

責任開始前発病不担保条項 —高度障害保険金を中心に—

志 田 惣 一

- 1 はじめに
- 2 危険選択における責任開始前発病不担保条項の特質
- 3 大阪高等裁判所平成16年5月27日判決
- 4 予見可能性
- 5 告知義務制度と責任開始前発病不担保条項

1 はじめに

本稿は、高度障害保険金における責任開始前発病不担保条項に関する解釈上の問題を検討することを目的とする⁽¹⁾⁽²⁾。

高度障害保険契約は、被保険者の、責任開始期以後の、傷害又は疾病を原因として生じた約款所定の高度障害状態に対して、高度障害保険金を支払うものである。高度障害保険契約は、生命保険契約における保険事故（人の生死）と異なる被保険者の高度障害状態を保険事故としているが、一般に、生命保険契約の主契約約款中に組み込まれており、高度障害保険金の支払いがなされた場合には、生命保険契約は消滅したものとみなされる⁽³⁾。このような生命保険契約は、生命保険契約と高度傷害保険契約の混合契約と解されている⁽⁴⁾。

高度障害保険契約の特徴は、保険金支払事由として、被保険者が高度障害状態に陥った原因を「責任開始時以後」の傷害または疾病に限っていることである（責任開始前発病不担保条項：責任開始時前に保険事故発生の原因がある場合には保険金等を支払わない）。高度障害保険金請求権が成立するためには、①当該高度障害状態が責任開始時以後の傷害または疾病を原因とするものであること（但し、責任開始前に既にあった障害状態に、責任開始時以後、この障害状態の原因となった傷害または疾病と因果関係のない傷害または疾病を原因

とする障害障害状態が新たに加わって高度障害状態になった場合には、責任開始時以後の傷害または疾病を原因として高度障害状態になったものとみなす)が必要であり、かつ②当該状態が約款所定の高度障害状態に該当し、その障害に回復の可能性がないことが必要であるとされている⁽⁵⁾。

そして、このように責任開始期以後の疾病等を原因とする高度障害状態に保険者の担保範囲を限定する理由は、①契約自由の原則に従い、保険者が担保すべき高度障害危険の範囲を限定して、予定発生率を維持することと、②高度障害状態を独立の保険事故とする以上、保険事故の不確実性ないし不可測性を必要とすること、にあると説明されている⁽⁶⁾。

注

- (1) 高度障害給付以外の特定疾病給付、入院給付における責任開始前発病不担保条項の内容については、小林三世治「医学的危険選択の実務と責任開始前発病不担保条項」日本保険医学会誌103巻3号224頁(2005年)、松田武司「生前給付型保険の法的諸問題」文研論集113号133頁(1995年)参照。
- (2) ある種立法論的に、高度障害条項を特約として主契約から分離することによって、責任開始前発病不担保条項のもつ問題点を解決しようとするものとして、岡田智司「生命保険における高度障害条項に関する立法論的考察」文研論集125号139頁(1998年)。
- (3) 高度障害保険金に関する約款条項の一例として、岡田・前掲(注2)143頁以下参照。
- (4) 中西正明「廃疾給付の法律問題—概説—」保険学雑誌457号27頁(1972年)。その他、高度障害保険を扱った論考として、坂本秀文「廃疾給付の法律問題—とくに沿革および請求権者—」保険学雑誌457号47頁(1972年)、糸川厚生「廃疾給付の法律問題—とくに廃疾の範囲について—」保険学雑誌457号70頁(1972年)、坂本秀文「生命保険における高度障害条項—判例を中心として—」『保険法の現代的課題(三宅先生追悼論文集)』302頁(法理文化社、1993年)、中西正明「生命保険契約における高度障害条項」『企業と法(下)(西原先生追悼論文集)』275頁(有斐閣、1995年)などがある。
- (5) 山下典孝「簡易生命保険における重度障害状態による保険金給付に関する法的

諸問題—高度障害保険契約における諸問題を参考として—」立命館法学2005年2・3号543頁。

- (6) 坂本秀文「生命保険契約における高度障害条項（旧廃疾条項）」ジュリスト755号115頁（1981年）。下級審裁判例について、山下・前掲（注5）544頁以下参照。

2 危険選択における責任開始前発病不担保条項の特質

生命保険契約における危険選択は契約者間の公平性を実現し保険事業を健全に運営していくためになくてはならない制度であり、そのための重要な仕組みとして、告知義務違反による契約の解除と責任開始前発病不担保条項の適用による請求の不払いがある。告知義務制度は保険契約締結時において保険事故発生に影響を及ぼす重要な事項について告知を求めて危険選択を行うのに対して、責任開始前発病不担保条項は、契約締結後に保険事故の対象を限定することにより危険選択を行う⁽⁷⁾。

危険選択に関する両制度に関して、高度障害状態になる危険性は存在するが、死亡危険は存在しない疾病等が存在する場合、生命保険（死亡保険金）による保護を可能とするためには（高度障害条項は特約ではなく、主契約約款中に組み込まれた形で導入された）、高度障害状態になる危険に関する危険選択は、保険契約締結に係る選択、すなわち告知義務制度ではなく、契約締結後における選択、すなわち責任開始前発病不担保条項よることが有意義であるとされていた⁽⁸⁾。

しかしながら責任開始前発病不担保条項は具体的にどのような形で危険選択を行うのであろうか。保険事故の対象を限定することにより危険選択を行うとはどのようなことを意味するのであろうか。

原則的な見解によれば、高度障害保険における責任開始前発病不担保条項は、主観的要件（保険契約者等の悪意または重過失）を規定しておらず、高度障害保険金の支払事由の客観的要件を定めたものであり、したがって、高度障害状態の原因となった疾病等が責任開始時以前に発生していた場合には、保険契約者等が当該疾病等を知っていたか否か、告知の有無に関係なく、また、保険者が当該疾病等を知っていたか、過失により知らなかったか否かを問わず、高度障害保険金の支払対象にはならないことになる^{(9) (10)}。

さらに、責任開始前発病不担保条項の規定は、立証責任の配分に影響を与える。責任開始前発病不担保条項が保険事故の対象を限定するということは、高度傷害保険金請求権の発生という法律効果の要件を規定したものであるから、ほぼ通説と解される法律要件分類説に従えば、請求者側が立証責任を負うことになる⁽¹¹⁾。実際の裁判においては、請求者側からの請求（責任開始期以後の発病であることの立証）に対して、保険者側で責任開始期前からの発病であることを反証して支払事由が生じていないことを主張（積極否認）している⁽¹²⁾。

注

- (7) 小林・前掲（注1）224頁。
- (8) 坂本・前掲（注6）119頁。大阪高判昭和51年11月26日判時849号88頁。なお、萩本修編著『一問一答・保険法』169頁（商事法務、2009年）参照。
- (9) 山下典孝「判批」金判1198号62頁以下（2004年）。
- (10) 社団法人生命保険協会が公表している契約（責任開始）前事故・発病に関するガイドラインが「高度障害状態に該当する場合においても、責任開始前に医学的に原因となる疾病や障害があれば………高度傷害保険金は支払対象にならない」としつつも、「しかしながら、被保険者が契約（責任開始）前に受療歴、症状または人間ドック・定期健康診断における検査異常がなく、かつ被保険者または保険契約者に被保険者の身体に生じた異常（症状についての自覚又は認識がないことが明らかな場合等）には、高度傷害保険金をお支払いする」としているのは妥当な運用方針を示すものとして評価されているが（大串淳子他編『解説保険法』18頁（弘文堂、2008年）、本来そのような結論は、具体的な約款の規定として、または現行約款の解釈として導かれるべきものであろう。
- (11) 大阪高判平成16年5月27日金判1198号62頁は、権利の発生を主張する請求者においてその証明を行うべきであるとしたうえで、被保険者の「障害状態が本件約款上高度障害保険金が支払われる場合に該当するか否かに関する事情は医療機関で入院治療を受ける被保険者の方がよりよく知り得べき立場にあると考えられるから、被保険者側において立証の責任を負担することが特段不当であるともいえない。」と判示している。より詳細は、次節参照。
- (12) 長谷川仁彦「高度障害保険金と実務上の課題—責任開始期前発病の認定—」生

命保険経営73巻1号112頁（2005年）。

3 大阪高等裁判所平成16年5月27日判決⁽¹³⁾

本節では、大阪高等裁判所平成16年5月27日判決の検討を通じて、責任開始前発病不担保条項のもつ問題点を、具体的な形で明らかにしたい。

本件の事案は、次の通りである。

X（原告、控訴人）は、平成元年11月1日、Y生命保険会社（被告、被控訴人）との間で、以下の内容の高度障害保険特約付きの生命保険契約を締結した。

保険契約者 X

被保険者 X

死亡保険金受取人 Xの父母

保険の種類 特別保障割増保険

死亡（高度障害）保険金 1000万円

疾病特約入院給付金日額 5000円

（本件契約疾病特約条項第4条（入院給付金）にも、「責任開始前発病不担保条項」が規定されている。）

責任開始日 平成元年10月12日

Xには、小学生高学年であった昭和48年頃から、両足に痙性麻痺の症状が現れはじめた。

小学生6年時に、A病院整形外科を受診した。しかしながら小学校在学中は、20分ほどの通学路を徒歩で通い、登山を楽しむことも可能であった。

その後、中学校1・2年生であった昭和50年と51年に、片足ずつ、足の内転を改善するため、筋を移植する外科的手術を受けた（その後、年1回くらい定期的に検査を受けている）。

昭和54年以降、年2回、医師の診療を受けるなどしていたが、徐々に歩行について障害がみられるようになった。

昭和60年ころには、勤務する会社の3階にあった職場に歩いて上がることができ、バイクの運転も可能であった。

平成元年ころには、A病院で両足の症状の治療（足の筋肉を柔らかくする薬）

を試みているが、歩行障害の原因となる疾病は特定されていなかった。

上記の事情から、Xは、本件保険契約の締結に際して手違いがあってはならないと考え、足の手術を受けたこと、身体障害者として認定されていること、病院で診療を受けていることなどを勧誘員に申告し、医師の診断を受ける必要のある保険を選択し、医師の診断を受けた上で保険契約に加入した。

Xは、平成2年ころから、歩行機能が急激に悪化し、同年4月ころB大学病院に受診している。7・8月精査目的で入院、3年5月再入院したが、確定診断には至らなかった。この間、同病院で各種の薬物治療が行われたが、効果はなかった。

平成4年7月、Xは、両下肢機能全廃（身体障害者等級第1級）と認定された。

平成6年3月、遺伝子検査（遺伝子検査に準じた高度医療検査）を行った結果、クラッペ病成人型との確定診断を受けた。

平成11年、XがYに高度障害保険金の支払を請求したが、Yは、本件約款「責任開始前発病不担保条項」に基づき、Xの症状は責任開始前に発病したものであることを理由として、保険金の支払を拒絶した。

「第1条 この保険契約において支払う保険金は次のとおりです。

（中略）

保険金の種類 高度障害保険金

支払額 死亡保険金と同額

受取人 被保険者

保険金を支払う場合（以下、「支払事由」といいます。

被保険者が責任開始時以後の傷害または疾病を原因として保険期間中に高度障害状態（別表3）に該当したとき。この場合、責任開始前に既にあった障害状態に、責任開始時以後の傷害または疾病（責任開始前にすでに生じていた障害状態の原因となった傷害または疾病と因果関係のない傷害または疾病に限ります）を原因とする障害状態が新たに加わって高度障害状態（別表3）に該当したときを含みます。

裁判での主要な争点は、①高度障害状態の原因である疾病（クラッペ病）の特定が責任開始後になされている場合、すなわち責任開始時には疾病の特定が

なされていない場合（責任開始時に存在していた身体障害の原因が特定されていない場合）でも、「責任開始前発病」と評価しうるのか（さらに、「責任開始前発病」についての立証責任は誰が負うのか）、②保険会社は、保険契約に基づく責任は負わないとしても、信義測上、保険金の支払を拒めないのではないか、である⁽¹⁴⁾。

裁判所は、争点に対して、それぞれ以下のような判断を示した。

①「すなわち、責任開始期以後の疾病とは責任開始期前にすでに生じていた障害状態の原因となった疾病と因果関係のないものに限られることは明白である。

そして、このような因果関係が要求される理由としては、責任開始期前に既に存在した保険リスクをも保険の対象に含めると、高度障害状態に該当するリスクの高い者が多数保険に加入し、保険事故の発生率が高くなりすぎる恐れがあると同時に、被保険者間のリスクに差異が生じることとなり不公平となることは明らかであって、そのような事態を回避するためであるといえる。

以上によれば、保険金の支払基準として、高度障害状態の原因となった疾病の発生時期を客観的に識別する必要があるといえるし、原因となる疾病の発生時期、因果関係の有無を判断するに当たっては、純粹に科学的観点からされるべきものと解するのが相当である。」

「確かに、保険契約時において予見が全く不可能であった疾病は予定高度障害率に考慮されていないし、上記のいわゆる逆選択の問題も不公平の問題も生じないとはいえるのであるが、本件約款の規定自体から条件的因果関係を採用したとみるのが自然であり、相当因果関係を採用したとみられるような文言もないうえ、因果関係の有無について相当因果関係によって判断することになれば、その予見可能性をできるだけ客観的に判断するとしても、主観的要素を考慮することには相違なく、障害や疾病の種類によっては、その判断ははなはだ困難であり、多数の保険契約について画一的に処理する必要がある保険事故の有無の解釈基準としては不適切というべきである。」

「高度障害保険金の支払事由は、「被保険者が責任開始期以後の傷害または疾

病を原因として保険期間中に高度障害状態に該当したとき」と定められており、実体法上、上記事実が存在する場合に保険金受給権が発生するものと考えられるから、権利の発生を主張する原告においてその証明を行うべきである。

原告は立証責任を被保険者に押しつけることは不当であると主張するが、原告の障害状態が本件約款上高度障害保険金が支払われる場合に該当するか否かに関する事情は医療機関で入通院治療を受ける被保険者の方がよりよく知り得べき立場にあると考えられるから、原告側において立証の責任を負担することが特段不当であるともいえない。

また、原告は、疾病については発病時期を特定することが困難な場合が多いと主張するが、その点は疾病の発症の機序にかかわる問題であり、仮に保険者が立証責任を負うとした場合でも、特定が困難であることに変わりはないというべきである。そして、上記のとおり、障害状態に関する事実については被保険者の方がより事情を知り得べき立場にあることに照らすと、発病時期の特定が困難であることを理由に、保険者に立証責任を負わせることは相当でないというべきである。」

②「控訴人は、被控訴人に、本件保険契約の締結に当たって、信義則上、医学の進歩によって契約前後の疾病自体及びその症状の原因が判明し、同一の疾病、症状によって高度障害状態になったと認められた場合、同保険金を支払わないと説明すべき義務があったのにそれをせず、同保険契約後発生との要件を充たさないから同保険金を支払わないというのは不意打ちの解釈である旨主張するが、本件約款第1条の規定の趣旨は明確であって、被控訴人の主張が不意打ちの解釈であるとまではいえず、その主張のような説明義務が被控訴人にあったとまでは認められない。」

「被控訴人は、本件保険契約締結に際し、控訴人から過去の症状等について詳細に告知を受けたが、指定医の診断を経て、控訴人のその時点の症状が本件保険契約の障害になるとは判断しなかったし、平成2年7月27日から同年8月28日までの入院及び平成3年5月16日から同月22日までの入院については、特段その入院と責任開始期前の疾病との因果関係を問題にすることなく、入院給

付金を支払った。また、その後、控訴人が、平成4年7月、身体障害者等級第1級に認定されたことから、被控訴人尼崎支部長に高度障害保険金請求を相談した際には、同支部長は、控訴人に対し、高度障害保険金をもらおうと、同契約が終了し、今後入院したときに入院給付金がもらえなくなるから、このまま保険に入り続けて、まとまったお金が必要になったときに高度障害保険金を請求した方がいいとアドバイスし、控訴人はこのアドバイスに従って、高度障害保険金の請求を先に延ばした。そして、その後の平成6年になって、控訴人はクラッペ病であるとの確定診断を受けたのである。

…控訴人が、平成4年、被控訴人尼崎支部長のアドバイスに従わないで、高度障害保険金の請求をしていれば、同保険金の支払を受けられたことの可能性は非常に高かったというべきである。同支部長に同保険金の支給についての決定権限のないことは明らかであるが、同支部長の上記アドバイスにより、控訴人が、同保険金の支払いを受けることができなくなった可能性が非常に高かったというべきであることに、同支部長の職務内容、地位等を考慮すると、被控訴人が控訴人の高度障害保険金の支払請求を拒否することは信義則違反に該当するといわざるをえない。」

本件事案を前提とすれば、信義則を理由とするものであれ、Xの保護を認めたい裁判所の判断に賛成したい⁽¹⁵⁾。しかしながら、結論とは別に、同一の目的が、保険契約の法理・約款の解釈により導くことができないか、検討が必要であろう。

争点①について、Xは、責任開始期での予見可能性があった場合にだけ開始期前からの疾病として取り扱うべきであると主張したが、裁判所は、原因となる疾病の発生時期、因果関係の有無を判断するに当たっては、純粋に科学的観点からされるべきものと解するのが相当であり、(予見可能性を問題とすることは)多数の保険契約について画一的に処理する必要がある保険事故の有無の解釈基準としては不適切というべきである、と判断し、Xの主張を退けた。多くの裁判例・学説と共通する理解であるが⁽¹⁶⁾、疑問をはさむ学説も存在する⁽¹⁷⁾。

この問題に関しては、裁判所自らが判示したとおり「保険契約時において予

見が全く不可能であった疾病は予定高度障害率に考慮されていないし、…いわゆる逆選択の問題も不公平の問題も生じないとはいえる」のではないかと、という点が問われなければならない。前節で言及したように、予定発生率を維持し、逆選択の問題及び不公平の問題を排除することが「責任開始前発病不担保条項」の目的であるならば、それらにつき問題が生じない「予見が全く不可能であった」疾病に対して保険保護を与えるという解釈は合理性を有しているといえるのではないだろうか（4節の検討課題）。

立証責任に関しては、前節でも述べたように、通説と解されている法律要件分類説に従えば、約款の構成上、当然のことと解されている⁽¹⁸⁾。

争点②について、裁判所は、保険会社側の全対応（本件保険契約締結に際しての状況、入院給付金の支払（入院給付金にも、「責任開始前発病不担保条項」が規定されている）、保険会社支部長の対応。とくに支部長の対応を重視している）をとらえて、保険会社がXによる「高度障害保険金の支払請求を拒否することは信義則違反に該当するといわざるをえない。」と判断した。しかしながら、Xの主張した、信義則上、保険会社には説明義務があるとの主張は退けた（「本件約款第1条の規定の趣旨は明確であって、被控訴人の主張が不意打ちの解釈であるとまではいえ」ない）。

後者に関連しては、告知義務制度との関係から考えていこうという立場がみられる（両者の関係を保険会社は契約時に十分に説明しなければならず、もし説明が不十分であれば、本件のような事案では保険会社は不担保を主張すべきではなかった）⁽¹⁹⁾。告知義務制度と責任開始前発病不担保条項との関係を検討することが5節の課題である。

注

(13) 大阪高判平成16年5月27日金判1198号48頁。判例研究として、山下・前掲注(9) 62頁。石田清彦「判批」ジュリスト1334号246頁(2007年)。原審：神戸地判平成15年6月18日金判1198号55頁。判例研究として、山野嘉朗「判批」法学研究(愛知学院大学)45巻1=2号120頁(2004年)。

(14) その他の争点(Xの請求を拒絶することが公序良俗に反するか)については、山野・前掲(注13)100頁、山下・前掲(注9)66頁参照。

- (15) 石田・前掲(注13) 247頁。反対：山野・前掲(注13) 103頁。山下・前掲(注9) 64頁。原審も信義則による救済を認めない。その他、信義則または禁反言による救済を認めなかったものとして、大阪高判昭和51年11月26日判時849号88頁。原審である大阪地判昭和49年7月17日判タ325号277頁は、禁反言を適用した。判例研究として、田村諄之輔「判批」別冊ジュリスト97号186頁(1988年)、西島梅治「判批」別冊ジュリスト97号154頁(1988年)、原口宏房「判批」判タ332号133頁(1976年)。
- (16) 原審。その他、前掲大阪高判昭和51年11月26日。宇都宮地大田原支判平成10年6月30日、大阪地判平成13年1月31日。裁判例・学説につき、山下・前掲(注9) 65頁、山下・前掲(注5) 544頁以下参照。
- (17) 石田・前掲(注13) 247頁。大串・前掲(注10) 18頁。
- (18) 山下・前掲(注9) 66頁参照。山野・前掲(注13) 100頁参照。
- (19) 石田・前掲(注13) 247頁。長崎靖「責任開始前発病不担保条項の適用基準」生命保険経営51巻3号143頁(1998年)参照。より一般的な枠組みで、告知義務制度と責任開始前発病不担保条項の問題を考察するものとして、山下友信『保険法』458頁以下(有斐閣、2005年)。

4 予見可能性

客観的には保険期間開始前に発病していたかもしれないが、保険契約者または被保険者が認識していなかったもので、保険期間開始後にはじめて発病していたと診断された場合に、医学的には発病は保険期間開始前であることにより保険事故該当性が否定されることは、保険契約者側の保険加入の期待を裏切るのではないかという問題⁽²⁰⁾に、どのように対応すべきであろうか。例えば、責任開始期での予見可能性があった場合⁽²¹⁾にだけ開始期前からの疾病として取り扱うことは可能であろうか。

責任開始前すでに高度障害の原因となった疾病にかかっていたが、かかっていることを認識していなかった場合、約款の文言からは、医学的・客観的に疾病が存在(発症)⁽²²⁾していた限り、例外なく保険保護の対象とはならないということが帰結される⁽²³⁾。もしこの場合を保険保護の対象に含めようとする(第1の選択)のであれば、約款文言についての何らかの解釈(第2の選択：

どのような解釈が適しているのか)が必要になってくる。

疾病にかかっていることを認識していない者が保険契約に加入したとしても、予定事故率に影響を与えないし、いわゆる逆選択の問題も不公平の問題も生じない(これらの不都合を排除することが責任開始前発病不担保条項の目的であり、合理性の根拠である)。したがって、そのような者も保険保護の対象に含めるべきであり⁽²⁴⁾、多数の保険契約についての画一的処理の必要性を理由として、そのことを否定すべきではない⁽²⁵⁾。

判断が分かれている選択は、(保護の対象に含めるか否かの選択ではなく)保険保護の対象に含めることを、どのような解釈によって行うかに関するものである。すなわち、疾病にかかっていることを認識していない場合、法的には疾病は存在(発症)していないと評価するのか、疾病と高度障害の間には(予見できないのであるから)(相当)因果関係が存在しないと評価するのか、についての選択である。

自覚症状が全くないわけではない場合を想定する。保険期間開始前に軽微で一時的な症状が現れていた場合、この場合も保険保護の対象に含めようとするとき、発症していなかったという評価と、高度障害にいたることが予見できなかったという評価と、どちらと親和的であろうか。「発症」の場合、(比較して)保護の範囲は狭くなり、(比較して)基準は明確・客観的になる。「予見」の場合、(比較して)保護の範囲は広くなり、(比較して)基準はわかりずらくなる(この点が多数の保険契約についての画一的処理の必要性から批判される)、と言いうるのではいだろうか。

どちらの選択が望ましいか。問題がないわけではないが、保険保護の対象が広くなりうるような解釈、予見可能性がない場合、存在している疾病と高度障害との間に因果関係はないという解釈が望ましいと考えたい。

注

(20) 山下友・前掲(注19)458頁。

(21) この点に検討するにあたり、3節でとり上げた大阪高裁の事例は適切とはいえない。Xは、障害が存在していること、症状が進行していること、体内にその障害の原因となるべき異常が生じていることを、保険期間開始前に認識してい

ると認められ、ただ原因の特定がなされていなかった（開始後特定された）という事例であり、責任開始期での予見可能性があった場合にだけ開始期前からの疾病として取り扱うということが肯定されたとしても、Xには予見可能性があったとして保険事故該当性が否定される可能性は高い。

(22) 「発病」について、東京高判昭和61年11月12日金判769号193頁。

(23) 大阪高裁の立場について、山野・前掲（注13）97頁参照。

(24) 山下友・前掲（注19）458頁は、保険期間開始後に疾病にかかったということは保険給付義務が発生するための客観的要件であり、疾病にかかっていることを知らなかったということにより保険給付義務を根拠づけることはできないとしたうえで、保険契約者の保険加入時の期待を裏切るのではないかという問題が、現状ですべて解決されているわけではないと指摘する。

(25) 石田・前掲（注13）247頁。責任開始前発病不担保条項と同旨の内容を持つ疾病入院特約の実務に言及しながら、「客観的判断の理由付けが画一的処理の必要性というだけでは不十分であることを示しているともいえ、更には、…客観的判断の例外的な扱いを認めるべき場合が内在していると解することも可能ではないかと考える。」

5 告知義務制度と責任開始前発病不担保条項

告知義務制度と責任開始前発病不担保条項ともに危険選択に関する制度である。現在、保険契約者または被保険者は、契約締結時、告知書により死亡危険のみならず高度障害危険についても告知することになっている。告知義務に関していえば、かりに告知義務違反があったとしても、約款に定める期間を経過すれば、違反は不問とされる（疾病特約条項についても、同種の規定が設けられている）。これに対して、高度障害保険金に関してはこのような定めはおかれていない⁽²⁶⁾から、全期間にわたり責任開始前発病不担保条項の適用が可能であると解されている。そこで、告知義務に関する可争期間経過後、責任開始前発病不担保条項に基づき契約前発病を理由に不払を主張できるか、あるいは、契約締結時に疾病等を告知していたり、保険会社が過失不知で告知義務違反を問えない場合に、契約前発病を理由に不払を主張できるかなど、両制度の関係が問題になりうる⁽²⁷⁾。

この点については、両制度は予定高度障害発生率を維持するという目的は同一であっても、要件、効果を異にする別個の独立した制度であり（2節参照）、責任開始前発病不担保条項は告知義務制度を補完する制度であり、それぞれ相互に関係なく適用できることが裁判例において認められている⁽²⁸⁾。

しかしながら、学説からは、「保険募集時に、発病していたことを保険者または保険募集主体が知っていたか知りえた場合に、発病が保険期間開始前であったことを理由に保険給付を否定することにも問題がある。」との指摘がなされている⁽²⁹⁾。

さらに、保険者には、両者の関係（告知義務が尽くされている場合でも、保険者は責任開始前の発病であることを理由に支払を拒絶できる）について、説明義務があり、説明が十分でなければ、保険者は不担保を主張すべきではないとの見解については、前述した（注19参照）。

そもそもなぜ、高度障害危険は、二重の制度により保護されているのか。そこに合理的な理由が存在するのか。責任開始前発病不担保条項は、保険契約者の知不知も、保険者の知不知も関係なく、契約前発病を理由に不払を主張できるのか。合理的な理由はあるのか、合理的な理由がなければ、例えば責任開始前発病不担保条項の機能を告知義務のそれに近づけ縮小させていくことも解釈学に要請されることがらであろう⁽³⁰⁾。

その際に、責任開始前発病不担保条項の効力を縮小・修正させるための法理として、「信義則」を考えることができるのではなだろうか⁽³¹⁾。

「例えば、保険契約者側に認識があるものでも保険者側にも認識されているか、認識可能であったものについてはやはり保険事故の対象から除外しないとするためには、告知義務に関する規制を適用し、それとは別に契約前発病であることによる保険給付の否定の主張はなしえないとすることが一つの解決策ではありうる。しかし、保険事故の限定と告知義務は異なる制度であり、契約前発病不担保を告知義務の脱法であると断言することも飛躍がある。契約前発病不担保の有効性を認めつつ、発病を保険者側が認識していたか容易に認識しうるにもかかわらず、保険契約者に対して契約前発病不担保になることの留保をしないで保険契約を締結したような場合には、保険者は信義則上契約前発病不担保を援用いすることができないというように、契約締結過程における信義則

の観点から、解決されるべき問題であろう。

不可争期間についても告知義務に関する不可争期間を直ちに適用すべきではないが、保険契約者側の疾病についての認識や疾病と高度障害状態の間の因果関係の強弱などを勘案し、保険者による、不担保の主張が信義則上許されない場合があるということを認めるべきである。」⁽³²⁾

責任開始前発病不担保条項およびその運用（客観性）には一応の合理性がある。しかしながら、その「客観性」のゆえに保険保護を与えられるべきでありながら保険保護を受けられないという事例が存在することになる。このことに対して、第1に責任開始前発病不担保条項の解釈により、第二に「信義則」により救済を図る。以上が本稿の結論である。

注

- (26) 高度障害保険金に関して不可争条項が置かれていない理由について、山下友・前掲（注19）459頁。
- (27) 平澤宗夫「高度障害保険」『新・裁判実務大系19 保険関係訴訟法』419頁以下参照（青林書院、2005年）
- (28) 裁判例（札幌地判昭和62年10月23日、札幌高判平成元年2月20日）について、平澤・前掲（注27）419頁以下、長崎・前掲（注19）131頁以下。
- (29) 山下友・前掲（注19）458頁。
- (30) 高度障害状態になる危険に関する危険選択が、契約締結後における選択（責任開始前発病不担保条項）によることが有意義である点については、2節（注8）参照。そして、責任開始前発病不担保条項が、保険実務上「客観的」「科学的」に運用される必要があるということが多くの裁判例において示されている。しかしながら、このことを前提としても、保険契約者等の知不知、保険者側の知不知等の態様によって、保険保護が与えられるべき事例は存在するのであって、その場合にも、責任開始前発病不担保条項の客観性を理由として、保険保護を否定することは行き過ぎである。
- (31) 4節で検討した問題（症状の自覚）も、責任開始前発病不担保条項の解釈の問題ではなく、「信義則」上不担保の主張が許されないと考えることも。

(32) 山下友・前掲（注19）459頁、460頁。

- * 本稿の作成にあたり、資料の収集につき早稲田大学大学院の桜沢隆哉氏にご協力いただきました。記して感謝いたします。