

## 企業の法人性(三)

吉 永 榮 助

序—問題の意義—人格と人間

一、純粹法學的方法による法人論の説明—權利義務の歸屬點—債務と責任—責任制限的意味の特殊財産—裁判規範としての法規範

二、「人間」の人格性—利益と意思—ヴォルフによる團體固有の利益と意思の否定—「集合された」利益と意思の獨立化(以上十八卷五・六號)—(以下本號)組織の統一性—歸屬主體性(擬人化)

三、商法學に於ける企業中心説の發展—企業の主體性の示現—勞資の組織統一性—法秩序による形成—實定法秩序による「強制」と責任制限的特殊財産—經濟的現實面に機能する資本—資本成果計算—動態的人格の統一性と計算法規の確立の必要

今この考方と企業に付て當はめると、言ふ迄もなく企業もこの人間團體關係として現はれる。之を典型的な企業たる株式會社に付て見れば株式會社に關して先づ株主なる人間の團體が存する。そして前述の理論により、この株主團體に付ては、團體固有の利益と意思は有せず、只組織により集合若くに合一された株主及び機關の利益と意思が存す

企業の法人性(三)

るだけである。従つてこの株主の團體に對して直ちに人格を付與して、團體の利益を保護する譯にはゆかない。つまり、株式會社に法人格を付與されて居ることは、この株主の團體を法主體性として保護するものではない。この事は前述の如く團體の固有の利益と意思が否認される以上、當然である。

然らば企業の法人格の實體は何であるか、吾々は純粹な規範的思考を押し進めて行くことによつて得た窮局のものは、責任制限的特殊財産であつたし、又團體固有の利益と意思は有せずとしても、そこに各成員と關係者の利益と意思とを集合する獨立の組織の存在を承認せざるを得なかつた。この財産と組織は確かに實體的なものを指向して居る。然しこゝでもう一つ重大な契機を取り上げねばならない。それは「統一性」といふことである。

既に規範的思考に於て、權利義務の歸屬點なる觀念に統一性の契機が欠如して居ることと指摘した。法秩序も又部分秩序も確かに論理的に見て、この中に矛盾があるべき筈がない。この部分秩序に於ける矛盾の排斥律と、統一性は些か異なる所がある。前者は論理的な關係であるに對して、後者は何か實質的なものを基礎に置いて居る。だから觀念的な「點」へ歸屬する關係に、「統一性」を與へるとするならば、そこに實體の統一性を前提とせねばならないと思ふ。唯規範的考察にあつては、その方法論の純粹性のために事實的なこの「統一性」を直ちに法的面に引き上げ得ないだけである。

この統一性は先づ前述の組織に付て認められねばならない。各團體の成員の利益と意思とが合一されて、思考經濟上であれ、團體の利益と意思と觀念されるのは、そこに組織上の統一性があるからである。利益の追求に關して、各成員と業務執行者との間に利益も區々であり又その追求の利益觀念に付いての具體的方法に付て勿論意見の相異があ

り得る。だがそれにも拘らず、かゝる多數性を一に纏め上げるのは組織の統一性によるのでなければならぬ。元よりこの統一性は社會學的には家族、組合等に付ても見られる所である。従つて、この統一性が説かれるのは、少なくとも法人格が右の組織を基礎に置いた法技術的な權利義務の觀念的歸屬點として現はれる場合であり、歸屬の統一點としての法主體が生じたときである。

かくの如くして、法人の統一性はその實體たるその組織の統一性の中に求められる。この組織の中に於て實體的に見て個別的な團體の成員、業務執行者、財産の多様性が統一化されるのではなく、團體組織も一つの統一を爲して居られねばならぬ。<sup>註二〇</sup>そしてこの組織を作る規範は形式的にも體系的聯關を爲し實體たる同一の構成事實の複合に關係せしめられて居るのである。

かくの如く權利義務の歸屬關係に對して統一性が與へられるのは、組織の統一性を媒介としてであると考えられる。然らば、この組織とは何であるか、こゝの組織の中には實は規範的のものと所謂事實的のものとを混在して居り、單なる事實關係が規範關係によりて形成的効果を受け、規範性を帯びる事實として、換言すれば、單なる事實を異なり、規範違反の行爲に對して、強制的効果が發動される構成事實の複合として現はれる所に、法社會的意味と機能が存する。例へば定款によつて、名稱、目的、住所、出資關係、機關等が定まり、之により、組織が結成されることは、右の名稱、目的等は單なる事實的關係の名稱、目的等ではなく、規範的形成作用を擔ひつゝある社會的事實であり、従つて定款と異なる名稱を使用し、或は相異なる目的たる事業を執行すれば、法規違反に伴ふ強制的効果を受けねばならぬのである。この如き社會的組織は裁判規範の立場からも社會規範の立場からも評價され得るし、合目的な評價も爲

さるし、又一の事實關係とも解され、所謂社會學的な考察の對象たり得る多面性を有する。

この社會的實在たる組織に對しては社會學的に見ると、社會規範による評價的裁定も裁判規範によるものに劣らず爲されて居る。只實定法規の強制規範たる效果から見れば、窮局に於て前述の責任制限的な特殊財産が浮び出て來るか、又利益と意思に關する團體關係から見れば、そこに各成員の統一的に集合された利益と、統一的に決定される意思が出て來るかの差がある。そして又觀念的に歸屬されたる權利義務がこの内部組織により夫々更に團體の成員に利益、不利益として歸着する關係が成立して居るし、又この法人の權利、義務が、成員の權利、義務に變更されることもこの組織に一任されて居るのである。又この組織に付て法規範だけを抽象して整へればそれに法規として統一性を得るだけでなく、上級法規と段階關係に立ち、これと合體されて法の一般體系を成して居ると解され得る。註二一

然らば右の如き統一的組織を媒介とする歸屬點を法人性の實體として認めてよいだらうか。こゝに今一つ重要な而かも最後の問題がある、それに歸屬主體性であり、之に基く擬人化である。註二二

元より擬人は實定法による法技術的のものであり、之により一應の規範關係の歸屬の終局點とされる。然し之が前述の組織と同じ如く、法主體性を獲得するためには、その歸屬の實體に法主體性が確立されて居なければならぬ。この實體的な法主體性の確立は何であるか、吾々は之を企業に付て、否「企業それ自體」に付てその主體性を明確にせんとするものである。そしてその上で、この主體性と結合せる歸屬主體性の社會的事物として性格を知り得るであらう。若しも、企業の主體性それだけに付て論ずるに於ては、それに最早、法學的な考察ではなく、經營學的或は經濟學的考察に化して了ふかも知れぬ。然しこゝで企業の主體性を取り上げる場合には勿論法學的考察としての範圍を出來

るだけ離脱せざるやうに努力しなければならない。或は企業の主體性は經濟學並に經營學にあつては、生産的單位經濟として當然であるかも知れぬ。従つて直ちにこの所與の主體性を之と結びつけることも元より廣き社會學的觀點からは差支へない。だが吾々はこゝに立入る前に、商法學的に、企業概念の發展を一瞥し、この主體性を先づ確定して置かねばならない。

註一五 Larenz, Rechtsperson und subjektives Rechts. Grundrissen der neuen Rechtswissenschaft, S. 228 サヴェーニイがカント的な主觀的論理的理想主義より出發して居ることは、總べての法を以て、倫理的な、各個人に内在する自由のために、在るものとし、この故に人格者の原の概念は人間の概念と一致すること等に見える (Savigny a. a. O.)

註一六 Wolff a. a. O. S. 128 folg.

註一七 Eisler の定義 P. 456 Wörterbuch II. 114. folg. u. 309 393 folg. Wolff a. a. O. S. 129.

註一八 Wolff a. a. O. S. 152 folg.

註一九 企業に關する後述の定義参照。

註二〇 コーヘンは多數の個人から眞の統一即ち一つの人格となるのが法人であるとす。彼は法律學に於ける法人の概念の中に恰かも數學に於ける無限級數の如き機能を見る。家族や民族の如き自然團體は人の統一を示す如くあるも、實は尙多數性の段階に止まり、眞の統一即ち一つの人格をなして居ない。所が彼によると法人は單なる總和以上の法律的主體の統一として總體性に基つて居る。こゝでは多數の意思が全體意思に合一する。その根據は多數の人格が一つの全體性に合一するからである。又決議は個々の意思を統一的に總括するべきであるとされる (Cohen, Ethik des reinen Willens. 4 Aufl., S. 23 folg. 和辻人間の學としての倫理學、九三頁以下参照)

註二一 横田譯・前掲一八頁以下。

## 三

商法學に於て、逸早く企業中心説を唱へたヴィーラントにあつては、經營學上の企業概念をそのまま採用せるために、<sup>註二三</sup>著しく實體的、行爲的のものであつた。即ち彼によれば、企業とは不定量の財の増加のために經濟的諸力を投下することであるとされた。この企業觀念の中には當時經營學に於て廣く取扱はれて居た企業危険といふ要素が強調されて居り、つまり、企業者は數多の損失の危険に曝されて居るが故に、資本財を賭して不定量の財の増加を企てるのである。然しこの「賭する」といふ行爲は確かに個別的な無聯關な<sup>註二四</sup>ことになり、云はゞその主體性を欠如して居ると見て差支へない。

伊太利のモッサになるとこの企業の主體性が漸く現はれ始めて居る。曰く企業は資本、労働及び自然力の組織されたものとして示現さる。又企業は現代的商的組織であり、一つの制度<sup>註二五</sup>である。

この主體性は企業を一つの生活體として提示するとき、明瞭に看取し得るであらう、曰く「企業は内に在つてはその制度の理念たる維持發展のために人的物的の要素が協和的統一體として生活體を爲して居り、外に在つては、上位制度の理念へ向つて取引の安全を通じて他の營業と相互に協力して居る<sup>註二六</sup>」と。近時更にこの企業の主體性が強調されて、曰く「企業とは私經濟的自己責任負擔主義の下に繼續的な意圖を以て企劃的に經濟行爲を實行しこれによつて國民經濟に寄與すると共に、自己及び構成員のための適正な収益をあげることを目的とする一箇の統一せる經濟的生活

註二七  
體である」と

私自身も企業の主體性を強く認識せんとする者であり、私の解する「企業とは心素として多少の營利意思と體素として資本と勞働の組織を有する生産體」なのであるが、然し之だけでは充分でないで、更に「その活動即ち經營の成果が會計的原理によりて素示し得べきこと」が必要ではないかと考へる。然しこゝでは商法の所與構成としての企業概念に深入りせず、法人格の付與の實體としての主體性が以上の學說の大貌から明らかになさればよい。尙、若し附言するならば、營業讓渡の説明理論に於ても、客體的な營業財産の讓渡といふことから、主體的に營業の中にある個人として營業主の地位の交替と解する説が有力であることも指摘し度い。註二八但し實定法上の營業讓渡の理論構成としては右の實體的把握と如何に調和するか問題であらう。要するに營業讓渡に付てさへも、その主體的側面の強調は、企業の主體的性格そのものに根ざして居ると見得る。

若しも經濟學、或は經營學上に於ける最近の企業論に目を投ずるならば、企業が社會經濟上の主體的單位として、確立されて居ることは明らかなこと註二九と思ふ。この經濟的主體たる生産體として、經濟上、現實に機能しつゝある企業に、之迄の「法人性」を主體的に關係づけんとするものであり、このことが、決して、商法理論としても無理に非ざること、納得し得ると思はれる。こゝで極めて當然のことながらかく企業の主體性に「法人性」を關係づけんとすることは、企業が法人なりといふことではない。「法人性」は實定法上の法技術であるに對して、企業の主體性は法原素論であり、法の所與たる企業の一構成面であり兩者區別さるべきものである。唯法の立場を離れて、廣く社會學的の立場に於て、企業を一つの理念的社會構成體として、構造的に眺めるとき、企業の法人性の形式をその實體を

含めての事物として総合的に見て右の如く理解するものである。

以上により、吾々は法人の擬人化に至り、法人の實體の主體性を、企業に付ては右の如くその經濟機能上に於て一應摘示し得た。こゝで始めて法人性の實質的意義が充たされるのである。然しこゝまでの到達の過程に於ては、當初純粹な規範的考察より出發し乍ら、法人性の中に漸次、その内容を探り入れつゝ議論を進めて行く中に、法社會學的考察を経て、最後には企業の社會學的把握によるその主體性に達した譯である。次にこの思考過程の反對經路をとり、言ふ所の社會的事物たる企業の主體性の法的評價を試み度い。

主體的な企業は主體的に統一されて居なければならない。この統一性は組織の統一性である、組織の統一性によりて、人の利益追求の團體關係、即ちこゝでは出資者、株主の團體の關係に於て、各團體員の己れの利益が統一的に集合されて、思考經濟上に於て、團體固有の利益とされる。株式會社にあつては、各株主の夫々の持つ利益が、この統一的に組織化されて始めて會社の利益と觀念される。意思に付ても同様であり、株式會社にあつては、同じく統一的な組織を通してのみ株主總會が成立し、又その決議が會社の意思となり、或は業務執行者たる取締役の意思が會社の意思になるのである。如何に重要な利益であれ、又如何に強硬な意思であつても、この統一的なる組織の網を経ざるものは、會社の、從つて又法人たる企業の利益並びに意思と觀念する譯にはゆかない。

所で企業には體素として、資本と労働の組織を有することを前述した。出資者の團體がその利益を集合して會社の利益を觀念されその意思を合一して會社の意見とされるこの統一的組織は、同じく労働者に付ても妥當するものでなくてはならない。從來會社法にあつては出資者中心に規定されて居た（株式の結社 *Aktiengesellschaft*）。然し乍

ら、企業として取り上げられるものは、かかる出資者中心の企業の所有關係だけではなく、労働者の企業經營關係を含ためものになつて來た。つまり「會社」から「企業」に進展したのである。こゝに労働者の利益と意思とが如何にして、出資者の利益と意思とに調和し、又は企業の利益と意思と觀念されるかの新しき問題が生じた。之等の難問にこゝが解くべくもないが、只以上の敘述により、企業の法人性に關する限り、明かなることは労働者の利益と意思もそれを集合、或は合一的に統一する組織の設定によりてのみ、企業の利益と意思と觀念され、更に重要なことは、この労働關係の統一的組織が出資關係の統一的組織と合體して、如何に全體として統一された一個の法人の組織が成立するかといふことである。若しこの二つ組織が統一されて居なければ、吾々はそこに一つの企業の法人格として認めることを得ない。蓋しこの統一性を缺如せる組織にあつては法人性そのものゝ基礎が失はれて居ると解する他はないからである。

この點に關して近時生じた所謂生産管理にあつて、多少の程度こそあれ、右の組織の統一性が亂れたことが周知の通りである。と同時に生産管理する側も如何に組織の統一性を保持するかに腐心したかも知らう。若しも組織が四離滅裂となれば、企業の法人性そのものが消滅し、最早一箇の法人として權利義務を歸屬させるに由なく、若しも組織の統一性が二分されれば、何れの組織を適法とし、何れの組織を違法とすべきかの問題生じ、適法の組織の統一性を通してのみ法人性が回復されるか、或は新なる法的手段をとり、法的解決をはかることにより、互に組織の統一性をはからざれば、一個の企業の法人性は回復し得ない。

又企業の民主化の要請により、労働者が企業の利益と意思形成に参加する場合に於ても、この組織の統一性は法人

たる限り、あくまでも固守しなければならない。特にこのことは經營協議會、労働者参加株、或は勞資協議會生産協議會等の組織の問題に付て慎重に検討されねばならぬ重大問題であらう。

扱て右の組織は如何にして作られるか。それは主として實定法規と部分法規、即ち民商法と定款によりて形成される。この組織は確かに實定法秩序と部分法秩序の強制力を背景にして、設定され、又この法秩序によりて定められる。一定の構成要件（例へば定款の絶對的並に相對的必要事項）等を充足して始めて、法人格付與の基礎となる。そして又、全體的法規によりて定められる構成要件（例へば、機關の選任、創立總會、登記等）を充足して法人格が付與される。だがこの組織が社會的組織として、社會的實在となれば、右の實定法による強制的效果を受けるだけでなく、これと並んで、場合によりては之と衝突してまでも一般の社會規範による效果を受けるものである。つまり、實定法規として明瞭な法によりて規律されるだけでなく、經驗的にその社會に於て規範と理解されるもの、特にその社會に於て顯著に支配力を與へつゝあるも人々が經驗的に規範と認めるものによつても規律される。企業の社會的組織は、實定法規によりて形成されると同時に、場合によりては之よりも強度に機能する右の如き經驗的な社會の規範によりて、不斷に、流動的に、或は發展的に、規定されつゝある。それにも拘らず、法人性に關する限りは、實定法規による組織を中心とせざるを得ない。何故だらうか、言ふまでもなく、法人は法律の規定によらずして成立し得ないし（民三三條）、この強行性は事實上に於てもかなり高いものだからである。そしてこの權利義務の歸屬は實定法たる部分秩序に構成事實（機關の法律行為等）が意味づけて爲されるからである。そして又右の如く法人たる企業に歸屬される權利義務が、出資者並に場合によりては労働者に更に發散的に歸屬されることを規定するのも、又この企業の組

織なのである。かくの如くして組織により權利義務が法人に集合され、再び集合された權利義務が更に成員に發散する。そしてこの權利義務の集合發散のルートを通つて經濟的利益と不利益とが夫々「人間」に歸して行くのである。若し又實定法の強制的効果を押し進めて行けば、吾々は先に責任制限の意味を有つ特殊財産を見出した。この事は株式會社に付て最も明瞭に示される。だが、合名會社に付ては少なくとも社員の無限責任の關係上社員の責任と分離されたる企業の特種財産は否認されねばならない。然らばこの特殊財産が何が故に、又如何なる場合に問題になるか。吾々は先に實定法規範を私法に付ては裁判規範を解した。そうだとするならば、この責任制限的の特種財産が問題にされるのは、裁判に於てでなければならぬ。法人たる企業、就中、株式會社企業のこのやうな特殊財産が表面に浮び上るのは裁判に於てであり、その法人が義務者と現はれた場合なのである。

所が言ふまでもなく企業は裁判に出るために、法人になつたものでもなければ、又設立されたものでもない。企業の本質は既述の如く經濟社會に於ける生産體たるにある。裁判に出るのはまさに異常の場合でなければならぬ。通常の即ち經濟的現實の只中に於ては右の企業の特種財産は資本財として生産に資するものでなければならぬ。株式會社に於て株主の爲す出資は會社の財産として歸屬され、裁判の場合にこの財産にのみ責任が制限され、株主は無責任であることは法規範的考察に於て確かに最も肝要なことである。然し出資並びに會社の財産が之だけの意義に終るものでない。それは又會社の資本として、企業の資本財として經濟的に機能するものなることは、企業の現實的な經濟的考察に於て又最も重要なことである。そしてこの企業の經濟的な現實面からしては企業の資本財こそ企業の財産的基礎を爲すものであり、之が現實的に、經濟的機能をすることは、つまりこの財産が資本計算を可能ならしめるやう

に企業の經營活動を促すことに他ならない。若しも企業の特種財産をその現實的經濟面からこのやうに理解するならば、先に否認した合名會社に付てもかゝる資本としての特殊財産は認められねばならない。蓋し合名會社にあつても資本計算は爲されねばならぬし、従つてこの基本たる資本財に存しなければならぬからである。之により我商法上は會社たる法人の特種財産は強制規範的意義に於て、即ち責任制限の意味に於ては等しく認められざるも（合名會社は除外される）經濟的機能からは資本財として等しく認められ得ると思ふ。

然らばこの資本財としての特殊財産の法人性は何であるか。換言すれば、法人たる企業がこの特殊財産を有つといふことは如何なる意味があるか。之は資本計算の統一性に求められねばならないと思ふ。つまり經理の統一性こそ法人性の實質的統一性から強く要求されねばならぬことと考へる。先に吾々は團體關係に於て成員の利益と意思とが組織的に統一されることを述べた。これに相應して、財産關係に於て、統一せしめるものが正にこの資本・成果計算の統一性であらう。この計算の統一は合目的評價、若くは社會の規範、就中慣習等によりて行はれるだけでなく、法人性が實定法的に強く要求される所では、即ち株式會社に付ては、又實定法的規範によりて統一されねばならぬ。この點從來、甚だ輕視されて居たのは、企業に於ける資本計算の意義が法學的に充分認識されて居なかつたからである。だが私は前述の企業の定義に於て些か示した如くに、この點を重視する者である。そして企業の法人性が強調されればされる程、即ち企業の主體的獨立性が確立されればされる程、右の計算的統一性は實定法規によりて規定されねばならぬと考へる。從來又商法、就中、株式會社法に於て最も不備であつたのはこれらの諸點であつた。

企業の計算規定の統一性の意義は右の如く形式的な組織の統一性としてだけではない。更にそれは内容的にも甚だ

重大な事柄である。企業からその構成員に歸する権利の言はゞ内容たる量、即ち、利益不利益の多寡を公正に決定するものこそ正にこの計算の諸規定である。各構成員が、企業の内部的組織によりて、企業の集合財産に對して如何なる權利義務を有するかと同時に、この企業經營により取得した特殊財産の中、如何なる部分が、如何なる量に於て、各人に公正に分配されるかは、之と等しく、重要なものと考へねばならない。この權利の内容の量を決定する基礎は企業の資本・成果計算である。従つて、若しも之が法的に統一されて居なければ、それは企業の經營活動上の組織の統一性、言はゞ動態上の人格の統一性の根柢の否定を意味するものと言はねばならない。<sup>註三〇</sup>

最後に企業の法人性は以上の様々の立場の他に尙一つ新しい立場に飛躍してゆかねばならない。それは之迄の企業の内部の法技術的意義の説明とは反對に、企業を包む、或はその置かれた歴史的經濟的地盤からの、云はゞ企業の「外側」からの考察である。かうして始めて時代的の意味深い法人性が明らかにされ得る。

註二二 Wieland, Handelsrecht I. S. 145 folg.

註二四 西原・日本商法論、第一卷二二頁。

註二五 Mossa, Diritto commerciale p. 25.

註二六 米谷・商法概論、一四五頁以下。

註二七 西原・前提二三頁。

註二八 詳細は鈴木・流通の對象たる企業と侵害の對象たる企業、法協五九卷九號參照。

註二九 例へば偶目せる所によるも企業は「自己の獨立計算を有する價值循環的構造體として外部經濟の欲求充足に對し、對價獲得の條件を以て機能するところの、社會經濟上の主體的單位である」と(大塚一郎氏)

註三〇 尙川島・經濟統制法と民法國家學會雜誌、五七卷一號一四五頁以下は問題の核心を簡潔に説明して居る。尙山中・市民社會と民法、二一頁。

## 企業の法人性 (二)