

企業の法人性(一)

吉 永 榮 助

法人格、即ち法律上の人格者であるといふことは、人間的存在、身體的存在とは一應區別される資格である。周知の如く、奴隸は人間的存在であつたが、法人格を有しなかつた。つまり人間ヒューマンと人格パーソナリティとは別であり、前者は自然的實在であり、自然科学の對象であるが、後者は精神科學の對象であり、法學的認識のカテゴリーの一つに他ならない。元來ベルソナ *Persona* は芝居でかぶるお面マスクであつて (*Persona*) このお面はそれをかぶる者と區別される限り人間と法律上の人格者との相異が有することが明らか註三にされる。それにも拘らず「人格」が「人間」と何等か結びついて理解されて來た歴史的事實は否定し得ないし、又法人格が人間の持つ特性例へば「意思」「理性」「利益」等と恰も不可分の如く解され、之を基礎として法人格が付與されると考へられたこともあつた。註四

そこで吾々は法人論に付て先づ二つの對立的立場を考へ得る。一方に於て法人格をその實體たる人間、若くは團體の本質如何に關せず、純粹に法技術的に、且法の領域にのみ限定して、思考する立場と、他方に於て法人格の實體に重きを置き、この内容の分析に努め、この中の原素(例へば意思・理性)と法人格との關係を考察する立場とがあり得る譯である。前者を法人の法技術論と稱するならば、後者は法人の法原素論と稱し得るであらう。註五そして、法技術

論が愈々この規範主義的立場に徹するならば、後者の取扱ふ如き、例へば「意思」「利益」の如きはこの考察の全くの範囲外になり、偶々問題にされてもこれは各人の行態の動機に過ぎぬものとされるであらう。又後者の立場に於て次第に社會學的要素を廣く採り入れて行くなれば、法學的考察より、法社會學的要素に進み、更に通常一般の社會學的考察に移行して了ふであらう。法人論に於てもかうした幅廣き範圍に互つて、種々の考察の立場が有り得る。若し通常の社會學的立場に立つてのみ考察を續けるならば、そこには最早法學特有の學問性は稀薄となり、法學的に意味が少なくなるであらう。又反對に純粹に法規範主義の立場に立つてその固有の方法に従つて、法技術的構成のみを試みるならば、法規、法主體が歴史的發生的にも又、社會的現象的にもその内容若くは實體と不可分の關係に於て存在せること、換言すれば法規は何等かの内容乃至對象に即してのみ存するのであり、法主體は何等かの實體を内容とせるものなることを無視することにならう。

一般的に云つてこゝでは特に一つの立場を固執し、彼れを是とし、此を非とするものではない。私がこゝで取扱ふのはかうした法人論の様々の立場による理論的展開を、或る一つの社會的事物、即ちこゝでは企業に適用した結果、企業の法人性として、如何なる形相が現はれるかといふことである。この前提として、立場立場に於ける理論の統一と方法の純粹性は保持すべく、又相互の立場の混在も許さるべきではない。そこで、先づ法學の方法論として純粹な規範的考察をとる純粹法學に於ける法人論を取り上げ、法規の面の上で、規範的に之を構想する。次いで、之と人間的なものとの結びつきを求め、更に法理的に、團體固有の利益と意思の存在の有無を検討し、之が法人の基礎たり得るか否かを問題にする。この場合の法人の基礎たるべきものを何に求むるか、この段になると法社會學的な考察方法

によらねばならない。そして最後に右の法人の一般的な理論を企業なる社會的形成體に適用して見ると如何なる結果が得られるか、明らかにし度いと思ふ。元より私自身も規範的な、法技術的意義の法人と、事實的な、法原素論的意義の企業、言はゞ法の所與的企業とはその取扱の方法論上も一應般に區別すべきであると思ふ者であり、この事のために、企業法人論ではなくて「企業の法人性」といふ表題を附したのである。之により企業に法人格を付與することの法的、社會的、經濟的意義が若干明らかにして見たいと思ふ。

註一 人格、法人格の問題は大抵の法理學の書物に於て一應取扱はれて居り、文献も枚舉し得ない。本稿は H. J. Wolff, *Organschaft und Juristische Person I. Juristische Person und Statsperson*, 1933 による所多く、文献もこの書に付て見られるのが、便利である。

註二 H. Kelsen, *Reine Rechtslehre*, S. 52 folg.

註三 *Persona* の語義に付ては Wolff a. a. O. S. の註。

註四 サヴィニー及びプンタ等は自然法の影響により、人間は自己意識ある又理性的の意思主體であるから法律上の人であると考へた。Savigny, *System des heutigen römischen Rechts* II. S. 2. (§ 60)

註五 Wolff a. a. O. S. 131 folg. *Rechtselementarlehre und Rechtstechnik* 拙稿「法の所與に付て」一橋論叢八卷五號参照。

註六 嘗て山口弘一博士の記念論文集に、前掲の Wolff の法人論の大様を紹介し、併せて私見を述べる予定で執筆し始めたが、筆者の力の不足のために、原稿締切まで間に合はなかつた。こゝに一橋論叢の同博士追悼號に執筆するに當り、少しく構想を變へヴォルアの説より示唆を得て、企業の法人性に付て取扱ふことにした。所が偶々關東水害に不幸にもあひ、充分の推敲をせず、發表せざるを得ざるに至つたことは筆者として、故山口博士に對して誠に申譯なく感ずる次第である。

法規範主義を徹底せる一つの立場として吾々は純粹法學による法人論の説明をあげ得る。^{註七}純粹法學の方法の特色は法人の實體を全く無視した上でその法理論を展開せしめたる點であり、^{註八}従つてこの實體無視の限度に於て人格者として自然人も法人も差別のある筈がない。假令兩者の間にその實體、又は社會學的本質に於て明らかに著しい相異があらうともこの相異は法學的には全然問題にならないのである。ケルゼンによれば人格とは權利義務の統一を擬人的に表現するものであり、然る限りに於て自然人も法人も本質的に全く同様に理解される。唯法人は多くは部分秩序、例へば法人格を構成する定款の如きもの、擬人化なのである。つまり法人の權利義務及び權限といつた如きものはこの部分秩序の中にその場を有つことの表現に他ならないし、又法人はこの部分秩序の擔ひ手に過ぎぬと見る。又法人が權利義務を有することは法人を權利づけ若くは義務づける規範が單に何が爲され又爲されないかを規定するのであつて、誰か右の作爲、不作爲を爲すかに付ては之を別の規範に委任して居る。この「誰が」といふ主體は別の規範によれば個人であつて、従つて法人が義務づけられ又權利づけられるといふことは個人が間接に義務づけられ、權利づけられることを意味することに他ならない。然し乍ら異なる所はこの個人はその權利義務を普通の個別的の方法ではなく集合的方法に於て有し又この權利の集合性はその主張が各個人によつてではなく、部分秩序（例へば定款）に於て定められた機關によつて爲されるといふ點である。そしてこの機關の行爲（構成事實）がこの部分秩序の統一に關係づけられ、且つその限りに於て權利義務が法人に歸屬されるのであるから、法人格は一つの歸屬點であり、従つ

て法人はかやうに權利義務が歸屬する擬制的主體に他ならない（中心的歸屬）と解するのである。

ケルゼンの説く所は大様右の如くである。かうした立場にあつては個人企業も會社企業も人格者としての法人性に付ては些かも差別が存しないが、又只會社は法人であるが故に個人と異なり、定款といふ部分秩序が存し、これにより個人は集合的に權利義務を有し、又機關の行爲はこの部分秩序に關係づけられて、會社なる擬制的主體に歸屬する。又合名會社が株式會社と等しく法人格を付與されて居る限り、同じく擬制的主體であり、兩者の實體的相異は始めより法學的に問題にならない。若し兩者が相異するとせばそれは各々の部分秩序であつて、合名會社には特有の部分秩序があると同じく、株式會社にも獨特の部分秩序があり、之が社員並に機關の行爲を關係づけて居るのである。又或る立法例が合名會社に法人格を與へなければ、只單に擬制的主體が有しただけであつて、その代りに個人が契約その他實定法規に基いて直接に權利義務を有する。云はゞ個人への歸屬の中間的通過點（法人）か欠如して居ることになる。人格の實體を問題にせざる純粹法學は右のやうに法人を説明する。吾々は法人の原素論とし實體を取り上げる前に、ケルゼンの立場を行く所まで突き進めた結果、何處かで實體的のものに逢着することがないだらうか、かうして實體論に觸れる道を一つ開拓され得ないだらうか。

純粹法學による法人論は前述の如くに法人格を部分法秩序に解消して了ふ。然らば法秩序とは何であるか、それが果して、何處までも、その純粹規範性を維持し得られるものであるか。こゝで問題になるのは、ケルゼンに於ても法規範が又亦強制規範とされることで、この「強制」といふ點に於て法規範が一方に於て他の規範と區別されると同時に、他方に於て、それはこの純粹性を抛棄して、社會學的要素を導入しては居ないかといふことである。又強制が發動さ

れるならば、その強制の内容と対象がある筈である。これらの關係に於て、會社企業の法人性は、部分秩序以上に、何か實體的のものを内容とする實質的な形相を示して居るものがあるのではなからうか。

●ケルゼンにあつても法は強制規範であり、外的な強制秩序であり、「希望された社會状態に正反對な人の行動に對して強制行為を結合することにより、右の社會状態を惹起するか、然くは惹起しようと試みる」ものである、つまり法は一つの強制機構であり、右の立法者の希望する状態を現出せしめる特殊な社會的技術として理解されて居る。^{註九}

若しも強制の發動を一つの事實的行為と見るならば、この事實的行為に結びつけられた法規は然る限りに於て、その純粹な規範性を失つて居るとも考へられる。然し又法規は單に強制執行のわくを形成するだけで、唯その可能性を示すに過ぎぬとすれば依然として規範性を持し得るが、然し法が社會的な實効性を有するものであるならば、結局に於ては事實的な強制行為と現實に結びついて居ることを要するであらう。恰かも法規の段階構造の頂點を爲す根本規範が極まる所は歴史的な事實行為に結びついて居る如くに。而して根本規範と強制とは法規範の段階の最上最下との位置を占め、これと夫々接して、事實性の領域が續いて居ると見られるから、吾々はこの強制的契機を通して、現實面に立入ることとする。

先づ右の強制は義務違反の結果として加へられる。そこで法人が義務を負ふて居ること、即ち義務の主體であることは如何なる意であらうか、抑、一般に義務を負ふとは如何なることであらうか。^{註一〇}

之に關して債務と責任とを區別するか否かにより、多大の相異を見る。兩者を區別せざる舊時の學説は債務不履行の場合、執達吏による強制執行の結果として債權者の得る結果も全く債務者自ら爲す給付と同じであると見る。之に

よると給付義務の本質はどうしても「絶對的に給付せねばならぬこと」(Leistenmüssen)なのである。所が債務と責任とを區別する學說(Binder)は先づ債務とは前述の「給付せねばならぬこと」ではなしに「給付すべきこと」(Leisten sollen)であり、責任とはこの給付が行はれるために、債務者が人、物、財産を以て「擔保せねばならぬこと」(Einstehenmüssen)である。之によると給付は直接に強制し得るものではなく、間接に強制し得るものになる。つまり、債務者が任意に履行しないときは、債務と並存する責任が追求され、給付の効果が債權者のために強制的に實現されるのであり、そして正にかうした強制的干渉の見透しが債務者をして間接に進んで任意に給付を爲さしめるものとなるのである。従つて責任の實現は履行に代るものといはんよりも一種の刑罰であり、又この罰を受けるか否かは債務者の意思によるからそこに自治的な人格を前提とすることになるのである。かうした思考方法に於ては債務の本質は責任に存するといふことになり、そしてこの責任の様態として之が一般財産であつたり、或は特別財産であつたり種々のものがあるといふ。

註一

かくの如く、義務に付て、法規の強制的契機を進めて行けば、近時の學說は責任の壓倒的重要性とこの責任を擔保する財産に歸着する。この事は法人に付ては義務の負擔に意思を要するか否かの論に關はりなく、直ちに、法人の有一つ特殊財産に責任の擔保を求めることにならう。この事はケルゼン自身も述べて居ることであり、法人の義務とはつまり不履行の場合に彼れの有する集合財産に對してのみ強制執行が行はれることであり、又社員の財産ではなく、この集合財産に責任を制限することが私法上の法人の特徴であるといふ(註二) (法人の權利とは強制執行によつて得られた財産價值がこの集合財産の中に入ることを意味する)。吾々はこの集合財産に付て後に實體的な評價を加へるであらう。

註二

扱て以上述べた純粹法學的な考方によれば、或る企業が法人格を有すること即ち會社にあつては法人格とは、その部分秩序たる定款の擬人化に過ぎないことになる。法人性とはそして二つの方向から説明される。一は法人の機關の行爲がこの部分秩序に關係せしめられつゝ權利義務を歸屬せしめる觀念的な點が存するといふことと、二は法規の強制的契機からして、強制執行を受ける法人の特殊財産が存し、之のみ責任が制限されて、他の個人の財産に及ばぬといふことである。前者を觀念的意味の法人性と稱すれば、後者を現實的意味の法人性と稱することを得る。

所が些か問題になるのは責任制限の意味の法人の特殊財産である。株式會社にあつては株主の責任がその出資額に制限される結果、株主より分離された、會社所有の特殊財産が極めて明瞭であるに對して、合名會社にあつては、社員を負ふ無限責任の結果、かくの如き、責任制限の意味の法人の特殊財産は否定されねばならぬであらう。従つて同じく會社の法人性といつても、社員の責任の態様によつて、ニュアンスのある法人性を招くことにならう、つまり、觀念的な歸屬點としての法人性は凡そ會社に付て、等しく認め得られるとしても、現實的な意味の法人性たる、責任制限の特殊財産は、社員の責任の如何によつて、定められるから一概には云ひ得ない。但しこの責任を定めることは部分秩序たる定款及びこの上級法規たる商法、その他の法規であるが、如何に責任の態様が異なれど、部分秩序の擬人化としての觀念的な權利義務の歸屬點は我商法上は認められる所である。合名會社が内部組織に於て組合性を有するも、外部關係に對して法人性を兼有し得ると稱される場合の法人性は、かゝる觀念的意義の法人性を指すものと解する。^{註一三}

以上、法規範主義に徹した立場は、その方法論をあくまでも押し進めながら、極めて明快に法人を解明する。だが

吾々はその方法が純粹であればある程、余りに抽象化された、且つ方法論上限定された妥當領域しが有たない法的像が考へられて居るのではないかとの疑を抱かざるを得ない。そこで抑々云ふ法とは何か、この實定法規は誰に對して宛て居るのか、この規範の拘束を受けるのは何人であるか。註一四この點から妥當範圍の一面が明かにされよう。

嘗つての通説は法規を以て法團體の各員に對して、その相互の行動を規律するために發せられた命令であるとされた。然るにこの一般的命令説は各方面から非難を受けて了つた。そして現在は實定法の宛名人が誰であるかに關してはそれが私法にあつては裁判官であることを主張する説が極めて有力である。つまり、法規の規範性の一部若くは全部が剝奪されて、一般的な人間の行動の規律から、裁判官が訴訟を判決する規準へと變り、かうして、その法規の宛名人を一般人から裁判官へと交替せしめて了つたのである。この事は就中、刑法典に付て大いに論議される所であるが、私法に關しても同様である。法規はかくて社會の總ての成員に對して向けられた絶對的な命令から、官廳に對する假設的規律になつて行つたのである。

かくの如く私法は裁判規範と解されることは、之により、幾多の難問も矛盾なく解き得ることになつた。この點更に深入りすることなしに、吾々に先の本題に付て疑問をこの觀點より、反省することにする。

扱てかくの如く法規範が裁判規範であるならば、右に説いた「法人の解明」も裁判のためのもの、若し裁判になつた場合「法人」であれば、そこに權利義務の觀念的歸屬點が現はれ、又責任を制限する集合財産が個人財産と別個獨立に存するといふことになるだけである。純粹に法規範的に思考された「法人」は、若しも之が裁判所に於て訴訟事件として取り上げられた場合の意味の解説であつて、そうしてそこに吾々は責任の法人の集合財産に制限されること

の重要性を知るのである。要するに純粹法學による私法人の説明は裁判規範上に於て妥當するものであつたのである。そこで吾々は次に當然問題になるのに、若しも裁判所に訴へない場合、直接に裁判規範による評價の對象とならな
い場合の法人性、或は人格性とは如何なるものであらうか。換言すれば、裁判官を拘束する規範の代りに、一般の人々を拘束する社會規範より評價したる法人性、人格性とは何であるか。この場合には先づ規範の宛名人としての裁判機關を考へる代りに人と人との關係、及びこの社會關係を秩序づける規範を考へてゆかねばならない。そしてこの社會生活の中に立つて見れば右の強制規範としての實定法は、かゝる社會關係に對して、その強制力を背景にして、時に干渉し、時に形成的効果を與へる一つの經驗的の可能性、機會(Chancen)として理解し得るのである。かくの如き、社會關係を法的考察にとり入れることは、純粹な法規規範的法人論の、基礎、實體を探ることになるのであり、こゝでは法規はこの實體に規範的に意味づけるもの、或は實體に意味づけられるものといふことになる。唯之を一層廣い社會學的な立場に於て、規範的構想が實體的構造とマツチして居るか否かといふことが問題にされ得るのである。(例へば形式的歸屬の統一性は實體の如何なる統一性に基いて居るか、又部分秩序の論理的統一性も右の實體の統一性に照應せるか否か等)

註七 H. Kelsen, *Reine Rechtslehre* S. 54 folg. 横田譯純粹法學、八七頁以下。

註八 規範性(Normativität)と事實性(Faktizität)とは夫々に異なる平面に屬する(Kelsen, *Zur Theorie der juristischen Fiktionen*, ann. de philas., 1. (1919) 630 folg.) 又、生物學、心理學の人間は法學にハッキリ一般に把握し得ない(Kelsen, *Allgemeine Staatslehre* S. 62)

註九 H. Kelsen, *Reine Rechtslehre* S. 32 横田譯五二頁以下。

企業の法人性

一 橋論叢 第十八卷 第五號

56

註一〇 Binder, Rechtsnorm und Rechtspflicht 1912 S. 3 folg. 以下を説明す。

註一一 Binder a. a. O. S. 12 folg.

註一二 横田譯前掲九五頁。

註一三 田中(耕)會社法概論一六五頁、田中(誠)會社法提要、四八九頁。

註一四 Somlo, Juristische Grundlehre, S. 497 folg. Binder a. a. O. S. 15 folg. 尙 Binder, Adressat der Rechtsnorm und seine Verpflichtung (Abh. d. rechts-u. staatswiss. Fak. Göttingen 5) 1927 & Ehrlich, Soziologie des Rechts I. Kap. S. 6 folg. Meyer, Rechtsphilosophie S. 56.

二

人格一般の問題として、吾々は前にその純粹法學的方法を採るが故に捨象せざるを得なかつた「人間」を取り上げねばならない。そしてこれを分析することにより、更に之と團體との類比を試み、團體の人格付與の基礎を探索せねばならない。この事がやがて企業の實體を把握する一つの手懸とならう。

法律上の人格の基礎となつたものに、近世の法律學にあつては、哲學上、並びに倫現學上の人格であつた。然し乍ら哲學上の人格者概念は哲學の考察にとり重要である所の人間の特色を形式的な概念にて綜括するに對して法律の意味の人格者は法學的考察にとつて、重要である所の人間の特色を理解するに在る。此處に法律の意味の人格者の場合に問題になるのは、右の關聯に於てこの法以前の所興たる人格を如何に法的に評價するかといふことである。つまりその法的評價如何によつては非常に異なる人格概念が生じて來るのである。例へばギールケにあつては團體の權利能

力性を證明せんがために、その活動から推理し得る「人格性」に付て述べるに對してヘルダーは人間以外のもの、權利主體性及び團體の權利主體性を争はんがために、特殊の人間の個性としての「人格性」を主張して居る。何れにせよ兩者にとつては等しく人格者の概念に前法律的統一を意味する。^{註一六}

かくの如く法律上の人格に前法律的な實體を持つものとして現はれ、これが明白に、人間として示される。更にこの人間自體の人格の把握に付てはそれが「理性的な、自意識あり、目的を追求し、自由に且つ責任を以て行爲し得る限り、人格者」^{註一七}であると言はれる。若しも團體が人格者であるかどうかといふことが問題にされるならば、右の人格の標徴に照して、これが理性、社會的理性を有するか否か、自意識があるが、この固有の目的を追求して居るか……等のこと論ぜられねばならぬ。その上で始めて法律上の人格者としての評價が爲される。

かうした「人間」を基礎とする人格論から、法人性を論ずるとすれば、かゝる人間の集まりたる團體の人格性が何かといふことになる譯である。そしてこの團體に固有の意思と利益とかを有するか否かが、まさにこのキーポイントでなければならぬ。こゝでヴォルフの説く所を紹介する。先づ「利益」の點からすればこの「利益」或は「目的」は經驗的には常に人間によつて設定され、追求される。所で人間は共同の目的達成のために、社團を結成し、組織を作る。この組織に於て彼等は各々の利益の追求を、右の組織によりて定められる或る他人、所謂團體の業務執行人に委託し且つこの目的のために、この者に各人より集合された財産價值の處分を委せる。かういふ極めてありふれた團體組織を想定した場合にかゝる組織にあつては、團體に固有の「利益と目的」とかを有するであらうか、ヴォルフによれば、少なくとも右の如き、成員の利益追求關係にあつては「集合された利益」は存するが、團體固有の利益は

否認される。只、この「集合された」利益の追求のために組織が作られ、且つ物的手段が準備され、それが或る態様に於て獨立化されると、そこに人は事實上、思考經濟の上から團體の「固有の利益と目的」とを云々するに過ぎないと爲す。要するに團體の利益と目的は唯略稱的に擬制され、構成的目的のために承認され得るだけである。註一八

然らば、この思考經濟上の團體の固有の利益と目的を以て直ちに「權利主體」として取扱ふことを得るだらうか。この事を是認するまでには若干の距離がある。蓋し法がこの利益と、團體の固有の利益と保護する場合は、實は右の如く獨特の方法で集合された團體員の利益を保護することに他ならぬことになるから、この事のためなら必しも團體を直ちに權利主體と見る必要の存しないと解するからである。結局、人間の利益追求の團體組織に於ては團體の利益は擬制されたものであつて、あくまでも利益の主體は成員たる人にあり、之だけからは、法の主體性を導き出すことを得ない。同時に利益の擔ひ手と擬制された事物の法主體性とは嚴格に區別さるべきであると説かれる。

右の利益に付て述べたと同じ議論のすぢみちを以て、團體「固有の意思」が説明される。先づこの意思が人間の意思、即ち心理的意思と解されることは之迄の所より明らかである。そして團體固有の利益が否定されたと等しく、團體固有の心理的意思が否認される。只在る所のものは團體員、及び業務執行人の意思であつて、之が恰かも團體の成員の利益が組織によつて集合された如くに、成員と業務執行人の意思が組織によつて合一された場合この意思を團體の意思と稱するだけである。つまり、組織的綜合の所産として、相對的に統一された「共通意思」(例へば決議)を思考經濟の上から、團體固有の意思と稱するに過ぎない。かやうにしてヴォルフによれば團體固有の利益と意思とが否認される。(未完)