

債権保全火災保険普通保険約款論

浦田一晴

目次

- 一 債権保全火災保険普通保険約款序
 - 二 債権保全火災保険普通保険約款解釈論立法論
 - 三 債権保全火災保険普通保険約款結
- 一 債権保全火災保険普通保険約款序

債権保全火災保険は、比較的、新しい保険である（昭和三十年二月十二日実施）。債権債務を基本とする特殊な法律関係にある債権者を保護するとともに、債務者の立場としても債務履行を円滑ならしめる効果を帯有しつつ、設定された火災保険制度である。

この保険制度は、かなり長い間、被保険者（債権者）の二重利得の問題（抵当物の火災発生による損害に対する保険金の取得と被担保債権との併有問題）のために、その実施が危ぶまれたにもかかわらず、内的に、衝突矛盾する事項を一つ

一つ理論的に解決してゆくことによつて、債権保全火災保険の法律構成は完成し、日の目を見るに至つたのである。債権保全火災保険普通保険約款を解釈論および立法論の立場から、考察分析して、その特色を明らかにしたい。

二 債権保全火災保険普通保険約款解釈論立法論

(一)

第一条 当会社は、保険証券記載の抵当権の目的（以下抵当物という。）が火災にかかったことにより保険の目的たる被保険者の被担保債権（以下被担保債権という。）について生ずる損失を、この約款に従い、てん補する責に任ずる。第二条 保険期間は、その初日の午後四時に始まり、末日の午後四時に終わる。

本条は、保険者のてん補責任の範囲を明らかにした条項である。

債権保全火災保険における被保険利益は、被保険者が保険の目的として有する被担保債権についての利益である。被担保債権の損失は、抵当権の目的の損失の結果生ずる。

抵当権の目的が火災により損失を受けた場合、その失われた抵当権の目的が、被担保債権額の全部と一致するときであっても、あるいは、その全部より多い場合であっても、保険金の支払額は、被担保債権額より多額になることはないので同一額となる。たとい、被担保債権額と同額の保険金が支払われ、抵当権の目的の価額が、被担保債権額より大であるとしても、その両者の差額については、当該保険としては、別個の問題であると考えられる。けだし、債権者は、被担保債権に見合う保険金をもって満足すべきであるからである。

抵当権の目的と被担保債権、てん補責任およびてん補額との間には、法律的ならびに経済的に、一連の密接な関係が存在し、なお、新たな実質的關係を発生せしめる。

(二)

第三条第一項 保険契約者は、保険期間が始まるまでに、保険料を払い込まなければならない。第二項 保険契約者が前項の払込を怠ったときは、当会社は、保険料領収前に生じた損失をてん補する責に任せず、又、直ちに、保険契約を解除することができる。

(1) 本条は、保険契約者の保険料の払込についての義務ならびに義務違反に対する保険者の対抗措置に関する条項である。

通常、普通保険約款においては、保険契約は、すでに締結されていても、保険料の払込がなければ、保険者は保険契約上の損失をてん補する責任を負担しない立場を採る。けだし、保険事業維持の原則の見地から、このような趣旨の保険約款を必要とするからである。本約款第三条も、右の原則にもとづくものであり、なお、原子力損害賠償責任保険普通保険約款第五条第二項、賠償責任保険普通保険約款第三条第二項および船客傷害賠償責任保険普通保険約款第三条第一項において、保険料の支払いとてん補責任との有効性を併存させているのも同じ趣旨からである。

右に述べたように、保険契約の成立と保険料の支払とは一致すべきことが事理であるが、必ずしも、このような態度をとらない約款がある。自動車損害賠償責任保険普通保険約款第四条によれば、保険者の危険負担の責任の開始の

時期を、保険料の支払の有無に関係させることをせず、保険契約の成立にかからしめていることは、特筆すべきことである。(同約款第四条、当会社の責任は、保険契約が成立したときに始まり、保険期間の末日の午前十二時に終わる。ただし、あらかじめ、保険契約者の意思により、保険期間の始期が定められたときは、当会社の責任は、その時に始まり、保険期間の末日の午前十二時に終わる。)このような設定は、自動車損害賠償責任保険設定の目的が、自動車運行による被害者の保護救済にあり、社会公共性の観念がきわめて強いことを具体化しているものとみることができるといえる。

(2) 保険契約者の保険料不支払に対する保険者の対抗措置は、損失のてん補責任を負担しないとするばかりでなく、直ちに、保険契約の解除権を行使することができる、と定めている。保険料の支払は、保険者の企業維持の原則に関係あるとはいえず、一面、ひとたび、締結された保険契約は、できるかぎり、存続することが保険制度の本来の趣旨である。

保険契約の存続こそ保険事業の繁栄をもたらすのである。したがって、保険者が、直ちに、保険契約を解除する権利を行使することができるといふ本条第二項の存在は、考慮されるべきではないだろうか。

保険契約者の保護のためにも、また、保険者の事業のためにも、この第二項は、他の約款にみられるように、損失のてん補の責任を負担しない限度にとどめておくことが適当であると考える。保険者が、てん補責任を負担しないということだけを規定しておけば、保険事業の経営には支障をきたさないのであろう。

もし、保険契約の解除を問題として、採りあげるならば、容認されるべき保険料の不支払の一定期間を設け、その期間をすぎた保険契約は、その有効性を消滅することに定めるのも一案ではないかと考える。

(三)

第四条第一項 保険契約締結の当時、保険契約者が、故意又は重大な過失により、保険契約申込書記載事項について知っている事実を告知せず又は不実のことを告知したときは、当会社は、保険契約を解除することができる。第二項 前項の規定は、告知されなかった事実又は告知された事実がやんだ後、保険契約者又は被保険者が、保険証券に承認の裏書を受けるため、書面によってその更生を申し出て、かつ、当会社がこれを受領した後、または、当社がその事実を知ったにもかかわらず、保険契約の解除をしないで一月を経過した後は、これを適用しない。その事実（保険契約申込書記載事項のうち他の保険の有無に関する事項を除く。）が、当会社の危険測定に関係のないものであったとき、または、当社が、保険契約締結の当時、その事実を知り、もしくは過失によってこれを知らなかったときも、同様とする。第三項 前二項の規定は、他人のために保険契約を締結する場合において、保険契約者が、自己に過失がなく、被保険者の故意または重大な過失によって、事実を告知せず、または不実のことを告知する結果になった場合にこれを準用する。

(1) 本条は、保険契約の存在に重要な意味をもつ告知義務違反についての条項である。告知義務に関する商法の規定において、告知義務の責任を負う者は保険契約者および被保険者であり、損害保険においては、保険契約者である。生命保険において、被保険者を加えたのは、被保険者の身体自身が保険の目的を構成し、その目的について最も詳しく事実を知っているのは、被保険者であるからである。船客傷害賠償責任保険普通保険約款第六条第一項および第五項において、保険契約者の代理人にまで、告知義務の負担を拡大したことは、告知義務制度設定の理由と一致するも

のと考えられ、適当な規定である。

保険契約者の代理人の故意または重大な過失による告知義務違反については、商法において規定していない。しかし、告知義務の重要性の見地から、債権保全火災保険普通保険約款においても、保険契約者の代理人にまで告知義務を拡大して負担することを規定すべきであろう。

原子力損害賠償責任保険普通保険約款においては、保険者の、告知義務違反に対する保険契約の解除権をみとめていない。このことは、どのように理解すべきであろうか。保険約款が、根底から解除権を排除しているものと解すべきか、あるいは、解除権が保険約款に定められていなくとも、告知義務違反の措置規定が、当然適用されて、解除権は存在するものと解すべきか。告知義務に関する制度は、事の性質上、むしろ強化すべきであると考えられる。したがって、一般的にいえば、保険契約の解除権は、保険者を保護するためにも、規定するのが妥当であると解する。しかし、原子力損害賠償責任保険契約の締結は、原子力事業者にとって、不可欠の、いわば、強制的な性質をもつものであり、たとえ、告知義務違反があっても、それに対する契約解除権以外の措置をとることによって、原子力事業の維持継続をはかるために、保険契約の解除権を定めていないと解される。

(2) (1) 本条第二項前段において、告知されなかった事実または告知された事実がやんだ後、保険契約者または被保険者が、保険証券に承認裏書のため、更生を申し出たときは、保険者の保険契約解除権を排除するという趣旨は、妥当であると解する。ただし、これらの更生の申出は、まだ保険事故が発生せず、保険金支払以前における行為であって、なんら、保険事業の基礎にかかっていないからである。

(4) 保険者が保険契約を締結したとき、保険契約者側の告知義務違反の事実を知っていること、もしくは、過失に

よって知らなかったときは、保険契約の解除権の行使はできないのであるが、保険契約者側において、右における解除権不行使の要件を立証して、保険者の解除権を排除することは、著しく困難であろう。したがって、本条第二項の適用の実効は、少ないといえよう。

(イ) しかして、本来、本条のような設定は、保険契約者の非善意性にもとづいて発生したものであるから、保険事業の維持のため、保険者の保護規定として存在することは、やむをえないと解される。ただ告知義務違反による保険契約の解除権は、保険者の任意的解除権であるから、保険者の当該保険契約に対して有する考え方によって、保険契約者に対し、弾力的措置は採りうるのである。

(3) 本条第三項によれば、第二項の規定は、保険契約者に過失がない場合に準用されるのであって、もし、過失があったときは、いわば、被保険者の保護復活の条項は準用されず、告知義務違反として、保険者は保険契約解除権の行使ができることとなる。

(四)

第五条第一項 保険契約者または被保険者は、保険契約締結の後、抵当物が譲渡され、または抵当物について危険が著しく増加し、その他被担保債権および抵当権に関する保険証券記載事項に重要な変更を生ずべき事実が発生したことを知ったときは、遅滞なく、書面をもって、これを当会社へ通知し、保険証券に承認裏書を請求しなければならぬ。ただし、その変更を生ずべき事実がやんだ後は、このかぎりでない。第二項 保険者または被保険者が、正当な理由がなくて、前項の手續をしなかつたときは、当会社は、保険契約者または被保険者が、当該事実の生じたこ

とを知ったときから承認裏書請求書を受領するまでの間に生じた損失をてん補する責に任じない。

(1) 本条は、抵当物の譲渡、抵当物についての危険の増加および重要な変更発生の場合における保険契約者または被保険者の通知義務を明らかにした。

通知義務違反は、告知義務違反とともに、保険者の保険契約に対する解除権行使の理由となる。けだし、本条に規定された通知事項は、保険者にとって、著しく、その利益に係るからである。

保険契約者または被保険者が、通知すべき個々の場合は、その事情がおのおの異なるのであるから、悪意の有無を調査し考慮した後において、保険契約を継続するかいなかを決めるのが至当である。保険契約の解除は、できるだけ避け、その継続がなされるべきものであるから、通知義務違反が生ずることがあったとしても、契約の当事者間において、円満な解決をきたすように措置しなければならぬ。しかして、第二項に規定された通知すべき事項について通知があった場合、または保険者が、右の事項に関する事実を知った場合には、保険者は割増保険料を徴収し（本約款第六条第一項）、または、保険契約の解除ができる。

通知義務違反の場合には、保険契約者側の悪意の場合を除き、保険契約の維持継続をはかるために、保険契約の解除をおこなわず、割増保険料の徴収の方法によって、問題を処理すべきであると考ええる。

(2) 第二項における「正当な理由がなくて」という文言は、約款の規定として、抽象的にすぎると解される。保険約款は、法ではあるが、法律ではなく、契約締結の具体的な第一次的基準となるべきものであるから、どのような事項が正当でない理由であるか、を例示する方法をとることが、適当ではないかと考える。右のような文言の表現方法

は、保険者側においても、保険契約者側においても、自己に有利に解しようとするおそれがある。しかも、「正当な理由がなくて」という文言は、保険金の支払の有無をきたすごとき事項にかかっているのであるから、きわめて、重要な意味を有する。

(五)

第六条第一項 保険契約者または被保険者が、第四条第二項または第五条第一項の規定により承認裏書の請求をした場合においては、当会社は、当会社の定めるところに従い、割増保険料を請求することができる。第二項 保険契約者または被保険者が前項の割増保険料の支払を怠ったときは、当会社は、割増保険料領収前に生じた損失をてん補する責に任じない。

(1) 本条は、割増保険料請求についての条項であるが、本条第一項における場合は、保険者の引受危険を増大するものであるから、それをカバーするために、保険者が割増保険料を請求することは適当である。

(2) 第三条における当初の基本的保険料の支払の有無にもとづいて、保険者のてん補責任の有無を決定しようとする趣旨と本条は同じく解してよい。

(六)

第七条 当会社は、いつでも、保険契約者または被保険者に対し、抵当物の調査について必要な協力を求めることができる。

(1) 本条は、比較的短い条文であるが、重要性を有する条項である。けだし、本条は、保険者の保険契約者または被保険者に対する抵当物調査権の存在をみとめている条項であるからである。

(2) 抵当物調査権があっても、調査に際し、保険契約者または被保険者により妨害されるなどの非協力的な行為があつては、保険者の利益を守るといふ目的を達成することはできなくなる。しかし、保険契約者側の非協力について、保険者はどのような措置をなすことができるか、どのような権利があるかについては、本条においては、定められていない。

保険者による保険契約の解除権行使の一つの場合として、第十条第一項第二号において、本七条におけるごとき保険契約者側の非協力をあげているが、この規定は、對抗措置の性質をもつものであるから、第七条の位置に、まとめて設定することが適当であると解する。

(七)

第八条 抵当物に生じた損害が、下記の損害である場合には、当会社は、損失をてん補する責に任じない。第一

号 保険契約者または被保険者の故意もしくは重大な過失または法令違反によって生じた損害 第二号 火災による
と否とを問わず、破裂または爆発の損害 第三号 原因が直接であると間接であるとを問わず、戦争、暴動その他の
事変または地震もしくは噴火によって生じた火災およびその延焼その他の損害 第四号 火災の際、抵当物の一部が
紛失し、または盗難にかかったことよつて生じた損害。

(1) 本条は、損害発生の特定の場合における保険者の免責について明らかにした。

本条第一項第一号は、商法六四一条および海上保険に関する商法八二九条と同じ趣旨の規定である。しかし、故意と同じように、重大な過失が、公序良俗の原則に反するということは、必ずしもいえず、したがって、保険契約者もしくは被保険者の重大な過失によって生じた損害について、保険者のてん補責任をみとめることは、当然に無効とすべきではない。

商法六四一条と内容の異なった保険約款が設定された場合に、その効力の有無は、公序良俗の原則、信義誠実の原則に反するか否かにもとづいて決すべきであらう。なお、船客傷害賠償責任保険普通保険約款第五条第一号においては、「故意」のみの場合を保険者の免責とする。

(2) 本条第一項第三号前段は、商法六四〇条と同じ趣旨にもとづき、特約の場合を除いて、保険者の免責事項とする。けだし、通常における普通保険約款上の保険料の算定は、戦争、暴動のごとき危険発生率の著大な場合にもとづいて算出されたものではなく、それは、一般的に発生する平均的な危険を基にして決定されたものであるからである。本条第一項第三号後段は、地震もしくは噴火によって生じた火災およびその延焼その他の損害の場合を保険者の免責としている。地震もしくは噴火にもとづく損害は、一般的にその損害が著大であることから、元受保険者だけでは、その保険金の支払を完全に遂行することは不可能であり、したがって、必然的に、再保険契約の締結を必要とすることになるが、外国における再保険事業者は、地震、噴火などの原因にもとづく損害を免責として取扱っている。その結果、地震、噴火にもとづく損害は、元受保険において免責とせざるをえないのである。

(3) 本条第四号において、火災の場合、抵当物の一部が紛失し、または盗難にかかったことよって生じた損害を

保険者の免責としている。しかし、火災と紛失、または火災と盗難との間には、相当因果関係があるのであるから、いわゆる相当因果関係説にもとづいて保険者の免責としないことが適當ではないだろうか。

また、商法六五九条は、損害発生後の目的物滅失に関して、「保険の目的について、保険者の負担すべき損害が生じたときは、その後に至ってその目的が保険者の負担しない危険の発生によって滅失した場合でも、保険者はその損害てん補の責任を負担しなければならない」と規定していることから、右の事項について、保険者の免責としないことをみとめなければならない。

(八)

第九条 保険契約締結の当時、下記の事由があったときは、保険契約は無効とする。 第一号 他人のために保険契約を締結する者が、その旨を保険契約申込書に明記して当会社に申し出ないとき。 第二号 保険契約者または被保険者が、抵当物がすでに火災にかかり、または火災の原因が生じたことを知っていたとき。

保険事故の主観的確定による契約の無効を規定する商法六四二条は、保険契約の当時、当事者の一方または被保険者が事故の生ぜざるべきことを、またはすでに生じたことを知っているときは、その保険契約は無効とするが、本条第二号は、この趣旨に立脚したものである。したがって、もし、保険契約者または被保険者が抵当物がすでに火災にかかり、または火災の原因が生じていたことを知らなかったときは、いわゆる遡及保険の成立をみとめて、保険契約を有効と解すべきである。

(九)

第十条第一項 当会社は、下記の場合においては、保険契約を解除することができる。第一号 第五条第一項の事実が発生したとき、または同条同項の規定により承認裏書の請求があったとき。第二号 保険契約者または被保険者が、正当な理由がなくて、第七条に規定する当会社の要求に応じないとき。第二項 保険契約の解除は、将来に向ってのみ、その効力を生ずる。

(1) 本条は、保険契約の解除の場合を明らかにしたものであり、通知義務と関連して、保険者は第一号の場合に、保険契約を解除できるが、本号は、第五号と表裏一体の規定であるから、第五条の場所に、併せて設定することが適当である。なお、第二号についても、同じ趣旨のことをいいうる。

(十)

第十一条第一項 当会社の責に帰すべき事由によって保険契約が無効となったときは、当会社は、保険料の全額を返還する。第二項 当会社の責に帰すべき事由によって保険契約が解除されたときは、当会社は、未経過期間に対し日割をもって計算した保険料を返還する。第三項 前二項の場合を除き、保険契約が無効となった場合、または解除された場合には、当会社は、保険料を返還しない。ただし、当会社が前条第一項の規定により保険契約を解除したときは、既経過期間に対し、当会社の定める短期料率による保険料を控除した額を返還する。

保険料の返還規定は、もともと、その返還規定が基本的に該当する条項と同じ場所に設定することが適当であると解される。したがって、本条第三項における但し書きの条項は、第十条第一項第二号の次に、新しく第三号として、設定することが合理的である。

(十一)

第十二条第一項 保険契約者または被保険者は、抵当物に火災による損害が生じたことを知ったときは、遅滞なく、これを当会社へ通知し、抵当物損害調査とともに、被担保債権に関する書類その他会社の要求する書類を提出しなければならぬ。第二項 当会社は、保険契約者または被保険者に対し、抵当物の損害の調査について、必要な協力を求めることができる。第三項 当会社は下記の場合においては、損失をてん補する責に任じない。第一号 保険契約者または被保険者が、正当な理由がなくて、第一項の手続をしないとき。第二号 保険契約者または被保険者が、第一項の書類に不実の記載をなし、またはその書類もしくは証拠を偽造もしくは変造したとき。第三号 保険契約者または被保険者が、正当な理由がなくて、第二項に規定する当会社の要求に応じないとき。

本条第一項は、損害発生のお知らせ義務に関する事項を明らかにした。本項の趣旨は、損害発生のお知らせについて、保険者の負担した危険の発生によって損害が生じた場合、保険契約者または被保険者が、その損害の生じたことを知ったときは、遅滞なく、保険者に対してその通知を發することを要するとなす商法六五八条にもとづくものである。しかして、本条第二項第一号において、保険者の損失をてん補責任を負担しない場合として、直ちに、正当な理由のない通

知義務違反をかけたこと、また損害発生のお知らせに関する書類記載について不正行為があった場合および抵当物損害調査協力要求に保険契約者または被保険者が応じない場合も、保険者のてん補責任を生じないことについての条文設定の位置については、適当であるといわなければならない。

(十二)

第十三条 抵当物が、火災にかかったときは、当会社は、被担保債権について生じた損失をてん補するため、被担保債権のうち第十四の規定により算出した額に相当する債権の譲渡をうけて、これと同額の保険金を支払う。

第十四条第一項 前条の規定により譲渡を受ける債権（以下譲渡債権という。）の額は、保険金額に抵当物の損害額の抵当物の価額に対する割合を乗じた金額とする。ただし、保険金額が、抵当物の価額または抵当物に損害の生じたとき（以下損害時という。）の被担保債権の額（抵当物に火災による損害が生じたことにより、被保険者が、抵当物の所有者の取得すべき火災保険金もしくは損害賠償金を取得したとき、または第三者より損害賠償金を取得したときは、被担保債権の額から当該取得金額を控除した額）を超過するときは、これらのうちいずれか少ない額に当該割合を乗じた金額とする。第二項 抵当物が二以上の不動産よりなる場合または財団である場合は、前項の規定の適用については、保険証券に記載された不動産または財団組成物件をもってそれぞれ抵当物とみなし、当該不動産または当該財団組成物件について配分された保険金額（保険金額が配分されていない場合は、損害時における当該不動産または当該財団組成物件の価額によって保険金額をあん分した額）をもって、それぞれ保険金額とみなし、当該保険金額によって被担保債権の額をあん分した額をもってそれぞれ抵当物の被担保債権の額とみなす。第三項 抵当物が火災にかかったことにより被担保債権について

生ずる損失をてん補すべき他の債権保全火災保険契約が存する場合において、この保険契約の保険金額と当該他の保険契約の保険金額との合計額（以下総保険金額という。）が抵当物の価額または被担保債権の額を超過するときは、譲渡債権の額は、第一項中「保険金額」とあるのを「第三項に規定する総保険金額」と読みかえて同項の規定により算出した額に、この保険契約の保険金額の総保険金額に対する割合を乗じた額とする。第四項 抵当物以外の抵当権の目的が火災にかかったことにより被担保債権について生ずる損失をてん補する他の債権保全火災保険契約が存する場合に、第一項の規定の適用については、被担保債権の額にこの保険契約の保険金額と当該他の保険契約の保険金額との合計額に対する割合を乗じた額をもって同項但書の被担保債権の額とみなす。

(1) 債権保全火災保険が、損害保険として公認されるまでには、相当の困難があった。それは、法的に、裁判所がこの種の保険契約について無効の判決をおこなったことであった（東京地裁・昭和二年五月十四日）。無効判決の事由は、次の通りである。

- (イ) 弁済受領可能性の減退は、弁済能力のある債務者であれば、必ずしも当然に生ずるものではないこと (ロ) 抵当権者の受ける損害額を算出することは、著しく困難であること (ハ) 抵当権者（被保険者）は、債権の額と同じ保険金の支払を受ける一方、他方において、本来の債権をそのまま所持することは、二重利得となり不都合であること (ニ) 右の判決事由に対して、それを個々に、保険制度として必要な実際的方法を確立し、説明し、理論づけることによって、債権保全火災保険は、その成立をみたのである。

次に、債権保全火災保険の法律構成が、どのようになされ、かつ、損害額算定の困難と債権者の二重利得の排除が

どのようなにされたかをみよう（保険研究所・保険辞典二九四頁）。

(イ) 抵当債権者の被保険利益について、債権弁済受領可能性説の立場に立ち、抵当物の火災にもとづく債権の弁済受領可能性の減退が保険事故である。

(ロ) 支払わらるべき保険金の算出方式は次の通り。

$$\begin{array}{l} \text{保険金額} \\ \text{被担保債権額} \\ \text{抵当物の担保価額} \end{array} \left. \vphantom{\begin{array}{l} \text{保険金額} \\ \text{被担保債権額} \\ \text{抵当物の担保価額} \end{array}} \right\} \begin{array}{l} \text{この中で} \\ \text{最少額のもの} \end{array} \times \frac{\text{物の額}}{\text{当物の価額}} \parallel \text{保険} \\ \text{抵当物の担保価額} \quad \text{抵損抵} \quad \text{支金}$$

(3) 保険者は、保険金の支払と引換えに、それと同一額の被担保債権の譲渡を受けることによって被保険者（抵当権者）の二重利得の不合理性は解消される。

(十三)

第十五条 前条の抵当物の価額および抵当物の損害額は、抵当物に損害の生じた時および地において、抵当物を原状に回復するに要すべき費用を基準として算出する。

本条は、抵当物の価額および抵当物の損害額に関する条項である。

抵当物の価額および損害額は、抵当物に損害の生じた時および地において、抵当物を原状に回復するに要すべき費用を基準として算出する、と定めるが、抵当物を原状に回復するというそのことは、事実上、著しく困難である。た

たとえば、家屋の新築に要すべき費用の算出は、比較的可能であるとしても、困難な原状回復に要すべき費用を基準とすべく規定したことには疑問がある。

したがって、本条は、抵当物に損害の生じた時および地における抵当物の客観的評価価額を基準とする、と表現すべきではないだろうか。

(十四)

第十六条第一項 抵当物について、被保険者の抵当権に優先する権利または当該抵当権と同順位の権利がある場合は、第十四条第一項但書の抵当物の価額および同条第二項の損害時における当該不動産または当該財団組成物件の価額は、下記各号の額とする。 第一号 抵当物について被保険者の抵当権に優先する権利がある場合は、前条の規定により算出した抵当物の価額から損害時において当該権利により担保されている債権の額を控除した額 第二号 抵当物について被保険者の抵当権とされている債権の額によってあん分した額 第三号 抵当物について被保険者の抵当権に優先する権利および当該抵当権と同一順位の権利がある場合は、前条の規定により算出した抵当物の価額を損害時において、当該権利により担保されている債権の額によってあん分した額 第二号 抵当物について被保険者の抵当権と同一順位の権利がある場合は、第一号の規定により算出した額について第二号の規定を適用して算出した額 第二項 前項の場合において、優先する権利、または同一順位の権利の目的が二以上の不動産よりなる場合、または財団である場合は、当該権利により担保される債権の額に前条の規定により算出した抵当物の価額の当該不動産の価額の合計額

または当該財団の価額に対する割合を乗じた額をもって当該権利により担保される債権の額とする。

第十七条 第十四条の被担保債権の額は、損害時における元金と損害時前最後の二年間の未収利息の合計額とする。但し、被担保債権が無利息債権である場合は損害時後弁済期日までの法定利息を、利息前払債権である場合は、損害時後弁済期日までの約定利息を、それぞれ損害時における元金から控除した額とする。

前条は、優先抵当権と同順位抵当権についての物件価額についての争いを防止するための措置基準を示したものであり、後条は、損害時における被担保債権の額を決定する方法を明らかにした。

(十五)

第十八条第一項 被保険者は、抵当物に火災による損害が生じたことにより、抵当物の所有者に火災保険金請求権または損害賠償請求権のあることを知った場合、または自己に損害賠償請求がある場合は、遅滞なく、その旨を会社に通知し、かつ、第十三条の規定により当会社に債権を譲渡する以前においては、当会社と協議の上、当該火災保険金請求権または当該損害賠償請求権を差し押え、または行使しなければならぬ。第二項 被保険者が正当な理由がなく、前項の手續をしないことにより、当該火災保険金請求権にもとづく火災保険金または当該損害賠償請求権にもとづく損害賠償金を取得できなかったときは、当会社は、当該手續の行使によって免れることができる金額の限度において、損失てん補の責を免れ、または損失をてん補した金額の返還を請求することができる。

抵当物の所有者に、火災保険金請求権または損害賠償請求権のあることを知った場合、または自己に損害賠償請求権がある場合の、被保険者の措置を明らかにした条項である。

けだし、本条におけるような措置を設定した事由は、火災保険金請求権または損害賠償請求権を差押え、または行使しないと、債権保全火災保険制度設定の意義がなくなるからである。抵当物の所有者が自ら請求権を行使して、保険金を取得すれば、抵当物を中心として得られる利益は、債権者および債権譲渡を受けるべき保険者によって得られなくなるおそれがある。このような意味において、火災保険金請求権または損害賠償請求権に関する本条項は、きわめて重要性を有する。

(十六)

第十九条 被保険者および当社が、いずれも、抵当物の所有者または被保険者に前条第一項の火災保険金請求権または損害賠償請求権のあることを知らないで、当社が第十三条の規定により損失をてん補した場合においては、当社は、当該火災保険金請求権または当該損害賠償請求権につき取得する権利について、権利の行使によって免れることができる金額を限度として被保険者に優先する。当社と被保険者と協議の上、当該火災保険金請求権または当該損害賠償請求権の差押または行使をしないで、当社が第十三条の規定により損失をてん補した場合も同様である。

本条は、火災保険金請求権または損害賠償請求権より得られる権利について、保険者が被保険者に優先する場合についての規定である。本条は、債権の譲渡をうけて保険者が損失のてん補をおこなうことを明らかにする第十三条お

よび第十八条との関連において、考察をしなければならない。

(十七)

第二十条 第十三条の規定によって、被保険者が当会社に債権を譲渡することにより、当社が残存抵当物につき有する権利については、被保険者は、当社に優先する。

残存抵当物より得られる権利に対する保険者と被保険者との優先性について明らかにした。保険者が被保険者に抵当物の損害に対して支払った保険金に該当する債権を譲渡した場合、その残存抵当物についての権利は、保険者の所有するところであるが、被保険者に対してその優先性をみとめる。したがって、この条項は、本約款独自のものといふべきである。

(十八)

第二十一条 第十三条の規定によって被保険者が当社に債権を譲渡することにより、当社が被保険者の権利を取得する場合には、被保険者は、当社のために、当該権利の保全および行使につき、書類の交付その他必要な協力をしなければならない。

保険者の有するに至るべき譲渡債権の保全および行使に関する被保険者の義務を規定する。保険者の譲渡権利についての保全および行使を期するために、おこなわれる被保険者による書類の交付その他必要な協力は、被保険者にとっては義務行為である。これは、債権保全火災保険が、被保険者による保険金取得と債権所持という二重利得を禁止

した趣旨から、採られた法的効果を完全に果たすための措置である。

(十九)

第二十二條 当会社が支払うべき保険金の額が一回の事故につき、五〇〇〇〇円に満たないときは、当会社は、損失をてん補する責に任じない。

保険者の、いわゆる小損失不担保についての条項である。発生度数の多い小損害について、保険者のてん補責任をみとめるとすれば、保険料率は、必然的に、より高率にならざるをえないであろうし、また小損害の発生原因の判断の困難性およびその検討に費される時間と費用とは、小損害を負担しないことによって排除することができるとは解されない。

小損失不担保に関する定めは、共同海損についての海上保険者のてん補免責事項においても明らかにされている。すなわち、商法八三〇条によれば、共同海損にあらざる損害または費用がその計算に関する費用を算入しないで、保険価額の百分の二を超えない場合の損害または費用は、保険者の免責となる。右の損害または費用が保険価額の百分の二を超えたときは、保険者はその全額を支払うことを要する。契約当事者は、契約をもって保険の負担しない損害または費用の割合を法定の百分の二と異って定めた場合にも右事項の規定は準用され、右の割合は各航海についてこれを計算するものとする。

(二十)

第二十三条第一項 当会社の支払うべき保険金の額について、当会社と被保険者との間に、争が生じたときは、当事者双方は、一名ずつの評価人を選定し、その争を評価人の判断に任せる。第二項 前項の評価人の間に意見が一致しないときは、評価人双方が選定する一名の裁定人にこれを裁定させる。第三項 当会社および被保険者は、自己の選定した評価人の費用（報酬を含む。）を各自負担し、裁定人の費用（報酬を含む。）は均分してこれを負担する。

保険金の支払額についての争いの場合における評価人ならびに裁定人の選定およびその措置について明らかにした。保険契約の履行は、保険約款にもとづいておこなわれるが、保険者の支払うべき保険金について、被保険者との間に争いがある場合、最善の方法は、両当事者間で解決をはかることである。しかし、適正にして、迅速な解決をはかるため、第三者を入れて、解決をはかることもやむをえない。このため、評価人および裁定人の設定は、それらに、公平にして良識ある適格者を選定することができるならば、有効な結果をもたらすことができる。

この制度は、任意契約自動車保険普通保険約款（同約款第十三条）、自動車損害賠償責任保険普通保険約款（同約款第十七条）、原子力損害賠償責任保険普通保険約款（同約款第二十二條）および船客傷害賠償責任保険普通保険約款（同約款第十七條）においてもみられる。

要は、保険者と保険契約者または被保険者との間に締結される保険約款の事項について、両当事の有する知識経験の深度、差異が、結果的に不公平な決定を生じないようにしなければならない。この問題の解決に対しては、常設の紛争解決機関を公的に設定し、平常、発生するであろうあらゆるケースについて研究準備をなし、対処することが妥

当であろう。

(二十一)

第二十四条 被保険者が保険金を請求しようとするときは、下記の書類を保険証券に添えて、当会社に提出しなければならぬ。但し、相当の事由があるときは、保険証券の提出を要しないものとする。(1) 保険金請求書 (2) 請求金額に関する計算書類 (3) その他会社が保険金支払につき必要とみとめる書類。

本条は、保険金請求に関する条項である。保険金請求に際しては、保険証券を必要とするのが原則である。しかし、保険証券は、手形、小切手のような有価証券ではないので、保険証券がなくとも、相当な事由があるときは保険金の請求をなすことができる。

けだし、有価証券が商品の支払を請求する権利や金銭の支払を請求する権利、つまり、財産権を表彰し、かつ、その権利の利用・行使・移転において、それを所持していることを必要とするのに比して、保険証券は、保険契約者にとっては証拠証券であり、他方、保険者にとっては、免責証券としての性質を有するからである。

(二十二)

第二十五条 当社は、被保険者より前条の書類を受領した日の翌日から起算して三十日以内に、保険金を支払う。但し、当社がこの期間内に必要な調査その他の手続を終了することができないときは、その終了後、遅滞なく、保

險金を支払う。

保険金は、支払条件を満たしてから、三十日以内に支払われることを原則とする。この期間内に、必要な調査その他の手続を終了することができない理由が保険者にあるか、または被保険者にあるか、によって、保険金の支払について考慮しなければならぬ。未終了の原因があつて、その責任が、保険者にあるときは、支払われる保険金については、法定利息をふして、支払うべきであり、またその責任が被保険者にあるときは、利息をふして支払う必要はない。保険金の支払額は、保険者と被保険者にとって、きわめて重要なことであるから、右の責任について、明白にした規定を設定すべきである。

(二十三)

第二十六条第一項 当会社が保険金を支払ったときは、保険金額よりその支払った保険金の額を控除した残額をもつて損害時以後の保険期間に対する保険金額とする。第二項 前項の残額が保険金額の五分の一に満たないときは、保険契約は終了する。第三項 抵当物が二以上の不動産よりなる場合または財団である場合は、当該不動産または当該財団組成物件のうち保険証券に記載されたものにつき、各別に前二項の規定を適用する。

第二十七条 この約款に規定のない事項については、日本国の法令に準拠する。

本二条は、残存保険金額に関連する事項および保険契約の準拠法についての事項を明らかにする。

残存保険金額は、火災保険普通保険約款において、通常使用される文言であるが、残存責任額と実質的には同じ意味を有するが、その見地が異なる。すなわち、残存保険金額は、保険期間中において、保険事故が発生し、保険者が約款にもとづき保険金額の一部を支払った場合、保険契約上、一定の金額として表示される保険金額であり、残存責任額は、保険者が発生する事故による損害に対し、負担する責任の限度額を意味する。

本条第二項において、残存保険金額が保険金額の五分の一に満たないときは、保険契約の終了を定めているが、被保険者の観点からすれば、右の割合を、さらに少なくする必要があるのではないだろうか。共同海損に関する海上保険者の小損失不てん補の限度は百分の二であるし、また本条第二十二条においては、一回の事故につき五千円を限度として、損失不てん補とされていることから、残存保険金額の場合ではあるけれども、一考を要するものと考えらる。

三 債権保全火災保険普通保険約款結

債権保全火災保険制度は、抵当権者の利益、つまり、債権の弁済受領可能性を被保険利益とし、保険事故として債権の弁済受領可能性の減退を帯有し、しかして、抵当権者（債権者）の抵当権の目的の損失による保険金の受領と引換えに、保険者に対し、支払い保険金に見合う被担保債権の額を譲渡することによって、被保険者の二重利得禁止の原則との衝突の問題を解決し、債権者を保護する目的をもって設定された点、特に、不良債権の場合（債権者に対する債務者の不協力）における債権の保全を対象として、その効果を発揮する点に特色がある。

これらの特色を背景として、債権保全火災保険普通保険約款は設立された。しかし、本約款において、保険契約者が保険料の払込を怠った場合における保険者の契約の解除権の存在については問題があるし、保険契約者または被

保険者の通知義務において「正当な理由がなくて」の文言が、第一次的な具体的約款の条項として当をえたものであるかどうか、また地震もしくは噴火によって生じた火災およびその延焼その他の損害ならびに火災の際、抵当物の一部の紛失・盗難による損害を保険者の免責とすべきかどうかの点、あるいは、保険者の保険契約の解除規定と保険料の返還規定との併合の問題、なお、支払保険金の算出方式をわかり易くするため約款の適当な条項の箇所に明示することなど、いくつかの考察をすべき点があるようである。

それにしても、企業の発展は、法律的に、債権債務の関係を増大せしめることは必須であり、不良債権もそれに相伴って、数多く発生する。このような状態において、債権保全火災保険制度は、その設定の目的と特色を發揮し、有意義な存在として、ますます、拡充発展してゆくものと解する。