

英國會社法に於ける
目論見書制度

THE PROSPECTUS IN THE ENGLISH
COMPANY LAW

法學部助手

野 村 平 爾

ASSISTANT H. NOMURA

1929

目 次

I. 序——目論見書の經濟的職能と法律的規律の必要	1頁
II. 目論見書の内容	2
(1) 目論見書の意義並に性質	2
(2) 目論見書發行の時期と其の發行者	7
III. 目論見書の形式と記載要件	12
IV. 目論見書作成に關する責任關係	28
(1) 目論見書作成に關する義務と“Golden rule”	28
(2) 義務違背の效果と被害者に生ずる權利	31
(3) 第八一條の規定に適合せざる場合の責任	32
(4) 詐欺の訴による被害者の救濟	34
(5) 契約取消の訴による被害者の救濟	38
(6) 第八四條による損害賠償責任と立證責任	45
(7) 救濟權利者に於ける特例	50
V. 目論見書に代るべき書面	51
VI. 結語	53

参 考 書

Connell's Companies and Company Law.	3rd Edition
Hamilton's Company Law.	3rd Edition
Lindley's on Companies.	6th Edition
Palmer's Company Law.	12th Edition
Palmer's Company Precedents.	10th Edition
Topham's Company Law.	5th Edition

Ashton Cross, Limited Liability Company.	
Mastem & Frasers' Company Law on Canada.	
Anson's Law of Contract.	16th Edition
Pollock's Principles of Contract.	10th Edition
Salmond's Law of Torts.	6th Edition
Underhill's Law of Torts.	10th Edition
Ehrich's Law of Promoter	
花岡博士 英國新會社法論	

英國會社法に於ける目論見書制度

野 村 平 爾

I 序——目論見書の經濟的職能と 法律的規律の必要

法律的規律の存否に係らず、目論見書制度は株式會社制度に附隨して生ずる經濟的事實である。従つて先づ株式會社制度の觀察から出發しやう。沿革的の考證は暫らく置いて、近代的意味の株式會社は資本主義、個人主義の經濟組織に離るべからざる關聯を持つ。極まるどころ、大なる資本を前提とする大規模の企業が小なる資本を前提とする小規模の企業を壓倒することと、自らの自由なる意思に基く取引の結果に就いて自ら責任を負擔することとの二つの要素を、それが發達の基調に持つと見ることが出来る。即ち個人がよく負擔し得ぬ企業の資金を一般の公衆より募集し、株式を限度として企業の危険を負擔せしむる株式會社制度を生ずる。されば株式會社は先づ企業の遂行に必要な資金を一般公衆より株式(又は社債)の形式によつて募集せねばならぬ。一般公衆に投資を勧誘し株式(又は社債)を受けしめんが爲には、その企業の内容を詳細に互つて知悉せしめ、投資をなすべき決意をうながすことを必要とする。此處に

目論見書の經濟的職能を見る事が出来る。かくの如く、目論見書はその經濟的性質より一般公衆に會社の事業に對する資金の投下をうながす書類であるが故に、之が作成發行をなす會社設立の希望者も、その事業の遂行に熱するの餘り、その記載の文句についても勢ひ誇張の弊に陥り易く、甚だしきは不眞實の表示をも敢て行ふに至り、善良なる投資家の意思決定を誤らしむることがある。かくの如き企業家の心理的傾向に對して一般投資家を保護し、取引の安全を保障するのが立法家の職務であり、こゝに目論見書に關する法律的規律の必要を見る事が出来る。英國會社法はかくの目論見書に關し、その實質的意義を明定し、その記載要件、形式等につき嚴格なる規定をなし、義務違背に就いての責任を明かにし、特に救濟を求むる訴に於ける立證責任を轉換して株式引受人の保護を期して居る。即ち目論見書制度は、法律的には、英國會社法に於いて、可成りに完全せられたものであり、倣ふに足るもののあるを見る。以下に於いて同法の規定に基き目論見書の輪廓を略説しやう。

II. 目論見書の概念

(1) 目論見書の意義竝に性質

會社が株式又は社債を募集し、資本を集成して事業を行はんが爲には、目論見書を發行し、一般公衆に對して其の會社の目的、内容、性質等に關し十分なる豫備知識を與へ、而も株式を引

受け社債を購入することの機會なることを知らしむべきであり、又之を以つて賢明なる投資勧誘の方法と云ふべきである。何人と雖も内容の不明なる事業に對し冒險的投資を敢行すべくもない。發行せられたる目論見書に依りその内容、性質等を知り、好む所に従つて投資するのが通常である。先づかくの如き目論見書の意義性質を法律の規定に即して考察しやう。

一九〇八年公布の統一會社法 (Companies (consolidation) Act.) 第二八五條は、

「目論見書とは一般公衆に對し、會社の株式或は社債の引受、又は購入を勧誘する一切の通知、廻狀、廣告其の他の勧誘書類を指すものとす。」

(“Prospectus” means any prospectus, notice, circular, advertisement, or other invitation, offering to the public for subscription or purchase any shares or debentures of a company.)

と規定して其の意義を確定してゐる。以下少しく詳説しやう。

第一。目論見書は一切の通知、廻狀、廣告其の他の勧誘書類を指すものである。即ち此の定義は目論見書の實質的意義を明かにせるものであり、その目論見書なる形式的名稱の有無を問はず、専ら株式又は社債の募集の爲に頒布するものなれば、通知なると廻狀なると新聞紙其の他になす廣告なると等しく此處に云ふ目論見書なりとするのである。

第二。目論見書は會社の株式或は社債の引受、購入を勧誘する書類である。即ち會社の企業資金は株式 (share) 又は社債 (debenture) の形式によりて募集すべきであり、目論見書はかくの如き株式、社債の引受、購入を勧誘する書類でなければならぬ。英法は株式引受の法律上の性質を解して契約なりとし(註一) 株式を引受けんとするものは株式の申込 (application for shares) をなし、會社が此の申込に對してなす割當 (allotment of shares) を以つて承諾なりとする。従つて目論見書は一定の要式(後述)を具へたる申込の誘引たる投資勧誘の書類でなければならぬ。投資の方法は株式又は社債の引受或は購入によつてなすべきであり、社債 (debenture) と云ふうちには Debenture stock を含むとするのが通説である。(註二) Debenture stock は、通常、確定期限又は會社の解散其の他偶然の事故發生せる場合支拂ふべき旨を約し、尙その期間中一定の利息を支拂ふべき旨の、會社の負擔する債務に就き用ひらるゝ用語であり、この點に就きては社債と異るところなく、單に前者が信託證書 (Trust deed) により保證せらるゝこと、總社債につきての持分の意味あること等の點につき特色あるに過ぎぬ。(註三) されば以上の如き資金募集の場合に於ては社債の内に包含せらるゝものと解せられるのが一般である。

第三。目論見書は一般公衆 (public) に對し株式、社債の引受、購入を勧誘する書類である。何を以て一般公衆とするか、

その具體的範圍に關しては法律の規定もなく解釋の原則も定まつて居らぬ。(註四) 個々の案件に當面して決定せらるべき事實問題である。三四の事案に就いてその判旨を摘示すれば、*Burrows v. Materbele Gold Reefs Co.* (1901) に於ては、株式引受の勧誘書が嚴密に該會社の株主又は社債權者にのみ送付せられる場合は、一般公衆に對する勧誘と見ることを得ずとし、*Booth v. New Afrikaner Gold Mining Co.*, (1903) には、新會社の株式に對して舊會社の清算人のなす申込は、公衆の申込として論ずべからずとし、*Sleigh v. Glasgow and Transvaal Options* (1904) に於ては、會社の發起人 (Promoter) がその友人關係者、顧客の内の僅少なる範圍の人々に對してする申込の勧誘は所謂 “offer to the public” と云ふを得ずとし、*Sherwell v. Combined Incandescent Mantles Syndicate*, (1907) にも同様な見解を述べてある。之に反し *South of England Natural Gas, etc. Co.*, (1911) 事件に就いては、瓦斯會社の社員に對し三千枚の目論見書の謄本を配布せしことを以つて、“offer to the public” となると判示した。元來目論見書の發行に對し、嚴格なる規定を定めた立法の精神は、會社の事業につき十分に實情を了解すべき便宜なき人々が、その資本を投下するに當つて蒙ることあるべき不測の危險を、可及的に減少せしめんが爲である。従つて一般公衆 (public) の範圍の決定も、自ら具體的に保護するに足らざる人々の間にもみ配布せらるゝや否やに依つて判定する

ことも、一箇の標準となしうべきである。

かくて株式又は社債に應募せんと欲する一般公衆は、其の申込をなして契約を締結する。即ち契約書に自身又は代理人により署名せる人は所謂企業の參加者 (subscriber to the undertaking) となるのである。(註五)

註一。Topham's, p. 94. Lirdley's, p. 15. Connell's, p. 87.

註二。“debenture stock” の譯語に就いては適當するものがない。花岡博士は其の信託的擔保制度に着眼せられて「信託附社債」と譯して居られるが適當に非ざる如く述べて居られる。(英國新會社法論三一頁参照)

註三。debenture stock の意義、並びに debenture との區別については、Palmer's Company Law, p. 302, Connell's, p. 152, Topham's, p. 150, Hamilton's, p. 258 等参照。

社債 (debenture) の意義については Levy v. Abercorris Co., (1888) の事案に就き Lord Justice Chitty が “I can not find any precise legal definition of the term. It is not either in law or commerce a strictly technical term or what is called a term of art.” と述べてゐる如く可成り漠然としたものであり、従つて其の定義にも種々あるが、share と對する意味に於いて證券 (certificate) としての意味は暫らく置き、Connell の definition に従つて、「社債とは一定率の利息を定め、一定期間内に償還せらるゝか、若しくは會社の存續中に消却せらるべき、會社の事業又は財産に對する浮動擔保 (floating charge) の一種なりとするを適當と信ずる。

註四。“offer to the public” の範圍については、Hamilton's, p. 115, Topham's, p. 223, Connell's, p. 78, Palmer's Company Law, pp. 362, 363.

註五。Lindley's, p. 22 に依れば “..... become subscribers to the undertaking in the proper sense of word” とあり、Burke v. Lechmere, Thames Tunnel Company v. Sheldon の兩事案に關して “A person who had signed nothing, but had applied for shares and had paid a deposit on those allotted to him,

was not a subscriber within the meaning of an Act. incorporating the subscribers to a projected company.”として subscriber の意義を制限する判決ある爲である。

(2) 目論見書發行の時期と其の發行者

目論見書は何時發行せらるゝや。既設の會社が資本を増加せんが爲め、新株の募集をなし、又は資金を得んが爲め社債の發行をなす際に目論見書を作成頒布する場合も有りうるが、主として新事業を企畫し會社を創立せんとする場合に、其の企業資金を集成する方法として目論見書を發行するのが通例である。かくの如き場合に於いて、目論見書は該會社の成立前に發行せらるゝや、或ひは成立後に行はるゝやの問題を生ずる。事實に徴するに、一八六二年以前即ち同年制定の會社法施行以前に於いては、目論見書は、殆んど會社の成立前に發行せられて居つたのであるが、同法施行以後は、會社創立の手續は至極簡便となり、而も設立費用の負擔も著しく輕減せられたる爲め、目論見書は會社の設立登記以後即ち會社成立の後に發行せらるゝに至つた。會社成立前に目論見書を頒布する舊式の方法は、實際に於いて、多くの紛争をかもし易く、種々の困難を伴ひがちである。Palmer は此の點を指摘して、「新會社法(一九〇八年公布)第八〇條の規定は將來成立すべき會社に關する目論見書の發行を豫定するも、決して望ましき方法に非ざる」旨を述べて居る。(註一)

さて、かく目論見書發行の時期を會社の成立前と成立後とに分つて考察するに當つて、注意すべきは英國會社法に於ける會社成立の時期即ち會社が法人として人格を取得すべき時期如何の問題である。統一會社法の規定によれば、發起人は先づ基本定款 (Memorandum of Association) 及び通常定款 (Articles of Association) を作成し(第一五條)第一七條の方式に従つて會社事項の登記を取扱ふ登記官吏 (registrar of Companies) に提出し(第一五條)之によつて法人格取得證 (Certificates of Incorporation) の交付を受ける。此の證明書の交付により會社は始めて法人格を取得するのであつて(第一六條)、吾國會社法に於けるが如き株式總數の引受、或ひは創立總會の結了等の制限あるとは著しく趣きを異にする。従つて同じく會社の成立前、成立後と云ふも甚だしく事情を異にするので、此の點は豫め混同して觀念すべきではない。されば英國法制の下に於ては株式募集の手續は會社成立後即ち人格取得後なること寧ろ通常にしてまた便宜多き實情にある。更に具體的に目論見書の發行せらるゝ徑路は、先づ第一に會社の成立前、發起人又は發起人の指圖によりて作成せられ、會社が登記を終り、形式上人格を取得するに至つて、取締役 (director) に提出せられる。取締役は其の儘これを是認するか、若しくは多少の修正を加へて登記を申請し、然る後に公表する。公表の方法に至つては一二に止まらず書類其の儘を、然らざればその摘要のみを新聞紙上に廣告するが如

き場合もある。(註二)

目論見書が會社の成立前に發行せらるゝ場合のあることは、統一會社法第八〇條に “Every prospectus issued by or on behalf of or in relation to any intended company shall be ……” と規定せられた點よりも十分に覗はれるので、此の場合に於いて目論見書發行當事者の何人なるかは、その責任關係の前提としても明かにせられねばならぬ。會社が既に成立し人格を取得せる後の場合に關しては、第八〇條、第八一條に等しく「會社に依り」或は「會社の爲に」と明かに規定せられて居り、會社の名に於いて事實取締役がその發行の任にあたるか、若しくは會社創立を企畫せる發起人が、成立せる會社の正當なる代理人として、之が發行をなすのである(註三)。Sherwell v. Combined, & C., Syndicate の判旨の内にも既述の如き點に關し、「株式募集の爲めの勧誘は會社又はその正當なる權限ある代理人に依つて爲さるべきものなる」旨を述べてゐる。之に反して會社が未だ成立せざる場合に於ては會社の設立を畫策する發起人が目論見書を作成し發行する。勿論こゝに發起人 (promoter) と呼ぶものは、法文上の用語として特定の意義を有するものではなく、専ら會社創立の爲めに活動する主腦者を指すのみならず、之を補助するものも含むと解すべきである(註四)。即ち第八四條第五項には「發起人の内には目論見書の作成者を含む」と規定して居る。かく發起人が會社成立前に目論見書を作

成發行するにつきては、發起人と將來成立すべき會社との間における法律關係を究めて、發起人の行爲の効果が、その設立せる會社に及ぶべき理由を明かにせねばならぬ。會社は登記を終り法人格取得の證明書をうけるに非れば、「成立せり」とは云ひ得ない。従つて嚴密な意味に於いて法律上未だ人格なき會社に對して、發起人は、信託關係に於ける受託者 (trustee) でもなく、代理關係に於ける代理人 (agent) でもあり得ない。又存在するに至らぬ會社を目して、受益者 (cestui que trust) とも、本人 (principal) とも云ふことは出来ぬ。されど、Lindley の云ふ如く、英國に於ては、未だ出生するに至らぬ子供を受益者とする信託と云ふ觀念は極めてファミリーなもので、Erlanger v. New Sombrero Phosphate Company の事案について Lord Cairns の判決あつて以來、一種の信託的關係 (a fiduciary relation) なりとする法性論が通説となるに至つた(註五)。即ち信託の觀念を以て、未成立の會社を受益者に比し、發起人を受託者と同一の立場にあるものとして、廣大なる權限を正當に行使すべき義務を負ふものと見るのである。かくして會社の發起人と、發起人の發行せる目論見書に従つて株式を引受けんとするものとの法律關係は、會社成立のときにおける會社と株式引受人との關係となるのである。

註一。Palmer's, Company Precedents, I. p. 148.

註二。同上。

註三。Hamilton's, p. 115 (f).

註四。Promoter の意義は決定的に定義し得ない。具體の場合に應じて決すべきものである。Hamilton's, p. 58, Palmer's Company Law, p. 331, Ehrich's, pp. 4, 5. 等参照。

註五。Erlanger v. New Sombrero Phosphate Company 事件について Lord Cairns の意見は、最も明瞭に promoter の法律上の地位を表現せるものとして定評がある。以下にその概要を述べる。

“It is necessary that I should state to your Lordships in what position I understand the promoters to be placed with reference to the company which they propose to form. They stand, in my opinion, undoubtedly in a fiduciary position. They have in their hands the creation and moulding of the company; they have the power of defining how, and when, and in what shape, and under what supervision, it shall start into existence, and begin to act as a trading corporation. If they are doing all this in order that the company may, as soon as it starts into life, become, through its managing directors, it is, in my opinion, incumbent upon the promoters to take care that in forming the company they provide it with an executive, that is to say, with a board of directors, who shall both be aware that the property which they are asked to buy is the property of the promoters, and who shall be competent and impartial judges as to whether the purchase ought or ought not to be made. I do not say that the owner of property may not promote and form a joint stock company, and then sell his property to it, but I do say that if he does he is bound to take care that he sells it to the company through the medium of a board of directors who can and do exercise an independent and intelligent judgement on the transaction, and who are not left under the belief that the property belongs, not to the promoter, but to some other person.” (Lindley's, p. 483)

尙 Palmer's Company Law, p. 332, Topham's, p. 59, Ehrich's, pp. 18—21. 等。

III. 目論見書の形式と記載要件

目論見書の書式に關しては、先づ第八〇條第四項の規定の要求する所に従つて、其の謄本は登記を受くるため届出られたる旨を明記する。更に届出の年月日、社名、資本額、取締役其の他の役員名、募集せらるゝものゝ種類(株式又は社債等)、發行の條件を記載し、續いて會社の設立に至る徑路及びその將來に關して明細に記述し、最後に申込書の備付けある場所を示し、基本定款、通常定款を掲げ、契約書、社債の書式、信託證書を、求めに應じて一覽せしむべきことを記すべきものである(註一)。尙、日附竝びに署名を必要とすることは、第八〇條第一項、第二項、第三項に明定する所である。

第八一條の第一項は (a) より (n) に至る十四項目に互つて目論見書の内容として記載すべき要件を掲げて居る。大別すれば、會社の構成に關するもの、發起人竝に會社に對する財産の賣主 (Vendor) に關するもの、取締役に關するもの、計理士 (auditor) に關するもの、申込まれたる株式に關するもの、出資の契約に關するものゝ六種類を含む(註二)。元來この規定は一九〇〇年會社法の第十條を一九〇七年の立法によつて修正したものを更に統一したものである。以下各項目に就いて要領を譯出する。

(a) 基本定款の内容、竝に定款署名者 (signatoris) の氏名、

職業、住所、各署名者の引受株式數。

發起人功勞株 (founder's share) 幹部株 (management share) 後取り株 (deferred share) あるときは其の株式數。

會社の資産又は利益に就きて上記株主の有すべき利益の性質竝に範圍。

- (b) 取締役の資格として通常定款 (articles) に定められたる株式數あるときは其の株式數及び取締役の報酬 (remuneration) に關する通常定款の規定。
- (c) 取締役竝に取締役候補者 (proposed director) の氏名、職業、住所。
- (d) 取締役が割當 (allotment) を實行するに必要とする最少限度の引受株式數 (minimum subscription)、各株式に就き、申込、割當に際し納入せらるべき證據金の額。第二回以後の株式募集の場合に於ては、前二ケ年に行はれたる各先の割當に就き引受けを求めたる額、及び現實に割當てられたる額、その割當てられたる株式につき拂込まれたるものあるときは其の額。
- (e) 全部或は一部金錢 (cash) 以外の出資を目的として、前二ケ年内に、發行せられたる、又は發行せらるべく契約せられたる株式及び社債の數、額。一部金錢以外の出資の場合に於てはその拂込まるべき範圍、全部或

は一部金銭以外の出資の場合に於ける株式並に社債の發行せらるゝ該出資の目的。

- (f) 目論見書發行による募集手續以外に於いて全部又は一部拂込まるべき財産の、若しくは其の取得が目論見書發行の日付までに完全せざりし財産の、會社に對する賣却者 (Vender) の氏名、住所。その賣却者に對し支拂はれたる金銭 (cash)、株式、又は社債の額。賣却者が二人以上獨立せる場合、又は會社が轉買人 (sub-purchaser) なる場合は各賣却者に支拂ふべき額。但し賣却者中に組合 (firm) を含むときは、その組合員は獨立の賣却人として取扱ふべからず。
- (g) 件の如き財産につき買受代金 (purchase money) として金銭 (Cash)、株式、又は社債にて支拂ひ、又は支拂ふべきものあるときは其の額。尙華客先 (goodwill) の對價として支拂ふべきものある場合にはその額を明記すること。
- (h) 株式、社債の引受の手數料 (Commision) 引受契約の手數料、周旋 (procuring) の手數料、周旋契約の手數料として前二ヶ年以内に支拂ひたる、或は支拂ふべきものあるときは其の金額、又は其の割合。但し複下請人 (sub-underwriter) に支拂ふべきものは記載するを要せず。

- (i) 準備費 (preliminary expenses) の額、又は其の見積り額。
- (j) 前二ケ年内に發起人に對し支拂ひ、又は支拂はんとせる金額及びその支拂の對價。
- (k) 會社の通常の事務執行 (in the ordinary course of business) 以外に於いて、目論見書發行日付前二ケ年以内に締結せられたる總ての重大なる契約 (material contract) の月日、竝に當事者、その契約書及び謄本を調査するに適當なる時、場所。
- (l) 計理士 (auditor) を設くるときはその氏名、住所。
- (m) 會社の創立に關し、又は會社の取得する財産に就き、取締役の有する利益あるときはその利益の性質、範圍。その取締役の利益が組合 (firm) の一員たる爲に生じたるものなるときは、その組合の利益の性質、範圍。取締役たらしむる爲、又は資格付ける爲金錢 (cash)、株式、社債にて支拂ひ、又は支拂ふべく契約せる總ての金額の記載を附すべし。
- (n) 會社が數種類の株式を發行せる場合には、各株式に就き相違ある議決權 (the right of voting) を記載すること。

上記の記載要件については三個の例外規定がある。

第一。 目論見書が、新聞紙上に廣告として公表せられる場合は、基本定款の内容と署名者竝に其の引受株式數は特に明記

するを要せぬ(第八一條第五項)。

第二。 會社が營業を開始し得るに至つてより、一年以上を經過して、目論見書を發行すべき場合に於ては、上記記載要件 (a) (b) (i) (m) に要求するもの、即ち基本定款、取締役の資格、報酬、利益、取締役竝にその候補者の氏名、職業、住所、準備費の額、或はその見積り額は之を記載する必要がない(第八一條第八項)。

第三。 會社の現在の株主又は社債權者に對して、廻狀、通知 (circular or notice) を以て株式又は社債の募集を行ふ場合には、如上第八一條第一項の規定の適用を排除する。但し會社の成立、其の後の經過に關して發行せられる目論見書については本條の適用がある(第八一條第七項)。

註一。 Palmer's Company Law, p. 336, Connell's, pp. 59, 60.

註二。 J. Ashton Cross, Limited Liability Companies Law and Practice, pp. 37, 38.

前掲三個の例外を除いては、目論見書はの其の作成發行に當つて、形式上、嚴密に所掲の要件の記載を要求する。従つて目論見書の作成者の義務とも關聯して、更に詳細に記載要件の内容を點檢説明する必要がある。

(a) 基本定款は會社の存在目的を定め、その權限を發生せしむる憲法とも稱すべきものであり、名稱、事務所の所在地、有限責任の規定、目的、資本事項が記載せられる(第三條——第五

條)。目論見書に依つてかくの如き重要な根本的規準を公示せしむる必要は今更言を費すまでもない。更にこの基本定款には七名以上の署名者(signatories)あることを要し、各署名者は夫々規定の株式を引受けたることを必要とする(第三條)。發起人功勞株(註一)、後取り株は通常單に利益の分配に關するもので、その權利の性質は、基本定款の資本事項に記載して變更を防ぐ。通常定款にのみ記載せらるゝ場合は、變更をうける場合もあるので、かくは基本定款と共に目論見書に掲載を求められるものである。即ち目論見書に記載せられぬ場合に於いては、普通株(ordinary shares)の引受人は、その爲め不測の損害を蒙ることありとしても、會社の規定につき根本的知識を有して居るものと推定せられる結果、事實知らざる事を知れるものとせられて、目論見書の文言に従ふ救済を求めることが許されぬと云ふことにも結果するが爲めである。又發起人功勞株、幹部株は、權利に差等あり、その株主に對し、會社についての支配的權能を許すものであるが故に、一般株主たらんとするものには、重大な影響あるものとして、これが公示を求めたのである(註二)。

註一。後取り株とは優先株、普通株等の他の株式に對し一定の利益を分配せる後尙剩餘利益あるときに分配をうける株式である。發起人功勞株は會社の發起人其他 vender に與へられるもので權利の内容は後取り株と同様なることが多い。尙幹部株は會社の支配的地位に立つものに與へられるもので、發起人功勞株の代りに發行せられる場合が多い。共にかくの如き支配的地位にあるものに對し會社の事業を盛んならしめる獎勵の意味である。事實に於いて

以上各種の株式は同一人に歸屬するのが一般である。尙 Connell's, p. 82; Hamilton's, p. 120.

註二。 Hamilton's, p. 120.

(b) 統一會社法は取締役の資格として取得すべき株式數については、何等の制限を設けて居らぬが、取締役は會社の代理人であり、重大なる地位にあるが故に、會社との關係を密接ならしむる目的を以つて、其の資格株式數を通常定款に規定するのが一般である。かくの如き場合に於ては、之を目論見書に記載せねばならぬので、株式會社が物的信用を基礎とする當然の結果、取締役と會社との利害關係を表示して、信用關係の厚薄を知らしめんとする目的に出たものである(註一)。又取締役の報酬に關しては、元來、通常定款に規定せられるのみで、目論見書には表示せられなかつた爲め、會社はその報酬を定めるに當つて、何等の發言の機會も與へられず、その金額に關しても全く知る所なくして、發起人の指命した取締役に對して、莫大な報酬を支拂はねばならなかつたし、他面株主としても、その報酬額について、充分合意のものと推定せられ、何等の抗辯も許されぬ状態にあつた。此の規定に要求する所はかくの如き不便をも排除する効果がある(註二)。

註一。 Topham's, p. 67.

註二。 Hamilton's, p. 120.

(c) 取締役の如き會社の重要なる地位にあるものに就いて、株式を引受けんとするものに、充分なる消息を傳へしめんとす

る規定である。此の規定に反し、取締役に関し不實の記載をなしたる場合は、重大なる虚偽の表示 (material misrepresentation) として、目論見書作成者の責任となる。(後章掲出)

(d) 最少限度の引受株式数とは、會社がその事業を遂行するに必要とする最少限度の資本金額を指すので、(註一) 元來事業は一定限度の資本がなければ効果をおさめることは出来ぬ。此の趣旨をもつて、第八七條は、營業開始につき、最少限度の株式数の引受あることを條件とする旨を規定し、更に本條に於いては取締役又は發起人をして、豫め株式の割當を實行するに足る最少限度の引受株式数を定めて、目論見書に公示せしめ、一般引受人の保護を期して居る。若し最少限度の引受株式数を定めて目論見書に記載せぬ場合は、引受を求めたる資本の總額を以てミニマムとする(第八五條、第一項 (b)) ので、以上の規定の廢除を約することは無効である(第八五條、第五項)。更に最少限度の引受株式数の表示の外、各株式の申込に就いて、納入せらるべき證據金の額を記載せねばならぬ。證據金は、各株式の額面金額 5% を下らぬ範圍に於いて定めらるべきで(第八五條第三項)、金錢を以つて納付せられねばならぬ。小切手による納付を認めて實行した取締役の割當を不完全なりとした判例がある (Mears v. western Canada Pulp Co. (1905))。次に二回以後の株式募集の場合は、最少限度の引受株式数の記載にかへて、本項後段に要求する、各募集に先立つ二ケ年内に行はれ

た割當に就いて、引受けを求めたる額、現實に割當てたる額、その割當につき拂込みたる金額を記載せねばならぬ。但し此の割當額を脱漏しても、被割當人 (allottee) は、引受契約を取消す権限はないのである (South of England Gas Co. (1911))。

註一。 Topham's, p. 68.

(e) 金錢出資 (payment in cash) (註一) 以外の出資を認めて發行した株式又は社債あるときは、その數額の記載を求むるのである。 拂込は金錢を以てするのを本則とするが、勞務、信用等を以て拂込にかへる場合もある (註二)。 かくの如き出資は、その評價に就いて相當に疑問も起り易いので、一部金錢以外の出資のときはその出資の範圍、並に出資の目的、即ち、株式、社債取得の對價物、全部金錢以外の出資の場合は、その目的のみを表示すべきものとしたのである (註三)。

註一。 此處に cash と云ふのは「株金拂込請求訴訟に於いて、拂込の抗辯を維持するに足る行爲 (transaction)」にして、相殺の對抗の如きを認むるのである。(Larocque v. Beauchemin (1897), Topham's, p. 85, 花岡氏二二一頁等参照)。

註二。 Connell's, p. 99.

註三。 全部金錢以外の出資と云ふも、最少限度の引受株式の拂込は cash によるべきものなるが故に、かくの如き場合は當然制限あるものとする。

(f) 此の規定は、次の (g) 項の規定と共に、會社に對し或る財産を賣り、又は賃貸した當事者と、その賣却者、賃貸人に對價 (purchase money) として拂渡した金額 (cash, 株式、社債等) を、一般に公示せしむるものである。 賣却者 (vendor) の意義

に就いては、第八一條第二項に規定がある。即ち、會社により取得せらるべき財産につき、絶對的又は條件附で、賣買關係に入つた相手方で、而も——第一に目論見書發行の時に未だ全部買受代金 (purchase money) を拂渡されて居らぬか、第二に目論見書發行の方法以外の手續に依つて、買受代金の一部又は全部拂渡されたるか、第三に契約が専ら目論見書發行の結果に效力が懸つて居るか——以上三つの場合に當る時に、之を賣却者 (vendor) と稱する。尙同條第三項には、會社が賃貸借契約に基き (on lease) 財産を取得する場合には、賣却者 (vendor) は、恰も賃貸人 (lessor) の意義を含むが如く用ひられ、買受代金 (purchase money) は賃貸借の對價を含み、又轉賣人 (sub-purchaser) は轉借人 (sub-lessee) の意義に使用せられる旨を規定する。されば賣却者と稱する内には、かくの如き賃貸人をも含めて記載すべきである。賣却者の内に組合 (firm) を含むときは、組合それ自身獨立に取扱はれ、組合の組成員は獨立に取扱はるべきではない。組合は元來法律上獨立人格を有するものではないが、特別に會社のメンバーにはなりうるので、社員名簿 (The register of Members) に登録することをうるが爲である (註一)。

註一。Palmer's Company Law, p. 127, In Vagliano Anthracite Collieries (1910), Weikeshirm's Case.

(g) 買客先 (goodwill) を財産的に評價することは困難でも

あり、又曖昧にもなり勝ちであるが爲め、會社がかくの加きものに對價として代金 (purchase money) を支拂ふときは、特に之が明記を求めるのである。

(h) 此の規定は第八九條第一項と照應して規定せられたものである。同條は株式引受の手數料、引受契約の手數料、株式周旋の手數料、周旋契約の手數料の支拂を合法なりとして、その額又は割合を目論見書、又は之に代るべき書面 (statement in lieu of prospectus) に記載することを求めてゐる。勿論、手數料の支拂は會社による支拂を云ふので、賣却者 (vendor) による支拂の場合は除外せられる。元來、本條が規定せられるまでは、かくの如き手數料の支拂の效力に就いては、かなり疑問とせられたので、事實株式の割引發行 (discount) と相距たらぬ。會社の資本充實の原則に對する重大な例外であるが故に、之を目論見書に記載して、株主たらんとするものに知らしめんとするのである。此の手數料は、また、通常下請手數料 (underwriting commission) と呼ばれるもので、下請人が、更に第三者と締結する、複下請契約の手數料の額までは記載する必要がない。

以上の規定の要求に反して、目論見書に記載せぬ取締役其の他の者は、善意の場合のみ、免責を得ることが出来るに過ぎない(第八一條第六項)。

(i) 準備費 (preliminary expenses) の意義については、明文

の規定はない。従つて、會社の設立に就いて、豫め準備せられる費用か、若しくは、株式の第一回割當の爲め備へられるものかに就いても、明かではない。Hamilton は、準備費の内には基本定款、通常定款の作成、印刷、登記の費用、登記申請の手數料、法定の諸費用、仲立料、並びに目論見書作成、印刷、登記の費用、その附帶の費用等一切の費用を含むものとする(註一)。かくの如き費用は、會社に依つて支拂はれるのを本則とするが、時としては發起人又は賣却者 (vendor) が支拂を特約する場合もある。此の場合に於ても、勿論之を記載すべきである。萬一金額を明記することの出來ぬときは、その見積り額を明記せねばならぬ(註二)。

註一。Hamilton's, p. 122, Lydney Iron Co. v. Biard (1886), Topham's, p. 72.

註二。Hamilton's, p. 122.

(j) 發起人が會社創立に際して、負擔する立替費用に對する會社の返還金額、並びに發起人が會社に對する“vender”となつた場合、(註一) 會社より受ける賣渡代金の額、又は對價物等を、過去二ケ年以内のものに限つて目論見書に公示すべきものとする。蓋し、會社と發起人とは、極めて密接な信託的關係に立つが故に、その間に行はれた授受關係を明かにせしめんが爲めである。

註一。會社と發起人との間は嚴密な意味から云ふ、信託ではない。従つて發起人は會社に對して、財産の賣主 (vendor) となりうるのである。

(k) 會社の通常の事務執行について締結せられた契約と、目論見書發行の日付から遡つて。二年以上経過した契約とを除外して、其の他の總ての重要なる契約 (material contract) の日付、當事者、並びに其の契約書の、調査するに適する時と場所との表示を求めるのである。目論見書に表示すべき契約に就いては、既に一八六七年の會社法第三八條に規定せられて居たが、その後、一九〇〇年の會社法によつて廢止せられ、また新に復活したものである。勿論第三八條には重大なる (material) の制限は加へられてなかつたのであるが、結局重大ならざる契約は、よし之を目論見書に記載しなくとも、事實上株主たらんとするものに對して、何等の影響を與へることなく、自然重大なる契約に就いてのみ、問題を生ずるに至つた。新會社法の規定も、單に重大なる契約としたのみで、何を以て重大なる契約と云ふかに就いては、依然として明かではない(註一)。従つて上記一八六七年の會社法時代に現れた判例が、今猶ほ解釋の標準として參照の價值がある。當時、目論見書に表示すべき契約の範圍は、Sullivan v. Mitcalfe, Gover's Case 等の判決を経て、重大なるものに限り、重大なる契約とは株式申込をなさんとするもの (intending applicant) の申込の意思決定に影響するが如きものを云ふとせられたのである(註二)。此の定義から見れば、下請契約の如きは、充分重大なる契約と云ふことを得る。即ち下請人が知名のものであり、且つ手數料が多く支拂はれたとす

れば、會社の將來に對し、餘り多くを期待せぬことを示すものであり、又若し下請人が資産の少い “one man” company であるとすれば、株式の引受を躊躇せしめるが爲である(註三)。又重大なるや否やは、契約が、證書によつたか、口頭によつて締結せられたかには無關係であるが、(Jury v. Stoker)、目論見書發行の時少くも現存せねばならぬので、單に了解がある程度では不充分である (Arkwright v. Newbold (1881))。次に表示を必要とせぬ「會社の通常の事務執行に於ける契約」とは、如何なるものなるかに就いても、「重大なる契約」と同様、決定に困難な問題である。結局判決に依つて決定せらるべき具體的問題である。たゞ會社の營業の開始に關する契約とは區別せられねばならぬものであり、普通事務の執行に就いて、偶發的に起るものであつてはならぬのである(註四)。

註一。一八九九年の會期に上院に提出せられた會社法の草案には material contract の定義を挿入してあつたが、裁判所の判定に委れるのを適當とする反對説の爲め葬られてしまつたものである (Hamilton's, p. 122)。

註二。Palmer's Company Law, p. 381.

註三。Hamilton's, p. 123.

註四。Hamilton's, pp. 122, 123.

(I) 計理士 (Auditor) とは會社の會計書類を對照し、之を株主總會に報告する任務を司る爲め、定期總會 (annual general meeting) に於いて任命せられた、一定の資格あるものである(註一)。従つて、充分に信頼しうる人物でなければならぬので、

之が氏名、住所の表示を求めるのである。

註一。Topham's, pp. 73, 22', Connell's, p. 116.

(m) 取締役の如き、會社に對し密接なる關係にある者が、その會社の財産又は利益につき、特別利益を有するときは、會社の公的性質からして、一般に公示せしむる必要ありとしたものである。

(n) 株主總會に於ける議決權 (right of voting) に差等ある株式を發行せる場合、之が表示を求めたもので、株式の種類が一樣で、議決權に何等の差異なき場合は、この要求は記載せられる必要がない(註)。

註。Topham's, p. 74.

以上を以つて、大體目論見書の記載要件の内容に關する説明を終つたが、尙第八三條には、記載要件の變更に制限を加へて居る。即ち、目論見書、又は之に代るべき書面に、記載せられた契約の條項を變更する爲めには、法定の株主總會の承認を経ねばならぬのである。

かくの如く要件を具へた目論見書が、作成せられたときは、之が公表をなす爲め、更に登記の申請を経ねばならぬ。第八〇條は専ら此の點を規定する。元來この第八〇條は、一九〇〇年の會社法第九條に修正を加へて公布したもので、株式並びに社債申込者に對して、會社の採つた勧誘の事項を、公文書として保存する爲めと、目論見書の記載要件に就いての責任を取

締役其の他が承認したことの確證とする爲めとの目的を以て規定せられたものである(註一)。第八〇條の第二項には、各個の目論見書は取締役又は其の代理人により署名せられたる後、登記官吏(the Registrar of Companies)(註二)に呈出し、登記を申請して、發行すべきものとし、同條第一項に於ては、年月日の記入を命じ、反證無き限り、此の年月日を以て、目論見書公表の日と見做すべき旨を規定し、他方登記官吏に對しては、年月日の記入なき場合、署名なき場合は登記をなさしめず(第三項)(註三)、各個の目論見書には、第八〇條の要求する所に従つて、その謄本は登記を受くる爲め、申請せられたるものなる旨を明示すきもべのとする(第四項)。最後に、以上の手續に違背したる場合、即ち登記をうけたる謄本を、添附せずして、目論見書を發行したる場合は、會社並びに發行の當事者は、事實、目論見書を發行せし日より起算して、その謄本の登記をうくる日迄、毎日引續き五磅を越えざる範圍に於いて定められたる、過料の納付をなすべき旨を規定し手續の勵行を期して居る(第五項)。

註一。Palmer's Company Law, p. 344.

註二。登記官吏については、統一會社法第二八五條の解説に、“The registrar of Companies,” or, when used in relation to registration of Companies, “the registrar,” means registrar or other officer performing under this Act the duty of registration of Companies in England, Scotland, or Ireland, or in the stannaries, as the case requires. とある。

註三。登記官吏の審査の義務は、第八〇條第三項よりみて、目論見書の形式の審査を以て足るものと解する。

IV. 目論見書作成に關する責任關係

(1) 目論見書作成に關する義務と “Golden rule”

投資を勧誘せんとするものの目的とする所は、一般公衆を牽きつける爲め最も効果ある目論見書を作成することであり、之に對して投資家として詐欺、錯誤に陥らざらしめんとするのが立法の職能であるとすれば、先づ法律は目論見書の作成に關して充分なる注意を拂ふべき義務を課すべきは當然のことである。以下に於いて法規、判例にあらはれたる目論見書作成に關する義務を觀察しやう。分つて次の二とすることが出来る(註一)。

一、 重大なる事實、契約 (material facts and contracts) に關して不眞實の表示 (untrue statement) をなすべからざること。

二、 統一會社法第八一條の規定の要求に適合すべきこと。一に就きては重大なる事實及び契約を表示し、この表示につきては誤まれる記載、曖昧なる記載、虚偽の記載等を避けねばならぬのであり、二に就きては既に前章記載要件につき説明せるところを表示すべきである。即ち一は實質的方面よりの觀察であり、二は形式的方面よりの觀察である。勿論兩者の相喰む範圍のあるべきは當然のことである。更に此の實質的方面より見て目論見書作成に就いての “Golden rule” なるものがある。此の原則はもと一八六一年 New Brunswick and Canada Rail. Co. v. Muggeridge の事案に對して Kindersley 氏の下した判旨に就

き、一八六七年の *Henderson v. Lacon* 事件の判決に際し Page Wood 氏が “Golden legacy” なる名稱を贈つて以來のものであり、株式引受の勧誘の爲に目論見書を作成する人の義務を定めたところのものである (註二)。Kindersley 氏の言葉をかりれば「一般公衆に對して、企業に關する株式の引受をなすことに依つて生ずる利益を摘示し、その表示に信賴して株式の引受をなすべき旨を勧誘する所の人は、總ての事柄を確實精細に表示すべき義務を負擔すべきものであり、單に存在せざる事實を捏造すべからざるのみならず、知れる限りの事實、その事實の存在が目論見書に表示せられたる特權利益の性質、範圍等に影響を及ぼす如きものなる限りは、苟しくも之を脱漏黙秘すべきではない」とするのである。同様な見地から *Directors, etc., of the Central Railway Company of Venezuela v. Kisch* (1867) の事案に就き Lord Chelmsford も「重要なる事實狀況に關する誤まれる表示又は隱蔽 (concealment) は許さるべきものに非ず、目論見書により新企業に加はるべき旨を勧誘せられたる人々は、其の企業の眞の性質に關し重大なる關係を有するあらゆる事情に就き、發起人と同等なる採否決定の判斷を下しうる機會を與へらるべきものである。されば最上の明白 (utmost candour) が、かくの如き不特定多數人に對する表示を特徴付けねばならぬ」として上述 Kindersley 氏の判旨を引照して論じて居る。又其の後一八七七年 *Bagnall v. Carton* 事件の判決に就いて

も會社創立に關する重要なる事實の脱漏を許すことは、表示を信頼して投資せんとする者をして、それ等の投資家の輕信を利用して企業を目論む泡沫的會社の創立者の詭策に乗せしむるものであるが故に、裁判所は虚偽の表示 (misrepresentation) ある目論見書の非を摘發し、之を信じて締結せる株式引受契約を取消しうべきものとせる旨を述べて居る (註三)。かくの如くして、此の“Golden rule”なる原則は幾多の判例を支配する裁判官の信條となつたのであるが、更に其の後の判例は故意の不眞實の表示 (active misstatement) と單なる事實の黙秘 (non-disclosure) とを區別するに至り、此の原則は専ら後者を支配するものとなるに至つたのである (Peek v. Gurney, Derry v. Peek) (註四)。尙ほ、Palmer 氏は此の原則を以て聖書の言葉になぞらへ“counsel of perfection” (完全ならんとするもの、教條) と呼んで居る (註五)。目論見書の作成に關する重大なる義務として、寔に理りある譬喩である。

註一。Topham's, pp. 60, 61, Masten and Fraser, p. 188.

Connell 氏は作成に關して注意すべき原則として、(1) misrepresentation のなきこと、(2) 重大なる事實契約を記載すべきこと、(3) 第八一條の規定に適合すべきこと、(4) 第八四條の責任規定に心を置くべきこと、の四點を挙げ (p. 61) Palmer 氏は以上に加へて取締役任命に關する第七二條の規定も服膺すべしとて五點をあげてゐる。

註二。Palmer's Company Law, p. 367.

註三。Connell's, p. 62.

註四、五。Palmer's Company Law. p. 367.

(2) 義務違背の効果と被害者に生ずる権利

前節に於いて大別せられた二箇の義務に對應して等しく、(一) 第八一條所求の表示をなさざる場合の責任、と (二) 不信實の記載をなしたる場合の責任、と分つて考察することを得る。また第八一條第九項は “Nothing in this section shall limit or diminish any liability which any person may incur under the general law or this Act apart from this section,” と規定して目論見書の記載に關する責任者は本條の規定の下に責任を負擔する以外、他の規定或ひは一般 common law その他の法令の下の責任をも負擔すべきことを示して居る。従つて會社法規による責任と、一般法規による責任とに分つて觀察することをも得る。前者については第八一條第六項と第八四條の規定があり、後者については common law 上の民事責任——詐欺の訴 (action of Deciet) によるものと契約取消の訴 (action of Rescission) によるもの——と刑事責任とがある。更に不眞實なる表示をなしたる場合に於ては詐欺 (fraud) を理由とする損害賠償請求權、詐欺と虚偽の表示 (misrepresentation) を理由とする株式引受契約の取消權、會社法第八四條による損害賠償請求權等の救済を求むる權利を發生せしむる。刑事責任は暫らく省略することゝし、私は説明の便宜上、上記諸種の觀察を綜合統一し次の各項目に分ち節を改めて論ずることゝする。

- (i) 第八一條の規定に適合せざる場合の責任。
- (ii) 詐欺の訴による被害者の救済。
- (iii) 契約取消の訴による被害者の救済。
- (iv) 第八四條による損害賠償責任と立證責任。

(3) 第八一條の規定に適合せざる場合の責任

目論見書を作成するものは、第八一條第一項に要求する記載要件に適合するところを表示せねばならぬ。この要求に適合せざりし場合の責任に關しては同條第六項の規定について考察する必要がある。即ち同項は「本規定——第八一條第一項——の要求に適合せざる場合は、目論見書につき責任ある取締役其他のものは、(a) 表示せざりし事實に關し何等知らざりしこと、(b) 適合せざりしこと (non-compliance) は事實に關する善意の誤り (honest mistake) なりしことを立證すれば責任を課せらるゝことなき」旨を定めたるのみにて、上記の (a) (b) 二點に就き取締役其他の責任者に於いて立證し得ざる場合、如何なる責任を負担すべきかに就いては言及するところがない。勿論後節に説明する如く、重大なる事實に就いて不眞實の記載ありと見做さるゝ場合に就いては、救済は確立するので問題とはならぬが、其他の場合にはかなりの疑問を生ずる。Palmer氏はかくの如き法定の義務懈怠によつて苦しめられたる者は、その義務懈怠に對し責任ある取締役發起人其他の者に對し損

害の賠償を請求する権利あるべしとし(註一)。Topham 氏も同様に違法の行爲の責ありとし損害賠償の責任を推測する(註二)。また Connell 氏は具體的に判例の決定によらねばならぬ問題なりとし、かくの如き場合には有效なる契約は起り得ず、従つて損失を蒙つたものは會社の社員とも出資者ともなるに及ぼすとするが如き判決を望んで居る(註三)。素りかくの如き義務懈怠が、因つて株式引受人に損害を發生せしめたる場合は、損害賠償請求權を發生せしむるのは當然のことであらふ。たゞ同條第一項の (m) に於いて要求する重大なる契約の表示に就いては些か趣きを異にする。即ち第六項但書に「取締役其の他の者は記載せられざる事項につき豫め識れることを立證せられざる限り責を課せらるゝことなし」と規定する。此の規定は一八六七年の會社法第三八條の規定の精神と共に考量して、取締役其の他の者が該事項の記載せられざることに就き認識ありたることを立證し、更に表示されざりし契約は重大なるものなること、其の表示なかりし爲め損害を蒙りたることを明かにするに於いては、損害の賠償を請求し得るものと解することが出来る(註四)。

次に此の規定の要求するところに適合すべきことを、免除するが如きことを求むる條件は、一切無効なる旨は、第八一條第四項に規定する所である。元來一八六七年の會社法時代に於いては煩雜なる要求を避けんが爲め、常用手段として目論見書にその義務の免除文句 (Waiver clause) を加へたものであつた。

無論その效力に關しても疑問とせられた點が多く幾多の判例も殘されて居る。Greenwood v. Leather Shod Wheel Co. (1900)の判決に於いては、小さい文字を以つて容易に見逃し易き位置に掲載した免除文句は人を欺罔するものとして無効なりとし、免除文句は正直なる人が過失から誤りに陥ることを防ぐ爲めに用ひられる方法であつて、斷じて詐欺の目的の爲に用ひらるべきものではないと判示して居る。此の趣旨は其の後 Cackett v. Keswick (1902), Watts v. Bucknell (1903)の事案の判決にも現れたが、今や第八一條の第四項の規定によつて排除せられたものである。

註一。Palmer's Company Law, p. 373.

註二。Topham's, p. 60.

註三。Connell's, pp. 65, 66.

註四。Palmer's Company Law, p. 383, Topham's, p. 73, Re Wimbledon Olympia, Limited. (1910), Nash v. Calthorpe (1905), Macleay v. Tait (1906), Marshall v. Morrison (1907).

(4) 詐欺の訴による被害者の救濟

詐欺の訴 (Action of Deciet) は Common Law 上損害を蒙りたる被害者が、その救濟を求むる方法なるが故に、Common Law に於いて不法行爲 (Torts) となるべき Fraud 又は Deciet の性質範圍を考察する必要がある。

“Fraud” とは眞實ならざることを知り、又は眞偽に就き充

分なる注意を拂はず、相手方を欺罔し、相手方が之によつて行動すべきことの故意を以て虚偽の表示をなす行爲である(註一)。従つて詐欺の訴によつて救済を求めんが爲には、(一) 事實に關し虚偽の表示 (false representation) の存在すること、(二) 虚偽の表示は不眞實なることを知りてなせるか、又は不眞實なることを知るにつき不注意なりしこと、(三) 相手方(原告)がその虚偽の表示に基きて行動すべきことの故意あること、(四) 原告は事實に於いて行動せること、(五) 爲に損害を蒙りたることの五點の要素を必要とする(註二)。今少しく詳説しやふ。

(一) 虚偽の表示は事實 (fact) に對するものでなければならぬ。單に將來の期待についての予望 (promise) の如きものでは充分ではない(註三)。但し予望を除いた他の總てを含む。意見 (opinion) の表示も重大なる故意の不眞實の表示なるときは訴權を發生せしむるに足る (Anderson v. Pacific Insurance Co. (1872))。又ある事をなすべしとする意思 (intention to do a thing) の表示も同様に取扱はれる (Edgington v. Fitzmaurice (1895))。Bowen, L. J. も “The state of a man’s mind is as much a fact as the state of his digestion.” と述べてゐる(註四)。次に虚偽の表示は積極的の表示 (active misstatement) なることを必要とするので、單なる黙秘 (silence, or nondisclosure) のみでは充分ではない、黙秘が表示を虚偽なるものとする程度に達せねばならない (Peek v. Gurney (1873)) (註五)。

(二) 「表示が不眞實なることを知るに就き不注意なりしこと」と云ふには「表示が眞實なり」との善意の信念 (honest belief) なしに無謀に行ひたることを指すので (Derry v. Peek)、單純に過失あるのみでは充分ではない (Le Lievre v. Gould (1893))。

(三) 被害者即ち原告が該表示を信じて行動すべきことの故意あることを必要とする。表示者即ち被告が自己を利する爲の故意あることは要件ではない (註六)。

(四) 原告は、その不眞實の表示を信頼し、これに影響せられて行動したのでなければならぬ (Edgington v. Fitzmaurice, Macleay v. Tait)。原告が實際に於いて欺かれたのでなければならぬ (Horsfall v. Thomas (1862))。不眞實の表示を信頼し行動したのは原告の過失であると云ふことは、抗辯の理由とはならない (Redgrave v. Hurd (1881), Wells v. Smith (1914))。

(五) 此の訴權を與へるのは、元來詐欺の存する爲と云ふよりも、寧ろ因つて生じたる損害を填補せしめんとするものである。従つて生じたる損害を立證せねばならぬ (Dobell v. Stevens)。

さて、上述の詐欺の訴を支持すべき要素は一八八九年の Derry v. Peek の判決によつて定立せられ、その後の事案は全くこの原則によつて支配せらるゝに至つた。また上記判決は、かくの如き要素の存在することを主張する原告に就き、立證の責任を

歸せしめて居る。従つて株式の引受人は、この訴によつて救済を求めんとするが爲には、極めて困難なる立證の責任を負擔せねばならぬので、Derry v. Peek 事件同様の運命の下に原告側の敗訴となる場合が多いことは明白である、之に反し被告は眞實なりと信じて表示した以上、その信するに至つた根據が相當なる (reasonable grounds) と否とに係らず責任を免れ得るのである (註七)。かくの如く詐欺の訴によつて救済を求むる方法は、虚偽の表示によつて損害を被りたる株式の引受人に對し、極めて同情なきものであるが故に、後述する如く一八九〇年取締役責任條令 (Director's Liability Act) が制定せられ、立證責任を轉換するに至つて、殆んど用ひらぬ状態となつた。然し被害者に於いて充分に立證を果しうる場合は他の訴と併せて、虚偽の目論見書を發行せる取締役、發起人等に對し、因つて生じた損害の賠償を訴求しうるのである (註八)。

註一。 Underhill's, p. 157. Salmond's, p. 541.

註二。 Underhill's, p. 157.

註三。 Underhill's, p. 158. Salmond's, p. 543.

註四。 Salmond's, p. 543.

註五。 Salmond's, p. 542, Underhill's, p. 157, Palmer's Company Law, p. 380, Masten and Frasers', p. 194.

註六。 Underhill's, pp. 158, 159.

註七。 Masten and Frasers', p. 195, Angus v. Clifford (1891).

註八。 Masten and Frasers', pp. 194, 195. Frankbury v. Great Horeseless Carriago Co. (1900).

(5) 契約取消の訴による被害者の救済

虚偽の表示 (misrepresentation) は詐欺 (Fraud) と然らざるもの即ち Innocent Misrepresentation とに分ち得るものであり、詐欺の故意の存在が立證せられたる場合に於ては、前節に述べたる如く不法行爲 (Torts) として詐欺の訴によつて損害の救済を求むることを得る。此の詐欺の訴により得ると、得ざるとに係らず、重大なる虚偽の表示に従つて契約を締結するに至つた當事者は、任意に取消權を行使して契約の取消 (Rescission of Contract) をなすことを得るとするのが Common Law 上の原則である。従つて虚偽の表示を含む目論見書に因つて株式の引受をなしたるものは、會社に對しその株式を抛棄して引受契約の取消を行ひ、已に拂込みたる金額の返還を請求することを得るものである (註一)。然らばかくの如き取消權を發生せしむるに足る虚偽の表示とは如何なるものなるや、抽象的には重大なるものであり、また存在せる事實 (fact) に關するものでなければならぬ。重大なる事實 (material facts) とは重大なる契約 (material contract) 同様決定するに困難な問題である。具體的事案に従つて探究することゝしやう。

資本に關する事項に就き、第一回發行の株式は半數以上引受けられたる旨表示せるにも係らず、該數額の引受けなかりし事案、(Ross v. Estates Investment Co. ; Kent v. Freehold Land

Co. ; Henkerson v. Lacon ; Arnison v. Smith)

最終の貸借対照表 (the last balance sheet) に現れたる剩餘財産が、一萬磅を超過せる旨の表示が事實に反したる事案 (Re London and Staffordshire Fire Insurance Co.)

特定の鑛山が現在充分に活動し、日々莫大なる利益を納めつゝありと表示せるにも係らず、事實は全く生産も無く無價値なりし事案 (Reese River v. Smith)

特許品が營業上成功を納め既に試験的時代を經過せりとの表示に反して、事實未だ表示の程度に達せざりし事案 (Greenwood v. Leather Shod Wheel Co.)

偽りて vendor が總ての開業前の準備費用を支拂はるべきものなることを表示せる事案 (Re Liberian Government Concessions, etc. Co.)

當會社は佛蘭西に於ける唯一の石綿の製造元であり、專賣的地位にありとの、偽りの表示をなしたる事案 (Hyde v. New Asbestos Co.)

當會社の採用せる方針は商業上成功なりとの虚偽の表示をなせる事案 (Stirling v. Passburg Grains, etc, Ltd.)

會社設立費用 (promotion money) の如きは何等支拂はるべきにあらざる旨を表示せるにも係はらず、事實は莫大の金額を支拂ふべかりし事案 (Lodwick v. Earl of Perth).

取締役に關して虚偽の表示をなせる事案 (Anderson's Case ;

Smith v. Chadwick)。以上列示の如き事案は悉く重大なる事實に關する虚偽の表示として、取消權を發生せしむるものと判決せられたものである(註二)。

また専門家 (experts) の鑑定書 (reports) の如きものを目論見書に參照したとき、即ち會社がその鑑定書の内容を眞實なるものとして採用し表示したとき、其の後に至つて不眞實なる表示となれば會社はその責に任せねばならぬ (In Re Reese River Silver Mining Co. ; Rawlins v. Wickham ; Mair v. Rio Grande Rubber Estates)。従つて若しも會社がその責任を免れんとするならば、即ち鑑定書記載の事實に基いて株式を發行する意思を有せぬときは、明白なる言葉を以てその事實を鑑定書から別離する旨を表示せねばならぬ。苟くも鑑定書の記載事項につき、ある利益を期待するが如き場合は虚偽の表示となると解すべきである (Re Pacaya Rubber Co. (1914) (註三)。

また前章に於いて説明した如く、會社の利益に就いての單なる意見 (opinion) や誇張の見解のみでは訴權を發生せしむるに足りぬが、かくの如きものも甚しく過ぎる場合は取消權を發生するに足る(註四)。單に或ることをなすだらふと云ふが如き表示は、一般に訴權を發生するに足らぬとせられる (Beattie v. Ebury ; Alderson v. Maddison) (註五)。孰れにも解釋し得られるが如き表示 (Ambiguous statement)、即ち一面より見れば眞實となり、他面より見れば虚偽となるが如きものは、引受人の

相當なる推斷に委せらるべきものであつて、若しその推斷に従つて不眞實のものとなる場合は、取消權を發生せしめる (Hallowsv. Fernie ; Arkwright v. Newbold ; Smith v. Chadwick) (註六)。その他 Gluckstein v. Barnes (1900) の事案は事實の隱蔽 (concealment of fact) を虚偽の表示とし、Eaglesfield v. Londonderry (1889) の事案は法律に關する虚偽の表示を認めた(註七)。次に會社法第八一條の記載事項を脱漏せるや否やと、重大なる事實に關する虚偽の表示となるや否やは、必ずしも範圍を同じふするものではない。要求する事項の脱漏が重大なる事實に關する虚偽の表示となる場合のみ、取消權を發生せしめるものである (Wimbledon Olympia Ltd. (1910) ; South of England Natural Gas. etc, Co. (註八)。

大體以上の判例に照して如何なる虚偽の表示が取消權を發生せしむるに足るかは明かになつたと考へる。然らば此の契約の取消權を發生せしめんとするものは如何なる立證の責任を負擔するか、先づ此の取消の訴は會社に對して提起するものであるが故に、虚偽の表示は會社の代理人例へば取締役會其の他のものにより、又はその承認によりたるか、會社成立前に於いては發起人によりなされたるものなることを明かにすべきである。次いで、重大なる事實に關する虚偽の表示であり、因つて損害を蒙りたる點を立證すれば足りるので、詐欺の訴に於けるが如く詐欺の故意の立證を必要とせぬ。又その虚偽の表示が株式を取

得せる唯一の理由なる旨を立證する必要もないのである (註九)。

かくして取得せる取消權は、その性質として永く法律關係を不確定な状態に置くものであり、取引の安全を害ふことも尠少ではない。従つて法律はその權利の行使に就き一定の制限を附し、下の如き事由の發生を以て取消權を消滅せしむることとし、法律關係の安定を期する。

第一、遲滯 (Delay) 取消權利者は權利の行使に就き相當の期間を徒過することによつて取消權を失ふ。元來かくの如き契約は取消しうべきものではあるが、權利の行使がなければ有效に存續するものである、株式の引受人は社員名簿に登録せられ、株主とし出資義務者として存在するものである。従つて取消權者は虚偽の表示の存在を知るや否や、直ちに取消權をするかせざるかの意思を決定せねばならぬ (註十)。相當の期間に就いては種々の判例があるが必しも同一ではない。虚偽の表示の存在を發見したる後、二週間を經過したるものを以て遲滯なりとした場合もあり (Scottish Petroleum ; Tait's Case ; Peel's Case ; Skelton's Case) また之に反して Central Venezuela Railway Co. v. Kisch の如く、調査の爲めの期間は許さるべきものとして二ヶ月の経過を遲滯とせぬものもある。尙取消權者が虚偽の表示の存在を現實に知つて居た場合のみならず、知り得べき手段の存したる場合にも期間は進行する。即ち確證なくとも虚偽の表示の存在を告げられたるのち、抛擲して調査せぬときは權

利は消滅する(註十一)。されば期間の問題は各場合に應じて決せらるゝ具體問題であるが故に、取消権者は迅速に権利を行使するを以て安全なりと云はねばならぬ。

第二、暗黙の追認 (implied ratification)、契約が取消し得べきものなることを知りたる後、其の契約の成立を確認するが如き行爲をなしたる者は取消権を喪失する (Re National Husker Co.; Worthington's Case)。即ち株式の賣却に奔走するとか (Exparte Briggs)、株式の讓渡をなすとか (Crawley's Case)、拂込をなしたまたは配當をうけるとか (Scholey v. Central Rail, Co.)、自身又は代理人によつて株主總會に出席し票決に加はるとか (Sharpley v. Leuth, etc. Co.) かくの如き行爲は宛ら契約の有効なる成立を前提とするが如き行爲なりとして、取消権は消滅するものとする(註十二)。然し株主が豫め契約の取消を求むる令狀 (writ) を出した場合は株主として行動するも妨げない、即ち取消をなすべきか、有効に契約を確定すべきかに就いて最終の決定を了つたものであるからである (Tomlin's Case) (註十三)。又交渉 (negotiation) は期間の進行を妨げるものであり (Tibbotts v. Boulter (1895)、善意に株式の一部を讓渡しても殘部に就いては猶取消権は存するのである (Re Mount Morgan, etc, Ltd.) (註十四)。

第三、會社の解散 (Winding-up)、會社の解散は株主をして未拂込株金を拂込ましむる法定の責任を課する。従つて解散後

には取消權も消滅するものである。たゞ解散命令以前に於いて既に取消の訴を提起したる場合は、命令後と雖も尙訴を繼續することを得るのである(註十五)。

最後に取消權行使の效果に就いて一言する。其の效果は遡及する。従つて契約は最初より存在せざることとなり、株式は拋棄せられ、株主の拂込みたる金額は返還せられ、株主名簿に存する記載は抹消せられ、解散に際しても舊株主としてさへ、出資義務者名簿に記載せられぬのである(註十六)。

註一。Palmer's Company Law, p. 374; Connell's, p. 66.

註二。Palmer's Company Law, pp. 375, 376 例示の判例である。

註三。Masten and Fraser, p. 198; Palmer's Company Law, p. 377; Connell's p. 68; Lindley's p. 90.

註四。Topham's, p. 59.

註五。Palmer's, p. 377.

註六。Lindley's, p. 89; Palmer's Company Law, p. 377; Pollock's, p. 612.

註七。Connell's, p. 69.

註八。Palmer's Company Law, p. 378.

註九。Masten and Frasers', pp. 195, 196.

註十。Pollock's, p. 638; Anson's, p. 218; Topham's, p. 59.

註十一。Palmer's Company Law, p. 374.

註十二。Palmer's Company Law, p. 374; Pollock's, p. 626.

註十三。Palmer's Company Law, p. 375; Company Precedents, p. 139.

註十四。Palmer's Company Law, p. 375.

註十五。Pollock's, p. 636; Palmer's Company Law, p. 375; Marten and Frasers', p. 201; Anson's, p. 217; Oakes v. Turquand.

註十六。Wright's Case; Palmer's Company Law, p. 375.

附、 株式募集の目論見書と社債募集の目論見書に
於ける差異

社債又は Debenture stock の募集の爲に發行する目論見書に關しては、株式募集の場合同様に會社法第八〇條、第八一條の規定の適用もあり、また第八四條の責任規定、會社法以外の責任規定の適用もあるが、たゞ本節に説明せる取消權行使に就いて多少の相違がある。即ち取消權行使の制限に就いては、社債の引受人は單なる遲滯 (Delay) によつて直ちに權利を喪失するものではない。株式引受の場合は取消さざる限り出資義務者なるが故に、その後に至り更に株式引受をなすものあるとき、契約の取消をなすに於ては出資義務者の順位を變更することとなり取引の安固を害することとなる。されば相當期間の経過は取消權を消滅せしめたのである。社債の引受にはかくの如き順位はない。従つて期間に就いての制限も存せぬ。たゞ引受人が取消しうることを知つて、引受契約を確定するが如き行爲をなしたる場合は等しく取消權を失ふものである。速かなる權利行使は此の場合に於いても賢明な方法である。

註。 Palmer's Company Law, p. 384; Connell's, p. 72 等。

(6) 第八四條に依る損害賠償責任と立證責任

Common Law 上詐欺の訴に於いて、目論見書に存する虚偽の表示によつて蒙つた損害の賠償を求めんが爲には、Derry v.

Peek の事案の判決に於いて決定せられた如く、詐欺の故意の立證を果さねばならぬ。取締役に重大なる過失あること、又は眞實と信すべき相當の根據なかりしことの立證のみにては足らずとせられ、取締役に詐欺の故意ありしこと、不眞實なることを知りたることの心理的事實を立證するにある。かくの如き心理的事實の立證は原告に對し極めて苛酷な要求であり、従つて立證は殆ど失敗となり救済は有名無實に終らねばならぬ(前掲(4)節)。されば此の Derry v. Peek の判決は株式引受人の危険なる地位に就き、救済權を確立する必要を暗示せるものであり、此度に一八九〇年の取締役責任條命(Directors' Liability Act)の制定となつたのである。其の後同條令は一九〇七年の會社法第三三條、更に一九〇八年統一會社法第八四條に於いてその精神を繼續せられた。即ち取締役責任條命は從來の立證責任を轉換して、第一、目論見書に表示すべき重大なる事項につき不眞實の記載あること、第二、其の記載を信じて株式(或は社債)を引受けたること、第三、その結果損害を蒙りたることを立證し得れば、原告は目論見書發行に關與せる取締役、發起人、其の他の責任者に對して損害の賠償を請求し得るものとし、却つて責を免れんとする被告即ち取締役其の他のものに對し、第一、記載を眞實なりと信すべき相當の理由ありしこと、第二、信するに足る専門家(experts)(註一)の權威ある意見によりたること、第三、公文書の正確なる謄本によりたることの孰れかを立證すべ

き責任を課したのである。統一會社法第八四條第一項も (a) (b) (c) に於いて略、同様の趣旨を規定し、別に (i) (ii) (iii) の三點に互つて免責を得る爲に必要とする他の立證事項を定めて居る。譯出すれば、

(i) 一旦取締役となるべき同意を與へたるも目論見書發行前に取消したること、而して目論見書は自己の權限外に於て、又は同意なしに發行せられたること。

(ii) 目論見書の發行は自己の知らざりしこと、又は同意せざりしこと、並びにその次第を知るに至つて相當なる方法によりその旨を公示せること。

(iii) 目論見書の發行後、割當前に不眞實の記載の存することを知つて同意を取消したること、而もその旨を相當なる方法を以て公示せること。以上の三要件の一を立證すべしとしてゐる。

さて、此の規定の下に於いても「眞實と信すべき相當の根據」「相當なる方法による公示 (reasonable public notice)」兩個の意義範圍に關しては問題が多い。Adams v. Thrift (1915) に於いては、發起人にして且つ會社に財産を賣却せる者 (vendor-promoter) に關する不正確なる記載は「眞實なりと信すべき根據あり」との抗辯を用ゆるに足らぬものとせられ、其の他一般 vendor に關する記載の不眞實も同様に扱はれる(註二)。また、Drinczbier v. Wood (1899) に於いては、投資勧誘の目論見書

の發行せられて居るのを知り乍ら、その目論見書の表示の虚偽なることを理由とする訴の提起せられるまで、何等事實に就いて調査せず抛擲して居つた取締役は、既に「同意なしに發行せるものなりとする相當の公示手段」を採る爲めに機会を逸したものと判決せられた。相當の公示手段、即ち public notice とは public advertisement と解せられる (註三)。

以上の如き立證責任を果し得ざる時は、取締役其の他のものは株式引受人の蒙つた損害の賠償をせねばならぬ。此の賠償額の算定に關しては *McConnel v. Wright* (1903) の判例がある。即ち、「此の規定の下に於ける損害賠償の請求は契約に於ける債務不履行に基くものではなく、寧ろ不法行爲に基ける損害の賠償請求である。従つて損害額は契約に因る豫見的利益 (prospective gains) までも含むものではなく、原告がその不法行爲により現實に懷から奪はれた金額でなければならぬ。原告の支出に對當する等價物を得てをれば損害ありとは云ひ得ない。原告の得た所のものが等價物とするに就いて不足なるときは、その不足に比例して賠償を請求し得るものである」と。されば割當の時に於ける株式の引受價額 (purchase price) と株式の眞の價値 (fair value) の額との差額に依つて算定すべきものである (*shepheard v. Broom* (1905) (註四)。

此の求償權は損害を蒙つた時より起算して六ヶ年以内に行使すべきで、それ以後は消滅するものとする (註五)。

最後に賠償義務者たる取締役間に於ける内部關係を一瞥しやう。第八四條第四項は「取締役なるか、取締役として署名したるか、取締役となるべき承認を與へたるか、若しくは目論見書發行の權限を有したるか、その記載に就き責任有りとせられたる者は、自己のみ單獨にその故意の不眞實の表示につき責任ある場合を除き、各別に訴へられたる場合に於て、同様な賠償責任を負擔し損害額の支拂をなすべき他のものより、自ら支拂ひたる賠償額の負擔部分の回復を請求することを得」る旨を規定する。即ち、不眞實の表示の存在を知りつゝ共同に目論見書の發行をなしたる場合に於いて、その内の一人が賠償額の支拂をなしたるときは、他の責任者に對してその負擔部分の回復を求めることを得るのである。若し負擔部分の被請求者が死亡せるときは、その財産について回復を求めることを得る(註六)。

註一。Experts に就いては第八四條第五項に解釋規定がある。即ち、“The expression” expert includes engineer, valuer, accountant and any other person whose profession give authority to a statement made by him.

註二。Masten and Frasers', p. 189; Palmer's Company Law, p. 380.

註三。Connell's, p. 71.

註四。賠償額の算定については、Masten and Frasers', p. 189.

註五。Palmer's Company Law, p. 380; Masten and Fraser's p. 190; Thomson v. Lord Chanmorris (1900).

註六。Connell's, p. 71; Palmer's Company Law, p. 380.

(7) 救濟權利者に於ける特例

契約の取消權者、損害賠償の請求權者となる爲めには、目論見書の記載を信じて原始的に株式を取得し、因つて損害を蒙つたものでなければならぬ。株式の買受人にはかくの如き權利なしとするのが通則である(註一)。然しこの通則に對しては一つの例外がある。元來目論見書の效用は株式の割當の行はれたることによつて終了するものではなく、市場に於ける株式の買入をも勧誘する目的を含む場合もある。Andrews v, Mockford (1896) に於いては、以上の如き目的ある目論見書により、その記載を信じて株式の買入をなしたるものは、救濟を求むる權利ありと判決せられてゐる。勿論株式の買入人が事實に於いて虚欺の記載を信せず、他の理由によつて買入をなしたる場合は訴の原因は存在せぬのである(註二)。

又會社設立の希望者 (petitioner) で基本定款に署名せる者は、かくの如き請求權、或は取消權の行使をなすことは許されぬ。即ち上記の如き行爲は、會社成立の基礎となるべきものなるが爲めである(註三)。

註一。Masten and Frasers', p. 203; Connell's, p. 67.

註二。同上。

註三。Masten and Frasers', p. 205.

V. 目論見書に代る可き書面

(Statement in lieu of Prospectus)

既に述べた如く會社事業の計畫者はその、事業の達成に熱中する餘り、往々にしてその發行する目論見書にも、不眞實の記載をなし易く、爲に投資家を誤ることも少くなかつた。一九〇〇年の會社法はかくの如き不正を禁じ投資家を保護せんが爲め、その第十條に於いて嚴密なる公示事項を規定した。然るにこの規定の要求する所は餘りに苛酷に過ぎた爲め、目論見書發行による株式募集の方法を回避し、口頭の契約を以つて株式を引受けしめ、或は株式市場に於いて賣却し、又は Statement の手に委ねる等の方法をとるに至つた(註一)。かくの如き弊風を矯正し立法の趣旨を確立するが爲めに規定せられたのが一九〇七年の會社法第一條であり、更に翌年の會社法第八二條によつて採用規定せられるに至つたのである。第八二條第一項によれば「會社の創立に際し目論見書を發行せざる會社は、株式(又は社債)の最初の割當を行ふ以前に於いて、會社の登記事項を取扱ふ登記官吏に對し取締役、取締役候補者、又は要式により權限を附與せられたる代理人により署名せられたる、目論見書に代るべき書面を提出するにあらざれば、株式又は社債の割當を行ふことを得ず」と規定し、第二項に於いては、私會社(private company) 並びに一九〇八年七月一日以前に株式又は社債の割當を行ひた

る會社に對しては適用なき旨を規定してゐる。従つて以上二種の會社を除外したる他の會社が、目論見書を發行せざる場合に於いては、此の規定による目論見書に代るべき書面を届出でざるべからざることとなる。その書式及び要件たる記載事項については、専ら會社法附録第二號の表に従ふべきものであり(第八二條第一項)、附録第二號によれば目論見書の記載事項と略同一なる要件を列擧してある。特に取締役が株式の割當を行はんが爲めに必要なる「最少限度の引受株式數」に關しては第八五條第七項(a)、第八六條第一項の規定がある(前掲 III の(d) 參照)。尙登記申請について第八七條第一項(d)に於いて、目論見書を發行せざるとき、之に代る可き書面を登記官吏に届出でなければ、營業の開始及び金錢の借入をなすことを得ざる旨の規定がある。

記載事項に關し重大なる虚偽の表示の存在した場合の民事責任については、目論見書に於けると同様、契約の取消、損害賠償の請求も起りうる。たゞ目論見書の場合と異りたる刑事責任の存する點に特色がある。即ち統一會社法第二八一條によれば本法附録第五號に明記する所の本法の要求する書類に就いて、重大なる事項に關し虚欺なることを知つて之が記載をなしたるものは、輕罪(misdemeanor)に問はれ二ケ年を超えざる刑期間禁錮又は懲役に處せらるゝものであり、又即決裁判に依り四ヶ月以内の禁錮又は懲役に處せられるものであり、孰れの場合にも

同時に又は代りに百磅以下の過料に處せられる旨を規定する。而して目論見書に代るべき書面は此處に云ふ附録第五號列擧の書類に含まれるものなるが故に、刑事責任の特別規定の適用があるのである。

註一。Palmer's Company Law, p. 385; Connell's, p. 59.

VI. 結 語

以上本論に於いて英國會社に於ける目論見書制度の輪廓を概説し終つたやうに思ふ。以下少しく吾國會社法に於けるそれを考察して結語に換へることゝしやふ。

吾國の會社法には目論見書なる名稱は現れてゐない。株式募集の手續に就いては商法第一二五條に「發起人ガ株式ノ總數ヲ引受ケザルトキハ株主ヲ募集スルコトヲ要ス」とし第一二六條に於いて「株式ノ申込ヲ爲サントスル者ハ株式申込證二通ニ其ノ引受クベキ株式ノ數及ビ住所ヲ記載シ之ニ署名スルコトヲ要ス。株式申込證ハ發起人之ヲ作り左ノ事項ヲ記載スルコトヲ要ス……」としてその記載の要件を列擧して居る。即ち一般公衆より株主を募集し之に株式を引受けせしめんが爲には、發起人は先づ要式の株式申込證を作成配布して、株式を引受けんとする者に對し引受株式數竝に住所を記載し署名せしめて申込をなさしむるのである。さて此の株式申込證に求むる記載事項は英國會社法に於ける目論見書の記載要件に比すれば遙かに簡單

であり、之を以つて會社事業の全般を覗はしむるには些か無理であると云はねばならない。

次に吾國の商事單行法、即ち地方鐵道法、同法施行規則、軌道法施行規則、電氣事業法施行規則、瓦斯事業法施行規則、運河法施行規則に於いては起業目論見書なる名稱がある。先づ一例を地方鐵道法に採つて見るならば、同法第十二條は「地方鐵道ヲ營メントスルモノハ左記ノ書類及ビ圖面ヲ提出シ主務大臣ノ免許ヲ受クベシ」とし線路豫測圖、建設概算書等と共に起業目論見書を提出すべきことを求めて居る。更に同法施行規則第四條に於いてはその記載事項を規定し「起業目論見書ニハ次ノ事項ヲ記載スベシ。

- 一、 目的。
- 二、 商號又ハ名稱及ビ主タル事務所ノ設置地。
- 三、 鐵道事業ニ要スル資金ノ總額及其ノ出資方法。
- 四、 線路ノ起點及ビ其ノ經過スベキ主ナル市町村名線路ノ一部ヲ道路ニ敷設セムトスルトキハ其ノ區間及ビ道路ノ種別。
- 五、 軌間。
- 六、 動力(蒸氣電氣等ノ別、電氣ヲ動力トスルモノニシテ自ラ發電設備ヲ有スルモノニ在リテハ原動力ノ區別(水力火力等ノ別)、他ヨリ電力ノ供給ヲ受クルモノニ在リテハ供給者名)」として居る。

同時に、其の他電氣事業にありては同法施行規則第二條第三條、瓦斯事業にありては同法施行規則第一條第二條、軌道法施行規則第一條第二條等には夫々各事業に應じて記載事項を定むる。

かくの如き規定を通觀するに、その記載事項として要求するものは全く簡單であり、株式引受を勧誘せんが爲めの書類と云ふよりは、寧ろ以上の如き事業の公益的性質より主務大臣の許可、免許を與ふる判定の標準として之が提出を要求するものと見るべきやうである。また地方鐵道法施行規則第三條「免許ノ申請書ニハ左ノ書類ヲ添附シ申請者又ハ其ノ代理人記名捺印スベシ、但シ代理人ニ於テ記名捺印スルトキハ代理權ヲ證スル書面ヲ添附スベシ、

- 一、 組合ニ在リテハ組合契約書ノ謄本。
- 二、 會社ヲ設立セントスルモノニ在リテハ定款ノ謄本。
- 三、 既設會社ニ在リテハ地方鐵道ノ營業ヲ目的トスルモノヲ除クノ外定款及ビ登記謄本。
- 四、 公共團體ニアリテハ地方鐵道經營ニ關スル決議要領書。

なる規定より見て、起業目論見書を附して届出づべき免許申請人は必ずしも株式會社のみならず、組合、公共團體にてもよく、従つて起業目論見書は株式會社が株式募集をなすが爲めに發行する場合以外に於いて作成提出すべきことを認むるものである。されば商事單行法に認むる起業目論見書は、英國會社法に規定する目論見書とは全く異なる目的の書類であると云はねば

ならぬ。従つて廣く吾國商事關係法規の内には、實質的意義に於ける目論見書については一の規定さへも存せぬと云ふも過言ではない。次に株式の引受に關して發起人のなしたる不法行爲に就いては一般民法の規定によるべきである。商法第一四二條第二項の規定「發起人＝惡意又ハ重大ナル過失アリタルトキハ其ノ發起人ハ第三者＝對シテモ連帶シテ損害賠償ノ責＝任ズ」は、不法行爲による損害賠償の規定を排除するものではなく、寧ろ發起人の連帶責任を認め、惡意並びに重過失を之が要件としたものである。勿論同條第一項の規定を受けて、會社設立に對する發起人の任務懈怠が故意又は重過失によりて一般民法上の權利侵害を要件とせずして損害賠償の責任を認むる規定であることを否むものではない。然し乍ら孰れにせよ、かくの如き損害賠償の請求に當つて、その立證の責任は原告側にあるので、此の點は英國會社法の規定の如き恵み深いものではない。

さて、序論に於いても述べた如く、目論見書は株式會社の資本集成の方法として充分なる經濟的效用を有する。法律的規律の有無を問はず、かくの如き經濟的意味に於ける目論見書は、我國に於ても屢、使用せられる現状にある。然るに他面之に關する發起人の責任に就いては何等の特別なる法律規定も存在しない。かくの如き結果は、多少言葉に誇張はあるにしても、善良なる投資家を苦しむる泡沫的會社の出現を誘致するものと見る

ことが出来る。寧ろ英國會社法の如き經濟的實情に適する立法の速かに現はれんことを望むものである。