

# 持分有医療社団法人の実質的営利性に関する一考察 - 最判平成22年4月8日および原審東京高判平成20年7月31日を中心に -

中 村 美 紀 子

## 目 次

- I. 問題の所在
- II. 裁判例の変遷
- III. 東京高判平成20年7月31日と最判平成22年4月8日
- IV. 本最判以降の裁判例
- V. 持分有医療社団法人における非営利性  
むすびにかえて

## I. 問題の所在

医療法人の非営利性を示すものとして、医療法はその第54条に「医療法人は、剰余金の配当をしてはならない。」と規定する。医療社団法人はこの意味において営利性を否定されている。商法・会社法上の通説は営利性の意味を「営利事業をおこない、それにより得た利益を社員に分配すること」と理解する。そして、対外的営利事業活動による利益獲得を目的とする団体において構成員に対する剰余金・残余財産の分配権の有無が、法人の営利・非営利を分かち指標であるとする<sup>1)</sup>。

他方、昭和25(1950)年当時厚生省が作成した医療社団法人モデル定款(以降「モデル定款」と呼ぶ。)には、その第9条に「社員資格を喪失した者はその出資額に応じて払戻しを請求することができる」と社員の退社時の出資金払戻請求権が、およびその第34条に「本社団が解散した場合の残余財産は、払込済出資額に応じて分配するものとする」と解散時の残余財産分配請求権

---

1) 落合誠一「会社の営利性について」『会社法の論点』所収(商事法務, 2007年) 21-23頁。

が置かれている<sup>2)</sup>。

しかしながら、これら2つの条項は一見商法・会社法上の営利性とは相容れないものとなる。なぜなら、残余財産分配や出資金払戻は共に出資に対する払戻しという同一の性格を有し、形を変えた剰余金配当と考えられるからである。さらに、これらモデル定款両規定に共通する「応じて」の文言は「その出資割合に乗じて」と解釈するとますます剰余金配当の性質に近づいていく。

このような状況の下、2005（平成17）年会社法成立から法人法が整備が進み、各法人法の根拠法が会社法となった。医療法も例外ではなく、とくにガバナンスの面で会社法の影響が大きい<sup>3)</sup>。したがって、商法・会社法の観点から医療法人を考えることは重要である。

そこで本稿では、医療法規定とほとんどの同法人が採用していたモデル定款の条項に、上述のようにある意味矛盾があることから生じたと考えられる数多くの裁判例について、医療社団法人の実質的営利性が認められてきた過程を定款自治、純資産評価、出資割合説および出資額説<sup>4)</sup>をキーワードに用いて確認し、とくに最高裁判所平成22年4月8日判決およびその原審である東京高等裁判所平成20年7月31日判決がその実質的営利性を確立されることに對してどのような役割を果たしたかを考える。

## Ⅱ. 裁判例の変遷

本章では、医療法人の本問題に関する裁判例の変遷を時系列で辿る。

2) 敗戦後の徴税攻勢の下での医療関係者の医療業法人化の切望と、国家の責務である保健医療整備を公的医療機関に加えて民間医療機関整備による協力とともに進めようとした行政側の意図とが一致して、昭和25（1950）年医療法が改正され医療法人制度を創設した。同法人は組織的には社団あるいは財団が認められ、営利でもなく公益でもない中間法人の位置づけであった。設立は認可主義であったので、所轄官庁の厚生省（当事）はモデル定款を示し、設立の際にはほとんどの医療法人が積極的に本モデル定款を採用したという経緯があった。田中重代『医療法人ものがたり』（SEC出版、2012年）7-10頁参照。

3) 医療法第三節管理第46条から第54条参照。

4) 出資払戻し、残余財産分配時の金額の算出を、出資割合説はその時点の資産の時価と持分比率で行うのに対し、出資額説は出資した金額のみであるとするものである。

## (1) 医療財団法人における相続問題

医療法人が裁判例に現れたのは、昭和30年代である。そこでは医療財団法人設立にあたって遺贈された財産について、同法人に対して税務署長が贈与税の決定をなしたことについて争われた<sup>5)</sup>。

## (2) 相続問題が医療社団法人へ拡大

### ①相続問題において定款自治・出資割合説・純資産価額を採用

医療社団法人が裁判に登場した初ケースは、出資持分の定めのある同法人に対する右出資持分の時価は、課税時期における当該法人の純資産価額を基礎にして出資の持分に応じる価額によって評価するのが合理的であるとされた事例である<sup>6)</sup>。

本件控訴審では、「医療法が医療法人の社員の退社による出資持分の払戻しを禁止する規定を置いていない以上、同法は払戻しの可否を定款の定めるところに委ねたものと見るべきであつて、これが一般的に禁止されていると解すべき理由はない」、「(当該法人) 定款第7条には『前条に決める場合の外やむを得ない理由のあるときは会員はその旨を理事長に届け出て退会することが出来る。』との規定があり、これによれば退会は届出によつて効力を生ずるのであるから、控訴人らは本件相続によつて、自らの好むときに右払戻しを請求しうるに至つた」と述べて<sup>7)</sup>、医療社団法人における定款自治を採用した。

また、医療法人の出資持分の評価は、農業協同組合の出資持分と同様に、

---

5) 東京地判昭和37・5・23行集13・5・856, 評釈として山田二郎・租税百選(別ジュリ17, 1968年)12-13頁。東京高判昭和49・10・17行集25・10・1254, 評釈として、広瀬正・租税百選<第2版>(別ジュリ79, 1983年)108-109頁。東京地判昭和46・7・15行集22・7・963, 評釈として、北野弘久・判評158号20頁(1972年), 確井光明・医事百選(別ジュリ50, 1976年)160-161頁。

6) 東地判昭和53・4・17行集29・4・538, 評釈として、中里実・自治研究55巻12号(1979年)153頁他。

7) 東高判昭和54・4・17行集30・4・762。関俊彦・判批租税百選<第2版>(別ジュリ79, 1983年)117頁は、原告らは退社手続きを取ることによって持分を換金して相続財産の中から相続税を支払いうるケースであるとした。

払込済出資金額によるべきであるとする納税者の主張が排斥された事例がある<sup>8)</sup>。名古屋地方裁判所は次のように述べた。「右社員の退社の場合における出資の払戻と、厚生会が解散した場合における社員の残余財産の分配請求権とは、共に出資に対する払戻しという同一の性格を有するものであると解されるところ、上記認定のとおり、同会の解散の際には、解散の時点における同会の残余財産を社員の払込み出資額の多寡に応じて分配する（定款35条）であるから、社員の退社のときも、定款その他同会の総会の決議等で特別の定めがされていない限りは、社員の退社した時点における同会の財産（純資産）をその出資持分に応じて払い戻すべきものと解される」と述べて、出資割合説および純資産評価を採用した。要は、相続問題においてこのように考えると、納税額が高額になるのである。

## ②医療社団法人初の民事事件における出資割合説

相続事件とは趣を異にし<sup>9)</sup>、生存中の社員が退会に伴う出資持分の払戻しを請求し、その払戻額の算定方法について上述の出資割合方式でなされると、それは払戻しをした病院の存続の危機にもつながる。第1次八王子事件とも呼ばれる本件第一審では、5億円の支払いが命じられた<sup>10)</sup>。

第二審の東京高等裁判所は、次のように述べて退社社員の持分払戻しを認めた<sup>11)</sup>。「医療法の右の規定は、医療法人が収益又は評価益を剰余金として会員に分配することを禁じることによって、医療法人が営利企業化することを防止しようとしたものに過ぎないのであって、出資をした会員が法人資産

8) 名古屋地判昭和63・4・25税資164・227、控訴審名古屋高判平成1・2・27税資169・400。

9) 最判昭和35・10・7によると、税法のなかに私法概念と同じ概念を使用している場合には、特別の規定のない限り、私法と同じ意味に解すべきであるので、本稿では、行政事件と民事事件を分けて考察することはしない。山田二郎・前掲注5) 13頁参照。

10) 東地判平成6・3・24判例集未搭載。田中・前掲注2) 100-109頁参照。定款自治についても、「医療法上、持分払戻しについては何らの規定もないのであるから、…仮に、脱退社員による右の請求権の行使によって当該医療法人社団の存続が危機に瀕するとしても、そのような事態を招く定款を自律的に作成した以上、やむを得ない」と述べた。

11) 東京高判平成7・6・14高民48・2・165。判批として、国京則幸・医事法百選（別ジュリ183、2006年）22-23頁、山本裕子・ジュリ1137号（1998年）142-144頁。

に対する分け前としての持分を有するものとし、当該会員が退会したときその他会員資格を喪失した場合にその持分の払戻しをするかどうか又は解散時に残余財産が生じた場合にこれを持分を有する会員に帰属するものとするかどうかについては、医療法は、専ら医療法人が定款等において自律的に定めるところに委ねているのであって、同法56条の規定は、解散時の残余財産の帰属ないし処分についてこのことを明らかにしている。」

「控訴人の定款は、8条において退会した会員に対する持分の払戻しに関して前記のような定めを置いているほか、その35条において、『本会が解散した場合の残余財産は総会の採択を経て払込済出資額に応じて分配するものとする。』と定めているのであって、控訴人の定款のこれらの規定の文理に照らすと、医療法人社団たる控訴人にとっては、出交をした会員は出交額に応じた法人の資産に対する分け前としての財産権（出資持分）を有するものとし、出資持分を有する会員が退会したときその他会員資格を喪失した場合においては、当該会員に対して出資持分に相当する資産の払戻しを請求することができることとしたものであることが明らかである」。

また、本社員が当該医療社団法人に途中入会したことに着目し次のように述べた。「原始会員とその後に入会した会員がある場合においては、右定款の定めを右のように解したのでは、出資時期を異にする会員間の出資持分に著しい不公平が生じることになり（このことは、設立後相当の期間が経過し、多額の交資が形成された後に入会した会員が死亡等により程なく退会したような場合を想定すれば、明らかである。）、それが設立者の合理的意思に適うものとは到底解されないところである」と。結論として588万円の支払いを医療法人側に命じ、最高裁において平成10（1998）年に確定した。

### ③第2次八王子事件<sup>12)</sup>

医療法人が出資金払戻は出資額を限度とすると定款を変更し、その定款変

12) 東地判平成12・10・5, 東高判平成13・2・28, 最決平成15・6・27いずれも判例集未搭載。田中・前掲注2) 102-103, 110-115頁参照。

更に手続上の瑕疵があり無効であるとして、退社社員が出資割合による持分払戻しを請求した事件である。定款変更は有効であるとして出資額を払い戻す判決が言い渡された。本件での出資額は1,087万円、出資割合説で払戻しを計算すると37億円であった。

#### ④ 払戻金の計算は純資産価額・出資割合説

医療法人理事の死亡退職に伴う出資金の払戻請求が認められた事例である<sup>13)</sup>。昭和39年に出資金920万円で設立された医療法人への30万円の出資金が純資産価額と出資割合説で計算すると退社時には約1億1408万円になると計算された。

#### ⑤ 払戻金の計算は営業価格

医療法人の出資者の相続人が持分の払戻しを請求したところ、持分の払戻しの計算は、事業の継続を前提として、当該資産を特定の事業のために一括して譲渡する場合の譲渡価格（営業価格）を基準とすべきとされた事例である<sup>14)</sup>。原始社員の262万円弱の出資金が約4億5059万円と計算された。

### (3) 小括

上述のように、裁判所はまず相続問題において定款自治、純資産評価および出資割合説を認め、それが退社時の持分払戻請求事例に踏襲され、持分払戻は純資産額を出資割合説で計算していることが分かった。前節②・③のケースでは結果として純資産出資割合額が支払われたわけではないが、同④・⑤のケースでは純資産出資割合額がそのまま医療法人側に支払いを命じられた。

さて、ここに至って、医療社団法人はその性質を変えたのではないかと考

13) 東高判平成11・11・17労判787・69、浦和地判平成10・2・22労判787・76。

14) 東地判平成15・11・18金判1191・46。評釈として、大塚和成・銀法2148巻9号（2004年）48頁他。

える。本制度は法人社員にとって制度当初は「節税スキーム」であった<sup>15)</sup>。しかしながら、上述④・⑤の事例は、本法人社員に対して少額の投資から莫大な利益を生む「投資スキーム」にもなりうるものとして自らを認知せしめたのではないか。

この点、次のような疑問が生じる。わが国では株式会社の医療業への参入の是非が議論されており、それについて営利法人による医療機関の開設は認めるべきではないとの意見は強い。その理由の1つに、次のものがある。わが国は公的医療保険制度による医療費保障というシステムを採っているので、株式会社が病院を開設した場合、公的性格を有する保険料財源が株主への配当という形で最終的に個人財産になるが、それは公的財産の個人財産化という弊害であるというものである<sup>16)</sup>。従来の医療の非営利性の要請の根拠の1つと言われるものであるが、本弊害は医療社団法人において既に現れているのではないだろうか。

### Ⅲ. 東京高判平成20年7月31日と最判平成22年4月8日

#### (1) 第一審・控訴審

原告の父（出資金約442万円）・母（同20万円）の2名が出資者である昭和32年設立の医療法人に対して、出資金の返還を請求した事例である。本法人はモデル定款と同旨の定款をもっていた。

第一審では、出資割合説を採用し、原告が支払いを求めた額（約4億7千万円）の限度で請求を認容した<sup>17)</sup>。

それに対して原審では出資額説を採用し、次のように述べて原告が払戻しを受けられる額は20万円とした<sup>18)</sup>。「医療法は、剰余金の利益処分を禁止し

15) 戸井健太郎「医療法人の出資持分に関する課税上の問題—近時の最高裁判決への検討を通じて」札幌学院法学31巻1号（2014年）44頁。田中・前掲注2参照。

16) 新田秀樹「医療の非営利性の要請の根拠」法制論集（名古屋大学）175号（1998年）49頁。

17) 前橋地判平成18・2・24民集64・3・623。評釈として加藤新太郎・NBL1113号（2018年）84-87頁他。

18) 東京高判平成20・7・31民集64・3・664。評釈として、山田創一・金判1310号（2009年）2-7頁、小林俊明・ビジネス法務10巻4号（2010年）116-122頁他。

ているのであるから、医療法人が存続してその開設する病院等を経営する限り、剰余金及びその積立金の利益処分の実質を有する行為も禁止していると解するのが相当であり、したがって、医療法人に対して出資をした社員が退社した場合に剰余金及びその積立金の全部又はその一部を払い戻す行為も禁止していると解するのが相当であること、当該医療法人の定款は、当該医療法人が存続して病院を経営している間は、基本財産を維持し、医療法54条が、剰余金の配当を禁止している趣旨を踏まえ、剰余金が生じたときは、これをそのまま保有しておいて出資した社員が退社した場合に払い戻すこととすることを想定せず、これを基本財産に繰り入れ、又は医療機器の整備、更新等に専ら充てることとし、その結果として、出資をした社員に対して剰余金の配当をしないことは当然のこととして、出資をした社員が退社した場合は「払戻し」という文言（現行の定款においては「返還」）を使用して出資を払い戻すことを認めるにとどめ、その社員に対して出資額に応じて払い戻すべき資産の対象から剰余金及びその積立金を除外することとしていることからすれば、当該法人に対して出資をした社員が退社した場合には、退社した当該社員は、当該法人に対し、自己が出資した額の限度でその返還を請求することができるのであり、基本財産並びに剰余金及びその積立金を含む総資産について持分の払戻しを請求することはできないものと解するのが相当である。』<sup>19)</sup>

19) 本原審の後に、「退社する社員が返還ないし払戻しを請求することができる出資は当該社員が出資した額とする旨を明らかにしたものにすぎないと解するのが相当である」と東京地方裁判所平成21・7・24判例集未搭載は判示したという。山田創一「医療法人における退社社員の出資の払戻請求権—医療法人愛全会訴訟最高裁判決を素材として」専修ロージャーナル6号（2011年）163-164頁参照。また、本最判と同時期の最高裁判例で、医療社団法人の社員退社時の出資の払戻し等の対象を当該法人の一部の財産に限定する旨を定款で定めている場合であっても贈与税の課税にあたり当該法人の財産全体を基礎として当該出資を評価することに合理性があるとされた事例がある。最判平成22・7・16最民234・263。評釈として、宮本十至子・速報判例解説 [10]（法セ増、2012年）203-206頁他。

## (2) 最高裁

### ① 出資割合説

最高裁は出資割合説を取り、以下のように述べ原審を一部破棄し差し戻した<sup>20)</sup>。

「医療法（平成18年法律84号による改正前）44条、56条等に照らせば、同法は、社団たる医療法人の財産の出資社員への分配については、収益又は評価益を剰余金として社員に分配することを禁止する医療法54条に反しない限り、基本的に当該医療法人が自律的に定めるところにゆだねていたと解されるところ、当該医療法人の本件定款は、8条において『退社した社員はその出資額に応じて返還を請求することができる』と規定するとともに、33条において当該医療法人の解散時における出資者に対する残余財産の分配額の算定について『払込出資額に応じて分配する』と規定しており、本件定款33条が、本医療法人の解散時においては、同医療法人の残余財産の評価額に、解散時における総出資額中の各出資者の出資額が占める割合を乗じて算定される額を各出資者に分配することを定めていることは明らかであり、本件定款33条の『払込出資額に応じて』の用語と対照するなどすれば、本件定款8条は、出資社員は、退社時に、同時点における当該医療法人の財産の評価額に、同時点における総出資額中の当該出資社員の出資額が占める割合を乗じて算定される額の返還を請求することができることを規定したものと解するのが相当である。」

### ② 権利の濫用

（母親）「の分の出資金返還請求権の額、当該医療法人が過去に和議開始の申立てをしてその後再建されたなどの本法人の財産の変動経緯とその過程において原告の母親らの果たした役割、当該医療法人の公益性・公共性の観点

20) 最判平成22・4・8民集64・3・609。後藤元伸・民商143巻3号（2010年）47-59頁他多数。後藤教授は本評釈335頁において、「医療法54条が明確に剰余金の分配を禁じているにもかかわらず、剰余金の分配の要素を含みうる持分の払戻しを認める本判決は詭弁である」と断じている。

等に照らすと、上告人の請求は権利の濫用に当たり許されないことがあり得るといふべきである。」とも述べた。

### (3) 小括

以上が医療社団法人の「非営利性の形骸化」<sup>21)</sup>・「非営利のねじれ」<sup>22)</sup>が進んだ道程である。裁判所は医療法54条の存在を尊重し、だからといってモデル定款の効力の有無に言及することはせず、モデル定款は有効であるという前提の下、定款自治を認め純資産方式を採用して医療社団法人の実質的営利性に向かって進んできた。それに到達するために越えるいわば最後の砦が出資割合説か出資額説かの選択なのである。

裁判例の変遷をみた後このように考えると、原審判断は医療社団法人の非営利性を貫いたものと評価できる。私見では原審結論を支持する。

しかしながら、最高裁は出資割合説を採用し、医療社団法人が実質的にも非営利法人であると世に知らしめるチャンスを逃した。これでは同法人がその社員にとっては少額の投資で公的保険料財源を伴って莫大な利益を生み増やす可能性のあるスキームであることを認めたに等しいのではないのか。まさに最高裁のお墨付きである。

本判決は第5次医療法改正の後であり、本スキームをもつ医療法人はこれ以上増えることはなく、本スキームによる影響は限定的との読みがあったのかもしれない(後述)。それにしてもその当時で50,000法人近くの医療社団法人が残っていたのである<sup>23)</sup>。

他方、権利の濫用法理を用いて本スキームを悪用・濫用し莫大な利益を個人資産化することに一定の制限をかける方策も残したとも考えられよう。判事というプロのスキルをもって持ち出された本法理が出資割合説を採用する

21) 小島愛『医療システムとコーポレート・ガバナンス』(文眞堂, 2008年) 164頁。

22) 田中・前掲注2) 100頁。

23) 種類別医療法人数の年次推移。厚労省ウェブサイト<https://www.mhlw.go.jp/file/06-Seisakujouhou-10800000-Iseikyoku/0000213091.pdf>, 2019年1月11日閲覧。文末資料参照。

ことで生じるおそれのある不都合な事態を封じるために<sup>24)</sup>、本事例のようなケースに用いられることを評価したい。

#### (4) 類似の事例

中小企業等協同組合法上の協同組合の定款に、組合員の脱退時の、脱退組合員に対する払戻額を持分の全額とした定めがある場合に、信義に反し権利を濫用する事情があるとして払戻額を現実の出資額に制限した事例がある<sup>25)</sup>。

詳述すると、中小企業等協同組合法上の協同組合の定款に組合員脱退時の脱退組合員に対する払戻額を持分の全額とするとの定めがあるが、①従前の当該協同組合からのすべての脱退者の持分払戻額が出資金の額に一致している、②組合員の全員がその扱いを知っていた、③脱退希望者から出資金額を超える払戻請求はかつてなかった、④理事らから脱退希望者に対し出資金を超える払戻請求権があることを教示したことはない、⑤原告らの主張する払戻請求が容認されれば当該協同組合は倒産が避けられないなどの事情からして、当該組合においては脱退組合員に対する持分の払戻は脱退組合員の出資金額を上限とする旨の事実たる慣習ないし慣行が存在したものと認められるところ、原告らがする持分の払戻請求は本組合設立以来の慣行に反するものであって、殊に原告らが長く本組合理事又は幹事の職にあったものであることに鑑みると、原告らが本件訴訟において求める現実の出資額を超える部分の払戻請求は、信義に反し、権利を濫用するものであると認められるとして、払戻額を現実の出資額に制限したというものである。

土地建物が主な資産である場合の純資産方式を採用する不都合を、一定の要件の存在を前提として一般法理で制限したものと理解も可能と評価され<sup>26)</sup>、最高裁が前節判決の着想を得たとも思われるケースである。

---

24) 加藤・前掲注17) 84頁。

25) 大阪地決平成8・3・27判タ916・216。

26) 本件解説・判タ916号(1996年)217頁。

#### IV. 本最判以降の裁判例

いずれにしても、医療社団法人における退社社員の出資金払戻請求権は持分の払戻請求権であるとの上記最高裁判決が出された以上、これを前提とした判断が積み重ねられていくことになる<sup>27)</sup>。以下、3事例について概要を確認する。

(1) 被告医療法人の臨時社員総会で除名された原告が、9,500万円の出資金を自ら評価した約16億円の支払を被告に求めたのに対し、原告の出資額9,500万円のうち8,500万円の出資持分が訴外Aに贈与されたことにより、原告の出資持分は1,000万円であると被告が争った件につき、原告の請求を8,040万円限りで一部認容した原判決を不服として原告が控訴した控訴審において、約1億円限りで一部認容すべきであるとして、原判決が変更された事例がある<sup>28)</sup>。

(2) 医療法人である被告（被控訴人）の社員であったBが死亡したことにより発生した出資持分払戻請求権を相続したとして、原告（控訴人）が被告に対し、3,482万8,897円の払戻し及びこれに対する遅延損害金の支払を求めた事案である。第一審、控訴審共に原告（控訴人）の請求のうち、215万9,759円及びこれに対する遅延損害金の支払請求の限度で認容した事例がある<sup>29)</sup>。

(3) 原告は、原告の亡父Bが所有していた医療法人である一審被告の出資持分の一部である2万5,500口について、生前贈与により7,000口を、及び遺産分割により1万8,500口を取得し、Bの死亡により当該法人の定款に基づく社員資格の喪失事由が生じたとして、被告当該法人に対し、1億3,631万116円

27) 山田創一・前掲注19) 171頁。

28) 福岡高判平成26・3・26判時2242号66頁、評釈として、松井秀征ジュリ1496号（2016年）95-98頁、河内宏リマークス52（2016上 [平成27年度判評]、2016年）6-9頁。第一審佐賀地判平成25・3・26D1-Law.com判例体系。

29) 東京高判平成29・11・16D1-Law.com判例体系。第一審横浜地判平成29・5・31D1-Law.com判例体系。

の本件出資持分の払戻請求をした。原審は、原告の請求を6,862万1,368円及びその遅延損害金の支払を求める限度で理由があるとしてこれを認容したが、これを不服として原告被告双方が控訴し、原告が予備的請求を追加した控訴審において、原告被告の控訴及び原告の予備的追加請求が全て棄却された事例がある<sup>30)</sup>。

#### (4) 小括

上述(1)事例ではその控訴審において、「医療法54条が、医療法人においては、良質かつ適切な医療を提供するため、収益を生じた場合でも、施設の整備・改善、法人の職員に対する給与の改善等に充てるほか、すべて積立金として留保すべきものとして剰余金の配当を禁止しているのであるから、社員資格の喪失を伴わない場合に出資持分の譲渡を認めることは同条の趣旨に反するようにも思われる。しかしながら、実務上、医療法人の社員がその出資持分を他の社員に譲渡することが行われているのであって、本件贈与のように、出資持分の一部を他の社員に譲渡する場合、それは社員資格の変動を伴わず、この譲渡によって医療法人の資産が譲渡当事者に出資持分の払戻として持ち出されるわけではないから、この譲渡が医療法54条に反するものであるということとはできず、医療法及び被控訴人の定款がこれを一切許容しないものであるとまで解するのは相当でない」と述べ、モデル定款の解釈について同定款は医療法54条に抵触するものではないとして前章最判と結論を同一にする。

前記(2)事例では、その第一審において、「亡Bの相続人は、被告に対し、亡Bの死亡時点における被告の財産の評価額(純資産額)に、同時点における総出資額中の亡Bの出資額が占める割合を乗じて算出される額の返還を請求することができるものと解するのが相当である」と前章最判を引用し出資割合説を採っている。この点について控訴審はより具体的に、「医療法人に

30) 東高判平成30・6・6D1-Law.com判例体系。第一審宇都宮地判平成29・9・5 D1-Law.com判例体系。

における社員の脱退時点の出資持分の計算の基礎となる財産の評価額は、当該法人の持つ客観的な価額によって算定すべきであるから、当該法人の事業の継続を前提として、当該資産を特定の事業のために一括して譲渡する場合の譲渡価額を標準とすべきものと解するのが相当である」と解している。

同(3)事例では、払戻請求については、「本件定款に社員の死亡が資格喪失事由として定められていることから、Bは死亡により社員資格を喪失したこととなる。そして、死亡による社員資格の喪失を原因とする持分払戻請求は、当該社員の相続人が行うことになると解されるところ、Bの相続については、前記前提事実記載のとおり、Bの相続人間の遺産分割協議により、上記出資持分を原告が取得することが合意されていることから、上記払戻請求を行う者は原告と解することができる。したがって、Bが生前に所有していた1万8,500口の出資持分については、原告が被告に対して払戻請求を行うことができるというべきである」と判示した。また、「上記出資持分の評価額については、被告の時価評価に基づく純資産額に、被告の総出資持分に占める上記出資持分の割合を乗じて算出するのが相当と解される」と述べ、出資割合説を採用している。

以上、モデル定款の解釈、持分払戻しを肯定、出資割合説について前章最判以降の裁判例に本最判が踏襲されていることが分かった。

## V. 持分有医療社団法人における非営利性

第II章(2)節において述べた平成10年代に確定した④・⑤事例の後、本稿最判が出される前に厚労省はモデル定款(以下、「旧モデル定款」と記す。)の誤りを認め<sup>31)</sup>、第5次医療法改正において平成19(2007)年医療法を改正・施行させている。そこでは、医療法人の非営利性を徹底する観点から、残余財産の帰属先を国または地方公共団体に限定し、出資者には分配できないことになった。すなわち、新設医療法人は原則として持分無医療社団法人となり、本稿が考察対象とした既存の医療法人は持分有医療社団法人と分類され

31) 山田創一・前掲注19) 170頁。

ることとなった。持分有から持分無への移行も進められている<sup>32)</sup>。

では、本第5次改正後、第Ⅲ章最判のもと、2018年3月31日現在数において未だ4万法人弱が存在している持分有医療社団法人の法的性質をどのように考えるか<sup>33)</sup>。私見では、医療社団法人の社員に残余財産の分配および退社時持分払戻しを認めてもいいのではないかと考える。したがって、旧モデル定款のようにそれらを認める条項を置いても医療法54条を潜脱すると即断すべきものではないと考える。なぜなら、社員には投下資金の回収の途を保障すべきであるからである。ただ、それらの具体的な額を出資割合をもつて算出することには疑問がある。なぜなら、公的財産の個人財産化にもつながりかねないものだからである<sup>34)</sup>。

しかしながら、前述最判の下それが以降の裁判例に踏襲されているいま、現状に適応した解釈をすることは合理的かもしれない。そもそも医療法人は、本稿第Ⅱ章(1)節で扱った医療財団法人の相続問題についての初期裁判例では、その性質を次のように解されていた。「医療法が種々の法的規制を加えているのも公益性を確保しこれが営利企業化をすることを防止するためであり、法人税法上他の営利法人と同様の扱いを受けているのは、専ら医療事業から収益を得ている収益結果に着目したもので営利法人だからではない。さりとていわゆる公益法人そのものでもなく、公益を目的とする事業を行う法人に該当する」と<sup>35)</sup>。法人法整備前、医療法人は中間法人と位置付けられていたのである。その性質にこのような曖昧さをもつものであれば、明確な営利性の原理でもってその非営利性を考えることはかつての中間法人には馴染まないかもしれない<sup>36)</sup>。

32) 川渕孝一『第六次医療法改正のポイントと対応戦略60』(日本医療企画, 2014年) 82-84頁。

33) 前掲注23) 文末資料参照。

34) この点、山田創一教授も「補助金や健康保険等で形成された資産をなぜ相続人が払戻請求できるのか」と疑問を呈しておられる。同前掲注19) 160頁参照。

35) 広瀬・前掲注5) 109頁。

36) 一般法人法では「社員に剰余金又は残余財産の分配を受ける権利を与える旨の定款の定めは、その効力を有しない」と規定する(11Ⅱ)。1つでも与えると非営利法人ではなくなるので、有効な定款は上記2権利の両方とも与えないものである。それに対し

そこで、非営利法人の非営利性を、営利性の原理に訴えることなく、非営利性の原理のみから、導出することは可能かどうかを考えてみよう。

かつて学説は次のように述べていた。「医療法人は剰余金の配当禁止により営利性を否定されているが、この剰余金の配当禁止は剰余金のうち納税後のすべてを内部留保し医療施設の充実に振り向けるべきことを期待しているにすぎない」<sup>37)</sup>。そして現在も「非営利法人という概念は、対外的事業活動によって得た利益を構成員に分配しない法人ということの意味するだけであって、当該法人の属性を何ら積極的に規定するものではない」とする説はある<sup>38)</sup>。このように考えると、旧モデル定款は医療法54条とは抵触せず有効であり、後は出資割合説でいくとしても権利の濫用法理を以て歯止めがかかる。本稿の疑問は少なくとも内なる解消に向かう。そして本問題について平成のうちに区切りをつけることとしたい。

### むすびにかえて

医療法規定とほとんどの医療法人が採用していた旧モデル定款の条項に、営利性についての矛盾があることから生じた裁判例の変遷をみると、裁判所は医療法54条の存在を尊重し、だからといって旧モデル定款の効力の有無に言及することはせず、旧モデル定款は有効であるという前提の下、定款自治を認め純資産方式を採用して医療社団法人の実質的営利性に向かって進んできており、それに到達するために越えるいわば最後の砦が出資割合説か出資額説かの選択なのであることが分かった。

私見では、医療社団法人の社員に残余財産の分配および退社時持分払戻しを認めてもいいのではないかと考える。なぜなら、社員には投下資金の回収の途を保障するべきであるからである。したがって、旧モデル定款のように

---

て営利法人である株式会社では、「株主に剰余金配当請求権及び残余財産分配請求権の全部を与えない旨の定款の定めは、その効力を有しない」(会105Ⅱ)ので、少なくともどちらか一方を与えるのが有効な定款である。現行法では、「どちらか一方を与える」と「どちらも与えない」が営利・非営利を分ける基準となる。

37) 森久雄『医療法人会計』(同文館, 1970年)5頁。

38) 神作裕之「一般社団法人と会社—営利性と非営利性」ジュリ1328号(2007年)43頁。

それらを認める条項を置いて医療法54条を潜脱すると即断すべきものではないと考える。ただ、それらの具体的な額を出資割合説をもって算出することには疑問がある。東京高判平成20年7月31日は、出資額説を採用した。いわば砦の前で踏みとどまり医療社団法人の非営利性を貫いたのものと評価し支持する。しかしながら、その最判平成22年4月8日は出資割合説を採用した。これによって持分有医療社団法人は実質的営利性をもつことになってしまったと考える。これを是認することは次の観点からも難しい。公的財産の個人財産化にもつながりかねないものだからである。

とはいっても本最判の下それが以降の裁判例に踏襲されているいま、現状に適応した解釈をすることは合理的であろう。そこで、旧モデル定款の現代的解釈を試み、非営利法人という概念を、対外的事業活動によって得た利益を構成員に分配しない法人ということを意味するだけのものであって、当該法人の属性を何ら積極的に規定するものではないと考えることにしたい。

さて、前述の通り、2007（平成19）年第5次医療法改正後は持分有医療社団法人を設立できない。ここで医療社団法人数の対前年度比増減数をみてみよう<sup>39)</sup>。2005（平成17）年1,280増、2006（平成18）年1,657増、2007（平成19）年2,289増である。そして2009（平成21）年減少に転じる。これではまるで駆け込み設立ではないかというのは穿った見方というものであろう。

また、持分無医療社団法人への一斉転換は法的安定性を損なうのであろう。しかしながら、株式保管振替制度発足時の手続きが参考になる。それは、ある一定の日をもって有無を言わせず一斉に行われ、当日以降、上場会社の株式は原則不発行であると扱われた<sup>40)</sup>。

他方、本稿で論じた最高裁判決はまるで会社法でのステークホルダー論のように、全当事者の利益を図ろうとしているようにみえる。すなわち、医療法人社員は退社時払戻によって社員利益が最大化される。厚労省の旧モデル定款は有効を前提とされている。地域住民は権利の濫用法理によって医療が

39) 前掲注23) 文末資料参照。

40) 金融庁ウェブサイト参照。https://www.fsa.go.jp/ordinary/kabuken/qa.html。2019年1月11日閲覧。

受けられないといった不測の事態を回避できる。国は時価で評価された高額納税を得られる。しかしながら、現在残っている4万弱の持分有医療社団法人について本稿最判のもとでは、仮に公的保険料財源個人財産化があるような場合、その付けが回ってくる先は国民一般ではないだろうか。残念なことである。

種類別医療法人数の年次推移

年 別	医 療 法 人			社 会 医 療 法 人			特 定 医 療 法 人 (再 規 制)			特 別 医 療 法 人 (再 規 制)			社 会 医 療 法 人 (再 規 制)		
	総 数	財 団 法 人	有 限 公 司	総 数	持 分 有 限 公 司	無 限 公 司	総 数	財 団 法 人	有 限 公 司	総 数	財 団 法 人	有 限 公 司	総 数	財 団 法 人	有 限 公 司
昭和 4 5 年	336	2,087	2,007	80			89	36	53						
5 0 年	2,729	332	2,397	2,303	94		116	41	75						
5 5 年	3,296	335	2,961	2,875	86		127	47	80						
6 0 年	3,926	349	3,577	3,456	121		159	57	102						
6 1 年	4,168	342	3,826	3,697	129	179	163	57	106						
6 2 年	4,823	356	4,467	4,335	132		174	58	116						
6 3 年	5,915	355	5,560	5,421	139		179	58	121						
6 4 年	5,915	364	5,551	5,421	139		183	60	123						
平 成 元 年	11,244	364	10,880	10,736	144		183	60	123						
2 年	14,312	366	13,946	13,796	150		187	60	127						
3 年	16,324	366	15,958	15,800	158		189	60	129						
4 年	18,414	371	18,043	17,877	166		199	60	139						
5 年	21,078	381	20,697	20,530	167		206	60	146						
6 年	22,851	381	22,470	22,294	176		210	60	150						
7 年	24,725	386	24,339	24,170	169		213	60	153						
8 年	26,726	392	26,334	26,146	188		223	63	160						
9 年	27,302	391	26,911	26,716	195		230	64	166						
1 0 年	29,192	391	28,801	28,595	206		238	64	174						
1 1 年	30,956	398	30,558	30,334	224		248	64	184						
1 2 年	32,708	399	32,309	32,067	242		267	65	202	8					
1 3 年	34,272	401	33,871	33,593	278		299	65	234	18					
1 4 年	35,795	399	35,396	35,088	308		325	67	258	24					
1 5 年	37,306	403	36,903	36,581	322		356	71	285	29					
1 6 年	38,754	403	38,351	37,977	374		362	67	295	35					
1 7 年	40,030	392	39,638	39,257	381		374	63	311	47					
1 8 年	41,720	396	41,324	40,914	410		395	63	332	61					
1 9 年	44,027	400	43,627	43,203	424		407	64	343	79					
2 0 年	45,078	406	44,672	44,258	413		412	64	348	80					
2 1 年	45,996	396	45,600	45,184	416		422	58	344	67					
2 2 年	45,989	393	45,596	45,183	413		422	58	344	67					
2 3 年	46,946	390	46,556	46,146	410		422	58	344	67					
2 4 年	47,825	391	47,434	47,023	411		422	58	344	67					
2 5 年	48,820	392	48,428	48,026	402		422	58	344	67					
2 6 年	49,889	391	49,498	49,087	411		422	58	344	67					
2 7 年	50,866	386	50,480	50,077	403		422	58	344	67					
2 8 年	51,958	381	51,577	51,166	411		422	58	344	67					
2 9 年	53,000	375	52,625	52,214	411		422	58	344	67					
3 0 年	53,944	369	53,575	53,166	403		422	58	344	67					

注1：平成38年までは年末現在数、9年以降は3月31日現在数である。  
 注2：特別医療法人は、平成24年3月31日をもって経過措置期間が終了したため、平成24年4月1日以降の法人数は0となる。  
 資料：厚生労働省調べ