

日本保険学会関東部会報告

再保険契約の構造とその約款について—東京地判平成 31 年 1 月 25 日金判 1576 号 20 頁を契機として

2020 年 9 月 18 日

国土館大学法学部 武田 典浩

I. はじめに

再保険とは、保険者が自己の負担する保険責任の一部または全部を、他の保険者に転嫁する経済活動であり、保険者は再保険を通して、自らの引受能力を補完するとともに引き受けた危険の分散と平準化を図っており、再保険は保険事業経営の安定と強化を実現していくうえで非常に重要な手段となっている¹、とされている。日本における再保険の議論は、その制度概要を紹介する程度にとどまり、当事者間における法律関係の分析については、わずかな例外を除き²、それほど議論が進展していないといえる。その中で、再保険契約当事者間における約款の解釈が争点となった、東京地判平成 31 年 1 月 25 日金判 1576 号 20 頁が出された。本件は、約款解釈による当事者間の法律関係の判断という点において重要であるとともに、保険会社間における約款の特殊性という点においても注目すべきである。そこで以下では、II. においては事案の概要と判決内容を紹介し、III. では判決文の検討を行う。とりわけ、企業間約款の特殊性に着目して、通常の約款の解釈との違いに着目して分析を行っていく。

II. 東京地判平成 31 年 1 月 25 日金判 1576 号 20 頁

1. 事案の概要

X (原告) は、A 社との間で、平成 22 年 3 月 31 日、A 及びその関連会社全てを被保険者として、その約定で定める財産に対して保険期間中に直接的な物的損害が発生する危険について、当該保険契約に係るマスター保険証券の第 9 条で免責されているものを除いた全てを担保し、保険金を支払うことなどを内容とする保険契約を締結した (以下、「本件元受保険契約」)。同 9 条 O には、地震による損失あるいは損害は担保されないものとされている一方で、地震に引き続いて発生した火災及びその結果として発生した損失に対する保険担保は特別に提供される旨の定めが置かれていた (以下、「FFEQ(Fire Following Earthquake)条項」)。

¹ 大谷光彦監修 (トーア再保険株式会社編) 『再保険 その理論と実務 [改訂版]』(日経 BP コンサルティング、2011) 1 頁。

² 例えば、烏賀陽然良「再保険の意義竝に性質」『商法研究第四卷』(有斐閣、1936) 1 頁、同「再保険契約関係より生ずる特殊の義務に就て」同 71 頁、松木太郎『再保険法の理論』(有斐閣、1957)。

Xは、平成22年4月20日、保険事故が起きた場合の保険金が巨額となる場合に備えて、Aのグループ会社との間で本件元受保険契約についてキャプティブ保険契約を締結し、さらに、平成22年3月25日、Yとの間で、同24日、Zとの間で、本件元受保険契約を元受保険とする再保険契約を締結した（以下、「本件再保険契約」）。本件再保険契約の準拠法は日本法である。

本件再保険契約中には、以下のような条項が設けられている。

ア 完全再保険条項

- ① この再保険は、この再保険に適用可能である限りにおいて、全ての点において、本件元受保険契約のマスター保険証券と同じ条項及び条件を前提とし、また、全ての点において、元受保険者が行った一切の保険金支払額の決定に従う。法的なものであるか否かを問わず、本契約の下、保険請求の調査及び対応において発生した経費の比例部分を負担する（以下、「FS(Follow the Settlement)条項」）。
- ② ただし、保険金支払義務がないことを知りながら行う支払及び保険金支払義務があることを認めずに行う支払は除く（以下「FS条項の適用除外事由」）。

イ 請求協力条項（以下「本件請求協力条項」）

- ① 被再保険者は、被再保険者に通知された保険請求に関して、合理的に実行可能である程度において、できるだけ速やかに書面による通知を再保険者に行うものとする。
- ② 被再保険者は、合理的に実行可能である程度において、できるだけ速やかに、そのような保険請求に関して被再保険者が知っている全ての情報を再保険者に提供するとともに、当該保険請求に関連する全ての進展状況に関して十分な情報を再保険者に伝えておくものとする。
- ③ 被再保険者は、そのような再保険者に通知した保険請求の調査、査定及び保険金支払額の決定に関して、再保険者あるいは再保険者が指定したいずれか他の者と協力するものとする。

平成23年3月11日、東北地方太平洋沖地震が発生し、A 栃木工場が大きな揺れに見舞われ、停電が生じるとともに、同工場内の第3 铸造工場（MF3）内の炉のインダクターから火災が発生し（以下「本件火災」）、本件炉のインダクターにおいて、〔1〕鉄心について、焼損により継鉄絶縁が溶けて積層された継鉄板が溶着したことによる継鉄板の一体化、〔2〕コイルダクトのゆがみ、〔3〕コイルについて、絶縁テープの焼損と、コイル導体自身の変形、〔4〕インダクターケースのゆがみ、変形などの事態が生じた。

Xは、本件火災につき、一般社団法人日本海事検定協会（NKKK）などによる算定結果を踏まえ、A に対し、財物損害ないし営業損失が出たことにつき元受保険金を支払い、それとX 自身が負担した損害査定費用の合計額を前提に、本件キャプティブ保険契約を超える部分について、Yを含む再保険者に対して再保険金の請求をした。Xの再保険者に対する再保険金請求に対し、YとZはその支払いを拒んでおり、Xは再保険金の支払いを求めて提訴した。なお、YとZは、平成30年1月1日、Yを存続会社として合併し、商号をYに変更し

た（A社の外国関連会社において生じた損失についての再保険金の支払も争われているが、本報告では割愛する）。

2. 判旨：請求一部認容（確定）

(1) FS条項と本件請求協力条項の関係

「・・・再保険契約においては、再保険者の同意がない限り、元受保険金の支払をすることができないという条項（CC(Claim Control)条項）を設定することも可能であるから、請求協力条項違反がある場合にはFS条項の適用がないという条項を設定することも可能であると考えられる。それにもかかわらず、そのような条項を設けずに請求協力条項違反があることを理由にFS条項の適用が否定できると解することはできない。

仮に、本件再保険契約に上記のような条項が設けられていないのは、Yらが本件再保険契約にも英米法におけるFS条項の解釈が妥当すると判断したからであったとしても、本件再保険契約の準拠法は日本法とされているから、Yらがそのような判断をしたことに合理性があるとは認め難い。

・・・Yは、FS条項の適用除外事由が認められない限り、FS条項に基づき、Xの判断に拘束され、本件火災に係る本件炉の損壊に起因して、XがAに支払った元受保険金に係る再保険金の支払義務を負うことになる。」

事実認定の結果、本件請求協力条項違反は認められないとした。

(2) FFEQ条項の適用

「・・・「地震に引き続き発生した火災及びその結果として発生した損失」には、その文言からすると、少なくとも、〔1〕地震後に発生した火災と相当因果関係のある財物の喪失を含む損失で、その火災と地震との間に相当因果関係があるもの、〔2〕地震後に発生した火災と相当因果関係のある財物の喪失を含む損失で、その火災と地震との間に相当因果関係がないものが含まれるものと解される。そして、本件再保険契約において地震免責に関する定めしかなければ、上記〔2〕は、地震免責には該当しないものとして本件再保険契約の再保険金の支払対象になるが、上記〔1〕は、地震免責に該当するものとして本件再保険契約の再保険金の支払対象にはならない。そうすると、少なくとも上記〔1〕及び〔2〕に限っていえば、FFEQ条項は、地震免責に関する定めしかなければ、本件再保険契約の再保険金の支払対象にはならない上記〔1〕を支払対象としていることになる。

そして、〔ア〕上記〔1〕をFFEQ条項の対象から除外していると解する根拠となるべき規定は、本件再保険契約上は見当たらないこと、〔イ〕本件全証拠を精査しても、本件再保険契約締結の過程で上記〔1〕をFFEQ条項の対象から除外することにつき当事者間の明示又は黙示の合意の成立を認めるに足りる的確な証拠はないこと、〔ウ〕Xが本件再保険契約においてFFEQ条項を設けるには多額の再保険料を支払う必要があり（弁論の全趣旨）、Xがそれを支払うのは、上記〔1〕も再保険金の支払対象とするためであると考えられるほかな

く、そのことは、Yも十分に認識していたものと考えられることを総合すると、本件再保険契約のFFEQ条項は、少なくとも上記〔1〕及び〔2〕を再保険金の支払対象としているものと解するのが相当である。

・・・本件火災の発生前に本件炉内の溶融鑄鉄の熱によって本件炉のインダクターのうちコイル部分にある絶縁体が分解されたため、溶融された鑄鉄を加温した状態で保持するという本件炉の機能が本件火災の発生前に本件地震によって失われ・・・〔1〕本件炉は、本件火災によって損傷しているが、それは、本件炉の一部にとどまる、〔2〕本件炉のインダクターのうちコイル部分にある絶縁体が分解されるにとどまっていれば、本件炉の修理が可能であったが、本件火災により本件炉が損傷したため、新製する必要があるものと認めるのが相当である・・・本件炉のどの部分が本件火災によって損傷したかを特定することはできない・・・以上によると、本件炉の損傷により発生したAの損失には、溶融された鑄鉄を加温した状態で保持するという本件炉の機能の喪失により発生した損失と、本件炉の財物的価値の喪失により発生した損失とがあるということになる。

・・・本件炉内における溶融鑄鉄の凝固は、本件地震と相当因果関係のある本件炉の損傷であるが・・・溶融された鑄鉄を加温した状態で保持するという本件炉の機能が本件炉内における溶融鑄鉄の凝固によって失われていたからといって、本件火災によって溶融された鑄鉄を加温した状態で保持するという本件炉の機能が喪失したことによる損失が再保険金の支払対象にはならないとはいえない。

以上によると、溶融された鑄鉄を加温した状態で保持するという本件炉の機能の喪失により発生したAの損失についてFFEQ条項を適用することができる。

・・・Xが内払の前に収集した本件炉の損傷に関する証拠や資料のうち本件訴訟において証拠として提出されたものを子細に検討すると、本件炉の損傷と本件火災との間に相当因果関係が認められるから、本件炉の一部が本件火災によって損傷した以上、溶融された鑄鉄を加温した状態で保持するという本件炉の機能は、本件火災によっても失われたということができる。そうすると、溶融された鑄鉄を加温した状態で保持するという本件炉の機能の喪失により発生したAの損失についてFFEQ条項を適用することができるとのXの判断が、FS条項の適用除外事由の〔1〕又は〔2〕に該当すると認めることはできない。」

III. 検討

1. 序説

本件では、出再者（元受保険契約の保険者、再保険契約の被再保険者）が受再者（再保険契約の再保険者）に対して行われた再保険金請求の可否が問題となり、公表裁判例としては

初めての事例である³⁴。とりわけ、本件で争点となったのは、①本件 FS 条項における適用除外事由と本件請求協力条項との関係、②FFEQ 条項の解釈、である。①について、FS 条項の原産国であるイギリス保険法において重厚な議論が展開されているが、日本法が準拠法となっている以上、外国法は参照するにとどまり、日本における保険法の他分野のテーマを類推して検討していく以外に方法はない。

2. イギリス保険法の概説

FS 条項と請求協力条項（以下、イギリス法の説明については、Claim Co-operation 条項）については、イギリス法における議論を参考にして議論がなされているため、ここでは本件に参考になる程度に簡単に振り返ることとする。

FS 条項とは、出再者が元受保険契約の被保険者と合意して保険金を支払った場合、受再者はその判断に従い再保険金を支払う旨の条項をいう。再保険金請求の際、出再者が、自分が元受保険契約上の責任を負うことと、出再者が再保険契約上の責任を負うことを主張・立証する必要があるとされているが、これを徹底すると時間がかかりすぎ、効率的な再保険業務の運営が確保されないため、FS 条項が必要となるとされている⁵。

FS 条項のイギリスにおける実例としてしばしば紹介されるものとして、いわゆる Scor 事件が存在する⁶。本件では、モンロビア所在の倉庫がその内容物とも火事により焼失し、その火災保険契約を引き受けた原告たる ICA 社が、被告たる Scor 社との間において再保険契約を締結していた。同再保険契約には、「Insurance Company of Africa の再保険、そしてそれと同じ条件および条項を補償し、そして、その支払に従う・・・」との FS 条項と、「あらゆる請求はこの保険ポリシーに署名をした受再者へ直ちに通知され、これによって出再者は請求の支払を引き受け、彼らは受再者と協同をし、そして、彼らはこの保険ポリシーに署名をした受再者の承認なくしてはいかなる支払も行うべきではないことが、本保険に基づく責任に関する前提条件(a condition precedent to liability)である。」との Claim Co-

³ 本件後、出再者が受再者に対して再保険金の支払を求めた 2 つ目の事案が起り、FS 条項や完全再保険条項などと称する約款が挿入されていない再保険契約において、運命共同体原則(follow the fortune)が商慣習法として認められるかが争われたが、これが否定された。東京地判令和 2 年 2 月 14 日判時 2446 号 41 頁。なお、同事件において、本来ならば、follow the fortune よりも follow the settlements が争われたというべきであろう。

⁴ 既発表の本件判例評釈としては、土岐孝宏・法セミ 782 号 127 頁 (2020)、山下典孝・ジュリ増 1544 号 (令和元年重判) 106 頁 (2020)、佐野誠・損害保険研究 82 巻 2 号 203 頁 (2020)。

⁵ 稲田祐祐『英国再保険法の基礎知識 一問一答』(保険毎日新聞社、2015) 79 頁。

⁶ The Insurance Co. of Africa v. Scor (UK) Reinsurance Co. Ltd., (1985) 1 Lloyd's Rep., 312.

operation 条項が含まれていた。原告は地元の損害査定人に調査を行うなど指示をし、その結果保険金を支払うことに決定していたが、その後元受保険契約の被保険者が故意に火をつけた旨の匿名レターの調査を行うため被告がモンロビアに代理人を送ったが、原告はこれと協同をすることがなく、被告が再保険金の支払を承認することを拒絶した。そこで、原告が被告に支払を求めた事案である。

高等法院女王座部において請求が認容され、被告による控訴を受けて、控訴院の多数意見は大要、以下のように判示して、控訴を棄却した。

出再者の follow settlements に受再者を拘束する条項の効果は、その請求が法律論として再保険のポリシーによりカバーされるリスクの範囲内にあると彼らにより認識され、そして、請求に支払を行う際、保険者が支払をなすにつき誠実に行動しあらゆる適切な段階を踏んだならば、例えば、彼らがその請求を処理し、あるいは処理するよう自らを拘束するときに、被保険者による請求を解決するとの出来事において、受再者は出再者に補償を行うことを合意するものである。

出再者が誠実かつ、適切そしてビジネスライクな方法で行動して、請求に支払を行うならば、被保険者の請求が詐害的であったと、受再者がその後証明することができたとの事実は、出再者の支払に従わない権利を受再者に与えることにはならない。すなわち、彼らはそのようにする旨の契約を締結したように支払に従うべきである。

なお、Claim Co-operation 条項については、出再者の同条項違反が認定されたが、前提条件文言の効果が否定され⁷、出再者は元受保険契約上の有責判断及び支払保険金の額の正当性を立証することにより受再者の再保険金支払義務が認定されている⁸。

上記事件を踏まえ、FS 条項が適用されるためには、以下の2つの要件を満たす必要があるとされている⁹。

第一には、元受保険契約の被保険者との間で合意をするにあたり、出再者は誠実に行動し、適切かつ実地的(Business-Like)な方法をとったこと(事実上の問題)¹⁰

第二には、出再者が認識した保険クレームが、再保険契約によりカバーされているリスクの範囲内であること(法律上の問題)

FS 条項により受再者は出再者の清算判断に拘束されることになるため、出再者と元受保

⁷ 前提条件文言の効果が肯定されるならば、受再者の責任を否定する効果が生じる。P. T. O'NEILL=J. W. WOLONIECKI=FRANZISKA ARNOLD-DWYER, THE LAW OF REINSURANCE IN ENGLAND AND BERMUDA, 5RD ED., 2019, Rn 6-201.

⁸ 佐野・前掲注(4) 225頁。

⁹ 稲田・前掲注(5) 79頁。

¹⁰ この要件については、受再者側に立証責任がある。Charman v. Guardian Royal Exchange Assurance plc [1992] 2 Lloyd's Rep 607, 613.

険契約の被保険者との間で不適切な合意がなされないことがないように、出再者をコントロールする必要がある。そこで出再者はそのコントロールのために各種条項を挿入することがある。そのうちの 하나가、Claim Co-operation 条項である。出再者が損害の発生を認識した場合には、その損害に関する利用可能な情報を受再者に伝えるなど、クレームの解決に協力しなければならない旨の条項である¹¹。

ところで、FS 条項と Claim Co-operation 条項とは、その存在同士は調和しているかどうか争われており、前者によって受再者が出再者の清算判断に拘束され、後者によって受再者の承認がない元受保険金の清算には受再者は拘束されないとの点を捉え、両者不調和であると考えもあり得¹²、その一方で受再者の承認があるからこそ保険金の清算ができ、それを求めて同条項を挿入したことを踏まえ、両者調和を強調する見解¹³もある。

3. 本件判示の検討

(1) 本件請求協力条項の違反について

本件では、請求協力条項の違反について何も規定されておらず、その解釈が問題となっている。東京地裁は、「再保険契約においては、再保険者の同意がない限り、元受保険金の支払をすることができないという条項（CC 条項（Claim Control））を設定することも可能であるから、請求協力条項違反がある場合には FS 条項の適用がないという条項を設定することも可能であると考えられる。それにもかかわらず、そのような条項を設けずに請求協力条項違反があることを理由に FS 条項の適用が否定できると解することはできない。」としている。

本件判示において「本件再保険契約の準拠法は日本法とされている」ので、FS 条項の適用除外事由を解釈するに当たっては、日本法に即して問題解決を図るべきことを主張している。この点につき日本法に則すべきとの見解¹⁴とイギリス法を参照することが日本においても商慣習（商法 1 条 2 項）として認められるべきであるとの見解¹⁵に分かれている。実際、本件においては、イギリス法に則すべき解釈をする局面としては、①上記 FS 条項の 2 要件を日本法においても（書かれざる要件として）読み込んでよいのか、②本件請求協力条項違反の際の FS 条項適用の可否、との 2 つであり、前者については、上記イギリス FS

¹¹ 稲田・前掲注（5）85 頁。

¹² Colin Croly=Yvonne Jefferies, *Questions relating to follow the settlements in reinsurance under English law with comparative reference to the laws of Germany and the USA*, 2012 EUR. INS. L. REV., 17, 23.

¹³ Scor 事件における Robert Goff 裁判官意見。[1985] 1 Lloyd's Rep, 331, P. T. O'NEILL ET AL., FN 7, Rn 5-049.

¹⁴ 山下・前掲注（4）107 頁。

¹⁵ 佐野・前掲注（4）223 頁。

条項¹⁶や再保険契約原則¹⁷や信義則¹⁸を根拠に、元受保険事故発生時の出再者が採った行動について分析を加えているのであるから、この局面についてはイギリス法を参照しても日本法の解釈として特段の問題は生じない。問題が生じる可能性があるのは、2つ目の局面である。すなわち、本件請求協力条項をイギリス法における Claim Co-operation 条項と同様に、保険金請求の前提条件とし、その違反があった場合には保険金請求自体を認めない、あるいは、出再者に損害等の証明責任を再負担させる可能性を認めるべきであろうか。

保険者が保険契約者らから事故通知を受けることなく事故発生の日から60日を経過した場合には、保険契約者らが過失なくして事故の発生を知らなかったとき又はやむを得ない事由により同期間内に事故通知できなかつたときを除いて、保険者は事故に係る損害をてん補しないとするいわゆる60日条項の効力が問題となった事例¹⁹において、最高裁は、事故通知義務を保険契約上の債務と解しているが、保険契約者らが信義誠実の原則上許されない目的のもとに事故通知をしなかつた場合には保険者は損害のてん補責任を免れうるが、そうでない場合には義務違反による取得する損害賠償請求権の限度においてであると判示した。本件は60日条項という約款の修正的解釈を最高裁が行ったものにすぎないとの評価をすることも可能ではあるが、契約者保護の観点からの全部免責に対する社会的批判もあって²⁰、今や実務上各社の約款から60日条項は削除されている²¹。

最高裁が保険事故通知義務違反の場合に減額主義を採用した理由は、通知義務の法的性質について、被保険者の損害填補を得るための前提条件とは考えず、保険契約上の真正の義務と解し、この義務違反の効果として、損害賠償義務、解除権を発生させる等の効果が生じるとの説に立脚するからである²²。

イギリス法において、責任に関する前提条件としての Claim Co-operation 条項違反の場合にはそもそも再保険者の責任が否定されることとなるため、日本法においてはこの立場を採りえないことは、上記最高裁の立場からしても明白であろう。これに対し、責任に関する前提条件として認められない場合の、出再者の証明責任免除が否定されるとの効果はどうであろうか。これについては、本件請求協力条項にその違反に関する明文規定を欠いており、しかも、これに関する日本法における前提が存在しない限りは、違反の特別な効果を読

¹⁶ 山下・前掲注(4) 107頁

¹⁷ 土岐・前掲注(4) 127頁。

¹⁸ 佐野・前掲注(4) 224頁。

¹⁹ 最判昭和62年2月20日民集41巻1号159頁

²⁰ 洲崎博史「本件判批」民商97巻5号82、94頁(1988)、山下友信「本件判批」法教82号85、86頁(1987)。

²¹ 石山卓磨「本件判批」山下友信＝洲崎博史編『保険法判例百選』(有斐閣、2010) 32、33頁

²² 柴田保幸「本件判批」『最高裁判所判例解説民事篇昭和62年度』91、100頁

み込むのは困難ではないかと考える²³。これについては、4. の企業保険における約款問題で改めて検討してみたい。

(2) FFEQ 条項の解釈について

さらに、本件における FFEQ 条項の解釈問題を検討する。

本件判示においては、FFEQ 条項における「地震に引き続き発生した火災及びその結果として発生した損失」とは、〔1〕地震後に発生した火災と相当因果関係のある財物の喪失を含む損失で、その火災と地震との間に相当因果関係があるもの、〔2〕地震後に発生した火災と相当因果関係のある財物の喪失を含む損失で、その火災と地震との間に相当因果関係がないものが含まれ、地震免責条項によって〔2〕は免責されないが、〔1〕は免責されるために、とりわけ〔1〕を支払対象としている点に、同条項の存在意義を認めている。そして、(ア)地震と相当因果関係がある炉内における溶融鉄の凝固による炉の損傷と、(イ)その後の炉の火災による炉の機能の喪失とにより炉の損傷が発生し、これらどの部分の損傷がいずれによって発生したのか特定することが出来ないが、この炉の損傷によって発生したAの損失についてFFEQ条項が適用されると判断されている。ここで問題となるのは、地震免責条項により免責対象となっている危険が生起している中で、FFEQ条項を適用して保険担保対象であると無条件に割り切ってよいかどうか、である。

一般的に、複数の危険が時間的に相前後して因果関係の連らの中で生じた場合のことを、前後継起的因果関係と呼び、その危険により発生した保険事故ないし損害を保険担保の対象としてよいかが、争われている。

本件においては、上記(ア)は地震免責条項により免責危険、上記(イ)はFFEQ条項により担保危険となるため、免責危険→担保危険→保険事故ないし損害との因果の流れとなる。この、免責危険→担保危険→保険事故ないし損害という因果の流れの場合、免責事由をおいたことの趣旨が優先され保険者が免責となるという結論が幅広く認められており²⁴、この議論を踏まえると、本件においても保険者は免責されるべきであったのに、それを踏まえて出再者が元受保険金を支払ったのであるから、FS条項の適用除外事由に該当し、再保険者免責という結論に至るべきであったとの議論も成り立つかもしれない。また、そもそも、

²³ なお、再保険契約原則では、特段の約定のない限り、クレーム処理に関して元受保険者が再保険者に協力する義務を認めていない。中出哲＝小塚荘一郎「再保険契約のグローバルな準則－再保険契約原則（PRICL）の策定について－」損害保険研究 82 巻 1 号 261、297 頁注（68）（2020）。

²⁴ 松島恵「火災保険における因果関係」田辺康平＝石田満編『新損害保険双書 1 火災保険〔補正版〕』（文眞堂、1990）305、324 頁、同「海上保険における因果関係についての省察」損害保険研究 71 巻 4 号 1、22 頁（2010）、田辺康平『現代保険法』（文眞堂、1985）130 頁、山下友信『保険法（旧版）』（有斐閣、2005）384 頁。

①地震損害の巨大性、②危険発生確率と平均損害額の不可測性、③高い逆選択の危険、といった地震免責約款が置かれている意義²⁵は、「地震に引き続き発生した火災及びその結果として発生した損失」を担保対象とする FFEQ 条項の解釈にも妥当させるべきであり、同条項の適用範囲を制限的に解することによって、本件においても、再保険者免責とすべきであるとの結論にも至り得る。しかし、本件判示のごとく、FFEQ 条項は、〔1〕を除外するとの規定や当事者の明示又は黙示の合意は存在せず、さらに、同条項を設けるには多額の保険料を支払う必要があり、これは、被保険者が多額の保険料の対価として、本来非担保危険であったものに復活担保²⁶を求めたいとの意図の表れであるといえる。約款被適用者にとって、自己の私的自治が害されずに約款適用を肯定する理由としては、対価的相互性、すなわち、特定の金銭を支払うかわりに、これに相当する給付を得たいという意味、ないしそれが得られるであろうという期待へ向けられた意思が重要であるとの指摘²⁷もあり、まさに復活担保が対価であろう。それならば、むしろ復活担保の趣旨を活かして、免責危険→担保危険→保険事故ないし損害の因果の流れではあっても、損害は保険担保対象となるべきと考えられる²⁸。この点で、FFEQ 条項に関する本件判示は妥当である。

4. 企業保険における約款の解釈問題について

(1) 総説

本研究の最後にまとめとして、本件判示内容から得られる再保険約款解釈への示唆を検討しよう。

既述のように、本件における再保険約款の解釈については、本件請求協力条項の違反については FS 条項の不適用という効果を認めない、という結論に至っているが、その理由としては、その契約当事者は保険会社であり、プロ同士で締結された約款であることが強調されている²⁹。そこで、とりわけ企業保険における約款の解釈問題については、これまでも議

²⁵ 吉川吉衛「地震と保険者の責任」田辺康平＝石田満編『新損害保険双書 1 火災保険〔補正版〕』（文真堂、1990）401、403 頁、東京海上火災保険株式会社編『損害保険実務講座 5 火災保険』（有斐閣、1992）280 頁、坂口光男「地震保険—立法史序説」倉沢康一郎＝奥島孝康編『昭和商法学史 岩崎稜先生追悼論文集』（日本評論社、1996）569、589 頁、黒木松男『地震保険の法理と課題』（成文堂、2003）48 頁。

²⁶ 山下・前掲注（4）107 頁。

²⁷ 吉川吉衛『定型約款の法理 類型づけられた集団的意思のあり方』（成文堂、2019）157、447 頁。

²⁸ 本件において、複数存在した受再者のなかで再保険金の支払を争っていたのは Y のみであったとの指摘（山下・前掲注（4）107 頁）があり、他の受再者は FFEQ 条項の効力には疑問を持っていなかったのであろう。

²⁹ 山下・前掲注（4）107 頁、中出＝小塚・前掲注（23）296 頁も参照。

論の蓄積があるため、それらを参照して検討してみたい。

(2) 作成者不利の原則

約款に不明瞭な条項があり、その解釈には複数の可能性が存在するとき、その曖昧な条項は約款を利用する企業に不利に、顧客に有利に解釈すべきであるとの原則を「疑わしきは企業の不利に」、「作成者不利の原則」³⁰あるいは「条項使用者不利の原則」³¹と呼ばれている³²が、同原則を適用することにより、本件保険約款の解釈については受再者に不利となる結論が出たのだと説明することもできるかもしれない。ここでは、約款使用者である企業側に条項の不明確さのリスクを負わせる理由としては、彼らに不利益を課されてもやむを得ない事情、すなわち帰責性が存在するからであるとし、通常は彼らに帰責性があると推定されており、帰責性がないと認められる場合には同原則を適用する前提を欠いていると言われている³³。再保険約款の作成が受再者側からの一方的なものにすぎないのならば、同原則を適用する素地があるといえる。

しかし、「日本の保険会社が出再保険者となる場合には、元受保険者としての信用が高いことやバーゲニングパワーがあることから、海外現法での出再を除くと、基本的にこれらの条項（Claim Co-operation 条項、Claim Control 条項）は付されないようである。本件は日本社間の再保険契約であるにもかかわらず請求協力条項が付されているが、その理由は定かでない。」³⁴との指摘もあり、受再者側の一方的作成に係ると断言することは妥当ではないのかもしれない。

(3) 企業保険の特殊性と契約の解釈準則

以上のように考えると、出再者と受再者とが、対等の立場で交渉を行った結果、約款規定が創設され、それによって再保険契約が規律されることとなる。

³⁰ 大塚龍児「約款の解釈方法」加藤一郎＝米倉明編『ジュリスト増刊 民法の争点Ⅱ（債権総論・債権各論）』（有斐閣、1985）90、92頁。なお、同法理はドイツでは、意義が真に不明瞭でない場合にも顧客の保護のために利用し、裁判官による隠れた契約改訂を行ってきたことについて、批判が多いとされている。大塚・前掲92頁。

³¹ 山本敬三「契約の解釈と民法改正の課題」伊藤眞ほか編『石川正先生古稀記念論文集 経済社会と法の役割』（商事法務、2013）701、730頁。

³² 「作成者不利の原則」の機能的分析として、榊素寛「保険法における任意規定と強行規定一法と経済学の観点から」黒沼悦郎＝藤田友敬編『企業法の進路 江頭憲治郎先生古稀記念』（有斐閣、2017）607、609頁、山本哲生「作成者不利の原則について」損害保険研究81巻4号1頁（2020）。

³³ 山本・前掲注（31）748頁。

³⁴ 佐野・前掲注（4）220頁注14

約款による契約であっても、事業者・消費者間契約ではなく、事業者間契約においては、契約自由の原則は制限されるべきではないと主張されている。それは、①事業者は当然に約款を読んでいるし、また読むべきである、②契約当事者はほぼ交渉力が対等である、③約款に不当な条項が入っていても交渉により変更が可能である、との前提条件の下に主張されている³⁵。また、家計保険に対する企業保険の特殊性としては、当事者の交渉力がほぼ対等な企業保険では、取引が個別に交渉され、契約も従前に締結され、そのプロセスにおいて、保険契約者の客観的意思の内容である保険取引における対価的相互性は確保される、とも指摘されている³⁶³⁷。約款による場合であっても、個別の交渉を経て採用された条項については、契約一般の解釈準則によるべきで、作成者不利の原則によるべきではないと指摘されている³⁸。

契約一般の解釈準則としては、一般的に以下の3つが挙げられている。①契約の内容について当事者が共通の理解をしていたときは、契約は、その理解に従って解釈しなければならないとする、本来的解釈、②契約の内容についての当事者の共通の理解が明らかでないときは、契約は、当事者が用いた文言その他の表現の通常の意味のほか、当該契約に関する一切の事情を考慮して、当該契約の当事者が合理的に考えれば理解したと認められる意味に従って解釈しなければならないとする、規範的解釈、③①及び②によって確定することができない事項が残る場合において、当事者がそのことを知っていれば合意したと認められる内容を確認することができるときは、契約は、その内容に従って解釈しなければならないものとする、補充的解釈、である³⁹。しかし、本件においてはXとYとの間に契約の共通の理解が得られていたとは到底考えられないので、本来的解釈は行えない。

そこで、本件請求協力条項の違反によりFS条項が適用されなくなるか否かについて考える。既述の通り、イギリス法においてはClaim Co-operation条件不遵守がFS条項適用除外に結び付く。その一方で、再保険契約原則においては、そもそもCC条項のような約款を挿

³⁵ 執行秀幸「いわゆる事業者間契約では、契約自由の原則が無制限に妥当するか」椿寿夫編『講座・現代契約と現代債権の展望 第四巻 代理・約款・契約の基礎的課題』（日本評論社、1994）235、296頁

³⁶ 吉川・前掲注（27）157頁。

³⁷ 約款解釈は私的自治的に形成された規範の探求作業として裁判官に許されているという基本に立ち戻って議論しやすい状況である。安永正昭「保険契約の解釈と約款規制」商事1330号25、27頁（1993）。

³⁸ 山本・前掲注（31）749頁注（72）。

³⁹ 山本・前掲注（31）704頁。体系書類においてもほぼ同様の解釈準則が列挙されている。石田穰『民法総則』（信山社、2014）513頁、四宮和夫＝能見善久『民法総則 第九版』（弘文堂、2018）212頁。

入すること自体、経験則的になっているとはいいがたい⁴⁰。よって、Yは本件請求協力条項を入れたものの、それはあくまでも抽象的なレベルの義務にして置いたままにすぎず、その違反に具体的な効果を与える意図はなく、これに対し、Xは本件請求協力条項違反に具体的な効果は発生しないことを踏まえて、FS条項を利用できることに、再保険料の対価性を見出した、といえる⁴¹。

以上からして、「当事者が用いた文言その他の表現の通常の意味のほか、当該契約に関する一切の事情を考慮して、当該契約の当事者が合理的に考えれば理解したと認められる意味に従って解釈」するという規範的解釈を施して、解決が図ることができると考える。

IV. おわりに

本判決は再保険契約における当事者間の権利義務関係について初めて争われた事案として重要であるとともに、企業保険における約款の解釈が問題となっている点において重要な事案であった。約款解釈について、消費者保護・保険契約者保護の要請が入り込んでくる家計保険と、契約両当事者平等で知的自治で規律される企業保険において、解釈問題が如何に異なってくるかについて、議論が展開するきっかけになるのではないかと考える。

⁴⁰ 前掲注(23)参照。

⁴¹ なお、保険会社間約款ではないが、企業間約款として規定された、FFEQ条項についても一言すると、既述の通り、地震免責制度の趣旨が存在するにもかかわらず、FFEQ条項はそこを敢えて復活担保とする商品として用意され、それに見合った高い保険料を要求するものである。とするならば、FFEQ条項の提供と高い保険料との間に対価性を見出すことができる。やはり、「当該契約の当事者が合理的に考えれば理解したと認められる意味に従って解釈」することによって、このような結論を導き出せる。