

有限責任個人企業に関するピスコの 法案とリヒテンシュタインの会社法

泉 田 栄 一

I は じ め に

個人企業の法人成り現象は1人会社に対する研究の必要性を喚起する⁽¹⁾。そして1人会社の研究は必然的に有限責任個人企業 (*l'impresa individuale a responsabilità limita, empresa individual de responsabilidad limitada, das Einzel-*

-
- (1) ちなみに1966年にスウェーデンのウプサラで開催された比較法国際アカデミー第7回会議において1人会社がテーマの1つになっている。その報告書は会議に出席した国でそれぞれ出版されている。私が収集した文献だけで次のものがある。Hemström, *The One-Man Company in Swedish Law*, in *Swedish National Reports to the VII Int. Congress of Comp. Law.*, 1966, Stockholm, p. 43; Hémard, *«La société d'une seule personne»*, *Etudes de droit contemporain (Travaux et recherches de l'Institut de droit comparé de Paris, XXX)*, 1966, p. 267.; Demelius, *Die Einmannsgesellschaft im österreichischen Rechtsleben*, in *Österreichische Landesreferate zum VII. Internationalen Kongreß für Rechtsvergleichung in Uppsala 1966*, Wien, S. 71 (以下では単に *Die Einmannsgesellschaft* として引用); Kastner, *Die Einmannsgesellschaft im österreichischen Recht*, ebenda, S. 87 (以下では単に *Die Einmannsgesellschaft* として引用); Würdinger, *Die Einmann-Gesellschaft*, in *Deutsche Landesreferate zum VII. Internationalen Kongreß für Rechtsvergleichung in Uppsala 1966*, Tübingen, S. 340; Goldschmidt, *«La sociedad de una sola persona»*, *Ponencias venezolanas al VII Congreso Internacional de Derecho Comparado*, Caracas, 1966, p. 4; Verrucoli, *«La société d'une seule personne en droit italien»*, *Annuario di diritto comparato*, vol. 40, 1966, p. 124; Bertrand, *«La société d'une seule personne en droit canadien»*, *Revue del 'association québécoise pour l'étude comparative du droit*, 1966, Canada, p. 173; Haardt, *«La société d'une seule personne»*, op. cit., p. 185.

unternehmen mit beschränkter Haftung, l'entreprise individuelle à responsabilité limitée) に対する研究の必要性を喚起する。そして有限責任個人企業に関する研究を開始すると必ずといってよいほど引用されるのがピスコの有限責任個人企業に関する法律草案とそれに基づいたといわれるリヒテンシュタインの人及び会社法 (Das Personen-und Gesellschaftsrecht (PGR) vom 20. Jänner 1926) である。他方我国においては有限責任個人企業の研究はその端緒についたばかりであって、⁽²⁾ 上述の法案と法律を研究する文献はほとんどないといつてよい。⁽³⁾ それ故本稿は上述の法案と法律を限られた範囲においてではあるが紹介しようとするものである。⁽⁴⁾

Ⅱ ピスコの有限責任個人企業に関する法律案

最近 1 人会社に関する包括的な比較法的研究を行なったリゾリ (Grisoli) が、『ピスコの草案及びそれに伴って生ずる研究は、この問題 (個人企業家の有限責任の問題…筆者挿入) を解決するために学説が提案した例の中で今まで克服できない例のままである。従ってこれらを顧みないことは、有限責任個人企業の実現可能性についてのあらゆる議論を不正に貧弱にするものと考えられ

(2) 福井守「営業財産の独立性」『営業財産の法的研究』241頁、同「1人会社と有限責任の個人企業」『駒沢大学法学部研究紀要』36号65頁以下、同「1人会社と有限責任の個人企業」『私法』40号200頁以下参照。

(3) 拙稿「1人会社について」『法政理論』5巻2号80頁は、極めて不十分であるが Schilling, Die Einmannsgesellschaft und das Einzelunternehmen m b H, JZ 1953, S. 162 に依拠しつつリヒテンシュタインの有限責任個人企業の制度を紹介している。福井、前掲『紀要』, 93頁・94頁は同国の有限責任個人企業に関する規定の1部分の紹介を行なっている。

(4) 有限責任個人企業は最近エル・サルヴァドル (1970年商法, 中川和彦『ラテン・アメリカ商事法』40, 41頁) 及びペルー (1976年 Decrets-Ley, No, 21621) で採用されるに至っている。後者については本年8月1日に開催された一橋大学商法, 経済法研究会においてなされた中川和彦氏の報告に基づき知った情報である。

る』⁽¹⁾と評価したピスコの草案と研究とは、オーストリアの偉大な商法学者 Oskar Pisko が、1910年に発表した『個人商人の有限責任（立法（者）的研究）』⁽²⁾という論文で行なった研究と『有限責任個人企業に関する法律草案』をさす。彼は同論文で『立法が何と言ったところで有限責任の原則を個人主義的に形成された会社（有限会社をさす一筆者注）に与えたときには、同じ原則を個人経営にも拡大することが論理的な帰結の命令である。有限責任の法的恩恵から個人経営を除外することは、会社の経営の法的にも経済的にも是認されえない特権を意味する』⁽³⁾というテーゼを確立し、個人企業にも有限責任を認めるべきことを提唱すると共に、この個人企業に法人格を与えることを拒否した。従って換言すれば彼は所謂個人企業家の営業財産という目的財産（das Zweckvermögen, le patrimoine d'affectation, il patrimonio destinato ad uno scopo）の独立性の創造を主張した。この実現のため彼は69条からなる前述の法案を提案している。

彼がこのような提案をした背景には、オーストリアで有限会社法が1906年に制定されたこと⁽⁴⁾、有限会社法第95条第2項⁽⁵⁾の用語に基づき1人社員への全持分の集中は会社の解散原因とはならないと解されること、有限会社の多くは同時に業務執行者として企業を指揮するわずかな一大抵2人一の社員から構成されており、1人会社も稀ではなかったという事実がある⁽⁶⁾。それ故彼は次の様に考

(1) Grisoli, Le società con un solo socio, Cedan-Padova, 1971, p. 41.

(2) Pisko, Die beschränkter Haftung des Einzelkaufmann (eine legislatorische Studie), in Zeitschrift für das privat und öffentliche Recht der Gegenwart, Bd. 37 (1910), S. 699—796.

(3) Pisko, a. a. O., S. 730f.

(4) Gesetz von 6. März, über Gesellschaften mit beschränkter Haftung (RGBl 1906 N. 58, S. 605 ff.) をさす。東大外国法文献センター所蔵。

(5) 95条第2項は、解散の申告の際の添付書類の規定であるが、84条の政府草案理由書の関連から本文のように解されている。Vgl. Kastner, Die Einmannsgesellschaft, S. 87.

(6) Pisko, a. a. O., S. 702f.

えざるをえなかったのである。即ち、有限会社の社員は合名会社の社員と同じ程度に企業の経営に影響を与えるから、企業経営に影響を与えないことが社員に有限責任のための根拠ではありえない (Ehrenberg の見解の否定)。社員に有限責任の立法的正当性は、企業経営が必然的に伴う危険を制限する取引の需要にある。この正当性が完全に個人主義的な形態を採用する有限会社の場合にも十分であるならば、同様のことは個人経営にも言える⁽⁷⁾。

かくして、会社形態を採用しなくても、個人企業家の営業財産は特別財 (Sondergut) として私用財産から独立することができ、営業債権者のための排他的担保対象を形成することができるという証明と、その証明の具体化が彼にとって当面の問題となったのである。彼はその証明を次のようにして行なった。

(1) 企業参加者の有限責任の事実の公告、有限責任の社員の名前を商号に使用することの禁止、商業登記簿から債権者の差押の対象となる資本額を認識することができるというような (債権者保護のための) あらゆる保証は、会社関係の存立と何の関係も示していない。この認識は有限責任を個人経営に拡大しようとする発議に最初の原動力を与える⁽⁸⁾。

(2) 有限責任は特別財の存在を前提とする。株式会社及び有限会社の場合にはこの特別財は営業財産ともいえる会社財産がその実質である。ところで会社は、団体的なものと個人主義的なものとがあり、前者は社員が非常に多数で、第3者機関の形態を採用し、後者は自己機関の形態を取り、社員数はわずかである。団体的に形成された会社の会社財産は、経営と所有の分離により明確に個々の社員の財産から区別される。これに対し個人主義的に形成された会社の場合にはかようなことがないので会社財産はそれ自体社員の財産から区別されない。しかし個人主義的に形成された有限会社は法律によって認められている。従って法律は、団体的に形成された会社と同じ法的拘束性が与えられた財産

(7) Pisko, a. a. O., S. 706f.

(8) Pisko, a. a. O., S. 711f.

が、その性質上会社財産として所与の瞬間にその内容と範囲を外部的に確定できない場合（確定できることを個別化と呼ぶ）にも有限責任の法的恩恵を右の会社に与えたことになる。この事実から個人企業の特別財である営業財産の個別化が、有限会社のそれと同一程度のものか否かが問題となる。ところで個別化は他の要素即ち会社財産がささげられた目的によっても実現される。一定の目的のための財産の利用は、法的帰属を顧みないで外部的にこの目的に捧げられた及び目的利用によって新たに取得された財産をその他の財産から分ける自然の⁽⁹⁾外部的法律要件を形成するのである。かくして個人の営業財産は、個人主義的に形成された有限会社と同じ一多分もっと高い一適当性を有する有限責任の設定に適した特別財を形成することができる。営業財産の個別化のためより重大なのは、社員の名称と一致しない会社商号の必要であり、営業財産と私用財産の⁽¹⁰⁾区別のためこれは個人経営の場合も同一である必要がある。

(3) 法律は株式会社及び有限会社の設立の時点で責任が制限される特別財が所与の範囲で実際に存在していることの一定の保証を提供している。その保証は発起人と業務執行者の民事と刑事の責任である。その有効性は、特別財が会社の所有物であるか、自然人の単独所有物であるかと無関係であり、上述の保証が立法者にとって十分であるならば、個人経営の場合にも十分であるとみなされなければならない。⁽¹¹⁾

(4) 特別財の申告額未満への減少はただ企業の経営成果を通してのみ生じうる。このような減少を債権者は甘受しなければならず、そこに有限責任が存在する。このような思想に立脚するのは、次の命題、即ち①特別財は、特別財に関する債権者の排他的な執行対象を形成する。②特別財の創造者は、特別財から随意に金額を奪い取ることは許されないという命題である。①から、ただ特

(9) 営業財産の範囲を決定するのは、個人企業家の意思ではなく、客観的な外部的事実でなければならない。Pisko, a. a. O., S. 735, 772f.

(10) Pisko, a. a. O., S. 712ff.

(11) Pisko, a. a. O., S. 722ff.

別財で責任を負う者の私的債権者は、強制執行により特別財の存立を変更することができないということが生ずる。同一の効果を会社法の規定は異なる方法で達成しているが、個人商人に私用財産から営業財産を客観的に分離する可能性が認められる以上、私的債権者に営業財産に対する執行を禁止し、私的債権と営業債権との相殺を禁止することのためらいは、法律技術的に存在しないことになる。私的債権者は確かに財産の1部に対する差押が禁止されることによりその立場が危くされるが、企業の強制管理又は企業の売却という方法を認めることによって権利が保証されるのである。

②は、株式会社、有限会社、合資会社に関する法律の諸規定でも具体化されている。しかし概念的にはこれらの諸規定は多数人によって構成された特別財、即ち会社財産を前提とするものではない。これらの規定の概念的前提は、一定の目的に拘束された特別財であり、前述の様に個人商人の営業財産は法的にかような特別財として形成されることができる。従って会社法と同一の規範の事実上の厳守の蓋然性と違反の際のサンクションの事実上の有効性が、個人企業の場合にも会社の場合と同一であるか否かが次に問題となるが、これらの規定を個人主義的な有限会社にも転用している立法者の立場からは、個人企業の場合にも十分な蓋然性と有効性が認められることになる。けだし、社員による相互監督の可能性は、会社がただ2、3名の近親者から構成されているときにはあらゆる事実上の意義を失っており、違法な会社財産の引き出しはむしろ帳簿から明らかにされるからであり、2人の社員の支払能力が個人商人のそれよりも大きいという事実上の推定も存在しないからである。

ピスコは前述のようにして有限責任個人企業が成立しうる旨を証明した。しかし彼は、この企業形態に法人格を付与することが法秩序の継続性と法経済及び規制の単純化の観点から決定的に有利であることを認めながらも、これを拒否した。『1人の自然人又はただわずかの人が取引に現われ、ただその利益を

(12) Pisko, a. a. O., S. 722ff.

代表する場合には、立法者は法人の背後に資本参加者の個性を消滅させることを許さない』と。

ピスコのこのような態度をリゾリは社団にますます法人格を与える世界的な傾向からして『実際上の実現可能性の大きな部分を取り去ることになる』と述べているが、現在でも立法論として有限責任個人企業に法人格を与えるべきか否か議論があるところであり、有限責任個人企業問題の1つの焦点となっている。彼が法人格付与を否定した理由は、(1)個人企業に法人格を認めると、営業の承認が経営を行なう者の一定の個人的特性（品行方正・信頼・能力等）に基づく営業法上の又は営業政策的の規定に問題をもたらすこと、即ち、法人となればこれらの規定の適用の際に経営に表われない社員の個人的特性が度外視されることになり妥当でないこと、(2)個人企業に法人格を認めることは、同時に有限責任に論理的理由からも合目的性の理由からも是認されえない範囲を与えることになるから妥当でないことによる。

このような思想を包摂する法案は必然的に複雑とならざるをえず、事実複雑すぎるという批判もあるが、ピスコの法案の概要は次のとおりである。

有限責任企業は、企業を単独で又は匿名社員と共に経営する1人の自然人により商業（ein Handelsgewerbe）の経営のために設立されうる（1条1項）。鉄道等の経営のためには設立されえない（同2項）。商号は有限責任個人企業

(13) Pisko, a. a. O., S. 732.

(14) Grisoli, op. cit., p. 50.

(15) 例えば Rotondi, 《La limitation de le responsabilité dans l'entreprise individuelle》, Rev. trim. dr. com. 1968, p. 20; Baugniet, 《La société d'une personne》, Liber amicorum Baron Fredericq, 1965, t. I. 163 (167). などは法人格を与えるべきであるとするのに対し, Aussedat, 《Société unipersonnelle et patrimoine d'affectation》, Rev. soc. 1974, 221 (245) は, 法人格を与えない方が, 個人企業家の人格と会社の法人格の二元性に由来するあらゆる矛盾を回避する長所を有するから, 好ましいと述べている。

(16) Pisko, a. a. O., S. 732f.

(17) Grisoli, op. cit., p. 45.

の名称と企業の目的を含まなければならない（4条1項）。営業資本の最少額は、有限会社のそれと同額（有限会社法6条1項⁽¹⁸⁾）の2万クロネである（4条3項）。登記申請者によって申請された申請事項（3条）の内容の裁判所による公告（6条）のあとで、登記申請者は当該企業に出資した財産が企業の営業に利用されうる状態にある旨を保証する拋出表示を裁判所に提出する。登記されている物、債権、権利については、その登記に関するあらゆる資料が公表されなければならない、申請者が権利者として登記されていることがわかる抄本又は公式の確認証が添付されなければならない（7条1—4項）。拋出表示に申立てられた財産が欠如しているときには、所有者は営業債権者に全財産をもって欠如した価額に相応する額につき責任を負うとともに（50条1項）、故意の虚偽申立につき刑事責任を負う（66条1号）。商事裁判所は、申請、拋出表示、添付書を調査したのち、登記を決定する（9条1項）。登記により有限責任企業は成立し（2条）、登記は公告される（11条）。拋出表示に登記された物、債権、権利が記載されているときには、商事裁判所は、その登記が行なわれている官庁に承諾した登記を通知し、商号を明らかにするように求めなければならない（10条）。登記の承諾前又は承諾により申請者の破産が開始されるときには、登記は法的効果を欠くか又は登記をなすことができない（12条、8条）。

営業資本の増加（14条）、減少（15条）は、その旨の登記により法的効力を取得する。増加の申請には増加した財産を示す表示が添付されなければならない、7条乃至12条は増資に準用される（14条）。表示どおりの財産増加がない場合の所有者の民事責任と刑事責任は、設立の場合と同一である。他方減資をしようとする所有者は、あらかじめ商事裁判所にその旨申請することを要し、裁判所は商業登記簿に申請を記載する。また営業債権者保護のため、所有者は営業債権者の要求により返済するか又担保を提供する旨と減資の公告をなすことを要し、知れたる債権者にはこの通知を直接行なわなければならない。一定

(18) 現行法は10万シリングである。Vgl. Demelius, Handelsgesetzbuch, Wien, 1975. S. 221.

の期間内に申し出をしない債権者は、減資に同意したものとみなされる（16条1—3項）。上記の期間経過後に登記の申請が商業登記所になされなければならないが、申請には公告、通知をしたこと、債権者に弁済又は担保を提供したことの証明などが添付されなければならない（17条1・2項）。16条及び17条の規定が遵守されないか、又は17条に従って報告された証明等が虚偽であるときには、所有者は損害を受けた全営業債権者に全財産で責任を負う（18条）。17条に従って報告されるべき証明等に所有者が故意の虚偽報告をしたときには刑事責任を負う（66条2項）。

有限責任企業の譲渡は可能であり、登記により法的効力を取得する。譲渡の両当事者によって署名された譲渡申請には、両当事者が署名した財産目録と財産を受け取った旨の取得者の表示が添付されることを要する（19条1—3項）。表示の瑕疵又は虚偽報告については設立の場合と同一の内容の民事又は刑事の責任が特定の当事者に生ずる。商事裁判所が申請を承諾したときは、所有者の変更と必要があれば商号の変更を登記しなければならない（同4項）。有限責任企業の賃貸借は許されない（22条）が、相続は可能であり、遺産分割の協議の間遺産の計算で企業は継続されることができる。協議裁判所から遺産分割が終了した旨告知された商事裁判所は、一定期間内に新所有者（1名）の登記の申請を行なうように相続人に命じなければならない。右期間が経過したときには商事裁判所は企業の解散を決定しなければならない（23条1—4項）。

企業の資産を構成する営業財産は、次のようにして決定される。所有者として企業の所有者が登記されている物、債権、権利は、登記簿に企業のために用いられる商号が認められるときにのみ、営業財産に属するものとみなされる（37条1）。所有者のために振出されるか又は裏書された、企業所有者が所有する指図証券は、企業の商号を伴うときに（38条）、37条に表示された以外の、企業所有者の所有にある有体物は、それが企業の経営で使用されるか又は企業の経営のために識別しうるように定められているときに（39条）、38条が適用されない企業所有者に属する債権は、それが企業財産の1部として商業帳簿又

は貸借対照表に記載されているときに（40条）、営業財産に属するものとみなされる。法律行為の締結のさいに又は締結に先立つ商議中に企業所有者が彼の名前を含む文書表示を与えるときには、取引は疑わしい場合、名前として企業の商号が与えられたと思われるときに、企業の経営において締結されたものとみなされる。手形・小切手等での企業所有者の表示は、それが企業の商号と共に署名されているときに、企業の経営において交付されたものとみなされる（41条1・2項）。

企業所有者は、営業年度の最初の3ヵ月内に貸借対照表を作成し、署名しなければならない。資産の評価・貸借対照表の記載方法につき一定の規定が設けられている（42条1, 2項）。所有者が営業目的以外の目的のために営業財産から貸借対照表に基づいて生じた利益額まで現金を引き出すことができる（43条）。所有者がこれに違反したときは、全財産をもって営業債権者に責任を負う。企業所有者が禁止されている営業財産からの引き出しをなすときは、所有者の責任は引き出し額又は価値に及ぶ（49条1, 2項）。

有限責任企業の営業債権者だけが、営業財産に属する物、債権、権利を弁済又は担保のために要求することができる。この物、債権、権利に対する執行は企業の商号に対する執行名義（Exekutionstitel）に基づいてのみ許される。営業財産に属する債権と企業経営で生じたものではない債権との相殺は許されない。このような債権のために営業財産に留置権を行使することもできない（44条1—3項）。企業所有者の私的債権者は、その債権の取立てのために企業の売却又は強制管理により執行を行なうことができる（45条1項）。このような執行の申立には執行可能債権の取立てのために動産に対して行なわれた執行が十分な充足を与えなかったという証明が添付されなければならない。執行承諾の前に債権者は審尋されなければならない（同2, 3項）。

有限責任個人企業の執行売却の手続は以下のとおりである。企業の売却を承諾する、又は承諾された売却の執行が申立てられる執行裁判所は、ただちに管理人を任命する。管理は競落人に対する引渡まで行なわれる。企業の強制管理

が既に係属中であるときには、既に任命された管理人が管理を行なう(25条1—3項)。管理人の任命後同じ企業の売却が他の債権者に承諾されるか又は執行裁判所が売却の執行を申立てられるときには、その債権者は係属中の売却手続に参加する(26条)。管理人はただちに貸借対照表を作成しなければならず、執行裁判所は管理人などの一定の人を審尋したのちこの貸借対照表を決定する(27条1, 2項)。裁判所は競売期日を定め、競売告示書の正本は、債務者及び全執行債権者に送達される(28条1項)。告示書には最低競売価格などが記載されていなければならない。執行裁判所はその裁量で競買の申し出をしようとする者に請求により管理人から説明を受けることなどの権限を与えることができる(29条1, 2項)。競売期日は裁判官によって始められる(30条1項)。競落は競売期日に決定によって行なわれ、決定は公告される(31条1項)。競落により全営業財産は競落人に譲渡される(32条1項)。競落の確定力に従い執行裁判所は、競落人に企業を譲渡するように命令し、商事裁判所に競落を告知しなければならない。商事裁判所は、強制管理の記載を抹消するとともに、所有者の変更と必要があれば商号の変更を登記する(34条1, 2項)。配当会議に基づき売得金の配当が決定される。配当会議には全執行債権者、債務者及び管理人が召喚される。配当額から売却費用、貸借対照表調査(27条2項)費用、管理人の報酬は支払われる(35条1, 2項)。他方強制管理の手続に関しては簡単な規定があるのみである。即ち、強制管理は強制執行法(Exekutionsordnung) 341条1項の制限なしに行なわれる。執行債権者の弁済には貸借対照表の利益のみがあてられる(46条1・2項)。なお45条に基づく私的債権者の執行は、営業債権者が営業財産に対して行なう執行を妨げることができない(47条)。

企業所有者の法律行為によって生じた、一定金額の給付を目的とする営業債務については、企業家は49条及び50条の規定にもかかわらず営業財産のみで責任を負う(48条1項)。その他の金銭債権(例、不法行為に基づく損害賠償請求権)に基づく営業債権者は、営業財産から弁済を受けることができなかった額に関してのみ、営業財産に属しない企業所有者の物、債権及び権利を要求する

ことができる（同 2 項）。営業財産に属しない企業所有者の債権と 1 項の債権との相殺は許されない。2 項の債権とは 2 項で述べられた額に関してのみ許される（同 3 項）。営業財産に属さない目的物に対する契約に基づく質権の主張は本規定によって妨げられない（同 5 項）。

営業財産又は営業債権者に関して破産法 62 条乃至 64 条又は 198 条の前提が生ずるときには、営業財産の分離破産が宣告される。破産の申立をする営業債権者により本草案 49 条及び 50 条の請求権の存在が疎明されるときには、破産申立に対する決定の際にただ 1 人の営業債権者が存在しているか又は営業財産が破産手続の費用を償うためにあまりに足りないと認められるときにも、破産は開始されなければならない。この場合破産宣告は、裁判官により決定されるべき破産手続の費用の担保給付に基づかせることができ、また商業登記簿からの有限責任企業の抹消のあとでも商事裁判管轄権を有する裁判所により営業財産の破産は開始されなければならない（53 条 1—3 項）。49 条及び 50 条に基づく請求権はただ営業財産の破産の場合においてのみ主張されえ、その主張は破産管財人の義務である（51 条）。53 条以外の理由から企業所有者の財産に破産が開始されるときは、営業財産は破産財団に属しない。45 条 1 項の権利は破産財団に帰属する。破産財団によるその主張のさいには、45 条 2 項及び 3 項の規定は適用されない（54 条）。企業所有者の営業財産とその他の財産に破産が同時に係属するときには、同一人が破産管財人として活動することは許されない（55 条）。営業財産の破産のときには強制和議は行なわれない（56 条）。企業所有者の営業財産とその他の財産に破産が同時に行なわれるときには、48 条 2 項の営業債権者は、48 条 2 項の額の弁済を受けるために、その債権の全額を同時に 2 つの破産に届出ることができる。営業財産の破産で債権者の適正が確証される限り、他の破産で更に異議を唱えることができない（57 条 1, 2 項）。

営業財産の破産が配当により終結したときは有限責任企業は職権で商業登記簿から抹消される（58 条）。更に企業は、抹消の承諾前に所有者による企業の解散表示が取消されない限りその表示の商事裁判所への提出と、23 条 4 項又は

60条に基づいて商事裁判所によって行なわれる企業の解散決定により登記簿から抹消されうる。解散表示の取消は、商業登記簿に記載され、公告されなければならない（59条1, 2項）。商事裁判所は、企業目的を形成する営業活動が最終的に停止されているか又は1条2項の営業行為が行なわれるときは、企業の解散を決定で命令しなければならない（60条）。裁判所は、企業所有者の解散表示及び解散を命令する決定を商業登記簿に記載し、公告しなければならない。そのさい営業債権者は、弁済又は担保を受けるためその債権を企業所有者に届出るよう催告されなければならない（61条1項）。知れたる債権者には企業所有者は1項の通知及び催告を直接に送達することを要する（同2項）。所有者が意図した又は裁判所によって決定された企業の解散の記載が行なわれたあとで、営業債権者は、営業財産に対する金銭債権の担保のために執行行為の着手を請求できる。更に商事裁判所は、一定の債権を主張する営業債権者の申し出により企業所有者に相当の担保を供すべきことを命ずることができる（62条1, 2項）。61条の公告から一定の期間が経過したのち、その間に営業財産に破産が開始されなかったときは、有限責任企業は抹消される（63条）。企業の以前の所有者は、企業が商業登記簿から抹消されたのち48条2項の営業債権者に無限の責任を負い、61条の規定が違反されたか又は抹消前に弁済若しくは担保を申し出た48条1項の営業債権者には、抹消時の営業財産は弁済のために十分なものではなかったということを証明しない限り、責任を負う。またその他の48条1項に規定された営業債権者には、右債権者が抹消の時の営業財産が弁済のために十分であったということを証明する限りでのみ、責任を負う（65条1—3項）。

その他企業所有者は、一定の事由により営業債権者の弁済のために営業財産が不十分であるときには刑事責任を負う（67, 68条）。

なおビスコは右法案と同時に、有限会社の全持分が金融代理官（die Finanzprokurator）の解散申立前1年以内に6ヵ月以上1人に集中していたときは、代理官の申立により会社が解散するように現行法を改正する法律案も提案している。

しかしオーストリアではこれらの法案は採用されなかった。オーストリアでは現在設立後の株式会社と有限会社は有効に一人会社となる⁽¹⁹⁾。

Ⅲ 有限責任個人企業に関するリヒテンシュタインの会社法

スイスとオーストリアの間であって、人口2万人たらずの公国であるリヒテンシュタイ（国家はドイツ語である）は、小国にもかかわらず、会社法の中に信託（trust）の概念を統合した唯一のヨーロッパ大陸の国として有名であるが、1人会社法の領域でも有名な国である。それは前述した人及び会社法（PGR）が、法人格を有する1人法人（Einmannverbandsperson）に関する規制を637条乃至646条及び1030条において設けていることと、その第15章834条乃至896条aにおいて有限責任個人企業の規制を設けていることに基づく⁽²⁾。後者は前述のようにピスコの法案に基づいて作成されたことでも知られている⁽³⁾。

PGRの有限責任個人企業に関する規定は、ピスコのそれとほぼ同一である

(19) Vgl. Kastner, Die Einmanngesellschaft S. 87ff.; Kastner, Grundriß des österreichischen Gesellschaftsrechts, Wien, 1974, S. 9f.; Demelius, Die Einmanngesellschaft, S. 71ff.

(1) リヒテンシュタインの会社法一般について解説する文献として M. Marxer, Company law in Europe (ed. by Fromme & Thompson), 1975, London, p. 327ff. がある。参照されたい。

(2) 法典として Das Personen- und Gesellschaftsrecht und das Treuunternehmen, 1961, Vaduz が出版されている。

(3) この点についてはさしあたり Beck, Die Einmannverbandspersonen nach dem Gesetz des fürstentums Liechtenstein vom 5. November 1925, in Zeitschrift für die gesamte Handelsrecht und Konkursrecht, Bd. 89 (1926) S. 218ff. 乾政彦「単独社員の法人」『法学協会雑誌』45巻8号42頁以下、佐伯俊三「一人會社に就て」『法曹会雑誌』18巻10号35頁以下、矢口家治「一人會社を論ず」『研究論集』7巻1号16頁以下、福井『前掲紀要』87頁以下参照。及び(2)に上げた文献 S. 272ff. 参照。

(4) かつては同法は有限責任個人企業を認めた世界で唯一の立法例であるといわれていた。Speth, «La limitation de la responsabilité commerciale individuelle», Rev. intern. dr. comp. 1957, 27 (30)。しかしⅠ注(4)指摘の様に唯一の立法例ではなくなった。

と言ってよいが、相違がみとめられる。以下主たる相違点のみを例記する。

(1) PGRでは、有限責任個人企業を自然人のみならず（ピスコの法案では自然人に限られている）、法人（Verbandsperson）、共同体（Gemeinwesen）等も設立することができる（834条1項）。

(2) PGR 834条1項では有限責任個人企業を『経済的又は経済的でない目的のために』設立することができ、ピスコの法案と異なり商業目的に限定していない。

(3) PGRでは営業資本の最小額の規定がない（834条2項。但し命令により法人の最小自己資本又は自己財産に関する規定が適用される場合はその限りでない）。ピスコの法案では有限会社の最少資本額と同額の最小額の規定が設けられている。

(4) PGRでは、拋出表示等で企業の申請者又は所有者が填補義務（ein Nachschußpflicht）を負う旨表示することにより填補義務を負うことができる（835条1項4号、847条）。これは Speth⁽⁶⁾ の「企業の補助的責任をもつ個人企業（l'entreprise d'une personne avec responsabilité subsidiaire de l'entreprise）」に近い考え方である。

(5) PGRでは、拋出表示等で可変営業資本（ein veränderliche Geschäftskapital）である旨表示すれば、資本を一定額まで漸次新出資によって増加することができる（835条1項4号、842条）。

(6) PGRでは、『重要な理由が存在し且つその上申請者の財産関係と信用価値の調査が、申請者はあとで残りの営業資本を実際に払込むか又は出資するであろうことを明らかにするときには』、営業資本を企業設立の際に全部は払込まなくてもよいことが認められている（840条）。

(5) Schilling, JZ 1953, 161 (166); Grisoli, op. cit., p. 51.; J. Micallef, The European company, 1975, p. 37., footnote 19.

(6) Speth, La divisibilité du patrimoine e l'entreprise d'une personne, 1957, Pairs-Liège, p. 302 e 311.

(7) ピスコの法案では企業所有者自からが企業経営を行なうことを前提としているが、PGRでは、企業の業務執行及び代表を特にそのために任命された管理機関 (eine Verwaltung) などに委ねることができる (835条 1 項 5 号, 858条, 859条, 860条, 868条)。

(8) PGRでは監査役 (eine Kontrollstelle) を設置することができる (853条 6 項)。

(9) PGRでは、私的債権者 (PGRはこれを特別債権者と呼ぶ。863条 1 項) の保護のために強制管理、強制売却の他に強制賃貸借 (865条 6 項) と強制清算 (866条) の手続を認めている (864条 1 項)。

(10) PGRでは有限責任個人企業が法人 (特に 1 人会社) に、逆に法人が有限責任個人企業に組織変更することができる (893, 894条) のに対して、ピスコの法案はこれを認めない。その上PGRは全社員が有限責任社員である合資有限責任社員会社 (die Kommanditärengesellschaft) (755条) の規定に従って 1 人の者が出資 (Kommanditeinlage) を有限責任個人企業の営業資本として拠出する方法も認めている (896条 a。この形態は合資一人企業 (Kommanditeinzelunternehmung) と呼ばれる)。

(11) ピスコの法案では企業所有者の刑事責任の規定があるのに対して、PGRではこの様な規定がない。

なおリヒテンシュタインは人口 2 万たらずの 1 人会社も認める国であるとともに、ヨーロッパの他の諸国は有限責任個人企業を認めていないから別段不思議ではないが、有限責任個人企業は 1 社も商業登記簿に登記されていないとのことである。⁽⁷⁾

Ⅲ 結 び

我国の通説は、個人商人の営業財産の独立性は対債権者との関係では意味が

(7) Carry, 《Rapport sur le droit suisse à la journée de Louvain de l'Association Capitant》, Trav. Assoc. Capitant, t. IX, 1955, p. 151.

なく、ただその経理面において区分整理されるにすぎないから、営業財産のみが営業債務に対する責任対象となるものではないと主張する。しかし、個人商人の営業財産の独立性を対債権者との関係でも肯定しなければならないような経済的、社会的需要があることが認められるから、立法論としてこれを認めるべきであるとする見解も有力である⁽¹⁾。ピスコの法案及びリヒテンシュタインのPGR第15章はその立法例を示すものであり、その意味で同法案と法律は重要なものであるということが出来る。有限責任個人企業を1人会社と関連してどのように把握すべきか今後日本においてももっと活発に議論されてしかるべきである⁽²⁾。本稿はその予備作業である。同法案と法律に対する私見は別の機会に述べることにする。

資 料

当初PGRの全文を翻訳して掲載する予定であったが、紙面が許さないの
で、1部のみを掲載し、全文の掲載は別の機会に行なうことにする。

1926年1月20日の人及び会社に関する法律

-
- (1) 大隅健一郎『商法総則』303頁等。
- (2) 野津務「営業の法の本質」『竹田先生古稀記念商法の諸問題』48頁、福井『営業財産の法的研究』241頁以下等。
- (3) *société* は契約であるという見解が強いフランスでは最近有限責任個人企業の議論は活発である。拙稿「フランス法における一人会社(2)完」『富大経済論集』23巻3号217頁以下参照。スイスでも有限会社の導入の際に有限責任個人企業の議論がなれた歴史を有している。拙稿「スイス法における一人会社」『富大経済論集』24巻1号4頁、19頁参照。ドイツでは1人会社がかかなり早くから認められ、今日1人会社に関する法律問題はほとんど解決済であるため、この形態を認めるべきであるという主張もかつてはあったが、今日では議論されていない。ドイツで有限責任個人企業を取り扱った文献は非常に少ない。さしあたり、Liebmann, *Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung in der Praxis*, in *Deutsche Juristen-Zeitung*, 1902, S. 327 (330); Passow, *Die Aktiengesellschaft*. 1922, 2. Aufl., S. 539 ff.; Feine, *Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung*, S. 430 ff.; Wieland, *Handelsrecht*, Bd. II., 1931, S. 389.; Schilling, *JZ* 1953, S. 162 (165) を参照されたい。

第15章

有限責任個人企業 (Die Einzelunternehmung mit beschränkter Haftung)

第834条 (A. 概念及び設立。I. 概念等)

有限責任個人企業は、個人、法人、商号 (Firma) 又は共同体 (Gemeinwesen) が経済的又は経済的でない目的のために単独で又は匿名社員と結合して1商号の下に1企業を経営し、且つその際に本章の規定に従ってただ拠出された営業資本又は営業財産をもって責任を負うとき、存在する。

実際の営業資本は、金銭又はその他の財産価値で任意に額を確定されることができ、また法人に関する一般規定中最少自己資本又は最少自己財産に関する規定は命令 (Verordnung) により適用できると規定されることができる。

有限責任個人企業は公開登記簿 (Oeffentlichkeitsregister) への登記によって初めて成立する。

1つの且つ同一の個人、法人、商号又は同一の共同体は、数個の有限責任個人企業を設立することができる。

設立は、別段の規定がない限り、登記所による権利保護手続 (Rechtsfürsorgeverfahren) で行なわれる。

第835条 (II. 設立。1. 申請書。a. 概括。)

公開登記簿のための申請書は、申請者により個人的に登記所の前で署名されるか又は認証された形式で提出されなければならない、また次の事項を含まなければならない。

1. 申請者の名前、職業及び住所又は申請者たる商号若しくは法人の商号及び所在地
2. 企業経営のため携帯されるべき企業の商号及び企業の所在地、もし存在する場合には支店の申告
3. 企業の対象又は目的
4. どの程度営業資本が払込まれているかの申告の下に且つ拠出表示と共に営業資本額。あるいは填補義務、可変営業資本が存在するか否かの又は営業財

産及び利益に関する特別規定が適用されなければならないか否かの申告。

5. 業務執行及び代表が支配人又は管理人若しくは業務執行者の様な第3者と共同で申請者により行われるか、又は1人、数人の者又は商号から構成されることができる特にそのために任命された管理機関(Verwaltung)によってのみ行われる場合には、これらの者の名前及び住所又は商号及びその所在地と並んでそれについてのより詳細な申告。

6. 享有証券(Genußschein)が第3者のために有価証券と同様に発行されなければならないときには、それについての詳細な申告。

申請者は個人企業のために作成され且つ申請者により署名された定款(Statut)に上述の申告及びその他の規定を記載することができる。この場合には定款は申請書の代りに提出されなければならない。

第1項で述べられた各号(Punkte)は、最後の2つの号を例外として、別段の規定がない限り、法人に関する一般規定中の無効手続(Vernichtbarkeitsverfahren)の意味で本質的である。それはしかしただ登記官によってのみ実施されうる。

第836条(b. 拋出表示。)

請願者は、申請書とともに公開登記簿に署名が認証されなければならない文書表示を保管のために提出するか又は登記官の記録のために交付しなければならない。

この表示は、その純総額が専門家の評価に従って少なくとも営業資本と同等でなければならない拋出された財産物件を挙げ、且つそれを個別的に商人の計算制度の評価原則に従って評価しなければならない。

現行規定に従って権利者が土地登記簿、特許登記簿等の様な誰にでも手に入れうる、当局により行なわれる登記簿に登録される物、債権又はその他の権利の場合には、これらの登記は指示されなければならない、登記が裁地方判所で行なわれないときは、この登記に関係する申告は、申請者が権利者として登記されていることが現われる官庁の確認又は抄本に添付されなければならない。

表示は更に抛出された財産物件が彼の所有物であるか又は彼の財産に属し且つ企業の自由な処分にあるという申請者の保証を含んでいなければならない。

不動産及び土地登記簿上の権利の場合には、企業の設立の前に、それらが設立されるべき企業の意のままになるということが述べられることができる。

抛出表示の日付は5日よりも古いことができず、官庁の確認又は抄本の日付は、公開登記簿における提出から14日を経過してはならない。

第837条（2．抛出表示の調査；登記及び公示）

申請書、抛出表示及び存在する場合には付録が完全で且つ適法である場合には、登記所は、抛出表示を除き、申請書のために規定された各号に従って公開登記簿への登記を指令する。

財産物件が土地登記簿、特許登記簿及び同様な公的登記簿に登録されている場合には、登記所は、登記簿に関する現行法に従って許される限り、これらの登記簿で有限責任個人企業の商号の明白化をさせる。

公開登記簿への登記は、その承認によって請願者が破産になるとときには、破産手続の間行なわれることができない。登記の承認の前に破産が開始されたときには、登記はいかなる法的効果も有せず且つ職権により抹消されなければならない。

公開登記簿への登記は、その完全な表現に従って、公開登記簿登記の公示のために規定された新聞、場合によっては登記官の裁量に従って外国の新聞においても公告されなければならない。公告はしかし国内にただ所在地を有し、更に外国で主として金融、資本参加等の様な営業活動をする個人企業（所在地個人企業 *Sitzeinzelunternehmung*）の場合には裁判所の黒板における掲示によって行なわれることができる。

第838条（3．登記の意義及び効果。a．概括）

有限責任個人企業は、登記の前提が存在しなかったときにも公開登記簿への登記により成立する。但し前条第3項及び無効手続に関する規定の場合を除く。

公開登記簿への登記前に企業の所有者又はその代理人によって行なわれた行為に対して、初めて設立されるべき有限責任個人企業のために行為しており且つそれはあとから設立されるということが当該債権者に明瞭に表示されない限り、企業所有者は無限に責任を負う。

第839条（b．財産物件の譲渡）

登記所による商号の明白化は、そのような書換え又は注解が公的登記簿において許されている限り、不動産の場合には所有権の有限責任個人企業の当該商号への書換え又はその他の公的登記簿に登録された財産物件の場合には企業所有者の名前にその注解をすることによって行なわれる。

前項で述べられた物及び権利の所有権は、土地登記簿での書換え又はその他の公的登記簿での注解から、動産及びその他の権利の所有権は、有限責任個人企業の登記の時点から有限責任個人企業に移転する。

第840条（4．完全には払込まれない営業資本）

拋出表示で申告された営業資本は、重要な理由が存在し且つその上申請者の財産関係と信用価値の調査が、申請者はあとで残りの営業資本を実際に払込むか又は出資するであろうことを明らかにするときには、有限責任個人企業の設立の際に申告された営業資本のただ半分まで登記官庁の同意により払込まれるか又はさもなければ出資されることができる。但し最少額について万一規定がある場合にはその限りでない。

このような場合には、営業資本が言及される、登記官庁の公告において、更に個人企業のあらゆる公表（広告、回状、報告書、書簡の頭書等）の際に、営業資本のどのくらいが実際に払込まれているかが明白に指摘されなければならない。

あとから残りの営業資本又はその1部が払込まれるときには、それは所有者又はその代理人若しくは管理機関として任命された人により公開登記簿に申請されなければならない、また拋出表示、申請書の調査、登記及びその公示並びに登記の意義及び効果についての規定は準用される。

第842条（B. I. 2. 可変営業資本）

抛出表示又は特別の文書表示若しくは定款において有限責任企業の所有者は、資本を一定額まで漸次に新出資により高めると表示することができる。その際にはあらゆる場合にこの表示は要約して登記官により公告されなければならない。

この場合には所有者は公開登記簿のためにあらゆる新出資を申請しなければならない。それによって新出資は資本登記に追加記帳されることができる。しかしこの増加の公告は行なわれる必要はない。

更に抛出表示、その調査及び申請書についての規定は新出資による毎回の増加に準用されるが、その公示についての規定は準用されず、更に登記の意義及び効果についての規定は準用される。

第847条（Ⅲ. 填補義務）

抛出表示において又は、それによって営業資本が増加される、表示において、若しくはその他の文書表示において、申請者又は有限責任企業所有者は、営業資本を超えて一定の金額の填補義務を負うことができる。

この填補義務は、もしもの場合の貸借対照表の損失の充足に用いられ、それ故に新しい営業資本を形成せずまたその規定に服さない。

この填補義務は、営業債権者が損失を負うとき、強制執行手続において営業債権者により、破産のときには破産管財人により請求されることができ、また企業の目的物に対する相殺又は留置権は個人企業の所有者に帰属にしない。

第858条（D. I. 2. 代表及び業務執行。a. 所有者による）

所有者は、別段命令されていない限り個人企業の業務執行及び代表を行ない、またあらゆる種類の法律行為及び取引の権限を有する。所有者は個人企業のため支配人、更に業務代理人及びその他の代表者（Bevollmächtigte）を任命することができる。

有限責任個人企業のための第3者及び自己自身との法律行為の締結に対しては、営業財産につき定められた規定及び更に一人法人の際の責任に関する規定

が準用される。

第859条（b．管理機関及び代理人による。a a．概括）

設立申請書において既に別段の規定をしていない場合には、あらゆる所有者は単なるあとからの申請書により又は第3者との公的に証明された契約に基づいて、業務執行及び代表は一定又は不定の時間の間次の形態で行なわれることができるということを拘束的に命令することができる。

1. 管理人、業務執行者又は支配人の様な第3者と共にただ共同的に、
2. 所有者と並んで又は単独に一人又は数人の構成員（個人、法人又は商号）から構成され、特に所有者及び第3者に対する責任に関しては、有限会社の際の業務執行に関する規定に意味にかなって服する管理機関によってただ一般的に。

有限責任個人企業者は、代表及び業務執行におけるこのような制限にもかかわらず、契約により第3者の側にもしかすると起こりうる損害賠償請求権に関係なく、営業資本の増加若しくは減少又は解散、目的変更等を関係規定に従って実現することができる。

本条に従って業務執行及び代表に任命された者は、公開登記簿に関する規定に従ってその署名を交付しなければならない。

更に、特に法人に関する一般規定中代表に関する規定は、管理機関及びその他の代理人（Vertreter）に補足的に適用されることができる。