

Title	自動車責任保険における被害者直接請求権の法的性質
Sub Title	Legal nature of the claim filed by the injured in automobile liability insurance
Author	倉沢, 康一郎(Kurasawa, Yasuichiro)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1984
Jtitle	法學研究：法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.57, No.6 (1984. 6) ,p.1- 20
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	論説
Genre	Journal Article
URL	<a href="https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19840628-0001">https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19840628-0001</a>

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the Keio Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

## 自動車責任保険における

## 被害者直接請求権の法的性質

倉 沢 康 一 郎

- 一 問題の契機——最判昭和五七年一月一九日——
- 二 被害者直接請求権の法的性質
- 三 若干の問題の検討

### 一 問題の契機——最判昭和五七年一月一九日——

昭和三〇年に、自動車の人身事故による被害者の保護を目的として「自動車損害賠償保障法」(以下「自賠法」と略記する)が立法されたが、同法は右の立法目的を達成するための方策として、一方で、自動車の人身事故における運行供用者の不法行為責任を強化する(自賠法三条)とともに、他方で、被害者に対するその責任の履行の最低限度を保障するために、<sup>1)</sup>運行供用者に賠償責任保険への加入を義務づけた(自賠法五条)。

この場合、自動車の運行供用者が加入を義務づけられる賠償責任保険は、法の目的とする最低限度の保障という要

請をみたすような効果をもつものでなければならぬから、自賠法自身がその契約の内容を強行法的に定めるといふことにならざるをえない（自賠法一条以下）。つまり、自賠法は、その本来の性質は被害者保護のための特殊不法行為法ではあるが、国が立法政策的に運行供用者の責任保険への義務的加入（責任保険契約の締結強制）という方策を採ったことよって、それ自体が責任保険契約法（特殊保険契約法）としての側面をもつことになったわけである。問題になるのは、自賠法において強行法的に定型化されている「自動車損害賠償責任保険契約」（以下「自賠責保険契約」と略記する）が、保険契約法の体系の中でどのような位置を占めるのかという点である。

わが国の現行法体系における保険契約法の一般規定は、いうまでもなく、商法六二九条以下において定められているが、そこでは、損害保険契約の各則としては、火災保険契約および運送保険契約に関する規定しか置かれてはいない。したがって、責任保険契約一般の法律効果は、損害保険総則の適用のほかは、責任保険契約の法理にしたがって決せられるほかはない（もちろん、保険契約は附合契約として締結されるのが原則であるから、普通保険約款が契約内容を具体的に定めることになるわけではあるが、その場合にも、真の法律効果は、それらの約款規定の効力の有無という問題として、保険契約法規ないしは保険契約法理にしたがって決せられるべきものである）。

責任保険契約法としての自賠法は、それが損害保険契約の効果の特則を定めるものであるという意味では商法の特則法であるといえるが（自賠法二三条参照）、右のようなわが国の現行法体系の中で、火災保険契約および運送保険契約と並んで責任保険契約の一般の内容を定める保険契約法各則という位置を占めるものではない。なぜなら、自賠法において定められるべき責任保険契約の効果は、国が自動車の人身事故における被害者の保護という特定の政策目的を達成するために、その手法としてこれを画定したものだからである。いいかえれば、自賠法の立法目的として第一義的なものは、損害賠償の最低限度の履行を保障することによって自動車人身事故の被害者の保護をはかるところにあるのであって、責任保険契約の締結強制はそのための手段なのである。したがって、そこで締結が強制される責任

保険契約は、責任保険契約でありさえすればどのような内容のものであってもよいというわけにはいかない。そこでは、ただ単に責任保険契約の締結が強制されているのではなくて、政策目的を達成しうるような内容の責任保険契約の締結こそが、強制されているのである。

そこで、自賠法によってその内容が定められている自賠責保険契約は、それが当然に理論的なカテゴリーとしての典型的な責任保険契約を意味するというものではないということになる。それは、特別な政策目的によって、内容が特殊化された責任保険契約でもありうるわけである。したがって、自賠法によって定められている自賠責保険契約の効果については、それが責任保険契約法理においてどのような意義をもつかという点を検討する必要がある。殊に、任意に締結される責任保険契約はその内容が約款によって定められるわけであるが、前述のように、その約款規定の効力は責任保険契約法理によって律せられるべきものであるから、自動車責任保険契約における約款の文言が自賠責保険に関する自賠法の規定と同一化されて行く傾向の下で、その約款規定の効力および解釈をあきらかにするためには、右の点の検討が重要な意義をもつことにならざるをえない。

自賠責保険契約の特徴的な効果の一つに、自賠法一六条一項によって定められている被害者の直接請求権がある。もともと、被害者は責任保険契約の当事者ではないから、契約の効果として被害者が保険者に対する直接の請求権をもつというこの意義を検討することは、自賠責保険契約の構造をあきらかにするための重要な手がかりになる。しかも、現在の自動車保険約款における対人賠償責任保険条項の中には、自賠法一六条一項と同趣旨の規定がとりいれられているから（例えば、家用自動車総合保険普通保険約款第一章六条一項）、このことは今日の自動車責任保険全体にかかわる問題なのである。

これまで、被害者の直接請求権については、特にその根拠に関してすぐれた研究が集約的におこなわれてきている<sup>(4)</sup>。しかし、それらの多くは、責任保険契約一般の法理として、保険金請求権が第三者たる被害者にあたえられる根拠は

何かを論ずるものであったといつてよいであらう。

これに対して、筆者は、かねてから、責任保険契約における被害者の直接請求権の中でも、自賠法一六条一項の定めるものは特殊性をもつものであり、それは自賠責保険契約の構造上の特殊性にもとづくものと考えてきている。<sup>(5)</sup>したがって、筆者のこのような考え方からすれば、現在の自動車保険約款による自動車対人賠償責任保険契約もまた、自賠法一六条一項と同趣旨の規定をとり入れたことによって、一般の責任保険契約に対して特殊な構造をもつものとなつているということになる。

そして、この問題は、単なる性格論にとどまるものではなくて、被害者が保険者に対して直接に請求しうる権利の内容は何かという点にかかわるものである。というのは、後に詳述するが、筆者のように自賠責保険契約ひいては自動車対人賠償責任保険契約の構造を特殊な給付をもその目的の中に含むものとしてとらえた場合には、被害者が直接に請求しうる権利は、保険金請求権ではなくて、損害賠償請求権であることになるからである。

近時、最高裁判所は、この点に関してきわめて興味のある判断を示した。対象となった事実関係は以下のようなものである。

訴外Aは、整地中の空地において、後輪が盛土にはまって自力では動けない甲車（ダンパー）と、これをワイヤーで牽引しようとしていた乙車（ブルドーザー）との間に入り、甲車の運転者Bおよび乙車の運転者Cの制止にもかかわらず、ワイヤーがはずれてはいけけないので鉄棒を持ってやろうといつて鉄棒の上部を握っていた。ところが、Bは、Cの不在中に乙車を甲車に接近させ、乙車のエンジンを切らず、しかもチェーンレバーは後進のままにし、クラッチレバーのみ接触を切断して降車した。Bはワイヤーの連続作業をしたのち、帰って来たCに乙車の運転を頼んで甲車に乗り、Cに発進の合図をすると同時に甲車のエンジンを始動させ、アクセルを踏んでいわゆるノッキングの状態にしたが、BはCに乙車のチェーンレバーが後進になっていることを告知せず、Cはこれを点検・確認せずに、Bの合

図に依じて漫然クラッチレバーをフライホイールに接続して乙車を発進させたところ、乙車は後退して甲車の前部に衝突し、両車間で鉄棒を握っていたAは、胸・背部を両車にはさみつけられる形で強打され、死亡した。そこで、Aの遺族であるXらが、将来の逸失利益、葬儀費用、慰藉料および弁護士費用を、右甲車の保有者が加入している自賠責保険の保険者であるY保険会社に対して直接請求したところ、Y会社の側では、本件事故は乙車の運行者の過失によるものであり、甲車の運行者であるBにとっては自賠法三条但書の免責条件が満たされるものと主張して、争った。

第一審判決（大阪地判昭和五年一〇月二八日）は、「Aの胸・背部の打撲は甲車の場所的な移動によって生じたものではなく、直接には乙車の後進によって生じたものではあるが、甲車が当該場所に停車、存在していなければ発生しなかったものであり、また、同車はその場所に継続的かつ静然と停車した訳ではなく、同車の運転者Bはエンジンを始動し、アクセルを踏んでブルドーザーの牽引に応じて甲車を前進させようと同車の走行、操縦動作をしていたものであるから同車の当該装置の用い方に従い同車を使用していた場合にあたり、運行中であつたものである。その状態にあつた同車の存在とAの被害との間に因果関係があつたことは優に首肯することができる。のみならず、本件の場合、甲車と乙車は至近距離にあり、かつ、甲車の走行装置は始動していることからすると、比較的継続した牽引走行とは異なり、乙車は甲車が盛土から脱出するために一時的に牽引の用に供された補助道具とみられ、また乙車の運転者Cは甲車の走行のための運転補助者とみられることから、乙車の瞬時的な走行は法律的に甲車の運行と同一視される。したがって、Aの被害は甲車の運行によって発生したものである」として、Aの過失相殺額およびXらが甲車の保有者であるDからすでに支払を受けた賠償額を控除した上で損害額を認定し、さらに、本訴においてXらが支出した弁護士費用については、「Xらの債権の成否の判断がきわめて困難な本訴請求に、Y会社が容易に応じないのはまことに無理からぬところであり、Y会社の不当抗争といえないことは勿論であるが、本訴のような困難な事実のおよび法律的問題を含んだ訴訟の提起、追行を、Xらが専門的知識および技術を有するXらの訴訟代理人

である弁護士に依頼したのは、権利擁護の手段として適切、かつ、必要な方法であると認める」ものとして、右損害額のほぼ一割を加算し、さらに、右の額のうち「保険金」については商事法定利率による年六分、弁護士費用については民法所定の年五分の遅延損害金の支払義務を認めて、Xらの請求を一部認容した。

これに対してY保険会社は控訴したが、控訴が全面的に棄却された（大阪高判昭和五三年一〇月一七日）ので、以下のような理由を主張して、上告した。すなわち、「(1) 自賠法一六条一項の請求権の法的性質は、同条項という法の特別の規定によって生ずる特別の法定請求権である。従って、一方では、保険契約によって発生する請求権ではないとともに、他方自賠法三条本文による損害賠償の請求でもないのである。保険会社は本件事故についてなら自賠法三条の損害賠償債務を負っているわけではなく、その責任を負う者は自動車の運行供用者である。従って、不法行為責任を負う者でない保険会社が右自賠法一六条一項の請求に応じないために、被害者の遺族が支出するに至った弁護士費用は、保険会社の行為に原因するものであって、本件事故との間に相当因果関係のある損害ではない。そして、自賠法一六条一項によって請求しうる金額は損害賠償の範囲にとどまるから、本件事故と相当因果関係のない弁護士費用は同条によっては請求の対象とはなりえない。(2) 自賠法一六条一項による請求権は、法が創設した全く新しい法定請求権であって、これは自賠法三条本文の請求権でもなければ、保険者と保険契約者間の自賠責保険契約にもとづくものでもない。従って、保険会社の自賠法一六条一項の債務は商行為により生じた債務ではなく、右法定請求権が態様を変じたにすぎない遅延損害金を商事法定利率による根拠は存しない。」

これに対して、昭和五七年一月一九日の最高裁判所第三小法廷判決は、「(1) 不法行為の被害者が、自己の権利擁護のため訴を提起することを余儀なくされ、訴訟追行を弁護士に委任した場合には、その弁護士費用は、事案の難易、請求額、認容された額その他諸般の事情を斟酌して相当と認められる額の範囲内ものにかぎり、右不法行為と相当因果関係に立つ損害といふべきであることは当裁判所の判例とするところであり（最判昭和四四年二月二七日民集二三巻

二号四四二頁) この理は、被害者が自賠法一六条一項に基づき保険金額の限度において損害賠償の支払を保険会社に対して直接請求する場合においても異ならないと解するのが相当である。(2) 自賠法一六条一項に基づく被害者の保険会社に対する直接請求権は、被害者が保険会社に対して有する損害賠償請求権であって、保有者の保険金請求権の変形ないしはそれに準ずる権利ではないのであるから、保険会社の被害者に対する損害賠償債務は商法五一四条所定の『商行為ニ因リテ生ジタル債務』には当たらないと解すべきである」と判示して、遅延損害金に関する部分につき保険会社の上告を容れて、破棄自判した。

つまり、自賠法一六条一項の直接請求権の法的性質につき、原審裁判所はこれを保険金請求権と解し、一方、原告人である保険会社はこれを特に法が政策的に付与した特別の請求権と解したのに対して、最高裁はこれを不法行為にとづく損害賠償請求権と解したのである。この三者三様の見解の中で、筆者は最高裁判所の見解に賛成するものであるが、このように、自賠法一六条一項により被害者が直接に保険者に対して請求しうる権利は何かという問題は、具体的な紛争解決の結果を左右するものでもあるのである。

- (1) 木宮高彦・注釈自動車損害賠償保障法二〇頁。
- (2) 自賠責保険の意義・特質・問題点については、金沢理「自動車責任保険の課題」新種・自動車保険講座Ⅱ七頁以下、鈴木辰紀「わが国自動車保険の現状と問題点」自動車保険論四一頁以下。
- (3) 金沢・前掲二四頁以下、鈴木・前掲五二頁以下。
- (4) 中西正明「責任保険における『第三者』の地位」香川大学経済論叢二九卷四号所収、西島梅治・責任保険法の研究、金沢「被害者の保険金直接請求権」保険と民事責任の法理所収、岩崎稜「フランスにおける責任保険成立過程および被害者の直接請求権」香川大学経済論叢三一巻一―四号所収、倉沢「責任保険における被害者の直接請求権」・「商法六六七条と自賠法一六条」保険契約法の現代的課題所収。

(5) 倉沢・前掲「商法六六七条と自賠法一六条」一二七頁以下。



（6）民集三六巻一号一頁。

（7）詳細は、倉沢「本件判批」判例評論二八七号（判例時報一〇五八号）一九九頁以下。

## 二 被害者直接請求権の法的性質

前述のように、昭和五七年一月一九日の最高裁判決のケースでは、原審裁判所と上告人である保険会社と最高裁判所とが、同じ自賠法一六条一項による被害者直接請求権の法的性質につき、それぞれ、保険金請求権、法定の特別請求権および損害賠償請求権というように、三者三様の見解を採っている。このような被害者直接請求権の法的性質の把握における相違は、それぞれの見解がよって立つ法的根拠論の相違にもとづくものと考えられる。

責任保険契約における被害者直接請求権の法的根拠論としては、大きく分けて、これをまったく特殊な立法政策にもとづく効果と解する立場、加害者である被保険者の保険金請求権を被害者が法定的に代位取得するものと解する立場、被害者を責任保険の被保険者ととらえて固有に保険金請求権をもつものと解する立場、および、責任保険給付の内容を被保険者の責任免脱ととらえてその効果により保険者が賠償義務を肩代わりするものと解する立場がある。そこで、前述のような三者三様の法的性質論がそれぞれいかなる法的根拠論に対応するものであるかを考えた上で、その可否を検討することとしよう。

まず、被害者直接請求権を法定の特別請求権ととらえる見解であるが、この見解は、自賠法一六条一項の規定を、もっぱら自賠法の立法目的を達成するための政策にもとづく特殊な効果を定めるものと解する立場に対応する。すなわち、自賠法一六条一項による被害者の直接請求権はなんら責任保険契約の一般法理にその根拠をもつものではなくて、一般法理からすれば根拠が認められないものを特に法定的に創設したもの<sup>(1)</sup>とみるものである。

この立場によれば、被害者の直接請求権は特別の立法政策の結果としてのみ発生することになるから、そのような

立法政策が採られないかぎり——ということとはつまり特別な法の規定がないかぎり——被害者の直接請求権はその根拠を欠くことになる。そうだとすれば、この立場では、任意の自動車対人賠償責任保険契約において約款上被害者の直接請求権を定めたとしても、その約款規定の効力は認められないということにならざるをえない。なぜなら、それが責任保険契約の約款である以上、そこで規定することのできる効果は、責任保険契約の法理に反しないものにかぎられるからである。

もとより、約款では、強行法規または公序則に反しないかぎり、任意に特別な効果を定めることができるものといえる。しかし、自賠法一六条一項の被害者の直接請求権が法定の特別請求権であるということは、責任保険契約法理上は何らの根拠をもたないものとしてそれをとらえることである。いいかえれば、その立場では、そのような法定の特別な請求権がつけ加えられたことによって、その限りで自賠責保険契約は責任保険契約とは異なった内容をもつ契約とされているものと解することになるわけである。これに対して、責任保険の約款は責任保険契約の効果を決めることができるだけであるから、自賠法一六条一項の被害者の直接請求権を右のように責任保険契約とは異なった内容の契約の効果としてとらえる以上、これを責任保険契約の効果としてその約款の中にとり入れることはできないということになる。責任保険の約款が、それによる契約を責任保険契約とは異なった内容のものとすることはできないからである。

現行の自動車保険約款における対人賠償責任条項のあり方およびそこにおける被害者の直接請求権の有用性からみても、右のような結論をとることはできない。したがって、自賠法一六条一項の被害者の直接請求権を法定の特別請求権と解することは誤りであるものといわざるをえない。そのみならず、これを法定の特別請求権と解した場合に、この請求権の法理を損害賠償法理からも、損害保険法理からも孤立させることになり、その要件・効果についてよるべき法則をうしなってしまうことになるであろう。

つぎに、自賠法一六条一項の被害者直接請求権を保険金請求権ととらえる見解であるが、この見解は、被害者を責任保険における被保険者として位置づける立場、および、加害者である被保険者の権利を被害者が代位取得するものと解する立場の双方と対応しうるものである。

右のうち、被害者を責任保険における被保険者として位置づける立場は、責任保険契約そのものを、将来被害者となるべき「不特定の第三者のためにする契約」としての性質をも併有するものと解することになる。<sup>2)</sup> 保険契約を締結する際に、その契約の受益者すなわち被保険者を何人とするかということは、原則として、契約の当事者（保険契約者と被保険者）の合意によって定められるべきものである。したがって、責任保険契約が「不特定の第三者のためにする契約」たる性質をも併有するものといいうるとすれば、契約当事者がその意思をもつものと措定しえなければならぬ。たしかに、責任保険制度の展開の根拠となってきたその被害者保護の機能からすれば、「当事者の意思の自由」ここでは大幅に制限をうけると考えるべき<sup>3)</sup>であるとはいえるが、論者が契約当事者の意思を措定するための論拠とする加害者である保険加入者の「責任免脱」の意図は、後述のように、かならずしも被害者を被保険者すなわち受益者とすることに必然的に結びつくものではなくて、むしろ、契約の利益を加害者自身が享受するための一形式としての意図と解すべきものである。

それにもまして、もしこの場合に将来被害者となるべき不特定第三者が被保険者として保険契約上の権利をもつものとすれば、それが具体的な保険金請求権に転化する契機たる事実すなわち保険事故は、被保険者にとっては、法的責任負担という事実ではなくて、保険契約者による加害行為であるということになり、人身事故の場合、その本質は傷害保険契約であるということになる。<sup>4)</sup> それにもかかわらず、責任保険における被害者の直接請求権が加害者＝被保険者の法的責任負担という事実の発生を契機とすることは動かし難いことであるから、その本質を傷害保険契約と解することはできない。被保険者の保険金請求権の実質は、保険事故と相当因果関係のある被保険者の損害を填補する

ことであるが、加害者が法的責任を負担したという事実の直接の結果として、被害者はいかなる損害をこうむることになるのか——被害者の損害は、加害者の法的責任負担という事実の有無にかかわらず発生するものなのである。要するに、「不特定の第三者のためにする契約」説は、責任保険のノー・フォルト保険への止揚という理念的な提言として重要な意義をもつものではあるとしても、被保険者の法的責任負担による損害の填補を目的とする責任保険契約のあり方を説明しうるものではない。

責任保険契約は被保険者の法的責任負担による損害の填補を目的とするものであり、したがって、その効果として生ずる保険金請求権は被害者に対して損害賠償責任を負担した被保険者に帰属するものと解するかぎり、被害者が保険金請求権を取得し、これを直接に保険者に対して行使しうるものとするためには、被保険者から被害者への権利移転が根拠づけられなければならないものといえよう。

責任保険契約における保険金請求権の第三者への移転については、商法六六七条にすでに立法上の先例がある。すなわち、同条は、賃借人その他物の保管者が、火災により所有者に対して損害賠償責任を負担する場合のために締結された火災保険契約の効果として、被害者すなわち所有者の直接請求権を定めているが、この規定は、フランスの判例法上確立されてきている「直接訴権」(action directe)と同じように、被害者が損害賠償の支払を受けるまで、被保険者の保険金請求権を排他的に被害者の支配の下に置くことによつて、被害者の保護をはかろうとする制度である。そして、フランスにおいても、一九三〇年保険契約法五三条(一九七六年保険法典L.一二四—三條の下で、「直接訴権」<sup>5)</sup>はもはや実体的な請求権の法定的代位に変わったものと解されているが、わが商法六六七条もまた、占有者すなわち被保険者の責任保険請求権が、所有者によつて法定的に代位されることを定めたものと解される<sup>6)</sup>。

そこで、右の商法六六七条を責任保険契約の一般原則的な効果を定める規定と解し、自賠法一六条一項もまた同一の根拠にもとづくものと解するとすれば、自賠法一六条一項による被害者直接請求権は、被保険者の保険者に対する

権利すなわち保険金請求権であることになる。この立場では、自動車の人身事故の被害者は、債務者(加害者=被保険者)の第三債務者(保険者)に対する自賠責保険金請求権については、「自己ノ債権ヲ保全スル為メ」という要件をみたすまでもなくこれを代位取得しうるということになるのであって、その限りで自賠法一六条一項は民法四二三条の特別規定になるものと解するわけである。

しかしながら、このような見解に対しては、まず第一に、自賠法一六条の規定の文言が問題になる。すなわち、商法六六七条が「所有者ハ保険者ニ対シテ直接ニ其損害ノ填補ヲ請求スルコトヲ得」と規定し、それが保険金請求権であることをあきらかにしている(商法六二九条参照)のに対して、自賠法一六条一項は「被害者は、政令で定めるところにより、保険会社に対し、保険金額の限度において、損害賠償の支払をなすべきことを請求することができる」と規定しており、文言的にはそれが損害賠償請求権であることはあきらかであるものといえる。しかも、同条二項は、「被保険者が被害者に損害の賠償をした場合において、保険会社が被保険者に対してその損害をてん補したときは、保険会社は、そのてん補した金額の限度において、被害者に対する前項の支払の義務を免れる」と定めて、「損害賠償」と「損害填補=保険金支払」とを明確に使い分けているのである。

さらに、被害者の直接請求権が保険金請求権の法定代位であるとすれば、そのような法定がない任意の自動車保険において、保険者と保険契約者との間の契約内容を意味する約款でこれを定めることができるかどうかが問題となる上に、保険者は、被害者の直接請求に対して、保険契約上被保険者に対して有していた抗弁をもって被害者に対抗しうることになるという点も問題となるであろう。

以上の諸見解に対して、自賠法一六条一項による被害者の直接請求権を損害賠償請求権と解する見解は、これを責任保険契約における責任免脱の効果としてとらえることになる。<sup>(8)</sup>すなわち、責任保険契約における保険者の損害填補給付の方法としては、被保険者(加害者)の損害賠償の履行による実損の填補のほかに、被保険者の負担した法的責

任を保険者が肩代わりすることによって、その責任負担という損害を直接にカバーすることが考えられる。ちょうど、ガラス保険で毀損したガラスを保険者が完全なガラスととりかえるように、責任免脱の現物給付をするものといふてよいであろう。この立場では、保険者が被保険者に代わって被害者に損害賠償責任を履行することが、被保険者に対して責任免脱という保険給付をしていることになる。

問題となるのは、責任保険契約の一般法理において、常にこのような責任免脱給付の効果が認められるのかという点であるが、この点については、筆者は以下のように考える。すなわち、責任保険契約という概念は、法的責任負担を保険事故とする損害保険契約という一点を基準とするカテゴリーである。したがって、その中に、保険給付の方法を異にする複数の類型のものが含まれる<sup>(9)</sup>。そして、特別な法の定めがないかぎり、保険給付の方法がどのようなものであるかということは、契約当事者の意思にもとづく選択によって定められることになる。

自賠法一六条一項の意義は、自賠責保険契約を、責任免脱給付を内容とする類型の責任保険契約として法定的に定型化するところにある。つまり、自賠責保険の特殊性という場合にも、それは責任保険契約とは異なった内容がつけ加えられているということの意味するのではなくて、責任保険契約というカテゴリーの中で、その内容が特定されているということの意味するのである。

また、自動車保険約款の対人賠償責任条項で自賠法一六条一項と同旨の被害者直接請求権を規定するということは、責任保険契約における保険給付の方法の選択を意味するものであって、それだからこそ、責任保険約款としてその効力が認められることになるのである。

(1) 大森忠夫・保険法二〇九頁、田中誠二・新版保険法二四四頁、野津務・新保険契約法論五六三頁。

(2) 西島・前掲二五九頁以下。

(3) 西島・前掲二六五頁。

- (4) 倉沢・前掲「責任保険における被害者の直接請求権」三頁。
- (5) フランスにおける「直接訴権」は、当初は、実体的な保険金請求権が移転しないことを前提として、被害者に訴権だけを認めるものとして出発したが、今日では、請求権自体の法定的移転として構成されるに至っている——Mazeau et Tunc, *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle*, t. III, 5<sup>e</sup> éd., 1960, N° 2698.
- (6) 商法六六七条の立法経過については、倉沢・前掲「責任保険における被害者の直接請求権」五頁以下。
- (7) 中西・前掲四八頁。
- (8) 倉沢・前掲「商法六六七条と自賠法一六条」二二八頁。
- (9) 田辺康平「責任保険契約の特殊性とその本質」南出弘記念論集一三三頁。

### 三 若干の問題の検討

昭和五七年一月一九日の第三小法廷判決において、最高裁判所は、自賠法一六条一項による被害者直接請求権の法的性質を、加害者の不法行為（自賠法三条）にもとづく損害賠償請求権と解した。これは、右の請求権の法的根拠論としては、自賠責保険契約における保険給付の内容を責任免脱ととらえる立場に対応するものであって、筆者は、基本的にこれに賛成である。そこで、最後に、関連する問題および本件で具体的に争われた問題について、右の立場から若干の検討を加えてみることにする。

まず、関連する問題として、自賠責保険における責任免脱給付の効果により、被害者に対する被保険者の損害賠償責任が保険者によって肩代わりされるものと解した場合、被保険者すなわち加害者自身の損害賠償責任はどうなるかという問題がある。この点に関しては、被害者が自賠法一六条一項の直接請求権を行使して保険会社から金銭を受けるとる際に、会社の「査定額」について異議なき承諾をした場合、加害者<sup>11</sup>被保険者に対する損害賠償請求についてもその承諾額の限りで権利を放棄したものと認められるか否かが争われたケースについて、最高裁昭和三十九年五月一二

日第三小法廷判決<sup>(1)</sup>は以下のように判示している。「自賠法は、自動車の運行によって人の生命又は身体が害された場合における損害賠償を保障する制度を確立することにより、一面自動車運送の健全な発達に資するとともに他面被害者の保護を図っていること並びに同法は自動車事故が生じた場合被害者側が加害者側から損害賠償をうけ、次に賠償した加害者が保険会社から保険金を受け取ることと原則とし、ただ被害者および加害者双方の利便のために補助的手段として、被害者側から保険会社に直接一定の範囲内における損害額の支払を請求し得ることとしている趣旨に鑑みるときは、自賠法三条又は民法七〇九条によって保有者および運転者が被害者に対し損害賠償責任を負う場合に、被害者が保険会社に対して自賠法一六条一項に基づく損害賠償請求権を有するときは、右両請求権は別個独立のものとして併存し、勿論被害者はこれがため二重に支払を受けることはないが、特別の事情のない限り、右保険会社から受けた支払額の内容と抵触しない範囲では加害者側に対し財産上又は精神上の損害賠償を請求し得るものと解するのを相当とする。従って特別の事情の認められない本件では、X（被害者）の前記書面（承諾書）の提出により、加害者側に対する請求権をも放棄したものと認められない」。

この訴訟では、上告人である加害者（被保険者）は、自賠法一六条一項にもとづくXの直接請求権は代位の法理にもとづく被保険者の保険金請求権であり、したがって、Xが前記承諾書によりその余の請求権を放棄し、それによつて上告人（被保険者）の自賠法一五条による自賠責保険契約上の権利を消滅せしめた場合には、そのことによつて生ずる不利益は被害者であるXに帰すべきであると主張しているが、自賠法一六条一項にもとづく被害者直接請求権の法的性質が損害賠償請求権と解される以上（本判決もこのことを前提としているものと解される）、その限りで右の上告理由が排斥されることは当然であるといえる。ただ、本判決に関して問題になるのは、自賠法一六条一項にもとづく被害者直接請求権を損害賠償請求権と解した上で、この直接請求権の帰趨が被害者の加害者に対する損害賠償請求権にどのような影響をあたえるかという点である。



自賠法一六条一項の被害者直接請求権は、保険者が被保険者に対して保険金の支払をなすことを排除するものではなく（同条二項参照）、むしろ、自賠法は被保険者による賠償金の支払を原則とするものと解されるので（自賠法一五条）、この場合における保険者は、被害者に対して、いわば連帯保証人的な地位に立つことになる。しかも、この場合の連帯関係は、自賠法が自賠責保険契約における保険給付を責任免脱型に定型化したことによって生ずるものであるから、加害者＝被保険者と保険者との関係は、不真正連帯責任の一種である。したがって、真正の連帯保証人の場合とは異なって、被害者が債務者の一人に対して債務の免除をしたとしても、その免除に絶対的な効力がないということは当然であるといつてよい。

しかしながら、ここで考えなければならないのは、本件判決のように、被害者が保険会社に対して損害額の査定に承諾して置きながら、あらためて残余の部分を加害者に請求してこれが認められた場合には、自賠責保険の被保険者たる加害者は、自己の法的責任負担による損害を理由として、その填補をさらに保険者に請求しようという点である<sup>(3)</sup>（このことは、自賠法と同様の文言によって被害者の直接請求権を定める現行の約款の下において、任意の自動車保険についても妥当することとなる）。したがって、保険者としては、直接請求権にもとづく被害者の請求に際して、被害者のこうむった損害額をいかに査定したとしても、その査定額に不満な被害者があらためて残余の部分を加害者に請求してこれが認められるものとすれば、その査定の実際的な意義はないということになる。

このような問題を超克するためには、責任保険契約における保険給付のもう一つの特異性としての「権利保護機能」<sup>(4)</sup>のあり方を検討する必要がある。すなわち、不法行為において加害者が被害者の不当な請求から自己の権利を防禦することもまた責任保険給付の機能に包含されるものとすれば、直接請求権の行使をめぐって被害者と保険者との間で確定された損害賠償責任の額は、被保険者である加害者もまたこれを援用することができなければならないはずである。

結局、昭和三九年の最高裁判決は、自賠法によって強行法的に定型化されている自賠責保険契約においては、右のような機能を果たしうる権利保護給付は、その内容となつてはいないものと判示しているわけである。いかえれば、被害者の直接請求における損害の査定が加害者に対する関係においても絶対効をもちうるか否かということは、かならずしも被害者直接請求権の法的性質が賠償請求権であるということによって当然に消極的に解されるべきものではなくて、たとえ被害者直接請求権が賠償請求権であるとしても、なお、責任保険契約の内容のいかんによっては、これを積極的に解しうる余地があるものなのである。

わが国では、不法行為における加害者・被害者間の関係を合理的に解決することを好まないエートス<sup>⑤</sup>があつて、そのことが昭和三九年の最高裁判決にも影響をあたえているものと筆者は解しているが、義務的保険制度として被害者の最低保障を画する自賠法上の自賠責保険のあり方はともかく（それはすぐれて政策的なものであるから、その時代的なエートスによって内容が画されるのはむしろ当然であるといえよう）、任意の自動車責任保険契約においては、その権利保護機能を積極的に認めて行くべきであるとするのが筆者の見解である。

つぎに、昭和五七年判決の事件で具体的に争われている問題点に関してであるが、その原審判決は、自賠法一六条一項による被害者直接請求権の法的性質を保険金請求権と解した上で、その金額の確定のために要した弁護士費用をも保険会社に支払うべきことを命じている。この点については、東京高裁昭和四四年四月五日判決は、<sup>⑥</sup>「加害者がその責任を果さないため被害者が弁護士に委任してその責任を追及し、これのため弁護士に対して費用、報酬を支払うことを余儀なくされたときは、その額はあるいは本件責任保険にもとづく保険給付の対象に含まれることがあるかも知れないが、保険会社が保険金を支払わないため、被害者が弁護士に委任してその支払を請求したからといって、そのために支出を余儀なくされる費用、報酬までも保険給付の対象となるということとはできない。その費用、報酬についてはたかだか保険会社が保険金支払の債務を履行しないことを理由として、保険会社の債務不履行または不法行為

上の責任を追及することができるかどうかが問題となるだけである」と判示して、本件原審判決とは反対の立場をとっている。

この点、自賠法一六条一項による被害者の直接請求権が損害賠償請求権であるとすれば、被害者は、加害者を相手としようと、保険会社を相手としようと、いずれも損害賠償請求権を確定するために弁護士費用を要したことになるから、不法行為法理によって同一の結論となり、問題はないことになる。筆者としては、かりに自賠法一六条一項による被害者の直接請求権を保険金請求権と解したとしても、その確定に要した費用が加害者の不法行為と相当因果関係のある損害と認められる余地はのこされているものと解しているが、もし、直接請求権を保険金請求権と解した場合には、昭和四四年の東京高裁判決のいうように、被害者が加害者に請求したときにはそれに要した相当の弁護士費用も保険金に含まれることになるのに対して、被害者が保険会社に直接請求をしたときにはそれが保険会社の責任に含まれないことになるものとすれば、それが均衡を失する不当な結果であることはあきらかであろう。なぜなら、被害者において立証すべき事実の点で、両者の間に何の相違もないからである。

つぎに、営業としておこなわれる保険は商行為であるから、もし自賠法一六条一項による被害者の直接請求権が保険金請求権であるとすれば、その場合の保険会社の債務は「商行為ニ因リテ生ジタル債務」であり、その法定利率は年六分となる（商法五一四条）。これに対して、損害賠償債務であるとすれば、直接に商行為によって生じたものではないということになる。

問題となるのは、営業として保険をおこなう保険者（保険株式会社）は商人であるから、自賠法一六条一項による債務の負担がその「営業ノ為メニスル行為」（商法五〇三条一項）にあたるものとすれば、附屬的商行為として商法五一四条が適用されるのではないかという点である。

判例・学説はともに、商行為によって生じた債務の不履行にもとづく損害賠償債務については商法五一四条の適用

を認めているが、その理由については、これを債務不履行による損害賠償債務ともとの債務との同一性にとめてい<sup>(8)</sup>る。この点、自賠法一六条一項による保険会社の債務が責任免脱給付にもとづくものと解すると、それは加害者の被害者に対する純粋な不法行為債務がそのまま保険会社によって肩代わりされていることを意味するから、もとになる商行為によって生じた債務というものはなく、右の場合と同様に解することはできない。これを実質的に考えても、被害者が加害者に対して請求した場合には、その遅延損害金は民法法定利率によって年五分とされるのであるから、保険会社に対して直接請求すればそれが商事法定利率によって年六分になるということは、かえってその間の均衡を失する結果となるであろう。

最後に、自賠法一六条一項による被害者の直接請求権を法定の特別請求権と解したときには、それは、同条項の要件を充たすことによって、保険契約の効果とは別に、独立に発生することになる。これに対して、それを責任免脱給付にもとづくものと解すると、被保険者について保険契約の効果が生じていることになる。

昭和五六年三月二四日の最高裁判所第一小法廷判決は、自賠責保険契約にもとづく被保険者の保険金請求権について、原審判決がこれを被害者に対して賠償金を支払うまでは「未発生の債権」ととらえたのに対して、これを「被保険者の被害者に対する賠償金の支払を停止条件とする債権」ととらえているが、自賠責保険契約の保険事故発生により、契約の効果として被害者の直接請求権が生じている以上、その時点で被保険者の保険金請求権もまた確定的に生じているものといわなければならない。なぜなら、被害者の直接請求権は、被保険者に対してなされる保険給付の方法であるからである。自賠法一五条は、被保険者の債権の成否に関する規定ではなくて、政策的にその行使を制約するものであるにすぎない。

(1) 民集一八卷四号五八三頁。

(2) 鴻常夫・交通事故判例百選(第二版)一五八頁、西島・商法(保険・海商)判例百選五七頁、加藤勝郎・損害保険判例百

選一二五頁。

- (3) 倉沢 「責任保険における被害者（第三者）の法的地位と直接請求権—自動車保険料率算定会企画室資料二二号二二頁。
- (4) 西島・前掲四二頁以下、倉沢 「責任保険給付の特殊性」 新種・自動車保険講座I五六頁以下。
- (5) 倉沢・前掲 「責任保険給付の特殊性」 五九頁。
- (6) 高裁民集二二卷二号二三頁。
- (7) 倉沢・前掲 「本件判批」 二〇一頁。
- (8) 最判昭和四七年五月二五日判時六七一号八三頁。
- (9) 我妻栄・新訂債権総論一〇一頁。
- (10) 民集三五卷二号二七一頁。