

平成 25 年度第 1 回共済理論研究会（平成 25 年 7 月 1 日）

「共済契約をめぐる最近の法律問題——保険法施行後 3 年を経過して」

報告者：甘利公人氏（上智大学法学部教授・弁護士）

保険法が施行されて 3 年が経過しました。本日は、この新しい保険法をめぐる問題提起という形でご報告します。

1 はじめに

（1）共済における保険法改正の意義

・保険法の直接適用

保険法は、従来の商法と比較すると片面的強行規定をはじめ多くの特徴がありますが、「この保険法が適用される保険契約とは何か」ということを定義しているのが第 2 条第 1 号です。条文は「保険契約 保険契約、共済契約その他いかなる名称であるかを問わず、当事者の一方が一定の事由が生じたことを条件として財産上の給付（生命保険契約及び傷害疾病定額保険契約にあつては、金銭の支払に限る。以下「保険給付」という。）を行うことを約し、相手方がこれに対して当該一定の事由の発生の可能性に応じたものとして保険料（共済掛金を含む。以下同じ。）を支払うことを約する契約をいう。」となっています。保険法のなかで「共済」という文字はこの 2 箇所のみで、そのほかは一切「共済」という文字は出てきません。

この保険法第 2 条第 1 号によって、共済契約と言おうが言うまいが、この保険契約の定義に当てはまる契約はすべて保険法が適用されることになりました。民間生損保がやっている営利保険とそうではない共済とがイコールフットイングになったと言われています。

・片面的強行規定の創設

保険法で重要なのが片面的強行規定で、各節の最後に、その節のどの条項が片面的強行規定なのかということが書かれています。片面的強行規定が最初に出てくるのは第 7 条ですが、条文は「第 4 条の規定に反する特約で保険契約者又は被保険者に不利なもの及び第 5 条第 2 項の規定に反する特約で保険契約者に不利なものは、無効とする。」となっています。これは保険契約者に有利に変更することは構わないが、不利に変更するのは無効とするということで、保険法で定めている規律が最低限の規律ということになります。

（2）東日本大震災と共済

・保険給付の履行期の法定

この保険法が施行されて1年ほどの時期に、東日本大震災が発生しました。この時問題になったのが、保険法第21条の保険給付の履行期でした。この規定ができたことだけでなく、社会的な要請によって1日も早く被災者を救済しようということでもやったのですが、各保険会社、共済事業が、競争するように保険金、共済金の支払いを行いました。第21条の履行期との関係ではある程度の猶予は認められているので、それに従ってやってもよかったです。

・原発事故との関係

最近問題になっているのは、原発事故との関係です。最近、東京電力が原発事故について被災者に補償することになり、すでに支払った保険金との関係や、一部損で支払ったときの残りについての問題が出てきています。

また、民間の、特に損害保険の場合には再保険の問題もあります。再保険会社に再保険金を請求したところ、原発事故を理由に免責を主張され、何百億円という規模の訴訟になりそうです。

配布資料「保険法・判例研究」の⑩の判例は、東日本大震災のときに、マンションの配管からの水漏れで階下の部屋が水浸しになったことについて、その部屋の持ち主が階下の人に対して賠償責任を負うかどうか、また、それを保険で填補できるかどうかということが争われた事案です。

2 保険法施行後の問題点

保険法施行後の問題点として重要な論点が4つあると思います。

(1) 重大事由解除

重大事由解除については、新しい保険法において規定が設けられました。商法の中にはなかったものです。生命保険では入院給付金のモラルリスクの関係から約款のなかに重大事由解除を置いていましたが、損害保険はまだ置いていませんでした。

新しい保険法では損害保険、生命保険、傷害疾病定額保険についてそれぞれ規定を置いています。第30条が損害保険、第57条が生命保険、第86条が傷害疾病定額保険に関する重大事由解除の規定です。なお、これらは片面的強行規定になりますので、保険法で定める規定よりも契約者等に不利な約款条項は無効になります。

・生命保険と損害保険の違い

第30条の損害保険の規定と第57条の生命保険の規定は、ほぼ同じようなことを定めています。それぞれ、第1号は故意の保険事故招致を事由とする重大事由解除、第2号は詐欺行為による重大事由解除、第3号はバスケット条項と言われるものです。

実質的にどこが違うかというと、第1号事由が違います。第30条第1号も第57条第1号も、いずれも故意の事故招致による事由を重大事由解除にしていますが、第30

条第1号には「当該損害保険契約」と書いてあるのに対し、第57条第1号には何も書いていません。これはどういうことかということ、損害保険では、たとえば火災保険を契約していて故意に火を付けた場合には、その火災保険契約だけが重大事由解除になります。これに対し、生命保険では「当該生命保険契約」という限定がないので、ある契約者が長男と長女を別々の会社の生命保険に入れて、長男を殺害しようとした場合、長女の保険契約を締結している生命保険会社も第1号事由により解除することができるということです。

また、本日の本題ではありませんが、「保険給付を行わせることを目的として」というのは「保険金取得目的で故意に」ということなので、わざわざ「故意」と書く必要があるのかどうか。過失によって保険金詐取で事故を起こすことはないので、わざわざ二重の言葉を書いていることについては、以前から疑問に思っています。

・解除の一般的効力

解除の一般的効力の問題です。第31条（解除の効力）には「損害保険契約の解除は、将来に向かってのみその効力を生ずる」とあります。本来、解除は遡及効のある解除ですから契約を締結したときに遡って無効になるのですが、遡及して解除するとすでに受け取っていた保険料を返さなければなりません。解除の効果は原状回復ということですから全部返さなければならないことになります。それは困るので、保険契約の解除は将来に向かってのみ効力を生ずることが原則となりました。

しかし、その原則を貫くと困ることが出てきたので、その例外的処置が次の第2号の規定になっています。

「解除は将来に向かってのみその効力を生ずる」ということなので、すでに終了している契約を解除できるのかということが問題になっています。「保険金を支払った後に、過去の病歴を偽って契約していたことが判明した。保険金を返してもらうため重大事由による解除をしようとしたが、すでに契約が終了していた。」というケースです。そもそも第30条の重大事由解除というのは、保険会社が第1号から第3号の理由によって契約関係を継続することが難しく、契約から離脱したい、ということで認められているので、契約が終了しているものについて重大事由解除できるかどうか、実際に問題となっています。

・暴力団排除条項

もう1つの問題は、暴力団排除条項です。生命保険協会のモデル約款は、保険法ができる前の生命保険会社の約款がかなり使われており、資料集1頁の下線部分が、従来の重大事由解除のなかに入れ込まれた部分です。

モデル約款の第〇条1項4号では、「保険契約者、被保険者または保険金の受取人が、次のいずれかに該当するとき」として、「暴力団に該当すると認められるとき」は、生命保険会社は重大事由解除を使って契約から離脱できるということになっています。その人の属性「暴力団であること」だけで重大事由解除を認めることは、そも

その保険法の重大事由解除の規定の趣旨からいってかなり無理があります。さきほどから言っている第1号から第3号の事由のどれに該当するのか。少なくとも第1号、第2号事由には該当しません。第3号事由、すなわちバスケット条項である信頼関係の破壊の条項を使うわけです。

それではこの第3号事由の趣旨は何か。そもそも保険会社と保険契約者の信頼関係の破壊とは何か。不動産の賃貸借における信頼関係の破壊の法理を使っている古い最高裁の判例があります。米国軍人を相手に売春行為をしていた女性がアパートの一室を借りていて、大家が退去を求めた判例です。最高裁は明け渡し請求を認めましたが、それは女性の職業によるものではなく、それによって家主が持っている不動産の価値が下がるから、という理由でした。アパートの経済的価値が下がることによって信頼関係が破壊されたということになります。第30条の保険契約にこれを置きなおしていったならば、暴力団というだけで信頼関係が破壊されたということにはならないのではないか、ということです。

私が意見書を書いた別のケースがあります。船舶保険の保険金詐取事件を起こし、警察から追及を受けていた社長が、逃げる途中でマンションの非常階段から飛び降りて死んだケースで、別の生命保険の契約が問題になりました。当時の生命保険会社の約款では「保険契約者または死亡保険金受取人が、死亡保険金（他の保険契約の死亡保険金を含み、保険種類および保険金の名称の如何を問いません。）を詐取する目的または他人に詐取させる目的で事故招致をしたとき」とあり、保険種類および保険金の名称の如何を問わず保険金を詐取する目的で事故招致をしたときは解除する。要するに、船舶保険の詐欺をしたことを理由に、生命保険契約を解除する。だから死亡保険金を支払わない。というのが生命保険会社の主張でした。私は、その会社の債権者であるリース会社から意見書を依頼されたのですが、損害保険における保険契約の信頼関係と、生命保険における保険契約の信頼関係は違うのではないかとということで争い、高裁において和解して、わずかですが支払ってもらいました。ですから、何でもかんでも悪いことをすると、信頼関係を破壊されたという理由で解除できるわけではないと思います。先ほどの売春行為をしていた女性の判例と同じで、その人が悪いからというのではなく、それによって大家の経済的利益が害されているからということです。保険会社との関係では、自分が担保している危険が変動することが重大事由による解除になるのであって、単に暴力団というだけで解除できるかということ、疑問があると思います。

ある弁護士の方とお話をしたら、「暴力団はやはりダメでしょう」と言われました。私は暴力団の味方をしていないのですが、保険法から言うと、属性だけで重大事由解除に当たるというのは少し解除権の濫用に当たるのではないかと思います。保険法ができたときにも、国会では、重大事由解除の濫用は慎むようにという付帯決議がされています。（文末注）

また実務的な問題ですが、ほとんどの保険会社と共済は、既契約については、暴力団であるが故に重大事由解除できるという規定を遡及して適用していません。保険法の経過措置の規定、附則第3条第1項に「(これらの規定は) 施行日前に締結された損害保険契約についても、適用する」とあります。ここに第30条の規定が含まれているので、重大事由解除の規定は遡及して適用できることは当然です。なぜ遡及して適用しないのかというと、現場の人の命が危なくなることがあるので、既契約には適用しないという保険会社が多いのです。ある生命保険会社は遡及して適用するとしているようですが、他の保険会社や共済は適用しないやり方のように思えます。これも保険法の経過措置の規定からいうと問題があるのではないかと思います。

(2) 保険給付の履行期

第21条の保険給付の履行期については、先ほど東日本大震災における実務の状況について触れましたが、かなり混乱していて、保険法の趣旨を理解していないのではないかという状況が伺われます。履行期についてはかなり受け止め方が厳しくなっており、具体的に東日本大震災の保険給付の支払いについてはありませんが、何でもかんでも早く払わなければいけないというような雰囲気があるのではないかと思います。

(3) 片面的強行規定

①規定の趣旨

片面的強行規定について考えてみたい事例として、平成20年2月28日の最高裁判例があります(資料3頁)。この判例は、保険法施行前の事件なので直接は保険法の適用される事案ではありませんが、この事案に保険法が適用されたらどうなるかということでご紹介します。

XがY保険会社との間で自動車保険契約を締結していて、平成14年8月11日に盗難事故が発生しました。Xは保険事故発生の日請求の手続きをとりました。これに対し保険会社は、同年11月5日にXに対して今後の確認作業への協力を求めるための依頼書を送りました。調査の結果おかしい点があり、免責を通知したのが同年12月11日でした。Xは16年11月26日に保険会社に対して、保険金の支払いを求めて訴訟を提起しました。

通常は、平成14年8月11日に請求手続きをとっており、30日の猶予期間を経過した9月11日から2年で時効消滅するので、平成16年11月26日には時効消滅していません。原審は、原則に従って、請求して30日が経過したときから時効を起算し、すでに時効消滅していたということで結審しました。

ところが最高裁は、調査への協力を依頼したうえで免責通知をしたので、Xが免責通知書を受け取った12月12日まで猶予されていて、12月13日から時効消滅の始期

が始まるとしています。したがって16年12月13日が時効ですから、16年11月26日はまだ時効消滅していないということです。最高裁は「明らかな法令違反があり、原判決は破棄を免れない」として原審に差し戻しました。すなわち、当事者の合意をもって協力依頼をして、さらに免責の通知をしたのが12月11日ですから、この協力依頼によって履行期を延長したことになる、というのが最高裁の考え方です。

この事案に保険法が適用された場合、保険法第21条の条文の趣旨から言って履行期を延長することが可能かどうかということが問題になります。従来から損害保険会社は30日の猶予期間を定めており、30日を経過した場合であっても調査が必要な場合にはさらに延びるといふ但し書きを置いていたわけですが、それが一切認められなくなった、というのが第21条の規定です。第21条は、第26条によって片面的強行規定になっているので、当事者で合意したとしても、保険法が定めた第21条第1項のデフォルトルールを変更することはできないのです。この最高裁の判決は、保険法ができる前においては有効ですが、第21条の規定ができて、また片面的強行規定になっているので、当事者が合意していたとしてもだめだと、私は主張しています。そうではなく、第21条は約款にそのように書いたらいけないのであって、個別的に合意することは保険法の適用外だという見解もあります。それはやはりおかしいわけで、約款で書くことがだめなのに、なぜ個別の合意はよいのかということになります。これは法律の規定を潜脱することになるので、当然認められないと思います。

②告知義務違反と詐欺・錯誤

告知義務違反と民法の詐欺・錯誤の規定の適用については、大正6年12月14日の大審院の判例があります（資料38頁）。この事案では、死亡した人は肋膜炎を患っていて、契約を締結したときは全治していませんでしたが、告知をしていなかったため、保険会社は告知義務違反で契約を解除しました。そのときに、保険会社は告知義務違反による契約解除のほか、民法の錯誤による保険契約の無効、詐欺による保険契約の取消を主張して、保険金支払いを争いました。

原審は、請求者側の保険金請求を認めました。告知義務違反については、契約者に悪意による重過失が認められない、また、保険会社の審査医には過失があり、会社知了ということで保険契約の解除は許されないということになりました。そこで保険会社は、民法における錯誤・詐欺を主張したのですが、原審は、民法の錯誤や詐欺の規定の適用は排除されるということで、請求者側の請求を認めたのです。

大審院の判例は、告知義務の規定と民法の詐欺・錯誤の規定の関係について、告知義務違反があった場合には民法の詐欺や錯誤の規定の適用はあるという結論でした。

学説は3つあります。告知義務違反と詐欺・錯誤の規定について適用を認めるという大審院と同じ考え方。第2には、当時は商法ですが、告知義務についての規定があれば、それは民法との関係でいえば特別法ということで、民法の詐欺・錯誤の規定の

適用はない、とする見解。第3には、折衷説で、錯誤の規定については否定して民法の規定の適用を認めず、詐欺についてのみ認めるという学説です。

告知義務違反の効果について保険法では、損害保険については第28条に、生命保険については第55条にあります。第55条（告知義務違反による解除）には、「保険者は、保険契約者又は被保険者が、告知事項について、故意又は重大な過失により事実の告知をせず、又は不実の告知をしたときは、生命保険契約を解除することができる」とあり、第2項が解除権の阻却事由、第3項がその阻却事由をさらに阻却するということで、原則に戻って解除できるというものです。第4項には「解除の原因があることを知ったときから1箇月間行使しないときは、消滅する。生命保険契約の締結のときから5年を経過したときにも、同様とする」とありますが、これは今、保険約款では2年に短縮されています。

第55条が片面的強行規定になっているかどうかについては、第65条に「次の各号に掲げる規定に反する特約で当該各号に定める者に不利なものは、無効とする」と書いてあり、第55条第1項から第3項までの規定が片面的強行規定になっています。ですから、第55条第1項から第3項に規定する以外に、保険契約者等が告知義務違反によって不利益を被ることはない、ということになります。

先程の大審院の判例の告知義務と詐欺の関係については、通常2年を経過すると告知義務違反に問えないので、民法の詐欺・錯誤の規定によって争うというのがおそらく実務だったと思いますが、新しい保険法のこの片面的強行規定との関係でこれができるのかというと、難しいのではないかと思います。

専修大学の伊藤先生も、「保険法判例百選」で、この判例は新しい保険法の下でも通用するかどうかは疑問だ、という問題提起をされています。

（4）失効と解除

①無催告失効条項と消費者契約法第10条

現在、生命保険業界で非常に話題になっている判決があります。「生命保険契約存在確認請求事件」で、XがY（ソニー生命保険）を訴えました。2件の生命保険契約の存在確認の訴えで、1件は医療保険、もう1件は生命保険です。保険料が口座振替で引き落とされる契約でしたが、平成19年1月に引き落としができませんでした。2月に2か月分が引き落とされるはずでしたが、引き落としができず、無催告失効条項により3月1日に失効してしまいました。そこで3月8日に3か月分の保険料を添えて復活の請求をしたのですが、契約後に突発性大腿骨頭壊死症にかかっていたためソニー生命は復活を認めず、本件裁判となりました。

第一審の横浜地裁は、Xの請求を棄却しました。消費者契約法第10条には違反しないという理由でした。第10条は、「民法、商法その他の法律の公の秩序に関しない規定の適用による場合に比し（強行規定ではない、任意規定による場合に比べてとい

うことです)、消費者の権利を制限し、又は消費者の義務を加重する消費者契約の条項であって、民法第1条第2項に規定する基本原則に反して消費者の利益を一方的に害するものは、無効とする」というものです。つまり、民法の信義則に反する契約、消費者の権利を制限したり義務を加重したりする契約は、消費者契約法第10条によって無効だという主張をして訴えたのですが、横浜地裁はこれを棄却しました。

第二審の東京高裁は、「本件失効条項は消費者契約法第10条により無効である」としてXの請求を認容しました。契約を解除するには、民法第541条によって、相当の期間を定めて催告をしたうえで解除の意思表示をしなければいけないということになっていますが、本件の失効約款はそうになっていません。契約者の不利益のほうが大きいので、Xの請求を認容したのです。

ところが、最高裁は、「本件約款において、保険契約者が保険料の不払をした場合にも、その権利保護を図るために一定の配慮をした上記イのような定めが置かれていることに加え、上告人において上記のような運用を確実にしたうえで保険約款を適用していることが認められるのであれば、保険失効条項は信義則に反して消費者の利益を一方的に害するものに当たらないものと解される」としました。「上記イのような定め」というのは、自動貸付と復活の制度があることです。要するに、契約者を救済する制度があるということです。そして、「上記のような運用」というのは、2月上旬にはがきで「月末に2回分が引き落とされるが、引き落としができないと失効する」という連絡をしているということで、これが確実になされていれば、無催告失効条項を適用していても消費者契約法第10条に反しないとしました。

最高裁判決は破棄差し戻しです。原審の東京高裁は、支払期限がいつなのかについて間違えており、その点を捉えて法令の適用を誤っているとしました。また、確実に督促がなされているかどうかを審議させるために、東京高裁に差し戻しました。

平成25年3月にこの判決が出て、差し戻しの東京高裁はその年の10月25日に判決を出しました。督促がなされていることについて認め、消費者契約法第10条には違反しないという結論でした。これにより、無催告失効約款については消費者契約法第10条に違反していないことが確定しました。この結論は良かったと思います。

②失効と解除

問題は、復活を認めなかったことが、良かったのかということです。差し戻し後の控訴審では復活について争われていますが、「争点2(本件各保険契約の復活の成否)について」の最後の段落では、「そうすると、本件各保険契約の3度目の失効直前にBがあえて控訴人方へ集金に赴かなかったことを考慮しても、被控訴人との間で締結した保険契約を過去に2度失効させ、3度目の失効により生じる不利益を十分知りながら、あえて払込猶予期間中に保険料の支払をしなかった控訴人による復活の申込みを不承諾としたことが、被控訴人による信義則違反ないし権利の濫用に当たるとはい

えない」として、控訴人Xの主張には理由がないと判断しています。

これが再度最高裁に上告されて、最近の情報では口頭弁論が開かれたということですから。ということは、場合によっては、Xの請求を棄却した差し戻し後の控訴審が覆る可能性があるということです。

私は、保険会社が復活を認めなかったことが問題だと考えています。失効してからわずか1週間後に3か月分の保険料をもって復活を請求していますが、保険会社は復活を認めませんでした。失効後に生じた病気を理由として復活を認めないのであれば、それにはある程度理由があると思いますが、本件の場合には失効する前に病気にかかっています。それなのに復活を認めないのは、やはり信義則に反すると思います。

ドイツの保険契約法では、復活について契約者保護のために規定を設けており、失効後1か月以内であれば無条件で復活を認める。ただし、復活前に保険事故が発生していれば、保険料を払っていないので保険金を払わなくてもよいと定めています。今回の保険法の改正では、復活について何も手当をしていないということが問題ではないかと思っています。

また、ある大手生命保険会社では復活の制度を止めて、3か月の猶予期間で解除の意思表示をして解除するというやり方に改めています。この判決を契機としてかどうかわかりませんが、復活を認めないということは、契約者保護上問題があるのではないかと思います。

3 おわりに

今度の保険法は、保険契約者等の保護のために片面的強行規定を置いているのですから、この失効についてはかなり問題になっているので、失効と復活についても保険法として整理すべきではないのかと思います。

震災のときに、保険給付の履行期の関係で競って支払ったことはそれなりに良いことですが、本来の保険法の趣旨はあくまでも契約者保護ですから、その点をさらに検討してもらいたいと思います。

ご静聴ありがとうございました。

(注)

暴力団排除条項については、業態横断的に社会全体ですすめている取組みであること、生保・損保で加入できなくなった人が共済に流入する事態を防ぐ必要があることから、各団体で導入を検討していく方針であることについて、事務局である日本共済協会から補足がありました。