

企業の社会的責任の発生要因

——とくに「所有と経営の分離」について——

中 村 一 彦

一、は し が き

企業の「社会的責任」ということは、何故問題となってきたか。その発生要因について吟味して見る必要がある。

ここ数年来の反企業ムードないし企業批判の声は激しいものがある。昭和四八年秋からの石油危機を契機とする企業の物の買占め、売り惜しみ、便乗値上げその他の反社会的行為、ごく最近ではロッキード事件で暴露された政府高官との癒着などが、企業に対して社会的責任を求める直接の要因とみられる。

しかし、企業の社会的責任の問題はわが国のみではなく、とくにアメリカにおいて活発に論議されており、また必ずしも新しい問題ではなく、その発生要因はもっと根の深いところにあると考えられるのである。

アメリカの経営学者ペティット (T. A. Pettit) は、アメリカ経済は①組織革命 (the organizational revolution)、②会社革命 (the corporate revolution)、③経営者革命 (the managerial revolution)、④所有(権)革命 (the property revolution)、⑤資本家革命 (the capitalist revolution) という五つの革命によって、その根本的な構造が変化したと述べている。⁽¹⁾ 企業の社会的責任の発生要因ないし背景に関する典型的解釈の一つである。右の革命のうち、①は産業革命の産物として、株式会社のような組織の数を増大し、その規模を拡大し、またそれがもつ権力を増大したので、現代人は巨大で複雑な組織にますます依存するようになったことをいう。⁽²⁾ ②は巨大株式会社の出現をもたらし、巨大株式会社は強大な権力をもっているために、経済的機能のみでなく、政治的機能、福祉機能、社会的機能、文化的機能などをはたすようになったことをいう。⁽³⁾ ③は専門的経営者の新しい時代を出現せしめ、経営者は利益はもはやそれ自体のために追求すべき目的ではなく、社会に対するその有用性で評価されると考えるようになったことをいう (利潤動機の弱体化)。⁽⁴⁾ これと関連して、④は所有と経営の分離をもたらしたことをいう。⁽⁵⁾ そして、⑤は資本主義の道徳的秩序に変化を与え、企業に社会的機能を遂行させ、政府の経済への介入を著しく増大させたことをいう。⁽⁶⁾ 以上の認識にもとづいて、ペティットは現代の経営者が自覚しているかどうかは別として、日常の意思決定の場において、道徳的なガイドラインとして役立つ新しい社会的責任をつくりつつあり、社会的責任の問題の重要性は、将来ますます高まらざるをえないであろうと述べている。

またデイビス (K. Davis) とブロムストローム (R. L. Blomstrom) は、企業の社会的責任を強調する理由として、①社会における相互依存性、②富と文化の増大、③企業の影響に対する社会的認識の増大、④政府権力の増加、⑤社会全般の倫理水準の向上、⑥所有と経営の分離をあげている。⁽⁷⁾ ①は今日の社会では企業、労働、政府、農民、教育家などが、人口増大、経済成長などによって密接に関係し、新しい社会的依存 (a new social dependency)

を生じ、しかも高度化していることをいう。②は社会がその保存を願うところの富と文化の増大により、世論の傾向は無責任な行為を許さなくなった。そこで、経営者はこの世論に従うほうが賢明であると自覚するようになったことをいう。③は社会システムに対する企業の影響について、新しい知識を社会科学が提供しつつあることをいう。④は政府権力の増加に対して、企業はその権力の責任ある行使をすることにより、政府に干渉の理由を与えないようにすることをいう。⑤は現代の倫理的諸概念が、より責任ある行為を支持する人々を条件づけつつあることをいう。⑥は最も重要な理由で、これは専門的経営者の出現を意味する。

イールズ(R. Eells)とウォルトン(C. Walton)は、企業の社会的責任の出現の理由として、①企業に対する社会の依存性、②専門経営者の展開、③経営環境の改善、④会社規模と権力問題を挙げる。⁽⁸⁾①は企業に対してさまざまなグループが依存するに到っており、企業は多岐化した責任を受け入れる傾向にあることをいう。②は社会が経営者の専門化を要求しており、それに呼応して経営者は専門化し責任を実践する傾向にあることをいう。③は経営環境の変化が企業の社会的責任への配慮を経営者に要請していることをいう。④は地域社会や従業員をはじめとしてさまざまなものが、企業の存続と繁栄に依存しており、ここから責任が企業に生ずるに到っていることを、再度強調することを意味する。

わが国の経営学者としては、笛木正治教授が⁽⁹⁾つぎの三点を強調する。①企業の存在意義ないし機能が、経済的なものだけでなく、社会的なものにまで拡大してきたということ、②これと関連して、企業の目的が利潤追求という一元的なものから、多面的なものへと変ってきたということ、③経営者の機能ないし役割が大きく変ってきたということである。

また、対木隆英教授は企業の巨大化を契機とするものと、資本と経営の分離を契機とするものとに大別し、企業

の巨大化を契機とするものとして、①企業の全体経済、社会に対する影響力の増大、②有効な市場メカニズムの衰退（独占ないし寡占状態の形成）、③企業目標と社会的要請の乖離から生ずる、企業に対する対抗勢力（countervailing power）の出現と勢力の増大をあげ、資本と経営の分離を契機とするものとして、①専門経営者の抬頭、②経営者の新たな行動基準の探索、いわゆる社会責任的経営者（socially responsible manager）の意識などをあげて、企業の社会的責任がクローズ・アップされる要因とみる⁽¹⁾。

以上述べた各字者の見解は、その重点のおきかたが必ずしも同じではないが、経済の構造変化、つまり企業とそれをめぐる環境の変化という基本的認識においては、ほとんど共通性が存在するといつてよい。

とりわけ、いわゆる「所有と経営の分離」については、ほとんどの経営学者が企業の社会的責任の発生要因として掲げており、法律学の面からも重要ななかかわり合いを持つので、とくにこの問題を中心にして若干の考察を試みてみた⁽¹⁾。

註

- (1) T. A. Pett, *The Moral Crisis in Management*, 1967. 土屋守章訳「企業モラルの危機」二三五頁以下。
- (2) K. E. Boulding, *The Organizational Revolution*, 1963. なか、これの邦語訳として、岡本康雄訳・組織革命（昭和四十七年）がきぬ。
- (3) A. A. Berle, Jr. and G. C. Means, *The Modern Corporation and Private Property*, 1956. 北島忠男訳・近代株式会社と私有財産（昭和三三年）がきぬ。
- (4) J. Burnham, *The Managerial Revolution*, 1960. これの邦語訳として、武山泰雄訳・経営者革命（昭和四〇年）がきぬ。

- (5) 所有(権)革命については、註(3)と註(4)のほか、A. A. Berle, Jr., *Power without Property*, 1959. 1)の邦語訳として、加藤寛ほか・財産なき支配(昭和三五年)がある。
- (6) A. A. Berle, Jr., *The 20th Century Capitalist Revolution*, 1954. 邦語訳は、桜井信行・二十世紀資本主義革命(昭和三二年)がある。
- (7) K. Davis and R. L. Blomstrom, *Business, Society and Environment*, 1971, pp. 89—91. 桜井克彦「企業権力と社会的責任」経営と経済五二巻二号四八頁以下。
- (8) R. Eells and C. Walton, *Conceptual Foundations of Business*, 1961, pp. 458—462. イールズ自身は社会的責任出現の理由として、オーガニゼーション・マンの発生、経営者の専門化、企業権力および経営環境の変化を挙げる。R. Eells, *The Meaning of Modern Business*, 1960, p. 72 ff. 桜井「企業の社会的責任——対消費者責任に関連して」経営と経済五二巻三号四頁以下。
- (9) 笛木『『社会的責任』の経営理論』一橋論叢五九巻六号一二三頁以下。
- (10) 対木「企業の社会的責任——その生成と内容」成蹊大学経済学部論集三巻一号一四〇頁以下。
- (11) 本稿は、拙稿「株式会社法における『所有と経営の分離論』」富大経済論集六巻一号に、その後の文献を加えて発展させたものである。

二、「所有と経営の分離」に関する各種命題

- (一) 経営学・経済学における各種命題
 いわゆる「所有と経営の分離」を、アメリカのバーリ(A. A. Berle, Jr. 法律学者である)とミンズ(C. G.

Means) は Difference between ownership and management or Divergence of interest between ownership and control⁽¹⁾ ブロッキングンズ (R. S. Brookings) は Segregated management from ownership⁽²⁾ バーナム (J. Burnham) は Separation of ownership and control or Separation of control over access from control over preferential treatment in distribution⁽³⁾ ホーデン (R. A. Gordon) は Separation of ownership and management control⁽⁴⁾ コモンズ (J. R. Commons) は Separates, or least distinguishes, management from ownership⁽⁵⁾ リーフマン (R. Liefmann) は völlige Trennung von Unternehmensbesitz und Unternehmensleitung⁽⁶⁾ と表現している。わが国においても、平井、占部、藤芳の各教授は「所有と経営の分離」⁽⁷⁾、古川、山城、国弘、村田の各教授は「資本と経営の分離」⁽⁸⁾、正木、古賀各教授は「所有と支配の分離」⁽⁹⁾と命題している。その命題が多彩であるように、内容も不統一であるが、その共通するところを要約すれば、すなわち企業の大規模化、株式分散などの理由によって、経営者が出資者または資本家の支配から蟬脱し、株式会社における支配者となることを意味している。

(二) 商法学における各種命題

経営学・経済学と密接な関係にある商法学においても所有と経営の分離論が導入されて、「企業所有と企業経営の分離」ないし「企業所有と経営の分離」という命題が多数の学者によって愛用されているほか、「資本所有と資本運動との分離」⁽¹¹⁾(実方教授)、「資本と経営の分離」(松波教授)⁽¹²⁾、「企業者と経営の分離および企業者の分離」⁽¹³⁾(大野教授)、「所有と支配の分離」⁽¹⁴⁾(河本教授)、「支配と経営の分離」⁽¹⁵⁾(西山教授)などの命題が見られる。

経営学において「所有と経営の分離」という命題を採る説は今日多数ではないが、商法学においては「企業所有と企業経営の分離」ないし「企業所有と経営の分離」という命題を採るのが多数説である。

このような表現を採る理由は明らかでないが、ドイツ法学を身につけたわが国の商法学者が、リーフマンの völlige Trennung von Unternehmensbesitz und Unternehmensleitung をそのまま踏襲しているのか、あるいは本来企業所有 (Unternehmensbesitz) という概念が経済学、経営学において法律上の所有にたとえた概念であるから⁽¹⁶⁾、企業が所有権の客体ではないことを知りながら、法律的に最も近い表現として使用しているのか、あるいは無批判に使用しているのかのいずれかであろう。

ここに「企業」とは法律的には主観的意義と客観的意義があるとされている⁽¹⁷⁾。前者は企業家という場合のように一種の行為を指し、利潤獲得の目的をもって、資本あるいは労力を投下することをいう。しかし、経営学において企業という場合は一般に後者の意味で使用される。これを法的に定義すれば、企業とは資本と労力が結合され、組織化された社会的、経済的構成体であり、換言すれば資本を運用し、その増殖すなわち利潤の獲得をはかる事業体であると言えるが⁽¹⁸⁾、本来経営学、経済学の概念であるので、たとえば増地博士の「企業とはその所有者の公私を問わず、又営利を目的とすると否とを問わず、生産単位として経営の必要とする財貨と経営より生ずる貨物および勤労の給付とを所有する独立の組織である」⁽¹⁹⁾という定義などが影響を与えているだろう。

多くの商法学者は所有と経営の分離の「所有」を「企業所有」と表現し、株主を実質的な意味の企業所有者と解している。たとえば、鈴木教授は「商法の立場において株式会社企業所有者は株主であり、従って企業の経営支配権は根本において株主に属するものと認められる」⁽²⁰⁾と言われ、大隅教授は民法上の所有権と対比して「株主権は所有権の変形物である」と説明される⁽²¹⁾。

「経営」の法的意義については、経営学者たとえば国弘教授の「企業ないし会社の経営 (Administration, Management, Leitung, Führung) とは財務、購入、生産、販売などを計画し (最高政策の決定) 指揮統制すること」⁽²²⁾

という定義と大差なく、それが取締役の行なう「業務執行」を指すことには多く異論がなからう(商二六〇条、二六一条)。

註

- (1) Berle and Means, op. cit., p. 119.
- (2) R. S. Brookings, Economic democracy, America's answer to socialism and communism, 1926, p. 17.
- (3) J. Burnham, op. cit., p. 87, p. 94.
- (4) R. A. Gordon, Business Leadership in the Large Corporation, 1948, p. 120, p. 157, p. 161, p. 325.
- (5) J. R. Commons, Legal Foundations of Capitalism, 1957, p. 55. 拙訳「資本主義の法律的基礎」(新田・志村両氏と共訳)七二頁。
- (6) R. Liefmann, Unternehmensformen, S. 17.
- (7) 平井泰太郎「高度会社の構想」新会社法と会社経営一九頁以下。占部都美・経営者五六頁以下。
- (8) 古川栄一・経営学通論三九頁以下、同・新経営者一九頁。山城章「新株式会社」・新企業形態三七九頁、同・現代の企業二〇五頁以下。国弘員人・株式会社論一二五頁以下。村田稔・経営者支配論四頁以下。
- (9) 正木久司「自己資本と支配」大企業における所有と支配二〇〇頁。古賀英正・支配集中論九九頁。ただし古賀教授は実質的な分離論者ではない。この点、商法の多くの説が、所有と経営の分離論を説きながら、実質的に分離論でないのと似てゐる。
- (10) 鈴木竹雄・新版会社法(全訂第一版)二九頁、石井照久・会社法上二二九頁以下。田中耕太郎・改正会社法概論下三四四頁以下、大隅健一郎・新訂会社法概説一〇〇頁以下、松田二郎・会社法概論(昭和四三年版)一八四頁。
- (11) 奥方正雄・改訂会社法学Ⅱ四〇七頁。

- (12) 松波港三郎「改正株式会社法と経営者支配」法学志林四八巻二号三三頁以下。
- (13) 大野実雄「企業の所有と経営の分離」（企業の法人格）民商法雑誌三八巻一号三頁以下。
- (14) 河本一郎・現代会社法六頁以下。
- (15) 西山忠範・現代企業の支配構造二二二頁。
- (16) 経済学者には誤って株主を「法律上会社の所有者」と理解する場合がある。たとえば古賀・前掲九九頁。
- (17) 升本「企業（Unternehmen）の意義について」中央大学五十周年記念論文集法律之部五二三五頁以下。
- (18) ヴィーラント（Wieland）は、企業を利益獲得の目的をもって資本および労力を賻すること求めた。Handelsrecht, 1921, Bd. I, S. 145 ff.
- (19) 増地・経営経済学八〇〇頁。
- (20) 鈴木・前掲一一五―一六頁。
- (21) 大隅・株式会社法変遷論一四八頁。
- (22) 国弘・前掲一七九頁。商法典には「経営」という用語はあるが（商二四五条一項二号）、企業という言葉は見当らない。

三、「所有と経営の分離」「経営者支配」の実情認識

(一) 経営学・経済学における「所有と経営の分離」論

(1) アメリカにおける調査研究 周知のとおり、アメリカのバリーとミーンズは、一九二九年における①経済力の集中、②株式所有の分散および③所有と支配の分離の実情を統計資料に基いて実証した。すなわち①について、総数三〇万以上に達しているアメリカの非金融会社が所有している富（wealth）の四九・二％を、社数にして

僅か〇・〇七%にすぎない上位二〇〇社が所有していることを明らかにした。⁽¹⁾ また、①と相互随伴的に進展している②の問題については、たとえば、アメリカの全株式会社登録株主の概数が一九〇〇年には四四〇万であったのに、一九二八年には一、八〇〇万に増加した事実から、一般に会社が大きくなればなるほど、株式所有は大衆の間に分散すると述べている。⁽²⁾ そして、株式所有が最高度に分散すれば、最大の大株主でも会社を支配するに足る最低度の株式さえ所有しえない状態になる。たとえば、アメリカにおける最大の株式会社ペンシルヴェニア鉄道会社 (The Pennsylvania Railroad Co.) の最大株主はようやく〇・三四%の株式を所有するにすぎないし、第二位の株主は〇・二%を所有し、同様の状態は電話電信会社 (American Telephone and Telegraph Co.)、ユー・エス・スチール会社 (United States Steel Corporation) についても言えるのであって、最大株主の所有株式はいずれも一%にも足らず、また二〇人の大株主の所有株式を合計しても、全株式数に対して電話会社の場合、四・六%、スチール会社の場合六・四%にすぎない。⁽³⁾ このような場合、③の問題、すなわち所有 (ownership) と支配 (control) の分離が生ずる。

他方、株主総会において議決がなされるには定足数が必要であるから、ここに議決権行使の勧誘と、白紙委任状による代理行使が盛んに行われる。議決権の代理行使は、アメリカにおいて一般につきのような方法で行なわれる。すなわち、株主総会の通知を発するときに、通常は委任状の用紙が同封され、株主はこれに署名の上返送することになっている。これによって株主は委任状用紙に記載された二名あるいは三名を代理人となし、議決権を行使する権限を与える。そして、この委任を受ける投票委員 (proxy committee) を指名するのは経営者であり、この方法によると、現在の経営者に多数の議決権が集められる。

従って、巨大会社においては最大株主といってもその所有株式数が少なく、たとえ株主総会に出席しても会社を

支配するほどの力はなく、これまでの支配株主に代って、経営者が企業支配を行なうことを、バリーとミーンズは「経営者支配」(Management Control)と呼んだ。⁽⁴⁾ また、バリーとミーンズは、「この傾向を「目立つほどの支配をもたない富の所有と、目立つほどの所有なき富の支配」(ownership of wealth without appreciable control and control of wealth without appreciable ownership)と表現し、これは株式会社発達の論理的結果であるとす⁽⁵⁾る。

そして、二〇〇の巨大会社（鉄道会社四二、公共事業会社五二、産業会社一〇六）における支配の実態を、会社数の比率でつぎのように分類した（括弧内の数字は資産比率）。①私的所有による支配 (Private ownership) 六％（四％）、②過半数支配 (Majority control) 五％（二％）、③法的手段による支配 (Legal device) 二二％（二二％）、④少数支配 (Minority control) 一三％（一四％）、⑤経営者支配 (Management Control) 四四％（五八％）、⑥レシーバー（管財人）の手中にあるもの (In hands of receiver) 一％である。この比率が示すとおり、この調査は巨大株式会社においてはその半数程度が株式所有にもとづく「所有者支配」をはなれて、所有によらない「経営者支配」に移っていることを明らかにしている。

臨時国家経済委員会（略称TNEC）の報告書によると、⁽⁷⁾アメリカでは、一九三七—一九三九年に、証券取引委員会（略称SEC）が一七六社の巨大会社を対象に所有の分布を調査している。この調査はバリーとミーンズが「経営者支配」として把握したものを「特定の支配的利害集団なきもの」(no dominant interest group)と概念づけて把握し、所有者支配とりわけ少数者による所有の集中、支配の集中を強調し、論証しようとした。それにもかかわらず、「支配的利害集団なきもの」が六一社（バリーとミーンズの調査では、経営者支配は八八社）も存在したという調査結果にむしろ注目すべきである。

ラーナー (R. J. Lerner) は、一九六三年、バーリとミーンズの調査手法を忠実に踏襲して、最大非金融二〇〇社における所有と支配に関する調査を行なった⁽⁸⁾。ただ、経営者支配と少数所有支配の境界線を、バーリとミーンズは議決権株の二〇%においたが、ラーナーは一〇%においている。この調査によれば、経営者支配の会社は二〇〇社中、実に一六九社、社数についての比率では八四・五%という圧倒的数字を示している。その結果ラーナーは、経営者革命は少くとも非金融業最大五〇〇社においては完成に近づいていると論ずる。

経営者支配への傾向が一般に過大に評価されていると考えるバーチ (P. H. Burch, Jr.) の一九六五年の調査⁽⁹⁾によれば、アメリカの巨大会社四五〇社中四二・二%は家族支配の可能性が大きいもの⁽⁹⁾ (probably family control) で、経営者支配の可能性が大きいもの (probably management control) は、四一・一%である。家族支配が経営者支配をわずかに上回った結果にもとづき、バーチはアメリカの巨大会社における経営者革命は依然としてその完成からほど遠い事態にあると述べているが、バーチが家族支配の下限と経営者支配の上限を画する持株比率を約四%ないし五%の線においている点を見落としてはならないであろう。

一九六八年、ミーンズは再刊されたバーリとの共著⁽¹¹⁾において、一九二九年から一九六二年までの間における①経済力の集中の進展、②株式所有の分散の発展および③所有と支配の分離拡大という三つの主要な傾向の追跡を行なっている。すなわち①については、一九二九年の時点と比較可能な製造業の最大資産額一〇〇社の全製造会社に占める比率を算出している。それによると、三三年間に製造業における集中は、総資産額において四〇%から四九%へ、純資本額において四四%から五八・四%へ進展している。②については、一九二八年の全株式会社における登録株主一、八〇〇万人を、今日でははるかに越えているであろうと述べているのみであり、③については、前掲のラーナーの調査を引用し、その一層の進展を主張している。

(2) わが国における調査研究 増地庸治郎博士は、バリーとミンズの業績にいち早く注目し、昭和九年、わが国の巨大会社九一社について調査した⁽¹²⁾。この調査によれば、①過半数支配一二社（一三・二％）、②ピラミッド型支配一〇社（一一・〇％）、③少数派支配二九社（三二・八％）、④経営者支配三〇社（三三・〇％）、⑤金融業者支配一社（一・一％）、⑥政府支配九社（九・九％）（括弧内数字は社数についての比率）となっている。増地博士の調査がバリーとミンズの調査と異なる点は、私的所有および特殊な清算中のレシーバーの手中にあるものを除外して、新に金融業者および政府による支配形態をこれに加えた点である。

戦後においては、まず、占部都美教授が昭和二九年に一二〇社を対象に行なった調査がある⁽¹³⁾。この調査によると、経営者支配の会社が一〇〇社で、社数についての比率にして八三％におよんでいる。そして、同教授は、所
有と経営の分離の真の意味は、出資者が会社の最高政策を指揮しまたは経営者を任免するという積極的、機能的な支配を失うことによって、経営者の相対的に独立的な地位が確保され、出資者は利潤の分配に参加するという消極的、無機能的な支配しかもたなくなる事態にあるといわねばならないと述べている。

昭和四一年現在、三戸公教授によって行なわれた調査研究は、所有の分散と集中度⁽¹⁴⁾持株比率別・支配形態別調査（バリー・ミンズ調査技法）と支配主体別調査（TNEC調査技法）の二手法を併用したところに特色がある。

この調査によると、わが国最大二〇〇社のうち、経営者支配の会社は一二〇社、社数比率にして六〇％を占めている。そして、現代大企業においては個人所有支配はすでに消滅し、機関所有となっていること、機関所有は株式の相互持合いによって行なわれていること、それを動かしているのは個人大株主ではなく、経営者ばかりであり、経営者たちが機関所有にのり、機関を動かし、機関¹会社を支配していること、会社支配もまた、その実経営者支配以外の何物でもないことを明らかにしている。さらに他人資本は八〇％の大きな比重をしめているにもかかわら

ず、支配の観点からみるかぎり、自己資本の補完的役割を果すものとみている。

昭和四一年度末現在で、宮崎義一教授が有形資産五〇億円以上の巨大会社四六三社を対象に行なった調査⁽¹⁵⁾によると、経営者支配（持株比率が一〇%未満で、支配的利害集団のないもの）は窮極的支配の場合一七四社で、社数比率では三七・七%である。この調査の特徴は、経営者支配よりも会社（所有）支配が圧倒的に多いということである。すなわち、会社（所有）支配は窮極的支配の場合で一九三社（社数比率四一・五%）であった。これは会社相互間に株式の持合い関係にあるものを会社（所有）支配に入れたためである。宮崎教授は戦後日本の現実を「経営者支配」を経て「会社による所有と支配の統一」の方向へ進んでいると見る。

以上、論者によって、説明の仕方に多少の相違があるが、一般には「所有と経営の分離」の結果「経営者支配」が成立することを論証しようとするものである。そして、わが国における戦後の会社相互間の株式持合いについて、これを所有支配に入れる前記宮崎説と、これを経営者支配の最も重要な構造的基盤と解する前記三戸説とが対立しているが、支配会社の支配株主を吟味すると、どこまで行っても会社が出現するばかりで、個人大株主は存在せず、そのなかに経営者どうしの相互もたれ合いが見られるので、後説に賛成⁽¹⁶⁾したい。

(3) 「所有と経営の分離」「経営者支配」概念の相対性 この場合の「所有と経営の分離」や「経営者支配」という概念も経営学上全面的、絶対的なものではなく、相対的な意味で使用されていることに留意すべきである。たとえば、経営学者の山城教授は処分（法律的には解散、合併、営業譲渡など）⁽¹⁷⁾筆者註）や設立については、形式的、法的には株主総会に権限が残存していても、「分離」であると述べており、株主の権利を全面的に奪うような分離の場合は、それはすでに私企業ではないと説明される。また、経営者支配はそれが会社の通常の状態におけるものとして理解されている。それは会社が危殆にひんするような場合には、株主中の有志者が蹶起して同志を糾合し、現

在の経営者を更迭せしめることがありうることを、バリーとミーンズや、増地博士、古川教授、占部教授などが指摘しているからである。⁽¹⁹⁾要するに、経営者支配はゴーイング・コンサーン (Going Concern、継続企業) を前提とするものと言えよう。⁽¹⁹⁾

(二) 商法学における「所有と経営の分離」の実情認識

西山忠範教授は、昭和四五年現在、銀行二九社を含めた三三二社について支配構造の分析をされている。⁽²⁰⁾注目すべきはこの調査が経営学者や経済学者によるのではなく、商法学者によることである。この調査によれば、経営者支配一七九社 (五四%)、系列支配八九社 (二七%)、債権者支配二二社 (六%)、同族支配四三社 (一三%) となつて、経営者支配が半数以上を占めていることがわかる (括弧内数字は社数比率である)。

わが商法学者のうち、経営学・経済学における「所有と経営の分離」論を正しく伝えているのは、前記、西山教授のほか、松波教授、河本教授などである。

商法学における所有と経営の分離論の多くは、経営学・経済学におけるそれとは似て非なるものである。経営学・経済学における分離論が一般株主のみでなく、支配株主についての分離論であるのに対して、商法学の分離論は逆に支配株主については結合を意味し、むしろ分離否定論に導れる。たとえば、石井教授は分離の実情について、株主総会は「民主主義的 (純資本主義的な) に巧みな法的機構ではあるが、実際においては資本的に (しかも有限的に) 参与する大衆株主にともないやすい欠陥として企業経営への無関心と無知とのゆえに多くの株主は通常株主総会に出席せず、企業の所有と経営との分離は法の予想以上に甚しいものとなっている。したがって全株式の過半数を保有しなくても、株主総会において多数決を確保しうるのが常態であり、企業家株主としては、比較的少数の株式保有で株主総会を支配しうるから、株主総会は一部大株主が企業を支配するのに便宜な法的技術となってい

る。かくて株主総会は『君臨すれども支配せず』といった現象をもたらし、会社の実権は実際には大株主・取締役など一部少数のものの中に帰するのが常態である⁽²¹⁾とされる。

株式会社における企業所有と経営との分離の事実に即して、いわゆる社員権としての株主権を否認し、これを共益権と自益権に解体する見地に立ち、株主を以て利益配当請求権なる社団法上の債権と解し、議決権その他の共益権を以て一身専属的人格権と解する松田博士も株式会社の実情を「いわゆる企業所有と経営との極端な分離を生じ、これに応じて株主は本来社員であるにもかかわらず、一般株主の地位が単なる債権者のものに転化し……」⁽²²⁾として大株主支配を肯定するかのようである。

「資本所有と資本運動との分離」論の実方教授も「企業所有者と企業経営の分離」と言われるのは「社員資格と機関資格とが分離すること、および企業所有者としての一般株主が、企業経営には参与しないことを意味するだけであつて、企業者株主の寡頭支配において資本と経営とが実質的に固く結び附いていること、従つて経営が資本の支配に従属していることを何等否定しているものではない⁽²³⁾」とされる。

「企業者と経営の分離」論の大野教授もつぎのように言われる。「社員に非ざる経営者——これを専門的経営者と称してよいかも知れぬが——の出現を可能とする前提であり、しかも従業員からの人材登用が右のような実情となつて現われてくると、大株主による独裁はますます容易になつてくる⁽²⁴⁾」と。

このように、これらの分離論は一般株主・無機能株主についての分離であつて、支配株主に関しては分離の問題は伏せられただけでなく、むしろ支配株主と経営とは結合してゐるとなすのである。ここではこの点をとくに指摘しておきたい。⁽²⁵⁾

註

- (1) Berle and Means, op. cit., p. 32.
- (2) Berle and Means, op. cit., p. 56.
- (3) Berle and Means, op. cit., pp. 84—85.
- (4) Berle and Means, op. cit., p. 88.
- (5) Berle and Means, op. cit., p. 69.
- (6) Berle and Means, op. cit., p. 94.
- (7) TNEC, Monograph, No. 29, "The Distribution of Ownership in the 200 Largest Nonfinancial Corporations", pp. 1486—87. じれだごうてなゴードン(R. A. Gordon)の批判がある。すなわち彼は「四社の子会社について検討修正して小規模でまとまった個人の集団が自ら持株の規模の力によって支配(経営者層を解任する能力を実際に所有)」しているのは恐らく一七六社の三分の一以下であると結論している。Gordon, op. cit., p. 43.
- (8) R. J. Larner, Ownership and Control in the 200 Largest Nonfinancial Corporations, 1929 and 1963, American Economic Review, Vol. 56, No. 4 (Sep. 1966), pp. 777—787. R. J. Larner, Management Control and the Large Corporation, 1970. ヨーナーの紹介としてはこのものがあつた。三言公「R・J・ラーナー『最大二〇〇会社(金融会社を除く)における所有と支配』一九二九年と一九六三年との比較」立教経済学研究二二巻一号二〇七頁以下、佐藤正「米国大規模企業における所有と支配の分離」商学論集八・九号合併号一五三頁以下。
- (9) P. H. Burch, Jr., The Managerial Revolution Reassessed—Family Control in America's Large Corporations, 1972. ハーチの紹介としてはこのものがある。平田「巨大会社における家族支配」一橋論叢七四巻一号五一頁以下、佐藤・前掲一五八頁以下。
- (10) 家族支配の可能性の大きいものは、ハリーとミンズの種類でいう私的所有・過半数所有および少数者支配のいずれか

の存在を、したがって経営者支配の不存在を意味する。

- (11) A. A. Berle, Jr. and C. G. Means, *The Modern Corporation and Private Property*, Revised Edition, 1968. における紹介は、正木「バリー・ミーンズの会社革命論」同志社商学二巻二号一五七頁以下がある。
- (12) 増地・株式会社三五八頁。
- (13) 占部・経営者三四頁以下。
- (14) 三戸・大企業における所有と支配三四頁以下。
- (15) 宮崎「ビッグビジネスの日本的構造」世界一九七一年一月号三〇頁。
- (16) 同旨、河本・法学入門（法学セミナー——改訂増補版、一九七六年五月）四四頁、西山・現代企業の支配構造二四三頁。
- (17) 山城章・現代の企業二二七頁。
- (18) Berle and Means, *op. cit.*, p. 88. 増地・株式会社三五九頁、古川・経営学通論四七頁、占部・経営者六〇頁、西ドイツのフロス (H. Pross) も、会社が十分に儲かっているかぎり、少なくとも儲かっているとどう外観 (der Anschein der Rentabilität) が存在するかぎり、経営者支配が存在する」と述べている。H. Pross, *Manager und Aktionäre in Deutschland, Untersuchungen zum Verhältnis von Eigentum und Verfügungsmacht*, 1965, SS. 112—113. なお、藻利重隆「企業経営者支配と資本主義体制——フロスの所論を中心として」一橋論叢五九卷六号三八頁参照。
- (19) わが国における経営学・経済学の分野で、所有と経営の分離を否定する立場も、もちろん存在する。たとえば、馬場克三「近代株式会社における所有と経営の分離」株式会社と企業経営の諸問題五五頁。薄信一・戦後日本の経営会計批判一一一〇—一一頁。上林貞治郎・現代企業における資本・経営・技術一七二頁。藻利・経営学の基礎二〇頁。岡村正人「株式会社金融の高度化と企業支配」同志社商学一五頁など。詳細は、拙稿・前掲（富大経済論集六卷一號）一〇六以下参照。昭和三五年の広瀬雄一教授の調査によれば、二〇〇社の六割を占める一一二社が、持株支配集団の存在が認められない企業、すなわち経営者支配であったが、教授はこれを実質的には金融者支配の単なる現象形態にすぎないと解している。同・株式会社支

配の構造一三五頁以下参照。

(20) 西山・現代企業の支配構造。とくに一九九頁。

(21) 石井・会社法上二〇頁。

(22) 松田・株式会社法研究九頁。

(23) 実方・前掲四一一頁。

(24) 大野・商法研究一卷三〇五頁。

(25) 商法学においても、分離否定論はもちろん存在する。宮島尚史「株式会社における業務執行機関論(その一)『所有と経営の分離』論」法律論叢三一巻二号四七頁以下、五号八九頁以下。品川登「改正株式会社法と経営者支配」法と政治二巻三・四号七三頁以下。富山康吉・現代資本主義と法の理論一一八頁以下。

四、「所有と経営の分離」論によって提起されたもの——法律学との関係

(一) いわゆる「所有と経営の分離」ないし「経営者支配」論によって提起されたものは、はたして何であるのか。バリーとミーンズは、たんに株式会社の支配者は誰かという客観的事実を説明しようとしたものでは決してなかった。すなわち、少数の巨大会社への経済力の集中がもたらす「多くの現代的思考の基礎的仮説に対する挑戦」(challenge many of the basic assumptions of current thought) として、彼らが要約したのはつぎの五点である。^(一)

(1) 多数の競争的企业ではなく、比較的少数の巨大会社単位で考察することが、今や必要である。

(2) 競争の性格の変化、すなわち復占 (Monopoly) の原理が自由競争の原理より重要となった。
 (3) 生産は販売のためではなく、使用のためになされるようになり、粗悪品、見掛倒し品または低質品が出てくることが多い。

(4) 資本の性格が変化し、有体財からなるのではなく、諸組織から成りたつようになっていく。

(5) 生産が盲目的な経済力によって統御されるような社会が、ごく少数の経営者の終局的支配下で生産が行なわれるような社会にとって替えられる。巨大会社を支配する数人の人々の手中にある経済力は巨大で、大部分の人々を害することも、益することもでき、全地域に影響を及ぼすことができる。

彼らの問題意識は、この集中された経済力をいかに抑制するかということにあったと思われる。

バリーとミーンズが問題を提起してから、約四〇年を経た今日、アメリカにおける巨大会社に対する社会の批判はつぎの五点に要約される。⁽²⁾

(1) 経済力の集中 巨大会社は国民経済の民間セクターを支配し、独占化し、新規企業の参入を妨害し、国の経済政策を自分たちの意向に合わせて立案させている。

(2) 政治力の集中 巨大会社は選挙を政治力獲得のため利用し、本来企業を規制するために設けられた政府機関を逆にコントロールし、政府から特権を与えられ、政府から巨額の援助を受けている。

(3) 企業内におけるパワー・エリートの支配体制 巨大会社の方針は株主よりも経営者によってコントロールされ、経営者の行動は自己保存的、かつ無責任である。

(4) 利害集団の無視 巨大会社は労働省や消費者を搾取しその人間性を奪っている。

(5) 環境の破壊 巨大会社は経済的価値ばかり追求し、汚染、騒音などによっていわゆる外部費用を大衆に転嫁

し、過剰生産して天然資源の涸渇を早めている。

これらの問題は、いずれも現代の緊急に検討すべき法的課題でもある。たとえば、経済力の集中について言えば、アメリカでは、すでに一八七九年にスタンダード石油トラストが成立しており、有名な、いわゆるシャーマン法 (Sherman Act) は、一八九〇年、反独占的雰囲気なかで、議会を通過、成立したのである。その後、いわゆるクレイトン法 (Clayton Act) が制定されて、競争制限防止政策の体系が整えられたことは周知のとおりである。そして今日でも巨大会社の分割論は盛んに行なわれている。⁽³⁾ わが国でも最近、公正取引委員会によって独占禁止法改正法案が出され、また参議院で審議未了とはなったが、三木政権の下で独占禁止法改正案が検討されたことは事実である。環境の破壊に関しては、公害先進国であるわが国において、大気汚染防止法その他多数の法律が制定されている。これらは、いずれも、法律的な意味における企業の社会的責任論の範囲内に属する。

(二) 「所有と経営の分離」ないし「経営者支配」論の行き着くところは結局経営者の新たな行動基準の探索にある。したがって、経営者の社会的責任が次第にクローズ・アップされてくるのである。

経営者支配と現代の法的課題を考える前に経営字における経営者支配の性格を検討しておく必要がある。

(1) バリーとミーンズによれば、アメリカでは①会社は実質的にはその株主に属し、したがって経営者は株主の利益のための受託者であるという考え方と、②会社の発達によって支配者となった経営者は絶対的権限を与えられ、しかもその権限は全く制限されていないとする説とがある。前説は伝統的理論であり、後者は大会社の顧問弁護士や一部の研究者によって主張されている。バリーとミーンズは、この両説とも所有と支配の分離した新事態には妥当しないと考え、第三の道の可能性を指摘する。すなわち「社会義務の確固たる制度 (a convincing system of community obligation) が作り出され、これが一般的に認められるときには、今日の株主は社会のより大きな利益

のために道を譲らねばならないであろう。たとえば、会社の経営者が公正な賃金、従業員の保全、公衆への合理的なサービス、事業の安定化などを包含した計画を樹てた時には、これらのすべてが株主から利潤の一部分をふり向けることになり、また、社会が一般に、このような計画を産業上の困難の論理的、人間的解決として承認するならば、株主の利益はこれに道を譲らねばならない」とし、「もし株式会社制度が今後も存続すべきものとすれば、巨大会社の『支配』は、社会の種々な集団の多様な要求のバランスをはかり、私的貪欲よりもむしろ公共政策にもとづいて、所得の流れの一部分を割当てる純然たる中立的テクノクラシー (technocracy) に発展すべきである、ということを考えることができ、むしろ、このことはほとんど本質的であると思われる」と述べている。このバリとミーゼスの中立的テクノクラシー論は、現実の Sein として一般に理解されているが、むしろ経営者のあるべき姿として、Sollen として、主張されたのではないかとも思われる。しかし、いずれにせよ、中立的テクノクラシー論は、その後バリによって、「会社の良心」(the conscience of the corporation) あるいは「公共の良識」(public consensus) に従って公益指向的に行動するという主張に変化して行った。⁽⁶⁾

(2) バリーとミーゼスの右に述べたような考え方に對しては、所有と経営の分離ないし経営者支配の事実を認める立場からも異論が多い。イギリスのニコルス (T. Nichols) は、経営者を財産家経営者(株主)と非財産家経営者(非株主)とに分け、さらに後者を(a)株主を交渉相手と考えている者と、(b)株主を一体化 (identification) の相手と考えている者に分け、非財産家経営者の現実の姿は(b)に接近しており、財産家経営者と非財産家経営者の間に多くの類似性があると主張する。⁽⁷⁾ その理由はつぎのとおりである。①財産家経営者と非財産家経営者の相異は相対的なものである。非財産家経営者といえども現実には多少の株式を所有しており、両者の差はその大きさの点でのみ認められる。かれらは生産の私的形態の存続に財産家経営者と共通利害をもつ。②法律上経営者の責任は株主利益

への奉仕の面において定義されており、その権限の源泉は株主から委託された権力に求められる。このことは非財産家経営者といえども彼の威信、安全および生活機会を私企業および私有財産制の存続に依存していることを少くとも意味している。③消費者、従業員、一般大衆にとって両者の区別は重要ではなく、これらの集団との関係において両者の利害が異なっているということもない。西ドイツの社会学者プロス(H. Pross)も、企業において経営者支配を展開する経営者、つまり「支配的経営者」(die Kontrollierenden Manager)が、私的資本から中立ではなく、むしろ資本主義体制の強力な擁護者であることを、①経営者の個人的動機、②経営者支配と資本主義体制との内面的関連性、③その他の理由をあげて論述する。⁽⁸⁾

(3) これに対して、三戸公教授は、「経営者はまさに manager ではなくして、the management であり、経営者支配とは the management control である。したがって、経営者支配をもって、それを資本性格から解放されたものであるかのごとく論じ描くこともまちがっているが、同時に経営者支配を資本性格から解放されてはいないとやっきになって批判し、経営者支配を否定するのにもまた笑止である。経営者は、会社の維持・拡大を専属的機能とする、すなわち資本(価値増殖をとげる価値)機能を自己の専属的機能とするプロフェッショナルである」と述べている。⁽⁹⁾

さて、経営者支配の性格をどのように見るべきであろうか。それが資本主義社会を前提とするかぎり、依然として私的資本の繫縛のもとになり、私的資本から純然たる中立ではありえないと解すべきであろう。とくにわが国における経営者支配のように、機関投資家による株式の相互持合いを利用してその地位を保持している場合は、なおさらである。

しかし、経営者は私的資本から中立ではないと言っても、かつての「企業者」と同一視すべきではない。企業者

を「単に新しい着想を考えだし、あるいは他人の着想を採用するだけでなく、さらに加うるに、新しい社会的ないし技術的新様式を実現させるためにあえて危険をおかし、つぎつぎに起こる社会的負担と困難に耐えるような型の人間」⁽¹⁰⁾と定義することができる。すなわち、「経営者」は企業の安定した維持とその成長拡大を任務とする。⁽¹¹⁾その意味では、私的資本に対して「相対的」独立性をもつと言えよう。そして、経営者は企業の社会的責任なるものを考へる。しかし、その場合も、企業の維持発展のためという範囲を超えるものではない。企業の社会的責任が、利潤確保のための条件（対社会利害調整責任）として、とらえられるにすぎない。たとえば、経済同友会は昭和三一年に「経営者の社会的責任の自覚と実践」を決議し、現代の経営者は倫理的にも、実際のにも単に自己の企業の利益のみを追うことは許されず、経済、社会の調和において、社会的責任を遂行すべきことを主張した。いわゆる企業サイドの社会的責任論である。企業者倫理を主張するのであれば、それはそれなりに意義はあるが、バーリの主張のように会社の良心に期待すれば、独占は消滅し、公害は防止され、消費者の利益は保障されると考えるのであれば、それはやはり幻想である。批判的に解釈すれば、真の社会的責任を免れようとする欺瞞的ポーズと受けとれないこともない。このような経営者支配の企業に対して、経済学者の目は厳しい。すなわち「会社は会社自身の成長と致富のために存在するということにはかならない。……会社は社長会、常務取締役会を重視するに、株主總會を軽視するもののためである。また会社は寡占価格の維持を主張して、生産性上昇部分を消費者に還元しないのもこのためである。また管理価格の引上げを前提にしない限り、従業員賃上げに応じないのもこのためである。そしてまた、公害に対する企業責任を回避することに懸命であるのもまたこのためにほかならない。」⁽¹²⁾と。

経営者支配の性格が右に述べたようなものであるとすれば、我々の未来は決してバラ色ではない。経営者の自覚や意図はどうあれ、企業の外から、企業を含む社会の視点から、経営者に対するサンクション・システムとして、

経営者の社会的責任論を構築しなければならない。法学者はこれに対してどのような貢献をなしうるであろうか。すでに河本教授は経営者支配の基盤をなす「株主法人化現象」のもたらす弊害を強調し、また自己金融、第三者割当、粉飾決算などが経営者支配との関連で問題があることを指摘されている。⁽¹³⁾ 西山教授も、企業形態の今後のあるべき姿の一例示として、公開会社が①議決機関としての検査役会（株主・債権者・労働組合・地方公共団体などの利害関係者を代表する者のほか、公益代表としての学識経験者によって構成）、②業務執行および代表機関としての社長（検査役会の会長が従業員から選任）および③会計監査機関としての会計監査人（公認会計士の資格を有する者を、検査役会の会長が選任）の三機関を具えるべき旨の構想を提示されている。⁽¹⁴⁾ 筆者も、取締役会の構成などについて、すでに若干の考察を行なっているが、⁽¹⁵⁾ 本格的な研究は商法のみでなく、独占禁止法、証券取引法その他の法の分野にわたる、今後の重要な課題である。

註

- (1) Berle and Means, op. cit., pp. 45—46.
- (2) N. H. Jacoby, Corporate Power and Social Responsibility, 1973. pp. 10—15.
- (3) Jacoby, op. cit., p. 11.
- (4) Berle and Means, op. cit., p. 356.
- (5) Berle and Means, op. cit., p. 356.
- (6) 「会社の良心」は The 20th Century Capitalist Revolution p. 61 以下、また「公共の良識」は Power without Property p. 111 以下を参照せよ。
- (7) T. Nichols, Ownership, Control and Ideology, 1969. 佐藤正 『『経営者主義』理論の実証的検討——ニールスの所論』

を中心として」商学論集六号六五頁以下による。

- (8) H. Pross, a. a. O. 漢利「企業の経営者支配と資本主義体制」前掲二頁以下による。
- (9) 三戸・大企業における所有と支配五八頁。
- (10) 馬場正雄「変容する資本主義」昭和五一年一月五日付日本経済新聞。
- (11) 藤芳・前掲八九頁、三戸・前掲二八三頁。
- (12) 宮崎・前掲四六頁。
- (13) 河本・前掲法学入門四四頁。
- (14) 西山・前掲二五八―九頁。
- (15) 拙稿「企業の社会的責任と取締役会の構成」法政理論八卷二号四六頁以下。

五、むすび

以上、企業の社会的責任の発生要因の一つである「所有と経営の分離」に焦点をあてて考察した。これを要約すると、つぎのとおりである。①主として経営学における、いわゆる所有と経営の分離論は一般に企業の大規模化、株式分散などを基礎とする。そして、分離の結果がいわゆる「経営者支配」である。わが国における戦後の経営者支配の顕著な特徴は、経営者が機関所有を利用していることにある。②「所有と経営の分離」ないし「経営者支配」の概念は相対的意味で使用されている。③商法学における「所有と経営の分離」論は、経営学・経済学のそれと比較して、実情認識にかなりの相異がある。④「所有と経営の分離」論によって提起された問題の一つに経済力

の集中がある。これは反独占法理を中心にして、法律的にも企業の社会的責任論を惹起する。⑤「経営者支配」論は、経営者の新たな行動基準の探索という形で、経営者の社会的責任の問題をクローズ・アップする。そして、経営者支配の性格としては、私的資本から完全に中立ではなく、むしろ私的資本の繫縛のもとにあると解すべきである。このような性格を前提して、経営者支配に対する社会の側からの有効なサンクション・システムを法的にも検討しなければならない。

いわゆる「所有と経営の分離」論によって提起された問題に対して、詳細な法律論を展開することは本稿の目的ではない。それは、いずれ、稿を改めて行なうつもりである。