

自立し、共創に舞う  
法は知的経営を支援する

弁護士 中 園 繁 克

---

1. 自立、共創のもと（基）はできている

1.1 タマちゃん、電池をつくる

夜間の専修学校に通うタマちゃんは、これまでにない「1キロワット（KW）を出力する健康にもよい小型の太陽電池」を考えつきました。これを、まわりの人たちに話したら、ぜひ欲しいといわれていました。タマちゃんは、日本でこの電池を造って、売ることができるのでしょうか。

皆さんは、日本で造って売れるの当然じゃん、バカ言わないでよ、と思っているでしょう。

ところが、なぜ、造って売れるのだろうと考えたことがありますか。ここ10余年、経済は混迷し、どの方向に進もうとしているのか、まったく行く先が見えてきませんね。こんな五里霧中にあるときは、しっかりと行動すべき基本を理解しておくことが大切です。人の妄言に惑わされ、陥穽におちないようにするには、しっかりと行動を支える骨格を見据えて、腹に納めておくことが大切です。

タマちゃんが考えて造って（働いて）、売るといふ、今にしてみればすごく当り前のことが、歴史的には実は少しも当り前ではないのです。これが当り前になるには、多くの障害がありました。

自分の持っているものを自由にできるようになること、自分で造る（働く）ものが自分のものになること、自分が自由に考え、表現できること、自由に営業ができること、自由に売買が安心してできること（契約をしたら必ず守られること）、事業を共同してできること、どんな気持ちで働くかということ（経営者、従業員としてのマインド）、事業をするうえで時間を認識しているということなどいずれも1つ1つ障害を乗り越え、あるいは発見されてきました。そして、今日、私たちが、人類の偉大な遺産としてこれを享受しているのです。これらの諸要因が

あつてはじめて、タマちゃんは自分の発想で自分の意思で、自分の力で、自分の資力で、自立して、電池を発案し、製造、販売し、ひと(他人)と共同して事業をすることが可能となるのです。今、混迷の中で、資本主義経済を成り立たせている ~ の各々の要因について、これを再認識し、その基本的な理解のうえに立って、「わが社」の経営を冷静に眺めてみて下さい。カタカナ文字の泡のごとく立ち消える経営手法を追っかけるより、きっと大切なものを発見することができると思います。では次に日本の法は、この各要因にどう対応しているかをみていきたいと思います。

## 1.2 法はよくサポートするか

### (1) 所有権の保障

タマちゃんが電池を造って、売するためには、まずルールとして自分のものとひと(他人)のものの区別がしっかりと保障されていることが大切です。造ったとたんに、電池を取り上げられたり、売った後に電池を誰かに取り上げられたりすると、物を造って、売る仕組みは成り立ちません。例えば封建時代には、土地などは領主のものでした。そこに住む領民は、この土地を勝手に処分できませんでした。土地は有限ですから、領主達が、勢力を伸ばそうとすれば、他人の土地を武力で奪い取るほかありませんでした。勢い土地の奪い合いが始まります。奪い取った土地に、領主は絶大な権利をもつことになります。領民たちは、この領主の支配にさからうことはできなかつたのです。物の売買がスムーズに行われるためには、どうしても売主がその物について誰に邪魔されることなく、自由に処分できる立場にあることが必要です。その物を自由に使用、収益、処分することのできる権利を、所有権といいます。売買が円滑に行われていくためには、この所有権が絶対的なものであることが必要となるのです。これがあって、売主は自分の物を自由に売ることができますし、買主は後顧の憂いなくこれを買って、自分の物にすることができるのです。

日本では、明治22年に制定された明治憲法の第27条により、国民の1人1人の所有権を侵してはならないと規定されておりました。昭和22年に施行された日本国憲法の第29条でも、広く国民

の財産権が保障されています。これにより、タマちゃんは、安心して自分の物であれば、これを自由に売買できることとなります。

(2) 働いた成果は自分のもの(働くことに価値)

次に、タマちゃんは、自分でこの電池を造るのですけれど、自分で働いて作ったものは、果たして、タマちゃんのものになることが保障されているのでしょうか。これについても、人類の歴史の中でそう簡単に認められた訳ではありませんでした。例えば、奴隷制度のある頃には、奴隷が働いてつくったものは、その御主人様のものになるのです。奴隷は自分が一生懸命に働いてつくったものを、自分のものにすることも、勝手に売買することもできませんでした。この奴隷制度が廃止されるには、アメリカでは1865年の南北戦争の終結を待たなければなりません。

ところで、地球上の天然資源の総量は限られています。人類はこの限られた土地その他の天然資源をめぐって、500万年この方、これを奪い合い、殺し合いをしてきました。武力の強い者がこれを独り占めにし、武力の弱い者を支配してきました。ところが、17世紀ごろ人類は新しい製造物を造り出すことにより、社会が発展していくことに気付いたのです(ジョン・ロック(1632-1704)の社会契約説など)。そして人がその創意工夫して働き、新しく造り出した物は、その人のものであることを認め合い始めたのです。

これにより、人類は既存の物を血みどろになって争うことから、創意工夫して働き新しい物を造り出して、社会を発展させていく方向に向かいはじめたのです。人の智慧やその働きに、価値を認め始めたのです。

ここがとても大切なところです。これが人類の歴史の大転換点なのです。これ以前の人類は土地や限りある天然資源など既成の物をめぐって、血で血を洗って奪い合う「殺し合い」の世界を演じてきたのです。殺し合いは2003年3月に始まった米イラク戦争をみるまでもなく、正義や原理を振りかざして、未だに続いています。しかしながら、この創意と労働によって新しい物を創り出すこと、これにより社会が発展することに気付いたときから、

人類は新しいパラダイムへと大転換を行ったのです。それは共に新しいものを創り出すことにより、お互いの欲求を満たし合うことのできる「生かし合い、蘇生し合う」世界が展望されたのです。「殺し合い」から「生かし合い」へのパラダイムの大転換です。これが全世界の人たちの共通のパラダイムになるには、なお数十年の歳月を要するでしょう。しかし、人は既存・既成の他人のものに手を出すことはなく、英知により新しく創り出したものにより、社会の人々が満足を得られるようになれば、おのずから「もの」をめぐる殺し合いはなくなっていきます。この大転換により、新しい商品を市場に出し、利益を得ていく資本主義経済の発展が可能となったのです。我が国の日本国憲法第29条は、自分で働いて造り出した物はその人のものであることを、しっかりと認めているのです。これにより日本では、自ら働いて造ったものを、自分の所有物として、誰にはばかることなく自由に売買することが、法的ルールとして認められているのです。

このように私人の物に対する所有権をしっかりと認め、保障するところに、物の売買などの取引が可能となり、取引の市場が生まれるのです。所有権の絶対性の保障は、資本主義の根本要因の一つであると言われるゆえです。

### (3) アイディアは自分のもの

さらに、タマちゃんは、「1キロワット(KW)を出力する健康によい小型の太陽電池」というこれまでになかったアイディアを考えだしました。タマちゃんはこのアイディアを自由に頭の中でめぐらしたり、考えたことを自由に表現したり発表したりすることが、できるのでしょうか。これは、思想、信条の自由や、表現の自由と呼ばれているものです。これは人が人として尊重されるうえで、最も大切な要件です。人は、まず、心の中や頭の中で実にさまざまな思いを巡らします。衣食住の欲求を満たすために、政治的欲求のために、科学、技術の追求のために、さらに文化的欲求のために……。そして、頭に浮かんだことを表現しようとし、精神の自由な活動こそ、人たるゆえんです。これが、何らの形で制約されるとき、人は自己の尊厳を根本的に否定され

ることになります。人としての存在そのものが否定し去られることになります。

これらもまた、あるいは宗教的権威をもって、あるいは政治力をもって禁圧された歴史をもっています。

わが国では、日本国憲法が第19条思想・良心の自由、第20条信教の自由、第21条表現の自由及び第23条学問の自由などにおいて、国民1人1人のそれぞれの精神的自由を保障しています。

日本では、タマちゃんは自分の電池について頭の中で思考をめぐらすことも、それを設計図にして表現することも、電池として物の形にして表現することも、自らの意思で自由にできます。真に有り難い国です。日本は。

#### (4) 営業の自由

さらに、タマちゃんがこの電池を一個だけ造ることに止まらず、1年に1万個ほど造って販売したいと思ったとき、これが許されるのでしょうか。ある物を反覆、継続して造ったり、売ったりすることを、事業といいます。利益を上げることが目的として事業を行うことを営業といいます。日本でタマちゃんは、これを行うことができるかという問題です。自由に事業を選択して身を立てていくことができるかという問題も、封建時代までには大きな制約がありました。そこでは身分制度が設けられ、親の身分を子供が承継するとされ、自分の意思で仕事も自由に選ぶことはできませんでした。ところが、日本国憲法では第22条で、何人も職業選択の自由を有すると定められています。これは、その人の出生に関係なく自らの意思により、どんな仕事に就こうと、自らどんな事業や営業を行おうと自由であると保障するものです。

したがって、タマちゃんは、この電池を製造し販売して、利益を上げる営業を自由にやることができるのです。これもまたすばらしいことですね。商品やサービスを反覆、継続して提供し、適正な利益を得ていくことが法的に是認されていること、これが資本主義経済の成立するための根本的要因の二つ目です(一つ目は前に述べた所有権絶対の保障でした)。

(5) 契約を守る

タマちゃんは造った電池を相手に売ることにより、利益を得たいと望みます。相手は、この電池の使用価値などを正しく理解してこれを買うことを決意します。そして、相互に納得し、この電池一個を代金 1000 円で売買する旨の約束がなされます。これを民法では売買契約と呼んでいます(民法 555 条以下)。売買契約では何を、いくらで代金でということがしっかり約束されることが肝要です。

売主と買主が各々自らの自由な意思にもとづいて、自分が売ることや買うことを決定するためには、各人に決定権が与えられていなければなりません。後になって、あの売買はなかったことにするとか、物の引渡や代金の支払いを拒否されるとかということが起ったのでは、物の売買は円滑に行われません。

日本国憲法第 13 条は、個人の尊重を定めています。個人の尊重はこの憲法の価値規範の中でも最高のものとされています。他のいかなる価値によってもこれを蹂躪(踏みにじる)してはならないものなのです。個人の尊重の中でも大切なことは、個人の精神的な自由を尊重することです。個人が何を思い何を選択して決定するかその自由を尊重することです。これを「自己決定」の尊重といいます。私人間の取引のルールでは、これが民法上、私的自治といわれて保証されています。例えば物の売買契約をするときは、その物売るか売らないか、さらには誰に売るか、いくらで値段でいつ売かなどの売買の内容を、売る人の自由な意思で決定できるとするルールです。

その反面、売買契約をすれば、売主の方は相手方にその物を引渡すという拘束をうけることになります。この拘束は個人として尊重された売主が、その自由な意思によって、自ら決定したことにより、自らに課した拘束です。この物を引渡すという拘束を伴う約束は、やはり個人として尊重すべき買主との間において、取り交わされたものです。したがって、尊重されるべき個人同士が他の何者の支配を受けずにこの約束をした以上、この約束は厳正に遵守されなければなりません。一旦約束をしたからには、後になってあれ止めたと言ってこれを破り去ることはできません。一

旦、タマちゃんがこの電池を一個、1000円で買主に売った以上は、タマちゃんが決められた日にこの電池を確実に買主に引渡すということが、しっかりと守られるからこそ、資本主義経済における取引市場が円滑に設営されているのです。

万一タマちゃんが破約し、電池を買主に引渡さないことがあると、買主は流通市場で他の人に転売して利益を得ることもできなくなってしまいますし、この電池のエネルギーを自ら使用して、予定していた他の製品を造ることもできなくなってしまいます。

さらに、市場で売買がスムーズに行われるためには、売買の対象である商品とその代金が等価の関係にあることが必要です。売主は利潤最適を、買主（消費者）は効用最適を追求します。そして、商品の市場の価格は需要・供給などの要因で変動します。しかし、その時点時点における等価の交換こそ、売買市場を公正、公平に運用する上でのキーポイントです。そこに商品についての騙しや強迫などが介在してはなりません。法律は、錯誤、詐欺、強迫などの不当な意思表示について、無効や取消の制度を設けて、意思表示した人を保護しています（民法93条以下）。商品の品質、原産地、数量、用途などを誤認させるような表示を禁止しています（不正競争防止法2条1項13号など）。さらに、日本では、自由な市場における取引を確保するために、独占禁止法等の法律も用意されています。

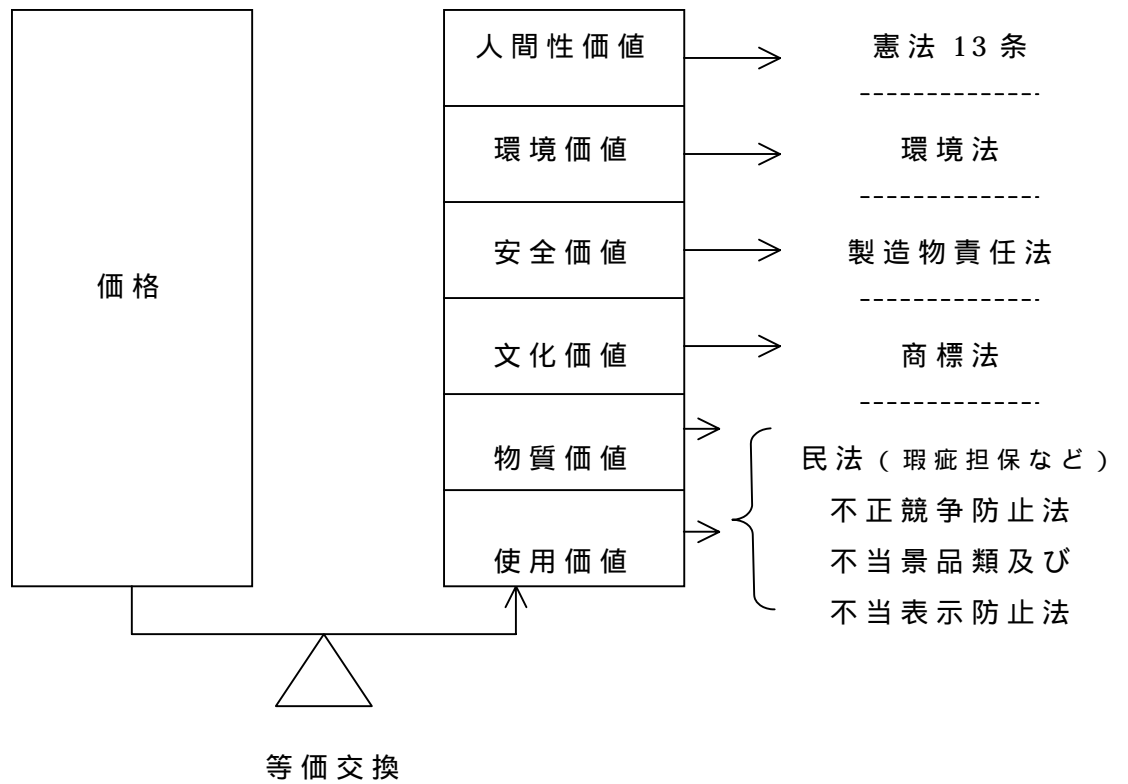
ちなみに、日本の商品は発展途上国の商品に比べて割高であると言われます。しかし、商品はその価値により価格が決まります。日本において商品には、いかに使い勝手がよいかという使用価値、どんな素材でつくられているかという物質価値、ブランドはどこのものかという文化的価値、その商品は安全に使用できるかという安全価値、その商品は環境にやさしいかという環境価値、さらに、その商品を使ってみると人にやさしいか人の心を癒してくれるかという人間性価値が求められています。日本において求められている価値を満たすことのできない外国の製品は、それだけ製造原価が安くなるのですから、低価格なのは当然なところです。どれを選ぶかは買う人の選択の問題ですが、日本においてはこの6つの価値にきちっと配慮した商品でなければ日本の消費者は次

第に受入れなくなってきています。

図表1に商品の価値とそれに対応する法律の一覧を掲げておきました。商品の開発、製造、販売の上で参考になれば嬉しく思います。日本の業者の皆さんが自信を持って、日本人の求める商品・サービスを提供することに役立てば幸いです。

図表 1

日本における商品の価値と対応する



(6) 共同事業化

さらに、物の取引が、広い地域にいきわたり、多量に製造することが必要となったり、科学、技術の発展により物を造る巨大な設備が必要となったりしますと、1人の資金力では事業の資金をまかなうことができなくなります。また、せっかく造った物でも、市場において、いつも売れるとは限りません。事業にはリスクが伴います。これらを互いに補完し合うために、複数の人が資金を出し合って共同で事業をすることが、求められるようになります。

共同事業の方式は、利益の配分と損失の負担についての責任をどうするかにより異なる形態のものとなります。

共同事業で利益が出たときは、その出資の割合によって分けることは、いずれの形態においても原則として共通しています。日本では、損失が出たとき、個人の私財を投入して無限に責任を負う人のみで構成されている形態を、合名会社（商法 62 条以下）と呼んでいます。明治時代の財閥系の会社に多くみられました。損失がでて、最初に出した出資金の範囲に限定して責任を負うに止まる人のみから構成されているものを株式会社（商法 165 条以下）といいます。このうち出資者が 50 人以下の小規模のものを特に有限会社（有限会社法）と呼んでいます。

このような会社組織は、経済取引が活発化し、広域化し、高度化していくためには、とても大切なものです。日本では、会社は営利の目的をもつ社団法人とされています（商法 52 条）。社団とは人の集団のことです。法人とは、法がとくに自然人と同様に「人」と認めて、その法人の名前で一人前に活動ができるものをさします。例えば、法人となればその名前で売主や買主となれるし、不動産などを取得して登記もできることになり、とても便利です。法人とは自然人と同様に権利、義務の帰属主体となれる資格をもつもののことをいいます。

そして、会社は「営利の目的をもつ」ものとされています。これは法人が活動して、利益を獲得し、その利益を出資者に配当できるということです。従って、会社は活動の目的、即ちコンピューターを製造するのか、バイオ産業をやるのかを明確にすることが求められています（商法 166 条 1 項 1 号；会社の最高のきまり

である定款に明記する)。そして、この事業の目的を是とする人たちが相寄って出資するのです。会社は、事業目的を遂行するという機能を果たすための組織です。タマちゃんが「電池の製造、販売」を事業目的として「株式会社タマ」をつくる場合、この事業目的に賛同する人たちが共同事業者としてこれに出資して参画してくることになります。この会社、株式会社タマは機能集団です。この会社は電池を従業員と物、金、情報を活用し、利潤最適となる方法で製造、販売する機能を最大限に発揮することが求められます。株式会社タマの提供する「電池」が市場の受入れるところとならず売れなくなったとき、この会社の機能は停止します。いかに優れた人材を集め、いかに科学・技術の粋を集めて高度な製品をつくっても、市場がこれを必要としなければ、この会社の社会的存在意義は直ちに消滅してしまいます。株式会社タマは清算してしまうほかありません。

会社は、このように需要に支配される市場原理の中で、商品提供という機能を最もよく発揮するためにのみ、存在意義を有する機能集団であるということを、肝に銘じておくことが大切です。家族や血縁集団などの共同体(ゲマインデ)とは大きく異なります。共同体は、その存在自体に意義があり、この中で生活が営まれていくものです。それは、社会的にどんな機能があるかを問われることなく、社会のシステムがどういうふうにも変わっても、人が生活していくこと自体に必要な組織です。ここで、気をつけなくてはならないのは、会社という機能集団の中に、共同体的な意識が持ち込まれることです。会社の中に共同体的意識が持ち込まれますと、会社が電池を市場に最適な形で提供するという外向きの機能集団であることを忘れてしまいます。共同体としての内なる生活に気をとられ、自分達にとって、何が居心地がよいかを追求し始めます。製品の製造は楽な方法でやろう、いつものように軽く流そう、社長は販売部、製造部門、総務部門を2年毎の輪番制でいこう、少々失敗しても信賞必罰でなく、かわいそうだから個人責任は追及しないで「まあまあ」でいこう、不正を指弾する者があれば皆で村八分にしよう、業績を上げ過ぎるやつには煙たい顔をしよう、会社の規則はあるけれども、目くじら立てずにや

っていこう……。そしてその極みが「商品はお客の要求に合わせるのではなく、わが社の造りやすいものにしておこう」という市場無視に至るものです。このような会社は、その商品が市場の求めるところのものとならず、本来の市場に対する商品提供機能が失われてしまいます。機能喪失に至れば、会社そのものが消滅してしまいます。これはここ10余年、毎日のようにニュースで見聞きしてきたことで、すでに実証済みでしょう。今ここで、冷静に「わが社」の集団をチェックして下さい。慄然たるものを感じませんか。

会社を、市場に対する商品・サービス提供のための外向きの機能集団にするには、そのメンバー間に、この機能最適化を目指すプロとしての、たえまざる努力と緊張が求められます。人の集団には、ある連帯感が必要なことも確かです。しかし会社の内部の連帯は、共同体的なものではなくて、各メンバーが目指すべき目標と果たすべき機能に対する信頼を中核として結ばれるべきものでしょう。会社が仲良しグループに墮して、仕事が安易に流れたなら、それは直ちに厳正な市場原理にはじかれ、会社の存在意義が危うくなること必定です。このことは、製造業だけでなくサービス業においても同じです。私達、関東法律事務所も、日々刻々、肝に命じて精進しなくてはならないところです。どうぞ、お気づきの点は、いつでもご叱正ご指導をお願い致します。中園が謙虚に謹んで承らせて頂きたく思います。

#### (7) 勤労者・経営者とそのマインド

拡大していく市場経済の中では、資金をひと（他人）に頼むだけでなく、商品・サービスの提供のためにも、多くの人たちを頼みとしなければなりません。

とくに会社など共同事業体には、多くの人たちに目的を分有し仕事を分担していただくことが必要です。出資者は、巨大化し、高度化、広域化し、複雑化していく事業に対して、必ずしも専門家ではありません。経済が発展していくにつれ、事業に必要な諸機能もより専門化されていきます。従って、諸機能をそれぞれの専門家に担当してもらう必要は次第に大きくなっていきます。こ

れが資本と経営の分離といわれるものです。経営は、経営を専門とする経営者に委ねることが適切です。株式会社では、経営者を取締役と呼び、株主総会で選任します(商法254条)。取締役は、自分達だけでは、歴大な仕事をこなすことができませんから、従業員を採用し、商品の企画、製造、販売をそれぞれ専門家などに担当して頂きます。商法上は、商業使用人(商法37条以下)として定められています。取締役は事業計画を立て、従業員と共に、物、金、情報の資源をフル活用して適正な利益の獲得を目指します。

この場合に大切なことは、経営者、従業員のマインドです。たとえば、従業員がたえず悠然と行く雲をあおいだり、つれづれなるままに日ぐらし遊ばされていたのでは、仕事になりません。会社は従業員を目的に応じて、機能分担をして組織化することにより、歴大な仕事をこなしていくことが必要とされています。このためには、従業員は、担当する仕事を事業計画に従い、組織的、効率的に遂行していくことが求められます。組織の経営者や従業員となるためには、悠悠自適の人から、勤勉な人へのマインドの転換が求められます。マックス・ウェーバー(1864-1920)は、著作「プロテスタンティズムの倫理と資本主義の精神」の中で、資本主義が成立するためには「資本主義の精神」が必要であるとし、ヨーロッパに生まれた資本主義の精神は、キリスト教的な「行動的禁欲」であるとしています。行動的禁欲とは、仕事を天職として、他のことに心をうばわれず一生懸命にやり遂げていくことの意味でしょう。この行動的禁欲なくしては、資本主義経済は起りえなかったと主張しています。

日本には、幸いにして江戸時代、山鹿素行(1622-1658)、山崎闇斎(1618-1682)、吉田松陰(1830-1859)、石田梅岩(1685-1744)、二宮尊徳(1787-1856)などに見られるように働くことについての「勤勉の精神」が、明治をまたずに培われていたのです。ウェーバーの主張が正しいとすれば、日本ではこの勤勉という素地のもとで、明治になるや開国とともに、資本主義が成立、発展していったのもむべなるかなです。日本では、会社制度が法律によって創設されたとき、経営者と従業員がこのシステムの中にスムー

ズに組み込まれ、機能していったと思われれます。社会的な実態のないところにシステム（制度）をつくっても機能していかないものとされていますが、日本では明治に輸入された資本主義というシステムが勤勉という社会の素地の上に、うまく花開いていったよい例といえるでしょう。

尚、従業員の弱い立場を保護するために、憲法 28 条で勤労者の団結権、団体交渉権、争議権が、規定され、労働法大系が形づくられています。経営者はこれを嫌うことなく、会社の目的を達成するために必要な法制度として、誠実に対応していくことが大切です。

#### （8） 時間の認識

事業を遂行していくうえでは、時間の認識は、とても大事なことです。事業は、内にあっては効率を高め、外にあっては競争力を強めることが必要です。効率を高めるとは生産効率や販売効率をアップすることです。それは一定時間内において、生産や販売高を大きくすることです。そして、買主の要求する納期までにきちりと商品をお届けすることです。年度はじめには、この年度に行う事業計画をたて、アクションプランに従って、人と物、金、情報をフル活用して成果を上げ、年度末にはしっかりと目標を達成します。

この時間を区切った仕事の遂行に失敗して成果（利益）を上げられなければ、倒産の危機に遭遇することになります。このように事業活動に時間という次元を持ち込むことによって、はじめて原価計算が可能となり売買価格の合理性が追求されるのです。

ちとまでよ、お前は確か、ここでは法律が事業をサポートしているというというテーマで話しているはずだが、法律なんていうものに時間の概念があるのかなあなどと不思議がらないで下さい。法律には、しっかりと時間の認識があるのです。

例えば、時効という制度があります。消滅時効は一定の時間の経過により権利を消滅させてしまいます。これは、権利の上に寝る者を保護しないことにしようとするものです。商売上の大切な売掛金も一般に 5 年間放っておけば消滅してしまいます（商法

522条)。また逆に、他人の土地を20年間、自分の土地と言い張っていて平穩、公然と占拠しつづけていると、なんと自分の土地になってしまうというおそろしいことになってしまいます(民法162条)。これは、取得時効とって、事実上長く続いた社会秩序をそのまま保護しようとするものです。

商売にとって大切な納期や弁済期についてもちゃんと規定があります。これらのことを法律では履行期と呼んでいます。履行期を守らないときは履行遅滞となり、相手方に生じた損害賠償の責任(民法412、416条)を問われ、売買契約等を解除されるはめに陥ります(民法541条)。

また、資本主義経済が成立するためには借入金等について金利を支払うことがとても大切なことです。ソ連の社会主義経済が破綻したのは、金利がなかったからだと評されているくらいです。金利によって、商品のコストの考え方がしっかりとできるのです。この金利も、民法405条に利息は別に定めなければ年5分とすることが定められています(ちなみに、日本では今、公定歩合が異様に低い水準となっていますが、これが行き過ぎれば、かえって日本の資本主義経済そのものを壊滅させることになりかねません)。

同様に、ひと(他人)から物を借りる賃貸借については、一定の期間に応じて借り料を支払うことを義務付けている賃貸借契約が、社会での典型的な契約であるとして規定されています(民法601条)。

さらに、会社運営に不可欠な年度の決算については、その年度の営業報告書、貸借対照表、損益計算書、付属明細書の作成を義務付け、年度ごとに利益の配当を促しています(商法281条以下)。その年度の初めに、その事業年度にどんな事業をするかを定める事業計画についても、重要な職務執行の1つとして、必ず取締役会の決議が必要とされています(商法260条)。商法はこうして、事業について年度毎の時間管理をしています。

さらに、会社には設立、運用、清算というライフサイクルがあります。商法はこれを株式会社、合名会社等の種類に応じてそれぞれのあり方を定めて対応しています。

そもそも、法は主として人の行為に関するものです。行為は点と線と面からなる空間と、さらに時間を包摂するものです。法もまた、時間を含む4次元をしっかりと包摂したものとなるのです。従って、法はおのずから時間を追って発展していくファクターをもっています。

このように法は、時間とともに生成、発展していく経済・経営をしっかりとサポートしていると言えます。

## 2. 知的経営のステージへ

### 2.1 知的経営に向けて

これまで、私はわが国の法は経済と経営の発展に必要なサポート、手だてを尽しているかの視点から考えてきました。人が自立して事業ができるには、自らを主（あるじ）として（自主）、自らの発想で（自発）、自らそれを天職として（自任）、自らの力で（自力）、自らの財力で（自弁）、自らを修めて（自修）、自らを律し（自律）、自らリスクをはかって（自全の計）、自ら省みて（自省）、自ら戒めて（自戒）、自らを裁く（自裁）ことが大切です。これらが出来ている人のことを大人といいます。この大人が相寄って知恵を出し合っていくことによってはじめて共に創り出す、共創が可能となります。これまでみてきたとおり、日本国憲法の13条個人の尊重を最高規範として、日本の法律はこれによく対応していることがわかりました。即ちタマちゃんが新商品・電池のアイデアを自分のものとして、自由に製造、販売すること、事業としてやれること、共同事業をやっていけることも、また法は時間の認識もしっかりと持っていることがわかりました。タマちゃんは自ら自立して事業ができ、パートナーと組んで（共創して）事業ができる法環境は、十分に整備されていることが確認されました。

今、日本経済は停滞と混迷の中にあります。ここでは、この中からブレイクスルーし、21世紀型の経営を目指す方向性について、日本の法が対応したのものになっているかについて検討してみましよう。

これまで人類は、土地や天然資源をめぐって縄張りを主張し、

血みどろの争いをくりひろげてきました。この武力による競争は封建時代、帝国主義時代まで続きました。財力にまかせて、競争相手の企業をつぶし合うことも、既存の市場をめぐって行われました。しかし、人類は既存のものを奪い合って争うのではなくて、17世紀ごろ新しい物を創り出していくことにより、社会が発展していくことを確認しました(前述の1.2)。そこには既成のものをめぐる争いはありません。新しい物に対する創造の喜びと、新しい物により便益を享受できる楽しさがあるのみです。これにより文化は向上し、経済は豊かになります。実はこの創造の世界こそ、資本主義経済の出発点であったはずです。

しかし、それがなぜか歴史の歯車がくるい、帝国主義的武力や財閥的財力と結びついて、既成の市場を奪い合う争いの世界を抜け出すことができずして、少なくとも日本においては、武力による第二次世界大戦の敗北、財力によるバブル経済の失敗を、生命であがない身にしみて体験しています。今、ここで、日本の社会の状況を冷静に眺めてほしいと思います。商品市場の視点から、日本の現状を眺めたのが図表1日本における商品価値と対応する法律です。この図表の示すとおり、日本において社会の人が求める商品の価値は、使用価値、物質価値、文化価値、安全価値、環境価値を内包するものが求められているのです。それは既に、法律となって日本人皆が求めるものとされているのです。

これに対応して、会社の経営においても、使用、物質価値を求める品質管理、文化価値を求めるブランド戦略経営、安全価値を求める安全管理、リスクマネジメント、環境価値を求める環境経営(ISO14001 etc.)のレベルが要求されているのです。

品質管理手法のステップでは、経営には財力が大きな比重を占めます。しかし、文化的価値から環境価値に対応する経営には、人の知力による比重が順次高くなってまいります。とくに環境経営では、地球の有限性と種の多様性、個の恒常性をその基本におくものですから、人間としての固有の知力がとても大切になってきます。

このようにして、商品に求められる価値と経営手法を辿っていきますと、図表1の最上段、環境価値の上の人間性価値とこれを

求める経営手法の必要性に当ります。環境は人類の存亡をかけた喫緊の実践課題です。この延長線上で人類が果たし得る役割は、人たる最大の特徴を発揮することでしょう。人たる最大の特徴は、前頭葉に秘められた「知の創造」です。経営において、この知の創造によるシステムを知的経営（ナレッジマネジメント）といいます。そこでは専門的に修練を重ねた専門家達が、それぞれ知力をふりしぼり共に商品・サービスを創造していくこととなります。そこで求められることは、商品・サービスの中に人間性価値という人間性を大切にす価値が、しっかりと落としこまれることです。これが、今日、日本企業の創業や再生に求められているところでもあります。

ところで知力は、情報として発現します。情報は万人がアクセスし同時に利用できるものです。有体物が、多数の人により同時には利用できないのと大きく異なります。従って、情報は技術さえ発達すれば、即時にして同時に、世界の人々とともにアクセスし利用できることとなります。この特徴を生かせば、世界の人々と共に新しいものへの創造に向けて、知恵を出し合っていく共創が可能となります。これが可能となれば、世界 60 億人の知力の相乗効果による文化、文明の発展は、とても素晴らしいものとなるでしょう。特に日本ではこれから少子高齢社会となりますが、知力・情報の特徴を生かし、各世代がそれぞれの知恵を出し合えば、とてつもない共創の効果が発揮されることでしょう。企業の経営においても、時空を超えて行く無限の拡大性と知の共創による相乗効果をもつ情報の特性が、経営情報を内外にディスクローズしていくオープン型経営を促しているのです。オープン型経営は、この情報の特性によって、これまでの閉鎖型経営に比べて、比較にならないほどの経営力の向上をもたらすこととなります。

さて、法律はこの知的経営に対応できるものとなっているのでしょうか。法律は制定された時点から刻々と過去の歴史の中に位置付けられていきます。ここで、この法律がこれからおとずれる知的経営を受入れることができる準備が、できているのだろうかという検討をしてみましょう。

## 2.2 創造のインセンティブを与える法

新しいことを創り出す「創造」を、法がどう保護しているかをみてみましょう

(1) まず、人の考え出したものをマネることを禁止しています。人の考え出した物を勝手に持ち出して売れば、不法行為(民法709条)として、損害賠償請求を受けます。

そっくりそのままコピーした物(デッドコピー)を売ったり、不正にその情報を取得したりすると、不正競争防止法違反(同法2条1項)となります。差止や損害賠償を請求されず(同法3条以下)。

さらに、法は、このように禁止するだけでは、先行投資をして新しいことにチャレンジする創造意欲をかきたてるのに充分でないと考えて、次のように知的財産権の制度を設けてこれを厚く保護しています。自然法則を利用した技術的思想の創作については、高度のものを発明、そこまで至らないものを実用新案として登録制度を設け、特許権、実用新案権を付与しています。

物品のデザインについては意匠として登録制度を設け、意匠権を付与しています。

思想又は感情の創作的表現で文化的所産とされるものには著作権を付与しています。

これらを侵害すると、損害賠償請求や差止請求をうけることになります。

これらの権利は、その対象を他を介さずに直接に支配することができるという強力な物権的なものです。この厚い保護は、創造への強力なインセンティブとなることでしょう。

(2) 会社の従業員が会社の業務範囲でその従業員の職務に属する発明を職務発明といいます。これは、会社と従業員との間で定めた契約や就業規則により、従業員に相当の対価を支払って会社に権利を譲渡させることができます(特許法35条3項)。日本ではこの相当の対価が相対的に低廉であるため、今日ではよく訴訟になっています。従業員の発明に対する寄与率をどの程度にするかは極めて難しい問題ですが、相互に納得できる対価を模索し

合うことが大切だと思います。

著作物については法人名義で公表するものの著作者は原則としてその法人のものとされ、コンピュータープログラムについては法人名義の公表がなくとも原則として法人のものとされています(著作権法15条)。

(3) 共同で新しい開発を行おうとする場合、社内に限らず、広く外部の機能を活用するのも望ましいことです。この場合は、先に述べた私的自治の原則に基づく契約自由の原則により、当事者間の契約で対応することができます。「 のための共同開発契約」あるいは「 の開発業務委託契約」などを結びましょう。この際、開発した成果物の権利の帰属を明確に定めておくことが大切です。

## 2.3 新しい商品・サービスを市場に問う

(1) 責任の範囲が決まっている。

新しく開発された商品やサービスを始めて市場に提供するときには、果たしてどんなリスクがあるかを完璧に読みきることは難しいでしょう。そのサービスを提供するときに、その商品の取り扱いの事業者として一般的に注意しなければならない注意を怠ったこと(過失)によって、買主などに危害が及んだときは、損害賠償の責任を問われます(民法416条、債務不履行や民法709条の不法行為)。しかし、それが注意を尽してもわからないもの(不可抗力)であるときは、提供者は責任を問われません。

このように法律では、責任は一般的にその人に故意、過失のある場合でなければ問わないとしています。これを過失責任の原則と呼んでいます。この責任原則があることにより、私たちは自分の行動について見通しをもって行うことができるのです。この注意信号を守ることにより、事業リスクについての合理的な計算が成り立ち、事業採算の予見が可能となり、取引行為を円滑に行うことができるし、事業に創意工夫がなされていくのです。

(2) くすりやおもちゃなどの商品(製造物)を新しく開発し、

販売したとき、思わぬ事故が起き、使用していた人に危害を与えたとします。この場合、仮に、出荷時における世界の最高水準の知識をもってしてもこの事故が防げないものであったならば、メーカーはその責任を負う必要がないと定められています(製造物責任法4条1項)。これを開発危険の抗弁と呼んでいます。商品開発は未知の分野に足を踏み入れるものですから、危険はつきものです。そこで上記の基準を満たす場合、即ち世界のトップランナーとして商品開発に邁進している場合、仮に予期せぬ事故があっても、メーカーに責任はないとするものです。人まねでなく、前人なき創造的な開発を、法は期待し奨励しているのです。

(3) 今度は事業自体が創造的なものである場合について考えましょう。他に類例のない新規事業をやるときは、それに伴う全てのリスクを予想することは不可能でしょう。新規事業を遂行したが、はからずも赤字を出してしまった場合、経営者は必ずその責任を問われ、会社に損害賠償(商法266条 項五号)を請求されるのでしょうか。経営は新規事業にチャレンジしてこそ、市場先行での大きな利潤が得られるのです。経営者の自主的な判断を尊重して、次の要件を満たしていた場合には、たとえ失敗しても経営者の責任は追求されないとされています。これを経営判断の法理といいます。a その事業決定が十分な情報に基づき、社内の手続を経たもので、b 経営者として著しく不合理な判断ではなく、c 経営者の私的利益を図るものでなく、d 法令定款に違反しない場合です。この法理のある限り、経営者は勇気をもって大胆に会社のために新規事業にチャレンジできます。

#### 2.4 人材を集められるか

知的経営には、知力に優れた人材の確保が大切になってきます。これからの人材は、労働についての意識が変わってきています。単純に賃金の高さだけを追っかける人が少なくなっていくでしょう。2000年の週刊誌「Spa!」の働くことについてのアンケート調査において、若者たちに最も多い答えは「人に有難うと言われる仕事がしたい」というものでした。ここに既に、意識の面

において、必ずしも資本を中心としたものの考え方をしないというポスト資本主義への兆（きざし）が感じられます。知識労働者を採用するときにも心したいものです。そうはいうものの今は資力がないが、会社に利益が出れば従業員にも報いたいという場合には、新株予約権の制度（商法 280 条の 19 以下）があります。これは将来利益が出て株価が上昇すれば、その時に予約権を行使して会社から株式を交付してもらい、上がっている時価で売却し、その利益をうることができるものです。これを利用すれば、知力ある人材が創造的に商品開発などを行い、新商品を企画販売して会社に利益をもたらしたとき、株価も連動して上昇しますので、自らの努力で利益を手にすることができます。

また、数種の株式制度（商法 222 条）を利用して、「その人材の所属する部門の業績のみに連動して、株式配当をする株式」を発行し、その人材に交付することによっても、知力発揮のインセンティブが生じるでしょう。

また人材の処遇の方法として、労働法は就業形態として始業、就業が固定した固定型、始業、就業を時季により変える変形労働時間制、始業、就業をコア - タイム以外は自由とするフレックスタイム制、時間と場所の拘束のない裁量労働制など多様な枠組みを用意しています。その人材と職務に合わせた枠組を選択することができます。ここに、要請される人事システムとこれに対応する法律の枠組を一覧表として掲げておきますので、参考にして下さい（図表 2、詳しくは関東談論第 6 号 45 頁以下参照）。

図表 2

人事システムと労働法制

1	2	3	4	
会社と勤労者の 接点	要請される 人事システム	4 欄 へ の 対 応	労働基準法への対応	労働基準法 外の対応
a .核となる人材	い . 年功的、 終身雇用 制度、職 能 資 格 制・転勤、 出向	イ	イ . 始、終業固定型 32 条 39 条  ロ . 変形労働時間制 ・ 1 週間制 32 条の 5 ・ 1 ヶ月制 32 条の 2 ・ 1 ヶ年制 32 条の 4	へ . 民法の委 任、請負
b .技術革新等 に対する専門 的人材	ろ . 専門職制	イ ~ ホ	ハ . フレックスタイム制 32 条の 3  ニ . 場外労働 38 条の 2  ホ . 裁量労働 38 条の 3 38 条の 4	ト . 労働者派 遣法の労働 者派遣
	は . 外部委託	へ、ト		
c . 定型的ワーク の人材 総務、経理、 情報生産の 補助ワーク の人材	に . 非正社員・パート タイマー・アル バイト・ 臨時職員	イ ~ ホ		
	は . 外部委託	へ、ト		

2.5 知力を財務上どう扱うか

知的な資産を貸借対照表上どう表示するかの問題があります。既存の知的財産権やのれんは、無形の資産として金銭評価されて貸借対照表上の資産の部に計上することができます。

しかし、このほかに知的資産としては、優秀な技術、ノウハウ、

新規事業に対する期待、商品開発に対する期待、社員の知力、顧客に対するサービスのよさなどがあります。これらを金銭的に評価して貸借対照表に落とし込むことは、今の商法では直ちには困難だろうと思われれます。しかし、現実にはこれらの対する評価で株価は影響をうけているようです。特にベンチャー企業などは優れた人材が入社すると株価が上昇するようです。今後、これらの知力を金銭評価する方法論が詰められていくことになるのでしよう。このように知力に関連する事項について、これまでの資本を中核とする財務諸表上、その記載が困難であるということは、会社の活動の中に既にポスト資本主義的な要因が芽生えてきていることを示唆していることとなります。これからは、これに対する経営システムの構築への模索が本格的に始まることになると思います。

## 2.6 共創に舞う

このようにみてきますと、法は、すでに知的経営に適用可能な枠組みを用意しているといえます。この枠組みをどう活用して、知的共創の舞いを舞うか、それは自立した会社に与えられた独自の課題です。法はシステムという枠組みを用意し、それに生命力を吹き込むのは、その会社の知恵の力です。知力による世界の人々との共創は、とても楽しいステージです。

武力や財力を超えて、お互いに生かし合える知力の世界に大きく舞っていきましょうではありませんか！