

主 文  
本件上告を棄却する。  
上告費用は上告人の負担とする。  
理 由

本件上告理由は別紙「上告理由書」の通りである。これに対する当裁判所の判断はつぎの通り。

上告理由第一点について

記録をみると、被上告人（控訴人）の代理人から提出の昭和二十三年十二月二日附第三準備書面に、原判決事実摘示中論旨引用部分と同趣旨の記載があり、同年十二月九日午前十時の口頭弁論期日に被上告人の代理人が右準備書面にもとずいて陳述をし、昭和二十四年一月十八日午前十時の口頭弁論期日に、原判決をした裁判官の面前において、前記十二月九日午前十時の期日における弁論をも含む「従前の口頭弁論の結果」を陳述していることがわかる。そうすると、原審は何も上告人所論のような誤解をしているわけではなく、上告人こそ誤解をしているということになる。

上告理由第二点について

昭和十三年法律第七十二号商法中改正法律による商法改正前においては、この改正前の商法第四百九条にもとづき株主は定款に定めある場合の外、自由に株式の譲渡をなし得べく、株券がまだ発行されていない間でも当事者の意思表示のみによつて有効に株式の譲渡ができる。ただ記名株式は指名債権と同視せらるべきこと民法第三百六十四条第一項から明かであるから、株式の譲渡には同法第四百六十七条が適用せらるべく、従つて株式譲渡人から会社にたいして譲渡の通知をするか、または会社が譲渡を承諾するかでなければ、譲渡をもつて会社その他第三者に対抗することをできないのだ、との見解が世に行われ、ことに大審院においてはほとんど確定的判例といつてよいほどであつた。

現行商法第二〇四条第二項は、右のような情勢のもとにおいて立案された前記商法中改正法律によつて新たにおかれた規定である。ということを中心としてその文言を読むと、改正商法においても、株券発行前の株式は、定款に別段の定めがないかぎり譲渡し得ることは、改正前商法についての解釈と同じであると解されるが、特に譲渡の効力について規定したところからみると、株券発行前の株式の譲渡に、民法第四百六十条七を適用すべしとの、前段に示した見解は、これを排除するものだと解さなければならぬ。

それならば、右法条は株券発行前の株式譲渡の効力をどういうことに定めたか。この規定の文言は「株券発行ノ前ニ為シタル株式ノ譲渡ハ会社ニ対シ其ノ効力ヲ生ゼズ」という、この「ニ対シ効力ヲ生ゼズ」はどういう意味であるか。

法律行為の有効もしくは無効その他ある事実の法律効果の当事者と第三者との間の関係について、いろいろの定め方が考えられるのであるが、まず第一に、当事者間において有効もしくは無効ならば、第三者に対する関係においても全く同様に有効もしくは無効である、とする。この場合には当事者はその法律効果を否認することができないのである。第二に、当事者間において有効もしくは無効であることは、第三者にたいする関係においても同様に有効もしくは無効であるが、当事者から第三者にたいしてその法律効果を主張することを得ない、ただ第三者の方からその法律効果を承認するとたがができる、とすることもできる。また第三には、当事者間においては有効もしくは無効であるが第三者に対する関係においてはかかる法律効果を生じない。とすると上もできる。この場合には、当事者から第三者にたいしてその法律効果を主張し得ないのみならず、第三者の方からもその法律効果を承認するととはできないのである。第一の場合にはもつとも通常の場合であつてこれを表現する特別の用語例はないのであるが、第二の場合には、ある行為の有効無効その他の法律効果の発生を第三者「ニ対抗スルコトヲ得ズ」と規定するのがわが民法商法その他の法律における用語例であつた。例えば、民法第五十四条第九十四条第二項第九十六条第三項第一百二十二条前記改正前商法第二項第三十条第三項などである。また民法第一百七十七条、第一百七十八条、第四百六十七条、前記改正前商法第二十一条、第一百五十五条などのごとく、いわゆる対抗要件を定めて、「何ヲスルニ非ザレバ（即ち対抗要件のそたわらたいかぎり）第三者ニ対抗スルコトヲ得ズ」と規定される場合の、まだ対抗要件のモなわらたい間の法律効果もまた、第二の場合と全く同様であるとの見解が、反対説を圧して有力であつた。前記商法中改正法律は右のような状況のもとに立案されたものであつて、第三者「ニ対抗スルコトヲ得ズ」

との用語例も従前にたらつて用いることは改正法の第七条第二項第三十八条第三項第二十四条第二項第二百六十条第一、二項に明かにあらわれている。従つて改正法において上告人所論のごとき意味の規定をおくつもりであれば「会社ニ対抗スルコトヲ得ズ」としなければならない。しかるに、第頁九十条のいわゆる権利株の譲渡に関する規定と同じく「会社ニ対シ其ノ効力ヲ生ゼズ」との文言を用いてある以上「会社ニ対抗スルコトヲ得ズ」とは違うものと解せざるを得ない。では、いかなる意味の規定かといえ、その文言からみて、前記第三の定め方をしたものと解するのほかないのである。従つて株券発行前の株式の譲渡は会社にたいする関係においては、全く無に等しく、たんなりの法律効力をも生ぜず、従つて、会社の方から承認するととは、これまたなんらの効果を生じないわけである。これと同趣旨の原判決はまことに正当である。所論は右と全く相反する見解をとり、これにもとづいて原判決を攻撃するものであつて採用することはできない。

上告理由第三点について

〈要旨〉上告人の主張は、株券発行前における株式の譲渡は会社に対する関係においてなんら潜在的な効果を生ずる、〈/要旨〉言いかえると、株券未発行ということによつて、効力の発現をおさえつけられており、これがなくなると現実の力となり得るところのある効果を生ずる、との見解に立つてのみ是認せられる。ところが、株券発行前における株券の譲渡は、前点について説明した通り、会社にたいする関係においてはたんなりの効果もないのであるから、無から有を生ずる理なきと等しく、その後に株券の発行があつたからとて、譲渡の効力を生ずるわけはあり得ないのである。従つて原判決に所論のごとき違法はないといわなければならない。

以上の通り、論旨いずれも採用に値しないから、本件上告は理由なきものと認め、民事訴訟法第四百二条第八十九条により、主文の通り判決する。

(裁判長判事 中島登喜治 判事 小堀保 判事 藤江忠二郎)