

法制審議会保険法部会 第17回会議 議事録

第1 日時 平成19年10月10日(水) 自 午後1時31分
至 午後5時29分

第2 場所 法務省第1会議室

第3 議題 保険法の見直しについて

第4 議事 (次のとおり)

それでは、定刻でございますので、法制審議会保険法部会第17回会議を開催させていただきます。

最初に配布資料の説明を事務局からお願いいたします。

配布資料は、事前に送付いたしました保険法部会資料の17と、それから本日席上に配布してございますが、本日御欠席の委員から、本日審議予定の個別論点について御提出いただいた意見書の二点でございます。

以上でございます。

よろしいでしょうか。

それでは具体的な審議に移りたいと思います。

まず、保険法部会資料17、保険法の見直しに関する個別論点の検討(2)の1頁から4頁にかけて出ております第4の危険に関する告知について御審議いただくこととしたいと思います。

まず、事務局から御説明をお願いいたします。

それでは御説明いたします。

この項目では、告知義務違反による解除の効果について問題提起をしております。

まず1では、現行商法の規律であるA案を改め、B案のいわゆるプロ・ラタ主義を採用するかについて問題提起をしております。これについてはパブリック・コメントで極めて多数の意見を頂戴しております、その意見を踏まえまして、資料では幾つかの議論のポイントをまとめております。

まず、現行商法の規律でありますA案を改正する必要性というところでございますけれども、この点については、A案を採ろうがB案を採ろうが保険契約者側に酷な事態が生じないかという観点からの検討が必要であると考えられます。A案とB案を比べますと、その結論に違いが生じますのは、保険契約者等に重過失があり、かつ、引受範囲内の場合でございますけれども、このような場合につきまして現行商法の規律を改める必要があるかについて御議論をいただければと思います。

この点につきまして、パブリック・コメントでは我が国の規律と諸外国の立法例との違いについて指摘がされておまして、例えば、我が国では解除の要件を故意又は重過失に限り、軽過失の場合には何らの効果も定めていないことや、因果関係不存在の場合の特則が規定されており、告知しなかった事実と発生した保険事故との間に因果関係がなければ保険金が支払われることになっていることなどの指摘がされてございました。

また、我が国では保険者に過失がある場合には、そもそも保険者は契約の解除をすることができないという規律が別に規定されておりますことから、保険者としては告知の求め方などに一定の配慮をすることが必要になると考えられるところでございます。パブリック・コメントでは、告知の在り方との関連についても検討すべきという指摘がされてございました。

さらに、解除権について、法律及び約款において短期の除斥期間が定められていることも諸外国との違いとして挙げられることがございますし、さらに、この部会やパブリック・コメントでは、重過失といえますのは極めて故意に近い場合であるなどとの指摘というのもされているところでございます。

資料ではこのほかに、告知のインセンティブの問題や保険契約者間の衡平性が害されるとの指摘あるいは保険実務上の問題点など、この問題を検討する上で考慮すべき点を改めて掲げております。これらにつきましては既に第二読会においても御議論をいただいたところでございますけれども、パブリック・コメントで寄せられた意見をも踏まえ、改めて御議論をいただければと思います。

続きまして、2では因果関係不存在の場合の特則について問題提起をしております。パブリック・コメントでは、これを削除すべきであるとか、あるいは維持することを前提に証明責任を保険者側に負わせるべきであるという指摘等が寄せられてございました。これについては、(1)で現行商法の規律を維持することでよいのではないかという提案をしておりますので、このような方向性について御議論をいただければと思います。

他方で、既に指摘されているところでございますけれども、自動車保険契約における免許証の色や自動車の使用実態等のように、ある事実を告知しなかったとしても、その事実があることによって保険事故が発生したとは言いにくい告知事項もありますことから、(2)でこのような告知事項と因果関係不存在の場合の特則との関係をどのように考えるかについて問題提起をしております。

自動車保険の免許証の色等は、保険料率の細分化によって告知事項とされているものといわれておりますが、これによって、例えばゴールド免許の人や自動車を余り使わない人は低額の保険料で保険に加入することができており、このような仕組み自体は合理性のあるものといえることができると考えられるところでございます。

そこで、仮に因果関係不存在の場合の特則を片面的強行規定とすれば、このような仕組みが許容されなくなってしまうのか、このような仕組みを許容するためにはどうしたらよいかという観点から、因果関係不存在の場合の特則をそのままの形で維持することの可否あるいはこれを片面的強行規定とすることの可否について御議論をいただければと思います。

以上でございます。

以上のとおりでして、告知義務と呼ばれる問題について二点ほど問題提起があって、1の方は、オール・オア・ナッシングかプロ・ラタかというA案、B案のいずれにしましょうかという問題、2は因果関係不存在の場合の特則の内容をどうするかと、こういうことであろうかと思っております。

余り前後あちこち議論が飛んでもどうかと思うので、一応大まかなところでは1と2を順番に審議してはどうかと思いますが、そうするとまず1のA案とB案の検討、このあたりから御意見をいただければと思います。

委員。

この問題点、大きく三つぐらい問題があると思うのですけれども、まず最初は何のためにこの改正をするのかと、やるとしたらどうしてこのプロ・ラタの問題が出てきたのかという根本的な問題ですけれども、ここは二つあったと思うのです。

それは、要するに重過失、過失という主観的な微妙な違いによって、片や保険金はゼロ、片や保険金は全部払われると、こういうものが非常に過酷であるというのが議論のすべての出発点で、それに付随する形で、故意に近似しない重過失、故意とはちょっと別な本当の不注意の程度が高いという場合ですが、これは保険料に織り込まれている安全率を含めて考えますと、引受可能な範囲のリスクが引き受けられると言い得る場合がある、それにもかかわ

らず全部免責というのは過剰な制裁ではないかという、まずこの改正の目的といえますか、しなければいけない理由というのがまずあると思うのです。

それから次に、その具体的な内容に入るときに一番問題なのは、これは確か さんの発言にもありましたが、肝心の資料は保険会社の方であって、それが開示されていないと。例えばこの3頁の実務上の問題があるという指摘につきましても、事案の実態も分からない、開示されていない中で、こういう理由に基づいて駄目だというのはちょっとフェアではないのではないか。それに、海外の調査報告を見ますと、会社の中の一部はやっていると、もう既に対外的には発表しておられて、その内容もまた開示していただけないと、こういう問題があると思うのです。

そういう中で、どうしたらいいかということですが、私自身は、次のような引受基準減額原則を採用すべきではないかと思えます。それは、告知が正しくされていたら成立していたはずの保険契約の内容に従って保険会社は保険金を支払うと。また、引受基準によると引受可能な範囲外であるために保険会社は免責になるということか、又は引受基準によると一部免責になるから、減額されるべき金額というものを保険会社が主張立証するという形で処理すればいいのではないかと。このような証拠は全部保険会社側にあるわけですし、こういう訴訟に出していい程度のものをつくるということは難しくないと思えます。実際スウェーデンとかはこういう処理をとっているようです。

それで、具体的にこういうものを導入した場合にどういうところが負担かというのも、これも保険会社の方から御説明いただければと思えますが、告知義務違反による解除のうちの故意に近い部分は除いて、本当に重過失、不注意のものだけ念頭に置き、かつ、そこから引受基準外のを外していくと、そうするとどれほどの負担なのかということが、できるのではないかという感じもするわけです。できないというのであれば、それはきちんと資料をお出しいただいて、説得できるようなものを出していただくのがまず第一ではないか。

あと、簡単に2頁以下の点について申し上げますけれども、改正する必要に疑問があるというのはやはりおかしくて、今のような点は諸外国で問題だとされて、各国がみんな何らかの意味での減額原則に向かっている中で、日本だけがそうではない方向に行くというのはなかなか飲み込めないところです。

次のインセンティブですが、これは第1回のときにはインセンティブは余り影響を受けないのだという議論だったと思うのですが、それが第9回か10回ときには資料上はそうではないというような議論になりまして、何よりも、私の記憶が間違っていなければ、今日、

委員が意見を表明されましたが、業界の委員お二人以外には、あと二人のメンバーの方だけが意見を表明されて、ほかの方はまだ表明されておられないわけですね。だから、このインセンティブのところはそういう問題が背景にある中で、私の感じは、普通の人には告知義務制度の内容すら知らなくて、プロに対しては、プロはもちろんそういうことを使って悪いことをしようとすると思いますが、大多数を占める一般人にとってインセンティブの影響はないというふうに私は思います。

保険者間、契約者間の衡平が害されるという点も、これは引受外なら払わないということをやっているわけですから、そしてまた安全率を見て既に十分な保険料を取っていると私は思いますので、そういう主張は当たらないのではないかと。

中間試案の補足説明の15から16頁までというのが3頁にありますけれども、先ほど申

し上げたのはそういう案ですけれども、B - 2の案がやはりいいのではないかというふうに、諸外国に出したときにも、どうしてそういう実質的にみんながおかしいと思っているところに手当てしていなかったのかと、少なくとも百歩譲っても、片や100、片やゼロというところについて何らかの手当てをしないといけないということは確かだと思います。

以上です。

委員。

今の委員の御発言の中でちょっと誤解があるかと思うのですが、私どもが今実際にやっているのは故意に近い重過失だけ免責にしているわけです。ですから、過失の程度の重いものについて重過失というのがありますけれども、それは払っているわけなのです。そこを出発点にしますと、私どもは今やっていることがヨーロッパに比べて特段不利なことをしているとは思っていないのです。

それを御説明しますと、先ほど事務局の方からも御説明がございましたけれども、今、日本の告知義務違反制度というのは、軽過失の場合は当然告反を問わずに払っております。それから因果関係がない場合も払っている。それから除斥期間につきましても、商法は5年ですけれどもこれを2年に短縮していると、こういうように現行でも解除というのを制限して運用しているわけです。

先ほどもちょっと申し上げましたけれども、現行実務は故意に近いものだけしか告反の解除権を行使していません。それからまた解除権を行使する場合にも、解約返戻金がある場合にはこれを払っており、我々としては契約者の利益にも配慮していると考えています。

そうして見ますと、告知義務違反制度全体を見ますと、現行法はプロ・ラタ主義を採用しているヨーロッパ諸国に比べても、決して契約者側に不利な制度ではない。契約者保護上も問題があるというふうには考えておりません。したがって、現行と同じく因果関係不存在の特則とか除斥期間の規律が設けられることを前提とすれば、A案で契約者の保護は十分図られているのではないかと、そういうふうと考えております。

以上です。

委員。

これは大事なことです。ですから議論を深めないといけないと思うのですが、もし今おっしゃったとおりだとしますと、今の法律の規定を変えて重過失は故意に準ずべきものに限定して、諸外国でいう重過失の部分は100%払うと、こうおっしゃっているように聞こえるのです。それならそれで私はとてもいいことで、諸外国より一歩進めた解決なのです。もしそうおっしゃるのであれば私はその案に賛成して、重過失というものは法律上、今、明記されていませんが、それは判例の言葉でいいますと、重過失免責のところの判例の文言を借用しますが、故意に近似する注意欠如の状態というものに限定すると。残りは100%払うと。今おっしゃっている意味がそういう意味であれば、そういう案であれば、賛成したいと思います。

しかしそうではないのであれば、やはりここは引受基準減額原則でいかないと、問題は重過失のところを、実務的にそこは故意に近いものだとおっしゃるのであれば、それはそういうふうな法律上規定して初めて、今、言ったように問題ないというふうになるわけで、もしそうであれば私は喜んでそれに賛成したいと思います。

委員。

これは私が今日初めて言った話ではなくて、前々から実態をお話ししているわけですし、判例等を見ましても、裁判所が認めているのは、中西先生の本の中に書いてございますけれども、故意だけを認めた判例というのは実は少ないのです。ほとんどの場合は故意又は重過失ということで判決があるわけです。これは御承知のように、故意というのは内心の問題ですから、その立証が難しいので、少なくとも重大な過失があるということで解除を認めていると、そういう実態があるわけです。

我々はそういった判例を受けて、重過失というのを極めて限定的に使っているわけです。ですから、故意に近似するものしかこれまでもやってきていませんし、今後ともそれを変えようという予定はないわけです。現行法のA案が維持されるのであればですね。そういうふう考えております。

ほかの方の御発言も聞きたいのですが、御理解いただけていないです。要するに法律上そのことを明確化し担保しなければいけないと。今のままでは重過失というものが故意に近似すべきものだということは何ら保証されていなくて、学説はそう言っていないし、そういう議論はないわけで。だから、それに合わせたものにしていただく必要があるというところが一番の要で、それに反対されるということなのではないでしょうか。法文上明記するというに反対されるのかということなんです。

法文上といいますと、それは故意又は重過失としか書きようがないと思うのです。例えば日本の免責の規定でも、重過失の運用というのはやはり故意に近いものしかやっていないという実態もあるわけです。そこら辺が、故意に近似したものなんていうのは法律上書けるものかどうかちょっと疑問に思うのですけれども。

そうしますと、やはり手当てをしなければいけないということだと思います。

それから、重過失の程度が高いものは表に出さないで示談されたり、一部払をしておられて、その部分が開示されていないということも根本的な問題だと思うのです。

もうこれぐらいにいたします、どうもありがとうございました。

一部和解とかおっしゃっているので、前に 委員がおっしゃった発言で気になるのは、多分、西嶋先生の昭和50年代の論文で、弔慰金制度というものがあって、解除の解約返還金の代わりに一部、保険金の何割かを払うと。1割とか払うというような制度も確かに50年代にはあったのですが、現在はそういう制度は全くありませんで、約款どおり解約返還金をお支払すると、そういうふうになっていますので、そこら辺は誤解なきようお願いしたいのです。

それならば賛成していただいても、限定していただいても構わないのではないかなと思います。

今、 委員から条文に書けないかというお話があったのですけれども、これはまた別途、法律を立案するときに権限ある当局と相談しなければいけないのですけれども、今の日本の規定の仕方からしますと、重大な過失には、過失の程度が大きいという場合と故意に非常に近いという場合と二通りがあるわけですが、それは書き分けられていないのが実情ですから、ここだけそういうふうに出して書くということができるといえるのかどうかは、やってみないと分からないといえますか、何とも言えないと言わざるを得ないと思うのです。

ただ、今までこの部会に限らずほかのいろんな法制審議会で御議論いただいたときに、部会の中で、このこの言葉はこういう意味という理解で要綱を取りまとめるのだというのを

合意していただいて、それが議事録に残ってということは、今までにも何回もあったこと
でございますので、そういう形、またそうなれば私どもの担当者が解説を書くときも、あるい
は先生方が御論文なり教科書をお書きになるときも、ここの重過失というのはそういう意味
なのだ、故意に準ずるものなのだということを、そういう前提でこの規定にしたのだとい
うことは十分やれるのではないかというふうに思うのですけれども、そういう方法はいかがで
しょうか。

要するに立法者意思を確認するという形で、かつ、そこは実は私はそういう反論は当然出
ると思っておりまして、もし使うのであれば大審院が使った判例の文言を使って規定すると。
ただ、そういうのは異例ですから、それがまずいというのであれば、やはり本則に戻って、
減額払の規定を正面から考えるという方がいいのではないか。だから、ここは両にらみでい
きたいと思えますけれども。おっしゃるとおりだと思います。

重過失というのは故意に準ずるものであるという立法者意思というのでしょうか、そうい
うもので重過失という言葉を使うと、そのこと自体に反対ではないと。

反対ではありません。故意に近似する注意の欠如の状態というのが、できるだけそうい
うときには最高裁の判例を使った方がいいと思うのですが、残りは100%払うというのであ
れば、それはすばらしいことだと思います。

今、委員と委員、それから幹事との間でやり取りがありましたが、ほかの委
員、幹事の皆様方のこのあたりの御意見も伺いたいと思えますが、いかがでしょうか。

では委員から。

同じ業界の発言になってしまうのですけれども、先ほど委員からありました、現行法
というのは、一方で軽過失の問題、それと今の重過失の事実認定の問題、そういうことも含
め、あるいは因果関係不存在の特則、除斥期間等々も絡めて、それをトータルで見たときに、
本当に諸外国に比べて劣っているのかということになりますと、例えばドイツは軽過失であ
っても告知義務違反が問われているとか、あるいはフランスの場合はそれに加えて除斥期
間も制限がないとか、因果関係の不存在の特則もないといったことも踏まえれば、現行制度
で、現行の運用でそんなに諸外国に比べて劣っているものではないのではないかと。そうい
う意味ではA案でいいのではないかというふうに我々は思っております。

では幹事から。

先ほどの重過失のところなのですけれども、概念として保険法上使っている際は、先ほど
委員もおっしゃいましたけれども、確かに故意に近似する著しい注意欠如の状態という
言い方が最も通説的といいますか、判例上も出ている定式かと思うのです。

それが、免責条項の際の重過失として使われる場面と、それから、まさに今、問題になっ
ております告知義務違反の場面で使われる重過失、これが等し並みに同じ、先ほど申しまし
た故意に近似する著しい注意欠如の状態という概念で全部共通化されているかと、そこを恐
らく問題視されているのだらうと思うのですけれども、それはまさに概念としてはそれで一
応定まっています、その適用場面での若干のニュアンスというのは出てくるので、そこは概念
を明確化されるというレベルだとすれば、もうそれは私自身ははっきりしているというふう
に概念的には思っておりますが、ただ運用上の、確かに裁判でも場面場面で多少そのニュ
アンスはあるなど、そのレベルの問題ではないかなと思っております。

幹事。

結局、重過失の概念を限定して、通常重過失の場合には全額払うということにしますと、ここでA案とB案の検討ということで丸五つ、最初の一つは実質中身がありませんので、二つ目から五つ目までの丸四つあるうちの、一つ目の告知のインセンティブを低下させるということと、二つ目の契約者間の衡平性を害されるというのは、その新たな、今、委員がおっしゃったような意味でのA案にも等しく、B案以上にそれが当てはまるわけなので、この二つの論拠は、そういうA案にも等しく当てはまるのだから、B案に対する批判にはなり得ないということだけ御理解いただければと思っています。

結局、ということは、B案に対する批判の実質は、規律の内容が複雑で分かりにくいということと実務的に問題がある、この二つで、これが乗り越えられるかどうか、そういう問題であると。そういう整理を私はしてしまったのですが、こういう整理でよろしいかどうかについても併せて御議論いただければと思います。

今、二つの丸についての理論的な問題点の御指摘があったわけです。要するにB案については、これで全額免責にならないとすると、一部でももらえるということになれば告知をするインセンティブが低下するのではないかということ。それから3頁の方ですと、重大な過失によって告知義務違反があっても保険金が部分的にもらえると、正直に正しく答えた人との関係で不衡平ではないですかという、B案に対してそういう疑問が投げ掛けられたのですが、A案にしても、より大きいこういう問題があるのではないかという御指摘ですよね。そこら辺はいかがですか。

A案は先ほどの重過失とは何ぞやという議論次第ですけれども、それがかなり限定されたものであるとすると、非常に重い告知義務違反、主観的な対応の面で重い告知義務違反であればゼロになるので、そういうタイプの告知義務については全部免責をかけることによってそれなりに告知を誘発して衡平性も確保すると。その代わりに、余り軽い告知義務については問題とならないと。そこら辺の違いになってくるかと思うのです。

委員、どうぞ。

感覚的な違いなのかもしれないですけども、今の現行商法でいきますと、やはり告知義務違反があれば、しかもそれが故意又は重過失であれば払われませんというのが表に出るわけですね。それがいわゆる表面のルールだと。その中で、では重過失をどう認定しますかという、極めて故意に近いものを認定しますというような解釈であり、運用の世界で、表に出ているのは故意又は重過失があれば払わないのですよと。

ところが、プロ・ラタになったときには、重過失であっても引受可能であれば比例的にお支払しますというのが前に出ますから、そういう意味では、やはり正確に告知しないとけないという意味での契約される人のマインドは若干違うのではないかなという感じは、これは程度問題ですけども。しかも2年、例えば告知義務違反が問われないということであれば、やはりそこは違って来るような気がするのですけれども、若干、感覚的な部分だと思うのです。

幹事。

今のお話は結局、重大な過失という概念に二つあって、A案で使う場合の重大な過失と、それからB案における重大な過失の意味が違うということについては説明しないで、その他のところだけを説明したらそういう印象になるということなので、重大な過失の意味についてもきちんと説明した上で、どういう印象を与えるかということについては、私は少し違っ

た感じを持っております。

委員。

ほかに御発言される方がいなければ、簡単に幾つか御批判があったのでお話しします。

まず、委員がおっしゃっていただいたことはそれはそのとおりなのですが、問題は、そうだとすると、ある一定のところは100、ある一定のところはゼロというその過酷さは変わらないですね。ここを何とかするかという問題があって、これは前回本格的に議論したときに分かりにくいという議論があって、これはそのとおりだと思うのです。でも、分かりにくさと、ちょうど間に入ってしまった人、つまり、これは客観的にルールが適用された場合でも過酷だし、実際のルールは一定の割合で間違っているわけで、本来過失なのに重過失の方に認定された人はもっと過酷なわけですよ。だから、その難しさの問題は確かにそれはそのとおりなのですが、それと、何十人か何百人かは分かりませんが、そこに入った方をどう救うかという問題のどちらを優先させるかという問題だと思うのです。

それから、次に重過失の、幹事がおっしゃっているのは、私の説明が悪かったのですが、もちろん概念の借用です。これは中間試案取りまとめのときに、私はこのことを申し上げたと思うのですが、それは告知義務の重過失のところは三つあったと。告知義務者が重要な事項の存在を知っていると。次に、告知すべき事項に該当することを知っていると。三番目にそれにもかかわらずその重要な事項を告知しなかったことを知っている。こういう三つの内容があるので、従来は故意に準ずべきというようなことがなかなか言えなかったわけですが、そのときに申し上げたように、知っている事実に限るのだというふうにまず限定すべきだと。これは解釈で、もしくは立法者意思で限るというのでも構わないと思います。

そうすると、まず第一の問題はクリアされて、二番目は応答義務にすることによってクリアされる。そうすると、三番目の重要な事項を告知しなかったことだけの純粋な一本の注意義務だけになりますので、そうすると故意に近似したというのでもできますし、従来、問題だとされていたのは、私は何度も申し上げましたから、裁判実務の方と話すとき、それはもう新しいプロ・ラタ的な考え方、減額原則を入れれば故意と認定すると私は思うのですが、もしそうではないという考え方としても、少なくとも故意に近似した重過失とは認定するだろうということで、こういうふうに理論的にすっきりした上で、かつ故意の内容はそれに限定するというふうにすれば、理論的にも非常に整理されていいのではないかと、こういう考え方です。御理解いただければと思います。

委員。

この段階になって大変素朴ともいえるようなことを申し上げるような話ではないと思っ
てはいるのですが、ちょっとお話をさせていただきたいと思うのですけれども、やはり保険と
いうのはとても分かりにくいと普通の人みんな思っていて、それをシンプルにする
というのが第一義的に大事なことだろうと、そういうふうに考えています。

そうすると、今、例えばプロ・ラタというお話をされたときに、正しく告知をするべきか
どうかという部分で、その方が正しく告知をしてきちんともらいたい。普通の人みんな
そう思うはずですが、それがそうではなくて、万が一正しく告知をしなかった場合があ
ったとしても、こういう猶予する規定があるのだよというような規定を設けることが本
当に消費者利益なのだろうかというふうに考えてしまうのです。私たちはどっちを告知
すればいいのと。

告知妨害の規定というものをに入れていただければ、いわゆる募集人さんに依存して、訳も分からないで告知を間違っってしまうという部分は、かなりの部分で排除されます。そうすると、本当にあなたが正しく告知をするのだよという部分が残るわけで、そうすればありのままにきちんと、もちろん知っている範囲のことですが、知っている範囲のことを告知しなくてはいけないのですよという切り分けをしたときに、例えばそういう猶予の規定を設けていただいてそれで救われる部分が、ずっと一読も二読も同じことを言っているのですけれども、そういう部分がどれだけあるのだろうかとか、その結果としてその部分がきちんと透明で消費者に、そもそも分かっていいのだろうかという部分がありますけれども、分かるのだろうかという部分も踏まえると、そういう面ようなと言っては言い過ぎになってしまうかもしれませんが、大変入り組んだ複雑なものが消費者利益なのだと言われても、本当に消費者が、それがあってよかったねということになるのか、正しく告知をして、きちんと保険に加入して母集団の健全性を高めて、きちんともらうべきときにもらうものだという、そういうシンプルな規定にするという方がやはり望ましいのではないのかなというふうに思っておりますが、いかがでしょうか。

委員。

今の1のA案とB案の検討のところで、B案よりもA案を原則として採用していただきたいと思えます。

理由はいろいろあるのですけれども、先ほどの 幹事の整理の仕方をされますと、いわゆる実務上の問題で、特に賠償責任保険、契約当事者以外の第三者がいろいろ絡んでくる賠償責任保険で起こり得る、パブコメにも書かせていただきましたけれども、あの辺の問題と、あとは分かりにくさということが一番の理由でございます。

委員。

今の議論そのものは、どちらかというところ個人の場合を中心とした議論でございますけれども、特に企業を中心とした契約を引き受ける場合、いろいろな契約がございますけれども、例えば最近事故がよく起こりますエレベーターのメンテナンスとか、遊具施設のメンテナンスとか、そういう保険を引き受けるときに、きちんと法令遵守した点検をして、社員が教育を受けて資格を持った人がやると。あるいは過去にそういう事故がたくさん起こっているかどうか、こういうことも保険を引き受ける上で非常に重要な要素でございます。そういうことをお客様が告知されない場合で保険に入られたと、それで後で事故が起こったと、こういう場合に、もし告知をしたら一体幾らの保険料になるかとか、それから、告知をした段階で正しく言っていたならば引き受けられたかどうかというのは、企業の形態によって違いますので、後々になって、比例的に保険料を算出して、比例的に保険金を払うというのは非常に難しい実務上の問題もございますので、家計分野についても、もちろんB案というのは非常に難しいのですが、企業保険については特にB案のようなやり方というのは現実には保険料の比率が算出できないという、そういう技術的な問題があるということを御理解いただきたいと思えます。

委員。

これは企業保険は対象に考えていないという議論だと私は思っていたのですが。これはあくまで消費者保険の話で。

まあ強行規定、それをどうするかというところにかかってくるかと、一応そういうことだ

ろうとは思いますがけれども。

つまり企業保険にも強行法規でいくということですか。私はそれは反対で、それは関係なくて、先ほど私が申し上げたことすべて……。

A案、B案を今考えているので、まだそこまで話が行きついていないところですから、それは強行規定のところを考えるということだろうとは思っています。

委員は、重過失を限定する案であれば、分かりやすく御賛成いただけるという理解でよろしいのでしょうか。

どうぞ、委員。

重過失というのは、この審議会の中では、正確な言い回しは忘れてしまいましたけれども、要するに故意に準ずる著しい注意力の欠如ですか、そういうものを故意に準ずる形を重過失だというふうに決めたというか、そういう前提で皆さんがお話をいただいているのかと私は思ったのです。

それは先ほど 幹事がおっしゃったように、免責の方については大審院の判例があって、そういう考え方はあり得るわけですがけれども、告知義務の方についてはそういう考え方は全くなくて、先ほど言ったように中身が三つの段階に分かれていて、それに限定しようなんていうことはなかなか難しくできないという前提だったのですね。それは全く 幹事のおっしゃったとおりで、それを限定することによって、シンプルでかつ消費者の方にも納得いただけるようなところにいけるのではないかというのが私の案なので、そういう前提だったら。今すぐにはあれですがけれども。

ちょっと弁明させてください。

委員がおっしゃっていただいたことを違うと申し上げているわけではないのですが、保険法上の重大な過失という概念を使う場合、言い回しが非常に微妙なのですが、でも、「故意に準ずる」というのはかなりきつい表現になって、「故意に近似する」の方が大分広がるのですけれどもね。

判例で出てきているのは、故意に準ずるとまでは言っていないのです。故意に近いという、そういう言い方をして、それにプラス、それは言わば比喩的表現の部分でして、本体は「著しい注意欠如の状態」という、それが基本概念なのです。それをより分かりやすくするために故意に近いというような形容が付いているということで、広く過失があったとしても、重過失というのはごく限られた、注意の程度が甚だしく劣っていると。故意と言われても仕方がないねというぐらいの非常に甚だしい注意欠如の状態を指すのですよと。

だから、例えば過失が10あるとすれば、イメージ的に言えば重過失に当たるのは故意に近いところの1割、せいぜい広くとっても2割程度ですよ。そういうイメージで恐らくそういう概念規定がされているのだろうというふうに理解してしまっていて、そうだとすると、それは保険法上重過失という場合、特に免責条項のところでは頻繁に使われてきて、そういう言い方をしてきた。

ところが、告知義務のところでは重過失とは何ですかという形で正面から問うたものは、私の知る限りは余りございませんで、そういう概念規定を明確にした上で重過失を適用して、これは重過失による告知義務違反ですよというふうな形まで言い切ったものは、少なくとも最上級審の判決ではなかったように思うのです。

ですから、重過失概念としてははっきりしているのですけれども、それが告知義務のどこ

るも免責条項の重過失も同じ重過失概念でやっているのですかと言われると、重過失という概念自体は同じかもしれないけれども、適用場面で多少ニュアンスがあるかなという面はあるのではないかというふうには思いました。

だから、従来の告知義務の判例を見ていると、重過失のところは免責条項という重過失よりも少し広いかなとは思いますが、重過失概念を著しく歪めているというような、そういう理解は余りできなくて、やはり非常に限定された範囲であろうということは事実なので、これは事案ごとのお話になるので、そこは議論してみても生産的でない部分もあるなというふうには思っております。

委員、例えば相談の事例なんかで、告知妨害の話が入るとまた別の要素になるのでそういう要素は除いて、告知義務違反に問われて保険会社としては払わないと言っていると。そういう事例で、この義務違反は故意とはどうも言えなくて、でも重過失、これが故意に準ずると言ってしまうとあれなのですが、通常の意味での過失が重いと、そういう程度の義務違反であると。でも、この事案から見るとどうも故意とは言えそうにないけれども、告知義務違反が問われていると、そういう例。先ほど実務家委員の方は、故意に近似するか準ずるかで違うということはあるのですが、基本的には故意と言えるものに限って運用していますということだったのですが、相談の現場だとそのあたりの感覚はいかがなものなのでしょうか。

とても正直にお答えをすれば、こういうものも告知義務違反というのだなというレベルのものも重過失というふうにとらえられるケースもそれなりにございます。

ただ、そのときに保険会社の方の申し分によりますと、ちょっと考えれば分かったのではないですか。説明もどんどんどんどん簡単になってきて分かりやすくなりました。昔のものは分かりにくかったですが、今は分かりやすくなりました。例も設けられるようになりました。この質問はこういう意味ですよ、回答はこういうふうにしちんとしてくださいというのが設けられるようになりました。

ですから、実務ベースで申し上げれば、ちょっと考えてみれば思い当たることがあるというものを重過失というふうに拾っていると思います。それが、今ここで大変御丁寧なレクチャーがあったのですけれども、すみません、私の頭の中では故意に近いことなのねとくっってしまったのです。大変申し訳ないのですが。

そういうことと言うと、そこに多少の幅というか、かい離というか、そういうものが、ここで御審議されているお話の中と実務ベースとで多少違うかなと。多少幅広に重過失がとられる傾向が、後ろの因果関係でも同じことを言うのですけれども、幅広にとられている傾向があるのではないのかなと。両側のお二方にぶたれそうな意見ですが、そういうふうにも一応実感ベースでは思っております。

委員、委員、そのあたりはいかがですか。

相談の現場でそういうことだということであれば、それを否定するものではありませんけれども、ただ、当初から申し上げていることでなかなか御理解いただけていないなと思っているのは、ヨーロッパという重過失というのは、改めて言うまでもないのですが、ドイツにおいては軽過失以上のものが不払だったものを、それは行き過ぎだということで、当初の案は軽過失からプロ・ラタみたいな話もあったのですけれども、最終的には重過失だけプロ・ラタと。したがって、日本で言っている我々が現在運用している重過失というのは本当に幅の

狭いものなのですね。先ほど来、出ていますように、告知に準ずるか近似するかということなのですけれども、私どもとしては、本当に故意とほとんど同視すべきものしか実際には適用していないのです。

したがって、重過失の概念が違ってもかかわらず、ドイツ法なりと同じように重過失という言葉でプロ・ラタを導入すべきだというのは実態とかい離していると、私どもはそう考えております。

幹事。

この審議会に委員を出しておられる会社であれば、そういうきっちりとした運用がされているということは私も信じているところでありますが、基本的には共済なども含めて、かなり広い単位で、しかも従来は協会で自主規制を決めればそれを各社守りましょうということに収まっていたはずのところ、それも恐らく今後外れていく、それ以外のところにもかかっていくだろうと。その基本法を決めるときのルールとしてどう考えるかということだということがまず一点。

それから、二点申し上げますが、一つは、損保の世界で賠償保険の場合に被害者に対する保険金がというようなことが言われましたけれども、被害者に対して保険金を払わないといけなからということで、それが比例的に減額支払ということの障りになるというのは、私にはよく理解できないということと、もう一点は、募集人過失のルールがあるからこれは要らないではないかということにつきましては、募集人過失のルールは確かにそうなのですが、基本的には契約者の側には、募集人とのやり取りで口頭では告知したのだけれども、やめとけとか言われたとかということを立て証しないといけなという問題がありまして、これを職域の募集人のケースのようなところで、被保険者が亡くなった後で遺族が立証するというのは、ほぼ不可能ではないかというふうに思っています。

もちろん、そういうケースでは実際にはなかなか使えないけれども、認めておくこと自体に意味があると思っておりますが、その職域のそこでやり取りされたことについて立証できないことを少し別の形で、客観的な既往症の程度なんかで救える可能性があるものについて救っていく可能性を別途開いていくと、そういう機能もあるのではないかというふうに私は思っているのですが、それでも 委員は御賛同いただけないでしょうか。

今までのところ、 委員、何かございますか。

お亡くなりになった職域の保険でという話だと、確かにそういうときには使える余地が出てくると。それでも本当に使えるのかどうかというのが、それでも保険会社が引き受ける部分があるのか、正しく告知をしたとして引き受ける部分があるのかどうかというのは、本当にそれがあるのだろうか、すみません 幹事、そうってしまうのですけれども。

通常、相談で扱うときには、告知義務違反だから、よほど因果関係の特則が働かない限りは、当てはまる事例を一所懸命考えていたのですけれども、なかなかはまるものがないので、では救うところがないのに面倒くさくしていいのですかという議論になってしまったのですが、そこにはまるものがあるのではないかとわれれば、あるかなあという気が実はしておりまして、あるのならスタンスを多少動かすということがあり得るのかと思うのですけれども、あるというのがちょっと想定が付かないのですよね。

そこら辺で言うと、個々の事案を見れば一つずついろんなふうになるのかもしれないけれども、告知をするときに正しく告知をして、その中で母集団の健全性を保って、それで保険

金をきちんと払ってもらいましょうというシンプルさと、どれだけの部分で引換えにできるのだらうかなという部分がございますが、私は大変胃が痛くなるほど悩ましいのですけれども、その部分が利益がないのであれば、なかなかそちらの方へくみすることはできないのではないのかなと私は思っておりますが、いかがでしょうか。

B案を積極的に主張されているのは最初の委員で、それに対してA案でも同等程度のあるいは解釈の仕方によってはより優れたルールではないかという観点からの反論があったりしているのですが、B案については従来から技術的な難点とか実務上の問題点、いろいろ御指摘があるわけですが、B案を委員と同じように是非推進すべきだというふうなお立場からの御意見というのはございますか。あるいはそういう観点も含めて、かなりこの審議も進んできましたので、いつまでも両論併記というわけにもいかないの、ある程度ここで決断を下す、大きな方向性を出す必要があるかと思うのですが、そのあたりのことも含めて何か御意見はございませんでしょうか。

幹事。

是非とも私をB案の賛成派に加えていただきたいと思いますと思っております。

それから、この最終的な結論は、因果関係法則をどうするかについても議論を尽くした上で、全体としてお決めいただくということがよろしいのではないかと考えております。

幹事。

以前、私はB案について、告知義務違反があっても多少の保険金は支払われるのだということが誇張して伝えられてしまうと、B案の正確な内容が一般消費者に正しく伝わらず、その結果、正直に告知しない人が増えてしまう、そういうおそれがあるのではないかという懸念から、B案に対して消極的な意見を述べたことがございます。しかしながら、私はB案が理論的に見てA案よりも劣っているというふうには考えておりません。B案の根底にありますのは、リスクと保険料をできる限り均衡させようという考え方でありまして、そのような考え方自体は極めて正当であるというふうには考えております。

そのような私のA案とB案に対する基本的な評価からしますと、今回のパブコメの結果というのは、やや一方的に過ぎるのではないかという気がしております。

そこで、私なりにもう一度虚心坦懐にA案とB案を比較して考えてみたのですが、A案とB案の一番の違いというのは、これはもう既に議論になっておりますけれども、保険契約者に重過失がある場合に保険契約者が救われるのかどうかという、そこが一番大きな違いであるわけですが、ただその保険契約者に重過失がある場合というのは本当にあるのか、あるいはあるとして、そこで解除権を行使するという実務が現実にあるのかという点については、生保業界と学者側とでやや水掛け論のような感じになっているように思います。

確かに、告知書の質問内容が個別具体的で明確な質問ばかりが並んでいると、そうであれば、にもかかわらず正しい告知がされないケースというのは、確かにそれは故意の場合が多いと思うのです。質問が具体的であるにもかかわらず正しい告知をしないというのは、恐らくは故意であって、重過失でうっかりと告知しなかったというケースは余りないのかなという気がいたします。

ただ、現在実務で使われている告知書の中で含まれている質問内容が、すべて個別具体的で明確かという、必ずしもそうではないのではないかというふうには考えております。確かに、大手の生命保険会社が最近使っておられる告知書というのは、質問内容というのは現

在かなり具体的になっておりまして、かつては最初の方に具体的な質問内容が並んでいて、こういう病気になったことはありますか、入院したことはありますかと。最後のところで現在どこが悪いところはありますか、何か気になっている症状はありませんかとか、最後に、あいまいというか抽象的な質問があったのですが、現在の大手生命保険会社の告知書は、最後のところのあいまいな質問というのはなくしているようでありまして、それは恐らく、できるだけ質問内容は具体化しようということで努力されてきた結果なのだろうと思います。

ですから、生保実務家の方が重過失による告知義務違反というのではないのだ、あるいはあるとしても解除権を行使していないのだと言われる、そのあたりのところとひょっとすると関係しているのかなと、そういう実務が改善されてきたということと関係しているのかなという気もするのです。

ただ、先ほど 幹事もおっしゃいましたように、生命保険商品というのはいろんな商品があって、共済契約等も含めて考えますと、やはり昔ながらの抽象的な質問、最初に具体的な質問が並んでいて、最後に、現在どこが悪いところはありますかという、そういう質問が含まれているような告知書を使っている商品というものは現在でもあると思います。そうだとすると、そのような抽象的な質問に対してうっかり判断を誤ってしまうということが実際にあると思います。そのような場合は、まさに通常の意味での重過失による告知義務違反というものはあり得るのだろうと思うのです。

ところが、新しい保険法では、告知義務の内容を現行商法の自発的申告義務から質問応答義務に変更するということが予定されておりまして、これについては余り強い異論はないというふうに理解しておりますので、恐らくそのまま法律になるのだろうと思います。

仮に、その質問応答義務が強行法規として保険法で定められた場合には、先ほど申しましたような抽象的であいまいな質問が許されるか、あるいは別の言葉で言いますと、そういうあいまいな質問に対して正しく答えなかった場合に、それが告知義務違反になるのかというと、それはそもそも質問がない以上、それに対して答えなくても告知義務違反にはならないのだと、あるいは少なくとも重過失による告知義務違反はないのだという解釈をすることが今後は可能になるのではないかと思います。そうだとすると、現行法の下では重過失による告知義務違反になりそうなケースが、新しい保険法の下ではそもそも告知義務違反にはならないということにもなるような気がするのです。

このように、新しい保険法では質問応答義務が導入されるということとを考慮しますと、新しい保険法の下では、まさに重過失による告知義務違反と評価されるべきケースというのは、実際には余り生じないのかなという気がしております。

それからあと、新しい保険法では、募集人による告知妨害があった場合の規律が新設されるという可能性がありまして、この立法が実現しますと、その限りでも保険契約者の保護というのは強化されることになると思うのです。

このように、新しい保険法で最終的にどのような規律が採用されるのかということまで含めて考えますと、たとえA案を採った場合でも、現行法と比較すれば保険契約者の保護というのは相当程度強化されると思いますし、B案を採らなければ、おおよそ十分な保護を与えることはできないということにはならないのではないかと思います。

ということで、現時点での私自身の率直な気持ちとしては、B案と比べた場合のA案もそれほど悪くはないのではないかと思います。ということでございまして、結論としては、事務当局が言っ

ておられるようにA案を維持することでいいのかなとは思うのです。

ただ、パブコメ等の意見、それから今回の資料でまとめられたところを見ておりますと、B案は複雑で分かりにくいから導入することが技術的に困難である。それから保険契約者の衡平性を害するというのも、B案駄目、B案駄目、B案駄目みたいに、理論的に全然駄目であるかのような印象がありまして、それはB案推進論者ではない私の目から見ても、ちょっとこれはB案に対する評価が低過ぎるといふか、B案のデメリットに対する警戒感がちょっと強過ぎるのではないかという気がするのです。

ですから、最終的に、仮にA案を採用せざるを得ないのだとしても、それはB案が駄目だからということではなくて、A案でもさらに新しい保険法に幾つか新しいルールは加えられるということをお考えすれば、保険契約者には相応の保護が与えられるのだから、あえてB案のような新しいルールを導入するまでの強い必要性はないのではないかと、そういう形でまとめていただければ、B案推進論者の先生方にも多少は御納得いただけるのではないかと気がいたしております、最後は感想めいたものになりまして恐縮でございますが、以上でございます。

ほかにこの点。

委員どうぞ。

発言しようかどうか迷っているうちに1周遅れになってしまいましたけれども、最初に幹事から、2頁から3頁にかけての五つのうちで、最初の三つはA案にも共通する理由ではないかという御指摘がございまして、私は、確かに1番目と3番目はどっちとも言えないと思うのですけれども、2番目に関しましては、この表現がちょっときつい表現なので、表現には抵抗がありますけれども、やはりゼロか、オールか、ナッシングかと、結果的には実務的に契約者に有利で甘いということがあって、仮にそれを知っていたとしても、行動ファイナンス的にはゼロかノーかと言われると、やはりゼロを避けたいという気持ちが強くなると思いますから、先ほど委員もおっしゃいましたけれども、ある程度のインセンティブは働くので、B案の形骸化という表現はきつ過ぎると思いますけれども、一定の理屈は通っているのではないかとというのが私の意見です。

あともう一つ、保険の立場から告知義務違反というものをどうとらえるかということをお話したいのですが、先ほど幹事の方から、リスクと保険料を対応させるという観点からプロ・ラタは一定の理由があるというような発言がありましたけれども、保険の立場から言いますと、告知義務違反というのは、あくまでも保険契約の中でリスクの保険可能性を制約する要因として、やはりモラル・ハザードというものがあって、そのモラル・ハザードというのは、具体的には告知に対する注意義務とか、注意とか努力の水準が変化するという意味でございます。それによってコストが生じるわけですが、そのコストを適正にするような工夫、できるだけコストを安くして、こういった保険という制度が有効に働くようにする仕組みが告知義務違反と、保険論の立場から理解しているものですから、そういう意味では、リスクと保険料を対応させるというのは保険のプライシングの方の問題であって、この制度自体の本質的な問題ではないかなというのが保険論の立場の考え方でございます。

幹事。

私の理解は少し違いまして、インセンティブの問題ですが、A案かB案かのルールの違い

があることによって、告知の行動に差が出るようなケースの場合には、法理論の観点からは故意を認定すべきなのだろうと思っています。そのルールが前よりも緩くなったから、緩い注意水準で告知してもいいのだろうというような認識を持って告知される場合というのは、それは故意の告知義務違反と言えるのではないかというふうに思っていますので、そういう意味では、インセンティブの問題というのは余り影響がない世界で妥当すべきものだろうと思っています。

幹事。

ちょっと的外れになるかもしれませんが、冒頭に 委員から御指摘のあったことなのですけれども、現在の運用がもし仮に故意に準ずる重過失以外のものについては軽過失として払っているという実務があるということがほぼ確定されるのであれば、 委員のように、その部分についてプロ・ラタを入れるというのは、むしろ契約者側から見ると後退するわけでありまして、今まで全部もらっているわけですから、その部分をあえてプロ・ラタにする必要があるのかという気がするわけです。

そこは代案としては入っているのですよ。それは誤解で、そうだとすれば、私はB案を主張しましたが、もし本当におっしゃるとおりであれば、今のような考え方であれば、第2の代案として、A案を採った場合でも従来払っている部分は全部払うというふうにすれば、それは私もそれに乗ってもいいかなと、そういう趣旨です。

分かりました。

それを前提に、今度は逆にプロ・ラタを導入することによって、では今までなぜ故意に準ずる重過失だけに限定しようとしてきたのかということ、逆に言うとオール・オア・ナッシングなので、余り重過失でも軽度のものについては払わないということは厳格に過ぎるだろうという背景があって、そこで、もし解釈が縮減していたのだとすれば、それはまさに 委員がおっしゃっているように、それ自体が本当はプロ・ラタ的配慮がもう既に含まれていたというふうに理解すべき現象なのではないかなと思うわけです。

もしここでプロ・ラタを入れてしまって、逆に振れまして、だったら本来の重過失ですね。著しい注意の欠如ではなくて、軽過失以外の重大な過失と言われているものがプロ・ラタ原則の方に戻ってしまいますと、かえって消費者にとってみると、もらえる分が少なくなるということがありますので、そこはよく整理して議論すべきところではないかというふうには思います。

それで、仮に、正しく告知をしていたつもりだったのに、ほかに引き受けられる保険がありながら間違った保険に入ってしまうというケースを限定的に考えようとするすと、それは恐らく病名を勘違いしていたというようなことなのではないかなというふうに思うのです。

つまり、今、告知の中に、例えば、がん、腫瘍という項目の中にポリープとかというのが入っているわけですが、自分がかかった病気が、ここでいうポリープというものには当たらないだろうと、人間は何となく、余り重いものだと思いたくないというところがありますから、そういうような形で病気を勘違いして、普通の人から考えれば当たるとするものを当たらないと勝手に解釈してしまったというような、そういう形で告知しなかったケースで、今の現行の保険ですと告知事項が非常に少なく、病名が限定されていて、それに関連するもの以外は引き受けてくれるというような保険も選択できるわけですが、それであれば、自分が勘違いしていなければそっちに入れたのに、というような人が、あなたの勘

違いの度合いは余りにも著しく、普通の人だとほとんど勘違いしない病気を自分の病名がここに当たらないと考えているのは、あなたちょっと落ち度がひど過ぎますよということで払ってもらえなくなるという、そんなようなケースだけなのかなというふうに思うわけなのですが、そうだとしますと、むしろ募集の段階で、その方々が自分がこれに当たるのかということ間違いなく選択できるような保険の引受けをしていただければ、問題はほぼ解決するのかなというふうには思います。

そこで私は、先ほど 幹事がおっしゃっておられましたけれども、冒頭に 委員もおっしゃっておられますけれども、既にこれまでプロ・ラタ的な考え方が重過失というところの解釈の中に反映されているのだということが一部あるとすれば、それはここで確認をして、議事録なり何なりに残るのかよく分かりませんが、あるいは立法的努力は最大限していただくということを前提に、ある程度確認さえできれば、むしろ私は逆に振れるような制度を設計するよりは、そこで十分なのではないかなというふうに考えています。

ほかにこの点、何かございますか。

幹事。

この点、やはり大分悩ましいところだとは思いますが、先ほど 委員がおっしゃったところが、割と整理をするのに分かりやすいかなという気がしたのです。

と申しますのは、告知義務違反が生じているということの告知義務違反の対象というのは、まず前提として、危険の測定に重要な影響を与えるような事項だということなので、告知義務違反が生じたところで、それで保険者側がその事実を知らなかったところで、保険料の算定とかに狂いが生じているということがあると思うのです。

そうしますと、まず理屈のことだけ述べているので、実務的なところと多少かい離があるかも分からないのですけれども、その場合に、今回の検討の2頁目の上のところで、「B案を支持する立場」というところの2行目の「保険団体に現実の損害を与えていない以上」というところなのですが、これは理屈の上では、告知義務違反があったということで、保険団体には抽象的に損害を与えられているような、保険料の算定が狂っているということがあると思います。ですので、本来そのバランスということを考えたら、重大な過失があったような場合には保険料を減額するとか、そういう形によって是正することが妥当だということになると思うのです。

ただ、そのようなことを基本法で設けてバランスをとることが技術的に難しいのではないかと、それから現にそれで救われる保険契約者がどれだけいるのだろうかとか、いろいろなことがあるので、そうすると、今回、告知義務違反の解除というのは、バランスが崩れていることを是正するための制度というよりは、本来保険者側で分かりづらい危険の測定にとって重要な事実を、まずはその情報がある保険契約者側で告知しなさいという義務を課していて、その告知がなかったから保険者側で算定を誤ってしまった、バランスが崩れてしまった、どういうときに解除なり契約の内容を変更できるようにしようかというときに、故意で殊更、知っていて情報提供しなかった場合にはゼロにしましょうという、ですので要件を厳しくして効果も大きなものだけに限定しましょうというふうに、どちらかというペナルティ的な発想にするというのが、基本法でデフォルト・ルールというよりは、ここでは先ほど 委員がおっしゃったように、保険というのは何かというと、バランスが崩れているときで、それでバランスが崩れているときを全体的に是正するというB案では、多少回

りづらいところがあるでしょうから、その一番最たるところだけをとって、故意で告知しなかった人には契約は解除できるということを保険者側に権限を与えましょうという、そこまでしか基本法には書きづらいのではないかというふうに思っているところです。

あとは、そうは言っても内容によっては、重過失で告知しなかった場合に保険金を減額するとか保険料を増加させるとか、そういうことで対応できるような場合に、また約款ということに落としていいのかわからないですけども、そのところがオール・オア・ナッシングというのが基本法で書かれていて、プロ・ラタ的な保険商品を設けることを否定しないのであれば、プロ・ラタで対応できる事項については保険の約款で規定して、それはそれで無効としないというような整理もあり得るのではないかなと考えております。

ほかに御意見ございますか。

この点、1のA案かB案かという問題についての御意見は大体伺ったということによろしくございましょうか。

今日の御議論、委員、幹事の皆様方、聞かれたとおりでございまして、私もB案かなという論文を書いてはきたのですが、かなり評判は悪いと思います。

なぜそうなのかというのを考えてみると、日本で告知義務違反の効果が非常に厳しく問われて、非常に消費者問題になっているかということ、告知妨害的な事案というのは多々あるのかもしれませんが、重過失の告知義務違反で厳しく全部免責が問われているという実態が非常に多いかと言うと、非常に多いとは言えないだろうというふうな実態があるということがあり、また裁判例を見ても、これは絶対故意とは言えなくて、重過失でしかあり得ませんよねという事案も、そう目立ってあるわけではないというのが実態ではないかなと。

実態としてはそういうものがあり、それからB案というのは理論的に劣っているものかどうかというのは、いろいろ議論はございましたが、私も理論的には劣っていないと思うのですが、これを実施してきたのはフランスその他のヨーロッパの一部の国であって、ドイツはちょうど新法で入れたところで、実務運用がどうなっているかというのはもう一つよく分からない。イギリスも今のところ入れる方向の検討は進んでいるようですが、これも実現するのかどうかは不明確と。どうもこのB案をなお詰めていくのに、諸外国で実施した場合にどういうメリット、デメリットが実態上生ずるかとか、そういうあたりの検討がなかなかしにくいということがあったり、また、ちょうどこの審議会がこれから年明けに向けて意見を集約しようという期間のことを考えると、B案を全体としてはこの部会の中でも是非にという意見はそう多くはない中で、B案でなお細かいところまで詰めて要綱案に持っていくというのは、なかなか難しいというのが実情ではないかというふうに思います。

ただ、B案にいろいろ問題があるからA案しかあり得ないのだという消極的な選択だけしていいのかということ、問題になるような気がしていたのですが、今日の御議論では、A案の中での実務運用というのが、ある程度契約者の利益が考慮されるような運用を図ることができるのであれば、実質的に見てB案に著しく劣るものではないのではないかというふうな御意見の方が多かったように思います。

そこで、私からの現在の取りまとめとしては、3頁の1の最後のところにありますように、現時点でB案でコンセンサスを得るとするのは極めて難しそうだけれども、A案についても、契約者保護の点で十分立派なものだということの検証が少し必要かと思っておりますので、そのような検証をこれから事務当局にも詰めていただくという前提で、とりあえずA案の方

向で考えてみると。

なお、2の因果関係のところは問題がありますので、その点はこれから審議するというところでなお留保して、そういう留保を含みながらも、基本的にはこの部会の意見としては、実質的な契約者保護に欠けることがない限りはA案の方向で考えてみるということでもとめてみたいと思うのですが、いかがでしょうか。

委員。

そのような取りまとめに賛成したいと思います。 幹事、賛成していただきましてどうもありがとうございます。

ただ、次の点だけは申し上げておきたいと思いますが、特に 幹事がおっしゃったことは全くそのとおりで、もし故意に近いものしかやっていないのであれば、そこに限定する努力をする必要があると。その実質的な理由として、 幹事がおっしゃったこと考え方の途中、一番最後はちょっと幾つかありますが、告知義務の重要さの基準を各社が自由にできるようになりますよね。そうしますと、この重過失の場合、今はそうかもしれません、広がる可能性がやはりあるわけで、そうしますと究極の目的として、注意義務の程度がだんだんだんだん漸増していく段階でどこかに線を引いて、こっちが100、こっちがゼロという過酷さは変わらないわけですね。潜在的にそこが広がる可能性がありますので、少なくとも立法者意思で落として、重過失はここはほかと違って、 委員がおっしゃったのと同じ意味で故意に近いものに限定するということはやっていただくと、そう強くお願いすることを条件に、 委員の方針に賛成したいと思います。

今の御意見の点も含めて、なお少し詰めていただいて、次のラウンドを準備していただくということにしたいと思います。よろしゅうございましょうか。

それでは、この点はそういうあたりでまとめたいと思います。

では、時刻も気になるところですが、2の因果関係不存在の場合の特則の問題がございますので、これを休憩前に御意見を是非いただいておきたいと思いますが、こちらの方はいかがでしょうか。

委員。

先ほどの告知に関する内容につきましては、どちらかというと生命保険とか疾病保険とか、人の病気のことが中心でございましたけれども、自動車保険とか火災保険等々、実際に損害保険の第二分野の商品がどうなっているかにつきまして、皆さん大変恐縮でございますが、中に火災保険と自動車保険の申込書というのがございますので、それをお開けいただきまして、今どういうものが損害保険の告知の内容になっているかを、これから議論していただく前にちょっと御確認いただきたいと思います。

緑の折り返した縦長のものが自動車保険でございます。それから、横長の赤いものが火災保険で、これが代表的な商品でございます。大変恐縮でございますが、確か損害保険関係というフォルダの中に入っていると思うのですが、その中の奥の方に入っておりますけれども、まず自動車保険、緑のA3判の縦長の紙を御覧いただきますと、ちょっと字が小さくて大変恐縮なのですが、ここにお申込人とか、被保険者についてとか、被保険自動車についてというふうに左の方に緑で書いてございますけれども、そのところに住所、氏名等々でございまして、そのところに時々黒い星印が書いてあるものがございます。これがいわゆる告知事項という内容でございまして、例えば上の方から言いますと、住所、氏名、あるい

は被保険自動車について見れば、車名、型式、排気量、仕様、登録番号、安全装置、用途、車種、それから前の契約がどういうものだったかとか、ほかに保険が付いているのかどうかとか、あるいは事故を何件起こしているのかと、こういうものを聞いているわけです。

もう一つ、横の赤いものです。横長でA4判のものが火災保険でございまして、これも同じように黒い星印が書いてございまして、左側の方の縦から読んでいきますと、13番目のところに保険の目的の所在地、どこにありますかと、それからだれが持っていますか、所有者ですね。それから真ん中の辺に、柱は何ですか、外壁は何ですか、屋根は何ですか、どういう用法ですか、こういうことが告知義務になっているわけです。

このように損害保険につきましては、基本的には外形的な事実に限定されておりますので、この事実をうっかり間違えるというのはよくあるかもしれませんが、基本的にこの事実が明らかに、例えば木造であるにもかかわらず鉄筋コンクリートマンションだというようなことは、通常はあり得ないだろうなというふうに思っておりまして、こういうものにつきまして、事故件数とか、免許の色とか、使用方法とか、こういうものを基に損害保険の場合には告知の対象としているということを御理解いただきたいと思えます。

以上でございます。

委員。

ここについて私は一度もまだ発言したことがなかったと思うのですが、それはやはりどこがおかしいかと思いつながら、どこがおかしいかうまく言えなかったのですけれども、これは損保にそういう約款があることは確かですけれども、因果関係不存在の場合の特則というのは常に置いて、基本的には片面的強行法規にすべきではないかと思うのです。

では、今、御説明があったようなことについてどう考えるかという問題なのですけれども、これは保険金を支払わないということをしてここに多分告知をしっかりともらおうというふうに言っているのだと思うのですけれども、前回やった危険の増加、前回もそう思ったのですが、大抵の場合は引き受け続けるのですよね。引き受け続けて、それで保険料をもらえばそのままやっていくと。特に責任保険の場合にそのことがより顕著になると思うのですが、保険料はもらい続けたい、しかし解除はしたくないと。その代わりに保険金を削減すると。だから責任保険なんかの場合は、責任保険100%とは言いませんが、相当の部分が被害者のためのものですから、何か保険の自殺行為みたいなことをやってしまうわけです。

だから、もし事故が起こって告知義務違反があったという場合に解除しますと、それは残りの保険料をもらえるわけで、保険料をもらえば、保険金を支払わないということをしてここに免責という効果はちょっと行き過ぎなので、これは控除特則に、つまり何を言いたいかというと、これを強行法規にしても代わりの手段で、保険会社としてリスクに応じた保険料を取るという手段はできますので、それがもう何もなければちょっとまずいのですけれども、それはいろいろ工夫して十分できる。

例えば確率的に見れば、そういう事故が起こって不告知があったということが分かるのは、平均的には残り6か月分あるわけですよね。その部分の保険料で賄えないのかと。実際は代理店も、その人がよほどモラル・リスクがない限りはずっと契約してほしいわけですから、前回の危険の増加と同じように保険料を増額してもらって、それをとればそれで十分な話なので、基本としては因果関係原則を維持して片面的強行法規にすると、そういう考え方がいいと思えます。

以上です。

委員。

反論があってから説明するようであれなのですからけれども、もともとどうして我々がこういうパブコメを出させていただいているか、もう一度説明させていただきます。

具体的には今の3頁の2の(2)についてなのですからけれども、先ほど話に出ましたとおり、より具体的には自動車保険における免許証の色、使用目的、保険事故の有無により決まる等級のように因果関係不存在特則がほとんど機能しないものがあると考えております。そうすると、告知義務違反の効果がないのも同然ということですから、正直に告知する人だけが高い保険料を払う、あるいはそうした保険料の区分は陳腐化してしまうという弊害が出てくると考えています。

例えば告知事項、先ほどの項目の免許証の色ですからけれども、ゴールドが保険料が一番割り引かれるわけですからけれども、それに関して不実の告知がされた場合で、出会い頭で衝突事故が起きたといったときに、このような事故形態に因果関係があると断言できればいいのですけれども、あるいは保険会社が因果関係がありませんと説明しても消費者さんの方から納得が得られないとか、又は誤解を生じさせるケースが多く発生すると我々は今考えています。したがって、A案を採る場合であっても因果関係があるという解釈が一般的に認められないのであれば、因果関係原則については任意規定としていただきたいということです。

以上です。

幹事。

私は、委員の御発言と同趣旨のことをもともと申し上げようと思っております、免許証の色がゴールドではなくて青色だったからということが分かったからといって、契約を解除して、一切、一円も保険金を払わないということをデフォルト・ルールにするということが、どれほどの合理性がそもそもあるのかなということについてかなり疑問を持っておりまして、そもそもこういう場合に、その程度のといいますが、その保険料の徴収、差額を調整するということが、あるいは比例的に減額をして、まさにプロ・ラタ的に払えば済むようなものについてゼロですということが、告知のインセンティブということからしてもかなり過剰な制裁ではないかというふうにもともとと思っているわけでありまして、そうでないということが御説明いただけるかどうかということをお伺いしたいと思っております。

委員、いかがですか。

過剰かどうかということですが、インセンティブとしてほかに何かあれば、免責しなくてもきちんと出していただけるというような方法があれば、それで構わないと思うのですけれども、その辺は……。

委員。

そこは先ほど申し上げたように、本当にそれが重大だというなら解約して、残りの保険料をもらえばいいですし、普通はそうはならなくて、保険料を増額すれば済む話だと思うのです。

委員。

例えば、今、幹事がおっしゃったような免許証の色がブルーでゴールドと違ったから、直ちに契約を解除すると、これは実際にはそこまではやっていないのですが、告知の内容というのは、先ほど御説明いたしましたように、保険料を算出するために非常に重要なリス

ク・ファクターですので、それがなければ公平な保険料は算出できませんし、損害保険会社が設定した保険料のどのクラスに入るかということが全部ずれてしまうのですね。そうしますと集団全体として健全な集団が維持できませんので、やはりお客様にきちんと、自分がどのリスクに入るか、どの集団に入るか、どのリスク区分に入るかということを申告していただくと。これに対して、そこが弱まるような形の仕組みというのは、なかなか私どもとしては設けにくいと、これが一点でございます。

特に、こういうはっきりとした外形的な形で分かるものにつきましては、お客様にきちんと御申告をしていただいて、そして契約を進めていくということが、やはり保険制度を維持する上で大事であろうと。

自動車保険につきましては、リスク細分型商品というのが今、中心になってきておりまして、保険事故と、それからその因果関係があるかどうか、例えば先ほどの免許証の色と保険事故との因果関係、これにつきましては、前回も 幹事がおっしゃったように、規範意識の不足が被保険者の運行中のあらゆる事故との間で因果関係があるというような形で、世間一般に広く考えられればよろしいのですけれども、実際なかなか裁判所ではそこまではいかないのではないか。

一方でまた、先ほどの申込書に書いてありますいろんなリスク区分に応じまして、私どもは、合理性のある範囲で可能な限り、リスクのいい方に対しては安い保険料を提示できるような、そういうリスク細分型の商品というものをいろんな保険会社が開発しておりますので、因果関係の特則が強行規定になりますとそういう商品が提供できなくなるということから、やはりそういう商品の開発というものをこれから阻害するということは難しいところがあるのではないか。ですから、できればそういうものについては任意規定にさせていただいて、そういう商品の出現というのを妨げることにならないようお願いをしたいということでございます。

幹事。

これは学会の方で通説なのかどうなのか本当は自信がないのですが、現行法の商法のこの因果関係法則は特約があれば外せたのかというもともとがありまして、約款で規定を置いていなくても裁判所はその法を適用して、因果関係法則がありということで処理してきたので、現行法も既に因果関係法則があって、しかも、それについては解釈上は一応強行法規であるというような解釈が実際に存在して、そのように運用されてきているところで既に行われてきているわけなので、法律をここで片面的強行法規にしたからといって、今までの商品ができなくなるというのは、それは多分、約款を作成された方と本当にきちんと打ち合わせをして、その上での御発言なのかなというのを確認させていただきたいと思います。

それから、この種の問題でこそオール・オア・ナッシングというのは、インセンティブ以外の考慮要素としては説明できないような形ではっきりと出ているわけでありまして、プロ・ラタ一般について、すべての商品に係るプロ・ラタというのは難しいとしても、保険料を調整すれば、その方が実際に引受けや解除の実務にも合うわけですね。実際には解除権を行使しないけれども、解除権を規定しておかないときちんと告知してもらえないから、形だけ解除権の規定をさせてくださいと、その程度のものを法律にデフォルト・ルールとして、本当にそれで許容していいのかというのは、それはそれで理屈として問題があるのではないかと考えております。

委員。

因果関係不存在の抗弁が強行規定かどうかという話なのですが、もともと告知の制度から考えた場合には、因果関係不存在の抗弁自体が逆に不合理なもの、機能としておかしい話で、きちんと告知をした人から見たら、その人たちがばかを見るような形になってしまうという、何のために告知があるか、これは考え方はいろいろあるのでしょうかけれども、もともと我々が考えている、先ほど 委員がおっしゃったような形で、よりきちんとした申告をしてもらう。そうしないと契約がまともに始まらないわけですから、それをきちんとやってもらうための手段で、本当は実際に免責にしたいとかそういうものではなくて、そうしてもらわないと、それによってきちんと申告してもらう。要するにインセンティブ、プロモーションが本質だと思っています。

ですから、先ほどの論議ですけれども、そういう前提に立っていますので、それが強行規定である以前に、もともとそういう考え方からいくと因果関係不存在がおかしいのではないかという考え方もあったくらいですから、そういう意味で、強行規定だということを前提に変な約款をつくっているということではないと理解しています。それが一つ。

それから、今回A案でたくさんの方が、今、申し上げた形で論理的にもおかしいと言いながらも、そうはいつでも契約者の方のために、先ほど申し上げたような免責に本当にしたいとかそういうつもりではないのですけれども、そういう形にとっていると。それを免責がきつ過ぎるというので、少しでも実際により契約者保護になるようにということで因果関係不存在の抗弁を入れるということで意見が進んでいるので、そういうことであればそれはそれで、ラッキー、アンラッキーはあるかもしれませんが、確かに緩和措置になっているというのであればということでA案。

ただ、そこまではよく分かるのですが、その後、先ほど言った告知義務の項目で言いますと、全く最初からその段階、その範囲でのサンクションというか、インセンティブ効果を考えた場合には、免責にもならないことが最初から分かっているわけですから、そういう項目については今あるサンクションを使いたい。要するにインセンティブとして使いたいということで、これがたくさんの方々の契約者の中でそういう形で引っ張っていかないと、いろんな方がいらっしゃいますから、そういう人たちに対してきちんとした告知をしてくださいよ、なぜですかと言ったときに、こういうことですよという話もできなくて、きちんとした制度として告知したりできない。

そうすると、自動車保険、一番典型的な例だから先ほど申し上げたのですけれども、それぞれのリスクに見合った方々の保険料の算定ができなくなってしまって、細分化といいますか、区分さえ持たなくなってしまう。そうすると、今申し上げた区分が、例えば一本料率になってしまって、きちんとした運転をしている人から見たらとんでもない保険料を払ってしまうようなことにもなるということで、その保険自体が成り立たなくなってしまいます。ということで、インセンティブとして本当に効果があるもの、そういうものがあればいいと思うのですけれども、今は思い付かないので、こういう形でお願いをしているということです。

以上です。

委員。

今、 委員がおっしゃった最初の部分は、多分、現行法では最高裁判所の判例がないので、商法の規定にかかわらずそれを簡単に因果関係原則を外せるかどうかはオープンな問題

だというのが現状なのだと思うのです。

お二人の委員から、そこはきちんとお答えいただいているのは、何度も繰り返しになりますが、告知させるサンクションとして払わないということが行き過ぎではないかと。ほかにやり方もあるのにどうしてそれでなければいけないということを言わないといけないのかと。それですごくインセンティブが下がるとおっしゃるけれども、そこまで本当にいくのだろうか、そういう問題だと思うのです。

もっとほかのサンクションはあるのに、やれるのに、約款を工夫すればできるのに、特に賠償の場合は保険金を払わないというのは、何度も言いますが、商品としての自殺行為だと私は思うのですよね。そこをちょっと議論を深めてお答えいただければと思います。

ほかにこの点についてございませんか。

委員。

何度も申し上げているようではございますけれども、保険金を払わないために告知義務を設けているわけではなくて、正しい告知をしていただいて、そして正しい保険料を適用すると、このために設けているわけございまして、実際に故意あるいは極めて重大な過失によって、先ほど御説明したような外形的な事実を偽って御契約される方につきまして、全く何らのサンクションを設けなくてもいいのかと、こういう問題だろうと思うのです。

そういうことで、保険金を払わないこと、ちょっとでもうっかり間違えたものは保険金を払わないと、こういう仕組みとして契約者に恐怖心を与えると、そういうことでは全くございません。

幹事。

私は、そういう告知義務違反の場合に全くサンクションを与えるべきでないということは申し上げたつもりはありませんで、これは、この規定あるいは告知義務の規定全体の片面的強行法規性をどう考えるかという問題ですが、告知義務が課されたある一定の事項について約款で解除権が発生する代わりに、その一定の基準に従って割合的に削減払しますと。そういうことを特約した場合には、解除権がそもそも保険者にあるにもかかわらずそれを放棄して、それに代わる一部給付をするという規定を置くわけですから、それは片面的強行法規性には抵触しないと思われるのですね。

ですから、全体として見ますと、解除した上で因果関係不存在の場合には全額払えという規定がかかる部分については、本当は100もらえるはずのところ、そういう約款規定を置いたら結果としては減るわけですから、出てきた最初の答えだけを見ると不利な特約を置いているのではないかということになるかもしれませんが、構造としてそもそも解除権が発生するところについては解除権は発生しないのだよと。そういうところで特約を置いていくのであれば、それは必ずしも一律に片面的強行法規に違反する消費者に不利な定めであると言い切れないようにも思っておりまして、もしそういうことがそういう解釈で通るのであれば、そういう特約をしていただくことはもちろん構わないわけでありまして、全く制裁がないということにはならないわけです。

やはり、本当に全額免責の制裁をもってプレッシャーをかけないと告知のインセンティブは守れないのか、つまり告知義務のインセンティブを守るために必要かつ合理的で相当な規律として維持しないといけないのかということを議論していただきたいと思っております。

委員と 委員にお伺いしますが、因果関係不存在の場合の特則を強行規定としない

でほしいというのは、損害保険あるいは生命保険も一緒に議論していますから、保険一般について任意規定にしるということなのでしょうか。

先ほど申し上げましたように、ほかにサンクションが今、思い付かないからなのですけども……。

そのサンクションが必要な場合というのは、料率細分化等の一部の保険という、そういう趣旨で理解してよろしいですか。

そもそも、もともと項目自体が因果関係にかかりそうにもないということについてです。そういう項目です。

ということは保険一般についてということなのですか。それとも、こういう料率を非常に細かく分けた結果、違反があって保険料だけ、引受範囲内だけれども保険料を節約しようとする人間が出てくるので、そのサンクションを設けておきたいと、そういう趣旨なのでしょうか。

委員。

まず大きく分けると企業と個人があります。企業は非常に難しいので除外ということで。これはとりあえず除外して。

はい。個人につきましては、例えば火災保険なんかも、既にこういう因果関係不存在の特則的な約款は入っております。それから、損害保険会社が販売しております医療保険等々につきましても既に入っております。

ただ、自動車保険のようにリスク細分型につきましては、非常に難しい問題がございますので、必要なものについて私どもは契約者保護をなるべく図っていこうということで、こういう考え方を約款に入れていくということはもちろんやっていくつもりでございますけれども、リスク細分化するとなかなか難しい問題がございますので、全部に強行規定になってしまうと商品の開発が難しくなると、こういうことでございます。

一部の保険について少し検討する余地がないかということだと理解します。仮に全部の保険について任意規定だとすると、先ほどA案で大体意見が取りまとめられた根っこが多分崩れてくるのではないかという気がいたしますので、そこはこの部会としても譲れないのではないかなと、そういうことでよろしいでしょうか、ほかの委員、幹事の皆さん。

委員。

そういう意味で生命保険会社の立場から言えば、現行A案と、それからこの因果関係不存在の特則と、それから現行実務というのは今までどおりで結構です。

片面的強行規定が例外でも。

それが例外でも今のところ必要はないと思っています。

ということですから、どうも問題は一部の保険について、全くサンクションなしになってしまうのいいかと、あるいはそうされてしまうとこの保険は売れなくなってしまうぞということを言われているわけで、そこで少しそういう特殊な保険を念頭に置いて何か全部免責でないような、しかし、ある程度、加入段階のモラル・ハザードを余り高めないような工夫があればそれを検討してみるということは考えられると思うので、とりあえずそこはなかなか今のところ事務当局も名案がないようで、(2)のようなまとめになっているのですが、なおそこを少し時間をかけて詰めていただくということにしたいなと思うのですが。

幹事。

すみません。今のところなのですけれども、おまとめいただいたとおりで結構なのですが、基本的に因果関係不存在の原則を片面的強行規定という形にさせていただいて結構だと思うのです。ただ、生保の問題でも年齢の問題がありますよね。年齢の錯誤というか、あれも一応告知事項なのですけれども、あれが直接に死亡の原因になるという話にはならないというのと同じで、あれは約款上に修正の仕方というのは組み込まれていると。

恐らく損害保険についても、きちんと告知してもらったら当然引き受けるのだけれども、それを修正しないまま引き受けるというのはやはり問題があると、こういうケースなので、いってみたら生保の年齢の修正と同様に、何か事前のそういった合意を組み込んだ約款にすれば、それを条件に一部の例外を一般原則のところへ組み込めばそれで足りるという感じがいたしますけれども、それがなくて逆に野放図になってしまうという感じがいたします。

幹事。

恐らく損保業界の方々とはかの先生方との間の議論がすれ違っているのは、損保業界の方々が懸念しておられるのは、実際にうそをついていたかどうかというのが分かるのは事故が起こったときで、その事故が起こったときによく調べてみたら、この人は安い保険に入っていた人なのではないかと。ここの部分で調整を図ればいいのではないかとというのがほかの先生方もおっしゃっていることなのですけれども、一番懸念されているのは、だったらどうせ事故が起こらないかもしれないから、安い方だというふうに言うておきましょうという人がほとんどになってしまって、確認できないまま最初に全部、私はゴールドカードですと言うという形で安い保険の方を選考されてしまいますと、結局この仕組みが成り立たなくなるという御指摘なのだと思うのです。

その部分は最後の支払のところプロ・ラタ的な要素を入れたとしても、事故を起こさない限り安いもので済ませてしまえば、今年も1年安くて済んだなというので終わってしまうと。そこを私はむしろ、こういう事故が起こったときに払えなくなりますよという恐怖感でサンクションをもたらすよりは、先ほどまさに 委員がおっしゃっておられるのですけれども、何かもうちょっと工夫の余地が本当はあって、そういったような一種悪い意図で安い条件の方にうそをついて入っていくということを食い止めていくような実務上の工夫というのを、可能性がないのかどうかをもうちょっと検討していただいた上で、これしかないのだということが本当の意味で説得力があるのであれば、それは例外を設ける意味はあるかもしれませんが、今のところその工夫の余地がないということは、まだ説得されていませんので、そういう点ではそこを御指摘いただければなというふうに思います。

幹事。

免許証の色に関して言えば、長くとも現状5年以上同じ免許証で使うことは今のところないわけなので、5年に1度現物のコピーをきちんと送ってくださいと、そういう手当てをすれば、ずっと安いものに入りっ放しということもできなくなるのではないかと思いますので、それさえもしないで全額免責の制裁をもってそれを強制したいというのは、少し理屈としては通りにくいのではないかなと思っているのですが。

委員。

まず、先ほどの告知の内容を間違えてしまって契約の途中で気が付いたという場合には、告知の更正手続というのが約款にございますので、それはお申し出いただければ正しい保険料に訂正をして、契約をするということがございます。

それから、 幹事の御意見で5年に1度という、いろんな工夫はあり得ると思います。ただ現実的には、例えば今はインターネットを通じた募集とか、電話による募集とか、いろんな形のコストの安い募集もこれからどんどん増えていくと思いますので、技術が進んで免許証の色等々が画面で映るとか、いろんなことがあるかもしれませんが、いずれにしましてもさらに検討していきたいと思います。

それでは、先ほどのような取りまとめというのですか、事務当局にも検討いただき、今の御意見に出たように実務の方でもそこらあたりをなお検討していただくと、そういうことでこの問題を今日のところはまとめさせていただいてよろしいでしょうか。

それではありがとうございます。そういうことで告知義務のところ、大幅に時間を超過しましたが終わらせていただきます。

ここで、休憩にいたします。

(休 憩)

それでは再開したいと思います。先ほど告知義務の2のところの問題を終了したというふうに申しましたが、よく見ると、(2)の方については大体意見を取りまとめたのですが、(1)の問題について飛ばしておりましたので、この点、なお御意見があるかと思えます。もしあれば御発言いただきたいと思いますが、いかがでしょうか。

委員。

因果関係不存在の場合の特則の証明責任についてですが、一読でも二読でも同じことを言ったので、ちっともアウフヘーベンしていない意見になってしまうのですけれども、証明責任を契約者側、被保険者側に課するというのは、実態と大きくかい離をしまして、事実上そんなことはできませんので、できないからではどうだという話になってしまうかもしれませんけれども、因果関係がないことを、例えば契約者、被保険者が保険会社に要求されるままに、医師の診断書を出しなさいと言われれば、そこまではもちろんやるでしょう。保険金をもらうために必要な行為だということになりますのでそれはやりますが、自分がかかった疾病と因果関係がないということの立証責任をあなたがやりなさいということになると、事実上、医学的知識の全くないのが通常ですから、そういう意味では、言わば不可能を課されているような格好になるのではないのかなと思っております。証明責任については、できることなら保険会社側に転換をしていただきたいというふうに思っております。

委員。

この因果関係の立証責任は、そもそも、先ほど来出ていますけれども、外国においては因果関係があろうとなかろうと解除だというのがありますが、そこにもってきて日本では因果関係が不存在の場合は払いますということにしましたので、その立証責任は契約者側にあるということできていると思うのです。実際に保険事故というのは保険契約者側の領域にあるものですから、もし因果関係がないというのであれば、そこは契約者、被保険者あるいは受取人側で立証してくださいということになろうかと思うのです。

実務の話をしてしますと、我々も、解除するときには因果関係があるかないかというのはいったんは判断するのですね。因果関係がないと保険会社が判断したものは払っているわけなのです。ですから本当に例外的なことなのです。

以上です。

この点、御意見ございませんか。

幹事。

証明責任の問題として、結局、医学的な鑑定とかを契約者、請求者側の負担でやりなさいと、そういうルールであると、そこが本質であるとする、やはりそれは余り合理性のある規定ではないというふうに思われるのですが、この問題はむしろどちらかという因果関係の幅というか、ここで言う因果関係の概念がどこまでなのかということについて意見が合わない。そのときに主張立証を尽くしなさい、そういうことを含んでいるのだらうと思われるのです。それも含めて、結局は生命保険に関しては医学鑑定などが決め手になるということであるとすると、私は委員の御主張にかなりシンパシーを感じるということでありませぬ。

委員。

実際の実務は先ほど委員が御説明したとおりなのですが、因果関係がないことを証明というか、契約者から出していただくのではなくて、告知義務違反にかかわる事実というのは、例えば血圧で告知義務違反がありましたと。一方で死因はがんでしたよと、こういうことを言っていたらいいのであって、因果関係がないことを証明してくれと言っているわけではないので、そういうことを御理解いただきたいということと、一方で、今お医者さんということについては、非常に個人情報の問題があって、保険会社から直接、実際亡くなられた方がかかれていた病院に何か行くというのは難しいので、そういう意味では契約者側から出していただいて、それでお互いにやり取りをしながらということになっているというのが今の実態だと思うのです。そういうことを御理解いただければありがたいと思います。

この問題は、委員、本当に証明責任の問題なのか、それとも、どうも判例・実務とも因果関係というのを相当広い範囲で認めておると。大体我々中年になればみんな高血圧とか何か持っているわけで、成人病的な病気で死ぬと、それは直接はこれの結果ですよとは言えなくても、割と緩やかに因果関係ありというふうに裁判所も認めてきていたのではないかと思うのです。むしろそういう因果関係をどこまで認めるか。先ほど幹事がおっしゃっていたように、そこら辺の前提となる実体法的なところの問題がまずあるような気がするのです。

だから委員が挙げられた、高血圧のある人が何かのがんで死んだときに、それは高血圧とがんだから因果関係はないと認めてくれるかということ、やはり因果関係があるのではないのというふうなことを言われて、そこで非常に悩んでしまうということになるのではないかと思うのですが、そこらあたりはどういうふうに解決したらいいのでしょうかね。もともと因果関係を比較的緩やかに認めるというのは、学説もそうやってきたのが一般的ではないかと思うのですが、私は、成人病同士でなのか、非常に関係が遠いのではないかという事案がないではないような気もしているのですけれども、そこら辺は何かこういう立法を考える際においても一回考え直してみるみたいな、考えられることはないか。そこはもう解釈問題ということなんでしょうか。

考え方が分かれるかもしれませんが、ここで法律で定めるべきは客観的な立証責任の所在ということであろうと思いますので、そうであるとすると、告知義務違反がまずあるという

ことを保険者が言ったことがここでの適用場面の前提ですので、それが立証された前提に立って、にもかかわらず因果関係がないから保険金を払ってくださいという場面だとすると、素直に考えると、にもかかわらず払ってくださいという方に立証責任を分配するのがその限度では素直かなと。ここで書くのは、そういう客観的な分配を書く場面であるとすると、そこはそういう仕組みにしておいて、あとは解釈というのが素直な考え方かなという感じはいたします。

幹事。

私はプロ・ラタ主義全体の話に戻すつもりはないのですけれども、結局、因果関係不存在の特則の性質は、オール・オア・ナッシングを緩和するための制裁だというふうに従来は考えられてきて、だからこそ、例外なのだから因果関係は広く考えてもいいだろうという、一連のセットの解釈論だったと思うのです。

私は、今回プロ・ラタ主義が前面に出て議論されることになったので考え直しましたところ、因果関係不存在の特則というものはある意味ではプロ・ラタ主義の一つのやり方で、引受基準に従って処理をした場合には、特定部位不担保で引き受けた場合と同じ処理になるのだと。ですから、割合的に減らすということについてはプロ・ラタ主義は採用しないけれども、その部位不担保という意味でのプロ・ラタは残ったというか、もともとあったのだというふうに解釈をすると、それは、そもそも保険会社がそういう条件で引き受けていたのですと、因果関係がないものについてはもともと引き受けていたのですという契約だったということになると、それは解除権が発生したということの立証をする中に入ってくるというのも、理論的には成り立ち得る解釈の一つではないかと思っています。

委員。

ここは実は最終的な結論が出なくて、ただ、まず一番最初に考えなければいけないのは、因果関係の存在を緩やかに認定しているというところを何とかしないといけないところだと思うのです。

どういう場合でしたか、高血圧の不告知で心筋梗塞というふうに直ちに言って本当にいいのだろうかという問題があって、その上で、因果関係の存在をきちっと限定的にする上で、契約者側はあったらいいのかなと思ったりもするのですが、今言った細かな医学的な問題がありますね。その場合には、診断書をとらないように、同意しなかったということは不利益に扱うとか、何かそういう形で処理するということなのかなとも思うのですが、でも立証責任がやはりあるのだと言ってしまふとなかなかこれは重たいもので、従来の法律要件分類説的なアプローチから言えば、これは自然なことなのですが、どうもちょっと片付かない部分があって、決定的な問題は、緩やかに認定してしまっているというのが現実のようなので、この法律の規定をどうやったらいいのかというのがよく分からなくてという話なのですが。

幹事。

因果関係不存在特則については、昔から立法論的にこのルールには問題があるのではないかと、保険法学では随分言われてきたことで、それはやはり正しく告知した人とうそをついた人で不平等が大き過ぎるということで、立法論的には随分疑問視されてきたところですし、現在でもこのルールが、それこそ日本の保険法が誇る、世界に向けて自信を持って言えるルールだというふうに断言する人は、保険法学者にはいないのではないかと思うのです。

それにもかかわらず、しかしながら従来からの立法提案、損保業界のつくった損保試案や生保

業界がつくった生保試案では、このルールが入れられているのですね。それは何かというと、多少立法論的にはこのルールはおかしいかもしれないけれども、我が国ではもう定着してしまつた。これを今さら保険契約者側に不利益にこのルールを配備するというのは、ちょっとやりにくいということで、どちらかという消極的な賛成という形で、従来の立法提案でもこのルールは入れられてきたと思うのです。

従来の判例法等で因果関係というのは非常に緩やかに認められてきて、逆に言うところの不存特則でもって保険契約者が救われるケースというのが限定されているというのは、やはり立法論的にこのルールは多少問題があるということを裁判所が意識して、そういう形で制限的に見てきたのかなというふうにも見られるわけで、そうだとすると、今、立証責任を転換して保険契約者側にさらに有利にすべきだということころまでは、私は踏み切れないかなという気がしております。

法技術的にはそうならざるを得ないかなというところで、あとは実質をどう考えるかということで、幹事が今言われたように、従来は余り合理性のないルールだから、余り適用されないようにという基準があったのかもしれないけれども、今回A案でいこうといったときに、これは世界に誇るルールの中でおかしいルールなのか、やはりA案の非常に問題のある面を是正するいいルールだと見るかでのいろいろな評価があって、その解釈基準が変わるかなと思うのです。

やはり立証責任の点で、これを保険者側に移すというのはなかなかコンセンサスが得にくいのではないかなと思うのです。運用をどうするかというのはまた今後、学者の皆さん方についてはいろんな意見があると思うのですけれども、論文でも書いていただきたいと思ひますし、実務も従来のおりの運用でよかったのかどうかと、もう一回、委員、委員たちと情報交換の上、考えていただければいいのかなと思ひますが、そんなところでいかがでしょうか。

幹事、どうぞ。

一言だけなのですけれども、やはり私もちょっとこのところ、先ほど幹事がおっしゃっていたように、合理性という意味で多少疑問が残るものの、だけど経緯から残す、存置するということだとすると、やはり因果関係というのは緩やかに解するのでいいのではないかなと思うのです。また、証明責任の転換というのも、保険契約者側に厳しいかもしれないけれども、従前どおりでいいのではないかなと思うのです。

と申しますのは、皆さんがもう既に語られているところだとは思ひのですけれども、解除の時点でまだ事故が発生していなかった場合にはいずれ請求できないものを、解除の前に事故が発生したから請求できるというふうにする場合、保険というものを考えて、もともと告知の対象が保険料の算定に重要な影響を及ぼす事項だとして、それについて、故意か、又は故意に近いような重過失で告知をしなかった場合、契約関係を解消されてもやむを得ない場合だったけれども、でも解除しようと思ったときには既に事故が発生していましたということになった場合、事故が発生した段階で保険というのは確率論から離れて、もう100%事故というのが起こっている段階ですから、そうすると、その事故の原因が告知しなかった重要な事項と因果関係が仮になかったら、結局その告知しなかった事項は、本当はさほど重要ではなかったのではないかなというふうな、そういう既に事故が起こった段階で確率論的な考え方と違う考え方が、考慮要素が出てくるのではないかなということがあって、この因果関係

が全くなかったのであれば、告知しなかったことについての制裁を発動しない方がいい場面があるという、極めて限定的な場合について救済するような制度なのではないかと思っておりますので、現状の運用とか規定振りでいいかなと思っております。

ありがとうございます。そういう御意見もあるし、いろんな意見があり得るかと思っておりますが、とりあえずそういうことでこの点の議論は終了ということで、先に進ませていただいてよろしいでしょうか。

それでは、4頁から9頁にかけましての第5の他の保険契約に関する事項の方に進みたいと思っております。

まず、事務当局から御説明をお願いします。

それでは御説明いたします。

いわゆる他保険契約の告知通知義務につきましては、第一読会及び第二読会において御議論いただきましたが、今回の資料では、そこでの御議論とパブリック・コメントでの意見を基に一定の提案をしてございます。

この問題は、中間試案との関係では、資料の5頁に掲げました危険に関する告知関係の後注の問題、あとは危険の増加関係後注の3の問題、6頁の重複保険の問題、それから、資料の7頁に掲げております重大事由による解除の（注2）の問題にそれぞれ関連する論点であるということになります。

まず、資料の1でございませけれども、ここでは、他の保険契約が「危険に関する重要な事項」に当たる程度に存在している場合には、保険者は告知の規律によって契約の解除をすることができることとしております。そのことの具体的な意味につきましては、資料の 印のところに記載したとおりでございます。

この1では将来に向かっての解除のことを記載してございますので、解除までの間に保険事故が発生していれば、その事故が免責事由に当たるなどという事情のない限りは基本的に保険金が支払われるということになります。他保険契約の告知義務につきましては、契約が複雑であったり、他人によって自己を被保険者とする契約が締結されていることもあったりすることなどから、被保険者などがほかの保険契約が締結されていることを知らなかったり、あるいは明確に契約の有無などを認識していなかったりすることも多いという指摘がされているところでございます。

これにつきましては、資料の二つ目の 印の に記載いたしましたように、故意又は重過失が要件となり、しかも解除のための要件は保険者において証明すべき事柄でございますので、不合理な事態というのは生じないのではないかと考えられるところでございます。また、因果関係不存在の場合の特則との関係につきましては、資料の二つ目の 印の に記載したとおりでございます。

なお、他保険契約の通知義務との関係につきましても整理する必要があると考えられますが、仮に契約締結後に別の保険者との間で他の契約を締結した場合に、保険者の方で通知を求めることとしたとしても、通常は保険契約が重複しただけで危険の増加があったとは言えないのではないかと考えられるところでございます。

続きまして、2では保険者の免責を伴う契約の解除につきまして問題提起をしております。これにつきましては、パブリック・コメントでも、危険に関する重要な事項に当たる程度で保険者の免責という効果まで導かれることには否定的な意見が多かったところでございます。

そこで、これよりも加重された要件の下でのみ保険者の免責が認められることとすべきと考えられますことから、資料では重大事由による解除の規律にゆだねることを提案してまいります。

なお、重大事由による解除につきましては、既に部会でも御指摘いただいております包括条項、つまり、の(ウ)の文言が抽象的過ぎるという指摘のほかに、パブリック・コメントではそもそも包括条項を設けるべきではないという意見も寄せられたところでございます。そこで、この点について検討する必要があるわけですが、そもそも重大事由による解除は、保険の健全性を維持するなどという観点から、重大な事由が生じ当事者間の信頼関係が破壊された場合には、契約の解除と保険者の免責を認めるという規律であるところ、そのような趣旨からすれば、例示として掲げられた事由だけでそれを言い尽くすとはおらず、これをも包摂する包括条項を明確な形で設ける必要があるのではないかと考えられるところでございます。

そして、他保険契約の告知、通知につきましても、このような厳格な規律にゆだねることとすれば、善良な保険契約者などが保険金を受け取れないなどという事態は生じないのではないかとと思われるところでございます。

最後に、3では保険事故発生時あるいは保険金請求時の規律について問題提起をしております。これは1や2とは異なり、損害保険契約だけに關する問題でございます。これは重複保険の問題でございますけれども、この重複保険の問題につきましては、パブリック・コメントで独立責任額按分主義を採用すべきであるという意見も寄せられたところでございますが、その理由としまして、保険者間の求償や他の保険契約の通知に関する規律が不明確であることなどが挙げられていたところでございまして、今回は重複保険につきまして、資料の6頁に掲げた中間試案のAとIの規律を前提とした場合に生ずる求償、あるいは他保険契約の通知の問題、すなわち試案でいいますと、Aの(注2)あるいはIの(注1)の問題につきまして御議論をいたごうということで、資料のような提案になってございます。

これにつきましては、被保険者が他の保険契約の存在などを保険者に知らせれば、保険者同士で連絡を取り合い、保険金の支払や求償についても円滑に進むことになると思われますが、仮に被保険者が知らせてくれないときには、場合によっては保険者は他の保険者の存在を知らないまま保険金を支払い、求償する機会を失ってしまったり、他の保険者としても突然求償されることでは困るケースもないわけではないと思われます。そこで資料では、被保険者は保険者に対して他の保険契約の存在等を知らせなければならないものとする方向性を提案してございます。その上で、これを故意で知らせなかった場合は負担部分を超える額の返還を請求されることがあるという効果を定める方向性も併せて提案してございます。

この点につきましては、資料にAとBという二人の保険者がいた場合ということで、事例を3の印のところに書かせていただいておりますけれども、その事案で言いますと、例えば被保険者がAに対してBの存在を知らせなかったとしても、Aが保険金の支払前にBの存在に気付くということもありましようから、その場合には独立責任額の請求を依然として認めてもよいと考えられますし、仮にAがBの存在を知らずに保険金を支払ったとしても、BがAからの求償に応じるケースも考えられるところでございます。

このような様々なケースが想定されることを念頭に置きますと、被保険者が通知しなかった場合の効果としては、基本的に、被保険者が通知をしなかったために保険者同士で負担部

分を超える支払額についての調整をすることができなくなったような場合には、その額の返還を求められることがあるという、この本文の二つ目の丸に記載した効果を定めることとすればよいのではないかと考えられるところでございます。

なお、保険金を支払った者が他の保険者に求償するに当たっては、当然求償権を裏付ける事実の主張と立証をする必要があり、求償を受けた者として請求された額について疑義があれば、それを争うことができることになると思われます。

以上の点を踏まえまして御議論をいただければと思います。

ありがとうございました。

それでは、1と2の問題はペアになったような問題で、3はちょっと違う性質の問題です。まず1と2から御意見をいただければと思います。

委員。

では1と2についてですけれども、まず1についてなのですけれども、7頁に書かれています本文の整理に賛成でございます。この本文の内容が確保できれば、法文としてこの内容を書いていただくことまで求めるものではございません。

この7頁の1の前提は免責を伴わない解除です。将来に向かっての解除を可能としてほしいということで、モラル・リスクの事故を予防するのが目的です。第11回会議でも申し上げましたけれども、損保の傷害保険についても、生保さんのような契約内容登録制度があります。例えば当社では、傷害保険の著しい重複契約については、契約成立後データ登録をして、しばらくすると機械的にウォーニングを出す体制になっておりまして、モラル・リスクの予防のために解除を行うことがあります。保険料も返還しています。生保さんの場合は、ウォーニングが出た場合、承諾しないということで対応できると思うのですけれども、我々損保の場合は代理店さんに契約締結権がありますので、迅速簡便に契約ができるようになっている反面、著しい重複であることが判明したときは、もう契約は成立してしまっているという問題があります。したがって、損保の契約内容登録制度を有効に機能させるためには、本文のような整理で解除することを認めていただくことが必要で、解除が酷ということにはならないのではないかと考えます。

それから、資料8頁の2の方についてですけれども、重大事由による解除の規律にゆだねるという整理で異論はございません。ただし、重大事由解除の規定が強行規定という方向となっていることを考えると、著しい重複で保険制度の目的に反する事態がもたらされるおそれがある場合について、この規定が適用できることが明確となるよう明文で追加していただければと考えております。

この点についていかがでしょうか。他の保険契約の告知というのをどうするかというのは、割とこの部会の最初から論争があったところですが、大体このような1と2のような形で処理することによって、生損保それぞれの実務、それなりに動いていくルールということになっているようなことではないかと思えますし、学説とか判例が従来言ってきたことも、このルールによれば大体同じようなことになっているのではないかなという気がしますが、特にこの点、意見はございますか。

もしないようでしたら、1と2は意見が合致したということによろしゅうございますか。

それでは、この点についてはそういうことで先に進みたいと思います。

それでは、3の重複保険の関係の問題ですが、かなり難しい問題ではあるのですが、事務

当局の方で一つの提案を出していただいたのですが、いかがでしょうか。

委員。

丸が二つございますけれども、まず一つ目の丸につきましてはこれでよろしいというふう
に考えております。求償の規定を機能させるために、やはりこういう規定は必要かなとい
うことを考えています。

二つ目の丸でございますけれども、被保険者が故意に告げなかった場合のサンクションが
やや、この内容では十分ではないのではないかという感じがいたします。私の理解が足りな
いかもしれませんが、AとBが、仮に実際の損害が20あった場合、Aが20、Bが20
払うという場合なのですけれども、この場合、故意であろうと過失であろうと、A、Bそれ
ぞれが20ずつ払うと40払うことになりますので、損害20に対しては、やはり40払う
ということはおかしいわけですから、返還請求権、不当利得の返還は当然できるというこ
とが前提になっていると思うのですけれども、その辺はそういう理解でよろしいのでしょうか。

そこは実はこちら整理し切れていないところがございまして、今回の資料でいきますと、
6頁の中間試案の(6)のAのルールを前提としますと、被保険者と各保険者との関係は、
独立責任額について責任を負うということになっていきますので、今、委員が挙げていた
だいた例で、A社もB社も20の独立責任額であり、同時に請求を受け同時に支払ったとす
ると、単純にそれぞれ不当利得の法理を当てはめると不当利得にはならないということにな
ってしまうのではないかと思います。ただ他方で、損害額以上の利得を得ているということ
になりますので、その場合の調整をどう図るかというのが、不当利得でいけるのか別途の規
律が要するのか整理しなければいけないという問題意識は持っているのですけれども、そこ
がまだ資料には反映し切れていないというところがございます。

そうしますと、8頁の二番目の丸ですけれども、丸の2行目、故意によって云々したとき
には請求することができるというだけでは、当然おかしいのではないかというふう
に考えております。

私の整理が正しいのかどうかもまず問題なのですが、6頁の中間試案の(6)のAを前提
としたときに不当利得にならないという整理が正しいとすると、何らかの手当てがおっし
ゃったとおり必要ということになります、(6)のAのルールを前提として、今のケースは、
今、私には知恵が浮ばないのですが、こういう理由で不当利得に当たるという説明ができて、
それぞれA社もB社も何らかの金額、トータルで20万しか被保険者が取得できない形で返
還請求できるということが説明できるのであれば、それはそれでそのルールの適用によっ
て、きちとした最終的な負担というか、被保険者の取得額が調整されるということになると思
いますので、そこはまさに不当利得との関係を整理しなければいけないというふう
に考えております。

9頁の3行目の印ですけれども、基本的に約款は各保険会社によって異なっております
ので、異なった保険会社間同士の異なった約款同士でどうするかという問題を議論しな
く
てはいけないと思うのですが、損害の額とか有責・免責の認定につきまして各保険会社で個別
に判断しますので、ほかの保険会社から求償を受けたからといって必ずしも求償に応じるか
どうかとか、その金額が幾らかどうかというのは、各保険会社がそれぞれ判断すること
でござい
ますので、こういうことを前提にいたしますと、「一定の場合には、自己の弁済その他
免責のためにした行為を有効であったものとみなす」というような規定を特に設ける必要は

ないのではないか。

ここに例示されておりますケースは、AがBの存在を知っていながら、Bに対して保険金請求を受けていることを知らせずというようなことは実際にはあり得ないと思うのです。そんなことをしますと、Aは自ら求償によって回収ができなくなるというリスクがありまして、求償自体、もともとこういう保険会社間同士で争うことができるということで考えますと、一定の場合には求償することができないとか、求償を拒むことができるような規律というのは、わざわざ設ける必要はないのではないかなというのが私ども実務の考え方でございます。

以上でございます。

今、話しながら気が付いたので、訂正というか補足させていただきたいと思いますが、委員が挙げていただいた先ほどの例に戻って恐縮ですけれども、損害20でA社もB社も20ずつ払ったというときで、不当利得でいけるかいけないかということを私は申し上げましたが、仮にA社が先に払ってB社が後に払った、こう考えたときには、A社が払ったことによって、もう損害額が全部てん補されて、B社に対する保険金請求権も損害がもうなくなったという理由で説明ができるので、後から支払われたB社の20は不当利得ということになって、B社が不当利得返還請求できるとも思うのですが、そうすると被保険者にはBだけが返せと言えて、Aだけ丸々20払ったことになって、あと、求償との関係で、Bは被保険者から20取り返しておいて、AがBに対して10求償するというので、何か迂遠な気もしないではなくて、それでいいと言えればいいような気もしますが、ですからそこは、先ほど申し上げた不当利得のこととも関係させて整理しなければいけないと思いますし、求償の仕組みともリンクさせて整理しなければいけないところだと考えております。

すみません、それだけ補足させていただければと思います。

委員。

本筋から離れるかもしれませんが、今、幹事が最後におっしゃったことで私はいいのだろうと思います。そして、独立責任額云々というような難しい言葉になると少し自信がなくなるのですが、基本的に不真正連帯債務になるのではないかなと思うのです。そうすると、やはり先に払った方で弁済により消滅され、後の方は損害がなくなったからという概念を入れるかどうか、そこがちょっと自信がないのですが、20以上はとれないというルールは恐らく強く働くと思いますので、二つ目の方が不当利得になると。したがって、最後、幹事はほかの考え方もあるのではないかとおっしゃったのですが、基本は幹事がお話しになった考え方で、後から払った方は不当利得で返して、そして、後から払った方が先に払った方に対して求償に応ずるという関係が基本になるように思います。それで、もしおかしければ、さらにそれを修正するルールを考えたらいいのだろうと思います。

ほかにこの点についてございますか。

どうぞ、委員。

私どもの見解としては、現行の独立責任額按分方式の方が適切ではないかという意見を出しているのですけれども、中身としては、確かに契約者の方が優先して請求ができるということの利便性というのは十分に承知はしています。御提案の中にもありましたように、要するに有責か無責か、それから損害額の算定の仕方、恐らく保険会社さん方はほとんど同じだと思うのですけれども、共済と保険との損害額の算定の仕方が果たしてどうなのかというの

はよく分からない部分がございます。それから、いろんな保険なり共済が入ってくるといった場合の求償関係のルールがどうなるかによって、最終的に判断をする必要があるのかなというふうに思っていますので、文章ではありませんけれども、なお具体的なところで問題がないかどうか検討をお願いしたいというふうに思います。

また 委員の方でも、こういう案だとどうということになるかというのが、もし何かお気付きのことがあれば是非教えていただきたいと思います。

はい。

ほかにございませんか。大分難しい問題なので。

それでは、この点は今日いただいた御意見を踏まえて、なお事務当局に詰めていただくということにしたいと思います。

ほかに、重複保険の関係で御意見はございませんでしょうか。

それでは先に進ませていただいて、次は資料の9頁から14頁にかけましての「第6 保険金からの優先的な被害の回復」の問題を御審議いただきます。

まず、事務当局から御説明をお願いいたします。

第6では、責任保険契約に固有の事項のうち、保険金からの優先的な被害の回復について取り上げております。ここでは、中間試案の(注4)の()と()の仕組みに分けて、それぞれ検討すべき事項を掲げております。

まず、保険者に対する直接の請求権を付与する()の仕組みを採用する場合には、どのような場面について規律を設けるかを検討する必要があると思われれます。この点に関し、被保険者について、法的倒産手続が開始した場合には、法律上、被害者による個別の権利行使が禁止されることから、何らかの法的な手当てをする必要性が認められるものの、それ以外の場面については、否認の対象となる一部の場面を除けば、必ずしも法的手当てをする必要はないのではないかと考えられます。

ところが、法的倒産手続が開始した場合にのみ被害者に一定の請求権が発生し、又はその行使を認めるという制度を設けることについては、事実上の倒産状態にある場合や私的整理が開始された場合などとのバランスを欠くため、法制度としての合理性に疑問もございませう。かといって、法的倒産手続が開始した場合に限定せずに保険者に対する直接の請求権を付与することについては、規律を設ける範囲や「一定の要件」の内容をどのように定めるかという問題はあるものの、保険者が被害者からの直接の請求に対応するための体制を整備するためのコストが掛かり、ひいては保険契約者の負担が増えることになるなどの問題も指摘されており、真に法的手当てが必要な場面が限定的であることを考慮すれば、保険者や保険契約者の負担が重過ぎるのではないかと考えられます。

また、()の仕組みを採用する場合には、「一定の要件」の内容についても検討する必要がありますが、果たして適切な要件設定ができるのかという問題もございませう。さらに、()の仕組みを採用する場合には、複数の被害者が存在し、各被害者の損害賠償額の合計が保険金額を超える場合につき、どのような規律を設けるかについても検討する必要があります。

この点に関し、例えば、一定の期間内に保険者に対する権利行使をした被害者を平等に扱うこととし、その保険金の分配を保険者が行うこととした場合には、保険者に執行裁判所や破産管財人など同様の役割を担わせることとなりますが、果たして保険者にそのような負

担を強いることが適当かという問題がございます。また、何を基準に一定の期間を定めるべきかという問題もございます。

これに対し、特別の先取特権を付与する（ ）の仕組みを採用する場合には、そもそもこの仕組み自体が、倒産手続開始前に存在していた担保権について手続開始後も一定の優先的な地位を認めるという倒産法の規律を前提とするものであることから、規律を設ける場面は法的倒産手続が開始した場面に限定しないことになると考えられます。したがって、このような前提の下で特別の先取特権を付与するのであれば、先ほど（ ）の仕組みについて述べたような法的倒産手続開始後に限定して一定の権利を付与することに伴う法制度上の問題は生じないことになります。

ただ、（ ）の仕組みについては（ ）の仕組みとは別の検討事項もございます。まず、特別の先取特権の実行に当たって、被害者は「担保権の存在を証する文書」を裁判所に提出して差押命令の申立てをする必要がございますが、不法行為に基づく損害賠償請求を念頭に置いた場合には、そもそも損害賠償請求権の存在自体を被害者が文書で証明することが困難な場合もあり、事実上、被保険者との間の確定判決等が必要になる場合もあると考えられます。

しかし、（ ）の仕組みを採った場合でも、「一定の要件」として確定判決等が要求されるのであれば、被害者の負担に実質的な差はないのではないかと考えられます。また、常にこのような実行手続が求められるとすれば、優先的な被害回復を図るための手段として迂遠ではないかという指摘もあり得ますが、被害者に特別の先取特権を付与したとしても、倒産の場面でなければ保険者から任意の直接支払を受けることは妨げられませんし、例えば破産手続が開始された場合には、保険者及び破産管財人との和解によって弁済を受けることができる場合もあると考えられます。

次に、被害者が複数の場合については、民事執行法上、複数の債権者が競合した場合のルールが定められているため、一応はそれによることが考えられますが、一部の被害者が保険金請求権を差し押さえた後に、他の被害者がその配当に参加するための期間として果たして十分かという問題がございます。この点については債権執行一般に共通する問題であると考えられることもできますが、責任保険契約の特質にかんがみ、配当要求の終期を繰り下げるなどの特別の手当てをすることができないかについても検討の余地があると思われま

す。また、特別の先取特権については、破産手続及び再生手続と更生手続とで扱いが異なることとなります。特に更生手続においては、特別の先取特権は更生担保権として扱われることになるため、原則として、被害者は担保権の実行をしたり随時弁済を受けたりすることはできず、更生計画において他の更生担保権者と平等に扱われることになるため、優先的な被害回復のための方策として十分かという指摘があり得ます。しかし、特別の先取特権の取扱いが異なるのは、それぞれの倒産手続の性格が異なることに起因するものであると考えられますし、更生計画における取扱いについても、会社更生法第168条第1項ただし書における「衡平を害しない場合」として、他の更生担保権者と異なる条件による弁済を受ける余地もあることからすれば、このように倒産手続によって取扱いが異なること自体はやむを得ないのではないかと考えられます。

なお、（ ）の仕組みと（ ）の仕組みに共通の問題として、保険契約者、被保険者又は保険者が責任保険契約の締結の事実及びその内容を被害者に対して開示する義務を負うかど

うかも問題となりますが、責任保険契約の有無やその内容については被保険者の企業秘密にかかわることがあるとの指摘がされており、強制保険であれば格別、任意保険について一律の開示義務を課すことは被保険者の経済活動を阻害することにもなりかねないと考えられることから、このような開示義務を法定することは困難であると思われま。ただ、既に被保険者の損害賠償責任が確定している場合には、被保険者自身から任意に責任保険契約に関する情報提供を受けることができる場合も多いと思われま。被保険者について法的倒産手続が開始した場合には、被保険者に財産開示義務があることや、破産管財人等には財産目録の作成・提出義務があること、利害関係人には文書の閲覧請求権があることなどを踏まえれば、被害者が責任保険契約の存在及びその内容を知る術がないわけではないと思われま。

また、規律を設ける範囲を人の生命又は身体に損害が生じた場合等に限定するかという問題もございま。これは優先的な被害回復を認める趣旨とも関連して検討する必要があると思われま。すなわち、被害者以外の一般債権者が責任保険金から弁済を受けることが不合理であるという点に着目すれば、必ずしも規律を設ける範囲を限定する必要はないのではないかと考えられま。他方で、被害者保護の必要性から政策的に特別の規律を設けるものと考えれば、規律を設ける範囲は特に要保護性が高い場面に限定することも考えられま。ただ、これらの視点は必ずしも相反するものではないと考えられることから、規律を設ける範囲については、()と()のどちらの仕組みを採用するかとも関連して検討する必要があると思われま。

以上のように、()の仕組みと()の仕組みとではそれぞれ異なる検討事項があるものの、既存の法制度を利用することができ、それと整合的な制度を設けることができるという点からは、()の仕組みを前提に規律を設けるのがよいのではないかと考えられ、また、個々の商品に応じて約款で直接請求権を付与することは妨げられないものの、任意保険一般における基本的かつ必要最低限のルールを定めるという点からは、()の仕組みを前提とするのが適当であるとも考えられま。それぞれの検討事項を踏まえつつ、どのような仕組みを採用すべきかについて御意見をいただきたいと思いま。

以上でございま。

ありがとうございました。

責任保険における被害者の優先的な被害の回復の問題については、従前より一定の範囲でこれを認めるべきであろうというあたりまでは大体意見の一致があつたと思いま。それをどういう制度で実現するかということについて、直接請求の構成を採るという考え方と特別の先取特権という構成を採るという考え方があつたところございま。今回の部会資料では、事務当局の方で倒産法、民事執行法等を総合的に細かく検討していただきまして、ただいま最後に御説明があつたように、やや特別の先取特権に傾いた方向ではいかがかというのが今日の部会資料の問題提起かと思いま。この点について自由に御意見をいただきたいと思いま。

それでは 委員から。

直接請求権的な構成を考えるときには、一つの考え方としては、債権者代位権的なもので、賠償責任保険の場合は被害者のためにという要素がありますから、そういう点に着目して無資力要件を外してというような形を順番に積み上げていって考えると。ただ、複数被害者の場合にはその延長ではできないから、手当てを置く必要があるかとか、あと非訟事件手続法

上の弁済禁止効とかそういうものをこっちに持ってこなければいけないのかとか、そのような考え方をするのだと思います。

もう一つ、先取特権の方の考え方ということ考えた場合には、破産債権でもあるから、管財人がもらってしまったときに、それがきちんと取戻権的な保護を与えるという規定を置く必要があるかとか、いろいろ微調整的な問題はあろうと思うのです。

ただ、結論としてどう考えるかということなのですけれども、ここでまず最大の焦点が、どの範囲、何を目的に改正するかと。私は、まず第一に、倒産した場合に債権者がその保険金は当てにできないという点については、すべての保険について考えなければいけないし、それプラス、要保護性のある人身損害か個人の損害なのか、ここはいろいろ議論があり得ると思いますが、そういうものについても優先権を与えるということが必要だろうと、こういうふうに思っています。

具体的な方法としては、すべての責任保険の被害者に特別の先取特権を与えると。ですから()の考え方ですね。こういう考え方でいいのではないかとこのように思っています。そういうふうにしても消費者保護というか、この場合はどちらかという被害者保護と言った方がいいかもしれませんが、そういう点も今よりは格段によくなるし、それは完璧な制度を、新しい制度を一個つくるというところには及びませんが、必要なところは大体全部そろえることができるということになるのではないかとこのように思っています。

一つの問題点は、()の考え方を採ったときに、「担保権の存在を証する文書」というところなのですが、ここは、今回の直接請求権の利益状況というのは、一つの直感的に分かっていた事例としては、船主責任制限法で制限債権に先取特権が与えられていると。だから、これは不法行為も債務不履行も両方あるわけですが、それで船舶を差し押さえると。しかしその船舶が沈んでしまって船舶の保険金請求権に代位請求すると。物上代位すると。物上代位も同じ規定で、担保権の実行と物上代位が同じ規定にあって、担保権を証する文書という形になっているわけで、ここで実務をどういうふうに行っているかというのを見ますと、これはもちろん債務名義ではなくて、鑑定人のレポートとか複数文書を使って、文字どおりの書証説で判定しておりますので、ここは余り厳格にすると機能しなくなってしまうわけですが、この主張、典型的に似た例と同じような取扱いをします。文字どおりの書証説に従って、複数文書で担保権の存在を証する文書を認定すると。そういう運用を前提として担保物権、特別の先取特権を与えると。それでも保険会社側には全然問題がないわけですね。抗告とか、そういう手当てがそのことを前提にして用意されておりますから。

それで、あと幾つか問題点を申し上げます。そうしますと()の問題で、13頁以降のところですが、(3)の文書の点は今のことで、抗弁ももちろん対抗できることとしてよしと。複数の場合は、これは取立訴訟の中の規定で、ほかの債権者が入っていらっしやいという規定がありますから、期間の問題を手当てするかというのは、それはまた微調整で考えればよいと思いますが、最低限の保護はあるというふうには言えると思います。

それから、更生担保権として扱われることはどうかと、いろいろおっしゃいましたが、私、民訴の方に聞くとこれはこれでいいのだと。一定の期間待つわけですから、いろんな人が入ってこれるとするのはプラスなので、マイナスとは言えないから、これはこれでいいのではないかとこのように思っています。

差押禁止のところは実はよく分からない。これは、自賠償は、私の間違いでなければ、被

転付適格があるといっている判例があるわけです。そうすると自賠責以上に認める必要があるかというのはいろいろ問題があって、だからその他の1つ目のの方はまだよく分かりません。

それから開示義務を負わなくていいと。これは弁護士さんに聞くと、どうも実際は分かるのですよと。今、御説明になったようなこともありますので、そうしますと問題は全部片付いて、倒産前の段階でも保険会社に直接行くというのは普通はなかなかなくて、今でも直接請求の件数は割合少ないわけですし、一番あり得るのは、加害者が自分のところにキャッシュがなくて訴訟を引き延ばすと。特に被害者の方が人身損害で後遺障害があって、後遺障害何級に該当するから賠償額は最低限これだけあるというときに、それは直接行ったとしてもいいわけですから、そういうことで、どうも現実にはそれでうまく、この制度は保険会社の方も飲み込んでいただかないといけないので、協会の方も先取特権を基本に考えてという点では共通しているようですから、そのあたりで飲み込んでいただければ、被害者にとってもいいし、業界にとってもまあ飲み込んでいただけないかなと、こういうふうに考えた次第です。

委員。

中間試案の引用がありまして、本文の示すとおり、被保険者について法的倒産手続が開始した場合に、被害者が保険金から優先的に被害の回復を受けることができるための方法を検討するという、その立場を支持していますが、なぜ法的倒産に限るかについては、各当事者に被害者を救済する意思があっても、法的倒産手続が開始されると被害者の債権は倒産債権としての手続によってしか権利行使できないことに法的な問題があって、この局面においてこそ法的手当てを行って問題を解決しようとすると考えられるからと、そういうふうに考えています。

枠組みの話なのですが、中間試案の(注4)のとおり、()で直接請求権、()が特別の先取特権ということで、いずれかをベースに設計することが想定されていますけれども、私どもとしては、結論としては先取特権の構成の方を支持します。

今回の資料の10頁以下の2と3に今のが分けて書いてあって、それぞれの各論のうち、(1)から(4)の仕組み方によっては、両方とも近接したものになると考えられるというようなこと、これは8月25日号の「商事法務」で 幹事も書かれていましたけれども、まずそうなのですが、論点の(1)と(3)、(4)については、先取特権構成の方が整理しやすいのではないかと考えます。それから、(5)は、どこまで踏み出すかというのは、どちらにしても難しい問題があるのですが、それでも、被害者間の公平性と手続の予見可能性という観点では、どちらかという先取特権構成の方がいいのではないかと考えるからということで、そういう結論に立っております。

幹事。

法律構成として()と()のいずれを採るかという問題ですが、特別の先取特権を認めるという構成の場合に、やはり実際の運用がどうということになるかということもある程度申し上げた上で御議論いただかないといけないのかなと思いますので、そこら辺についてのことを申し上げたいと思います。

この点、民事執行法第193条第1項前段の「担保権の存在を証する文書」の提出があったと言えるかどうかというところは、今後こういう規定ができた場合の問題としては一番大

きな問題になると思います。もちろん最終的なそれに当たるかどうかというのは、個々の裁判官あるいは裁判所の判断ということになりますので、絶対にこうなるというようなことはもちろん申し上げられないわけですが、これまでのこの規定の運用から言いますと、「担保権の存在を証明する文書」というのはかなり厳格に解釈していて、この文書によって、この証明があったと認められる場合というのは、実務的にかなり狭い運用がされてきたというふうに言っているのではないかと思います。

今回、例えば損害賠償保険でありますと、通常の損害賠償訴訟で損害の証明があったとされる場合は、通常は訴訟で裁判所が当事者双方の意見を聞いて、双方から提出された書証あるいは人証も調べた上で、事故の態様とか、加害者側の過失あるいは被害者側の損害額、あるいは過失相殺といったことを慎重に審理した上で証明があったということになるわけなのですが、こういう損害賠償請求権の存否というのは、かなり非定型的、非典型的な判断で、いろんな要素を取り込んで判断することになるわけで、これを被害者が執行裁判所に提出する書証だけで証明があったということを認めるというのは、特に証拠が書証に限られていることと、少なくとも発生段階は一方当事者だけから事情を聞かないということを考えると、かなり抵抗を感じる裁判官もいるのではないかと思います。

ですから、こういうような、少なくともこれまでのこの規定の運用あるいは裁判所、裁判官の感覚から言いますと、実際問題として、()の仕組みが、先取特権構成が採用された場合に、「担保権の存在を証明する文書」の提出があったとして執行手続が開始される場合というのは、先ほど、確定判決とか裁判所の和解調書に文書を限るといような考え方も一つの考え方として事務当局の方から御説明がありましたので、そういう場合であれば格別として、それ以外の文書によって証明があったとするというのは、なかなか厳しいのではないかと思います。そうしますと、結論的にはその申立てが却下される、あるいは、発令されるとしてもごく一部の損害、非常に固いところの損害に限って発令するといような運用も相当程度出てくるのではないかと思います。

そうしますと、結局それで救済されなかったところの損害賠償請求権については、別途加害者に権利行使するといような形で救済を求めていかざるを得ないのであって、結局手続として二重になるのではないかといようなことも出てくるのかと思います。

それと、これで発令があった場合、不服申立ての手続としても執行手続の中で十分当事者の不服申立ての機会が保障されているかとい言いますと、例えば、今、申し上げましたような厳しい発令というのを、むしろ運用として逆に緩くした場合に、第三債務者である保険会社の方から執行抗告が申し立てられるかとい言くと、それは多分できないのだろうと思います。発令した債権差押命令に対して不服申立てができるのは、多分、加害者は担保権の不存在、損害賠償債務の不存在を理由として執行抗告はできると思いますが、第三債務者である保険会社については執行抗告はできない。あとは取立訴訟で争うしかないのではないかとい言うふうに思われます。そうしますと、以前議論に出ておりましたような保険会社が直接訴訟の当事者となって紛争に巻き込まれるという事態は、どうしても避けられないのではないかとい言うことは、どうしても出てくる問題として残るのではないかとい言うふうに考えます。

それと、今、申し上げましたように、発令された債権差押命令に対しては、加害者は執行抗告できるのではないかと思うのですが、今度、そこで執行抗告の手続の中で損害賠償請求権の存否について争われて、発令、債権差押命令が確定した後、保険会社が任意に支払わな

い場合には取立訴訟に移行するわけなのですが、そこでまた、保険会社の方は、差し押さえられた保険金請求権、これの不存在を主張して争うことはできるだろうと思うのですが、ただ、そこで議論する内容は、やはり執行抗告の段階で争われた損害賠償請求権と実質的な中身としてはかなり似たようなものになるはずだと思います。

そうすると、被害者の方としては、執行抗告の段階で損害賠償請求権の存否について争い、あと取立訴訟の段階では保険会社を相手に損害賠償請求権の存否、ひいては保険金請求権の存否を争うということになって二重手間になるのではないかとということもあって、必ずしも被害者救済には結び付かない面もあるのかなという点が懸念されますので、そのあたりのことも御留意いただいて議論していただければと思います。

それでは、 幹事。

今の御説明で、全体からは少し末梢なことになってしまうかもしれないのですが、一点質問させていただきたいのですが、まず「担保権の存在を証する文書」というのが厳格な運用がされていたということで、本件では、もう被害者がほとんど確定判決を得るようなところまでいかなければならないのではないかとということだとすると、仮にそうだとした場合に、そうすると、ほとんど担保権の執行というよりは、強制執行と同じぐらいになってしまうということかと思うのです。ただ強制執行と違うのが、順位は優先するというのがあるかなと思うので、そうすると、例えば被保険者が破綻していて、国税か何かで差押えが入っていたときにメリットがあるという、その限りでは被害者救済になるという。

だから、もし裁判所の担保権存在の証明文書というのがそれだけ厳格だということが一般の人にも分かっていたら、その限りでの被害者救済になるということだったら、例えばそれだったらもう一回取立訴訟をしたときに、損害賠償請求権について確定判決も得ているような場合に、取立訴訟の方で負けるということはまれだとか、そういう整理にはなりませんでしょうか。

幹事。分かりますか。

最後のところをもう一度繰り返していただけますか。

最後のところが、被害者救済の実効性という意味でいうと、確かに御説明いただいたところだと、かなり限定的な救済制度になってしまうとは思うのですが、強制執行と同じ程度の手間が被害者側にかかるのかなと思うのですが、それでも特別の先取特権だということになると、やはり順位は優先していて、それからあとは二度手間になるのではないかとということだと、もう要件が厳格なときにしか使えない制度になる反面、厳格な要件をクリアした場合には、保険者側が任意に支払わなくて取立訴訟になった場合でも、損害賠償請求権については確定判決を得ているので、取立訴訟のところでもう一度争われるというようなケースで使える制度ではないから、その場合には二度手間にはならないことが多いという整理になりますでしょうか。

取立訴訟の場合は、今度は保険会社を相手に訴えを起こすことになりますので、保険会社の方に既判力が及ばなければ、保険会社は言ってみれば、取立訴訟では被害者の加害者に対する損害賠償請求権のところを第三債務者が争うということは多分できないだろうと思うのですが、保険会社固有の、言わば抗弁としまして、加害者の保険会社に対する保険金請求権の存否は、これは、言わばゼロから争える。その際には、当然事故の発生から、あるいは損害の有無から争えるということになると思います。

分かりました。ありがとうございました。

委員。

今のことが一番予想される問題で、特に文書の問題ですね。確かに動産先取特権とかそういう場合の判例というのは分かれておりまして、実際の運用は非常に厳しいところがあるという記述もありますが、先ほど申し上げました船舶先取特権の実際はどうなっているか、実務をやっている弁護士さん複数に聞くと、ここは相当緩やかなのですね、現実は。だから、ここは要のところなので、ここはよく船舶先取特権と同じぐらいのレベルでやらないと、目的は達成されないということは確かだと思うのです。

幹事。

委員の今の船舶先取特権の話ですけれども、恐らく船舶の問題の場合は裁判所が出てこないのだろうと思うのです、実際の実務では。保険会社と先取特権者の間で処理をしてしまう。船主責任制限なんか最初だけ、基金を積んだところだけは裁判所が入りますけれども、途中でみんな取下げになって、最後まで裁判所が配当までするということはほとんどないようでございますので、そういう実務にほかのものでもなるのではないかなという感じを受けているのです。

それから、幹事が 幹事の御質問にお答えになられたところで、確かに論理的には既判力は保険会社には及ばないわけですけれども、実際の実務では損害賠償請求訴訟を加害者である保険契約者の側で勝手にやるということはないわけで、そこは保険会社と十分連絡をとって訴訟をするというのが普通ですから、実際の実務で、損害賠償について決着がついた後に、また別途取立訴訟までして大騒ぎになるというのは、実際にはほとんどない。何か特殊な問題があったときは別ですけれども、そうでない限りはないのではないのでしょうか。

それともう一点、「担保権の存在を証する文書」のことについて御指摘があって、それは厳格にならざるを得ないというのはそのとおりだと思います。というか、ヨーロッパでは担保権の実行だって全部債務名義は必要で、日本でもそうすべきではないかという議論が民事執行法制定時にはかなり学者の先生方の間では有力だったところが、主として抵当権の問題もあって債務名義は要求しないということになったわけですけれども、ここは個別具体の損害賠償請求権に優先権があるという問題ですから、それは債務名義が要求されるのはむしろ当たり前というか、そうであるべきだろうと思います。

先ほど、幹事がもう一つの選択として緩やかに考えるということもあり得るような話をされましたけれども、そういう裁判官はほとんどいないのではないかという気がするのですけれども、それでも 幹事が言われたように、実体法上の優先権があって、ほかの人に取られないというところに現行法とは決定的な違いがあるので、そこにメリットを見いだすかどうかという問題なのではないかと思います。

加害者倒産前の状態であれば、債権者代位権を行使して、保険会社を直接、加害者と一緒に訴えればいような話なので、実際は、倒産前の状態で、この特別の先取特権を民事執行の行使で行っていきというのは、余り考えられないのかなという気は私にはしているのです。

なぜこういう特別の先取特権を考えるかということ、実際は倒産のときに優先権が確保されるようにするというのが一番必要性が高いところで、直接請求の方はそのことがストレートに書いてあって分かりやすいのですけれども、この直接請求権が、倒産になると途端に発生するというふうな制度が全体として倒産法制度にスムーズになじむかということ、余りしっく

りこない。そういう面から考えると、平時と倒産時が割とうまく接合する特別の先取特権の方が、全体の日本の制度の中ではなじみやすいのではないかというのが、今日の事務当局の前提となる考え方だと思いますし、週末にあった日本私法学会で、この点については幹事に御報告いただいて、またディスカッションもいただいたのですが、幹事のスタンスも大体そういうところだったということによろしいでしょうか。

どちらかと言えば先取特権の方が明確ではないかというふうに考え、そのような報告というか、受け答えをさせていただきました。

委員。

ちょっと話題が変わるので、もし連続だったら。

では、関連して 委員。

委員がおっしゃったイメージはこういうことでしょうか。

まず、責任保険の種類を問わず特別の先取特権を与えると。しかし、眼目としては倒産した後のことを考えてそれを与えると。次に、倒産前の段階では全種目、すべての保険なのか、要保護性の高い、例えば個人の保険なのか、個人の人身損害なのかというのはあると思いますが、要保護性の高いものについては債権者代位権的な直接請求権というものでカバーすると。

私はそういう考え方でもいいと思うのですが、その場合、無資力要件だけは外さなければいけないと思うのです。これは内田先生の教科書等もそうですし、立法書ももともとそうですし、特に先ほど申し上げたように、賠償責任保険の場合は相当部分が被害者のためという要素がありますので、それを外すということであれば、先取特権を厳格にやったとしてもいいと。それが次善のオプションというか、私にとってもいいのではないかなと、そういうふうに思います。

以上です。

債権者代位権があるからいいのではないかと、これは以前の議論の中で、債権法改正の中で債権者代位権が今のまま残るかどうかが、それはよく考えておいた方がいいのではないのという 委員から御指摘があったと思うので、その点だけで何か物を考えていいのかというのは問題なので、事務当局、そこはまた別のお考えがあるかもしれませんので、そこは何か決めているわけではないということで、御意見をいただきたいと思います。

今の関連する点で。

一点だけ申し上げておきたいことがあるのですが、先取特権スキームを採った場合に、「担保権の存在を証する文書」についてハードルが高くなるというか、もともと高いというか、それ自体は全く否定しないところではあるのですが、常に確定判決レベルのものが要求されるかということについては、私は 幹事とは違う考え方を持ってしまして、よく先取特権についてその実効性に疑問があるという指摘がされ、その一つの理由として、「担保権の存在を証する文書」と言うけれども、実際には債務名義に近いものが求められて、そんなのはハードルが高いということが言われるのですが、必ずしもそんなに先取特権を低く見る必要はないのではないかと私は思っておりまして、ちょっと例が適切でないかもしれませんが、例えばごくごく普通の人が入る、何か人に損害を与えた場合にその損害を賠償する責任保険に入っていた場合に、例えば飼い犬が人にかみつきました、治療費を請求されましたという単純な例を考えた場合に、確定判決までとらなければいけないかということ、もちろん慰

謝料を100万とか200万とかふっかけられたら、それは争わなければいけないかもしれませんが、例えば犬がかんだという事実は飼い主も争っていないと。被害者も事を荒立てる気がなくて治療費だけを請求すると。それは犬にかまれたという写真もあり、明確な治療費の病院の領収書を出してきたときに、全国のすべての裁判官が判決をとってこいと言うかという、私はそうは思っていないくて、それはむしろ認められるのではないかと私は素直に思っています。

ですから逆に言うと、()のスキームで、直接請求権スキームを採った場合に、これまでも指摘された難点をクリアするために、(3)の「一定の要件」として何らかの高いレベルを確定的に、今、一律に求めなければいけないというのがある一方で、()の先取特権スキームは、私は逆に言うと、「担保権の存在を証する文書」という解釈にゆだねることの一つのメリットもあると思っております、審議会の中で確定判決レベルを求められる以外の意見が出なかったということだと後々の解釈の支障になると思いますから、必ずしもすべての法律家がそう考えるわけではないということだけは、そんな意見もあったということで議事録にとどめさせていただければと思います。

今に関連することでしょうか。 委員。

日本経団連の経済法規委員会での今回のパブリック・コメントの議論をしたときに、企業ユーザーの方の最大公約数のコンサーンはこの直接請求権でした。要するに、企業が自己責任で今後いろんな形で責任保険を掛けたり掛けなかったり、ある保険については自ら開示したり、ある保険については絶対これは守秘するとか、こういうことが直接請求でその根幹のところを侵されるというのは非常に困ると。ほかの論点に関してはいろんな意見があったのですが、この件に関しては全員一致と。経団連加盟企業が大変抵抗感が強かったと。

それに対して、先取特権の考え方に関して、私が安心しているのは、まさに 幹事がおっしゃった裁判所が関与して厳格な債務認定をしてからの話だと。ですからハードルが高いから安心していただくと、こういうことでございますので、もちろん運用で余りにも幅が広い、船舶みたいな固有の分野でなくて非常に広いので、ケース・バイ・ケースでその運用の妙はあってもいいと思うのですが、基本的には、被害者と称する方と加害者と称する人との間で、裁判上の債務名義に近いようなものはなしに、関与なしに、保険会社に行くということは大変抵抗感が強くて、これに対して先取特権という考え方で、従来の考え方でハードルが高いというか、厳格なきちんとした裁判所の関与があるということは、逆に制度導入の安心材料でございますので、一言補足させていただきます。

この関連でほかに御意見ございませんでしょうか。

それでは 委員から、ちょっと違う論点ということでしたが、どうぞ。

恐らく私の誤解かもしれないのですけれども、ちょっと気になる点があるので一点確認させていただきたいと思うのですけれども、今まで私自身が保険会社にとらわれ過ぎていたのですけれども、むしろ企業のコーポレートファイナンスの発想から考えたときに、この先取特権というのは、被保険者が倒産した場合、債権者はその債権を当てにできないということでもよろしいのでしょうか、その保険部分のところは。

もう一回。

もしある企業が被保険者になっていまして、PLなり環境汚染、その企業が倒産した場合に、負債を構成する債権者は、その部分は賠償ですね、債権として当てにできないと理解

してよろしいのでしょうか。

被害者以外の債権者ということは、そういうことですね。

はい。その場合、端的に言うと、企業又は債権者保護に欠けるおそれはないかということが一点です。つまり、株主と債権者の間のある意味での利害相反がある可能性があって、もし先取特権を利用してと言ったらおかしいですけども、オーバーインシュアランス、経営者にとっても株主にとっても破綻確率が下がるということはプラスですので、債権者の犠牲をしてオーバーインシュアランスするという、そういう危険性はないかなというところが一点でございます。

もう一点は、被害者というのは賠償請求権者と理解してよろしいわけでしょうか。

そうですね。

その場合に、私も、消費者一般で消費者保護としての直接請求権は非常に結構なことだと思うのですが、例えばD&Oだとか、エラー・アンド・オMISSIONだとか、様々な責任保険があって、例えばD&Oの場合は、株主が被害者で経営者が会社に対して与えた損害をてん補する。その場合にもこういった先取特権を認めてもいいのかなと。委員が最後にその辺を切り分けると言ったのは多分そういうことだと思いますけれども、被害者一般といっても簡単に表現できないのではないかなと思ったものですから、質問させていただきました。

前者のオーバーインシュアランスとおっしゃったのは、加害者企業というか、責任保険の被保険者である企業が責任保険に非常に過大なレベルで加入して、それで保険金が支払われるけれども、それが被害者という特殊な債権者にのみ支払われて、一般債権者に余りいかないのではないのと、そういうことの問題なのでしょうか。

本来なら倒産した場合に一般債権者にいく部分が、通常よりもたくさんの保険を掛けることによって、それだけ適切なコスト、通常支払うべき保険料として適切なコストがより過大なコストを生み出す可能性はないかという、そういう疑問でございます。

普通はそこに実際に責任が本当にあるとすれば、それをカバーする責任保険の保険金が被害者、債権者にだけ支払われるということで、そこで一般債権者との関係で大きな問題があるとは考えてこなかったように思うのですけれども。

私は保険料の部分だけでございます。だから、通常、合理的な水準では100の保険料で済んだところが、株主、経営者から200にしたら、これはそれだけ破綻確率が少なくなるから、多少債権者の犠牲を強いてもそういった行動があるとしたら、あるとしたらという仮定ですけども、問題があるかなということですよ。

損保会社の委員とか委員、どうですか。余りそういう過大に責任保険に入っている例というのはないのではないかと私は見えていますけれども、大体そんな感触でよろしいでしょうか。

御質問ですから、私がこうだというのではなくて。

大体そんな感触ということですよ。

幹事。

余りお答えにならないかもしれませんが、恐らく事例としては、倒産しそうになっている会社が、最後に経営者の方にモラル・ハザードがあって、自分たちの持っている在庫品が非常に危険の高いものであっても、これを売り尽くしてしまつて倒産を回避しようとい

うふうにやって、あとは損害賠償が生じた場合は保険で賄えばいいのだからということで、そうしますと、自分たちの責任が責任保険である程度回避できるということから責任保険に大量に入って、最後の倒産の、本当に倒産直前のぎりぎりのところで、言わばよく取り込み詐欺が起こったりとかという、そういう局面の中で保険に大量に入るというようなことをして、最終的にやっぱり倒産しましたといったときに、この行為によって被害者がたくさん出て、そして被害者たちに責任財産の一端がいつてしまっていて、責任保険ですね、会社債権者が侵害されるという、こういうシチュエーションがないとは言えないと思いますけれども、こういう場合は会社法上の問題として取締役の責任等々がほかの形でワークしてくる可能性があると思います。

そうしますと、これまでもそういった極端な局面の中で取締役が最終的に倒産直前の段階でモラル・ハザードを起こした場合については、第429条という規定が会社法にあります、昔の商法第266条の3で責任が追及されて、経営者個人が債権者に迷惑を掛けたということで弁済するという、そういう法理が働くのではないかというふうに思います。

もう一点のD&O保険を初め責任保険にもいろいろあるねと。だから被害者にもいろんな被害者がいるねと、これはもっともな御指摘ですが、このあたり御意見はいかがでしょうか。

委員。

意見というか、私も全くその問題意識がありまして、D&O保険は被害者が会社ということで、役員が加害者と。実際は株主代表訴訟が起こると、本当に役員に責任があると認められれば、その役員の資力とか、今は年収でカットしていますね。結局、役員の支払能力に応じた金額で和解をして解決している事例が多いというふうに聞いているのですけれども、保険を掛けると何が起こるかといえば、代表訴訟で利益を得たいという弁護士の先生の成功報酬を増やすための道具になるわけです。保険金を満杯とれば、それに対する成功報酬が高くなるわけですね。こういう本来の、要するに経営者が真剣に経営すると、経営をもし誤ったら結果的に私財を提供するという範囲を超えて、保険会社を巻き込んで弁護士料を増やすというツールになるのです。

こんなことを実現するために今回の法制度改革が求められているのか大変疑問に思うとか、そもそも立法の都合上、特別の先取特権で一般化せざるを得ないようなことがあるのですが、さすがD&O保険までというと、ちょっと話が違うかなという感じを受けていますので、これは引き続き是非検討していただきたいと思います。

委員。

これは倒産の一般債権者を対象に、一般債権者がそれを当てにしていけないよというところはD&Oでもやっていいと思うのです。その先はというのは、それはおっしゃるとおりだと思いますけれども、ただ問題は、倒産した後にだけ使える特別の先取特権というのが付けられるかという、そういう問題があって、そういう問題との兼ね合いなのだと思います。

ほかに御意見はございませんか。

この点は立案をするサイドから考えると、特別の先取特権構成を採るときに、一部のものには認めて一部の責任保険には認めないと、そういう仕組みというのは技術的に可能なのか、やはり非常に難しくなるのか、そこら辺の御感触はいかがですか。

そこは政策判断だと思いますので、恐らくいろいろな選択肢があり得るだろうと思います。責任保険の種類でということもあるでしょうし、今日の資料でいきますと、13頁の3の

(2)の規律を設ける範囲についても、それぞれ政策判断で、人損の損害賠償保険についてのみ優先権を与える、あるいはそれで区別せずに両方与えつつ、人損と物損両方来た場合には人損を優先するとか、そこは仕組み方としてはいろいろあり得ると思います。その中でどれが一番分かりやすく、かつ、こういう優先権を与えるのに最も妥当という政策判断をするかという問題だろうと思います。

ほかにこの問題について御意見はございませんか。

委員。

特別の先取特権を前提にして一言申し上げたいと思います。

(5)の被害者が複数の場合の取扱いというのがありますが、私はここに書かれている方向だと思うのですけれども、要するに基本的な民事執行の仕組みの上に乗せるだけでいいだろうと思います。特に直接請求権の場合に焦点を当てて、複数の被害者がいて、それが責任保険金額を超えていたらどうするのだろうという問題が確かにありますが、ここに余り配慮しますと制度が重くなって、一般債権者から損害賠償の被害者を優先させるという、その第一義のところがかえって弱くなってしまいう可能性があるので、被害者が複数いた場合は、実際上ある程度の早い者勝ちになっても仕方がないだろうというふうに割り切って、そして民事執行法上のある種の、待ちながらやっていくというのがありますので、それを借用するだけでいいのではないかと思います。

ありがとうございます。

ほかに御意見ございませんか。

被害者の地位をどうやって保護するかというのは、この部会になる前の研究会からいろいろ紆余曲折がありまして、私は特別の先取特権の方が制度のねらいから考えると適当な手段かなと思っていたのですが、民事執行法とか倒産法とか全然知らないでそういうことを言っているわけで、検討を始めると、やはり特別の先取特権というのは特に民事執行手続との関係で非常に難しそうな制度だということで、事務局も最初のうちは割とネガティブではあったのですが、代わる案としての直接請求権もいろいろまた考えていただいて、それにも相当魅力があって、さあいよいよ絞り込もうという段になって、どちらかというとな特別の先取特権の方が制度としては過不足のない制度と言えるのだろうし、技術的な点も、最初は非常に難しく、はしにも棒にもかからないと思われていたよりは、いろいろ手当てをすればそれなりにスキームが仕組めるのではないかと御感触を持っていただけのようなので、今日またいろいろな御意見をいただきましたので、なお詰めていただくということにしたいと思いますが、基本的にはこの特別の先取特権の方でなお検討を進めていくということについて、御異論はないというふうなまとめをしてよろしゅうございませうか。技術的な難点はこれから十分詰めていただくということで。

幹事、どうぞ。

私はそのまとめの方向で全く異論はないのですが、技術的な難点を詰めていくということになりますと、このあたりはどうなのだろうかということをお場で併せてお伝えできればと思います。

先ほど委員から御指摘もありましたように、基本的には特別の先取特権に乗せたときにどこまで特殊な扱いをさらに盛り込めるのかと。それがまた正当化できるのか、技術的にワークするのかという問題点はあるかだと思います。

民事執行法の手続を変えるというのは非常に難しい面が多々あるという御指摘だったと思いますが、今度は(6)の倒産手続、更生手続との関係で、ここに書かれている丸は、何も手当てを置かなければこういうことになるということだと思っておりますが、さらに手当てを置く必要がないのかという点に関しまして、今回の特別の先取特権であれ直接請求権であれ、被害者保護という思想に乗るのか、それともこれは一般債権者の責任財産となるべきではないという考え方に乗るのか、どちらが基本方向かということによって、考え方も多少分かれてくるかと思うのですが、会社更生の場合に計画まで待たなければいけないということになりますので、それより早期の弁済を、まさに人損の被害者などのような場合に必要になるということがないのかということについては、技術的な問題として、なお検討項目として挙げていただくとよろしいかと思っております。

それから、二つ目の不足額責任主義の関係で、各種の届出等のところで特別の規律を置くまでの必要はないと思っておりますけれども、除斥に関しましては根抵当の極度額の規律もありますので、責任保険の範囲で、その最大を超えては絶対にとれないことは分かっているわけですから、同じような考え方が入れられないのかというのは気になっておまして、もちろん他の債権等に波及する可能性もあるということだとすると、そういう影響が大き過ぎるということかもしれません、考え方としては同じような考え方ができるのではないかというふうに思っておりますので、不足額の証明をしない限り配当から除斥はされることにはなるのでしようけれども、不足額の推定のような根抵当類似の規定が置けないかということについては、なお技術的な問題として御検討いただけないかというふうに思います。

それから、(7)の点でございますけれども、譲渡、差押え等を禁止するという形になりますと、まさに他の一般債権者がかかわっていくとか、あるいは倒産になったときに管財人等に支払われて混入してしまったり、結局のところ一般債権者にいくということがそれで妨げられるということにはなると思うのですが、これは相対的な差押禁止ということになるのだらうと思われませんが、特定の債権者だけは押さえられるということになると思うのですけれども、それとの関連で、そういたしますと、差押え等が禁止された財産が破産財団に入り、一般の債権者のための各種の破産管財人による管理処分の対象になるのかということが気になっておまして、それ自体は管理処分の対象にならない方がよろしいようにも思うのですけれども、一方で各種の情報提供がそれと連動しているということになりますと、管財人に服さないような契約関係であったり保険金請求権であったりというときに、倒産法上の各種の情報提供に乗せるだけで十分だという説明が付くのかどうかというのが、(7)の二点は少し気になっておしますので、それも含めて御検討いただければと思います。

ありがとうございます。

それでは、今の御指摘いただいた点も含めて、なお特別の先取特権の方向でいろいろな問題点を詰めてもらうということで、今日の議事、この点については終わらせていただいてもよろしいでしょうか。ありがとうございます。

それでは、大変申し訳ありませんが、もう一点だけ残っておりまして、14頁以降の一部保険の点でございます。

まず事務当局から御説明をお願いします。

第7では、一部保険について取り上げております。

ここでは、中間試案のA案とB案の考え方について、それぞれの立場からの指摘やパブリ

ック・コメントに寄せられた意見を踏まえつつ、一部保険についてどのような規律を設けるべきかについて問題提起をしております。

A案の比例按分主義の考え方については、従来から全部保険に相当する保険料と一部保険に相当する保険料の違いを保険者がてん補すべき損害額に反映する合理的な規律であるといわれており、パブリック・コメントでもA案の考え方の合理性自体を否定する意見はございませんでした。

他方で、B案を支持する立場からは、比例按分主義は一般消費者にとって分かりにくいとの指摘がされており、パブリック・コメントでもこのような問題意識からB案をデフォルト・ルールとすべきであるとの意見がありました。

ただ、いずれの立場も、基本的にはA案とB案のどちらの約定も有効であることを前提としつつ、保険法におけるデフォルト・ルールとしてどちらの考え方を採用するかという観点から意見を述べるものであり、さらにパブリック・コメントの意見の中には、A案かB案かの二者択一ではなく任意規定としていずれも許容すべきであるとの意見もありました。

このような様々な指摘を踏まえて、保険法としてどのような規律を設けるべきかについて検討すると、確かにA案はB案に比べて分かりにくいとの指摘があるものの、そもそもA案とB案とでは保険料の算出方法が異なり、B案を採用した場合には保険料が高くなるという問題があることからすれば、消費者にとって分かりにくいという問題意識から直ちに保険法の規律をB案に改めることが、果たして消費者又は保険契約者の保護になるかについては疑問もございます。むしろ、B案の立場からの問題意識は、個々の商品開発や保険契約者に対する説明等を通じて解消するのが在るべき姿ではないかとも考えられ、パブリック・コメントでも同趣旨の指摘がございました。

そこで、すべての保険契約に共通する基本的なルールを定めるという保険法の性格にかんがみ、保険料と保険金額との関係において最も合理的であるA案の考え方をデフォルト・ルールとしつつ、これを任意規定として、B案をはじめとするその他の合理的な約定を許容する規律とするのが適当であると考えられますが、このような考え方について御意見をいただきたいと思えます。

以上でございます。

ありがとうございます。

A案、B案、決めなくてはいけないのですが、A案でいかがでしょうかということなのですが、どうしてもB案にすべきだというお考えの方はいらっしゃいますでしょうか。

もしいらっしゃらないようであれば、それぞれの案に合理性はあるのだらうと思えますが、やはり法律の規定の立て方としてはA案ということになるのだらうというのが、オーソドックスな考え方ではないかと思えますので、もし強い御異論がなければ、A案ということでこの部会としては取りまとめたいと思えますが、よろしゅうございましょうか。

委員、どうぞ。

それで結構だと思うのですが、実際迷われた方も多いかどうか、ちょっと迷ったところだけ申し上げて、確か共済ではこういう商品があるんですね。B案の商品が確かあるのではないかと思いますし、あと一番悩んだのは、任意規定、今後のほかの規定もそうですけれども、任意規定、デフォルト・ルールの規定の仕方といいますか、現状の最大公約数を書くのか、それとも何かある程度在るべき姿をやってそこに誘導するのか、ほかのところでは

そういう議論もあったわけで、そういう意味ではB案という要素もないわけではないと思うのですが、結論としては、今の保険料率の出し方とかそういうところからいって、それだって、社費が大き過ぎるときに本当にこう言っているのかとか、いろいろもちろん反論はあるわけですが、結論としては、現状としてはA案かなと、そういうことで申し訳ないのですけれども、そういうふうに思っております。

ありがとうございます。

委員、よろしいですか。

御指名されたような気がしますので、一言だけ申し上げます。

A案、こちらの案で結構だと思います。私は、議論をいろいろ重ねていく間に、当然どちらもあるのだなということが今回の議論を通じて大変よく分かりましたので、今の御提案の方向で結構だと思います。

ただ、一つだけ申し上げたいのは、保険法ができました、10年経ちました、自分が入っている保険が、該当する保険がないということがもしかして起こってしまうのではないかなと。実際に実損てん補の保険しか家計分野ではありませんという話になってしまったときに、私の入っている保険がありませんというふうになってしまうのが嫌だなという部分がありましたのでいろいろ申し上げただけでございまして、基本的には了解でございます。

ありがとうございます。

ほかに御意見ございませんでしょうか。

それでは、この部会としてA案の方向でいくということにさせていただきます。

そうすると、今日予定しておりました検討事項については、大体御意見をいただけたかと思っておりますので、本日の審議はこれで終了したいと思います。

最後に、事務当局から次回の予定について御説明をお願いします。

次回、第18回会議になりますけれども、今月10月31日水曜日午後1時30分から、今日と同じ法務省20階の第1会議室での開催を予定してございます。個別論点の検討の3回目といたしまして、被保険者同意の問題などの御審議をお願いしたいと考えておりますので、どうぞよろしくお願いいたします。

それでは、今日は熱心な御議論をありがとうございました。これで終わります。

了