一ケ年にて免責されるので、

若し悪意の主人に對しては、勿論、この時効は適用せぬのである。(三五四條、三五六條)

(五) 倉庫業者が、荷主に對して、質入證券及び、預證券を同時に出すことがある、この場合に、倉庫にある荷物を質入する時には、質入證券を、質権者に渡し、又、倉庫にある荷物を、賣り渡す時には、預證券を、買主に渡せば、現物の引渡をなしたと同じ効果があるのである。それ故、質入證券の所持人は、質権者で、預證券の所持人は、荷主である、斯る場合に、質入證券の所持人が、預證券の所持人に對して爲す質權辨濟の請求權は、辨濟期から一ケ年其儘に放任すれば時効の爲めに消滅するのである。

質入證券は裏書を爲して他人に譲渡することが出来る、即ち、轉質を爲すことが出来る、斯る場合に、質入證券の所持人が、裏書譲り渡人に對して、償還の請求を爲す權利は、寄託してある物に付て、辨濟を受けた日から六ケ月間、其儘に放任すれば、時効の爲めに請求權が消滅するのである。

又、裏書譲り渡人が、質入證券の所持人から、償還の請求を受けた場合に、

其の前の裏書譲り渡人に對して更に償還の請求を爲す權利は自分が償還の義務を果した時から、六ケ月間放任して置けば、其の前の裏書譲り渡人に對して、請求する權利が時効の爲めに消滅するのである。(三七四條)

(六) 荷主から、寄託された物に付いて、滅失、又は、毀損などの爲めに、生じた損害を、倉庫業者が、負擔する責任は、その荷物を庫から出した、日から一ケ年間放任して置けば、時効の爲めに賠償の請求權が消滅するのである。

右に述べた、一ケ年の期間は、寄託物の全部が滅失した場合であれば、倉庫業者から、預證券の所持人に對し、若しくは所持人が知れない時には、初め荷物を寄託した者に對して、其の滅失を爲したことの通知を發した日から、計算を始めて一ケ年と定めるのである。

以上二つの規定は、倉庫業者が善意の場合であるが、若し悪意を以て爲した時であれば、右の規定は適用せぬのである。(三七四條)

(七) 保險會社が、保險金を支拂ふ義務及び保險料を返還する義務は、二ケ年間請求がなければ、其の權利は時効に因つて消滅するのである。

又、保険料を支拂ふ被保険者の義務は、一ケ年間保険会社が請求をなさなければ、時効に因つて消滅するのである。(四一七條)

(八) 手形の引受人、又は約束手形の、振出人に對して有する債権は、其の手形の満期日から三ケ年間、又手形の所持人が、其の前の、裏書譲り渡人に對して、償還の請求を爲す権利は、支拂の拒絶證書を作成した日から六ケ月間、尙ほ又裏書譲り渡人が、更に自分より前の、裏書譲り渡人に對して、償還の請求を爲す請求権は、自分が償還の義務を果した日から六ケ月間、何れも、其の期間放任すれば時効に因つて消滅するのである。(四四三條)

(九) 船長が船舶の所有者に對して有する債権は、一ケ年間其の儘に放任して置けば、時効の爲めに消滅するのである。(五七五條)

(十) (九)の規定は、海員が船舶の所有者に對して有する債権にも、之を當はめて用ゐるのである。(五八九條)

(十一) 船舶の所有者が、備船者、荷送人、又は荷受人に對して有する債権は、一ケ年間、其の儘に放任し置けば、時効に因つて消滅するのである。(六一八

條

(十二) 第三百二十八條の規定と同様の責任を船舶所有者が負ふ時は、矢張り一ケ年の時効を當はめて用ゐるのである。(六一九條)

(十三) 共同海損、又は、船舶の衝突をなした爲めに出来た債権は、一ケ年間其の權利を放任して置けば時効によつて消滅するのである。(六五一條)

(十四) 生命保險會社が、第四百十七條の規定と同様の場合には、一ケ年の時効を當はめて用ゐるのである。

(第二) 商法以外の他の法律で、短期の時効を定めてある重なる條文は次の如くである。

(一) 次に、掲げる債権は、其の権利者が三ケ年間之れを實行せなければ、時効に因つて消滅するのである。

(イ) 醫師、産婆及び藥劑師などが治療を施す爲めになせし勤勞の報酬とか、調劑に付ての調劑料。

(ロ) 技師、棟梁及び請負人などが工事に關係して有する債権、尤も、これ等

に付ての債権が、時効にかゝるものは、其の工事が終了した時から計算を爲して、三ヶ年を定めるのである。(以上民第一七〇條)

(二) 辯護士は事件の終つた時から、公證人及び執達吏は、其の職務を執行した時から何れも三ヶ年間過ぎ去れば、其の職務に關係して受取つた書類を保存する責任を時効に因つて免かるゝのである。(民第一七一條)

(三) 辯護士、公證人及び執達吏が、其の職務に、關係して有する債権は、其の原因となつた事件が終つた時から、二ヶ年間其の儘に放任して置けば時効に因つて消滅するのである。

尤も其の原因となつた事件の中に各一部分の事柄が終つた時からなれば、五ヶ年間過ぎ去れば、假令、右の二ヶ年間以内であつても、其の事柄に關係する部分だけの債権は時効の爲めに消滅するのである。(民第一七二條)

(四) 次に掲げてある債権は、二ヶ年間権利者が、其の儘に放任すれば時効の爲めに消滅するのである。

(イ) 生産者、卸賣商人、小商人などが賣却した、産物とか、或は、商品の

代價。

(ロ) 居職人、製造人などの爲した仕事に關係して有する債権。

(ハ) 生徒、見習業者などの教育費、衣食の代價、止宿料などに、關係して學校主、塾主、教師、師匠などが有する債権。以上(民第一七三條)

(五) 次に掲げる債権は、一ヶ年間其の権利者が放任して置けば、時効に因つて消滅するのである。

(イ) 一ヶ月、又は日限を定めて借入を爲した雇人の給料。

(ロ) 勞力者、藝人などの賃金、並に、それ等の者が、供給を爲した、品物の代價。

(ハ) 荷物、人畜の運送賃。

(ニ) 旅舎、料理店、貸席及び、娯樂場などの宿泊料とか、飲食費、或は席料、木戸錢並にそれ等の場所消費した品物の代價及び立替金。

(ホ) 動産物の損料。以上(民第一七四條)

以上述べた、短期の時効は、商法の一般規定となつて居る、五ヶ年の時効に對して

は、何れも特別の規定と見るべきである。

第二章 賣 買

賣買は、商業の中心となる事柄であつて、實に商業は之れが爲めに起り、之れに因つて發達をなしたものである。それ故にこれ以外の商取引は、皆な賣買の補助をなす爲めに出來た事柄と云ふてもよい。

世人がこの賣買業を指して、固有商業と云ひ、其の他の商取引を補助商業と云ふて居るも。蓋し故あることである。併しこの固有商業と、補助商業とは、相俟つて、今日の如き一般商業の進歩發達を期することが出來たのであるから、之れに輕重を付ける譯にはゆかぬ。何れも同様に商取引に付て特別の規定が必要である。

然れども、賣買は商取引の中で、至極大切な事柄であるにも拘はらず、商業以外の民事取引でも、この賣買取引なる事柄が、廣く行なはれて居るのであるから、賣買に就いての、法律の規定は、獨り商法のみとは限らぬ。寧ろ、普通一

般の法律行為であつて、民法で規定されて居る事柄が却て賣買の根本規定となつて居る。それ故、賣買に關係する一般の規定を知るには、勢ひ普通の法則である、民法の内の賣買に關係ある規定から説明しなければ、詳密に賣買規定の關係を知ることが出來ぬのである。

前に述べる様に、賣買は商業の中心となる大切な事柄であるにも拘はらず、この商法の規定は、僅かに、數ヶ條の特別規定を設けるのみで、それ以外は、總べて一般法である、民法の賣買に關係ある規定を用ふるのである、今民法中の、賣買に關係ある規定の大要を次に述べ、然る後に本章賣買規定を説明するのである。

第二百八十六條
商人間ノ賣買ニ於テ買主カ其目的物ヲ受取ルコトヲ拒ミ又ハ之ヲ受取ルコト能ハサルトキハ賣主ハ其物ヲ供託シ又ハ相當ノ期間ヲ定メテ擔當サ

第二百八十六條 商人と、商人との間で、爲す賣買であつて、買主が、賣買を爲した物品を、受取らない場合、即ち、受取ること拒む時とか、又は、買主が其の物品を受取ることの出來ない場合、例へば、契約を爲した儘、外國に行つたなどの時は賣主は、次に掲げてある様な方法で、其の物品を處置すればよい、即ち供託法に依つて供託するか。若しくは、競賣法に依つて競賣するか。二つの内何れか一つ

爲シタル後之ヲ競買スルコトヲ得此場合ニ於テハ運滞ナク買主ニ對シテ其通知ヲ發スルコトヲ要ス
損敗シ易キ物ハ前項ノ催告ヲ爲サスシテ之ヲ競買スルコトヲ得
前二項ノ規定ニ依リ買主カ買買ノ日物ヲ競買シタルトキハ其代價ヲ供託スルコトヲ要ス但其全部又ハ一部ヲ代金ニ充當スルコトヲ妨ケス

の方法に依るのである。

- 一、供託ニ買主は其の買買を爲した品物を供託すれば、それで引渡の義務が済むのであるから、其債務を免かれることが出来る。
- 二、競買ニ普通に競買を爲す時には、種々の事情ある場合に限るのであるが、併し迅速を尙ふ商人の間で爲す商取引では、成るべく簡易、迅速でなくては、時に、相場の下落するなどの爲めに思はぬ損害を受けることもあるから、商法は特に競買を爲す場合に、何等の條件をも付けなして、只單に、相手方に對し、相當の期間を定めて催告をなした後であれば、競買を爲して差支ないことの規定である。殊に、損じ易き物などであれば、催告する手數さへも、略して、直ちに、競買に附することさへ許してある。(普通の競買を爲す場合は、履行の目的物が、供託するに不適當の物であるか。又は、其の物が、其の儘に置けば滅失、若しくは、毀損する様な虞があるか、若しくは、其の物を保存する時には、非常の費用が要る様な時に限るのである。斯る時は履行義務者が、裁判所の許可を受けて始めて競買に付することが出来るのである。)

買主が、買買の目的となす物を、競買に附したときには、早速其の由を買主の手許に通知しなければならぬ。而して其の代價は、供託法に依りて供託を爲すのである。

尤も、其の競買代價の全額、又は一部分を、買買代金に當て、引き去つても差支ない。尙ほそれでも買買代金に足りない時には、其の残額を買主に對して請求することが出来るのである。

〔備考〕 供託に關係ある規定を抄録して次に示して置く。

- 一、供託を爲す處は、債務の履行を爲す地の供託所に供託を爲さなければならぬ。供託所に付て、法律や命令で、別途の規定を設けてない場合には、裁判所が辨濟者からの請求を待つて、供託所の指定をなし、又供託物の保管者をも選任するのである。
- 又供託を爲す者は、早速其の由を債權者に通知せなければならぬのである。(民第四九五條)
- 一、債權者が債務者から履行する物品の供託を承諾せぬ時とか、又は裁判所が供託に付て争ある裁判に對して、有效であると宣告した判決が、未だ確定せぬ間は、辨濟者が其の供託物を取戻すことが出来るのである、斯様な時には供託を爲さなかつたものと看做して了ふのである。
- 以上の規定は、若し供託をなした爲めに、其の供託物に附いて居つた、質權又は抵當權が消滅した場合であれば、假令債權者が承諾せぬ時でも、又有效の判決が確定せぬ間でも、一度供託の手續を爲した後であれば取戻すことは許さぬのである。(民第四九六條)
- 一、供託を爲すには、次に掲げる規定に依るのである。(供託法)

(供第一條) 法律や命令の規定に依つて、供託を爲す金銭及び有價證券であれば、國庫の金庫で之を保管するのである。

(供第二條) 金庫に金銭又は有價證券を供託せんと爲す場合には、大藏大臣が定めた書式に依り供託書を作つて、それに供託を爲さんとする品物を添へ、之を金庫に差出さなければならぬ。

(供第三條) 國庫の金庫が、金銭の供託を受けた時には、それを受けた翌月から拂渡の請求を受けた前の月までは、大藏大臣が定めて居る利息即ち一ヶ年三歩六厘を元金と共に拂渡さなければならぬ。

(供第四條) 金庫は、供託物を受取ることに定まつて居る本人から請求する時には、供託と爲つて居る有價證券の償還金とか、利息、又は配當金を受取つて、それと供託物を取り換へて保管してもよし、又、それ等の金額は供託物の附屬として保管してもよい。尤も保證の爲め現金に代えて有價證券を供託した場合であれば、供託を爲した者が、其の有價證券の利息や、又は配當金の拂渡を請求することが出来るのである。

(供第五條) 司法大臣は、法律や命令に規定されて居る場合に爲す供託物、即ち金銭と有價證券とを取除けた以外の供託物品を保管する、倉庫營業者を指定することが出来る。

倉庫營業者は誰でも其の營業の部類に入る品物の保管を指定されれば、保管を爲し得らるゝ數量だけは、保管を爲さなければならぬ義務があるのである。

(供第六條) 倉庫營業者に品物の供託を爲さんと思ふ者は、司法大臣が定めてある書式に依つて供託書を作り、之れに供託を爲さんとする品物を添へて、倉庫營業者に出さなければならぬ。

(供第七條) 倉庫營業者が供託された品物に付いて、受取人が定まつて居るときには、其の受取人に対して保管料を請求することが出来る。而して其の保管料金の率は、一般の供託物に對して同三種類の他の供託物に付いて申し受ける割合で料金を定めるのである。

供 託 書

| | |
|-----------------|---------------------------------------|
| 供託物 | 「本欄には供託物の種類、品質、數量及び荷造の種類、箇數並に配號等を記載す」 |
| 保管料金 | |
| 原供託の因 | 「本欄には供託の事由及び供託すべき法律、命令の條項等を記載す」 |
| 供託物を受取るべき者の氏名住所 | |
| 反對給付の目的物 | |
| 豫備 | |

右供託候也

明治 年 月 日

府縣郡市町村番地

府縣郡市町村番地

供託者氏名

府縣郡市町村番地

倉庫營業者氏名宛(又は商號)宛

(供第八條) 供託物は、供託をなした者が指定した者か、又は法律や命令などで定まつて居る者、若くは裁判所から定めた者に還付するのである。

供託者が一度供託した物を取戻すには、次に掲げる様の時に限るのである。

(一) 債権者が供託を承諾せぬか、又は供託が有効であると宣告された判決が確定せぬ間。(二) 間違から爲した供託、又は供託した原因が消滅したとき。以上の内何れか一つの事柄を證明しなければならぬ。

(供第九條) 供託者が供託を爲した物品を受取る権利のない者を、受取人として指定した時には、其の供託は供託の効力がないのである。

(供第十條) 供託した物を受取ることに定まつて居る者が、それを受取るには反對に、何か財物を仕給しなればならぬ場合であれば、供託所に其の財物を仕給するか、又は供託者からの書面若くは裁判に依つて其の仕給は爲されてあると云ふことの證明がなければ、供託物を受取ることは出来ぬのである。

(供第十一條) 此の供託なる法律は、明治三十二年四月一日から施行されたのである。

(供第十二條) この供託法の施行されない以前に、供託を爲してある金銭であれば、この法の施行の月から拂渡を請求する前の月まで、年三歩六厘の利息を附けなければならぬ。

(供第十三條) 第四條、第八條及び第十條に規定してある規則は、この法の施行される以前に供託されたある物にても同じ様用ゆるものである。

(供第十四條) 明治二十三年勅令第四百四十五號を以て、供託規則を設けられてあつたものは、明治三十二年四月一日から廢止になるのである。

競賣に付ての規定、即ち競賣法は、別に其の章を設けて説明してあるから、茲に之を略す。

第二百八十七條

第二百八十七條

買買の性質から、又は買主か、若しくは買主から申出た爲め

買買ノ性質又ハ當事者ノ意思表示ニ依リ一定ノ期間内ニ履行ヲ爲スニ非サルハ契約ヲ爲シタル目的ヲ達スルコト能ハサル場合ニ於テ當事者ノ一方カ履行ヲ爲サシテ其時期ヲ經過シタルトキハ相手方ハ直チニ其履行ヲ請求スルニ非サルハ契約ノ解除ヲ爲シタルモノト看做ス

に、買買の取引を爲す、日限とか、又は、或る一定の期間とかを約束し、其の日限、又は、一定の期間内に取引をせなければ、買買契約を爲した目的が達せられぬと云ふ様な場合、例へば、五月の節句を見込んで、雛人形の買入を爲さんとする商人が、約束した日限に、雛人形を引取らなければ、時期に後れて、折角、仕入を爲した品物も、其の目的が達せられぬと云ふ様な時に當事者の片方、例へば、賣主の方が、引渡を日限内になさぬ日限が過ぎ去つた時、相手方から直ちに其の引渡の請求をせなければ、最早、買主には目的が達せられぬのであるから、假令、破約を申し送らなくても、當然其の買買契約は、破約を爲したものと看做して買買契約を無効にするのである。

右の場合に、普通の規定としては、當然、無効とはなさぬのである。それ故、相手方は、往復の通信に要する相當の期間を定めて、今一應、買買契約の履行を爲すか否かを催促するのである、若し、其の定めて申し送つた期間内に、履行をなさなかつた時、始めて、其の買買契約は、破約することが出来るので、只だ、期間内、若くは、其の日限に、相手方が履行を爲さぬからと云つて、直ちに、破約をなすもの

と看することは出来ぬのである、蓋し普通の場合と、迅速簡易を尙ふ商取引とは、自然其の趣きを異にする處から、商取引では或る一定の期間を定めて催告をなす手数を省き、直ちに契約の破約を爲すことの出来る様に便利を與へたのである。

第二百八十八條
商人間ノ買賣ニ於テ買主カ其目的物ヲ受取リタルトキハ遲滞ナク之ヲ検査シ若シ之ニ瑕疵アルコト又ハ其數量ニ不足アルコトヲ發見シタルトキハ直チニ賣主ニ對シテ其通知ヲ發スルニ非サレハ其瑕疵又ハ不足ニ因リテ契約ノ解除又ハ代金減額若クハ損害賠償ノ請求ヲ爲スコトヲ得ス賣主ノ目的物ニ直チニ發見スルコト能ハサル瑕疵アリタル場合ニ於テ買主カ

第二百八十八條 民法の規定に依ると、賣買の目的物即ち物品に、瑕疵があるとか、又は數量が足りないとかの場合には、買主は、一ヶ年内であれば、代金の減額を請求するか、賣買契約を解除するか、又は、それが爲めに生じた損害の賠償を請求するか、随意にそれ等の権利を實行することが出来るのである。(民第五六三條乃至第五六六條第五七〇條)

併しながら、買主は、其の引取つた、物品を直ちに検査する義務があるか、否や、又、其の瑕疵なり、數量の不足して居ることを見出した時に、直ちに通知する義務があるか、否か、その點に付ては、民法では、何等の規定を設けてゐない。それ故、買主が、若しそれ等の事があるにも拘らず、之れを打ち棄つて置いて、長き月日の過ぎ去つた後、突然、其の品物に、瑕疵があるとか數量が足りないとかの、苦情を申出てる様な場合があつても、尙ほ、之れを許して請求権を與へるのは信用を

六ヶ月内ニ之ヲ發見シタルトキ亦同シ
前項ノ規定ハ賣主ニ惡意アリタル場合ニハ之ヲ適用セズ

重んずる商人の間柄では、大いに避けなければならぬから、商法は特に買主に商品品の検査を爲し、之れを賣主に通知する義務を負はせてあるのである。即ち、商人の間で爲す賣買であれば、買主が其の買受けた品物を受取つた時には、早速之れを検査し、其の際、數量に不足があるとか、又は瑕疵などがあることを見出したなら直ちに賣主に、其の旨を通知しなければならぬ、若し買主が、この検査の結果を通知する義務を怠つたときには、假令瑕疵、又は數量の不足があつても、契約の破約も出来なければ、代金の減額、若くは、損害が生じても、其の賠償の請求を爲すことは出来ぬ制裁を設けてある。

尤も、賣買の目的となる品物に隠れた瑕疵があつて直ちに見出すことの出来ぬ程のものであれば、直ちに、怠惰を以て咎めるのは、甚だ酷であるから此の場合に限り、買主は、六ヶ月以内に其の隠れた瑕疵を見出して通知を爲せば、怠惰の制裁は受けぬのである。

右に述べた、規定は、買主が善意である場合に限るので、若し、惡意を以て、故意に瑕疵を隠して置くなどの時であれば、假令、六ヶ月を過ぎ去つた後でも買主は、

前に述べた破約とか、代金減額、又は損害賠償などを請求することが出来る。蓋し當然の事て自から信用を破る悪意の買主は法律が保護する必要がないから、従つて買主に負擔を命ずる筈はないのである。

【目的物】 目的物とは、賣買をせんとする其の物と云ふので、例へば書籍の賣買を契約すれば書籍が賣買の目的物である。

【代金減額】 代金減額とは、或る品物の總體に付て、幾らと定めて賣買の契約を爲した時に、若し品物に不足があれば買主はそれを請求する権利があると同時に、買主は總體に對しての代金を請求する権利があるのである。然るに或る場合に限り、不足の品物を請求する代りに、それだけ代金を減少せよと請求する権利を買主に與えることがある、これを代金減額の請求權と云ふのである。

【損害賠償】 損害賠償とは、他人の故意、又は、過失などに依つて損害を蒙る時には、其の損害を、先方に償はせるのは、當然のことである。これを損害賠償と云ふ。併し、損害賠償の請求を、狼りに許しては、却つて、弊害を生ずる虞れがあるから法律は規定によつて許した場合のみ、この請求權を認めること

になつて居る、それ故規定になき事柄に付て損害を蒙つても、當然請求は出来ないのであるぬ。

第二百八十九條 前條ノ場合ニ於テ買主ハ契約ノ解除ヲ爲シタルトキト雖モ賣主ノ費用ヲ以テ賣買ノ目的物ヲ保管又ハ供託スルコトヲ要ス但此物ニ付キ滅失又ハ毀損ノ成アルトキハ裁判所ノ許可ヲ得テ之ヲ競賣シ其代價ヲ保管又ハ供託スルコトヲ要ス

第二百八十九條 商人と、商人との間て爲す賣買で、買主が賣買の目的である品物を引取つた時、早速其の品物の検査を爲したるに瑕疵があつたとか、又は數量が不足して居つたのを見出したので、直ちに其の由を賣主に通知し賣買契約の破約を爲したと云ふ場合には、買主は引取つた品物を如何に處置すればよいのであるか、一般の規定では買主は其品物を賣主の手許まで返送する義務はないのである。去りとして又之を保管するとか、供託するなどの、義務もないのである。それ故其の品物は買主が受取に來て持ち歸る外はないのである。然るに、斯くの如きは信用誠實を旨とする商人の間柄では成るべく避けなければならぬから、商法は特に斯様な場合に限り、買主に其の賣買の目的となつた品物を保管、又は供託する義務を負はせてある。尤も其の保管なり、又は供託なりを爲すに付て、要する費用は買主がそれを負擔すべきものでなくて、買主に負擔させるのは當然のことである。

所、若シ營業所ナ
キトキハ其住所カ
同市町村内ニ在ル
場合ニハ之ヲ適用
セム

若シ又た、其の返送する品物が毀損するとか、滅失するなどの虞れがあれば、買主は裁判所に其の由を届け出て許可を得た上で、其の品物を競買に付し、其の代價を保管するか、又は供託してもよいのである。尙ほ又、買主が、前に述べた様に品物を競買に付したときには、早速其の由を賣主の手許に通知せなければならぬ義務を負ふのである。

以上説明した規定は、賣主と買主との營業所(營業所なきときは)若しくは、住所が同一の市町村内に無き場合に限つて用ゐらるゝ規定であつて、賣買當事者の營業所(營業所なきときは)若しくは、住所が同一の市町村内にある時には、勿論斯様な規定を用ゆる必要はないのである。言ひ換えれば、右の場合には、買主が返送する品物を保管するとか、又は供託するなどの義務を負はぬのである。

【保管】 保管とは他人の品物を自分の手許に置いて滅失や、毀損のなき様に、普通一般の人が、自分の物に對して爲すだけの、注意を拂ふて保存を爲す一切の行爲を指して云ふのである。

【供託】 供託とは、他人に引渡す品物を、一時供託法に依つて、供託所に預け

るのである。然る時は、引渡したと、同じ結果の效力があるのである。(供託法の規定は前に掲載してある)

【競賣】 競賣とは、競賣法の手續に依つて、公けに物品を賣るのである。言ひ換へれば、公平の價格を得て賣らんが爲めに、一定の手續を爲して賣らすのである。(競賣法の必要なるヶ所を本節の末尾に抄寫す)

第二百九十條 前
條ノ規定ハ賣主ヨ
リ買主ニ引渡シタ
ル物品カ注文シタ
ル物品ト異ナリタ
ル場合ニ之ヲ準用
ス其物品カ注文シ
タル數量ヲ超過シ
タル場合ニ於テ其
超過額ニ付キ亦同

第二百九十條 商人と、商人との間で、取引を爲す商品であれば、假令契約の期日に後れて到着した物でも、又は、瑕疵あるもの、若しくは毀損した品でも、總べて賣主から、買主に引渡した品物は、再び賣主の手引渡を爲すまでは、買主が、それ等の物を保管する義務があるとのことは、前の條文の規定である。併しそれ等は皆な買主から破約する時のみであつたが、尙ほ次に掲げる様な場合にも、亦た同様に、買主に保管する義務を負はせる必要があるから。此の場合にも前の條文を當はめて買主に義務を負擔するのである。

一、賣主から買主に引渡した品物が、契約をなした注文の品物とは相違して居る場合。

二、契約した注文の品物が、其の注文より数量が超過して居る場合には、其の超過して居る数量だけの部分に付いて買主は義務を負ふのである。

以上、二ツの場合には、買主が、それを保管するか、又は供託をなさなければならぬ義務がある。又夫等の物が滅失するか若しくは毀損する虞のあるときには、裁判所の許可を得て、之を競賣し其代金を保管するか又は供託せなければならぬ。

右に述べた、それ等の義務は買主と買主との營業所(營業所なきとき)若しくは住所が同一の市町村でなき場合に限るのである。

第三章 交互計算

商人が、營業としてする業務は、多少引續いて爲すのが一般であるから、常に取引する事柄は、同じ種類のものであるか、又は、類似たもの、取引を、繰り返すのである、殊に其の取引の多くは、信用のある社會では、現金で取引を爲すのは、極々、稀であつて、常に、信用取引を爲して居る。其の相手が商人であつても、又假令、商人でなくても、平常取引を爲す者の間には、之れに貸

し借りの關係が出来、尙ほ取引の頻繁なるたけ、益々其の貸借關係の度數が増してくるのである。然るに、斯様な多數の貸借關係を、各別々に、辨濟期を定めて、一々雙方から、現金を提出して期定を爲すのは、大いに無駄の手續と、無益の費用とを要し、之の不利益ばかりか延ては或る程度までは、一國の資本が潤れなくして、貯藏する様な恐れがあるから、現今の商業社會では、之れ等信用取引の、貸借關係に付ては、雙方から、一々現金の決済を爲さないで、一年なり、半年なりの間、雙方の貸借勘定を据え置き、其の期間の終りに、總べての貸借關係を計算し、差引勘定の上、只だ、其の残つた金額だけに付いて、借方となる方から、それだけの支拂をなすことゝ爲つて居る。斯くせば、無益の費用と、無駄の手續とを省き、且つ經濟上の危険が起らぬ様に、之れを避けることが出来る。之れが即ち茲に述べんとする交互計算である。それ故斯様な信用取引は、一層其の間の規則を嚴にする必要があるから、これ等に必要な規定を本章で述べるのである。

第二百九十一條

第二百九十一條 交互計算とは、商人と商人との間で爲す平常の取引とか、又は、

交互計算ハ商人間
又ハ商人ト商人ニ
非サルモノトノ間
ニ平常取引ヲ爲ス
場合ニ於テ一定ノ
期間内ノ取引ロリ
生スル債權債務ノ
總額ニ付キ相殺
爲シ其殘額ノ支拂
ヲ爲スヘキコトヲ
約スルニ因リテ其
效力ヲ生ス

商人と、商人でない者との間に爲す、平常の取引に付いて、或る一定の期間を定め、其の期間内の取引から生ずる、債權なり、債務なりを据え置いて、期間の終り目に、其の總額の債權額なり、債務額なりに付いて、相殺、即ち差引勘定を爲し只だ殘額だけの支拂を、何れかの一方が爲せばよいとのことを約する一つの契約である。尙此の契約の性質を次の様に分けて説明する。

- 一、交互計算は、差引勘定を爲す約束である、即ち契約當事者の雙方に生ずる債權なり、債務なりの總額に付いて、一度に差引勘定を爲し、只だ其の殘額だけを何れかの片方から支拂をするとの契約である。それ故、日々に取引する、個々の債權なり、債務なりに付いて差引を爲すのではなく、一定の期間内に取引を爲した、數多の貸借を合併して、一つの債權と、債務とに區別し、其の差引に對して勘定尻だけの金額を、現金で支拂ふことの約束を云ふのである。
- 二、交互計算の當事者は、其の片方だけは必ず商人でなければならぬ。それ故互に商人でなき者が或る一定の期間内に、取引する結果の貸借關係を一度に差引勘定を爲す約束を爲したとて、交互計算として、この商法の規定に依つて保

護を受け、其の契約の效力を、生ぜしむることは、出來ぬのである。併しながら、當事者の雙方が商人でなくとも、其の内何れかの片方が、商人であれば、この商法で云ふ交互計算の契約を爲すことが出来るから、勿論この規定に依つて其の契約の保護を得らるゝのである。

三、交互計算の契約當事者は、平常引續いて取引を爲して居る者の間でなければ其の契約は成り立たぬのである。一ヶ月に一度や一二ヶ月に一度位の取引に付ては交互計算の契約は許さぬのである。

四、交互計算の契約を爲す當事者の雙方が、之れに債權なり、債務なりの生ずる取引關係がある場合でなければ、之れ又、交互計算の契約は成り立たぬ。即ち片方は債權だけあり、相手方の方には債務のみ生ずる様な時には、交互計算の必要はないのである。

五、交互計算で差引する、債權なり、債務なりは、人の行爲を目的とする様な債權や、債務でなく、又物の給付を目的とする様な、債權、債務の關係でなくて事實上、金錢の給付を目的とする債權、債務に限るのである。

六、交互計算で差引する、債権、債務は、或る一定の期間内に取引した爲めに生じた、債権、債務に限るのである。それ故二年も三年も前に貸し與へた債権があつても、それは交互計算の内に勘定して差引することは出来ぬのである。

【相殺】 相殺とは、互に債務を負ひ、債権を有する雙方の、債務が、同一の辨濟期にあるときは同じ額につき差引勘定をなして、その債務を同時に消滅させることが出来る。之れを相殺と云ふのである。

第二百九十二條 交互計算で、差引計算に加へる、債権、債務は、兎に角、契約した、或る一定の期間内に生じた、債権、債務でありさへすれば、皆、債権と債務の項目に組み入れて、相殺を爲すのである。決して其の債権なり、債務なりが、如何なる原因から生じたのであるか、又は如何なる理由のある債権、債務であるかは區別する必要はないのである。それ故に、假令其の債権債務が、賣買から生じたのであつても、又、消費貸借から起つたのであつても、將亦、貸借、若くは其の他の原因から生じたのであつても、更に、其の原因や、理由を區別して原因の同一なるもの、理由の同一なるもののみ、相殺を爲すと云ふのでなく、只だ、定められ

第二百九十二條
手形其他ノ商業証
券ヨリ生シタル債
權債務ヲ交互計算
ニ組入レタル場合
ニ於テ證券ノ債務
者カ辨濟ヲ爲ササ
リシトキハ當事者
ハ其債務ニ關スル
項目ヲ交互計算ヨ
リ除去スルコトヲ
得

た期間内に生じた、債権、債務の關係だけを區別し、それに付て相殺を爲せばよいのである。それ故、其の編入せられた項目、即ち、債権の項目と、債務の項目とを計算期の終りに勘定して、其の總額を照し合せ、而して差引を爲す期限までは項其の儘に据え置き、決して當事者が、勝手にそれ等の債権なり、債務なりを取り除けることは出来ぬのである。併し次に掲げてある事柄に付ては、特別に例外の規定を設けてある。即ち。

手形とか、又は其の他の商業證券、例へば社債券などの様な流通證券を引受るに付て、其の證券に對する價格を、支拂ふ金錢の債務であれば、假令交互計算の項目に、組み入れてある場合でも、證券の債務者が辨濟を爲さないときには、證券の引受人は、空しく證券を引渡した人に對して、其の證券の價額に付ての支拂を爲す債務を負担せなければならぬ場合が出来から、その危険を防ぐ必要から、交互計算に組み入れる債務は、原因や、理由を問ぬと云ふても、これだけは斯様な理由で、債務の項目から、取り除くことが出来るのである。例へば、甲と乙とが、交互計算の契約を爲して居る場合に、乙が甲より、千圓の約束手形を裏書して、乙に譲り渡

し、其の手形面の千圓に對して、乙は甲に千圓支拂ふ債務を負擔したのである。其の債務を、乙は交互計算書の債務の項目に組み入れ置きたるに、後日其手形の満期日に到り、乙は其の約束手形を振出人たる丙の處に行て、手形金額の支拂を請求したるに、丙は破産てし支拂ふ資力が無くなつて居つた時には、乙は其の手形を抱き乍ら、何等の利得を爲さないて、殆んど無益に、千圓の債務を、甲に對して負擔することとなるから、斯る場合だけに限り、先に乙の交互計算書の債務の項目に組み入れて置いた、支拂負擔の項目を、計算書から取り除いて、手形の不渡から生ずる、乙の損失を免れさすことの出来る様に特に規定を設けたのである。

併し、勿論、證券の上に存する債務者が債務の履行を爲さぬ時には、其の證券の権利者、即ち所持人は、決して其の儘損失を蒙つて居る譯ではない、之れには、他に救済を得らるゝ道がある、即ち債還請求の権利があつて、證券上に存して居る、債務者から辨濟を受けたと同一の結果を得らるゝ、救済方法はあるが、斯る救済の方法に依ることは、其の手續が煩はしいから、其の手續に依らなければ、先に計算書に組み入れた、支拂負擔の債務の項目が、取り除かれぬとすれば、證券の所

持人は、甚だ困難に陥る恐れがあるから、それが爲めに、終に證券の流通にまで障害を來たす虞があるから、この場合は、單に證券の債務者が其の支拂を爲さぬときは、其の對價支拂の債務に關して只だ交互計算書の項目から取り除くことが出来ると云ふ簡單の手續を規定したのである。

第二百九十三條
當事者カ相殺ヲ爲
スヘキ期間ヲ定メ
サリシトキハ其期
間ハ之ノ六ヶ月ト
ス

第二百九十三條 交互計算は、日々の取引に付て、生ずる債權、債務の差引勘定を爲すのでなくつて、或る一定の期間内に生ずる債權、債務の總體の金額に基いて、相殺を爲すのである。それ故交互計算の契約には、必ず或る一定の期間を定めて置かなければ、其の總額を勘定することが出来ぬのである。然るに交互計算の契約を爲した當事者が、其の期間を定めなかつた場合には、其の契約を無効にするのであるか、又は何かの標準によつて、法律が期間を定めて、交互計算の契約を有効にするのであるが、元來我國の、商業の習慣は、六ヶ月、即ち半季を以て、諸般の決算期とするのが通例であるから、商法は、特にこの習慣に基き、假令期間を定めないうて相殺を爲す契約を爲した場合でも、法律は其の期間を六ヶ月と看做して交互計算を爲す契約を有効にするのである。

第二百九十四條 當事者カ債權債務ノ各項目ヲ記載シタル計算書ノ承認ニ爲シタルトキハ其各項目ニ付キ異議ヲ述フルコトヲ得ス但錯誤又ハ脱漏アリタルトキハ此限ニ在ラズ

第二百九十四條 交互計算の決算期の終りには、各當事者は、雙方から各自の計算書の各項目の計算を締め切り、貸方と、借方との總額を照し合せて、差引勘定を爲し、其の結果、差引残高を現はして確定した計算書を相手方に送付し、相手方は更に雙方の計算を引合せて、其の計算書に相違なきことの認めが付けば、其の計算書を承認して、先方に返送するのである。併し計算書は雙方の當事者が、各別々に之れを作つてもよし、又便宜に依つては、片方の作つた計算書を利用して差支がないのである。要は其の承認を爲すことに在るので。承認に依つて當事者の片方が作つた計算書に效力を與へるのであるから、是非相手方に計算書が確實であるとのことを承認させなければならぬ。即ち

承認を爲せば、残額が確定するのであるから、最早其の後に於ては、各當事者は其の計算書に對して、異議を申し立てることは出来ぬ。而して、貸方と借方と、相殺して其の結果、残額がなき場合には、雙方共、何等支拂の義務はないのであることは言ふまでもないが。若し残額があれば、債務額の多き方の、當事者が支拂義務を負ふのである。尙ほ又、一旦計算書に承認を與へて、残額の支拂を爲す義務者が確

定した時は、以後に於て各項目に付き、彼是と異議を申し立つことは出来ぬのである。蓋し其の異議の申し立てを許す時には計算の關係が、永く不確定で整頓することが出来ぬから、却て不都合を惹起す基となる虞があるからである。

然れども、時としては承認した以後に、計算の算定方に誤があるとか、又は、事實の脱漏があることを見出すことがある。斯様な場合でも、一旦承認を爲した後は、兎に角、其の計算書に付いては何等の事を申し立てられぬとすれば、奇體の有様が生ずるから、債權、債務の自體に付ての争ひは兎も角、計算上の間違の訂正とか、事實の追補などは之れを許さなければ却つて當事者の片方に、不當の利得を爲させる様な結果が起るから、實際の場合では、特に錯誤とか、又は脱漏の事柄が発見された時に限り、後日に至つても訂正なり、追補なりを爲すことが出来る權利を認め、之れを訂正、追補の留保權と云ふて商習慣の一つとして一般に承認されて居るのである。

第二百九十五條 相殺ニ因リテ生シタル残額ニ付テハ

第二百九十五條 交互計算に因つて、當事者雙方の、貸借關係の差引勘定を爲した結果、残額の生じた時には、其の残額を支拂ふ債務者は、計算の締め切りを爲

債権者ハ計算閉鎖ノ日以後ノ法定利息ヲ請求スルコトヲ得
尚項ノ規定ハ各項目ノ交互計算ニ組入レタル日ヨリ之ニ利息ヲ附スルコトヲ妨ケス

した日から以後は、残額に對して年利六歩の利率に依つて、利息を付けなければならぬ、即ち言ひ換ふれば、計算締め切の日以後は、残額に法定利息を附して請求することが出来るのである。蓋し交互計算の各項目に在る債権は、差引勘定に依つて互に消滅して、新に残額の支拂債務が生じたのであるから、其の新債権に對して、第二百七十五條の規定に因り、商人と、商人との間で取引する、消費貸借は當然、利息の請求を爲すことが出来るのであるから、此の際にも一つの消費貸借と、同一の意味に見て、當然利息の請求を爲すのである。

尙ほ又、右に述べた規定は、交互計算の締め切を爲す以前、即ち債権の各項目を、交互計算に組み入れたる日から、其の債権に、利息を附けて請求しても差支がないのである。蓋し債権を、交互計算に組み入れた日から、之れに利息を附けるのは計算の上から、大層煩はしくなるけれども、之れを許さなければ、貸方の多き當事者は、何等の譯もない事に、不利益を蒙ることがあるから之れを許す必要がある、即ち相殺に、著しく差額があれば、片方のみ多額に金銭を利用して、相手方は少額の金銭を利用して居ることになるから、決算期に至りて残額の債権者が、常に不利

益を蒙つて居つたことになる。

第二百九十六條

交互計算の契約を爲した各當事者は、何時でも其の交互計算の

第二百九十六條

各當事者ハ何時ニテモ交互計算ノ解除ヲ爲スコトヲ得
此場合ニ於テハ直チニ計算ヲ閉鎖シテ残額ノ支拂ヲ請求スルコトヲ得

契約を解除することが出来るのである。全體、契約と云ふものは、法律に規定してある場合に爲す契約の外は、當事者の片方が自分の一量見て、勝手に破約することが出来るのが原則である。それ故に、交互計算の契約も、亦た同様に契約の一である以上は、此の原則に依つて、當事者の片方のみの勝手に依つて、破約することが出来るのである。蓋し交互計算の契約は、もと／＼其の關係が、相互の信用から起るのであつて、當事者雙方で、或る一定の期間内に生ずる雙方の支拂を猶豫する制度であるから、其の契約の起る原因は信用に在るのである。然るに一朝、此の契約關係の基礎である信用が雙方の間になくなつた時には、最早此の契約を維持する利益も、必要もなくなつて、却つて之れが爲めに取引の安全を害する場合にも立ち到るのであるから、商法は特に一般規定の原則に因り交互計算の契約を爲した當事者は、何時でも契約の解除を爲すことが出来るのであることを定めたのである。

右の様に、期間の中途で其の契約の解除を爲した時には、直ちに計算書の各項目を締め切り、差引勘定を爲し、残額に付いて債権を有つ當事者の片方は、其の支拂を請求することが出来るのである。

第四章 匿名組合

匿名組合なる一つの組合の起つた歴史は、其の昔し西洋では貸金に對し利息を請求することを禁止した時代があつた。其の後、曾に、金銭の貸し借りに依つて利息の請求を爲すことの出来ぬばかりでなく、他の商人に資本を供給して、それに對する利息を收むることまでも禁止した。そこで、資本家は、資産の増殖を圖る途が全く杜絶され、一般社會は之れが爲めに當時の經濟界に恐慌を來たし、大いに苦んだのである。其の際種々と工夫を凝らし、この大恐慌を救はんとして終に一新工夫を案出し、表面は組合組織の名で他の商人の企業に向つて、ドシ／＼資本を投じ之れに因つて生ずる利益の配當に與ふることの出来る組合を考へ出し、以て利息禁止の制裁を免かるゝ方便と爲したのである。

この組合組織が、當時の時勢に適應したが爲めに、其の後非常に大速度で發達し、終に今日の匿名組合なるものを、法律が認めることになつたのである。最初の組織は、海上の商業にのみ利用されて居つたが、後次第に陸上にて爲す諸々の商業にも、此の方法が利用され、種々なる變化を経たり種々に轉化されたりして、匿名組合なるものも生ずることになつたのである。それ故、我國では斯様な組合組織が、古來からあつたのではなくて、全く歐洲の法律思想が、斯る組合組織を我國に傳へたのである。

第二百九十七條
匿名組合契約ハ當事者ノ一方カ相手方ノ營業ノ爲メニ出資ヲ爲シ其營業ヨリ生ズル利益ヲ分配スヘキコトヲ約スルニ因リテ其效力ヲ生ズ

第二百九十七條 匿名組合とは、組合を爲す當事者の片方が、其の相手方の營業に對して資本の出資を爲し相手方よりは、其の報酬として營業から生ずる利益を、出資の當事者に分配することの約束に依つて成り立つ一つの組合である。即ち匿名組合も、亦た一つの契約によつて成るのであつて、其の契約を爲す當事者の片方は、自から營業の實務を執る商人で、其の相手方は、只だ資本のみを供給する者であればよい、これ等二人以上の當事者から組織される組合が茲に云ふ匿名組合である、そこで前の當事者を指して匿名組合の營業者と云ひ、後の當事者を呼んで匿名組合

員と云ふのである。
 全體匿名組合員と稱するのは、營業上の實務に付ては更に關係を爲さぬから、營業者以外の第三者に對しては組合員の名義を示さないものである、それ故營業者は是非商人でなければならぬ。假令商人以外の者が爲す事業に資本を供給しても、商法の規定に依る匿名組合とはならぬから、この商法は保護を與へないのである。併し其營業者となる當人は、必ず匿名組合の契約を取結ぶ以前から、商人でなくても差支ない、其契約を取結ぶと同時に商業を始め商人となればそれでよいのである。
 尙ほ又匿名組合の營業者は商人でなければならぬことは前に述べたが、併し其の商人は、決して自然人でなくともよい、即ち法人でも、又一個人でも差支ないのである。それ故商事會社が、他の人と匿名組合の契約を取り結び、或る會社事業を營業しても固より效力がある、その他、小商人の營業に對して、資本を供給して利益の分配に與かる契約を爲しに場合でも、皆な匿名組合となるのである。
 次に匿名組合員の方は、別に其の資格に付て、商法の規定は、何等の制限を設けて居らない。即ち其の組合員は、商人であつても、商人でなくとも亦た一個人でも、

法人でも、更に何等の制限は受けぬのである、尙ほ又、一つの營業者に對して一名の匿名組合員があつても、數人共同して匿名組合員となつても、或は數人の者が、各別々に、一營業者と、其の契約を取結んで組合員となつても、少しも差支はない。數人が、個々別々に、獨立して匿名組合の契約を爲した時には、其の匿名組合員組合員との間に權利、義務の關係でも起る様に思はれるが、これ又、更に何等の關係は起らぬのである。
 商法では、組合に付ての規定は、只だこの匿名組合ばかりであるから、商業上普通の組合契約を爲すに付ては、矢張民法の規定に依る外はないのである。それ故本章の末尾に、民法の組合規定を附記して置く。
 尙ほ、本條の終に、匿名組合の契約と民法の組合契約とを比較して、其の異なる點を説明する。即ち次の様である。
 一、民法上の組合は、其の組合事業が、各組合員の共同事業であるけれども、匿名組合では、其の事業は營業者一人の事業であるから、匿名組合員は營業者以外の第三者に對しては、更に何等の權利、義務の關係が生ぜぬのである。

一、民法上の組合は、其の組合員の共同事業であるから、各組合員が出資した資本とか、其の他組合の財産は、總組合員の共有財産であるけれども。匿名組合では、匿名組合員の出資した資本なり、其の他の財産は一切営業者一人持の財産となるのである。

一、民法上の組合では、各契約の當事者は、皆な多少に拘らず、資本を出資することを約するのであるから資本を出すことは契約の要素である。然るに匿名組合では契約の當事者の片方である営業者は資本を出すことは約せぬのである。

一、民法上の組合では、其の組合事業の目的が契約の主たる點であるが、匿名組合では利益の配當が契約の目的となるのである。

以上述べた様に普通組合と稱する關係より、種々の點に相違があるから、これ等の點に付き必要な規則を設ける必要から、以下數條に其の規定を爲してある、併し匿名組合は全體に於ては、組合の性質があるから本章に規定されてない事柄に付いて權利、義務の關係が起つた時には民法の組合規定を守るべきである。

第二百九十八條

第二百九十八條 普通の組合では、各組合員から出す資本なり、其他組合に所屬

匿名組合員ノ出資ハ營業者ノ財産ニ歸ス
匿名組合員ハ營業者ノ行爲ニ付キ第三者ニ對シテ權利義務ヲ有セス

する總べての財産は、總組合員の共有となるのである。又組合員は組合の爲めになす各組合員の行爲には、其の組合員以外の第三者に對し、權利なり義務なりを有するのである。然るに匿名組合では其組合の財産は勿論、其の組合員から出す資本も總べて營業者の財産となるのである。それ故匿名組合員は、出資の上何等の權利がない。併し其組合員が或物の使用權、例へば事務所用の家屋を資本として出した時にのみ、營業者は只其使用權を得たのであつて、家屋の所有權は矢張依然として匿名組合員に残つて居るのである。

尚又匿名組合では、其營業は總べて營業者が之を爲すので、匿名組合員は其營業に付ては更に何等の權利もなければ又義務もないのである。それ故匿名組合の營業に付ては、營業者が單獨に自分の名義で營業を爲すのであつて、決して匿名組合員を代表して營業を爲すものではない。斯様の關係から假令營業者が營業を爲すために種々の權利なり義務なりが生じて、匿名組合員には、何等の影響はないので、只獨り營業者ばかりが、義務を負担し又權利を主張するのである。言ひ換ふれば匿名組合の組合員は、營業者の爲す一切の行爲に付て營業者以外の第三者に對しては更

第三百九十九條 匿名組合員が其氏若クハ氏名ヲ營業者ノ商號中ニ用キ又ハ其商號ヲ營業者ノ商號トシテ用ユルコトヲ許諾シタルトキハ其使用以後ニ生シタル債務ニ付テハ營業者ト連帶シテ其責任ス

第三百條 出資カ損失ニ因リテ減シタルトキハ其填補ノ後ニ非サレハ匿名組合員ハ利益ノ配當ヲ請求スルコトヲ得ス

に何等の権利なり義務なりがないのである。

第二百九十九條 匿名組合の組合員は營業者が爲す行爲から生ずる、権利義務に付ては、營業者以外の第三者に對しては、更に何等の権利もなければ義務をも負擔せぬとのことは前に述べた通りである。然るに匿名組合の組合員が自分の苗氏とか、若くは自分の氏名とかを、營業者の商號の中に用ゐた場合には營業者以外の第三者から見れば、其組合員が營業擔當者の様に見え又其商號を營業者の商號として用ゆることの承諾を爲した時には、普通の組合の様に見ゆるから世人が誤解を生じ易い。それ故法律は當事者以外の第三者を保護する爲め、それ等の商號を使用して匿名組合の營業を爲した時には、其商號を使用した日から以後に生じた債務に付ては、其組合員と營業者とが連帶の責任を負擔することに規定である。

第三百條 匿名組合の營業者は其組合員に對して、營業上から生ずる利益を分配せなければならぬ義務を負擔するのである。併し乍ら、假令利益があつても、若し資本の總額が損失の爲めに減少して居る場合であれば、爾後の營業に影響が及ぶから、先づ其資本の填補を爲した後になければ、其組合員は利益の配當を請求するこ

とが出来ぬのである。

併し、匿名組合の組合員は、其營業者に對して、資本の損失を填補するだけの義務はない。勿論其營業者は營業から起つた損失があればとて、それを組合員に填補させる爲め、利益の配當を爲さぬとの意味ではなくして、唯、匿名組合の組合員が利益の分配を受けんとせば、他日營業の上に好成绩を擧げさせ、嘗つて生じた損失を填補して、尙餘裕の出来る時が来るのを待てよとの意味である若し資本が減少しても、之を填補せなければ次第に根柢が枯れて來て終には全く營業を止むに至り折角、出資を爲して匿名組合を組織した目的を失ふ道理であるから先づ根柢を養ふのは、後日の利益を得んが爲めである其營業者が營業上に損失を蒙れば、其の影響は自然組合員にも及ぶから事實上では損失の負擔を爲す結果とはなるのである。併し營業から生じた損失の或る部分を填補する義務があつて、損失の填補を負擔するのではない。全體損失の填補と云ふ事實は、何れから見ても同一であるが、其の結果は之を義務として填補する場合と、將來の利益を得るとして損失の填補を爲す場合とは大に異なるのである。

第三百一條 組合
 契約ヲ以テ組合ノ
 存続期間ヲ定メサ
 リシトキ又ハ或當
 事者ノ終身間組合
 ノ存続スヘキコト
 ヲ定メタルトキハ
 各當事者ハ營業年
 度ノ終ニ於テ契約
 ノ解除ヲ爲スコト
 ヲ得但六ヶ月前ニ
 其豫告ヲ爲スコト
 ナラス

第三百一條 匿名組合の存続期間は契約當事者が勝手に定めることが出来る、尤も其初め組合規約を爲す際に組合を持続する期間を約定して置かなかつた時又は其契約を爲した當事者の一代の間は、其組合を持続させる規約を爲した時とは、各當事者が勝手に其規約を破ることは出来ぬ、併し匿名組合は互に當事者の信用に依つて成り立つものであるから、縦令無期限であつても、或は當事者一代の間と約定して有つても其間に片方の當事者が信用を害する場合には、匿名組合の精神に悖るか、それを強ゆる譯には行かぬ、それ故此の場合には其契約の解除を爲すことが出来る、されども營業年度の中途では契約當事者以外の第三者に對する取引の取纏めなり其他總べての始終決算が困難であるから解除を爲さんと思ふ當事者は營業年度から六ヶ月前に其報告をして置いて年度末に到つて解除を爲すのである。以上述べたのは普通の場合であるが、已むを得ざる非常の事柄や、理由の生じた時には、假令組合の存続期間を定めてあつても又定めてなくても、それ等に關係なく各當事者は何時でも契約の解除を爲すことが出来るのである。

【存続期間】 存続期間とは、組合を持続させる年限を云ふのである。匿名組合

は組合契約の當事者が互の信用を重じて爲すのであるから、持續させる年限は當事者が勝手に定めるので法律は敢て干渉を加へぬのである。

【營業年度】 營業年度とは一年間の取引に付き始終決算を爲す期間を云ふのである、普通は其年の一月より始めて、其年の十二月末を以て一ヶ年の始終決算期と爲すのである、併し近來に至り其年の四月より始めて翌年の三月末までを始終決算期と爲すもの次第に多きに至れり。

第三百二條 匿名組合は、組合契約に依つて成り立つものであるから、其契約を解除すれば勿論匿名組合は消滅するのである。尙又次に掲げてある事柄が生ずれば縦令當事者から其契約の解除をしなくとも、當然匿名組合は終了するのである。

- 一、匿名組合が或る事業を目的として成り立つた時には其事業が成功するか、又は全く其事業の成功が遂げられぬと確定した場合。
- 二、匿名組合の營業者が死亡するか、又は禁治産の宣告を受けた場合。(匿名組合の組合員の死亡、又は禁治産の宣告を受けた場合には其組合の終了する原因とはならぬ)

第三百二條 前條
 ニ掲ケタル場合ノ
 外組合契約ハ左ノ
 事由ニ因リテ終了
 ス

- 一、組合ノ目的タル事業ノ成功又ハ其成功ノ不能
- 二、營業者ノ死亡又ハ禁治産
- 三、營業者又ハ匿名組合員ノ破産

三、匿名組合の營業者か、又は其組合の組合員が破産の宣告を受けた場合、以上の他でも、匿名組合の營業者が組合の存続中に無法に其營業を廢止した場合は如何ともするに出來ぬから據なく終了するのである。併し斯る場合には匿名組合の組合員は其の營業者に對して損害の賠償を請求するに出來るのである。

【禁治産】 禁治産とは、民法第七條の規定に當る場合即ち常に精神の働きが全く普通人に比べてないと云ふ程の状態にある者に對し、裁判所が之を無能力者と認めて禁治産の宣告を與へた場合を云ふ。

【破産】 とは、破産法と云ふ法律の規定に依つて商人が俗に云ふ、身代限の處分を受けた場合を云ふ。

第三百三條 組合契約が終了シタルトキハ營業者ハ匿名組合員ニ其出資ノ價額ヲ返還スルコトヲ要ス但出資力損失ニ因リテ減シタルトキハ其殘額ヲ返還スルヲ以

第三百三條 匿名組合の組合契約が解除されるか、又は前の規定に依つて契約が終了された時には、匿名組合の營業者は其組合の組合員に對し、初め資本として出した出資の價額だけを返還する義務があるのである、例へば金五百圓を資本として出したとか、或は事務所用の家屋を出資として出したなどの場合には金額は勿論、家屋の出資に對しては、家賃を計算して其總額を返へさなければならぬ。尤も全體

テ足ル

の資本が損失の爲めに減少して居る時であれば、現在残り居る資本額のみにて返還すればよいのである。この場合に尤も注意を拂ふのは、彼の合名會社とか、合資會社とか又は民法の規定に認められて居る組合などでは、營業の成績が良好であつた爲め、組合の財産が増加して居る場合には、其の社員又は組合員は初めに出した資本の價額よりも多く殘餘の財産に付て、分配を受けることが出来るけれども、この匿名組合では如何程其營業者の財産が増加しても、組合員の受ける返還の額は最初に出資した價額だけで、残りの財産に付て分配を受けることは出來ぬのである。尤も、匿名組合の組合員が其出した資本價額を返還する請求の権利は其營業者に對し、他に優先の債權を有する債權者があつても、其債權者に優先されることはない、即ち資本價額の返還請求權は、優先債權の債權者と同一順位で分配を受けることが出来るのである。然るに之に反して一般の組合員とか、合名合資會社の社員が分配を受ける請求權は他に優先債權の債權者があれば、先づ其債權の權利を濟した後でなければ、残りの財産の分配を受けることは出來ぬのである。

【優先權】 優先權とは、一債務者に對し、二つ以上の債權が同時に辨濟期にあ

るとき、優先権のある債権は他の債権より、先きに辨済を受ける権利がある、これを優先権と云ふのである、例へば或る土地を一番抵當に入れ、又更に其土地を同時に他に二番抵當に入れたる場合には一番抵當は、二番抵當に對して、優先権があると云ふのである、即ち一番抵當の権利者が自分の債権に付て全部の履行を受けたる後、尙ほ残りあれば其残りに付て、二番抵當の権利者は権利を行ふことが出来るのみである。

第三百四條 匿名組合の組合員は、第八條、第九條、第十條及び第十五條の規定を引用することが出来る。今それ等の大要を次に掲げる。

一、匿名組合の組合員は、金銭若くは其他の財産のみを以て其出資の目的と爲すことが出来るので、言ひ換れば勞務とか、信用とかを出資の目的と爲さぬのである。(一〇八條引用)

一、匿名組合の組合員は、營業年度の終り假令ば、十二月とか或は三月とかに、其の組合の財産目録及び貸借對照表などの閱覽を請求することや且つ其組合の財産の狀況を検査することが出来る。尤もそれは定めてある營業時間内てなけ

第三百四條 第八條、第九條、第十條及び第十五條ノ規定ハ匿名組合員ニ之ヲ準用ス

ればならぬ、休日とか、夜半とかに爲すことは許さぬのである。

併し重大な事柄とか理由とかあつて、急を要するときは其組合員が裁判所に申し出て、許可を得た上なれば何時でも組合の業務なり、組合の財産の狀況なりを検査することが出来る。(一一五條引用)

一、匿名組合の組合員は、其組合の業務を取扱ふたり、又は其組合を代表するとは出来ぬのである。(一一五條引用)

第五章 仲立營業

未だ取引の範圍が狭き經濟社會では、取引を爲さんと欲する者が、其相手となる者を探し求めても、さしたる困難も感ぜぬが、交通の便が開け、取引の範圍が次第に廣くなるに従ふて取引の相手方を探し求むることが容易でない。例へば地方の村落、又は小市街では軒を列べる隣家の者が互に知り合つて、各人の業務の狀況なり信用なり又其地方の需要供給に付ての關係が、略ぼ誰にても知れ渡つて居るから、商品を賣らんとする者が、自分で買主を求め、又金を貸さ

んとする者が自分で借主を求めて取引の關係を結ぶことは、誠に容易であるけれども、稍大市街になると、取引に適當する相手方を探し求むることが困難である。況んや大都會になると其困難は殊に甚しく感ずる。斯る處から終に取引を爲さんとする雙方の者を、照會する仲立を營業と爲す者が生じて來るのである。即ち雙方の取引を媒介して、取引の容易に成り立つ様に照會を爲すを業とする者が出來るのである。之れ固有商に對して一種の補助を爲す業務である。例へば有價證券の賣買の仲立とか、船舶貸借又は備船契約の仲立とか手形割引の仲立とか海上保險の仲立とかの様なことを媒介し、それ等の營業者に便利を與ふる目的を以て營業となす者は、皆この仲立營業に屬するものである。以下に述べんとする規定は、この營業を爲すに依るべき必要の規則である。

第三百五條 仲立人とは、他人と他人との間て爲す商行爲の媒介を業と爲す者謂ふのである勿論媒介と云へば、自分が自分の行爲を媒介すると云ふことは無いのであるから、當然他人と他人との間て爲す取引關係を媒介するのである。而して仲立人の媒介する行爲は商行爲に限るので普通一般の行爲を媒介する仲立は茲に云ふ

第三百五條 仲立人トハ他人間ノ商行爲ノ媒介ヲ爲スヲ業トスル者ヲ謂フ

仲立とはならぬのである。それ故商行爲でない、一般の行爲の媒介を業とする者も世上には數多くあるけれども、それは所謂民事の仲立人であつて、商事の仲立人ではない。従つてこの商法の規定に依る商人と云ふ資格がないのである。それ故この仲立營業に關係ある規定に依ることは出來ぬ。即ち普通貸家貸地の周旋業者とか信用貸金の媒介者とか其他俗に桂庵と言つて奉公人の口入を營業と爲して居る者などは僅に一種の仲立營業者に違ひはないが、それ等は商行爲の仲立ではないから、商法上の仲立營業者とは云はぬのである。

右に述べた様に、この商法で云ふ仲立營業は商行爲の媒介を爲すものに限るのである。併し商行爲であれば其行爲が何人の商行爲でもよいので行爲者が商人であつても又商人でなくても、それには更に關係がない。それ故仲立人の媒介に依つて商行爲を爲す本人は必ずしも商人で無くてよい、假令當事者雙方が商人で無い人でも媒介する行爲が商行爲であれば其媒介者を商業上の仲立人と云ふのである。

第三百六條 仲立人の職務は、單に他人が取引を爲す相手方を探し求め、又探し求めた相手方を報知して、當事者雙方に取引を爲させる機會を與ふるばかりではな

第三百六條 仲立人ハ其媒介シタル行爲ニ付キ當事者