

Title	高鳥正夫教授學位請求論文審査要旨
Sub Title	
Author	
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1960
Jtitle	法學研究：法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.33, No.7 (1960. 7) ,p.128- 134
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19600715-0128

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

これを要するに、著者は現代の大家社會におけるマス・コミュニケーションについての複雑な諸問題をば、マス・コミュニケーションの社會的・政治的機能という一線を貫きながらいろいろな側面から綜合的に研究することによつて、マス・コミュニケーション研究において今迄全く未開拓のまま残されていた領域にまで開拓の歩みを進めて行つたのであつて、その業績はまことに稱讚されるべきである。

なお、参考論文「テレビジョンと政治」、「ラジオに對するテレビジョンの影響」、「テレビジョンと印刷媒體」の諸論文は、いずれも最近において登場したもつとも新しいマス・コミュニケーション・メディアであるテレビジョンが、現代政治および既存のマス・メディアに與えた影響について實證的な研究をほどこしたものであるが、それは著者のマス・コミュニケーション研究があくまで經驗主義をもつて貫かれるものであることを證據たてるものとして注目することができよう。

このように本書を通してなされている著者の確固たる理論的根據、豐富なる實證資料、新しき理論的構築のための綜合研究方法は、その基礎をなしている著者の廣い學殖とともに、著者に法學博士の學位を與えるに至當なものと認める。

昭和三十五年三月十八日

審査委員 慶應義塾大學教授 米山 桂三

慶應義塾大學教授 島田 久吉

慶應義塾大學教授 伊藤 政寬

高島正夫教授學位請求論文審査要旨

主論文 (1) 株式會社法並びに有價證券法の研究

(2) 株式會社法研究 (その二)

提出された論文は「株式會社法並びに有價證券法の研究」と題するもの、及び「株式會社法研究 (その二)」と題するもの二つであつて、前者は八編、後者は二編の各獨立した論文から成る。以下に順次之を檢討する。

株式會社法並びに有價證券法の研究

一、株式會社法研究

(一) 株式申込證據金領收證の法的性格

株式申込證據金領收證が、株券の發行されるまでの間、その代用證券として取引界に輾轉流通し、且つその間株券におけると同様

な、紛失盗難等の事故を生じている實情を顧みて、その株式申込證據金領收證なるものの法的性格を明かにすると共に、關連する諸問題について何等かの解決を見出だそうとする。錯綜する學說判例を涉獵批判した後、株式申込證據金領收證流通の背景、實態及びその領收證の外觀、内容に立入つて検討した上、結局論者は、右領收證は一種の免責證券以上の何ものでもなく、従つてその善意取得や公示催告、除權判決の可能性などは何れも否定的に解する外ない、との結論に達し、學界の一部に主張されている有價證券說を排斥している。

(二) 捺印のみによる株券の裏書

記名株式譲渡のために爲される株券の裏書又は株券に添附する譲渡證書には、譲渡人の署名又は記名捺印を必要とするものであるにも拘らず、實際取引界では株券裏書欄に譲渡人の捺印のみあつて、その記名を缺く株券や譲渡人の捺印のみあつて、その記名を缺く譲渡證書を添えた株券が、相當大量に出廻つてゐる。そこで論者は、先づこの捺印なるものの性格（特に會社届出印、實印、三文判の相違、記名と捺印との關連性など）を一般的に考察した後、捺印のみで記名を缺く裏書又は譲渡證書を以ては、記名株式譲渡の方式を充したものと云えないとし、その記名が何人かの手によつて補充されない限りは、株式譲渡の効果も生ぜず、株券所持人の權利推定も

善意取得もあり得ない、會社はかかる捺印のみの裏書又は譲渡證書ある株券の呈示を受けても、株式の名義書換に應ずべきではなく、假りに之に應じても免責を得られない、と主張する。無論裏書人

（譲渡人）としては、自己の記名の補充を株券取得者に委託したものと解し得るし、現にそれが補充されれば、方式を充すこととなつて、有効な株式譲渡たり得るものであるが、一部の學者の間で考えられている如く、それを白地手形の補充と同視するのは誤りである。株式取引の簡易迅速は勿論考慮すべきであるが、それは最少限度、法の要求する簡明な方式の嚴守を基礎として考へるべきであつて、その極めて簡単な方式すら之を崩してしまふことに——立法論としては兎も角、解釋論としては——簡易迅速性を求むべきでない旨を力説し、なお現段階においては、捺印のみで足りるという慣習法の成立も認められない點に言及する。

(三) 株主名簿の閉鎖と基準日

昭和二五年の改正法により株主名簿の閉鎖と基準日に關する規定が新設され、次で昭和三〇年の改正法により、いわゆる新株割當日に關する規定が設けられたが、之ら閉鎖、基準日、割當日の三者につき、その本質並びに相互の關係を中心として、具體的な細部の點でも色々疑義を生じている。論者は之らの點につき逐一自己の見解を論述しているが、基本的には、基準日の制度が株主としての一

の權利を行使すべき者を、いわば直接に確定する狙いを持つのに對し、株主名簿閉鎖の制度は、本來株主名簿の記載に變更を生ぜしめないというだけのものであり、その閉鎖中は株主の移動がないから、閉鎖を開始した時の株主が權利行使の資格者となるという事實上の結果が生じてくるに過ぎないとし、又割當日は、一定の日の株主名簿の記載を基準として新株引受權を行使すべき株主を確定するという點では、基準日と性質を同じうするが、割當日は權利發生の日とその基準となる日とが偶々同日に重なつた特別な場合であるから、一般の基準日が權利行使の日より以前の一定の日に指定されるのと相違し、従つて基準日が權利行使の資格者を確定するに過ぎないのに對し、割當日は權利者そのものを確定するという點で相違することも否定し得ないとする。

(四) 名義書換の失念と増資新株の歸屬

會社が増資新株を發行して之を株主に割當てる場合には、その割當日が近づくと、舊株は新株含みの相場で取引され、割當日が過ぎれば相場は權利落に下るわけであるが、數多い買主の中には、折角新株の權利附の値段で舊株を買受けておきながら、何かの事情で名義書換をせずして割當日を徒過してしまふ者も時々あるため、かように舊株取得者が名義書換を怠つた場合の新株の歸屬を廻つて、舊株の譲渡人、譲受人及び會社の三者間の法律關係が問題となる。この

一見何でもないような事柄が法律的には色々面倒な關係を含んでるので、論者は之を採上げ、その發行される増資新株が果して名義株主たる譲渡人に歸屬するものであるか、或は實質權利者たる舊株譲受人に引渡されなければならないか、などの點について、對立する學說、判例を検討した上、先ず、このような立場にある譲受人の地位を、會社に對する關係と、譲渡人に對する關係との兩面から明かにしようとする。次にこの種の事故の頻發に惱んだ實務界では、やがてその解決のために一定の取扱が繰返されるに至つたが、それに基づいて東京證券業協會の統一慣習規則第四號なるものが成立した事情及びその内容を紹介すると共に、この規則に關連して生ずる諸問題を考察している。その結果、名義株主たる舊株の譲渡人が會社から受けた自己宛の新株割當通知に基き、義務なくして譲受人のために、その新株を引受ける行爲は、法律上は事務管理として理解するのが相當であり、従つて譲受人と譲渡人との間においては、管理の通知、管理費用の償還及び新株の引渡などが問題となることを明かにし、ただ取引市場における實情では、「譲受人のため」という事務管理の要件を缺く場合も少なくなく、むしろ不當利得として解決すべき場合もあることを指摘する。

(四) 新株引受權と有利發行

新株引受權は、取締役會の割當自由を拘束するという點に、専ら

その権利としての實質を求め、従つて公募株に比して有利な（低廉な）発行價額ということは、新株引受權の本質的内容にはならぬとい、という前提の下に、昭和三〇年の改正法を批判する。即ち同法は、新株引受權は原則として新株發行の都度、取締役會がその付與を決定するものとしているけれども、取締役會の決議で一定の者に引受權を付與し、それに基づく新株の申込に對して自ら割當の義務を負い、その義務の履行として割當を爲すことと、新株引受權を付與しないで取締役會の割當自由の範圍内において、それらの者に自由に新株を割當てることとの間には、實質的な差異はなく、假りに新株の發行價額が均等であるとすれば、果してそれを引受權と呼ぶだけの理由が存在するかを疑い、且つ新株發行に際しては、發行價額の公正均等という要請もあるのであつて、而もその要請は本來取締役會に向けられた拘束であつてみれば、取締役會自身が新株發行に當つて自由に引受權者を指定して、その者に對して有利な發行價額を決定し得るといふ現行法の在り方は、制度として骨抜きである。結局新株發行に當つて取締役會によつて付與されるものは、たとえ商法がそれに引受權なる名稱を付していても、それは新株引受權としての本質を具えていないものと主張する。なお新株引受權者に對する發行價額は有利に之を定めることを得るといふ規定がある以上、引受權者に對する發行價額を如何程有利にしても取締役會の自

由であつて、従つてそれが著しく不公正であることは制度上あり得ないといふ多數説を排し、引受權者に對する有利な發行價額を許容することは、必ずしもそれが不公正でも差支えないといふ許容にはならないとし、引受權者に對する發行價額の決定も、一般公募の場合と同様に、いわゆる公正價額の原則に従わなければならないとする。

二、有價證券法研究

(一) 有價證券の取得行爲の瑕疵

證券の讓受人が善意取得の保護を受けるのは、讓渡行爲そのものに缺陷なく、ただ讓渡人が無權利であつたといふ瑕疵がある場合だけであつて、これ以外に讓渡行爲そのものに無能力、無權限、その他その効力發生を妨げる事由のある場合には、もはや善意取得に關する規定の適用はない、というのが現在の多數説であるが、讓渡人の無能力、無權限などの場合にも讓受人に善意取得の機會を興えて、證券の流通を保護すべきであるといふ有力な反對説も若干行われている。そこで論者はこの點を再検討して、先ず動産の善意取得に關する制度につき、ローマ法、ゲルマン法の對立から、フランス民法、ドイツ舊商法、ドイツ民法を経て、我民法一九二條以下の規定に至る沿革を述べた後、有價證券の善意取得に關する我國の改正前商法、ドイツ手形條例、手形法統一條約の各規定を比較しながら

ら、我現行手形法一六條、小切手法一九條、二一條等に論及し、結局兩説共に相當の論據を持ちながら、なお反對説を説服するに足る決め手がないとし、比較的無難な多數説に左袒する。

(一) 證券所持人の同一性に關する調査義務

手形その他指圖證券を呈示して、その支拂を求める者ある場合に、その者が果して證券上權利者として指定されている者（最後の裏書の被裏書人）と同一人であるか否かは、支拂を爲す債務者において之を調査する義務があるか否か、どの程度の調査義務があるか、換言すれば、萬一それが同一人でなかつた場合に、その者に對して爲した辨濟が、如何なる條件の下に有効とされ、債務者に免責を與えるか、については從來争のある所であるが、この點につき、先ず手形法四〇條三項がその免責を規定するという多數説の見解には、論者は賛成し得ない、何となれば同條は同法一六條一項の規定と相對應するものであつてみれば、所持人の同一性の欠缺の場合を包攝し得ないからである、とする。又民法四七八條により債權準占有者に對する辨濟として債務者の免責を認めることも、少くとも證券上の權利者として指定された者と異つた者がその證券を所持している場合に、その所持ということからだけでは、その者が權利者たる外形を有するものとは見ることが得ず（却つて無權利者たる外形を有する）、従つて之を準占有者として扱うことは困難である。結

局、所持人の同一性を缺く場合の債務者の免責は、民法四七〇條によつてのみ初めて之を認め得べきものである。最後の裏書が白地式である場合だけは民法四七八條の準占有が成立する、と主張する。なお現行手形法四〇條三項、民法四七〇條、四七八條、四八〇條等に基く債務者免責の要件（特に過失の有無、輕重に關する要件）を相互に比較對照した上、立法論としての調整を説いている。

(二) 判例より見た有價證券法

有價證券に關する現行の成文法規は、民法、商法、民事訴訟法、破産法、刑法その他に散在し、一應の規制はされているものの、一貫した體系を持たないため、各所に缺陷や喰ひ違ひが現われていて、判例による補充、調整を要する面が少くない。そこで論者は現行の有價證券に關する規定が、具體的にどのように適用され、またその適用を廻つてどのような點が問題となつていのかを、判例を中心に検討したものである。多數の判例を整理して、自己の體系に組み込みながら、有價證券法の全貌を素描している。

株式會社法研究（その二）

(一) 現物出資の滅失と會社資本

株式會社の設立又は新株發行の際の現物出資については、その過大評價を防止して、~~資本充實を圖るための規定が商法に設けられて~~

あるが、他面、その出資財産の滅失毀損や隠れたる瑕疵に關しては、商法に別段の規定がないため、多數説は民法の双務契約における危険負擔、有償契約（賣買）における追奪、瑕疵擔保の原則を類推すべきものとしている。之に對し論者は、かかる類推が理論上も實際上の結果からも容るべからざる所以を説明する。即ち株式引受は民法上の双務契約でも有償契約でもないことは固より、民法上の双務契約、有償契約に關する前記の制度は、本來當事者間の負擔の公平を主眼として設けられていたのであつて、之を會社設立、新株發行の如き、當事者間の公平よりは、先ず第一に會社の資本充實を重視しなければならぬ關係にまで類推することは許されない。且つ民法において許されるような當事者の特約による變更ということも、現物出資に關しては無制限には許容し難いものである。その結果例えは現物出資の目的たる財産が特定物であつたとしても、その危険は定款作成の時又は取締役會の新株發行決議の時、ないしは現物出資による株式引受の時に會社に移轉するものではなくて、拂込期日になつて初めて會社に移轉するものと解すべきであるとする。

(四) 無額面株式の効用と限界

額面株式の株券に記載する券面額なるものが、過去の歴史的事實を示すに過ぎず、現在の株式價值とは何の關係もないものであり、むしろ投資大眾を誤らせる有害無益の記載であるという議論を反駁

し、少くとも額面株式のみを發行している現在の大多數の會社については、券面額は正常な會社の營業及び財産狀況の下においては、その株式の價值の基準を示すものたり得るのであつて、從つて株式相場が額面を上廻っているか、下廻っているかにより、その會社の營業及び財産の實勢を素朴に判斷するための據り所として重要な意味を持つことを明かにし、次に無額面株式の制度が何等か不能を可能ならしめるような破天荒の効用を有するが如き見解を批判して、無額面株式制度に何等かの効用ありとしても、その大部分は現行法が偶々採つている片手落の取扱から來るものであつて、例えども法律が額面株式につき券面額未滿の割引發行を許し、或は無額面株式につき額面株式と同程度の最低發行價額を法定するといつたような措置を採るならば、現に論ぜられるが如き無額面株式の効用は大半消滅するであらうとし、且つ立法論的にもかかる取扱をするところが、むしろ適當のものと思われると主張する。更に昭和二三年に廢止された株金分割拂込制についても、その効用と弊害とを再検討し、授權資本制、無額面株式制の採用を以てしても、分割拂込制の廢止によつて消えた、その長所を完全には補充し得ないことを指摘し、分割拂込制の復活を立法論として主張する。

以上通觀するに、論者の研究は稍々斷片的であつて、その包摂す

る體系的構成を明かにするとは言い難いが、その特異の立場から獨特の理論を展開している點は可なり顯著であつて、この點或は通説的な立場からは遽かに受入れられ難いものがあると豫想されるもの、その獨創性と、所與に對する批判的洞察とは學問的に高く評價さるべきであつて、之を通じて見た論者の學識は法學博士の學位を與えるに充分なものと認める。

昭和三十五年三月十八日

審査委員 慶應義塾大學教授

津田 利治

慶應義塾大學教授

鳥谷 英郎

慶應義塾大學講師

法學博士 西本辰之助

石井良博教授學位請求論文審査要旨

1 主論文 古代政治思想史論考

2 参考論文 アテーナイ人ソロン

著者は、ヨーロッパ世界がその成立と歴史的展開の根源に二つの非常に異なる天才的民族の精神的遺産を有していること、そしてその民族が古代ヘブライ人と古代ギリシヤ人であることをみとめ、し

たがつて本論考を二部に分けて、第一部を『ヘブライ人の世界』として五篇の研究論文を、第二部を『ギリシヤ人の世界』として三篇の研究論文を収めている。

まず第一部の『イスラエル初期王國の形成と構造』に於ては、イスラエルの宗教が、ヨシヤ時代、士師時代を通して展開し來つた祭儀宗教としての存在形態を破つて歴史的宗教に轉化されるために、初期統一王國の形成が媒介になつていた事實に注目し、この時代の政治的理解を試みている。サウル王國については、この王國が士師時代とダビデ王國との中間的位置を占める歴史的限界性を、第一に、サウルのカリスマ的指導者としての特質と、持續的位置を保有する「王たること」との矛盾、第二に、この王國の軍事的基礎が、持續的存在たることを拒否する Heerann にあつたことの二點に求めている。ダビデ王國については、南北兩王國及び都市王國エルサレムよりなるこの王國の構造がそれぞれの歴史的形成を異にしつつ、ダビデ個人の Personal Union によつて統合されている所以を述べ、特にエルサレムの領有について、十二種族の宗教連合の中心地たるの意義を附與し、古き種族の祭儀的傳統との結合を圖つた點にこの王國の特質をみとめ、ソロモン王國の形成と構造については、(一)エルサレム、(二)その他の諸都市、(三)それを含む徵稅目的を中核とする地方行政區劃、の三點に集約して考察し、彼のとつた