

# 人身傷害補償保険契約と商法<sup>(1)</sup>

肥 塚 肇 雄

## I 問題の所在

人身傷害補償保険契約<sup>(2)</sup>とは、一般に、「……急激かつ偶然な外来の事故により、……被保険者が身体に傷害（ガス中毒を含みます。……）を被ること（以下「人身傷害事故」といいます。）によって被保険者またはその父母、配偶者（内縁を含みます。……）もしくは子が被る損害（この損害の額は第6条に定める損害の額をいいます。……）に対して、……保険金を支払」う保険契約をいう（人身傷害補償条項〔以下括弧内では人傷条項という〕1条1項柱書）。また、傷害保険契約とは、一般に、急激かつ偶然な外来の事故<sup>(3)</sup>によって身体に傷害を被ったときに保険金を支払うことを目的とする保険契約<sup>(4)</sup>をいう。

人身傷害補償保険契約は、その保険事故が「急激かつ偶然な外来の事故によって身体に傷害を被ること」（以下「人身傷害事故」というときは人身傷害補償保険契約の保険事故を意味する。なお、人身傷害事故の詳細な内容については、人傷条項1条1項1号2号を参照のこと）を要素とするから、傷害保険契約の一種であって、生命保険契約（商法673条）<sup>(5)</sup>を典型とする人保険契約——保険事故発生の客体が人体である保険契約——の一種である。また、人身傷害補償保険契約の支払保険金の額の決定方法は、

形式上人身傷害事故発生による損害の有無・その額に応じて保険金が支払われる（人傷条項1条1項，5～7条）点で，定額給付方式ではなく損害填補方式のように思われる。したがって，人身傷害補償保険契約は，人保険契約の一種であると同時に，損害填補型傷害保険契約のように思われ損害保険契約（商法629条<sup>(6)</sup>）の一種でもあるといえそうである<sup>(7)</sup>。このような性質を有する人身傷害補償保険契約には，次のような検討すべき商法上の基本問題が潜んでいるように思う。

第一に，人身傷害補償保険契約は人保険契約の一種であるから，人身傷害補償条項にいう「被保険者」という概念（人傷条項1条1項柱書2項，2条1～4項，3条2号5号，4条2項1～4号5～8項，5条1項柱書2項柱書3項4項，6条1項3項5項，7条1項2項，8条1項2項，9条1項，13条1項）は損害保険契約にいう「被保険者」という概念（商法641～643条，648条，650条1項，652条，654条，656条，657条1項2項，658条，660条1項，661条，662条）と異なっており，したがって，人身傷害補償条項には，商法上生命保険契約に関して使用されている術語，すなわち，「保険金額ヲ受取ルヘキ者」（674条1項但書）を用いるべきであるのに，商法上の生命保険契約に関するどの規定（673～683条）にも使用されていない「保険金請求権者」という概念（人傷条項3条5号，5条1項3号5号6号2項柱書2号3号，6条4項，7条2項，9条1項柱書4号2項3項，10～12条1項2項）が使用されているのはなぜか（人身傷害補償保険契約の「人保険契約」性）。

第二に，人身傷害補償保険契約が損害保険契約の一種であるとすれば，損害保険契約の典型である物保険契約のように「被保険利益」（商法630条）が必要であるのに，「被保険利益」を觀念することはできないのではないか，そうだとすると，どのようにして道德危険の誘発を防止するのか（人身傷害補償保険契約と「被保険利益」）。

第三に，人身傷害補償保険契約の支払保険金の額の決定方法は準定額給付方式なのか。すなわち，通常，損害額は自動車事故により損害が現実

発生してから示談等で個別・具体的に事案ごとにその特性を勘案し交渉を通じて算定されるのに対し、人身傷害補償保険契約の場合は、人身傷害事故による損害が発生していない段階で保険会社の損害額の算定が別紙「人身傷害補償条項損害額基準」により行われると約定されている（人傷条項6条1項）。この基準により算定された損害額は個別・具体的な事案の特性を捨象して抽象的・包括的・定型的（以下これら一連の状態を定額的という）に算出されたものと考えられる。そうだとすると、人身傷害補償保険契約の支払保険金の額の決定方法は損害填補方式とはいえず、むしろ定額給付方式に近い準定額給付方式という意味において、損害填補方式と定額給付方式との間の中間方式ではないか（人身傷害補償保険契約の「損害」填補性）。

第四に、仮に人身傷害補償保険契約の支払保険金の額の決定方法が準定額給付方式ではないとしても、あるいはまた、人身傷害補償保険契約は人保険契約の一種であり物・財産保険契約そのものではないことからすると、人身傷害補償条項の請求権代位の規定（11条）の趣旨ないし根拠（以下単に趣旨という）は商法622条1項の請求権代位の規定の趣旨とは異なるのではないか（人身傷害補償保険契約の「請求権代位」の趣旨）。

以上の4つの商法上の基本問題について以下順次考察し、この保険契約の法的構造をささやかながら解明したいと思う。

## Ⅱ 人身傷害補償保険契約の「人保険契約」性

損害保険契約の典型である物保険契約においては、「被保険者」はいわば受益者としての立場と同時に、普通は被保険危険の管理者としての立場を兼ね備えるが、そこには、保険事故発生<sup>(8)</sup>の客体としての「被保険者」という意味は存在しない。この意味における「被保険者」という概念が認められるのは、人保険契約においてである。人身傷害補償保険契約は、損害保険契約の一種と思われると同時に、人身傷害事故は人体に発生するので人保険契約の一種でもある。この点において、「人ノ生死」を保険事故と

する生命保険契約<sup>(9)</sup>（商法 673 条）と親近性が認められる。ところが、生命保険契約においては、受益者としての立場にある者が、「保険金額ヲ受取ルヘキ者」（商法 674 条 1 項但書・3 項，675 条～677 条 1 項，679 条 3 号，680 条 1 項 2 号，681 条），すなわち，保険金受取人となるのに，人身傷害補償条項には保険金受取人という意味の術語がほとんど明記されておらず（但し，4 条 3 項・8 条 2 項には，「保険金を受け取るべき者」と明記されている），かえって商法上および（無保険車傷害条項〔以下括弧内では無保条項という〕を除く）保険約款上通常使用されていない術語＝「保険金請求権者」の定義規定がおかれ（人傷条項 3 条 5 号<sup>(10)</sup>），その術語が前述のように各規定において多く用いられているのを確認することができる。このような「保険金請求権者」という術語が使用されたのはなぜだろうか。無保険車傷害保険契約において，「保険金請求権者」という文言が創設・導入された理由を人身傷害補償保険契約に敷衍すると，次のように考えられる。

まず，普通傷害保険契約においては，保険事故発生の対象は「被保険者」と定められ（普通傷害保険普通保険約款 1 条），保険金請求権の帰属主体（保険金受取人）も「被保険者」と定められている（同約款 6 条 1 項，7 条 1 項柱書 4 項本文，8 条 1 項本文。但し，死亡保険金の場合は，「死亡保険金受取人」と定められている〔5 条 1 項〕）。これは道德危険の誘発を防止する見地からは，保険事故発生の対象と保険金請求権の帰属主体とを一致させたほうが望ましいので，約款上両者は「被保険者」という概念の下に統一されているのである<sup>(13)</sup>。これに対し，人身傷害補償保険契約においては，無保険車傷害保険契約と同じく（無保条項 3 条 7 項イロ<sup>(14)</sup>），保険金請求権の帰属主体としての資格を被保険者に加え，被保険者死亡の場合はその法定相続人の他，被保険者の父母，配偶者（以下内縁も含む）または子にも与えている（人傷条項 3 条 5 号イロ<sup>(14)</sup>）。たとえば，賠償義務者が存在する場合，被保険者の生命が侵害された場合は勿論傷害を被った場合でも「死亡したときにも比肩しうべき精神上の苦痛を受けたと認められる」<sup>(14)</sup>

ときは、被保険者の父母、配偶者および子は固有の慰謝料を請求し得ることが認められているので（民法 711 条または 709 条・710 条）、これらの者が被る損害に対しても人身傷害補償保険契約にもとづき保険給付のなされることが予定されている（人傷条項 1 条 1 項<sup>(15)</sup>）。それにともなって、保険事故発生<sup>(16)</sup>の客体と保険金請求権の帰属主体とが必ずしも一致しなくなったので、両者を峻別する必要性が生じた。そこで、約款制定者は、保険金請求権の帰属主体としての資格を有する者を、商法上および（無保条項を除く）他の保険約款上にも見られない「保険金請求権者」という概念を用いて表現したと思われる<sup>(17)</sup>。

次に、人身傷害補償保険契約が損害保険契約の一種であるならば、填補すべき損害の人的範囲は人身傷害事故と損害との間に相当因果関係がある被害者群となるはずである。たとえば、「親族でないが実質的に被保険者に扶養されていた者や、被保険者を雇用し、その専門技能によって余人をもってしては得られない利益を得ていた雇用主<sup>(17)</sup>」等が保険金を受け取るべき者と認められるはずである。しかし、次に考察するように「被保険利益」の概念が人身傷害補償条項には見られないことから、そのような被保険者との間に一定の身分関係がない広範な被害者群にまで保険金請求権を認めると、賭博保険への利用および保険金取得目的のための傷害行為を誘発するおそれが懸念される。とりわけ、人身傷害補償保険契約が他人の傷害の保険契約となる場合には、保険契約締結後にあってもすべての被保険者（他人）にその者の具体的な「同意」（商法 674 条 1 項本文類推）を求めることは現実的ではないから、そのような道德危険の誘発のおそれがより強いといえよう。そこで、道德危険の誘発防止のために、その被害者群から被保険者とその一定の近親者に絞ってそれらの者を「保険金請求権者」（人傷条項 3 条 5 号）という術語で表現し保険金請求権を付与した（人傷条項 10 条参照）と考えられる。このことをさらに詳しく人身傷害補償保険契約と「被保険利益」の問題として次に検討する。

### Ⅲ 人身傷害補償保険契約と「被保険利益」

人身傷害補償保険契約は、自動車保有者が保険契約者かつ家庭用総合自動車保険（TAP）約款賠償責任条項2条1項1号にいう「記名被保険者」であるとき、その保有者（＝保険契約者）を基準とすれば、①自己の傷害の保険契約（人傷条項2条1項1号）と②他人の傷害の保険契約（同条項同条同項2～5号）とが結合した保険契約である。人身傷害補償保険契約が人保険契約の一種であることに鑑みれば、特に後者の場合、被保険者と保険金請求権者とが同一であるときを除いて（商法674条1項但書類推），道德危険の誘発を防止する何らかの措置が人身傷害補償保険契約自体に備えられているかどうかを問う必要がある。次に考察するのはこの点についてである。

ところで、損害保険契約上、「被保険利益」（商法630条）は保険契約の目的という地位を占めるべきものであるのか、すなわち、商法630条は理論的に当然のことが定められた規定<sup>(18)</sup>だと考えるのか、それとも政策的に定められた規定<sup>(19)</sup>である<sup>(18)</sup>と考えるのかは問題である。

思うに、損害保険契約の保険者の「損害填補」義務は金銭給付約束にもとづく金銭支払義務であると解し、損害保険契約による「利得禁止の原則」という公序政策の要請を受けて、商法629条の規定が損害保険契約の「損害填補」義務の範囲の決定を保険事故によって生じた損害の額にもとづいて行うこととしたのである<sup>(20)</sup>。このように解することによって、ますます複雑化する社会の新たなリスクをカバーする保険を開発するという实际的要請に応えることができるのではないかと考える。

人身傷害補償保険契約においては、人身傷害事故により被保険者（被保険者が死亡した場合は、その法定相続人）またはその父母、配偶者もしくは子が損害を被った場合、これらの者は「保険金請求権者」として保険金を受け取るべき者となる（人傷条項3条5号（イ）ロ・10条）。損害保険契約の一種である物・財産保険契約であれば、被保険者は、保険事故の発生に

際しこれによる損害の填補を受けるべき者として、保険の目的につき保険事故が発生することにより損害を受けるべき関係、すなわち「被保険利益」を有していなければならないはずである。<sup>(21)</sup> 人身傷害補償保険契約は前述のように損害保険契約の一種であると思われるが、人身傷害補償条項には、物・財産保険契約に認められている物・財産（保険の目的）についての「被保険利益」やそれを有する「被保険者」（商法 650 条 1 項等）に係わる術語が使用されていないのである。このことをどのように理解すべきであろうか。

人身傷害補償保険契約が損害保険契約の一種であるならば、その人身傷害事故は、損害保険契約の保険事故と同じく、その発生により被保険者およびそれ以外の保険金請求権者（人傷条項 3 条 5 号イロ）に具体的な損害（傷害による損害・後遺障害による損害および死亡による損害〔人傷条項 6 条 1 項〕）を生ぜしめるような性質を有しなければならない。もし、物・財産保険契約と平仄を合わせて、人身傷害補償保険契約に「被保険利益」を想定するならば、被保険者の「身体」を保険の目的と考えることになる。しかし、人の生命については勿論のこと、人の「身体」それ自体は、それがどの部位であろうとも経済的価値をもって評価することはできないとする倫理観が人類不変の真理として存在するから、<sup>(22)</sup> 被保険者と物・財産との間に認められているような経済的な利益を被保険者とその「身体」との間に認めることはできない。したがって、人身傷害補償保険契約には、一般に損害保険契約の一種に属すると思われるのに、「被保険利益」やそれを前提とする「被保険者」（商法 650 条 1 項等）を觀念すること自体困難である。そうだとすると、人身傷害補償保険契約の人身傷害事故が発生しても人の生命・身体自体に具体的な損害を觀念することは困難であり、したがって、保険者の損害填補という保険給付自体が原始的不能ではないか、という問題が生じる。

思うに、物と人との間に認められる「利益」ないし「損害」という概念は経済文化的觀念の所産であって、それ自体を視覚的に認識することは不

可能であり、経済的評価というフィルターを通してはじめて人に認識され得るものである。物保険契約でいえば、保険の目的について誰がどのような経済的利益を有しているのかについての経済的評価というフィルターを通さなければ、「利得禁止の原則」を議論することは困難である。つまり、物保険契約にあっては、保険の目的である具体的な物との間に誰がどの程度の経済上の利害関係を有するかを確認する必要があるが、それを見極める基準が「被保険利益」（商法 630 条）とそれを有する「被保険者」（同法 650 条 1 項等）という概念である。人身傷害補償保険契約の場合だけに限らず、保険契約一般においては、人とその人の身体との間に「被保険利益」という概念を認めることはできないが、人は通常経済生活を送っているので、被保険者に人身傷害事故が発生すれば、その者は傷害、後遺障害を被りまたは死亡に至り救助搜索費・治療関係費・将来の介護料・葬祭費・その他の費用等の積極損害、休業損害・逸失利益等の消極損害および精神的損害（慰謝料）の全部または一部が発生する（これらの損害の額は人の生命や身体そのものの値段ではない）<sup>(23)</sup> のが通例であるから、「被保険利益」とそれを有する「被保険者」（商法 650 条 1 項等）という概念を持ち出さなくても、損害を観念することができ、この意味において保険者の損害填補という保険給付が不能であるということは考えられないのである。

次に問題となるのは、人身傷害補償保険契約に「被保険利益」を観念することができないならば、このことが、この保険が賭博保険に利用されたり保険金取得目的のために傷害行為が行われたりする等の道德危険を誘発することになるのではないか、という点である。

人身傷害補償保険契約が自己の傷害の保険契約となる場合は、人身傷害事故が被保険者自身に惹起しその直接の結果として被保険者（人傷条項 1 条 1 項柱書、3 条 5 号、6 条 1 項）に発生した傷害による損害、後遺障害による損害または死亡による損害は、たとえば物保険契約の保険事故が発生したときのように「被保険利益」（商法 630 条）とそれを有する「被保険者」（同法 650 条 1 項等）という概念を持ち出さなくても、前述の通り



その発生を確認し得る。さらに、人は自らの生命および身体<sup>(24)</sup>の完全性についてそれを保全しようとする本能に根ざした意思をもっている。その上、人身傷害補償条項は被保険者の「極めて重大な過失」によって生じた損害を免責する旨規定している（4条2項1号）。このようにして、人身傷害補償保険契約が自己の傷害の保険契約となる場合は、道德危険の誘発を防止するために「被保険利益」という概念を持ち出さなくても不都合はない。

これに対し、人身傷害補償保険契約が他人の傷害の保険契約となる場合は、人身傷害事故の直接の結果として傷害・後遺障害または死亡を被った被保険者以外の者が「保険金請求権者」（人傷条項3条5号(イ)括弧書・(ロ)）となるから、未知の他人の傷害について保険契約を締結し賭博的にこれを利用しあるいは他人に傷害を与え保険金取得を狙う誘因となるおそれがあるので、人身傷害補償保険契約の人保険契約性に鑑み、「被保険利益」の概念に代わるものとして、「被保険者（他人）の同意」（商法674条1項本文類推）が必要になると思われる。だが、人身傷害補償保険契約の場合は、「被保険者」群（人傷条項2条1項1～5号）の中に被保険自動車の搭乗者も含まれるので（人傷条項2条1項5号）、保険契約締結後でも搭乗者となり得るすべての者に具体的な「同意」を求めることは現実的ではない。そうだとすると、保険の賭博的な利用等の道德危険を誘発するという弊害を除去するため、「被保険者（他人）の同意」に代わり得べき他の措置を講じなければならない。これについては、人身傷害補償保険契約には、次のような代替措置が2点講じられているので、「被保険者（他人）の同意」は必要ではないと解される。

すなわち、第一は、「保険金請求権者」の範囲が、被保険者の他に、他人の傷害・後遺障害・死亡につき賭博行為をなしたり、故意に他人の生命・身体に危害を加えることがほとんどないと考えられる、被保険者の近親者（被保険者の法定相続人、被保険者の父母・配偶者または子〔人傷条項3条5号(イ)(ロ)〕<sup>(25)</sup>）に限定されている点である。第二は、被保険者の近親者が「保険金請求権者」となるためには、人身傷害事故を被保険者が被る

とともにその近親者自身も損害を被っている必要がある点である（人傷条項1条1項柱書・3条5号柱書）。

このように考えると、人身傷害補償保険契約における「保険金請求権者」という概念は、「被保険利益」（という概念）および「被保険者（他人）の同意」（商法674条1項本文類推）が果たすべき道德危険の誘発を防止するという機能を代替するように仕組みられたものといえよう。

#### Ⅳ 人身傷害補償保険契約の「損害」填補性

人身傷害補償保険契約による保険給付の対象とされるべき損害の額は、人身傷害事故の直接の結果として生じた傷害・後遺障害および死亡ごとに、別紙に定める「人身傷害補償条項損害額基準」により算定された金額の合計額である（人傷条項6条1項本文）。すなわち、まだ具体的な損害が発生していない保険契約締結時に、予め別紙「人身傷害補償条項損害額基準」によって損害額を算定すること（人傷条項6条1項）が約定されている。この趣旨は損害額の評価に伴う問題を回避することにより被害者（＝顧客側）救済の迅速化を実現することにあると思われる。

無保険車傷害保険契約においても迅速な保険金の支払を実現するため、保険会社が保険金を支払うべき損害額は保険金請求権者と保険会社との間の協議によって算出されるように企図されていた（無保条項9条2項）。ところが、現実の運用（たとえば訴訟の場面）においては、無保険車傷害保険契約が「賠償義務者の存在」を保険金の支払条件と定めていたこと（無保条項1条1項）と平仄を合わせ、保険金を支払うべき損害額の算出の尺度として賠償額算定基準を採用したため（無保条項9条1項）、保険金請求権者が保険会社と賠償義務者とを被告とすることが多く、保険金の支払、すなわち、支払保険金の額の計算（無保条項11条）に時間を要するという結果を招いていた。<sup>(26)</sup>

人身傷害補償保険契約は、「賠償義務者の存在」（無保条項1条1項）を保険金支払の条件としていないため、現実の運用において、無保険車傷害

保険契約に生じた保険金を支払うべき損害額の評価にともなう問題の発生を回避することが期待される。しかし他面において、人身傷害補償保険契約では、被害者救済の迅速化を強調すればするほど、支払保険金の額の算出（人傷条項5条）の基礎となる損害額（の算定）はますます抽象化・包括化・定型化（以下これら一連の傾向を定額化という）され、それにともなって、支払保険金の額が低額化し被害者の金銭的救済が後退するという危険があることを見逃してはならない。<sup>(27)</sup>

問題は、第一に、人身傷害補償保険契約の別紙「人身傷害補償条項損害額基準」に依拠してこの保険の支払保険金の額が決定されるのではないかという点にある。すなわち、別紙「人身傷害補償条項損害額基準」にもとづいて算定されるのは損害額か支払保険金の額かという問題である。仮に人身傷害補償保険契約の別紙「人身傷害補償条項損害額基準」に依拠してこの保険の支払保険金の額が決定されるのであれば、この保険の支払保険金の額の決定方法はむしろ定額給付方式に近い準定額給付方式という意味において、損害填補方式と定額給付方式との間の中間方式ということになる。<sup>(28)</sup>それだけではなく、人身傷害補償条項11条の請求権代位の規定の趣旨を商法662条1項の請求権代位の規定の趣旨とは異なった意味で捉え得る可能性が出てくる（V 人身傷害補償保険契約の「請求権代位」の趣旨・参照）。

自動車事故による損害額は、たとえば、自賠責保険契約または対人賠償保険契約にもとづき給付がなされる場合は、その算定基準が事前に設けられているが、<sup>(29)</sup>一般に、具体的な損害額は示談によりまたは裁判によって被害者と加害者（＝保険会社が示談代行を行う場合は、保険会社）との間で損害調査結果にもとづいて交渉が行われ主張・立証あるいは譲歩を通して最終的に決定されるのが通例である。<sup>(30)</sup>損害額の算定は、各事案ごとの特殊性が無視されたり、単に算定基準を当てはめ定額的に行われたりすることには馴染みにくいものである。<sup>(31)</sup>そうだとすれば、人身傷害補償保険契約の別紙「人身傷害補償条項損害額基準」は、この保険の支払保険金の額を定

額化する基準であると考えるのが素直かもしれない。だが、損害額の算定について、被害当事者の間で交渉の対象にする形式をとらず、契約当事者間において締結された、保険事故発生前の作成による損害額算定基準に依拠し行うという内容の保険契約も有効であり、この場合の損害額の算定方式も定額<sup>(32)</sup>的であるともいい得るのである。

実際に、別紙「人身傷害補償条項損害額基準」は各保険会社の社内的に定めてあった対人賠償保険契約の支払基準——各社のこの基準は概ね大差<sup>(33)</sup>はない——を参考に作成し約款に挿入・公表したものといわれている。別紙「人身傷害補償条項損害額基準」がこのようにして作成されたのは、わが国の自動車事故人身損害賠償保障体系が責任保険（自賠責保険および対人賠償保険）を中心に構成されており、人身傷害補償保険を創設する際は、損害保険として商品開発が行われたためその体系との整合性を図る必要があったからであると思われる。したがって、たとえばA社の人身傷害補償保険契約の損害額の算定方式は、B社のその算定方式と概ね大差はないとともに、B社の対人賠償保険契約の支払基準——この支払基準は支払保険金の額の決定方式として定額給付方式を採用したものではなく、損害額の算定方式を定額<sup>(34)</sup>化したものである——とも概ね大差はないといえよう。

したがって、別紙「人身傷害補償条項損害額基準」に依拠し算定され定額化されたのは、人身傷害補償保険契約の支払保険金の額ではなく、損害額であるといえるのではないか。すなわち、別紙「人身傷害補償条項損害額基準」は被害者救済の迅速化のために人身傷害補償保険契約の保険給付の基礎となる（＝支払保険金の額の算出〔人傷条項5条〕の前提となる）

「損害額」算定方式を定額化したに過ぎないと考えるべきではないか。人身傷害補償条項6条1項本文の規定も「……損害の額は、……別紙に定める人身傷害補償条項損害額基準により算定された金額の合計額とします。」と定めていることから、このように解すべきであろう。支払保険金の額の決定方法の定額（給付）化と損害額（算定）の定額化とは厳に峻別されなければならないと思うのである。

これに対して、別紙「人身傷害補償条項損害額基準」を人身傷害補償保険の支払保険金の額の決定方式であると捉え、対人賠償保険契約の支払基準についても、人身傷害補償保険契約の支払保険金の額の決定方法と同様に準定額給付方式ではないかという疑問が生じてしまい、妥当ではないだろう。

第二に考察すべき問題は、人身傷害補償条項に定める支払保険金の額の決定基準や損害額の算定基準（人傷条項5条・6条、別紙「人身傷害補償条項損害額基準」）が保険契約の内容になっていることをどのように考えるべきかについてである。すなわち、責任保険契約の一種である対人賠償保険契約においては、損害賠償額および支払保険金の額の算定方法は賠償責任条項に規定され（自家用自動車総合保険〔SAP〕約款同条項6条3項、13条1項）保険契約の内容となっているが、どの自動車保険約款にも対人賠償保険契約の支払基準は組み込まれておらず、保険契約の内容とはなっていない。これに対し、定額給付型傷害保険契約の一種である自損事故保険契約および搭乗者傷害保険契約については、たとえば支払われるべき（重度）後遺障害保険金等の支払基準が「〈別表Ⅰ〉後遺障害等級表」という標題で公表されそれが保険契約の内容となるのであって、それにもとづいて支払われるべき保険金の額が保険契約上具体的に決定されることとなっている（自家用自動車総合保険〔SAP〕約款自損事故条項6条・7条、搭乗者傷害条項7条・8条）。

人身傷害補償保険契約においても、人身傷害補償条項6条の規定や別紙「人身傷害補償条項損害額基準」は、契約全体として見れば、人身傷害補償条項5条と相俟って人身傷害補償保険の支払保険金の額の決定基準を構成するものであって、これらは公表されており、この点において、人身傷害補償保険契約は自損事故保険契約および搭乗者傷害保険契約に類似すると思われる。さらにまた、「〈別表Ⅱ〉後遺障害等級表」において「この表は、人身傷害補償条項および搭乗者傷害条項に共通のものとして使用します。」と明記されている。このようなことから、人身傷害補償保険契約の

支払保険金の額の決定方法は準定額給付方式化されたのではないか、という疑問はなお残るのである。

人身傷害補償保険契約の別紙「人身傷害補償条項損害額基準」は、たとえば「傷害による損害」の場合、(a)積極損害として、(1)救助搜索費、(2)治療関係費（応急手当費、護送費、診療料、入院料、投薬料・手術料・処置費用等、通院費・転院費・入院費または退院費、看護料、入院中の諸雑費、柔道整復師等の費用、義肢等の費用、診断書等の費用）、(3)文書料、(4)その他の費用等の項目を挙げて各損害額の算定基準を示し、(b)休業損害については、有職者の場合と家事従事者の場合とに分け（無職者、金利生活者、地主、家主、恩給、年金生活者、幼児、学生または生活保護法の被保険者等の現実に労働の対価としての収入のない者の場合は支払対象とならない）、有職者の場合はさらに、給与所得者、商・工・鉱業者・農林漁業者等事業所得者および家業従事者、自由業者およびアルバイト・パートタイマーに分けてそれぞれの休業損害の額の算定方法を示し、(c)精神的損害（慰謝料）については、この額の算定基準を示している。このように別紙「人身傷害補償条項損害額基準」は、個々具体的な損害項目を挙げており、支払保険金の額の支払基準と損害との間には強い関連性が認められる。

これに対し、自損事故保険契約および搭乗者傷害保険契約の死亡保険金、後遺障害保険金、介護費用保険金および医療保険金等々の支払保険金の額の支払基準をみると、細かな損害項目は挙げられておらず、傷害事故により発生した損害との具体的関連性も認められない。したがって、人身傷害補償保険契約の別紙「人身傷害補償条項損害額基準」は、損害額自体を算定する基準として約定されたものであって、支払保険金の額の決定方法として約定されたものではないと考えるべきであろう。

加えて、無保険車傷害保険契約は損害填補型傷害保険契約の一種とされているが、自家用自動車総合保険（SAP）約款の無保険車傷害条項の場合、「〔別表Ⅰ〕後遺障害等級表」は同約款の自損事故条項および搭乗者傷害条項（これらの保険契約は定額給付型傷害保険契約の一種である）とともに

に無保険車傷害条項にも共通するものとして使用されることが予定されている。しかし、「〈別表Ⅰ〉後遺障害等級表」は、無保険車傷害条項との関係においては、この保険の保険事故（無保険車事故〔無保条項1条1項〕）の要素である「後遺障害」の概念を補充するものとして用いられており（無保条項3条1号）、この等級表に掲げられた保険金支払額・保険金支払割合は無保険車傷害保険金の額の決定には用いられないことに注意すべきである。<sup>(35)</sup> 人身傷害補償条項に使用される「〈別表Ⅱ〉後遺障害等級表」も、人身傷害補償条項および搭乗者傷害条項に共通のものとして使用されることが予定されている。だが、人身傷害補償保険金と「〈別表Ⅱ〉後遺障害等級表」の関係は、無保険車傷害保険金と「〈別表Ⅰ〉後遺障害等級表」の関係と異なる。すなわち、まず、「後遺障害」の概念は人身傷害補償保険の保険事故（人身傷害事故〔人傷条項1条1項〕）の要素になっていないし、「〈別表Ⅱ〉後遺障害等級表」は「後遺障害」の概念を補充するものとして用いられてもいない。次に、「〈別表Ⅱ〉後遺障害等級表」は、人身傷害補償保険の支払保険金の額の計算（人傷条項5条）の前提となる損害額の算定基準として使用されている（人傷条項6条）。人身傷害補償条項と共通のものとして「〈別表Ⅱ〉後遺障害等級表」を使用する搭乗者傷害条項の場合、搭乗者傷害保険は定額給付型傷害保険の一種であるから、人身傷害補償条項のように損害額の算定基準としてこの等級表を使用することはなく支払保険金の決定基準としてこれを使用している（家庭用自動車保険〔TAP〕約款搭乗者傷害条項5条。なお、この等級表は搭乗者傷害条項に使用される「後遺障害」という術語の定義を補充するものとしても使用されている〔同約款同条項3条4号〕）。

さらに、人身傷害補償条項は、5条において、人身傷害補償保険金の請求方法として、損害の全額を保険金請求する方法（1項）の他に、賠償義務者に対する損害賠償請求相当額を除いた残額の損害（過失相殺減額に相当する部分等）のみを請求する方法（2項）をも明文化しているが、このことは人身傷害補償保険契約がその支払保険金の額の決定方法として純然

たる損害填補方式を採用しており損害保険契約の一種であることを確認する意味をもつといえることができるだろう。<sup>(36)</sup>

このようにして、人身傷害補償保険契約の支払保険金の額の決定方法は純然たる損害填補方式であり<sup>(37)</sup>（人傷条項1条・5～7条）、この保険契約は損害保険契約の一種であると理解すべきである。<sup>(38)</sup>

## V 人身傷害補償保険契約の「請求権代位」の趣旨

自動車事故において賠償義務者が存在する場合、その者が自賠責保険契約や対人賠償保険契約を締結していれば、人身傷害補償保険金請求権者（人傷条項3条5号イロ）は①賠償義務者に対する損害賠償請求権（自賠法3条、4条→民法415条・709条等）、②人身傷害補償保険金請求権（人傷条項1条1項）および③自賠責保険契約や対人賠償保険契約にもとづく損害賠償額の支払請求権（自賠法16条1項、家庭用総合自動車保険〔TAP〕約款賠償責任条項9条1項）を取得する。保険金請求権者がこれらの請求権を重複して行使できるならば、損害保険契約の法則である「利得禁止の原則」に反するように思える。

損害保険契約の被保険者が保険金請求権と損害賠償請求権とを重複的に行使する場合に備え、商法は662条1項において請求権代位の規定を設けて、「損害カ第三者ノ行為ニ因リテ生シタル場合ニ於テ保険者カ被保険者ニ対シ其負担額ヲ支払ヒタルトキハ其支払ヒタル金額ノ限度ニ於テ保険契約者又ハ被保険者カ第三者ニ対シテ有セル権利ヲ取得ス」と定めている。人身傷害補償条項11条が適用を予定している一般条項23条1項にも同種の規定が定められている。すなわち、人身傷害補償条項11条の規定は、「保険金請求権者が他人に損害賠償の請求をすることができる場合については、一般条項第23条（代位）第1項の規定を適用します。<sup>(39)</sup>」と定めており、一般条項23条1項の規定は、「被保険者または保険金請求権者（以下この項において、「被保険者等」といいます。）が他人に損害賠償の請求をすることができる場合には、当会社は、その損害に対して支払った保険金の額



の限度内で、かつ、被保険者等の権利を害さない範囲内で、被保険者がその者に対して有する権利を取得します。」と定めているのである。

人身傷害補償保険契約を準定額給付型傷害保険契約であると考えた場合は、本来的に商法 662 条 1 項の請求権代位の規定の適用に疑念が生じ得るから人身傷害補償条項 11 条は約款制定者が保険者の請求権代位を肯定し権利の取得を定めた創設的な規定である<sup>(40)</sup>と考えるか、そうではなく、人身傷害補償条項 11 条は損害率の高騰を抑止・改善するため保険者による保険金請求権者の権利の代位行使をより円滑にする必要があるから定められた「債権譲渡」の規定であって、商法 662 条の趣旨とは別の目的から創設された規定と考えるかが問題となろう。しかし、人身傷害補償保険契約は損害填補型傷害保険契約であって損害保険契約の一種であるから、人身傷害補償条項 11 条は商法 662 条 1 項の請求権代位の規定と同じ趣旨の規定であるとするのが素直だろう。ただ、人身傷害補償保険契約は物・財産保険契約と違って人保険契約であるから、この違いが厳密にはこれらの規定の関係を理解する際にどのように反映するかが問題となるのではないか。そこで、商法 662 条 1 項の請求権代位の規定の趣旨を明らかにする必要がある。

まず、商法 662 条 1 項の請求権代位の規定の趣旨は、第一に、被保険者（＝人身傷害補償保険契約の場合は、保険金請求権者。以下同じ）に保険金請求権と損害賠償請求権との 2 つの権利をともに行使させることによって利得させるべきではないという被保険者に対する「利得禁止の原則」を守ること<sup>(41)</sup>（以下第一の趣旨という）、第二に、「保険契約当事者の合理的な意思」を基礎にして、被保険者から保険者へ権利を移転させたこと<sup>(42)</sup>（以下第二の趣旨という）、第三に、保険者の義務の履行によって賠償義務者を免責させるべきではないということ<sup>(43)</sup>（以下第三の趣旨という）にあるといわれている。そして、商法 662 条 1 項の規定の上記 3 つの趣旨は次のように適用されると考える。すなわち、物・財産保険契約に対しては、第一の趣旨は強行法規的に適用されると解されるが、第二の趣旨と第三の趣旨は

任意法規的に適用されると解する。なぜなら、第二の趣旨は保険契約当事者の合理的意思にもとづくからであり、第三の趣旨は保険者が損害賠償請求権を代位「取得」すれば賠償義務者の免責は阻止され保険者が代位「取得」した権利を行使するかどうかは自由であるからである。これに対し、損害填補型人保険契約に対しては、上記3つの趣旨はすべて任意法規的に適用されると解する。<sup>(44)</sup>その理由として問題となるのは第一の趣旨についてである。第一の趣旨が任意法規的に適用されると解するのは、損害填補型人保険契約が自己の傷害・死亡の保険契約である場合は、人は自らの生命・身体の完全性を保全しようとする本能に根ざした意思をもっている<sup>(45)</sup>ので、自分の生命・身体を賭博の対象としたり、それを犠牲にしてまで利得を得たいと思う者はほとんどいないであろうし、損害填補型人保険契約が<sup>(46)</sup>他人の傷害・死亡の保険契約である場合は、原則として「被保険者(他人)の同意」がその有効要件とされていたり（商法 674 条 1 項本文〔類推〕）、保険契約の種類によっては道德危険誘発防止の観点から構成された「保険金請求権者」という概念を用いているので、損害填補型人保険契約は物・財産保険契約よりも道德危険の誘発のおそれが少ないと考えられるからである。<sup>(47)</sup>

次に、仮に人身傷害補償条項 11 条の規定の趣旨が商法 662 条 1 項の請求権代位の規定の趣旨と同じであるとするならば、「利得禁止の原則」が人保険契約の一種である人身傷害補償保険契約には任意法規的に適用されることになろうが、人身傷害補償条項 11 条は合理的な規定であると評価されるためには、任意法規的に禁止すべき利得の発生するおそれが認められなければならない。人身傷害補償保険契約の別紙「人身傷害補償条項損害額基準」により算出される損害額が定額的に算定されたものであると考えた場合、保険金請求権者が人身傷害補償保険金請求権と損害賠償請求権とを重複行使し得るときに、そのような利得が発生し得るかどうかを考える必要がある。

「利得禁止の原則」を公序政策の要請であると考え、損害填補型人保険

契約は物・財産保険契約よりも道德危険の誘発のおそれが少ないという前提に立って考えると、物・財産保険契約において強行法規的に禁止されるべき利得とは、被保険者の全財産関係を保険事故発生の前後で比較して、その発生前の被保険者の全財産関係よりその発生後の被保険者の財産関係が増加すること<sup>(48)</sup>であって、かつ、その増加が社会的に合理性を欠く利益ということになろう（形式的意義における利得）。このことと比較すれば、損害填補型人保険契約で任意法規的に禁止されるべき利得とは、被保険者に保険事故を招致させたりまたは少なくとも保険事故の発生を放任させたりする弊害を誘発するおそれをとまなう程度に保険事故発生後の被保険者の全財産関係が増加することとなろう<sup>(49)</sup>（実質的意義における利得）。したがって、損害填補型人保険契約の一種である人身傷害補償保険契約において任意法規的に禁止されるべき利得は実質的意義の利得と考えられよう。

では、人身傷害補償保険金請求権と損害賠償請求権との両者を保険金請求権者が行使することになれば、実質的意義の利得は発生し得るのだろうか。

思うに、人身傷害補償保険契約の填補対象となる損害額が別紙「人身傷害補償条項損害額基準」により定額的に算定されても、前述のように、支払保険金の額の算定基準と損害との間には強い関連性が認められるので、人身傷害補償保険金請求権と損害賠償請求権との両者を行使することになれば、次のように考えられる結果、社会通念上実質的意義の利得の発生は認められるだろう。

すなわち、被害者（保険金請求権者）が責任訴訟を提起するとき、たとえば、東京三弁護士会交通事故処理委員会＝（財）日弁連交通事故相談センター東京支部共編『民事交通事故訴訟・損害賠償額算定基準〔33版〕』（いわゆる赤い本）（2004年）を参照すれば、傷害による損害の場合、(a)積極損害として、(1)治療関係費、(2)付添看護費、(3)入院雑費、(4)通院交通費・宿泊費等、(5)医師等への謝礼、(6)将来の手術費、治療費、通院交通費、雑費等、(7)学生・生徒・幼児等の学習費、保育費・通学付添費等、(8)装具・

器具等購入費、(9)家屋・自動車等改造費、調度品購入費、(10)帰国費用その他、(11)損害賠償請求関係費用、(12)弁護士費用、(13)遅延損害金を、(b)消極損害として休業損害を、さらに(c)慰謝料として傷害についての精神的損害を賠償請求することになるが、他方、あわせて人身傷害補償保険金を請求することは、別紙「人身傷害補償条項損害額基準」に照らすと、(a)積極損害の一項目である治療関係費、(b)休業損害、(c)精神的損害のそれぞれの項目の全部または一部につき重複填補を受ける結果となろう。つまり、別紙「人身傷害補償条項損害額基準」に挙げてある損害項目のほとんどが損害賠償額算定基準の項目と重複するのである。このことは傷害による損害に限らず、後遺障害による損害および死亡による損害の場合も同じである。事案によるが、近年の賠償額の高額化傾向に照らせば、とりわけ後遺障害事案においては重複する部分の合計金額は相当高額化しそうである。

そうだとすると、人身傷害補償保険金請求権と損害賠償請求権との両者を保険金請求権者が行使することになれば、社会通念に照らすと、保険金請求権者に保険事故を招致させたりまたは少なくとも保険事故の発生を放任させたりするおそれをとまなう程度の、保険事故発生後の被保険者の全財産関係の増加が通常認められ、実質的意義の利得が発生すると考えられるであろう。

このような実質的意義の利得が保険金請求権者に発生しても、繰り返すが、人保険契約には、自己の傷害・死亡の保険契約においては自らの身体・生命を犠牲にして道德危険を侵すことはほとんど考えられないし、他人の傷害・死亡の保険契約でも道德危険の誘発を阻止する装置が組み込まれているから、実質的意義の利得の禁止の原則は損害填補型人保険契約に任意法規的に適用されると解される。だからといって、保険会社が実質的意義の利得発生状況を放置したままにすると、保険会社はそのような保険を販売していることについて社会的な支持は得られず保険経営上支障が出るおそれがあるだろうし、保険金請求権者も実質的意義の利得を享受すれば、一般人から猜疑の目で見られ円満な社会生活を送ることはできないこ

とになるかもしれない。<sup>(50)</sup>このような事情を憂慮して、人身傷害補償保険の約款制定者は、契約当事者の合理的意思を基礎に、保険会社が保険金を支払った場合は損害賠償請求権を移転させることを約定したと考えられる（人傷条項 11 条）。これにより、賠償義務者が免責される事態を回避し得るのである。

このようにして、人身傷害補償条項 11 条の規定は、商法 662 条の請求権代位の規定と同じ趣旨（利得禁止の原則、保険契約当事者の意思に基づく権利の移転、賠償義務者の免責阻止）にもとづいて約定されたのであり、特に実質的意義の利得の発生を排除するために約定されたものと解することができる。<sup>(51)</sup>したがって、請求権代位について定める商法 662 条 1 項と人身傷害補償条項 11 条とはほぼ同じ趣旨にもとづく規定であるが、後者は、「利得禁止の原則」が任意法規的にのみ適用される点で、それが強行法規的に適用される前者とは異なる。

それでは、保険金支払による請求権の移転の規定（人傷条項 12 条 1 項）の趣旨をどのように解すればよいのであろうか。人身傷害補償条項 12 条 1 項の規定は、「当会社が保険金を支払った損害について、保険金請求権者が、その補償にあてるべき保険金、共済金その他の金銭の請求権を有していた場合は、当該請求権は、保険金の支払時に当会社に移転するものとします。」と定めているのである。

たとえば、人身傷害補償保険契約と学童団体傷害保険特約のような治療のために支出した実費を支払ういわゆる治療実費保険契約とを重複して締結している場合において、人身傷害補償保険契約の人身傷害事故発生の原因について賠償義務者が存在すると否とにかかわらず、人身傷害補償保険金請求権者が、治療実費保険契約の保険金受取人（たとえば、学童団体傷害保険特約条項 7 条 1 項本文によれば、治療費用保険金受取人は被保険者である）でもあるならば、①人身傷害補償保険金請求権と②治療費用保険金請求権とを重複行使することも可能となり、実質的意義の利得が発生し得るであろう。

そこで、人身傷害補償保険契約の請求権代位の規定（人傷条項 11 条）を適用しようとしても、人身傷害補償条項 11 条の規定は、「保険金請求権者が他人に損害賠償の請求をすることができる場合に」、一般条項 23 条 1 項が適用されると定めており、一般条項 23 条 1 項の規定は、「……保険金請求権者（以下この項において、「被保険者等」といいます。）が他人に損害賠償の請求をすることができる場合には、当会社は、……被保険者等がその者に対して有する権利を取得します。」と定めている。つまり、人身傷害補償保険契約において、保険金請求権者が賠償義務者に損害賠償請求権を行使し得る関係にあることが請求権代位の規定（人傷条項 11 条、一般条項 23 条 1 項）の適用要件となっているのである。したがって、人身傷害補償保険金請求権者が①人身傷害補償保険金請求権と②たとえば治療費用保険金請求権（この請求権は損害賠償請求権ではない）とを重複行使し実質的意義の利得が生じても、人身傷害補償条項の請求権代位の規定（11 条）を適用することは困難である。だからといって、保険会社が人身傷害補償保険金請求権者のこのような権利の重複行使を黙認していれば、実質的な利得の発生が認められる保険を販売していることについて社会的な支持を得ることは困難となり保険経営上支障が出るおそれがあるろうし、人身傷害補償保険金請求権者も実質的意義の利得を享受すれば、一般人から猜疑の目で見られ円満な社会生活を送ることにも問題が生じ得るかもしれない。

このような事情を憂慮して、人身傷害補償保険の約款制定者は保険契約当事者の合理的な意思に基づき治療実費保険金等の請求権を人身傷害補償保険金の支払時に保険会社に移転するものと規定したと考えられる<sup>(52) (53)</sup>（人傷条項 12 条 1 項）。

## VI 結語

以上をもって、人身傷害補償保険契約の法的構造に関する商法上の基本問題についての考察を了える。本稿の考察結果から、人身傷害補償保険契約は次のような法的構造を有するといえよう。

まず、人身傷害補償保険契約の特徴の1つは、保険事故発生が人体である点に求められる。したがって、人身傷害補償保険契約の「被保険者」とは、保険事故発生が人体であることを意味し、人保険契約の典型である生命保険契約の「被保険者」と同じ意味である。しかし、人身傷害補償保険契約は損害保険契約の一種でもあるから、その支払保険金の額は約定の「保険金額」を基準に決定されるわけではないので、人身傷害補償条項上生命保険契約にいう保険金受取人を意味する「保険金額ヲ受取ルヘキ者」（商法674条1項但書・3項等）という術語は用いられていない（但し、人傷条項4条3項・8条2項には、「保険金を受け取るべき者」と明記されている）。人身傷害補償条項が「保険金を受け取るべき者」を意味する術語の代わりとして主に用いているのは「保険金請求権者」という概念である。

注意すべきは、「保険金請求権者」という概念には、道德危険の誘発を防止すべき機能を果たすことが期待されているということである。すなわち、人身傷害補償保険契約においては物・財産保険契約で認められ得る「被保険利益」を觀念することができない。そうではあるが、人は通常経済生活を送っているため、人身傷害補償保険契約の被保険者自身に人身傷害事故が発生すれば、経済的損害は発生する。その、損害を被った人の範囲は人身傷害事故と損害との間に相当因果関係がある被害者群となるはずである。したがって、人身傷害補償保険契約が他人の傷害の保険契約となる場合、人身傷害事故が被保険者に惹起したことによって被保険者以外の者に損害が発生したときもその者は保険金請求権を取得することになり、道德危険を誘発するおそれが認められるので、「被保険者（他人）の同意」（商法674条1項本文類推）を求めることになろう。しかし、人身傷害補償保険契約の被保険者には被保険自動車の搭乗者も含まれるので、保険契約締結後においても、搭乗者となり得るすべての者から具体的な「同意」を求めることは現実的ではない。そこで、人身傷害補償保険の約款制定者は、「保険金請求権者」という概念を用意し、被保険者の他、人身傷害事故と損害との間に相当因果関係にある被害者であって、かつ、道德危険を起こ

しにくいと通常考えられる、被保険者の近親者に限定して保険金を受け取ることを認めたと思われるのである。

次に、サード・パーティ保険（third-party insurance）である自賠責保険や対人賠償保険とファースト・パーティ保険（first-party insurance）である人身傷害補償保険との間に、たとえば保険会社の保険金支払後の加害者側の対人賠償保険者等に対し代位求償をする際に各社の損害額算定基準間を「矛盾なく接合することができるのか」という疑問が生じるが、各社間で概ね大差はない対人賠償保険契約の支払基準を参考に作成された別紙「人身傷害補償条項損害額基準」が用いられているので、理論上整合性には問題はな<sup>(54)</sup>かろう。

さらに、人身傷害補償保険契約に「被保険利益」が認められないこと、およびこの保険の支払保険金の額の計算の基礎となる（人傷条項5条）損害額（算定）の定額化（人傷条項6条，別紙「人身傷害補償条項損害額基準」）により、保険金請求権者が人身傷害補償保険金請求権の他に、損害賠償請求権や対人賠償保険契約にもとづく給付金請求権または治療実費保険金請求権を取得し行使しても道德危険を誘発し得る利得は発生しにくいとも考えられる。しかし、社会通念に照らすと、保険金請求権者に保険事故を招致させたりまたは少なくとも保険事故の発生を放任させたりする弊害を誘発するおそれをとまなう程度の、保険事故発生後の保険金請求権者の全財産関係に増加が認められるので、人身傷害補償保険金請求権を損害賠償請求権と重複して行使し得る場合に対しては、請求権代位の規定（人傷条項11条）が、人身傷害補償保険金請求権を治療実費保険金請求権等の保険金請求権と重複して行使し得る場合に対しては、保険金支払による請求権の移転の規定（人傷条項12条1項）が設けられている。

人身傷害補償保険契約は損害保険契約の一種に属すると解され、一般に「第三分野」の保険契約であるとは認められていないが<sup>(55)</sup>、以上検討してきたように、損害保険契約の一種である物・財産保険契約にはない人保険契約性が認められること、責任保険契約と違って保険事故（人身傷害事故）が



明確でありながら「被保険利益」を観念できないこと等から、物・財産保険契約とは相当異なる法的構造をもった損害保険契約であるといえよう。<sup>(56)</sup>

- (1) 本稿は、2002（平成14）年7月6日に西南学院大学において開催された金融取引法研究会第95回例会の報告に加筆・修正したものである。その後、2003（平成15）年8月2日に大阪市立大学において開催された交通被害研究会における三野久光弁護士<sup>(56)</sup>の報告（標題「人身傷害補償特約保険について」）に接した。
- (2) 1998（平成10）年7月1日に算定会料率の使用義務の規定（損害保険料率算出団体に関する法律〔いわゆる料団法〕10条の7）が削除された改正料団法が施行され、自動車保険等の料率が自由化された（松本隆「損害保険料率算出団体に関する法律の改正（平成10年7月1日施行）について」保険学雑誌562号102頁以下（1998年）参照）。これを機に、東京海上火災保険株式会社は、人身傷害補償保険を開発し総合自動車保険約款に自動付帯する形で1998（平成10）年10月1日以降から保険期間が開始する契約を対象に販売を開始し、その後各損害保険会社は次々と各社独自の人身傷害補償保険が自動付帯または任意付帯されている総合自動車保険を開発した。人身傷害補償保険契約の内容は厳密には各損害保険会社ごとに異なっており、その標準約款は存在しない。本稿ではこの保険を最初に開発・販売した東京海上火災保険株式会社の「家庭用総合自動車保険約款（TAP）〔2004（平成16）年2月改定〕」をモデルにして考察する。

本稿において検討する人身傷害補償保険契約の基本問題を除いたその他の問題については、本稿で引用する文献の他、大阪弁護士会の交通事故委員会保険制度検討部会における人身傷害補償保険（特約）の問題点についての報告書である、田中宏幸「レポート・人身傷害補償保険（特約）の問題点」大阪弁護士会月報366号22～24頁（2003年）を参照されたい。

人身傷害補償保険契約の概要については、藤村和夫＝山野嘉朗『〔新版〕概説 交通事故賠償法』278～282頁（日本評論社、2003年）、佐野誠『世界のノーフォルト自動車保険』99～102頁（損害保険事業総合研究所、2001年）および山野嘉朗＝山田泰彦編著『現代保険・海商法30講〔第5版〕』116～117頁〔志田惣一・筆〕（中央経済社、2002年）が、人身傷害補償保険の基本的仕組みについては、堀田一吉『保険理論と保険政策』219～243頁（東洋経済新報社、2003年）（初出・同「人身損害補償システムと災害保険」慶應義塾大学・保険研究53巻53～56頁（2001年））が、また、人身傷害補償保険と政府の自動車損害賠償保障事業（自動車損害賠償保障法71条以下）との関係を巡る諸問題については、伊藤文夫「政府の自動車損害賠償保障事業を巡る若干の問題」自動車保険研究プロジェクト『変革期の自動車保険研究』（日交研シリーズA-296）4-13～4-14（日本交通政策研究会、2001年）がある。さらに、東京弁護士会弁護士研修センター運営委員会編・研修叢書41『保険の実学』89～93頁〔花岡利弘・講演〕（商事法務、2003年）もある。

- (3) 生命保険会社が運営する災害関係特約は「不慮の事故（偶発的な外来の事故）を直接の原因として死亡したこと」が保険事故である（古瀬政敏「生保の傷害特約における保険事故概念をめぐる一考察——損保の傷害保険および英米の accident

insurance との対比において——」保険学雑誌 496 号 110 頁（1982 年）、吉田明「第三分野の保険についての生・損保約款の法的比較検討」保険学雑誌 508 号 98 頁（1985 年）。これに対し、損害保険会社の運営する普通傷害保険契約は「急激かつ偶然な外来の事故による身体の傷害を被ったという事実」が保険事故であって、保険金支払に必要とされている死亡・後遺障害・入院・手術・通院の事実はその保険事故の要素ではなく傷害の程度を表す指標であり、死亡保険金・後遺障害保険金・入院保険金・手術保険金・通院保険金の支払条件である。したがって、普通傷害保険契約の死亡保険金は「傷害を直接の原因とする人の死亡」を保険事故として給付される傷害死亡保険金ではないから、生命保険契約の一種か否かという問題は生じないのではないかと思う（但し、無保険車傷害保険契約は傷害死亡保険契約の部分を含んでいると考えられる）。

なお、生命保険法制研究会編『生命保険契約法改正試案・傷害保険契約法新設試案・疾病保険契約法新設試案（1998 年版）理由書』186～187 頁（生命保険協会，1998 年）および傷害保険契約法研究会編『傷害保険契約法試案（2003 年版）理由書』31～32 頁（生命保険協会＝日本損害保険協会，2003 年）は、損害保険会社の普通傷害保険契約の死亡保険金を給付する部分は、「傷害を直接の原因とする人の死亡」を保険事故とする傷害死亡保険契約に該当するという。後掲註(9)参照。

- (4) 西嶋梅治『保険法〔3 版〕』376 頁（悠々社，1998 年）。
- (5) 保険業法 3 条 4 項 1 号の掲げる保険が固有の意義における業としての「生命保険」である。
- (6) 保険業法 3 条 5 項 1 号の掲げる保険が固有の意義における業としての「損害保険」である。
- (7) 「第三分野」の保険契約とは、保険契約法上典型保険契約である生命保険契約にも損害保険契約にも属さない無名保険契約である定額給付型傷害保険契約のことを意味している（倉澤康一郎「生命保険の意義と種類」同編・新版生命保険の法律問題・金融商事判例増刊号 1135 号（以下論文①という）11 頁（2002 年）、同「傷害保険契約の構造再考——高松高裁平成 2 年 9 月 28 日判決を契機として——」香川崇編『創立六十周年記念損害保険論集』（以下論文②という）835 頁，837～838 頁（1994 年）、山下友信「新保険業法の理論的諸問題〔2〕『第三分野』の保険」商事法務 1435 号 14 頁註(7)（1996 年））。定額給付型傷害保険契約は人保険契約の一種であって生命保険に似ているが、「人ノ生死」を保険事故とするわけではないので、生命保険契約に属さないし、危険率の測定等保険技術的側面からみた場合は、損害保険契約と同じであるが、その支払保険金の額の決定方法は定額給付方式なので損害保険契約の一種ではないのである（西嶋・前掲註(4)376 頁，金澤理『交通事故と保険給付』174 頁（成文堂，1981 年））。言い換えれば、定額給付型傷害保険契約は損害保険契約と生命保険契約との両者の要素を併せ持つ中間的な形態であるともいえる（西嶋・前掲註(4)376～377 頁，金澤・前掲書 174 頁）。この理論をさらに推し進めると、損害填補型傷害保険契約も損害保険契約の要素だけでなく生命保険契約の要素もあわせ有するならば、定額給付型傷害保険契約とともに、「第三分野」の保険契約の一種に属することになるとの指摘がなされている（山下・前掲論文 9 頁）。加藤勝郎＝金澤理編『保険法・海商法要説』157 頁〔金澤・筆〕（青林書院，1996 年），鴻常夫『保険法の諸問題商法研究 6 巻』219 頁（有斐閣，2002 年），後掲註(11)，後掲註(56)参照。

なお、保険業法上の「第三分野」の保険とは、「生命保険」業と「損害保険」業とが選択的に併営することが認められている保険業法3条4項2号に掲げられた保険である（同法3条5項2号「前項第2号に掲げる保険」）。

- (8) 大森忠夫『保険契約法の研究』117頁（有斐閣，1969年）参照。
- (9) 生命保険会社が経営する災害関係特約のように、「急激かつ偶然な（偶発的な）外来の事故による身体損傷（傷害）を直接の原因とする死亡」を保険事故とする傷害保険契約（いわゆる傷害死亡保険契約）は、「人ノ生死」が保険事故に他ならず、「生命保険契約」（商法673条）の一種であるという見解（倉澤・前掲註(7)論文②835頁，838頁。生命保険契約の保険事故（「人ノ生死」）は危険普遍の原則を表し、「傷害を原因とする死亡」を保険事故とする傷害保険契約は，その危険普遍の原則に対し，危険の個別化に相当する，という。倉澤・前掲註(7)論文②838頁）もあるが，生命保険契約に法的に吸収されて評価され傷害保険契約性が消失してしまうことにはならないのではないかと思う（中西正明『傷害保険契約の法理』3頁（有斐閣，1992年），山下・前掲註(7)10頁）。前掲註(3)参照。
- (10) たとえば，自家用自動車総合保険（SAP—Special Automobile Policy）約款〔2000年7月改定〕無保険車傷害条項3条7号においては，「保険金請求権者」の定義に関して人身傷害補償条項3条5号と同様の規定が定められ，無保険車傷害条項8条3項括弧書，9条2項，11～14条の各規定にも「保険金請求権者」という術語の記載がある。本稿では，原則として自家用自動車総合保険（SAP）約款〔2000年7月改定〕の賠償責任条項・自損事故条項・無保険車傷害条項・搭乗者傷害条項を使用する。
- (11) 鴻常夫編集代表『註釈自動車保険約款(上)』285頁〔江頭憲治郎・筆〕（有斐閣，1995年），『2002年版自家用自動車総合保険の解説〔SAP〕』（以下『SAP解説』という）109頁（保険毎日新聞社，2002年），肥塚肇雄『無保険車傷害保険と保険者免責の法理——人的免責条項の法的性質に関する研究——〔SBC学術文庫60〕』149頁（信山社，2001年）。

無保険車傷害保険の法的性質と人身傷害補償保険のそれとの間には法的連続性が認められるか，つまり，両保険の法的性質は同質か，という疑問が生じ得るところである。無保険車傷害保険の法的性質については，責任保険的なものと捉える立場と傷害保険であると捉える立場が考えられるが，後者の立場が妥当である（肥塚・前掲書126～144頁。前者の立場は，損害填補型傷害保険の独自性を積極的に評価しないであろう。後者の立場は，その独自性を積極的に評価し得るのではないかと思う。前掲註(7)，後掲註(56)）。そうだとすれば，人身傷害補償保険は無保険車傷害保険と自損事故保険（いずれも傷害保険である）とを理論的に発展・統合させたものであると理解できるので，人身傷害補償保険の理論的基礎を無保険車傷害保険の法的性質論に求めることも可能である。

ところが，傷害保険契約法研究会編・前掲註(3)30～31頁は，人身傷害補償保険について，自動車事故に賠償義務者がある場合にはその賠償義務者が加入している自動車事故に関する責任保険に代えて迅速な損害填補を被害者である被保険者またはその相続人等のうちの一定の範囲の損害賠償請求権者に対してするものであるという契約の目的に照らして，責任保険代替的と捉えており，無保険車傷害保険も同じく責任保険代替的と捉えている。

確かに人身傷害補償保険も無保険車傷害保険ともに責任保険の代替的機能を営

み得るが、これらの保険の契約の目的から、これらの保険の法的性質までを責任保険代替的と捉えているならば、その理解の仕方には疑問を抱く（後掲註(53)、後掲註(34)参照）。すなわち、人身傷害補償保険の法的性質までも責任保险的に捉えるとするならば、対人賠償保険について定める賠償責任条項には、被害者である被保険者と賠償義務者との間に一定の身分関係がある場合は保険者を免責とするいわゆる人的免責条項が規定されている（同条項 10 条 1～3 号）が、人身傷害補償条項には、そのような条項は規定されていないことをどのように説明するのだろうか（後掲註(25)参照）。

(12) 本稿の普通傷害保険契約の内容については、東京海上火災保険株式会社の普通傷害保険普通保険約款〔2003（平成 15）年 6 月改定〕を参照している。

(13) 商法 674 条 1 項但書参照。シンポジウム「生命保険契約法の改正」私法 61 号 138 頁〔金澤理・発言〕（1999 年）は、傷害保険契約の、たとえば後遺障害保険金、入院保険金、通院保険金あるいは手術保険金等について、被保険者以外の者が無制限に保険金受取人になることを認めるのは問題である、と発言する。もっとも、死亡保険金については、保険金請求権の帰属主体は「死亡保険金受取人」であって〔普通傷害保険普通保険約款 5 条 1 項 2 項、29 条 1～5 項、31 条 1 項 2 項〕、保険事故の客体と死亡保険金請求権の帰属主体とは必ずしも一致するわけではない。

なお、たとえば、海外旅行傷害保険普通保険約款 7 条の治療費用保険金の支払の規定は、「被保険者」が急激かつ偶然な外来の事故によって身体に傷害を被り、その直接の結果として、医師の治療を要したとき、その実費相当額が「被保険者」に支払われる、と定めている。

(14) 最（三小）判昭和 33 年 8 月 5 日民集 12 卷 12 号 1901 頁。

(15) 鴻編集代表・前掲註(11)285 頁〔江頭・筆〕参照。

(16) 前掲註(11)『SAP 解説』109 頁参照。肥塚・前掲註(11)149 頁参照。

(17) 星野明雄「新型自動車保険 TAP 開発について」損害保険研究 61 卷 1 号 117 頁（1999 年）。

(18) 倉澤康一郎『保険法通論』58 頁（三嶺書房、1982 年）。

(19) 本稿では、この問題に深く立ち入らない。

(20) 大森忠夫『保険法〔補訂版〕』57 頁（有斐閣、1985 年）。

(21) 大森・前掲註(20)59 頁、89 頁。財産保険契約の一種である責任保険契約の被保険利益については、対人賠償保険契約を例にして次のように考える。すなわち、対人賠償保険契約の保険事故は、被保険自動車の所有、使用または管理に起因して他人の生命または身体を害することにより被保険者が法律上の損害賠償責任を負担すること（自家用自動車総合保険〔SAP〕約款賠償責任条項 1 条 1 項）である。この保険事故が人・物以外の何に発生するか（保険事故発生の客体）ということを考える必要があり（これに対して、損害填補型傷害保険契約の場合は、保険事故発生 of 客体は人体であり、この点からも損害填補型傷害保険契約には、責任保険契約および費用保険契約等とともに消極保険契約であるが、「被保険利益」は認められないと考える）、それは被保険者の全財産であって（大森・前掲註(20)11 頁、216 頁、220 頁）、その全財産関係一般と被保険者との間に、物保険契約に見られるような具体的に保険価額が定まる「被保険利益」（商法 630 条）と同じものではないが、「被保険利益」は認められると解する（加藤由作『被保険利益の構造』225 頁（巖松堂書店、1939

年), 大森・前掲註(20)220 頁。なお, 西嶋・前掲註(4)269 頁)。

(22) 西原道雄「生命侵害・傷害における損害賠償額」私法 27 号 114 頁 (1965 年), 同「損害賠償額の法理」ジュリスト 381 号 149 頁 (1967 年) 参照。

(23) 別紙「人身傷害補償条項損害額基準」は, 「傷害による損害」として, 被保険者の被った積極損害 (救助捜索費, 治療関係費, その他の費用), 休業損害および精神的損害と定め, 「後遺障害による損害」として, 逸失利益, 精神的損害, 将来の介護料およびその他の損害と定め, 「死亡による損害」として, 葬祭費, 逸失利益, 精神的損害およびその他の損害を定めている。「傷害による損害」についての詳細は, 本稿 14 頁参照。

(24) 金澤・前掲註(7)180 頁。

(25) 金澤・前掲註(7)181 頁。星野・前掲註(17)117 頁は, 保険金請求権者の範囲が被保険者とその近親者に絞られた理由として, 保険契約者の意思の推定と保険金請求権者の範囲の疑義のない確定による事務処理の円滑化を挙げる。

なお, 無保険車傷害条項には, 被害者である被保険者と賠償義務者との間に一定の身分関係がある場合は保険者は免責とされている (いわゆる人的免責条項 [同条項 8 条 1 項])。これに対して, 人身傷害補償条項は, 賠償義務者が存在する場合においても, 自損事故条項, 搭乗者傷害条項と同じように, いわゆる人的免責条項を規定していない。肥塚・前掲註(11)290 頁。前掲註(11)参照。

(26) 鈴木辰紀「人身傷害補償保険考」損害保険研究 65 巻 1 = 2 号 (合併号) 57 頁 (2003 年) は, 無保険車傷害保険契約が填補すべき損害を被害者が加害者から賠償を得られるであろう額としたために, 具体的には, ①被害者の過失の有無と過失割合, ②被害者の後遺障害の等級認定, ③後遺障害の影響期間, ④収入額, ⑤就労可能年数等を巡る争いが被害者である保険加入者と保険会社間の紛争の種となつてしばしば保険金支払を遅らせたし, 訴訟提起の原因にもなった, と指摘している。

(27) 西嶋梅治「人身傷害補償条項つき自動車保険の特色と問題点——賠償から手厚い補償へ——」損害保険研究 61 巻 1 号 11 頁, 16 頁 (1999 年), 星野・前掲註(17)115 頁。

(28) 傷害保険契約は, その支払保険金の額の決定方法を損害填補方式にも定額給付方式にも, あるいはまた, 両者の中間方式にも定めることができる, という (損害保険法制研究会編『損害保険契約法改正試案傷害保険契約法 (新設) 試案理由書 (1995 年確定版)』109 頁 (損害保険事業総合研究所, 1995 年), 生命保険法制研究会編・前掲註(3)180 頁, 傷害保険契約法研究会編・前掲註(3)22 頁参照)。

(29) 現行の交通事故損害額算定基準としては, ①「自動車損害賠償責任保険の保険金等及び自動車損害賠償責任共済の共済金等の支払基準」(平成 13 年金融庁, 国土交通省告示第 1 号), ②「自動車対人賠償保険支払基準」, ③日弁連交通事故相談センター「交通事故損害額算定基準」, ④東京三弁護士会交通事故処理委員会=日弁連交通事故相談センター東京支部共編「民事交通事故訴訟・損害賠償額算定基準」, ⑤大阪弁護士会交通事故委員会「交通事故損害賠償額算定のしおり」, ⑥日弁連交通事故相談センター愛知県支部「交通事故損害賠償額算定基準」がある。大嶋芳樹「各種損害額算定基準の比較とその使い方」南敏文=大嶋芳樹=田島純蔵編『民事弁護と裁判実務⑤損害賠償 I (自動車事故・労働災害) [再版]』48~49 頁 (ぎょうせい, 1997 年)。

人身傷害補償保険を運営する保険会社にとって, 保険金請求権者は顧客 (側) で

あるから、営業上、寛大な保険金支払が累積することによって、保険会社の財務状況を悪化する危険性に陥りやすいので、明確性かつ画一性が備わった客観的な尺度としての損害額算定基準であることのほうが望ましい（西嶋・前掲註2718頁）。

なお、佐野誠「ノーフォルト自動車保険制度の国際比較——人身傷害補償保険の評価——」損害保険研究 62 巻 1 号 42～44 頁（2000 年）も参照。

- (30) たとえば、自賠責保険契約の損害調査は、保険会社に被害者または被保険者から保険金請求または損害賠償額の支払請求があると、保険会社は、請求書類を点検しかつ自賠責保険契約が有効に存在しているか否かの確認を行い、さらに、自動車保険料率算定会は、（2002〔平成 14〕年 7 月 1 日より、損害保険料率算定会と統合し損害保険料率算出機構と改称された）の調査事務所が保険会社から一件書類等の送付を受けて担保されるべき保険事故か否か、損害賠償請求権の成否、損害の有無・範囲および額の調査を行いその結果を保険会社に提供する。その調査結果にもとづき、保険会社は支払額を決定し請求者（被害者・被保険者）に通知をし、請求者に異議がなければ、保険会社はその額を支払い、一連の損害調査は終了するが、異議があれば、自動車保険（共済）審査会の審査を受ける他、「財団法人自賠責保険共済紛争処理機構」（自賠法 23 条の 3 以下）に紛争処理の申請を行うことになる。自動車保険料率算定会編『自動車保険論（22 版）』114～115 頁（損害保険事業総合研究所，2002 年）。
- (31) 損害額の定額化に対する批判ないしは疑問については、さしあたり、「シンポジウムⅡ逸失利益の課題《討論》」日本交通法学会編・交通法研究 10＝11 合併号 143 頁〔野村好弘・発言〕（1982 年）、四宮和夫「不法行為による人身損害に関する考え方の対立について」奥田昌道編集代表・林良平先生還暦記念論文集『現代私法学の課題と展望 上』141 頁，143～146 頁（有斐閣，1981 年）、斎藤修「慰謝料額の決定——交通事故損害賠償を中心として——」石田喜久夫＝西原道雄＝高木多喜男三先生還暦記念論文集刊行委員会編・石田＝西原＝高木先生還暦記念論文集・中巻『損害賠償法の課題と展望』311～312 頁（日本評論社，1990 年）、楠本安雄『人身損害賠償論』33 頁以下，特に 59 頁（日本評論社，1984 年）（初出・同「人身損害の個別性を考える——『定額化』・『定型化』論批判のために——」奥田編集代表・前掲論文集 156 頁以下，特に 179～180 頁）、後藤孝典『現代損害賠償論』249 頁（日本評論社，1982 年）、平井宜雄『債権各論Ⅱ 不法行為』137 頁（弘文堂，1992 年）等がある。
- (32) 星野・前掲註(17)116 頁は、各損害保険会社が社内的に定めている対人賠償保険の支払基準（各社間に概ね大差はない）を人身傷害補償保険の約款に公表したので、「損害額の評価の客観性を確保できたものと考ええる。」という。「人身傷害補償条項損害額基準」には、保険会社が保険金請求権者の高額化する可能性のある保険金請求に対抗するための、支払保険金の額の上限を画する機能が認められる（西嶋・前掲註2718頁）。
- なお、鈴木辰紀『自動車保険の現代的課題』8～9 頁（成文堂，2000 年）（初出・同「自動車保険制度の課題」損害保険研究 61 巻 1 号 37～38 頁（1999 年））も参照。
- (33) 星野・前掲註(17)115～116 頁。
- (34) わが国の自動車事故人身損害賠償保障体系が責任保険を中心に構成されていることおよび人身傷害補償保険契約の「人身傷害補償条項損害額基準」が対人賠償保険

契約の支払基準と概ね大差はないことから、賠償義務者が存在する場合は、人身傷害補償保険に特に責任保険代替的機能を認め得るが、しかし前述したように人身傷害補償保険の法的性質を責任保険代替的なものと捉えるべきではない（前掲註(11)）。

(35) 後遺障害による損害に対しての、無保険車傷害保険の支払保険金の額は、無保険車傷害条項 9 条の規定によって損害額を算定した上で、同条項 11 条の規定によって計算される。

(36) 星野・前掲註(17)116 頁参照。

(37) 佐野誠「自賠法の改正と自賠責保険の変容」損害保険研究 64 巻 4 号 147 頁（2003 年）は、人身傷害補償保険契約の支払保険金の額の算定方式を、予め定められた基準に基づいて自動的にその額が算定される——しかし、この基準は本来の損害額算定基準に近いが必ずしも一致するわけではない——という意味において、準定額給付方式と捉えているようである。ただ、同・前掲論文 160～162 頁においては、人身傷害補償保険契約の準定額給付方式を、損害額の定額化・定型化の流れという世界的潮流の中で理解されている点で示唆に富むが、準定額給付方式が損害額の定額化・定型化を意味するものと捉えているかのようであり、もしそうであるならば疑問なしとしない。

(38) 鈴木・前掲註(20)56 頁以下。

(39) 東京海上火災保険株式会社の「家庭用総合自動車保険約款（TAP）〔2003（平成 15）年 8 月改定〕」の人身傷害補償条項 11 条の規定には、「保険金請求権者が他人に損害賠償の請求をすることができる場合については、一般条項第 23 条（代位）第 1 項の規定を適用します。」に続いて、「この場合には、同項中の『被保険者』を『保険金請求権者』と読み替えるものとします。」と明記されており、一般条項 23 条 1 項には、「被保険者が他人に損害賠償の請求をすることができる場合には、当会社は、その損害に対して支払った保険金の額の限度内で、かつ、被保険者の権利を害さない範囲内で、被保険者がその者に対して有する権利を取得します。」と規定されていた。ところが、2004（平成 16）年 2 月の同約款改定により、人身傷害補償条項 11 条後文の「『被保険者』を『保険金請求権者』と」読み替えるための規定が削除され、それに伴い、一般条項 23 条 1 項の規定も、他人に損害賠償請求の請求することができる主体として、被保険者の他に「保険金請求権者」が加えられた。

この改定により、人身傷害補償条項 11 条の規定の趣旨が変わってくる。すなわち、「家庭用総合自動車保険約款（TAP）〔2003（平成 15）年 8 月改定〕」の場合は、人身傷害補償保険給付により利得し得る者が「被保険者」ではなく「保険金請求権者」であるから、「被保険者」を「保険金請求権者」に読み替えないと一般条項 23 条の規定をそのまま人身傷害補償保険契約に適用することができないので、文言の読み替えを行う必要があり、そのために人身傷害補償条項 11 条の規定が定められたと考えられる。つまり、人身傷害補償条項 11 条の規定の趣旨の 1 つに「被保険者」を「保険金請求権者」への読み替えをするという点があったと思われるが、この点が 2004（平成 16）年 2 月の約款改定により認められなくなったのである。

(40) 西嶋・前掲註(27)24 頁参照。

(41) 西嶋・前掲註(4)181 頁。

(42) 西嶋・前掲註(4)185 頁。

(43) 西嶋・前掲註(4)181 頁。



- (44) 損害保険法制研究会による、損害填補型傷害保険契約について法定代位を規定する傷害保険契約法（新設）試案 683 条の 14 は任意規定である（損害保険法制研究会編・前掲註(28)131 頁）。生命保険契約法研究会による、原則的に代位を否定する傷害保険契約法新設試案 23 条も任意規定である（生命保険法制研究会編・前掲註(3)232 頁）。傷害保険契約法研究会による、原則的に代位を否定する傷害保険契約法試案 33 条も任意規定である（傷害保険契約法研究会編・前掲註(3)124 頁）。

なお、傷害保険契約法研究会による傷害保険契約法試案は、損害保険法制研究会による傷害保険契約法（新設）試案と生命保険法制研究会による傷害保険契約法新設試案とを一本化したものである。

- (45) 洲崎博史「保険代位と利得禁止原則(二)・完」法学論叢 129 巻 3 号 14 頁（1991 年）。
- (46) 金澤・前掲註(7)180 頁，洲崎・前掲註(45)33 頁。
- (47) 肥塚・前掲註(11)157 頁参照。
- (48) なお，大森忠夫『続保険契約の法的構造』100 頁（有斐閣，1956 年）参照。
- (49) 大森・前掲註(48)103 頁参照。
- (50) 肥塚・前掲註(11)159 頁参照。
- (51) 西嶋・前掲註(27)25 頁によれば，人身傷害補償保険契約は損害填補型傷害保険であるから，商法 622 条の規定が当然適用されると解されるが，これについての疑念を解消するため「念のために」規定された，という。星野・前掲註(17)119 頁は，2004（平成 16）年 2 月の約款改定前の「家庭用総合自動車保険約款（TAP）」の人身傷害補償条項 11 条の規定（すなわち，一般条項 23 条 1 項の規定）について，それを商法 662 条の請求権代位の規定そのものであると解しているようである。
- (52) 星野・前掲註(17)120 頁は，「被保険者に二重請求を認めないところに主たる意図がある」という。保険金支払による請求権の移転の規定（人傷条項 12 条 1 項）は，賠償義務者の免責阻止という趣旨は不要であり，この点が請求権代位の規定（人傷条項 11 条）の趣旨と異なる。
- (53) 傷害保険契約法研究会編・前掲註(3)29～30 頁によれば，人身傷害補償保険契約は，（無保険車傷害保険契約と同様に，）傷害に関して保険給付をする保険契約という意味では傷害保険契約法試案 1 条の規定にいう傷害保険契約に該当するが，人身傷害補償条項を全体としてみれば現在の不法行為にもとづく損害賠償に関する法および実務と密接不可分の性質をもつものであり，この条項は（無保険車傷害条項と同様に，）責任保険代替的であるということができると考えられる（もっとも，同条項は，賠償義務者が存在しない被保険者の自損事故の場合も保険給付を行う点で，完全な意味での責任保険代替的であるというわけではない，ともいう）から，重複保険規整や保険代位規整は当然に要請されると考えるのが現時点での社会的コンセンサスではないかと考えられ，したがって，重複給付の調整（傷害保険契約法試案 32 条）や保険代位（同試案 32 条）はないことを原則としている傷害保険契約法試案を適用することは（無保険車傷害条項の性質と同様に，）人身傷害補償条項の性質にはそぐわない，という。このような人身傷害補償保険契約の捉え方に対しては，前掲註(11)，前掲註(34)を参照。
- (54) 西嶋・前掲註(27)8～9 頁。
- (55) 大森・前掲註(8)109～110 頁は，治療実費等の保険について保険事故発生前には具体的な「被保険利益」の存否は問題とされないこと等からこの種の傷害保険契約の



損害填補性を否認することは正当ではない、という。

- (56) 人身傷害補償保険契約や無保険車傷害保険契約等の損害填補型傷害保険契約は損害保険契約の範疇にすべて吸収されず、前者の概念の一部は後者のそれからはみ出すのではないかと思う（肥塚肇雄「他保険との関係」豊田太郎編『傷害保険の法理』216 註(6)（損害保険事業総合研究所，2000 年））。損害填補型傷害保険契約のはみ出している部分が、物・財産保険契約との関係において、人保険契約としての生命保険契約の要素だとするならば、「第三分野」の保険契約である定額給付型傷害保険契約との関係においては、損害填補型傷害保険契約との間に共通性が認められ、損害填補型傷害保険契約も定額給付型傷害保険契約とともに「第三分野」の保険契約の一種に属すると考える余地が残されているのではないかと思う（前掲註(7)，前掲註(11)参照）。

〔附記〕 校正の段階で、金澤理「プラチナ自動車保険構想の提唱——自動車事故全被害者の救済を目指して——」損害保険研究 65 卷 3 = 4 号（合併号）1～37 頁，特に 13 頁，15 頁以下（2004 年）に接したが，時間の制約上残念ながら参照することができなかった。