

保険法の見直しに関する個別論点の検討（２）

第４ 危険に関する告知（中間試案の第２の１(３)エ（第３の１(３)，第４の１(３)関係）

（保険法の見直しに関する中間試案）

第２ 損害保険契約に関する事項

１ 損害保険契約の成立

(３) 危険に関する告知 【各契約共通事項】

エ アによる解除の効果

A 案 アによって契約の解除がされる前に保険事故が発生していたとしても，保険契約者又は被保険者が告知をしなかった事実と当該保険事故との間に因果関係がないことを保険契約者において証明した場合を除き，保険者は，責任を全部免れるものとする。

B 案 アによって契約の解除がされる前に保険事故が発生していたとしても，

保険契約者又は被保険者に故意があった場合には，保険契約者又は被保険者が告知をしなかった事実と当該保険事故との間に因果関係がないことを保険契約者において証明した場合を除き，保険者は，責任を全部免れるものとし，

保険契約者又は被保険者に重大な過失があった場合には，
(ア) 正しい告知がされていたとすれば保険者が保険契約を締結しなかったであろう場合には，保険契約者又は被保険者が告知をしなかった事実と当該保険事故との間に因果関係がないことを保険契約者において証明した場合を除き，保険者は，責任を全部免れるものとし，

(イ) (ア)以外の場合（例えば，正しい告知がされていたとすれば保険者がより高い保険料で契約を締結したであろう場合）には，保険契約者又は被保険者が告知をしなかった事実と当該保険事故との間に因果関係がないことを保険契約者において証明した場合を除き，〔一定の方法〕により保険金が減

額されるものとする。

(注1) A案及びB案は、いずれもAによる契約の解除の効力が将来効であることを前提としている(4(4)参照)。

(注2) B案を採用する場合には、の(1)の「一定の方法」の具体的内容、正しい告知がされていたとしても保険者が契約を締結したかどうかや「一定の方法」によって算出(削減)される保険金の額はいづれも等の証明責任を誰が負うことにすべきか、保険契約者又は被保険者が告知をしなかった事実と当該保険事故との間に因果関係がないことを保険契約者において証明した場合に保険者が保険金を全額支払うこととすべきか等について、検討する必要がある。

(注3) 片面的強行規定とする方向であるが、B案を採る場合におけるその当否を含め、なお検討する。

現行商法の参考条文 第645条

1 A案とB案の検討

B案を支持する立場からは、保険契約者又は被保険者に重大な過失がある場合に原則として保険金を支払わないというのは酷である、保険団体に現実の損害を与えていない以上保険契約はできる限り維持されるべきである等との指摘がされている。

他方で、A案を支持する立場及びB案を採用することに消極的な立場からは、現行商法が保険契約者又は被保険者の軽過失の場合には契約の解除をすることができないとしていること、因果関係不存在の場合の特則を採用していること等を踏まえると、諸外国の立法例と比べても、現行商法の規律で保険契約者側の保護に欠けるところはなく、その他の問題もないから、これを改正する必要はないとか、B案には様々な問題点があり、保険契約者側にとって改正することによるデメリットを上回るメリットがあるのか明らかでない等との指摘がされている。

これらを踏まえると、次の点について検討する必要があると考えられる。

現行商法の規律を改正する必要性に疑問があるとの指摘

この点については、A案を採用するか、B案を採用するかにかかわらず、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と考えられる。

告知のインセンティブを低下させ、告知制度の形骸化を招く(保険の健全性が害される)との指摘

B案については、これを採用すると、保険契約者又は被保険者が重大な過失で告知を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ある場合に保険金を支払うことになるところ、このこと自体の当否についても疑問が呈されている。また、B案

は、故意と重大な過失とを区別しているが、故意の立証は困難であるとの指摘もされている。

保険契約者間の衡平性が害されるとの指摘

B案については、重大な過失によって告知をしなくても、一定の場合に保険金が支払われることになると、正しく告知をした場合と異なることにもなりかねないとの指摘や、保険金の支払総額や保険金支払のためのコスト等が増える結果、正しく告知をした人も等しくこれを負担することになりかねず、不合理であるとの指摘がされている。

B案の規律の内容が複雑で保険契約者側にとって分かりにくいとの指摘 保険実務上の問題があるとの指摘

B案については、故意と重大な過失とを明確に区別することは困難であるとか、保険者が支払うべき保険金の額を算出するためには、〔一定の方法〕の定め方次第では、契約締結時のあるべき保険料の額や契約内容を確定する必要があるところ、これも困難であり、迅速かつ適切な保険金の支払が阻害されるとか、紛争が増加する懸念がある等との指摘がされている。

B - 1案からB - 3案まで（中間試案の補足説明15頁から16頁まで参照）のいずれに対しても難点が指摘されており、〔一定の方法〕についてあらゆる契約に適用することができる裁判規範性のあるものを規定することができるか、透明性・公平性を確保することができるか等の問題も指摘されている。

以上の点に照らすと、現行商法の規律（A案の考え方）を改めB案を採用することでコンセンサスを得るのは難しいのではないかと考えられるが、どのように考えるか。

2 いわゆる因果関係不存在の場合の特則について

- (1) 因果関係不存在の場合の特則の証明責任の所在についても現行商法の規律を維持するものとするので、どうか。
- (2) 因果関係不存在の場合の特則について、何らかの例外を許容する必要があるか（例えば、自動車保険における免許証の色や自動車の使用実態等の取扱いについて、どのように考えるか）。この例外の許容の仕方について、どのように考えるか。

このような事項を告知事項とすることによって保険契約者は保険料の低廉化というメリットを享受しており、これを告知事項とすることができなくなるのは相当ではないとの指摘がされている（このような事項については、仮に告知がされなかったとしても、（大多数の事案では）その事実と発生した保険事故との間に因果関係があるというのは困難とも考えられ、因果関係不存在の場合の特則を任意規定とすべ

きである等との指摘がされているが、他方で、因果関係不存在の場合の特則については、片面的強行規定とすべきであるとの指摘もされている。)

第5 他の保険契約に関する事項（中間試案の第2の1(3)の（危険に関する告知関係後注）（第3の1(3)，第4の1(3)），第2の2(1)の（危険の増加関係後注）3（第3の2(3)，第4の2(3)），第2の3(6)，第2の4(2)（第3の4(2)，第4の4(2)）関係）

（保険法の見直しに関する中間試案）

第2 損害保険契約に関する事項

1 損害保険契約の成立

(3) 危険に関する告知 【各契約共通事項】

ア 契約の解除の要件

保険者が保険契約の締結に際し、保険契約者又は被保険者に対して危険に関する重要な事項につき事実の告知を求めた場合において、保険契約者又は被保険者が故意又は重大な過失によって当該事項について事実の告知をしなかったときは、保険者は、保険契約の解除をすることができるものとする。

（注1） 「告知をしなかった」とは、不実の告知をした結果ある事実が告知されなかった場合を含むものである。

（注2） 契約が更新された場合における告知に関する規律の在り方については、なお検討する（契約の更新については、他の項目においてもその規律の在り方について検討する必要がある。）。

（注3） 片面的強行規定（損害保険契約においては、基本的にこれに反する約定で保険契約者又は被保険者に不利なものが無効とされる規定をいうが、その意味については個々の規律ごとに検討する必要がある。）とする方向で、なお検討する。

現行商法の参考条文 第644条第1項本文

イ 保険者が契約の解除をすることができない場合

アにかかわらず、

保険者が、保険契約者又は被保険者において告知をしなかった事実を知り、又は過失によってこれを知らなかったときは、保険者は、保険契約の解除をすることができないものとする。

〔保険者の使用人等のうち告知を受領する権限を有しない者が、保険契約者又は被保険者において事実の告知をすることを妨げた

など一定の場合)には、保険者は、保険契約の解除をすることができないものとする。

(注1) における規律の在り方については、〔 〕内の「保険者の使用人等」の範囲、要件設定に当たって保険者の使用人等と保険契約者又は被保険者の告知の際の行為の態様を考慮すること等を含め、なお検討する。

(注2) 片面的強行規定とする方向で、なお検討する。

現行商法の参考条文 第644条第1項ただし書

ウ 解除権の除斥期間

アによる解除権は、保険者が解除の原因を知った時から1か月間行使しないときは、消滅するものとする。保険契約の成立の時から5年を経過したときも、同様とするものとする。

(注) 強行規定とする方向で、なお検討する。

現行商法の参考条文 第644条第2項

エについては、本資料の第4参照

(危険に関する告知関係後注)

保険契約の締結時に保険者は保険契約者又は被保険者に対して他の保険契約(被保険者と保険の目的物と保険事故が同一の保険契約)が締結されているかどうか及びその内容を告知するように求めることができ、保険契約者又は被保険者がこれを告知しなかったときは、保険者は一定の要件の下で保険契約の解除をすることができる旨の規律を設けることについては、なお検討する(保険契約の締結後の他の保険契約の通知については2(1)の(危険の増加関係後注)3, 保険事故発生時の他の保険契約に関する規律については3(6)アの(注2), 他の保険契約と重大事由による解除については4(2)の(注2)参照。)

2 損害保険契約の変動

(1) 危険の増加 【各契約共通事項】

(危険の増加関係後注)

1・2 (略)

3 保険契約の締結後の他の保険契約(1(3)の(危険に関する告知関係後注)参照)の通知に関する規律については、なお検討する。

3 保険事故の発生による保険給付

(6) 重複保険

ア 各保険者がてん補すべき損害額（各保険者と被保険者との関係）

二以上の保険者が同一の保険の目的物に発生した保険事故によって同一の被保険者に生じた損害をてん補する責任を負う場合には、各損害保険契約における保険金額の合計額が保険価額を超えるときであっても、各保険者がてん補すべき損害の額は、各損害保険契約に基づき当該保険者がてん補すべき損害の額（以下「独立責任額」という。）とするものとする。

（注1） 被保険者は、損害の全部のてん補を受けたときは、これを超えて保険給付を受けることができない。

（注2） 保険者は、保険契約者又は被保険者に対し、上記場合に当たるかどうか及び他の保険契約（1(3)の（危険に関する告知関係後注）参照）の内容や保険金の支払の有無の通知を求めることができるものとする。ことについては、通知がされなかった場合の効果をどのような場合に定めるかと併せて、なお検討する。

（注3） 任意規定とする方向で、なお検討する。

現行商法の参考条文 第632条から第635条まで

イ 保険者の求償権（保険者間の関係）

アの場合において、保険者が自己の負担部分（各自の独立責任額の割合に応じて損害額を按分した金額をいう。）を超えて損害のてん補をしたときは、当該保険者は、他の保険者に対し、各自の負担部分について求償することができるものとする。

（注1） 求償に関する規律の具体的内容（求償を認めるべきではない場合があるか等）については、なお検討する。

（注2） 被保険者が保険事故の発生後、一部の保険者に対する保険金請求権を放棄したとしても、他の保険者に対する保険金請求権をも放棄する意思でない限り、他の保険者の責任や求償権の範囲には影響を及ぼさないものとする。

（注3） 任意規定とする方向で、なお検討する（ただし、求償に関する約定をしたとしても、他の保険者の求償権の範囲には影響を及ぼさないと考えられる。）。

現行商法の参考条文 第632条から第635条まで

4 損害保険契約の終了

(2) 重大事由による解除（特別解約権） 【各契約共通事項】

保険者は、次に掲げる場合には、保険契約の解除をすることができるものとする。

(ア) 保険契約者又は被保険者が保険金を取得し、又は第三者に保険金を取得させる目的で故意に損害を生じさせ、又は生じさせようとした場合

(イ) 被保険者が当該保険者に対する当該契約に基づく保険金の請求について詐欺を行った場合

(ウ) その他の当該保険者との信頼関係を損ない、当該契約を存続し難い重大な事由がある場合

による保険契約の解除がされた場合には、保険者は、 に掲げる事由があった後に発生した保険事故によって生じた損害をてん補する責任を負わないものとする。

(注1) による解除権の行使可能期間を定める必要があるかについては、なお検討する。

(注2) において、例えば、他の保険契約(1(3)の(危険に関する告知関係後注)参照)との保険金額の合計額が著しく多額であり、かつ、これによって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を解除事由として掲げることについては、なお検討する。

(注3) は、 による契約の解除の効力が将来効であることを前提としている(4)参照)。

(注4) 片面的強行規定とする方向で、なお検討する。

現行商法の参考条文 なし

1 将来に向かっての契約の解除(保険者の免責を伴わない契約の解除)について

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、危険に関する告知の規律によって契約の解除をすることができるものとする。どうか。

「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」とは、保険者の契約締結の可否及びその内容についての判断に影響を及ぼす程度に保険契約が締結されている場合であると考えられる。

「危険に関する告知の規律によって」とは、次のようなことを意味するものである。

保険者が契約の解除をするためには、「危険に関する重要な事項」についての事実(他の保険契約が締結されていること)の告知を求めることが前提である。

他の保険契約が締結されている場合でも「危険に関する重要な事項」があるとはいえない場合には契約の解除をすることができない。

保険契約者又は被保険者の故意又は重大な過失が要件となること、保険者に故意又は過失がある場合等には契約の解除をすることができないこと、解除権に除斥期間があることは危険に関する告知と同じである。

契約の解除の効力は将来効であり、契約の解除をするまでの間に保険事故が発生していた場合には、因果関係不存在の場合の特則の適用があることを前提としている(現行商法上、一般に、告知をしなかった事実(他の保険契約が締結されていること)と発生した保険事故との間には因果関係がないと解されており、これを前提とすると、契約の解除をする前に発生した保険事故について保険者は保険金支払義務を負うことになる。)

2 契約解除前に発生した保険事故についての保険者の免責(保険者の免責を伴う契約の解除)について

重大事由による解除の規律にゆだねるものとするので、どうか。

重大事由による解除の規律にゆだねると、保険者が契約の解除をするためには、「危険に関する重要な事項」に当たる程度に保険契約が締結されていることだけでは足りず、「保険者との信頼関係を損ない、当該契約を存続し難い重大な事由がある場合」(中間試案の第2の4(2)の(ウ)参照。これについては更に明確化すべきである等との指摘がされている。)に当たることが必要とされることになる(中間試案の第2の4(2)の(注2)参照)。

3 保険事故発生時(保険金支払時)の規律(重複保険)について

分かりやすさのために、同一の保険の目的物について保険者Aと保険者Bの契約が締結されていた事例を想定した記載をしている。

次のような方向で考えることについて、どのように考えるか。

保険者(A)は、〔保険契約者又は〕被保険者に対し、他の保険契約の存在(中間試案の第2の3(6)アの場合に当たること)及び内容(被保険者が他の保険者から既に保険金の支払を受けた場合には、その事実を含む。)を知らせよう求めることができる

〔保険契約者又は〕被保険者において他の保険者(B)が被保険者に対して保険金を支払う責任を負っていることを知っていた場合において、故意によって保険者(A)に対し1つ目の に記載する事実を知らせず、保険者(A)が保険金を支払ったときは、保険者(A)は、被保険者に対して自己の負担部分を超える額の返還を請求することができる

2つ目の の場合であっても、一定の場合(例えば、保険者(A)が他の保険契約の存在を知っていた場合)には被保険者に対して返還請求することができないとすること

が考えられる。また、2つ目の の場合には、AはBに対して求償することもできる（被保険者に対する返還請求と選択的に行使することができる）とすることでよい。

求償については、例えば、Aが被保険者に生じた損害をてん補した後に他の保険者（B）が保険金を支払った場合のうち一定の場合には、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ことができるものとするについて、どのように考えるか（このような規律を認めるとすれば、例えば、AがBの存在を知っていながらBに対し保険金請求を受けていることを知らせず、BがAによる損害をてん補を知らずに二重に支払ったような場合には、Bによる保険金の支払が有効となる結果、AはBに対して求償をすることができないことになると考えられる。）。このほかに何か必要な規律（一定の場合にBがAからの求償を拒むことができるものとする等）はあるか。

第6 保険金からの優先的な被害の回復（中間試案の第2の6(1)関係）

（保険法の見直しに関する中間試案）

第2 損害保険契約に関する事項

6 責任保険契約に固有の事項

(1) 保険金からの優先的な被害の回復

責任保険契約（被保険者が損害賠償の責任を負うことによって生じた損害をてん補する損害保険契約をいう。）の被保険者について破産手続開始、再生手続開始又は更生手続開始の決定があった場合には、被害者（被保険者が損害賠償の責任を負う相手方をいう。）は、〔一定の要件〕の下で、保険金から優先的に被害の回復を受けることができるものとする。

（注1） 「一定の要件」の具体的内容については、判決、裁判上の和解等により被保険者の損害賠償責任が確定したことやその確定が保険者の関与の下で行われたことを要件とすること等が考えられるほか、そもそもこの規律を認める場面を、強制保険（法令により被保険者が責任保険契約の締結を義務付けられているもの）に限定すべきとの考え方、被害者が個人の場合やその生命又は身体に損害が生じた場合に限定すべきとの考え方等があることを踏まえて、なお検討する。

（注2） 被保険者について法的倒産手続が開始する前であっても、この規律を認めるべき場面があるかについては、なお検討する。

（注3） 被保険者が複数の被害者に対して損害賠償責任を負い、その損害賠償額の合計額が保険金額を超える場合に関する規律については、なお検討する。

（注4） 被害者が保険金から優先的な被害回復を受けるための法的な枠組みとし

ては、大別して、次のような2つの考え方があるが、どのような枠組みを採用するかについては、(注1)から(注3)までとも関連して、なお検討する。

() 被害者は、保険金額の限度において、被保険者が支払うべき損害賠償額の支払を保険者に対しても請求することができるものとする考え方

() 被害者は、被保険者に対する損害賠償請求権に関し、保険金について、他の債権者に優先して弁済を受ける権利を有するものとする考え方

(注5) 被害者による保険金からの被害回復の実効性を確保するための規律、保険者の二重弁済の危険を防止するための規律、保険者が被保険者に対する抗弁(免責事由や支払限度等)を被害者にも対抗することができるようにするための規律その他の必要な規律を設けることについては、(注4)に関しどのような枠組みを採用するかとともに、なお検討する。

(注6) 規律の性質については、なお検討する。

現行商法の参考条文 第667条

1 検討事項

以下の2及び3の検討を踏まえ、保険金からの優先的な被害の回復を図るための規律の内容について、どのように考えるか。

2 (注4)の()の仕組みについて

(1) 規律を設ける場面((注2)参照)

被保険者について破産手続開始、再生手続開始又は更生手続開始の決定があった場合以外にも被害者の保険者に対する請求権を認めるべき場面があるかについて、どのように考えるか。

これを考える前提として、特別の規律を設けない場合に被害者が被保険者に対する損害賠償請求権の満足を受けるための方法について検討する必要があると考えられる。

(1) 平常時について

実務上、代理受領又は振込指定の方法により、被保険者が支払うべき損害賠償額を保険者が被害者に対して直接支払うことが広く行われているほか、被害者は、被保険者に対する債務名義を取得して、保険金請求権その他の被保険者の財産に対する強制執行を行うことが可能である。

(2) 支払不能になった後又は破産手続開始、再生手続開始若しくは更生手続開始の申立てがあった後について

保険者から被害者に対する任意の直接支払については、否認の対象となる可能性があるが（破産法第162条，民事再生法第127条の3，会社更生法第86条の3），被害者は，被保険者の財産に対する強制執行を行い，又は被保険者が無資力の場合には，債権者代位権（民法第423条）に基づく保険金請求権の行使をすることが可能である（もっとも，破産手続開始等の申立て後は，中止命令等により被害者の権利行使が制限される場合があると考えられる（破産法第24条，民事再生法第26条，会社更生法第24条等）。）。

(3) 破産手続開始，再生手続開始又は更生手続開始の決定があった場合について

保険者から被害者に対する任意の直接支払や債権者代位権に基づく保険金請求権の行使ができなくなるほか，被害者が被保険者の財産に対して強制執行をすることもできなくなると考えられる（破産法第42条第1項，第78条第1項，第100条第1項）。このことは，再生手続開始決定又は更生手続開始決定があった場合についても同様である（民事再生法第39条第1項，第85条第1項，会社更生法第47条第1項，第50条第1項）。

(2) 規律を設ける範囲（（注1）参照）

被害者の保険者に対する請求権を認める範囲については，いわゆる強制保険の場合とする考え方，被害者が個人の場合とする考え方，被害者が個人で，かつ，その生命又は身体に損害が生じた場合とする考え方等があるが，どのように考えるか。

これについては，(1)の規律を設ける場面や(3)の「一定の要件」の内容等とも関連して検討する必要があると考えられる。

(3) 「一定の要件」の内容（（注1）参照）

保険者が被保険者の損害賠償責任の有無及びその額の判断を迫られることに伴う問題を解消するため，「一定の要件」を満たす場合に限定して被害者の保険者に対する請求権を認めることが考えられるが，「一定の要件」の内容についてどのように考えるか。

これを考えるに当たっては，次の各点についても検討する必要があると考えられる。

- 1 被害者と被保険者との間で判決が確定した場合，裁判上の和解又は調停が成立した場合のほか，どのような場合に被害者の保険者に対する請求権を認めるか。
- 2 債権確定手続（破産法第124条以下，民事再生法第104条以下，会社更生法第150条以下）において債権額が確定した場合も含むものとするかどうか。
- 3 保険者が被保険者の損害賠償責任の確定手続に関与していたことを要件に加える必要があるか。

(4) 保険者が被害者に対抗することができる抗弁（（注5）参照）

被害者の保険者に対する請求権を認める場合には、保険者は被保険者に対して有するすべての抗弁を被害者にも対抗することができるものとするのでよいか。

このほか、被害者の保険者に対する請求権と被害者の被保険者に対する損害賠償請求権及び被保険者の保険金請求権との関係についても検討する必要があると考えられる。

(5) 被害者が複数の場合の取扱い（（注3）参照）

被保険者の各被害者に対する損害賠償額の合計が保険金額を超える場合について、どのような規律を設ける必要があるか。

これを考えるに当たっては、次の各点についても検討する必要があると考えられる。

- 1 複数の被害者から保険者に対する権利行使があった場合には、保険者はいずれの被害者に対しても損害賠償額の支払をすることができるものとするものの当否。
- 2 保険者に対して先に権利行使をした被害者が優先的に損害賠償額の支払を受けるものとするものの当否。この考え方を採る場合には、どの時点をもって権利行使があったものとすべきか。
- 3 一定の期間内に保険者に対する権利行使をした被害者に限り保険金からの優先的な支払を認めるものとし、損害賠償額の割合に応じて保険金額を按分した金額を各被害者に対して支払うものとするものの当否。この考え方を採る場合には、「一定の期間」をどのように定めるか、各被害者に対する支払額の算定及びその支払を保険者が行うものとするものの当否。

(6) その他

被害者の保険者に対する請求権について差押えを禁止しないものとするのでよいか（自動車損害賠償保障法第18条参照）。

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ものとはしないのでよいか（破産法第153条第2項、第11条第1項等参照）。

（参考）

自動車損害賠償保障法（昭和30年法律第97号）

（保険金の請求）

第15条 被保険者は、被害者に対する損害賠償額について自己が支払をした限度においてのみ、保険会社に対して保険金の支払を請求することができる。

(保険会社に対する損害賠償額の請求)

第 16 条 第三条の規定による保有者の損害賠償の責任が発生したときは、被害者は、政令で定めるところにより、保険会社に対し、保険金額の限度において、損害賠償額の支払をなすべきことを請求することができる。

2 被保険者が被害者に損害の賠償をした場合において、保険会社が被保険者に対してその損害をてん補したときは、保険会社は、そのてん補した金額の限度において、被害者に対する前項の支払の義務を免かれる。

3 第一項の規定により保険会社が被害者に対して損害賠償額の支払をしたときは、保険契約者又は被保険者の悪意によつて損害が生じた場合を除き、保険会社が、責任保険の契約に基づき被保険者に対して損害をてん補したものとみなす。

4 保険会社は、保険契約者又は被保険者の悪意によつて損害が生じた場合において、第一項の規定により被害者に対して損害賠償額の支払をしたときは、その支払った金額について、政府に対して補償を求めることができる。

(差押の禁止)

第 18 条 第十六条第一項及び前条第一項の規定による請求権は、差し押えることができない。

3 (注 4) の () の仕組みについて

(1) 規律を設ける場面 ((注 2) 参照)

特別の先取特権を認める場合には、被保険者について破産手続開始、再生手続開始又は更生手続開始の決定があった場合に限定しないことになると考えられるが、どうか。

(2) 規律を設ける範囲 ((注 1) 参照)

特別の先取特権を認める範囲について、どのように考えるか(2 (2)参照)。

(3) 特別の先取特権の実行手続

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被保険者の保険金請求権に対する差押命令の申立てをし(民事執行法第 193 条, 第 143 条), 差押命令に基づいて保険金請求権の取立て等を行うことになる(同法第 193 条第 2 項, 155 条等) と考えることでよいか。

(4) 保険者が被害者に対抗することができる抗弁 ((注 5) 参照)

特別の先取特権を認める場合には、保険者は当然に被保険者に対して有するすべての抗弁を被害者にも対抗することができることになる((3)参照) と考えることでよいか。

(5) 被害者が複数の場合の取扱い ((注 3) 参照)

ある被害者が被保険者の保険金請求権を差し押えた場合には、他の被害者は、保険者による執行供託、保険者に対する取立訴訟の訴状送達等の前に保

険金請求権の差押え，仮差押えの執行又は配当要求をした場合に限り配当に参加することができることになる（民事執行法第193条第2項，第165条）と考えることでよいか。

(6) 破産手続，再生手続及び更生手続との関係

特別の先取特権は，破産手続及び再生手続においては別除権として扱われることになるのに対し（破産法第2条第9項，民事再生法第53条第1項），更生手続においては更生担保権として扱われることになる（会社更生法第2条第10項，第168条第1項第1号）と考えることでよいか。

破産手続においては，不足額責任主義（破産法第108条第1項）との関係で，最後配当に関する除斥期間内に不足額の証明をしない限り配当から除斥されることになる（同法第198条第3項）と考えることでよいか。

(7) その他

保険金請求権の譲渡，差押え等を禁止するものとするのでよいか（原子力損害の賠償に関する法律第9条第3項参照）。

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ものとはしないのでよいか（破産法第153条第2項，第11条第1項等参照）。

（参考）

原子力損害の賠償に関する法律（昭和36年法律第147号）

（原子力損害賠償責任保険契約）

第8条 原子力損害賠償責任保険契約（以下「責任保険契約」という。）は、原子力事業者の原子力損害の賠償の責任が発生した場合において、一定の事由による原子力損害を原子力事業者が賠償することにより生ずる損失を保険者（保険業法（平成七年法律第百五号）第二条第四項に規定する損害保険会社又は同条第九項に規定する外国損害保険会社等で、責任保険の引受けを行う者に限る。以下同じ。）がうめることを約し、保険契約者が保険者に保険料を支払うことを約する契約とする。

第9条 被害者は、損害賠償請求権に関し、責任保険契約の保険金について、他の債権者に優先して弁済を受ける権利を有する。

2 被保険者は、被害者に対する損害賠償額について、自己が支払った限度又は被害者の承諾があった限度においてのみ、保険者に対して保険金の支払を請求することができる。

3 責任保険契約の保険金請求権は、これを譲り渡し、担保に供し、又は差し押えることができない。ただし、被害者が損害賠償請求権に関し差し押える場合は、この限りでない。

第7 一部保険（中間試案の第2の3(5)関係）

（保険法の見直しに関する中間試案）

第2 損害保険契約に関する事項

3 保険事故の発生による保険給付

(5) 一部保険

保険事故による損害が生じた時点において保険金額が保険価額に満たない場合には、保険者は、次のとおり損害をてん補する責任を負うものとする。

A案 保険金額の保険価額に対する割合により損害をてん補する。

B案 保険金額の限度において損害の全部をてん補する。

(注) 任意規定とする方向で、なお検討する(A案とB案とでは保険料の算出方法が異なるため、いずれの約定をすることも許容される。)

現行商法の参考条文 第636条

1 A案及びB案の考え方について

(1) A案を支持する立場からの指摘

全部保険に相当する保険料を負担した保険契約者と一部保険に相当する保険料しか負担していない保険契約者との公平を図るための合理的な規律である。

実務上、主にいわゆる家計保険の分野においては、付保割合条件付き実損てん補特約や価額協定保険特約等によって、一般消費者の期待に沿うような工夫がされている。

企業の火災保険その他の物保険については、今日でも比例てん補を約款に規定した商品がスタンダードである。

B案を採用した場合には、現行の保険料率の体系を見直すことになり、保険料の引き上げにつながる。

諸外国の立法例においても比例按分主義を採用するのが一般的である。

(2) B案を支持する立場からの指摘

比例按分主義は一般消費者にとって分かりにくく、分損の場合でも保険金額までは損害のてん補がされるとの誤解がある場合が多い。

契約成立時に全部保険であった場合でも、保険の目的物が値上がりしたことによって一部保険となり、分損の場合に割合的なてん補しか受けられなくなるのは、通常の保険契約者の期待に反する。

2 検討

まず、A案を支持する立場もB案を支持する立場も、比例てん補と実損てん

補（付保割合条件付きのものを含む。）のどちらの方法による契約も否定するものではないこと、いずれの方法による契約を選択するかについては、保険契約者の選択にゆだねるのが相当であると考えられること等からすると、保険法の規律としては、いずれの方法による約定も許容すべきであると考えられる。

次に、A案の考え方である比例按分主義については、保険契約者が負担した保険料と保険者がてん補すべき損害額との関係において合理的なものであると考えられ、B案を支持する立場からもこの規律の合理性を否定する指摘はされていない。また、比例按分主義については、保険としての重要な原理である大数の法則と関連している等の指摘もされている。

他方で、B案を支持する意見は、比例按分主義が一般消費者の期待に反することを主な問題意識とするものであると考えられるが、比例按分主義の仕組みが分かりにくいとの指摘に対しては、保険契約者に対して十分な説明をすることによって一般消費者の誤解を解消することができる等の意見もあること、実務上も一般消費者の期待を実現するための商品を開発する工夫がされていること等からすると、直ちに保険法のデフォルトルールをB案の考え方に改める必要があるかについては、疑問の余地もあると考えられる。

そこで、A案とB案のいずれの方法による約定も許容することを前提に、保険法のデフォルトルールとしてはA案の考え方（比例按分主義）を採用することで、どうか。