

フランスにおける保険相互会社 概念の変容とその論理

大塚英明

序章

第一章 可変性要素の消失

第一節 概観

第二節 一八六八年一月二二日デクレ

第三節 判例の推移

第四節 法規定の整備

第五節 支払保険金削減の禁止

第二章 事業年度の年次完結性原則とその崩壊

第一節 概観

第二節 事業年度の年次完結性

第三節 年次完結性原則の崩壊

第三章 相互会社の営利化

第一節 概観

第二節 形式的 *société* 化

第三節 実質的 *société* 化論——営利性の拡張

第四節 実質的 *société* 化論——剰余金分配制度

の考察——

終章

序 章

一 本稿の課題

保険相互会社に関する法理論の関心は、従来わが国では、もっぱら相互会社加入者の法的地位の分析に向けられてきた。周知のとおり、相互会社の保険契約者は、相互会社固有の特性として、同時に社員たる地位をも兼併する。この二つの地位の相関関係をめぐる諸学説相互間の論争は、相互会社の基本構造に対する法的認識の啓発に大いに貢献した。そして、これらの学説は、この地位分析の窮極の結論として、二重の地位の兼併に由来する保険契約者の自治的会社管理に相互会社の本質を求めよう⁽¹⁾とさ⁽²⁾える。

それでは、この特性に相互会社の法理論の関心が集中したのはなぜであろうか。野津博士は、この点について、つぎのような興味深い見解を述べられる。

「相互保険の相互性は何に之を求むべきか。……学説の発展を顧るときは、略々三段の変遷を示している。相互性に付いての最も素朴なる見解は、「保険料の」追補義務の無制限を要求し、第二段階に在っては一方追補義務の制限または排除を認容し他方保険金額の削減を要求し、第三の段階に在っては追補義務の排除と同時に保険金額削減の排除を容認して居る。第一の思想が支配する限り無限責任……の相互会社が是認せられるが、此の制度が実際上行われぬことは法律家の反省を要するところである。事実を無視する法律理論乃至法律制度の無力さを。第二の思想は亦た第一のそのの名残りであるが、保険金額削減を実行する相互会社は間もなく滅亡することを法律家は記憶せねば

ならぬ。残る所は第三の見解である。而して此の段階に於ける唯一の相互性の概念、否な三個の全段階に妥当する最も本質的なるものは、保険契約者自身が企業の管理に参与すること、即ち所謂会社自治に存する。実に相互性は相互保険に於ける保険関係より離れて会社の管理関係に求めねばならぬ。⁽³⁾」

結局、保険契約者の会社自治への参加ないしはその前提としての二重の地位の兼併が、相互会社法理の中心的論題とされてきた理由は、右の叙述から示唆されるように、この特性が相互会社のすべての発達段階において不変性を有したからである。

ところが、その反面、二重の地位の兼併などの特性とは異なり、右の引用部に述べられたとおり、「追補義務」または「保険金額の削減」、すなわち保険料または保険金の不定額性は、かつて相互会社の理念的特性として謳われたにもかかわらず、現実には相互会社の発達に伴い次第に消滅していった。そのため、わが国では、この特性が精緻な法的分析の対象とされることはなかった。のみならず、野津博士によれば、この不定額性は、「それが如何なる意味に解し得られようとも、相互保険の要素ではない⁽⁴⁾」とさえいわれる。

しかしながら、相互会社の草創以来一貫してこれに備わっている特性のみに目を奪われ、相互会社の発達に伴い消滅または衰亡した要素を無視することは、相互会社概念の偏狭な把握を招来するおそれがある。これらの要素の消滅または衰亡は、相互会社概念自体を大きく変容させた。そのため、これらの消滅あるいは衰亡の過程を明らかにしない限り、相互会社の原初的理念像とその現状との「間隔」を正確に認識することができないのである。そして、この「間隔」の認識こそ、相互会社の現状を是とするにせよ非とするにせよ、相互会社の法的概念を正確に把握するた

めの大前提となるのではあるまいか。

本稿は、右の不定額性に代表される若干の要素につき、それらが相互会社の特徴的性質としての地位を喪失するにいたった過程を辿り、相互会社概念の変容の法的認識を明確化することを目的とする。もっとも、歴史の浅いわが国の相互会社制度においてこの作業を行うことは到底不可能である。畢竟、諸外国の例に頼らざるを得ないが、ここでは、諸要素の変化の過程が法制度または法理論のうえに明瞭に現出したフランスの相互会社制度を範としてとりあげ、以下、第一章では、それらの要素のうち、保険料および保険金の不定額性の消失を、第二章では、厳格な定期清算原則の崩壊を、そして第三章では、相互会社の非営利性理念の動搖を、それぞれ概観してみたい。

さらに進んで、これら諸要素の変容は、相互会社に関する法理論に具体的にはどのような理論的影響をもたらし得るかを問題とすることができる。そこで終章においては、これらを集大成する意味で、あくまで一つの実験的な試みとして、相互会社の剰余金分配制度の法的理論構成をとりあげ、三要素の変化による理論的影響を検討する。

- (1) 二つの地位の把握については、重畳説（栗津清亮『保険法論』一九頁）、結合説（野津務『相互保険の研究』一一七頁）、社員関係吸収説（石田満「相互保険における保険加入者の地位」ジュリスト法学教室第二期③一一六頁）および保険関係吸収説（服部栄三「相互保険会社における保険契約者の地位」〔一〕法学二四卷三号一頁、四号四七頁）の対立がある。
- (2) 野津・前掲書一九七頁、服部・前掲論文（一）二四頁。
- (3) 野津・前掲書一一三頁。
- (4) 野津・前掲書一〇九〜一一〇頁。

二 フランス相互会社制度序論

フランスにおける相互会社の歴史は、Pierre-Bernard-Barrau が一八〇二年 Toulouse に設立した《Société d'assurances réciproques contre l'incendie》社に始まる。同社の設立の趣意は、Barrau 自身の言葉を借りれば、「ある種の投機の観念 (l'idée de spéculation particulière) から完全に解放された組織を、より高次の繁栄および完成の域に到達させる」こと⁽¹⁾にあった。フランスの相互会社の原点は、まさに、この Barrau の表現に集約されている。それでは、ここにいう「ある種の投機の観念からの解放」とは、果していかなる現象を指称するのであろうか。

そもそも、相互保険とは、「同種の危険に直面する複数人が、互助的に (réciproquement) 災害による損害を補償しあうために出資金を共通に置く」⁽²⁾保険形態をいう。相互保険に備わるこのような互助性のため、これを運営する組織は、原始的形態の相互扶助組織と考えられ易い。そのため、相互会社は、必然的に営利保険運営組織よりも時代的に先行していたと誤解されることが多い。⁽³⁾確かにフランスでも、保険制度の揺籃期である一八世紀初頭には、すでに《bureaux des incendies》や《caisses diocésaines》と呼ばれる災害互助救済組織が登場⁽⁴⁾していた。しかしながら、Hémond や Astréss 等の論者によれば、相互会社は、決してこれらの原始的互助組織の延長線上に位置するものとはなれていない⁽⁵⁾。

フランスの相互会社概念は、実際には、営利保険に対する極めて合理的な批判的潮流の中で形成された。その萌芽は、営利保険を「過剰な資金投機 (excès de spéculation du capital)」⁽⁶⁾と認識するようになった保険契約者側の

意識変革にこれを見出すことができる。すなわち、営利保険においては、保険者となる企業主が保険料の未使用余剰分を利益として吸収する。そのため、保険者は、災害による損害の補償に必要な額を超え十分な利潤を見込んだ保険料を、保険契約者に請求していた。この点において、保険契約者は、危険負担というもともと「極めて観念的な」保険者側の給付に対して、「不当に高い対価を支払われている」という不満を抱くようになった。本来、保険制度自体は、理論上収益性のある事業としての構造を有しない。そのため、この制度が、例えば企業主への利益分配を本旨とする株式会社によって運営される場合、利益追求の対象となる保険契約者と利益の帰属主体である株主との間に、右のような利害の対立が生じることはむしろ当然であった。

このような保険契約者と営利保険者との利益相反は、保険契約者が同時に保険者としての地位をも兼ねる相互保険において、最も理想的な形で解消された。相互保険に備わるこの特性は、営利保険者の完全な排除を可能にしたからである。保険料の未使用余剰分は、営利保険者への帰属を免れ、抛出者への「返還 (ristourne)」という「最も合理的な方法」⁽⁹⁾によって処理された。結果的に、保険契約者の負担は、損害の補償および運営経費の支出に必要な適正分担額に抑えられ、保険契約者は、自らが要求する保険給付を、「原価 (prix réel)」⁽¹⁰⁾に入手することができた。したがって、Astress が強調するように、営利保険企業と比較した場合の相互会社の本質的特徴は、保険契約者の負担を事後的に軽減する剰余金分配の制度にこそ存在したといえよう。冒頭に引用した Barrau の言葉は、以上のような背景において理解されなければならない。

もっとも、Barrau の創始した相互会社は、運営政策上の不手際のため、結局は、一八〇九年九月三〇日、コンセ

イユロデータにより営業停止を命じられた⁽¹³⁾。しかしながら、その後も、相互会社は、主として損害保険分野を中心に相次いで設立された。例えば、現在まで存続している主な相互会社を挙げれば、Société d'assurances Mutuelles de la Ville de Paris 社（一八一六年設立火災）、Ancienne Mutuelle 社（一八一七年火災）、Caisse Industrielle d'assurance mutuelle 社（一八一七年火災および運送）、Cérès 社（一八三三年火災）、Mutuelle d'Allier 社（一八二七年火災）、Etoile 社（一八三四年火災）、Normandie 社（一八四〇年火災）、Eure 社（一八五四年火災）、Bon Laboureur 社（一八五五年家畜死亡）等である⁽¹⁴⁾。これらにより、Barrau の表明した相互会社の理念は、着実に継承されていったのである⁽¹⁵⁾。

なお、フランスにおいては、生命保険相互会社は、損害保険相互会社とは異なる規制に服すべきものとされた。それは、相互会社としての特性よりはむしろ生命保険事業の特殊性を勘案した結果であった。したがって、本稿では、相互会社の特性をより端的に表した損害保険相互会社のみを論述の対象とする点をおことわりしておく。

- (1) Barrau が一八二七年に著した『Traité des assurances réciproques ou mutuelles contre les fléaux et cas fortuits』の一節 (Hémond (Jean), *Les rapports des sociétés d'assurances mutuelles avec leur adhérents et avec les tiers*, 1936, pp. 12-13.)
- (2) Astréss (Phillipe), *Traité général théorique et pratique des assurances mutuelles*, 1901, t. I, p. 57; v. Hémond, op. cit., p. 1.
- (3) Hémond, op. cit., p. 11; Astréss, op. cit., t. I, p. 60.
- (4) これらの組織は、国王や議会からの寄進にも頼り、聖職者が行う私的慈善事業としての色彩が濃かった (Hémond, op. cit., p. 60). フランスにおける保険相互会社概念の変容とその論理

ctf., p. 11.)。なお、当時の保険制度の詳細については、木村榮一、大谷孝一共訳、J・P・リシャール『フランス保険制度史』一一頁以下参照。

- (5) Hémond, op. cit., p. 11; Astress, op. cit., t. I, p. 61.
- (6) Astress, op. cit., t. I, p. 63.
- (7) Astress, *ibid.* なお、野津務『相互保険の研究』一〇一頁参照。
- (8) Hémond, op. cit., p. 1.
- (9) Hémond, op. cit., p. 95.
- (10) Astress, op. cit., t. I, p. 77.
- (11) Astress, op. cit., t. I, p. 76.
- (12) 具体的には、危険の程度に応じた料率算定を行わなかったことおよび剰余金全額を分配して準備金の積立を行わなかったことが指摘されている(Astress, op. cit., t. I, p. 63.)。なお木村、大谷・前掲書四四頁参照。
- (13) De Beaucaron (Regnault), *Les sociétés d'assurance à forme mutuelle*, 1952, p. 15.
- (14) De Beaucaron, op. cit., pp. 29-31.
- (15) Astress, op. cit., t. I, pp. 150 et suiv.

第一章 可変性要素の消失

第一節 概 観

フランスでは、相互保険に対置される概念として、営利保険企業の運営する保険を「定額保険料制保険」(assurance

「a prime fixe」と呼ぶことが多い。それは、営利保険を、相互保険の特性と解されていた出資金額および保険金額の「可変性 (variabilité)」⁽¹⁾とわけ出資金のそれとの対比において捉えた結果にはかならない。

少くとも「純粹な状態の (a l'état pur)」⁽²⁾相互保険理念において、このような可変性が要求されていたことに疑いはない。営利保険者の排除された相互保険において、保険契約者と保険者とは、もはや営利保険契約におけるように対立する二当事者としては登場し得ない。すなわち、保険契約者は、同時に保険者たる地位をも占める。⁽³⁾この場合、保険契約者の払込む出資金は、その者が保険者として負担すべき保険金支払債務の分担額という意義をも有することになる。⁽⁴⁾そのため、相互会社にあつては、出資金の総計額は、現実に支払うことのできる保険金の限度額を直接に意味した。⁽⁵⁾それゆえ、出資金総額が、支払うべき保険金の総額に満たない場合には、出資金の追加徴収によって保険金支払原資を再補充し、またはその代替策として、支払保険金を現存の支払原資の限度にまで縮減する必要があつたのである。

そして、このような事後的補正措置としての出資金の追加徴収 (rappel de cotisation) または保険金額の削減 (réduction des indemnités) は、相互会社の保険契約者に対し、自己の義務および権利の範囲についての予測を困難にするという、極めて重大な不利益を課す結果となつた。

しかしながら、フランスでは、相互会社に関する法規制および判例が充実につれ、出資金額および保険金額の可変性は、大きく制限されるようになった。逆に言えばそれは、相互会社の保険契約者が、「確定性および規則性 (certitude et régularité)」⁽⁶⁾を獲得し、その義務および権利の範囲を明確化していく変遷過程であつたといわれる。

そして結局は、現行保険法典R第三二二—七一条にみられるように、出資金額の可変性は、その存在意義を大幅に減殺され、またR第三二二—四二条から明らかかなように、保険金額の可変性も完全にその姿を消すにいたったのである。

Besson が指摘するとおり、相互会社は、なによりもまず、このような可変性の消滅の結果、その従来概念の根本的修正を余儀なくされた⁽⁹⁾。そして Hénaud もまた、相互保険が、「いわゆる定額保険料制会社の運営する保険に次第に接近する傾向をもつ変革」⁽¹⁰⁾を被った最大の原因として、この可変性の消滅を重視する。相互会社概念の変容を明らかにしようとするとき、第一にとりあげなければならないのは、まさにこのような可変性の消滅の過程なのである。

- (1) Hénaud (Jean), *Les rapports des sociétés d'assurances mutuelles avec leur adhérents et avec les tiers*, 1936, p. 1. なお、フランスでは、prime に相当する相互会社の保険契約者の払込金を cotisation (出資金) という。
- (2) Hénaud, *op. cit.*, pp. 1 et 2.
- (3) Hénaud, *op. cit.*, p. 66.
- (4) Hénaud, *op. cit.*, p. 67.
- (5) もっとも、集積された保険料または出資金をもって、保険事故により損害を被った保険契約者に対する保険金支払を行うという意味では、相互保険と営利保険との間に実質的相違はない。ただ、営利保険においては、出資金総額Ⅱ支払保険金額という等式が、営利保険者の関与のために、必ずしも厳密には成り立たないのである (P. Astruc, *Traité général théorique et pratique des assurances mutuelles*, t. I, 1901, p. 81.)。
- (6) Hénaud, *op. cit.*, p. 1.

(7) R 第三三二—七一条は、本章第四節の三に掲げた一九三八年一月三〇日デクレ第三八条をほぼ同文のまま焼き直した規定である。

(8) R 第三三二—四二条はつぎのように定める。

「①保険相互会社は、定額または変額の出資金の払込をうけることにより、社員に対し、会社の引きうけた保険事故が発生した場合に会社の債務の全額を支払うことを保証しなければならない。」

なお、本章第五節参照。

(9) M. Picard et A. Besson, *Les assurances terrestres en droit français*, t. II, 1977, pp. 37 et 38.

(10) Hénaud, *op. cit.*, p. 1.

第二節 一八六八年一月二二日デクレ —— 出資金の上限の設定 ——

統一的監督法規による規制が施行される以前、判例は、出資金の可変性を相互保険の運営上不可欠な要素と捉えていた。例えば、一八四二年六月二五日 *Caen* 商事裁判所判決⁽¹⁾は、つぎのようにこの点を明言する。すなわち、「相互性 (*mutualité*) が存在するためには、保険契約者が、発生すべき災害の総額に比例した出資分担額 (*part*) の払込み義務を負わなければならない」。そして、「保険契約者が、契約締結時に約定された保険料額以上の払込み義務を負わない」場合、このような契約条件を呈示した保険運営組織は、相互会社たる性質を失い、定額保険料制保険を営む保険株式会社に準じて商社会社となる旨の判断が下された。この判断は、控訴審である一八四五年八月六日 *Caen* 王立裁判所判決⁽²⁾および上告審である一八四六年一月三〇日破毀院予審部判決⁽³⁾においても、全面的に支持され

た。

ところが、このような判例の風潮にもかかわらず、保険事業に関する最初の統一的監督法規である、一八六八年一月二二日デクレ⁽⁴⁾は、相互会社の出資金の可変性に重大な制限を加えたのである。

もともとフランスの相互会社は、営利保険の保険料の高騰に対する批判から生れたものであり、必ずしも小規模な互助的団体の存在を前提としていたわけではない。多くの相互会社は、発起人 (fondateurs) が広く保険契約者を公募するという方法によって形成された。その際、相互会社は、株主の公募を行う株式会社の法形式を借用することが多かった。そのため、本稿第三章で詳述するように、相互会社の外観的形態は、株式会社と極めて類似するにいたった。それに応じて、保険契約者の出資金の払込みも、株式会社における会社資本 (capital social) 形成のための「真の拠出 (véritable apport)」とパレルに捉えられるようになった⁽⁵⁾。その結果、一定金額の拠出義務しか負担しない株主と比較して、相互会社の保険契約者は、出資金の可変性の要請により、無限に出資義務を負担するという苛酷な結果を忍ばねばならないのではないかと危惧されるようになった。

そこで、一八六八年デクレの制定者は、保険契約者が「会社債務 (passif social)」につき「無限に (in infinitum)」責任を負担することを回避しようと努めた⁽⁶⁾。こうして、出資金の可変性に対する制約は、保険契約者に、物的会社の社員に準じた有限責任を享受させる目的をもって課されることとなった。

一八六八年デクレ第二九条は、つぎのように規定する。

① 危険の程度 (degrés des risques) に応じ定款に掲載される料率をもって、保険事故に対する保険金支払の

ために各社員が払込むべき年次拠出金の最高限度とする。

② 前項の最高限度をもって、保障準備金 (fonds de garantie) を構成する。」

同デクレ第九条によれば、相互会社の定款には、「危険の等級表 (tableau de classification des risques)」の掲載が義務付けられていた。右の規定にいう「危険の程度」とは、この等級を意味する。さらに第九条は、各等級ごとに決定される最高料率をも定款の絶対的記載事項としていた。そして結局、右の規定により、保険契約者は、自己の契約が該当する等級から、定款上それに対応する最高料率を知り、この料率にもとづき年次最高出資金額を確認することが可能となったのである。⁽⁷⁾

もっとも、一八六八年デクレの制定者の意図は、あくまで、出資金の上限の設定のみであった。したがって、このデクレは、出資金の可変性そのものを撤廃したわけではない。この点につき第二十九条第三項は、つぎのように定め

る。
③ 定款をもって、支払備金 (fonds de prévoyance) の設置のために、各社員が予め出資金の一部の払い込み義務を負う旨を定めることができる。」

本来、相互会社は、収支の均衡を維持するために、年度末に出資金総額と支払保険金総額が確定され、両者の対照が可能となるまでは、理論上保険金の支払を行うことができないはずであった。⁽⁸⁾ そのため、事業年度の途中に保険金決済のできない相互会社は、事故発生後の保険金支払の迅速性に欠けるといふ批判を招く結果となる。そこで、相互会社は、定款に迅速な保険金支払を担保する規定を挿入することにより、この不利益を排除することに努めた。⁽⁹⁾ そし

て、相互会社は、このような実務的な慣行を支えるために、保険金支払原資を年度の期首に確保することを強く望むようになった。第三六条で年度決算結了後の保険金支払を原則として定める一八六八年デクレも、この点に関しては比較的自由な姿勢を示し、第二九条第三項をもって、このような原資を「予め」形成することを許容したのである。ただし、同デクレがこのような原資として明示的に認めた「支払備金」を構成するのは、保険契約者の出資限度額の「一部」にすぎない。すなわち、保険契約者は、出資金の一部を払い込んだ後も、第二九条第一項にもとづき算出された出資金の限度額までは追加出資の請求に応じる義務があった。したがって、この限度において、出資金の可変性は、法文上は依然存続していたのである。

とはいえ、出資金の最高限度の定めがある点で、この制度を完全な「変額出資制 (a cotisation variable)」と同視することはできない。Astress は、これを「有限出資制 (a cotisation limitée)」と呼び、相互会社の当初の理念における変額出資制とは一線を画するものと捉えている。⁽¹¹⁾そして、現実問題として、一八六八年デクレの有限出資制が、出資金の定額化の傾向を促進したことも否定できない。すなわち、多くの相互会社は、年度の期首に、出資限度額を一括して払い込ませ、その総計である「保障準備金」を形成することにより、十分な保険金支払原資を確保しようとしたのである。このように、支払備金の代りに保障準備金を一挙に形成する実質的定額出資制相互会社があとをたたなかつたという事実は、一八六八年デクレ第二九条の解釈をめぐる、判例の混乱を招く原因となった。

(1) Trib. com. Caen, 25 juin 1842, v., S. 1846. 2. 386.

(2) Cour royale de Caen, 6 août 1845, S. 1846. 2. 385.

(3) Req. 30 déc. 1846, S. 1847. 1. 285.

(4) 「保険会社の設立について公的規制を定める」一八六八年一月二二日のデクレは、一八六七年七月二四日の会社法第六六条第二項をうけて、会社の「設立の自由」を保険運営組織にまで拡張する目的をもって制定された。これにより、草創期から約半世紀にわたり、許可主義の下で様々な活動上の制約に服してきた相互会社も、漸く準則主義の恩恵に浴することができるようになった。

一八六七年会社法の適用を受けた「定額保険料制保険株式会社 (sociétés anonymes d'assurances à prime)」に関する規定がわずか七ヶ条であったのに対し(第一章)、「保険相互会社」については、実に三五ヶ条の条文が置かれていた(第二章)。この構成からも、相互会社にとってこのデクレが果たした役割の重要性をうかがうことができよう。

(5) 第三章第二節五参照。

(6) *Astress, op. cit., t. II, p. 2.*

(7) このような制度の趣旨は、各加入者に、自己が負担すべき債務の最高限度を知らしめることのみならず、定款に掲載される経験的 (empirique) 資料、すなわち等級表にもとづき、加入者の危険の程度に応じた出資金分担の按分比例を確保することにもあった (*Astress, op. cit., t. II, pp. 2-3.*)。

しかしながら、相互会社の設立の際に、種々の危険を予想しこれに応じた料率を算定しておくことは、定款作成者である発起人に過度に重い負担となった。いきおい発起人は、実用に耐えないほど空疎な等級化を行うことにより、デクレの要請を潜脱するようになった (*H. Bosvieux, Le nouveau régime des sociétés d'assurances, Journal des sociétés civiles et commerciales, 1923, p. 172.*)。結局、この等級は「保険の目的物の種別もしくは所在地または被保険者の職業などに応じて具体的に定めることを要せず、単に機械的に数階級の「カテゴリー」(catégorie)」を区分すれば足りると解釈されるようになった (*Astress, op. cit., t. II, p. 2; C. Ancey et L. Sicot, Le régime legal des sociétés d'assurances, 1927, p. 33.*)。こうして、等級そのものが曖昧となるにしがたい、「各等級の料率も」「慎重な余裕 (prudente réserve)」を見込んで過度に高率化せざるを得なかった (*Ancey et Sicot, op. cit., p. 91.*)。したがって、保険証券上特定された等級を定款と照

合することにより、保険契約者が出資金の限度を知ることができたとはいえ、この最高料率自体は、決して経験的資料に裏付けられた妥当性を有するものではなかったのである。

(8) Hénard, *op. cit.*, p. 94.

(9) Astress, *op. cit.*, t. I, pp. 82-83. 例えは、*La Mutuelle de Seine et Seine-et-Oise* 社の定款第一六条には、「約定された保険金額は、取締役会の支払決定の後、権利者に対しこれを支払うものとする」と定められており、第二八条によれば、取締役会は、「月に二回およびその他の会社の利益のために必要とされるすべての機会に招集される」と規定されていた。

(10) Hénard, *op. cit.*, p. 94.

(11) Astress, *op. cit.*, t. I, pp. 100-102.

第三節 判例の推移 — 定額出資制の容認 —

一 定額出資制否定の立場

一八六八年デクレ制定から一九世紀末にかけて、相互会社における出資金の定額化を許容するか否かという問題をめぐり、判例は混乱した。しかしながら、このような過渡期を経て、定額出資制を容認する判決は、次第に否定的立場を採る判決を凌駕するようになる。結局、二〇世紀に入ると、判例は、定額出資制肯定の立場をほぼ確立するにいたった。そして、出資金の可変性が相互会社のメルクマールとしての地位を喪失していく過程は、このような判例の推移からこれを明瞭に読みとることができるのである。

まず、一方では、一八六八年デクレ制定前の立場を踏襲し、出資金の可変性を相互会社の本質的要素と捉える判決が繰返された。保険契約者たる社員全員が定額出資義務を負担することを理由に、相互会社として存続してきた保険

運営組織の設立無効を宣言した一八七六年一月二日 Seine 大審裁判所判決⁽¹⁾、定額出資制の契約の締結を相互会社の本来の業務活動の逸脱と捉え、当該契約を無効とした一八八〇年三月十三日 Rouen 大審裁判所判決⁽²⁾、あるいは、通常民事裁判管轄に服すべき相互会社が、定額出資制契約を締結している場合には保険株式会社と同様に商事裁判管轄に服することもあると判示した一八八五年六月二日 Seine 商事裁判所判決⁽³⁾などは、いずれもこの系譜に属する判決といつてよいであろう。

前述した一八四二年 Caen 商事裁判所判決をはじめとして、これらの判決は、出資金の定額化によって、相互保険契約が保険株式会社の運営するような「定額保険料制保険」契約に変質したものと認定している。そして、右に掲げた Rouen 大審裁判所判決が述べるように、本来相互保険の運営を唯一の目的とする相互会社に「定額、保険料制、保険」の契約者を参加させることは、まさに、「新たな会社の設立に相当するほどの組織変更であり、相互会社の基本構造を破壊するものと解されたのである。

出資金の定額化、すなわち可変性の消失が、これほど重大な変質を招来する理由は、つづく一八八九年一月二二日 Seine 商事裁判所判決⁽⁴⁾によって明らかにされた。この判決は、定額出資義務を負う保険契約者に対し、相互会社が未納出資金の払込みを求めた事案において、つぎのような理由にもとづき当該契約を無効と判示し、相互会社の請求を棄却した。

「相互保険契約の本質は、保険契約者に、保険者かつ被保険者という二重の地位を付与する点にある。本件においては、この要件が充足されず、「保険契約者」は、保険者たる資格を喪失している。なぜならば、この者が払込む出

資金の額は、保険事故の件数および規模に対応して変化することがなく、また、……発生すべき損失の額に比例するものでもない。要するに、保険事故填補額の総計および既経過事業年度の清算の結果のいかんにかかわらず、保険料が不変とされているからである。」

この判決によれば、出資金の可変性は、保険契約者が同時に保険者であることを示す徴憑であった。出資金の定額化は、このような二重の地位の兼併という相互保険の特徵的要件⁽⁵⁾を侵し、保険契約者から保険者たる資格を奪うものと考えられたのである。そして、この理は、一八九一年一月二三日 *Dijon* 控訴院判決⁽⁶⁾において、一層明確に定式化されるにいたった。

「相互保険契約の主たる特性は、各加入者自身が、保険者かつ被保険者という二重の資格を兼併する点にあり、この特性は、個々の保険契約者の出資金が必然的に可変性を有することによって具現化する。したがって、相互会社⁽⁷⁾が……この本質的特徴を失うにいたったときは、相互保険契約の要素が損われる。その場合には、各加入者は、相互会社との間に締結した契約の解除を請求する権利を有する。」

さらに、この事件の上告審である一八九二年十月二六日破毀院予審部判決⁽⁷⁾においても右の論理は支持され、一八四六年判決以来、定額出資制相互保険契約を否定する破毀院の立場に変更のないことが確認された。こうして、出資金の定額化により、相互保険の保険契約者が保険者たる地位を失い、そのため定額保険料制保険の保険契約者と完全に同質化するという論理は、一九世紀末に一旦は確立したかのようにみえた。

二 定額出資制相互会社の容認

しかしながら、他方では、以上のような判例の流れに逆らい、定額出資制を採用した場合でも相互会社はその本質を失わないとする判決が、同時期にすでに登場していたのである。その先駆をなしたのは、一八八七年七月七日 Troyes 大審裁判所判決⁽⁸⁾であった。この判決は、以下の理由により、定額出資制相互会社の適法性を認めた。

「一八六八年デクレ第二九条」は、本件におけるように、保険料の最高限度額が即時に一括して請求される場合については定めていない。……しかし、同条は、このような方法を禁じているわけではなく、したがって法が設けていない設立無効原因を裁判所が創設することはできない。そのうえ、同条は、保険料の限度額のうち即時に請求できる割合を確定していない。この割合を極大化し、出資限度額に極限まで近づけることは可能である。「本件相互会社」の定款には、保険料の最高限度額が即時に一括して請求されるべき旨が定められている。……一八六八年デクレ第二九条を文字通り解釈すれば、その点に不適式性 (irregularité) があるとはいえず、その不適式性はとるに足らぬものである。なぜならば、この不適式性は、保険料の最高限度額とほとんどかわらない割合の保険料の払込を請求するかわりに、その最高限度額の払込が即時に請求されるという点に起因するにすぎないからである。この不適式性は、相互会社の設立無効を宣言させるほど重大なものではない。」

一八六八年デクレの下でもすでに盛んに行われていた、年度の期首に出資金限度額の総計から成る保障準備金を一挙に形成してしまうという方法は、ここにおいて初めて適法な実務であることを認められた。

同様に、一八八九年十月八日 Seine 商事裁判所判決⁽⁹⁾によれば、相互会社が「支払備金として」、出資限度額である

「定額の保険料」を払い込ませることは、保険株式会社の場合と異なり、商行為には該当しないものとされた。その結果、このような実質的定額出資制を採る相互会社は、商事会社たる性質を帯びず、相互性を維持することができると認定された。ところが同裁判所は、そのわずか二ヶ月後の同年二月二日、前述したように出資金の定額化を否定する判決を下しているのである。このように Seine 商事裁判所が真向から対立する二つの判決をほぼ同時期に下した事実は、当時の判例理論の動揺を如実に物語っている。とはいえ、混乱した同裁判所の見解は、つぎのように判示した一八九一年二月二七日判決⁽¹⁰⁾によって、定額化容認の方向に確定したと思われる。

「〔本件相互会社〕は、確かに定額保険料制保険会社であり、その構成員は、会社債務、会社負債につき、自己の保険証券において約定された保険料すなわち出資金の額しか責任を負担しない。とはいえ、当該会社がこのようにその構成員の危険を限定することは、その相互性を害することにはならない。とりわけ、保険事故に対する保険金支払に際し出資金の不足を補うために、出資金からの控除により準備金 (fonds de réserve) が積立てられており、この準備金が定款で定める積立限度額を超えたときに、その余剰分が後続事業年度の出資金の低廉化に利用される場合は、相互性が損なわれることはない。」

ところで、従来、相互会社の最大のメルクマールとされていた出資金の可変性が消失するとき、とりわけ定額保険料制保険企業との対比において、相互会社の特性を維持する要素は何であろうか。右の一八九一年 Seine 商事裁判所判決の引用傍点部分は、不十分ながらもすでにこの疑問に対する一定の解答を示唆している。そして、この示唆をふまえて、この問題を正面からとりあげたのは、一八九一年二月三〇日 Besançon 控訴院判決⁽¹¹⁾である。

その事案は、未納出資金払込を請求した相互会社に対し、保険契約者が、相互会社の本旨に反する定額出資制の採用を理由に、当該契約の無効を主張したという比較的単純なものであった。原審の一八九一年六月三〇日 Pontarlier 大審裁判所判決⁽¹²⁾は、先に述べた一八九一年一月二三日 Dijon 控訴院判決の論理を踏襲した。すなわち、この判決は、「年次出資金は、本質的に、各事業年度内に発生した保険事故の教額に対応して変化し」なければならぬと述べ、契約が定額出資制である場合は、相互保険契約の締結を意図した保険契約者の側に「契約の要素の錯誤」⁽¹³⁾があったと判断し、当該契約を無効とした。

これに対して、Besançon 控訴院は、つぎのように判示して、原判決を破棄した。

「出資金の料率の可変性は、相互保険契約の要素および性質にかかわる条件ではない。相互会社の構造における他の要素、とりわけ社団債務および社団収益の社員間での比例的分配から相互性を証明することができる場合には、出資金の定額化は、相互性を侵すものではない。一事業年度内のすべての債務が決済された後、剰余金は、準備金 (fonds de réserve) の積立てに充てられ、この準備金は、定款で定める積立限度額を超えた場合には、利益⁽¹⁴⁾として全社員に分配される。そしてこの利益分配は、それぞれの保険契約に応じて公平に行われたときは、社員が契約にもとづき払込む後続事業年度の保険料負担をそれだけ軽減することになる。また、支払原資が不足する場合には、保険事故に対する支払は、連帯性 (solidarite) および相互性の理念から許容される限度でしか行われぬ。これらの事実からすれば、「本件相互会社」の相互性は、明らかである。」

すなわち、出資金の可変性は、相互会社の必要的メルクマールとしての地位を失い、かわって、この判決で「社団

債務の比例的分配」と表現される支払保険金削減および「社団収益の比例的分配」と表現される剰余金分配の二制度が、相互会社の構造上の特性としてクローズアップされることになった。⁽¹⁵⁾

このように、出資金の定額化を容認する下級審判決が理論的基礎を固めてくると、破毀院も、定額化を否定する従来の立場に固執するわけにはいかなかった。そして、結局、一九〇二年一月一四日破毀院判決は、つぎのように判示して、従来の解釈を一八〇度転換するにいったった。

「[定額出資制を定める] 定款規定は、一八六八年一月二二日デクレの規定と矛盾するものではない。なぜなら、同デクレの規定は、出資金の定額化を禁じておらず、また出資金の可変性を相互保険契約の本質的条件とするものでもない……いからである。」

右の判決により、定額出資制相互保険契約は、ついに判例上公認されることになった。その後も、この立場は、一九一四年七月二七日 Bordeaux 控訴院判決⁽¹⁷⁾および一九一六年一月九日 Seine 大審裁判所判決⁽¹⁸⁾などにより、忠実に踏襲されていった。⁽¹⁹⁾これらは、出資金の定額化によって、相互会社がその本来の民事性を喪失することはない旨を明確に判示した。そして、とりわけ後者の Seine 大審裁判所判決は、Besançon 控訴院判決にひきつづき、相互会社の存立基準として、「社団債務および社団利益の社員間での比例的分配」を指摘した。また、一九二一年八月三日破毀院判決も、一九〇二年判決の立場を再確認し、相互会社における出資金の可変性の必然性を否定したのである。⁽²⁰⁾

こうして、一八六八年デクレが相互会社の基本法としての地位を占めていた約半世紀の間に、判例は、同デクレ第二九条の解釈論として、定額出資制の適法性を確立するにいったった。すなわち、実務上すでに抬頭していた出資金定

額化の波は、判例によりはじめて明示的に追認されたのである。

- (1) Trib. Seine, 11 janv. 1876, v., D. 1877. 2. 233. 控訴審の Paris 控訴院一八七七年二月一五日判決は第一審を全面的に支持し (Paris, 15 fév. 1877, D. 1877. 2. 232.)¹⁾ 上告審の²⁾ 一八七八年破毀院予審部判決 (Req. 6 mai 1878, D. 1880. 1. 12.)³⁾ 原告の契約の無効の主張のみを認容した。
- (2) Trib. Rouen, 13 mars 1880, v., D. 1885. 1. 62. 控訴審の一八八一年四月四日 Rouen 控訴院判決 (Rouen, 4 avril 1881, v., D. 1885. 1. 62.)⁴⁾ および上告審の一八八四年二月二二日破毀院民事部判決も⁵⁾ 第一審を支持した (Civ. 12 fév. 1884, D. 1885. 1. 61.)⁶⁾。
- (3) Trib. com. Seine, 22 juin 1885, Journal des sociétés civiles et commerciales (以下 J. S. と略記), 1888, p. 222.
- (4) Trib. com. Seine, 12 déc. 1889, J. S. 1891, p. 217.
- (5) Hémond, op. cit., p. 2.
- (6) Dijon, 23 janv. 1891, v., D. 1892. 1. 614.
- (7) Req. 26 oct. 1892, J. S. 1893, p. 147.
- (8) Trib. Troyes, 7 juil. 1889, v., S. 1890. 2. 237. 控訴審の一八八九年四月七日パリ控訴院判決も原審を支持 (Paris, 7 avril 1889, S. 1890. 2. 238.)⁷⁾。
- (9) Trib. com. Seine, 8 oct. 1889, J. S. 1891, p. 218.
- (10) Trib. com. Seine, 27 fév. 1891, J. S. 1891, p. 213. その後⁸⁾ 一八九五年八月八月判決も同旨 (Trib. com. Seine, 8 août 1895, J. S. 1896, p. 136.)⁹⁾。
- (11) Besançon, 30 dec. 1891, D. 1892. 2. 155.
- (12) Trib. Pontarlier, 30 juin 1891, v., D. 1892. 2. 156.
- (13) 原語は¹⁰⁾ 《erreur portant sur la substance même de la chose objet du contrat》である。

フランスにおける保険相互会社概念の変容とその論理

- (14) ここでは、『*benefices*』という原語が用いられているため、「利益」という訳をあてた。しかしながら、判例は、第三章で述べるように基本的には相互会社に利益が発生する可能性を認めない。その意味では、「この判決に用いられた *benefices* の語は、必ずしも正確な用法ではない」。
- (15) 一九〇一年五月二八日 *Bordeaux* 控訴院判決 (*Bordeaux*, 28 mai 1901, D. 1902. 2. 449.) は、「相互性の徴証は、收受された出資金総計額の変容性のみならず、支払保険金の総計の変容性にもまた見出すことができる」と述べ、支払保険金削減の制度を、出資金の変容性に代わる相互会社の特性として重視する。
- (16) *Civ.* 14 janv. 1902, S. 1906. 1. 409, et J. S. 1902, p. 206.
- (17) *Bordeaux*, 27 juil. 1914, J. S. 1918, p. 56.
- (18) *Trib. Seine*, 9 nov. 1916, J. S. 1919, p. 320.
- (19) その他、一九〇三年十二月二二日破毀院予審部判決 (*Req.* 21 déc. 1903, D. 1904. 1. 305.) なども基本的には同旨。
- (20) *Civ.* 3 août 1921, S. 1922. 1. 148, et D. 1925. 1. 75. この判決は、「前掲の一九〇二年破毀院判決の判示を繰り返した後、「一八六八年デクレ第三七条が、保障準備金その他の資金の不足する場合に按分比例で各権利者への支払保険金を削減すべき旨を規定している限り」、出資金の定額化は、「相互性の作用を妨げない」と述べ、出資金の変容性に代わる相互会社の特性として、支払保険金削減制度を重視する。

第四節 法規定の整備

一 異端判決の登場

一八六八年デクレ第二九条は、前述したように保険契約者の「有限責任」の確保を目的とする規定であった。そして、同条に定められた有限出資制の下で、実務上は出資限度額を年頭に一括して払込ませることにより定額出資化が

進められ、ついには判例もこの定額出資制を容認するにいたった経緯は、前述したとおりである。

ところが、一八六八年デクレの制定より約半世紀を経た一九一二年から翌一三年にかけて、右の流れに完全に逆行する判決が繰り返された。これらの判決は、同デクレの起草者が予期しなかった理論によって、定額出資制を否定するどころか同デクレの有限出資制さえ無視し、保険契約者に対し「無限責任」すなわち無制限の変額出資制を強制した。

例えば、一九一三年二月八日 Amiens 大審裁判所判決⁽¹⁾や同年五月二十四日 Saint-Quentin 小審裁判所判決⁽²⁾によれば、保険相互会社が民事会社 (société civile) である以上、この種の会社の破産管財人は、民法典第一八六三条の適用により、会社債権者の名において各保険契約者に対し会社債務につき均等額の負担を請求することができるものとされた。当時、民法典第一八六三条は、原則的に民事会社を人的会社と捉え、その社員が会社債権者に対し無限責任を負担し、しかもその責任が各社員の持分の多寡にかかわらず均等である旨を規定していた⁽³⁾。そして、確かに判例は、後述するように一貫して相互会社を民事会社と解していた。そのため、一八六八年デクレ第二九条が民法典第一八六三条の適用を妨げないと誤解する判決が相次ぎ、保険契約者が「会社債務につき無限に責任を負う」と明言する判決さえ登場したのである⁽⁴⁾。

しかしながら、すでに一八九二年一月二八日破産院予審部判決⁽⁵⁾は、相互会社の破産の場合に、保険契約者が個人的には会社債務につき「各々の出資金の限度額に相当する責任」を負担するにすぎない旨を判示している。そしてその後、一八九九年一月四日 Lyon 大審裁判所判決⁽⁶⁾や一九〇七年二月一九日 Seine 大審裁判所判決⁽⁷⁾などにより

その理は確認されてきた。さらに、前述の判決と同時期に下された判決にも、民法典第一八六三条の適用を排除するものが多かった。例えば、一九二二年八月二七日 *Sisteron* 大審裁判所判決⁽⁸⁾は、定款で定める出資金の限度が、会社債権者に対し当然に相互会社の保険契約者の信用の限度を「示唆した (*inspicer*)」はずであり、そのため会社債権者が民法典第一八六三条にもとづく保険契約者の無限責任という「補足的担保 (*garantie supplémentaire*)」を期待しないこと、および、同条の規定する会社債務の均等負担が、「小口契約者 (*petits cultivateurs*)」に不当に苛酷な結果をもたらすことを理由に、管財人の請求のうち同条にもとづく部分を棄却した。同様に、一九一三年一月二八日 *Tours* 大審裁判所判決⁽⁹⁾も、相互会社の保険契約者が、法令および定款の規定にもとつき契約上表示された年次給付以上の責任を負担しない旨を確認している。

加えて、学説も、*Houpin* に代表されるように、相互会社に対する民法典第一八六三条の適用を、時代の趨勢に逆行する措置とみなす点では異論をみなかった。*Houpin* は、相互会社が、「法人格 (*personne morale*)」を備え、契約の締結、債務の負担および訴訟の提起を行う権能を有する」ものの、利益 (*Bénéfice*) の実現および構成員間での利益の分配を目的としない以上、民法典第一八三二条にいう真の会社 (*société*) ではないと結論付けたうえで、*société* に固有の規定である一八六三条の適用を否定すべきとする⁽¹⁰⁾。

とはいえ、いづれにせよ、相互会社の保険契約者に無限責任を課す異端判決の登場は、*Ancey*⁽¹¹⁾ や *Hémard*⁽¹²⁾ が指摘するように、一八六八年デクレによる規制の不徹底さに起因するものと考えられた。このことは、同デクレの条文の規定自体およびその解釈についての反省を促し、保険契約者の「有限責任」を再確認する必要性を痛感させるにい

たったのである⁽¹³⁾。

二 一九二二年三月八日デクレ

このような再確認の役割を担ったのは、一九二二年三月八日デクレ⁽¹⁴⁾第二一条および第二三条である。まず第二一条は、つぎのように定める。

「① 定款をもって、もっぱら保険事故に対する保険金支払に充当するために各社員が払込むべき年次拠出金の最高限度を定めなければならない。

② 定款をもって、各社員が会社に対する拠出金の一部を予め払込む義務を負う旨を定めることができる。定款により上限を定められたこの事前の払込金の額は、年度ごとに、社員総会によりこれを決定する。」

一八六八年デクレの下で採用されていた危険の等級表にもとづく定款の絶対的記載事項としての最高料率の表示は、その実用性に対する批判が強かったため、一九二二年デクレにより廃止されるにいたった。そして、出資金の最高限度の表示方法は、各社の定款に一任されることになった。具体的には、各契約につき、最高出資金額を保険証券上表示する旨を定める定款が一般的であった⁽¹⁶⁾。その結果、等級表による画一的かつ粗雑な出資金限度の決定に代り、個々の契約に応じた適正な出資金限度額を、柔軟性をもってかつきめ細かく算定することが可能となった。しかも、この種の定款規定を置く相互会社の数多くは、保険証券上表示された最高出資金額を年度の期首に一括して払い込ませるといふ、すでに一八六八年デクレの下で判例により公認されていた実質的な定額出資制を採用していた⁽¹⁷⁾。その結

果、出資金の徴収について定額保険料制保険とまったく同様の実務を行う相互会社が増加したが、その背景には、Hénaud のいう「保険の科学的組織化 (organisation scientifique)」による多大な貢献があった点を見のがすことができない。すなわち、一方では保険事故の統計的予測技術の向上、他方では不測の事態に備える十分な準備金の積立が、相互保険における出資金の安定化を可能ならしめ、この点において相互保険を定額保険料制保険に接近させたのである。⁽¹⁸⁾

一九二二年デクレは、さらに第二三条においてつぎのように規定する。

「① 定款をもって、会社の管理費用のために各社員が請求されることがあるべき年次拠出金の最高限度を定めなければならない。社員は、いかなる場合も、会社の負担に帰すべきあらゆる債務につき、第二一条および本条に定める出資金の最高限度を超える義務を負わない。ただし、租税負担の増加の場合はこの限りではない。」

民法典第一八六三条を優先させるような誤解を避けるため、一九二二年デクレの立法者は、相互会社における保険契約者の「有限責任」を、右のように最も直接的な表現によって規定した。

ところで、すでに一八六八年デクレの下でも、その第三一条により、管理費用に充当すべき年次出資金について、定款をもってその最高限度を定めるべきことが相互会社に義務付けられていた。しかしながら同デクレは、管理費用の抑制に関しては、必ずしも十分な配慮を尽くしてはいなかった。そのため、管理費用自体の高騰により、これを補填すべき出資金の最高限度が不当に高められ、保険契約者の負担が過重されるといふ弊害が生じた。その元凶は、一八六八年デクレ第三一条第三項にもとづき行われた「会社管理の包括委任契約 (traités de gestion forfaitaire)」

にあった。⁽¹⁹⁾この契約は、相互会社の管理のために、運営費用を管理者たる第三者、とりわけ別会社に一括して寄託することによって行われた。この種の契約は、相互会社の設立後、とくに当該会社の管理を目的として設立された営利企業との間に締結されることが多く、これらの企業は、相互会社の保険契約者の犠牲において多大な利益を得ていたといわれる。⁽²⁰⁾例えば、一九世紀末、*Garantie générale*社は、実に五三社もの相互会社の管理を引きうけ、そのうち *Langue doc* 社からは、出資金総計の七〇%を寄託されていたという事実が指摘されている。⁽²¹⁾そして、ついには、この管理委任契約から利益を得ることを目的とした相互会社の濫設さえ行われるようになる。⁽²²⁾そこで、一九二二年デクレ第五条は、この種の契約を明示的に禁止するにいたった。それをうけて、第二三条においても、一八六八年デクレ第三条第三項に対応する規定を設けることは見送られたのである。

一九二二年デクレは、この他にも、一八六八年デクレには存在しなかった理事 (*directeur*) への報酬に関する規制⁽²³⁾を設けるなど、管理費用の軽減によって出資金の最高限度そのものを抑制する措置を講じた。これにより、同デクレは、保険契約者の有限責任を単に再確認するだけに留まらず、「有限出資制」に備わる保険契約者の保護機能を一層充実することを意図したのである。

三 一九三八年一月三〇日デクレ

周知のとおり、現行保険法典中の業法規定の基礎を形成したのは、一九三八年一月三〇日のデクレ⁽²⁴⁾である。相互会社の保険契約者が払い込むべき出資金について、同デクレ第三八条は、つぎのような詳細かつ具体的な規定を置い

た。

① 異なる場合も、社員に対し、定額出資制 (a cotisation fixe) 会社においては保険証券に記載された出資金額、変額出資制会社においては保険証券に記載された出資金の限度額を超えて払込みをなす義務を負わせることはできない。ただし、⁽²⁵⁾ 第三条第一項の適用される場合はこの限りではない。

② 変額出資制会社において、出資金の最高限度額は、保険事故の発生による保険金支払債務および管理費用に備えるために必要な通常出資金 (cotisation normale) の一・五倍を下ることを得ない。⁽²⁶⁾

③ 通常出資金額は、変額出資制会社が社員に交付する保険証券に、これを記載しなければならぬ。

④ 出資金の最高限度額のうち、変額出資制会社の社員が通常出資金額を超えて払い込むべき額は、取締役会が必要に応じてこれを決定する。」

このように、一九三八年デクレは、相互会社における出資金払込義務に関する法文上の曖昧さを払拭した。すなわち、一方では、一八六八年デクレ以来維持されてきた「有限出資制」を採用する相互会社は、出資限度額を保険証券に記載すべきことを明文をもって義務付けられた。ここにおいて、理念上の要請としての出資金の可変性と現実的要請としての保険契約者保護との融和策である有限出資制は、最も理想的な形で焼き直されるにいたった。他方、一九世紀末に判例により承認されてからも、長い間黙示的に適法な実務慣行と解されてきたにすぎなかった「定額出資制」は、漸く法文上明示的に追認されることになった。これにより、出資金の可変性がすでに相互会社の必要条件としての地位を失っていることは、ついに法文上も確認されたのである。

- (1) Trib. Amiens, 8 fév. 1913, J. S. 1915, p. 226.
- (2) Trib. paix Saint-Quentin, 24 mai 1913, v., G. P. 1913. II. 18.
- (3) 外国法典叢書「佛蘭西民法Ⅳ」二二六頁～二二七頁。
- (4) Dijon, 19 déc 1912, v., Hénard (Jean), Les rapports des sociétés d'assurances mutuelles avec leur adhérents et avec les tiers, 1936, p. 68, note (6).
- (5) Req. 28 nov. 1892, S. 1894. I. 505. たゞこの判決は、保険契約者が会社債務に対し直接責任を負担する旨を判示して
す。
- (6) Trib. Lyon, 4 nov. 1899, J. S. 1900, p. 132.
- (7) Trib. Seine, 19 déc. 1907, J. S. 1910, p. 523. たゞ直接責任を負担する旨を判示。
- (8) Trib. Sisteron, 27 août 1912, J. S. 1915, p. 128. しかもこの判決は、会社債務に対する保険契約者の間接責任を認め
る。
- (9) Trib. Tours, 28 nov. 1913, G. P. 1914. I. 358. しかも、会社が行った商事活動については、保険契約者はまったく責任
を負わなう。な。
- (10) C. Houpin, J. S. 1915, p. 122, note (1). な。相互会社の性質論については第三章で詳述。
- (11) C. Ancey et L. Sicot, Le regime légal des sociétés d'assurances, 1927, p. 94.
- (12) Hénard, op. cit., p. 69.
- (13) Hénard, *ibid*.
- (14) 《Décret du 8 mars 1922 portant règlement d'administration publique pour la constitution des sociétés d'assu-
rance》. このテクニクの指導理念は、「相互会社の健全な活動の確保、換言すれば社員の完全な安全性への配慮」にあつたと
うである (De Beaucarou (Regnaud), Les sociétés d'assurances à forme mutuelle, 1952, p. 43.)。
- (15) 本章第二節注 (7) 参照。

フランスにおける保険相互会社概念の変容とその論理

- (16) Hénard, op. cit., p. 69. その他、例え、*Seine et Seine-et-Oise* 社の定款では、通常、保険価額一〇〇〇フランにつき出資金は一サンチームを限度とする旨が定められていた (Hénard, *ibid.*, note (9)).
- (17) 一九二二年デクレの下でも、出資金の定額化は、判例上当然に容認されていた。例えば、一九三四年三月七日 *Renne* 控訴院判決は、定額出資制が相互保険契約と相容れない要素ではなく、支払保険金削減の制度が維持されている限り相互会社の本質が失われない旨を判示した (*Renne*, 7 mars 1934, J. S. 1934, p. 510.)。
- (18) Hénard, op. cit., pp. 68 et 69.
- (19) 一八六八年デクレ第三一条第三項は、「定款または社員総会の決議をもって、一定金額または割合的金額を包括的契約により管理者に寄託すべき旨を定めることができる」と規定していた。
- (20) C. Houpin et H. Bosvieux, *Traité générale théorique et pratique des sociétés civiles et commerciales*, t. II, 1929, p. 981.
- (21) V., *Req.* 27 nov. 1888, S. 1890, I. 522.
- (22) *Ancey et Sicot*, op. cit., p. 47.
- (23) 一九二二年デクレ第五條第三項。v., *Ancey et Sicot*, op. cit., p. 44.
- (24) 《Décret du 30 déc. 1938 portant règlement d'administration publique pour la constitution des sociétés d'assurance et de capitalisation, des tontines et des syndicats de garantie, et pour le fonctionnement et le contrôle de ces organismes》、このデクレによる最も重要な改革は、従来の相互会社を保険相互会社 (*sociétés d'assurances à forme mutuelle*) と保険相互組合 (*sociétés d'assurance mutuelles*) に二元化した点である。両者の主な相異は、①相互会社は変額出資制または定額出資制のいずれをも選択できるので、相互組合には変額出資制しか認められない、②相互組合には地域的性格または職域的性格が要求される、③相互会社の理事 (*directeurs*) または管理者 (*administrateurs*) の職が有償制であるのに対し、相互組合のそれは無償制である、④募集仲介者 (*intermédiaires*) についても相互組合の場合は無償制とされる等の点にあった。

なお、一九三八年デクレについては、岩崎稜「フランス相互会社法素描」生命保険文化研究所報五号二二三頁以下に詳し。

(25) 一九三八年デクレ第三五条第一項は、「社員⁽¹⁾の負担に帰すべきことを禁じられていない租税の増加」があつた場合に、社員總會をもつて出資金の割増を決議できる旨を定める。

(26) 第二項の趣旨は、変額出資制を採用する場合には、出資金の可変性の幅を年頭に払込まれる通常出資金の二分の一以上とし、この制度の利点を十分に發揮させることであつた。逆に言えば、立法者は、可変性の幅が通常出資金の二分の一未満の場合には、むしろ定額出資制の採用が好ましいと考へたのである。

第五節 支払保険金削減の禁止

一 支払保険金削減の濫用とその防止

一八六八年デクレの制定者は、支払保険金削減の制度を相互会社の基本的属性の一つと捉え、同デクレ第三七条に「つぎのような規定を置いた。

「保障準備金および定款で定める準備金の保険金支払充当⁽²⁾が不足する場合、各権利者⁽³⁾(*ayant droit*)に支払うべき保険金は、比例按分により (*au centime le franc*) これを減額するものとする。」

確かに、理論上この制度は、相互会社における収支の均衡を担保するための中核的要素であつた。しかしながら、この制度もまた、現実には保険契約者の側に極めて不都合な効果をもたらすことがあつた。すなわち、一八六八年デクレの下では、会社管理の包括委任契約⁽⁴⁾にもとづき管理会社に膨大な手数料を支払う相互会社をはじめとして、多く

の相互会社は、会社資産を過度に高額な管理費用に消費していた。そのため、このような相互会社は、保険契約者に対しては、本来支払うべき保険金額の五ないし一〇パーセントという僅かな保障しか提供することができなかったといわれる⁽³⁾。そして、第三七条は、このような極めて不十分な保険金支払を正当化し、不当な会社管理を糊塗するために利用されるにいたつたのである。

判例は、こうした保険金削減の濫用事例に対し、毅然たる態度をとつた。例えば、一九一三年二月五日 Lyon 控訴院判決⁽⁴⁾は、定款上管理費用への充当分を出資金の二五パーセントに制限していたにもかかわらず、年次出資金総額の九九パーセントを募集手数料および一般管理費用に充当した相互会社に支払保険金の削減を禁じるに際して、つぎのようにその理由を述べている。

「相互会社は、その帳簿、記録書類および計算書類、とりわけ財産目録……をもつて、会社資産、とくに保障準備金および定款に定める準備金の保険金支払充当分が不足することを証明しない限り、保険金支払債務を免れることができる。この証明が行われなかつた場合には、……相互会社に対し、保険金の全額の支払を命ずることができる。確かに、Le Temps 社は、「保険契約者」に対し、……貸借対照表および損益計算書等を送付した。しかしながら、総括的かつ概算的な数字しか掲げていないこのような資料は、保険契約者が知る権利を有する詳細な情報および証拠を提供するものとはいえない。」

支払保険金の削減を行うにあたり相互会社が負担するこのような支払原資不足の厳格な証明責任は、相互会社が容易にこの制度の利用に走ることを戒めた。相互会社がこのような証明責任を負担すべきことは、一九二〇年七月七日

破毀院予審部判決⁽⁵⁾によっても確認されている。この判決は、「民法典第一三二五条第二項によれば、債務の免除を正当化するために債務者が援用する事実の挙証責任は、債務者に属する」と判示し、この証明責任の根拠が、債務免除に関する普通法の規定にある点をも明らかにしている。

また、右の Lyon 控訴院判決は、さらに、管理費用の濫費により「保険事故の填補のためにはごく僅かな金額しか支払うことのできない」相互会社においては、「保険契約者は、自己の契約の解除を当該会社に対し主張することができる」と判示し、保険契約者の保護を厚くすることに努めた。

しかしながら、個別事例における以上のような判例の努力も、結局、支払保険金削減の濫用を一掃するまでにはいたらなかった。そこで、一九二二年デクレは、支払保険金削減の制度を存続させながらも（第三三条）、その濫用を防止するために、第三四条につきのような規定を置いた。

「保険相互会社が五年間に支払った保険金の総額が、保険事故の結果支払うべき総保険金額の七五パーセントに達しない場合は、各五年期の決算終了後二カ月以内に、第一条に定める条件にしたがい特別社員総会を招集し、この特別社員総会において当該会社の解散 (dissolution) を宣言しなければならない。この特別社員総会が招集されない場合は、すべての社員は、自己の保険契約を解約する権利を取得する。」

会社管理の包括委任契約の禁止等、このデクレの下で達成された管理費用の抑制措置と相俟って、第三四条は、無制限の保険金削減に対する歯止めとしての効果を發揮した。そして、支払保険金削減制度の濫用から保険契約者を保護するための試みは、ここにおいて一応の成功をみたのである。

二 責任保険と支払保険金削減

ところが、保険制度の発達に伴い、支払保険金削減制度は、新たな問題を提起することになった。すなわち、Fourastieが述べるように、責任保険において「保険会社が、発生した損害の全額補償を提供できない場合は、その会社を第三者の直接請求に応じさせることは、極めて危険である⁽⁷⁾」。責任保険を運営する相互会社において支払保険金を削減することは、この種の保険に期待される被害者保護機能を著しく損うおそれがあった。

とりわけ、労働災害保険の領域では、罹災労働者にとって、保険者の支払能力の低下は、極めて重大な影響を及ぼしたといわれる⁽⁸⁾。なぜならば、一八九八年四月九日の法律第一六条第七項（一九〇五年三月九日の法律⁽⁹⁾により本項追加）によれば、労働災害保険が存在する場合には、「保険者が……事業主（chef d'entreprise）の地位に代置され、その結果、被害者から事業主に対するすべての請求が禁じられ⁽¹⁰⁾」ていたからである。すなわち、被害労働者は、事業主が締結した労災賠償責任保険契約の保険者以外の者に対しては、自己の被った損害の補償を請求することができなかった⁽¹¹⁾。この場合に支払保険金の削減が行われると、被害者は、むしろ事業主に対して賠償請求を行う場合よりも不利な立場に置かれる危険性があった。

このような状況下において、私保険の管理当局は、その回避策を講じる必要に迫られた。そして、Fourastieの言葉を借りれば、「この重大な問題が相互性の根本的改革によってしか解決され得ないことを十分認識していた」当局は、「相互会社に民事責任保険の運営を禁じるべきか、あるいは比例按分による保険事故の填補を禁じるべきか」の選択の岐路にたたされ、後者の「建設的解決策」を採用することにしたのである⁽¹²⁾。こうして、ついに一九三八年デク

レ第一五条⁽¹³⁾は、相互会社に対して、約定された債務の「全額」の支払を義務付けるにいたった。これにより、支払保険金についても、もはや可変性を反映させることは不可能となった。Sunien は、前述した Besançon 控訴院判決で確立された相互保険の存立基準である「債務および資産剰余金の構成員間での比例的分配」に固執し、一九三八年デクレによる保険金全額決済の義務化を、「相互性の概念に対する極めて重大な違背」と批判する⁽¹⁴⁾。しかしながら、現実に出資金および支払保険金双方の可変性は、もはや相互会社が必然的に備えるべき特性ではなくなった。たとえそれが保険契約者保護という実質的な要請からもたらされた結果であつたにせよ、この跋然たる事実から目をそむけることはできないのである。

そして一層重要な問題は、このような可変性要素の消失あるいは縮減が、唯一残された「資産剰余金の構成員間での比例的分配」にいかなる影響を与えるかである。終章において検討を試みるこの問題は、相互会社概念の変容の最大の要因となつた可変性の衰亡の影響を理論的に分析するための一素材を提供することにならう。

- (1) 一八六八年デクレ第三二条第四項によれば、保障準備金が支払保険金総額に不足する場合は、準備金(fonds de réserve)を不足分に充当することができるが、その限度は、一事業年度について準備金の二分の一までとされていた。
- (2) 本章第四節の二参照。
- (3) Ancey et Sicot, op. cit., p. 151; P. Sunien, *Traité théorique et pratique des assurances terrestres et des opérations de capitalisation et de départage*, 4^e éd., 1937, p. 188.
- (4) Lyon, 5 fév. 1913, J. S. 1914, p. 313.
- (5) Req. 7 juil. 1920, J. S. 1921, p. 259.

- (6) 第一一条によれば、特別社員總會成立のための定足数は、「出席権を有する社員(sociétaires ayant le droit d'y assister)」の四分の三以上であった。
- (7) V, M. Picard et A. Besson, *Les assurances terrestres en droit français*, 4^e éd., 1977, t. II, p. 37.
- (8) De Beaucaron, *op. cit.*, p. 67.
- (9) 《Loi du 9 avril 1898 concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leurs travaux》v, G. P. 1898, I. 8.
- (10) V, G. P. 1905, I. 763.
- (11) V, Picard et Besson, *op. cit.*, t. I, p. 595. 一九一〇年五月二八日破毀院判決は、「一八九八年法第一六条第七項が被害者の直接請求を認める規定であることを明言する (Civ. 28 mai 1910, D. 1912. 1. 132.)」。
- (12) V, Picard et Besson, *op. cit.*, t. II, p. 37.
- (13) 現行保険法典R第三二二—四二条。相互組合については、「一九三八年デクレ第六八条、現行保険法典R第三二二—九三条。
- (14) P. Sunien, D. 1946, *chron.* 63 et 64.

第二章 事業年度の年次完結性原則とその崩壊

第一節 概 観

一八六八年デクレ第三六条は、「各年度の終了より三ヶ月以内に、当該年度の負担に帰すべきすべての保険事故に
ついて、⁽¹⁾ 保険金の支払いを行わなければならない」と定める。支払うべき保険金額の一事業年度単位での集計を定め

たこの規定の趣旨は、相互会社に「定期的清算 (liquidation périodique)⁽²⁾」を義務付けることにあった。すなわち、相互会社においては、一事業年度を単位として、当該年度分として払込まれた出資金の総額と、その年度に発生した保険事故について支払うべき保険金の総額が対照される。その際、年次出資金の総額をもって年次保険金総額を支払ってもなお余剰分が生じる場合には、その余剰金全額を当該年度の保険契約者に分配する。逆に年次出資金総額が不足する場合には、当該年度の保険契約者から出資金の追加徴収が行われ、または、すべての保険事故について保険金額が比例按分によって削減された後に、年次保険金額が決済された⁽³⁾。

もとより、追加出資の徴収、支払保険金額の削減および剰余金の分配は、保険団体における収支均衡、すなわち出資金総額と支払保険金総額との一致を指向する一連の調整機構である。したがって、それらが作用するためには、対応すべき収支の対照が不可欠の前提となる。もちろん、保険団体の終結、すなわち相互会社の解散をまたない限り、正確な収支の対照を行うことはできない。しかしながら、相互会社の解散時に、すでに保険期間が終了している多くの旧保険契約者に右の調整機構を遡及的に作用させるとすれば、それは極めて煩瑣であり現実性に欠ける手段である。そこでフランスでは、すべての保険契約者の保険期間を一事業年度を単位として分断し、毎事業年度末には、全保険契約の保険期間が一旦終了するものと法律上擬制した。これにより、短期間の収支対照が可能となり、収支調整機構の作用の結果、年次決算を結了した相互会社には、「資産または負債の残額 (solde actif ou passif) が一切生じない⁽⁴⁾」ことが原則とされたのである。

ところが、この「事業年度の年次完結性の原則 (principe de l'annuité des exercices)⁽⁵⁾」は、相互会社が発達す

るにつれ、実際の相互会社運営との矛盾を次第に色濃く露呈するようになった。資産または負債の繰越しの禁止は、現実に継続的運営を行う相互会社にとって、必ずしも歓迎すべき要請ではなかった。そして結局、一九三八年デクレの制定は、この原則に「著しい打撃を与え」、⁽⁶⁾ についてはその崩壊を招くにいたったのである。

第一章で述べた可変性の消失が、相互会社の收支調整機構の外面的崩壊の過程であったとすれば、この年次完結性原則の消滅は、まさにこの機構の内的崩壊過程としてこれを位置付けることができる。わが国ではこれまでまったく認識されることのなかったこの種の定期清算原理の存在とその消滅は、相互会社概念の変容において最も重要な役割を果たした要因の一つとして、これを見逃すことができないのである。

- (1) 同条はさらに、「各保険金請求権者は、自己の保険事故についてすでに支払われた保険金がある場合は、差引残額を受けとることができる」と定める。原則として相互会社の保険金支払は、收支決算の後に行われるはずであるが、実際には、早から保険事故発生後の迅速な保険金支払が慣行化していた（第一章第二節参照）。その場合年次決算前に支払われる保険金は、いわゆる仮渡金的な性質を有し、そのため、決算後の清算が不可欠とされていたのである。
- (2) Hémond (Jean), *Les rapports des sociétés d'assurances mutuelles avec leur adhérents et avec les tiers*, 1936, p. 87.
- (3) Hémond, *ibid.*
- (4) Hémond, *ibid.*
- (4) Hémond, *ibid.*
- (5) Hémond, *ibid.*
- (6) M. Picard et A. Besson, *Les assurances terrestres en droit français*, t. II, 1977, p. 38.

第二節 事業年度の年次完結性

事業年度の年次完結性原則の徹底した理念は、一九世紀末から二〇世紀初頭にかけての下級審判決に見出すことができる。例えば、一八八三年二月一三日 *Seine* 大審裁判所判決⁽¹⁾は、つぎのように述べる。

「相互会社の事業は、完全な環 (*cercle*) として一年間で閉鎖される。各年度は、資産の面でも負債の面でも自足を有しなければならぬ。各年度の計算は正確に収支相償うものでなければならず、相互会社は、数年度継続して存続する固有の意味での会社 (*société*) ではなく、それぞれ別個に存在する年次会社、の連続 (*une suite des sociétés annuelles ayant chacun son existence distinct*) とみなさなければならぬ。」

相互会社を一年単位の実体の連続と捉える解釈は、一八九七年一月一日 *Toulouse* 控訴院判決等⁽²⁾、この時期の多くの判決の前提とされた。このような解釈は、その是非は別として、「単なる企業会計上の理由」⁽³⁾ または単なる「慣行」⁽⁴⁾ から行われていたにすぎない株式会社⁽⁴⁾の年次計算と、相互会社の年次完結性原則との根本的相違を浮彫りにするものといえよう。

下級審判決は、さらに、個々の事例を通じて年次完結性原則を具体的に展開した。そして、集積された判決をもとにして、年次完結性原則による効果は、以下の三種類に分けられる。

まず、第一のそして最も重要な効果としては、事業年度の「重疊 (*chevauchement*)」⁽⁵⁾の禁止を挙げることができ、すなわち、相互会社は、ある事業年度に発生した保険事故についての保険金支払債務の全部または一部を、後続

事業年度の出資金をもって弁済してはならない。その理は、前出の一八八三年 *Seine* 大審裁判所判決の中で、つぎのように明言されている。

「仮に保険金債務の全部または一部を後続事業年度の負担に帰せしめるとすれば、その場合には、会社のために架空の支払能力 (*solvabilité fictive*) が作出されることになってしまう。その結果、年々増大していく負債は……その弁済によって利益を得ることのない構成員の負担に帰すことになってしま⁽⁶⁾うのである。

事業年度の重畳の禁止を嚴格に解する場合、後続事業年度の剰余金についても、先行事業年度の保険契約者は、なんらの権利をも有しないことになる。例えば、一八九九年一月四日 *Lyon* 大審裁判所判決⁽⁷⁾においては、まさにこの点が明確にされた。この事件の原告である保険契約者は、一八九二年に発生した保険事故につき、一八六八年デクレ第三七条にもとづき支払保険金の削減を適用された。その後、被告たる相互会社は、一八九三年および一八九七年には、剰余金を生じるにいたる。そこで原告は、削減が行われなかった場合に支払われたはずの保険金と削減後実際に支払われた保険金の差額について、この剰余金をもって支払うべき旨を相互会社に請求した。裁判所は、原告の主張を容認すると、「特定の保険契約者に、この者が形成に貢献していない資金から利益を享受させる」ことになってしまい、「この結果は、相互性の原理および真正な衡平性 (*véritable équité*) の原理に反する」と判示し、原告の請求を棄却したのであった。

つぎに、第二の効果は、保険契約者の負担する出資金払込債務と相互会社の保険金支払債務の相殺の禁止である⁽⁸⁾。すなわち、一九〇九年五月四日 *Laon* 大審裁判所判決⁽⁹⁾にみられるように、すでに決算が結了した事業年度において保

險契約者が取得した保険金請求権と、継続中の後続事業年度について相互会社が有する出資金請求権との間には、それぞれが別事業年度に帰属することを理由に相殺が成立しないものと解された。そしてさらに、出資金払込債務と保険金支払債務がたとえ同一の事業年度に帰属する場合でも、事業年度ごとに支払保険金総額の決定を、唯一出資金から形成される支払原資の額に直接依存させる年次完結性原則の下においては、一八九〇年三月五日 Paris 控訴院判決⁽¹⁰⁾で述べられたように、一事業年度間の原資の確保が常に保険金支払より先行する⁽¹¹⁾。したがって、この場合にも相殺は禁じられた。

最後に第三の効果は、「借入れ (emprunt)」の返済における事業年度の独立性である⁽¹²⁾。例えば一八八三年四月一日 Seine 大審裁判所判決⁽¹³⁾は、保険金支払原資の不足を補うための相互会社の借入れについてつぎのように判示している。

「このような借入れは、元本および利息ともに、この借入れによる利益を享受した事業年度の構成員が、その返済義務を負担しなければならない。後続事業年度の構成員は、当該債務を免脱されなければならない⁽¹⁴⁾」。

ところで、以上のような下級審の傾向にもかかわらず、破毀院は、年次完結性原則の適用には慎重であった。

例えば、一八八五年一月一日破毀院判決⁽¹⁴⁾においては、相互会社の社員総会が、一方では会社の解散を決議したにもかかわらず、他方で、既存の契約については、解散後それぞれの約定期間の満了までの継続を認めた場合に、既存契約の保険契約者は、解散後も出資金払込義務を負担するか否かが争われた。原審である前出の一八八三年四月一日 Seine 大審裁判所判決は、相互会社を、一年ごとに設立および解散を繰り返す年次会社の連続と捉えることに

よって、この問題を解決しようとした。すなわち、借入れ金を残したまま解散した当該会社において、解散後も既存契約が存続すると、その出資金は、過去の事業年度の借入れの返済に充当されるおそれがある。したがって既存契約の保険契約者は、解散後の年次会社社に加入する義務を負わず、出資金払込義務をも負担しないとされた。これに対して、破産院は、既存契約を存続させる旨の決議が社員総会の権限を超えるため、その契約者に対する拘束力を有しない点を述べるに留まり、原審と同一の結論を導きだしたにもかかわらず、年次完結性原則を前面に掲げること回避したのである。⁽¹⁵⁾

また、一八九九年七月一七日破産院判決⁽¹⁶⁾は、相互会社の理事 (directeur) が、会社の名において、違法行為を理由に前任の理事の損害賠償責任を追及した事案で、「一八九〇年度の欠損を生じさせた業務執行行為の違法性 (irrégularité) は、その行為が過去の事業年度になされたという事実によって、治癒されることはない」と判示し、現理事の請求を認容した。この判決も、年次完結性原則のいきすぎに対する破産院の懐疑的な立場を明らかにしたものと解することができる。

- (1) Trib. Seine, 13 fév. 1883, v. Astréss, op. cit., t. II, p. 198.
- (2) Toulouse, 14 janv. 1897, J. S. 1897, p. 349.
- (3) Hémond, op. cit., p. 90.
- (4) Astréss, op. cit., t. II, p. 197.
- (5) Astréss, op. cit., t. II, p. 198.
- (6) ヤビエリの判決は、「これらの負債の存在のために会社が窮極的に解散するにいたったときは、これらの負債は、いかに

少人数であろうと最後の社員がこれを負担しなければなるまい。それは「社員間でまさに消極的トントン(tontine négative)を組織するようなものである」と続ける。

- (7) Trib. Lyon, 4 nov. 1899, J. S. 1900, p. 132.
- (8) Astress, op. cit., t. II, p. 200; Hémaré, op. cit., p. 88.
- (9) Trib. Laon, 4 mai 1909, J. S. 1910, p. 525.
- (10) Paris, 5 mars 1890, J. S. 1893, p. 75.
- (11) Hémaré, op. cit., p. 132.
- (12) Hémaré, op. cit., p. 89.
- (13) Trib. Seine, 10 avril 1883, J. S. 1891, p. 62.
- (14) Civ. 18 nov. 1885, D. 1886. I. 131.
- (15) Hémaré は「この破毀院判決をも年次完結性原則を明言した判決に分類しているが(Hémaré, op. cit., p. 89, note(48))大いに疑問である。
- (16) Civ. 17 juil. 1899, S. 1900. I. 77.

第三節 年次完結性原則の崩壊

一 準備金の積立——資産の繰越し——

上述したように、事業年度の年次完結性原則の極端なまでの徹底は、確かに、二〇世紀初頭にいたるまで、フランスの下級審判例の趨勢であったといえよう。しかしながら、この傾向は、前出の破毀院判決からもうかがえるとおり、必ずしも異論なく容認されていたわけではない。

例えば、Wahl は、「一般に相互会社は、各事業年度に集積された出資金総額を当該年度の保険事故に対する保険金支払に充当するが、他の種類の会社と同様、その存続期間中は、絶対的単一性 (unité absolue) を有」し、「その会計の特殊性は、相互会社を、それぞれ一年ごとに設立される会社の連続として分断する効果を持つものではない」と述べ、相互会社の実体についての下級審の基本的認識自体を否定する。

もとより、現実の相互保険運営においては、年次完結性原則の理念とは矛盾する要因が多い。とりわけ、資産剰余金の一部を準備金として積立てる実務は、いわば出資金の黒字分の繰越しであり、明らかに年次完結性原則を「緩和する」要素であった。年次完結性原則を謳った代表的判決といわれる前出の一八九七年一月一四日 Toulouse 控訴院判決⁽²⁾でさえ、つぎのようにこの点を認めている。

「確かに、Garantie Générale 社は、区々の年次会社の連続として分解される相互会社である。そして、同社は、事業年度ごとに、当該年度に集積された処分可能資金を、決して損益が生じることのないように、支払保険金として配分しなければならぬはずであった。……しかしながら、……各年度に形成される団体は、翌年度の団体と緊密に結合しかつ融合している。なぜなら、契約者は、五年ないし十年の契約期間で契約を締結し、理事は、数年の任期をもって選任されるからである。また、なによりも、各事業年度に、準備金 (fonds de réserve) の形成に充てるべき金額を出資金総額から控除しなければならず、この準備金は、後続事業年度の原資の不足を補填する目的を有するにほかならないからである。」

本来、年次完結性の理念から言えば、年度末ごとに清算を擬制される相互会社において、継続的運営を前提とする

準備金の積立は不要である。相互会社は、各事業年度の支払原資の不足を、相互保険に特有な機能構造、とりわけ出資金の追加徴収によって解消することが可能ならずであった。したがって、原資不足を補うために先行事業年度からの繰越資産を利用する必要はなかった。現に、前述した *Barrau* の相互会社は、事業年度末には資産剰余金の全額を保険契約者に払戻し、準備金の積立を一切行わなかった⁽⁴⁾。また、設立許可主義の時代、コンセイユ⁽⁵⁾ デタも、相互会社における準備金の積立を容易には許可しなかった⁽⁵⁾。

それにもかかわらず、一九世紀中葉以来、準備金積立の実務は、相互会社の間急速に浸透した。その最大の理由は、準備金が、*Astres* の言うように「年次出資金額の変動を防ぐ担保⁽⁶⁾」として機能した点にあると考えられる。すなわち、前述したように、相互会社は、比較的早い時期から、契約者に不測の追加出資の危険を負担させないために、出資金の定額化を図ってきた。追加出資請求への道を自から閉ざした定額出資制相互会社にあつて、準備金は、保険事故の多寡にかかわらず年次出資金の額を均一に保ち、しかも十分な保険金支払を確保するために不可欠な緩衝器としての役割を果たしたのである。

すでに一八六八年デクレ制定時には、準備金の積立を行う相互会社が、実際に数多く存在した。そのため、年次完結性原則を基調とする同デクレも、第三二条によつて、このような一定の資金の社内備蓄を許可せざるを得なかった。加えて、一八九〇年二月一八日 *Paris* 控訴院判決⁽⁸⁾は、「会社が出資金の一部を予め払込ませ、これをもって準備金を形成することは、保険契約者の構成する相互会社から、その本来の民事性を奪うものではない」と述べ、また一九〇一年五月二八日 *Bordeaux* 控訴院判決⁽⁹⁾も、「会社に留保された準備金が、法の禁じる用途に利用されたことが立

証されない」限り、準備金の積立が、相互会社の本質を侵す要因ではないことを確認した。その結果、準備金の積立は、年次完結性原則の理念と相互保険運営の現実との矛盾を露呈しながらも、結局は、判例のうえでも相互会社の適法な実務として追認されるにいたつたのである。⁽¹⁰⁾

二 保険金支払債務の繰越し

一九世紀末になると、年次完結性原則の厳格な維持に対する反発は、実務上一層顕著に現れるようになった。すなわち、一部の相互会社は、先行事業年度に保険金を削減された契約者が、後続事業年度の資産剰余金に対して削減分の請求権を行使できる旨を定款上規定したのである。⁽¹¹⁾そして、このような定款規定の効力をめぐり、年次完結性原則の内容が再検討されることとなった。

もちろん、Ancey が述べるように、欠損の繰越しの禁止は、年次完結性原則の絶対的要請であった。この要請を最も厳格に解する Ancey は、たとえ剰余金であろうと、ある事業年度の出資金の一部が先行事業年度⁽¹²⁾の保険事故に対する支払に充当された場合には、実質上欠損の繰越しがなされたものとみなし、これを非難した。⁽¹³⁾前述した一八九九年一月四日 Lyon 大審裁判所判決にみられるように、下級審判決の多くもこのような厳格な解釈を採っていた。したがって、実質的な欠損の繰越を許容する一切の定款規定は、その効力を否定されるはずであった。

ところが、一八九四年六月三〇日 Nancy 控訴院判決⁽¹⁴⁾は、敢えて判例の大勢に逆らい、つぎのようにこの定款規定の有効性を認めた。

「一八六八年一月二二日のデクレ第三六条および第三七条の適用に際し、Mutualité générale 社の資産のうち一八九二年度の保険事故を填補するための金額が不足する場合に、「保険契約者」が、比例按分で削減された保険金額……にしか権利を有しないとするのは誤りである。同社の定款第三三条によれば、実際には、ある年度に保険金支払原資が不足する場合、同社が、その支払うべき保険金の削減分についての支払債務を免れず、この債務を翌事業年度に繰越さなければならぬことは明白である。」

この判決は、年次完結性原則への盲信を懸念し、この原則をより弾力的に運用しようとする論者の支持を集めた。この立場を代表する Hémond は、まず、相互会社を年次会社の連続と捉える解釈を排斥し、Wahl と同様これを単一の継続的実体とみる。この視点から、彼は、保険金削減が行われた年度の保険契約者とこれを免れた年度の保険契約者との間には、同一の会社の構成員であるにもかかわらず著しい不均衡が生じると指摘する。それゆえ、Hémond によれば、「年次完結性原則は、社員平等の原則によってこれを制限する必要がある⁽¹⁵⁾」った。そして、この不均衡を解消するための最も適切な手段は、先行事業年度の被削減保険契約者に後続事業年度の資産剰余金を供与することである。なぜなら、この場合には、単に「剰余金分配」の拡張が行われるにすぎず、理論上、欠損の繰越しの禁止という年次完結性原則のたてまえに抵触することにはならないからである。したがって、この方法を定める定款規定は、その効力を保障されなければならないとされた⁽¹⁶⁾。

同様に、Astress も、このような定款規定の有効性を認める。Astress によれば、先行事業年度の被削減保険契約者は、後続事業年度の剰余金によって削減分の補填を受けている限り、保険金支払において、常に後続事業年度の保

險契約者より劣後することになる。両年度の保険契約者が決して競合しない以上、債務の繰越しがなされたとは言えない。ここでは、「準備金配分の操作 (opération de répartition du fonds de réserve)」によって、通常後続事業年度の支払原資の補充に充てられる準備金が、偶々先行事業年度の支払原資となったにすぎない。したがって、後続事業年度の剰余金を対象とする場合、被削減保険契約者の権利の復活は、年次完結性原則の本質を侵すものではないと解された。⁽¹⁷⁾

被削減保険契約者への剰余金による完全な補償の提供を許容する見解は、従来の厳格な解釈に比べれば、確かに、事業年度の年次完結性原則の適用を大幅に緩和するものといえた。しかしながら、Hénard 自身認めているように、保険金削減を定める一八六八年デクレ第三七条は、本来、被削減保険契約者の権利の復活をまったく予定してはいなかった。⁽¹⁸⁾ すなわち、Houpin が指摘するとおり、このような権利の復活は、あくまで、契約の自由にもとづく「当事者の法 (loi des parties)」としての定款規定に根拠を置くにすぎない。⁽¹⁹⁾ したがって、後続年度の剰余金に対する被削減保険契約者の権利は、たとえそれが欠損の繰越しを招来しないと理論付けられたにせよ、定款規定によって明示されていない場合には、第三七条の本則にたち戻り、当然に否定されたのである。⁽²⁰⁾ この点で、一九三八年デクレ制定までの年次完結性原則の「緩和」論には、一定の限界があったといえよう。

ところが、第一章で述べたように、可変性の消失過程において決定的役割を果たした支払保険金削減の禁止は、その副次的効果として、事業年度の年次完結性原則を一挙に崩壊させるにいたった。すなわち、一九三八年デクレ第一五⁽²¹⁾条は、それまで Hénard を Astress 等の年次完結性原則の緩和論者によって、定款規定のある場合に限り、いわば

例外的に認められていたにすぎない被削減保険契約者に対する完全な補償の提供を、むしろ原則として定めた。これにより、Besson が指摘するとおり、保険契約者が取得した保険金請求権は、その発生した事業年度にかかわらず、先行事業年度および後続事業年度分として集積される出資金をも含むすべての会社資産をもつて、その全額の支払を担保されることになった。⁽²²⁾ 結局、このデクレ以降は、事業年度は、互いに「連帯性 (solidarité)」⁽²³⁾ を持ち、相互会社における欠損の繰越は、法律上当然に認められることになったのである。⁽²⁴⁾

- (1) A. Wahl, v. S. 1908. I. 290. note.
- (2) M. Picard et A. Besson, Les assurances terrestres en droit français, t. II, 1977, p. 38.
- (3) 本章第二節注 (2)。
- (4) Astress, op. cit., t. I, pp. 63 et 64; Hénard, op. cit., p. 95. これらの論者は、Barrau が準備金の積立を怠ったことに極めて批判的である。
- (5) Astress, op. cit., t. II, p. 33. コンセイユロレタが準備金積立を許可したのは、一八五〇年のことであった。
- (6) Astress, op. cit., t. II, p. 34.
- (7) 一八六八年デクレ第三二条一項は、つぎのように定める。
「相互会社においては、保険事故による損害に対する保険金支払のための年次拠出金が不足する場合に、この不足を補填する手段として、準備金 (fonds de réserve) を積立ることができ。」
なお、一九二二年デクレ第二七条は、この準備金は「《fonds de réserve complémentaire》と呼ばれるものである。」
- (8) Paris, 18 fév. 1890, J. S. 1891, p. 102.
- (9) Bordeaux, 28 mai 1901, D. 1902. 2, 449. (前出第一章第三節注 (15) 参照)。
- (10) その後、多くの判決において、準備金の積立は、相互会社の当然の実務と捉えられている。例えば、一九三〇年五月六日

フランスにおける保険相互会社概念の変容とその論理

- 破産院判決 (Civ. 6 mai 1930, J. S. 1931, 277; R. G. A. T. 1930, p. 889.) など参照。
- (11) もっとも、逆に、削減を受けた保険契約者が後続事業年度の資産につきなんらの権利も有しないことを定款上明定する相
互会社も多かった。例えば、Garantie Fédérale 社の定款第四条など (Y, S. 1900. 1. 77.)。
- (12) 但し、準備金の積立を介して出資金の一部を後続事業年度の保険金支払に充当することは、たとえこの最も厳格な見解に
よっても、年次完結性原則の禁じるところではないと解された。
- (13) C. Ancy et L. Sicut, *Le régime légal des sociétés d'assurances*, 1927, p. 149.
- (14) Nancy, 30 juin 1894, D. 1895. 2. 533.
- (15) Hémard, *op. cit.*, pp. 91 et 92.
- (16) Hémard, *ibid.* この場合、①先行事業年度の被削減保険契約者は、後続事業年度に損害を被った保険契約者に保険金の全
額を支払われ、なお剰余金が生じた場合にのみ、その剰余金に対する権利を有する、②後続事業年度について、すでに徴収
された出資金の額で当該事業年度の保険金支払を賄うことができるにもかかわらず、先行事業年度の被削減保険契約者の請
求に応じるために、剰余金を生じさせる目的で追加出資を求めることはできない。③先行事業年度の被削減保険契約者が後
続事業年度の剰余金に対する請求権を行使できる期間を定めておかなければならない等が条件とされた (Hémard, *op. cit.*,
pp. 92~94.)。
- (17) Astress, *op. cit.*, t. II, p. 201.
- (18) Hémard, *op. cit.*, pp. 93 et 94.
- (19) C. Houpin et H. Bosvieux, *Traité générale théorique et pratique des sociétés civiles et commerciales*, t. II,
1929, p. 1012.
- (20) Hémard, *ibid.*; Houpin et Bosvieux, *ibid.*
- (21) 相互組合について同デクレ第六八条。
- (22) Picard et Besson, *op. cit.*, t. II, p. 38.

(23) Picard et Besson, *ibid.*

(24) Picard et Besson, *op. cit.*, p. 40.

第三章 相互会社の営利化

第一節 概 観

フランスにおいて、相互会社は、*société mutuelle*⁽¹⁾と呼ばれる。この *société* という語は、周知のとおり、民法典第一八三二条にもとづく契約、ないしはこの契約の効果として現出する「個人を超越した活動単位」たる団体を意味する。そして、*société* の本質的要素は、団体構成員が一定の財貨を共通に置くことにより、「そこから生じる利益 (*benefice*) を分配する」⁽²⁾点にあった。したがって、相互会社を、その名称中の *société* の語に忠実に性格付けようとするれば、それは、営利主義を基調とし、構成員たる保険契約者の利益追求活動を窮極の目的とする保険運営機構と捉えられるはずであった。

しかしながら、相互会社は、すでに述べたその生成の過程から明らかなように、保険運営における営利追求活動の介入を完全に否定することによって、その存立の基盤を築いた。相互会社の目的は、構成員への利益分配ではなく、損害填補のための出資金の集積およびその再分配にこそ存在した。それゆえ、相互会社の実体は、純理上、営利性を有しない *association* と解された。現行保険法典も、R三三二—九三條⁽⁴⁾にもとづき、基本的には、相互会社を *asso-*

ciation と性格付けているものと推察される。

このような名称と実体との著しい乖離の例として、フランスでは、「協同組合 (sociétés coopératives)」が広く知られている。ところが、当初は相互会社と同様に経済的活動を行う association と解されていた協同組合は、今日では、実体上も société に同化したといわれる。⁽⁵⁾ この協同組合の例が端的に示すように、この種の経済的 association は、société との境界線上に位置する存在として、実際上または理論上、その実体まで société と同視しようとする傾向に常に脅かされてきた。相互会社もまた例外ではなく、association としての相互会社の非営利性は、相互会社の société 化、すなわち営利化の波に浸食されつつづけてきた。そのため、相互会社の実体を société とみる傾向は、これを association とする純理をむしろ凌駕するほどである。

フランスでは、相互会社を société と性格付けようとする傾向は、主として三つの潮流にわかれる。その一は、相互会社がとくにその設立に際して株式会社と酷似した特徴を示すことから、これを株式会社と同視するために société とする見解であり、早くから判例により形成されてきた。その二は、民法典第一八三二条の société の概念自体を拡張することにより、相互会社を含む経済的 association を広く société の概念にとり込もうとする理論であり、現在でも学説上は主流を占めている。そしてその三は、相互会社の特徴である剰余金分配制度の変質を相互会社の société 化の契機と捉える理論であり、比較的新しい学説といえる。

相互会社概念の変容の一要因として、近代的相互会社の宿命ともいえるその営利化現象を指摘することができるが、これらフランスの相互会社 société 化論の分析は、この現象の法的内容の明確化の端緒を開くものといえよう。

- (1) 一九三八年デクレの制定までは、この名称により相互保険運営組織を一元的に表現することができた。しかしながら、同デクレによる相互組織の二元化は、*société à forme mutuelle* (相互会社) と *société mutuelle* (相互組合) という二つの名称をうんだ。もともと、いづれにせよ、これらの名称にはすべて *société* の語が使われている。
- (2) 山本桂一「フランス企業法序説」一六二頁。
- (3) 民法典第一八三二条は、一九七八年一月四日の法律第七八―九号により改正され、利益の分配のほかに、構成員が「経済上の利得を得る (*profiter de l'économie*)」場合にまで *société* の概念が拡張された。本章第三節で述べる *société* 概念の拡張は、これによって一定限度までは達成された。しかしながら、新一八三二条も、いわゆる消極的利得の場合にまで *société* 概念を拡張しているわけではないので、一九七八年改正により、相互会社が明文上 *société* に含まれることになったとは到底考えられなく (J. Puyette, *Le statut juridique des sociétés d'assurance mutuelle, ses caractères originaux*, Rev. Soc. 1978, juli.-sept., p. 452.)。
- なお、*société* および *association* の性格に関する詳細は、野田良之「会社という言葉について」現代商法学の課題(中)六九一頁以下、森泉章「フランス『一九〇一年七月一日法』(Loi du 1^{er} juillet 1901)——非営利社団契約に関する法律 (*relative du contrat d'association*)」青山法学論集一四卷三号一六一頁以下、早稲田大学フランス商法研究会「フランス私法人基本法制」早大比較法学一五卷二号一四七頁以下など参照。
- (4) 同条は、相互組合を *association* と明言する。相互会社についてはとくに規定されていないが、同条を類推すべきとする立場が一般的である (D. Veaux, *La nature juridique des sociétés d'assurances mutuelles ou à forme mutuelle au regard du droit privé et droit fiscal*, Rev. trim. dr. com. 1955, 11. p. 14; Puyette, *op. cit.*, p. 450.)。
- (5) 山本・前掲書一〇四―一七頁参照。

第二節 形式的 *société* 化

一 商事性の否定

通常の民事裁判管轄とは区別された商事裁判管轄が存在するフランスにおいて、保険相互会社に関する争訟が果し
ていずれの管轄に服すべきかという問題は、早くから判例の俎上にのせられてきた。そして、相互会社の法的性質に
関して最初に言及したのは、この種の判決であった。

裁判管轄に関する初期の判例は、例えば一八二〇年二月四日 *Douai* 王立裁判所判決⁽¹⁾に代表される。この判決
は、「相互会社の設立および活動の目的は、その構成員にとり、損害の緩和以外の結果をもたらし得ない」と述べる。
しかしながら、この判示によって、相互会社の非営利性、すなわち *association* 性が確定されたわけではない。この
判決は、結論としては、相互会社が、「*société commerciale*（商事会社）」に該当しない旨を確認したに留まる。実
は、この種の判決の真意は、相互会社の利益追求目的の有無を論じることではなく、相互会社に関する通常の民事裁
判管轄権を確立することにあつた。右に引用した判示部分も、営利性の否定を意図したものではなく、実際には、
société commerciale の特徴的性質とされていた「投機性」を否定する趣旨⁽²⁾であつたにすぎない。したがって、相互
会社は、まったく利益の追求を行わない *association* とされる可能性のみならず、利益追求目的を有しながらも通常
の民事裁判管轄に服する *société civile*（民事会社）と性格付けられる可能性をも残していたのである。
破産院もまた、一方では、一八二九年七月一五日判決⁽³⁾および一八六〇年二月八日判決⁽⁴⁾などにより、相互会社に関する

通常の民事裁判管轄権の確認を繰り返した。とくに後者の判決は、破産を保険事故とする商人間の相互会社についてまで、「相互会社の性質は、加入者の法的性格ではなく、当該会社の目的から判断すべき」であるとして、その商事性を否定した。⁽⁵⁾とはいえ、これらの判決もやはり、相互会社が *société commerciale* ではないという消極的判断を示したに留まる。

二 *société civile* 性の明言

ところが他方では、一八五七年五月一三日判決⁽⁶⁾および一八五八年一月九日判決⁽⁷⁾により、破毀院は、漸く相互会社の法的性質についての積極的判断を行った。これらの判決は、相互会社が *société civile* であることを明言したのである。

これらの判決の背景を明らかにするためには、まず、「電害および獣疫を補償する保険相互会社の事前の許可に関する」一八〇九年一〇月一五日のコンセイユリデータ答申⁽⁸⁾を参照しておくのが便宜であろう。相互会社の黎明期において、この答申は、つぎのように述べ、相互会社を株式会社と同様の設立許可主義の下に置く旨を宣言した。

「相互会社の債務およびその履行は、規模および態様からみて公共の利害にかかわるものである以上、これらについて規定する定款は、行政庁の事前の認可に服さなければならない。……定款の作成にあたって、起草者は、主として付保された財物の価額および損害の額を確定するための方法を明記することに努め、このような保険金支払に関する

る重要部分について不正および欺罔が生じるあらゆる機会を排除し、当事者間における紛争および軋轢のすべての原因を除去しなければならない。」

もとより、営利事業主による保険運営に対する反省を原点としたフランスの相互会社にとって、その構成員間の人的結束性は、相互会社存立のための必要条件とはなり得なかった。むしろ相互会社は、実務上公募による保険契約者の自由な参加を予定し、先の一八五七年破毀院判決が指摘するように、「設立に関する特殊な形式を商法典から借用する」ことによって、まさに「株式会社⁽⁹⁾の性質を示し」ていた。すなわち、保険契約の締結によって同時に保険契約者が取得する相互会社構成員としての地位は、株式会社に参加する一般投資家の株主たる地位に酷似していたのである。そのため行政当局の関心は、当初より、もっぱら株式会社⁽¹⁰⁾の株主に準じた一般保険契約者の保護に向けられた。そして、前掲の一八〇九年のコンセイユ⁽⁹⁾データ答申は、このような行政当局の指導理念を端的に表すものであった。

一八五七年および一八五八年の破毀院判決は、このコンセイユ⁽⁹⁾データ答申を再確認する役割を果たした。すなわち、これらの判決は、株主保護のために株式会社⁽¹¹⁾の設立を行政当局による事前の許可に服せしめた当時の商法典第三七条を、相互会社に対しても拡張適用した。ここでは、「一般市民の軽信につけ込み、企業が無謀かつ欺罔的に入社契約を締結させる危険を防ぐ⁽¹²⁾」ための行政当局の許可の必要性は、「営利性の追求を目的とする株式会社においても、保険相互会社のように損害の分散または緩和のみを目的とする会社においても、なんら異なるところがない⁽¹³⁾」と解された。そして、その際、これらのいずれの判決においても、相互会社は、「株式会社⁽¹⁴⁾の性質を示す、société civile」と性格付けられたのである。

以上の経緯から明らかのように、これらの判決は、相互会社を *société* と断定するに際して、相互会社の法的性格を實質的に分析したわけではなかった。それらの視座は、あくまで、資金公募の対象としての保険契約者と株主との外観上の類似性に置かれていた。したがって、これらの判決における *société* 性の認定は、株主となるべき一般投資家に対する保護措置を相互会社の保険契約者についても準用するため、相互会社を *société* の典型たる株式会社と単に形式的に同視した結果にすぎない。⁽¹⁴⁾

もっとも、相互会社が、たとえ形式的にせよ、商社会社 (*société commerciale*) たる株式会社と完全に同化することはあり得なかった。なぜならば、本節一で述べたように、一方で判例は、相互会社の民事性を崩し難い原則としてすでに確立していたからである。この結果、相互会社は、商事性を帯びない *société*、すなわち *société civile* と捉えられたのである。⁽¹⁵⁾⁽¹⁶⁾

三 相互会社の法人格

ところで、相互会社を *société civile* と認定した右の二つの破毀院判決に先立ち、相互会社の法的性質こそ明言しなかったが、やはり相互会社を株式会社と形式的に同視する判決がすでに登場していた。一八五四年二月三十一日 *Orléans* 帝制裁判所判決⁽¹⁷⁾は、つぎのように述べる。

「相互会社」は、法的にいかなる性質を有するかにかかわらず、その構成員が互いに人的拘束性を有さず、また絶えず構成員の数が増減し特定できないため、その理事によって代表されるべき法人格を有しない限り、会社の組織

化および管理が絶対的に不可能である。……行政当局は、一八〇九年一月一日のコンセイユ回答申請にもとづき、「保険契約者の保護措置を講じる」権限を有するが、この答申は……保険相互会社の定款がその施行前に認可を受けなければならず、その認可によりはじめて会社の設立が許可されるべき旨を定める。この結果、行政当局は、「相互会社の」定款を認可することにより、相互会社に対しては、権利能力、すなわち理事により代表されるべき法人格を付与し、また、この理事に対しては、sociétés commerciales の場合と同様に、会社の名において……すべての活動を行う権限を与えたことになる。」

この判決は、相互会社を société commerciale たる株式会社と同視し、これを株式会社と同様の設立許可に服せしめることにより、行政当局が付与する認可から相互会社の法人格を導きだした⁽¹⁹⁾。そして、一八五五年一月五日破毀院判決も、この結論を支持している⁽¹⁹⁾。したがって、前述した一八五七年および一八五八年の破毀院判決の伏線には、すでにこのような相互会社法人論が存在したとすることができよう。一八五七年破毀院判決の言葉を借りれば、相互会社は、「株式会社型民事会社 (société civile anonyme)」として、société civile の中であってもその法人格を疑われることがなかったのである。

これに対して、学説は、株式会社との形式的類似性にもとづき法人格を導きだす判例の態度を大いに疑問視した。一方では、Lyon-Caen のように、「相互会社構成員の目的は、利益を実現することではなく、損害を抑制することにある以上、厳格な法解釈からすれば、保険相互会社は、真の société ではない」と述べたうえで、そこから、当時の通常の association と同様、「保険相互会社は、構成員と区別された法人性を有しない」として、⁽²⁰⁾ 正面から判例に

反対する論者もあつた。

しかしながら、とくに一八六八年デクレの制定以後は、法人格を、相互会社の法的性質論とは切り離して抽出しようとする見解が主流を占めるようになった。例えば Houpin は、相互会社の資産を「会社の名において」登録すべき旨を定め、会社財産の独立性を暗示する同デクレ第三三条、および、「会社と社員との間の債務」という語を用い、相互会社の権利能力を暗示する第二五条等を挙げることにより、相互会社を association と解しつつも、その法人格を認めようとする⁽²²⁾。また Astress も、相互会社の法的性質を確定しないまま、同様の条文から法人格を導きだした⁽²³⁾のである。

そして、結局、一九二二年デクレ第四一條は、明文の規定をもつて相互会社の法人格を肯定した。これにより、少くとも法人格を与えるために相互会社を形式的に société とくに株式会社と同視する必要性は、完全に消滅した。それゆえ、後述のごとくいまだに相互会社を société civile と捉えている判例は、一面では、Veaux の言うように、株式会社をはじめとする société のみに法人格が許された時代の「形式論理を不当に維持するもの」⁽²⁴⁾との批判を免れないであろう。

四 相互会社を association とする判決

前述の一八五七年および一八五八年破毀院判決に対して、一八六八年デクレ制定の前後には、相互会社の法的性質を実質的に分析し、これを association と解する下級審判決が登場した。まず、一八六六年七月九日 Grenoble 控

訴院判決⁽²⁶⁾は、つぎのように判示する。

「主として就業中の負傷およびその結果生じる死亡の場合に、Lyon-Méditerranée 鉄道会社の従業員およびその家族を救済するために設立された互助基金 (caisse de secours) は、民法典第一八三二条にいう固有の意味での société を構成しない。なぜならば、契約者は、財物を、それから生じる利益の分配のために共通に置くわけではな
いからである。この基金は、互助的な association を形成するにすぎない。」

ただし、この事例におけるような互助基金の性格付けを、すべての相互会社について一般化し得るかという点には、多少の疑問が残っていた。この疑問に答えるように、一八七〇年五月二五日 Versailles 大審裁判所判決⁽²⁷⁾が下された。一八七三年三月二五日 Paris 控訴院判決⁽²⁸⁾により全面的に支持されたこの判決は、一八六八年デクレにもとづき広く一般大衆を対象として事業運営を行う相互会社、Préservatrice 社についてつぎのように述べた。

「société という語の法的意味に固執すれば、Préservatrice 社をこの呼称で表わすことは不適當である。……同社の事業は、何ら利益の発生する可能性を提供せず、相互会社構成員 (mutualistes) 間で一定の損失を分散する目的しか有しない。たとえ同社が法的意味における société であったとしても、同社は、商法典第三七条の適用を受ける商事会社に分類されることはないであろう。実際、同社は、いかなる商事投機 (speculation commerciale) も行っておらず、前述したように、同社の加入者全員の間で損失の分散を行うに留まるからである。同社は、一口に言え、純粋な民事性を有する association である。」

五 その後の判例

しかしながら、このように利益追求目的の欠如を明確に認識して相互会社を *association* と捉えた判決は、判例全体の流れの中では、極めて特異な存在であった。確かに、相互会社の非営利性は、この後も、例えば一八九〇年五月九日 *Seine* 商事裁判所判決⁽²⁹⁾や一九〇一年五月二八日 *Bordeaux* 控訴院判決⁽³⁰⁾等、多くの判決により繰り返し認められた。にもかかわらず、これらの判決は、相互会社を *association* と性格付けることを躊躇したのみならず、依然これを *société civile* と表現しつづけたのである。

破毀院の解釈もまた、一八七〇年 *Versaille* 大審裁判所判決によって揺るがされることはなかった。一八八四年七月一五日破毀院予審部判決⁽³¹⁾は、相互会社が「なんらの投機の目的も追求しないがゆえに、*société civile* を構成する」と明言した。また一八九三年八月二日破毀院判決⁽³²⁾も、「相互会社においては、会社資本 (*capital social*) は、保険契約者の出資金によって形成される」と判示し、出資金の払込を *société* における「真の拠出」と完全に同視した⁽³³⁾。

そしてその後も、一九三〇年五月六日破毀院判決⁽³⁴⁾、一九三四年三月七日 *Renne* 控訴院判決⁽³⁵⁾、一九三九年一月二六日 *Paris* 控訴院判決⁽³⁶⁾、あるいは一九四八年五月二八日 *Montpellier* 控訴院判決等にみられるように、判例は、一貫して、相互会社を *société civile* と捉える姿勢を崩していないのである。

(1) *Cour royale de Douai*, 4 déc. 1820, S. 1^{re} série, vol. 6, 1819-1821. 2. 328.

(2) P. Astress, *Traité générale théorique et pratique des assurances mutuelles*, t. I, 1901, p. 99. 原語は、「*esprit de spéculation*」。

フランスにおける保険相互会社概念の変容とその論理

- (3) Req. 15 juil. 1829, S. 1^{re} série, vol. 9, 1828-1830. 1. 231.
- (4) Civ. 8 fév. 1860, S. 1860. 1. 207.
- (5) 商人が破産に備えて結成した相互会社は少くない。そして、その後も一八九〇年二月一八日パリ控訴院判決（Paris, 18 fév. 1890, J. S. 1891, p. 102）などにより、これらの相互会社の民事性は確認されてきた。
- (6) Civ. 13 mai 1857, S. 1858. 1. 129.
- (7) Civ. 9 nov. 1858, S. 1859. 1. 15.
- (8) 《Avis du Conseil d'Etat du 15 oct. 1809 relatif à l'autorisation préalable des sociétés d'assurances mutuelles contre la grêle et les épizooties.》
- (9) ノランヌでも、保険契約者が同時に社員たる地位を兼併する点は、相互会社の特性として明確に認識されている。例え^て Lyon-Caen, S. 1915. 1. 35, note 参照。
- (10) 株式会社におけるいわゆる投機の弊害については、例えば、J. Hamel, G. Lagarde et A. Jauffret, Droit commercial, t. 1, 2^e vol., 1980, p. 209, など参照。
- (11) 当時、商法典第三七条は、^{つぎの}ように規定していた。
「株式会社は、国王の許可 (autorisation) および原始定款に対する国王の認可 (approbation) を受けない限りこれを設立することはできない。この認可は、行政当局による監督のために定められた様式にしたがいこれを与えなければならぬ。」
- (12) J. A. Ragron, Code de commerce, 1850, p. 74.
- (13) 前掲一八五七年五月一三日破産院判決 (S. 1858. 1. 133.)
- (14) Astress, op. cit., t. I, p. 95.
- (15) しかしながら、このような中間的立場を採用した結果、判例が、人的会社としての société civile に固有の規定である民法典第一八六三条の適用問題に苦慮したことは、すでに述べた通りである。判例の本意は、相互会社を、人的会社をも含め

たすべての *société* と同視するところではなく、あくまで、物的会社 (*Société de capital*) としこの株式会社と同視するところのみであったのである (Astress, op. cit., t. I, p. 97.)。

- (16) 一八六七年七月二四日の会社法は、第六六条第二項をもって、相互会社の設立準則主義への移行を定めたが、この法律の制定過程においては、「トンチンおよび保険相互会社が、通常 *société* の名で呼ばれているとはいえず、これらは、*société* ではない」点が明確に認識されていた。したがって、相互会社に関する規定が、*société commerciale* に関する一八六七年法の中に設けられることは、本来であれば、奇異の感を免れないはずである。しかしながら、「トンチンおよび保険〔相互〕会社 (*compagnie d'assurances*) と株式会社とは、相互間の相違点にもかかわらず、あまりに類似し、また往々にして世間では混同されさえするため、株式会社の状態を根本的に修正する本法が、トンチンおよび保険〔相互〕会社について沈黙したままであるとすれば、またこの法律が、トンチンおよび保険〔相互〕会社に対するこの修正の拡張方法または拡張範囲を明らかにしていないとすれば、広く一般の期待が裏切られることにな」る。そのため、結局、一八六七年法においても、その最も基本的な改革である設立許可主義の廃止が、明文の規定をもって保険相互会社に及ぶものとされたのである。

このように、株式会社と相互会社の外観上の類似性は、立法の側面にも影響を及ぼしたのである (Astress, op. cit., t. I, pp. 88 et 89, 引用部分は一八六七年の会社法の立法理由からの引用)。

- (17) *Cour impériale d'Orléans*, 31 déc. 1854, v, S. 1857. 1. 375.
(18) V, Astress, op. cit., t. I, p. 92.
(19) *Civ.* 5 nov. 1855, S. 1857. 1. 375.
(20) *Lyon-Caen*, S. 1887. 2. 122, note.
(21) その他「会社本店 (*siège social*)」の語が用いられている同デクレ第九条、第一七条、第二一条および第二四条なども挙げられる。
(22) C. Houpin et H. Bosvieux, *Traité générale théorique et pratique des sociétés civiles et commerciales*, t. II, 1929, p. 957.

- (32) Astress, op. cit., t. I, p. 92.
- (24) 一九二二年デタケの第四一条は「つぎのように規定する。
 「相互会社連合会 (les unions) は、個々の保険相互会社と同様法人格を有し、個々の保険相互会社と同様の形式で設立
 しなければならない。」(傍点筆者)
- (25) D. Veaux, La nature juridique des sociétés d'assurances mutuelles ou à forme mutuelle au regard du droit
 privé et droit fiscal, Rev. trim. dr. com., 1950, 11, p. 15.
- (26) Grenoble, 9 juil. 1866, S. 1867, 2. 14.
- (27) Trib. Versaille, 25 mai 1870, v., D. 1875. 2. 17.
- (28) Paris, 25 mars 1873, D. 1875. 2. 17.
- (29) Trib. com. Seine, 9 mai 1890, J. S. 1891, p. 214.
- (30) Bordeaux, 28 mai 1901, D. 1902. 2. 449. (前出第一章第三節注(15)参照)。
- (31) Req. 15 juil. 1884, S. 1885. 1. 348.
- (32) Civ. 2 août 1893, S. 1894. 1. 278.
- (33) V., Astress, op. cit., t. I, p. 96.
- (34) Civ. 6 mai 1930, D. H. 1930. J. 363.
- (35) Renne, 7 mars 1934, J. S. 1934, p. 510.
- (36) Paris, 26 janv. 1939, D. H. 1939. J. 187.
- (37) Montpellier, 28 mai 1948, J. S. 1950, p. 31.

第三節 實質的 *société* 化論 — 營利性の拡張 —

一 相互会社の實質的 *société* 化の萌芽

理論上、相互会社は、利益の実現および分配を目的とせず、もっぱらある構成員が被った損害を全構成員に分散することのみを目的とする。そのため、一九世紀初頭から一九世紀末にかけて、学説上は、⁽¹⁾Guilouard、⁽²⁾Wahl、⁽³⁾Houpin 等をはじめとして、これを *association* に分類する見解が支配的地位を占めてきた。株式会社との外観的類似性を奇貨として相互会社の形式的 *société* 化を進めていた判例の中で、とくに異彩を放っていた前述の一八七〇年五月二五日 *Versaille* 大審裁判所判決なども、このような理論的分析にその基礎を置くものであった。現在でも例えば *Pluyette* は、相互会社においては、「利益 (profit)」ではなく、「加入者の日常活動、災害および危険と直接関係する役務」が期待されていると述べる。したがって、*Pluyette* によれば、相互会社の加入者は、「利益追求活動とは無縁のディメンション」においてこの役務を実現するために、社員と保険契約者という二面性を持つことにより相互会社を組織するものと解される。⁽⁴⁾

しかしながら、相互会社を *association* に分類するにせよ、それは、政治的または宗教的目的をもって設立されたいわゆる觀念的 *association* とは異なり、明らかに経済的目的を有する *association* である。⁽⁵⁾したがって、相互会社は、協同組合と同様に、実際には *société* と紙一重の領域において事業活動を行っていたといえよう。相互会社の實質的 *société* 化の端緒は、まさにこの点に存在したのである。

相互会社を *association* と捉える支配的学説とは逆に、敢えて民法典第一八三条の実質的解釈にもつぎ、これを *société* と性格付ける方法を示唆したのは、破毀院裁判官の *Cotelle* であった。一八九九年三月六日破毀院予審部判決の審理過程において、*Cotelle* は、つぎのような報告書を提出した。⁽⁶⁾

「利益の追求は、ある共同体 (*communauté*) に *société* としての法的性質を与えるためには本質的要素となる。そして、保険金の支払により、被害者が、いかなる場合も、填補すべき損害の発生前より富んではならないという意味で、原則として保険契約は、あらゆる利益概念を排斥しているといえる。しかしながら、保険契約を締結していなかった場合と比較すれば、保険金の支払を受けた被害者が富んだという点は否定できない。……したがって、一八六八年一月二二日のデクレが、保険相互会社を *société* の特殊な一類型 (*un genre particulier des sociétés*) とみなすことを許さなかったとは思われない。」

これにより *Cotelle* は、相互保険契約における保険金給付自体を利益と捉える解釈の基礎を初めて提唱した。

この提言に対して、相互会社の *association* 性を堅持する立場から、*Tissier* はつぎのような批判を加える。すなわち、*société* が存在するためには、本来、利益の分配が行われなければならないが、構成員のうち特定の者のみを受け取るにすぎない保険金給付は、民法典第一八三条にいう「分配 (*répartition*)」にはあたらない。それゆえ *Tissier* によれば、相互会社がたとえ「金銭的利便 (*avantage d'ordre pécuniaire*)」を提供する団体であるとしても、それだけでは、これを厳格な意味の *société* に含めることができないとされた。⁽⁷⁾

II Chamberly 控訴院判決

しかしながら、このような批判にもかかわらず、Cotelleの提言を承継したのは、一九〇一年一月五日 Chamberly 控訴院判決⁽⁶⁾であった。この判決は、つぎのように判示する。

「Prévoyance 社は、真の société civileとしてのあらゆる性質を示している。すなわち、民法典第一八三二条にしたがい、実際に一一一名の財物の所有者は、一定の財物、すなわち火災の危険に対処するため払い込まねばならぬ出資金または保険料および契約費用という財貨を共通に置いた。この状態は、明らかにその結果生じる利益を契約者に還元する目的をもって作出された。なぜならば、保険事故が実現した場合に、各保険契約者は、保険事故から生じる損害を被るかわりに、会社からその損害の補償を担保されるからである。この場合、契約者間での収益の配当 (division des profits) が行われず、また、支払うべき保険金が利益 (bénéfice) を構成しない以上、このような将来の条件にかかる保険金支払は、法文上用いられている『分配 (partage)』にはあたらないと主張されるかもしれないが、それは誤りである。この二点に関して疑義はない。すなわち、一方では、会社収益の分配には、この分配を一定の条件にかからしめる方法をも含め様々な方法が存在し、法は、これらを禁じてもっぱら配当という方法のみを正当とする趣旨ではない。他方、利益とは、財産的価値の増殖のみならず、合理的に評価可能な利得 (gain) を形成する限りにおいて、財産的価値の減少を免れたことをも指すのである。」

この判決においては、構成員のうちいずれかの者が保険事故を条件として取得する保険金給付も、利益の分配の形態と解され、Tissierの批判は退けられた。のみならず、この判決は、Cotelleの提言を理論的に発展させた。す

なわち、保険金給付は、通常の利益類型、つまり財産的価値の増殖という積極的利益ではなく、より実態に即して、財産的価値の減少を免れたという消極的利益類型に該当するものと分析されたのである。そして、民法典第一八三二条にいう利益には、当然に後者の利益類型まで含まれるとした点で、この判決は、当時としては極めて革新的な見解を示したものといえよう。

以上のような解釈は、明らかに第二節で述べた相互会社の形式的 *société* 化とは一線を画するものであった。すなわち、ここにおいて相互会社を *société* と性格付ける決め手は、株式会社との単なる外観上の類似性ではなく、民法典第一八三二条の「利益」の概念そのものであった。相互保険契約における保険金給付を利益の分配と捉えることが可能であれば、この給付の提供を唯一の目的とする相互会社は、理論上当然に *société* に含まれることになる。しかしながら、このような給付が、例えば利益分配の典型例とされる株式会社の株主配当などとは大きく異なっていることは否定できない。したがって、民法典第一八三二条にもとづく相互会社の実質的 *société* 論は、まず同条にいう利益の分配という概念自体の拡張を、その立論上不可欠の前提としていたのである。

三 一般の判決の動向

ところが、利益概念について、一般の判例は、必ずしも *Chambéry* 控訴院判決ほどの拡張解釈を採用してはいなかった。破毀院は、一方で、既存の株式会社において、事業運営の監督のために結成された株主の団体を *société* と分類した⁽⁹⁾にもかかわらず、他方では、同様の目的をもって結成された社債権者の団体を *association* と解した⁽¹⁰⁾。

Gaudemetによれば、この相違は、破毀院の利益概念の解釈を端的に表す例であった。すなわち前者の株主団体が、会社の事業成績の向上による配当金の増加という積極的目的を有したのに対し、後者の社債権者団体は、すでに確定額の債権を有する社債権者が、会社の事業上の失策によりこの債権の回収に支障が生じることを防ぐという債権保全目的から創設した団体にすぎない。そして、破毀院は、後者のような社債権者の消極的努力を、*société*の本質である利益実現行為とはみなさなかつたのである。⁽¹¹⁾

この破毀院の解釈は、一九一四年三月二一日連合部判決⁽¹²⁾によって一層明確にされた。この判決は、民法典第一八三二条および *association* に関する一九〇一年七月一日法第一条⁽¹³⁾の利益とは、「社員⁽¹⁴⁾の財産に付加される金銭的利得または物質的利得 (*un gain pécuniaire ou un gain matériel*)」をいうと定義した。これによれば、*société*性を特徴付ける利益には、分配に適した金銭のみならず、すべての経済的利得または財産的利得も含まれた。しかしながら、それらは、構成員の財産に付加され、これを増加させる積極的な利得であることが必要条件とされた。そのため、たとえ金銭的評価が可能であっても、経済的な節約 (*économies*)、費用または支出の軽減 (*la réduction des frais et des dépenses*)、より有利な取引条件の確保 (*l'acquisition à meilleur compte*)、および損失の填補または緩和 (*la garantie ou l'atténuation des pertes*) などの消極的利得は、利益を構成しないものと解された。⁽¹⁴⁾そしてこの解釈は、一九三一年三月二日破毀院判決⁽¹⁵⁾などにより、その後も踏襲された。

四 民法学説

これに対して、Capitant 等に代表される民法学者は、利益の概念を一層広く解し、消極的利得さえもこれに含めようとする解釈を根強く主張してきた。⁽¹⁶⁾ 例えば Gaudemet は、最広義の解釈こそ、利益概念における煩雜かつ不明瞭な区分を排除する唯一の手段であると強調する。彼によれば、通常異論なく利益と認められる金銭的利得と、それ以外の財産的利得との境界は、極めて曖昧なものである。それゆえにこそ、一九一四年破産院判決は、後者を利益概念に含ましめるにいたった。だとすれば、明示的な境界線を引くことのできない積極的利得と消極的利得の区別も、必ずしも合理的なものとはいえないはずである。したがって、利益の概念は、この両者を包摂するまで拡張されるべきである。⁽¹⁷⁾

また、Michoud によれば、およそ出資財の「還流 (circulation)」現象、すなわち出資が「構成員の意図にもとづき、何らかの形態で、構成員の財産に回収される」現象が認められる限り、それが財産の増加によるものであらうとまでは財産の減少の防止によるものであらうと相違はない。なぜなら、いずれの場合においても、出資を main-morte の状態、すなわち「無期限の凍結 (immobilisation indéfini)」状態に陥らせる危険は回避されているからである。そして、本質上このような危険を有する観念的または娯楽的目的の association と対置して、この危険のない団体をすべて société と分類することによって、両者の区別の合理的基準を確立することができるものとされた。⁽¹⁸⁾

五 保険法上の学説

これらの民法学説と、さらには、利益概念の拡張を頑なに拒否する判例の中でいち早くこの拡張を容認した Cha-

inbery 控訴院判決は、相互会社の実質的 *société* 性を認めようとする保険法上の学説を啓発し、その活性化を促した。当初、この見解は、「立法者が、民法典第一八三一条の定義を修正することによって相互会社をこの定義に含ませる勞を惜しなかつたとすれば、すべての問題は容易に払拭されていたはずである」というAstressの叙述にみられるように、いわば一種の諦感的認識に立脚するものにすぎなかつた。ところが、Chambery 判決の後、先に述べた民法学説の興隆とも相俟って、相互会社の実質的 *société* 論は、次第に確固たる基盤を築くにいたつた。

Hémarid が展開した相互会社 *société* 説は、前述した民法学説を完全にとり入れ、解釈論として積極的に *société* の定義を拡張しようとするものであつた。Hémarid はつぎのようになつていふ。

「社員の出資によつて、経済的または財産的利益団体 (*groupement d'intérêt économique ou patrimonial*) が現出し、会社財産が形成されるすべての場合に *société* が存在する。association が道義的・非財産的利益団体であるのに対し、真の *société* としての法的性質を有するのは、右のような団体である。したがつて相互会社は *société* である。相互会社は、その構成員の財産的需要以外の目的、すなわちこの財産的需要より優先しこれを凌駕する利便を追求しない以上、決して association を構成しなかつて⁽²⁰⁾。」

その後も Hémarid は、協同組合を実質上 *société* 化した一九四七年九月一〇日法等を引き合ひに出すことによつて、一貫して相互会社の実質的 *société* 説を唱へ続けている⁽²¹⁾。Besson もまた、利益概念を消極的な経済上の利得にまで拡張する理解に立脚し、相互会社の厳格な association 性は、「緩和され易かつたし、また緩和され得る」ものと指摘するのである。⁽²²⁾

このような実質的 *société* 論は、相互会社の通常の活動である保険金給付自体を利益分配と捉えることにより、相互性の本質を理論的に破壊することなく、相互会社に営利性を付与し得る論理であることに注目すべきであろう。

- (1) L. Guillaud, *Traité du contrat de société*, 1892, p. 125.
- (2) G. B. Lacantinerie et A. Wahl, *Traité théorique et pratique de droit civil, de la société, du prêt, du dépôt*, 1907, p. 335.
- (3) Houpin et Bosvieux, *op. cit.*, t. II, p. 957.
- (4) J. Pluyette, *Le statut juridique des sociétés d'assurance mutuelle, ses caractères originaux*, *Revue des sociétés*, 1978, juil.-sept., p. 452.
- (5) 兩者の區別については、山本・前掲書七四頁以下参照。
- (6) V., *Req.* 6 mars 1899, S. 1900, I. 33.
- (7) A. Tissier, S. 1900, I. 34, note.
- (8) Chambéry, 5 nov. 1901, J. S. 1902, p. 162.
- (9) *Req.* 15 avril 1902, S. 1903, I. 289.
- (10) *Req.* 26 mars 1878, S. 1879, I. 17.
- (11) E. Gaudemet, S. 1913, I. 482, note.
- (12) Ch. réun. 11 mars 1914, D. 1914, I. 257.
- (13) この法律については、早稲田大学フランス商法研究会「フランス私法人基本法制」比較法学一五卷二号参照。同法第一条は、「association とは、数人がその知識または活動を、利益の分配以外の目的で、永続的に、共同財産として提供することとを約する契約せしむ」と規定する。
- (14) V., D. 1914, I. 257, note par L. S.

- (15) Civ. 2 mars 1931, D. H. 1931. J. 285.
- (16) A. Colin et H. Capitant, Droit civil français, t. II, 10^e éd., 1953, p. 768.
- (17) Gaudemet, op. cit., note p. 483.
- (18) L. Michoud, La théorie de la personnalité morale, 3^e éd., 1932, p. 286.
- (19) Astruc, op. cit., t. I, p. 93.
- (20) Hénard (Jean), Les rapports des sociétés d'assurances mutuelles avec leur adhérents et avec les tiers, 1936, p. 42.
- (21) Hénard (Jean), Nature juridique des sociétés d'assurance à forme mutuelle et des sociétés mutuelles d'assurance, Etude offert à M. A. Besson, 1976, pp. 207 et 208.
- (22) Picard et Besson, op. cit., t. II, p. 46.

第四節 実質的 *société* 化論 — 剰余金分配制度の考察 —

Hénard や Besson 等と異なり、Veaux は、相互会社を *société* と認定するに際して、その特徴的制度である資産剰余金の分配に焦点を合わせる。協同組合 (*sociétés coopératives*) に関する判例を手掛りに相互会社の法的性質を究明しようとする Veaux は、保険契約者への剰余金の供与が、現実には、相互会社社員に対する利益配当として機能する場合があることを指摘するのである。

ところで、前述した一九一四年三月一日破毀院判決は、協同組合が原則として *association* を構成することを明言する。この判決に登場した信用協同組合 (*société coopérative de crédit*) は、「事業活動上生じた」収益 (*Débenefice*)」

を「準備金 (réserve)」として積立てることを慣行としていた。そして、定款上、この準備金は、加入者が組合からの借入金につきすでに組合に支払った利息を返還するという名目で、組合解散時に各加入者に分配されるべき旨定められていた。この点について、破毀院はつぎのように判示する。

「組合の解散時に行われるべきこのような準備金の分配は、民法典一八三二条にいう利益の分配としての法的性質を有しない。なぜならば……この分配は、単に組合員たる資格にもとづき行われるわけではなく、各組合員と組合との間で締結された金銭消費貸借契約の借入額および借入期間に応じて行われるものだからである。実は、この分配は、もっぱら当該組合の活動を担保するために收受された額のうち、その需要を超えた部分の……払戻し (remboursement) なのである。」⁽¹⁾

右の破毀院判決とバラレルに、Veaux は、相互会社が「通常に (すなわち非営利的に [de façon désintéressée]) 活動する」⁽²⁾場合には、これを association と分析する。確かに相互会社は、事業年度末に、当該年度中に発生した保険事故の件数および規模に応じて変化する金額を保険契約者に分配する。しかしながら、右の破毀院判決と同様の捉え方をすれば、この剰余金分配は、société 契約ではなく、各加入者と相互会社との間で締結された保険契約 (opérations d'assurances) に固有なものである。したがって、この分配は、事業主体の法的性格に影響を及ぼす要素とはなり得ない。保険契約者に対して供与されるこのような金銭は、「返還される過収分 (trop-perçus restitués)」⁽³⁾にすぎないのである。

しかしながら、協同組合を association とする原則を確立した一九一四年判決に対し、破毀院は、例外的にこれ

を *société* (しかも株式会社) と認定する場合があった。まず、一九三六年一月一六日破毀院予審部判決は、組合員への資産剰余金の分配を行っている農業協同組合 (*société cooperative agricole*) を「真の *société*」と判断するに際しつぎのように述べた。すなわち、「組合の設立および増資の際に組合員が払込んだ拠出金に対する報酬として、利息 (*intérêt*) という名目で全組合員に給付される手当は、その存在自体からみても、またその金額からみても、利益分配に該当する。また、同様の農業協同組合を再び *société* と断定した一九四四年一月四日破毀院予審部判決⁽⁵⁾において明確にされたように、このような利息の分配は、「その有無および金額において、当該組合の事業年度の成果 (*résultats de l'exercice*) に左右される」ものであるがゆえに投機性を帯び、「条件的かつ射倖的な (*conditionnel aléatoire*)」利益分配となるのである。さらに、一九四六年五月二八日判決⁽⁶⁾をもって、破毀院民事部も同様の認定を行った。

共同組合を *société* と捉えた右の諸判決に対応して、*Veaux* は、相互会社もまた、「相互性の原則を逸脱する⁽⁷⁾」場合があると主張する。すなわち、相互会社における資産剰余金の分配は、それが拠出金に対する報酬として行われる場合には、もはや過取分の払戻しとしての性質を維持することができず、*société* における利益分配へと変質する。しかも、この場合の利益は、「会社の成果に依存する条件的かつ射倖的な⁽⁸⁾」ものであるため、まさに株式会社の株主に供与されると同様の「投資家型利益 (*Bénéfice de type capitalist*)」となる。したがって、剰余金分配のこのような変質により、相互保険運営は、必然的に投機的事業へと変容し、相互会社は、「投機性 (*speculation*)」を帯びた *société commerciale* になるものと解された⁽¹⁰⁾。

こうして *Veaux* は、剰余金分配が本来それに期待されるとおり保険契約にもとづく過収分の払戻しとして機能する場合には、相互会社を *association* とし、これに対して、剰余金分配が社員の拠出に対する報酬の供与に変質する場合は、相互会社を *société commerciale* と性格付けた。しかしながら、現実には、剰余金分配の機能を解明する基準はそれほど明確ではない。たとえ相互会社が法令にしたがい業務活動を行う場合であっても、相互会社に関する現行法令は、「相互性の諸原則の遵守を厳格に担保してはいない」⁽¹¹⁾ため、それだけでは、剰余金分配の変質が生じていない証明とはならない。そこで *Veaux* は、このような剰余金分配の機能上の変質を検出するため、一定の指針を提示する。すなわち、法文上、資産剰余金の分配は、「定款の定める条件にしたがい」⁽¹²⁾行すべきものとされている。そのため、現実の相互保険運営においては、管理費用を多目に見積りまたは不測の事態に備えて任意準備金を積立てるなど、定款によって剰余金の一部を社内留保に充当すべき旨定めることが多い。そして、このような社内留保が不当に高額であったり、または不当に長期性を帯びる場合、「その当初の目的は見失われ、それらは、いずれ—会社の解散時にほかならないであろう—過収分の返還としてよりはむしろ社員に対する利益配当として分配される危険性が大きい」⁽¹³⁾のである。

一九三九年一月二六日 *Paris* 控訴院判決⁽¹⁴⁾は、つぎのように、*Veaux* が述べるような剰余金の不当な社内留保を認定し、当該会社を *société commerciale* と判断した。

「*Métropolitaine* 社の定款第三九条によれば、『一事業年度の出資金が剰余を生じたときは、この剰余は、社員総会の決議にもとづきこれを社員間で分配することが、できる。』……このような任意的な剰余金分配は、定款上これを

強化しなければならぬはずであった。実際には、剰余金が発生した事業年度である一九三四年度の末には、資産剰余金は、社員に還元されることなく、翌事業年度に繰り越された。したがって、同社は、利益を実現し、この利益を会社自体の都合に応じて (pour ses besoins personnel) 利用してしまったのである。」

また、一九四三年六月二二日破産院判決も「過度に高額な任意準備金の積立てが、相互会社を société commerciale 化する危険を内包している点を示唆する⁽¹⁷⁾。

とはいえ、剰余金の社内留保がどの程度まで許されるかの判断もまた、明確な基準にもとづくものではない。結局、Veaux 自身が認めざるを得ない⁽¹⁸⁾ 相互会社が association か société commerciale かを決定するためには、個別事例ごとに検討するほかないのである。

いずれにせよ、このような Veaux の所見は、現実に相互会社において生じた営利化の現象を、最も論理的に究明したものであり、示唆に富むものといえよう。

- (1) Ch. réun. 11 mars 1914, D. 1914. 1. 259. (前出本章第三節注(12)参照)。
- (2) Veaux, op. cit., p. 14.
- (3) Veaux, op. cit., p. 15.
- (4) Req. 16 nov. 1936, D. H. 1937. J. 1.
- (5) Req. 4 janv. 1944, J. C. P. 1944. 2. 2650.
- (6) Civ. 28 mai 1946, D. 1946. 1. 344.
- (7) Veaux, op. cit., p. 14.

- (8) Veaux, op. cit., p. 15.
- (9) Veaux, op. cit., p. 16.
- (10) Veaux, op. cit., p. 16.
- (11) Veaux, op. cit., p. 17.
- (12) 現行保険法典R第三二一四三条参照。
- (13) Veaux, op. cit., p. 17.
- (14) Paris, 26 janv. 1939, R. G. A. T. 1939, p. 265.
- (15) Civ. 22 juil. 1943, D. 1944. J. 83; S. 1943. I. 114.
- (16) Veaux, op. cit., p. 17.

終 章

第一節 相互会社概念の変容の法的認識

一 フランスにおける相互会社概念の変容

上述したように、フランスでは、当初相互会社の主要な特性と解されていた諸要素の制度的または理論的な変化が、比較的早い時期から明確な形をとって進行してきた。

まず、最も著しい変化を遂げたのは、「可変性」にもとづく出資金の追加徴収および支払保険金額削減の制度であ

った。この二制度が保険契約者にその権利および義務の不確定化という不利益をもたらした事實は、これらの制度の排斥を促すに足る致命的欠陥となった。保険制度の充実とともに次第に強化されてきた保険契約者保護の要請は、保険契約者の権利義務の確定という現実的利益を相互会社の理念に優先させ、結果的に相互会社における保険契約者の地位の向上に大きく貢献したのである。

もっとも、出資金および支払保険金の可変性という相互会社の最大の理念的要請の排除は、必ずしも容易には達成され得なかつた。この可変性の消失の過程が、一九三八年デクレによる支払保険金削減の禁止をもって終了するまでには、相互会社の草創から実に一世紀以上の期間を要したのである。可変性要素は、保険契約者保護という現実的要請とのこのような長期間に渡る葛藤のすえ消滅していった点に留意すべきであろう。

この可変性要素の消失は、出資金総額と支払保険金総額との均衡の維持、すなわち原価による保険給付の提供をすでに大いに脅かす変化であつた。そして、さらにこれに追い打ちをかけるように、事業年度の年次完結性原則の崩壊が生じた。相互会社における収支均衡の維持の理論は、相互会社を一事業年度ごとに設立・清算を繰返す年次会社の連続とするほど極端な期間決算の徹底により、はじめて現実的にも達成されうるものであつた。しかしながら、現実の運営を円滑に行うためには、相互会社もまた一般の企業と同様に、資産および負債の翌事業年度以降への繰越によつて、各事業年度の債務負担を平均化する必要があつた。ここにおいても、相互会社という企業体の運営に利するこのような現実的要請は、相互会社の理念的特性を圧倒するにいたつたのである。

こうして、以上の二要素の消失は、黎明期の相互会社に備わっていたその本来の存在意義、すなわち営利保険者の

介在を排し収支均衡を嚴格に具現化するという目的を、根底から揺るがす結果となった。このことは、相互会社の非営利性の論理的基盤の動搖に繋がり、理念上相互会社概念とは本質的に相反するはずの営利性理論の抬頭を許した。相互会社概念における最大の理論的矛盾である営利性相互会社の論理が、公然と唱えられることになったのである。現在フランスでは、様々な視角から相互会社を営利的な *social* と性格づける理論が、非営利性の理念に固執する見解よりはむしろ優勢である。

結局、相互会社概念は、以上の経過をたどって、現在のように「変容 (evolution)⁽¹⁾」したのである。そして、相互会社概念自体のこのような変容の方向性は、一口に言えば相互会社の理念的特質の希薄化、すなわち営利保険運営組織への接近であったと結論づけることができよう。⁽²⁾

二 相互会社概念の変容の論理的展開

相互会社に関する諸問題を検討するに際しては、相互会社の概念が歩んだこのような変容の過程を常に念頭に置かなければならない。わが国においても、確かに経済学的側面からは、実態としての相互会社は、「その創業期において、理念として謳ったものと著しく乖離⁽³⁾」しているという指摘がしばしばなされてきた。しかしながら、このような理念と実態との乖離現象は、わが国の相互会社の法制度または法理論のうえでは、決して正当に認識されてきたとは言いがたい。相互会社をめぐる法的考察が、必ずしも十分な成果をあげていないのは、この点に起因するのではあるまいか。

それでは、仮に今、フランスにおける相互会社概念の変容過程を一つの経験的モデルと捉え、これを総論として認識することができるか。このような変容は、相互会社の各論的問題にどのような影響を及ぼし得るのであろうか。本稿の問題意識を一層明確にするために、その一例を示すことは、極めて有意義と思われる。そこで、ここでは、相互会社の本質にかかわり、しかも本稿第一章ないし第三章に述べた各要素の変化によりそれぞれ重大な理論的影響をこうむると考えられる剰余金分配法理を、この実験的検討の素材としてとりあげることにする。

確かに、わが国では、剰余金分配制度の法的性格について、これを保険料の一部払戻しと捉える説と、これを社団収益への参加と捉える説が唱えられている⁽⁵⁾。しかしながら、相互会社における剰余金分配の必然性および有用性が広く肯定されているにもかかわらず、その法的性格に関する論議は活発とはいえず、右の両説間の論争もいたずらに空転しているきらいがある。ここで、相互会社概念の明瞭な法的変容の過程を認識できるとすれば、この過程に照らし右の両説を正確に位置づけ、これらのいづれにも備わる法理論構成としての限界を知ることができよう。その結果、従来の剰余金分配法理を白紙に戻すことによって、むしろ論議の活性化を期待できるのではあるまいか。

以下、本稿を総括する意味で、相互会社概念の変容がこの剰余金分配法理に及ぼす理論的影響の検討を試みたい。

(1) Hénard (Jean), *Les rapports des sociétés d'assurances mutuelles avec leur adhérents et avec les tiers*, 1936, p. 1.

(2) Hénard, *ibid.*

(3) 宮脇泰「主義と組織の峻別」生命保険経営四二巻三号六三頁。

(4) 青谷和夫「剰余金の分配をめぐる若干の法律問題」保険学雑誌四一四号九〇頁、伊澤孝平『保険法』三六八頁。

なお、保険契約に付された確定利益配当特約、すなわち会社に剰余金が生じたか否かにかかわらず一定金額を保険契約者に配当する旨の特約については、この配当のために保険料が増加されていること等を理由に（野津務『保険契約法論』六二九頁、石田満『保険法』三二一～三二二頁）、これを既払保険料の一部払戻しの約定と解する見解が多数を占めている（田中誠二『保険法』二六〇頁、大森忠夫『保険法』二九六頁）。しかしながら、この確定利益配当の法的性格を相互会社の剰余金分配の法的性格として一般化できるかは疑問であろう。なぜなら、前者があくまで特約の効果であるのに対し、後者は、相互会社の構造上本来的に具備された制度と捉えられるからである。現に、確定利益配当を保険料の一部払戻しと解する野津博士は、相互会社の剰余金分配については、社団収益参加説を展開されている。

(5) 中川正「相互保険における剰余金分配に関する法律問題——相互保険の研究（その二）」広島大学政経論叢九卷三・四合併号一五～一六頁、野津務『相互保険の研究』二〇〇頁。

第二節 相互会社概念の変容と剰余金分配法理

一 相互会社における剰余金分配

保険料一部払戻し説であれ、社団収益参加説であれ、剰余金分配の必然性については、剰余金の帰趨に関するつぎのような経済学的分析をその論拠とする点にかわりはない。

「保険料計算の基礎を変更すれば保険料額に増減を生ずるのであるが、その基礎には適度の安全性を見込んであるから、実際の収支計算においては過剰分を生ずるのである。……このように保険会社の剰余金はその技術的基礎に密

接な関係を有しているため、一般企業の利潤とは異なった面があり、とくにその剰余金の大部分が保険料の過剰分からもたらされることを考える時……その剰余金の大部分は契約者に清算還元されるべきものである。⁽¹⁾」

もつとも、この経済学的分析は、とりわけ生命保険の分野において、保険企業の「経営形態のいかんにかかわらず」⁽²⁾、保険契約者に対する剰余金の還元を正当化する論拠として用いられることが多い。しかしながら、保険株式会社の契約者配当と相互会社の剰余金分配がたとえ右のような同一の経済的基礎に立脚するとしても、それぞれの実現のための法形式には、おのずと差異があるはずである。

本来、株式会社は、株主配当を実現するための法構造を有する。したがって、株主と相反する利益帰属主体を現出させ、株主配当の財源を圧迫する契約者配当は、株式会社の法構造からは完全に排斥される。それゆえ、契約者配当の実現のためには、別になんらかの法形式を借用する必要がある。

これに対して、保険料一部払戻し説または社団収益参加説のいずれに依拠しても、相互会社の場合、その法構造自体に、剰余金分配を基礎付ける要素を見出すことができた。

二 保険料一部払戻し説と可変性

まず、剰余金分配を保険料の一部払戻しと捉える場合、その根拠となる法構造は、第一章で概観した「可変性」とりわけ保険料の可変性であった。理念上、相互会社は、保険団体における厳格な収支の均衡を常に指向するため、保険契約者の払込むべき保険料を予め確定することができない。たとえ事前に保険料が徴収されたとしても、それは

あくまで暫定的なものにすぎない。そのため、収支清算後の保険料の補正は、相互会社の本質的法構造として確立されていた。そして、保険料の追加徴収（またはこれに代替すべき保険金の削減）とともに、この事後的補正のためのメカニズムを形成したのが剰余金分配制度であった。すなわち、保険料の追加徴収が相互会社の債務超過状態を収支均衡状態に還元する役割を果たしたのに対し、剰余金分配は、保険料の一部払戻しにより収入超過状態を収支均衡状態に還元すべき機能を担ったのである。⁽³⁾

しかしながら、この保険料一部払戻し説に対してわが国では、「保険契約者の義務の範囲を浮動的とする」保険料の可変性が「確定保険料の理念に背馳する」として、この説の前提となる可変性自体を否定する批判が加えられている。⁽⁴⁾ この批判は、かりにそれが相互会社概念の変容を明確に意識したうえでなされたものとすれば、まさに正鵠を射ている。もっとも、その場合、相互会社の理念的要請はあくまで保険料の不確定性に存するのであるから、可変性が「確定保険料の理念」に反すると捉えることは誤りとなろう。正確を期せば、保険料の可変性の理念が「確定保険料化の実態」に凌駕されたと言わなければならない。

第一章で述べたように、理念上相互会社の本質をなすはずの可変性要素は、保険契約者の安全性の確保という現実的要請から次第に強い制約を受けるようになった。

その傾向は、まず、保険契約者の義務の範囲の確定から始まる。フランスでは一八六八年デクレ第二九条による保険料の有限化、さらには一九世紀初頭に判例により肯定された保険料の完全な定額化がこれにあたる。この保険料の有限化および定額制は、その後一九二二年および一九三八年の両デクレにより、保険契約者保護措置としてさらに充

実・強化された。

もっとも、保険料の有限化はいうまでもなく、その定額化できえ、可変性を大幅に縮減したとはいえ、これを排除するまでにはいたらなかった。なぜなら、債務超過の場合の収支復元機能としての可変性は、判例によって指摘されたとおり支払保険金額の削減の制度に集約され存続したからである。したがって、この段階では、理論上、これに対応すべき収入超過の復元機能としての可変性も存続し、この可変性により剰余金分配制度を基礎付けることが可能であった。

しかしながら、保険契約者保護の要請は、ついにはその権利の範囲の確定をも余儀なくした。フランスでは一九三八年デクレにより支払保険金額削減の禁止が断行された。この結果、債務超過の場合の復元機能は完全に麻痺し、それに伴い、収支調整のための事後的補正メカニズムは破綻するにいたった。ここにおいて、収入超過の場合に可変性を機能させるべき理論的基盤も、大きく揺らぐことになった。

このように、保険料および保険金の不定額性がともに消滅した相互会社制度においては、剰余金分配制度を「可変性」にもとづく保険料の一部払戻しと性格付ける法理は、もはやこれを維持することが困難であろう。⁽⁶⁾

三 保険料一部払戻し説から社団収益参加説へ

ところで、剰余金分配制度を保険料の一部払戻しと捉える場合、第二章で述べた事業年度の年次完結性は、この理論の厳密性を保つために不可欠な前提であった。この点を理解するためには、つぎのような Maclean の叙述を参照

するのが便宜であろう。

「厳格に言えば、ある保険団体 (group of policies) における保険料総額が必要額を超えていたか否かは、最後の保険契約が終了するまでは確定することができない。……一時的には、保険料過剰の状況が生じ、そのために剰余 (surplus) が発生するかもしれないが、その後逆の状況のためにこの剰余が消滅するかもしれない。少くとも理論上は、当該保険団体の完全な歴史 (complete history) が把握されるまでは、『利益 (profit)』が発生したとはいえず、したがって、いかなる還元 (refund) も行ってはならないと考えられる。そして、この歴史が把握されたときにはじめて、発生した剰余を、すべての原初の保険契約者 (original policy-holders) ……に対し衡平な基準にもとづいて返還しなければならない⁽⁷⁾。」

このような指摘は、確かに真理ではあるが、Maclean 自身認めるように極めて「非現実的⁽⁸⁾」といわざるを得ない。ところが、年次完結性の原則は、この指摘を現実を活用することを可能にした。すなわち、この原則の下では、ある事業年度に形成される保険団体において、すべての保険契約者は、それぞれの約定保険期間とはかかわりなく、年度末に保険期間の終了を法的に擬制された。これにより、すべての保険契約者の保険期間は一致し、この保険団体の「完全な歴史」は、各事業年度の終結時に把握することができるものとみなされた。したがって、当該年度に生じた保険料の剰余分は、その「原初の保険契約者」すなわちその剰余分を拠出した当該年度の保険契約者に対し払戻すことが可能とされた。

しかしながら、年次完結性原則の崩壊に伴い、ある事業年度に保険契約者が払込んだ保険料は、必ずしも当該年度

の需要のみを満たすものではなくなった。その一部は準備金として積立てられることにより、後続事業年度の保険金支払に充当され、さらには、先行事業年度からの保険金支払債務の繰越分の支払にも充てられる。このような状況の下では、たとえ相互会社の年次決算が行われたとしても、それはもはや、「完全な歴史」が閉塞した保険団体における剰余金の確定を可能ならしめない。この年次決算は、継続中の保険団体のある一時点における資産と負債との比較にすぎない。

この点に、相互会社の剰余金分配が、「年度末決算における会社の貸借対照表に表示される会社の収益そのものに対する契約者の参加を許すもので、単なる保険技術的な保険料残余の返戻ではない」とする社団収益参加説が登場する端緒があった。年次完結性原則の崩壊により、年度剰余は、当該年度の余剰保険料と捉えることが不可能となり、これを社団収益という包括的概念によって把握せざるを得なくなったのである。

このように、年次完結性原則の崩壊は、保険料一部払戻し説から社団収益参加説への移行を促す転機と考えられるのではあるまいか。だとすれば、社団収益参加説は、保険料一部払戻し説の完全な理論的破綻をまっぴらごめんとして登場する論理である。それゆえ、両説を対立する二つの理論として同一の土俵の上で論じることができない。

四 社団収益参加説と営利性

社団収益参加説は、現実に分配されるある年次の分配剰余金と真実の過取保険料との間に隔りがあることを明確に認識した論理である。すなわちこの説は、もはや保険料の未使用剰分として正確に定義することができなくなった

相互会社の剰余金の現状を捉え、その分配を現象面から説明付けようと試みる理論である。

一般に、この社団収益への参加は、「株式会社における株主に対する利益配当とその法的性質は同じ」⁽¹⁰⁾ものとして解されている。だとすれば、相互会社における剰余金分配は、保険制度から完全に遊離⁽¹¹⁾し、相互会社という社団の実質的所有者たる社員が有する所有権の収益機能の発現と把握されることになる。このことは、相互会社において、保険契約者の社員たる地位をどのように解そうと異なるものではない。したがって、社団収益参加説は、社団構成員に対する収益の分配を相互会社の本旨とすることによって、必然的に相互会社の「営利性」を前提に置かなければならない。

ところで、第三章で述べたように、一般に相互会社の営利化といわれる現象は、三種の内容においてこれを捉えることができる。これらは、社団収益参加説を支えるに足る理論的基盤を提供することができるであろうか。

まず第一は、実質的分析にはたちいらず、営利企業、とりわけ株式会社との表面的な比較にもとづき相互会社の営利性を認定する立場である。例えばわが国の相互会社営利性論は、つぎのような野津博士の言葉からうかがうことができるように、この最も単純な段階に留まっていると思われる。

「相互会社に於て……事業拡大の欲求、事業成績を良好ならしめんとする努力は株式会社に於けると全然同様である。此の意味に於て相互会社は営利法人の実質を具えるものといつて支障なく、唯だこの欲求に従つて取得せらるる利潤は、社員より出でて社員に帰する差引勘定」であるため、「相互会社の法学形式的概念としては非営利法人であつて原則的に商人性を備えざるものと謂い得るに過ぎない」⁽¹²⁾。

しかしながら、この段階においては、社団構成員たる保険契約者への利益配当を明確に意識して営利性の認定が行

われるわけではないため、社団収益参加説の理論的基盤は、未だ十分に熟成されているとはいえない。

第二に、相互会社の本来の活動内容である保険金の給付あるいは危険負担を、相互会社の営利性の徴憑と捉える立場がある。この段階においては、第一の立場と異り、相互会社の営利性を決定する要素の実質的分析がなされることになる。ところが、その要素として営利化の過程で主役を演じるのは、決して剰余金分配制度ではなかった。したがって、この段階の相互会社営利性論にも、やはり社団収益参加説の基礎を置くことはできない。

第三の立場は、相互会社の剰余金分配が株式会社におけるような利益配当へと変質する点を捉え、相互会社の営利性を認定する。社団収益参加説は、この解釈に立脚してはじめて論理的整合性を保つことができる。しかしながら、この論理の重大な問題点は、剰余金分配の変質を招来した相互会社が、*Veaux* の言うように「もはや「相互性の原則を逸脱した」組織となってしまうことである。すなわち、相互会社の営利化により裏付けられた社団収益参加説は、本来の相互会社理念との完全な訣別を余儀なくする論理であるということが出来る。果してこれを依然「相互会社」の法理として受け容れることができるかは大いに疑問であろう。

五 結 語

結局、相互会社の剰余金分配の法的性質論としては、保険料一部払戻し説も社団収益参加説も、ともにこれを採用したい。一方で、保険料一部払戻し説は、相互会社の当初の理念に偏し、相互会社概念自体の現実的変容に追随することができなかった。他方、社団収益参加説は、ともすれば相互会社の本来の目的さえ忘却し、いたずらに技術的

法形式論を弄ぶ結果を招く危険を内包していた。

しかしながら、それでは剰余金分配にいかなる法的性格を付与すべきかは、もはや本稿の課題を大きく超える問題である。本稿の目的は、あくまで、相互会社概念の変容を法的に明確に認識することにあった。剰余金分配法理の検討は、この変容の論理的影響を探るための一試行にすぎなかった。新たな剰余金分配法理の提言は、他日稿を改めて論じてみたいと考えている。

(1) 国崎裕『生命保険』第五版、七五～七六頁。

(2) 国崎・前掲書七六頁。

(3) この場合、保険料の追加徴収をことさら既存の法形式に擬して性格付ける必要がないのと同様に、剰余金分配についても、例えば不当利得の返還などの既存の法制度を援用する必要はない。剰余金分配制度は、保険料の事後的補正のために保険契約者に対し保険料の一部の払戻しを可能とする相互会社固有の法構造としてこれを把握すれば足りる（中川・前掲一～一二頁は、この点に関する批判であった）。

(4) 中川・前掲一二頁。

(5) 第一章第三節二参照。

(6) 当初わが国では、旧保険業法第三七条において、保険料の可変性が会社法的にデフォルメされ、相互会社の債務につき社員たる保険契約者が負担すべき「無限ノ責任」として法理念化されていた。ところが、この責任形態を採用することにより、保険契約者を無限に保険料の追加徴収の危険にさらす相互会社は、実際には皆無であった。そのような実態に照らし、現行保険業法第四四条は、相互会社に「有限責任」の採用を義務付けた。しかも、この有限責任制は、商法第二〇〇条第一項に做つて設けられたため、一定の限度内において保険料追加徴収の余地を残すフランスの「有限出資制」とは異なり、責任の限度を予め一括して払込まれる約定保険料額とする趣旨であった（服部栄三「相互保険会社における保険契約者の地位

(一)「法学二四卷二六〇頁参照)。すなわち、わが国では、業法四四条により、法制度上、保険料の完全な定額化が一挙に達成されたのである。他方、保険料の追加徴収に代替すべき保険金削減については、確かに法文上は、旧業法第三八条ノ二以來、現行業法第四六条にいたるまで一貫してその役割を保証されてきた。しかしながら、現実には、この制度は、保険者の信用を著しく害う措置として、少くとも現在のわが国の相互会社からは一顧だにされていない(服部・前掲二五七頁、大森忠夫『保険契約の法的構造』三四四頁)。

- (7) J. B. Maclean & E. W. Marshall, *Distribution of surplus*, 1937, p. 1.
- (8) Maclean, *op. cit.*, p. 2.
- (9) 中川・前掲一三頁。
- (10) 奥田宏「保険契約者配当」ジュリスト七三八号八七頁。
- (11) ただし、中川教授は、社団収益参加説に立ちながらも、剰余金分配を保険契約上の給付とされる(中川・前掲一七頁)。
- (12) 野津務・前掲『相互保険の研究』二五六～二五七頁。
- (13) 第三章第四節参照。