

和仏法律学校講義録

杉本, 貞治郎 / 栗津, 清亮

(出版者 / Publisher)

和佛法律學校

(巻 / Volume)

2-2

(開始ページ / Start Page)

1

(終了ページ / End Page)

170

(発行年 / Year)

1901-04-17

明治三十四年四月十七日發行

(第貳部)

三十四年度乙種講習科用

和佛法律學校講義錄

第貳號

商法會社

法學士 杉本貞治郎

商法保險

法學士 粟津清亮



0289

稟告

三十四年度講習生用講義録ハ規則所定ノ通二月ヨリ十一月マテノ間ニ於テ悉皆完了致スヘキハ勿論ニ候ヘトモ印刷上其他ノ都合ニ因リ毎月期日ヲ定メ又ハ定數ノ發行ヲ爲スコト得ス且第一部第二部第三部ノ順ニ依リテ發行シ難キ場合有之候故全部ヲ講習スル人ニハ毎月必ス一冊以上ノ配布ヲ爲スヘキモ一部門ヲ講習スル人ニハ場合ニ因リ配布スルコトヲ得サル月モ有之又全部ヲ講習スル人ニ對シタモ第一部第二部第三部ノ順ヲ逐ヒテ配布スルコトヲ得サル場合有之候ニ付此旨豫メ御承知相成度唯豫定期限十一月三十日マテニハ必ス完了スルコトハ斷シテ間違無之候故毎月ノ配布ニ多少アルモ決シテ懸念セラレサル様希冀致候也

明治三十四年四月

和佛法律學校

法學士 杉本貞治郎 講述

商法會社

和佛法律學校發行

A5e
25
B2

商法會社目次

第一章 總則	一
第二章 合名會社	八
第一節 設立	一一
第二節 會社ノ内部ノ關係	一八
第三節 會社ノ外部ノ關係	二六
第四節 退社	三三
第五節 解散	四〇
第六節 清算	四六
第三章 合資會社	五八
第四章 株式會社	六三
第一節 會社ノ設立	六七
第二節 株式	八一



174395

商法會社目次

二

第三節 會社ノ機關	八九
第一款 株主總會	九〇
第二款 取締役	一〇七
第三款 監査役	一二四
第四節 會社ノ計算	一九
第五節 社債	二三
第六節 定款ノ變更	二八
第七節 解散	三五
第八節 清算	三七
第五章 株式合資會社	四二
第六章 外國會社	四四
第七章 罰則	四六

商法會社目次終

商法會社

法學士 杉本 貞治郎 講述

第一章 總 則

會社法ノ規定ヲ講スルニ先チ商事會社ノ起リ沿革ノ概略ヲ述ヘント欲ス商事會社ニ幾多ノ種類アルコトハ既ニ諸君ノ了知スル所ナリ而シテ其種類ハ今日ヨリ之ヲ觀レハ劃然トシテ區別アルカ如シト雖モ之ヲ其發達ノ沿革ヨリ觀察スレハ實ニ模糊ノ感ナクシハ非ス抑モ商業ノ性質トシテ一種ノ伎倆ヲ要シ又相當ノ資本ヲ要ス然ルニ伎倆ヲ有スル者必スシモ資本ヲ有セス又資本ヲ有スル者必スシモ伎倆ヲ有セサルヲ以テ此ニ資本家ト企業者ト相團結スルノ必要ヲ生シ遂ニ一種ノ組合ヲ組織スルニ至レリ即チ資本主ハ唯其資本ヲ給シテ自ツ營

業ヲ爲スコトナク企業者ハ資本主ノ資本ニ依リテ其營業ヲ爲セリ歐洲中世紀ニ於テ伊太利ノ諸市ニ行ハレタル「コンメンダー」ノ如キ是ナリ「コンメンダー」組合員ノ關係ハ恰モ消費寄託ノ如キ關係アリ唯異ナル所ハ資本主ハ利益ノ分配ヲ受クル代ハリニ其出資ノ限度内ニ於テハ損失モ亦之ヲ分擔セリ是レ今日ノ匿名組合合資會社等ノ原始ナリト云フ又或場合ニハ數人ノ勞力又ハ資本ヲ集合シテ共同事業ヲ企ツルコトアリ此種ノ團結ニ於テハ其組合員ハ皆其全財産ヲ以テ責任ヲ負ヒ各其組合部ヲ代表スル權限ヲ有スルナリ歐洲中世紀ニ於テ「コンパニヤ」ト稱セラレタル營業組合ノ如キ是ナリ現今ノ匿名會社ハ此種ノ組合ノ發達セルモノナルヘシ又「コンメンダー」ニ於テ行ハレタル資本主ノ有限責任ノ思想ハ遂ニ株式會社ノ起因ヲ爲セリ昔時伊太利ニ於テ租稅請負會社ナルモノアリ納稅者ニ代リテ政府ニ租稅ヲ納付シ而シテ自ラ納稅者ニ對シテ其租稅ヲ徵收スルヲ以テ業トシ政府ハ之ニ特權ヲ與ヘテ有限責任ノ組織ヲ認許シタリ是レ實ニ今日ニ於ケル株式會社ノ濫觴ナリ

新商法ハ匿名合資株式ノ外更ニ株式合資ナル組織ヲ認メタリ是レ我舊商法ニ

ナキ所ニシテ歐洲ニ於テモ近時ニ至リテ發生シタルモノナリ其組織沿革等ニ付テハ後ニ述フル機會アルヘシ

會社ハ其性質民法上ノ組合ト酷似スルモノナリ現ニ西洋諸國ノ法語ニ於テハ會社ト組合トハ同語ナリ（*association, Gesellschaft*）獨リ其語ヲ「ニスル」ノミナラス獨逸主義ニ從ヘハ會社中匿名會社合資會社ハ法人ニ非ス故ニ其性質モ亦民法上ノ組合ト同シ唯會社ノ目的ハ商業ニ在ルカ爲メニ多少特別ノ規定ヲ要スト云フノミ然ルニ我新商法ニ於テハ會社ハ總テ法人ナリト規定セリ（第四四條）是ヲ以テ會社ト組合トハ其性質全ク相異ナレリ

會社トハ商業ヲ營ム爲メニ設立シタル團體ナリ是レ商法第四十二條ノ規定スル所ナリ此團體即チ社團ハ法人ナリ（第四四條）故ニ會社ノ營業ハ社團法人ノ營業ニシテ社團ヲ組成スル社員株主ノ營業ニ非スト云フハ法理ノ正鵠ヲ得タルモノナリ然レトモ此營業法人ヲ設立スル各社員ノ目的ヨリ觀ルトキハ總社員協同シテ商業ヲ營ムニ在リ設立者ノ目的ヨリ觀ルトキハ組合ナリトスルモ法人ナリトスルモ更ニ異ナル所ナシ

我商法上會社カ組合ト異ナル所ハ實ニ法人ト非法法人トノ區別ニ在リ獨逸商法ノ如キハ商事會社ノ法人ナルヤ否ヤヲ明言セシテ之ヲ學者ノ論議ニ一任セリ而シテ學者ノ大多數ハ商事會社中合名會社合資會社ハ法人ニ非スト論スルナリ我舊商法ニ於テハ規定頗ル曖昧ナリシカ故ニ學者ノ解釋亦一定セザリシカ新商法ハ遂ニ之ヲ法人ナリト明言セリ其意ハ蓋シ商事會社ニ於テ社團ニ獨立ノ商號ヲ有スルコトヲ認メ獨立シテ權利ヲ有シ義務ヲ負フコトヲ許シ隨テ訴訟法上獨立ニ訴ヲ起シ又訴ヲ受クル能力ヲ認ムルノ必要アリテ其結果殆ト獨立ノ人格者ト同様ナルヲ以テ之ヲ法人ト斷定シテ無益ノ論爭ヲ鎮制セント欲スルニ在ルナリ從來學者カ法文外ニ於テ如何ナル社團ハ法人ニシテ如何ナル社團ハ法人ニ非スト極力論爭セルハ學者ノ研究トシテ趣味アルヘシト雖モ實際ニ於テハ殆ト無用ノ論議ナリ縱令之ヲ法人ニ非ストスルモ商事會社ニハ多少ノ財産上ノ獨立ヲ認メサルヘカラス又之ヲ法人ナリトスルモ合名會社合資會社等ニ於テハ其社員カ會社ノ營業上ノ權利義務ニ關シテ一定ノ責任ヲ有スルコトヲ免レス故ニ之ヲ法人ナリトスルモ法人ニ非ストスルモ各場合ニ關シ

テ特別ノ規定ヲ設ケサルヘカラス已ニ各場合ニ於テ特別ノ規定ヲ設ケテ實際ノ不便ヲ救フコトヲ得ルトスレハ必スシモ之ヲ法人ナリト非法法人ナリト斷言セサルモ商事會社設立者ノ目的ヲ達スルニ於テ差別ナキナリ彼ノ「ブリントン」氏ノ一派ハ法人ハ擬制人ナリト云フ說ヲ駁シテ法人ノ自然的存在ヲ主張スルモ現在ノ立法上些ノ影響ナキナリ國家カ其意思表示法令ヲ以テ或者ノ人格ヲ奪ヒ又或者ニ人格ヲ與フルコトヲ得ルハ今世ノ公法法理ノ是認スル所ナレハナリ又「ラバンド」氏ノ説明ニ依レハ會社ノ義務ニ關シテ社員カ第三者ニ責任ヲ負フモノハ非法人社團ナリト云フモ會社ノ債務ノ爲メニ社員カ保證債務ヲ負ヒシモノト見ルトキハ其社團ノ獨立ノ人格タルヲ妨ケサルナリ然ラハ則チ社員カ第三者ニ對スル責任ノ有無ヲ以テ社團ノ法人ト否トヲ決セントスルハ疑ヲ挾マサルヲ得ス要スルニ新ニ法律ヲ制定スルニ當リテハ會社ヲ法人ナリト規定スルモ法人ニ非スト規定スルモ又全ク此問題ヲ拋棄シテ法文ニ規定セサルモ實際ニ於テハ妨ケナキナリ

會社ハ法人ナリ故ニ其住所ナカルヘカラス民法第二十一條ニ依レハ各人ノ生

沿ノ本據ヲ以テ住所トス然レトモ法人ハ無形人ナルヲ以テ其生活ノ本據ハ何處ナルヤ疑ナキ能ハス故ニ民法第五十條ニ於テ法人ノ住所ハ主タル事務ノ所在地ニ在リト定メタリ民法法人ノ主タル事務所ハ會社ノ營業所ニ相當ス故ニ會社ノ住所ハ本店ノ所在地ニ在ルコトヲ規セリ(第四四條第二項)

會社ノ組織ニ四種アリ合名會社合資會社株式會社株式合資會社はナリ(第四三條株式合資會社ハ新商法ノ創設ニ係ルモノナリ會社ハ此四種類外ノ組織ヲ以テ設立スルコトヲ得サルナリ)

會社ノ成立ハ其本店ノ所在地ニ於テ設立ノ登記ヲ爲スニ非サレハ之ヲ以テ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス蓋シ會社ノ法人トシテ成立スルハ登記以前ニ在リ合名會社合資會社ニ在リテハ定款ノ作成株式會社ニ在リテハ株式總數ノ引受(第一二三條若クハ創業總會ノ終結第一三九條ニ在リト雖モ之ヲ以テ直チニ第三者ニ對抗セシムルハ第三者ノ不利ナルヲ以テ設立ノ登記ヲ爲シ第三者ニ會社關係ヲ公示スルニ非サレハ以テ第三者ニ對抗スルコトヲ許ササルナリ)

會社ノ成立ハ登記以前ニ在ルヲ以テ登記前ト雖モ會社トシテ行爲ヲ爲スコト

ヲ得ヘシ唯第三者ニ對シテハ會社ノ行爲トシテ對抗スルコトヲ得サルノミ然レトモ第三者ニ對シテ對抗スルコトヲ得サル間ハ會社ノ成立ハ完全ナリト謂フコト能ハス此ノ如キ曖昧ナル資格ヲ以テ種種ノ行爲ヲ爲ストキハ必ス幾多ノ紛雜ナル法律關係ヲ生スル虞アルノミナラス立法者ハ此不完全ナル生活期間ハ成ルヘク之ヲ短縮センコトヲ希望スルカ故ニ登記前ニハ開業ノ準備ニモ著手スルコトヲ許サス(第四六條)又會社カ已ニ登記ヲ爲シタル後ハ直チニ開業ヲ爲スコトヲ得ヘキ地位ニ在ルモノナリ而シテ會社ハ商業ヲ營ムカ爲メニノミ成立スル法人ナルヲ以テ登記後開業セシテ空シク長月日ヲ經過スルカ如キコトハ實際之ナカルヘシ若シ之アリトスレハ多クハ内部ニ忌ムヘキ關係アルカ爲メナルヘキヲ以テ法律ハ登記後六箇月ヲ經テ開業セサル會社ニ對シテ裁判所ハ檢事ノ請求ニ因リ又ハ職權ヲ以テ解散ヲ命スルコトヲ得ト規定セリ然レトモ六箇月ナル期間ハ諸種ノ會社ノ爲メニ必ス毎ニ相當ナル期間ナリト謂フコト能ハサルカ故ニ裁判所ハ場合ニ依リ解散ヲ命セサルコトヲ得又當事者ハ正當ノ理由ニ因リテ此期間ノ伸長ヲ請求スルコトヲ得ルナリ

又會社ノ行爲ニシテ公ノ秩序又ハ善良ノ風俗ニ反スルトキハ裁判所ハ檢事ノ請求ニ因リ又ハ職權ヲ以テ其解散ヲ命スルコトヲ得第四八條是レ舊商法第六十七條ノ規定ニ該當スルモノナリ舊商法第六十七條第二項ニ曰ク會社ノ營業カ公安又ハ風俗ヲ害スヘキトキハ裁判所ハ檢事ノ申立ニ因リ又ハ職權ニ依リ其命令ヲ以テ之ヲ解散セシムルコトヲ得ト即チ舊商法ニ於テ營業トアリシヲ新商法ニハ行爲ト改メタルナリ蓋シ營業トシテ公安風俗ヲ害スル場合ハ即チ會社ノ行爲ノ公安風俗ヲ害スル場合ナルコト明カナリ且ツ營業自體カ公安風俗ヲ害スル場合ハ事實極メテ稀ナルヘク實際ハ大抵營業ノ手段タルヘキ或行爲カ公安風俗ヲ害スル場合ナルヘキヲ以テ新商法ハ寧ろ廣キニ從ヘルナリ

第二章 合名會社

合名會社ノ特色ハ其各社員カ全財産ヲ以テ會社ノ債務ヲ負擔スルニ在リ社員カ全財産ヲ以テ會社ノ債務ヲ負擔スルハ恰モ組合員カ組合ノ義務ニ對シテ負フ所ノ責任ニ似タリ故ニ會社ハ法人ナルヤ否ヤヲ明示セサル商法ノ解釋ニ關

シテ會社ハ組合ナリト主張スル學說ハ其論據ヲ多ク合名會社ノ法律關係ニ取ルナリ
會社ヲ法人ナリトスルモ法人ニ非ストスルモ商法ノ規定スル事項ニハ影響スル所甚タ少シト雖モ已ニ法人ナリト明言シタル以上ハ又多少ノ更正ヲ免レザルナリ例ヘハ

一 會社カ獨立ノ人格者ナルカ故ニ舊商法第六章第一節第三款ニ社員間ノ權利義務ト題シ又第四款ニ第三者ニ對スル社員ノ權利義務ト題スルカ如キハ妥當ナラス舊商法ノ此題目ハ實ニ組合說ノ一論據ナリシナリ組合ナラハ會社ナル人格者ナキヲ以テ法律關係ハ會社員相互間及ヒ社員ト第三者トノ間ノ關係ニ外ナラス然ルニ會社ヲ以テ人格者ト爲シタル以上ハ社員相互間ノ關係ト謂ハシヨリ寧ろ社員ト會社トノ關係ト謂ハサルヘカラス會社トノ關係ヲ離レテ直接ニ社員相互間ノ關係ナク又社員ト第三者トノ關係ナシ社員相互間ニ又ハ社員ト第三者トノ間ニ種種ノ關係ヲ起スハ社員ト會社トノ法律關係ト會社ト第三者トノ法律關係ノ結果ニ過キサルナリ故ニ新商法ニ

於テハ此題目ヲ改メテ會社ノ内部ノ關係會社ノ外部ノ關係ト稱セルナリ
 二 會社カ人格者ナルカ故ニ營業ハ會社ノ營業ニシテ社員ノ營業ニ非ス故
 ニ會社ノ設立ニ因リテ會社ナル商人生スルモ其社員ハ之カ爲メニ商人ト爲
 ラス組合主義ヲ採ルトキハ各社員カ共同シテ商業ヲ爲スモノナルヲ以テ各
 社員カ商人ナリ
 三 會社ハ商人ナルヲ以テ商法ノ商人ニ關スル規定ニ從ヒテ行動スヘキハ勿
 論ナリ之ニ反シテ組合說ニ從フトキハ會社ハ商人ニ非ス故ニ各社員カ商人
 トシテ商法ノ適用ヲ受ケサルヘカラス斯クテハ甚タ不便ナルカ故ニ法律ハ
 之カ爲メニ特ニ規定ヲ設ケテ會社ニ商業又ハ商人ニ關スル規定ヲ準用セシ
 ムルナリ(舊商法第一七條獨逸現行商法第五條同新商法第六條)
 四 會社カ組合ナリトセハ其組合員カ全財産ヲ以テ會社義務ヲ負フハ明言
 ヲ要セス然レトモ之ヲ法人ナリトセハ社員ニ此義務ヲ負ハザムルニハ明カ
 ニ之ヲ規定セサルヘカラス(第六三條)
 五 若シ組合主義ヲ採ラハ商法第一條ノ結果トシテ民法ノ組合ニ關スル規

定ノ適用アルコトハ當然ニシテ明言ヲ要セス然レトモ法人說ヲ採ルニ於テ
 ハ民法ノ組合ニ關スル規定ヲ準用セントセハ明カニ之ヲ規定セサルヘカテ
 ス是レ第五十四條ニ於テ會社ノ内部ノ關係ニ付テハ定款又ハ本法ニ別段ノ
 定ナキトキハ組合ニ關スル民法ノ規定ヲ準用スト規定セル所以ナリ

第一節 設立

合名會社ヲ設立スルニハ第一、定款ヲ作成セサルヘカラス第二、設立ノ登記ヲ爲
 ササルヘカラス

第一 定款ノ作成

合名會社ヲ設立スルニハ先ツ定款ヲ作ラサルヘカラス(第四九條會社ヲ組合ナ
 リトセハ定款ハ組合契約ナリト雖モ已ニ會社ヲ法人ナリトセハ定款ハ契約ニ
 非スシテ會社ノ法則ナリ
 定款ハ書面ナルコトヲ要スルハ其字義ノ示ス所ニ據リテ明カナリ凡ソ會社ノ
 行動ニ關シ必要ナル事項ハ之ヲ定款ニ規定スル必要アリト雖モ法律ハ特ニ或

事項ヲ指定シテ必ス定款ニ記セシムルナリ舊商法ニハ定款記載事項ノ規定ナカリシト雖モ重要ナル事項ハ法律ヲ以テ之カ記載ヲ命スルコト今日ノ社會ニ於テハ必要ナルヘシ第五十條ノ規定ニ依リ定款ニ記載セサルヘカラサル事項ハ左ノ如シ

一 目的

二 商號

三 社員ノ氏名住所

四 本店及ヒ支店ノ所在地

五 社員ノ出資ノ種類及ヒ價格又ハ評價ノ標準

凡ソ此等ノ事項ハ常ニ定款ニ於テ一定シアルコト極メテ必要ナリ社員ノ氏名住所ノ如キ盡ク之ヲ定款ニ記載スルハ甚タ繁雜ニシテ又甚タ必要ナラサルカ如シト雖モ合名會社ニ在リテハ社員ノ數極メテ少數ナルモノナルヲ以テ其氏名住所ヲ記載セシムルモ甚シク困難ヲ感セサルヘシ株式會社ノ如キハ會社ノ信用ハ會社ノ財産ニ在ルヲ以テ株主ノ氏名住所ヲ知ル必要ナシト雖モ合名會

社ノ如キ社員ノ信用カ會社ノ第三者ニ對スル信用ノ基礎ニシテ社員ノ異動カ會社ノ信用ニ關スルコト極メテ大ナルモノナリ故ニ之ヲ定款ニ記載セシムルナリ又社員ノ住所本店支店ノ所在地ノ如キ町名番地モ之ヲ記載スルコトヲ要スルヤ若シ之ヲ記載スルコトヲ要ストスレハ東京ノ如キ大都會ニ在リテ住民ノ住居モ會社ノ營業所モ時時變更セラルルニ其都度必ス一定款ヲ變更セサルヘカラストスレハ其不便ハ容易ナラサルナリ而シテ又町名番地マテモ定款ニ記載スルハ必スシモ必要アリト爲サス故ニ法律ノ精神ハ市町村名位ニ止マルナランカ

此ニ疑問アリ第五十條ノ規定ニ從ヘハ社員ノ氏名住所モ定款記載事項ナリ然ラハ社員カ其氏名住所ヲ變更セントスルトキハ先ツ定款ヲ變更セサルヘカラサルカ已ニ定款事項ナリトスレハ然リト答ヘサルヘカラサルカ如シ然レトモ社員カ其氏名ヲ變更シ其住所ヲ移轉スルハ自己ノ便宜ニ隨フモノニシテ會社事業ト毫モ關係スル所ナシ故ニ之ヲ定款ニ記載スルモ氏名ノ變更住居ノ移轉ニ關スル自由ヲ束縛シタルモノト見ルコト能ハス法律ノ精神モ

亦必ス此ニ在ラサルナリ法律カ之ヲ記載スヘシト云フハ社員ノ氏名住所ハ
常ニ定款ニ於テ之ヲ見ルコトヲ得ヘカシムル精神ナリ則チ單ニ事實ノ記
載ニ止マリテ事實ヲ確定スル規定ニ非サルナリ故ニ之ヲ變更スルハ定款變
更ノ手續ヲ待ツヲ要セス社員カ任意ニ其氏名住所ヲ變更シタルトキハ會社
ハ此事實ニ從ヒテ定款ノ更正ヲ爲ササルヘカサルノミ此ニ於テ始メテ定款
變更ノ手續ヲ要スルナリ而シテ此定款變更ハ事實ノ變更ニ基ク當然ノ變更
ナルヲ以テ社員ハ之ニ不同意ヲ口フルコトナカルヘシ然レトモ定款ノ條項
ニ變更ヲ加フルモノナルヲ以テ必ス第五十八條ノ手續ヲ經サルヘカラス此
ニ於テ若シ社員ニシテ同意ヲ與ヘサル者アル場合ニハ定款ノ更正ヲ爲スコ
トヲ得ス隨テ事實ニ相違エタル記載ヲ存置セサルヘカサルニ至ルナリ是
レ甚タ不便ナリト雖モ定款ノ變更ヲ尊重セシムル第五十八條ノ規定ノ結果
トシテ止ムヲ得サルナリ予ハ此ノ如キ事實ノ記載ニ止マル條項ハ業務執行
社員ニ於テ定款ノ更正ヲ爲スコトヲ得ル規定アラソコトヲ望ムナリ
社ハ定款ノ作成ニ因リテ成立ス唯設立ノ登記ヲ爲ササル間ハ其設立ヲ以テ

第三者ニ對抗スルコトヲ得サルノミ
第三者ハ會社ニ對シテ其設立ヲ主張スル
コトヲ得ルナリ

第二 設立ノ登記

會社ハ定款ノ作成ニ因リテ成立スルモ登記公告ヲ終ハラサル間ハ設立ヲ以テ
第三者ニ對抗スルコトヲ得ス(第一二條)

會社ハ定款ノ作成アリタル日ヨリ二週間内ニ其本店及ヒ支店ノ所在地ニ於テ
設立ノ登記ヲ爲ササルヘカラス第五十一條ニ依リ登記スヘキ事項ハ左ノ如シ

一 目的商號社員ノ氏名住所

二 本店及ヒ支店

三 設立ノ年月日

四 存立時期又ハ解散ノ事由ヲ定メタルトキハ其時期又ハ事由

五 社員ノ出資ノ種類及ヒ財産ヲ目的トスル出資ノ價格

六 會社ヲ代表スヘキ社員ヲ定メタルトキハ其氏名

凡ソ此等ノ事項ハ會社ト關係アル第三者ノ利益ノ爲メニ公示セシムル必要アリ

ルモノナリ定款事項中ニハ本店及ヒ支店ノ所在地トアルニ登記事項ニハ之ニ反シテ單ニ本店及ヒ支店ト云フハ如何ナル意味ナルヤ或ハ本店及ヒ支店ト云フハ其營業所ヲ明示セシムル趣旨ナルヲ以テ其所在地ノ町名番地マテ詳記セシムルコトヲ要シ定款事項ニ在リテハ單ニ何市何町又ハ何村ト云フカ如ク其所在地名ヲ示スノミニテ足ル精神ナリト言フ者アリ或ハ然ラシカ又定款事項ニハ社員ノ出資ノ種類及ヒ價格又ハ評價ノ標準トアリシニ登記事項ニ在リテハ出資ノ價格ハ單ニ財產ヲ目的トスル出資ノ價格ノミヲ規定セタリ是レ財產以外ノ出資例ヘハ勞務ノ出資ノ如キハ定款ニ在リテハ特ニ之ヲ規定スル必要アリト雖モ第三者ノ爲メニスル登記事項トシテハ甚タ必要ナリトセサルヲ以テナリ又設立ノ年月日存立時期又ハ解散ノ事由及ヒ代表社員等ハ之ヲ定款事項トシテ規定スルコトヲ得サルモノデリ又定款ニ規定スル必要ナキモノアリト雖モ第三者ノ爲メニハ之ヲ公示セシムルコト便利ニシテ又之ヲ登記セシムルモ會社ニ取リテ不利ナルコトナキヲ以テ登記事項ト爲セルナリ

右ノ規定ハ會社設立ノ場合ノ登記ニ關スル規定ナリ設立後支店ヲ設置シタル

場合ニモ亦同様ノ登記ヲ支店所在地ニ於テ爲ササルヘカラス而シテ本店及ヒ他ノ既設ノ支店ノ所在地ニ於テハ支店ヲ設ケタルコトヲ登記スルコトヲ要ス其登記ヲ爲スヘキ期間ハ支店設置ノ日ヨリ二週間ナリ又本店又ハ他ノ支店ノ所在地ヲ管轄スル登記所ノ管轄區域内ニ於テ更ニ支店ヲ設置シタルトキハ已ニ其登記所ニ本店又ハ支店ノ登記アルヲ以テ同一ナル事項ヲ同所ニ於テ二回登記セシムル必要ナキヲ以テ本店又ハ支店ノ登記簿ニ新ニ支店ヲ設ケタルコトヲ登記スレハ可ナリ(第五一條第二項第三項)

會社カ本店又ハ支店ヲ移轉シタルトキハ新所在地ニ於テハ設立ノ登記ト同様ナル事項ノ登記ヲ爲ササルヘカラス又舊所在地ニ於テハ移轉ノ登記ヲ爲ササルヘカラス若シ又同一登記所ノ管轄區域内ニ於テ本店又ハ支店ヲ移轉シタルトキハ其移轉ノミニノ登記ヲ爲スコトヲ要ス(第五二條)

又登記事項中ニ他日變更ヲ生シタル場合ニハ二週間内ニ本店及ヒ支店ノ所在地ニ於テ其登記ヲ爲スコトヲ要ス(第五三條)

凡ソ登記事項ヲ登記セサル場合ニ於テハ第十二條ノ規定ノ結果トシテ其事項

ヲ以テ善意ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得サルハ勿論會社ノ設立ハ善意ト惡意トヲ問ハス第三者ニ對抗スルコトヲ得ス又登記前ニ在リテハ開業ノ準備ニ著手スルコトヲ得ス又法定期間内ニ登記ヲ爲ササルトキハ第二百六十一條ノ規定ニ依リテ過料ニ處セラルナリ

第二節 會社ノ内部ノ關係

合名會社ニ在リテハ社員ハ全財産ヲ以テ會社ノ債務ニ對シ責任ヲ負フヲ以テ民法ノ組合ニ酷似スルナリ且ツ又互ニ相識リ相信用スル者ニ非サレハ其ニ合名會社ヲ組織セサルヘキヲ以テ其社員ノ數モ亦極メテ少數ナルヲ常トス故ニ合名會社内部ノ關係即チ會社ト社員トノ關係又ハ會社ト機關トノ關係ノ如キハ民法ノ組合ニ關スル規定ト同一ノ規定ニ從ハシムヘキモノ甚タ多シ故ニ第五十四條ニ於テ會社ノ内部ノ關係ニ付テハ定款又ハ本法ニ別段ノ定ナキトキハ組合ニ關スル民法ノ規定ヲ準用スルコトヲ定メタリ此規定ノ結果トシテ合名會社ニ準用セラルヘキ民法ノ規定ハ例ヘハ第六百七十條、第六百七十一條、第六

百七十三條、第六百七十四條等ナリ

會社ノ内部ノ關係ニ屬スヘキモノハ第一、會社ト會社ノ機關トノ關係第二、會社ト社員トノ關係是ナリ

第一 會社ト會社ノ機關トノ關係

法人ノ機關ハ通常之ヲ意思機關ト行爲機關トニ分ツ然レトモ合名會社ニ在リテハ意思機關ト行爲機關トハ雖然タル區別アラサルナリ通常ノ業務執行ニ關シテハ業務執行社員ハ意思機關ニシテ又行爲機關ナリ若シ又定款ニ於テ業務執行社員ヲ定メサルトキハ各社員ハ業務執行ノ權利ヲ有シ義務ヲ負フナリ各社員カ業務執行ノ權限ヲ有スル場合ニ於テ各社員ノ會社ニ對スル關係ハ業務執行社員ノ會社ニ對スル關係ト異ナルコトナシ即チ民法第六百七十一條ノ準用ノ結果トシテ同第六百四十四條乃至第六百五十條ノ規定ニ從フヘシ(第五

六條

又或特定ノ事項ニシテ重大ナルモノニ付テハ意思機關ト行爲機關トハ區別セラルルナリ其一ハ支配人ノ選任及ヒ解任ナリ支配人ノ選任及ヒ解任ハ特ニ業

務執行社員ヲ定メタルトキト雖モ社員ノ過半数ヲ以テ之ヲ決ス即チ此場合ニ於テ會社ノ意思ヲ表示スル者ハ過半数ノ社員ナリ之ヲ執行スル者ハ業務執行社員又ハ各社員ナリ其ニハ定款ノ變更其他會社ノ目的ノ範圍内ニ在ラサル行爲ヲ爲ス場合ナリ此場合ニハ會社ノ意思ヲ表示スルモノハ總社員ノ意思ナリ總社員カ同意シテ始メテ會社ノ意思ヲ成シ之ヲ執行スル者ハ業務執行社員又ハ各社員ナリ(第五七條、第五八條)

第五十七條及ヒ第五十八條ニ於テ社員ノ過半数ノ同意又ハ總社員ノ同意ヲ要スルコトヲ規定セリ然レトモ其同意ヲ得ルニハ如何ナル手續ヲ要スルヤヲ規定セサルヲ以テ會社ノ定款ニ特ニ之ヲ規定セサルトキハ苟モ其同意ヲ得ルニ於テハ書面ニテモ可ナリ口頭ニテモ亦可ナリ一定ノ場所ニ之ヲ召集シテ同意ヲ求ムルモ可ナリ人人ニ就テ之ヲ求ムルモ亦可ナルヘシ是レ合名會社ノ社員ハ通常少數ナルヲ以テ法律ハ株式會社ニ於ケルカ如キ繁雜ナル手續ヲ命セザルナリ

附言 第五十八條ニ曰ク定款ノ變更其他會社ノ目的ノ範圍内ニ在ラサル行

爲ヲ爲スニハ總社員ノ同意アルコトヲ要ス下此規定ノ裏面ヲ推考スルトキハ合名會社ハ目的ノ範圍外ノ事ヲ爲スコトヲ得ルナリ若シ夫レ法人ハ其目的ノ範圍内ニ於テノミ行動スルコトヲ得ルモノナリトセハ此規定ハ意味ヲ成ササルナリ何トナレハ此規定ハ會社ニ目的外ノ行爲ヲ爲スコトヲ認メタル規定ニ非スシテ目的外ノ行爲ヲ爲スコトヲ得ルコトヲ前提トシテ其手續ヲ規定シタルモノナレハナリ然レトモ會社ハ隨意ニ定款ヲ變更スルコトヲ得ヘク隨テ其目的ヲ變更スルコトヲ得ヘシ是レ現今就レノ商法ニ於テモ認ムル所ナリ已ニ其目的ヲ變更スルコトヲ得ル以上ハ組合ト殆ト同様ナル合名會社ニ其目的外ノ或行爲ヲ爲スコトヲ認ムルハ便利ナルヘシ是レ第五十八條ノ規定カ定款ノ變更其他ト稱スル所以ニシテ又此規定ニ依リテ會社カ定款變更及ヒ目的以外ノ行爲ヲ爲ス權限ヲ與ヘラレタルモノナリト解釋スル方穩當ナルヘシ

第二 會社ト社員トノ關係

會社ト社員トノ關係ヲ説明スルニハ總テ之ヲ社員ノ側ヨリ觀察スル方便宜ナ

ルヘキヲ以テ社員ノ權利ト社員ノ義務トニ分テテ說示スヘシ
社員ノ權利ハ第一ハ業務執行權ナリ此業務執行權ハ定款ヲ以テ之ヲ特定ノ社員ニ委任シ他ノ社員ニハ執行權ナキコトヲ規定スルコトヲ得若シ特ニ業務執行社員ヲ定メサルトキハ各社員ハ業務執行權ヲ有スルナリ此點ニ於テ合名會社ノ社員ノ權限ハ民法ノ組合員ノ權限ヨリ廣シ民法第六百七十條ノ規定ニ依レハ組合ノ業務執行ハ總テ組合員ノ過半數ヲ以テ決スルナリ

社員ハ會社ニ對シテ持分ヲ有ス此持分ハ社員カ社員トシテ會社ニ對シテ有スル權利ノ總括ナリ此持分ノ結果トシテ業務執行權アリ評決權アリ利益ノ分配ヲ受クル權アリ又會社ノ解散シタル場合ニ殘餘財産ノ分配ヲ受クル權アルナリ此持分ハ之ヲ他人ニ讓渡スコトヲ得ヘシ但シ他ノ社員全體ノ同意ヲ得ルニ非サレハ其讓渡ヲ以テ會社ニ對抗スルコトヲ得ス蓋シ合名會社ニ在リテハ各社員ハ相互間ノ人的信用ヲ以テ結合シタルモノナリ故ニ此持分ノ讓渡ヲ各社員ノ任意ニ放任スルコトヲ得ス必ス他社員ノ同意ヲ得ルコトヲ要スルナリ若シ他社員ノ同意ヲ得スシテ之ヲ讓渡シタルトキハ讓渡ハ當事者間ニ於テハ有

效ナリト雖モ會社ハ其讓渡ヲ否認スルコトヲ得ルナリ民法第六百七十六條ニ於テハ組合員カ組合財産ニ對シテ有スル持分ノ處分ニ關シテ規定シテ曰ク組合員カ組合財産ニ付キ其持分ヲ處分シタルトキハ其處分ハ之ヲ以テ組合及ヒ組合ト取引ヲ爲シタル第三者ニ對抗スルコトヲ得スト即チ組合員ノ持分ノ處分ハ組合及ヒ組合ト取引シタル第三者ニ對シテハ對抗スルコトヲ得サルナリ是レ組合ハ單ニ契約關係ニ過キスシテ假ニ法律カ便宜上多少組合財産ノ獨立ヲ認ムルトスルモ其權利義務ハ總テ組合員共同ノ權利義務ナルヲ以テ其持分ノ讓渡即チ其權利義務ノ包括承繼ヲ許ササルニ非ス(即チ當事者間ニハ有效ナリ)ト雖モ之ヲ以テ組合及ヒ組合ト取引シタル第三者ニ對シテ對抗スルコトヲ許ササルナリ然レトモ合名會社ニ在リテハ會社ノ權利義務ハ理論上社員ノ權利義務ニ非ス社員ノ持分ハ社員カ會社ニ對シテ有スル權利ノ總括ナリ故ニ他ノ社員ノ承諾アルニ於テハ其讓渡ヲシテ完全ニ效力ヲ生セムルナリ但シ會社ト取引シタル第三者ハ社員ノ信用ニ重ヲ置クコトアルヘキヲ以テ持分ヲ讓渡シタル社員モ讓渡後一定時間(二箇年)ハ讓渡前ニ生シタル會社債務ニ對シテ

責任ヲ負フコトヲ規定シ(第七三條第二項)以テ第三者ヲ保護シタルナリ。社員ノ義務ニ關シテ商法カ組合員ノ義務ニ關スル規定ヲ準用スヘカラストシテ特ニ規定シタルハ第五十五條出資義務ニ關シ(第六十條就業禁止ニ付テ)ノ二箇條ナリ。

第五十五條 社員カ債權ヲ以テ出資ノ目的ト爲シタル場合ニ於テ債務者カ辨濟期ニ辨濟ヲ爲サザリシトキハ社員ハ其辨濟ノ責ニ任ス此場合ニ於テハ其利息ヲ拂フ外尙ホ損害ノ賠償ヲ爲スコトヲ要ス。

組合員モ亦債權ヲ以テ出資ト爲スコトヲ得ルコト無論ナリト雖モ組合規定中商法第五十五條ニ該當スル規定ナシ然ラハ組合ニ於テハ此場合ニ如何ニスルヤ民法第五百六十九條ニ依レハ債權ノ賣主カ債務者ノ實力ヲ擔保シタルトキハ契約ノ當時ニ於ケル實力ヲ擔保シタルモノト推定シ辨濟期ニ至ラサル債權ノ賣主カ債務者ノ將來ノ實力ヲ擔保シタルトキハ辨濟ノ期日ニ於ケル實力ヲ擔保シタルモノト推定セラル此規定ハ同第五百五十九條ニ依リ他ノ有價契約ニモ準用セラルルナリ故ニ組合員カ債權ヲ以テ出資ト爲シタル場合ニモ亦準

用セラルルナリ然レトモ合名會社ノ社員カ債權ヲ以テ出資ト爲シタル場合ニハ此規定ヲ準用スルハ或ハ穩當ナラス蓋シ商業者間ニ在リテハ特ニ信用ヲ重スルモノナルヲ以テ債權ヲ以テ出資ト爲シタルト金錢ヲ以テ出資ト爲シタルトハ之ヲ同様ニ看做シテ若シ債務者カ辨濟ヲ爲ササルトキハ債權ヲ以テ出資ト爲シタル社員ハ必ス自ラ其辨濟ノ責ニ任スト規定セルナリ。

社員ノ義務ニ關スル規定ノ第二ハ就業禁止ノ規定第六〇條ナリ。

第六十條 社員ハ他ノ社員ノ承諾アルニ非サレハ自己又ハ第三者ノ爲メニ會社ノ營業ノ部類ニ屬スル商行爲ヲ爲セ又ハ同種ノ營業ヲ目的トスル他ノ會社ノ無限責任社員ト爲ルコトヲ得ス。

社員カ前項ノ規定ニ反シテ自己ノ爲メニ商行爲ヲ爲シタルトキハ他ノ社員ハ過半数ノ決議ニ依リ之ヲ以テ會社ノ爲メニ爲シタルモノト看做スコトヲ得。

前項ニ定メタル權利ハ他ノ社員ノ一人カ其行爲ヲ知リタル時ヨリ二週間之ヲ行ハナルトキハ消滅ス行爲ノ時ヨリ一年ヲ經過シタルトキ亦同シ。

本條第一項ノ規定ハ第百七十五條株式會社ノ取締役ニ關スル規定第一項ト同
 シク第三十八條代理商ニ關スル規定第一項ノ規定ト同趣意ニシテ第三十二條
 第一項支配人ニ關スル規定トハ異ナリ第三十二條ハ支配人ヲシテ主人ノ爲メ
 ニ全力ヲ盡サシムル精神ナルニ反シテ代理商合名會社社員取締役等ニ在リテ
 ハ其本人又ハ會社ノ爲メニ利害ノ衝突ヲ來スヘキ行爲ヲ爲サシメタル趣旨ヲ
 以テ規定セルモノナリ
 商法カ合名會社ノ内部ノ關係ニ關シテ特ニ規定セルモノハ上述ノ數點ニ過キ
 ス此他ハ皆民法ノ組會員間ノ規定ヲ準用スルナリ其規定ハ此ニ一一述ヘス諸
 君ノ自ラ對照シテ研究セラレンコトヲ望ム

第三節 會社ノ外部ノ關係

會社ノ外部ノ關係トハ會社ト會社ノ社員以外ノ人トノ關係ヲ指示スルモノニ
 シテ普通之ヲ社員ト第三者トノ關係ト稱ス我舊商法ノ如キ是ナリ社員ト第三
 者トノ關係ト云フ所以ノモノハ合名會社ニ於テハ社員ハ無限ナルヲ以テ第

三者ニ對スル會社ノ權利義務ハ恰モ社員ノ權利義務ナルカ如キ觀アルヲ以テ
 ナリ然レトモ既ニ會社ニ付キ法人主義ヲ採リ會社カ獨立ノ權利義務ノ主體タ
 ル以上ハ直接ニ法律關係ヲ生スルハ會社其モノニシテ社員カ第一次ニ第三者
 ト法律關係ヲ惹起スコトナシ

會社ノ外部ノ關係ニ付キ説明ヲ要スヘキモノハ第一會社ノ代表權第二會社ノ
 債權者是ナリ

第一 會社ノ代表權

前節ニ於テ會社ノ業務ノ執行權ヲ説明シタリ而シテ業務執行權ト會社代表權
 トハ全ク觀察ノ點ヲ異ニス業務執行權ノ問題ハ會社内部ノ關係ニシテ會社代
 表權ノ問題ハ會社ノ外部ノ關係ニ屬ス詳言スレハ業務執行權ノ問題ハ會社ノ
 内部ニ於テ何人カ會社ノ業務ヲ執行シ得ル權利ヲ有スルヤト云フニ在リテ會
 社代表權ノ問題ハ他人ニ對シ何人カ會社ノ名ニ於テ法律行爲ヲ爲ス權限ヲ有
 スルヤト云フニ在リ故ニ實際ニ於テハ業務執行權ト會社代表權トハ同一ノ人
 之ヲ有スルコト多シ即チ舊商法ニ於テハ業務擔當社員之ヲ兼有セリト雖モ理

論上明カニ兩者ヲ區別スルコトヲ得ルナリ

合名會社ニ於テハ何人カ代表權ヲ有スルヤ商法第六十一條ハ之ヲ規定シテ曰ク

定款又ハ總社員ノ同意ヲ以テ特ニ會社ヲ代表スヘキ社員ヲ定メサルトキハ各社員會社ヲ代表ス

ト本條ニ依レハ合名會社ニ於テ代表權ヲ有スル者左ノ如ク

(一)各社員 合名會社ハ各社員ノ信用ヲ基礎トス是レ人的信用團體ノ名アル所以ナリ其社員ハ何レモ無限責任ナルヲ以テ互ニ其人ヲ信用セサルヘカラス隨テ荷モ合名會社ヲ設立シタル以上ハ其社員ハ各自會社ヲ代表スル權利ヲ有スルヲ以テ原則トスヘキハ當然ナリ

(二)定款又ハ總社員ノ同意ヲ以テ特ニ定メラレタル社員 合名會社ノ社員ハ原則トシテハ各自代表權ヲ有スト雖モ定款又ハ總社員ノ同意ヲ以テスルトキハ或社員ヲ限リ代表權ヲ有セシムルコトヲ得ルナリ

會社ノ代表權ヲ有スル社員ハ會社ノ營業ニ關スル一切ノ裁判上又ハ裁判外ノ

行為ヲ爲ス權限ヲ有ス(第六二條第一項)而シテ民法第四十四條第一項及ヒ第五

十四條ノ規定ハ合名會社ニモ準用セラル(第六二條第二項)

民法第四十四條第一項ニ曰ク(法人ハ理事其他ノ代理人カ其職務ヲ行フニ付キ他人ニ加ヘタル損害ヲ賠償スル責任ニ任スト)蓋シ會社ノ代表權アル社員カ會社ノ事務ヲ行フニ付キ他人ニ損害ヲ加ヘタルトキハ直接ニ會社カ他人ニ加ヘタル損害ト看ルモ可ナリ然レトモ理論上ヨリ言ヘハ法人即チ會社ハ或目的ノ範圍内ニ於テノミ存在シ得ヘキモノナルヲ以テ會社ノ目的以外ナル不法行為ハ之ヲ會社ノ行為ト看ル能ハス故ニ商法ハ民法第四十四條第一項ノ規定ヲ準用シテ代表權ヲ有スル社員ノ不法行為ニ付キ會社ヲシテ其責任ヲ負ハシメタルナリ然レトモ此規定ハ元來責任ナキ會社ニ責任ヲ負ハシメタルモノニシテ責任アル不法行為者ニ責任ヲ免レシメタルモノニアラス故ニ此場合ニハ二人ノ義務者アルヲ以テ被害者ハ何レニ向ヒテモ賠償請求權ヲ有スルナリ

民法第五十四條ニ曰ク(理事ノ代理權ニ加ヘタル制限ハ之ヲ以テ善意ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得スト)本條ハ別ニ説明ヲ要セス

第二 會社ノ債權者

(一) 會社ノ債權者ニ對シ第一ニ辨濟ノ責ニ任スヘキハ會社ナリ然レトモ會社ノ全財産ヲ以テ會社ノ債務ヲ完済スルコト能ハサルトキハ各社員連帶シテ其辨濟ノ責ニ任セサルヘカラス(第六三條)

合名會社ノ社員ハ第三者ニ對シ全財産ヲ以テ辨濟ノ責ニ任スヘキハ何レノ國ノ商法ニ於テモ同一ナリ然レトモ第一ニ會社財産ヨリ辨濟ヲ求ムヘキカ或ハ直チニ各社員ニ對シテ辨濟ヲ請求スルコトヲ得ルヤ其順序ニ至リテハ各商法ニ於テ異ナレリ新商法ハ第六十三條ニ於テ會社財産ヲ以テ第一ニ辨濟シ會社財産ヲ以テ辨濟スルコトヲ得サルトキハ各社員ハ全財産ヲ以テ辨濟セサルヘカラスト規定セリ

新商法ニハ規定ヲ缺クモ會社ニ對スル債務ト社員ニ對スル債權ト又會社ニ對スル債權ト社員ニ對スル債務トハ之ヲ相殺スコトヲ得ルヤ否ヤ會社ニ付キ法人主義ヲ採リタル以上ハ會社ト社員トハ各人格ヲ異ニセルヲ以テ特別ノ規定ナキ以上ハ此ノ如キ相殺ハ之ヲ爲ス能ハサルナリ若シ夫レ會社ニシテ組合

ニ過キサランカ苟モ特別ノ規定ナケレハ相殺ヲ爲シ得ルナリ故ニ民法第六百七十七條ニ於テハ組合ノ債務者ハ其債務ト組合員ニ對スル債權トヲ相殺スルコトヲ得スト規定セリ

(二) 會社ノ債權者ハ會社設立後ノ加入者即チ新入社員ニ對シテモ辨濟ヲ請求スルコトヲ得(第六四條)會社ヲ以テ法人ト爲セル以上ハ加入ノ前後ヲ問ハス總ラ會社ノ現在ノ債務ニ付キ責任アルヘキ理ナリ然レトモ合名會社ノ性質カ組合ニ近キヨリ觀ルトキハ加入前ニ發生シタル債務ニ付テハ責任ヲ負ハスト主張スルコトヲ妨ケサルヤノ疑アリ故ニ法律ハ特ニ之ヲ明言シタルナリ舊商法第一百十五條ニ於テハ「契約上他ノ定ナキトキハ其入社前ニ生シタル會社ノ義務ニ付テモ責任ヲ負フ」ト規定シ會社契約ヲ以テ加入前ニ生シタル債務ニ對シテ責任ヲ負ハサルコトヲ規定スルコトヲ認メタリ然レトモ新入社員ヲ以テ其加入前ニ生シタル義務ニ付キ責任ヲ負ハシムルハ第三者ニ對スル關係ニ於テ其必要アルナリ已ニ第三者ニ對スル關係ナリトセハ定款ヲ以テ反對規定ヲ設ケシムルハ主義一貫セサルナリ故ニ新商法第六十四條ハ外部關係トシテ之ヲ規定シ新

入社員ハ毎ニ加入前ニ發生シタル義務ニ付テモ責任ヲ負フヘキコトヲ規定シ
 定款ノ規定ヲ以テ左右スルコトヲ許ササルナリ
 (三)會社ノ債權者ハ社員ニ非サル者ニシテ社員ナリト信セシムヘキ行爲アリタ
 ル者ニ對シ辨濟ヲ請求スルコトヲ得但シ此場合ニハ債權者ノ善意ナルコト
 ヲ要ス(第六五條是レ善意ノ第三者ヲ保護スルナリ
 (四)會社ノ債權者ハ會社ヨリ辨濟ヲ受クル權利アルヲ以テ社員ノ出資ノ減少ハ
 會社ノ債權者ニ對シ利害關係ヲ及ホスコト少カラス故ニ法律ハ出資ノ減少ハ
 之ヲ以テ會社ノ債權者ニ對抗スルコトヲ得ストセリ但シ本店ノ所在地ニ於テ
 出資減少ノ登記ヲ爲シタル後二年間債權者カ異議ヲ述ヘサルトキハ其出資ノ
 減少ヲ以テ會社ノ債權者ニ對抗スルコトヲ得(第六六條)
 (五)利益ノ配當ハ會社財産ヲ社員ニ分配スルモノナルヲ以テ會社ノ債權者ヨリ
 之ヲ觀レハ辨濟ヲ受タヘキ會社財産ノ減少ナリ故ニ會社ハ損失ヲ填補シタル
 後ニ非サレハ利益ノ配當ヲ爲スコトヲ得ス若シ之ニ違反シテ配當ヲ爲シタル
 トキハ會社ノ債權者ハ之カ返還ヲ請求スルコトヲ得(第六七條)

第四節 退社

退社ノ性質ハ會社ニ付キ組合主義ヲ探ルト法人主義ヲ探ルトニ依リテ異ナレ
 リ羅馬法ニ於テハ商事會社ノ如キモノナク社團ハ總テ組合關係ナリシヲ以テ
 其契約ノ當事者タル人ノ變動ハ極メテ重大ニシテ組合員一人ノ死亡ハ直チニ
 契約ノ消滅ヲ來セリ然レトモ其後漸次商業上ヲ結社發達スルニ至リ社員ノ一
 人缺ケタルカ爲メ會社ノ消滅ヲ來スル甚タ不便ナルヲ以テ現今ニ至リテハ商
 事會社ヲ以テ組合關係ナリトスル法律ニ於テモ仍ホ社員ノ退社ヲ認ムルモノ
 アルナリ然レトモ會社ニシテ組合關係ナル以上ハ一人ノ社員缺ケタルトモ其
 會社ハ原則トシテ消滅スルコトヲ認メサルヘカラス何トナレハ契約關係ニ於
 テハ十人中一人缺ケタルトモ以前ノ契約ナリト謂フコト能ハサレハナリ又契
 約ノ變更トモ看ル能ハス何トナレハ契約ノ主體缺ケタルヲ以テナリ故ニ獨逸
 商法ニ於テハ社員ノ退社ハ之ヲ解散ノ章ニ規定セリ然レトモ一人ノ組合員缺
 ケタルカ爲メ常ニ組合關係ノ消滅スルヲ不便ナルヲ以テ一人ノ社

員ノ破産死亡無能力ノ如キハ之ヲ解散原因ナリトセルニ拘ラス此等ノ原因生
スルモ他ノ社員ハ此一人ヲ除名シテ會社ヲ繼續スルコトヲ得ル規定ヲ設ケタ
リ理論上ヨリ言ヘハ此場合ニ於テモ社員一人ノ死亡破産無能力等ハ會社消滅
ノ原因ニシテ殘リノ社員ハ新ナル會社ヲ設立シタルモノト謂ハサルヘカラス
然レトモ此ノ如キハ甚タ不便ナルヲ以テ法律ノ規定ニ依リ會社ハ消滅セサル
モノト看做セルナリ然レトモ我商法ノ如ク會社ニ付キ法人主義ヲ採ル以上ハ
社員カ退社スルモ法人タル會社ノ存立ニ何タル影響ヲ及ハスヘキモノニ非ス
隨テ一人ノ社員ノ脱退ヲ會社解散ノ原因ト認ムヘキ理由ナシ
退社ハ社員關係ノ斷絶ヲ意味ス即チ社員トシテ一定ノ權利ヲ有シ義務ヲ負フ
者退社ニ因リテ其關係ヲ斷絶スルナリ而シテ退社ハ後ニ述フル退社原因ノ發
生ニ因リテ之ヲ爲スコトヲ得ヘキモノニシテ會社ノ内部關係トシテハ其原因
ノ發生アレハ退社ヲ爲スト雖モ會社ノ外部關係即チ第三者ニ對シテハ登記ニ
依リテ退社ノ效ヲ生ス(第七三條)

退社ヲ區別シテ任意ノ退社ト強制ノ退社トニ區別スルコトヲ得

(甲) 任意ノ退社

第一 定款ニ存立時期ヲ定メサルトキ

第二 或社員ノ終身間會社ノ存續スヘキコトヲ定メタルトキ

此二箇ノ場合ニ於テハ社員ハ任意ニ退社スルコトヲ得但シ此場合ニ於ケル任
意ノ退社ハ營業年度ノ終ニ於テシ且ツ六箇月前ニ其豫告ヲ爲スコトヲ要ス(第
六八條第一項)

定款ニ存立時期ヲ定メサル場合ニ於テ何故ニ任意ニ退社スルコトヲ許スヤ蓋
シ存立時期ヲ定メサルヲ以テ永久ニ存續セシムル意思ナリト解釋スルコト能
ハス何トナレハ若シ社員ノ盡ク死亡スルトキハ會社ハ消滅セサルヘカラサレ
ハナリ而シテ社員ノ死亡スル時期ハ不定ナリ故ニ此場合ニ於テハ會社ノ存立
時期ハ不定ナリ然ラハ則チ或社員脱退スルモ甚シキ不都合ナシト謂ハサルヘ
カラス又或社員ノ終身間會社ノ存續スヘキコトヲ定メタルトキモ之ト同一理
由ナリ即チ或社員ハ明日死亡スルヤモ知レス人ノ生命ハ其最長期ハ豫想シ得
ルモ何時死亡スルヤハ之ヲ知ルコト能ハス果シテ然ラハ或社員明日死亡スル

コトモ豫期セサルヘカラサルヲ以テ明日退社スルコトモ亦差支ナシト謂ハサルヘカラス但シ社員ノ都合ニ因リテ退社スルモノナルヲ以テ會社ノ利益ヲ保護シ必ス豫告シテ事業年度ノ終ニ於テ退社セシムルナリ

第三 已ムコトヲ得サル事由アルトキハ事實問題ニシテ裁判官ノ自由判斷ニ委スルヨリ外ナキナリ而シテ已ムヲ得サル事由アリト認メタル以上ハ會社ノ存立時期ヲ定メタルト否トヲ問ハス又退社時期ニ制限ナシ其然ル所以ノモノハ合名會社ハ人的信用ヲ基礎トスルモノナルヲ以テ已ムコトヲ得サル事由アルモノヲ強非テ留マラシムルハ穩當ナラサルヲ以テナリ民法第六百七十八條第二項ノ規定モ之ト同一ノ理由ニ基クナリ

第四 總社員ノ同意ニ因リ退社シ得ルコトハ別ニ説明スルヲ要セス

(乙) 強制ノ退社第六九條

第一 定款ニ定メタル事由ノ發生

第二 死亡

第三 破産

第四 禁治産

第五 除名

除名ハ他ノ社員又ハ裁判所ノ命令ニ依リ即チ他人ノ意思ニ依リテ社員タル關係ヲ斷絶セラルルナリ(第七〇條第八三條)他ノ社員ノ意思ヲ以テ除名ヲ爲スニハ左ノ二條件具備スルコトヲ要ス

(一) 除名セラルル人以外ノ社員カ總テ同意セサルヘカラス

(二) 第七十條第一號乃至第五號ノ場合ニ相當セサルヘカラス

而シテ除名ヲ以テ除名セラレタル社員ニ對抗シ得ルニハ尙ホ一ノ條件ヲ要ス

(三) 除名シタル社員ニ其旨ヲ通知スルコト

是ナリ

次ニ退社ノ效力ヲ一言セン

退社シタル社員ハ退社ナル事由ニ因リ社員トシテ會社ニ對シテ有スル法律關係

係ヲ絶ツナリ然レトモ退社員トシテ更ニ會社ニ對シ一定ノ權利ヲ有シ又第三者ニ對シ一定ノ義務ヲ有ス

(甲)退社員ノ權利

一、持分ノ拂戻ヲ受クルノ權利 會社ハ法人ナリ故ニ社員カ一定ノ出資義務ヲ履行シタルトキハ茲ニ會社財産成立スレ組合關係ト異ナル所ニシテ組合關係ニ於テハ組合財産ハ直接ニ組合員ノ財産ナレトモ會社ノ場合ニハ會社財産ハ直接ニ社員ノ財産ニ非ス唯社員ハ會社財産ニ對シ一定ノ持分ヲ有スルノミ隨テ退社員ハ退社ノ當時會社ニ對シテ有スル持分ノ拂戻ヲ請求シ得ル權利ヲ有ス合名會社ノ社員ハ勞務又ハ信用ヲ以テ出資ノ目的ト爲スヲ得而シテ勞務又ハ信用ヲ以テ出資ノ目的トシタル場合ト雖モ第五十條第五號ニ依リ其出資ノ評價アルヘキヲ以テ自ラ其持分ノ一定スヘキハ勿論ナリ然レハ退社ノ際ニ此持分ノ拂戻ヲ請求スルコトヲ得ルコト他ノ財産ヲ以テ出資ト爲シタル者ト異ナルコトナキナリ(第七一條然レトモ此規定ハ命令規定ニ非ス定款ニ於テ反對規定ヲ設クルコトヲ妨ケサルナリ同上末文)

二、會社ノ商號中ニ退社員ノ氏又ハ氏名ヲ用非タルトキハ其氏又ハ氏名ノ使用ヲ止ムヘキコトヲ請求シ得ル權利(第七二條) 會社ノ商號中ニ退社員ノ氏又ハ氏名ヲ用非シムルトキハ第三者ヲシテ社員ナリト信セシムル虞アリ隨テ第六十五條ノ規定ニ依リ社員ト同一ノ責任ヲ負フヘキ危險アルヲ以テ退社員ハ其使用ヲ止メシムル權利ナカルヘカラス

(乙)退社員ノ義務

退社員ハ退社ニ因リテ社員關係ヲ絶ツト雖モ退社以前ノ關係ニ付テハ普通ノ社員ト同ク權利ヲ有シ義務ヲ負ハサルヘカラス蓋シ退社員ハ退社ノ當時會社ニ對シテ有スル持分相當ノ權利ノ配當ヲ請求シ得ル權利ヲ有スルト同時ニ又持分相當ノ義務ヲモ負擔セサルヘカラス即チ第三者ニ對シテハ退社前ノ會社ノ義務ニ付キ退社後ト雖モ尙ホ全財産ヲ以テ其義務ヲ盡ササルヘカラス而シテ退社ハ第三者ニ對シテハ登記セザレハ效力ナシ故ニ登記前ノ會社ノ義務ニ付テハ總テ其責任ヲ負ハサルヘカラス但シ此責任ハ退社ノ登記後二年ヲ經過シタルトキハ消滅スルモノトス(第七三條第一項)

尙ホ一言スヘキハ持分ノ讓渡ナリ持分ヲ讓渡シタル社員ハ一ノ退社員ナリ何トナレハ退社ナルモノハ社員關係ノ斷絶ナリ持分ノ讓渡モ社員關係ノ斷絶ナリ唯異ナル所ハ普通ノ退社ハ退社ニ因リ社員數ヲ減スレトモ持分ノ讓渡ニ因ル退社ハ社員其人ハ異ナルモ社員數ニ變動ナシト云フノミ故ニ第七十三條第二項ハ退社員ニ關スル規定ヲ持分ヲ讓渡シタル社員ニ準用セリ

第五節 解散

解散ノ性質ハ讀シテ字ノ如ク會社ノ解體ニシテ人格ヨリ言ヘハ法人ノ死亡ナリ然レトモ後ニ清算ノ節ニ詳説スル如ク解散ニ因リ法人カ全ク死亡スルモノトハ謂フヘカラス解散アレハ會社ハ其目的タル業務ヲ停止セサルヘカラスト雖モ其從前ノ業務ニ依リテ負フ所ノ義務又其業務ニ依リテ得タル權利ハ解散ニ因リ當然消滅スルモノニ非ス即チ解散アルモ尙ホ從來ノ權利義務ハ清算ノ手續ヲ終ラサル間ハ會社ノ權利トシテ又會社ノ義務トシテ存在セサルヘカラス若シ解散ニ因リ會社ナル法人死亡スルモノトセハ其權利義務ハ何人ノ權

利義務ナルヤヲ知ル能ハス故ニ解散ハ會社ノ死亡ト言ハンヨリハ寧ロ會社ノ生産力ノ絶滅ト謂フヘキナリ然レトモ又一方ヨリ觀察スルトキハ會社ハ自然入ト異ナリ自然的ニ生存目的ヲ有スルモノニ非ス國家カ或目的ノ存在ヲ認メテ茲ニ始メテ法人成立ス即チ法人ハ此目的ノ存スル所ニ存在スルモノナルヲ以テ此目的以外ニハ法人ナシト謂ハサルヘカラス而シテ商事會社ノ目的ハ或商業ナリ其商業ヲ爲ス働即チ生産力滅亡スルトキハ會社ノ目的ノ滅亡ヲ致スナリ其目的ノ滅亡ハ即チ會社ノ死亡ナリトノ論モ敢テ不當ナリトハ斷言スル能ハス

會社解散ノ原因ハ種種アリト雖モ之ヲ二大別スルトキハ有意ノ解散無意ノ解散ト爲スコトヲ得

(甲) 有意の解散 有意の解散ノ原因ヲ舉クレハ左ノ如シ
(一) 存立時期ノ満了 其他定款ニ定メタル事由ノ發生ニ因リ會社ヲ解散スヘキ場合
存立時期ノ満了 其他定款ニ定メタル事由ノ發生ニ因リ會社ヲ解散スヘキ場合
ニ於テハ總社員ノ同意ヲ以テ會社ヲ繼續スルコトヲ得然レトモ此場合ニ於テ

會社ヲ繼續スルニハ常ニ總社員ノ同意ヲ要スルモノトセハ社員中一人ニテモ不賛成者アレハ會社ハ解散セサルヘカラサルニ至リ甚タ不便ナルヲ以テ法律ハ一部社員ノ同意ヲ以テ猶會社ヲ繼續シ得ルモノトセリ但此場合ニ同意ヲ爲サザリシ社員ハ退社ヲ爲シタルモノト看做サル(第七五條)

(二) 總社員ノ同意

總社員ノ同意ニ因リ會社ヲ解散スルハ所謂任意ノ解散ナルヲ以テ定款ニ何等ノ規定ナキ場合ト雖モ之ヲ以テ解散シ得ルハ勿論ナリ

(三) 會社ノ合併

會社ノ合併トハ二箇ノ會社カ一箇ノ會社ト爲ルヲ謂フ合併ニ二種アリ其第一ハ二箇ノ會社中一ノ會社消滅シテ他ノ一ノ會社ニ合併スルナリ第二ノ場合ハ二箇ノ會社消滅シテ新ニ一ノ會社成立スルナリ何レノ場合ニ於テモ會社ノ合併ハ總社員ノ同意ヲ以テスルニ非サレハ之ヲ爲スコトヲ得ス(第七七條)

合併ハ第一ノ場合ニ於テハ合併セラル會社ニ於テハ解散ナレトモ合併ヲ受タル會社ニ於テハ解散ニ非ス又第二ノ場合ニ於テハ二箇ノ會社解散シテ新

ナル一ノ會社成立スルナリ故ニ合併ハ常ニ解散ノ原因ト爲ルト云フ能ハス唯合併ナル事實アレハ何レノ會社カハ必ス解散セサルヲ得ス或學者ハ會社ノ營業全部ノ讓渡ヲ論シテ會社ノ合併ヲ營業全部ノ讓渡ノ一種トセリ即チ第一ノ場合ニ於テハハナル會社ハ自己ノ營業全部ヲナル會社ニ讓渡セルモノナリ又第二ノ場合ニ於テハハナル會社各其營業ノ全部ヲ新ナル會社ニ讓渡セルモノト觀ルナリ而シテ營業全部ヲ讓渡セハ會社ノ目的タル營業其モノヲ失フヲ以テ其營業ヲ讓渡スル決議ハ會社ノ死亡即チ解散ヲ爲スト説明セリ此説明ハ第一ノ場合ニ於テハ可ナルモ第二ノ場合ニ於テハ不理論タルノ誹ヲ免レス何トナレハ此場合ニハa bナル二箇ノ會社消滅シ新ナル會社成立スルモノナルヲ以テ未タ成立セサル會社ニa及ヒb會社ノ營業全部ヲ讓渡スルハ不能ナレハナリ

會社カ合併ヲ爲スニハ左ノ手續ヲ爲ササルヘカラス

一、合併ノ決議ニハ總社員ノ同意ヲ要ス(第七七條)

二、合併ノ決議ヲ爲シタル日ヨリ二週間内ニ會社ノ債權者ニ對シ異議アラハ一

定ノ期限内ニ之ヲ述フヘキ旨ヲ公告シ且ツ知レタル債權者ニハ各別ニ之ヲ催告スルコトヲ要ス(第七八條)

若シ債權者一定ノ期間内ニ異議ヲ述ヘサリシトキハ合併ヲ承認シタルモノト看做ス若シ又債權者異議ヲ述ヘタルトキハ會社ハ之ニ辨濟ヲ爲スカ又ハ相當ノ擔保ヲ供スルニ非ラレハ合併ヲ爲スコトヲ得ス若シ辨濟セス又ハ相當ノ擔保ヲ供セスシテ合併シタルトキハ之ヲ以テ異議ヲ述ヘタル債權者ニ對抗スルコトヲ得ス(第七九條)又會社カ公告スル義務アルニ拘ラス公告ヲ爲サスシテ合併ヲ爲シタルトキハ其合併ヲ以テ總テノ債權者ニ對抗スルコト能ハス又會社カ知レタル債權者ニ對シ催告ヲ爲サスシテ合併ヲ爲シタルトキハ其合併ハ之ヲ以テ其催告ヲ受ケサリシ債權者ニ對抗スルコトヲ得ス(第八〇條)

會社カ合併シタルトキハ合併ニ因リテ消滅シタル會社ノ權利義務ハ合併後存續スル會社又ハ合併ニ因リテ設立セラレタル新會社ニ移ル故ニ合併ハ會社ノ解散原因ナレトモ合併ニ因リ解散シタルトキハ清算ノ問題起ラス何トナレハ解散セラレタル會社ノ權利義務ハ當然合併後存續スル會社又ハ合併ニ因リテ

設立セラレタル新會社ニ移レハナリ(第八二條)

會社合併シタルトキハ登記ヲ爲スコトヲ要ス其方法ハ第八十一條ニ規定セリ一讀明瞭ナルヲ以テ説明ヲ省ク

(乙) 無意的解散 無意的解散ノ原因ヲ舉クレハ左ノ如シ

(一) 會社ノ破産

(二) 裁判所ノ命令

裁判所ノ命令ニ因リ解散スヘキ場合ハ第四十七條第四十八條及ヒ第八十三條

等ノ場合ナリ

(三) 會社ノ目的タル事業ノ成功又ハ其成功ノ不能

(四) 社員一人ト爲リタルトキ

民法第六十八條ニ於テハ社員ノ缺亡ヲ以テ社團法人ノ解散原因トセリ故ニ民法ノ規定ニ依ルトキハ社員一人ト爲ルモ尙ホ法人ハ解散セス是レ合名會社ノ規定ト異ナル所ナリ理論トシテハ民法ノ規定正當ナラント信ス何トナレハ社團法人ヲ設立スルニハ少クトモ二人ノ社員ナカルヘカラスト雖モ一旦法人成立

シテ獨立ナル人格ヲ有スルニ至リタル以上ハ社員ノ存在ト法人ノ存在トハ全ク別物ナレハナリ極論スレハ社員缺亡スルモ法人ハ尙ホ存在シ得ルモノト謂ハサルヘカラス法人ノ機關ノ如キモ必スシモ社員ヲ以テ之ニ充テサルヘカラスト云フノ理ナシ然レトモ亦理論ヲ離レテ實際上ヨリ觀察スルトキハ尙モ社團法人タル以上ハ社員缺亡スレハ社團法人モ亦解散スルモノトスルハ止ムヲ得サル規定ナリ而シテ合名會社設立ノ目的ハ數人共同シテ商業ヲ營ムニ在ルヲ以テ其社員一人ト爲リタルトキハ之ヲ會社トシテ存續セシムル必要ナキナリ

第六節 清算

第八十四條ニ曰ク「會社ハ解散ノ後ト雖モ清算ノ目的ノ範圍内ニ於テハ尙ホ存續スルモノト看做ス」ト是レ會社ハ本來解散ニ因リテ其人格ヲ失フヘキヲ清算ノ目的ノ範圍内ニ於テハ尙ホ存續スルモノト法律力推定セルナリ此推定ニ因リテ會社ナル法人人格ハ法律上未タ消滅セサルナリ然レトモ其人格ノ行動ノ

範圍ハ全ク一變ス則チ解散ニ因リテ會社ハ化生セルナリ會社ハ解散ニ因リテ死亡セルニ非ス化生セルナリ解散後會社ノ化身ハ生ス假ニ之ニ清算會社ト稱スルモ可ナリ

解散ノ目的ハ會社人格ノ死滅ニ在リ是ニ於テ會社ハ全ク其生産力ヲ絶止スルナリ其生産力ヲ絶止スル結果從來ノ營業ヲ廢止シテ其現務ヲ終了シ其債權ヲ取立テ其債務ヲ辨濟シ殘餘財産アルトキハ之ヲ社員ニ分配ス是ニ於テ會社ハ總テノ權利義務ノ關係ヲ解脱シテ其最後ヲ遂クルコトヲ得ルナリ故ニ會社ハ解散ニ因リテ直チニ其人格ヲ失フニ非スシテ清算ノ終了ニ因リテ始メテ死亡スルナリ

清算ハ解散後ノ會社財産ノ處分手續ナリ而シテ解散後ハ必ス常ニ此手續ヲ要スルニ非ス合併又ハ破産ニ因ル解散ハ別ニ法定手續ノ規定アルヲ以テ清算手續ニ依ラサルナリ(第八六條)

清算手續ニ二様アリ一ハ法定清算ニシテ一ハ任意清算ナリ任意清算トハ定款又ハ總社員ノ同意ヲ以テ定メタル會社財産ノ處分方法ナリ舊商法ニ於テハ任

意清算ヲ許サス破産ノ場合ヲ除ク外ハ必ス毎ニ法定清算ニ依ラサルヘカラス
ト規定セリ然レトモ合名會社ハ常ニ少數社員ヲ以テ組織セラレ又其社員ハ皆
無限責任ヲ負フ者ニシテ殆ト民法ノ組合ト同様ノ觀アリ隨テ會社ノ内部關係
ニ於テハ已ニ組合規定ヲ準用セルカ如キ次第ナルヲ以テ會社財産ノ處分方法
ニ付テモ亦總社員ノ同意ヲ以テ任意ニ之ヲ定ムルコトヲ許スモ妨ナシ例ヘ
ハ會社財産ヲ現物ノ儘ニテ分配スルカ如キハ最モ合名會社ニ於テ其必要ヲ
見ルヘクシテ又實際之カ弊害トシテ認ムヘキモノナシ然レトモ會社財産ノ分
配ハ先ツ會社ノ債權者ニ辨濟ヲ爲シタル後ナラサルヘカラサルヲ以テ債權者
ヲ保護スル規定ナカルヘカラス是レ商法第八十五條第二項ニ於テ合併ノ場合
ニ債權者ノ爲メニ設ケタル規定即チ第七十八條第二項第七十九條第八十條ヲ
準用セル所以ナリ此準用ノ結果トシテ會社ハ解散ノ決議後二週間内ニ其債權
者ニ對シ異議アラハ二箇月以上ノ期間内ニ之ヲ述フヘキ旨ヲ公告シ且ツ知レ
タル債權者ニハ各別ニ之ヲ催告スルコトヲ要シ債權者カ其期間内ニ異議ヲ述
ヘサルトキハ之ヲ承認セタルモノト看做ス若シ又債權者カ之ニ異議ヲ述ヘタ

ルトキハ會社ハ之ニ辨濟ヲ爲スカ又ハ相當ノ擔保ヲ供スルニ非サレハ清算ヲ
爲スコトヲ得ス此手續ニ違反シテ爲シタル清算ハ之ヲ以テ異議ヲ述ヘタル債
權者ニ對抗スルコトヲ得ス又會社カ前述ノ公告ヲ爲サセテ爲シタル清算ハ
之ヲ以テ總テノ債權者ニ對抗スルコトヲ得ス知レタル債權者ニ催告ヲ爲サス
シテ爲シタル清算ハ之ヲ以テ其債權者ニ對抗スルコトヲ得サルナリ
清算ハ必スシモ解散ノ結果ノミニアラス會社カ事業ニ著手シタル後其設立ノ
取消サレタル場合ニモ亦清算手續ニ依ルコトヲ要ス第一〇〇條蓋シ會社ノ設
立ノ取消サレタル場合ニハ會社ハ始ヨリ存在セサルコトナルナリ故ニ會社
ノ解散ト謂フコト能ハス然レトモ債權者ニ對スル關係ヨリ此場合ニ於テモ亦
清算手續ニ依ラシムル必要アリ而シテ其清算人ハ利害關係人ノ申請ニ因リ裁
判所之ヲ選任ス
法定清算手續ハ第八十七條以下十三箇條ニ規定セラル今其要領ヲ略述セン
一 清算手續ヲ行フ者
清算手續ヲ行フ者ハ第一總社員ナリ第二清算人ナリ合名會社ニ在リテハ其社

員少數ナルヲ以テ平常業務ノ執行ニ關シテモ總社員之ヲ爲スコトアルナリ然レハ清算手續ニ於テモ亦總社員力之ヲ行フコトヲ妨ケサルヘシ故ニ新商法ハ舊商法第百二十九條ノ規定ヲ改メテ民法第六百八十五條ノ組合ノ清算ニ關スル規定ニ倣ヒ總社員カ共同シテ清算事務ヲ行フコトヲ認メタルナリ(第八七條)

二 清算人ノ選任及ヒ解任

總社員共同シテ清算ヲ行ハサルトキハ社員ハ清算人ヲ選任セサルヘカラス清算人ノ選任ハ社員ノ過半数ヲ以テ之ヲ決ス(第八七條第二項然レトモ第七十四條第五號ノ場合即チ社員カ一人ト爲リタルニ因リ解散スル場合ニハ其殘留セル一人ノ社員ヲシテ清算事務ヲ行ハシムルハ極メテ弊害ヲ生スル恐アルナリ何トナレハ社員カ一人ト爲ルニハ必ス退社員アル場合ナルヘシ此場合ニハ退社員アルトキハ直チニ解散ト爲ルヲ以テ退社員ノ持分ノ拂戻モ亦清算事務ノ一部ナリ此ニ於テ昨日マヲ同等ノ權利ヲ以テ會社業務ヲ執行シタル者カ今日其退社ト共ニ會社解散シ殘餘財産ノ分配セラルルニ當リ全ク他ノ一人ノ自由ニ其持分ヲ計算セラルルカ如キハ條理上甚タ好マシカラズ又第三者ニ對スル關

係ニ於テモ種種ノ弊害モ生スヘキヲ以テ此場合ニハ裁判所カ利害關係人ノ請求ニ因リ清算人ヲ選任スルナリ(第八八條)

又會社カ裁判所ノ命令ニ因リ解散シタルトキハ清算人ハ利害關係人又ハ檢事ノ請求ニ因リ裁判所之ヲ選任ス(第八九條蓋シ裁判所カ解散ヲ命スル場合ハ第一會社カ本店ノ所在地ニ於テ登記ヲ爲シタル後六箇月内ニ開業ヲ爲ササルトキ(第四七條第二會社カ公ノ秩序又ハ善良ノ風俗ニ反スル行爲ヲ爲シタルトキ(第四八條第三)已ムコトヲ得サル事由ヲ以テ社員カ解散ヲ請求シタルトキ(第八三條等)ニシテ皆會社ノ内部ニ於テ不正又ハ不穩ノ事由アル場合ナルヲ以テ其社員ヲシテ清算事務ヲ行ハシムルハ危險ノ虞アレハナリ

清算人ハ之ヲ解任スルコトヲ得ヘシ社員カ清算人ヲ選任シタルトキハ社員ハ何時ニテモ之ヲ解任スルコトヲ得又裁判所ハ重要ナル理由アルトキハ社員ノ選任シタルト裁判所カ選任シタルトヲ問ハス利害關係人ノ請求ニ因リ清算人ヲ解任スルコトヲ得ルナリ(第九六條)

清算人ノ選任及ヒ解任ハ之ヲ登記スルコトヲ要ス即チ選任アルタルトキハ二

週間内ニ清算人ハ本店及ヒ支店ノ所在地ニ於テ自己ノ氏名住所ヲ登記スルコトヲ要シ解任又ハ變更アリタルトキハ二週間内ニ本店又ハ支店ノ所在地ニ於テ解任又ハ變更ノ登記ヲ爲スコトヲ要ス(第九〇條第九七條)

三 清算人ノ職務及ヒ權限

清算人ノ職務ハ第九十一條第一項ノ規定スル所ナリ即チ左ノ如シ

一 現務ノ結了

二 債權ノ取立及ヒ債務ノ辨濟

三 殘餘財産ノ分配

是レ民法第七十八條法人ノ清算人ノ規定ト同一ナリ唯民法上ノ法人ニ在リテハ殘餘財産ハ必スシモ社員ニ分配セサルヲ以テ殘餘財産ノ分配ト云ハスシテ引渡ト云フナリ

清算人ハ此職務ヲ行フ爲メニ必要ナル一切ノ裁判上又ハ裁判外ノ行爲ヲ爲ス權限ヲ有ス尤モ清算人數人アルトキハ其過半数ヲ以テ之ヲ決スト雖モ第三者ニ對シテハ各自會社ヲ代表スル權限アリ即チ清算時期ニ於テハ會社ノ業務執

行權ト會社代表權トハ一ニ清算人ノ手ニ在ルナリ又此清算人ノ權限ニ制限ヲ加フルモ之ヲ以テ善意ノ第三者ニ對抗スルコト能ハス恰モ支配人ノ權限ノ如キナリ(第九一條第二項第三項第九三條)

清算人ハ就職後直チニ會社財産ノ現況ヲ調査シ財産目録及ヒ貸借對照表ヲ作リ之ヲ社員ニ交付スルコトヲ要ス定款又ハ總社員ノ同意ヲ以テ會社財産ノ處分方法ヲ定メタル場合ニ於テハ二週間内ニ財産目録及ヒ貸借對照表ヲ作ラシムルニ清算人ハ就職後遲滞ナク之ヲ作ルコトヲ要ストセルハ清算人ノ責任ヲ重カラシメタルナリ(第九四條第八五條清算人ハ又社員ノ請求アルトキハ毎月清算ノ狀況ヲ報告スルコトヲ要ス(第九四條第二項))

清算人其職務ヲ行フニ當リ會社ノ財産カ其債務ヲ辨濟スルニ足ラサルコトヲ發見シタルトキハ直チニ裁判所ニ破産宣告ノ請求ヲ爲シ且ツ其旨ヲ公告スルコトヲ要ス破産宣告ノ請求ヲ爲シタルトキハ清算手續ハ絶止シテ破産手續ト爲ルヲ以テ清算人カ其事務ヲ破産管財人ニ引渡シタルトキハ清算人ノ任務ハ終了ス若シ破産宣告請求前ニ於テ清算人カ已ニ或債權者ニ辨濟シタルカ又ハ社

員ニ分配シタルモノアルトキハ破産管財人ハ之ヲ取戻スコトヲ得ルナリ(第九一條第四項民法第八一條)

又會社ニ現存スル財産ヲ以テ會社債務ヲ辨済スルニ足ラサル場合ニ社員ノ出資ニ未拂込ノ部分アルトキハ清算人ハ其出資ノ辨済期ニ拘ラス直チニ拂込マシムルコトヲ得社員ノ出資モ會社ニ對スル債務ナリト雖モ社員ハ會社債務ニ付キ第三者ニ對シテ責任ヲ負フ者ナルヲ以テ會社ノ債務ヲ辨済スルカ爲メニハ辨済期ニ拘ラス其出資ヲ爲ササルヘカラサルナリ此未拂出資ハ會社ノ債權ニシテ會社財産ノ一部ナリ若シ未拂込出資ヲ合スルモ尙ホ會社債務ヲ辨済スルニ足ラサルサトキハ遂ニ前段ニ述ヘタル破産宣告ノ申請ヲ爲ササルヘカラス合名會社員ハ會社ノ債權者ニ對シテ無限責任ヲ負擔スト雖モ此責任ハ會社財産ヲ以テ辨済スルコト能ハサル場合ニ生スルモノナレハ會社カ破産手續ヲ終ラサル間ハ社員ハ辨済義務ナシ(第六三條然レトモ出資義務ハ之ニ反シテ會社ニ對スル債務ナルヲ以テ會社ニ現存スル財産ヲ以テ辨済スルニ足ラサルトキハ直チニ之ヲ拂込マシムルナリ

會社財産ヲ以テ債務ヲ完済スルコトヲ得ヘキトキト雖モ清算人ハ現實ニ債務ヲ辨済シタル後ニ非サレハ會社財産ヲ社員ニ分配スルコトヲ得是レ債權者ヲ保護スル爲メニ止ムヘカラサル規定ナリ(第九五條此規定ニ反シテ爲シタル分配ハ無効ナルヲ以テ)第三者ハ清算人ニ其取戻ヲ請求スルコトヲ得ルナリ清算人カ現務ヲ終了シ債權ヲ取立テ債務ノ辨済ヲ終リテ此ニ殘餘財産ノ分配ト爲リ殘餘財産ノ分配ヲ終レハ清算人ノ任務ハ此ニ終了ス清算人ノ任務カ終了シタルトキハ清算人ハ遲滞ナク計算ヲ爲シテ各社員ノ承認ヲ求ムヘシ社員若シ一箇月内ニ此計算ニ對シテ異議ヲ述ヘサルトキハ之ヲ承認シタルモノト看做ス然レトモ清算人ニ不正ノ行為アリタルトキハ異議期間經過後ト雖モ社員ハ之ニ異議ヲ述フルコトヲ得ルナリ(第九八條)

清算人ハ清算ノ終了シタルトキハ遲滞ナク本店及ヒ支店ノ所在地ニ於テ清算終了ノ登記ヲ爲ササルヘカラス(第九九條)

四 清算ニ關シ社員ノ有スル權利義務
社員ハ會社ニ現存スル財産ヲ以テ會社ノ債務ヲ辨済スルコトヲ得サルトキハ

未拂込ノ出資ヲ拂込マサルヘカラス又會社財産カ債務ヲ辨済シテ餘剩アルトキハ其分配ヲ受クル權利ヲ有ス若シ又總社員共同シテ清算ヲ爲ス場合ニ於テハ各社員ハ清算事務執行ノ權利ヲ有シ又義務ヲ負ヒ此他清算人ヲ選任シ又ハ解任スル權利アリ計算ヲ承認スル權利アリ而シテ清算中社員カ死亡シタル場合ニ於テハ此權利義務ハ其相續人之ヲ繼承スルナリ會社ノ解散前ニ在リテハ社員ハ死亡ニ因リテ退社スヘシト雖モ已ニ解散シタル後ハ清算事務アルノミナレハ社員ノ退社ナルモノナシ故ニ其權利義務ハ死亡者ノ相續人ニ於テ繼承セサルヘカラス而シテ相續人數人アル場合ニ在リテハ社員ノ權利ヲ行フ者一人ヲ定メシムルナリ(第一〇二條)

商人ハ第二十八條ノ規定ニ依リ十年間其商業帳簿及ヒ其營業ニ關スル信書ヲ保存スル義務アリ會社モ亦商人ナルヲ以テ此義務ヲ免ルヘカラサルハ勿論ナリ加之會社解散ノ場合ニ於テハ清算ニ關スル書類モ亦保存セサルヘカラス是ニ於テ此保存期間ノ起算點ト保存者トヲ定メサルヘカラス即チ第一百一條ニ於テ之ヲ規定セリ第八十五條ニ依リ定款又ハ總社員ノ同意ヲ以テ會社財産ノ處

分方法ヲ定メタル場合ニ在リテハ此保存期間ハ本店ノ所在地ニ於テ解散ノ登記ヲ爲シタル後十年間トシ其他ノ場合即チ清算手續ニ依リ場合ニ在リテハ該算終了ノ登記ヲ爲シタル後十年間トセリ又保存者ハ社員ノ過半數ヲ以テ之ヲ定ムルナリ

又社員ハ第六十三條ノ規定ニ依リ會社財産ヲ以テ債務ヲ完済スルコト能ハサル場合ニハ連帶シテ辨済ノ責ニ任ス此責任ハ清算手續ニ依リ殘餘財産ノ分配ヲ爲シタル後ニ至リテ發見セラルルコトアリ例ヘハ實際ハ會社財産カ債務ヲ辨済スルニ足ラザリシヲ清算人カ知ラスシテ或債權者ニ辨済ヲ爲サスシテ計算ヲ結了シ殘餘財産ヲ分配セルニ後日ニ至リ債權者カ請求スルカ如キ場合アルヘシ此ノ如キ場合ニハ社員ハ往々善意ニテ分配ヲ受クルナリ故ニ此責任ニ相當ノ消滅期間ヲ與フルヲ要スルナリ(第三十三條ハ之ヲ解散ノ登記後五年トセリ)第三百三條第二項ハ未タ分配セサル殘餘財産アルトキハ會社ノ債權者ハ解散ノ登記後五年ヲ經過シタル後ト雖モ之ニ對シテ辨済ヲ請求スルコトヲ得ルコトヲ規定セリ然レトモ此請求ハ第六十三條ノ責任ニ關スルモノニ非ス會社財産

ニ對シテ辨濟ヲ求ムルモノナリ

第三章 合資會社

合資會社ハ有限責任社員ト無限責任社員トヲ以テ之ヲ組織ス(第一〇四條是レ)實ニ合資會社ノ特徵ナリ合資會社カ合名會社ト異ナル所ハ單ニ此有限責任社員アルカ爲メナリ此有限責任社員ト無限責任社員トノ關係ハ恰モ彼ノ匿名組合ニ於ケル營業主ト匿名者トノ關係ノ如ク有限責任社員ハ單ニ一定ノ出資ヲ爲スニ止マリ其出資以外ニ責任ヲ負ハサルニ反シテ無限責任社員ハ其全財産ヲ以テ會社債務ニ付キ責任ヲ負フナリ而シテ此無限責任社員アルカ故ニ其團結ノ基礎ハ亦各人相互間ノ信用ヲ離ルルコト能ハス是ヲ以テ其社員モ亦甚タ多カラス故ニ大體合名會社ト同一ノ規定ニ從ハシムヘキ點多シ是レ第五百條ニ於テ本章ニ別段ノ定アル場合ヲ除ク外合名會社ニ關スル規定ヲ準用ス下規定レタル所以ナリ舊商法ニ於テモ其第三百三十七條ニ於テ之ト同様ノ規定アリシカ其組織ニ關シテハ甚タ奇異ナル主義ヲ採リタリ即チ全ク有限責任社員ノ

ミヲ以テ組織スル合資會社ヲ認メ隨テ其社員ノ數モ甚タ多數ナル場合ヲ想像シテ總會ニ關スル規定等ヲ設ケタリ故ニ商法施行法第三十八條ヲ以テ舊商法ニ依リ設立シタル會社ニハ商法施行後ト雖モ舊商法ノ規定ヲ適用シ又同第四十條ニ於テ舊商法ニ定メタル合資會社ハ組織ヲ變更シテ新商法ノ合資會社株式會社又ハ株式合資會社ト爲スコトヲ許セリ合資會社ニハ大體合名會社ノ規定ヲ準用スルコトヲ規定セルヲ以テ本章ニハ單ニ合資會社ニ特別ナル事項ヲノミ規定セリ

第五十條及ヒ第五十一條ニ於テ合名會社ノ定款事項及ヒ登記事項ヲ規定セリ各社員ノ氏名住所モ亦此事項ノ一ナリ而シテ合資會社ノ社員ハ有限責任ヲ負フ者ト無限責任ヲ負フ者トノ二種アルヲ以テ何ノ誰カ無限責任ヲ負ヒ又何ノ誰カ有限責任ヲ負フコトヲモ定款ニ記載セシムルナリ第一〇六條隨テ又之ヲ登記セシムルナリ(第一〇七條)

合名會社社員ハ民法ノ組合員ノ如ク勞務ヲ以テ出資ト爲スコトヲ得是レ組合員又ハ合名會社社員ハ其全財産ヲ以テ責任ヲ負フ者ニシテ第三者カ組合又ハ

會社ニ對シテ與フル信用ハ社員又ハ組合員ノ出資ニ非スシテ全財産ナリ故ニ其出資ハ必スシモ一定ノ財産ナルコトヲ要セスト雖モ合資會社ノ有限責任社員ニ在リテハ之ニ反シテ其出資以外ニ責任ヲ負ハサル者ナルヲ以テ其出資額ハ現實ノ財産ナラシムルコトヲ要ス但シ必スシモ金錢ナルコトヲ要セス(第一〇八條)

合名會社社員ハ定款ニ別段ノ定ナキトキハ會社ノ業務ヲ執行スル權利ヲ有シ(第五六條)又各自會社ヲ代表スル權限アリ(第六一條)蓋シ合名會社ニ在リテハ各社員皆全財産ヲ以テ會社債務ヲ負擔スルモノナルヲ以テ其權限モ亦平等ナルヲ原則トセルナリ合資會社ニ在リテハ一部ノ社員ハ其責任出資ニ限ルヲ以テ之ニ無限責任社員ト同等ノ權限ヲ與フルハ却テ公平ヲ失スルナリ故ニ業務執行權ト會社代表權トハ之ヲ無限責任社員ニ限レリ(第一〇九條、第一一四條、第一一五條)

有限責任社員ト雖モ其出資ノ割合ニ從ヒテ會社ノ損益ヲ分擔スル者ナルヲ以テ業務執行權又ハ會社代表權ハ之ヲ與フヘカラストスルモ之ヲシテ時會

社ノ業務ノ狀況ヲ知ラシムルノ要アリ故ニ第一百十一條ニ於テ各營業年度ノ終ニ於テ營業時間内ニ限リ會社ノ財産目錄及ヒ貸借對照表ヲ閱覽シ且ツ會社ノ業務及ヒ會社財産ノ狀況ヲ檢査スルコトヲ得セシメ又重要ナル事由アルトキハ何時ニテモ裁判所ノ許可ヲ得テ會社ノ業務及ヒ會社財産ノ狀況ノ檢査ヲ爲スコトヲ得セシメタリ

合名會社社員ハ他ノ社員總體ノ承諾アルニ非サレハ其持分ノ全部又ハ一部ヲ他人ニ讓渡スコトヲ得ス蓋シ合名會社社員ハ皆無限責任ヲ負フ者ナルヲ以テ其社員ノ變更ハ他ノ社員ノ利害ニ關スルコト極メテ大ナリ故ニ各社員ニ持分ノ讓渡ニ承諾ヲ唱フル權利ヲ認メタリト雖モ合資會社ノ有限責任社員ノ持分ノ讓渡ニ關シテハ他ノ有限責任社員ニ此承諾ヲ唱フル權利ヲ賦與スル必要ナシ何トナレハ有限責任社員ハ其責任出資ニ限ルヲ以テ他ノ有限責任社員ノ變更ニ關シテハ利害ヲ感スルコト極メテ薄クレハナリ之ニ反シテ無限責任社員ノ變更ニ關シテハ有限責任社員ニモ亦承諾ヲ唱フル權利ヲ與ヘサルヘカラス蓋シ有限責任社員カ一定ノ出資ヲ爲セテ業務ヲ執行ヲ全然無限責任

社員ニ一任スルハ其無限責任社員ヲ信スルコト厚クレハナリ故ニ無限責任社員ノ持分ノ讓渡ニ關シテハ第五百五條ニ依リ第五十九條ヲ準用シ有限責任社員ノ持分ノ讓渡ニ關シテハ特ニ第百十二條ノ規定アルナリ

第六十五條ニ曰ク「社員ニ非サル者ニ自己ヲ社員ナリト信セシムヘキ行為アリタルトキハ其者ハ善意ノ第三者ニ對シテ社員ト同一ノ責任ヲ負フ」此規定ハ合資會社ニ準用セラルルコト明カナリ然レトモ合資會社ニ在リテハ此他ニ猶ホ有限責任社員カ自己ヲ無限責任社員ナリト信セシムヘキ行為アリタル場合ニハ善意ノ第三者ニ對シテ無限責任社員ト同一ノ責任ヲ負ハシムルコトヲ要ス第一一六條

無限責任社員ハ人的信用ヲ以テ立ツモノナルヲ以テ其死亡セル場合ニ其相續人ヲシテ當然之ニ代ハラシムルコト能ハサルナリ然レトモ有限責任社員ニ在リテハ其責任出資ニ止マルヲ以テ人ノ交替ハ會社ノ利害ニ關スルコト薄シ故ニ其死亡セル場合ニハ相續人ヲシテ之ニ代ハリテ社員ト爲ラシムルハ單ニ弊害ナキノミナラス甚タ便利ナルモノアリ又禁治産ハ無限責任社員ニ在リテハ退社

原因ナリ是レ無限責任社員ハ其責任無限ニシテ又業務執行ノ權利アリ義務アル者ナルヲ以テ行為能力ヲ喪失セル場合ニハ退社セシムルコト雙方ノ爲ニ便利ナリト雖モ有限責任社員ハ自ラ業務ヲ執行スル權限ナキヲ以テ禁治産者ト爲ルモ必スシモ以テ退社セシムルニ及ハサルナリ第一一七條尤モ此規定ハ命令規定ニ非ス

合資會社ハ無限責任社員ト有限責任社員トヲ以テ組織スルヲ特徴トス故ニ孰レカ其一方カ全然退社シテ缺乏セルトキハ合資會社ハ解散ス然レトモ有限責任社員缺乏シテ無限責任社員ノミト爲レル場合ニ在リテハ合名會社ト區別スル所ナキ故ニ若シ總員ノ一致アルトキハ合名會社トシテ存続スルコトヲ許スナリ此場合ニ於テハ二週間に本店及ヒ支店ノ所在地ニ於テ合資會社ニ付テハ解散ノ登記ヲ爲シ合名會社ニ付テハ設立ノ登記ヲ爲サシムルナリ(第一一八條)

第四章 株式會社

株式會社ノ設立ヲ説明スルニ先チ一言スヘキコトアリ

株式會社モ亦商會社ノ一ナリ株式會社ノ特色トスル所ハ其資本ヲ株式ニ分割スルニ在リ其資本ノ全部カ株式ニ分タルルノ點ニ於テ彼ノ株式合資會社ナルモノト異ナレリ此ニ資本ト云ヘルハ會社ノ財産ノ謂ニ非スシテ基本財産トモ稱スヘキモノナリ會社ノ財産ト云フトキハ現ニ會社カ有スル總テノ財産ヲ指スカ故ニ會社カ營業上利益ヲ得タルトキハ會社ノ財産ハ資本ヨリ大ナルヘク又損失ヲ生シタル場合ニ於テハ其財産ハ資本ヨリ少カラサルヲ得スト雖モ會社ノ資本ハ一定不動ノモノニシテ増資又ハ減資ノ手續ニ依ルニ非サレハ之ヲ増減スルコトヲ得ス即チ財産トハ全ク別物ニシテ財産ノ増減ニ因リテ資本ノ増減ヲ來スコトナシ

此資本ハ總テ均一ナル株式ニ分割セサルヘカラス第一四三條株式ノ金額ハ株主即チ株式會社ノ社員ノ出資ノ單位ナリ尙ホ株式ノ事ニ付テハ第二節ニ至リ詳説スルコトアルヘシ

株主ノ責任ハ株式ニ因リテ一定シ如何ナル場合ト雖モ株式金額ノ外ニ會社又

ハ第三者ニ對シテ毫モ責任ヲ負フコトナシ即チ他ノ會社例ヘハ合名會社ニ在リテハ出資額ノ外自己ノ全財産ヲ以テ會社ノ義務ニ對シ其責任ヲ負ハサルヘカラスト雖モ株式會社ノ株主ハ自己ノ出資額即チ株式ノ外更ニ責任ヲ負フコトナシ

株式會社カ經濟上極メテ必要ノモノタルコトハ更ニ言フヲ埃タス今其理由ノ一端ヲ示サンニ株式會社ハ資本ヲ多數ノ株式ニ分割シ多人數ノ手ヨリ之ヲ集ムルヲ以テ零碎ナル資本ヲ集合シテ之ヲ大事業ニ利用スルコトヲ得ヘシ是レ國家ノ經濟上ヨリ考フルモ個人ノ經濟上ヨリ觀ルモ極メテ有益ナルモノナリ又其事業カ偶々失敗シテ損失ヲ被ル場合ニ於テモ其損失ヲ多人數ノ上ニ分配スルカ故ニ之カ爲メ個人ノ資産ヲ蕩盡スルカ如キ危險ナク又其株主ノ身上ノ信用ヲ基礎トシタル團結ニ非サルカ故ニ株主タル個人ノ異動又ハ其財産上ノ地位ノ變動ハ會社ノ存立ニ影響ヲ及ホスコトナシ

然レトモ一利一害ノ相伴フハ事物ノ數ニ於テ免レサル所ナリ株式會社ノ利用ハ前述ノ如ク大ナリト雖モ其弊害モ亦極メテ大ナリ其弊害ノ著シキモノハ所

謂株式詐偽ナリ即チ株式會社ヲ設立シ其事業ノ將來ヲ極メテ有望ナルモノノ如クニ鼓吹シ株式或ハ權利株ヲ騰貴セシメ之ヲ賣リ以テ巨利ヲ博スル如キ是ナリ其發起人ハ會社事業ニ因リテ利益ヲ得ル目的ヲ以テ會社ヲ發起スルニ非シテ株式ヲ賣却スル目的ヲ以テ會社ヲ設立セント欲スルナリ方今各地方ニ在リテ萎靡不振ハサル多數ノ株式會社中此種發起人ノ投機的全圖ニ成リシモノ少カラサルヘシ此他發起人カ發起費用トシテ多額ノ金錢ヲ攫取スルカ如キ又取締役カ會社事業ニ利害ノ念ヲ有スルコト薄クシテ甚シキハ會社事業ニ依リテ私利ヲ營ムカ如キ株式會社ニ伴フ弊害枚舉ニ遑アラサルナリ是ヲ以テ各國ノ法制ハ區區ナリト雖モ要スルニ株式會社ノ弊害ヲ矯正スル精神ヲ以テ規定ヲ設クルハ一ナリ

我舊商法ハ株式會社ヲ設立スルニハ政府ノ免許ヲ受クヘキコトヲ規定セリ我舊商法ノ下ニ於テ株式會社ヲ設立スルニ發起人ハ先ツ發起ノ認可ヲ受ケテ發起手續ヲ完了シ更ニ設立ノ免許ヲ得タルヘカラス然ルニ新商法ニ於テハ此主義ヲ排斥シテ自由設立主義ヲ採用セリ蓋シ免許主義ヲ探ルモ政府カ設立ヲ

許否スル理由ハ單ニ商法ニ規定セル設立手續ニ違反スルコトナキヤ否ヤニ在リトスレハ之ヲ利害關係者ノ自衛ニ放任スルモ可ナリ又其目的ノ不法ナラサルヤ公安秩序ニ妨ケナキヤ否ヤニ在リトスレハ之ヲ司法ノ手ニ一任スルモ可ナリ若シ夫レ之ヲ社會經濟ノ狀勢ヨリ觀察シテ會社事業ノ消長ヲ考察シ又ハ其事業ノ前途ヲ揣摩シテ以テ許否ヲ決セシムル趣旨ナリトセハ其趣旨ハ到底之ヲ貫徹スルコト能ハサル處アルノミナラス政府ノ免許ハ偶政府カ其會社ノ信用ヲ保證スルカ如キ結果ヲ生スルヲ以テ營ニ無益ナルノミナラス却テ弊害ヲ生スルノ恐ナシトセス故ニ會社ノ盛衰興亡ハ一ニ之ヲ經濟社會ノ實勢ニ委付シテ法律ハ唯主ト債權者トヲ救済スルカ爲メニ十分ナル保護規定ヲ設ケ以テ彼等ヲシテ自衛セシムルナリ是レ新商法ニ於テ自由設立主義ヲ採用スルト同時ニ株式會社ノ章ニ於テ多數ノ嚴密ナル命令規定ヲ設定セシ所以ナリ

第一節 會社ノ設立

會社ノ設立事務ヲ第一ニ取扱フヘキ者ハ發起人ナリトス發起人ハ七人以上ナ

ルコトヲ要ス舊商法ニ於テハ株式會社ハ少クトモ株主七人以上アルコトヲ必要トシ其發起人ハ四人以上ナルヲ以テ足レリトセシモ新商法ニ於テハ發起人ノ數モ亦七人以上ナルコトヲ要スト規定セリ(第一一九條)

發起人ノ事務ハ第一定款ヲ作成スルコト第二株式引受人ヲ定ムルコト第三株主總會ヲ招集スルコト是ナリ

第一 定款ノ作成

定款ハ會社即チ法人ノ組織及ヒ其行動ノ法則ヲ規定スルモノナルヲ以テ法令ノ範圍内ニ於テ各會社隨意ユ之カ規定ヲ設クヘシト雖モ一定ノ事項ハ必ス之ヲ定款ニ規定セシメサルヘカラサルモノアルカ故ニ法律ハ定款事項ヲ定ムルナリ第一二〇條舊商法ハ目論見書事項ヲ規定セルモ定款事項ヲ規定セザリシカ新商法ハ目論見書ノ規定ヲ削除セシノミナラス舊商法ノ所謂目論見書事項ノ多クハ先ツ定款ニ於テ定メサルヘカラサル事項トセリ

一 目的

二 商號

三 資本ノ總額

四 一株ノ金額

五 取締役カ有スヘキ株式ノ數

六 本店及ヒ支店ノ所在地

七 會社カ公告ヲ爲ス方法

八 發起人ノ氏名住所

右ノ事項中第一號乃至第四號及ヒ第八號ノ事項ハ必ス發起人ニ於テ之カ記載ヲ爲ササルヘカラスト雖モ第五號乃至第七號ノ事項ハ性質上必ス發起人カ之ヲ定メサルヘカラサルニ非ス場合ニ依リテハ却テ總會ニ於テ之ヲ定ムルヲ便トスルコトアルヘキヲ以テ發起人ハ之ヲ定メスシテ創立總會又ハ株主總會ニ於テ之ヲ補足スルコトヲ得ルナリ但シ此總會ハ定款事項ヲ定ムルモノナルヲ以テ定款變更ノ場合ト同様ナル手續ニ依ラサルヘカラスト(第一二一條)第二百十條ニ揭ケタル事項ハ會社カ必ス之ヲ定メサルヘカラサル事項ナリ此

他會社カ必ス定メサルヘカラサルニ非サルモ若シ之ヲ定メント欲セハ必ス定
款ヲ以テ之ヲ定メサルヘカラサル事項アリ第百二十二條ニ掲ケタル事項是ナ
リ

- 一 存立時期又ハ解散ノ事由
- 二 株式ノ額面以上ノ發行
- 三 發起人カ受クヘキ特別ノ利益及ヒ之ヲ受クヘキ者ノ氏名
- 四 金錢以外ノ財産ヲ以テ出資ノ目的ト爲ス者ノ氏名其財産ノ種類價格及
ヒ之ニ對シテ與フル株式ノ數

五 會社ノ負擔ニ歸スヘキ設立費用及ヒ發起人カ受クヘキ報酬ノ額

凡ソ此等ノ事項ハ必ス定メサルヘカラサルニ非ス然レトモ若シ之ヲ定メント
欲セハ必ス定款ヲ以テセサルヘカラスト云フナリ特ニ第三號乃至第五號ノ事
項ノ如キハ發起人カ往往依リテ以テ不當ノ利得ヲ試ミントスル所ナルヲ以テ
豫メ之ヲ定款ニ記載シテ公定セシムルナリ

發起人ハ第百二十條及ヒ第百二十二條ノ趣旨ニ從ヒテ定款ヲ作り之ニ署名ス

ルコトヲ要ス署名ハ定款ノ必要條件ナリ但記名捺印ヲ以テ之ニ代フルコトヲ得
舊商法ハ定款ハ創立總會ニ於テ確定スルモノトシ發起人カ作成スル所ノモノ
ヲ假定款ト稱シタリ新商法ハ初ヨリ之ヲ定款ト稱シ發起人ニ由リテ定款ハ確
定ス然レトモ新舊商法ノ規定ハ之ヲ實際ニ適用スレハ結果ハ同一ナリ何トナ
レハ定款ヲ創業總會ニ於テ變更スルコトヲ得ルヲ以テナリ

第二 株式ノ引受

株式ノ引受ニ二種アリ一ハ發起人ノ引受ニシテ他ハ募集ニ因ル引受ナリ發起
人カ株式ノ全部ヲ引受タルトキハ會社ハ株式ノ引受ノ完了ト同時ニ成立ス發
起人カ株式ノ全部ヲ引受ケサルトキハ發起人ハ株主ヲ募集ス此場合ニ於テハ
會社ハ創立總會ノ終結ニ因リテ成立ス

(イ) 發起人カ株式ノ總數ヲ引受ケタルトキハ會社ハ株式ノ引受ヲ以テ成立シ
各發起人ハ其引受ケタル株式ニ付キ直チニ四分ノ一ノ拂込ヲ爲ササルヘカラ
ス又取締役監査役ノ選任ヲ爲ササルヘカラス此選任ヲ決スルニハ議決權ノ過
半數ヲ要スルナリ(第一二三條)

斯クテ選任セラレタル取締役ハ検査役ノ選任ヲ裁判所ニ請求ス蓋シ此場合ニ於テハ會社ハ發起人カ株式ノ總數ヲ引受クルニ因リテ成立スルヲ以テ會社設立ノ手續ハ一切少數ナル發起人ノ手ニ在リ而シテ彼等ヨリ選任セラレタル取締役モ亦發起人ナルヲ以テ發起手續中如何ナル不正ノ行為アルトモ之ヲ隠蔽スルコトヲ得テ第三者ハ其内情ヲ窺ヒ得サル虞アルヲ以テ法律ハ特ニ検査役ノ選任ヲ申請セシムルナリ検査役ノ職務ハ第二百二十二條第三號乃至第五號ニ掲ケタル事項及ヒ第一回ノ拂込ヲ爲シタルヤ否ヤヲ調査スルニ在リ第二百二十二條第三號乃至第五號ノ事項ハ發起人カ受クヘキ特別利益金錢以外ノ出資設立費用及ヒ發起人ノ報酬等ニシテ皆往往發起人カ依リテ以テ不當ノ利益ヲ分得シテ會社ノ財産上ノ地位ヲ危險ナラシムル所ノモノナリ又第一回ノ拂込ノ如キモ成ハ現實ノ拂込ヲ爲サスシテ世人ヲ欺瞞スル者アリ故ニ検査役ヲ選任シテ此等ノ點ヲ精査シテ報告セシメ其報告ニ據リ裁判所ハ第二百二十二條第三號乃至第五號ノ事項ヲ不當ト認メタルトキハ之ヲ變更スルコトヲ得ルコトハ第三百三十五條ノ場合ニ於ケル創立總會ノ權限ト同シ(第一二四條)

(四) 發起人カ株式ノ總數ヲ引受ケタルトキハ株主ノ募集ヲ爲ササルヘカラス

(第一二五條)

株主ヲ募集スルニハ發起人ハ株式申込證ヲ作ラサルヘカラス株式申込證ニハ左ノ事項ヲ記載スヘシ(第一二六條)

- 一 定款作成ノ年月日
- 二 第二百二十條及ヒ第二百二十二條ニ掲ケタル事項
- 三 各發起人カ引受ケタル株式ノ數
- 四 第一回拂込ノ金額

申込證ヲ作ルコト及ヒ申込證ニハ必ス前記ノ事項ヲ記載スルコトハ其ニ發起人ノ義務ニシテ若シ此規定ニ違反シテ申込證ヲ作ラサルカ又ハ記載事項ヲ缺キタルカ又ハ不正ニ記載シタルトキハ第二百六十一條ノ規定ニ依リ五圓以上五百圓以下ノ過料ニ處セラル蓋シ新商法ノ申込證ハ會社設立ニ關スル要件ヲ豫メ株式申込人ニ告知セシムルモノニシテ舊商法ニ於ケル目論見書公告ト同主義ニ基キタルモノナリ故ニ之ニ關スル發起人ノ義務ヲ嚴ニセラル

申込入ハ以上ノ事項ヲ記載シタル申込證ニ通ニ其引受ケタル株式ノ數ヲ記入シ之ニ署名スルコトヲ要ス尙ホ又株式ヲ額面以上ノ價額ニテ例ヘハ百圓株ヲ百何圓ニテ發行シタル場合ニハ其引受價額百何圓ヲ記載セサルヘカラス株式ノ金額ハ一定スト雖モ其賣買價額ハ必スモ額面金額ト一致セサルナリ株式會社ノ事業ノ收益多キ場合ニハ其市價ハ額面或ハ拂込高以上ニ上ルコトアルト同シク將ニ設立セントスル會社ノ事業ノ前途甚タ多望ナルカ又ハ利益多キ會社カ新株ヲ發行スル場合ニハ好ミテ額面以上ニテ引受クル者アルナリ而シテ額面以上ニテ株式ヲ發行スルコト妨ケンシト雖モ額面以下ニテ株式ヲ發行スルコトヲ許サス蓋シ株式ハ會社ノ資本ナリ會社ノ資本ハ會社信用ノ基礎ナリ故ニ若シ額面以下ニテ株式ヲ發行スルトキハ會社ノ資本ハ名實相適ハス世人ニ信用ヲ誤ラシムル恐アルナリ(第一二八條第一項)株式申込入カ以上ノ手續ヲ爲シタルトキハ申込ハ成立シ之ニ因リテ申込入ハ其引受クヘキ株式ノ數ニ應シテ拂込ヲ爲ス義務ヲ負フナリ株式ノ申込ハ契約ノ申込ナルヤ將タ承諾ナルヤハ學者ノ往往論爭スル所ナ

リ株式ノ申込ヲ以テ承諾ナリトスル者ハ株式申込證ノ交付ヲ以テ契約ノ申込ト看做シ之ニ反シテ株式申込ヲ契約ノ申込ナリトスル者ハ申込證ノ交付ヲ以テ單ニ申込ヲ募集スルモノト爲スナリ此議論ヲ決スルニハ申込證ノ交付カ契約ノ申込ノ要件ヲ備ヘタルヤ否ヤヲ決セサルヘカラス愚見ニ依レハ申込證交付ノ性質ハ各場合ニ於テ募集者ノ意思ニ因リテ定マルモノニシテ一概ニ之ヲ論斷スルコト能ハス第百二十七條ニ於テ株式ノ申込ヲ爲シタル者ハ其引受クヘキ株式ノ數ニ應シテ拂込ヲ爲ス義務ヲ負フト言ヘルハ株式ノ申込ヲ以テ契約ノ承諾ト看タルノ感アリト雖モ必スシモ文字ニ拘泥スルコトヲ要セサルヘシ

株式ノ總數ニ滿タサルトキハ發起人ハ自ラ之ヲ引受クルカ或ハ又創立總會ニ資本減少ノ決議ヲ求メサルヘカラス株式ノ總數ニ對スル申込アリテ株式ノ引受人確定セルトキハ發起人ハ直チニ各株式ニ付キ拂込ヲ爲サシメサルヘカラス株式ノ拂込ハ或ハ一次ニ全部ヲ拂込マシムルコトアリ或ハ數回ニ分割シテ拂込マシムルコトアリ數回ニ分割シ

ヲ拂込マシムル場合ニ於テハ第一回ノ拂込ハ少クモ株式金額四分ノ一以上ナ
ラサルヘカラス額面以上ノ價額ヲ以テ株式ヲ發行シタルトキハ其額面ヲ超ユ
ル金額ハ第一回ノ拂込ト同時ニ拂込マシムルナリ
發起人カ第一回ノ拂込ヲ爲スヘキコトヲ通知シタルトキハ株式引受人ハ直チ
ニ之ヲ拂込マサルヘカラス若シ之カ拂込ヲ怠リタルトキハ發起人ハ二週間以
上ノ期間ヲ定メテ此期間内ニ拂込ヲ爲スヘキコトヲ通知シ若シ此期間内ニ拂
込ヲ爲ササルトキハ株式引受ノ權利ヲ失フヘキコトヲ豫告スルコトヲ得此豫
告ヲ爲シタルニ拘ラス尙ホ引受人カ拂込ヲ爲ササルトキハ引受人ハ株式引受
ノ權利ヲ失フヘシ此場合ニ於テハ發起人ハ更ニ株主ヲ募集シ又引受人ノ拂込
ノ滞納ニ因リテ損害ヲ生シタルトキハ引受人ニ對シテ損害賠償ヲ請求スルコ
トヲ得ルナリ(第一三〇條)

舊商法ニ於テハ第一回ノ拂込ヲ怠リタル者ニ對シテ爲スヘキ處分方法ヲ規
定セザリシヲ以テ或ハ定款ニ於テ新商法第三百十條ノ規定ノ如キ規定ヲ設
ケタルモノアリ然レトモ舊商法ノ規定ニ從ヘハ第一回ノ拂込ハ已ニ會社

ノ成立シタル後ニ在ルヲ以テ會社成立後ニ既定ノ資本ニ對シテ株主ノ募集
ヲ爲スト云フハ不法ノ嫌ナキ能ハス

株式總數ノ引受アリタル後一年内ニ第一回ノ拂込カ終ラサルトキハ已ニ拂込
ヲ爲シタル株式引受人ハ其申込ヲ取消シ拂込ミタル金額ノ返還ヲ請求スルコ
トヲ得(第一四〇條)

斯クテ第一回ノ拂込ヲ終リタルトキハ發起人ハ直チニ創立總會ヲ招集シテ會
社ノ發起ニ關スル事項ヲ報告セサルヘカラス若シ第一回ノ拂込ヲ終リタル後
六箇月内ニ創立總會ヲ招集セサルトキハ株式引受人ハ其申込ヲ取消シ拂込ミ
タル金額ノ返還ヲ請求スルコトヲ得凡ソ株式申込ノ取消サレタルトキハ發起
人ハ更ニ株主ヲ募集スルカ或ハ自ラ之ヲ引受ケサルヘカラス

創立總會ヲ招集スルニハ二週間前ニ株式引受人ニ目的及ヒ決議事項ヲ記載シ
タル通知ヲ發スヘシ創立總會ハ株式引受人ノ半數以上ニシテ其引受ケタル株
式ノ總計カ資本ノ半額以上ニ該當スル者出席スルニ非サレハ議事ヲ開クコト
ヲ得ス而シテ決議ヲ爲スニハ出席者ノ議決權ノ過半數ヲ以テス引受人ノ議決

權ハ一株ニ付キ一箇ヲ原則トスルモ定款ヲ以テ十一株以上ヲ引受ケタル者ノ議決權ノ數ヲ制限スルコトヲ妨ケス又株式引受人ハ代理人ヲ以テ議決權ヲ行フコトヲ得ヘシ代理人ヲ以テ議決權ヲ行ハントスルトキハ豫メ代理權ヲ證スル書面ヲ會社ニ差出スヘシ創立總會ノ議事ニ付キ特別ノ利害關係ヲ有スル者ハ其議決ニ與ルコトヲ得ス(第一三一條)

創立總會招集ノ手續又ハ其議決ノ方法ニシテ法令又ハ定款ノ規定ニ背キタルトキハ引受人ハ決議ノ日ヨリ一个月内ニ創立總會ノ決議ヲ無効トスル宣告ヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得(第一三二條第三項第一六三條)

創立總會ニ於テハ又取締役及ヒ監査役ヲ選舉セサルヘカラス選舉セラレタル取締役及ヒ監査役ハ株式總數ノ引受アリタルヤ否ヤ各株ニ付キ第一回ノ拂込(額面以上ニテ株式ヲ發行シタルトキハ同時ニ額面ヲ超エタル金額ノ拂込モ)ヲ終リタルヤ否ヤ及ヒ發起人カ受クヘキ特別ノ利益及ヒ之ヲ受クヘキ者ノ氏名金額以外ノ財産ヲ以テ出資ノ目的ト爲ス者ノ氏名其財産ノ種類價格及ヒ之ニ對シテ與フル株式ノ數會社ノ負擔ニ歸スヘキ設立費用及ヒ發起人カ受クヘキ

報酬ノ額等ヲ調査シテ之ヲ創立總會ニ報告スヘシ又取締役又ハ監査役中發起人ヨリ選任セラレタル者アルトキハ創立總會ハ特ニ検査役ヲ選任シテ之ヲシテ其者ニ代ハリテ右ノ調査及ヒ報告ヲ爲サシムルコトヲ得ルナリ(第一三四條)是レ發起人カ株式全部ヲ引受ケタル場合ニ於テ検査役ノ選任ヲ要シタルカ如ク發起人カ受クヘキ特別利益金額以外ノ出資設立費用等總テ發起人ノ利害關係アル事項ヲ調査セシムル必要アルヲ以テナリ而シテ創立總會ハ此等ノ事項ノ調査報告ヲ得テ不當ト認ムルモノアルトキハ之ヲ變更スルコトヲ得ルナリ若シ又引受ナキ株式申込ノ取消セラレタル株式又ハ第一回拂込ノ未済ナル株式等アルトキハ發起人ハ連帶シテ其株式ヲ引受クルカ又ハ其者ニ代ハリテ拂込ヲ爲ササルヘカラス又之カ爲メ會社ニ損害アルトキハ賠償ノ責任アルナリ創立總會ハ會社ノ成立ヲ確定スルモノナルヲ以テ定款ヲ變更スルコトヲ得ルハ勿論會社設立ノ廢止モ亦之ヲ議決スルコトヲ得ヘシ即チ會社ノ創立手續ニ最後ヲ與フルモノニシテ若シ會社ノ設立ヲ廢止セサルニ於テハ會社ハ創立總會ノ終結ノ時ヲ以テ成立スルナリ故ニ發起人ノ事務ハ此ニ終了ス

會社カ成立シタルトキハ設立ノ登記ヲ爲ササルヘカラス設立ノ登記ハ取締役
之ヲ爲スヘシ設立ノ登記ハ一定ノ期間内ニ之ヲ爲ササルヘカラス此期間ハ發
起人カ株式ノ總數ヲ引受ケタルトキハ第百二十四條ニ規定セル調査終了ノ日
ヨリ起算シ又發起人カ株主ヲ募集シタル場合ニハ創立總會ノ終結ノ日ヨリ起
算シ二週間内ニ之ヲ爲ササルヘカラス
登記ハ本店及ヒ支店ノ所在地ニ於テ之ヲ爲ササルヘカラス登記スヘキ事項ハ
左ノ如シ

- 一 第百二十條第一號乃至第四號及ヒ第七號ニ掲ケタル事項
- 二 本店及ヒ支店
- 三 設立ノ年月日
- 四 存立時期又ハ解散ノ事由ヲ定メタルトキハ其時期又ハ事由
- 五 各株ニ付キ拂込ミタル株金額
- 六 開業前ニ利息ヲ配當スヘキコトヲ定メタルトキハ其利率
- 七 取締役及ヒ監査役ノ氏名住所

會社設立後支店ヲ設ケタル場合本店支店ヲ移轉シタル場合及ヒ登記事項ニ變
更ヲ生シタル場合ニ於ケル登記ニ關シテハ合名會社ノ規定ヲ準用アリ
會社ハ設立ノ登記ニ因リテ其成立ヲ公認セララルナリ故ニ株式ノ申込ハ詐欺
又ハ強迫ニ因リテ之ヲ爲シタルトキハ民法ノ規定ニ依リテ之ヲ取消スコトヲ
得ヘシト雖モ會社カ本店ノ所在地ニ於テ設立ノ登記ヲ爲シタル後ハ之ヲ取消
スコトヲ許サス(第一四二條)蓋シ本店ノ所在地ニ於テ設立ノ登記ヲ爲スニ因リ
テ會社ノ成立ハ公認セララルナリ然ルニ其後ニ至リテ株式ノ申込ノ取消サル
ルトキハ會社ノ資本ノ欠缺ヲ生スルヲ以テ不便甚シ特ニ詐欺又ハ強迫ニ因ル
意思表示ハ本來無効ノ意思表示ニ非ス唯條理上之ヲ取消スコトヲ許シタルモ
ノナレハ此ノ如キ場合ニ之カ取消權ヲ制限スルモ亦已ムヲ得サルナリ

第二節 株式

株式ナル語ハ種種ノ意思ニ用ヒラルト雖モ之ヲ要スルニ株主カ株主トシテ
會社ニ對シテ有スル法律關係即チ權利義務ノ總括ナリト看テ可ナリ然レトモ

商法第四百十三條ニ於テ株式ト稱スルハ會社ノ資本ヲ分割セル一部ヲ謂フモノノ如シ然ラハ株式ハ或金額ヲ示ス語ナリ之ニ反シテ第四百四十條ニ株式ト稱スルハ寧ロ株主カ會社ニ對シテ有スル權利ノ總括ト看ルヲ妥當トス
何故ニ之ヲ權利義務ノ總括ナリト謂フヤ株主ノ會社ニ對シテ有スル權利ハ株式ニ依リテ表示セラレ株式ニ依リテ積算セラレ株式ニ依リテ行使セララルノミナラス株主カ會社ニ對シテ負フ所ノ義務モ亦株式ニ依リテ定マルナリ唯株式會社ハ株主ノ責任ハ株式ニ該當セル金額ノ出資ニ止マルヲ以テ一旦此出資ノ拂込ヲ完了スルトキハ會社ニ對シテ一モ義務ヲ負フコトナシ故ニ金額拂込後ノ株式ハ權利ノミニシテ義務ナキナリ故ニ株主ノ義務ハ株式ノ要素ニ非ストシテ株式ヲ以テ株主ノ權利ノ總括ト看ルモ亦妨ケナシ
會社ノ資本ハ必ス之ヲ均一ナル金額ニ分割スルコトヲ要ス(第一四三條第一四五條此金額ハ五十圓ヲ下ルコトヲ得ス是レ蓋シ株式金額ノ少キニ過クルトキハ細民カ株式ノ取得ヲ以テ投機ノ具ト爲スコトヲ恐レタルナリ而シテ一時ニ株金ノ全額ヲ拂込ム場合ニ於テハ之ヲ二十圓以上ト爲スコトヲ得ヘシ蓋シ株

金ハ通常之ヲ數同ニ分割シテ拂込ムモノナリ然ルニ一時ニ全額ヲ拂込ム場合ニ在リテハ必スシモ之ヲ五十圓以上ト爲ス必要ナシト看タルナルヘシ
唯此ニ疑アルハ立法者ハ最初ノ拂込金額ノ多少ニ因リテ株式金額ノ大小ヲ區別シタルヲ以テ株金額ヲ少額ニスル弊害ハ會社ノ創設ノ際ニ最モ甚シト

看タルモノト推測スルコトヲ得ヘシ果シテ然ラハ已ニ全部ノ拂込ヲ完了シタルトキハ五十圓以上ノ株式ヲ分割シテ二十圓ト爲スコトモ亦之ヲ許シテ妨ケナキカ如シ然ルニ第四百四十五條第二項首文ニ依レハ株式ノ金額ハ常ニ五十圓ヲ下ルコトヲ得サルヲ以テ拂込滿了後ト雖モ之ヲ五十圓以下ニ下スコトヲ得サルナリ

株主ハ一人ニテ數多ノ株式ヲ所有スルコトヲ得ヘシト雖モ株式ヲ分割シテ所有スルコトヲ得ス即チ株式ハ株主ノ出資ノ單位ニシテ株式金額ハ之ヲ分割スルコトヲ得サルナリ但シ數人カ一株式ヲ共有スルコトヲ妨ケス此共有ハ民法ノ所有權共有ト同様ナル性質ヲ有ス即チ各共有者ノ權利ハ株式ノ各部分ニ於テ併存スルモノニシテ株式ヲ分割シテ有スルニ非サルナリ故ニ共有者相互間

ニ在リテ其權利ハ持前ニ判然區分アルヘシト雖モ彼等ハ之ヲ以テ會社ニ對抗
スルコトヲ得ヌ會社ハ共有者全體ヲ以テ恰モ一株主ト看ルナリ乃チ株金ノ拂
込義務ハ各共有者ニ連帶ニシテ又各共有者ハ株主ノ權利ヲ行フヘキ者一人ヲ
定ムルコトヲ要ス(第一四六條)

株式ヲ表示スル爲メニ株券ヲ發行スルコトヲ得此株券ハ第四百十一條第一項
ノ規定ニ從ヒ本店ノ所在地ニ於テ設立ノ登記ヲ爲シタル後ニ非サレハ之ヲ
行スルコトヲ得ヌ是レ會社ノ設立登記前ニ株券ヲ發行スルハ法律ヲ禁スル所
ハ設立登記前ノ株式ノ讓渡ヲ容易ナラシムル恐アルカ爲メナリ此規定ニ違反
シテ登記前ニ發行シタル株券ハ無効ナリ

株券ニハ番號ヲ記載シ取締役之ニ署名スヘシ又左ノ事項ハ必ス之ヲ記載スル
コトヲ要ス(第一四八條)

- 一 會社ノ商號
- 二 本店ノ所在地ニ於テ爲シタル設立登記ノ年月日
- 三 資本ノ總額

四 一株ノ金額

此他株金ヲ數次ニ分割シテ拂込マシムル場合ニハ其拂込ノ都度拂込金額ヲ株
券ニ記載セサルヘカラス

株式ハ會社ノ承諾ナクシテ之ヲ他人ニ讓渡スコトヲ得ヘシ但モ會社ノ定款ニ
於テ反對ノ規定ヲ設クルコトヲ妨ケヌ即チ會社ノ定款ヲ以テ株式ノ讓渡ニ條
件ヲ附スルコトヲ得ヘク又全ク之ヲ禁スルコトヲモ得ヘキナリ而シテ定款ニ於
テ株式ノ讓渡ヲ禁セサル場合ト雖モ會社カ本店ノ所在地ニ於テ登記ヲ爲スマ
タハ株式ヲ讓渡スコトヲ得ヌ是レ會社ノ設立ヲ登記セサル以前ニ在リテハ會社
ノ成立未タ完全ナラス此未確定ノ狀況ニ於テ株式所有者ノ轉變スルハ會社ノ
設立ヲ以テ株式投機ノ具ト爲サシムル恐アルヲ以テナリ(第一四九條)

此ニ疑問タルハ本店ノ所在地ニ於テ設立ノ登記ヲ爲シタルトキハ株券ヲ發
行セサルモ株式ヲ讓渡スコトヲ得ルヤ否ヤ是ナリ第四百十九條ノ但書ノ規
定ニ依レハ株券ノ發行ナキモ株式ヲ讓渡シテ差支ナキカ如シ然ルニ第五百
十條ニ於テ「記名株式ノ讓渡ハ讓受人ノ氏名住所ヲ株主名簿ニ記載シ且其氏

名ヲ株券ニ記載スルニ非サレハ之ヲ以テ會社其他ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス」ト規定シタリ株式ヲ記名無記名ト稱スル以上ハ其已ニ株券ヲ以テ表示セラレタル株式ナルコト明カナリ而シテ若シ株券發行以前ニ於テ株式ヲ讓渡スコトヲ得セシメンカ其讓渡ニ在リテモ讓受人ノ氏名住所ヲ株主名簿ニ記載セシメサルヘカラスナルニ第百五十條ニ於テ唯リ株券發行後ノ株式ニ付テノミ規定シタルハ株券ニ依ラサル株式ノ讓渡ヲ認メサル意ナランカ株式會社ニ在リテハ株主ノ責任ハ株式金額ニ限ラレ所謂物の信用ノ社團ナルヲ以テ其資本ノ存在ヲ確實ニセサルヘカラス故ニ法律ハ會社カ自己ノ株式ヲ取得シ又ハ之ヲ質權ノ目的トシテ受クルコトヲ禁セリ又資本減少ノ方法ニ依ラスンハ會社ハ株式ヲ消却スルコトヲ得ス尤モ定款ニ特ニ規定セル場合ニ於テ株主ニ配當スヘキ利益ヲ以テ株式ヲ消却スルハ會社ノ財産ノ現在ニ影響ナキヲ以テ之ヲ許セリ

株金ノ第一回ノ拂込ニ關シテハ第百二十九條及ヒ第百三十條ニ規定アリテ已ニ説明セリ第二回以下ノ拂込ニ在リテハ拂込期日ヨリ二週間前ニ之ヲ株主ニ

催告シ若シ株主カ其期日ニ拂込ヲ爲ササルトキハ會社ハ更ニ一定ノ期間内ニ(此期間ハ二週間ヲ下ルコトヲ得ス)拂込ヲ爲ササルトキハ株主ノ權利ヲ失フヘキ旨ヲ通知スルコトヲ得此通知ヲ爲シ猶ホ株主カ其期間内ニ拂込ヲ爲ササルトキハ株主ハ株主タル權利ヲ失フ(第一五二條)

斯クシテ株主カ其權利ヲ失ヒタルトキハ會社ハ其株式ノ各讓渡人ニ對シ二週間ヲ下ラサル一定ノ期間ヲ定メ此期間内ニ拂込ヲ爲スヘキコトヲ催告スヘシ讓渡人數多アル場合ニハ此催告ハ同時ニ之ヲ爲シ最モ先ニ滯納金額ヲ拂込ミタル讓渡人ハ此株式ヲ取得ス(第一五三條第一項)第二項此讓渡人ニ對スル催告ハ會社ノ權利タルノミナラス第百五十二條ニ依リ株主カ其權利ヲ失ヒタル場合ニ於テ其滯納金額ヲ拂込ミテ株式ヲ取得スルハ株式讓渡人ノ權利ナルヲ以テ會社ハ必ス此催告ヲ爲ササルヘカラス此手續ヲ爲サスシテ他ノ第三者ニ株式ヲ取得セシメタルトキハ會社ハ損害ノ賠償ヲ爲ササルヘカラス讓渡人カ此催告ニ應シテ拂込ヲ爲ササルトキハ會社ハ之ヲ訴追スルコトヲ得ス唯其株式ヲ競賣セサルヘカラス競賣ニ因リテ得タル代金カ滯納金額ニ滿タ

ナルトキハ從前ノ株主即チ株主ノ權利ヲ失ヒタル者ヲシテ其不足額ヲ辨濟セシムルコトヲ得從前ノ株主カ此請求ヲ受ケテ二週間内ニ之ヲ辨濟セサルトキハ會社ハ株式讓渡人ニ對シテ其辨濟ヲ求ムルコトヲ得即チ從前ノ株主ト株式ノ讓渡人トハ共ニ辨濟ノ義務ヲ負フモノナリ總テ滯納ニ關スル讓渡人ノ義務ハ讓渡後二年ヲ以テ消滅ス

會社ハ以上ノ手續ニ依リテ株金ノ拂込ヲ爲サザムルコトヲ得ルノミナラス損害ヲ賠償セザルモ若シ又定款ニ於テ滯納者ニ違約金ヲ課スル規定アルトキハ違約金ヲ請求スルコトヲ得ヘシ(第一五三條第三項以下)

株式金額ノ拂込ヲ終ルマテハ株券ハ之ヲ無記名式ト爲スコトヲ許サズ是レ拂込滯納ノ場合ニ於ケル株式讓渡人ノ責任アルカ爲メナリ然レトモ金額ノ拂込ヲ終リタルトキハ株式ハ全ク權利ノミト爲ルヲ以テ會社又ハ第三者ハ其株主ノ誰タルヲ問ハサルニ至ルヘシ故ニ之ヲ無記名式ト爲スコトヲ得ヘク無記名式ヲ更ニ記名式ト爲スコトヲ得ヘシ(第一五五條)

第三節 會社ノ機關

會社ノ機關ヲ意思機關ト行爲機關トニ區別スルコトヲ得ルトセハ其區別ハ株式會社ニ於テ最モ判然タルヲ見ルヘシ即チ意思機關ハ株主總會ニシテ行爲機關ハ取締役ナリ然レトモ取締役ハ専ラ行爲機關ナリト謂フコトヲ得ス或場合ニ於テハ會社ノ意思ヲ決シテ之ヲ實行スルコトアリ換言スレハ取締役ハ會社ノ業務ヲ行フニ付キ必スシモ株主總會ノ決議ヲ埃フコトヲ要セス斯ル場合ニ於テハ取締役ハ行爲機關タルト同時ニ意思機關タリ然レトモ概シテ言ヘハ株主總會ハ意思機關ニシテ取締役ハ行爲機關ナリ此他株式會社ニハ監査役アリ是レ後ニ説明スル如ク主トシテ取締役ノ行動ヲ監査スルモノナリ以上ノ三者ハ會社ノ常設ノ機關ナリ其他或特定ノ事項ヲ調査スル爲メニ検査役ナル者ヲ置クコトアリ然レトモ是レ必スシモ會社ノ組織ニ必要ナルモノニ非ス

第一款 株主總會

株主總會ハ會社ノ最高機關ナリ然レトモ此機關ハ會社ノ行爲ヲ代表スル機關ニ非シテ會社ノ意思ヲ決定スル權限ヲ有スルノミ
 第一 議員
 株主總會ノ議員ハ總株主ナリ株主外ノ者ハ株主總會ニ出席スルコトヲ得ス又
 苟モ株主タル以上ハ株主總會ノ議員タラシメサルコトヲ得ス尤モ各株主ノ議
 決權ノ分量ハ必スシモ一定セス即チ各株主ノ有スル株式ノ分量ニ依リテ差等
 アリ原則トシテハ一ノ株式ニ付キ一箇ノ議決權ヲ有スルモノトス但シ一人ニ
 テ十一株以上ヲ所有スル者ニ對シテハ定款ヲ以テ之ヲ制限スルコトヲ得ヘシ
 (第一六二條)
 此ノ如ク議決權ハ株式ト相伴フカ故ニ議員ノ頭數ト議決權ハ一致セサルヲ常
 トス又前ノ如ク十一株以上ハ議決權ヲ制限スルコトヲ得ルカ故ニ株主ノ數ト
 議決權トモ亦相一致セサルヲ通常トス

凡ソ株主タル以上ハ之カ議決權ヲ剝奪スルコトヲ得サルコト前ニ述ヘタル所
 ノ如シ然レトモ或特別ナル理由ニ因リ特定ノ株主ノ議決權ノ行使ヲ停止スル
 コトアリ是レ第六十一條第四項ノ規定スル所ニシテ其株主カ總會ノ決議ニ
 付キ特別ノ利害關係ヲ有スル場合ナリ此ノ如キ法律ノ規定ニ依ルニ非シテ
 定款ヲ以テ或株主ニ議決權ノ行使ヲ停止スルコトヲ得ルヤ否ヤハ議論アル所
 ナリト雖モ必スシモ不法ナリト謂フコトヲ得サルカ如シ例ヘハ會社ノ諸規則
 ニ反スル者ハ議決權ヲ行フコトヲ得スト定ムル場合ノ如シ

第二 總會ノ招集

總會ハ隨意ニ集會シテ會議ヲ開クコトヲ得ス必ス一定ノ招集手續ヲ經サルヘ
 カラス此招集權ヲ有スル者ハ取締役第一五七條監査役第一八二條及ヒ會社資
 本ノ十分ノ一以上ニ當ル株主第一六〇條第二項トス株主カ若シ一人ニテ資本十
 分ノ一以上ヲ有スルトキハ一人ノ意思ヲ以テ株主總會ヲ招集スルコトヲ得ヘシ
 株式總會ヲ招集セントスルニハ各株主ニ對シテ其通知ヲ發スルコトヲ要ス通
 知ヲ發スルハ會日ヨリ二週間以前ナラサルヘカラス法文ニハ「發スルコトヲ要

ス。トアルカ故ニ其通知カ必スシモ株主ニ到達スルコトヲ要セス(第一五六條第一項)尙ホ此通知ニハ總會ノ目的總會ニ於テ決議スヘキ事項ヲ記載セサルヘカラス(同條第二項)但シ無記名式株券ヲ發行シタル場合ニ於テハ通知ヲ發スルコト能ハサルカ故ニ會日ヨリ三週間前ニ總會ヲ開クヘキ旨總會ノ目的及ヒ總會ニ於テ決議スヘキ事項ヲ公告スヘキモノトス(同條第三項)無記名式株券ヲ有スル者ハ會日ヨリ一週間前ニ其株券ヲ會社ニ供託スルコトヲ要ス(第一六一條第二項)

第三 總會ノ權限

總會ノ權限ハ極メテ大ナリ總會ハ前ニ述ヘタル如ク會社ノ業務上ニ關シテハ最高機關ナリ總會ハ定款ヲ變更スルコトヲ得ヘク役員即チ會社ノ機關ヲ選任シ又ハ解任スルコトヲ得ルノミナラス會社ノ合併又ハ解散ヲモ議決スル權能ヲ有ス但シ法令並ニ定款ノ規定ニ從ハサルヘカラス(總會ハ定款ヲ變更スルノ力ヲ有スルモ定款ニ違反スルコトヲ得ス故ニ定款ノ規定ニ異ナリタル議決ヲ爲サント欲セハ先ツ定款ヲ變更セサルヘカラス)

總會ト取締役トノ關係ハ前ニ述ヘタル如ク一ハ議決機關ニシテ一ハ執行機關(行爲機關)ナリ總會ハ外部ニ對シテ會社ヲ代表スルコトヲ得サルモ會社ノ業務ニ付テハ最高權ヲ有ス取締役ハ總會ノ決議ヲ執行スルカ爲メニ外部ニ對シテ會社ヲ代表スルノ權限ヲ有スレトモ會社ノ業務執行ニ付テハ全ク會社ノ意思即チ總會ノ決議ニ從ハサルヘカラス此事ニ付テハ舊商法第百八十六條ハ之ヲ明言セタリシカ新商法ニ於テハ此規定ヲ刪除セリ是レ取締役ハ總會ノ決議ヲ遵奉スルコトヲ要セサルカ故ニ非スシテ取締役ハ總會ノ決議ニ從フヘキハ當然ノ事理ナルヲ以テナリ唯疑アルハ取締役ハ總會ノ決議カ定款ニ違反スル場合ト雖モ仍ホ其決議ヲ執行セサルヘカラスアルヤ否ヤ是ナリ予ハ執行スヘシト主張スル者ナリ何トナレハ法令又ハ定款ノ解釋ニ付テハ取締役ハ會社最高ノ機關タル總會ニ讓ラサルヘカラスル事理ナレハナリ總會カ法令又ハ定款ニ違反セストシテ爲シタル決議ヲ取締役カ法令又ハ定款ニ違反セリトシテ之カ執行ヲ拒ム權ヲ有ストセハ法令定款ノ解釋權ハ寧ロ下級ノ機關ニ在ルコトト爲リテ甚タ條理ニ戾レハナリ或ハ曰ハン取締役カ法令定款ニ反スル行爲ヲ爲セハ

株主總會ノ決議ニ依リタル場合ト雖モ仍ホ第三者ニ對シテ損害ノ責任ヲ負ハ
 サルヘカラス(第一七七條第一項)然ルニ取締役ハ法令定款ニ違反シタル決議ト
 雖モ之ヲ執行セサルヘカラストセハ第百七十七條ノ規定ハ條理ニ戻ルコト甚
 シカラサヤト是レ一理ナキニ非ス然レトモ第百七十七條第一項ノ規定ハ取締
 役ヲシテ可及的總會ノ決議ヲ矯正セシメント欲スル趣旨ニ出テタルモノニシ
 テ取締役ニ決議執行ヲ拒ム權限ヲ與ヘタルモノニ非ス故ニ同條第二項ニハ取
 締役カ株主總會ニ於テ異議ヲ述ヘ且ツ監査役ニ其旨ヲ通知シタルトキハ縱
 令其決議ヲ執行スルモ賠償責任ナキコトヲ規定セリ是レ亦取締役カ總會ノ決
 議ニ服從セサルヘカラスナルノ精神ナルコトヲ知ルコトヲ得ヘシ
 茲ニ總會ノ權限トシテ述フヘキハ總會ハ其權限トシテ如何ナル事項ヲ取扱フ
 コトヲ得ルヤニ在リ此事項ヲ假ニ總會事項ト稱スヘシ
 總會事項ヲ區別スルトキハ其方法二アリ(第一)形式ニ依ル區別(第二)實質ニ依ル
 區別是ナリ
 第一 形式ニ依ル區別 形式ニ依ル區別トハ總會カ其事項ヲ取扱フ形式ニ依

リテ區別スルヲ謂フ換言スレハ總會カ其權限ヲ行使スル所ノ方法ニ因ル區別
 ナリ總會カ其權限ニ屬スル事項ヲ取扱フ方法ヲ區別スルトキハ大體左ノ四ト
 爲ル
 一 議決 議決ハ最モ普通ノ方法ニシテ畢竟總會カ或事項ニ付キ判斷ヲ下ス
 コトヲ謂フ
 二 選舉 是レ會社ノ役員等ヲ選任スル方法ナリ選舉モ亦意思ノ判斷ニシテ
 議決ト異ナルコトナキカ如レト雖モ通例全ク特殊ノ手續ニ依ルカ故ニ之ヲ議
 決ト區別スルナリ
 三 報告ヲ受クルコト 之ハ單ニ報告ヲ受クルノミニシテ即チ總會ハ受働的
 ノ位置ニ立ツモノナリ例ヘハ商法第百七十四條ニ「會社カ其資本ノ半額ヲ失ヒ
 タルトキハ取締役ハ遲滞ナク株主總會ヲ招集シテ之ヲ報告スルコトヲ要ス」ト
 アルカ如キ即チ是ナリ勿論總會ハ其報告ニ基キ更ニ特段ナル行爲ヲ爲スコト
 アルヘキモ這ハ自ラ別問題ナリ
 四 調査スルコト 是レ亦總會ノ一種ノ動作ナリ例ヘハ商法第百五十八條第

一項ニ定時總會ハ取締役カ提出シタル書類及ヒ監査役ノ報告書ヲ調査シ云云トアルカ如キ是ナリ調査權行使ノ方法ハ同條第二項ニ規定セラル即チ前項ニ掲ケタル書類ノ當否ヲ調査セシムル爲メ總會ハ特ニ檢査役ヲ選任スルコトヲ得ト

第二 實質ニ依ル區別 此區別ハ總會ノ取扱フ所ノ事項ノ性質ニ因ルモノニシテ區別ノ標準種種アルベシト雖モ先ツ之ヲ一自由總會事項ト(一)法定總會事項トニ分ツヘシ蓋シ憲法學者カ立法ノ範圍ヲ分チテ自由立法事項ト法定立法事項トニ區別スルカ如ク予モ亦説明ノ便宜上此區別ヲ用フルノミ

一 自由總會事項 自由總會事項トハ總會カ自ラ之ヲ行フト又ハ之ヲ他ノ機關ニ委任シテ行ハシムルトハ一ニ總會ノ自由ニ任スル所ノ事項ノ謂ナリ勿論總會カ其權限ヲ行使スルニハ定款ノ規定ニ準據スヘキモノナルコトハ前已ニ述ベタル如シ而シテ定款又ハ法律ニ於テ取締役等ノ如キ他ノ機關ノ權限トシテ定メナキ事項ハ總會ノ權限ニ屬スルカ故ニ隨テ總會ハ自ラ之ヲ行フト又ハ他ノ機關ヲシテ行ハシムルトハ專ラ總會ノ自由ニ決シ得ヘキ範圍ナリト

附フヘシ

二 法定總會事項 法定總會事項トハ總會カ必ス自ラ行ハサルヘカラサル事項ノ謂ナリ法定總會事項ヲ分チテ左ノ數種ト爲ス

(一)定款ノ變更 第二百八條ニ定款ハ株主總會ノ決議ニ依リテノミ之ヲ變更スルコトヲ得ト規定セラレタルヲ以テ定款ノ變更ハ總會ノ專屬事項タルコト明カナリ

(二)任意ノ解散 第二百二十一條第二號ノ規定スル所ニシテ此解散ノ決議ヲ爲スト否トハ固ヨリ總會ノ自由ナルモ解散スルニハ必ス總會ノ決議ヲ要スルモノニシテ予ハ此點ニ於テ法定總會事項ナリト言フナリ

(三)社債ノ募集 第九十九條ニ依レハ社債ハ第二百九條ニ定メタル決議ニ依ルニ非サレハ之ヲ募集スルコトヲ得ストアリテ是レ亦法定總會事項ナリ而シテ同條ハ第二百九條ニ定メタル決議ニ依ル云云ト規定シ其決議ノ方法ヲモ示セリ

(四)役員ノ選舉 取締役又ハ監査役ノ選任ヲ爲スニハ總會ニ於テセサルヘカラ

ス第百六十四條ニ取締役ハ株主總會ニ於テ株主中ヨリ之ヲ選任ス」ト此規定ハ第百八十九條ニ於テ監査役ニ準用セラル

(五) 定時總會事項 定時總會ニ於テハ取締役ヨリ提出セタル財産目錄貸借對照表營業報告書及ヒ損益計算書ノ承認ヲ爲シ且ツ準備金及ヒ利益又ハ利息ノ配當ニ關スル議案ヲ議決ス(第一九〇條第一九二條第一項)

(六) 總會ハ取締役カ自己又ハ第三者ノ爲メニ會社ノ營業ノ部類ニ屬スル商行爲ヲ爲シ又ハ同種ノ營業ヲ目的トスル他ノ會社ノ無限責任社員ト爲ルコトノ認許ヲ爲スモノトス(第一七五條第一項)

以上ノ事項ハ總會ハ必ス其權限トシテ自ラ行使セサルヘカラサルノ義務アルモノトス

第四 總會ノ種類 株式會社ハ其種類ニ區別スルコトヲ得ヘキモ予ハ假總會ノ種類モ亦其觀察ノ如何ニ依リテ種種ニ區別スルコトヲ得ヘキモ予ハ假ニ二様ノ區別ヲ爲スヘシ(第一開會ノ時期ニ因ル區別第二開會ノ自由アルト否トニ因ル區別是ナリ)

第一 開會ノ時期ニ因ル區別 此區別ニ依ルトキハ總會ヲ(一)定時總會(二)臨時總會ニ分ツヘシ

一 定時總會 定時總會ハ毎年必ス一回一定ノ時期ニ於テ開クコトヲ要シ若シ又年二回以上利益ノ配當ヲ爲ス會社ニ在リテハ其配當期ノ度毎ニ之ヲ開クコトヲ要ス而シテ此總會ヲ招集スルハ取締役ノ任務ナリトス(第一五七條此ノ如ク此總會ハ法律上開會ノ時期ヲ限定スルモノナルニ由リ之ヲ定時總會トハ謂フナリ)

二 臨時總會

臨時總會トハ讀ミテ字ノ如ク臨時必要ノ生シタル都度開會スル所ノ總會ナリ此總會ヲ招集シ得ル者ハ嘗テ述ヘタル如ク取締役監査役若クハ株主トス(第一五九條第一六〇條第一八二條)

定時總會ト臨時總會トノ區別ニ關シ尙ホ述フヘキモノアリ予ハ前ニ此區別ハ開會ノ時期ニ在リト云ヘリ即チ其時期ト云フハ第百五十七條第百五十九條ノ規定ニ依リ定時總會ハ毎年一回一定ノ時期ニ於テ之ヲ招集シ臨時總會ハ必要

アル毎ニ取締役之ヲ招集スルモノナルカ故ニ時期ヲ以テ此區別ト爲スハ兎ニ角普通ノ觀念ナリ然ルニ定時總會ト臨時總會トハ此時期ノミニ由リテ區別スルコトヲ得ルヤ否ヤハ疑アリ或ハ定時總會ト臨時總會トノ區別ハ全ク議決事項ニ因ル區別ナリト主張スル者アリ即チ第九十條第一號乃至第五號ニ揭クル事項ハ定時總會ノ權限ニ屬シ定時總會ハ此事項ノ外ニ議スルコトヲ得ス結局第九十條ニ揭ケタル事項ハ定時總會ノ專屬事項ニシテ臨時總會ハ之ヲ侵スコト能ハサルナリ隨テ定時總會ト臨時總會トノ區別ハ本來事項其モノニ依リ之ヲ定ムヘシト云フ說ナリ此論ハ必スシモ時期ニ依リ區別スル說ト兩立スヘカラサルモノニ非ス即チ定時總會ハ毎年一定ノ時期ニ於テ一定ノ事項ノ爲メニ開ク所ノ總會ニシテ臨時總會ハ必要アル毎ニ第九十條ノ事項以外ノ事項ヲ議スル爲メ開クモノト謂フヲ得ルナリ

第二 開會ノ自由アルト否トニ因ル區別 總會ニハ法律上必ス開カサルヘカラサルモノアリ又開クト否トハ會社ノ自由ナルモノアリ之ヲ標準トシテ考フレハ其第一ニ屬スルモノハ(一)定時總會第一五七條(二)會社ノ資本カ半額未滿ニ

減シタル場合(第九十四條)第一項ニ曰ク會社カ其資本ノ半額ヲ失ヒタルトキハ取締役ハ遲滯ナク株主總會ヲ招集シテ之ヲ報告スルコトヲ要スト乃チ此場合ニハ取締役ハ其任務トシテ總會ヲ招集スヘキナリ茲ニ注意ヲ要スルハ法文ニ所謂會社カ其資本ノ半額ヲ失ヒタルノ意味ハ文字上ノ解釋トシテハ會社ノ資本即チ無形ノ財産ヲ指稱シタル如キ觀アルモ前ニ屢述ヘタル如ク會社ノ資本ハ定款ヲ以テ變更セサル限リハ決シテ増減スルコトナキニ由リ本條ニ所謂資本トハ結局會社ノ資產即チ現在ノ財産カ會社ノ資本ノ半額未滿ニ減シタル場合ト心得ラルヘシ(三)會社ノ役員ニ缺員ヲ生シタル場合蓋シ會社ハ無形人ニシテ機關ナケレハ活動スルコト能ハサルヲ以テ機關タル役員ノ欠缺シタルトキハ補缺選舉ノ要ヲ生ス而シテ役員ノ選舉ハ總會ノ法定事項ニ屬シ隨テ此場合ニハ必ス總會ヲ招集スヘキコトト爲ルナリ此三種ノ總會ヲ除ケハ會社ハ總會ヲ開クト否トノ自由ヲ有スルモノナリ

第五 議事ノ方法

總會ノ議決方法ニ關シ法律又ハ定款ニ規定セララルモノハ出席數ト議決權數

トノ二ツナリ出席數議決權數ハ普通ニ之ヲ定足數ト稱ス
 第一 法律ノ規定ニ基ク出席數ト議決數トヲ述ヘン第二百九條ニ定款ノ變更ハ總株主ノ半數以上ニシテ資本ノ半額以上ニ當タル株主出席シ其議決權ノ過半數ヲ以テ之ヲ決ストアリ又第二百二十二條ニハ總會ノ決議ニ基ク解散及ヒ合併ノ決議ヲ爲スニハ第二百九條ノ方法ニ從フヘキコトヲ規定セリ新商法カ議事方法トシテ出席數及ヒ議決數ヲ定メタルハ結局定款ノ變更會社解散及ヒ合併ノ決議ノミナリ此規定ニ依レハ總株主ノ半數以上ニシテ而モ其總株主ノ半數以上ノ株主カ有スル株式ハ會社ノ資本ノ半額以上ニ當ルコトヲ要スルナリ即チ之ニ該當スル株主ノ出席ナケレハ定款變更等ヲ目的トスル總會ヲ開クコトヲ得ス又此出席セタル株主ノ議決權ノ過半數ノ同意アルニ非ザレハ議決スルコトヲ得サルナリ
 此ノ如ク法律カ嚴重ノ規定ヲ設ケタルノ結果ハ若シ定足數ニ達セサル場合ハ全ク議決スルコトヲ得サルノミナラス之カ爲メ更ニ總會ヲ招集スルモ又此定足數ニ達セサルトキハ到底議決ヲ爲スコト能ハサルコトト爲リ其不便甚シ故

ニ法律ハ其救済策トシテ假決議ノ方法ヲ規定セリ假決議トハ此總會ヲ招集スルモ法定ノ人員出席セサルトキハ現在出席シタル株主ノ議決權ノ過半數ヲ以テ假ニ決議ヲ爲スヲ謂フ此假決議ヲ爲シタル場合ニハ各株主ニ對シ其假決議ノ趣旨ヲ通知シ尙ホ會社カ無記名式ノ株券ヲ發行シタルトキハ其趣旨ヲ公告セ更ニ一箇月以上ノ期間内ニ第二回ノ株主總會ヲ招集スヘキコトヲ命セリ(第二〇九條第二項第二回ノ株主總會ニ付キ法律ハ出席數ノ規定ヲ設ケサルカ故ニ現在出席シタル株主ノ過半數ヲ以テ假決議ノ認否ヲ決議スルコトヲ得同條第三項)
 假決議ノ方法ハ極メテ便利ナル方法ナリト雖モ實際極メテ少數ナル人ノ意思ヲ以テ會社ノ意思ヲ決スルニ至ルヘシ故ニ極メテ重大ナル事項ニ付キテ此方法ヲ用ヒシムルハ頗ル要カナラサルモノアリ是ヲ以テ法律ハ會社ノ目的タル事業ヲ變更スル場合ニハ假決議ノ方法ヲ適用セサルコトヲ規定セリ同條末項

注意 第二百九條第二項ニ更ニ一個月ヲ下ラサル期間内トアルハ第二回ノ株主總會ヲ招集スル期間ノ最長限ナリヤ將タ最短限ナリヤ之ニ付テハ解釋

上議論アル所ナリ聞タカ如クンハ新判決例ハ最短限ナリト解釋セリト
舊商法ハ總テノ事項ニ付キ法定ノ定足數ヲ規定シ定款ノ變更及ヒ任意解散ノ
議決ノ外ハ總株主ノ四分ノ一ヲ以テ定足數ト爲シ隨テ假決議ノ方法ヲ一般ニ
規定セリ新商法ハ之ニ反シ普通ノ總會ニ關シテハ別ニ之ヲ規定ヲ設ケサルカ
故ニ各株式會社ハ多クハ定款ヲ以テ任意ニ之ヲ定ムルナリ
茲ニ諸君ノ參考ニ供セシカ爲メ獨逸商法ニ規定セル議決方法ノ重要ナルモノ
ヲ示サン

一、議決ニ付キ總出席員ノ同意ヲ要スルモノ 是ハ會社ノ商號住所目的ヲ變更
スル場合ニ關ス

二、總株主ノ四分ノ一以上ノ株主同意シ而シテ其株主ノ有スル株式ハ會社資本
ノ四分ノ一以上ニ當ラサルヘカラサルモノ 是ハ創立總會ノ議決方法ナリ
三、出席員ノ數ノミヲ限リ其他ハ之ヲ問ハサルモノ即チ出席員ハ會社資本ノ四
分ノ三以上ニ當ル株主ノ出席ヲ要スルモノ 是ハ會社ノ資本ノ十分ノ一以
上ノ價アル不動産ヲ買入ルル場合ニ關スルモノナリ

四、出席員ノ持分ハ資本ノ四分ノ三以上ニシテ且ツ議決スルニハ少クトモ出席
員ノ四分ノ三以上ノ同意ヲ要スルモノ

五、出席員ノ數及ヒ同意者ノ數ハ之ヲ限ラサルモ會社資本ノ五分ノ一以上ニ該
ル株主カ反對ノ意思ヲ表示シタルトキハ議決ヲ爲スコトヲ得スト爲スモノ
是ハ會社設立手續ニ違反シタル者及ヒ損害ヲ生セシメタル取締役又ハ發起
人ニ對スル賠償請求權ヲ行フ場合ニ關ス

其他數種アルモノ之ヲ畧ス

第六 少數株主ノ權利

少數株主ノ權利モ亦株主ノ有スル權利ノ一種ナリ隨テ株式ノコトヲ説明スル
ニ當リ講説スヘキ等ナリ然レトモ予ハ便宜上茲ニ述フルコトトセリ
少數株主ノ權利ハ各株主カ單獨ニ行フコトヲ得サルモノナリ換言セハ會社資
本ノ十分ノ一以上ニ當タル株主ノ集合ヲ以テ行フ所ノモノナリ而シテ此株主
ノ集合ハ唯リ株主ノ或權利ヲ行フコトヲ得ルノミナラス亦會社ノ行爲ヲ爲ス
コトヲ得

少數株主ノ權利ノ第一ハ總會ノ招集ヲ請求スルノ權利ニ取締役カ其請求ニ應シテ招集手續ヲ爲ササルトキハ裁判所ノ許可ヲ受ケ自ラ之ヲ招集スルノ權利ナリ(第一六〇條此點ニ關シテハ前ニ之ヲ述ヘタリ舊商法第二百一條ハ會社資本ノ五分ノ一以上ニ當タル株主ハ此權ヲ有ストセリ新商法ハ之ヲ改メ會社資本ノ十分ノ一以上ニ當タル株主ヲ以テ足レリトセリ)

少數株主ノ權利ノ第二ハ取締役又ハ監査役ニ對シテ訴訟ヲ提起スルコトヲ請求スルノ權利ナリ(第一七八條第一八七條此請求權ヲ行フハ前ト同シク請求株主ノ有スル株式ハ會社資本ノ十分ノ一以上ナルヲ要ス舊商法第二百二十九條ニ於テ會社資本ノ少クトモ二十分ノ一ニ當タル株主ハ此權ヲ行フコトヲ得ト規定セリ)

少數株主ノ爲シ得ル行爲ニシテ單ニ株主ノ權利トノミ認ムルコト能ハスシテ會社ノ行爲ト認メサルヘカラサルモノハ第六十條ニ依ル總會招集ナリ換言スレハ同條第一項ニ基キ少數株主カ總會ノ目的及ヒ其招集ノ理由ヲ記載シタル書面ヲ取締役ニ提出シ總會ノ招集ヲ請求スルハ株主ノ權利ナルモ同條第二項ニ依リ其請求後二週間内ニ取締役カ招集ノ手續ヲ爲ササルトキハ其請求ヲ爲シタル株主カ裁判所ノ許可ヲ得テ總會ノ招集ヲ爲スハ株主ノ行爲ニ非スシテ會社ノ行爲ナリト謂フヘシ要スルニ此場合ハ少數株主カ會社ノ機關トシテ會社ノ行爲ヲ爲スモノト觀ルヘシ是レ予カ少數株主ノ權利ト題シ總會ノ章下ニ於テ説明スル所以ナリ

次ニ第二ノ訴訟提起ノ請求ハ第一百七十八條及ヒ第一百八十七條ノ規定ニ依レハ少數株主カ單ニ訴訟ノ提起ヲ請求シ得ルニ止マリ自ラ進ミテ其訴訟ヲ爲スコトヲ得サルナリ即チ少數株主ハ會社ノ機關トシテ之ヲ爲スニ非スシテ會社又ハ監査役ニ對シテ訴訟ノ提出ヲ促スノミ舊商法第二百二十九條ニ依レハ少數株主ハ自身又ハ代人ヲシテ訴訟ヲ提起スルコトヲ得タルナリ故ニ此訴訟行爲ハ會社ノ訴訟ナルヤ株主ノ訴訟ナルヤハ議論アリシ所ナリ

第二款 取締役

取締役ハ會社ノ行爲機關ニシテ法律又ハ定款ノ規定ニ依リ又ハ總會ノ決議ニ

基キ業務ノ執行ニ任シ外部ニ對シテ會社ヲ代表シ會社ノ營業ニ關シテ裁判上又ハ裁判外ニ於テ一切ノ行為ヲ爲ス權限ヲ有ス此權限ハ之ヲ制限スルコトヲ得サルニ非スト雖モ之ヲ以テ善意ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得サルナリ(第一七〇條第六二條、民法第五四條)

取締役ハ三人以上ノ株主ヲ以テ之ヲ組織ス三人ハ取締役ヲ組織スル法定人員ナルヲ以テ此員數ヲ下ルトキハ取締役ナル機關ヲ缺クニ至ルヲ以テ會社ハ行動ヲ爲スコトヲ得ス故ニ直チニ補缺選舉ヲ爲ササルヘカラス尤モ第八十四條ノ規定ニ基キ取締役及ヒ監査役ノ協議ヲ以テ監査役中ヨリ一時取締役ノ職務ヲ行フヘキ者ヲ定ムルコトヲ得ヘシ

株主ニ非サレハ取締役ト爲ルコトヲ得ス第六十八條ニ於テ取締役ニ選任セラレタル者ハ定款ニ定メタル員數ノ株券ヲ監査役ニ供託スルコトヲ要スト規定セルヲ以テ觀ルモ明カナリ

取締役ヲ選任スル者ハ株主總會ナリ(第一六四條取締役ノ任期ハ三年ヲ超ユルコトヲ得ス但シ任期滿了後再任スルコトヲ妨ケス第一六六條取締役ハ何時ニ

テモ株主總會ノ決議ヲ以テ之ヲ解任スルコトヲ得豫メ取締役ノ任期ヲ定メタル場合、於テハ正當ノ理由ナクシテ漫ニ之ヲ解任スルハ取締役タル者ノ利益ヲ害スルコト甚シカルヘキヲ以テ正當ノ理由ナクシテ之ヲ解任シタルトキハ解任セラレタル取締役ハ會社ニ對シ解任ニ因リテ生シタル損害ヲ賠償セシムルコトヲ得但シ如何ナル事由アレハ所謂正當ノ理由ト認ムヘキカハ事實問題ニ屬スルヲ以テ裁判所ノ認定ニ依リテ定マルノ外ナシ

取締役ハ業務執行機關ナリ而シテ之ヲ組織スル員數ハ三人以上ナルヲ以テ業務執行ニ關シテ各員意見ノ區別タルコトアルヘシ如何ニシテ會社ノ意思ヲ決シ業務ヲ執行セシムルカハ各會社ノ定款ニ於テ之ヲ定ムヘシ若シ會社カ其定款ヲ以テ之ヲ定メサルトキハ取締役ノ過半数ヲ以テ之ヲ決スルナリ第一六九條然レトモ其議決ニ基キ外部ニ對シテ爲ス行為ニ付キテハ取締役ノ各員會社ヲ代表スル權限ヲ有スルナリ(第一七〇條)

取締役ノ職務ハ定款又ハ株主總會ノ決議ニ依リテ定マルモノアリ又法律ニ依リテ定マルモノアリ此ニハ法律ニ依リテ定マル所ノ職務ヲ略述セン

取締役ハ定款及ヒ總會ノ決議録ヲ本店及ヒ支店ニ備ヘ置クコトヲ要ス又株主名簿及ヒ社債ヲ起シタルトキハ社債原簿ヲ備ヘサルヘカラス此等ノ書類ハ平常之ヲ備ヘ置キテ營業時間内ニ於テハ株主又ハ債權者ノ望ニ因リ何時ニテモ之ヲ閱覽セシムヘキモノナリ第一七一條株主名簿及ヒ社債原簿ニ記載スヘキ事項ハ法律上一定ス

株主名簿ニハ左ノ事項ヲ記載セサルヘカラス第一七二條)

一 株主ノ氏名住所

二 各株主ノ株式ノ數及ヒ株券ノ番號

三 各株ニ付キ拂込ミタル株金額及ヒ拂込ノ年月日

四 各株式ノ取得ノ年月日

五 無記名式ノ株券ヲ發行セタルトキハ其數番號及ヒ發行ノ年月日

取締役ハ又會社ノ資本カ其半額ヲ失ヒタルトキハ遲滯ナク株主總會ヲ招集シテ之ヲ報告スヘシ又會社財産ヲ以テ會社債務ヲ完済スルコト能ハサルコトヲ發見シタルトキハ直チニ破産宣告ノ請求ヲ爲ササルヘカラス第一七四條)

取締役ハ會社ノ業務ノ執行ヲ擔任スル者ナルヲ以テ會社業務ノ爲メニ盡ササルヘカラス勿論ナリ故ニ法律ハ取締役ハ株主總會ノ認許アルニ非サレハ自己又ハ第三者ノ爲メニ會社ノ營業ノ部類ニ屬スル商行爲ヲ爲シ又ハ同種ノ營業ヲ目的トスル他ノ會社ノ無限責任社員ト爲ルコトヲ得スト規定セリ管ヲ説明セシ如ク支配人ニ付テハ主人ノ許諾アルニ非サレハ如何ナル商行爲ニテモ自己又ハ第三者ノ爲メニ之ヲ爲スコトヲ許サス又如何ナル部類ノ營業ヲ爲ス會社ナリトモ其無限責任社員タルコトヲ許ササルニ反シテ代理商及ヒ合名會社合資會社ノ無限責任社員ニ在リテハ同部類ノ商行爲ヲ爲シ又ハ同部類ノ營業ヲ爲ス會社ノ無限責任社員ト爲ルコトヲノミ禁シタリ蓋シ前者ハ本人ト主從關係アルヲ以テ本人ノ爲メニ其全力ヲ盡スヘキモノナリト雖モ後者ハ必スシモ主從關係ニ立ツモノニ非スシテ自己ノ利益モ亦之ヲ保護セサルヘカラスナルヲ以テ單ニ利害ノ衝突ヲ避クルニ止メタルナリ此趣旨ヨリ觀ルトキハ取締役モ支配人ト等シク全力ヲ會社事務ノ爲メニ盡サシメテ然ルヘキカ如シ然ルニ却テ之ヲ代理商又ハ無限責任社員ト同一ニ規定セシ所以ノモノハ取締役

カ會社ニ對スル關係ハ支配人カ本人ニ對スル關係ト似タルモノアリト雖モ取
締役ハ本來株主ナルカ故ニ會社ノ營業ハ同時ニ自己ノ營業ナリトモ看ルコト
ヲ得ヘク恰モ組合關係ニ於テ組合員カ自己ノ業務ト共ニ他人ノ事務ヲ執行ス
ルカ如キ觀アルヲ以テ之ヲ合名會社又ハ合資會社ノ無限責任社員ノ責任ト同
シク單ニ會社ノ利害ト衝突スル恐アル行為ノミヲ禁シタルナリ
取締役カ前述ノ規定ニ違反シタルトキハ會社ハ之ニ對シテ損害ノ賠償ヲ請求
スルコトヲ得ヘキハ勿論若シ自己ノ爲メニ商行為ヲ爲シタルトキハ株主總會
ハ之ヲ以テ會社ノ爲メニ爲シタルモノト看做スコトヲ得但シ監査役ノ一人カ
取締役ノ反禁行為ヲ知リタル時ヨリ二箇月間又ハ行為ノ時ヨリ一年ヲ經過シ
タルトキハ此限ニ在ラス(第一七五條)乃チ單ニ損害賠償ノ途アルノミ
取締役ハ又監査役ノ承認アルニ非サレハ自己又ハ第三者ノ爲メニ會社ト取引
ヲ爲スコトヲ得ス此ニ取引ト謂フハ必スシモ商行為ノミニ非ス會社ト取引ヲ
爲ス場合ニ於テハ第百二十五條ノ規定ニ牴觸スル虞ナシト雖モ取締役ハ會社
ヲ代表スルモノナルヲ以テ民法第百八條ノ精神ニ反ス然レトモ監査役ハ會社

ノ利益ヲ圖ルヘキヲ以テ監査役カ之ヲ承認シタル場合ニ限り民法第百八條ノ
例外トシテ會社ト取引スルコトヲ許スナリ

注意 取締役カ會社ト取引スル場合ニ或ハ自ら會社ヲ代表スルコトアルヘ
シ或ハ他ノ取締役ヲシテ會社ヲ代表セシムルコトアルヘシ後ノ場合ニ於
テハ民法第百八條ノ規定ニ違反スルコトナシト雖モ取締役各員ハ同一機
關ヲ組織スル者ナルヲ以テ尙ホ多少ノ弊害アラシコトヲ恐レ總テ監査役
ノ承認ヲ要スト規定セシナラン

取締役カ會社ノ業務ヲ執行スルニ當タリ法令又ハ定款ニ違反スヘカラサルハ勿
論ナリ法令又ハ定款ニ違反シタル行為ハ會社ノ行為ニ非サルヲ以テ此行為ヲ
爲シタルニ因リテ生ゼタル損害ハ取締役之ヲ賠償セサルヘカラス已ニ會社ノ
行為ニ非ストセハ縱令此行為ヲ爲スヘキコトヲ株主總會ニ於テ決議シタル場
合ト雖モ取締役ハ損害賠償ノ責ヲ免ルルコトヲ得サルナリ唯此場合ニ於テ株
主總會ノ決議ニ與リタル株主ハ損害賠償ノ責任ナキカ民法第四十四條第二項
ニ曰ク(法人ノ目的ノ範圍内ニ在ラサル行為ニ因リテ他人ニ損害ヲ加ヘタルト

キハ其事項ノ議決ヲ贊成シタル社員理事及ヒ之ヲ履行シタル理事其他ノ代理人連帶シテ其賠償ノ責任ヲ然ルニ商法ニ於テハ此ノ如キ規定ナレ故ニ民法第七百十九條第二項ノ規定ニ依リ株主總會ニ出席シタル株主ノ箇箇ニ付キ果シテ所謂救唆者又ハ補助者アルヤ否ヤヲ審査シテ決定スルノ外途ナカルヘシ(第一七七條第一項)

法令又ハ定款ニ違背シタル行爲ヲ爲シタル取締役カ其行爲ニ付キ責任ヲ負フヘキハ論ヲ埃タスト雖モ取締役ハ法令又ハ定款ノ規定ニ從フノ外又株主總會ノ決議ニ從フヘキ義務アリ故ニ株主總會ノ決議ニ從テ行爲ヲ爲シタル場合ニ於テ若シ取締役カ其總會ニ於テ異議ヲ述ヘ且ツ監査役ニ其旨ヲ通知シタルトキハ損害賠償ノ責任ヲ免レシム第一七七條第二項此規定ハ民法ノ不法行爲ノ規定ニ例外ヲ設ケタルモノニシテ此規定ノ爲メニ他ノ共同不法行爲者救唆者補助者モノ責任ニ影響ヲ及ホスコトナシ

第三款 監査役

株式會社ハ多數ニシテ而モ其責任カ出資額ニ止マル社員ヲ以テ組織セル社團ナルヲ以テ其社員即チ株主ノ利益ヲ保護スルカ爲メニ又第三者ヲ保護スルカ爲メニ法律ハ株主總會ト取締役トノ外ニ尙ホ監査役ナル一種ノ機關ヲ設ケタリ

監査役ニハ法律上定員ナシ故ニ各會社ノ定款ニテ任意ニ其數ヲ定ムルコトヲ得ヘシ

監査役ノ任期ハ一年ヲ超ユルコトヲ得ス然レトモ任期滿了ノ後之ヲ再選スルコトヲ得ヘシ(第一八〇條取引所ノ監査役ノ任期ハ二年ト爲スコトヲ得取引所法第一六條)

監査役モ亦株主總會ニ於テ株主中ヨリ選舉スルコトヲ要ス(第一八九條然レトモ監査役ハ其所有ノ株式ヲ會社ニ供託スルコトヲ要セス但シ定款ニ於テ監査役タルヘキ者ノ所有スヘキ株式ノ數ヲ定メ之ヲ會社ニ供託セシムル規定ヲ設クルコトヲ妨ケス

株式總會ハ何時ニテモ監査役ヲ解任スルコトヲ得ヘシ但シ正當ノ理由ナクシ

ヲ其満期前ニ之ヲ解任シタルトキハ其監査役ハ會社ニ對シ解任ニ因リテ生シタル損害ノ賠償ヲ請求スルコトヲ得第一八九條

監査役ノ職務ハ取締役ノ業務ノ執行力定款又ハ法令ニ違反スルコトナキヤヲ監視スルニ在リ此監視ノ方法トシテ監査役ハ何時ニテモ取締役ニ對シテ事業ノ報告ヲ求メ又ハ會社ノ業務及ヒ會社財産ノ狀況ヲ調査スルコトヲ得第一八一條然レトモ監査役ハ株主總會ノ耳目ト爲リテ取締役ノ行爲ヲ監視スルニ止マリ敢テ取締役ヲ指揮監督スルモノニ非ス故ニ取締役ヲシテ或行爲ヲ爲サシメ又ハ或行爲ヲ爲ササラシムルコトヲ得ス唯取締役ノ行爲ニ付キ意見ヲ株主總會ニ報告シテ之ヲシテ相當ノ處置ヲ施サシムルナリ其方法トシテ監査役ハ取締役カ株主總會ニ提出セントスル書類ヲ調査シ株主總會ニ其意見ヲ報告セサルヘカラス第一八三條又監査役ハ必要アリト認メタルトキハ隨時ニ株主總會ヲ招集スルコトヲ得ルナリ第一八二條

監査役カ取締役ノ行動ヲ監視スルハ唯リ會社ノ利益ヲ保護スルニ止マラス間接ニ第三者ノ利益ヲ保護スルモノナリ故ニ監査役カ其責務ヲ盡スト否トハ第

三者ノ利害ニ關スルコト頗ル大ナリ是ヲ以テ法律ハ監査役ノ責任ヲ唯リ會社ニ對スル關係ニ止メスシテ第三者ニ對シテモ亦責任アルコトヲ規定セリ(第一八六條)

監査役ノ職務ハ本來監視ニ在ルヲ以テ會社ノ業務ヲ執行シ又ハ外部ニ對シテ會社ヲ代表スル機關ニ非サルノミナラス監査役ノ職務ハ業務執行又ハ會社代表トハ全ク表裏セルモノナルヲ以テ之ヲ兼スルハ監査役ヲ設ケタル趣旨ト相容レサルナリ故ニ法律ハ監査役ノ取締役又ハ支配人ヲ兼スルコトヲ許サス(第一八四條然レトモ或場合ニハ例外トシテ監査役ニ此等ノ權限ヲ付與セリ

其一ハ取締役中ニ缺員アルトキハ取締役ノ殘員ト監査役トノ協議ヲ以テ監査役中ヨリ一時取締役ノ職務ヲ行フヘキ者ヲ定ムルコトヲ得然レトモ法律ハ此場合ト雖モ監査役ノ職務ト取締役ノ職務トヲ兼スルコトヲ許サス即チ此方法ニ依リテ取締役ノ職務ヲ行フ監査役ハ定時總會ニ於テ諸報告諸計算書等ノ承認ヲ爲スニ至ルマテハ監査役ノ職務ヲ行フコトヲ得サルナリ

注意 監査役カ取締役ノ職務ヲ行フ場合ハ取締役中ニ缺員アリタル場合ニ

限ルモノニシテ取締役ノ總員カ缺亡シタル場合ニハ第百八十四條ノ規定ニ依ルコトヲ得ス

監査役ニハ法律上定員ナキヲ以テ一人ト爲スコトヲ得ヘシ此場合ニ於テハ監査役ヲシテ取締役ノ職務ヲ行ハシムルコトヲ得サルナリ何トナレハ若シ此場合ニ於テ監査役ヲシテ取締役ノ職務ヲ行ハシメンカ監査役ナル機關ノ缺亡ヲ生スルニ至ルヘシ是レ法律ノ精神ニ非サルヘシ第百八十四條ニ於テ監査役中ヨリ云云ト規定セルヲ以テ觀ルモ法律ハ監査役ノ員數ノ多數アル場合ヲノミ看タルコト明カナリ

其二ハ會社カ取締役ニ對シテ提起スル訴訟ニ於テハ監査役カ會社ヲ代表スルコト是ナリ(第一八五條)通常ノ場合ニ於テ訴訟上會社ヲ代表スヘキ者ハ取締役ナリト雖モ取締役カ訴訟ノ相手方タル場合ニ於テハ監査役ヲシテ會社ヲ代表セシムル外途ナキナリ

第百八十八條ニ曰ク監査役ハ其破産又ハ禁治産ニ因リテ退任スト蓋シ無能力者カ職務ヲ執ルコト能ハサルハ勿論ナリ又無資力者ハ果シテ善ク嚴正ニ監査

ノ任ヲ盡スヘキヤ否ヤ危險ノ恐ナシトセス故ニ法律ハ之ヲ退任原因ト爲セルナリ取締役ニハ此規定ナシト雖モ取締役ノ權限ハ代理權ニ基クモノナルヲ以テ民法第百十一條ノ規定ノ適用アリ然ルニ監査役ノ職務ハ代理權ニ基クモノニ非サルヲ以テ特ニ此規定ヲ設クル必要アルナリ

第四節 會社ノ計算

會社ハ商人ナルヲ以テ第一編第五章ノ規定ニ從ヒ商業帳簿ヲ作リテ其財産ノ狀況ヲ明カニシ會計ヲ整理セサルヘカラサルノミナラス法律カ特ニ株式會社ノ會計ニ關シテ設定セル規定ニ從ハサルヘカス

會計事務ハ取締役之ヲ擔任シ之ヲ各定時總會ニ報告シ準備金ノ積立及ヒ利益又ハ利息ノ配當ハ各定時總會之ヲ議決ス

取締役ハ各事業年度毎ニ會計ノ仕切ヲ爲シ第二十六條ノ規定ニ依リ作製スヘキ財産目錄及ヒ貸借對照表ノ外尙ホ其年度間ニ於ケル事業ノ成績ヲ記述セハ營業報告書及ヒ損益計算書ヲ作り又準備金ノ積立及ヒ利益又ハ利息ノ分配

ニ關スル議案ヲ作ラサルヘカラス此等ノ書類ヲ作リタルトキハ之ヲ定時總會ニ提出スル前ニ監査役ヲシテ意見ヲ付セムル爲メ總會ヨリ少クトモ一週間前ニ先ツ之ヲ監査役ニ提出シ定時總會ノ會日前ニ監査役ノ報告書ト共ニ之ヲ本店ニ備フルコトヲ要ス而シテ株主及ヒ會社ノ債權者ハ營業時間内ハ何時ニテモ此等ノ書類ノ閱覽ヲ求ムルコトヲ得第一九〇條第一九一條第一八三條

取締役ハ前記ノ書類ヲ定時總會ニ提出シテ其承認ヲ求メ然ル後貸借對照表ヲ定款ニ定メタル公告方法ニ依リ公告スヘシ第一九二條定時總會ニ於テ右書類ニ承認ヲ與ヘタルトキハ取締役及ヒ監査役ノ會計上ノ責任ヲ解除シタルモノトス故ニ其後ニ至リテハ取締役又ハ監査役ノ失職ヲ責ムルコトヲ得サルナリ但シ取締役又ハ監査役カ不正ノ行爲アリタル場合ニ於テハ彼等ハ承認ヲ得タルト云フヲ理由トシテ其責ヲ免ルルコトヲ得サルナリ第一九三條

會社ハ營利法人ナルカ故ニ株主ハ利益ノ配當ヲ受クルヲ以テ目的トス會社ノ利益ト云フハ貸借對照表ノ結果ニ依ラサルヘカラス貸借對照表ニ於テ利益ヲ

示ササレハ株主ニ配當ヲ爲スコトヲ得ス即チ損失アル會社ニ在リテハ株主ニ

些ノ配當ヲ爲スコトヲ得ス否此場合ニ於テハ配當スヘキ利益ナキナリ貸借對照表ノ結果利益アルニ非サレハ配當ヲ爲スコトヲ得サルノミナラス會社事業カ年ニ依リ時ニ隨ヒ或ハ利益ヲ得或ハ損失ヲ被ルコト免ルヘカラサルノ數ナリ故ニ利益アリタル場合ニ盡ク之ヲ株主ニ配當スルトキハ翌年ニ於テ損失ヲ生シタルトキハ之ヲ填補スルニ途ナク忽チ資本ノ缺損ヲ來スヘシ故ニ法律ハ株式會社ニハ特ニ法定積立金ノ制ヲ設ケ利益アリタルトキハ必ス其十分ノ一以上ノ金額ヲ積立ツヘキコトヲ命ス此積立金ハ資本金額ノ四分ノ一ニ滿フルマテ之ヲ積立テサルヘカラス又會社カ額面以上ノ價額ヲ以テ株式ヲ發行シタル場合ニ第一回ノ株金拂込ト同時ニ拂込ムヘキ額面ヲ超エタル金額

(第一二九條第二項)ハ之ヲ法定積立金中ニ繰入ルヘキモノトス第一九四條

法定積立金ハ資本ノ缺損ヲ填補スル爲メニ設ケタルモノナルヲ以テ資本ノ缺損ヲ填補スル場合ノ外之ヲ支出スルコトヲ得ス資本ノ缺損ヲ填補シテ積立金ヲ減少セシメタルトキハ更ニ之ヲ資本ノ四分ノ一ニ達スルマテ積立ツヘシ

會社カ貸借對照表ノ結果損失アル場合ハ勿論利益アル場合ト雖モ法定積立金ヲ積立タスシテ利益ノ配當ヲ爲シタルトキハ會社ノ債權者ハ其配當セル金額ノ返還ヲ請求スルコトヲ得第一九五條

會社事業ノ性質ニ依リテハ設立後容易ニ開業ヲ爲スコト能ハサルモノアルヘシ例ヘハ鐵道運河等ノ如キ事業ノ準備ニ數多ノ年月ヲ要スルモノノ如キ是ナリ此ノ如キ事業ヲ目的トスル會社ニ在リテハ株主ハ第一回ノ拂込ヲ爲シタルニ拘ラス會社カ開業ヲ爲ササル爲メ利益ノ配當ヲ受クルコトヲ得ナルヘキヲ以テ遠大ノ思慮アル者ニ非スンバ久シク之ヲ忍フコト難カルヘシ隨テ此ノ如キ大企業ヲ目的トスル會社ノ株式ノ募集ニ應スル者或ハ甚タ稀ニシテ以テ大企業ノ企圖ヲ空カラセメンコトヲ恐レ法律ハ設立ノ登記後二年以上開業ヲ爲スコト能ハサルモノト認ムルトキハ裁判所ノ認可ヲ得テ定款ヲ以テ開業ヲ爲スニ至ルマテ法定利率ヲ超ニサルノ範圍内ニ於テ一定ノ利息ヲ株主ニ配當スヘキコトヲ規定スルコトヲ許セリ(第一九六條)

利益又ハ利息ノ配當ハ定款ニ依リテ拂込ミタル株金額ノ割合ニ應シテ之ヲ爲

スヘシト雖モ會社カ優先株ヲ發行シタル場合ニ於テハ優先株ニ特別ノ配當ヲ爲スハ妨ナシ(第一九七條)

資本ノ十分ノ一以上ニ當ル株主ハ會社ノ業務及ヒ財産ノ狀況ヲ調査セシムル爲メ検査役ヲ選任スルコトヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得ヘシ斯クテ選任セラレタル検査役ハ其調査ノ結果ヲ裁判所ニ報告スヘシ裁判所ハ此報告ニ依リ必要ト認ムルトキハ監査役ヲシテ株主總會ヲ招集セシムルコトヲ得第一九八條

此規定ハ必スシモ會社ノ計算ニノミ關スル規定ニ非スト雖モ主トシテ會計上ニ必要アルヘキヲ以テ本節ニ規定セシコトナランカ

第五節 社 債

社債トハ債券ヲ發行シテ募集シタル會社債務ナリ社債ヲ起スハ會社資本ノ増加ニ非ス債券ノ發行ニ因リテ得タル金額ハ會社ノ資産中ニ編入セラルヘキモ所謂資本ニ非サルナリ然レトモ社債ハ實際ニ於テハ恰モ資本増加ノ如キ結果アリ何トナレハ之カ爲メニ會社ノ事業資金ハ増加セラルルナリ社債カ貸借對

照表ノ負債ノ部ニ於テ反對科目トシテ掲記セラルルハ恰モ資本カ反對科目トシテ計算セラルルニ似タリ舊商法第二〇六條カ之ヲ定款變更中資本増加ノ規定ト混シテ規定シタルハ甚タ杜撰タル體ヲ免レスト雖モ亦自ラ理アルナリ元來株式會社ノ責任ハ會社財產ニ限ルヲ以テ漫ニ社債ヲ起サシムルハ第三者ノ爲メニ危險ナルノミナラス事業資金ノ増加ハ營業ノ方針ニ關スルコト大ナルヲ以テ株主ノ爲メニモ又資本増加ト同シク重大ナル事件ナリトス故ニ明治二十三年法律第六十號ヲ以テ社債募集ニ關スル手續ヲ規定シ債券ヲ發行スルニハ政府ノ認許ヲ要スルコト其他種種ノ監督規定ヲ設ケタリシカ新商法ニ於テ會社ノ設立ニ關シテ免許主義ヲ廢シタルト同様ノ趣意ヲ以テ債券ノ發行ニ關シテモ免許主義ヲ採ラサリシト雖モ商法中ニ於テ一節ヲ設ケテ嚴重ナル監督規定ヲ設ケ明治二十三年法律第六十號ヲ廢止シ唯商法施行前ニ債券發行ノ認許ヲ得タル場合及ヒ已ニ發行セタル債券ニ關シテハ一定ノ範圍内ニ於テ仍ホ此法律ヲ適用スルナリ(商法施行法第七六條以下)

即チ定款變更ト同シク總株主ノ半數以上ニシテ資本ノ半額以上ニ當ル株主出席シ其出席員ノ議決權ノ過半數ヲ以テ之ヲ決ス(第一九九條)

社債ノ總額ハ拂込ミタル株金額ヲ超過スルコトヲ得ス(第二〇〇條換言スレバ金額拂込済ノ場合ニハ資本總額ヲ超ユルコトヲ許サス蓋シ社債ヲ發行スルハ會社自身ノ爲メニ重大ナルノミナラス第三者ノ爲メニモ亦甚タ危險ナリ故ニ會社ノ基本財産タル資本總額ヲ超ユラシムルナリ又全額拂込前ニ在リテハ會社ニシテ若シ資金ヲ要スルナラハ先ツ未拂株金ヲ拂込マシムルコトヲ得ヘシ然レトモ必ス全額拂込済ノ後ニ非サレハ社債ヲ起スコトヲ得セシムルハ亦稍ヤ酷ナルヲ以テ其拂込額ヲ限度トシテ社債ヲ募集スルコトヲ得セシムルナリ唯或場合ニハ拂込株金又ハ資本ハ會社ノ損失ノ爲メニ減損セラレテ現存財産ハ却テ之ヨリ少キコトアリ而シテ社債ノ擔保タルモノハ此現存財産ナルヲ以テ此場合ニハ社債ハ現存財産ノ額ヲ超ユルコトヲ得ス

社債ハ債務ノ總額ヲ均一ナル金額ニ分割シテ募集スルモノナリ此金額ハ二十圓ヲ下ルコトヲ得ス(第二〇一條社債ノ金額ニ此最少限ヲ定メタルハ株式金額

ニ最少限ヲ設ケタルト同趣旨ニ基クモノニシテ其最少限ヲ株式ノ一時拂ノ場
合ト等シク定メタルハ社債ハ必ス一時ニ全額ヲ拂込ムヘキモノナルヲ以テナ
リ(第二〇四條)

社債ヲ募集スルニ往々社債權者ノ利益ノ爲メニ券面額ヲ超エテ償還スヘキコ
トヲ約スルコトアリ是レ敢テ不當トスヘキニ非スト雖モ各社債ノ償還額ニ差
等ヲ設ケルカ如キ(例ヘハ勸業銀行社債割増償却ノ如キ)ハ恰モ富籤ノ如ク募集
ニ應スル者ヲシテ徒ニ投機心ヲ發起セシムルヲ以テ商法ハ償還金額ハ各社債
ニ付キ同額ナルコトヲ要スト規定セリ(第二〇二條)

社債ヲ募集セントスルトキハ取締役ハ左ノ事項ヲ公告スルコトヲ要ス(第二〇
三條)是レ募集ニ應スル者ヲシテ可成の會社ノ現狀ヲ知ラシメント欲スルナリ

一 社債總額各社債ノ金額、社債ノ利率及ヒ社債償還ノ方法及ヒ期限

二 會社ノ商號

三 前ニ社債ヲ募集シタルトキハ其償還ヲ了ヘサル總額

四 社債發行ノ價額又ハ其最低價額

五 會社ノ資本及ヒ拂込ミタル株金ノ總額

六 最終ノ貸借對照表ニ依リ會社ニ現存スル財産ノ額

社債ヲ募集シタルトキハ取締役ハ社債原簿ヲ本店ニ備ヘ置クコトヲ要スルコ
トハ已ニ之ヲ述ヘタリ(第一七一條)又社債原簿ノ記載事項ハ第七十三條ニ規
定セリ社債ノ募集カ完了シタルトキハ取締役ハ各社債ニ付キ金額ノ拂込ヲ爲
サシム蓋シ社債ノ募集ハ株式ノ發行ト異ナリ會社ノ基本タル資本ヲ増加スル
ノ目的ニ非スシテ現ニ一定ノ金額ノ需要ニ迫ラレタルニ由ルモノナリ然ラハ
其金額ハ全部直チニ必要アルナリ若シ直チニ全部ノ必要ナラサルカ如キ金額
ナラハ必要ナラサル部分ハ之ヲ募集セシメサルヲ可トス社債金額ノ拂込ヲ受
ケタルトキハ取締役ハ二週間以内ニ本店並ニ支店ノ所在地ニ於テ社債ノ總額、
各社債ノ金額、社債ノ利率及ヒ社債償還ノ方法及ヒ期限ヲ登記スルコトヲ要ス
(第二〇四條)

社債ヲ募集スルニハ常ニ債券ヲ發行スルナリ此債券ニハ前述ノ登記事項ノ外
會社ノ商號及ヒ番號ヲ記載シ取締役之ニ署名スヘシ(第二〇五條)

社債權者ハ何時ニテモ記名債權ヲ無記名式ト爲シ又無記名債券ヲ記名式ト爲スコトヲ請求スル權アリ(第二〇七條)又記名社債ノ譲渡ニハ譲受人ノ氏名住所ヲ社債原簿ニ記載シ又其氏名ヲ債券ニ記載スルニ非サレハ之ヲ以テ會社其他ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得ス(第二〇六條)

第六節 定款ノ變更

夫レ定款ハ會社法人カ依テ以テ行動スル所以ノ法則ナリ故ニ容易ニ之ヲ變更スルコトヲ許スヘカラス此ニ於テ法律ハ定款ノ變更ハ總會ノ決議ニ依リテノミ之ヲ爲スコトヲ得セシメ(第二〇八條)又總會ノ議決方法ヲ限定シテ必ス總株主ノ半數以上ニシテ資本ノ半額以上ニ當ル株主出席シ其議決權ノ過半數ヲ以テ之ヲ決スヘキコトヲ規定セリ然レトモ株式會社ノ株主ハ極メテ多數ナルコトアルヲ以テ或ハ此條件ヲ充タスコト能ハサル場合アルヘシ而シテ必ス此條件ヲ充タスニ非サレハ決議スルコトヲ得ストスレハ往往再三再四空シク招集ヲ爲ササルヘカラス是レ甚タ不便ナルノミナラス應急ノ事件ニ在リテハ其機

ヲ失フコトアルヘシ故ニ法律ハ定款ノ出席ナキ場合ニ於テ假決議ノ方法ヲ用フルコトヲ許セリ即チ出席者定數ニ滿タサルトキハ出席シタル株主ノ議決權ノ過半數ヲ以テ假決議ヲ爲シ各株主ニ此假決議ノ趣旨ヲ通知シ且ツ無記名式ノ株券ヲ發行シタルトキハ其趣旨ヲ公告シテ更ニ一箇月ヲ下ラサル期間ヲ置キテ第二回ノ株主總會ヲ招集ス第二回ノ總會ニハ定款ノ定ナキヲ以テ其出席者ノ議決權ノ過半數ヲ以テ假決議ヲ認否スルナリ但シ此假決議ノ方法ハ會社ノ目的タル事業ヲ變更スル場合ニハ之ヲ用フルコトヲ得目的ノ變更ハ最モ重大ナル事項ナルヲ以テ之ヲ變更スルニハ必ス總株主ノ半數以上ニシテ資本ノ半額以上ニ相當スル株主出席シ其議決權ノ過半數ヲ以テ之ヲ決スルコトヲ要スルナリ(第二〇九條)

舊商法ハ定款ノ變更ノミナラス總テ總會ノ議事ニハ定款ノ出席ヲ要スルコトヲ規定シタルヲ以テ(定款變更ノ外ハ資本ノ四分ノ一以上ニ當ル株主ノ出席假決議ノ規定モ亦一般ノ總會ニ付キ規定シタルシカ新商法ハ普通ノ株主總會ニハ定款ヲ規定セス然レトモ各定款ニ於テ普通ノ總會ニモ定款ヲ定ム

ルコトヲ得ヘシ隨テ假決議ノ規定ヲ設クルコト妨ナシ
 定款ノ規定ハ所謂定款事項第一二〇條ナルト任意事項ナルトヲ問ハス法令ノ
 範圍内ニ於テハ之ヲ變更スルコトヲ得故ニ目的モ亦之ヲ變更スルコトヲ得ヘ
 シ會社ハ法人ナリ法人ハ一定ノ目的アルニ因リテ成立ス此目的以外ニ人格ナ
 シ隨テ此目的外ノ行為ヲ爲ス權能ヲ有セサルヲ當然トス然レトモ此ノ如キハ
 實際ニ於テ不便ナルノミナラス已ニ合名會社ニ於テハ當事者ノ意思ヨリ見レ
 ハ組合ト異ナルコトナキヲ以テ之ニ目的外ノ行為ヲ爲スコトヲ許シタリ第五
 八條然ラハ株式會社ト雖モ目的ノ變更ヲ全然禁止スルノ必要ナシ唯目的ノ變更
 ハ極メテ重大ナル事項ナルヲ以テ假決議ノ方法ヲ用フルコトヲ許ササルナリ
 商法カ目的ノ變更ヲ許シタルハ第二百九條ノ末項ニ依リテ明カナリ唯會社
 ハ其組織ヲ變更スルコトヲ得ルヤ否ヤ組織ノ變更ハ全ク其法人ヲ別種ノ法
 人ト爲スモノナルヲ以テ特ニ明文アルニ非サレハ之ヲ爲スコトヲ得スト解
 釋セサルヘカラス第二百五十二條ニ於テ特ニ株式合資會社ニ組織變更ヲ許
 シタルヲ以テ見ルモ商法ノ精神ヲ知ルヘシ

定款ノ變更中特ニ説明ヲ要スルハ資本ノ増減ナリ資本ノ總額ハ定款事項ノ一
 ナリ故ニ資本ヲ變更スルニハ定款ヲ變更セサルヘカラス

資本ヲ増加スル方法ニ種種アリ或ハ新株ヲ發行スルコトアルヘシ或ハ株金額
 ヲ増加スルコトアルヘシ而シテ株金額ヲ増加スルハ各株主ニ株式以上ノ義務
 ヲ負ハシムル結果ト爲ルヲ以テ總會ノ決議ニ依リテ株主ヲ強制スルコトヲ得
 ス唯株主カ任意ニ之ヲ承諾シタル場合ニノミ行フコトヲ得ヘシ舊商法ニ於テ
 ハ資本増加ノ方法トシテ明カニ株金額ヲ増加スルコトヲ許シタルヲ以テ總會
 ノ決議ヲ以テ株金ヲ増加スルコトヲ得タリ然レトモ新商法ハ總會ノ多數決ヲ
 以テ株金額ヲ増加スルコトヲ認メサルナリ

會社ノ資本ヲ増加スルハ株金ノ全額ヲ拂込ミタル後ニ非サレハ之ヲ爲スコト
 ヲ得ス(第二一〇條蓋シ會社カ資本ヲ増加スル必要ヲ生シタルハ營業資金ヲ増
 大スル場合ナルヘシ然ラハ若シ從來ノ株式ニシテ未拂額アル場合ニハ先ツ之
 ヲ拂込マシメテ後ニ資本ヲ増加スルモ妨ナカルヘシ一方ニ未拂込ノ株金アル
 ニ之ヲ其儘ニ指キテ一方ニ資本ヲ増加スルハ其必要ヲ認メサルノミナラス往

往第三者ヲ欺クノ機械ト爲ルコトアルヘキヲ以テ特ニ之ヲ禁止セルナリ資本ノ増加ハ恰モ株式會社ノ一部ノ新設ノ如シ株式會社ハ其會社財産ノ限度ニ於テ責任ヲ負フモノナリ故ニ第三者ヨリ見ルトキハ會社財産ノ外ニ會社ナルモノナキナリ是レ之ヲ物的信用團體ナリト謂フ所以ナリ特ニ新株式ヲ募集スルカ如キ會社新設ノ場合ト殆ト同様ノ觀アリ會社ハ新株式ヲ募集シタルトキハ先ツ直チニ第一回ノ拂込ヲ爲サシメサルヘカラス第一回ノ拂込ハ株金額ノ四分ノ一ヲ下ルコトヲ許サス第一回ノ拂込ヲ完了シタルトキハ取締役ハ遲滞ナク株主總會ヲ召集シテ之ニ新株ノ募集ニ關スル事項ヲ報告スルコトヲ要ス(第二一三條)此總會ニ於テハ監査役ハ左ノ事項ニ付キ調査シタル結果ヲ報告スルコトヲ要ス(第二一四條)

- 一 新株總數ノ引受アリタルヤ否ヤ
- 二 各新株ニ付キ第一回ノ拂込及ヒ額面以上ニテ株式ヲ發行シタル場合ニハ其額面以上ノ金額ノ拂込アリタルヤ否ヤ
- 三 金錢以外ノ財産ヲ以テ出資ノ目的ト爲シタル者アルトキハ其財産ニ對

シテ與フル株式ノ數ノ正當ナルヤ否ヤ
株主總會ニ於テハ右ノ調査報告ヲ爲サシムル爲メ特ニ検査役ヲ選任シテ之ヲ爲サシムルコトヲ得ヘシ

金錢以外ノ財産ヲ以テ出資ト爲シタル者アル場合ニ於テ株主總會カ之ニ與ヘタル株式ノ數カ適當ナリト認メタルトキハ之ヲ減少スルコトヲ得引受人ハ此減少セラレタル部分ニ對シテ更ニ金錢ヲ以テ出資ト爲シ其株式ヲ引受クルコトヲ得ヘシ若シ引受人ニシテ金錢出資ヲ爲ササルトキハ取締役ハ第二百十六條ニ從ヒテ責任ヲ負ハサルヘカラス(第二一五條)

第二百十六條ニ依レハ引受ナキ株式又ハ第一回ノ拂込又ハ額面以上ニテ株式ヲ發行シタル場合ニ其額面以上ニ係ル金額ノ拂込未済ナル株式アルトキハ取締役ハ連帶シテ其株式ヲ引受ケ又ハ其拂込ヲ爲ス義務ヲ負フ株式ノ申込カ取消サレタルトキ亦同シ是レ第三百三十六條ニ規定セル發起人ノ義務ト同一ナリ會社ハ第二百十三條ノ規定ニ依リテ召集シタル株主總會終結シタルトキハ二週間内ニ本店及ヒ支店ノ所在地ニ於テ左ノ事項ヲ登記スヘシ(第二一七條)

一 増加シタル資本ノ總額
 二 資本増加ノ決議ノ年月日
 三 各新株ニ付キ拂込ミタル株金額
 四 優先株ヲ發行シタルトキハ其株主ノ權利
 右ノ登記ヲ爲スマラハ會社ハ新株ニ對シテ株券ヲ發行スルコトヲ得ヌ又株式
 引受人ハ之カ譲渡又ハ譲渡ノ豫約ヲ爲スコトヲ得サルナリ
 株券ヲ發行シタルトキハ第二百十七條ノ規定ニ依リ登記ヲ爲シタル年月日ヲ
 株券ニ記載シ又優先株ヲ發行シタル場合ニハ其優先權利ヲ株券ニ記載スルコ
 トヲ要ス此他新株發行ニ關シテハ第二百十七條乃至第三百十條第四百十條第
 百四十二條及ヒ第四百十七條第二項ノ規定ノ準用アリ(第二一八條第二一九條)
 優先株ハ特別ノ利益ヲ受クヘキ株式ニシテ會社カ資本ヲ増加スル場合ニ限り
 發行スルコトヲ得ルモノナリ優先株ヲ發行スルニハ其旨ヲ定款ニ記載セサル
 ヘカラス(第二一一條)
 優先株ハ特別ノ利益ヲ受クヘキモノナルヲ以テ特別ナル利害關係アルモノナ

リ故ニ優先株主ニ損害ヲ及ホスヘキ定款ノ變更ヲ株主ノ多數ヲ以テ議決セシム
 ルハ妥當ナラス故ニ此場合ニ於テハ株主總會ノ決議ノ外特ニ優先株主ノ總會
 ヲシテ議決セシムルナリ株主總會ノ議決ト優先株主ノ總會ノ議決ト一致セザ
 ルトキハ定款ヲ變更スルコトヲ得ヌ優先株主ノ總會ニ關シテハ總テ株主總會
 ノ規定ノ準用アリ(第二一二條)
 資本減少ノ方法ハ或ハ株券ノ金額ヲ減少スルコトアリ或ハ株式ノ數ヲ減少ス
 ルコトアリ株式ノ數ヲ減少スルニ或ハ抽籤ヲ以テ消却スヘキ株式ヲ定ムルコ
 トアルヘク或ハ會社ヨリ買取ルコトアルヘシ凡ソ資本減少ノ決議ヲ爲シタル
 トキハ併セテ其方法ヲ議定スルコトヲ要スルナリ
 資本ノ減少ハ會社ノ債權者ニ取リテハ擔保ヲ減少スルモノナルヲ以テ重大ナ
 ル事件ナリ故ニ之ヲ保護スル規定ヲ設ケタルヘカラス是ニ於テ合名會社ノ合
 併ニ關スル規定即チ第七十八條乃至第八十條ノ規定ノ準用アリ(第二二〇條)

第七節 解散

商法會社 株式會社 解散

會社解散ノ原因ハ大體合名會社解散ノ原因ニ同シ(第七四條第二二一條)唯合名會社ニ在リテハ總社員ノ同意ヲ解散原因ナリト雖モ株式會社ニ在リテハ總株主ノ同意ハ殆ト爲シ得サル事柄ナルヲ以テ株主總會ノ決議ヲ以テ解散原因トセリ又合名會社ニ於テハ社員一人ト爲リタルトキハ解散ス之ニ反シテ株式會社ニ在リテハ株主カ七人未滿ニ減シタルトキハ解散ス蓋シ株式會社ハ多數ノ人ヨリ資本ヲ集合スルニ便利ナルカ爲メニ認許セラレタル會社組織ニシテ少數ノ人ノ團結ナルトキハ之ヲ株式會社ト爲スノ必要ナキノミナラス却テ甚タ弊害ヲ生スルコトアルヲ以テ七人未滿ニ減少シタルトキハ解散セシムルナリ

會社カ解散ノ決議ヲ爲スカ又ハ合併ノ決議ヲ爲スニハ定款變更ノ場合ト同シタ總株主ノ半數以上ニシテ資本ノ半額以上ニ當ル株主カ出席シ其過半數ノ決議ヲ以テ決スルナリ但シ假決議ノ方法ニ依ルコトヲ得ヘシ(第二二二條)會社カ合併ヲ爲サント欲スルトキハ其旨ヲ公告シテ株主總會ノ會日前一箇月ヲ超エサル期間及ヒ總會開會中ハ記名株ノ讓渡ヲ停止スルコトヲ得是レ株主

變更ノ不便ヲ避クル途ヲ與ヘタルナリ又合併ノ決議アリタルトキハ本店ノ所在地ニ於テ合併ノ登記ヲ爲スマラハ株主ハ其記名株ヲ讓渡スコトヲ得(第二二三條)是レ第三者即テ讓受人ヲ保護シタルナリ又株式會社ニ在リテハ解散シタルトキハ破産ノ場合ヲ除ク外取締役ハ遲滞ナク株主ニ對シテ其通知ヲ發シ且ツ無記名式ノ株券ヲ發行シタル場合ニ於テハ之ヲ公告スルコトヲ要ス(第二四條)

此他解散ノ登記及ヒ合併ノ手續ニ關シテハ合名會社ノ規定ノ準用アリ

株式會社カ解散シタルトキハ取締役ナル機關ハ當然消滅ス何トナレハ取締役ハ會社ノ營業機關ナルヲ以テ會社カ生産力ヲ喪失シタルトキハ消滅スルナリ然レトモ會社ノ意思機關タル株主總會及ヒ會社ノ監視機關タル監査役ハ解散後ト雖モ清算ノ範圍内ニ於テ會社カ存在スル限ハ存在ス

第八節 清算

株式會社ハ解散後ト雖モ清算ノ範圍内ニ於テハ存續スルモノト看做サルルコ

下猶ホ合名會社合資會社ニ於ケルカ如シ第八四條第二三四條
株式會社ノ清算手續ニ關シテハ合名會社ノ規定ノ多數ヲ準用シ得ルヲ以テ本
節ニハ單ニ株式會社ニ特別ナル事項ヲノミ規定セリ
合名會社ニ在リテハ定款又ハ總社員ノ同意ヲ以テ解散ノ場合ニ於ケル財産ノ
處分方法ヲ定ムルコトヲ許シ必スシモ法定ノ清算手續ヲ執ルヲ要セスト雖モ
株式會社ニ於テハ合併破産ノ場合ヲ除クノ外必ス法定ノ手續ニ依リテ清算ヲ
爲ササルヘカラス又合名會社ニ於テハ總社員カ清算ヲ行フコトヲ得タリト雖
モ株式會社ニ於テハ清算ヲ行フ者ハ必ス清算人ナリ而シテ定款ニ別段ノ定ア
ルカ又ハ株主總會ニ於テ特ニ清算人ヲ選任シタル場合ノ外ハ取締役清算人ト
爲ルナリ若シ又清算人タル取締役モナク定款又ハ株主總會ニ於テ選任シタル
清算人モ無キ場合ニ於テハ裁判所ハ利害關係人ノ請求ニ因リ清算人ヲ選任ス
第二六條

合名會社ニ在リテハ清算人ハ就職後遲滞ナク會社財産ノ現況ヲ調査シ財産目
録及ヒ貸借對照表ヲ作リテ之ヲ社員ニ交付スルコトヲ要ス然ルニ株式會社ニ
在リテハ之ヲ株主總會ニ提出シテ其承認ヲ求ムルナリ株主總會ハ清算人ノ提
出シタル書類ヲ調査セシムル爲メ特ニ検査役ヲ選任スルコトヲ得清算人ハ株
主總會ノ承認ヲ得タルトキハ貸借對照表ヲ公告スルコトヲ要ス(第二七條)
株主總會ノ選任シタル清算人ハ何時ニテモ株主總會ノ決議ヲ以テ之ヲ解任ス
ルコトヲ得又重要ナル事由アルトキハ裁判所ハ監査役又ハ資本ノ十分ノ一以
上ニ當ル株主ノ請求ニ因リ清算人ヲ解任スルコトヲ得(第二八條)
清算人ハ就職ノ日ヨリ二箇月内ニ少クトモ三回ノ公告ヲ以テ債權者ニ對シ
二箇月ヲ下ラサル期間内ニ其請求ノ申出ヲ爲スヘキ旨ヲ催告スルコトヲ要ス
公告ニハ若シ債權者カ右期間内ニ申出ヲ爲ササルトキハ其債權者ハ清算ヨリ
除斥セラルヘキ旨ヲ附記スルコトヲ要ス但シ清算人ハ知レタル債權者ヲ除斥
スルコトヲ得ヌ知レタル債權者ニハ各別ニ通知シテ其債權ノ申出ヲ催告セサ
ルヘカラス清算人ノ定メタル期間後ニ至リテ請求ノ申出ヲ爲シタル債權者ハ
會社ノ債務完済ノ後未タ株主ニ分配セサル財産ニ對シテノミ辨濟ヲ請求スル
コトヲ得ルナリ是レ民法第七九條及ヒ第八十條ノ規定ヲ準用シタル結果ナ

リ(第二三四條)

殘餘財産ハ株金拂込高ニ應シテ之ヲ株主ニ分配スヘシ而シテ株金ノ拂込高ハ定款ノ規定ニ依リ拂込ミタルモノナルコトヲ要ス定款ノ規定ニ拘ラス或株主カ任意ニ豫納セシカ如キハ豫納金ノ返付ヲ請求スルコトハ得ヘシト雖モ之ニ應シタル分配ヲ受クルコトヲ得ス又新株發行ノ場合ニ優先株ヲ發行スルコトアリ而シテ優先株ニ優先權トシテ殘餘財産ノ分配ノ割合ヲ多クスルコトヲ定メタルトキハ其割合ニ隨テ分配ヲ爲スヘキコト論ヲ埃タス(第二二九條)

清算事務カ結了シタルトキハ清算人ハ遲滞ナク決算報告書ヲ作り之ヲ株主總會ニ提出シテ其承認ヲ求ムルコトヲ要ス株主總會ニ於テハ特ニ検査役ヲ選任シテ清算人ノ提出シタル決算報告書ヲ調査セシムルコトヲ得株主總會カ決算報告書ヲ承認シタルトキハ之ヲ以テ清算人ノ責任ヲ解除シタルモノト看做ス尤モ清算人ニ不正ノ行爲アリタル場合ニ於テハ此限ニ在ラス(第二三〇條)

總會招集ノ手續又ハ總會ノ決議方法カ法令又ハ定款ニ違反シタル場合ニ於テハ清算人ハ其決議ノ無効ノ宣告ヲ請求スヘシ(第二三一條)會社カ解散セサル間

ハ第六十三條ノ規定ニ依リ總會招集ノ手續又ハ其決議ノ方法カ法令又ハ定款ニ反スルトキハ株主ハ其決議ノ無効ノ宣告ヲ請求スルコトヲ得ヘシ此規定ハ第二百三十四條ニ依リ清算ノ場合ニモ準用アリ然レトモ株主カ此權利ヲ行フト否トハ全ク其任意ナルヲ以テ清算ノ場合ノ如キ會社カ將ニ全然消滅セントスル場合ニ在リテハ清算人ノ義務トシテ必ス無効宣告ヲ請求セシムルナリ

會社ノ帳簿其營業ニ關スル信書及ヒ清算ニ關スル一切ノ書類ハ本店ノ所在地ニ於テ清算結了ノ登記ヲ爲シタル後十年間之ヲ保存スルコトヲ要ス其保存者ハ清算人其他ノ利害關係人ノ請求ニ因リ裁判所之ヲ選任ス(第二二三條)

會社カ解散シタルトキハ取締役ナル業務機關ハ消滅シテ清算機關之ニ代ル然レトモ會社ノ意思機關タル總會及ヒ監査役ハ清算事務ノ爲メニ依然存續スルナリ故ニ總會ノ招集ニ關スル規定(第一五九條)第一六〇條總會招集ノ手續又ハ其決議ノ方法カ定款又ハ法令ニ違反シタル場合ニ於ケル株主ノ無効宣告請求權ニ關スル規定(第一六三條)準用アリ又監査役カ取締役ノ行爲ニ對スル權限ト同様ナル權限ヲ清算人ノ行爲ニ對シテモ與ヘサルヘカラス即チ第八十一

條第百八十三條乃至第百八十五條第百八十七條ノ規定ヲ準用セリ又清算中ノ清算人ノ地位ハ恰モ平時ニ於ケル取締役ノ地位ト等シキヲ以テ取締役ノ權限ニ關スル規定第百七十六條乃至第百七十八條ノ準用アルナリ(第二三四條)株式會社ニハ解散ノ場合ニ非スシテ清算手續ヲ行フ場合アリ即チ會社カ事業ニ著手シタル後其設立ノ無効ナルコトヲ發見シタル場合はナリ會社ノ設立カ無効ナルヲ以テ會社ハ初ヨリ成立セザリシナリ然レトモ會社ハ已ニ事業ニ著手シタル後ナルヲ以テ其財產關係ノ始末ニ付テハ恰モ解散ノ場合ト同様ナルノミナラス又實ニ清算手續ニ依ラシメナレハ株主設立無効ナルヲ以テ株主ナル語ハ或ハ妥當ナラス(及ヒ)第三者ノ爲メ不利ナルヲ以テ解散ノ場合ニ準シテ清算ヲ爲スヘキコトヲ規定シ清算人ハ利害關係人ノ請求ニ因リ裁判所ヲシテ之ヲ選任セシム(第二三二條)

第五章 株式合資會社

株式合資會社ハ新商法ニ於テ始メテ規定セラレシモノニシテ我邦ニテハ未ダ

曾テ實際ニ此種ノ會社組織アリシコトヲ聞カサルナリ歐洲ニ於テモ株式合資會社ハ十九世紀ニ至リテ始メテ行ハレタルカ如シ

株式合資會社ハ無限責任社員ト株主トヲ以テ組織セル會社ナリ即チ恰モ合資會社ノ有限責任社員ノ出資全部ヲ株式ニ分割セルモノナリ故ニ無限責任社員相互間ノ關係無限責任社員ト株主及ヒ第三者トノ關係無限責任社員ノ退社等ニ關シテハ全ク合資會社ニ關スル規定ヲ準用シ此他ノ事項ニ付テ大體株式會社ニ關スル規定ヲ準用シ唯本章ニハ株式合資ノ組織ニ特別ナル規定ノミヲ設ケタルナリ(第二三六條)

株式合資會社ハ合資組織ト株式組織トノ混合ナルヲ以テ會社ノ機關ノ如キモ全ク他ノ會社ト其趣ヲ異ニスルモノアリ無限責任社員ト株主トノ關係ニ付キ合資會社ノ規定ヲ準用セル結果會社ノ業務ヲ執行シ又ハ會社ヲ代表スル者ハ獨リ無限責任社員ナリ故ニ無限責任社員ニハ株式會社ノ取締役ニ關スル規定ノ準用アリ(第二四三條)又株式會社ニ關スル規定ノ準用ノ結果株主總會アリ隨テ合資會社ニ於テ總社員ノ同意ヲ要スヘキ事項ニ關シテハ株主總會ノ決議ノ

外無限責任社員ノ一致アルコトヲ要スルナリ(第二四四條又會社カ解散シタルトキハ無限責任社員ト株主トハ各別ニ清算人ヲ選任スルナリ(第二四八條)株式合資會社ニ關スル規定中特ニ注意スヘキハ組織ヲ變更スル自由ヲ與ヘタル點ナリ總テ會社ハ其組織ヲ變更スルトキハ全ク別種ノ會社ト爲ルヲ以テ法律カ特ニ之ヲ認許スルニ非ラレハ爲シ能ハサルモノト見サルヘカラス故ニ合名會社合資會社株式會社等ハ組織變更ノ權能ナキナリ然ルニ株式合資會社ニ付テハ商法第二百五十二條ニ於テ其組織ヲ變更シテ株式會社ト爲スコトヲ許セリ是レ株式合資會社ヲ株式會社ニ變更スルハ甚シク繁雜ナル手續ヲ執ルコトヲ要セサルヘキヲ以テ實際組織變更ノ必要ニ迫ラレタル場合ノ爲メニ之ヲ許スモ差支ナシト認メタルナラン

第六章 外國會社

法人ノ國籍ヲ定ムルニ種種ノ主義アリ或ハ依テ以テ法人ヲ組織セシ法令ノ屬スル國家ヲ以テ其本國ト爲ス主義アリ又法人ノ主タル事務所又ハ營業所ノ所

在國ヲ以テ本國ト爲ス主義アリ又或ハ其法人ヲ組織スル私人ノ所屬國ヲ以テ本國ト爲ス主義モアルヘシ我法例ニ於テハ明カニ之ヲ規定セスト雖モ普通ノ觀念ニ從ヒ依テ以テ法人ヲ組織セル法令ノ所屬國ヲ以テ法人ノ本國ト看做スハ我國法ノ解釋トシテ穩當ナルヘシ

外國人ハ新條約實施ノ結果日本ニ於テ內國人或ハ外國人ト共ニ會社ヲ組織シテ商業ヲ營ムコトヲ得ヘシ然レトモ日本ニ於テ會社ヲ設立スルニハ日本商法ノ適用ヲ受クヘキコト論ヲ埃タス故ニ將來ニ於テハ日本ニ本店ヲ有スル外國會社ノ設立セラルルコトナシ唯外國會社ノ支店又ハ代理店ヲ設置スル場合アルヘシ支店ヲ設置スルトキハ日本ニ成立スル同種ノ會社又ハ最モ之ニ類似セル會社ト同一ノ登記又ハ公告ヲ爲スコトヲ要ス又日本ニ於テ會社ノ營業ニ關スル一切ノ裁判上又ハ裁判外ノ行爲ヲ爲ス權限ヲ有スル代表者ヲ定メ其氏名住所ヲ登記スヘシ(第二五五條)

又舊條約ノ下ニ於テ外國法ニ從ヒ各居留地ニ於テ本店ヲ設置シタル外國會社ナキニ非ス此等ノ會社及ヒ日本ニ本店ヲ有セサルモ日本ニ於テ商業ヲ營ムヲ

以テ主タル目的トスル會社ハ日本ニ於テ設立スル會社ト同一ノ規定ニ從ハシム(第二五八條)

備考 商法施行法第九十二條ハ日本ニ支店ヲ設ケタル外國會社及ヒ商法施行前ニ外國人カ日本ニ於テ設立シタル會社ニ付キ勅令ヲ以テ特別ノ規定ヲ設クルコトヲ得ヘキコトヲ規定シ亦保險業法第百十五條ニ於テ更ニ外國保險會社カ日本ニ支店又ハ代理店ヲ設ケテ營業ヲ爲ス場合ニ付キ同様に規定アリ此等ノ規定ニ基キ明治三十二年勅令第二百七十二號及ヒ明治三十三年勅令第三百八十號ノ發布アリテ外國會社ニ關シ更ニ詳細ニ規定スル所アリ參照スヘシ

第七章 罰則

會社ノ發起人清算人取締役監查役會社ノ業務ヲ執行スル社員又ハ外國會社ノ日本ニ於ケル代表者カ第二百六十一條又ハ第二百六十二條ニ列記セル行爲ヲ爲シタルトキハ五百圓以上五百圓以下又ハ十圓以上十圓以下ノ過料ニ處セラレ

過料處分ノ手續ハ非訟事件手續法ノ規定ニ依ル

商法會社終

商法會社罰則

商法會集

第七章 關則

商法會集 第七章 關則
一、關則之定義
二、關則之種類
三、關則之效力
四、關則之消滅
五、關則之證明
六、關則之執行
七、關則之救濟
八、關則之其他事項

法學士 栗津 清亮 講述

商法保險

和佛法律學校發行

商法保險目次

緒言	一
第一編 保險汎論	六
第一章 保險ノ原理	六
第一節 保險ハ委運ノ行為ナリ	七
第二節 保險ハ損害ノ填補ナリ	八
第三節 保險ハ損害ノ負擔ナリ	九
第二章 保險ノ組織	一
第三章 保險ノ要件	二
第四章 保險ノ種類	一八
第二編 保險法論	二三
第一章 保險法ノ種類	二三
第二章 保險法源	二四

第三章 保險契約法

第一節 保險契約ノ定義	三三
第二節 保險契約ノ性質	三六
第三節 保險契約ノ要素	四二
第一款 被保險利益	四二
第二款 保險料	五一
第三款 危險	六七
第四款 保險期間	八〇
第四節 保險契約ノ關係者	八六
第一款 保險者	八六
第二款 被保險者	八七
第三款 保險契約者	九一
第四款 保險金受取人	九五
第五款 當事者ノ代理者	一〇四

第四章 保險會社法

第五節 保險契約ノ申込及ヒ締結	一〇七
第六節 保險契約ノ效力	一一八
第七節 保險契約ノ移轉	一二八
第八節 保險契約ノ消滅	一三一
第四章 保險會社法	一三六
第一節 保險事業ノ性質及ヒ其國家ニ對スル關係	一三六
第二節 保險會社法ノ意義	一四〇
第三節 保險會社法ノ必要ナル理由	一四一
第四節 保險會社設立ニ關スル規定	一四二
第五節 保險業務執行ニ關スル規定	一五〇
第六節 保險會社解散ニ關スル規定	一五八
附錄 保險業法論	一六二

商法保險目次 終

商法保險目次

西曆一千九百零九年

目次

第一章 保險總論	一六二
第二章 保險契約	一八〇
第三章 保險金	二〇〇
第四章 保險業	二二〇
第五章 保險契約之效力	二四〇
第六章 保險契約之消滅	二六〇
第七章 保險契約之變更	二八〇
第八章 保險契約之履行	三〇〇
第九章 保險契約之爭議	三二〇
第十章 保險契約之其他事項	三四〇

商法保險

緒言

保險トハ英語ニテ Insurance 獨語ニテ Versicherung ト稱シ佛語ニテ Assurance ト云フ皆確實ニシ又ハ丈夫ニスルト云フ意味ヨリ來レル原語ニシテ其意義ハ保險ト云ヘル一ノ活動ハ吾人ヲ確實ニシ若クハ安全ナラシムルノ效能アルカ故ニ附シタルナリ我國ニ所謂保險ナル文字ハ何時ノ頃誰人カ始メシヤハ知ラサレトモ危險ヲ保證スルノ意ヨリ作リタルモノニシテ文字ノ簡單ナル割合ニハ其深長ナル意味ヲ比較的ニ好ク表明シタルモノナリ而シテ保險トハ如何ナル行爲ナリヤト云フニ吾人カ不慮ノ危險ニ遭遇シテ損害ヲ被ルコトアルコトア

ルヘキニ際シ之ヲ保證シ賠償スルノ行爲ニシテ人類經濟的活動中ノ頗ル重要ナル且ツ頗ル發達シタル方法ノ一ナリ

人類ノ經濟的活動ヲ分チテ生産分配及ヒ交換ノ三者ニ分ツコトヲ得ルハ諸君ノ熟知セラルル所ナラン而シテ保險ハ其何レニ屬スルヤ生産ハ資本勞力及ヒ土地ニ依リテ貨物ヲ新ニ社界ニ產出スルニ在リ而シテ保險ハ如斯行爲ニアラス分配ハ資本家及ヒ勞働者カ報酬ヲ得ルノ方法ナリ而シテ保險ハ如斯行爲ニアラス交換ハ有無ヲ通スルノ方法ナリ而シテ保險ハ又如斯行爲ノ範圍内ニモ存在セス唯生産ヲ妨クル所ノ危險ニ抵抗スルノ行爲ニシテ又分配ヲ完全ニスルノ作用ヲ有シ加フルニ交換ヲ圓滿ニ實行セシムルノ效用ヲ備フルノミ猶ホ之ヲ通俗ニ云ヘハ商業カ船舶ノ難破若クハ商業界ノ恐慌ノ爲メニ障害セラレントスルニ際シテ保險ハ其損害ヲ償ヒ又工業カ製造所ノ火災若クハ勞働者ノ疾病等ニ因リ停止セラレントスルニ際シ其損害ヲ補ヒテ之カ進行ヲ助ケ又農業カ洪水風雨ノ害等ノ爲メニ萎靡セントスルニ際シ其損害ヲ排除シテ之カ發達ヲ助ケ是等ノ作用ヲ保險カ常ニ顯ハシツツアル點ヨリ云ヘハ農工商等ノア

ラニル活動ヲ保護シ人類經濟的活動ノ根底ニ涉レル一ノ重要ナル行爲ナリ此行爲カ何時ノ頃發明セラレタルヤ歴史ニ徵スルモ分明ナラスト雖モ或學者ハ羅馬以前ニ商業ヲ以テ繁盛シタル「フニシヤ」ニ其萌芽ヲ認ムト云ヘリ然レトモ是レ想像ニ過キスシテ確タル證據ハ傳ハラサルナリ

保險制度ニ付テ歷史的ニ之カ淵源ヲ探究スルニ最モ勉メタルハ佛國ノ法學者「アローゼ」氏ナリ其保險法ノ著書ニ於テ「バビロン」「アッシリヤ」支那日本等ニ於ケル保險ノ形跡ヲ尋ネ希臘羅馬等ノ歷史法律等ニ於ケル探索ヲ試ミタレトモ保險ノ行爲カ此等ノ國ニ於テ存在シタリト云フ證據ヲ發見シ得サリシト云フ而シテ稍ヤ保險ノ形跡ヲ捕フルコトヲ得タルハ十世紀ノ頃歐洲各國ニ市府ノ繁盛シタルトキ其住民カ災厄救濟會又ハ葬儀組合等ヲ起シテ鰥寡孤獨ヲ救済スルノ策ヲ立テタルニ在リ其以來是等ノ都府カ漸漸繁盛シテ黑海并ニ地中海ノ沿岸ニ數多ノ自由都府ナルモノ専ラ商業ノ中心ト爲リテ繁盛シタル時ニ其商人カ團結シテ海上保險ノ萌芽ヲ發生セシメタリ當時即チ十二世紀ノ頃自由都府ハ非常ニ繁盛セリト雖モ未タ野蠻ノ時代ヲ脱セサルカ故ニ都府ト都府トノ

交通甚タ安全ナラス海賊ノ其間ニ掠奪ヲ恣ニスルアリ或ハ船舶ノ難破ニ遭遇スルコトアリテ其商業屢失敗ヲ招キシカハ商人團結シテ救護組合ヲ組成シ其組合員ノ損害ハ組合全體ノ力ヲ以テ賠償スルコトヲ終ニハ組合員外ノ損害ヲモ賠償シ進テ他ノ都府ニ於ケル商人ト賠償ノ契約ヲ結フニ至レリ是レ即チ海上保險ノ嚆矢ト云フヘキモノナリ或ハ歐洲ヨリ亞細亞ノ聖都ヘ參拜スル者ノ危難ヲ保證スルノ行爲ヨリ生命保險ノ權興ト爲リ或ハ佛國ヲ放逐セラレタル猶太人カ自己ノ貨物ニ對スル途中ノ危險ヲ相互賠償スルノ約ヲ結ヒテヨリ運送保險ノ起源ヲ爲シ其他國王カ火災ノ爲メニ其都府ノ荒廢ニ歸センコトヲ虞レテ人民ニ強制シテ共有財産ヲ出資セシメタルコトヨリ火災保險ノ淵源ヲ爲セシカ如キ後ニ保險ノ歴史ヲ述フルニ當リテ詳述スルノ機アルヘシ

其他收穫保險ハ農業ノ安全ヲ計リ債權保險ハ商業ノ損失ヲ償フ又疾病傷痍盜難兵役等ノ保險アリ猶ホ續續新種類ノ保險發明セラレテ今ヤ如何ナル災禍モ皆保險ノ方法ヲ以テ救済スルコトヲ得ントスル狀況ニ進メリ其間凡ソ一千年ニ垂ントシ自ラ此制度ニ附隨スル習慣法及ヒ成文法發生シテ一團ノ法律規定

ヲ構成セリ之ヲ保險法ト稱シ近來世界各國立法ノ傾向ハ可成保險ニ關スル法律ヲ網羅シテ一團ト爲サントスルカ如ク學者モ亦保險法ト云ヘル法學ノ一科ヲ設ケテ研究セリ

凡ソ法律ハ其習慣法ナルト成文法ナルトヲ問ハス規定セラルヘキ目的物ノ本質組織其影響等ニ因リテ形成セラルヘキモノニシテ例ヘハ民法ニ於テ尊屬卑屬ノ關係ヲ規定スルカ如キモ人類固有ノ性質ニ基キテ之ヲ記述シタルニ過キス相續ノコトヲ規定スルモ其國ノ習慣ヲ揭ケタルニ過キス養料ノ義務ヲ規定スルモ親族互ニ扶養スヘキコトハ天然ノ道理ニ外ナラサルナリ故ニ民法ヲ研究スルニ付テハ是等人類ノ固有性情ノ當然風俗ノ變遷趨向等ヲ知ルヲ要スルカ如ク保險法ヲ研究スルニ付テモ先ツ保險ノ本質組織并ニ之カ社會ニ對スル影響等ヲ知得スルヲ必要トス而シテ人類ノ固有性情風俗習慣ノ如キハ吾人カ一般ニ知リ得ルモノ多キカ故ニ之ニ付テ特ニ研究スルノ必要少ナシト雖モ保險ノ制度ニ至リテハ之カ設定ハ一ノ技術ニ屬シ高等ナル數理的智識ヲ必要トスルカ故ニ特ニ之ニ付テ能力ヲ費スノ止ムヲ得サルニ至リ或學者ハ保險ヲ

研究スルニハ經濟學ノ思想ハ勿論數學統計學法律學并ニ各種ノ保險ニ隨ヒ醫學ニ關スル智識船舶ニ關スル智識商品學ニ關スル智識等ヲ必要トスト云ヘリ而シテ實際ニ於テモ保險ハ世界各國ニ於テ一ノ技術ト認メラレ歐米諸國ニ在テハ之ヲ養成シテ保險技師ヲ造リツツアリ是レ敢テ保險ノ法律ヲ研究スル場合ノミニ限ラス商法中運送法手形法海商法等ヲ講究スルニ付テモ各其技術的智識ヲ豫メ具備スルノ必要アリ商法ヲ研究スルニ付テハ先ツ其商ニ關スル研究ヲ了ラサレハ眞ニ法律ヲ解釋シ得タリト云フヘカラサル場合頗ル多シ單ニ法律ノ文字ヲ捉ヘ又ハ判決例ヲ追フテ法律ノ解釋ヲ爲シタリトスルハ誤レルノ甚タシキモノナリ故ニ保險法ノ研究ヲ爲スニ付テハ先ツ之カ技術ノ一般ヲ辨ヘ傍ラ實際ノ事實ヲ參酌シテ研究スル所アラハ大ニ正鵠ヲ得ルニ庶幾カラシ乎

第一編 保險汎論

第一章 保險ノ原理

第一節 保險ハ委運ノ行爲ナリ

人ノ此世ニ在ルニ當テヤ不慮ノ災禍發生シテ其財產ヲ破壞シ之ヲ困難ニ陷レシトスルコト屢ナリ不慮ノ災禍トハ人命ヲ奪フ所ノ疾病負傷家屋ヲ燒ク所ノ火災船ヲ覆ス風浪暗礁作物ヲ害スル霜害虫害等ヲ始メトシ吾人ハ到底之カ發生ヲ豫防シ若クハ前知スルコト能ハサルモノニシテ人類ハ止ムヲ得ス之カ犠牲ト爲ラサル可ラス然レトモ此災禍カ齎シタル財產上ノ損失ハ人力ヲ以テ償ヒ之ヲ輕減スルコトヲ得ヘシ而シテ其方策ニ種種アルヘシト雖モ保險ハ其主要ナルモノト云フヘキナリ

不慮ノ災禍ハ即チ世ニ謂フ所ノ運命ニシテ保險ハ之ニ基キテ發生セリ故ニ保險ヲ委運ノ行爲ト云フ爰ニ又富講賭事博奕ト云フモノアリ富ノ落札賭事ノ勝敗及ヒ骰子ノ目等ハ全ク時ノ運命ニシテ富講賭事博奕等ハ之ヲ基トシテ行ハルルカ故ニ是レ亦委運ノ行爲ト云フコトヲ得マニラフ富饒ニ當リテ巨額ノ金員ヲ得ルト生命保險ノ被保人カ死亡シテ保險金受取人カ保險料ニ數百倍セル

保險金ヲ得ルトハ天運ニ基ツクノ點ニ於テ少シモ差異アルコトナシ唯一方ハ進テ利益ヲ獲得セントスルノ結果タリ一方ハ止ムヲ得ス利益ヲ得ルノ差異アルノミ故ニ同シク委運ノ行爲ナリト雖モ保險ト富籤ハ其性質及ヒ社會ニ對スル影響ヲ異ニシ之ニ對スル法律ノ規定モ亦正反對ノ方向ニ赴ケリ

第二節 保險ハ損害ノ填補ナリ

保險ノ目的ハ不慮ニ發生スル所ノ經濟的災害ニ對シテ人類ヲ保護スルモノナリ而シテ此經濟的災害ハ法律ニ所謂損害ニシテ發生スル所ノ災害其者トハ同一ニ非ス而シテ損害ヲ償ヒ若クハ輕メントスルモ絶體的ニ爾カスルノ方法ニ非スシテ損害ヲ被リタル特定ノ人ニ對シテ第三者損害ヲ被ラサルノ利益ヲ殺イテ爲ス所ノ關係的填補ナリ

第三節 保險ハ損害ノ分擔ナリ

保險ハ特定人ノ被リタル損害ノ填補ナルコト前述ノ如シ而シテ此填補ハ多人

數ノ力ニ依リテ分割共擔シテ行フヲ必要トス一人ニテ百圓ノ損害ヲ償ハントスレハ之ニ耐フル能ハサル場合ト雖モ百人ヲ以テスレハ容易ニ爲スコトヲ得ヘク而シテ千人ヲ以テ之ニ當ラハ殆ト些ノ苦痛モ覺エスシテ之カ負擔ニ堪フルヲ得ヘシ保險ハ此道理ニ基ツキテ最モ多數ノ人ヲ集メテ一ノ損害ヲ最モ小額ニ分割シテ負擔スルノ方法ナリ

第二章 保險ノ組織

保險制度カ現今ノ形體ヲ探ルニ至ルマテハ種種ノ變遷ヲ經タルモノニシテ古昔ハ同業組合若クハ慈善會ノ如キモノカ形成セラレ其組合員ノ一人死亡シ疾病ニ罹リ若クハ火災ニ罹ル等ノコトアラハ組合員一同贖金ヲ爲シテ之ニ附與スルノ方法ナリシカ贖金ノ度數不規則ニシテ煩雜ナルヨリ豫メ一定ノ贖金額ヲ定時ニ徵收シ置キ之ヲ以テ被害者ノ救助金ト爲セリ然レトモ一定ノ贖金額ハ互ニ狀況ヲ異ニセル會員ニ對シ不公平ニシテ且ツ豫メ徵收シタル金額ハ實際ノ給與額ト一致セズ不足ヲ生シタル場合ニハ更ニ追徵ヲ爲ササル可ラス況

「金」ヲ意ル者アルモ給與ハ必ラス行ハサル可ラストモハ屬、財政ノ困難ヲ見
テ遂ニ瓦解セサル可ラサルニ至ルヘシ是ニ於テ乎一方ニ於テハ公平ニシテ且
テ過不足ヲ生セサル金額ヲ算出センカ爲メニ災害ノ統計ヲ調査シ之ヲ排列ス
ルノ數理ヲ研究スルト同時ニ一方ニ在ッテハ從前唯組合員ノ選舉ニ因リテ組
合事務ヲ取扱ヒタル機關例ヘハ監事若クハ理事ト云フヘキ者カ給與即チ損害
ノ填補ニ付テ責任ヲ負フ所ノ有機體ト爲リ縱令徴收スヘキ釐出金延滞シテ給
與スヘキ金額ニ不足ヲ告クルト雖モ自己ニ於テ之レヲ辨償スルコト爲レリ
然レトモ此組織ニ於テモ會員ノ數自ラ限リアルカ故ニ損害ノ分擔ヲ良好ニ行
フヲ得ス是ニ於テ乎監事若クハ理事一變シテ營利者ト爲リ一般公衆ヲ對手ト
シテ損害填補ノ法ヲ行ヒ公衆ヨリ取ル所ノ金額ヲ保險料ト稱シ自己ノ支拂フ
金額ヲ保險金ト名ケ自己ヲ保險者ト云ヒ相手方ヲ被保險者ト號ス今日ノ保險
制度ハ即チ之ヲ指シテ云フ所ノモノニシテ茲ニ講スル保險ハ此發達シタル形
體ニ於ケル保險ニ限ルモノナリ
保險ノ組織ハ保險者ト被保險者ト別物ナリト云フコトト同一ナリト云フコト

トニ因リテ營業保險ト共濟保險ノ二種ニ區別スルコトヲ得

第一 營業保險

營業保險トハ先ツ保險者ナルモノ發生シ多衆ノ被保險者ヲ募集シ之ヲ顧客ト
シテ營利ノ業ヲ營ム場合ニ採用セラルル組織ナリ然レトモ營利ヲ目的トセザ
ル所ノ國家公共團體若クハ慈善家力之ヲ採用スルヲ妨ケス

第二 共濟保險

世俗ノ所謂相互保險ニシテ被保險者相集リテ保險者ヲ形成スルモノニシテ通
常非營利ノ目的ヲ以テ營マルルト雖モ營業者カ之ヲ利用シテ收利ノ目的トス
ルヲ妨ケス

第三 混合保險

保險事業ヨリ生シタル利益ヲ保險者ト被保險者カ分配スル組織ニシテ前ノ二
者ヲ混合シタル觀アルヲ以テ混合保險組織ト云フト雖モ元來營業者カ被保險
者ノ歡心ヲ買ハンカ爲メニ利益分配ノ條件ヲ設ケタルニ過キス爰ニ又共濟保
險ニシテ營業保險ヲ營ム者アリ例ヘハ被保險者ノ團體タル會社カ確定シタル

保險料ヲ以テ他ノ保險契約ヲ締結スルカ如キ是レ亦一種ノ混合保險ト名クルコトヲ得ヘシ

第三章 保險ノ要件

保險制度ノ成立ニ缺クヘカラスル要件ハ不慮ノ災禍ト人類ノ多數ナルコトハ前章ニ於テ説明セシカ如シ余ハ此二者ヲ稱シテ保險ノ實質的要件ト云フ昔時ハ此二要件ノ具備ニ依テ保險ハ實行セラレタリト雖モ今日ノ保險ハ尙ホ之ニ加フルニ形式的要件ナルモノヲ以テセサル可ラス即チ未來ニ發生スヘキ損害ノ精確ナル豫算ヲ編製シ之ヲ正當ニ實行スルコトニシテ換言スレハ道理ト正義ニ適ヒタル保險料ヲ算出シ之ヲ適當ニ管理スル方法ヲ具備スル必要アルコトナリ而シテ此形式的要件ヲ分チテ靜的動的ノ二種ト爲スコトヲ得ヘシ

第一 靜的要件

一 統計 將來ノ危險ヲ豫想スルニハ既往ノ統計ニ依ルノ外ナシ而シテ既往ノ統計トハ少クトモ既往ノ事實ヲ推シテ將來永ク之ニ據リテ推算ナキ價値

アルモノナラサルヘカラス例ヘハ火災統計死亡統計海難統計等ハ其主タルモノニシテ形式的要件中ノ最も緊要ナルモノナリ統計ノ中ニ付テ最モ著シク發達セタルモノハ生命保險ニ於ケル死亡生存表ナリトス而シテ吾人ハ之ニ據テ死亡ノ危險ニ臨ムノ程度并ニ生存シ得ル傾向ヲ知り得テ之ニ對スル正當ナル保險料ヲ發見シ得ル基礎ナリトス

二 豫定利率 金錢ニハ必ス利子ノ附クモノニシテ金ヲ預レハ利子ヲ渡ササルヘカラス現金賣買ハ安直ニシテ晦拂ノ高價ナルハ利子ノ思想ヨリ來ルモノナリ生命保險會社ハ通常保險契約者ト長期ニ涉ル契約ヲ締結シ後年ノ危險ニ對スル保險料ヲ前年ニ收納スルコトアリ此保險料ハ恰モ貯蓄銀行カ預金ヲ爲スカ如キモノニシテ保險者ハ之ニ對シテ相當ノ利子ヲ拂ハサルヘカラス之ヲ反對ノ方面ヨリ説明スレハ後年ノ保險料ヲ前年ニ收納スルニ當リテハ相當ノ割引ヲ爲シテ收納セサルヘカラス此附スヘキ利子即チ割引ノ割合ハ保險者ニ於テ豫メ定メ置カサルヘカラス此利子ノ歩合ヲ豫定利率ト稱ス生命保險以外ノ保險ニ於テモ長期ニ涉ル保險契約ニ於テハ豫定利率ヲ算入

セルコトアリト雖モ主トシテ生命保險ニ於ケル要件ナリ

三 純保險料

統計表例ヘハ死亡生存表ニ依リテ人類死亡生存ノ確實ナル所ヲ測定シ之ニ利子ノ計算ヲ施シテ算出シタル保險料ヲ純保險料ト稱シ保險者カ其擔保スル所ノ危險ニ對スル報償トシテ相手方ヨリ徴收スヘキモノナリ

四 附加保險料

前項ニ述ヘタル純保險料ナルモノハ單ニ危險ニ相當シタル出額ニシテ之ヲ各個ノ保險契約者ヨリ收ムルトキハ保險者カ過不及ナク保險金ヲ支拂ヒ得ト云フニ過キス故ニ多數ノ人カ共濟組合ヲ設立シ費用ト勞力ヲ義捐シテ保險事業ヲ行フトキハ各人ノ出資額ハ純保險料ヲ以テ足レリトス然レトモ相當ノ管理者ヲ置キ又ハ之ヲ營業トシテ行フ場合ニハ純保險料以外ニ費用若クハ利益ニ充テヘキ金額ヲ保險契約者ヨリ徴收スル必要ラモス之ヲ附加保險料ト云ヒ通常純保險料ノ何割何分ト云フカ如キ高ナリトス

五 表定保險料 表定保險料トハ通常保險掛金ト稱セラレルモノニシテ保險者カ保險契約者ト契約ヲ取結フニ當リ授受スル所ノ表面ノ保險料ナリ故ニ法律上保險料ト稱スル所ノモノハ此表定保險料ニシテ純保險料ト附加保險

料トヲ合計シタルモノナリ

以上列舉シタル五要件ハ保險ヲ構成スルニ必要ナル事項ニシテ靜止ノ狀態ニ在ルカ故ニ余ハ之ヲ靜的要件ト稱セントス保險事業ヲ行ハントスルニハ先ツ此條件ヲ設備スル必要アリ而シテ保險契約ヲ締結シテ事業ヲ進行セシムルニ當リテハ之ヲ正當ニ連轉スル機關ヲ要スルコト勿論ニシテ之ヲ動的要件ト名ク即チ左ノ如シ

第二 動的要件

一 危險鑑定者 保險契約ヲ締結スルニ當リテハ保險者ハ自己ノ負擔スヘキ危險ノ程度ヲ測量シ相當ナル報酬即チ保險料ヲ得シカ爲メニ特別ナル技術家ノ力ヲ借ラサルヘカラス即チ生命保險ニ於テハ保險醫海上保險ニ於テハ船舶ノ鑑定者火災保險ニ於テハ建築師其他凡テノ物保險ニ於テハ當該物品ノ性質ニ通シタル技術者ヲ必要トスルカ如シ是等ハ保險ノ運用ニ必要ナル條件ニシテ進歩シタル國ニ於テハ法律ノ要求スル所ナリ

二 數理者

數理者ハ特ニ生命保險ニ必須ナルモノニシテ保險數理ニ精通シ

(2) 國法ノ認ムル資格ヲ具フル所ノ者ナリ今其職分ノ一班ヲ舉クレハ左ノ如シ
責任準備金ヲ計算スルコト 保險料ハ危險ニ相當スヘキモノニシテ吾人
ノ死亡ニ對スル危險ハ年年増加スルモノナルカ故ニ死亡保險ニ於テハ保
險者ハ被保險者ヨリ年年保險料ヲ増加シテ徴收セサルヘカラス然ルニ此
ノ如キ計算ハ煩シキヲ以テ通常一定シタル平均ノ保險料ヲ毎年終始一貫
シテ徴收スルヲ普通トス此場合ニ前ニ述ヘタル保險料ノ先取發生シ其性
質タルヤ會社ノ財産ニシテ財産ニ非ス一タロハ報酬トシテ收納スト雖モ
其實質ハ後年ニ對スル保險料ナルカ故ニ保險者ハ之ヲ消費スルコトヲ得
ス同時ニ保險契約者ノ請求ニ依リテハ之ヲ返戻セサル可ラサル場合發生
スヘキカ故ニ保險者ハ常ニ之ヲ蓄積シテ備ヘ置ク必要アリ是レ即チ責任
準備金ニシテ之カ設定ハ保險法ノ要求スル所ナリ別ニ又未經過危險保險
料又ハ保險料越高ノ名稱アリ生命保險以外ノ保險ニ於テモ未タ經過セサ
ル危險ニ對スル保險料ハ保險者カ處分ス可ラサルモノニシテ是レ亦責任
準備金ト稱スルコトヲ得

(3) 危險準備金ヲ計算スルコト 保險者ハ統計ニ依リテ算出シタル保險料ヲ
收納スト雖モ統計ノ結果ハ多年ノ平均ナルカ故ニ多年ノ將來ニ應用シテ
ハ差異ナカルヘシト雖モ一年宛ノ事實ハ必スシモ之ト一致スルヲ保スヘ
カラス或時ハ豫定ヨリ多ク或時ハ豫定ヨリ少カルヘシ而シテ實際ノ損失
高カ豫算ヨリ少キ場合ハ保險者ノ利スル場合ナレトモ之ヲ利益トシテ消
費シ去ルトキハ反對ノ場合ニ償フコト能ハスシテ破産ノ憂ヲ免レス故ニ
利益アル場合ノ剩餘金ヲ蓄積シ置キテ大損害ニ備ヘサル可ラス此蓄積ヲ
危險準備金ト稱ス

(4) 解約價額ヲ算出スルコト 保險契約ハ雙務契約ナルカ故ニ當事者ノ任意
若クハ或條件ニ基キテ契約ヲ解除場合アリ此場合ニ保險者カ不當ノ利得
ヲ得サランカ爲メニ保險契約者ニ拂渡ス所ノ金額アル場合アリ之ヲ解約
價額ト稱シ又保險證券ノ現價ト云フ此價額ヲ計算スルコトハ數理者ノ任
ナリ

(5) 利益配當ヲ計算スルコト 相互保險組織ニ於テ保險業務ヨリ生シタル利

(1) 益ヲ各個ノ被保人ニ配當スルコトアリ又營業保險組織ニ於テモ保險料ヲ
 リ生シタル剩餘金ヲ保險契約者ニ割戻スコトアリ而シテ其分配ハ精密ナ
 ル數理ニ基キ保險契約者ニ最モ公平ニ配當スルノ必要アルカ故ニ是レ亦
 數理者ノ執ルヘキ任務ナリトス
 其他保險ノ目的ノ危險ノ度ニ隨テ増加保險料ヲ定メ一般數理の統計ノ事務ヲ
 掌ル所ノモノナリ

第四章 保險ノ種類

保險ハ不測ナル危險ニ對スル補償ノ方法ナルカ故ニ絶對的ノ理論ヨリスレハ
 宇宙間ニ偶然發生シテ吾人ニ損害ヲ與フル所ノ危險ニハ悉ク此方法ヲ適用ス
 ヘキモノナラサル可ラス而シテ宇宙間ニ偶發スル所ノ危險ハ千差萬別ニシテ
 其種類舉テ數フヘカラス地震落雷火災洪水暴風霖雨旱魃海嘯難船火山ノ破裂
 土地ノ陷沒橋梁ノ墜落飢饉盜難負傷疾病老衰死亡等ノ著シキモノヨリ霜害虫
 害雪害崩車馬ノ顛覆衝突溺鐘ノ破裂債務者ノ破産借家人ノ逃亡雇人ノ拐帶

手形ノ不渡商業ノ損失等ニ至ルマテ悉ク危險ト稱スルコトヲ得而シテ古來ヨ
 リ保險好ナル人民ハ此等ニ對シテ保險ノ方法ヲ應用セント試ミタルコトアリ
 然レトモ保險ノ實行ハ其理論ト異ナリ偶然ノ危險ト雖モ或ハ其本質ニ基キ或
 ハ外圍ノ關係ニ因リ必スシモ皆保險ノ方法ニ應用セラルヘキニ非ス隨テ實際
 行ハルル保險ノ種類ハ必スシモ前述ノ如ク夥多ナラス而シテ之カ實行ノ難易
 ハ凡ソ次ニ掲クル如キ五個ノ規則ニ支配サルルモノナリ

一、至大ナル危險ハ保險シ難シ

二、過小ナル危險ハ保險シ難シ

三、多數ノ人カ一般ニ感スル所ノ危險ニ非サレハ保險シ難シ

四、屢ニ發生セサル危險ハ保險シ難シ

五、統計シ難キ危險ハ保險シ難シ

以上五個ノ規則ニ依リテ吾人ノ遭遇スル所ノ危險ヲ考察シ果シテ保險ノ目的
 タルヲ得ルヤ否ヤヲ判斷スレハ蓋シ過タサル可シ

次ニ現今西洋及ヒ我國ニ於テ實行セラルル所ノ保險ノ種類ヲ列記スヘシ

第一 物保險 之ヲ左ノ數種ニ分ツ

甲 火災保險

- (イ) 不動產火災保險
- (ロ) 動產火災保險

乙 運搬保險

- (イ) 海上保險
- (ロ) 陸上保險

陸上保險ハ更ニ左ノ二種ニ分ツ

一、河川運送保險

二、陸地運送保險

丙 農業保險

- (イ) 牧畜保險又ハ家畜保險
- (ロ) 收穫保險
- (ハ) 雹害保險

丁 硝子保險

戊 盜難保險

第二 人保險 之ヲ左ノ數種ニ分ツ

甲 生命保險

- (イ) 生存保險
- (ロ) 死亡保險

乙 疾病保險

丙 怪戾保險

丁 癘疾保險

戊 戰死保險

己 徵兵保險

第三 債權保險 又左ノ數種ニ分ツ

甲 抵當保險

乙 信用保險

丙 地代保險

丁 身元引受保險

此區別ハ保險ノ目的ノ性質カ物ナルト人ナルト權利ナルトノ區別ニ因リテ假ニ設ケタルモノニシテ此外賠償ノ方法ヲ標準トシテ區別スレハ左ノ如シ

第一 定額保險 定額保險トハ契約ヲ締結スルニ際シテ定メタル保險金額ヲ必ス賠償スル方法ニシテ生命保險ノ如キハ損害ノ實額如何ヲ問ハス契約ノ金額ヲ賠償スルモノトス

第二 不定額保險 豫メ保險金額ヲ定メス若クハ定ムト雖モ賠償ハ之ニ拘ラス損害ノ實額ヲ標準トシテ行フ所ノ種類ヲ云フ火災海上等ノ物保險ニ於テ屢見ル所ナリ

第三 混合保險 損害ノ實額ハ想像セラレ得ルモノ之ニ拘ラス一定ノ賠償ヲ爲ス保險ノ種類ヲ云フ疾病保險等ニ於テ之ヲ見ルコトヲ得

次ニ又契約カ單純ナルト複雜ナルトニ因リテ普通保險ト再保險ノ二ニ區別スルコトヲ得前者ハ保險者ト保險者ニ非サル被保險者間ノ契約ニシテ後者ハ

保險者ト保險者タル被保險者ノ間ニ結ハルモノナリ此ノ區別ハ保險ノ種類ハ此ノ如ク區別セララルコトヲ得ルカ故ニ法律ノ規定モ種類ノ異ナルニ從テ多少ノ差異ヲ設ケサルヘカラス舊商法ハ先ツ保險ノ總則ヲ掲ケ次ニ各種ノ保險例ヘハ海上保險運送保險生命保險病傷保險收穫保險等ニ特別ナル規定ヲ設ケ之ニ漏レタルモノハ一般保險ニ關スル總則ヲ適用スルコトト爲シタリシカ現在ノ商法ハ總則ヲ設ケス保險ヲ分チテ損害保險ト生命保險ト爲シ損害保險ノ主タルモノハ火災保險運送保險及ヒ海上保險ニシテ生命保險ハ損害保險ト對立セル一種ノ種類ノ下ニ規定セラレタリ之カ爲メニ生命保險ニモ屬セヌ又損害保險ニモ屬セサル種類例ヘハ病傷保險徵兵保險等ノ如キハ如何ナル規定ヲ以テ覆フヘキヤヲ知ラサルノ不便ヲ來セリ

第二編 保險法論

第一章 保險法ノ種類

保險制度ニ關スル法律規定ヲ總括シテ保險法ト稱ス而シテ其規定カ主トシテ

保險者ト保險契約者ノ間ニ存在スル權利關係ヲ定ムルモノナルト國家カ其安寧ノ爲メニ保險者ヲ拘束セントスル權力規定ナルトノ差異ニ因リ即チ其規定カ私法的ナルト公法的ナルトノ差異ニ因リテ保險法ヲ別チテ保險契約法及ヒ保險會社法ノ二種ト爲スコトヲ得茲ニ又國家若クハ公共團體カ保險事業ヲ經營シ人民ヲ強制シ若クハ人民相共同シテ被保險者タラシムル方法ニ關スル規定アリ是レ亦保險公法ト謂フヘキモノナレトモ此ノ如キ法律ハ世界ノ一部分ニ行ハルルノミニシテ機會アラハ説クコトアルヘシト雖モ本講義ニ於テハ專ラ自由經營自由契約ノ範圍ニ於ケル此制度ノ規定ヲ論スルモノト知ルヘシ

第二章 保險法源

保險ニ關スル法律ノ重ナル起源ハ古昔ノ海上法商人ノ習慣現今ノ商法ノ法典若クハ法令或ハ一般海事ニ關スル裁判例等ニ於テ發見スルコトヲ得是レ保險ノ中ニ於テ海上保險カ最モ古ク實行セラレタル結果ニシテ近來マテハ保險法ト云ヘハ海上保險法ノ如クニ解シ又此ノ如ク論シタル人少カラス而シテ前章

ノ如ク保險法ノ種類ヲ二種ニ別ツカ如キモ漸ク近來發達シタル法學者ニ依リテ研究セラルルノミ古昔ハ前述ノ如キ種種難多ナル法令ノ中ニ保險ニ關スル規定ノ散在ヲ認メタルノミ
羅馬ニハ保險ノ方法アリト論スル人ト之ニ反對ノ説ヲ唱フル者トアリ勿論シテ「カ本國」ハ貨物ヲ運送スルトキニ之カ保護ヲ官吏ニ仰ギシカ如キ「クロ」デウス帝カ人民ニ對シテ或航路ノ間貨物ノ風波若クハ盜賊ノ難ニ遭ヒテ損害ヲ被アルコトノ保護ヲ爲シタリシコト等ハ財産ヲ保護シ危險ヲ防キ損害ヲ補償スルト云フ保險思想ノ一部分ヲ實行セルモノト云フヘシト雖モ之ヲ以テ直チニ保險契約若クハ其起源ト斷言スルコトハ牽強附會ノ感アリ又或學者ハ古代ヨリ支那「テュー」ト「人羅馬人小亞細亞人希臘人カ設立シタリト云フ相互ノ組合ハ保險ノ起源ニシテ此等カ「ギルド」(同業組合)英吉利ノ「フレンジリー」(同業組合)相互救濟組合相互保險組織等ヲ發生セリト云ヘリ然レトモ之カ如何ニ今日ノ保險ニ轉化シタルカ今日ノ保險ハ彼等トハ全ク獨立シタルモノナリヤ等ハ別ニ保險法ノ研究ニ於テ論スルノ必要少キカ故ニ之ヲ畧ス而シテ眞ニ

今日ノ保險契約ノ起源ヲ成シタリト主張スルニ足ルヘキハ前ニ述ヘタルカ如ク地中海沿岸諸州カ其貿易事業ヲ保護センカ爲メニ海上保險組合ヲ設立シ自ラ保險者ト爲リテ自國若クハ他國ノ被保險者ヲ得テ保險ノ實行ヲ試ミタルニ在リト謂フヘシ而シテ此制度ハ十四世紀ノ前半ニ於テハ伊太利ニ於テ既ニ完全ニ組織セラレタリト云フ

海上保險ノ發生ハ國際的起源ヲ有スルモノナルカ故ニ海上保險法ハ今日ニ至ルマテ國際的性質ヲ有シ各國ノ法律ニ於テ甚タシキ差異ヲ見ルコトナシ而シテ陸上保險ハ全ク海上保險ノ分岐ナルヲ以テ此點ニ於テ同一ノ性質ヲ有セリ」獨逸ニ在リテハ十八世紀前半ニ於テ既ニ保險ニ關スル特別法規ヲ制定セリ但シ單ニ海上保險ニ關スルモノニシテ一千七百三十一年ニ發布セラレタル「ハンブルグ海上保險及ヒ海損條例并ニ同四十四年ノ「アムステルダム同條例」如シ普漏西ニ於テハ一千七百六十六年同條例ヲ發布シタリシカ同九十四年普漏西國法ヲ以テ制定シタル中ニ海上并ニ陸上保險ノ規定ヲ載セタリ此法律ハ實ニ近來世界ノ保險法ノ基礎ヲ成シタリト云フモ不可ナク獨逸ニ於テハ商事ニ關スル

法律ヲ蒐メテ一大法典ト成サントスルノ計畫ヨリシテ保險法モ亦隨テ完全シ普漏西ノ商法草案中ニハ保險ノ總則ヲ始メトシ火災保險電氣保險生命保險海上陸上河川并ニ相互保險等ニ關スル規定ヲ具有セリ而シテ其他ノ聯邦ニ於テモ數多ノ保險特別法アリ例ヘハ一千八百三十一年普漏西ノ動產火災保險法「ツクセン」公共火災保險ノ如シ

伊太利ニ於テハ其民法ノ中ニ保險契約ヲ以テ射倖契約ノ一種トシ之ニ關シテ數條ノ規定アル外未タ保險私法ノ完全ナル法律ヲ見ス而カモ保險會社法ニ至リテハ一千八百六十九年ニ精密ナル法律ヲ發布シ一千八百九十六年又新法ヲ制定シテ之ヲ補正セリ

佛蘭西ハ千八百〇七年商法ヲ以テ海上保險ノ法律ヲ規定セシカ總テ千六百八十一年ノ海上條例ニ基キタリ而シテ保險會社ニ付テハ千八百六十八年保險會社設立ニ關スル行政法規アリ又葡萄牙ニ在テハ千八百三十三年ノ商法中ニ海上保險ノ規定ヲ掲ケ其中ニハ單ニ海上保險ニ止マラス一般ノ保險ニモ適用スヘキ總則ヲ掲ケタリ和蘭ノ商法千八百三十八年ニ制定セラレ其第一編ノ中ニ

保險總則、火災、農業、生命等ノ保險ヲ第二編ニ海上保險及ヒ陸河運送保險ヲ收メ
タリ、白耳義ノ商法ハ千八百七十四年制定ノモノニシテ其第一編ニ保險ニ關ス
ル一般ノ規定アリ、伊太利ニ在リテハ千八百八十二年ノ商法、西班牙ニ在リテハ
同八十五年ノ商法、匈牙利ニ在リテハ同七十五年ノ商法、瑞典ニ在リテハ同六十
四年ノ海上法、露國ニ在リテハ同三十五年ノ商法、フィンランドニ在リテハ其海商
法中ニ保險ニ關スル規定アリ、諸國ニハ千八百八十一年修正海上保險法アリ、昨
年又其保險會社法案ノ制定アリ、丁抹ニ於テハ千八百五十年海上保險會社法
ヲ制定シ其中ニ保險私法ノ總則ヲモ掲ケタリ
英國ハ成典ヲ有セサルカ故ニ保險ヲ一括シタルモノナク左ニ掲クルカ如キ片
片ノ條例トシテ公私兩法ノ性質ヲ混同セル法律規定ヲ見ルノミ

一、(ジョージ三世ノ船舶保險條例

二、同三世ノ同條例

三、(ビクトリヤ)ノ内外稅法

四、同海上保險條例

五、同印紙條例

六、同生命保險會社ニ關スル法律ノ修正條例一千八百七十年

七、同生命保險會社條例一千八百七十一年

八、前記二條例ノ修正法一千八百七十二年

南米諸州ニ在テハ一千八百五十年「ブラジル」商法中ニ海上保險ノ規定アリ、一千
八百六十二年「アルゼンチン」商法第二編中ニ保險ノ總則及ヒ火災保險、農業、生命
保險等ノ規定アリ、其第三編ニ海上保險、陸河運送保險ノ規定アリ、智利ニ於テハ
一千八百六十一年ノ商法中ニ保險ニ關スル規定ヲ含メリ

北米合衆國ニ於テハ各州ニ大同小異ノ保險取締法盛ニ制定セラレ、保險私法ニ
付テハ英國ノ裁判所ヲ繼承スルノ外自國法廷ノ裁判所ニ據ルカ如シ、今其法律
ノ重ナルモノヲ舉クレハ左ノ如シ

一、既婚婦人ノ爲メニスル生命保險條例(一千八百四十年)

二、保險會社條例(一千八百四十九年)

三、生命保險會社法(一千八百五十一年)

四、生命健康ニ關スル保險會社及ヒ其代理店ニ關スル法律一千八百五十三年

五、火災保險會社法一千八百五十三年

是等ハ紐育州ニ制定セラレタル法律ニシテ此他マサツチセヘルツ不沒收條例ノ如キハ頗ル有名ナリ其他ノ諸州ニ於テモ皆此等ニ劣ラサル綿密ニシテ煩雜ナル保險公法ヲ制定シ甚シキニ至リテハ保險會社ノ同盟ヲ禁シ或ハ保險事業ヲ禁止スルニ至レリ

以上ハ保險法源ノ概要ニ過キス其詳細ノコトハ各自研究セララルヘシ

我國ニ於テハ商法第三編第十章及ヒ第五編第五章ニ保險契約法ノ規定アリ而シテ保險會社法ハ舊商法カ暫時施行セラレタル間ニ於テ其保險營業ノ公行ニ關スル規定(舊商法第六八九條乃至第六九八條及ヒ之カ施行ニ關スル三十一年農商務省令第五號カ保險會社法ノ一部ヲ表ハシタレトモ此等ノ規定ハ新商法ノ施行ト同時ニ廢セラレ商法施行法ニ於テ之カ主要ナル規定ヲ設ケラレシモ保險業法(三十三年三月法律第六十九號)ノ制定セララルニ及ヒテ保險事業ハ主トシテ同法ヲ以テ支配スルコトト爲レリ

第三章 保險契約法

第一節 保險契約ノ定義

保險契約法ヲ研究スルニ付テハ先ツ其定義ヲ借リテ之カ概念ヲ得ルヲ便利ナリトス昔時ノ保險學者ハ概シテ曰ク「保險契約ハ一人カ報酬ノ爲メニ他人ノ物ニ關スル危險ヲ引受ケ若シ其物カ損失スルトキハ之ニ付テ賠償ヲ爲ス契約ナリ」ト物ヲ損害賠償ノ目的トシ物ヲ契約ノ基礎トセリ此場合ニハ保險契約ハ物ニ附隨シタル契約ト看做サレ法律思想ノ發達スルニ隨ヒ保險契約ノ目的トスル所ハ物ニアラス人ト物トノ關係即チ利益ナリト云フコトヲ唱フルニ至リ次ノ如キ定義行ハラルニ及ヘリ曰ク「保險契約ハ一人カ報酬ノ爲メニ他人カ利益ヲ傷ケラルル場合ニ之カ賠償ヲ約スル契約ナリ」ト其他近來ノ法學者ハ皆之ト大同小異ノ定義ヲ示セリ余カ定義ヲ擧グルニ先チテ近來保險法學者ノ泰斗ト稱セラルル「エーレンベルヒ氏」ノ定義ヲ掲ケテ之ヲ説明且ツ批評セント欲ス口ク

保險契約トハ當事者ノ一方カ報酬ヲ受クル代リニ他ノ一方カ不確定ナル事故ノ發生ノ爲メニ被ルコトアルヘキ經濟的損害ニ對シテ一定ノ財産ヲ供出スルコトヲ約スル獨立ノ契約ナリ
今之ヲ分析スレハ左ノ如シ

第一 當事者

契約ニ當事者ヲ要スルコトハ勿論ニシテ保險契約ノ相手方ハ保險者ト被保險者ナリ前者ハ損害填補ノ責ニ任スル者ニシテ後者ハ損害ニ罹ルコトアルヘキ利益ヲ所有シ保險料ヲ支拂ヒ填補ヲ受クル者ナリ是レ最モ普通ノ用語ニシテ契約ノ當事者ハ此二人ノ外ニアルヘキ謂レナシ而シテ保險ノ利用益ハ盛ニ赴クニ隨ヒ被保險者以外ニ目的ノ物件ニ付キ直接間接ニ利益ヲ有スル者ハ保險契約ニ關係スルコトヲ得ルニ至リ被保險者ノ側ニ於テ保險契約者保險金受取人等ノ名稱ヲ發生シ來レリ被保險者ナル語ハ契約ノ當事者ニ非スレテ利益ノ源泉若クハ利益ノ第一所有者ニ應用セラレ別ニ保險契約者ナル者保險契約ノ當事者ト爲リ保險料ヲ支拂フ責ニ任セ又保險契約ニ因テ生スル利益ヲ受クル者ノ

爲メニ保險金受取人ナル資格ヲ發生セシムルニ至レリ此事ニ付テハ後ニ詳論セント欲ス

第二 報酬

報酬トハ保險者カ損害填補ノ責ニ任スルコトノ報償トシテ保險契約者ヨリ受クル所ノ金額ニシテ之ヲ保險料ト稱ス損害填補ノ責ニ任ストハ契約ノ成立後常ニ賠償ノ責ヲ負擔スルト云フコトニシテ或者ハ保險者ノ責任ハ單ニ事故ノ到着ニ因リテ保險金ヲ支拂フ其責任ノミナリト思惟スルカ故ニ諸君ハ此ノ如ク誤解セラレサランコトヲ望ム

第三 事故

保險契約ハ不確定ニシテ且ツ經濟的損害ヲ惹起ス所ノ出來事ヲ主眼トス事故トハ即チ此不慮ノ危險ナリ危險ニハ絕對的ト關係的トアリ保險契約ニ於ケル事故ハ必スシモ絕對的危險ナルコトヲ要セス
事故ニハ發生夫レ自身カ不測ナルト發生ノ時期カ不定ナルトノ二種アリ然レトモ不確定ナルコトニ付テハ共ニ同一ナリ

又事故ハ經濟的損害ヲ惹起スルモノタルヲ要ス經濟的損害トハ金錢ニ見積
リ得ヘキ損害ノ謂ニシテ保險契約ニ依テ償ハルル所ノ損害ハ總テ財產上ノ
損害ナリ但シ我商法ハ之ニ反對ノ主義ヲ以テ保險契約ニ依テ填補セラルル
損害ハ經濟上ノ損害モアレハ又他ノ種類ノ損害モアリト信スルカ如ク規定
セルヲ記認セラルヘシ他ノ種類ノ損害トハ人ノ生死ニ伴フテ起ル損害ノ如
キハ金錢ヲ以テ計ルヘカラスシテ愛情ノ存喪ナリト云フニ在ルカ如シ此ノ
如キ主義ヲ以テセハエーレンベルヒフ定義ハ不適當ナリ

第四 財產ノ供出

事故ノ發生ニ際シテ保險者カ供出スヘキ財產ヲ保險金ト稱シ通常金錢ヲ以
テ支拂フト雖モ其目的トスル所ハ元來利益ヲ保全スルニ在ルカ故ニ其目的
ヲ達スルニ於テハ強チ金錢ヲ以テスルヲ要セス保險ニ附セラレタル物件ヲ
原形ニ復セシムルコトヲ得レハ如何ナル方法ヲ以テスルモ可ナリ

第五 獨立ノ合意

獨立ノ合意トハ他ノ契約ニ附隨シテ存在スルモノニ非スシテ單獨ニ成立シ

得ル契約ヲ云フナリ世間ニハ或性質ニ於テ保險契約ニ類似セルモノアリ即
チ保證ノ如キ屢々保險ト混同セラル例ヘハ保險附時計保險附蠟燭傘ナトト
唱ヘテ恰モ保險者カ危險ノ負擔ニ任スルカ如キ體裁ヲ以テ保證ヲ行フコト
アリ然レトモ此ノ如キ行為ハ決シテ獨立シテ存在スルモノニ非ス時計若ク
ハ傘等ヲ販賣スル者カ其物品ニ自己ノ所信ヲ主張スル結果トシテ一種ノ責
ヲ負擔スルニ過キス又口入業者カ雇人ノ身元引受ヲ爲スモ身元引受ヲ保險
スルニ非ス周旋業ニ附隨シテ行ハルル所ノ片務行為ナリ其他運送人カ貨物
運送中其損害ヲ負擔スル約ヲ結フ如キハ運送契約ト云ヘル主タル契約ニ附
隨シテ行ハルルニ過キス保險契約モ其根源ハ是等ニ起源セシヤモ知ルヘカ
ラサルモ現今ニ於テハ一個獨立シタル契約ノ種類ヲ形成シ獨立シテ損害擔
保ノ行為ヲ行フモノニ限ル

以上ヲ以テエーレンベルヒ氏ノ定義ヲ畧ホ説明シ終レリ而シテ之カ果シテ保
險契約ヲ説明シテ餘蘊ナキヤト云フニ尙ホ少シク足ラサルヤヲ疑フ即チ同氏
ハ危險發生ノ期間ヲ曰ハス又契約ノ集合ヲ考慮セサルナリ

當事者ノ一方カ損害ヲ受ケテ他ノ一方ニ填補セシメ得ル期間ハ豫定セラレタルモノナラサルヘカラス之ヲ保險期間ト稱シ其間ニ發生シタル事故ニ因リテ生スル損害ノミヲ填補スルモノナリ

契約ノ集合トハ同一ノ保險者カ數多ノ保險契約者ヲ相手トシテ同時ニ多クノ契約ヲ締結スル場合ヲ想像スルノ謂ニシテ是レ保險ノ本質上自明ノ事ナレトモ保險契約ヲ定義スルニハ先ツ之ヲ表示スルヲ必要トス然ラサレハ保險契約ト他ノ單純ナル射倖契約又ハ恩惠契約ト混淆セラルル虞アリ故ニ保險契約ノ定義ハ左ノ如クスルヲ至當ナリト信ス

當事者ノ一方カ報酬ヲ受クル代リニ他ノ一方ニ不確定ニシテ且ツ經濟的損害ヲ惹起ス所ノ事故ノ一定期間内ニ於ケル發生ニ際シテ財産ヲ供出センコトヲ約スル所ノ獨立ノ合意ニシテ此契約ハ前者カ後者ノ多數ニ對シテ約諾シ若クハ約諾スヘキ所ノモノナリ

第二節 保險契約ノ性質

保險契約ノ性質トハ保險契約カ法律學ノ上ニ於テ有スル所ノ性質ヲ謂フナリ

一 保險契約ハ偶成契約ナリ又委運契約ト曰フ

契約ハ締結ニ始マリ履行ニ終ル而シテ保險契約ノ履行ハ偶然ノ事故ニ屬シテ時期ニ付テハ不定ニシテ實行ニ付テハ不測ナリ故ニ學者ハ稱シテ偶成契約ト曰フ時期ノ不定若クハ發生ノ不測ハ事故カ運命ニ基クカ故ニシテ保險契約ノ履行ハ一ニ運命ニ依頼セリト云フ點ヨリ又委運契約ト稱セリ而シテ運命ニ二アリ一ヲ善運ト曰ヒ他ノ一ヲ惡運ト曰フ保險契約ノ目的トスル所ハ善運ニ非スシテ惡運ナリ茲ニ保險契約ト同シク運命ニ依頼セル契約アリ賭博即チ是ナリ賭博契約ノ履行ハ運ニ因リテ行ハルモノニシテ此點ニ於テ委運契約ト謂フコトヲ得然レトモ通常委運契約ト云ヘハ保險契約ヲ指シ之ヲ賭博トセサルカ如シ而シテ賭博ハ善運ヲ目的トスル所業ニシテ此點ニ於テ保險契約ト異ナレリ

二 保險契約ハ賠償契約ナリ

保險契約ハ損害ノ賠償ヲ主眼トス故ニ損害ナキ所ニ保險契約ナレハ右

ノ火災保險或ハ水害保險ト云フカ如シ保險契約カ賠償契約ナルコトハ古來異論ナク認メラレタルモノナレトモ近來ニ至リ保險契約ノ或モノハ賠償契約ニ非ストシ單純ナル支拂ノ契約ナリトセラレル事アリ予ハ其真意ヲ解セスト雖モ想フニ保險契約ニ損害ヲ賠償スルニ非サル種類ノ契約アリ例ヘハ生命保險ノ如キ人ノ死亡ハ損害(金錢上)ニ非ス又疾病保險ニ於ケル疾病ハ損害ニ非ス是等ニ對シテ保險金ヲ支拂フハ損害ノ賠償ニ非スシテ條件ニ際會シテ支拂ヲ爲ス約束ナリト云フカ如シ此說ハ獨逸ニ始マリ近頃米國ヘモ傳播セリ我國ニ於テモ之ヲ採用スルノ傾向熾ナラントス若シ此ノ如キ說ヲ認ムルニ於テハ前節ニ述ヘタル保險契約ノ定義ハ直チニ破壞セラレヘキモノニシテ予ノ大ニ悲シム所ナリ何トナレハ生命保險ニ於ケル死亡疾病保險ニ於ケル罹病等ハ明カニ損害ノ原因タリ得ルモノニシテ又明カニ金錢ニ見積リ得ヘシ例ヘハ他ノ過失ニ因リテ身體ノ一部分ヲ損傷セラレタルトキハ吾人ハ損害ノ賠償ヲ請求シ得ルニ非スヤ死亡ニ於テモ亦然リ何カ故ニ此損害ノ賠償ヲ認メテ生命保險ニ於ケル損害賠償ヲ認メサルヤ又實損ヲ認メ難

シト云フ說アラシカ縱令假損ニセヨ金錢ヲ以テ代ヘ得ヘキモノタル以上ハ損害賠償ノ契約ト謂ツテ可ナリト信ス

三 保險契約ハ雙務契約ナリ

保險契約ハ當事者ノ雙方ニ或義務ヲ發生セシメ一方ノ義務ハ他ノ權利タリ他ノ權利ハ一方ノ義務タリ即チ甲ハ保險金支拂ノ義務ヲ負ヒ乙ハ保險料支拂ノ義務ヲ負フ而シテ一方ノ義務ノ怠リハ他ノ義務ヲシテ果スニ及ハサラシム故ニ保險契約ハ雙務契約ナリ

四 保險契約ハ有償契約ナリ

保險契約ノ價值ハ保險者カ損害填補ノ責ニ任シ損害ノ發生ニ當リテ保險金ヲ支拂フノ保證力ニ在リ而シテ之ニ對シテ保險料ト稱スル報酬ヲ受クルモノニシテ此點ニ於テ有償契約ノ一種類タリ

五 條件附ノ契約ナリ

保險契約ハ條件ヲ以テ締結セラレ存在シ且ツ履行セラルル點ヨリシテ條件附契約ト稱セラル例ヘハ契約ヲ締結スル前ニ被保險者ノ側ニ陳示ノ義務ア

リ即チ契約ニ必要ナル事項ヲ陳述セサルヘカラス而シテ契約ハ此事項ヲ眞實トシテ締結セラルルカ故ニ此事項ハ條件ト謂フコトヲ得又保險契約成立ニ先チテ保險料ノ決定ニ錯誤ナキコトヲ條件トスルカ如キ又保險金支拂ノ場合ヲ限リ或一定シタル危險ノ發生ニ非サレハ賠償ヲ爲サス例ヘハ共同海損ニ對シテ賠償ノ特約ヲ結ハサル條件ヲ設クルカ如キ又或一定ノ場所ニ於ケル損害ニ對シテノミ賠償ヲ爲スコトヲ約シ得ルカ如キハ條件附ノ契約ト謂フコトヲ得

六 對人契約ナリ

保險契約ハ其如何ナル種類ナルヤヲ問ハス物ニ對スル契約ニ非スシテ人ニ對シテ成立スルモノナリ其意ハ保險セラレタル物件若クハ人身ヲ填補スルコトヲ必要トスルニ非スシテ契約者ニ對シテ金錢上ノ義務ヲ果セハ足レリ即チ火災保險ニ於テ受取リタル保險金ヲ燒ケタル家屋ノ新築ニ投セスシテ遊蕩ニ費スモ又他ノ方法ニ使用スルモ保險契約ノ效力ニ影響セス又生命保險ニ於テ保險契約ヲ對人契約ニ非ストセハ身體其物ヲ新造セサルヘカラサ

ルノ不理ヲ來スヘシ

七 隨意契約ナリ

保險契約ハ別ニ形式ヲ要セス隨意ノ方法ニ依リテ締結スルコトヲ得是レ形式的ニ隨意契約タル所以ニシテ又契約ノ包容ニ於テモ當事者隨意ニ之ヲ決定スルコトヲ得勿論隨意ニ約束スル所ノ條件ハ法律ニ違反スルモノタラサルヘキモノニシテ例ヘハ火災保險ニ於テ自火ヲ賠償セス漏鑪ノ破裂ヲ賠償セス又ハ雷火若クハ地震ニ起因セル火災ハ賠償セスト云フカ如キ種種ノ條件ヲ當事者間ニ於テ隨意ニ決定スルコトハ毫モ差支ナシ但シ保險金受取人ヲ(生命保險親族以外ニ定ムルト云フカ如キ約束ハ我商法ニ依レハ公安ニ反スル約束ナルカ故ニ此ノ如キ契約ハ無効ナリトセサルヘカラス

八 諾成契約ナリ

保險契約ハ當事者ノ合意アルト同時ニ成立スルモノニシテ通常習慣トシテ行ハルル所ノ第一回保險料拂込ノ事實ハ敢テ契約成立ノ要件ニ非ス

第三節 保險契約ノ要素

保險契約ノ要素ハ第一被保險利益第二保險料第三危險第四期間はナリ

第一款 被保險利益

保險契約ノ目的ハ被保險者ノ有スル財産上ノ利益ヲ保護スルニ在リ此利益ヲ被保險利益ト稱ス即チ甲カ其所有スル所ノ家屋ニ付テハ財産上ノ利益ヲ有スルコト勿論ニシテ縱令所有セスシテ占有スル場合ト雖モ其占有スル關係ノ限度ニ於テ或範圍ノ利益ヲ有スト謂フヘク或ハ他人ヨリ寄託ヲ受ケタル物品ニ付テハ縱令利益ヲ有セストモ其物カ自己ノ手中ニ於テ損傷スレハ損害ヲ負擔セサルヘカラサルカ故ニ受託物ニ付テハ明カニ利害ノ關係ヲ有スト謂フヘシ此利害ノ關係ハ即チ財産上ノ利益ヲ有スト謂フヘキモノナリ故ニ物ノ所有者占有者受託者等ハ其物ニ付テ財産上ノ利益ヲ有スル者ニシテ其利益ハ保險契約ノ目的ト爲スコトヲ得ル所ノモノナリ故ニ之ヲ被保險利益ト稱ス又人類

ニ於テモ親ハ子ノ身體ニ付テ財産上ノ利害關係ヲ有シ妻ハ夫ノ身體ニ付テ其他親族互ニ財産上ノ利益ヲ有スルコトハ敢テ深遠ナル理由ヲ以テ説明セサルモ明カニシテ民法ニ於テ親族互ニ養料ヲ給スルノ義務ヲ規定セルカ如キヲ見テモ互ニ金錢上ノ利益ヲ有スルコトヲ想像スルヲ得ヘシ而シテ此金錢上ノ利益ハ保險ニ付セラルヘキ利益ニシテ又被保險利益ト謂フコトヲ得

被保險利益ニ付テハ歐米各國ノ法律ニ於テ頗ル精密ナル規定アリ英國ノ賭博條例等ニハ一其例ヲ舉ケテ嚴重ナル被保險利益ヲ定メタリ例ヘハ質權者ハ質物ニ付テ其質物カ未タ執行ノ手續ヲ經サル間ニハ被保險利益ヲ有セザレトモ既ニ執行セラレタル後ニハ被保險利益ヲ有スト定メ或ハ受託者宿屋待合等ノ主人カ其客ノ品物ニ付テ被保險利益ヲ有スル場合等ヲ規定セルカ如シ又英國ニ於テ妻ハ夫ノ身體ニ付テ被保險利益ヲ有スレトモ夫ハ妻ノ身體ニ付テ被保險利益ヲ有セス子ハ親ノ生命ニ付テ被保險利益ヲ有スレトモ親ハ幼者ノ生命ニ付テ被保險利益ヲ有セス又縱令有スルモ年齢ニ由テ差異ヲ設ケタルカ如キハ被保險利益ニ付テ考察ヲ運ラシタルノ結果ナリ我新商法ニ於テハ其第三百

八十五條ニ「保險契約ハ金錢ニ見積ルコトヲ得ヘキ利益ニ限リ之ヲ以テ其目的ト爲スコトヲ得」ト云ヘル單純ナル規定ヲ設クル外一モ被保險利益ニ付テ定ムル所ナシ故ニ實際ノ場合ニ臨ミテ疑義ヲ生スルコト少カラスト考フ況ヤ此規定ハ損害保險ノ規定ニシテ生命保險ニ於テ見ルコトヲ得ス又其他ノ保險ニ準用スルコトヲモ定メラレサルカ故ニ單ニ損害保險ノ被保險利益ノ一解釋ト見ラルルノ外一般保險契約ノ上ニ頗ル不満足ナル感ヲ起サシム

保險契約ハ被保險利益ヲ保護シ其損傷消滅ヲ填補恢復スルノ外ニ出ツルコト能ハサルモノナルカ故ニ保險者ハ被保險利益ノ價額以外ニ保險金額ヲ契約シ又ハ賠償ヲ爲スコトヲ得ス商法第三百八十六條ニ「保險金額カ保險契約ノ目的ノ價額ニ超過シタルトキハ其超過シタル部分ニ付テハ保險契約ハ無効トス」トアリ是レ即チ被保險利益以外ノ契約ヲ認メサルノ規定ニシテ元來此ノ如キ契約ハ公安ニ反スル點ヨリ全然無効ト爲スヲ當然トスト雖モ便宜上超過ノ部分ニ付テノミ無効ト看做シテ有益無害ノ方法ヲ許セルナリ保險金額カ保險價額ニ超過シタル場合ハ特ニ之ヲ超過保險ト稱ス此場合ハ契約ノ締結ニ際シテ起

ル所ノモノナレトモ契約ノ履行ニ亘リテ保險者カ保險價額以上ノ賠償ヲ爲ス場合ナキヲ保セス此ノ如キ場合ニハ既往ニ過リテ契約ヲ無効トスルノ必要アリト思惟スレトモ我商法ニハ其規定ナシ

同一ノ目的ニ付キ數箇ノ保險契約成立シ一ノ被保險利益ニ對シテ數多ノ保險者アル場合アリ之ヲ重複保險ト稱ス重複保險ニ就テハ左ノ數則ニ從フヘシ

一 重複保險ノ爲メニ總保險金額カ保險價額ニ超過シタルトキハ超過シタル部分ハ無効タルコト勿論ナリ

二 重複保險カ同時ニ成立シタル場合ニハ各保險者ノ賠償スヘキ金額ハ各自ノ保險金額ト總保險金額ノ割合ヲ計算シテ保險價額ヲ分償スルモノトス但シ同日ニ締結シタル契約ハ同時ニ爲シタルモノト看做ス(第三八七條)

三 重複保險カ時ヲ異ニシテ締結セラレタル場合ハ先ノ保險者先ツ損害ヲ負擔シ以テ保險價額ヲ充タシタル場合ニハ後ノ保險者ハ賠償ノ責ヲ免ルルモノニシテ此場合ニハ後ノ保險者ハ單ニ前ノ保險者ノ豫備タル如キ狀況ヲ呈ス若シ又前ノ保險者ノ賠償スル所ノ保險價額ニ充タル場合ハ後ノ保險者其

不足分ヲ負擔ス

重複保險ヲ利用セテ被保險者カ賭博的行爲ヲ行ハントスルヲ防ク爲メハ重複保險ノ事實ヲ被保險者ニ一通知セシムルノ義務ヲ被保險者ニ強制スルノ必要アリ然ルニ我商法ニ於テハ其規定ヲ缺ケリ勿論重複保險ニ於テ保險金額カ保險價額ニ超過シタル場合ハ超過保險ノ原則ニ依リ超過分ハ無効ナルコト商法ノ規定ニ依ルモ明カナレトモ重複保險ニ於ケル超過ノ事實ヲ明カニスルニハ被保險者ニ通知ノ義務ヲ負ハシメサレハ各被保險者之ヲ發見スルヲ得サルヲ以テ當然トセサルヘカラス故ニ實際ニ於テハ被保險者カ契約ノ約款ニ於テ重複保險タル事實ヲ告ケサル契約ハ無効ナリト規定シ之ニ依テ契約ヲ締結ス

一ノ被保險利益ニ付テ數箇ノ保險契約カ重複シテ締結セラルル點ニ於テ重費保險ニ似タルハ再保險ナリ再保險ハ又展リ保險トモ曰フ既ニ説明スルカ如ク一ノ利益ニ付テ保護ノ責ニ任シタル被保險者カ其責任即チ自己ノ被ルコトアルヘキ損害ヲ他ノ被保險者ニ保護セシメントスルモノニシテ保險ノ目的ハ常ニ複用タリ即チ原保險ノ目的ハ或ハ物件ト人トノ關係タリ或ハ人ト人トノ關係タ

ル等ノ相違アルニモ拘ラス再保險ニ於ケル被保險利益ハ常ニ無形ナル債權ノ關係タリ再保險ノ目的タル利益ノ包容ハ必スシモ原契約ト同一ナラス例ヘハ保險金額ノ差異アルコトアリ即チ原契約ノ金額ハ千圓ナルモ其中五百圓ヲ再保險ニ付スルコトアリ又例ヘハ危險ノ一部ヲ條件トシテ付スルコトアリ即チ火災保險ニ於テ原契約ニハ總テノ種類ノ火災ニ對スル賠償ヲ約スルモ再保險ニ於テハ單ニ類焼ノ危險ヲ約シ又ハ單ニ自火ノ危險ヲ約スルカ如シ又生命保險ニ於テ原保險ハ養老保險ナルモ再保險ハ定期保險ナルヲ妨ケサルカ如シ再保險ハ總テ原保險ヲ基礎トスルカ故ニ原保險カ無効ナル場合ハ再保險モ亦無効ナリ

再保險ハ保險ノ進步シタル外國ニ於テハ殆ト如何ナル保險ノ種類ニモ應用セラルト雖モ最モ盛ナルハ海上火災ノ保險ニ在リ再保險會社ナルモノアリテ單ニ各會社ノ再保險ノミヲ契約スルニ及ヘリ再保險ノ保險料ハ原保險ノ契約ノ包容ト同一ナリトシテ通常原保險ニ於ケル保險料ト同一ナリトス何トナレハ再保險ハ自己ノ華主ヲ他ニ分與スルト云フ趣意ヨリハ自己ノ危險ヲ他ニ負

擔セシムルト云フ趣意ニ出テタルモノニシテ隨テ原保險料ヨリハ寧ロ高キ保險料ヲ拂フテ可ナル場合アリ然レトモ再保險ハ通常保險者間ノ一致協力及ヒ德義等ヲ基トシテ行ハルモノナルカ故ニ或場合ニハ同一ナル保險料ヨリハ寧ロ廉ニ引受クルコトアリ

重複保險ニ似テ而モ或相違ノ點ヲ有スルカ故ニ保險會社ノ習慣上別ノ言語ヲ以テ表ハサル所ノ共同保險ナルモノアリ兩者ノ差異ハ前者ハ總保險金額カ保險價額ヲ超過スル場合ヲ云ヒ後者ハ保險者カ保險價額ヲ共同分擔スルノ點ニ存ス例ヘハ千圓ノ保險價額アルモノヲ五人ノ保險者カ二百圓宛ノ保險金額ニ依テ覆フカ如シ保險金額カ保險價額ニ充タサル場合ハ其殘餘ニ付テハ被保險者自身カ共同保險ニ進入セリト謂ツテ可ナリ勿論被保險者ハ自身ニ保險者タルニ非サレトモ自己ノ利益ハ自己カ保護シ自己ノ損害ハ自己カ賠償ノ責ニ任スルト云フ道理ヨリ保險セラレサル部分ニ付テハ自己ラ保險者ノ地位ニ置ケルト考ヘテ可ナリ商法第三百九十一條ニ保險價額ノ一部ヲ保險ニ付セタル場合ニ於テハ保險者ノ負擔ハ保險金額ノ保險價額ニ對スル割合ニ依リ

テ之ヲ定ムトアルハ即チ共同保險ニ於ケル損害填補ノ計算方ヲ定メタルモノニシテ共同保險者カ自己ナルト同シク保險者ナルトヲ問ハス適用セラレヘキ條項ナリ

被保險利益ハ現存セル利益關係ノ外ニ之ニ附隨シテ必然起ル所ノ損害又ハ費用ヲ包含ス例ヘハ商法第四百二十條ニ消防又ハ避難ニ必要ナル處分ニ因リ保險ノ目的ニ付キ生シタル損害ハ保險者之ヲ填補スル責ニ任ストアリ又第六百五十七條ニ積荷ノ保險ニ付テハ其船積ノ地及ヒ時ニ於ケル其價額及ヒ船積並ニ保險ニ關スル費用ヲ以テ保險價額トストアリ

他人ニ對スル責任賠償ハ保險ノ目的タルコトヲ得其最モ適例ハ前ニ述ヘタル再保險ノ如シ一ノ保險者カ被保險者ニ對スル賠償ノ責任ヲ目的トシテ第二ノ契約ヲ締結シタルナリ之ト同シク運送人倉庫主質屋等ハ其預リ物ニ對シテ被保險利益ヲ有シ又鐵道會社力線路ニ沿ヒタル家屋森林等ニ付テ火災保險ノ被保險利益ヲ有スルカ如キハ一ノ好例ナリ

又必然ナル利益ノ希望ハ被保險利益タルコトヲ得我商法第四百二十四條第二

項ニ運送品ノ到達ニ因リテ得ヘキ利益ハ特約アルトキニ限り之ヲ保險價額中ニ算入ス」トアリ又第六百五十八條ニ積荷ノ到達ニ因リテ得ヘキ利益又ハ報酬ノ保險ニ付テハ云云」トアリ共ニ現ニ存在セサルモ將來存在シ得ヘキ利益ハ保險ニ付セラルルコトヲ得ルナリ收穫保險ノ如キ場合ニ保險ノ目的物ハ契約當時ニ毫モ現存セス契約ノ際ハ茫茫タル田地ト蒔キタル種子ノミ其種子ノ價ハ些少ノモノナリ然レトモ適當ノ勞力ヲ加ヘ一定ノ時期ヲ經ハ必然多量ノ米ト爲リテ大ナル價額ヲ形成スヘキモノナルカ故ニ其價ヲ初ヨリ被保險利益ト爲スコトヲ得ルナリ

次ニ被保險利益ノ存在セサル場合ヲ少シク擧ケント欲ス

(一)無効ナル契約ノ下ニハ被保險利益ナシ茲ニ一例アリニウヨク」或農夫ノ妻其子ニ口約ヲ以テ農作小屋ヲ讓渡セリ而シテ其子ハ之ニ付テ保險契約ヲ締結セリ之ニ付テ保險上ノ爭議アリシ際裁判所ハ保險契約ヲ無効ト宣告セリ其趣意ハ「ニウヨク」於テハ不動產ノ移轉ニ付テ妻ハ夫ノ連署シタル證書ヲ以テ之ヲ爲ササレハ無効ナルカ故ニ無効ナル所有權ノ上ニ彼ハ被保險利益ヲ有

セスト云フニ在リ

(二)不法ナル被保險利益ハ認メラレス縱令或利益夫レ自身ニ付テハ被保險者カ正當ニ有スル場合ト雖モ彼カ不法ナル途ニ之ヲ利用セル場合ニハ之ニ關スル保險契約ハ無効タリ例ヘハ人カ自己ノ所有セル船若クハ積荷ニ付テハ當然被保險利益ヲ有スレトモ其船若クハ積荷カ密輸出ニ因リ又ハ戰時ノ禁制ヲ犯シテ航行スル場合ノ如キニ於テハ彼ハ其船又ハ積荷ニ付テ被保險利益ヲ有セサルモノトス

(三)賭博保險ハ認メラレス賭博保險トハ被保險利益ナキ者ニ對シテ保險契約ヲ締結スルモノニシテ偶然ナル利益ノ希望ヲ保險スルカ如キハ即チ是ナリ

第二款 保險料

保險契約カ有償契約ナルコトハ曩ニ之ヲ述ヘタリ而シテ保險料ハ即チ契約ノ報償トシテ保險者ノ受クル所ノ對價ナリ
斯ク法律上ヨリ一概ニ論スレハ保險料ハ保險者カ保險契約者ニ與フル所ノ利

益ニ對スル報酬ナレトモ經濟上ヨリ保險料ノ性質ヲ分析シテ吟味スルトキハ
一ノ報酬ト謂フ中ニモ自ラ異種ノ原素ヲ包含スルコトヲ知リ得ヘシ
先ツ保險者カ保險契約者ニ對シテ與フル所ノ利益ハ如何ナル點ニ在リヤト尋
スルニ第一、被保險利益ヲ保護シ該利益カ外界ノ危險ノ爲メニ損傷セラレタル
トキニ之ヲ補償スルニ在リ是レ所謂危險擔保ノ實力ナリ而シテ此擔保力ハ形
式的ニハ勿論保險者ノ有スル所ノモノナレトモ實質上ヨリ論スレハ保險者ノ
供スル所ノ力ニ非スシテ共同ノ保險者ト契約スル所ノ多數ノ保險契約者カ自
然ニ形作レル一體ノ供スル所ノ實力ナリ而シテ保險者ハ此團體ノ代理者若
クハ管理者又ハ周旋人トシテ擔保力ノ執行ヲ爲スモノニシテ此執行ノ力ハ即
チ第二ノ利益ナリ此二種ノ利益ハ普通ノ保險契約ニ存在スル所ノモノニシテ
普通ノ保險料ハ此二種ノ利益ニ對スル各個ノ報酬ノ結合シタルモノナリ然ル
ニ或種類ノ契約就中顯著ナルハ生命保險契約ニ於テハ未來ニ於ケル報酬ヲ契
約ノ便宜上前納スル場合多シ而シテ是レ亦報酬ニハ相違ナキモ前述ノ擔保力
ニ對スルモノトハ自ラ異ナラサルヘカラス即チ前ノ報酬ハ危險ノ經過ト共ニ

保險者ノ利益ニ歸シ去ルモノナレトモ後ノ報酬ハ未タ保險者ノ手ニ歸スル能
ハス恰モ保險契約者ヨリ保管ヲ託セラレタル如ク慎重ナル注意ヲ以テ貯藏シ
置カサルヘカラス責任準備金ト稱スルモノハ即チ是ニシテ未來ノ危險ニ侵入
セサル間ニ契約カ解除セラレル場合ニ於テハ保險契約者ニ返還セサルヘカラ
サル部分ナリ故ニ保險料ハ三種ノ報酬ヨリ成立セルモノニシテ第一、純然タル
危險擔保ノ報酬第二、擔保力執行ノ報酬第三、條件附報酬是ナリ一ハ即チ純保險
料ニハ即チ附加保險料三ハ即チ責任準備金ナリ

以上ハ保險料ノ經濟的性質ヲ解明シタルモノニシテ其原素ノ如何ニ拘ラス法
律上ヨリ之ヲ論スレハ一ニ以テ保險契約ニ於ケル報酬トシテ保險者ノ權利ニ
歸スルモノト看做シテ可ナリ但シ法律ヲ解釋スルニ就テ保險料ノ經濟的性質
ヲ知ラサレハ隔靴搔痒ノ感ナキ能ハサル場合多キカ故ニ茲ニ聊カ婆心ヲ試ミ
タルナリ例ヘハ商法第四百七條ニ於テ「保險者ノ責任カ始マル前ニ於テハ保險
契約者ハ契約ノ全部又ハ一部ノ解除ヲ爲スコトヲ得又第四百八條ニ於テ「保險
者ノ責任カ始マル前ニ於テハ保險契約者又ハ被保險者ノ行為ニ因ラスシテ保險

ノ目的ノ全部又ハ一部ニ付キ保險者ノ負擔ニ歸スヘキ危險カ生ゼサルニ至リタルトキハ保險者ハ保險料ノ全部又ハ一部ヲ返還スルコトヲ要ス(ト規定セルニ對シ次ノ第四百九條ニ於テ「前二條ノ場合ニ於テハ保險者ハ其返還スヘキ保險料ノ半額ニ相當スル金額ヲ請求スルコトヲ得」ト定メラレタルヲ見ヨ)責任カ始マル前「下」ハ擔保力ノ發生セサル前ニシテ此場合ニハ擔保ノ利益ハ未タ寸毫モ保險契約者ニ對シテ供給セラレザレトモ保險者カ保險契約者ノ團體ヨリ委任ヲ受ケタル周旋ノ力ハ既ニ當該契約者ニ供シタルカ故ニ之ニ對スル報酬ヲ請求スルノ權ヲ付與セラルヘキヤ當然ナリ「返還スヘキ保險料ノ半額」トハ立法者カ別段ノ標準ニ據ラスシテ計ヒテ以テ定メタル額ナレトモ暗ニ附加保險料ヲ考察シタルモノナリ又商法第四百三十一條第四百三十三條ニ於テ「被保險者ノ爲メニ積立テタル金額」ト稱スルハ即チ予カ所謂條件附ノ報酬即チ責任準備金ノ謂ニシテ保險者カ補償ノ義務ヲ盡スコトヲ要セサル場合又ハ或原因ニ由リテ契約ノ解除セララル場合ニ保險契約者カ返還ヲ受クヘキ性質ノ金額ナリト知ルヘシ

保險料ハ契約ニ對スル報「ナ」ルカ故ニ契約ノ履行ヲ俟テ拂込マルルヲ當然ト思惟セラルト雖モ通常保險契約ハ締結ヨリ履行ニ至ルマテニ長キ期間ヲ要スルト履行ノ後ニ授受スルトセハ保險契約者ノ不拂多カルヘキト危險發生ノ場合ニノミ拂込ミテ無事ニ危險ヲ經過セタル場合ニ拂込マサルノ虞アル等ノ事情ニ由リ契約締結ト同時ニ否寧ロ最初ノ保險料ノ拂込ヲ以テ契約成立ノ時ト定ムルヲ普通ノ習慣ナリトス我商法ニ於ケル諸種ノ規定モ此前拂ノ習慣ニ從テ起草セラレタリ然レトモ契約期間ノ比較的短キ場合若クハ當事者間ニ信用ノ深キ場合ノ如キニ在リテハ保險料ノ後拂亦頗ル多シ例ヘハ日歩火災保險ノ如キ常得意ノ海上保險契約ノ如キニ於テ契約満了後又ハ毎月末若クハ毎年

ノ勘定ヲ以テ保險料ヲ授受スルコトアルカ如シ

保險料ハ契約セラレタル危險ノ包容ニ對スル分ヲ一時ニ拂込ムヲ普通トスト雖モ便宜上之ヲ分割シテ拂込ムハ隨意契約ノ範圍内ナリ但シ別段ノ契約トキトキハ危險ノ性質上保險ノ原理上及ヒ法理上契約シタル危險ニ對スル保險料ハ分割スヘカラサルモノニシテ例ヘハ一月一日ニ一个年間ノ火災保險契約ヲ

締結シ三日ノ後ニ契約者カ契約ノ解除ヲ爲スト云フトモ一旦拂込ミタル該一
 个年分ニ對スル保險料ハ其幾部分タリトモ返還セラルヘキモノニ非ス隨テ又
 分割拂込ノ契約ニテ半个年ニ對スル分ノミカ拂込マレタル場合ニ在リテハ保
 險者ハ他ノ半个年分ヲモ請求スルコトヲ得ルノ理ナリ

此保險料ノ分割スヘカサルハ第一危險ノ本質ヨリ來ルモノニシテ保險者ノ
 擔保シタル危險ハ一个年ノ初ニ起ルヤ將タ其最終日ニ起ルヤ固ヨリ不定ナリ
 保險者カ苟モ保險契約ヲ締結シテ或一定期間内ノ危險ヲ擔保シタル以上ハ其
 期間ニ踏込ムヤ否ヤ全責任ヲ荷ヒタルモノニシテ已ニ此全責任ニ對スル報酬
 ヲ享有スルノ權利ヲ獲得セリ故ニ縱令三日ノ後一週間ノ後又ハ半年ノ後保險
 契約者カ被保ノ利益ヲ抛ツト雖モ適テ保險者ノ負擔ヲ輕減シ得サルナリ次ニ
 保險ノ原理ヨリスレハ一个年ノ危險ハ其程度ニ於テ始終同一ナラス例ヘハ火
 災ノ危險ノ如キハ一月ヨリ三四月ノ頃マテ非常ニ高度ナレトモ五六月ヨリ八
 九月ニ至ルマテハ極メテ低度ナリ而シテ十月ヨリ年末ニ至ルマテハ稍々火災
 ノ頻繁ナラントスルノ候ナリ況ヤ時時刻刻ニ於ケル精密ナル程度ニ至リテハ

殆ト算定スヘカラス變化不測ナリ故ニ平均ヲ以テ定メラレタル一个年ノ危險
 度ハ之ヲ分割シテ考察計算スルノ途ナク已ニ經過シタル期間内ニ普通一个年
 間ノ危險ヲ擔保シタルヤモ計ルヘカサルカ故ニ保險者ヘ之ニ對シテ一个年
 分ノ保險料ヲ請求セサルヘカサルナリ

危險ノ分割スヘカサル結果トシテ生スル所ノ保險料ノ分割スヘカサルコ
 トハ前述ノ理由ヨリシテ法理上ノ原則トシテ普ク承認セラルル所タリ嘗ニ契
 約解除ノ場合ノミナラス危險カ消滅セ若クハ減少スル場合ニ於テモ此原則ヲ
 適用スヘク例ヘハ横濱ヨリ長崎ニ至ルノ貨物保險ヲ契約シタル場合ニ該貨物
 カ神戸ニ到リテ荷揚セラレタル場合ノ如キハ神戸以西ノ危險忽然トシテ消滅
 シタリト雖モ契約者ハ保險料ノ返還ヲ請求スルヲ得ス又神戸ヨリ一層安全ナ
 ル船舶ニ搭載セラレテ危險減少スト雖モ保險料ノ減額ヲ請求スルヲ得サルカ
 如シ但シ當事者カ特別ノ危險ヲ斟酌シテ特ニ高價ナル保險料ヲ定メタル場合
 ニ於テ該特別危險カ消滅シタルトキハ保險契約ハ其以後ニ對スル保險料ノ減
 額ヲ請求スルコトヲ得ト我商法第四百條ニ定メタルハ初ヨリ危險カ分割シテ

算定セラレタル特別ノ場合ヲ想像シタルモノニシテ例ヘハ生命保險ニ於テ戰爭ニ赴クカ爲メニ既定保險料ノ増加ヲ約シタル場合ニ無事凱旋ノ曉ニ其増加分ノ撤去ヲ將來ニ向テ請求スルコトヲ得ルカ如シ

保險契約者カ管ニ一旦拂込ミタル保險料ノ返還ヲ請求スルヲ得サルノミナラス分割拂込ノ場合ニハ未拂込ノ分ヲモ徴收セラレルコトハ理論上前述ノ理由ニ因リテ當然ナリト雖モ實際ニ於テハ實行不實行相半セリ例ヘハ生命保險ニ於テ毎月拂込ヲ約シ三ヶ月經過ノ後死亡セルカ如キ場合ニ保險者ハ拂渡スヘキ保險金中ヨリ九月分ノ保險料ヲ差引クノ便アルカ故ニ此原則ヲ行フコトヲ得ヘント雖モ契約解除ノ場合ニハ契約者ニ就テ殘餘ヲ請求スルノ煩雜ニシテ且ツ酷ナルヨリ殆ト之カ實行ヲ見サルナリ其他ノ保險ニ於テモ皆然リ故ニ外國ニ於テハ二回以後ノ保險料就中火災保險ニ於テ約束手形ヲ以テ拂込マシタルコトスルヲ聞ケリ是レ即チ上述ノ原則ヲ實行セントスルノ手段ニ外ナズナルナリ

契約期間ニ對スル保險料ノ不可分ナルコト此ノ如シ然ルニ保險契約ノ期間ハ長短區區タリ就中生命保險ノ如キハ一年ノ定期保險ヲ最短トシ長キハ數十年ニ亘ルアリ例ヘハ養老保險終身保險ノ如シ然レトモ此數十年カ即チ契約ノ保險期間ト解釋スヘカラス保險契約ハ特約ナケレハ一年ヲ原則トスルモノニシテ數年ノ契約ハ此一年ノ契約ヲ無條件ニ更新スルコトヲ豫約スルノ謂ニ外ナラス故ニ養老保險ノ解約者ニ對シ以後ノ保險料ヲモ悉皆請求シ得ルモノト解釋スヘカラサルナリ

保險料ヲ拂込ミテ契約ヲ繼續セシムルコトヲ契約ノ更新ト稱シ其保險料ヲ更新保險料ト謂フ而シテ保險契約ハ最長一年ヲ原則トスルコトハ習慣上ヨリ來ルト雖モ保險料算定ノ基礎タル統計カ總テ一年ノ平均ニ據レルコトハ此原則ヲ確ムルト同時ニ保險料不可分ノ原則ヲ強ウスルモノト謂フヘシ

保險契約者カ保險期間内ニ於テ危險ノ消滅又ハ減少ヲ原因トシテ保險料ノ返還減額ヲ請求スルコト能ハサルハ勿論ナリト雖モ一定ノ期間ヲ經過シテ更新保險料ヲ拂込ムニ際シテハ危險減少ニ連レテ保險料ノ減額ヲ請求シ得ルコト亦言フ俟タルナリ是レ次ノ期間ニ於ケル危險ハ自ラ前ノ期間ニ於ケル危險

ト區別シテ考ヘラルヘキカ故ナリ
 保險期間内ニ於ケル危險減少ハ前述ノ如ク認メラレサルヲ原則トスト雖モ之
 カ反對ナル危險増加ハ明カニ保險者ノ責任ヲ重カラシメ其負擔ヲ強カラシム
 ルモノナルカ故ニ保險者ハ保險契約者ニ對シテ保險料ノ増額ヲ請求スルコト
 ヲ得ルナリ而シテ契約者カ之ヲ承諾セサルトキハ保險者ハ契約ノ解除ヲ爲ス
 ヲ得ルコト無論ニシテ我商法第四百十一條ニモ此規定アリ而シテ該條及ヒ其
 他ニモ其解除ハ將來ニ向テノミ其效力ヲ生ストアルハ解除ノ原則ハ契約ヲ原
 形ニ復セシムルニ在ルカ故ニ普通ノ解除トスレハ保險契約ヲ未締結ノ狀況ニ
 引戻ササルヘカラス然ルニ保險契約ニ於テ一旦保險者カ供給シタル擔保力ハ
 之ヲ既往ニ遡リテ取除クコト能ハサルヘキカ故ニ將來ニ向テノミ解除ノ效力
 ヲ生セシメタルナリ語ヲ換ヘテ言ヘハ保險者ヲシテ既ニ領收シタル保險料ヲ
 返還スルニ及ハサラシムルナリ
 火災保險等ニ於テ保險者ヨリ中途ニ契約ノ解除ヲ請求セタル場合ニハ殘餘ノ
 期間ニ對シテハ日割ヲ以テ保險料ヲ返還スルコト吾人ノ屢見聞スル所ナリ然

レトモ是レ通常保險者カ隨意ニ契約ノ解除ヲ請求シタル場合ニ雙方協議上定
 メタル所ノ變則ニシテ危險増加ニ付テノ解除ニ適用セラルヘキニ非スト知ル
 ヘシ

更新保險料及ヒ分割拂ニ於ケル第二回以後ノ保險料ハ契約ニ於テ定メラレタ
 ル期日毎ニ拂込ムヘキモノニシテ期日ニ拂込マレサル場合ニハ契約ノ效力ヲ
 失フヲ當然トス何トナレハ保險料ハ保險契約ノ要素ニシテ保險者カ重大ナル
 責任ヲ荷フハ一ニ此報酬ヲ受タルカ爲メナリ然ルニ契約セラレタル期日ニ之
 カ拂込マレサル場合ハ保險者カ報酬ヲ失ヒタル場合ナリ交互ノ條件タル報酬
 無クシテ豈擔保力ノ存在スヘキ理アラシヤ舊商法ニ於テハ保險料カ一定ノ期
 間ニ拂込マレサル場合ニハ保險者ハ契約ニ羈束セラルルコト無シト規定シ又
 生命保險料ノ不拂ハ保險者ニ於テ之ヲ契約解除ノ豫告ト看做スコトヲ得ト規
 定セリト雖モ新商法ニハ此等ノ規定ナシ是レ蓋シ當然ノ道理ナレハナルヘシ
 期日ニ於ケル保險料ノ不拂カ契約無効ノ原因タルハ理論上已ムヲ得サル所ナ
 レトモ實際ニ於テ隨分殘酷ナル結果ヲ惹起スナリ何トナレハ契約者カ契約ヲ

解除スルノ意ニ非ス又延滞セシメントノ故意ニ非スシテ眞ノ過失、無意若クハ無理ナラサル事情等ヨリ期日ヲ誤ル場合ナキニ非ス此場合ニ忽チ契約ヲ無効トスルハ契約者ニ對シテ甚タ嚴酷ナル處置ニシテ折角位カ繼續シ來リ尙ホ繼續セント欲スル耐忍ト希望ヲ一朝水泡ニ歸セシムルノ所爲ナルカ故ニ保險者ハ通常彼ニ與フルニ猶豫期間ヲ以テシ正當期日ヲ經過シタル後ト雖モ該期間内ナラハ契約ヲ有效ナラシムルノ習慣西洋各國ハ勿論我邦ノ保險社會ニモ普ク實行セラレ居レリ

猶豫期間ハ之ヲ二種ニ別ツコトヲ得第一種ハ單純ナル保險料拂込ニ關スル猶豫ノ期間ニシテ其間ニ拂込マレタル保險料ハ事情ノ如何ヲ問ハス正當期日ニ拂込マレタルモノト看做サルルナリ此期間ハ恩惠期間、榮譽期間、保險料拂込猶豫期間等ノ名アリ即チ絶對的ノ猶豫期間ニシテ其間ニ事故ノ發生シタル後ト雖モ保險料ノ拂込ヲ是認スルモノトス其期間ノ長短ハ保險者ノ隨意ニ定ムル所ナレトモ火災保險ニ於テハ通常十五日ヲ與ヘ生命保險ニ於テハ三十日ヲ許スコト多シ其他ノ保險ニ於テモ亦之ニ類似セル設定アリ而シテ契約期間ノ餘

リ短キモノニハ與ヘスシテ一年以上ニ亘ル契約ニ就テ存在スルヲ通例トス何トナレハ此絶對的ノ猶豫期間ナルモノハ取モ直サス契約期間ノ延長タル結果ヲ有スルモノニシテ保險者カ夫丈餘計ナル危險ノ負擔ヲ爲スモノナレハ計算上甚タ短期ナル契約ニ付與シ難キカ故ナリ第二種ノ猶豫期間ハ制限セラレタル猶豫期間ニシテ通常絶對的猶豫期間ノ上ニ更ニ付與セラレル所ノモノナリ此期間ハ其間ニ一旦無効ト爲リタル契約ヲ回復シテ將來ニ進行セシムルコトヲ得ル所ノモノニシテ危險カ未タ發生セサル場合ニ於テノミ契約ノ繼續ヲ許スモノナリ此期間ハ回復期間ト稱シテ其恩惠ハ單ニ解約ノ損失ヲ契約者ニ負擔セシメサル爲メナルカ故ニ保險者ハ比較的廣量ニ之ヲ契約者ニ付與シ二个月三个月若クハ半年ヲモ之ヲ許セリ例ヘハ生命保險ニ於テ拂込期日後三十日以内ナラハ被保險者カ罹病セルト既ニ死亡セルトヲ問ハス保險料ヲ受領シテ契約ノ有效ヲ保證スルハ第一種ノ猶豫期間ヲ與ヘタルモノニシテ該三十日ヲ經過シテ仍ホ拂込マレサルモ尙ホ其上六十日以内ナラハ被保險者カ健全ニ生存セル場合ニ限り保險料ヲ受領シテ契約ヲ進行セシムルハ第二種ノ猶豫

期間ヲ付與シタルモノナリ
 保險料ノ保險契約ニ必要ナル原素タルコト疑ニ述ヘタル所ニ據リテ明白ナリ
 故ニ保險契約ニ於テ保險料ノ確定額カ當事者間ニ合意セラレス隨テ保險證券
 ニ掲載セラレナリシ場合ニハ契約無効タルコト無論ナリト雖モ之カ例外トモ
 謂フヘキ場合兩三アリ

(一)保險料カ默定セラレタリト看做サルル場合 例ヘハ一ノ保險契約ヲ締結シ
 タル契約者カ第二ノ契約ヲ締結シ而シテ其條件ハ其他ノ點ニ於テ總テ第一ノ
 契約ト同一ナリシモ唯保險料額ノ記載ヲ脱漏セシメタリキ而シテ事故ノ發生
 ニ當リテ保險者ハ契約ノ要素タル保險料ニ關スル合意ヲ缺キタルノ口實ヲ以
 テ支拂ヲ拒ミタリシカ裁判所ハ此場合ニ保險料カ當事者間ニ默定セラレタリ
 ト看做シテ契約ヲ有效ナラシメタルコト米國ノ判例ニ見エタリ之ト類似ニシ
 テ代理店カ保險申込ヲ承諾シ而シテ其保險料ニ就テハ本社ノ許可ヲ受クヘキ
 場合ニ未タ危險ノ記載ヲ本社ニ到着セズ隨テ本社ニ於テ保險料ヲ定メサル間
 ニ事故發生シテ損害ノ起リタル場合ニ代理店カ定メテ受取りタル當該保險料

カ世間並至當ナリト認メラルルトキニハ會社ハ保險料ノ不確定ヲ口實トシテ
 契約無効ヲ主張スルヲ得ス何トナレハ該危險ノ記載カ本社ヘ到着セル場合ニ
 ハ本社ハ必ス其至當ナルヲ嘉シテ爾ク定ムヘカリシト信スルコトヲ得レハ
 ナリ

(二)契約繼續ノ場合 保險契約ノ期間満了シ而シテ契約者ハ繼續ノ申込ヲ爲シ
 保險者ハ之ヲ承諾シタルモ未タ保險料額ヲ記載シタル證券ヲ發スル前ニ事故
 發生シタル如キ場合ニハ保險料額ハ略セラレタルモノニシテ契約有效ナリ
 (三)保險料額ヲ後ニ定ムルト約シタル場合 例ヘハ貨物ヲ未タ船ニ積込マサル
 前ニ契約ヲ結ビ保險料額及ヒ保險金額ハ積荷ヲ了ヘ出帆ノ時日ノ確定シタル
 トキニ定メント約スル場合ノ如キハ未タ保險料確定セサルモ該契約ハ有效ニ
 シテ隨テ保險契約者後ニ定メラレタル保險料ヲ支拂フノ義務アリトス
 保險料ノ拂込ニ付テ一言諸君ノ注意ヲ乞フヘキコトアリ他ナシ保險料ハ保險
 契約者カ保險者又ハ其代理者ノ營業所ニ就テ支拂フノ義務アルコトナリ是レ
 頗ル略易キ道理ナレトモ我邦ニ於テハ概シテ保險者カ保險契約者ニ就テ之ヲ

請求スルヲ以テ習慣ト爲スカ故ニ時ニ爭論ノ發生スルヲ免レス例ヘハ正當拂
込期日ニ保險者ノ代理者カ契約者ニ就テ保險料ノ請求ヲ爲サス空シク時日ヲ
經過スル間ニ事故發生シタリトセヨ保險者ハ保險料ノ不拂ヲ以テ契約無効ヲ
宣言シ契約者ハ從來ノ慣例ニ從ヒ保險者ノ請求ヲ待タルノミニシテ毫モ不拂
ノ意思無シト主張スヘシ然レトモ此習慣ハ頗ル不完全ナル習慣ニシテ且ツ之
ヲ以テ商慣習ト看做サシニハ其基礎薄弱ナルヲ如何セン何トナレハ保險者ヲ
シテ必ス期日ニ於テ請求セシムルコトハ數多ノ契約ヲ締結セル者ニ對シテ行
ハルヘカラサルト同時ニ期日ニハ契約者カ必ス自宅ニ在テ請求ニ應ジテ保險
料ヲ支拂フモノト謂フヘカラス或ハ他出シテ容易ニ拿フヘカラサル場合アル
カ故ナリ故ニ保險者ニ集金セシムルノ習慣ハ真ニ營業ノ利便上保險料ノ容易
ク拂込マルルコトヲ希圖スル爲メニ行フ所ノモノニ過キスシテ權利義務ノ上
ニ於テ之ニ羈束セラルルコト無シト知ルヘシ故ニ契約者ハ此習慣ニ拘ラス拂
込期日ニハ必ス保險料ヲ拂込マサルヘカラス然ラサレハ契約無効ノ不幸ヲ見
サルヘカラサルヘシ

拂込期日カ休日又ハ祭日ニ當リタルトキハ當然一日ノ猶豫アルモノトセサル
ヘカラス即チ大祭日及ヒ日曜日ハ一般ニ取引ヲ休止スルノ日ナレハ店舗ヲ閉
チタル保險者カ保險契約者ニ對シテ其日ニ保險料ノ拂込ヲ強制スルヲ得サル
ナリ故ニ拂込期日若クハ猶豫期間満了ノ日カ休日ニ當リテ其日ニ事故カ發生
セルトキト雖モ翌日ノ拂込ヲ以テ契約ヲ有效ナラシムルヲ得ルモノトス

第三款 危險

保險契約ノ目的ハ危險ト相關フニ在リ故ニ危險ノ存在セサル所ニ保險契約ノ
成立セサルハ勿論之カ包含及ヒ變化カ契約ノ效力ニ大ナル影響ヲ與フルモノ
ナルカ故ニ少シク玆ニ之ヲ繰返スノ必要ヲ見ルナリ

危險トハ不測ナル事故ノ發生スヘキ程度ヲ指シタルモノニシテ畢竟事故ト同
一ナリ唯一ハ客觀的ニシテ他ハ主觀的ナルノ差違アルノミ
事故ハ經濟的損害ヲ惹起スモノタルヘキコト及ヒ不測ニ發生スルモノタルヘ
キコト豈ニ不測ニハ絶對的ト相對的ノ差違アルコトハ疑ニ保險契約ノ定義ニ

於テ之ヲ述ヘタルカ故ニ今之ヲ喋喋セスト雖モ事故ハ其將來ニ起ルヘキモノタルヲ要スルコトハ一言ヲ費スノ價值アリ保險契約締結以前ニ已ニ目的ノ事故ヲ發生シタル場合若クハ締結後ニ於テ決シテ事故ノ發生スヘカラサル場合ノ如キハ契約ノ目的タル填補行為ノ必要ナキ場合ナルカ故ニ固ヨリ契約ヲ成立セシムルノ必要ナシ然ルニ保險契約ハ契約者ニ安堵ノ利益ヲ供スルノ一ノ目的ト結果ヲ有スルヨリ絕對的不測ノ事故ナラサルモ當事者ニノミ不測ナリセハ之カ成立ヲ認ムルノ利便ナルト又實際ニ於テ契約ノ瞬間ニ既ニ事故カ發生セリヤ將タ未タ發生セサルヤ不分明ナル場合アルカ故ニ苟モ當事者カ知ラサル限りハ契約ヲ有效ナラシムルノ主義ヲ採リ我商法ハ第三百九十七條ニ左ノ規定ヲ設ケタリ

保險契約ノ當時當事者ノ一方又ハ被保險者カ事故ノ生セサルヘキコト又ハ既ニ生シタルコトヲ知レルトキハ其契約ハ無効トス

〔知レルトキハ無効トス〕トノ裏面ニハ知ラサル場合ハ有效ナリト認ムルノ意アルヤ明カニシテ例ヘハ海上保險ノ如キニ於テ茫茫タル海洋ヲ航行スル船舶ノ

已ニ風波ノ難ニ遭ヒテ覆没シタルヤ將タ安全ニ浮ヒツツアルヤ誰人ニモ不明ナル場合ニ於テ之カ契約ヲ締結スルノ必要アルコトヲ想像シタルナルヘシ普通保險ニ於テハ此ノ如キ例甚タ多カラスト雖モ再保險ニ於テ常ニ見ル所ノモノナリ此場合ニ於テハ後日證據アリテ契約締結ノ際ニハ已ニ當該船舶沈没セルコトノ證明セラルルト雖モ當事者ハ元來之ヲ知ラサルカ故ニ該契約ハ有效ニシテ保險者ハ一旦拂渡シタル保險金ヲ取戻スコトヲ得サルナリ

前陳ノ主義ハ嚴格ナル保險ノ道理ヨリスレハ非難スヘキモノタルハ勿論ニシテ當ニ既往ノ損害ヲ填補スルノ不理ヲ來スノミナラス之ヲ利用シテ賭博的嗜好ヲ満足セシメントスル者ノ發生ヲ促スニ至ルノ弊アリ而モ今日保險事業ノ發達シタル文明諸國ニ於テ之ヲ認ムルハ便宜上ト歴史的ノ結果ニ外ナラス就中此場合ノ存スルハ量ニ述ヘタルカ如ク海上保險ニ最も多クシテ英國ニ於テハ此特約ヲ爲サンカ爲メニ「ロスト、オア、ナット、ロスト」事故ノ發生セルトニ拘ラスノ意ナル文句ヲ契約ノ要項中ニ挿入スルコトトセリ其當初ノ目的ハ保險契約ヲ締結セラレタル船舶カ行術不明ト爲リテ長ク發見サレザリシ場合ニ

此特約ヲ作リタリト稱セラルルモノ一千五百二十三年ノフロレンスノ證券ヲ見ルニ此條項未タ挿入セラレス而シテ一千六百十三年ノ英國ノ證券ニ此條項ノ掲ケラレタルヲ以テ察スルニ前述ノ如キ投機ノ思想ヨリセルニ非スシテ外國ノ港港ヨリ歸航若クハ回航スル所ノ所有船舶力途中ニ危險ニ遭遇スル場合ニ對シ商人ヲ保護スルノ目的ヲ以テ發明セラレタリトスル方眞ニ近キカ如シ是ヨリシテ漸次其利用ヲ擴張シ遂ニ我商法ニ於ケルカ如ク一個ノ主義ニ進歩シタルナリ

危險ハ又天然ニ發生スルモノタルト人爲ニ出ツルモノタルヲ問ハス例ヘハ生命保險ニ於ケル死亡ハ疾病ニ起因スルト人ニ殺害セラレタルトニ拘ラス火災保險ニ於ケル火災ハ天火ナルト放火ナルトヲ論セス又霜害蟲害ノ如キ天然ノ災禍ノ外徵兵ノ如キ國家ノ行動ニ基ク所ノ危險ニ對シテモ保險ノ契約ヲ締結シ得ヘキカ如シ

絕對的關係の天爲、人爲ノ有ラユル宇宙間ノ危險ヲ考察スレハ千差萬別ニシテ保險セラルヘキ危險實ニ無數ト謂ハサルヘカラス洪水、暴風、霖雨、旱魃、海嘯、難

船、火山ノ破裂、劍難、盜難、疾病、負傷、老衰、死亡等ハ勿論霜害、雪崩、電害、虫害、海關ノ破裂、車馬ノ衝突、雇人ノ拐帶、債務者ノ逃亡、破産甚シキハ政黨大臣ノ辭職、零落等ニ至ルマテ悉ク之ヲ不測ニシテ經濟の損害ヲ惹起ス所ノ危險ト謂フヘキカ故ニ保險契約ノ目的タルヲ得ルモノト謂ハサルヘカラス故ニ法律ヲ以テ之ヲ列舉センコトハ至難且ツ無用ナル業ニシテ舊商法ニハ「保險スルコトヲ得ヘキ危險ハ主トシテ火災、地震、暴風、雨、其他ノ天災、陸海運送ノ危險、死亡及ヒ身體上ノ災害ナリ然レトモ其他ノ危險ニ對スル保險ハ此カ爲メニ妨ケラルルコト無シ」ト規定シ概括法ニ加フルニ説明の列舉ヲ以テセルモ新商法ハ全然此醜キ列舉の規定ヲ去リ損害保險ノ總則第三百八十四條ニ於テ「偶然ナル一定ノ事故ナル一句ヲ以テ危險ノ説明ト爲セリ是レ寧ロ予ノ贊成スル所ナレトモ此伎倆アル起草者カ第四百二十七條ノ蛇足ヲ敢テセラレタルハ予ノ遺憾トスル所ナリ

宇宙間ニ發生スヘキ偶然ナル事故實ニ枚舉ニ遑アラサルト同時ニ保險ニ付セラルヘキ危險無數ナルノ理ナリ然レトモ實際ハ理論ト異ナリ保險事業ノ旺盛ナル外國ニ於テモ保險契約ヲ以テ覆ハルル所ノ危險ノ種類甚タ多カラス生

命、火災、海上ノ三危險ヲ最モ重要ナルモノトシ其他怪我、運送、電害、玻璃、徵兵、盜難、疾病等ノ危險ヲ保險スルコトアルノ外又多ク見サルナリ本邦ニ於テハ僅ニ生命、火災、海上、運送、徵兵、疾病ノ保險アルノミ其然ル所以ハ危險ノ性質上ノ實行ヲ難シスルニ因ルモノナリ請フ少シク之ヲ陳ヘシメロ

(一) 至大ナル危險ハ保險シ難シ

茲ニ所謂至大ナル危險トハ該危險カ一タヒ發生スルニ當リテヤ吾人カ非常ナル損害ヲ被ルヘキ性質ノ危險ヲ謂フナリ例ヘハ洪水、地震ノ如シ洪水、地震ノ損害タルヤ一タヒ起ルトキハ大ニシテ數國郡小ニスルモ尙ホ數村ニ亘リ其損害ノ額無慮數百萬圓ニ上ルコトアリ此ノ如キ巨大ナル損害ハ實際之ヲ填補スルノ力アル者ヲ得ルニ難シ故ニ舊商法ニ掲ケタル地震、暴風雨其他ノ天災等ノ語ハ頗ル實際ニ通セサルノ陋ヲ遺スノミ

(二) 過小ナル危險ハ保險シ難シ

至テ大ナル損害ヲ惹起ス所ノ危險カ保險スルニ難キト同時ニ微小ナル損害ヲ伴フ所ノ危險モ亦保險ヲ成立セシメス是レ保險契約ニ依リテ他人ニ填補セシ

メサルモ自身ニ之ニ堪フルコトヲ得ルカ故ナリ

(三) 世人カ一般ニ感スル所ノ危險ニ非サレハ保險シ難シ

死亡ノ危險ノ如キハ如何ナル人モ皆感スル所ノモノナリト雖モ火災ノ如キハ人家稀少ナル田舎ニハ殆ト發生セサルカ故ニ火災保險ノ必要ナキカ如ク狹隘ナル一部ノ人ヲ脅ス所ノ危險ハ保險シ難キモノトス

(四) 屢々發生セサル危險ハ保險シ難シ

社會ニ於テ昨日モ起リ今日モ起リ彼方ニモ生シ此方ニモ生スルカ如キ危險ニ對シテハ世人常ニ苦痛ヲ被リテ之カ救済ノ策ヲ講スレトモ十年ニ一タヒ起リ二十年ニ一タヒ發生スルト云フカ如キ危險ハ保險ニ付セラルルコトナシ

(五) 統計シ難キ危險ハ保險シ難シ

保險契約ハ保險者カ其責任ニ對スル報酬タル保險料ヲ正當ニ收メ得ルノ望アルニ因リテ成立スルモノニシテ其保險料算定ノ基礎タル危險ノ統計備ラサルハ保險契約ヲ締結スル者ナキナリ多クノ種類ノ債權保險カ實際成立シ難キハ全ク此理由ニ基ケリ

此五箇ノ原則ハ管ニ保險契約ノ成立ヲ難ンスル所ノ事實上ノ理由タルノミナ
 ラス一旦成立シタル契約ニ對シテモ亦其勢力ヲ及ホスコアルヲ記憶セサル
 ハカラス例ヘハ商法第三百九十五條ニ戰爭其他ノ變亂ニ因リテ生シタル損害
 ハ特約アルニ非サレハ保險者之ヲ填補スル責ニ任セス下アリ戰爭其他ノ變亂
 例ヘハ革命暴動一揆ノ如キ危險ハ生命財產ヲ脅ス所ノ危險ニシテ生命火災
 其他ノ保險ニ於テ填補ノ原因タルヘキコト無論ナルカ如シト雖モ此種ノ危險
 ハ通常至大ニシテ兵燹ノ災ハ屢滿都全國ヲ烏有一歸セシメ或ハ數萬ノ生靈ヲ
 屠ルニ至リ而シテ之カ發生ハ文明ノ今日偶然ノ又偶然ニシテ殆ト吾人ノ想像
 セサル所タリ隨テ之カ損害ノ統計ノ據ルヘキモノヲ得ルニ至難ナリ故ニ國家
 ハ之ヲ保險契約ニ例外ナル危險ト看做シテ之ニ起因スル損害ヲ保險者ニ免除
 シ以テ保險事業ノ基礎ヲ危カラサラシムルナリ但シ保險者カ特ニ之カ責ニ任
 スヘキコトヲ約シタル場合ハ此限ニ在ラスト我商法ニ規定セラレタレト予ハ
 保險政策ノ觀察點ヨリ特約ヲ許ササルヲ至當ナリト思惟スルナリ何トナレハ
 苟モ保險者カ特約スル上ハ戰爭變亂ノ大危險ニ因リテ保險契約ノ大部分ニ對

シテ賠償ヲ爲ササルヘカラスシテ破産ノ悲境ニ陷リ殘餘ノ保險契約者ニ對シ
 テモ多ク且ツ長ク損害ヲ被ラシメサルヘカラスナルノ患アルヲ以テナリ
 危險ハ又他動のナラサルヘカラス即チ保險契約ノ目的物ノ性質ヨリ來リ又ハ
 其缺點ヨリ生スル損害若クハ其物ノ當然ノ使用ニ起因スル損害ハ元來不測偶
 然ノ事故ニ非サルカ故ニ保險ヲ以テ覆フヘカラスルモノナリ例ヘハ燐素カ空
 氣ニ觸レテ自然ニ燃失スルコト麝香カ自然ニ減量スルコトノ如キハ其性質ノ
 當然ノ結果ニシテ火藥カ納器ノ瑕疵ニ因リ自然ニ爆發スルカ如キハ其缺點ヨ
 リ生シタルナリ而シテ器械カ磨擦ニ因リテ使用ニ堪ヘサルニ至ルハ是レ亦當
 然ノ結果ニシテ他動の危險ト謂フヲ得サルカ故ニ保險契約ノ要素タルヲ得サ
 ルナリ之ト同時ニ被保險利益ノ所有者タル被保險者自身又ハ契約ノ當事者タ
 ル保險契約者若クハ保險金額ヲ受取ルヘキ者カ故意又ハ重大ナル過失ニ因リ
 被保險利益ヲ減失セシメタルトキハ危險カ發生シタルニ非スシテ保險ノ目的
 カ消滅シタルモノトシテ契約ハ當然效力ヲ失ハサルヘカラス商法第三百九十
 六條ニ保險ノ目的ノ性質若クハ瑕疵其自然ノ消耗又ハ保險契約者若クハ被保險

若ノ惡意若クハ重大ナル過失ニ因リテ生シタル損害ハ保險者之ヲ填補スル責ニ任セス」下アリ又同第四百三十一條ニ「左ノ場合ニ於テハ保險者ハ保險金額ヲ支拂フ責ニ任セス」(一)被保險者カ自殺決闘其他ノ犯罪又ハ死刑ノ執行ニ因リテ死亡シタルトキ(二)保險金額ヲ受取ルヘキ者カ故意ニテ被保險者ヲ死ニ致シタルトキ」下規定シタルハ即チ是ナリ但シ第三百九十六條中ノ前ノ場合ト後ノ場合トハ自ラ法理ヲ異ニセサルヘカラサルヲ同一ノ結果ニ歸セシメラレタルハ予ノ感服セサル所ナリ即チ目的ノ性質瑕疵若クハ自然ノ消耗ハ契約ノ初ヨリ存在スヘク知了セラルヘキモノニシテ其契約ハ初ヨリ當然無効タリ故ニ保險者ハ保險金支拂ノ責任無キト同時ニ保險料ヲ要求スルヲ得ス而シテ被保險者ノ意思ニ出テタル損害ハ其時ニ於テ契約ヲ無効ナラシムルモノナルカ故ニ保險者ハ保險金支拂ノ義務無キノミナラス既往ニ對シテハ保險料ヲ要求スルコトヲ得ルナリ我商法ニ於テ初ヨリ保險契約ノ要素ヲ缺ケル場合ハ「該契約ヲ無効トス」ト規定シ他ノ場合ニハ「保險金支拂ノ責ニ任セス」ト規定セルヲ普通トスルニモ拘ラス本條ニ於テ二箇ノ異ナリタル場合ヲ同様ニ規定シタルハ何故ソヤ

世人ヲシテ誤解ヲ來サシムルノ虞アリト謂フヘシ

保險者カ之ニ對シテ賠償スヘキ危險ノ種類ハ保險契約ノ當時ニ於テ確定セラレテ雙方ノ合意ヲ得サルヘカラサルコト勿論ナリ然レトモ契約ヲ締結スルニ際シテ數多キ危險ノ種類ヲ列舉シテ之ニ就テ合意ヲ爲スコトハ頗ニ堪ヘサルノミナラス屢々之ヲ漏スノ虞アルヲ以テ法律上若クハ習慣上自ラ一定ノ危險ヲ目的トスルモノト看做サルルヲ通例トス例ヘハ我商法第四百十九條ニ「火災ニ因リテ生シタル損害ハ其火災ノ原因如何ヲ問ハス保險者之ヲ填補スル責ニ任ス」トアリ以テ荷モ火災保險契約ヲ締結スルトキハ火災破裂ノ危險ニ因スルモ雷火地震ノ災ニ基クモ類焼ニ罹ルモ放火ニ遭フモ總テ保險者カ之ヲ填補スヘキモノト推定スルカ如シ故ニ當事者カ或種ノ危險ノ除外ヲ望ムトキハ特約ヲ以テ例ヘハ機關ノ破裂ニ起因スル火災ハ其責ニ任セス雷火地震ニ原因スル火災ノ損害ハ填補セスト云フカ如キ契約ヲ結ハサルヘカラサルナリ又運送保險ニ付テハ商法第四百二十三條ニ「保險者ハ特約ナキトキハ運送人カ運送品ヲ受取リタル時ヨリ之ヲ荷受人ニ引渡ス時マテニ生スルコトアルヘキ

損害ヲ填補スル責ニ任ストアリ其損害ハ盜難ニ起因スルト火災ニ起因スルト船ノ沈没ニ起因スルト汽車ノ衝突ニ起因スルトヲ問ハス運送中百般ノ危險ヲ約シタルモノト推定セラルナリ

又海上保險ニ付テハ第六百五十四條ニ保險者ハ本章又ハ保險契約ニ別段ノ定アル場合ヲ除ク外保險期間中保險ノ目的ニ付キ航海ニ關スル事故ニ因リテ生シタル一切ノ損害ヲ填補スル責ニ任ストアリ又第六百五十五條ニ保險者ハ被保險者カ支拂フヘキ共同海損ノ分擔額ヲ填補スル責ニ任スト規定シ以テ危險ノ範圍ヲ一定シタルナリ

之ニ就テ「レウイス」氏ハ保險契約ヲ二種ニ區別シ一ハ一種類ノ危險ノミヲ填補スルモノ他ハ數種類ノ危險ヲ填補スルモノトセリ前者ニ屬スヘキモノハ火災保險電害保險霜害保險獸疫保險債券失價保險等ニシテ其掲ケラレタル種類ノ危險ノミヲ保證スルモノトス而シテ後者ニ屬スヘキモノハ硝子保險馬匹保險運輸怪我保險運送保險海上保險等ニシテ保險ノ目的ヲ脅ス所ノ總テノ危險ニ對シテ責ヲ負フ所ノモノタリ

危險ノ種類ハ法律又ハ習慣ニ依リテ概ネ前述ノ如ク定メラルト雖モ更ニ一層千變萬化スル所ノ危險ノ程度ニ至リテハ推定ヲ容ルルノ間隙ナキヲ以テ契約ノ當時ニ當事者カ仔細ニ吟味シテ確認スルノ必要アリ即チ一ノ家屋カ火災ノ危險ニ臨ムノ程度ハ其位置構造性質材料之ヲ使用スルノ目的等ニ加フルニ契約ノ時期期間ノ長短等ヲ考察セサレハ知ルヲ得サルナリ故ニ被保險者ハ此等ノ事情ニ付キ精密ニシテ確實ナル陳示ヲ爲スノ義務アリ此義務ニ反シテ危險ニ關スル重要ナル事項ヲ隱蔽若クハ虛陳シタルトキハ保險契約ノ要素タル危險ニ就テ當事者ノ合意カ完全ナラサルカ故ニ契約ハ當然無効タリ故ニ保險者ハ保險金支拂ノ責ニ任セサルハ勿論初ヨリ過大ナル危險ヲ負擔シ來リタル報價トシテ保險料ヲ沒收スルコトヲ得ルモノトス

然リ而シテ重要ナル事項トハ如何ナル程度マテヲ重要ナリト看做スヘキヤト云フニ予ハ保險者ニ於テ豫メ重要ナリト指示シタル事項ニ限リテ爾云ハント欲スルナリ何トナレハ危險カ如何ナル原因事情等ニ因リテ成立スルヤト云フカ如キハ素人ナル被保險者ヨリ黑人ナル保險者ノ善ク知ル所ニシテ特ニ被保

險者ハ其事項ノ不陳ニ由リテ契約ヲ無効トセラルルノ危險アルヲ以テ保險者ヨリ要求シタル範圍ニ限リテ被保險者ノ責任ヲ説カサルヘカラサルナリ此ノ如ク危險其モノノミナラス危險ノ包容カ保險契約ノ要件ナルカ故ニ危險ノ包容カ中途ニ變更スルトキハ契約ノ效力ニ影響ヲ及ホスヘキハ勿論ナリ之ニ就テハ商法第四百十條第四百十一條及ヒ第四百四條第二項ニ綿密ナル規定アリ

第四款 保險期間

保險契約ニ於ケル當事者ノ一方カ損害ヲ受ケテ之ヲ他ノ一方ニ填補セシメ得ル期間ハ契約ノ初ヨリ豫定セラレテ存在セサルヘカラス保險者ハ唯漠然ト損害填補ノ責ニ任スルニ非スシテ一定ノ期間ヲ定メテ其間ニ限リ責任ヲ帶フルナリ之ヲ保險期間ト稱ス前款ニ掲ケタル「ロスト、オア、ナットロスト」約款ニ從ヘル場合ヲ除クノ外保險者ハ保險期間外ノ損害ヲ填補スルノ責任ナキモノトス保險期間ハ當事者ノ合意ニ依リテ定ムル所ノモノニシテ長短隨意ナリ生命保險ニ於テハ終身保險ト云フカ如キ不定ナル期間アレハ又二十年三十年ト云フ

カ如キ一定ノ長期間モアリ又一年ト云フカ如キ短キ期間モアリ海上保險ニ於テハ定時契約ト稱シテ何月何日ヨリ何月何日マヲト云フカ如キ時間ヲ以テ定メタル期間アレハ又航路契約ト稱シテ或一定ノ航路ヲ出發シテ到着スルマヲノ間ヲ契約スルコトモアリ又火災保險ニ於テハ通常一箇年長キハ二三箇年短キハ日歩保險ト稱シテ一日若クハ數時間ノ期間ヲ定ムルコトモアリ何レニセヨ皆契約ノ當時ニ之ヲ確定セサルヘカラス保險期間ノ約セラレサル契約ハ無効タリ

但レ保險ノ種類ニ由リテ法定ノ期間ノ設定セラレタルモノアリ契約ニ別段ノ反對無ケレハ之ニ從ヘルモノト推定ス例ヘハ運送保險ニ於テハ運送人カ運送品ヲ受取リタル時ヨリ之ヲ荷受人ニ引渡ス時マヲ以テ保險契約トシ(第四二三條)海上保險ニ於テハ航海ニ付船舶ヲ保險ニ付シタル場合ニ於テハ船舶積ニ著手シタル時ヨリ陸揚ノ終リタル時マヲ保險期間トシ積荷ノ保險ニ付テハ積荷カ陸地ヲ離レタル時ヨリ陸揚ノ終リタル時マヲ期間ト爲スカ如シ(第六五九條第六六〇條)

又法律ニ於テ之ヲ規定セストモ習慣上又ハ明白ナル道理上期間ノ推定セラルル場合アリ例ヘハ作物ノ收穫ヲ保險シタル場合ノ如キハ別ニ契約ヲ以テ定メストモ刈入ヲ終リタル時又ハ終ルヘキ時ヲ以テ期間ノ終了ト見ルコトヲ得ルカ如シ海上保險ノ定時契約カ一年以上ニ亘ルヘカラサルカ如キハ習慣ニ依リテ定マレル期間ノ制限ナリ

保險期間ハ契約成立ノ瞬間ヨリ將來ニ於ケルモノナラサルヘカラスト雖モ保險期間ハ必スシモ契約成立ノ時ヨリ始マルモノト謂フヘカラス商法第四百七條第四百八條等ニ於テ保險者ノ責任カ始マル云云ト規定セルハ保險契約ヲ締結スト雖モ未タ保險者ノ責任即チ保險期間ノ開始セラレサル場合アルコトヲ想像シタルナリ海上保險ニ於テ其例最モ多ケレトモ生命保險ニ於テモ時時吾人ノ見ル所ノモノニシテ例ヘハ契約後五年以後ニ於ケル死亡ヲ保險スルト云フカ如キ又ハ外國渡航者ヲ保險シテ而モ船カ著港シタル後ニ於ケル死亡ヲ賠償スルト約スルカ如キハ即チ是ナリ但シ法律ノ推定若クハ明約ノ存在セザル場合ニ於テ保險期間ノ始期カ締約セラレサリシトキハ契約成立ノ瞬間ヲ以テ

期間ノ開始スルトキト推定スヘキハ勿論ニシテ違ハ別ニ其理由ヲ説明スルマテモ無ク保險契約ヲ締結スル目的ト當事者ノ意思ニ於テ直チニ責任ノ開始セラルヘキコトヲ想像シ得レハナリ

期間カ日ニ依リテ定メラレタル場合ニ於ケル正確ナル始期ト終期ハ如何ニ定ムヘキヤハ一ノ問題ナリ例ヘハ一月一日ヨリ一年間ト云ヘハ一月一日午前零時ヨリ十二月三十一日午後十二時ニ至ルマテヲ指スコト通常ナルカ如シト雖モ一月一日ヨリ前ニ契約ヲ締結セスシテ一月一日中ニ契約ヲ締結シタル場合ハ如何ニスヘキヤ此場合ニ於ケル始期ハ一月一日午前零時ヨリ以後ニ在ルカ故ニ滿一箇年後ハ十二月三十一日午後十二時以後ニシテ翌年一月一日何時何分ナラサルヘカラス然レトモ保險契約締結ニ際シテ其時期マテ記載スルコトハ頗ニ堪ヘスシテ且ツ通常實行セザル所ノモノナルカ故ニ一月一日ヨリ一箇年ト云ヘハ十二月三十一日午後十二時ヲ以テ終期トスヘント説ク者アリ或ハ又契約締結ノ日ヲ除キテ翌日零時ヨリ滿一箇年ヲ數フヘント主張スル者アリ皆各多少ノ道理ト習慣又ハ判例上ノ根據アリト雖モ概シテ未定ノ問題ナルカ

故ニ保險者ニ於テ通常其契約ノ條款中ニ之ヲ規定シ例ヘハ契約締結ノ時ヨリ滿期日ノ午後四時マテヲ保險期間ト定ムルカ如キ最多ク見聞スル所ナリ此場合ニ於テ被保險者ハ契約締結日ノ零時ヨリ締結時ニ至ル時間ト滿期日ノ午後四時ヨリ同日午後十二時ニ至ル時間トヲ失フモノニシテ殆ト一日ノ損ヲ受クルモノト知ルヘシ

前述ノ定時契約及ヒ航路契約ノ外ニ混合契約ト稱スル保險期間設定ノ方法アリ即チ航路ト期間ヲ二ツナカラ條件トスルモノニシテ例ヘハ橫濱ヨリ桑港ニ至ル間三週間ノ危險ヲ負擔スルト云フカ如シ而シテ通常船舶カ三週間ニテ橫濱ヨリ桑港ニ到着スル場合ニハ別段疑義ノ發生スルコト無ケレトモ航海ノ滿了ト期間ノ經過トカ相一致セサル場合ニ保險者ノ責任ハ何時ヲ以テ盡クルヤノ問題ニ就テ異議ヲ抱ク者ナキニ非ス前述ノ如キ所謂混合契約カ締結セラレタル場合ニ船舶カ事故ノ爲メ三週間ニシテ尙ホ未タ桑港ニ到着セサル時ニ方リテハ該期間ノ滿了ト共ニ保險者ノ責任カ消滅スルモノナルヤ將タ航路ニ付テモ締約セラレタル理由ニ據リテ桑港ニ到着スルマテハ其義務ヲ免ルル能ハ

ナルヤ或人ハ後者ナリトシ或人ハ前者ナリトシ事トシテ論争セリト雖モ是レ皆混合契約ノ趣旨ト實際トヲ知ラサルニ由レリ混合契約ノ趣旨ハ保險者ノ責任ヲ負フ時間ニ付テハ契約ノ期間即チ三週間ヲ定メ其責任ノ所ノ危險ニ付テハ航路即チ橫濱ヨリ桑港ニ至ル間ヲ定メタルモノニシテ其名ハ混合ト稱スト雖モ事實ハ一種ノ定時契約ニ外ナラス唯普通ノ定時契約ニ於テハ三週間ト云ヘハ橫濱桑港間タルト橫濱孟買間タルト他ノ何レナルトヲ問ハサルカ故ニ特ニ一定ノ航路ヲ指定シタルノミ歐洲ノ實際ニ於テ混合契約ハ皆此ノ如ク解釋セラレ且ツ取扱ハレ居レリ之ヲ知ラハ敢テ事トシテ論争スルノ要ナキナリ保險期間ノ中断ト云フコトアリ契約セラレタル一定ノ期間中或危險ノ發生レテカ繼續スル間ハ保險者カ賠償ノ責任ヲ免ルルト約スル場合ノ如キ或ハ船舶カ契約ノ航路以外ニ寄航シタル場合ニ其特別航路中ニ於ケル危險ヲ負擔セサルカ如キ即チ是ナリ又之ヲ危險ノ中止トモ謂フ而シテ之ニ二箇ノ場合アリ一ハ危險不可分ノ理ニ基キ中止期間中ノ保險料ヲ返還セサルモノトシ一ハ豫メ定メタル約款ニ依リ之ヲ被保險者ニ拂戻ス所ノモノトス

保險期間即チ保險者カ填補責任ヲ負フ間ト保險契約ノ期間トハ自ラ別物ナルコトハ曩ニ述ヘタル如クナルカ故ニ諸君カ此保險期間ト保險契約期間トノ區別ヲ記憶セラレンコトヲ望ム獨逸ニ於テモ頗ル曖昧ナル言語ナカラ此區別ニ對スル二種ノ言語ヲ用ヒ前者ヲ *Veräusserungsperiode* ト謂ヒ後者ヲ *Versicherungszeit* ト謂フ之ヲ以テ見ルモ「エーレンベヘ」氏始メ我商法カ保險契約ノ定義ヲ揭クニ際シ保險期間ヲ其要素トセサリシコトノ不當ナルヲ憶メ得ヘキナリ

第四節 保險契約ノ關係者

保險契約ノ關係者ハ第一、保險者第二、被保險者第三、保險契約者第四、保險金受取人第五、彼等ノ代理者トス

第一款 保險者

保險者ハ保險契約ニ於テ損害填補ノ責ニ任スル當事者ニシテ昔ハ一箇人ナルト會社若クハ組合ノ如キ團體ナルトヲ問ハス特ニ中世寺院法ノ制限ニ由リテ

利子ヲ徵シテ貸金ヲ爲スヲ禁セラレシ時代ニ富豪カ貸金業ヲ罷メテ海上保險業ヲ營ム者多カリシ以來一箇人ノ保險者少カラサリシカ近來世界各國ノ法律ニ於テ一箇人ノ保險者ヲ認許セス之ヲ會社又ハ組合ニ限定セリ且ツ又昔時ト雖モ一箇人ノ保險者ハ海上保險ヲ除クノ外其例ヲ見サルカ如シ此等ノ現象ハ畢竟保險制度ノ本質ニ基キタル結果ニシテ保險者ト云ヘハ必ス多數ノ被保險者ニ對シテ同時ニ契約ヲ締結シ廣ク且ツ大ナル責任ヲ有スルモノナルカ故ニ社會ノ安寧ヨリ論スルモ鞏固ナル財力ヲ有シテ充分ニ且ツ長ヘニ其責任ヲ果シ得ルモノナラサルヘカラス而シテ此必要ニ應スルニハ一箇人ヲ以テスヘカラサルカ故ニ會社若クハ組合ニ限ルトシ尙ホ進ミテ會社モ株式會社ニ非サレハ不可ナリトノ立法例ヲ作爲スルニ至レリ此等ニ就テハ後章保險會社法ヲ説クニ當リテ詳論スルヲ見ヨ

第二款 被保險者

被保險者ハ被保險利益ノ所有者ニシテ所謂損害ヲ被ルコトアルヘキ者ナルカ

故ニ保險者ニ對シテ契約ノ當事者タルヲ普通ノ原則トス例ヘハ自己ノ船舶又ハ家屋ニ付テ海上又ハ火災ノ保險契約ヲ締結シ即チ保險料支拂ノ義務ヲ負ヒ其代リニ損害ノ填補ヲ受クルノ權利ヲ有スル者ハ即チ被保險者ナリ
是レ最モ普通ノ場合ナレトモ時トシテ被保險者ノ權利義務カ便宜上他ノ名稱ヲ有スル者ニ分付セラルル場合ヲ妨ケス即チ被保險者ニ代リテ保險料支拂ノ義務ヲ負フ者發生シテ之ヲ保險契約者ト云ヒ被保險者ニ代リテ保險金ヲ受取ル者發生シテ之ヲ保險金受取人ト稱スルニ至リ而シテ被保險者以外ニ保險料ヲ支拂フ者即チ保險契約者アル場合ニハ之ヲ保險契約ノ當事者トスルニ至レリ

被保險者タルノ資格ハ被保險利益ヲ有スルニ在リ被保險利益ニ付テハ曩ニ詳述セルカ故ニ茲ニ贅セス家屋ノ所有者ハ該家屋ノ存亡ニ付テ利害ノ關係ヲ有スルカ故ニ被保險者タルヲ得ルカ如ク吾人ハ自己ノ生命ノ存亡ニ付テ損害ヲ被ルコトアルカ故ニ之カ保護ヲ受ケンカ爲メニ被保險者タルヲ得ルナリ自己ノ生命ノ存亡ニ由リテ損害ヲ被ルトハ一見奇怪ノ感アルヘシト雖モ例ヘハ吾人

カ七拾歳マテ生存スルトキハ生活力衰耗シテ勞務ニ服スルコト能ハサルカ故ニ養老金ヲ要スルカ如キ或ハ死亡シテ損害ヲ惹起スカ如キ即チ是ナリ或ハ曰ハン彼カ死亡シテ損害ヲ惹起スト雖モ之ヲ受クル所ノ自身ハ已ニ死セルカ故ニ死者カ損害ヲ受クルト云フハ想像スヘカラサルコトナリト然リ死者自身ハ損害ヲ受ケント欲スルモ得ヘカラスト雖モ死者ノ相續者ハ之ヲ受クヘキコト當然ニシテ而モ相續者ナル者ハ死亡前ニ確定セサル場合最モ多キカ故ニ死者ハ生前自身ニ被保險者タルヲ得ルトセルナリ
然リ而シテ人ハ自己ノ生命ニ付テ利害ヲ有シテ被保險者タルヲ得ルト同時ニ他人ノ生命ニ付テ利害ヲ有スル場合頗ル多シ例ヘハ親カ子ノ生存ニ利益ヲ受ケ妻カ夫ノ死亡ニ付テ損害ヲ被ル場合ノ如シ此ノ如キ場合ニハ親又ハ妻カ被保險者ナラサルヘカラサルヲ至當トスト雖モ我國ノ習慣及ヒ法律ニ於テハ此ノ如キ場合ニ於ケル親妻等ヲ被保險者ト曰ハス被保險者ナル文字ハ必ス死亡生存ノ主體タル生命ノ所有者即チ此場合ニ於ケル子若クハ夫ヲ指スモノトセリ。是レ生命保險以外ニ於ケル被保險者ナル文字ノ意義ト不一致ニ陷レルモノ

ニシテ誤解ノ起因ヲ爲スモノト謂フヘシ此ノ如キ曖昧ヲ防カンカ爲メニハ總
テ被保險者ヲ以テ被保險利益ノ所有者タラシメ保險契約ノ利益ノ享受者タラ
シムルノ原則ヲ一般ノ保險契約ニ通シテ確定シ死亡生存ノ主體タル自體ハ恰
モ物保險ニ於ケル家屋船舶等ト同一ト看做スヲ以テ適當ナリト想惟ス而シテ
英國ニ於テハ此方法ニ從ヘリ但シ我國ノ法律ハ獨逸ト同シク被保險者ヲ以テ
契約ノ當事者ト看做ササルカ故ニ被保險利益ノ所有者ト曰ハシヨリハ事ロ被
保險自體ノ所有者タル資格ノ外一モ要求スル所ナシ例ヘハ既婚婦タルト未婚
婦タルト成年者タルト未成年者タルト禁治者タルト否トヲ問ハサルカ如シ
此被保險者ハ原則トシテ被保險利益ノ所有者ナルカ故ニ之カ損傷ニ方リテ填
補ヲ受クヘキ者即チ保險契約ニ因リテ生スル利益ノ享受者タラサルヘカラス
我商法ニ於テモ損害保險ニ在リテハ此原則ニ適合スヘク規定セラレ其第四百
二條ニ於テ保險契約者カ委任ヲ受ケスシテ他人ノ爲メニ契約ヲ爲シタル場合
ニ於テ其旨ヲ保險者ニ告ケサルトキハ其契約ハ無効トス若シ之ヲ告ケタル爲
キハ被保險者ハ當然其契約ノ利益ヲ享受スト規定セリ他人ノ爲メニ契約ヲ

ス場合トハ被保險者以外ニ保險契約者アル場合ニシテ保險者ニ於テ之ヲ認メ
ナハ被保險者カ當然其利益ヲ受クヘキモノト定メタルナリ然ルニ生命保險ニ
於テハ變ニ述ヘタルカ如ク被保險者ナル者ノ性質異ナルカ故ニ此條文ヲ適用
スルヲ得ス契約ノ利益ハ通常保險金受取人ナル名稱ヲ有スル者ノ享受スル所
ト爲レリ而シテ此者ノ定メナキ場合ニハ屢利益享受者ノ何人ナルヤヲ知ルニ
苦シムニ至レリ

第三款 保險契約者

保險契約ノ目的ハ或利益ヲ有スル者カ其利益ヲ保全センカ爲メニ之ヲ保險ニ
付スルニ在リ而シテ利益ノ所有者ハ即チ被保險者ナルカ故ニ被保險者カ保險
者ノ對手ト爲リテ契約ヲ締結スルヲ以テ至當ノ道理ナリトス然レトモ此ノ如
キ嚴重ナル制限ヲ設クルトキハ保險ヲ利用スル點ニ於テ頗ル不便ヲ感スルノ
ミナラス縱令利益ノ所有者タラストモ占有者若クハ類似ノ關係ヲ有スル者モ
之カ損傷ニ因リテ屢損害ヲ被ルコトアルカ故ニ彼等ニモ亦保險契約ヲ締結ス

ルノ權利ヲ與ヘ遂ニハ誰彼ノ論ナク自ラ契約者タラント欲スル者ハ毫モ之ヲ妨ケサルノ主義ヲ採ルニ至レリ我國ノ商法ハ即チ此主義ニ據リテ規定セラレ其第四百一條ニ「保險契約ハ他人ノ爲メニモ之ヲ爲スコトヲ得此場合ニ於テハ保險契約者ハ保險者ニ對シ保險料ヲ支拂フ義務ヲ負フ」トアリ而シテ保險契約者カ被保險者ト如何ノ關係ヲ有セサルヘカラサルカハ毫モ制限スル所ナク全ク之ヲ自由ニセリ而シテ保險契約者タル以上ハ保險契約ニ於ケル當事者ノ一方トシテ報酬即チ保險料ヲ支拂フ義務ヲ負フモノナリ

理論ノ上ニ於テ且ツ物品保險ノ上ニ於テハ上述ノ如ク保險契約者ヲ全ク被保險者ト無關係ナル者ニ許シテ可ナルヘシ即チ保險契約ノ利益ノ享受者ハ被保險者若クハ法律上制限セラレタル保險金受取人ナルカ故ニ利益ヲ受クルコトヲ得サル保險契約者カ惡意ヲ以テ契約ヲ締結スルカ如キ愚ナルコトアリ得ヘカラス左レハ何人ニ保險契約者タルヲ許スモ毫モ弊害若クハ危險ノ生スル患ナシト謂フヲ得ヘシ然レトモ生命保險ニ於テハ實際上甚ダ危險ナル結果ヲ惹起サスト謂フヘカラス何トナレハ生命保險ハ他ノ保險ノ如ク保險金ヲ制限ス

ル所ノ標準ヲ有セス一ノ生命ニ付テ幾何金ノ保險契約ヲ締結スルコトヲ得ルカ故ニ保險契約者カ關係薄キ或ハ寧ロ關係ナキ人ヲ惑誘シ來リテ被保險者トシ巨額ノ保險金ヲ契約セテ之ヲ得ンカ爲メニ該被保險者ヲ害シ保險金受取人ト定メタル弱年無識ノ者ヲ誑シテ保險金ヲ奪取スルノ變アルヲ以テナリ故ニ少クトモ生命保險ニ付テハ保險契約者ト被保險者トノ間ニ親族若クハ財産上ノ關係ヲ必要トスルコトニ規定センコトヲ望ムナリ

我舊商法ニ於テハ保險契約者ト被保險者間ニ財産上ノ利害關係ヲ要スルコトヲ規定セシカ新商法ハ前述ノ理論ニ據リテ此制限ヲ撤去セリ然レトモ保險契約者カ被保險者ニ知ラシメスシテ契約ヲ締結セントスル場合ニハ或ハ自ラ其財産ノ所有者タルカ如クニ假裝シ被保險者ト詐稱シテ不正ナル保險契約ヲ成立セシメントスル虞ナキニ非ス故ニ商法ハ保險契約者カ他人ノ爲メニ保險契約ヲ締結セントスルトキハ其旨ヲ保險者ニ通知セシメ之ヲ通知セザリシ場合ハ該契約ヲ無効ナラシムル旨ヲ規定セリ(第四〇二條)但シ保險契約者カ被保險者ノ委任ヲ受ケタル場合ニハ被保險者ニ於テ契約ノ存在ヲ知レルカ故ニ詐欺

ノ行ハルル要ナク隨テ之ヲ保險者ニ通知スル必要ナシ
 保險契約者ハ保險者ノ相手方ト爲リテ契約ノ當事者ナルカ故ニ契約ヲ締結ス
 ルノ能力アル者ナラサルヘカラス故ニ法律上ノ無能力者ハ保險契約者タルヲ
 得ス彼等カ締結シタル契約ハ一般法律上ノ原則ニ依リテ不成立ナルカ若クハ
 取消シ得ヘキモノトス但シ保險契約就中生命保險契約ハ屢被保險者カ精神上
 ノ安穩ヲ目的トシテ行ハレ且ツ著實溫良ナル思想ニ基キ加之大ナル元本ヲ利
 用シテ甚シキ損失ヲ贖スヘキ性質ノモノニ非サルカ故ニ無能力者ノ或者ニモ
 保險契約者タルコトヲ許シテ大ナル弊害ナシ例ヘハ婦カ夫ノ許諾ヲ得シテ
 保險契約者タル場合未成年者カ後見人ニ依ラスシテ自ラ契約ヲ締結セル場合ニ於
 テ外國ニハ特別ノ法律ヲ以テ之ヲ認ムル所アレトモ我國ニハ別ニ法規ノ存セ
 サルヲ以テ無能力者ノ締結セル保險契約ハ總テ無効トセサルヘカラサルナリ
 英國ニ於テ保險契約者ニ似テ一種特別ノモノアルカ故ニ參考ノ爲メ附記セン
 トス即チ證券所有者ニシテ被保險者以外ニ立チテ契約ニ對スル權利義務ヲ有
 スル者タリ權利トシテハ保險金受取ノ權利ヲ始メシ義務トシテハ保險料支

拂ノ義務ヲ有シ而シテ被保險者トハ如何ナル關係ニ於テ立ツヲ問ハサルナリ
 而シテ火災海上其他ノ物品保險ニ於テハ保險契約ノ利益ヲ受クヘキ者ハ必ス
 被保險利益ヲ有スル者ナラサルヘカラサルカ故ニ被保險者以外ニ此種ノ者ヲ
 許サスト雖モ生命保險ニ在リテハ保險證券カ他ノ有價證券ノ如ク輾轉讓渡セ
 ラレ之ヲ讓受ケタル者カ保險契約ニ對スル權利義務ヲ有スルコトト爲リ被保
 險利益ノ存在ハ契約成立ニ際シテノミ必要ナルモ其後ハ之ヲ要セストセリ此
 ノ如キハ保險契約並ニ保險金受取人ノ資格ヲ最モ自由ニシタル結果ニシテ流
 石ハ英國ノ放任主義ニ背カサルト同時ニ之カ爲メニ甚シキ弊害ノ發生セサル
 ヲ見レハ又以テ保險ノ圓滿ニ實行セラレテ之カ德義ノ極點マテ發達セルヲ想
 像シ得ヘキナリ

第四款 保險金受取人

損害發生ニ際シテ其害ヲ被ル者ハ利益ノ所有者タル被保險者ナルカ故ニ之カ
 填補即チ保險金ヲ受クヘキ者モ亦被保險者タラサルヘカラサルハ當然ナリ然

レトモ生命保險ノ如ク被保險者ノ死亡ヲ損害トスルコトアル場合ニ於テハ保險金ヲ受クヘキ者已ニ死シテ在ラサルカ故ニ別ニ保險金受取人ヲ指定スルコトヲ得ルトシ我商法ニモ之ヲ明定セリ第四百二十八條第一項ニ曰ク「保險金額ヲ受取ルヘキ者ハ被保險者其相續人又ハ親族ナルコトヲ要ス」ト此規定ニ依ルモ又道理ヨリスルモ被保險者以外ニ保險金受取人ヲ定ムルコトヲ得ルハ必スシモ被保險者死亡ノ場合ニ限ラス生存中受取ルヘキ保險金ヲモ自ラ受取ラスシテ他ニ受取人ヲ定ムルコトヲ得ルヤ明カナリ然レトモ損害保險ニ在リテハ損害ヲ被ルヘキ者ハ被保險者以外ニ存在スヘカラサルカ故ニ被保險者以外ニ保險金受取人ナル者ノ發生ヲ認メタルナリ然ラハ生命保險ニ於テモ被保險者生存ノ場合ニ保險金ヲ拂渡ス所ノ種類例ヘハ生存保險又ハ養老保險ニ於テハ被保險者以外ニ保險金受取人ヲ定ムルコトヲ得サルヤト云フニ決シテ然ラス何トナレハ生命保險ニ於ケル被保險利益ハ屢被保險者ト他ノ第三者トノ關係ニ存在スルカ故ニ生命保險ノ保險金受取人ハ損害保險ノ被保險者ト同一ノ地位ニ在リ被保險者ノ死亡生存ニ拘ラス別ニ保險金受取人ヲ定メ得ヘキナリ

保險金受取人タルノ資格ハ被保險生命即チ被保險者ト財産上ノ利益關係ヲ有スルコトニ存スルヲ普通ノ法理ナリトス即チ被保險者ノ相續者父母兄弟姉妹等ハ勿論主人ト學僕債權者ト債務者共算組人等ハ財産的關係ヲ有スル者ニシテ皆保險金受取人タルヲ得ルノ理ナリ外國ニ於ケル多クノ立法ハ之ヲ認メ又普國ノ如キハ更ニ其資格ヲ自由ニセテ苟モ被保險者ノ承諾アル以上ハ誰人ニラモ受取人タルコトヲ得又英國ニハ屢ニ述ヘタル如ク證券所持人アリ利益關係ヲ有スル以外ノ人ニマテ之ヲ許スニ至レリ此ノ如キハ保險ノ應用ヲ盛ニシ其效用ヲ發揚スル爲メニハ大ニ適當ナル主義ナリト雖モ保險カ損害ノ賠償ニシテ被保險利益ノ保護ナリト云フ精神ニハ違反シタル規定ナリ保險ハ諸事ニ非ス被保險者カ死亡シテ之ト何等ノ利害關係モナキ者カ保險金ヲ受取ルコトハ不當ナリ保險契約ハ贈與又ハ遺贈ノ目的ノ爲メニ締結セラルヘキモノニ非ス縱令被保險者ノ意思ナリトモ其死亡ニ因リテ受クヘキ財産ヲ利害關係ナキ他人ニ贈與セシコトハ保險契約カ任スヘキ性質ノモノニ非ス贈與若クハ遺贈ハ宜シク他ノ贈與若クハ遺贈ニ適當ナル方法又ハ形式ニ依リテ爲スヘキ

ナリ

保險金受取人ハ何人ニテモ可ナリト云フカ如キ開放主義ハ前陳ノ理由ニ據リテ予輩ノ贊成セサル所ナレトモ之ヲ我商法ノ如ク甚シク狹隘ニ制限スルコトハ予輩ノ常ニ攻撃スル所ナリ我商法ハ前ニ掲ケタル如ク保險金受取人ヲ被保險者自身ト其相續人又ハ親族ニ限ルトシ甚シク保險利用ノ途ヲ塞キタルハ遺憾ニ堪ヘサル所ナリ此ノ如キ制限ハ萬國其類ヲ見サル所ニシテ之カ爲メニ主人ハ學僕ノ爲メニ契約ヲ結ビ得ス内縁ノ妻モ亦夫ノ死亡ニ因ル損害ヲ免ルルヲ得ス債務者ハ保險契約ニ依リテ其信用ヲ保ツノ手段ヲ利用スル能ハスシテ不便一方ナラサルナリ而シテ此ノ如キ不便ヲ省ミスシテ此ノ如キ規定ヲ設ケタル精神ハ生命保險ヲシテ賭事ニ陷ラシメス又被保險者ト愛情ノ關係薄キ保險金受取人カ保險金ヲ得シカ爲メニ被保險者ヲ害セントスル惡アルヲ防カシ爲メナリト云フニ在リ然レトモ是レ甚タ薄弱ナル理由ニシテ保險ヲ賭事ニ陷ラサシメンニハ被保險利益ナキ契約ヲ禁スレハ可ナリ又第二ノ理由ニ至リテハ嚴タル刑法ノ制裁ト契約無効ノ防禦器アレハ其上無理ナル方法ヲ講スル

モ及ハサルヘシ況ヤ親族間ト雖モ刑法ノ制裁ヲ施ス契約無効ヲ附シテ被保險者ヲ害スル者ナキヲ保スヘカラサルヲヤ多少ノ弊害ハ事物ノ利益ニ伴フモノニシテ盡ク之ヲ排除センコトハ言フヘクシテ行フヘカラサレハ保險金受取人ノ如キモ多少ノ危險ハ當事者ノ監視ニ委シテ成ルヘク其行爲ヲ自由ニシ保險ノ利益ヲ廣大ナラシメンコトヲ望ム而シテ此希望ヲ充タサンカ爲メニ今日世界ニ於テ最モ普通ノ主義即チ被保險者ト利害關係ヲ有スル者ハ總テ受取人タルコトヲ得ルノ主義ニ從フヲ以テ至當ナリト思惟ス

保險金受取人ヲ定ムルコトハ保險契約者ノ任意ニシテ被保險者ト法規上ノ關係ヲ有スル者ナラハ誰人ヲモ之ニ指定スルコトヲ得ルナリ故ニ一タヒ定メタル受取人カ死スルカ又ハ彼ト被保險者トノ親族關係カ止ミタルトキハ保險契約者ハ更ニ之ニ代ルヘキ受取人ヲ定ムルコトヲ得ト規定セリ嚴格ナル法理ヨリ論究スルトキハ是レ甚タ不當ナル規定ニシテ第一ノ受取人ヲ定メタル契約ハ位ト被保險者間ノ關係ヲ保險ノ目的トセルナリ故ニ彼カ死スルカ又ハ親族ノ關係ヲ脱シタルトキハ當該目的カ消滅シタルモノナレハ契約ハ當然消滅スヘ

理ナリ故ニ我商法モ第四百二十八條第三項ニ於テ左ノ如ク規定セリ
 保險金額ヲ受取ルヘキ者カ死亡シタルトキ又ハ被保險者ト保險金額ヲ受取
 ルヘキ者トノ親族關係カ止ミタルトキハ保險契約者ハ更ニ保險金額ヲ受取
 ルヘキ者ヲ定メ又ハ被保險者ノ爲メニ積立タル金額ノ拂戻ヲ請求スルコ
 トヲ得

ト而シテ其末段ニ所謂被保險者ノ爲メニ積立タル金額ノ拂戻ヲ請求スルコ
 トヲ得トハ即チ契約カ無効ニ歸シ保險契約者カ拂戻金ヲ得テ退クコトニシテ
 之カ當然ノ結果ト謂フヘキモノナリ然レトモ受取人ノ死スル毎ニ又ハ親族關
 係ノ止ム毎ニ契約其モノヲ無効ニ歸セシムルハ保險契約者又ハ被保險者カ折角
 ノ特志ヲ以テ其相續者又ハ親族ノ爲メニ契約ヲ取結ヒタルヲ水泡ニ歸セシム
 ル憾アリ加之彼カ再ヒ他ノ親族ヲ受取人ト爲サント欲セハ再ヒ他ノ契約ヲ締
 結セサルヘカラサル不利アルカ故ニ法律ハ特ニ便宜ノ方法ヲ設ケ保險契約者
 カ契約ヲ解クコトヲ望マサル場合ニハ契約ノ效力ニ影響ヲ及ホサスシテ第二
 ノ受取人ヲ選定スルコトヲ得トセルナリ而シテ此ノ如クスト雖モ毫モ弊害ヲ

生セサルノミナラス却テ保險ノ效力ヲ圓滑ナラシムルノ利アリ
 保險金受取人ノ請求權ハ被保險者死亡若クハ或一定ノ年齢ニ達シタルトキニ
 始メテ發生スルモノニシテ保險金受取人ノ權利ハ其條件附權利ナルコト恰モ
 遺贈及ヒ遺贈ニ因リテ利益ヲ受クヘキ者ノ權利ト同一ノ趣アリ故ニ保險金受
 取人ヲ指定シ得ル所ノ彼ノ保險契約者ハ事故ノ發生マテハ何時ニテモ受取人
 ヲ變更スルコトヲ得其代リニ事故ノ發生ト共ニ保險契約者及ヒ被保險者ノ權
 利義務ハ悉皆保險金受取人ニ移リ保險契約者ハ最早如何ナル權利ヲモ享有セ
 サルナリ

而シテ第一ノ保險金受取人カ死亡シ又ハ資格ヲ失ヒタル場合ニ於テ保險契約
 者カ第二ノ受取人ヲ指定セス又拂戻金ヲモ請求セサルトキハ如何之ニ對シテ
 ハ左ノ三種ノ回答ヲ見ン

- (一) 契約ハ當然效力ヲ失フ
- (二) 保險金受取人ノ承繼者カ受取人ト爲ル
- (三) 被保險者カ受取人ト爲ル

(一) ハ保險金受取人ヲ契約ノ本位ト爲シタル議論ニシテ固ヨリ正當ナル理由アリト雖モ曩ニモ述ヘタル如ク生命保險契約ハ單ニ特定ノ保險金受取人ノ利益ノ爲メニ締結セラルルニ止マラス被保險者カ其未タ定マラサル相續者ノ爲メニモ締結シ且ツ此方カ事實ニ近キヲ以テ受取人ノ死亡又ハ缺格毎ニ契約ノ效力ヲ失セシムルハ法ノ執ルヘキ主義ニ非ス

(二) ハ受取人ノ權利ヲ動カスヘカラサル權利ト誤解シタル說ニシテ死亡シタル受取人ハ終ニ保險金ヲ請求シ得ルノ時期ニ際會シ得ヤリシモノナリ其承繼者獨リ之ニ際會シ得ヘケンヤ況ヤ受取人ノ資格ヲ失ヒタル者ノ承繼者ニ於テヲヤ

(三) ハ最モ正當ナル論結ノ如ク思惟セラルル所ニシテ苟モ契約ノ本位ヲ保險金受取人ニ取ラス被保險者ノ著實ナル後顧ノ精神ヲ保護スルニ在ルナラハ保險金受取人ノ無クナリタル場合ハ被保險者自身ヲ受取人トシ彼カ死亡ノ場合ニハ其相續者ヲシテ當然受取人タラシムルヲ妥當ナリトス然レトモ是レ予輩ノ希望ニ過キス我商法ノ規定ハ却テ之カ反對ヲ示スカ如シ何トナレハ第四百二十

八條第四項ニ曰ク

保險契約者カ前項ニ定メタル權利ヲ行ハスシテ死亡シタルトキハ被保險者

ヲ以テ保險金額ヲ受取ルヘキ者トス

ト前項ニ定メタル權利トハ更ニ受取人ヲ定メ又ハ掃尾ヲ請求スルコトノ權利ニシテ之ヲ行ハスシテ死亡シタル場合ハ被保險者カ受取人タリト云ヒ死亡セサル場合ハ之ヲ規定セサルノミナラス却テ反對ノ意味ヲ表スレハナリ

以上三箇ノ答案皆當ラストモハ如何ナル解釋ヲ採テ可ナルヘキ該條文ヨリ來ル所ノ當然ノ論理トシテ保險契約者カ死亡セスシテ前項ノ權利ヲ行ハサル場合ニハ被保險者ヲ以テ保險金額ヲ受取ルヘキ者トセサルコトハ明白ナリ而シテ受取人ノ承繼者カ受取人タルヘカラサルコトハ前述ノ如シトスレハ殘ルハ唯保險契約者自身ナリ而モ彼カ當然受取人タリトハ予輩其根據ヲ發見スルニ苦ムナリ但シ強テ之ヲ主張セント欲セハ左ノ二箇ノ理由ヲ得ヘシ

(一) 契約者ハ受取人ヲ定ムル全權ヲ有セリ彼ハ保險金ヲ受取ルヘキ權利ノ源泉ナリ故ニ彼カ別ニ之ヲ定メサルトキハ彼自身ニ其權利ヲ保有スル場合ナリ

但シ彼カ商法ニ據リテ保險金受取人タル資格ヲ有セサルトキハ契約ハ無効ニ歸ス

(二) 契約者カ權利ヲ行ハスシテ死亡セルカ故ニ其受取權カ被保險者ニ移ルナリ彼カ死亡セサルハ當然自ラ保險金ヲ受取ルヘキ者ナリ而モ此理由ノ牽強附會ニシテ薄弱ナルコトハ諸君ノ直チニ指摘シ得ル所ナラシ予輩ハ之ヲ法律不備ニ歸シ當該問題ニ就テハ歸著スヘキ所無シト言ハント欲ス

此問題ハ保險金受取人カ中途ニ指定セラレサリシ場合ナリト雖モ同一ノ疑問ノ研究ハ保險金受取人カ初ヨリ指定セラレサル場合ニ向ツテ注カルヘシ他日閑アラハ再ヒ論スルノ期アラン

第五款 當事者ノ代理者

保險事業ノ性質上保險者ハ可成廣ク危險ヲ分配シ可成多數ノ相手方ト契約ヲ締結セサルヘカラサルカ故ニ保險會社ハ皆各地方ニ其代理者ヲ置キテ之ヲ通

シテ契約ヲ締結スルヲ普通トス俗ニ謂フ所ノ保險會社ノ代理店是ニシテ我國ニ於テモ火災海上生命其他ノ保險會社ヲ合セテ大凡六十會社カ多キハ七百少キモ百以上ノ代理店ヲ各地ニ置キテ其業務ニ當ラシム

是等ノ代理店ハ保險會社ヨリ手数料ト稱スル報酬ヲ受クル一種ノ代理商ニシテ其代理權ノ範圍ハ相互ノ契約ニ因リテ定メラルル所ノモノナレトモ一般ニ商法第一編第七章代理商ノ規定ヲ適用スヘキコト勿論ナリ而シテ保險會社ノ代理店ハ他種ノ代理商ト異ナリ充分被保險者ノ利益ヲ害セサラシムル爲メ舊商法ニ於テハ第六百四十五條ニ左ノ如ク規定セリ曰ク「保險營業者ノ其取引場ヨリ外ノ地ニ置キタル代辦人又ハ外國保險營業者ノ内國ニ置キタル代辦人ハ被保險者ニ對シ契約ノ取結陳述ノ承諾保險料ノ受取被保險額ノ支拂其他總テ保險者ノ代理ヲ爲ス權アリト看做ス但其代辦人カ被保險者ニ反對ヲ述ヘタルトキハ此限ニ在ラス」ト此ノ如クニ保險代理店ノ權限ヲ確定シテ特ニ被保險者ヲ保護セシカ新商法ニハ此ノ如キ規定ナシ故ニ被保險者ハ代理者ニ就キテ其權限ヲ確知セサルヘカラサルノ不便アリ保險業法ノ制定ニ方リテハ必ス之ニ關

スル規定ヲ設ケサルヘカラスト思惟スルニ於テハ今日實際ニ於ケテ代理者ハ其權限ノ差違ニ由リテ二種ニ區別スルコトヲ得一ハ全然舊商法ノ規定ニ吻合シタル權限ヲ有スルモノニシテ一ハ單ニ保險料ノ受取及ヒ被保險者ト會社ノ間ノ交渉ノ媒介ヲ爲スニ過キサルモノトス火災海上等ノ保險ニ於テハ前者多ク生命保險代理店ハ概シテ後者ニ屬セリ代理店ハ代理ノ報酬トシテ會社ヨリ收入保險料ノ幾分ヲ請求シ其割合ハ五分ヲ普通トシ時ニ六分以上ヲ得ルコトアリ

保險者ト保險契約者トノ間ニ立テテ總テノ媒介ヲ爲ス所ノ保險仲立人ナル者アリ海上保險ニ於テ最多ク行ハレ保險者カ未タ契約成立ノ證據タル保險証券ヲ發行セサル間ニ自ラ之ニ類似ノ書面ヲ契約者ニ交付シ之ニ依リテ保險者ヲ羈束スルコトアリ海上保險業務ノ最モ發達シタル諸外國ニ於テ盛ニ行ハルル所ニシテ仲立人ノ信用非常ニ發達シ法律ノ規定ニ據ラス商習慣上實行セラ

ル所ナリ生命保險火災保險等ニ於テ保險申込所又ハ取次所ト稱シテ一見保險仲立人ニ似タルモノ我邦ニ於テ夥多アレトモ這ハ單ニ保險契約志望者ヲ會社ヘ紹介スルニ止マリ保險者保險契約者孰レニ對シテモ毫モ契約ニ關スル權利義務ヲ有セサルモノナリ

第五節 保險契約ノ申込及ヒ締結

保險契約ハ第三節ニ揭ケタル四箇ノ要素具備シ第四節ニ説明シタル契約ノ當事者カ合意ヲ爲シタルトキニ成立スルモノニシテ對手ノ提供及ヒ承諾ニ就テ別段ノ方式ヲ要スルコト無ク口頭ヲ以テスルモ書面ヲ以テスルモ或ハ他ノ書面中ノ條項ニ依リテ之ヲ爲スモ全ク自由ナリト雖モ實際ニ於テハ殆ト一定ノ方式アリ則チ保險契約者タラントスル者ハ保險申込書ナルモノヲ作リ之ニ保險契約ノ要素及ヒ之ヲ説明スル所ノ詳細ノ事項ヲ記載シ之ヲ保險者ニ提出セサルヘカラスト今其體裁ノ一斑ヲ述ヘンニ左ノ如シ

一 當事者

保險契約者被保險者及ヒ保險金受取人ノ氏名時トシテ住所モ共ニ並ニ彼等間

ノ關係

二 被保險利益

被保險者ト被保險物件トノ利害關係ノ證明及ヒ被保險物ノ詳細ナル記載例ヘハ火災保險ニ於テ被保險者ハ被保險家屋ノ所有者ナルコト海上保險ニ於テ荷物ノ荷主タルコト等ヲ記載シ且ツ當該目的物ニ就テハ價格性質位置等ノ有ラユル必要ナル事項ヲ陳述セサルヘカラス例ヘハ家屋カ火災保險ニ付セラルヘキ場合ニハ其建坪、其構造其材料其位置其用途等ヲ精密ニ記載シ之ニ依リテ保險價額又ハ保險金額ノ正當ナルコトヲ證明シ又之カ如何ニ危險ノ程度ニ臨メルヤヲ知ラシメサルヘカラス又生命保險ニ於テハ被保險者ノ身體ニ關スル總テノ説明即チ年齡職業住居嗜好血族關係既往ノ病歴現在ノ健康等ノ外保險者ノ要求スル所ノ事項ニ就テ正直ナル答辯ヲ與フル必要アリ

三 保險料

保險料ハ保險契約者カ提供スルヨリハ寧ロ保險者カ豫メ之ヲ定メテ提出スル所ノモノナレトモ契約者ハ申込書ニ之ヲ記載シテ必ス其金額ヲ支拂フヘシト

明約セサルヘカラス而シテ其拂込方法或ハ一年分ヲ一時ニ前納スヘキカ又ハ半年分、三分、一月分宛等ヲ納付スヘキカ等ノコトヲ記載スルモノトス

四 危險

保險契約者カ想像スル所ノ危險ノ種類及ヒ範圍ヲ記載セサルヘカラス例ヘハ海上保險ニ於テ共同海損及ヒ特擔海損ノ孰レカ又ハ兩ナカラテ保證セシムルコトヲ記載シ生命保險ニ於テ保險ノ種類ヲ記載スルカ如シ

五 期間

保險契約者カ自己ノ望ム所ノ保險期間ヲ提供スヘキハ勿論ニシテ敢テ説明ヲ要スルコトナシ

上記ノ如キ申込書ヲ作リテ之ヲ保險者ニ提出スルノ外保險者ノ質問ニ對シテ陳示スルノ義務ヲ有レ此等ノ記載及ヒ陳示ハ悉ク善意ニシテ且ツ錯誤ナキヲ要スルコト勿論ナリ之ヲ開陳責任ト稱シ我商法第三百九十八條ニ之ニ關スル規定アリ即チ「保險契約ノ當時保險契約者カ惡意又ハ重大ナル過失ニ因リ重要ナル事實ヲ告ケス又ハ重要ナル事項ニ付キ不實ノ事ヲ告ケタルトキハ其契約

ハ無効トス但保險者カ其事ヲ知リ又ハ之ヲ知ルコトヲ得ヘカリシトキハ此限ニ在ラスト而シテ生命保險ニ於テハ單ニ保險契約者ノミナラス被保險者ニモ此責任ヲ負擔セシメ同第四百二十九條ニ之ヲ規定セリ而シテ所謂重要ナル事實並ニ知ルコトヲ得ヘカリヤ否ヤノ問題ニ至リテハ終局裁判官ノ認定ニ歸著スルノ外ナキモノト知ルヘシ

保險者ニ於テ申込書所載ノ事項ヲ認メ之ヲ承諾スルトキハ保險證券ヲ作成シテ之ヲ契約者ニ交付スルヲ普通トス保險證券ハ申込書ト同シク保險契約ニ必要ナル方式ニ非ス保險契約者ニ安心ヲ與フル爲メ並ニ契約ノ證據ノ爲メ保險者カ發行スル所ノ慣習上略ホ一定セル書面ニシテ時トシテハ保險證券ヲ交付スル以前ニ他種ノ書類例ヘハ保險料領收書又ハ仲立人ノ受取書ノ如キモノヲ以テ之ヲ代用スルコトアリ又商業家ノ如キ常ニ多クノ保險契約ヲ締結スルモノニ對シテハ保險證券ヲ發セス又申込書ヲ徴セス通帳ヲ以テ爲スコト頗ル多シ例ヘハ倉庫内ニ出入スル貨物ノ短期保險ノ如キニ在リテハ通帳ニ保險契約者カ貨物ノ種類員數及ヒ金額ヲ記載シ保險者カ單ニ其部ニ印章ヲ押捺スルコ

トニ依リテ證據立テラルルカ如ク

上述ノ如ク保險證券ハ法律上必要ナル書類ニハ非サレトモ保險契約者カ之カ交付ヲ請求シタルトキハ保險者ハ之ニ應セサルヘカラス而シテ又之ヲ發行スル以上ハ法律ノ要求スル所ノ事項ヲ記載セサルヘカラス而シテ此ノ如ク強制的ノ規定ヲ設ケタルハ全ク保險取引上ノ慣習ヲ重シ成文ヲ以テ此慣習ヲ保護スルノ趣意ニ出タルナリ

保險證券ニ記載スヘキ事項ハ商法第四百三條第四百二十五條第四百三十條第六百六十一條ニ規定セリ今其要領ヲ説明スヘシ

第四百三條 保險者ハ保險契約者ノ請求ニ因リ保險證券ヲ交付スルコトヲ要ス

保險證券ニハ左ノ事項ヲ記載シ保險者之ニ署名スルコトヲ要ス

一 保險ノ目的

二 保險者ノ負擔シタル危險

三 保險價額ヲ定メタルトキハ其價額

商法保險 保險法論 保險契約法 保險契約ノ申込及手續

四 保險金額

五 保險料及其支拂ノ方法

六 保險期間ヲ定メタルトキハ其始期及ヒ終期

七 保險契約者ノ氏名又ハ商號

八 保險契約ノ年月日

九 保險證券ノ作成地及ヒ其作成ノ年月日

本條ハ損害保險一般ニ付テ規定スル所ノモノニシテ左ニ之ヲ説明スヘシ

(一) 保險ノ目的トハ保險契約ニ依リテ保護セラルヘキ目的即チ火災保險契約ニ於テハ保險ニ付セラレタル家屋家畜保險ニ於テハ被保險牛馬債權保險ニ於テハ貸借契約ノ包容等ニシテ之ヲ表明スル所ハ事項ヲ記載スルノ謂ナリ然レトモ保險ノ目的ナル文字カ此意即チ舊商法ニ於ケル被保險物ノ十分精密ナル記載ニ該當スト云フコトハ頗ル六ヶ敷用語ニシテ予ハ商法修正案參考書ヲ讀ミテ始メテ之ヲ解スルヲ得タル位ナリ

(二) 保險者ノ負擔シタル危險トハ保險ノ種類ヲ示スモノニシテ火災ノ危險トカ

海上ノ危險トカ或ハ其内譯中保險者カ填補ノ責ニ任スル所ノ危險ノ種類ヲ記載セシムルノ意ナリ

(三) 保險價額トハ所謂保險ノ目的ノ價額ニシテ之ヲ限度トシテ填補ノ行ハルル所ノ價額ナリ而シテ此價額ハ世間ノ相場ニ由リテ自ラ定マルヘキモノナレトモ後ノ紛議ヲ避クル爲メ契約ノ際ニ當事者カ確定シ置クラ便利ナリトス故ニ之ヲ定メタルトキハ又之ヲ記載セシムルナリ

(四) 保險金額トハ保險者カ事故ノ發生ニ當リテ供出スヘク約スル所ノ金額ニシテ之ヲ定ムルコトハ一般普通ノ慣習ナリ但シ生命保險病傷保險等ニ於テハ總テ豫定ノ保險金金額ヲ支拂フモノナルカ故ニ必ス保險金額ヲ定ムル必要アリト雖モ損害保險ニ於テハ所謂實損額ヲ計算シテ賠償ヲ行フモノナルカ故ニ必スシモ保險金額ヲ定メ置クラ要セス管ニ要ヒサルノミナラス實際定ムルコトヲ得サル場合頗ル多シ故ニ損害保險證券ニ保險金額ヲ必ス記載セシムルコトハ少シク實際ニ疎キ仕業ト謂ハサルヘカラサルナリ例ヘハ火災保險ニ於テ倉庫中ノ貨物ヲ保險スルノ契約ヲ締結スルニ方リ貨物ハ常ニ新陳交付シテ保險

金額モ亦常ニ變動スルモノナルカ故ニ之ヲ一定シ置クコトヲ得ス故ニ保險金額ハ之ヲ定メスシテ契約ヲ締結シ之ニ對スル保險證券ヲ交付シ置キ保險金額ハ他ノ方法ニ依リ何時ニテモ之ヲ知ルコトヲ得トスルコト多シ又海上保險ニ於テモ船舶カ發港スル毎ニ検査シテ一保險契約ヲ結フノ煩ヲ避クル爲メ商業信用ノ發達シタル所ニ於テハ常ニ其船カ積ミ出ス丈ノ貨物ニ付テ保險スト云フカ如キ契約ヲ結フコト多ク又外國ヨリ自國ヘ歸航セントスル船舶ノ貨物ヲ保險セントスル場合ノ如キニハ保險金額ヲ定ムルコトヲ得サルナリ總テ此ノ如キ場合ニハ自由證券ヲ以テ契約スルモノニシテ又不定額證券ト稱シ之ニ對シテ定額證券アリ

(五) 保險料及ヒ其支拂ノ方法モ亦前項ト同シク必スシモ確定セラレヘキモノニ非ス例ヘハ最後ノ例ニ於ケルカ如キ保險ノ目的ノ價額スラ分明ナラサル場合ニ保險料ノ額ヲ確定スルヲ得ヘケンヤ且ツ又保險料ハ第三節保險料ノ項中ニ述ヘタル如ク默定セラルル場合アリテ之ヲ明定セサレハ保險證券ヲ發行スル能ハストハ甚タ窮屈極マレル規定ト謂ハサルヘカラサルナリ支拂ノ方法トハ

前掲後掲一時拂分割拂等ノコトヲ指シ之ヲ記載セシムルコトハ至當ナルヘシ(六) 保險期間ヲ定メタルトキハ其始期及ヒ終期ナル文句モ亦少シテ説明ヲ要スヘキ所ノモノナリ保險期間トハ其間保險者カ損害填補ノ責ニ任スル所ノ時期ニシテ這ハ保險契約ノ要素トシテ當事者カ必ス之ヲ定ムヘキモノナレトモ法定ノ期間性質上當然ノ期間等ノアルコト曩ニ述ヘタル如クナレハ當事者カ定メサル場合モ亦想像セラルルナリ是ヲ以テ第六號ノ規定ヲ設ケタルナルヘシ(七)(八)(九)ハ別ニ説明ヲ要セスシテ明カナリ但シ(九)ニ於テ保險證券ノ作成地及ヒ其作成ノ年月日ヲ態態記載セシムルコトハ少シク御叮咛ニ失セリトノ評ヲ免ルヘカラサルナリ

以上九項ノ外尙ホ保險種類ノ異ナルニ因リテ特種ナル事項ノ記載ヲ必要トシ即チ火災保險ニ付テハ第四百二十二條運送保險ニ付テハ第四百二十五條生命保險ニ付テハ第四百三十條及ヒ海上保險ニ付テハ第六百六十一條ノ規定アリ而シテ其中不思議ニ感セラルルハ火災保險證券ニ特ニ掲ケヨト命スル所ノ二項ニシテ即チ

一 保險ニ付タル建物ノ所在構造及ヒ用方

二 動産ヲ保險ニ付シタルトキハ之ヲ納ルル建物ノ所在構造及ヒ用方

是ナリ是等ハ先ニ掲ケタル保險ノ目的中ニ包含セラルヘキモノニシテ是等ヲ掲ケサレハ保險ノ目的ノ記載ヲ遂クル能ハサルナリ
又曖昧ニシテ疑義ヲ生セシムル虞アルハ生命保險證券ニ特ニ掲クヘキ保險金額ヲ受取ルヘキ者ヲ定メタルトキハ其者ノ氏名及ヒ其者ト被保險者トノ親族關係ニシテ我商法ハ生命保險金ヲ受取ルヘキ者ヲ定メサル場合ヲ想像スルカヲ疑ハシメ而シテ其場合ニハ何人カ受取人ナルカ等ノ疑問ヲ惹起スノ種タリ
又海上保險證券ニ關スル特別規定即チ第六百六十一條ノ第二號ニ積荷ヲ保險ニ付シ又ハ積荷ノ到達ニ因リテ得ヘキ利益若クハ報酬ヲ保險ニ付シタル場合ニ於テハ船舶ノ名稱國籍並ニ種類船積港及ヒ陸揚港トアレトモ之モ亦契約ノ當時未タ不明ニシテ保險證券ニ記載スルコトヲ得サル場合アリ即チ海上保險ニ於テハ無船名證券ト有船名證券アリ前者ハ保險ニ付セラレタル積荷ヲ載タル船舶ノ名稱カ證券面ニ記載セラレサルモノニシテ遠隔ナル土地ヨリ齎

ラサルヘキ貨物ニシテ之ヲ搭載スヘキ船名ノ未タ詳ナラサル場合ニ主トシテ用ヒラルル所ノモノナリ船舶ノ名稱スラ分明ナラス何ソ國籍種類ヲ詳知スルヲ得ヘケンヤ是レ亦卓上論ノ結果ナリ

保險證券ハ此ノ如ク詳細ニ規定セラルト雖モ之カ別ニ契約締結ノ要件タラサルコトハ疑ニ違ヘタル如シ是レ我邦ニ限ラス一般ノ法律上然ルカ如シト雖モ英國ノ「ウィクトリア」印紙稅法中ニハ海上保險契約ハ保險證券ヲ以テセサレハ締結スルヲ許サストノ規定アリ然レトモ是レ寧ロ保險法理上ノ考察ヨリセルニ非スシテ海上保險證券ニ貼附スヘキ印紙稅ヲ規定シ之ヨリ少カラサル租稅ヲ得ンカ爲メノ規定ナルカ如シ故ニ今日ハ有名無實ニシテ契約ノ成立ノ爲メニハ別ニ之ヲ要セサルナリ

序ニ保險證券ノ印紙稅ヲ言ハンニ英國印紙稅法ノ如ク海上保險證券ニ保險金額ニ準シテ印紙稅ヲ徵收スルカ如キ苛酷ナル法律ハ他ノ類例ヲ見サルカ如シ或ハ保險證券ヲ目シテ金高記載アル證券トスル者アリト雖モ該金高タル所謂架空ノ金額ニシテ其記載セラレタル金額カ必ス若クハ全額創設移轉セラルヘ

キモノニ非サルカ故ニ我印紙税ノ規定ハ特ニ保險證券一枚ニ對シ貳錢トセリ
是レ頗ル適當ノ規定ナリトス

第六節 保險契約ノ效力

保險契約ノ效力トハ契約ノ成立ニ因リテ當事者間ニ權利及ヒ義務ヲ發生セシ
ムルコトニシテ茲ニ彼等カ如何ナル權利ト義務ヲ有スルヤヲ述ヘントス

第一 保險者ノ權利義務

保險者ノ義務ハ頗ル單純ニシテ約定シタル事故ノ發生ニ當リテ保險金ヲ支拂
フヘキコトニ在リ而シテ其權利ハ相手方ヨリ保險料ヲ取得スルノ外尙ホ多ク
ノ權利ヲ有セリ而シテ其權利ハ即チ保險契約者ノ義務ナルカ故ニ之ヲ次項ノ
説明ニ譲ル

第二 保險契約者時ニ被保險者又ハ保險金受取人ノ權利義務

保險契約者ノ權利ハ事故ノ發生ニ當リテ保險者ヨリ損害ノ填補ヲ受クルニ在
リ而シテ此保險契約者ノ權利ハ時ニ被保險者又ハ保險金受取人ニ移ルコトア

リ即チ保險契約者カ保險契約ニ對スル權利ハ事故カ未タ發生セサル間ニ於テ
ノミ存在スルモノニシテ例ヘハ契約ヲ解除スルノ權、拂戻金ヲ請求スルノ權等
ニシテ事故發生後ノ利益ハ總テ保險金受取人ニ歸スルモノナリ而シテ保險契
約者ノ權利カ被保險者ニ移ル場合ハ前者カ當然積立金ヲ請求スル權利ヲ有シ
ナカラ之カ請求ヲ爲スニ先チテ死亡シタル場合ニハ其請求權カ契約者ノ相續
人ニ移ラスシテ被保險者ニ移ルコトト爲レリ這ハ我商法第四百二十八條ノ解
釋上ヨリ來ルモノナレトモ立法者カ果シテ深ク之ヲ研究シテ定メタルヤ否ヤ
ハ疑ハシキナリ

次ニ保險契約者ノ義務ヲ掲ケントス

(甲) 陳示ノ義務

陳示ノ義務トハ保險契約ノ申込ヲ爲ス者カ危險ノ性質、包容被保險利益ノ證明
等ニ於テ誠實且ツ完全ナル陳述ヲ爲スノ義務ニシテ保險契約者ノ義務ト言ハ
ンヨリハ契約候補者ノ義務ト稱スル方一見適當ナルカ如シト雖モ而モ保險契
約者ハ之ニ依リテ契約成立ノ後常ニ其羈束ヲ受ケツツアリ之カ虛偽又ハ錯誤

ナルコトノ發見セラルルトキハ契約ヲ無効ニ歸セシメサルヘカラスルカ故ニ
 保險契約者ノ第一著ニ最モ注意スヘキ所タリ
 商法第三百九十八條ニ曰ク「保險契約ノ當時保險契約者カ惡意又ハ重大ナル過
 失ニ因リ重要ナル事實ヲ告グス又ハ重要ナル事項ニ付キ不實ノ事ヲ告ケタル
 トキハ其契約ハ無効トス但保險者カ其事實ヲ知リ又ハ之ヲ知ルコトヲ得ヘカ
 リシトキハ此限ニ在ラス」ト是レ保險契約ハ當事者ノ誠實ナル意思ヲ必要トス
 ルハ勿論縱令過失ニセヨ重要ナル事實ニ付テノ陳示ヲ缺キタル場合ハ之ヲ無
 效トスルノ趣意ニシテ重要ナル事項トハ曩ニ説明シタルカ如シ但シ保險者カ
 之ヲ知レル場合ハ勿論普通ノ智識能力手段ヲ以テ之ヲ知ルヲ得ヘキニ之ヲ知
 ラスシテ契約ヲ締結スルトキハ其失事ロ保險者ニ在ルカ故ニ彼カ之ヲ知リテ
 契約シタルモノト推定シ該契約ヲ無効トセサルナリ
 陳示ノ義務ハ保險契約者ニ要求セラルルノミナス生命保險ニ在リテハ被保險
 者ニモ此義務ヲ規定セラレタリ(第四二九條)是レ生命保險ニ於テハ被保險者ノ
 身體ノ狀況ハ被保險者自身ノ最モ善ク知ル所ニシテ彼ニ之ヲ陳述セザル必

要ノ場合多キカ故ナリトス

(乙) 保險料支拂ノ義務

保險者カ損害填補ノ責ニ任スルハ之カ報酬トシテ保險料ヲ受タルカ故ナリ故
 ニ之ヲ支拂フコトハ保險契約者ノ義務ノ最モ明カナルモノナリ
 保險料ノ支拂ハ保險契約者ノ負擔スル所ナレトモ保險契約者ト被保險者カ別
 人ナル場合ニ前者カ破産ノ宣告ヲ受ケ將來支拂ノ義務ヲ盡スコトヲ得サルノ
 狀態ニ陷レルトキハ被保險者カ之ニ代リテ保險料ヲ支拂ハサルヘカラス勿論
 被保險者カ最早保險契約ノ利益ヲ享クルヲ欲セサルトキハ必スシモ保險料ヲ
 支拂フニ及ハサルナリ(第四〇六條)

保險料支拂ノ義務ハ一年間ノ時効ニ因リテ消滅ス(第四一七條)

(丙) 利益ヲ保護スル義務

保險契約ノ目的ハ避クヘカラサル損害ヲ填補スルニ在リ故ニ被保險者ハ能フ
 丈ノ注意ヲ以テ損害ヲ避クルコトヲ勉メ力及ハサル場合ニ始メテ保險者ノ填
 補ヲ受クヘキモノタルヲ記憶セサルヘカラス自己ノ家屋財産ヲ火災保險ニ付

ヲタリトテ火ノ用心ヲ粗末ニシテ或ハ近傍ヨリ出火シテ自家ニ延焼シ來ルヲ見ナカラ荷物ヲ運ヒ出サスシテ冷然タル如キハ不可ナリ商法第四百十四條ニモ被保險者ハ損害ノ防止ヲ力ムルコトヲ要スト規定セリ而シテ之カ爲メニ必要又ハ有益ナリシ費用ハ保險者之ヲ負擔スト規定セル位ナレハ被保險者カ其義務ヲ果ササリセハ保險者ハ填補ノ責任ナシト解釋シテ可ナルヘシ且ツ又第三百九十六條ニ「……保險契約者若クハ被保險者ノ惡意若クハ重大ナル過失ニ因リテ生シタル損害ハ保險者之ヲ填補スル責ニ任セス」トアルモ畢竟利益ヲ粗末ニシタル場合ノ制裁ニ外ナラサルナリ

前述二箇條ノ規定ハ損害保險ニ限リテ適用セラルヘキモノニシテ生命保險ニ付テハ第四百三十一條ヲ此義務ニ對スル制裁ト看做シテ可ナリ

(丁) 危險ノ變更ヲ通知スル義務

危險ハ保險契約ノ要素ニシテ其程度ニ由リテ保險料確定シ當事者ノ合意亦成立ス故ニ保險契約者ハ契約ノ當時ニ於テ毫末ノ隱蔽、遺漏アルコトナク巨細ニ危險ノ狀況ヲ陳示スル責任アルノミナラス契約成立後常ニ危險ノ狀況ニ注意

シテ之カ變更又ハ増加ヲ認メタルトキハ直チニ之ヲ保險者ニ通知セサルヘカラス而シテ此義務ヲ怠レハ契約ノ無効ニ歸スルコト無論ナリ之ニ就テハ商法第四百十一條第二項及ヒ第三項ニ詳細ノ規定アリ

危險ノ變更増加ニハ之カ保險契約者又ハ被保險者ノ責ニ歸スヘキ事由ニ因ルト然ラサルトノ二箇ノ場合アリ我商法ハ此各場合ニ對スル規定ヲ異ニシ前者ニ對シテハ當然保險契約ノ效力ヲ失ハシメ後者ニ付テハ保險者ニ契約ノ解除ヲ許セリ共ニ保險者ヲ保護スル爲メナリ然レトモ是レ不必要ナル區別ニシテ縱令契約者ノ責ニ歸スヘキ變更増加ナリトモ之ヲ保險者ニ通知セシムル義務ヲ規定シ置カハ保險者ヲ保護スルノ途ニ於テ缺クル所ナキノミナラス却テ保險者ヲシテ契約ヲ失ハサラシムル利益ヲ得セシムルモノナリ故ニ予ハ商法第四百十條ヲ不必要ト感スルナリ

而シテ所謂危險ノ變更増加ハ著シキ變更増加ナラサルヘカラス些細ナル變更増加ニモ此義務ヲ負ハシムルハ契約者ニ對シテ酷ニ過クルト言ハサルヘカラス但シ著シキト云フコトハ頗ル漠然タルコトニヤテ結局事實問題ニ入りテ裁

判官ノ認定ニ委セサルヘカラサルコトナリ

(戊) 損害ヲ通知シ且ツ之ヲ證明スル義務

危險發生シテ損害起リタル場合ニハ保險契約者又ハ被保險者或ハ保險金受取人ハ直チニ其旨ヲ保險者ニ通知シ且ツ之ヲ證明セサルヘカラス直チニ通知セサルヘカラサル必要ハ保險者ヲシテ十分速ニ其損害ノ眞偽ヲ鑑別セシメンカ爲メナリ例ヘハ生命保險ニ於テ被保險者カ死亡シ葬式ヲ濟マセ尙ホ數日ノ後ニ之ヲ保險者ニ通知スル如キコトアラハ該死亡ニ付テ保險者カ疑問ヲ挾ムトキト雖モ之ヲ解クノ手懸リヲ埋没セシメラレテ又如何トモスル能ハサルノ不理ヲ來スカ如シ故ニ我商法ニモ第四百十二條第四百三十二條ニ遲滯ナク損害ノ發生ヲ通知スル義務ヲ彼等ニ強制セリ

而シテ損害ヲ證明スル義務ハ之ニ附隨シテ當然存在スルモノニシテ例ヘハ生命保險ニ在リテハ主治醫ノ死亡證明書及ヒ戶籍吏ノ證明ヲ以テ被保險者ノ死亡ヲ證シ火災保險ニ於テハ損害調査ヲ差出サシメ海上保險ニ於テ海損計算書ヲ提出セシムルカ如シ

以上五項ニ説明セタルハ即チ保險契約者時ニ被保險者又ハ保險金受取人ノ義務ニシテ之ニ對スル保險者ノ權利アルモノト知ルヘシ而シテ損害發生シテ保險者カ之ヲ填補シタル後ハ保險者ハ被保險者カ從前其目的ニ付テ有シタル權利ヲ悉皆取得ス例ヘハ保險ニ付セラレタル船舶沈没シ被保險者カ保險金ノ支拂ヲ受ケタルトキハ彼カ該船舶ニ付テ有シタル權利ハ悉皆保險者ニ移リ保險者ハ船舶ヲ引揚ケ之ヲ賣却セテ其代價ヲ取得スルコトヲ得ルナリ但シ船價ノ半カ保險金額ナリシ場合ニハ賣却額ノ半ハ被保險者ニ屬シ半ハ保險者ニ歸スルカ如ク取得スル權利ハ彼カ賠償ヲ爲シタル限度ト比例ニ由リテ定マルモノトス又該船舶沈没ノ原因カ他ノ船舶ノ衝突ヨリ起レル場合ノ如キハ保險者ハ勿論被保險者ノ權利ヲ讓受ケテ損害賠償ノ請求ヲ爲スコトヲ得ルナリ(第四一五條第四一六條)

此事タル總テノ保險ニ適用セラルヘキ道理ナレトモ火災ノ如キハ大體財産ヲ燒キ盡シテ餘ス所ナク又被保險物中燒ケ殘リタル部分ニ付テハ保險金ヲ拂ハサルカ故ニ保險者カ取得スヘキ權利ヲ留メサルヲ普通トスレトモ海上保險ニ

於テ屢發生スル所ノ事實ナルカ故ニ之ニ關シテ特ニ委付ノ規定ヲ設ケタリ次
ニ少シク之ヲ説明セント欲ス

海上保險ニ於テ被保險者カ利益ノ殆ト全部ヲ失ヒタリト看做サルルモ而モ尙
ホ詳細綿密ナル調査計算ヲ施シ又手段ヲ盡サハ利益ニ多少ノ殘留分ヲ發見ス
ルコトナキニ非ス然レトモ被保險者ヲシテ成ルヘク速ニ損害ノ回復ヲ得セシ
ムルコトハ保險契約ノ本旨ニシテ而モ被保險者ニ此ノ如キ面倒ナル調査手段
ヲ盡スコトヲ強制スルコトハ此本旨ヲ沒却スルモノナルカ故ニ多少ノ殘留分
カ想像セラルル場合若クハ未タ必スシモ損害カ發生シタリト斷定スヘカラサ
ル場合ト雖モ被保險者ヲシテ速ニ賠償ヲ得セシメンカ爲メニ保險ノ目的ニ付
テノ彼カ權利ヲ保險者ニ讓渡シテ保險金額ノ全部ヲ請求セシムルコトヲ許セ
リ之ヲ委付ト稱シ我商法第六百七十一條以下ニ規定セリ而シテ被保險者カ之
ヲ行ヒ得ル場合左ノ如シ

- 一 船舶カ沈没シタルトキ
- 二 船舶ノ行方カ知レサルトキ

三 船舶カ修繕スルコト能ハサルニ至リタルトキ

四 船舶又ハ積荷カ捕獲セラレタルトキ

五 船舶又ハ積荷カ官ノ處分ニ依リテ押收セラレ六箇月解放セラレサルトキ
保險者ノ義務タル保險金支拂ハ二箇年ノ時効ニ因リテ消滅スルコト我商法ノ
規定スル所ナレハ被保險者又ハ保險金受取人ハ損害ノ發生ヲ知リタル時ヨリ
二箇年間ニ保險金ノ請求ヲ爲ササルトキハ其權利ヲ失フモノナリ二箇年ノ時
効ハ随分短期ナリ而モ之ヲ保險契約ニ規定シタルハ例ノ保險金ヲ速ニ支拂フ
コトカ保險契約ノ主眼ニシテ二箇年以上モ保險金ヲ請求セサル者ハ損害ヲ苦
痛トセス又隨テ之カ急速ナル填補ヲ希望セス最早保險金ヲ得ントスル意思ナ
キ者ト推測シタルニ由ルナリ且ツ又損害ヲ證明スヘキ諸種ノ證據ハ貸金證書
ノ如キ單純明瞭且ツ保存シ易キモノニ非ス複雜ニシテ湮滅シ易ク長キ期間ノ
後ナラストモ當事者間ニ爭論ヲ惹起サシメテ加フルニ裁判官ヲシテ之カ判定
ニ苦マシムル恐アルヲ以テ二箇年ノ短時効ヲ特定シタルナリ
第三者カ被保險者ニ損害ヲ被ラシメテ而シテ保險者カ之ヲ賠償シタル場合ニ

ハ前述ト同一ノ理由ヲ以テ其賠償シタル限度ニ於テ保險者カ損害賠償ヲ第三者ニ請求スルコトヲ得ル所ノ第四百十六條ノ規定ハ商法修正案ニ於テハ之ヲ生命保險ニ準用スルコトトセシカ現行商法ハ之ヲ省キタリ立法者ノ意ハ生命保險ニ在リテハ保險者カ第三者ニ對シテ損害賠償ヲ請求スルヲ得ストスルカ爲メナルカ將タ又之ヲ準用セストモ民法ノ規定ニ據リ當然賠償ヲ請求スルコトヲ得トシタルカ爲メナルカ分明ナラスト雖モ生命保險事業計算ノ基礎ヨリスレハ保險者ハ通常豫メ此等ノ損害ニ對スル保險料ヲ受領シ居レルカ故ニ其賠償ヲ請求スルハ不當ナリ而モ民法ノ原則タル經濟ノ衝突ヲ見テ吾人ノ研究ヲ要スヘキ問題ト作爲セリ

第七節 保險契約ノ移轉

保險契約ハ嘗テ述ヘタル如ク保險ニ付セラレタル物ニ附隨スルモノニ非スシテ其物ト之ヲ所有若クハ占有又ハ或關係ヲ有スル人トノ利益關係ニ付テ成立スルモノナルカ故ニ該物件カ被保險者ノ手ヲ離レテ兩者ノ關係止ミタルトキ

ハ保險契約ハ當然消滅スルヲ以テ普通ノ法理ナリト然レトモ是レ實際上甚シキ不便不利ヲ招クモノナルカ故ニ我商法ニ於テハ被保險者カ保險ノ目的ヲ讓渡シタルトキハ同時ニ保險契約ニ因リテ生シタル權利ヲ讓渡シタルモノト推定スル旨ヲ規定セリ(第四〇四條參看)是レ被保險者ニ取リテ甚タ便益ナル規定ニシテ保險ノ發達シタル諸國ニ於テ採用セラルル所ノ主義ナリト然レトモ此讓渡カ著シク危險ヲ變更增加セシメタル場合ニハ保險契約ハ當然其效力ヲ失フコトヲ規定シテ以テ保險者ノ利益ヲモ保護セリ
以上ハ損害保險ニ付テ言フ所ナルカ生命保險ニ於テハ如何ト云フニ生命保險ニ於テ所謂保險契約ニ因リテ生シタル權利トハ保險金ヲ受取ル權利即チ保險金受取人タルコトニシテ此權利ノ讓渡即チ保險金受取人ノ變更ハ我商法モ之ヲ認メ第四百二十八條第二項ニ「保險契約ニ因リテ生シタル權利ハ被保險者ノ親族ニ限り之ヲ讓受クルコトヲ得」ト規定セリ然レトモ是レ蛇足ノ規定タルヲ免レス何トナレハ保險金額ヲ受取ルヘキ者ハ常ニ被保險者其相續人又ハ親族ナルコトヲ要スルコト第四百二十八條ノ第一項ニ明カナリ讓渡ニ付テモ親族

以外ニ讓渡スコトノ不可能ナルコト敢テ此第二項ヲ要セザルナリ特ニ此第二項ノ條文ニ據レハ元來保險金受取人カ被保險者ノ親族ト定メアリシ場合ニ之ヲ被保險者自身ニ讓受クントスルモ爲スコトヲ得サルノ不理ニ陷ル恐アリ旁刪除スヘキ條文ナリ

生命保險ニ於テ他ノ意味ニ於ケル契約ノ讓渡ナルモノアリ保險契約ヲ一ノ目的ヨリ全然離レシメテ他ノ同種ノ目的ノ上ニ置ク方法ニシテ例ヘハ二十歳ノ被保險者カ二十五歳マテ契約ヲ繼續シ來リタルニ保險料支拂ノ力ヲ失ヒ又ハ他ノ原因ニ由リテ契約ヲ罷メント欲スルニ當リ解除ノ申込ヲ爲サシテ之ヲ他ノ同年齡ノ人ニ讓渡シ保險者カ其交代生命ノ健康ニ付テ異議ナキトギハ之ヲ認メテ契約ヲ繼續セシムル方法ナリ我商法ハ此ノ如キ場合ヲ想像セサルカ故ニ別ニ規定ヲ設ケスト雖モ保險社會ニ於テハ實際行ハレテ且ツ不理ノ點ヲ發見セザル所ナリトス

保險契約ノ移轉ハ保險證券ノ裏書ヲ以テ證スルヲ普通トス即チ保險契約者被保險者カ何某ニ之ヲ讓渡ス云云ノ文言ヲ認メ署名捺印シ保險者モ亦署名シテ之ヲ證ス又保險附ノ物品ヲ仲買人ノ手ヲ經テ賣却スル場合ニ賣主カ買手ノ名ヲ知ラサルコトアリ此ノ如キ場合ニハ證券讓受人ノ姓名ヲ記入スルヲ得ス空欄ヲ設ケ置クカ或ハ所持人ナル文字ヲ挿入スルコトアリ此等ハ法律上別ニ一定ノ方式ナク習慣ニ依リテ行ハルルモノト知ルヘシ

第八節 保險契約ノ消滅

保險契約ハ損害發生シテ保險者之カ填補ヲ實行シタルトキニ消滅スルハ言フ埃タス又當事者ノ合意ヲ以テ之ヲ解除シテ消滅セシムルヲ得ルコト勿論ナリト雖モ尙ホ左ノ多クノ場合ニ於テ消滅スルモノナリ

甲 當然消滅

(一) 被保險利益ノ消滅

例ヘハ火災保險ニ付セラレタル家屋カ突然洪水ノ爲メニ流失シタル場合ノ如シ

我商法ニ於テハ生命保險ニ於テ被保險利益ヲ認メサルニ似タレトモ第四百二

十八條第三項ニ於テ保險金額ヲ受取ルヘキ者カ死亡シタルトキ又ハ被保險者ト保險金額ヲ受取ルヘキ者トノ親族關係カ止ミタルトキハ保險契約者ハ更ニ保險金額ヲ受取ルヘキ者ヲ定メ又ハ被保險者ノ爲メニ積立タル金額ノ拂戻ヲ請求スルコトヲ得ト規定シ後段被保險利益ノ消滅ト共ニ契約モ消滅スルカノ如キ意ヲ表ハセリ

(二) 危險ノ消滅

例ヘハ蒸船ニテ横濱ヨリ廣島ニ到ラントスル被保險貨物カ神戸ニ於テ陸揚セラレタル場合ノ如シ海上危險カ突如トシテ消滅シ隨テ契約ハ自然ニ消滅ニ歸セルナリ

(三) 保險期間ノ經過

例ヘハ定期生命保險ヲ契約シタル被保險人カ無事該年限ヲ經過シタル場合ノ如シ而シテ之ハ契約カ中途ニ消滅スル場合ニ非スシテ契約カ完全ニ履行セラレ保險者カ擔保ノ責任ヲ盡シテ契約消滅シタルナリ予ハ之ヲ保險契約ノ履行ナリト思ヘリ然ルニ農商務大臣ノ保險ニ關スル細則ニハ履行ヲ保險支拂ニ限ル

カ如ク解釋セリ奇怪ナリト謂フヘシ

四 保險料ノ不拂

保險契約カ雙務契約タル當然ノ結果ニシテ保險契約者カ保險料ヲ支拂ハサルハ最早契約ノ利益ヲ拋棄シタルモノト推定スルコトヲ得故ニ期日ニ於ケル不拂ノ瞬間ニ契約消滅スルモノナリ

(五) 危險カ保險契約者又ハ被保險者ノ責ニ歸スヘキ事由ニ因リテ著シク變更

又ハ増加シタルトキ(第四一〇條)

(六) 目的ノ讓渡カ著シク危險ヲ變更又ハ増加セシメタルトキ(第四〇四條)

以上ハ保險契約ノ要素ノ消滅又ハ欠缺ヲ來セル場合ニシテ契約消滅シテ無効ト爲ルコト敢テ喋喋ヲ要セサルナリ

乙 解除

(一) 危險カ保險契約者又ハ被保險者ノ責ニ歸スヘカラサル事由ニ因リテ著シク變更又ハ増加シタルトキ(第四一一條)

例ヘハ被保險家屋ノ近傍ヘ湯屋鍛冶屋ノ如キ者カ新設セラレタル場合ニ保險

若カ契約ノ解除ヲ請求スルコトヲ得ルカ如シ

(二) 當事者ノ一方カ破産宣告ヲ受ケタルトキ(第四〇六條)

保險者カ破産スレハ保險金支拂ノ義務ヲ果スコト能ハサルヘク保險契約者カ破産スレハ保險料ヲ支拂フコト能ハサルヘシ此ノ如キ者ト契約スルハ危險ナルカ故ニ相互ニ契約解除ヲ請求スルコトヲ得ルナリ

丙 不成立

不成立ハ初ヨリ契約ノ成立セサルコトニシテ嚴格ニ言ヘハ契約ノ消滅ト謂フコトヲ得サルモノナレトモ已ニ成立セリト思ヘル契約ノ後ニ不成立ナルコトヲ發見セラルルトキ恰モ契約消滅ノ觀アルヲ以テ序ニ茲ニ列記スルコトトセリ

(一) 契約當時ニ當事者ノ一方又ハ被保險者カ事故ノ生セサルヘキコト又ハ已ニ生シタルコトヲ知レルトキ(第三九七條)

保險ハ損害ノ發生ヲ恐ルルカ爲メニ起ル所ノ契約ナリ初ヨリ損害ノ發生セサルコトヲ知ルニ於テハ豈ニ此契約ヲ結フノ愚者アラシヤ又保險ハ將來發生スヘキ損害ヲ保證スルモノナルカ故ニ已ニ事故ノ發生セル場合ニハ契約ノ成立

セサルコト無論ナリ

(二) 契約ノ當時保險契約者生命保險ニ在リテハ被保險者モカ惡意若クハ重大ナル過失ニ因リ重要ナル事實ヲ告ケス又ハ重要ナル事項ニ付キ不實ノ事實ヲ告ケタルトキ(第三九八條)

例ヘハ火災保險契約者カ被保險物ノ性質構造位置等ニ付テ隱蔽虛陳又ハ錯誤ノ陳述ヲ爲シ生命保險ノ被保險者カ自己ノ自體ニ付テ虛偽ヲ陳ヘタル場合ノ如シ然レトモ重大ナル過失重要ナル事項等ノ文字ハ事實問題ニ入リテ展爭議ノ基ヲ爲スカ故ニ予ハ保險者ノ要求シタル事項ニ付テ云云ト改正セハ如何ト

ノ念ヲ抱ケリ

但シ餘リ明白ナル虛陳不陳等又ハ保險者カ十分力ヲ盡スヘキニ之ヲ怠リテ虛陳不陳ヲ發見セサリシ場合ノ如キハ失保險者ニ在リテ契約無効ヲ主張スルヲ得サルナリ

(三) 保險契約者カ委託ヲ受ケシテ他人ノ爲メニ契約ヲ爲シ而モ其冒ヲ保險契約者ニ通知セサリシトキ(第四〇二條)

危險發生シテ保險者カ填補ヲ行ヒタルトキ契約ノ消滅スルハ保險者カ保險金ノ全部ヲ支拂ヒタル場合ニ限ルモノニシテ一部ヲ支拂ヒタル場合ニハ其殘額ニ付テハ保險期間ノ殘餘ニ對シテ填補ノ責ニ任スルモノトス

以上八節ヲ以テ保險契約法ノ一斑ヲ説明セリ而シテ保險ノ種類ヲ異ニスルニ從テ尙ホ多クノ特別ナル技術的、法律的解明ヲ要スル諸點アリト雖モ講義進行ノ便宜上之ヲ省ケリ讀フ之ヲ諒セヨ

第四章 保險會社法

第一節 保險事業ノ性質及ヒ其國家ニ對スル關係

保險會社法ハ國家カ保險事業ヲ經營スル者即チ保險者ノ行爲ヲ檢制センカ爲メニ設クル所ノ行政法規ニシテ國體ヲ異ニセル多クノ國家カ保險事業ニ就テ凡ソ一定セル規定ヲ有スルコトハ全ク斯業ノ本質ニ起因スルモノニシテ猶ホ民情風俗ヲ異ニセル多クノ人種ノ間ニ於テモ凡ソ勸カスヘカラサル一定ノ羈絆ナルコト全ク人類ノ本質ニ基キラ然ルカ如シ

凡ソ公法上ノ規定ハ之ヲ設定スル所ノ國家ノ國體政體等ニ由リテ特殊ノ點アルコト多キカ故ニ單ニ憲法法律行政法法理等ト唱ヘテ萬國ニ通シタル憲法、行政法ノ法理ヲ説クコト能ハサレトモ保險會社法ノ規定ハ國體政體ノ影響ヲ被ラス人類ト云ヘル世界ヲ通シテ存在スル動物カ其生存ノ必要ヨリシテ設定シタル經濟的制度ニ關スルモノトシテ其本質ニ附著シタル正理ノ一貫シタルアリ之ヲ保險會社法理ト稱シ何レノ國タルヲ問ハスシテ之ニ適用シテ誤ラサルモノトス

而シテ此ノ如キ規定ノ存在ハ一ニ保險事業者ノ性質ニ繫ルモノナルカ故ニ當然規定ヲ論スルニ先チテ保險事業ノ性質ト之カ國家ニ對スル關係ヲ述フルノ必要アリトス

國家ハ完全ナル能力ヲ有シ絶對ノ權力ヲ以テ其臣民ヲ支配スルカ故ニ臣民タル者ハ一舉手、一投足國家主權ノ干渉ヲ受ケサルナシ而シテ國家カ臣民ノ行爲ノ上ニ行フ所ノ干渉ノ形式ハ之ヲ大別シテ認許禁止ノ二ト爲スコトヲ得而シテ此二者ノ孰レヲ行フヘキカノ標準ハ一ニ臣民ノ行爲カ國家ノ生存ニ無害ナ

ルヤ將タ有害ナルヤ之ヲ換言セハ該行爲カ公ノ安寧秩序ヲ害セサルト否トニ存在セリト思惟ス

保險事業ハ一種ノ國民經濟的活動ニシテ國家ハ之ニ對シテ如何ナル干涉ヲ行フヘキヤ之ヲ認許スヘキヤ將タ禁止スヘキヤ認許スヘクシハ何等ノ條件ヲ以テ之ヲ爲スヘキヤ是レ本節ニ於テ吾人ノ研究セサルヘカラサル問題ナリ
保險ノ根本的性質ハ委運ノ行爲ニシテ委運ノ行爲トハ運ニ任セテ利益ヲ得ントスルノ所業タルコトハ曠ニ之ヲ述ヘタリ然レトモ保險ノ目的タルヤ進ミテ利益ヲ得ントスルニ非スシテ退キテ利益ヲ保護セントスルニ在リ換言セハ損害ヲ免レントスルニ在ルカ故ニ彼ノ賭事博奕ノ如ク空利ヲ希圖シテ戰フノ類ニ非ス隨テ博奕ノ如ク人類ノ勉勵ヲ妨ケ德義ヲ壞リ經濟ヲ紊亂スルカ如キ惡結果ヲ來スモノニ非サルハ固ヨリ財產ヲ保全シ零落ヲ防キ著實守成ノ氣風ヲ養成スルノ大功アルヲ以テ如何ナル國家モ博奕ヲ禁ヒサル所ナキカ如ク如何ナル國家モ保險事業ヲ禁止セサルナリ(モナコ)ノ如キ賭奕ヲ公許シテ之ヨリ徵收スル租稅ヲ以テ國家ノ財源ト爲ス國又ハ亞米利加ノ「オクラホム州」ノ如キ保

險禁止法ヲ發布セルカ如キ所アレトモ此等ハ殆ト論外ト謂フテ可ナリ

保險事業ハ自己ノ所有セル利益ヲ保全セント欲スル思想ノ團結ニシテ其目的ト曰ヒ其結果ト曰ヒ國家ノ眼中ヨリ間然スル所ナキカ故ニ全ク其經營ヲ人民ノ自由ニ放任シテ可ナルカ如シト雖モ尙ホ沈思一番スルトキハ保險事業ニハ唯利益ヲ保全セントスル思想ノミナラス利益ヲ獲取セントスルノ思想ヲモ歴然トシテ認メ得ラルルヲ如何セン請フ次ニ少シク之ヲ説明セン

保險事業ヲ構成スル者ハ保險者ト被保險者ナリ而シテ被保險者ノ意思ハ總テ損害ヲ免レントスルモノニシテ所謂著實溫良ナル善意思ナリト雖モ保險者即チ保險業者ノ意思ハ如何或ハ單ニ被保險者雙互間ノ意思ヲ媒介スルニ在リト曰ハン果シテ然ラハ俗ニ所謂世話焼ノ意思ニシテ頗ル世道ニ益アリト謂フヘシ然レトモ是レ事實ニ違ヘルノ語ニシテ昔時ハ相互救済ノ媒介ナリシ保險業者モ今ハ一箇ノ獨立シタル損害補償ノ責任ヲ帶ビタル職業ト爲リ平然トシテ媒介ヲ爲スノ外ニ實際ノ損益ニ利害ノ關係ヲ有シ損害多クハ財產ヲ喪ヒ損害少クハ利得ヲ得故ニ生命保險業者ハ常ニ職職競競トシテ死者ノ少カラシ

コトヲ希ヒ火災保險業者ハ火災ノ發生ヲ是レ恐レリ此ノ如キハ運命ヲ賭シテ利益ヲ獲取セントスル所ノ賭事博奕ノ類ト擇フ所ナクシテ危險ナル投機的事業ト謂フヲ得ヘシ若シ獨立シテ行ハルモノトセハ國家ハ之ヲ認許スヘキニ非ス然レトモ保險者ナルモノハ被保險者アリテ始メテ存在スルモノニシテ被保險者ノ善良ナル行爲カ保險者ノ射倖的行爲ヲ正ニスルモノナリ

保險事業ノ性質夫レ此ノ如シ故ニ國家カ之ヲ認許スルニ方リテハ之カ被保險者ノ利益ニ反セサルコトト之ヲシテ投機的事業タルノ性質ヲ成ルヘク遠カラシムルコトノ二箇ノ大原則ヲ條件トシテ其經營ヲ認許スルノ策ニ出テサルヘカラス保險會社法ハ畢竟此二大原則ヲ擴メタルモノニ外ナラサルナリ

第二節 保險會社法ノ意義

保險事業ハ往古ヨリ會社又ハ組合ノ如キ團體ニ依リテ經營セラレタリ是レ其性質上廣キ關係ト大ナル責任ヲ有シ信用ト運命ニ基キタルモノナルカ故ニ一箇人又ハ小資本ノカノ及フ所ニ非サレハナリ尤モ海上保險ハ中世一箇富豪ノ營ミシコトアリト雖モ近代ニ至リテハ此ノ如キ實例ヲ見ス一箇人ノ保險者ト雖モ皆組合ヲ組織シテ之ヲ行ヘリ特ニ世界各國近來立法ノ傾向ハ會社ニ非サレハ保險事業ヲ行フコト能ハサルコトト爲スニ在ルカ故ニ予ハ保險事業ノ羈束ヲ規定スル法律ヲ指シテ保險會社法ト謂フナリ

第三節 保險會社法ノ必要ナル理由

保險事業カ其性質上國家ノ安寧ヲ傷ケントスルノ傾向アルコトハ曩ニ述ヘタルカ如シ而モ適當ナル方法ヲ以テ之ヲ實行スルトキハ社會ノ福利ヲ増進スルノ功能偉大ナルカ故ニ國家ハ之ヲ認許スト雖モ其危險ナル結果ヲ防遏センカ爲メニ條件ヲ附シテ之ヲ認許スルノ必要アリ保險會社法ハ即チ認許ノ條件ニシテ保險事業カ此ノ如キ羈束ヲ受ケサルヘカラサル理由ヲ尙ホ平易ニ説明セハ之カ委運行為ノ集點ニシテ一種ノ投機的事業ナルカ故ニ一歩ヲ誤レハ社會善良ノ風ヲ壞リ其經濟ヲ紊亂スルノ恐アルコト之カ深遠ナル諸般ノ學理ニ據リテ組織運轉セラルコト之カ一般社會ニ對シテ多クノ關係ト長キ責任ヲ有

スル等ノ事情ニ歸セサルヘカラス保險事業カ全ク人民ノ自由ニ放任セラルヘキモノニ非サルコトハ彼ノ英國スラ之ヲ確認セリ米佛獨逸白西瑞典那威ヲ始メトシ開明ノ邦國ハ皆嚴肅ナル保險會社法ヲ有セリ本邦ニ在リテハ未タ其制定ヲ見ルヲ得スト雖モ遠カラスシテ吾人カ之ニ接スルノ日アルヘシ保險會社法ニ付テハ今日殆ト普通ノ法理トモ稱スヘキモノ存在スルニ至レリト雖モ元來公法ノ規定ニシテ後ノ保險契約法ノ規定ノ如ク各國同一ニ出ツルノ點多カラサルハ勿論ナルカ故ニ自ラ比較研究ノ法ニ出テサルヘカラス稍煩雜ノ嫌ナキニ非スト雖モ幸ニ之ヲ諒セラレンコトヲ乞フ

- 第一 保險會社設立ニ關スル規定
- 第二 保險業務執行ニ關スル規定
- 第三 保險會社解散ニ關スル規定

第四節 保險會社設立ニ關スル規定

第一 官許ヲ要スルコト

保險ノ業務ハ一方ニ於テハ運命ヲ基本條件トスルコト取引所ノ如ク一方ニ於テハ諸種ノ技術的智識ヲ要シ蓋ニ貨幣蓄積ノ場所ト爲ルコト恰モ銀行ノ業務ニ類似シ公ノ安寧秩序ニ影響シ社會ノ經濟ニ關係ヲ有スルコト頗ル大ナルカ故ニ之カ設立ヲ官許ニ依ラシメサルヘカラス獨逸奧太利北米合衆國ヲ始メトシ最近ノ立法タル加奈太那威等ノ保險會社法ニ於テ皆然リ此主義ハ現今殆ト異論ナキモノニシテ英國ノ如キ放任主義ト雖モ設立ニ付テ別ニ條件ヲ要求セサルモ一定額ノ保證金ヲ裁判所ニ供託セサレハ業務ヲ行フコト能ハストセリ我邦亦此主義ヲ採用シ保險業法中ニ之ヲ現ハセリ

第二 株式會社及ヒ相互保險會社ニ限ルコト

保險業者ハ概シテ永久ノ責任ヲ有シ之カ盡クル所ノ時期ニ限度ヲ盡シ難シ故ニ確定ニシテ永久ナル財産ノミ獨リ其責任ヲ盡シ其信用ヲ充タシ得ルモノニシテ人ニ依リテ信用ヲ繫ギ人ニ依リテ盛衰ヲ異ニスヘキ性質ヲ有セル合名合資ノ如キ會社ヲシテ經營セシムヘカラス財産ヲ本位トセル株式會社ニ限リテ

之ヲ營ムコトヲ得セシムヘシ但シ其濟保險ハ別ニ株式會社ノ組織ニ依ラスシ
テ會社ノ利益ノ爲ノニ存立シ得ヘキモノナルカ故ニ其濟保險會社又ハ相互保
險會社ト云ヘル一ノ名稱ノ下ニ之ヲ認許シテ可ナルモノナリ奧太利、匈牙利、那
威等ノ新立法及ヒ北米合衆國ノ或州ニ於テハ明カニ此主義ヲ以テ規定ヲ設ケ
我保險業法モ亦其第二條ニ於テ保險事業ハ株式會社又ハ相互會社ニ非サレハ
之ヲ營ムコトヲ得ストセリ

第三 業務ノ獨行

保險業ノ目的ハ損害填補ヲ爲スニ在リ其財產ハ即チ多數ノ被保險者ニ對スル
擔保タリ此財產中ニハ時ニハ被保險者ヨリ預レルカ如キ性質ノモノスラアリ
之ヲ他ノ事業又ハ他ノ目的ニ流用シテ傷タルカ如キコトアラハ管ニ自己ノ責
任ヲ盡スコト能ハサルノミナラス之カ對手タル被保險者ハ其數ニ於テ非常ノ
多數ナルカ故ニ害ヲ及ホスノ範圍甚タ大ナリ故ニ保險事業ハ常ニ之ヲ獨行セシ
メテ他種ノ事業ヲ併ヒ營ムコトヲ許サス特ニ生命保險ハ總テノ保險事業ノ中
ニ就テ其組織ニ於テ其影響ニ於テ更ニ一種特別ナルモノナルカ故ニ他ノ業務

ハ固ヨリ他ノ保險業務トモ兼行セラルヘカラサルモノナリ奧太利、加奈太、那威
等ノ最近立法例皆然リ但シ疾病、負傷、老衰等ノ保險ハ狹義ノ生命保險ニ非サル
モ人類身體上ノ災厄ヲ目的トシ且ツ屬、長キ期間ニ亘リテ契約セラルルコト
生命保險ト酷肖シ之ヲ併業セシムルモ正義ニ反スルコト無シトノ理由ヲ以テ
生命保險ト兼業スルコトヲ許サレタリ我保險業法ニ於テモ亦此主義ヲ採用セ
リ

前例ニ依レハ生命保險以外ノ保險ハ何種ニテモ之ヲ兼業スルコトヲ得ヘキナ
レトモ加奈太ハ之ニモ亦制限ヲ設ケ或種ノ保險ハ三種以上ヲ兼業スルコトヲ
得ス或種ハ二種以下ニ限ルト云フカ如ク其範圍ヲ狹メタリ

英國ニ在リテハ以上ノ如キ嚴重ナル分割ヲ要求セス數種ノ保險又ハ生命保險
ト他種ノ保險ヲ兼業スルコトヲ許スト雖モ此場合ニハ各種ノ保險ニ就テ各別
ノ會計ヲ立テ其準備金ノ流用ヲ許サス各種保險ノ被保險者ハ之ニ對シテ各別
ニ優先權ヲ有シ事業報告統計ノ如キモ皆各別ニ之ヲ作ルヘシト定メタリ我舊
商法ハ此主義ヲ採用シタリシナリ此主義ハ頗ル穩和ナル方法ナリト雖モ此ノ

如キ不十分ナル分割ハ畢竟分割ノ效ヲ奏セサルカ故ニ予ハ之ヲ贊成セス

第四 資本金ノ制限

保險業ハ保險料ヲ集メテ之ヲ支拂フモノナルカ故ニ別ニ資本金ヲ要セスト曰フ人アレトモ採ルニ足ラス凡ソ事業ニ著手スルニ當リテ基金ヲ要セサルコト何レニ在リヤ且ツ保險料ハ元來多年ノ平均ヲ以テ定メタルモノナルカ故ニ數年ヲ通算スレハ集メタル保險料ヲ以テ保險金其他ノ支拂ニ充テテ過不及ナルヘシト雖モ年ニ吉凶ノ別アリ其年ノ保險料收入ヲ以テ保險金其他ノ支拂ヲ償フコト能ハサル場合少シトセス此等ノ爲メニ資本金ヲ要スルハ無論ノコトニシテ尙ホ貯蓄銀行ニモ業務ノ安全ヲ保證セシメン爲メニ資本金ヲ設備スルノ要アルカ如シ既ニ資本金設備ノ必要アリトスレハ其最低限度ノ制限ナルヘカラス而シテ這ハ保險ノ種類ニ由リテ其限度ヲ異ニセサルヘカラス例ヘハ生命保險ノ如キ學理發達シ各箇保險契約金額比較的ニ小額ナルモノハ非常ニ多額ノ資本金ヲ要セスト雖モ火災保險ノ如キ海上保險ノ如キ若クハ農業保險ノ如キハ投機的事業タルノ性質多ク且ツ一舉ニ大損害ヲ被ルコトアルヘキモノナ

ルカ故ニ比較的大資本ヲ以テ著手スル必要アルカ如シ而シテ保險會社ノ資本ハ常ニ之ヲ流用シテ事業ヲ進行セシムル性質ノモノニ非ス寧ロ危險準備ノ爲メニスルモノナルカ故ニ株式會社ノ如キ營利的ニシテ有限責任ナルモノニ對シテ最モ重キヲ置カサルヘカラス相互保險組織ニ於テハ會社力損失ヲ被リ現在財産ヲ以テ之ニ應スルヲ得サル場合ニハ各組合員ヨリ之ヲ贖出セシムル權利ヲ留保スルカ故ニ會社力其業務ヲ開始シテヨリ數年ヲ經テ多クノ被保險者及ヒ多クノ準備金ヲ有スルニ至ラハ必スシモ資本金ヲ設備セサルヘカラサルニ非ス故ニ相互保險會社ニ付テハ時ニ例外アリト知ルヘシ

最低資本金額ヲ制限スルノ立法ハ北米合衆國加奈太奧太利等ニ在リ而シテ此資本金ニハ悉皆之ヲ拂込ムコトヲ必要トスル米國主義ト一部拂込ヲ許スノ英國主義トアリ後者ハ責任ノ餘力ヲ保有セシムルノ利アリト稱セラルルト雖モ實際ニ於テ殆ト效能ナキカ故ニ甚シキ一部拂込ハ當ヲ得ス左レハトテ金額拂込モ亦餘裕ヲ缺クノ虞ナキニ非サルカ故ニ折衷シテ多額拂込ヲ適當ナリト思惟ス

第五 保證金ヲ官ニ納付スルコト

既ニ業務ノ安全ヲ擔保セシムル爲メ相當ナル資本金ヲ設備セシメ尙ホ保證金ヲ官ニ納メシムルノ嚴重ナル規定ハ英、米、埃等ノ保險會社法ニ見ル所ナリ是レ資本金ハ會社ノ自由ニ運轉スル所ノモノナレハ被保險者ニ對スル十分ノ擔保ト爲ルヲ得ストノ見解ヨリ來レルナルヘシ然レトモ予ハ寧ロ此規定ノ煩ヲ避ケテ資本金ノ拂込ヲ多額ナラシメ其一部ヲ官ニ供託シ擔保ノ實力ヲ證スルニ止メシムルヲ以テ良策ナリト考フ

第六 存立時期ヲ永久ニスルコト

保險業ハ昔時ハ一ノ投機業ニシテ損益計ルヘカラサルモノト看做サレシモ學理ノ發達ト共ニ既往ノ事實ニ統計ニ據リ將來ノ狀況ヲ推測シ信憑スヘキ成算ヲ以テ行フコトヲ得ル稍著實ナル業務ト爲レリ然レトモ一年若クハ數年ノ如キ確定シタル期間ニ付テ云ヘハ尙ホ投機の性質ヲ脱スルコト能ハス故ニ會社ノ存立時期ヲ永久不定ニシテ統計ノ豫想ヲ現實ナラシメサルヘカラス況ヤ保險事業ハ簡人ト簡人ノ取引ニ止マラス社會ニ於ケル無數ノ人ヲ對手トスルモ

ノナルカ故ニ其存廢カ社會ノ經濟人民ノ福利ニ關係ヲ有スルコト頗ル多キニ於テヤ豈之ヲ保險營業者ノ自由ニ放任シ晨興暮廢セシメテ可ナランヤ而シテ存立時期ヲ永久ナラシムルト云フト雖モ實際會社ノ存立シ得ヘカラサル場合ニモ之カ廢業ヲ許可セスト云フニ在ラス豫メ規定シタル存立時期ヲ許サス道理アル事情ノ存在セル場合ニ於テノミ官許ニ由リテ之カ廢業解散ヲ行フコトトスルモノニシテ此規定ハ設立ノ官許ヲ要スルコトヲ規定セル各國ノ法律ニ之ヲ定メタリ但シ加奈太ハ設立ニ付テ免許ノ期限ヲ定メ十五年若クハ二十年ニ再ヒ免許ヲ請ハシムルコトトセルカ故ニ或ハ法律ヲ以テ存立時期ヲ期限セルヤノ觀ナキニ非スト雖モ立法ノ精神ハ蓋シ此ニ在ラス會社ノ組織狀況等ニ付キ缺點アルモノヲ常ニ排斥セントスル意思ヲ表シタルモノナリ

第七 營業原則ノ確定ヲ要スルコト

營業原則トハ所謂保險ヲ學理の基礎トシテ利益ノ計算、業務ノ執行、會社ノ存立總テ之ニ基ケリ死亡生存表、火災統計、海難統計、其他保險ノ種類ニ隨ヒ必要ナル危險率諸表、豫定利率、純保險料、附加保險料、責任準備金、危險準備金並ニ其他ノ準備

金ノ算出方法等即チ是ナリ此等ノ諸項整備セサルモノハ眞ノ危險事業ニ非ナルコトハ疑ニ詳述セルカ如シ社會カ邁ク進歩シ人類カ等シク賢明ナリセハ保險事業ノ實行ニ當リテ當然確定執行セラルヘキ所ノモノナリト雖モ社會ハ決シテ此ノ如キ圓満ノモノニ非ス故ニ法律ヲ以テ之ヲ規定強制シ生命保險ニ對シテ特ニ嚴密ニスルノ必要アリ各國大體皆之ニ關スル法律ヲ有スル中ニ就キ北米合衆國ニ在リテハ法定ノ死亡生殘表豫定利率ノ制限等ヲ設ケタリ英國ハ別ニ之ヲ規定セスト雖モ會社ニハ必ス保險學士ヲ使用セサルヘカラナル規定ヲ設ケ之ニ由リテ間接ニ確守ヲ要求セリ我保險業法ニモ詳細ニ之ヲ規定セリ以上七箇ノ事項ヲ以テ保險會社設立ニ關スル規定ノ重要ナルモノトス

第五節 保險業務執行ニ關スル規定

第一 保險準備金ヲ設備セシムルコト

不慮ノ損耗ニ備フル爲メ利益ノ幾分ヲ割キテ準備金ヲ積立ツルコトハ總テノ事業ニ必要ニシテ法律モ亦之ヲ總テノ事業ニ強制セリ然レトモ就中保險事業

ハ其性質上特種ナル準備金ノ設備ヲ缺タヘカラス之ヲ忘ルルトキハ會社ノ生存ニ危害ヲ及ボスニ至ルモノナリ故ニ之ヲ保險準備金ト稱シテ特ニ其設備ヲ保險會社ニ嚴命セサルヘカラス

保險準備金ニ數種アリ今其主要ナルモノヲ舉クレハ左ノ如シ

(甲) 危險準備金

保險事業ハ平均法ヲ基礎トセリ即チ其收納スル所ノ保險料ハ若干年間ノ平均危險ヲ基トシテ定メタルナリ然ルニ年年發生スル所ノ危險ハ必スモ平均危險ノ程度ト一致スルモノニ非ス之ヲ換言スレハ保險金ノ年年支拂額ハ必スモ豫定保險金額ト一致スルモノニ非スシテ或ハ少キコトモアリ或ハ多キコトモアリ少キトキニ生シタル剩餘金ヲ悉ク利益トシテ配當シ去ラハ一旦巨大ナル損害ノ發生ニ遭ヒテ多額ノ保險金ヲ支拂ハサルヘカラサル場合ニ如何センヤ縱令會社カ巨額ノ資本金ヲ備ヘタルカ故ニ之ニ應スルコトヲ得タリトスルモ爲メニ財政ノ鞏固ヲ缺キ社運ノ盛衰變化極マリナクシテ遂ニ信用ヲ失スルニ至ルヘシ況ヤ業務ノ膨脹責任ノ増加ニ伴ヒテ不慮ノ損害額非常ニ多ク資本金

ヲ盡クシテ尙ホ之ヲ償フコト能ハサル場合ナキヲ保スヘカラサルヲヤ故ニ保險會社ハ平生ノ剩餘金ヲ其營業ノ原則ニ從ヒ危險準備金トシテ積立テ以テ他ノ凶年ニ備ヘサルヘカラサルナリ故ニ法律ヲ以テ之ヲ強制スルノ必要頗ル明カナルニモ拘ラス世界各國ノ保險會社法未タ之ヲ規定セス奇ナリト謂フヘシ縱令歐米ノ保險事業ハ進步セルカ故ニ之ヲ營業者ニ一任シテ可ナリトスルモ少クトモ現時我日本ニ於ケル保險會社ニハ之ヲ強制スルノ必要頗ル大ナリトス

(乙) 責任準備金

責任準備金トハ會社ノ財産ニ非スシテ義務即チ負債タル金額ヲ準備金トシテ設備スルノ謂ニシテ之ヲ未經過保險料及ヒ保險責任金ノ二種トス次ニ其性質ヲ説明セン

未經過保險料トハ未タ經過セサル將來ノ期間ニ對スル保險料ニシテ會社ノ決算ニ組入ルヘカラサルモノナリ例ヘハ五月一日ニ保險契約ヲ締結シ一箇年分ノ保險料ヲ拂込ミタルモノアリ而シテ會社ノ決算期ハ十二月三十一日ナリト

セヨ此場合ニハ箇月ノ危險ハ既ニ經過シ去リタルカ故ニ保險料ノ十二分ノハ利益ノ計算ニ組入ルルヲ至當ナリトスルモ未タ經過セサル四箇月ニ對スル分ハ翌年ノ支拂ニ當テシカ爲メニ繰越金トシテ積立テサルヘカラス然ラサレハ會社ノ生存ヲ危ウスルコトアレハナリ此繰越保險料ヲ未經過保險料ト曰フ責任準備金ノ一種ナリ

保險責任金トハ被保險者カ契約ノ便宜上數年後ニ對スル保險料ヲ前納スル場合ニ發生スルモノニシテ之カ詳細ハ曩ニ保險ノ要件ヲ説クニ當リテ述ヘタル所ナリ此保險準備金ハ主トシテ生命保險ノ如キ長期ニ亘ル契約ニ存在スルモノニシテ各國ノ法律ニ規定セラルル所ナリ英國生命保險會社法ニハ被保險者死亡満期等ニ際シテ會社カ支拂フヘキ保險金ノ現價ヨリ將來會社ニ受取ルヘキ保險料ノ現價ヲ差引キ殘餘ヲ保險責任金トスヘシト明定シ奧太利那威保險會社法ニモ精細ニ之ニ類スル規定ヲ設ケタリ

(丙) 利率準備金

長期ノ契約ヲ爲ス所ノ保險會社例ヘハ生命保險會社ノ如キハ前述ノ如ク後年

分ノ保險料ヲ前取スルコト多シ而シテ此前取保險料ニハ相當ノ利子ヲ附シテ保管スヘキモノニシテ此利子ノ割合ヲ豫定利率ト稱スルコト曩ニ説明セルカ如シ而シテ社會ノ金利ノ高低定マラスニシテ文明ノ進歩ト共ニ低下スルノ傾向アルモノナルカ故ニ現今ハ豫定利率以外ノ收利ヲ爲シテ得ル所アリトスルモ後ニハ會社カ豫定ノ利率ヲ得ルコト能ハスニテ常ニ損失ヲ招カサルヘカヲサルヤヲ保スヘカラス故ニ其危險ニ備フル爲メノ準備金ヲ設ケ高利ノ時代ニ得タル餘分ノ收入ヲ以テ低利ノ時代ニ被ルコトアルヘキ損害ヲ填補スルノ用意ヲ必要トス但シ之ヲ強制スル所ノ法律ハ未タ各國ニ於テ其例ヲ見サルモノトス

第二 保險準備金ノ運用方法ヲ制限スルコト

保險準備金ハ前述ノ如ク會社ノ生存ニ影響ヲ有スルモノニシテ中ニハ被保險者ノ財産ヲ一時管理スルカ如キ性質ノモノスラアリ特ニ準備金ト稱スル上ハ必ス急ニ應シテ其效用ヲ全ウセサルヘカラス然ルニ營業者ノ如キ殖利ニ汲汲タル者ニ至リテハ準備金ヲ準備金トシテ眞ニ設備スル者稀ニシテ或ハ之ヲ

以テ他ノ事業ヲ企テ或ハ危險ナル高利貸ヲ爲シ若クハ固定資本ニ變セシムルカ如キ方法ヲ以テ格外ノ利益ヲ占メント欲ス故ニ管ニ一朝準備金ノ支出ヲ要スル如キ場合ニ遭遇シテ敏速ニ之ニ應スル能ハサルノミナラス運轉ニ失敗シテ損害ヲ衆人ニ被ラシムルニ至ルコトアリ故ニ準備金ノ保管方法ハ最モ嚴重ニ制限セサルヘカラスナルナリ獨逸ニ於テハ國債證券ニ換フヘント規定シ埃太利ニ在リテハ國家カ確實ナリト認ムル多クノ方法ヲ列舉シテ之ニ據ラシメントセリ國債證券、地方債證券又ハ確實ナル會社ノ株券又ハ債券ノ買入之ヲ抵當トスル貸付、確實ナル銀行ヘノ預入、保險證券ノ抵當貸又ハ頗ル確實ナル方法ニ據レル不動産抵當貸等ニ限ルト規定セハ可ナラン

第三 業務公示ノコト

保險事業ハ概シテ錯綜セル計算ニ據ルカ故ニ動モスレハ營業者カ之ヲ利用シテ私曲ヲ行フコトナシト謂フヘカラス加之元來信用ヲ揭ケテ行フ所ノ事業ナルカ故ニ其危害廣ク多數ノ保險契約者ニ及フカ故ニ常ニ其業務ヲ公示セシメテ其弊害ヲ防遏セサルヘカラス之ニ付テハ第一國家ニ對シ第二社會ニ對シ第

三、保險契約者ニ對シ詳細ナル事業ノ報告ヲ爲サシメサルヘカラス即チ監督官廳ニ對シテ毎年度ノ事業報告書貸借對照表財産目錄損害計算書ヲ呈出セシメ之ヲ摘要ヲ新聞紙上ニ公告セ又保險契約者ノ請求ニ應ジテ之ヲ展開セシメサルヘカラス加之何時ニテモ此等ノ書類ヲ監督官廳ヘ差出シ且ツ保險契約者ノ質問ニ應スルコトヲ得サルヘカラサルシムルノ必要アルモノトス英國ニテハ生命保險會社法ニ於テ報告書ノ精細ナル雛形ヲ示シ之ニ從ヒテ毎年度ノ計算ヲ示シ且ツ毎十年又ハ毎五年ニ一回數理主任ノ作成シタル報告書ヲ公示セシムルコトヲ規定セリ北米合衆國加奈太普爾西奧太利等ニ在リテモ報告ノ詳細ナル例式ヲ掲ケテ之ニ遵據セシメ此義務ヲ怠ル者ニ對シテハ輕カラサル制裁ヲ被ラシムルコトアリ

第四 會社ノ財政検査ノコト

國家ハ管ニ法律ヲ以テ一定ノ條件ヲ強制スルニ止マラス保險會社カ果シテ之ヲ遵守セルヤ否ヤヲ實際ニ付テ吟味スルノ必要アルコト無論ナリ之ニ付テハ裁判所カ保險契約者ノ申立ニ因リ又ハ自己ノ申立ニ因リテ検査ヲ行フコトト監督ノ行政官廳カ之ヲ行フコトトアリ北米合衆國ニ於テハ何人ノ請求ニ因リテモ検査ヲ行ヒ不正ヲ發見スルトキハ罰金ヲ科シ其一部ヲ告發者ニ付與スルノ規定スラアリ此ノ如キ規定ハ却テ弊害ヲ伴フノ虞アリト雖モ當該官廳ハ検査ヲ行フカ如キ規定ハ勿論必要ニシテ各國寬嚴ノ差異コソアレ殆ト之ナキ所ナシ

第五 不安全ナル業務ニ對スル制裁

一年以内ノ短期契約ヲ取結フ所ノ種類ノ保險會社ハ毎年損益ノ狀況ニ由リテ明カニ會社ノ盛衰ヲ見ルコトヲ得且ツ不慮ニ巨額ナル保險金ノ支出ニ遭遇シテ支拂ヲ停止セサルヘカラサル窮狀ヲ現ハスコト多シト雖モ契約ノ長期ニ亘ル會社例ヘハ生命病傷保險等ノ會社ニ在リテハ其命脈比較的ニ長クシテ病弊治スヘカラス早晚破産セサルヘカラサル地位ニ在リナカラ尙ホ外貌健全ヲ裝ヒツツ數年月ヲ經過シ得ルコト頗ル多シ而モ社會一般ノ人人ハ之ヲ認ムルコト難キカ故ニ監督官廳ハ常ニ之ニ注意シ一旦其狀態カ將來ノ奇禍ヲ招クヘシト認知セラレタルトキハ或ハ新契約ノ停止ヲ命ジテ將來被保險者タラントスル者

ヲ防キ或ハ業務全體ヲ停止シテ整理ヲ行ハシメ或ハ業務擔當者ノ不正ニ出タル場合ニハ之カ解任ヲ命ジ或ハ遂ニ救済スヘカラサルヲ認ムル場合ニハ會社ノ解散ヲ命ジ災ヲ初步ニ止メシメサルヘカラサルナリ之ニ類似セル規定ハ保險監督官廳ヲ設置セル總テノ國ニ存在スル所ノモノニシテ英國ノ如キハ裁判所此權ヲ有シ會社カ信用ニ堪ヘサルコト明カナル場合ニハ未タ支拂ヲ停止セストモ破産ノ宣告ヲ爲スコトヲ得トセリ我商法ニモ此規定アリ

第六節 保險會社解散ニ關スル規定

第一 任意解散ニ官許ヲ要スルコト

保險會社カ公安ヲ害シ又ハ信用ニ堪ヘサルカ爲メニ國家カ之ニ解散ヲ命スル場合ヲ除キ會社カ任意ニ解散セント欲スルトキハ官許ニ依リテセサルヘカラサルナリ是レ會社ノ設立ニ官許ヲ要スルノ規定ヨリ當然來ルヘキモノニシテ會社ノ解散ヲ來ス所ノ原因ハ廢業ト合併若クハ業務移轉ノ二アルカ故ニ之ヲ別チテ説明スヘシ

(甲) 廢業

保險會社カ其資本家ノ任意ヲ以テ存廢セラルヘカラサルコトハ曩ニ説明シタル如ク之カ被保險者ノ利益ノ爲メニ存シ且ツ其存立時期ヲ永久ニセサルヘカラサル所業ノ本質ニ基キタル道理ニ由レリ故ニ會社廢業セント欲スルトキハ先ツ保險契約者ノ承諾ヲ經テ之ニ満足ヲ與ヘ其次第ヲ官ニ於テ認定シタルトキ之ヲ許可スルコトトスヘキナリ加奈太ノ法律ニ於テ會社カ廢業セント欲スルトキハ之ヲ保險監督廳ニ上申シ保險契約者ニ對シテハ未經過保險料若クハ契約現價ヲ返戻シテ解約スヘシト規定セルカ如キ被保險者ノ利益ヲ無視シタルモノニシテ甚タ適當ナラサルナリ

(乙) 合併若クハ業務移轉

保險會社ノ廢業カ正當ノ理由ニ基クト雖モ實際多クノ契約者ノ間ニ存在スル所ノ權利義務ノ容積ヲ比較シテ清算スルコトノ困難ナルコト成ルヘテ保險契約ヲ繼續シテ被保險者ノ利益ヲ保存センカ爲メニ他ノ同種ノ會社ト合併シ若クハ其業務ヲ讓渡シテ無事ニ解散スルノ方法ヲ採ルヲ以テ最モ普通ニシテ

適當ナル處置ナリトス然レトモ此場合ニハ雙方 保險契約者ニ利害ノ關係ヲ及
ホスモノナルカ故ニ先ツ其可否ヲ各自ノ保險契約者ニ問ヒ其大多數例ヘハ十
分ノ九ト云フカ如キ承諾ヲ經サルヘカラス其承諾ヲ得タルトキハ合併移轉ヲ行
フコトヲ得ス其承諾ヲ得タルトキハ殘餘ノ不承諾者ニハ解約價格ヲ返還シテ
契約ヲ解除シ而シテ之ヲ證明シテ監督官廳ノ許可ヲ受ケシムルヲ以テ最モ適
當ナル方法ナリトス英國ノ保險條例ハ最モ善ク之ニ類似シ唯行政官廳ニ申請
スルト裁判所ニ申請スルノ差アルノミ他ノ保險會社法ノ規定モ亦大同小異ナ
リトス

第二 破産ニ官ノ監視ヲ要スルコト

保險會社ハ破産ニ因リテ解散スルコトナシト謂フヘカラス元來保險事業ハ統
計ト數理トニ基キ構成セラレタルモノナルカ故ニ嚴重ニ保險學理ニ依遵シテ
之ヲ實行スルトキハ決シテ破産スヘキ性質ノモノニ非スト雖モ之カ應用ノ當
ヲ失スレハ終ニ義務ヲ盡スコト能ハサルノ狀況ニ陥リテ破産ノ非運ヲ招クコ
トナシト謂フヘカラス而シテ此場合ニ於ケル各保險契約者ニ對スル清算ノ方

法ハ頗ル難澁ニシテ學理上未タ其適當ナル方法ノ發見セラルルニ至ラサルコ
トアリ例ヘハ生命保險會社ニ於テ其破産財團ヲ各保險契約者ニ割當ラントス
ルモ各保險契約者ノ權利ノ容積カ決シテ適當ニ判知セラルヘキモノニ非ス或
者ハ多クノ保險金ヲ契約セリト雖モ或者ハ之ヨリ小額ナル保險金ヲ契約シナ
カラ已ニ多額ノ保險料ヲ拂込ミテ多額ノ責任積立金ヲ請求スルノ權アリ而モ
又或者ハ最モ少キ保險料ヲ拂込ミタルニ過キサルモ生命旦夕ニ迫レルカ故ニ
保險金ニ最モ近キ請求權ヲ有セルアリ此ノ如クニシテ到底各自ノ權利ヲ測定
スルコトヲ得サルカ故ニ財團ノ分配方法定ニ至難ナリ故ニ生命保險會社ハ通
常破産ヲ爲サスシテ他ノ會社ト合併スルノ例頗ル多シ火災海上等ノ短期ナル
保險ニ在リテハ生命保險ノ如キ困難ナシト雖モ適當ナル破産ノ手續ヲ爲ササ
ルカ爲メニ多數ノ被保險者ニ不利ヲ來スノ恐甚タ多シ故ニ保險會社カ破産ノ
宣告ヲ受ケタルトキハ監督官廳ハ之ヲ監視シテ能フ丈完全ニ其手續ヲ完了セ
シメサルヘカラサルノ必要アリトス英國ノ實例ニ依レハ生命保險會社ハ破産
ヲ爲スコトヲ得ストノ慣習法ニ依リ合併ニ終局スルヲ通常トシ他種ノ會社ニ

在リテハ其破産ニ付テハ別ニ行政官廳ノ監視ヲ受ケスト雖モ最近奧太利ノ立法ノ如キハ詳細ナル規定ヲ設ケタリ英國ノ保險業法ニ於テハ以上六節ヲ以テ保險會社法ノ最重要ナル規定ヲ説明セリ各國文化進步ノ程度ト保險事業發達ノ狀況ニ從ヒテ尙ホ多クノ必要ナル規定アリト雖モ茲ニハ省略セリ

以上保險法ノ講義ヲ終了シタルヲ以テ是ヨリ保險業法ニ付キ聊カ説明スル所アラントス

附 錄 保險業法論

我保險業法ハ全編百十五箇條ヨリ成リ第一章ニ總則トシテ保險事業ノ設立ニ關スル規定其監督所屬及ヒ監督官廳ノ權限ヲ定メ第二章ニ保險株式會社ノ特殊ナル條項ヲ規定シ第三章ニ相互保險會社ノ設立社員ノ權利義務會社ノ機關會社ノ計算定款ノ變更解散及ヒ清算ノ條項ヲ商法會社ノ規定ニ於ケル體裁ニ準シテ規定シ第四章ニ保險會社ニ最重要ナル計算ノコトヲ特ニ定メ第五章

ニ罰則ヲ置キ終ニ附則トシテ施行ニ關スル規定及ヒ從來ノ保險會社ニ對スル適用ヲ揭ケタリ其模範ヲ獨逸草案奧太利保險條例諾威保險條例等ニ採リタルカ如ク且ツ我國ノ實況ヲ參酌シテ比較的ニ簡單ニ比較的ニ寛大ナル監督法ト謂フテ可ナリ而シテ相互保險會社ナルモノヲ認メテ多クノ條項ヲ之ニ費シタルハ立法者カ保險ノ本則ハ相互保險ニ在リ相互保險ハ人民ノ利益ノ爲メニ獎勵スヘキ必要アルモノナリトノ考案ヨリ來レリトノ說アレトモ少シク信スヘカラサルカ如ク何トナレハ會社ノ組織ハ株式ニモアレ相互ニモアレ保險事業其モノハ元來相互的ノ行為ナルカ故ニ其目的ヲ全ウスルニ付テ必スシモ相互保險會社ヲ獎勵スヘキ理由ナシ殊ニ我保險業法ニ規定セラルル所ノ相互保險會社ハ其設立ニ付テモ運轉ニ付テモ株式會社ト異ナル所ナキ規定ノ檢束ヲ受ケ且ツ相互會社ニシテ社員ニ非サル者ト保險契約ヲ結フコトヲ認メ居レリ此ノ如キモノハ其實質ニ於テモ形式ニ於テモ株式保險會社ト甚シキ相違アルコトナシ是ヲ以テ觀レハ獎勵スト云フ意味ニ非スシテ社會ノ狀態ニ迫ラレテ止ムヲ得ス此規定ヲ設ケタルニ非スヤト思ハルナリ

次ニ其規定ノ解釋ニ困難ナルモノ若クハ疊ニ講シタル保險會社法中ニ見サルモノヲ揭ケテ説明セント欲ス

第一 相互保險會社トハ何ソヤ爾相互保險會社ノ種類

相互保險會社トハ被保險者カ同時ニ保險者タル場合ヲ指スハ普通ノ解釋ナレトモ實際數萬ノ被保險者カ悉ク皆會社ノ社員ト爲リテ會社ヲ構成シ之ヲ運轉スルニ付テ權利義務ヲ有スルコトハ管ニ不便ナルノミナラス到底實行シ難シト謂フヘシ是ヲ以テ實際ニ於テハ被保險者ノ一團體ヲ代表スル所ノ機關ヲ定メ或ハ又所謂社員ナルモノノ數ヲ限定シ代表者ノ會議若クハ社員ノ會議ナルモノカ恰モ株式會社ニ於ケル株主會議ノ如ク比較的少數者ノ會合ト爲リテ更ニ之カ業務執行者ヲ選任シ恰モ株式會社ニ於ケル取締役若クハ監查役ノ如キ形體ヲ形造ルニ至レリ是ニ於テカ相互保險會社ニ二種ノ區別ヲ生シ社員ノミノ間ニ保險契約ヲ爲スモノト社員ニ非サル者トモ亦保險契約ヲ爲スモノトノ二ヲ現出スルニ至レリ保險業法 第三條ニ於テ此區別ヲ認メタリ但シ後者ハ特ニ其免許ヲ受クルコトヲ要スト爲シタルハ非營利的性質ノ保險事業カ營利的

ノ性質ヲ帶ヒ來レルノ點ニ於テ特ニ之ヲ監督スルノ必要上設ケタルモノト思惟セラル而シテ其第二項ニ於テ主務官廳カ何時ニテモ其免許ヲ取消スコトヲ得ト爲シタルハ之カ弊害ヲ認メタル場合ハ社員ニ非サル者トノ契約ヲ將來ニ對シテ停止スルノ意ナルヘシト雖モ弊害ノ起ランコトヲ恐ルルカ如キ事業ハ成ルヘク許可セサルヲ可ナリトス而シテ今ヤ確定法文ニハ此等ノ正條ヲ見サルニ至レリ

第二 株式會社ノ資本金

第十六條ニ會社ノ資本ハ十萬圓ヲ下ルヲ得ストアリ然レトモ其拂込金額ニ付テハ制限スル所ナシ故ニ商法ノ規定ニ從ヒテ四分ノ一ノ拂込即チ二萬五千圓ヲ以テ業務ニ著手スルコトヲ得ルコトセリ其金額カ適當ナリヤ否ヤヲ考フルニ保險ノ種類中最モ資本金ヲ要セサル生命保險會社ト雖モ今日ノ會社ノ事情ニ照ラシテ此ノ如キ少額ナル資本金ヲ以テ永久繁榮ノ基礎ヲ作ルニ足ルヘキヤハ疑問ニ屬ス保險事業ハ多クノ被保人ヲ集合セシムルヲ以テ最も便利ニシテ且ツ利益トスルカ故ニ微弱ナル群小會社ノ設立ハ社會ノ爲メニ魔スヘカ

ラサルコトナリ此場合ニ此ノ如キ小資本ヲ以テ營ムコトヲ許ストセハ或ハ泡沫會社ノ發生ヲ促シテ而モ彼等ヲ中道ニ挫折セシムルノ憂ナシトセンヤ故ニ生命保險ニ於テモ拂込高ノ制限ヲ設ケテ少クトモ拂込金額十萬圓ヲ下ルコトヲ得スト規定スルヲ當今ノ時勢ニ適當ナリト思惟ス況ヤ規模廣大ニシテ損害ノ不同甚シキ火災海上等ノ保險ニ在リテハ拂込金十萬圓ヲ以テスルモ尙ホ薄弱タルノ感ナキ能ハス其適當ナル金額ニ至リテハ確ニ明言スルコトヲ得スト雖モ保險ノ種類ニ隨テ差異ヲ設クル必要アリト信ス

第三 會社ノ合併

會社ノ合併ニ付テハ保險契約者ノ承諾ヲ受クヘキハ勿論ナリト雖モ保險會社ノ合併ハ事ロ其基礎ヲ堅クスル場合ニノミ起ルコト多キカ故ニ必スシモ被保險者全員ノ承諾ヲ得ストモ之ヲ遂行シテ可ナルノ理由アリ然レトモ十分ノ一(保險金額ノ)以上ノ異議者アルトキハ合併ヲ遂行スルヲ得スト規定セタリ是レ計算上十分ノ一以上ノ異議者ヲ満足セシムルコトハ甚タ容易ナラスト認メタルノ趣旨ニシテ又一方ヨリ言ヘハ合併ノ爲メニ幾分カ損害ヲ受クヘキ傾アル

會社ノ保險者ヲ保護スルノ途ナリ(第二二條)

第四 相互會社ノ成立附其基金

株式會社ノ成立ニ付テハ商法ニ規定アリテ七人以上ノ株主ヲ得タル場合ニ成立ストセリ然レトモ相互會社ハ其性質上多數ノ利害關係者ヲ集合セシムル必要アリ是ニ於テカ保險業法ニハ社員カ百人以上ニ達セサルトキハ會社ヲ設立スルヲ得ス隨テ成立シタル會社ノ社員ノ數カ百人以下ニ減少シタル場合ニハ會社ハ當然解散セサルヘカラスト規定セリ諸外國ニ於テモ是ト大同小異ノ規定アリテ社員ノ數ノ制限ニ加フルニ保險金額ノ數ニ制限ヲ置ク國アリ株式會社ニ資本金ヲ要スルコトハ敢テ其理由ヲ問フノ必要ナシト雖モ相互保險會社ニ資本金ヲ要スルト云フハ何故シヤ相互會社ノ社員ハ保險料以外ノ責任ヲ有シ其支拂ヒタル保險料ヲ以テ會社ノ經濟ヲ維持スルコト能ハサル場合ニハ不足額ヲ追徴セラルルモノナルカ故ニ其資本金ヲ豫備スルノ必要ナキカ如シ又會社ノ責任ヲ社員自身カ分擔スル所ノモノナレハ自己ノ權利ニ對テテ擔保ヲ要求スルノ必要モナシ故ニ相互保險會社ニハ資本金ヲ設備スル

ノ必要ナシトノ論モ必スシモ不當ナラサルカ如シ然リト雖モ他ノ方面ヨリ考
フレハ社員ノ數カ未タ十分多數ニ達セス保險料ノ蓄積ヲ超エテ保險金ヲ支拂
ハサルヘカラサル場合若クハ多クノ社員ヲ集メテ事業ヲ開設スルニ付テハ少
カラサル設立費用ヲ要スル場合又ハ相互會社ト雖モ株式會社ト同シク新ニ社
員ヲ加入セシムルニ付テハ多額ノ運動費ヲ要スル場合等ナシトセス此時ニ當
リ常ニ社員ヨリ追徴金ヲ爲スコトハ其負擔ニ堪ヘサルコト明カナリ相互會社
ニ於ケル追徴金ナルモノハ實際ニ於テ多ク行ハルルコトヲ避ケサルヘカラス
被保險者カ便益トスル所ハ一定ノ期間ニ一定ノ保險料ヲ齎出シ得ルニ在ルカ
故ニ屢其以上ノ齎出ヲ要求セラルトキハ保險ノ便益ヲ失ヒ却テ嫌厭ヲ來ス
ノ基ナリ故ニ追徴金ハ寧ロ安全籌ト考ヘテ常ニ實行セラルルモノトセサルヲ
適當ナリトス以上ノ理由ニ由リテ相互會社ト雖モ基金ヲ必要ト認メ第二十八
條ニ相互會社ノ基金ハ十萬圓ヲ下ルヲ得スト規定セリ

(イ) 基金ノ供給者 相互會社ノ基金ハ何人カ之ヲ供給スヘキヤト云フニ發起
人若クハ社員カ出資スルヲ最モ普通ノ道理ナリトス然リト雖モ通常相互會社

ノ社員ト爲リテ保險ヲ行ハントスル者ノ如キハ財産ノ豊富ナル者少キカ如シ
縱令豊富ナル者アリトスルモ十萬圓ノ基金ヲ出資スルニ付テハ比較的多數ノ
富裕ナル社員ヲ糾合セサルヘカラサルカ故ニ發起人若クハ社員ニ於テ之ヲ供
給スルハ事實上困難ナリ故ニ保險業法ハ相互會社ヲシテ他人ヨリ基金ヲ借入
ルルコトヲ許セリ而シテ其齎出者ノ權利ハ相當ノ利子ヲ收納スルノ外何等ノ
權利ヲモ有セストスルヲ適當ナリト思惟スレトモ保險業法ハ其點マテハ詳細
ニ規定セス唯第二十六條ニ於テ定款中ニ基金ノ齎出者カ有スヘキ權利ヲ定メ
シメ主務官廳カ該定款ニ依リテ免許ヲ與フルニ際シ過等ナル權利ヲ付與スル
コトヲ禁スルノ意アルカ如シ

(ロ) 基金ノ償却 前述ノ如ク或事情ニ因リテ基金ヲ設備セシムト雖モ此等
事情カ取去ラレテ會社ノ安全ナル進行ヲ得ルニ至リテハ相互會社ノ本質上基
金ヲ取去ルコトヲ妨クス又一方ニ於テハ無用ナル基金ヲ借入レテ常ニ利子ヲ
拂フコトハ會社ノ利益即チ社員ノ利益ニ影響スルコト渺カラサルカ故ニ保險
業法ニ於テモ基金ノ償却ヲ認メ會社カ利益ヲ見ルニ至ラハ之ヲ以テ基金ヲ償

却シ而シテ一方ニハ基金ノ償却高ト同額ノ準備金ヲ積立テシメ例ヘハ十萬圓ノ基金カ會社ノ利益ニ因リテ償却シ盡サレタルトキニハ會社ニ十萬圓ノ準備金ヲ備ヘ得テ其安全ノ缺タルコトナキヲ得ルカ如シ(第六〇條)

第五 剩餘金ノ分配

相互會社ニ於ケル剩餘金トハ株式會社ニ於ケル利益ト同シク其行フ所ノ保險事業ヨリ生スル純益ヲ指スモノナリ而シテ株式會社ノ利益ハ之ヲ株主ニ分配スルカ如ク相互會社ノ剩餘金ハ社員ニ分配スルヲ原則トシ保險業法第六十一條ニ之ニ關スル規定アリ今保險會社ノ利益金ハ如何ナル源泉ヨリ來ルヤト云フニ各社員ヨリ收納シタル保險料ヨリ來ルコト勿論ナリト雖モ其如何ナル經過ニ因リテ剩餘金ヲ生スルヤハ茲ニ一言セザルヘカラス

一 死亡率ノ差異ヨリ生スルモノ 死亡者ニ對シテ拂渡スヘキ保險金ハ保險ノ數理上豫メ計算セラレテ各社員ヨリ保險料トシテ徵收セラルル所ナリ然ルト雖モ健全ナル社員ノ選擇及ヒ外界ノ事情ニ因リ豫定ノ支拂高ニ違セスシテ剩餘金ヲ生スルコトアリ

二 利率ノ差異ヨリ生スルモノ 會社カ社員ヨリ徵收スル保險料ニ對シテ支拂フヘキ利子ノ割合ハ安全ノ爲メ比較的低ク見積リアルコト屢述ヘタルカ如シ故ニ保險料ノ徵收方適當ニシテ其利用ノ方法宜キヲ得ハ餘計ナル利子ヲ會社ニ收納シ得ルコト難カラス此利益ハ亦剩餘金ノ源泉ナリ

三 營業費ノ節略ヨリ生スルモノ 會社カ其事業ノ目的ヲ達スル爲メニ要スル費用ハ豫メ見積リテ保險料ニ割掛ケ各社員ヨリ徵收スル所タリ而シテ最モ節險ニ事業ヲ營ミ又非常ナル多數ノ社員ヲ集メ得タル曉ニハ此部分ニ剩餘ヲ生スルコトナシトセス

以上ノ三者ハ即チ剩餘金ヲ構成スルモノニシテ之ヲ各社員ニ分配スルニ付テ如何ナル方法ニ依ルヘキヤハ相互保險ニ伴フ所ノ一大問題ナリ株式會社ノ利益ヲ株主ニ配當スルニ付テハ株金高ヲ標準トスレハ足レリト雖モ剩餘金ヲ各社員ニ分配スルニ付テハ何ヲ標準トシテ可ナルヤ保險金額ヲ標準トスヘキヤト云フニ不當ナリ何トナレハ保險金額百圓ノモノニ對シテハ一圓ヲ配當シ千圓ノモノニ對シテハ十圓ヲ配當スルスト云フカ如キ單純ナル標準ヲ採用セ

ハ一箇月前ニ入社シテ僅ニ十圓ノ保險料ヲ拂ヒ而シテ一千圓ノ契約ヲ締結シタル者カ十年前ニ入社シテ數十圓ノ保險料ヲ拂ヒ會社ト深ク永キ關係ニ立テテ而モ百圓ノ保險金額ヲ契約セル者ヲ超エテ十倍ノ利益配當ヲ得ルカ如キ不當ナル結果ヲ見ルニ至ルヘシ然ラハ既ニ拂込タル保險料ヲ標準トシテ剩餘金ノ配當ヲ爲スヘキヤ又ハ各社員ノ有スル責任準備金ヲ標準トスヘキヤ此等ハ學者間ニ於テモ異說紛紛タリ結局相互保險ニ於ケル剩餘金完全ナル方法ハ未タ發見サレス予ハ又到底其發見セラレサルヲ信セリ然リト雖モ不完ナカラニ其方法ヲ定ムルコトハ能ハサルニアラス既ニ拂込タル保險料ヲ標準トスルカ如キハ最モ容易ニ行ハルヘキ方法タリ而シテ此方法ハ定款ニ定メテ免許ノ一條件ト爲スヘキモノトス

第六 設立費用及ヒ營業當初ノ費用ノコト

保險事業ハ他ノ多クノ事業ト趣ヲ異ニシ設立ノ際若クハ開業ノ當時ニ多額ノ費用ヲ要シ收支相償ハサルノ狀態ヲ現ハセテ而モ年數ノ經過ニ伴フテ漸漸損害ヲ回收シ利益ノ甚シキ増大ヲ見ルモノナリ例ヘハ保險事業ヲ構成スルニ付

テ諸種ノ學理的調査設計等ニ要スル費用ハ其額渺カラサルモ鐵道會社ニ於ケル鐵道線路客車等ノ如ク有形ナラサルカ故ニ財産ナリト主張スルコト難シ又新契約費用ノ如キハ想像外ノ多額ニ上ルモノニシテ例ヘハ生命保險ニ於テ百圓ノ被保險者ヲ契約スルニ付テ二圓以上ノ費用ヲ要スルカ如キ狀態ナリ故ニ此等ノ費用ハ損失トシテ其事業年度中ニ償却スルコトハ頗ル困難ナリ又理論ヨリ言フモ設立費用ハ縱令無形ナリト雖モ財産ト看做スコトヲ得新契約費用モ縱令一時ハ損失ノ如ク見ユレトモ該契約ノ契約ト共ニ利益ヲ會社ニ持來ルモノナルカ故ニ又會社財産ノ一部ト看做スコトヲ得是ヲ以テ我保險業法ハ其第五十八條ニ於テ設立費用及ヒ初ノ五年度ノ營業費ハ十年ヲ超エサル期間内ニ於テ定款ノ定ムル所ニ從ヒ毎年其一部ヲ償却スルコトヲ得ト規定セリ其意味ハ此等ノ費用ヲ假ニ會社ノ資産ト看做シテ計算ヲ許スナリ此ノ如ク解釋セテレハ吾人ハ其缺損ヲ償フニ付テ敢テ法律ノ特別ナル規定ノ必要ヲ見ス十年ハオロカ二十年ニテモ三十年ニテモ隨意ニ之ヲ償却スルコトヲ得ト謂ハサルヘカラス

第七 相互會社社員ノ責任及ヒ其退社

株式保險會社ノ保險契約者カ會社ニ對シテ有スル金錢上ノ責任ハ唯契約ノ保險料ヲ支拂フニ止マリ其保險料モ彼カ契約ノ繼續ヲ好マサル場合ニ隨意ニ其支拂ヲ止ムルコトヲ得テ概シテ頗ル自由ナル地位ニ在リ然レトモ相互會社ノ社員即チ保險契約者ハ之ニ反シテ比較的ニ重キ責任ヲ有スル場合多シトス我保險業法ニハ社員ノ責任ノ種類ヲ三種ニ別テ一ヲ無限ノ責任ヲ負フ者トシ二ヲ保險料ヲ限度トシテ責任ヲ負フ者三ヲ保險料ノ外ニ尙ホ一定ノ金額ヲ限度トシテ責任ヲ負フ者トセリ而シテ此等三種ノ社員ハ一會社ニ混合シテハ存在シ得ヘカラサルモノニシテ全員同種ノ社員タラサルヘカラス(第三七條)是レ其責任ノ限度異ナレハ受クヘキ利益ノ限度ヲ異ニセサルヘカラス(第三七條)招クヲ以テナリ然リ而シテ實際社員カ無限ノ責任ヲ負フカ如キハ容易ニ行ハレサル所ニシテ又保險料ヲ限度トスルハ相互保險ノ本質ニ多少背反シテ會社ノ存立ニ危害ヲ與フルノ恐ナシトセス故ニ第三種ノ者即チ保險料及ヒ或程度ノ追徴金ヲ限度トシテ責任ヲ負ハシムル者ハ最モ適當ニシテ隨テ實際ノ應用

多キモノトス

株式會社ノ契約者ハ何時ニテモ解約スルコトヲ得レトモ相互會社ノ社員ハ其社員タル丈ケ會社ト密接ナル關係ト重キ責任ヲ有シ何時ニテモ退社スルコトヲ得スシテ事業年度ノ終ニ於テノミ退社スルコトヲ得トセリ是レ保險會社ノ總テノ計算ハ一箇年ヲ基礎トシ保險料ハ一箇年分ヲ分ツヘカラス剩餘金分配ハ一箇年ノ終ニ於テスルカ如キ原則ニ據リ中途ノ退社ヲ許ササルナリ加之退社ハ六箇月前ニ之ヲ豫告セサルヘカラス且ツ退社シタル後ト雖モ在社中ノ會社ノ債務ニ付テハ二年間責任ヲ負フトセリ是レ相互會社ノ社員ハ株式會社ノ株主ト同様ノ地位ニ在ルモノナルカ故ニ同様ノ責任ヲ規定シタルナリ

商法保險終

講習科規則摘要

- 一 乙種講習科ハ講義録ニ依リテ獨習ヲ爲スモノトス
- 一 講習期ハ二月ニ始リ十一月ニ終ル
- 一 講義録ハ各講師擔任ノ部分ヲ一括シテ配布ス
- 一 講習料ハ金拾貳圓トス但三十四年度ニ限リ左ノ一部又ハ二部ヲ講習スルコトヲ得
- 第一部 民事訴訟法 金六圓
- 第二部 商法、經濟學、金四圓
- 第三部 刑法、行政法、國私法、國際私法 金五圓
- 右講習料ハ何レモ一个月分以上ヲ分納スルコトヲ得(但入學ノ際ニハ成ルヘク)
- 一 講習生ハ講義録ニ掲載セル事項ニ付キ質問ヲ爲スコトヲ得但一間毎ニ別紙ニ認メ且一間毎ニ一音信料ヲ添フルコトヲ要ス
- 一 講習料ハ和佛法律學校會計課宛ニテ送付スヘシ但郵券代用ハ一割増ノ事

明治二十二年十二月九日內務省許可

明治三十四年四月十四日印刷
明治三十四年四月十七日發行

編輯者 東京市四谷區四谷仲町三丁目廿八番地
小田 幹 治 郎

印刷者 東京市芝區西ノ久保明舟町十一番地
金子 鐵 五 郎

印刷所 東京市芝區西ノ久保明舟町十一番地
金子 浩 版 所

東京市麴町區富士見町六丁目十六番地

發行所 司法省 和佛法律學校

(電話番町百七十四番)