

財団、組合および社団の結合構造（一）

林 寿 二

第一 は し が き

一、財団、組合及び社団の結合構造は、民法上の諸結合体の中で、一方の雄たる特色をもつ。これら結合体の一般的な構造を調べてみたいとした動機は、主として、一には、ラードブルフが「法哲学」⁽¹⁾の中で「経験世界の全領域には、絶対的価値を担い得る対象は唯三種しかない」とし、それは「人間的個人人格、人間的全体人格、人間的作品」であり、それらはそれぞれ個人主義的、超個人主義的及び超人格的形能をとる、としていることから、超人格的結合が財団に、個人主義的結合が組合に、超個人主義的結合が社団に符合するところが多分にあるように思われること、二には、財団、組合及び社団に、一定の類型があるものとするとき、それらが必要に應じて、制度上も事実上も、他の類型に変る場合が多いということ、三には、もし国家の意思形成又は支配構造につ

財団、組合および社団の結合構造

財団、組合および社団の結合構造

いて、君主国が財団に、所謂直接民主政治体制を採る国家が組合に、所謂間接民主政治体制を採る国家が社団に、又、それらの逆の場合に、アナロジーすることが許されるなら、その近似性に興味深いものがあると思うからである。⁽²⁾

二、以下、これら結合体の、本稿で考察しようと試みる主な視点に触れておく。(1)設立について。結合体の設立者の設立意図は、それが目的団体、機能団体である場合は、当該結合体の性格、特に構造に強くにじみこむ。⁽³⁾ 設立者は、特に制限のない限り、如何なる性格、構造の結合体も自由に設立することができるであらう。さらに、設立者は設立に際して、当該結合体の組織変更、支配権の帰属及びその行使の方法、解散など規定することができるであらう。設立者は、かくて、まず最初に、その結合体の運命、性格を左右し得る立場にある。(2)次に結合体とその構成員との関係について。団体と構成員との結合関係は、理論上は、団体が構成員の全人格を吸収しつくした形でもなく、又、両者が全く隔絶した形でもない。若し団体が構成員を吸収しつくしたとすれば、すでに構成員は団体と対比する意味に於てはその存在を失う。又、全く分離した場合は、団体は構成員なくして存立し得ないことから、結合構造としては考へられないであらう。従つて本稿では、団体とその構成員とは不即不離の關係に立ちながら、しかも両者の距離の問題としてその結合構造をみていかうとする。この場合、例へば社員は組合員に比して、対団体關係に於て、個人としての独立的性格が弱いものとされる。社団は社員を構成部分としながら、組合の場合以上に、社会的に、社員を超えた存在と考へられる。このことは社団は、社員ではどうにもならないところの別個独立の存在であることを意味する。⁽⁴⁾ この場合は、比喩的な表現ではあるが、社員はその一部分を団体に提供しつつ（言換えると一部份で団体を形成しつつ）、他の残部で、なお、構成員として独立の存在

を保つことになる。社員はその社団に提供する部分が多く、組合員はそれが少ない。組合員は、組合の団体性を保持するに足るだけの、自己の一部を提供して、他の大部分を自己に残す。従って、組合財産の支配、管理等についても、彼の所有物に近い関係に立つ。しかし、右のように、自己の機能を二分したために、社員又は組合員の人格の単一性が分裂したり、或は提供したものが彼から無関係に離れ去るものではない。むしろ、両者は牽連しているものと思われる。以上の団体と構成員との内部関係が団体の外部関係に影響を与へる。団体は、理論上、統一的独立体として、外部に対しては、人格の有無にかかわらず、自己の行動に対しては責任を負うとすべきであろう。この負担に堪え得るには、団体が社会的存在たる限り、団体の財産を必要とする。それには、団体成立後、団体自ら獲得したものがあれば格別、それがなければ構成員の出捐に依らざるを得ない。これら団体財産を以てしてもその責任を果し得ないときは、構成員がその責任を負うものとすることができる。勿論この場合は、法の規定のある場合を除き、構成員の自由な合意若は承諾を必要とする。構成員が団体の活動に関して責任を負うべきか否かの問題については、その活動が団体のものか又は構成員のものか不明の場合に困難な問題が多い。理論的にも、例えば、理事又は組合員の行為によって団体が責任を負う場合、理事又は組合員が団体の機関と考へえるときは、理事又は組合員も亦団体の一部であるからその意味に於て彼らは当然に責任を負うことになる。理事又は組合員を代理人と考へるときは、無権代理行為でない限り、彼らは代理人としての責任は負わない。財団は(人的)団体でないとするのが普通である。しかし、この点については異見がある(二(1)を参照されたい)。次に団体構成員相互の関係について。目的団体に於ては、構成員は自己の目的を遂行するために、団体を手段視して相互に対立又は協力する。その対立に際しては、団体の統一を破壊しない限りに於て、相手を抹殺するに近いま

財団、組合および社団の結合構造

で自己の利益を主張することがあり得る。構成員がその目的のために団体を利用するということは、要するに他の構成員を利用すること、極端の場合、他に不利益を強いて自らは利益を獲得するということに他ならない。

これは団体の結合力を弱める。そこでこのために団体が分解することを避けるべく、ひいては団体がなくなれば自己の目的を達成し得ないことを知り、協調する。これら団体員相互の対立、協力には団体法規がその規整に乗り出すであろう。唯、この団体員相互のいわば横の若は並列の關係は、或は社団の場合のように、社団を通じて行われるのと（この結果、殆んど社員相互は直接権利義務關係に立たないといわれている）、組合員のように互に直接契約關係に立つ場合と、その深さが異なる。（二）さらに、結合体の意思形成について。結合体にとって、その意思形成が重要な問題であることは既に認められたとこで、この意思形成が如何なる組織によって行われるか、又、如何なる方法でなされるかについて調べなくてはならない。この中で最も重要と思われるのは、結合体の如何なる地位の意思が、結合体の意思として、如何に構成され反映されるかについてであって、要するに、それは支配権の担い手は誰かの問題（一例をあげれば理事の任免権は誰が持つかの問題）である。団体の構成員が、理論上、団体のいわば所有者、主権者である場合は、彼らは団体の規則に従いながら、或は自ら団体の意思形成に参加し、或は代表者を送って団体意思を形成する。この後者の場合は、ときによれば彼らの意思に反する議決も合法的に行われて、しかもその決議が彼らを拘束する。これは、団体の支配権が事実上代表者の手中におち入ったことを示す。ところが、財団の意思形成の場合はこれと著しく異なる。財団の設立者が、その財団に与へた意思は恒常不変のものとされ、ただ、その意思を具体的な情勢に適應せしめるだけの、形式上の変更は認められる、とする。従って財団の意思決定は他主的で、社団や組合の自主的なのと対照的である。（三）最後に結合体の解散につ

いて。目的団体たる結合体は、彼のもつ根本規則に解散の要件が規定されている場合の外は、その目的が成功又は不成功の確定したこと、又は、結合体が自ら解散を決定し若は他によって法の認める範囲内で強要されたとき、又は結合体たるの要素を失ったとき、解散する。団体が構成員と別個の独立体であるというとき、その構成員の意思によって解散するというこの意味、財団が他律的に解散され得るか、など困難な問題を含む。

- (1) ラードブルフ、田中耕太郎訳「法哲学」七六頁―八四頁、一八七頁―一九二頁。
- (2) 従つて本稿の考察する財団、組合及び社團は常に必ずしも民法上の実在とは限らない。
- (3) 末川博「民法論文集」二二六頁は、「組合が団体としてになうところの性格は必然的にそれが成立する過程から生れてくる」として、組合、社團の性格に触れているが、同じことを財団についても云い得ると思う。
- (4) 法令の制限などにより、歴史上は、しばしば、結合体の設立の制限せられたことがあったのは文献の示すところである。例へばフランスについて、カピタン杉山直治郎訳「仏蘭西民法の変遷」六二頁以下。山本桂一「フランスに於ける営利組合と非常利組合」（法学協会雑誌七三卷六号及び七五卷六号所載）。
- (5) このように考へられる理由は、或は法人格を与へられる根拠に法技術的な便宜によるとか、団体が企業である場合などその団体が単に構成員の利潤追求の手段とのみ考へてはならない、多数の従業員や債権者債務者を擁しているから、社会経済的にも独立体とみななければならないなどとするとか、さまざまである。ここでは、今それには触れない。
- (6) 例へば、鳩山秀夫「民法研究」第一卷「法人論」四七二頁は、社團法人を「財団より区別するものとしては、其意思組織が団体を構成せる多数自然人全部の意思の結合に根拠すること、即ち所謂社員の意味が合同して意思組織をなす点」にありとし、又、「意思の結合及び其意思の結合を外部に発表する組織を以て統一の中心となすは疑うべからずとし、更に、「之が故に余は意思組織の成立を以て統一的組織体成立の要素となしたり」といい、社團法人、財団

財団、組合および社團の結合構造

財団、組合および社団の結合構造

法人の「両者の差異は其目的、財産の価値、其法律上の性質に存するに非ずして、其意思機關組織の方法に存す」(四七六頁)とした。又、或は「人の集団が一個の統一体として行動し得るためには、先づ以て、集団それ自体が統一的な単一の意思をもつ必要がある。その意思がどのようにして形成されるかは当該集団が君主的支配的な団体であるか、もしくは、民主的組合的な団体であるかによって、おのずから異なる」(町田秀実「多数決原理の研究」一頁)という。

二、本稿の、研究の結果によって明かにすべき事柄であるが、考察に入る都合上、一応ここで、財団、組合及び社団の特色の片面を想定してみよう。

(1) 財団。財団は目的財産⁽¹⁾と財団意思⁽²⁾とを以て構成要素とする結合体であるとされる。財団の特色の著しいのは、他主的に与へられた財団意思の不変性にある。勿論、目的財産は欠き得ない。従つてこの財産の管理の永続性が考へられなくてはならない。これらのために理事の必置が要求される(民五二)。以上のことから、具体的には財団は財団意思の執行者と目的財産との結合体であることが知られる。右の意味で財団は人と物との結合体であり、財団を団体であるとする見解⁽³⁾については、財団の種類によればそうした見解も成立し得るようにも思われる。即ち、財団をその意思形成の面からみると既にみたように団体のそれとは異なるが、事業執行の面からみると、財団によっては、事業と恒常的な結合関係にたつ人的集団の存在する場合があり、そこに財団の人的要素とそれら人的集団との結合関係をみることから、財団にも何らかの社会的側面がある場合があるものとも思われる。いま、この見解を補うために、ラードブルフ⁽⁴⁾の教会に関する所論を借りてみよう。即ち、教会は、カトリシズムの見解によると、「営造物 Anstalt であつて団体 Körperschaft ではない」とし、「司祭は教会の超人

格的使命の象徴である。この使命は更に教会の組織に対して決定的意味をもつ。というのは、教会の組織は下から、即ち教会の救霊的善の受益者からでなく、上から、即ち宗教的な救霊力の把持者から始まる」とした。この見解からいうと教会は信者によっても団体⁽⁶⁾を形成しないことになる。しかし、「福音的見解」に従へば、教会の「組織は下から即ち個人の方からきつききあげられねばならない」。「福音教会には個人主義な―仲間的な形成意思がある。教会の体制に政治的範疇の適用が許されるならば、福音教会はその本質的特徴によって民主主義的且自由主義的なものと看做されなければならないであろう。即ちその組織が信者一般が司祭たる建前の宗教的思想に従って、結局のところ、個々の教会員によって担われる限りに於て民主主義的である」という。リードブルフは、又、⁽⁷⁾「我々は一部分フエルジナンドテンニースに依拠しつつ専門的用語として」、「人間関係の超人格的形態のためには「**共同社会**」 *Gemeinschaft* という語を提議する」。「共同社会はその社会的関が一の共同の物によって媒介せられる如き一形象である」という。又マクス・ウェバーが「**営造物** (*Arbeits*) とは、その法規化された秩序が所与の効果範囲内で一定の標徴にあてはまる所与の各行為に（比較的）有効に授与される団体のことをいふべきである」とすることなどにより、教会の団体の一面も見逃し得ないのではないかと思う。財団に於ても前述のように、その意思形成の点からみれば、そこに団体的意思形成ありとは考へられないが、これを事業を行う人々、例へば教会の教師と管理者との間には、なお人的結合関係があるとみて差支えないであろうか。⁽⁸⁾

(2) 組合。組合は、組合契約の各当事者が出資して共同事業をなす人々の結合体である。組合は共同事業を営むという範囲に於て団体性をもつであらう。⁽⁹⁾従って組合はその点では組合員とは独立している。但し組合の結合は各組合員の契約に基づくから、組合の団体性という制限はあるが、一組合員の存在、地位、能力などが組合及

財団、組合および社團の結合構造

び他の組合員の結合、地位などに強い影響を及ぶことが多い。更に組合員は組合財産については、一方共同事業を行うという目的の範囲内で合有的所有をなし、その他の点では共有的所有形態をとるであろう。かくて特に規定のない限り、各組合員が恰も共有権者のように、即ち各自が自己の所有物に対するように、組合の意思決定に参加する。組合の業務執行の意思決定には、多数決の方法を採り（民六七〇）、業務執行組合員は社團における機関とはちがひ、組合の代理人である（民六七二）。業務執行組合員を置かないときは、各組合員が業務執行権をもつがこの組合員は勿論組合の理事機関ではなく代理人であろう。組合の団体性は、特に規定があるか又は性質上その必要がある場合にのみ認められる。

(3) 社團。社團は強固な組織をもつ点で組合と異なり、その団体性が強く、外部に対して社員は社團の内部に隠れて殆んど現れない。この点、組合員が、或は組合財産を以て責任を果し得ないときは当然に、或は組合と並列に、或は彼自身が直接組合の對外關係に立つのと異なる。又、社員は、財団の事業対象たる受益者又は事業執行者が一定の事業に関して財団管理者と結合するが財団の意思形成に参加しないのところが、彼は、社團の意思形成には不可欠、且つ最高の要素である。社團には機関があり、機関の行為は即ち社團の行為である。社員はこの機關たる地位に在ると共に、社團を手段として彼の目的に利用する主体たる地位を併せもつ。前者の場合、社員は社團の發展維持に協力すべき地位にあり、後の場合は、社團に対して何らかの請求権をもつ。

(1) 但し松本蒸治「註釈民法全書」第一卷「人法人及物」三〇六頁は、財団法人が「財産ヲ以テ法人ノ本質ト為スハ組織體説ト相容レス且財団法人カ一時財産全部ヲ失フモ其組織體ニシテ存在シ將來ニ於テ財産ヲ得テ事業ヲ繼續スルノ希望アルトキハ解散ニ至ルコトナシ法律ハ社員ノ欠乏ヲ以テ社團法人ノ解散事由トスレトモ財産ノ欠乏ヲ以テ財団法人ノ

解散事由「スルコトナシ」という。勿論、財団法人についての主張であるが。活動体としての財団を考察する本稿の採るところではない。勿論、目的財産そのみで社会的活動となすとは考へられない。そこには何らかの、目的財産と結びつく意思機構がなくてはならない。従つて、例へば H. et L. Mazeaud et J. Mazeaud: *Leçons de Droit Civil* I p. 599 が「Fondation は、それ故に、人的集団ではなく、却つて財産の集合体 *Masse de biens* である」とするように、財産の集合体とのみみるのも採り得ない。

(2) 意思を構成要素とするときは、その意思を実現する自然人を予想することは明かである。

鳩山秀夫前掲書は「設立者の意思と其意思組織と併せて以て財団唯一の成立要素となすものあり、例へばギールケは財団の本質を説明して独立の社会的有機体となし設立者の意思を以て其精神となし、其意思実行のために設けられた人の集合体を以て其形体となす」(四八〇頁)も、「余は財団設立の目的と、之に供せらる可き財産と、之を支配する意思組織と、総て皆以て財団成立の要素とな」(四八一頁)す、とする。

我妻栄「民法総則(民法講義Ⅰ)」一七頁は、財団法人は「一定の目的に捧げられた財産を中心とし、これを運営する組織を有するものである。財団は(略)構成分子たる個人の集団をもたない。従つて自主的にその意思を構成して活動することができず、ただ設立者の意思によって与へられた、固定した目的と組織の下に、恒常不変の存在を持續し得るだけである」という。

(3)

例へば O. Gierke: *Deutsches Privatrecht* I 1936 は「われわれは財団法人を *Verbandperson* として認められた営造物と名付ける」(六四五頁)、即ち、「財団法人は人格者として認められた営造物である。それは独立の社会的有機体である。その精神は、彼(有機体)の中に働いている寄附行為者の意思が作り、又、その身体は、この意思の実現のために組立てられるところの人的団体が形成する。財団法人は、社團及び公営造物と同じく *Verbandperson* である」(六四五頁)という。

財団、組合および社團の結合構造

財団、組合および社團の結合構造

(4) ラードブルフ前掲書二七五頁

(5) *Körperschaft* を本稿では「社團」と解したい。

(6) ラードブルフ前掲書二八二頁、二八三頁

(7) ラードブルフ前掲書八一頁

(8) マクス・ウェバー「社会学の基礎概念」阿閉吉男、内藤莞爾訳角川文庫八二頁。

(9) 我妻榮前掲書一一七頁は、法人の内部組織による区別として、団体と財団の中間的なものがあり、一定の財産を中心とし、その維持を目的としながら、しかも人的団体たる要素を包含するものであるとし、その例として神社、教会等の宗教法人、又には学校法人をあげる。中間的とはいいいながら、なお、財団的なものとするようにうけとり得る。

(10) 組合が団体であることは一般に認めるところである。しかし、その団体性については見解がさまざまである。「組合は、団体であるが、社会関係に於ける全一体としての色彩が比較的淡く、構成員個人の色彩が強く現れるものである。即ち、団体の行動は、構成員全員又は全員から代理権を与へられた者によってなされ、その法律効果は、全員に帰属する。団体の資産は、全員が共同に所有し、団体の負債は、全員が共同に負担する。もっとも、団体員は、共同目的によって結合されているから、全員の意見の一致しないときは、多数決によらなければならないこともあり、また、その資産の共同所有と負債の共同負担も、団体的拘束を受ける。然し、それは、いづれも、全員の個々的な運営参画権と全員の個々の所有と債務負担とを前提として、これに対して、必要な限度の拘束を加えるに過ぎない」(我妻榮前掲書一一三頁、一一四頁)。又「組合そのものは一個の独立性のある団体として存在し、第三者と種々の法律関係を生じ、組合員は一致してこれに対するものであって、この点では社團法人と類似する。尤も組合には法人格がないから組合の財産は結局組合員の財産であり、組合の法律行為は結局組合員の行為である。しかし、この点に於てもその財産又は行為は組合員の純然たる個人的財産又は個人的行為と異り、或る程度の団体性を認めねばなら

ない（我妻榮、有泉亭「債權法」（民法Ⅱ）四五八頁）とする。

BGB. § 705 は「組合員は、組合契約によって相互に契約により定められた方法で共同目的の達成につとめるべく特に協定した出資をなすべく義務づけられる」とするが、Enneccerus-Lehman: Schuldrecht 1958 S. 726 は「組合は（略）契約である」としつつ、同書七二三頁は「この契約上の合意は、やはり、単に債權法上の拘束を招くするのみならず、個々の組合員を同様に（共同）社会的經濟組織に結合し、それらは社会法的性格を帯びる。人はそれ故に、それを特別な種類の契約類型即ち組織契約として承認しなくてはならぬであろう（Würdinger）」としている。又、Karl Larenz: Lehrbuch des Schuldrechts II 1959 S. 236 は「組合は民法上の意味では、契約に基づく法律関係である。それによって多数人は相互に共同目的を促進すべく義務づけられ、且つ、それによって人間共同体——権利能力も社団的組織 Körperschaftliche Organisation もなく、しかし通常の場合は im Regelfall 共同財産をもつ——を結合される」となし、同書二四〇頁は「結合は、組合員間の債權関係のみならず、同時に社会法的に結合された、そのような最少限度の組織を必要とし、且つ個々の構成員から組織的全体として區別さるべき人的共同体である」としている。又、Josef Esser: Schuldrecht 1960 S. 710 は「組合は、契約に基づき且つ目的活動の発展に向けられた個々人の人的結合体である」とし、同書七〇九頁は「組合契約関係は、共同目的遂行のための人々の、多かれ少なかれ永続的組織的債權法的結合である」としている。又、L. G. B. Gower: Pollock On the Law of Partnership 1952 p. 3 によれば「(1) Partnership は利益的目的から共同での事業を遂行しようとする人々の間に存在するところの関係である。(2) しかしいかなる Company 又は association のメンバー間関係も本法 (The Partnership Act 1890 を指す——筆者) の意味に於ける Partnership ではない」という。

末川博「全訂民法（上）」（千倉書房）も「組合では共同の目的のために複数の当事者が結合して団体を形成するのが特色であって」、「今日人が多数集まって構成する団体には（略）私法上の制度として認められているのは、社團法財団、組合および社團の結合構造

財団、組合および社団の結合構造

人と組合の二者に過ぎない」(三〇〇頁、三〇一頁)とす⁹⁰。

但し、組合の団体性については異見もある。例へば松田二郎「新会社法概論」三〇頁は、組合性を有する会社、例へば合名会社は社員相互が契約的に結合するが、会社とは法律関係には立たないとし、更に、民法の組合契約では、組合相互の法律関係のみ存して、組合と組合員との法律関係の如く思えるものも、実は社員相互の關係に外ならない、という。又、会社は商号の下に統一体として対外的にあらわれるが、これが内部関係の組合性に変更を及ぼすものではない。即ち、商号を以てする取引は社員全員の取引に外ならぬ。だから合名会社、合資会社の社員は、第三者に「直接責任」を負う、という。

(11) 各組合員は独立の主体であるから、決議の方法は全会一致をとるであらう。

(12) 「社団は、社員關係に於て、団体が全一体として現われ、その構成分子たる個人が全く重要性を失っているものである。即ち、団体の行動は機關によつてなされ、その法律効果は団体自体に帰属して、団体員には帰属しない。団体員は、總會を通じて多数決原理によつて、機關の行動を監視し、団体の運営に參画し得るに過ぎない。団体の資産も負担も、ともに団体自体に帰属し、団体員は、資産から配当を受け又はその設備を利用し得るに過ぎず、また、すでに引受けた出資ないし会費払込の債務を負う以外には、団体の債務について責任を負わない」(我妻栄「民法総則」一三三頁)。

財団と社団との区別の要点について、山本桂一「フランスにおける営利組合と非営利社団について(三、完)」(法学協会雜誌七五卷六号六九七頁)は、非営利社団 *association* が「(1)契約(2)知識又は活動の共通化(3)永續性(4)利益分配の不存在の四の基本的構成因子を得るが」、特に「知識又は活動の共通化」をもつて「財団 *foundation* との区別の要点で、財団の本質的要素は、創造すべき事業の觀念であり、人々の関与は、この事實實現の手段に過ぎない *Houpin et Bosvieux, op. cit., no 2*」とす⁹¹。

又、イギリス法に於て、組合 Partnership と会社 Company とは、その構成員の数によって区別するとされる、即ち、組合は二人以上二〇人以下でなくてはならない。しかるに会社の場合は、公会社の場合は七人以上でその最大限の員数には制限なく、私会社の場合は二人以上五〇人以下に限られる。とするという（武市春男「イギリスにおける法律上の企業形態」中京商学論業七巻二号六頁）。又、松田二郎前掲書一八頁も、社団と組合との区別の標準を構成員の数によるとし、構成員数が少ないため契約関係によって結合できる限りそこに組合が生じ、これに反して構成員が多いため契約関係によって結合できないときに「当然の多数決」によって結合することになり、そこに社団が存在する、という。

三、本稿で取扱う結合体の意味を概観しておく。この結合体に人と人との結合体と人と物との結合体があり、前者を団体と呼び、それに社団と組合とが含まれ、後者を財団又は営造物と呼ぶことにした。

(1) 団体。マクス・ウェバーは、⁽¹⁾「団体 (Verband) とは、社会関係の秩序の維持が一定の人々、即ち指揮者 (Leiter) の、又時には必要とあらば通常同時に代理権力をもつ行政幹部 (Verwaltungstab) の秩序維持の遂行に、とくに定位した態度によって保証されるときに、外部に向って統制的に制限された又は封鎖された社会関係のことをいう」とする。又、末川博「民法論文集」二一六頁以下は、団体たるには、人のつながりであって「融合し親和する傾向に於て、統一的に結合せられた志向に基づく集団意識の認めらるべきものが存在」しなければならぬ。言換えると「一つの我ら *un nous* としての集団意識がなければならぬ」とする。そして、かかる「団体の「存在」は全く指揮者や時には行政幹部の「現存」に依存する。即ち、より詳しく表せば、それは、その意味に従って団体の秩序を遂行しようとする一定の人々の行為が生ずるという、したがって万一の場合にはこの意味に於て行為す

財団、組合および社団の結合構造

財団、組合および社団の結合構造

るように「定位して」いる人々が現存するというチャンスの存立に依存する⁽²⁾。団体の行動は「行政幹部自身の行為と、そのほか計画的な行政幹部によって指揮された団体関係的なすべての行為だけ」を指すのであって、その他⁽³⁾のものには含まない。団体には団体意識が必要である。団体意識は団体の統一を欲するものであって潜在的、断続的であってもかまわないが、少くとも反結社性のものであってはならない。団体意識は又、団体を成立せしめる人々の結合的關係と、これらの關係の人々を団体目的に従って糾合配列せしめる規範的なものとで成り立つ⁽⁶⁾。この規範的な団体意識の上に、組織規範が生れ、かかる規範性を帯びる団体意識が固定すると団体規則が生ずる。団体意識は又、別な面からみると、団体の統制作用を要請する。即ち、それは団体の目的又は欲求によって構成員の活動を拘束し、指導する。団体がその構成員の活動を統制する目的は、当該団体の発展を期するにある。しかるに団体の発展が直ちにその構成員の発展をもたらすとは限らない⁽⁴⁾。団体には、内部的統制を行うために団体員に対して何らかの支配権力が存在する。この権力行使は組織を通して行われるから、現実には、機関が権力を担う。支配権力の根源が、団体員から発するという場合、その権力は結局、構成員たる被支配者を予定し、彼らが被支配者たる立場を自ら承認するという態度にかかっている。この団体の支配権力というのは団体意思を形成する力ということに外ならない。この「団体の意思は、その団体を現実に構成する人々と意思によって形成さるべく、人々の多数に共通する意思を以て、団体それ自体の意思となすを至当と」しよう（町田秀実前掲書一頁）。団体は又その構成員と別個独立の活動単位である⁽⁷⁾。従って彼は構成員とは別個の意思をもつ。団体が行動の単位であるときは、その社会的責任に堪えるために自己の財産を持たなくてはならないであろうことは前に触れた。民法上の「団体には社団の他に組合がある」⁽⁸⁾。団体にして組織をもつものを社団と呼ぶ⁽⁹⁾。組織は一定の目的に向け

られた諸行為の相互作用を按排したものである。諸行為の按排は、これら諸行為をなす人々（それは団体と個人との関係に立つところの人々）の配列を意味する。その配列は從屬並列の様式（從屬の様式の例は社団と社員との関係であり、並列の様式の例は社員と他の社員との関係である）をとりながら、又、そこに體統的關係が生ずる。組織を担う人を機関orgという。機関は組織の担い手であり、組織そのものとも見られる。組合には社団のよyoうな組織がない。それは、各組合員の独立性、主体性が強くて結合力が弱く、組合の行動を各組合員の意思にからしめる場合が多いからである。「民法上の組合にあっては、必ずしも社団における定款の如き継続的基準則が確立されているわけではなくて、随時に組合員の間でなされる契約が組合の活動を決定していく仕組になっていることが少なくない」。

(2) 財団。財団には前に触れたからここでは述べない。

(1) マクス・ウェバー前掲書七六頁以下。

(2) マクス・ウェバー前掲書七七頁。

(3) マクス・ウェバー前掲書七八頁。

(4) 団体意識 *Verbandbewusstsein* の問題は「団体の本質を個々人との関係に於てどのように意識するか」の問題である（町田秀実前掲書三二頁）。

(5) 本稿の団体意識、団体の統制作用、団体の発展に関する箇所は、高田保馬「改訂社会学概論」一六九頁以下に負うところが極めて大きい。

(6) 例へば、組合のような個人主義的団体に於ては、組合の発展は即ち組合員の発展を意味するが、全体主義的団体に於ては、その団体の発展がそのまま団体の発展を招来しないで、まづそれはその団体の他の団体又は外圍に対する力の財団、組合および社団の結合構造

財団、組合および社団の結合構造

増加を意味する、といわれる。(高田保馬前掲書一七四頁)

- (7) 「私法の領域に於ては、意図的に形作られる団体では、当初から集団意識を集中的に方向づけるような共同の目的が定位掲揚されている。すなわち、利害を共通する個人が共同の目的を達成するために自らの意思に基づいて結合するのが常である。しかし、結合してすでに団体をなすに至れば、そこに統一の原理がはたらいて、個人の意思や立場を離れての秩序と組織とが確立され、団体は、それ自身としての生命と機能とを有することになるのであって、社会生活に於てもそれは個人を超越した活動単位となって立ち現れる」(末川博、前掲「論文集」二三四頁。

- (8) 我妻榮「民法講義」(総則)一二三頁。

- (9) フランス法では「利益の追及を求めるところの集団に対して、法律用語では、*Société* の名を充て、そのような目的をもたない集団には *association* の名を充てる」(H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud: *Leçons de Droit Civil* I p. 599) として、集団の目的によつて *société* と *association* とを区別しているように思はれる。

アメリカ法でいう *association* の構造にうつて、Howard L. Oleck: *Non-Profit Corporations and Associations* 1956 pp. 24, 25 によれば「*association* は通常、次の(ような)基本にたつて組織される。

- 1 定款。これは最初のメンバー間の合意(契約)であつて、新しいメンバーも勿論承諾するところのものである。それは組織の一般的な計画、達成せらるべき目的、及び実施の方法を定める。

この点に関して制定法の存在する若干の州に於ては、それら制定法は、定款はただ(次の事項を)規定すべしとのみ指示する。

- a メンバーの死亡又は脱退は *association* の解散には影響を与へないということ。
- b 理事会又は管理人会は、*association* 業務の唯一の経営(権)を持つ筈の(3)(5)の人で構成される。
- a その他の *association* 業務の経営は法律 (e. g. N. Y. Gen. Assns L. art. I) と矛盾しない。

2 基本的組織法 *Constitution*。これは *association* の、国家又は州の憲法に相当するところの、組織の基本的な内部的法規である。それは、しばしば定款の中に在る。

3 細則 *bylaws*。これは内部の手續及び調整を含む内部的法規の細目的な一連である。憲法の一般規定に対してそれは州の特別な制定法にあたる。細目はしばしば(右の)基本的組織法又は定款の中にすら存在する。

4 「経営」は、又時折 *association* の職員 *officer* であるところの、選任せられた理事会又は管理人会によって行われる。

5 メンバーたることは、その証明書(又は会員証)によって明かにされる。メンバーたる地位はしばしば譲渡される。

6 メンバーの死亡、脱退又は除名の際の(地位の)継続は、通常、定款に規定される。

7 財産保有権は理事会又は管理人会に付与される。

8 *association* の活動が、全体としてそのメンバーの利益のためのものでないときは、その組織に対して、所得税免除(の規定)が適用せらる。

(10) 組織の意味も、高田保馬前掲書一六三頁に負うこと甚しい。

(11) *Carl Schmitt: Verfassungslehre 3 Aufl. S. 213* は、機関 *Organ* の語の人氣のあるのは、一には機械的及び個人主義的私人 *individualis-tisch-private* の觀念に相對する正当な対象としての(役割に)負い、又、他には、代表、代理、委任等のようなめんどろな區別が、一般的ないまいさの中に溶けこんでいるところの、多義的な不明瞭さの故に負っている、という。

(12) *H. Kelsen: General theory of law and the state, trans. by A. Wedbere 1949 p. 393* は、われわれの言葉の厳格な、テクニカルな意味において「組織」の眞の始まりとして、機関(の觀念の)創作を考へることができ、

財団、組合および社團の結合構造

財団、組合および社団の結合構造

といい、又、同書九九頁は Community としての Corporation は、個人たる人間存在の活動にのみ、その存在を示し、それら個人はその機関であるという。

勿論「機関概念は組織法により、且つ組織法によってのみ法律概念として基礎づけられる」即ち「法の見地からすれば、機関は、団体の組織法によってのみみとめられた抽象的な制度、いいかえれば一定の権根ないし活動範囲からなる法律上の地位と考へられる」(大隅健一郎「末川先生還歴記念」「民事法の諸問題」中「会社の機関としての社員」二九二頁)。

(13) 末川博前掲論文集二三〇頁。