

ドイツ保険契約法上の告知義務違反とプロ・ラタ主義

専修大学法学部 潘阿憲

1. はじめに

2008年に施行されたドイツ保険契約法では、それまで、保険契約者が契約上または法律上の責務(Obliegenheiten)違反や危険増加の禁止違反、告知義務違反等の場合に適用されていた Alles-oder-nichts の原則(全部免責原則)が廃止され、いわゆるプロ・ラタ主義が採用された。

プロ・ラタ主義の3類型：

①本来支払うべき保険料に対する割合に応じて保険給付額を削除するという比例減額原則 ②告知が正しくなされていたならば成立していたであろう保険契約の内容に従い保険給付を行うという引受基準減額原則 ③過失の程度等の個別事情に応じて減額を行う割合的減額原則

ドイツ保険契約法は、故意による告知義務違反の場合以外については、引受基準減額原則を採用したのに対し、重過失による危険増加禁止違反や各種の責務違反、重過失による事故招致の場合については、割合的減額原則を採用した。

本報告では、告知義務違反の場合のプロ・ラタ主義の導入の趣旨や経緯、その内容等について検討する。

2. プロ・ラタ主義導入の趣旨とその経緯

旧法下で適用されていた全部免責原則に関しては、義務違反等につき重過失があるか無いかによって、保険契約者が保険給付を全部受けるか、保険者が全く給付義務を免れるかという二者択一的な解決方法は妥当性を欠くなどとする強い批判があった。その後、全部免責原則の廃止論が優勢となり、最終的にプロ・ラタ主義を導入する立法につながった。

3. 告知義務に関する規律の内容

ドイツ保険契約法19条は、1項で、旧法上の自発的告知のルールを改め、質問応答方式の告知義務を定め、2項で、保険契約者の告知義務違反に対し、保険者は解除権を行使することができる」と規定したうえで、3項で、「保険契約者が、故意または重大な過失によらず、告知義務違反をしたときは、保険者の解除権は排除される。この場合に保険者は、1カ月の解除予告期間を遵守し、その契約を解約する権利を有する」と規定している。

また、同4項は、「保険者が、告知されなかった事実を知ったとしても、別の条件でその契約を締結していたであろうときは、重大な過失による告知義務違反を理由とする保険者の解除権、および第3項第2文の保険者の解約権は排除される。この別の条件は、保険者の請求により、遡及的効力のある契約の要素になるが、保険契約者の責めに帰すべき事由によらない義務違反の場合には、進行中の保険料期間の将来に向かって効力を有する契約の要素となる」と定めて、契約内容の調整(Anpassung)という制度を規定している。

さらに、同5項は、「保険者が保険契約者に対し、文書方式の別個の通知により、告知義務違反の効果を指摘したときに限り、保険者は、第2項から第4項までの権利を有する。

保険者が、告知されなかった危険事実を知っていたとき、またはその告知が事実でないことを知っていたときは、第2項から第4項までの権利は排除される」と規定して、契約調整の要件として、文書方式の別個の通知により告知義務違反の効果を指摘したことなどが要求されている。

それに加え、同6項は、「第4項2文の場合に、その契約変更によって、保険料が10%超引き上げられるとき、または保険者が告知されなかった事実に関する危険の担保を排除したときは、保険契約者は、保険者の通知の到達のときから1カ月以内に、即時にその契約を解約することができる。保険者は、保険契約者に対し、その通知において、第1文の権利を指摘しなければならない」と定めて、保険料の増額が10%を超えるなど一定の場合の契約調整について保険契約者が解約権を行使することができることを認めた。

4. プロ・ラタ主義としての契約調整の内容

(1) 契約調整の要件

第1に、保険契約者が故意に告知義務に違反したものではないことが必要である。

ただ、疾病保険においては、保険契約者が、責めに帰すべき事由によらずに（無過失）告知義務に違反したときは、19条3項第2文および4項は適用除外となり（194条1項第3文）、保険者の解約権は発生せず、したがって、契約調整も認められない。疾病保険においては、保険者は過失（軽過失または重過失）による告知義務違反の場合においてのみ契約調整を求めることができる

第2の要件として、「保険者が告知されなかった事実を知ったとしても、別の条件で当該契約を締結していたであろうとき」、すなわち、告知されなかったより高い危険に対応した条件で保険契約の内容を調整することができることである。

より高い危険に応じた契約内容の調整が可能であることが、保険者の解除権および解約権を排除する要件となるが、契約調整が可能か否かは、保険者の普通保険約款およびその引受実務（Annahmep Praxis）に基づいて判断される。

第3の要件として、保険者が保険契約者に対し、文書方式の個別の通知によって、告知義務違反の効果を指摘したことが必要であり、そうでなければ、契約調整は認められない（19条5項第1文）。これは、保険契約者の利益を保護するための要件であり、保険者は、保険契約者がまだ告知義務を履行することができる契約締結前の段階で、適時にこの教示義務を履行することが必要である。また、内容的には、包括的で、誤解のおそれのなく、かつ保険契約者の理解からして一義的な教示でなければならないと解される。

第4の要件として、保険者が告知されなかった危険事実を知っていたとき、またはその告知が事実でないことを知っていたときも、契約調整は認められない（19条5項第2文）。

(2) 契約調整の方式

契約の調整は、保険者からの請求（Verlangen）によって行われる（19条4項第2文参照）。この請求は、一方的な意思表示であり、書面による通知（Mitteilung）という方式で行われる必要がある（21条1項第1文、19条6項第1文参照）。当該通知は、保険者が告知義務違反を知ったときから1カ月以内に、保険契約者に対し行わなければならない（21条1項第1文）、その際、その根拠とする事実を告げなければならない（同第3文）。

また、同通知の中で、保険者は保険契約者に対し、契約変更により保険料が10%以上増額されるとき、または保険者が告知されなかった事実に関する危険の担保を排除したときに、保険契約者が保険者の通知の到達の時から1カ月以内に即時に当該契約を解約するこ

とができることを指摘することが要求される（19条6項第2文）。

(3) 契約調整の効果

(a) 保険者の確定権

契約調整の要件が満たされる場合には、その効果として、解除権（重過失による告知義務違反の場合）および解約権（責めに帰すべき事由がない場合または単純過失の場合）が排除されて、契約内容の調整が行われることになる。

契約調整は、通常、危険の排除や保険料の増額などの方法によって行われることになるので、保険者はドイツ民法典 315 条が規定している一方的な確定権（einseitiges Bestimmungensrecht）を有すると解される。

ドイツ民法典 315 条 1 項によれば、契約当事者の一方が給付を確定すべき場合において、疑わしいときは、公平な裁量によって確定を行わなければならない。また、同 3 項によれば、契約者当事者の一方が公平な裁量によって確定を行うべき場合、確定が公平であるときに限り、相手方を拘束し、確定が公平でないときは、判決によって確定を行うものとされる。

同条によれば、給付自体の確定や給付の態様（履行期、履行場所、利率など）の確定は、特約がないときは、公平な裁量（billiges Ermessen）に基づいて行われなければならない。公平な裁量とは、客観的公平を意味し、その適否は取引慣習および諸般の事情（両当事者の関係、取引目的、給付の対価の関係など）を考慮して判断され、確定が公平であるときにのみ、確定は契約上の拘束力を有する。したがって、確定が公平でない場合には、契約が直ちに無効となるわけではないが、当該給付義務は拘束力を有しないので、この場合には、当事者の一方の訴求に基づいて、裁判所が判決によって確定を行うことになる。

(b) 契約調整の具体的な内容

法 19 条 4 項にいう「別の条件（andere Bedingungen）」とは、危険の排除や保険料の引き上げ、自己負担（Selbstbehalt）、担保期間および保険金額を指すものであり、変更後の契約は当初の契約類型に対応したものであることが前提であると解される（BGH 27.04.2016 VersR 2016, 780）。

①危険担保の除外または制限

まず、考えられるのは、告知されなかった危険を保険保護の対象から排除することである。特に、就業不能保険や疾病保険において、既往歴についての不告知があった場合には、このような危険担保除外の方法が用いられる可能性が大きい。

次に、保険保護を時間的に制限することが考えられる。つまり、保険保護について「待機期間（Wartezeiten）」（不担保期間）を設定したり、既に設定されている待機期間を延長することである。

さらに、保険者は、保険給付額を実質的に制限することも考えられる。その際に考慮すべきなのは、保険金額を削減したり、損害発生時における保険契約者の自己負担額を引き上げたりすることによって、告知されていなかったより高い危険に対処することができるかどうかという点である。

②割増保険料の支払い

以上の危険負担の除外または制限の代わりに、またはこれらと併せて、契約調整として、保険契約者の支払うべき対価を引き上げることが考えられる。これは、すなわち、告知されなかった危険に具体的に対応した割増保険料の支払いであり、これにより告知されなかった客観的または主観的危険に対処することができる。

(c) 契約調整の時点

契約調整が効力を生じる時点は、保険契約者が告知義務違反について有責か否かによって異なってくる。

①保険関係の当初から

まず、規定の文言通りに、軽過失または重過失による告知義務違反の場合には、新しい契約条件は、保険者の請求によって遡及的に保険契約の内容となる（19条4項第2文）。

契約条件の遡及的な変更とは、契約関係の当初からこれらの条件が適用されるということの意味する。そして、それによっていかなる効果が生ずるかは、変更された契約の内容によって決まることになり、保険料の増額の場合には、保険契約者は未払いの保険料を追加で支払わなければならない。

また、契約調整として危険担保の除外または制限が行われた場合には、遡及的に担保範囲から除外されることとなった当該危険の発生によって保険契約者が受けた保険給付については、不当利得としてこれを返還しなければならないし、契約調整として保険金額の減額または自己負担額の増額が行われた場合には、保険事故の発生により保険契約者が受領した給付額のうち、保険者が負担すべき額を超えた額について返還すべき義務を負うことになる。

②進行中の保険料期間の初めから

保険契約者が告知義務違反について有責でない場合には、変更された契約条件は、「進行中の保険料期間の将来に向かって」契約内容となる（19条4項第2文）。

無過失による告知義務違反の場合において契約調整が遡及効を有すると、保険契約者は旧法41条1項よりも不利な立場に置かれてしまうことから、旧法41条1項の規定にならって、無過失による告知義務違反の場合については、告知が正確かつ完全になされた場合に適用されただろう条件、特に保険料の増額は、進行中の保険料期間の初めから契約内容となるとされた。このように、無過失の告知義務違反の場合における契約調整の効力は、進行中の保険料期間の初めから効力を生じることになるので、遡及の期間が狭く限定されているものの、その限りにおいては、一応遡及的効果があると言える。

(4) 保険契約者の解約権

保険者が契約変更の権利を行使した場合には、保険契約者にとって変更された条件で契約を維持していくのが困難となることがある。そこで、19条6項は、契約内容の変更によって、保険料が10%以上増額された場合、または保険者が告知されなかった事実に関する危険の担保を除外した場合について、保険契約者に対し解約権を与え、保険契約者は保険者の通知の到達の時から1カ月以内に、即時にその契約を解約することができると規定した（19条6項第1文）。

保険契約者の解約権の行使については、方式は定められておらず、原則として自由であるが、普通保険約款では、書面による行使が要求されている。

保険契約者の解約権の発生要件は、契約内容の変更によって、保険料が10%以上増額された場合、または保険者が告知されなかった事実に関する危険の担保を除外した場合である。規定の文言によれば、保険者が単に給付義務を制限した場合、例えば保険金額を削減したり、保険契約者の自己負担額を引き上げたりするような場合には、保険契約者の解約権は発生しない。しかし、これは立法者によって意図された法の欠缺ではなく、保険契約者はこれらの場合にも保護に値すべきであるから、少なくとも19条6項第1文の類推適用により、保険契約者はこれらの場合について解約権を行使することができると解される。

(5) 契約調整に関する立証責任

告知義務違反に関する立証責任の原則として、告知義務違反の客観的な要件の存在についての主張・立証責任は保険者にあり、主観的要件の不存在の主張・立証責任は保険契約者にあると解されている。すなわち、保険者は、保険契約者が告知義務に客観的に違反し

たことを主張し、また争いがある場合においては、これを立証する責任を負う（69条2項3文参照）のに対し、保険契約者は、故意または重大な過失がなかったことを立証しなければならない（20条2文参照）。

そして、契約調整についての主張・立証責任は、次のように扱われる。すなわち、保険者の解除権は、保険契約者が責務に違反した場合の一般的な効果として発生するものであり、契約の調整はその例外をなすものであることから、保険契約者は、告知されなかった事実が保険約款および保険者の一般的な業務取扱基準に照らして保険保護の拒否をもたらすべきではなく、保険者が告知されなかった事実を知ったとしても別の条件で契約を締結していたことを主張する責任を負い、また争いがある場合にはこれを立証する責任を負うと解される。

しかし、保険契約者は保険者の業務取扱基準を知らないのが通常であるので、保険者の業務取扱基準に関しては、主張・立証責任の軽減が認められる。すなわち、ドイツの判例法上、具体的な事実の立証が一方当事者にとって不可能であり、またこれを期待することが無理であるのに対し、これを争う他方の当事者がすべての重要な事実を知っており、詳しく説明することが期待できる場合には、一方当事者の立証責任の軽減が認められるという判例法理（他方当事者の二次的な主張責任）が確立されている。

陳述義務を負う当事者が、その陳述すべき事件経過の外に置かれており、決定的な事実について詳細な知識を有しない場合、とりわけ、実体法上当該事実の不存在が請求の要件とされている場合、または具体的な法的紛争において当該事実の不存在が証明されなければならない場合には、立証責任軽減の法理が適用される。保険契約者は、通常、保険者の引受実務における業務取扱基準について詳しい知識を有しないのであり、保険者のみが、一定の増大した客観的または主観的な危険に対し、保険の申込みを拒否するか、または通常の契約よりも保険料を割増して契約するか、または一定の危険担保を除外して契約するかについて詳しく知っているのであるから、保険契約者が契約調整の可能性について概括的に主張した場合には、その陳述責任は果たしたことになる、これに対し、保険者は、当該主張を争う責任を負い、その業務取扱基準を開示しなければならないと解される。

民事訴訟においては、主張立証責任を負わない当事者（特に被告）が事案解決にとって重要な情報を独占しているときには、主張立証責任を負う当事者としては、抽象的な事実主張しかできない場合があることから、公平の観点および弁論権の実質的保障の観点から、裁判所の釈明権行使や文書提出命令等を通じて、情報を独占する被告側に対し具体的な事実および証拠を提出する義務（立証責任を負わない当事者の事案解明義務）を認めることがある（新堂幸司・新民事訴訟法〔第5版〕487頁（平成23年、弘文堂））。

ドイツ保険契約法では、契約調整に関しては、引受基準に関する情報の遍在が考慮されて、立証責任を負わない保険者の事案解明義務が認められ、保険契約者が契約調整の可能性について概括的に主張した場合には、保険者が当該主張を争う責任を負い、その引受基準を開示することが要求されるのである。

5. 契約調整に関する裁判例

① フランクフルト上級地方裁判所 (OLG Frankfurt) 2012年2月16日判決 (VerR 2012, 1107)

【事案の概要】

原告は、2007年5月に、被告保険会社との間で、就業不能保障特約付きの生命保険契約を締結したが、申込書における健康状態に関する質問事項については、すべて「いいえ」と答えていた。2009年2月に原告は就業不能となったことから、被告保険会社に対し、

就業不能保険金の支払を求めたが、被告保険会社は同年4月、原告が本件保険契約の申込みの際に、既往歴を有責的に告知しなかったとして、書面をもって本件保険契約を解除する旨の意思表示をした。そこで、原告は、解除権の行使が無効であるとして、保険契約の有効性の確認と裁判外の弁護士費用の支払などを求めて訴えを提起した。

1審が被告保険会社の解除権行使が無効であるとする原告の主張を認め、その余の請求を棄却したことから、当事者双方から控訴がなされた。

【判旨】

本件保険契約における解除権については、保険契約法19条3項および4項の効果規定が適用され、告知義務違反につき故意または重大な過失がない場合には、解除権は排除され、また、重大な過失がある場合においても、別の条件で契約が締結されていたであろうときは、解除権は排除され、契約は存続することになる。そして、本件においては、解除権は排除されるべきである。

原告は、申込書の質問事項に故意に不実に答えたわけではない。原審において行われた証人尋問によれば、原告は少なくとも不快の症状(Beschwerden)と痛みを訴えていた。被告は、原告が病気のことを告知しなかったことを非難しているが、これは正しくない。この病気は5年よりも前のことであったから、それについての告知は、当然書面の申込書において掲げられていなかった。また、保険代理人の証言によれば、原告は別の痛みも訴えていたが、原告が医師の診察を受けたことをわざと黙っていたことは、考えられない。原告は、質問された5年間の間、上記別の不快の症状と別の疾患のために、ただ1回だけ医師の診察または処置を受けただけであるから、原告はこれらの病気は格別に重要なものではないと考えていたと推測される。たしかに、これによって告知義務違反が否定されるものではないが、これらの事情から故意の義務違反は排除される。

原告に重大な過失があったことは認められる。しかし、被告が告知されなかった事実を知ったとしても、別の条件で契約を締結していたであろう場合には、解除権は排除される。本件では、告知期間である5年間よりも前の病気については告知義務違反はないが、その後1回だけ診察を受けた疾病については、原告の主張によれば、被告の引受の決定に対しては影響を及ぼしておらず、2つの除外条項をもたらずであり、被告は契約締結を拒否しなかったであろうと認められる。

そして、地方裁判所が判断したように、本件契約は内容が変更されずに存続する。保険者は、19条4項第1文により解除権が排除される場合には、同第2文に基づいて、告知されなかった事実を知った場合に契約を締結していたであろう条件が当該契約の内容となることを請求することができる。しかし、この権利は、21条1項の規定により、保険者が告知義務違反の事実を知った時から1カ月以内に行使しなければならない。しかし、本件では、被告は、2009年4月2日の書面で、ただ概括的に「契約調整の権利」を行使しようとしたに過ぎず、いかなる除外条項またはどのぐらい変更された保険料の額で契約を存続させようとしたかは明確ではないから、別の条件が本件契約の内容となることはない。

②ケルン上級地方裁判所(OLG Köln) 2013年2月15日判決(VersR 2013, 745)

【事案の概要】

原告は、2009年9月に、その妻を被保険者として、被告保険会社との間で疾病保険契約を締結した。原告の妻は、2008年10月に頸椎の痛みで治療を受け、医師からマッサージ療法を指示されていたが、原告は、契約申込み時の告知に際し、これらの事実および被保険者の背中の痛みの事実を告知しなかった。そこで、被告保険会社は、原告が重大な過失により告知義務に違反したことを理由に、契約調整として危険割増保険料を契約の最初に遡及して追加徴収することを決定した。

危険割増保険料の支払いを行った原告は、その後、訴訟を提起して、危険割増保険料の徴収を内容とする契約調整が無効であること、および疾病保険契約が危険割増保険料の負担なしで存続することの確認を求めるとともに、既に支払った割増保険料の返還を求めた。1 審判決が原告の請求を棄却したことから、原告は控訴した。控訴審であるケルン上級地方裁判所も、原告に重過失による告知義務違反があったことを認め、次のように判示して、原告の控訴を棄却した。

【判旨】

被告は、保険料の調整に関する権利を正当に行使した。原告は、97.20 ユーロ（2012年1月1日から96.80 ユーロに減額）の危険割増保険料が不当だと主張しているが、その主張は理由がない。保険契約法 19 条 4 項に基づく契約調整は、保険者の一方的な意思表示により行われるものであり、保険者は、もし保険契約者がその告知義務を正しく履行したならば、当該保険契約を締結したか、またいかなる内容で締結したかをその引受基準に基づいて決定すべきものである。被告は、リスク審査基準に関する証拠書類に基づいて、肩と腕の痛み (Zervikobrachialgie) についての告知があった場合には、危険割増保険料を 30% 引き上げていたこと（その選択された料率表において 60% に倍増されること）を証明した。これに対し、原告は控訴審において効果的にそれについて反論することができなかった。契約の内容を実際の危険の状態に適合させる保険者の権利は、ドイツ民法典 315 条の規定にいう一方的な確定権を意味するものであり、この権利は、危険割増保険料の決定によって行使されることができる。私的疾病保険において背中の痛みは明白な危険の重大性を示す事実であることに鑑みれば、被告の危険割増保険料の決定が保険者の公正な裁量を逸脱したということは、原告によって立証されていないし、そのほかこれを認める証拠もない。

6. 終わりに

新しいドイツ保険契約法は、2008 年の施行から 8 年余りが経ち、告知義務違反の場合の契約調整をめぐる裁判例が続々と登場し、契約調整の要件や効果に関する解釈が示される一方、制度自体が徐々に浸透してきたことが窺える。

わが国では、保険法の制定に際し、プロ・ラタ主義の導入をめぐる議論が展開されたが、導入するには至らなかった。しかし、重過失による告知義務違反の場合について保険者の全部免責を認める現行法の規律が保険加入者にとってかなり厳しいものであることは、従来から指摘された通りであり、将来的には、プロ・ラタの導入が望まれる。その際は、ドイツ法上の契約内容調整の制度は大いに参考とすべきであろう。

* ドイツ法の参考文献：

Bruck-Möller-Rolfs, Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, 9. Aufl., 2008, I Bd. など。

なお、ドイツ保険契約法の条文は、新井修司＝金岡京子共訳・ドイツ保険契約法（2008 年 1 月 1 日施行）（2008 年、日本損害保険協会、生命保険協会）による。