

人身傷害補償保険の判例分析

1 分析する判例

- ① 東京地判 H19.2.22
- ② 大阪地判 H19.12.18
- ③ 東京高判 H20.3.13
- ④ 東京地判 H20.5.21
- ⑤ 神戸地判 H16.7.7
- ⑥ 福岡地判 H20.6.5
- ⑦ 大阪地判 H18.6.21
- ⑧ 東京地判 H22.1.20
- ⑨ 最高判 H20.10.7

2 判例のタイプ

大きく分けて人傷の考え方は以下の4つである。

(1)絶対説、(2)比例説、(3)訴訟基準差額説、(4)人傷基準差額説

被害者 X、加害者(加害者側任意保険会社)Y、人傷保険会社 Z

裁判基準での総損害額 4000 万円

人傷基準での総損害額 3500 万円

人傷保険限度額 3000 万円

過失相殺 40%

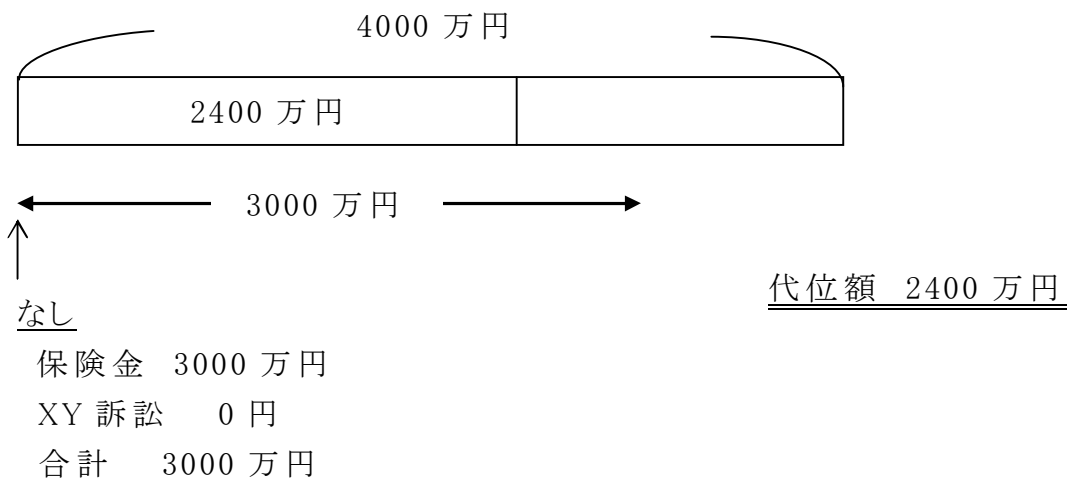
既払い金 0 円

として、Z が X に人傷保険を 3000 万円支払った場合、Z が保険代位で
きる額を表で示す。

代位額の相違

〈例〉	被害者X	人身傷害保険会社Z	加害者Y
	裁判基準	4000万円	
	人身傷害基準	3500万円	(人身傷害保険限度額 <u>3000万円</u>)
	過失相殺	40%	
	既払金	0円	
			↓ Z→Xへ 3000万円支払った場合

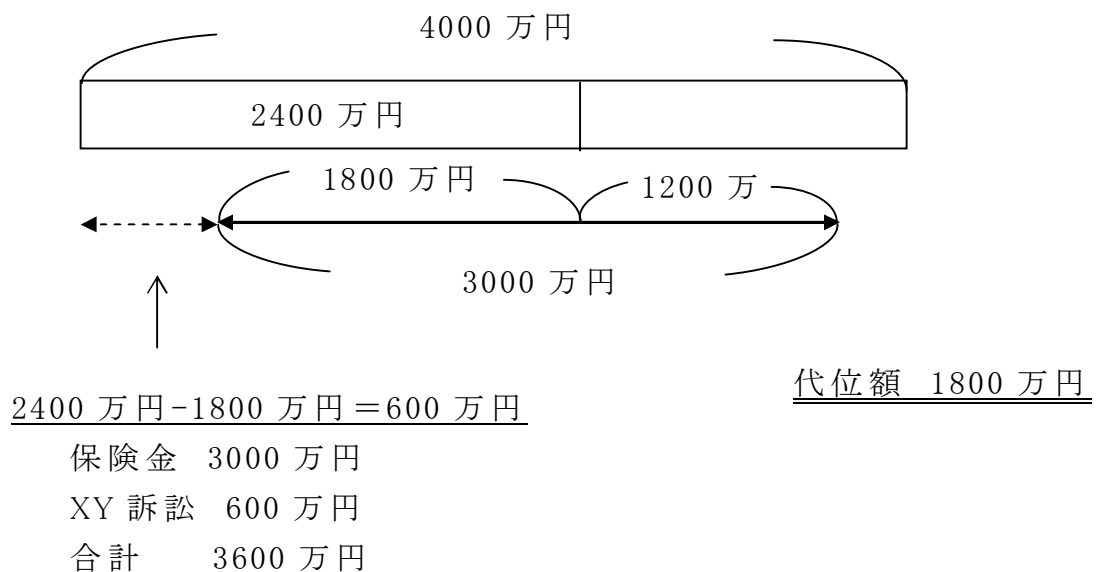
1. 絶対説



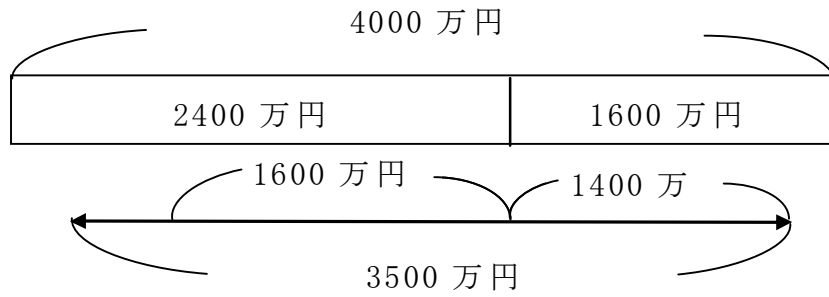
2. 比例説

A

$$3000万円 \times 60\% = 1800万円$$



B

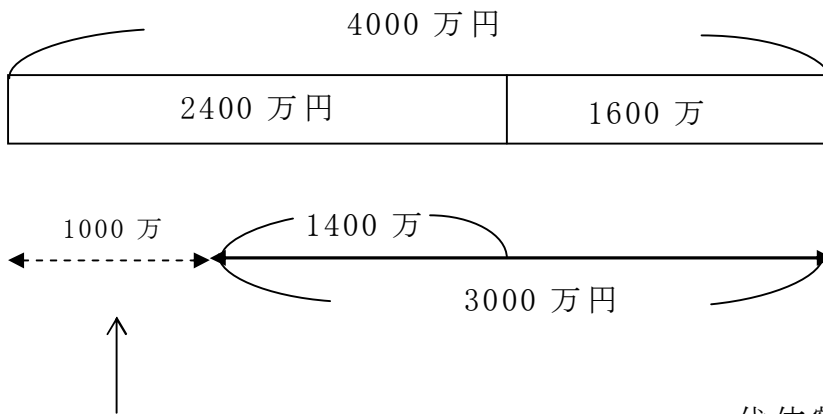


$$3500 \text{ 万円} \times 0.4 = 1400 \text{ 万円}$$
$$3000 \text{ 万円} - 1400 \text{ 万円} = 1600 \text{ 万円}$$

代位額 1600 万円

保険金 3000 万円
XY 訴訟 800 万円
合計 3800 万円

3. 訴訟基準差額説

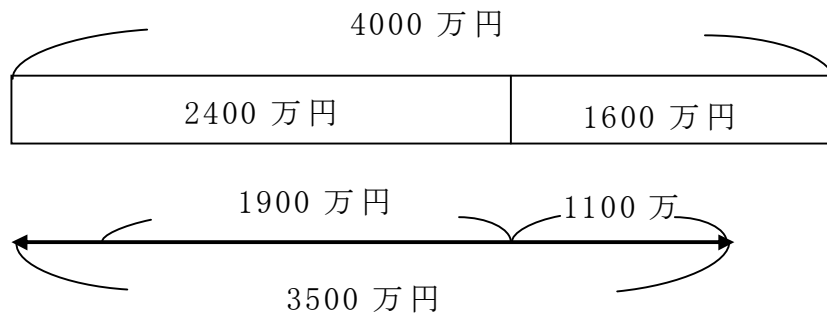


代位額 1400 万円

$$2400 \text{ 万円} - 1400 \text{ 万円} = 1000 \text{ 万円}$$

保険金 3000 万円
XY 訴訟 1000 万円
合計 4000 万円

4. 人傷基準差額説



$$3500 \text{ 万円} - 2400 \text{ 万円} = 1100 \text{ 万円}$$

計算式

$$3500 \text{ 万円} - 4000 \text{ 万円} \times (1 - 0.4)$$

代位額 1900 万円

保険金 3000 万円

XY 訴訟 500 万円

合計 3500 万円

<保険代位とは>

XがYに対して有する損害賠償請求権をZがXに人傷保険を支払ったことにより、ZがXの損害賠償請求権を一部取得する

- ・・・これを保険代位と言う、当然のことながら、Zが取得した損害賠償請求権の部分につきXは損害賠償請求権を失う(二重請求はできないから)

3 各説の説明

(1) 絶対説

保険者(Z)は給付額について優先的に代位できるとする説。

Zの代位額は2400万円である。

X→Yの関係ではXに損害賠償請求権はない。

(2) 比例説

保険者(Z)は損害額に対する給付額の比率で、過失相殺後のXのものに代位できるとする説。

※ 4000万円:2400万円=3000万円:A

A=1800万円(Zの代位額)

X→Y訴訟ではXは600万円が認められる。

※なお、比例説には「保険金給付額」を按分する説(A)と「人傷基準に基づく損害額」を按分する説(B)がある。

(3) 訴訟基準差額説

人傷保険の給付額はまず過失相殺される部分(XがYに請求できない部分)に充当され、その金額を超えた額のみについて代位できるとする説。

Zの代位額は1400万円である。

X→Y訴訟ではXは1000万円が認められる。

(4) 人傷基準差額説

人傷保険からの給付額(3000万円)を、人傷保険の算定基準の金額(3500万円)と過失相殺後の損害賠償請求権の金額(2400万円)の差額部分(1100万円)に充当し、その差額部分を超えた金額(1900万円=3000万-1100万)についてのみZは代位できるとする説。

※後記の⑦の判決理由の通り約款で算定された額(設例では3500万円)が損害賠償金等を考慮して、最低限補償されるとするものである。

Zの代位額は1900万円

X→Y訴訟では500万円が認められる。

最低限、約款で算定された損害額を保障するのが人身傷害保険契約の内容とする(保険金上限額<算定額でも、上限額でなく算定額となる)。

4 判決の分類

訴訟基準差額説→①、②、③、④、⑧

比例説→⑤、⑥

人傷基準差額説→⑦

不明→⑨

※ ⑨は最高裁の判例であるが、絶対説の原審について「本件保険契約の検討をしていない」として原審を差し戻したもので、最高裁はどの説が妥当かという判断をしたものではない(絶対説を否定したわけではない)。

5 判例の具体的内容

①の内容

- ・ 訴訟のタイプ X→Y 訴訟
- ・ Xは併合4級、訴訟に先行して約530万円に人傷保険金をZから支払われている

<判決内容>

総損害を約7200万円として過失相殺を20%とした。

過失相殺の減額分が約1440万円となるが、人傷保険金の約530万円は過失相殺の減額分を下回るから、ZはXの損害賠償請求権を代位取得することができない。

X→Y訴訟では人傷保険金を控除しない額が認められた。

<争点>

Zは約530万円の人傷保険金の支払でその額のXの損害賠償請求権を代位取得するからXの損害額から控除すべきであると主張した。

②の内容

- ・ 訴訟のタイプ X→Y、Z(独立当事者参加)→Y
- ・ 人身傷害保険先行払い

<判決内容>

被害者3名おり、その一人について以下のとおり。

人身の総損害約300万円、過失相殺20%、Yからの既払金80万円。

残額=300万×0.8-80万=160万円

Zの人傷保険の支払約360万円。

Zの代位額は約160万<300万円(=360万-300万×0.2)

3名分合わせてYはZに対して約460万円支払えの判決

Xの認容額はゼロ(判決では物損のみ認められている)

③の内容

- ・ 訴訟のタイプ X→Y
- ・ 人身傷害保険先行払い(290万円を支払い)

<判決内容>

過失相殺 50%とする。

休業損害と逸失利益の合計は約 500 万円で、その 50%は 250 万円

人身傷害保険のうち休業損害分は 210 万円

210 万+250 万<500 万円→人身傷害保険の支払分は控除しない

傷害慰謝料と後遺障害慰謝料の合計は約 270 万円で、その 50%は 135 万円、人身傷害保険のうち慰謝料分は 80 万円

135 万+80 万<270 万円→人身傷害保険の支払分は控除しない

④の内容

- ・ 訴訟のタイプ X→Y 及び Z(判例中唯一)
- ・ Z に対する請求は約款の基準に基づいて訴状が作成されている
- ・ X は併合 6 級の RSD の後遺障害を残したとして訴えを提起した。

<判決内容>

総損害額 3900 万円(弁護士費用含まず)、過失相殺 2 割、人身傷害保険からの支払い約 40 万円(治療費のみ)

3900 万×0.2=780 万円>40 万円だから、人傷の支払は損害に填補しない、代位取得もなし

X→Y では弁護士費用も加えて約 3500 万円が認められている。

X→Z では約款の基準に基づき約 3400 万円が認められている。

※不真正連帯債務

※後遺障害等級の争いがあるので、先行して人身傷害保険を全額支払ってもらえる事案ではなかったようである。

⑤の内容

- ・ 訴訟のタイプ X→Y、Z→Y
- ・ 人身傷害保険約 3800 万円を先行払い

<判決内容>

X は 1 級の後遺障害が残存した。総損害は約 1 億 7000 万円、過失相殺 15%、自賠責からの支払約 3000 万円、人身傷害保険からの支払い約 3700 万円、Y からの支払約 1400 万円。

XY 間の損害賠償額は約 1 億 4000 万(=1 億 7000 万×0.85)

うち、人身傷害保険の支払分から控除される額は 3100 万円。

計算式 3700 万円×0.85=3100 万円

従って、X→Y は 6500 万円

(=1億4000万－3000万－1400万－3100万)

Z→Yは3100万円(保険代位した額)

※ 比例説の根拠づけは特にしていない

⑥の内容

- ・ 訴訟のタイプ X→Y、Z→Y
- ・ 死亡事故、過失相殺30%、人身傷害保険金3000万円先行払い、自賠責保険から3000万円支払われている。

<判決内容>

総損害は約1億円。過失相殺後は7000万円。自賠責保険の遅延損害金を考慮して更に控除すると残額は5100万円、これに弁護士費用500万円を加算すると5600万円。

Zの代位額は5600万円×0.3=1700万円

X→Yは約4000万円(=5600万円－1700万円)

Z→Yは約1700万円

※ 商法636条を適用、人傷保険金の3000万円を7対3に按分しておらず、比例説と言えるか疑問あり

⑦の内容

- ・ 訴訟のタイプ X→Y
- ・ 医師の死亡事故、総損害額3億5000万円、過失相殺4割、自賠責保険から3000万円、人身傷害保険から6000万円の支払がされている

<判決内容>

X→Yの損害賠償請求額の額

2億1000万円(=3億5000万×0.6)

ここから自賠責保険の3000万円を差し引くと1億8000万円。

人傷の6000万円から更に控除するかが問題となる。

約款の基準による損害総額(算定損害額)は2億7000万円

→最低限これは保障されるのが人傷(保険金額を超えても算定損害額までは保障される)

2億7000万円－2億1000万円=6000万円(保険代位しない額)

一方、人傷保険で6000万円支払われているから、これを控除の対象とすることはできない。Zの代位額は0円。

⑧の内容

訴訟基準差額説を採用、死亡事故で過失相殺3割の事案

人身傷害保険の損害填補充当では「損害額に弁護士費用を加える」点が明示されている。

また、過失相殺分を差し引いた残額は損害賠償金の「遅延損害金、元本に填補に充てられる」とした

6 各説の根拠(判決理由)

(1) 絶対説(判決①の損保側の主張)

人傷保険は約款によれば、同保険の損害額算定基準(「人傷基準」と言う)により算定された金額から加害者から取得した損害賠償金の額等を控除した残額を保険金として払うものとされている。したがって、加害者からの賠償が先行した場合において、加害者からの賠償金の人傷基準により算出した金額を上回るときには、被害者(被保険者)は、保険金の支払を受けることができないのであって、加害者からの賠償金と人傷保険金を併せて被害者(被保険者)が交通事故により被った総損害を填補する構造とはなっていない。そして、加害者からの賠償が先行した場合と保険会社からの人傷保険金の支払が先行した場合とで被害者(被保険者)が受領し得る総額が異なるのは不合理であるから、人傷保険の支払が先行した場合、保険会社はその限度で被害者(被保険者)の損害賠償請求権を代位取得し、被害者(被保険者)はその範囲で加害者に対する損害賠償請求権を一部喪失すると考えるのが相当である。
※ 恐らく、絶対説の最も無理のない理由である。

(2) 訴訟基準差額説(判決①の裁判所の理由)

<1> 人傷保険契約に係る人傷補償条項 11 条が適用する一般条項 23 条 1 項は、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、保険会社は、その損害に対して支払った保険金の限度内で、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する旨規定している。

一般条項 23 条 1 項において、保険会社が被保険者の損害賠償請求権を代位取得する範囲につき、保険会社の支払った保険金の額を限度とするだけでなく、「被保険者の権利を害さない範囲で」という制限を置いたのは、被保険者の利益を尊重して、被保険者が保険金の支払を受けても填補されない損害が残る限り、被保険者が保険会社に対して優先して損害賠償請求権を行使できるものとし、保険会社は被保険者の上記権利の行使を害さない残額についてのみ上記損害賠償請求権を代位取得できるととどめたものと解される。

※ 一般条項 23 条 1 項

「被保険者が他人に損が賠償をする場合には、当社は、その損害に対して支払った保険金の限度内で、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」

※ 人身傷害条項 11 条

「保険金請求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 23 条第 1 項の規定を適用します。この場合には「被保険者」を「保険金請求権者」と読み替えるものとします」

※ 損保によっては約款の条項の数字が異なっている可能性がある。

※ また、商法の保険の章は平成 20 年に改正され、平成 22 年の「保険法」として施行されているので、その関連で現在の約款が変わっている可能性がある

※ 但し、約款、法律は事故の発生した時点のものを適用するので今後は改正後の約款、法律の解釈をする必要がある。

<2> 人傷保険契約に係る人身傷害補償条項には、被保険者が損害を蒙った事故にかける被保険者の過失に関する規定がないことによると、保険会社は、被保険者の過失の有無及び割合に関係なく、被保険者が被った損害につき、保険金額を上限として人身傷害補償条項に基づく額を支払うことを訳しているものと解される。

そこで、上記の人身傷害補償保険は保険会社と保険契約者との間で、保険会社が上記の通り支払うこととし、保険契約者は、保険金額に対応する保険料を支払うこととして締結されているものといえることができる。

<3> 一般条項 23 条 1 項の規定の趣旨は上記の通りであるところ、この規定が人身傷害補償条項 11 条により上記の人身傷害保険に適用されることからすれば、被害者(被保険者)が人傷保険金の支払いを受けた後に加害者に対する訴えを提起した場合において、被害者にも過失があるとされたときには、同訴訟において認定された被害者の損害額のうち同人の過失割合に対応した額と人傷保険金の支払額を対比して、後者が前者を上回る額についてのみ、被害者の加害者に対する損害賠償請求権を代位取得するにとどまるものと解するのが相当である。

※ 下線部には注意をする必要がある。人傷保険金が先行して支払われた後、訴訟を提起した場合は訴訟基準差額説となるが、訴訟が先行した場合は「絶対説」と言いたげである。

<4> 以下は損保側の絶対説の主張に対する裁判所の見解である。

確かに、人身傷害補償条項 5 条は、保険会社が保険金を支払うに際し、既に被害(被保険者)が加害者からの損害賠償金を受領している場合には、人傷基準により算定された金額から既に受領した上記の金額を控除するものと規定している。しかしながら、この規定は、保険会社が被害者(被保険者)に対して保険金を支払う際の保険金の額の計算根拠を定めたものであるから、この規定を根拠に保険金を支払った保

險会社が代位取得する被害者(被保険者)の加害者に対する損害賠償請求権の範囲を決することはできない。

※ この部分の判決理由については理解できない。

(3) 比例説(⑥の判決理由)

保険会社が被保険者の第三者に対して有する損害賠償請求権の一部を代位取得した場合は、一部保険の比例分担の原則(商法 636 条)に従い、保険会社は被保険者の第三者に対する請求権のうち、当該請求権の額に保険価額に対する割合(付保割合)を乗じたものを、損害填補額を限度として取得するものと解される。

※ 商法 636 条→「保険の価額の一部を保険に付したる場合に於いては保険者の負担は保険金額の保険価額に対する割合に依りて定める」

※ 一部保険は改正により保険法 19 条に規定されているが、基本的には同じ内容

(4) 人傷基準差額説(⑦の判決理由)

<1> 本件人身傷害補償保険は、被保険者及びその親族が人身傷害事故により傷害を被ることによって被る損害を填補するものであり(本件約款 4 条)、その額は本件約款別紙に定める基準(以下「本件約款基準」という)に従って算定され(本件約款基準に従って算定された金額を以下「算定損害額」という)、証券記載保険金額が上限を画するという制限のもと、算定損害額と費用相当額は本件人身傷害補償保険契約に基づく保険金により、あるいは自賠責保険等に基づく給付と保険金の合算により補填される構造になっているものといえることができる。

<2> 保険契約者は、本件人身傷害保険契約締結にあたり、本件人身傷害補償保険と自賠責保険等に基づく給付を通じて、前記の算定損害額の限度で損害が填補されるものとして本件人身傷害補償保険を理解するのが通常であると考えられるから、その填補について期待を害することは本件約款 17 条が準用する一般用総合自動車保険に関する普通保険約款(以下「一般条項」という)23 条 1 項の「被保険者の権利を害する」ものというべきである。そして、この理は、算定保険金額が証券記載保険金額を上回り、後者の金額が支払われる場合にも妥当するというべきである。

すなわち、証券記載保険金額が支払われる場合においても、本件人身傷害補償保険と自賠責保険等に基づく給付を通じて、算定損害額に可及的に近い限度で損害が填補されるという保険契約者の期待を害することは一般条項 23 条 1 項の「被保険者の権利を害」するものというべきである。

以上からすると、代位は、前記の期待を害しない範囲で生ずると解するのが相当であるから、証券記載保険金額が支払われる場合、その金額は、まず、算定損害額のうち過失相殺部分に充当され、その残部について代位が生ずると解される。

7 ③の判例についての解説、その他問題点

(1) ③の判例について

③は東京高裁の判決であるが、注目すべき2点を記しておく。

<1> 商法 662 条 1 項の代位規定と人身傷害補償約款の代位規定の関係について

商法 662 条 1 項

→「損害が第3者の行為によって生じたる場合において保険者が被保険者に対し、その負担額を支払った時は支払った限度において保険契約者または被保険者が第3者に有する権利を取得する」

人身傷害補償約款の代位規定

→「保険代位の範囲は保険会社の支払った額の限度内で、かつ、保険金請求権者(被保険者)の権利を害さない範囲で保険会社は権利を取得する」

約款の代位規定は商法 662 条 1 項の代位規定に限定を加えているが、これは訴訟差額説を採用したものと考えられる。

約款の代位規定の文言と類似する商法 662 条 2 項(「被保険者の権利を害さない範囲においてのみ」)が被保険者の権利行使が保険者の権利行使に優先するという趣旨に解されていることとも整合する。

<2> 損害賠償金の支払いが先行した場合

判例ではすべて人身傷害保険金の支払いが先行した場合である。損害賠償金の支払いが先行した場合、絶対説的な考え方となるが、傍論として判決理由では以下のように述べている。

「この規定を形式的に適用すると、過失相殺がされる事案において損害賠償金の支払いが先行した場合には、保険金請求権者は人傷基準による算定損害額から損害賠償金を控除した残金の限度でしか本件人身傷害保険金の支払いを受けることができないことになり、保険金請求権者が支払いを受けることができる総額は本件人身傷害補償保険の保険金の支払いが先行した場合に支払いを受けることができる総額を下回るようになってしまう。

このように加害者に対する損害賠償請求権と本件人身傷害補

償保険の保険金請求権のどちらを先に行使するかによって保険金請求権者の支払い受けることができる総額が異なるとするのは相当ではないから、本件計算規定においても、保険金の計算に当たって控除することができる金額を保険金請求権者の権利を害しない限度に限定して解釈するのが相当である。したがって、本件計算規定があることが保険代位の範囲を前記の通り解釈することに妨げとなるものではない」

※ さすがに東京高裁の判決だけあって、ここまで考えている判決は存在しない。問題は弁護士としてそれを信じて良いか(つまり、裁判で勝てるか)である。

(2) 他の問題点

(1)<2>で東京高裁が指摘した問題点は極めて重要である。

人身傷害保険金の支払いが先で損害賠償請求訴訟が後ならば訴訟基準差額説、損賠賠償請求訴訟が先で人身傷害保険金の支払いが後ならば絶対説となり、保険金請求権者の受ける支払い総額が異なることになるがそれではおかしいという点である(なお、人傷基準差額説は総損害を約款で算定した損害とするのであるから、どちらが先行してもトータルの金額は同じ)。

この問題に対しては以下の解決の方法が考えられている(判例時報、平成20年7月21日 NO2004)

A 損害賠償訴訟、保険金の支払いの先後で異なっても良い

B 損害賠償訴訟が先行した場合も訴訟基準差額説

B-1 損害賠償請求が先行した場合は約款の保険金額の計算の規定を修正解釈して「人傷基準積算額－賠償金等の額」を「裁判基準による損害額－賠償金等」と読み変えるとする説

※青本21訂版、335頁、山下友信教授の見解

B-2 東京高裁の見解

なお、東京高裁の見解は具体的にどのように考えるか明確でない面がある。

C 人傷基準差額説

損害賠償請求訴訟、保険金の支払の先後に関わらず人傷基準差額説
損害保険研究第70巻、第3号145頁以降
坂東司朗弁護士の見解

(3) 結局、どうすれば良いかについては極めて判断が難しい。最初に人傷保険金全額を支払ってもらい、その後、損害賠償請求訴訟を提起するならば、訴訟基準差額説だから有利になるのではないかと思われ

るが、その際、保険会社は保険金請求権者と合意書を作成する。

合意書の中で「保険会社が支払った保険金全額につき代位する」と記載されていたならば、絶対説を前提として支払ったということになる。その後の損害賠償請求訴訟で問題が生ずる。一方、保険金請求権者が訴訟差額説を内容とする合意書の作成を要求したならば、保険会社は保険金の支払いを拒否するかも知れない。そのあたりはまだ分からない部分である。

8 保険法改正と人身傷害保険条項

(1) 保険法改正

<1> 改正前

商法 662 条 1 項

→損害が第 3 者の行為によって生じた場合、保険者が被保険者に対してその負担額を支払ったときは、その支払った金額の限度において保険契約者または被保険者が第 3 者に対して有する権利を取得する。

同条 2 項

→保険者が被保険者に対してその負担額の一部を支払ったときは、保険契約者または被保険者の権利を害さない範囲内においてのみ前項に定めた権利を行うことができる

※「負担額の一部」とは事故発生の結果、保険者が確定的に支払い義務を負担した額の一部をいう、一部保険において損害額に付保割合を乗じて支払う場合は負担額の全額を支払ったことになる

<2> 保険法 25 条(改正後)

1 項 保険者は保険給付を行ったときは、次に掲げる額のうちいずれか少ない額を限度として、保険事故による損害が生じたことにより被保険者が取得する債権(債務不履行その他の理由により債権について生ずることにある損害をてん補する損害保険契約においては、当該債権を含む。以下のこの条において「被保険者債権」という)について当然に被保険者に代位する。

(1) 当該保険者が行った保険給付の額

(2) 被保険者債権の額(前号に掲げる額がてん補損害額に不足するときは、被保険者債権の額から当該不足額を控除した残額)

2 項 前項の場合において、同項第 1 号に掲げる額がてん補損害額に不足するときは、被保険者は、被保険者債権のうち保険者が同項の規定により代位した部分を除いた部分について、当該代位に係る保険者の債権に先立って弁済を受ける権利を有する。

(2) 人身傷害保険条項について

私の契約している東京海上日動のこれまでの代位の規定と平成 22 年 7 月 1 日以降始期契約の条項の違いは次の通りである。

これまでの代位規定(TAP 一般条項第 8 条)

→被保険者または保険金受取人が他人に損害賠償の請求をすることができる場合には、当社は、その損害に対して支払った保険金の額を限度内で、かつ、被保険者等の権利を害さない範囲内で、被保険者等がその者に対して有する権利を取得します。

平成 22 年 7 月 1 日以降始期契約

(トータルアシスト基本条項第 7 節第 2 条)

→(1)

損害が生じたことにより被保険者または保険金請求権者が損害賠償債権を取得した場合において、当社がその損害に対して保険金を支払ったときは、その債権は当社に移転します。

但し、移転するのは、下表の額を限度とします。

①	当社が損害の額の全額を保険金として支払った場合は、被保険者または保険金請求権者が取得した債権の全額
②	①以外の場合は、被保険者または保険金請求権者が取得した債権の額から、保険金が支払われていない損害の額を差し引いた額

(2)

(1)の表の②の場合において、当社に移転せずに被保険者または保険金請求権者が引き続き有する債権は、当社に移転した債権よりも優先して弁済されるものとします。

(3) 両者の関係について

保険代位の規定は保険法にあわせて、人身傷害条項も改正されていることが分かる。

それでは商法の何が改正されたかということを考える必要がある。

そこから、人身傷害条項の改正の意味が自ずと導かれることになる。

<1> 保険法 25 条 1 項を事例で説明

事例 1 保険金給付額 A 円

てん補損害額 B 円

被保険者債権額 C 円

代位額は A、C の少ない額

但し、 $A < B$ ならば、A と $C - (B - A)$ を比較して少ない額

事例 2 保険給付額 1000 万円

てん補損害額 1000 万円

被保険者債権額 700 万円(過失相殺 30%)

代位額は 1000 万円と 700 万円の少ない額の 700 万円

事例 3 保険給付額 900 万円

てん補損害額 1000 万円

被保険者債権額 700 万円(過失相殺 30%)

代位額は 900 万円と 600 万円(=700 万 - (1000 万 - 900 万))の少ない額である 600 万円

<2> 保険法 25 条 1 項が差額説を採用している理由

差額説は「被害者(被保険者)が人傷保険金の支払いを受けた後に加害者に対する訴えを提起した場合において、被害者にも過失があるとされたときには、同訴訟において認定された被害者の損害額(B)のうち同人の過失割合に対応した額(B-C)と人傷保険金の支払額(A)を対比して、後者が前者を上回る額(A-<B-C>)についてのみ、被害者の加害者に対する損害賠償請求権を代位取得するにとどまるものと解するのが相当である」とする説である(判決理由より)。

事例 1 で $A < B$ ならば、A と $C - (B - A)$ を比較して少ない額が保険者の代位額であるが $C - (B - A)$ は $A - (B - C)$ と同じ額であり、差額説によるということとなる。

従来、最高裁判例は比例説をとっていたが、代位の趣旨である「利得禁止原則」(※)からすると差額説を採用すれば足りるし、また、被保険者の損害の完全な回復を重視するならば、差額説が望ましいということになる。

但し、差額説のうち訴訟基準差額説か人傷基準差額説かは法律では定められていない(つまり、肝心の B の額については不明)。

※ 利息禁止原則

→ 事故により被保険者に損害が発生すると被保険者は保険者に対する損害てん補請求権と第三者に対する損害賠償請求権という 2 つの権利を取得するが、両者の請求権の行使を共に認めると保険により利得が発生する可能性があり、それを制約する必要がある(そのために代位という制度がある)

(4) 保険法 25 条 2 項の意味

事例 3 で説明すると被保険者債権額 700 万円のうち、代位額 600 万円を差し引いた残りの 100 万円について被保険者は保険者によりも優先弁済を受ける権利を有しているという意味である。

例えば、加害者(第 3 者)の資力が 600 万円しかなかった場合、考え方としては

<1> 被害者(被保険者)が 100 万円優先弁済を受けて、残り 500 万円を
保険者が弁済をうける

<2> 加害者の財産を 1/7 と 6/7 で按分する

<3> 保険者が先に 600 万円の優先弁済を受ける、被害者(被保険者)弁
済を受けることができない

の 3 つがあり得る。

保険法 25 条 2 項は<1>の考え方をとったものである。

被保険者の損害の完全な回復という趣旨から差額説をとったので、その実効性を確保する意味があると言える。

(5) 保険法改正に伴って約款の代位規定は何が改正されたか

これについては上記の点から明らかである。

約款は保険法に沿った改正がされているから、「差額説」を採用した
とすることができる。

但し、従来の以下の問題は解決されていない。

1 「損害」の算定は訴訟基準によるか人傷基準によるか

2 損害賠償訴訟と保険金の支払いのどちらが先行するかによって結
論が変わるのではないか

9 最後に(損害賠償訴訟先行例の各保険会社の見解)

週刊朝日、平成 18 年 7 月 28 日の交通ジャーナリスト柳原美佳氏の記
事である。

大手損保 6 社に以下の質問をした。

「交通事故で重度傷害を負った A が訴訟をして裁判で 2 億円の損害が
認められたが、過失相殺は 30%と認定され、賠償金は 1 億 4000 万円(過
失相殺分 6000 万円)であった。A は自分の自動車に限度額 1 億円の人
身傷害保険をつけており、人身傷害保険の基準では損害額は 1 億 2000
万円である。A さんは人身傷害保険の請求をした場合、保険金は支払
われるか」

以下は回答である。

東京海上日動、三井住友海上、富士火災、損保ジャパン 3600 万円
1 億 2000 万×0.3=3600 万円

比例説 B によっている
某社 0 円
絶対説からの結論である。

他の説では次のようになる。

比例説 A	3000 万円
訴訟基準差額説	6000 万円
人傷基準差額説	0 円

なお、某社の名誉のために付け加えると私が手がけた事案では人傷基準で算定した損害の過失相殺分を支払って貰った経験がある。

外資系の損保では訴訟基準(弁護士費用除く)により被害者過失割合分を支払って貰ったこともある。その事案では 1 審の過失割合が不満なので控訴して、過失割合が有利になったが、保険金の支払額は減少し、この手の事案の困難さを身にしみて知った。損害賠償訴訟で損害額が有利になれば人傷も有利になるが、過失相殺の面で有利になれば人傷は不利になるからである。

いずれにしろ、人身傷害保険について各社の見解がまちまちというのは非常に困るので、約款を明確にする必要がある。