

保険法2条1号の「保険契約」と共済本質論

慶應義塾大学大学院法学研究科後期博士課程

堀井拓也

目次

- 1 本報告の目的～保険法2条1号の「保険契約」概念の再検討～
- 2 保険法2条1号の「保険契約」
- 3 歴史的・社会的アプローチに基づく共済の本質
- 4 歴史的・社会的アプローチによる共済理論研究を踏まえた「保険契約」の再検討
- 5 結びに代えて

1 本研究の目的～保険法2条1号の 「保険契約」概念の再検討～

- ・「共済契約のうち契約として実質的に保険契約と同等の内容を有するものについては、その規律を適用すること」を目的に保険法2条1号を規定（萩本修ほか「保険法の制定の経緯と概要」保険法立案関係資料（別冊商事法務321号）3頁（商事法務、2008））

- ・保険法が「保険契約」の定義規定が置いたことによって、「保険契約」と実質的に同等の「共済契約」には、保険法が適用されることになったと説明・理解するのが一般的

1 本研究の目的～保険法2条1号の「保険契約」概念の再検討～

・保険法立案担当者の説明に従うとしても...

☆保険法2条1号の解釈として、「保険契約」と「実質的に同等」の「共済契約」とは何か—そもそも共済(契約)とは何か—ということは問題とならないか？

⇔従来の保険法2条1号の「保険契約」をめぐる議論では、「そもそも共済(契約)とは何か」ということはほとんど議論されていない

☆「共済契約」を適用対象としたのであれば、共済の本質をめぐる議論を踏まえて、保険法2条1号の「保険契約」の意義を明らかにする必要があるのではないか？

2 保険法2条1号の「保険契約」

(1) 保険法が「共済契約」を適用対象とした意義

①保険自体を定義すべきか、②共済契約を保険法の対象とするか

→「共済契約にも直接適用される契約法ルールを法律で定めることによって、共済契約に関する契約上のトラブルを解決する際の指針が明確になることが期待される」(萩本修編著・一問一答・保険法13頁(商事法務、2009))

※「共済」という名称の取引であっても実質的に「保険」と同等ものがあり、その場合に法の適用(法規制)を区別するべきはないという考え方が古くから存在(竹内昭夫「損害保険契約法改正の基本問題」『手形法・保険法の理論』219～222頁(有斐閣、1990)[初出1974])

※保険法学の方法論・立法論に対しては、従来から批判的な見方も(根立昭治「共済事業監督法の制定論をめぐって」共済と保険30巻3号40～49頁(1988))

2 保険法2条1号の「保険契約」

(2) 保険法2条1号の「保険契約」の解釈

・保険法立案担当者は、保険法2条1号は4つの「特徴」を備えていると説明(萩本編著・前掲書29頁)

☆保険法制定前の講学上の保険契約法の「保険」の定義をめぐる通説的理解(山下友信・保険法6～9頁(有斐閣、2005))を踏まえて、保険法2条1号の「保険契約」を把握するアプローチ(山下友信＝永沢徹編著・論点大系保険法第1巻9～11頁〔伊藤雄司〕(第一法規、2014)、山下友信ほか・保険法〔第3版補訂版〕7頁〔洲崎博史〕(有斐閣、2015))

2 保険法2条1号の「保険契約」

要素①: 保険料(共済掛金を含む)の支払い

要素②: 当事者の一方が一定の事由が生じたことを条件とする財産上の給付(生命保険契約と傷害疾病定額保険契約においては金銭給付)=保険給付

要素③: ①と②が対立関係にあること

要素④: 収支相等原則が成立すること

※収支相等原則は、保険法2条1号の「保険契約」の要素ではないという指摘(村田敏一「保険の意義と保険契約の類型、他方との関係」新しい保険法の理論と実務30頁(経済法令研究会、2008))

要素⑤: 給付反対給付均等原則が成立すること

2 保険法2条1号の「保険契約」

※保険法の解説書においては、「保険」の仕組みとしての給付反対給付均等原則と収支相等原則に言及しながらも、保険法2条1号の「保険契約」の解説・説明においてこれに言及しないものも多い...

※「保険」の仕組みの存在を保険法2条1号の「保険契約」の要素として捉えていないということであるのか、「保険」の仕組みを保険法2条1号の当然の前提として理解しているのか、必ずしも明らかではない...

2 保険法2条1号の「保険契約」

(3) 保険法1条の「保険」と保険法2条1号の「保険契約」

☆保険法2条1号の「保険契約」でありながら保険法1条の「保険」ではない取引が存在するのではないかという問題提起
(後藤元「法律の適用・解釈における保険概念の役割」保険学雑誌609号53～54頁(2010))

⇔ある取引が保険法の適用対象となるか問題となるときには、保険法2条1号の「保険契約」といえるか形式的にこれに当てはまるか否かを検討すべきではなく、まず保険法1条の「保険」といえるか否かを検討すべき

※保険法1条の「保険」であるといえれば、事実上、保険法2条1号の「保険契約」の定義規定にも当てはまる

2 保険法2条1号の「保険契約」

・「保険」とは何か、厳密に定義することはできていない

⇔「保険」の仕組みとして、大数の法則を基礎とする給付反対給付均等原則と収支相等原則が要求されていることについては、保険学・保険法学説において概ね一致

※保険法2条1号の「保険契約」は「保険」の仕組みに該当することを暗黙の前提（書かれざる要件）としているという説明（山下友信「保険の意義と保険契約の類型～定額現物給付概念について」中西正明先生喜寿記念・保険法改正の論点3頁（法律文化社、2009）、山下＝永沢編著・前掲書10～11頁、13頁〔伊藤〕）との違いは？

2 保険法2条1号の「保険契約」

(4) 保険法2条1号の「保険契約」と収支相等原則

☆保険法2条1号は給付反対給付均等原則を「保険契約」の「要素」として理解できるが、多数の保険契約者の存在が必要な収支相等原則は、保険法2条1号の定義規定では観念できないという指摘(村田・前掲論文29～30頁)

2 保険法2条1号の「保険契約」

(5) 保険法2条1号の「保険契約」と給付反対給付均等原則

☆保険法2条1号における「当該事由の発生の可能性に応じたものとして保険料」を支払うという文言は、給付反対給付均等原則・保険数理関係が成立することを表している」と理解(山下友信＝米山高生・保険法解説136～137頁〔洲崎博史〕(有斐閣、2010)、肥塚肇雄「生命保険買取契約と保険法2条1号にいう『保険契約』の定義規定」奥島孝康先生古稀記念・現代企業法学の理論と動態第1巻〔下篇〕1207頁(成文堂、2011)、山下＝永沢編著・前掲書9頁〔伊藤〕)

2 保険法2条1号の「保険契約」

☆保険法学説におけるいくつかの検討の指摘

①厳格な意味で給付反対給付均等原則が成立していることまで求められているわけではないという指摘（保険法学説における一致した見解）

※「共済契約」は「保険契約」に比べてリスク区分が緩やかであるという理解（？）

※給付反対給付均等原則の保険法上の意義の再検討

②保険法立案担当者は、一律・定額費用（掛金）の「共済契約」は保険法の適用対象とはならないことが多いと説明（萩本編著・前掲書29頁）

2 保険法2条1号の「保険契約」

③「当該一定の事由の発生の可能性に応じたものとして」という文言を保険法2条1号の「保険契約」の定義規定に入れ込む必要はなかったという立法論的批判(村田・前掲論文30頁、落合誠一監修・編著・保険法コンメンタール(損害保険・傷害疾病保険)[第2版]9頁[落合誠一](公益財団法人損害保険事業総合研究所、2014))

④保険法立案担当者は、国民健康保険や労働災害補償保険といった公保険は当然に法律関係が成立するものがあり、保険契約者が「一定の事由の可能性に応じたものとして」保険料を支払うものでないことから、保険法2条1号の「保険契約」ではないと説明(萩本編著・前掲書29頁)

3 「歴史的・社会的アプローチ」に基づく共済の本質

(1) 序説

☆共済理論研究は、「国の政策を支持する陣営を張る商法・保険法と歴史科学としての経済学を基礎とした保険学(論)」という2つの立場(押尾直彦・現代共済論243頁(日本経済評論社、2012))

(2) 歴史的・社会的アプローチに基づく共済の本質の議論

・1960年代半ばには、共済＝協同組合保険として理解が定着(押尾・前掲書2頁)→「保険」の仕組みを用いていることに「共済」と「保険」に違いはない

※「保険」の仕組みと「共済」の仕組みは、そもそも異質であるという理解も

3 「歴史的・社会的アプローチ」に基づく共済の本質

- ①歴史的・社会的な生成・発展過程を重視
＝保険・共済一元的規制論に批判的

「戦前・戦後の協同の運動、そして協同組合の運動、共済の運動、それらの歴史的発展の事実、それから今日における意義、こういうものを全くみることのない立場」

「保険を社会的、歴史的連関から切り離し、主観的な加入目的や保険技術上の特質に保険の本質を求める、かの保険本質論に依拠し、保険の定義が与えられ、共済もその枠内で理解されている」

本間照光「共済(協同組合保険)の本質について」共済と保険32巻11号51、52頁(1990)

3 「歴史的・社会的アプローチ」に基づく共済の本質

②相互扶助を目的・理念とする非営利・自治組織の協同組合が行う事業であることを重視

→相互扶助(助け合い)の実現として一律掛金であるものが少なくないことから、「共済」と「保険」とは異質であるという理解も(本間照光「賀川豊彦がいま問いかけるもの～共済はどうあったらよいか」賃金と社会保障1518号8頁(2010)、石山卓磨編・現代保険法〔第2版〕364～367頁〔松崎良〕(成文堂、2011))

4 歴史的・社会的アプローチによる共済理論 研究を踏まえた「保険契約」の再検討

☆方法論の違い

⇔方法論の間の「溝」が埋められているとはいいい難い(大塚英明「協同組合論と共済理論の法的融和」共済と保険33巻10号36頁(1991))

☆「保険」の仕組みが用いられているか否かが適用のメルクマールとなる保険法

→歴史的・社会的アプローチにおいて理解されている共済の本質は見えなくなってしまう

＝「歴史的・社会的制度としての「共済」の性格は抽象化される」(押尾・前掲書182頁)

4 歴史的・社会的アプローチによる共済理論研究を踏まえた「保険契約」の再検討

・「共済契約」は、相互扶助の理念を体現すべく一律掛金のものも少なくない(？)

⇔保険法学説においても、「保険契約」の解釈として厳密な意味で給付反対給付均等原則が要求されていると理解しているわけではない(2(5)参照)

→保険法学の議論を前提とする限り、「相互扶助」の現れとして一律掛金の共済が少なくないということは、保険法2条1号の「保険契約」の解釈に影響を与えるものではない

5 結びに代えて

- (1) 本報告のまとめ
- (2) 今後の検討課題