

Title	〔商法二二一〕名義書換の失念と新株引受権の帰属(大阪高裁昭和五一年七月七日判決)
Sub Title	
Author	高鳥, 正夫(Takatori, Masao) 商法研究会(Shoho kenkyukai)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1982
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.55, No.6 (1982. 6) ,p.104- 109
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	判例研究
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19820628-0104

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.

判例研究

〔商法 二二二〕 名義書換の失念と新株引受権の帰属

〔判示事項〕

- 一 失念株の名義上の株主が新株引受権を行使し新株を取得した場合と準事務管理の成否
- 二 名義上の株主が受領した配当金の処理に関する統一慣習規則と非协会会员に対して準用する商慣習の有無

〔参照条文〕

商法一条・二〇六条・二八〇条ノ四、民法六四六条・六九七条・七〇一条・七〇二条

〔事実〕

X(原告・控訴人・上告人)は、証券業者AにB会社の株式二、〇〇〇株の買付を委託した。そこで、Aは証券業者Y(被告・被控訴人・被上告人)から右株式を買受け、株券の交付を受けた。B会社はその直後の昭和三八年八月一日現在の株主名簿上の株主に對し、四對一の割合で新株引受権を与えたが、Aは右期日までに名義書換手続をとることを失念した。そのため、Yは右二、〇〇〇株に對して

大阪高裁昭和五一年七月七日特別部判決
 昭和四五年(ツ)三七号
 株式会社配当金引渡等請求上告事件
 金融・商事判例五〇四号二七頁

割当てられた新株五〇〇株の申込をして二二、五〇〇円を払込んでこれを取得し、また、旧株二、〇〇〇株に對する昭和三八年度下期、三九年度上期の配当金合計一一、四〇〇円を受領した。ところで、B会社は昭和三九年九月一日にC会社に吸収合併され、C会社株式二に對しB会社株式三の割合でC会社の株式が与えられたため、Yの取得した前記五〇〇株はC会社の株式三三三株となり、更にC会社は、昭和三九年一月一日および昭和四〇年五月一日付をもつて、それぞれ株主名簿上の株主に對し持株一株につき〇・〇二株の無償配当をしたため、合計一二株の交付を受けたので、Yは結局C会社の株式三四五株を取得するに至つた。ただその後、XはYから昭和三九年度の配当金の半額である二、八五〇円を受取つている。そこでXはYに對し、実質上の株主はXであり、新株引受権もXに属するものであるから、Yのなした新株の引受は準事務管理に当たるとして、その引受けた新株の引渡を求め、また、引渡不能の場合の代償請求をすると共に、旧株の配当金を不当利得として返還

することを求めた。

これに対してYは、株式の譲受人が名義書換を失念した場合に、YからXに株主権が移転されたからといって、新株引受権もこれに伴つてXに移転すると解すべきではないから、新株はYの所有に帰属する。仮りに右の理由が認められないとしても、XがYに新株の引渡を求めるとは、その新株に対する払込金額その他必要経費を控除した残額の四割に相当する金額をYに支払い、また、配当金についてはその半額を支払うという商慣習が証券業界に存在し、統一慣習規則として定められており、既にYは直接の買主であるAに対し、右慣習に従つて本件新株も配当金の半額も支払済であるから、Xの請求には応じられないと主張した。

第一審はXの請求を棄却し、第二審（大阪地判昭和四五・二・二六判例時報六一二号八九頁）は、準事務管理の成立を否定して新株の引渡と代償請求を棄却し、旧株の配当金請求についてはその一部を認容した。すなわち新株の引渡請求に関しては、名義書換を失念した実質上の株主は、会社との関係はさておき、譲渡当事者間では新株引受権を有する者である。けれども、Xは新株引受権を行使しなかつたのに対し、Yがこれを行使したのは、自己の負担と危険において自己のためになしたものと見られるから、これを客観的に他人の事務と即断することはできず、それを前提とする準事務管理の成立は認められない。次に旧株の配当金の返還請求については、配当金請求権は株式の譲渡により当然に移転するから、Yは不当利得として返還する義務がある。けれども、名義書換失念の場合における配当

金の処理に関する統一慣習規則があり、この規則は非協会員が協会員をおして行う取引にも準用される慣習があるとして、右規則の定めに従つてその請求の一部を認容した。

そこでXは、新株引受権は実質上の株主である株式の譲受人に帰属するから、譲渡人のなした新株の引受は事務管理または準事務管理に当り、後日、譲受人が譲渡人に請求した場合には、新株を引渡すのが正当である。また、統一慣習規則についても、これを非協会員にまで適用する慣習は存在しないし、その適用範囲を拡げることには、統一慣習規則の存在すら知らぬ非協会員その他の財産権を侵害するおそれがあるとして上告した。

〔判旨〕

上告棄却。

一 名義書換を失念した株式の譲受人と譲渡人の関係については、「本件株式の譲受人が、上告人主張のように、譲受行為のみで、譲渡当事者間では直ちに株主権を取得したといつても、その権利の内容を實現するためには、これとは別個面の理論の適用なくして達し得ないもの、即ち、その実現は、譲受人が右譲渡を会社に対して主張するに必要な手続を履践することによつてのみ、それを達成し得るものであつて、譲受行為のみで取得した株主権というものは、右の意味のいわば「条件付」でのみ満足し得る権利に過ぎず、この場合の株主権の「実質」性は、右の限度を出るものではないのである。しかも一般に株式譲受人は、株式相場変動による応急的、投機的意図あるいは財産秘匿の意図等よりして、直ちに名義書換を欲し

ない場合も往々存在することは顕著な事実であつて、その結果、譲渡株式について、相当な時期に名義書換が行われないうまま経過する多くの場合にも、それが単なる手続の遅滞か、失念か、故意（一種の権利放棄とみられる）に因るのかは、必ずしも容易に判別し難いものである……この事態の反面として、株式譲渡人が、譲渡株につき割当てられた新株を引受けたり、配当金を受領したりする行爲も、必ずしも譲受人のためにする意思を以て行うものとは到底考えられないものとなることも、理の当然といふべく、これに加えて、原判決が示すように、……譲渡人において為す引受行爲も、その者自身の負担と危険においてなされる同人自身のための行爲と見られる余地の存する点を勘案すれば、原判決が、本件新株引受権の行使に、上告人主張の準事務管理の成立を肯定しなかつた点に何等の違法はな」とした。

二 失念株に関する統一慣習規則は、非協会員にも準用されるかという点については、証券業協会間員の取引において、名義書換を失念した場合の配当金の処理については、譲渡人は譲受人から配当金額（源泉徴収所得税額を控除）の五〇パーセント以下に相当する金額の支払を受けて、その配当金を返還する統一慣習規則が定められている。そしてこの規則は、非協会員が協会員を通して行い取引にも準用されるという事実たる慣習の存在を認定した上、右事実たる慣習に法的拘束力を認めても不当ではないとした原審の判断は、これを首肯できると判示した。

〔評釈〕

一 昭和四〇年代の半ばまでは、会社が新株発行を行う場合、旧株主の有する利益を保護するため、取締役会の決議をもつて株主に新株引受権を与え、旧株の市価が券面額を上廻つていても、新株の全部または大部分を券面額で株主に割当てることが少なくなかった。そこで会社の新株発行が近づくと、この株主割当分を計算して、これにはば相当するプレミアム付で旧株の売買が行われ、旧株を取得した譲受人は、直ちに会社に対して名義書換を請求するのが通例である。その理由は、会社が株主に新株引受権を与える場合には、一定の日（新株割当日）を定め、その日における株主名簿上の株主を新株引受権者として取扱うからである（商二八〇条ノ四第二項）。そのため、株主割当を受けようとして旧株を譲受けた者が、名義書換をなすことを失念した場合には、会社は株主名簿上の名義株主に新株引受権を与えることとなるが、このように譲渡人に割当てられた新株を、取引界では失念株と呼んでいる。もつとも、類似の関係は利益配当金の支払などについても起りうるわけで、本件においても、名義書換の失念と新株引受権の帰属の関係のみでなく、配当金の帰属も問題となつている。

この問題を、会社に対する関係と譲渡当事者間の関係に分けて検討してみることとする。まず、記名株式の譲渡については名義書換が対抗要件とされるから、譲受人が会社に対して株主権を行使しようとするれば、その氏名と住所を株主名簿に記載してもらふことが必要である（商二〇六条一項）。もつとも名義書換がなされなくても、会

社が株式譲渡の事実を知る場合には、自己の危険において、名義書換未了の譲受人を株主として取扱うことができるかという問題は、あるが（肯定説として北沢・会社法二一九頁、鈴木・竹内・会社法一四四頁、河本・現代会社法新訂第一版一五八頁、最判昭和三〇・一〇・二〇民集九卷一号一六五七頁、否定説として大隅・会社法の諸問題増補版一九九頁、鈴木・商法研究Ⅱ三一二頁、田中誠・全訂会社法詳論上三四五頁など）、その点をどのように解しても、名義書換を失念した譲受人の側から権利行使を請求できないことには変わりはない。従つて、会社は名義株主に新株を割当てまたは配当金を支払えば、たとえ名義株主が既に株式を譲渡していた場合でも、会社の行う株式事務としては免責される。本件においても、名義書換を失念した譲受人は、会社に対して何の請求もしていない。

これに対して、名義書換を失念した譲受人が譲渡人に対していかなる地位に立つかは別の問題であつて、譲渡当事者間において別段の合意のない限り、新株引受権や配当金は譲受人に帰属すると解するのが多数説である（松岡・注釈会社法③一六一頁）。本件は通常の失念株の場合とは異なつて、まず株式の譲渡がなされ、その後、株主に對する新株引受権の付与があつたが、引受権者を決める新株割当日までに、譲受人が名義書換をしなかつたという場合である。けれども、株式の譲受人が株主名簿の記載を利用して、新株発行に伴うプレミアムを利得しようとする点は変わりはないし、特に本件の新株発行は有償、無償の抱合せ発行である点も注目すべきであろう。その意味においては、名義書換を失念した譲受人が悪いという理屈

だけでは割切れないことは、失念株の場合と同様である。

従来の学説を見ると、多数説はこのような場合には、譲渡人が新株引受によつてえた利益や配当金を、譲受人に引渡すことを要するという結論に向つて、種々の理論構成を試みている。これに対して一部には、会社から株主として取扱つてもらえない失念株主は、譲渡人に対しても何も請求できないと解する立場もある。そこで、この問題に関する学説、判例の動向を次に述べてみよう。

二 株式の譲渡当事者間においては、名義書換を失念した譲受人も譲渡人に対しては、その者が新株引受によつてえた利益や配当金を、返還請求できると解する立場を肯定説と呼び、反対に、譲渡人に対して何の請求もできないとする立場を否定説と呼ぶこととする。

肯定説の立場によると、会社が株主に新株引受権を与えるのは、実質上の構成員である株主の利益をはかるためであり、既に会社から離脱した名義株主の利益のためではない。従つて、一定日時の株主名簿上の株主に引受権を与えるという取締役会の決議は、新株発行手続の画一化と簡素化をはかるための方便であると理解する（東京地判昭和三七・四・一二下級民集一三卷四号七二八頁、山口地判昭和四二・一二・七下級民集一八卷一一・一二号一一五三頁、なお、東京地判昭和四八・一二・二三判例時報六九七号八七頁参照）。もつとも、譲受人は譲渡人に対して請求権を有するという場合にも、その法的根拠については議論がある。

第一に、不当利得を根拠とする説がある。この説は株式の譲渡が

あると、名義書換の有無を問わず、株主権は完全に譲受人に移転することを前提とする。そこで、譲渡人が新株引受による利益を保有することは、法律上の原因なくして、譲受人に帰属すべき財産により利益を受けたものといふべきであるから、譲渡人はその引受によつてえた利益を返還すべきであるとする(大隅・全訂会社法論上三一―二頁、竹内・判例商法一八五頁、堀口「失念株」新商法演習1会社(1)一五五頁)。

第二に、準事務管理を根拠とする立場がある。この立場によると、名義株主である譲渡人は、通常、自分の利益をはかる意思で新株を引受けるから、「他人のため」にするという主観的要件(民六九七条)を欠き、事務管理の成立は認められない。そもそも、他人のためにする意思は自分の利益をはかる意思と併存することもありうるが、もつばら自分の利益をはかる意思で他人の事務を管理した場合には、ドイツ民法に做つて、準事務管理として事務管理の規定を類推すれば解決される(高島・会社法の諸問題増補版五二七頁、塩田「失念株の問題について」(二完)民商三〇巻四号三八頁、菅原「失念株をめぐる諸問題」商事法務研究一九二号一八頁)。そこで、譲渡人はその取得した新株または売得金を譲受人に引渡す義務を負い(民七〇一条、六四六条)、反対に、譲受人に対して払込金を含む有益費用の償還を請求できる(民七〇二条)と解している。

また、譲受人は不当利得の法理と準事務管理の法理とのいずれによつても返還請求できるとし、そこに請求権の競合の一種を生ずるとする立場もある(田中誠・前掲上三四六頁、曾我部「本件判批」金融・

商事判例五一四号六頁)。

否定説の立場によると、株主総会の決議(現行法上は取締役会の決議)によつて発生する具体的新株引受権を、どのような方法で株主に与えるかは株主総会が任意に決定できるから、その権利の帰属者を一定日時における株主名簿上の株主に限定することは適法である。また、それ以前に株式譲渡があり譲受人に株主権が移転されたからといつて、新株引受権もこれに随伴して移転したと解すべきではないとして、譲受人の引受権取得を否定する(最判昭和三五・九・一五民集一四巻一―二四六頁、東京高判昭和二八・六・一二民集一四巻一―二七七頁)。その理由づけは同じではないが、学説、判例のうちにも同様の立場をとるものもある(松田・新会社法概論二五六頁、東京地判昭和二七・七・二二下級民集三巻七号一〇一〇頁)。

この判決の立場は、譲受人の返還請求を肯定するものか否かは、必ずしも明らかでない。ただ、譲受人の権利は名義書換を完了すれば行使できるという意味で、いわば条件付の権利であるとか、あるいは、準事務管理の成立しないことを論証しようとしている点などからすると、全体としては、新株引受権が譲受人に帰属することを認めているように思われる。このように、本件判旨は肯定説と同じ前提をとつてはいるものの、それから先は否定説の論理を利用して、名義書換の効力を前面に出して議論を展開している。

その場合に本件判旨は、譲渡人が新株引受権を行使するに當つて、譲受人のためにする意思があつたか否かを論じて、準事務管理の成立を否定しているが、判旨のあげる理由がその否定に役立つか

どうかは疑問である(曾我部・前掲五頁)。また、配当金の返還の点については、判旨は統一慣習規則の準用のあることを肯定しているが、譲渡当事者間に準事務管理などが成立しないと解する場合に、この規則を準用する根拠が薄弱なものとなるであろう。本件判旨が従来の学説、判例に満足しないで、それを越えようと努力したことはうかがうことができるが、論旨の進め方には無理があり、混乱に陥っているように見える個所も存在する。従つて今回の判決の立場を今後も支持していくことは難しいと考える。

三 証券業協会においては、協会員間の取引に関して生ずる失念株の処理を円滑にするため、統一慣習規則を設けていること、及び、その内容の主な点は判旨の指摘するとおりである(大阪証券業協会統一慣習規則第一号など)。この統一慣習規則が、非協会員が協会員をおして行う取引にも準用されるか否かについては争いがあり、これを否定し、一般顧客の間の関係は、不当利得あるいは事務管理の法理によつて解決すべきであるとするものもある(鈴木・河本・証券取引法一八二頁、前掲東京地判昭和三七・四・一二、同昭和五六・六・二五判例時報一〇二八号一〇六頁)。けれども、その準用を肯定するのが現在では多数説であり(高鳥・前掲五三三頁、塩田・前掲四一頁、西原・会社判例百選(新版)七九頁、松岡・前掲一六二頁、大阪地判昭和四五・二・二六判例時報六二二号八九頁など)、本件判旨もこの立場をとっている。その肯定説をとると、株式取引が協会をおして行われる場合には、統一慣習規則によつて処理されるという慣習があるから、非協会員も右慣習または普通取引約款の効力として、その拘束

を受けると解することになる(前掲大阪地判昭和四五・二・二二)。

株式譲渡が行われた場合にも、新株引受権は実質的に譲受人に帰属すると解する多数説の立場をとると、譲渡当事者間の問題は、不当利得や準事務管理の法理によつて解決するのが原則である。けれども、失念株をめぐつて解釈上不明の点も存在するから、当事者の利益調和と取引の安全を目的とする統一慣習規則は、非協会員が協会員をおして行う取引についても、原則として法的拘束力をもつことを認めても差支えない。本件判旨は、この点では肯定説の立場をとることを明らかにしたものであり、妥当な判決といえる。

付記 本判決については曾我部豊教授(金融商事判例五一四号二頁)、中島文雄教授(法律のひろば三〇巻三号)の判例研究があり、前者は不当利得の法理によつても解決できるとされ、後者は準事務管理の成立することを認めておられる。

高鳥 正夫