

— 総 説 —

パネルディスカッション 医療技術の進歩と約款・告知義務 疾病の概念の揺らぎ

内山アンダーライティング株式会社

千々松 愛 子

要旨：2008年5月、保険法が成立した。同法は、生命保険契約、損害保険契約に加え、新たに傷害疾病保険契約についての定めを置いたが、ここでいう「疾病」を如何に解し、定義するかに関しては規定されなかった。

しかし、近年の医療技術の急速な進歩は、疾病とは何かを改めて我々に問いかけている。このことは、危険選択の在り方にも影響を与え始めている。

告知義務制度における、告知すべき対象としての疾病は、医学の進歩と共に変容してきたが、これは個々の疾病に関する医療技術の発展によるものであった。

ところが、近年の問題は、疾病そのものの本質的内容を問うているのである。

進歩する医療技術がもたらす疾病概念の揺らぎは、危険選択の対象範囲を曖昧にするだけでなく、そもそも保険者が担保する危険とは何なのか、という問題をも含んでいる。

以下本稿では、医療技術の進歩が危険選択に与える影響につき、保険法を基に述べるものとする。

キーワード：告知義務、約款、疾病、契約前発病不担保条項

はじめに

保険契約において、危険選択は、逆選択を防止するために、保険制度生成時から行われ、その最たるものである告知義務制度は、多少の差こそあれ、各国保険法に必ず存在する規定である。被保険者の身体状態により危険選択を行う生命保険契約においては、より重要な意味を有してきた。当初の危険選択は、医的選択ではなく、保険者による面談や誓約書の提出などであったことが指摘されているが¹⁾、後に医師に

よる診査がなされるようになり、これが現在の危険選択の流れとなった。

このように生成・発展してきた危険選択に、近時少なからず影響を与え始めているのが医療技術の急速な進歩である。これまで不可能であったことが、理論的にも技術的にも可能となり、疾病という概念そのものが変化しつつある今、告知義務制度を始めとする危険選択は大きな転換期を迎えつつあるといえよう。同時に、保険制度の根幹をなす保険契約法も新たな時代を迎えた。保険法の成立である²⁾。

Aiko Chijimatsu

本稿の要旨は第106回日本保険医学会パネルディスカッションの基調報告として発表した。

平成20年5月、保険契約に関するルールを定めた保険法が成立した。従来、保険契約に関するルールは商法第10章の中に定められていたが、商法中の保険契約に関する規定は、明治44年の一部改正以降、内容の見直しがなされないまま今日まで現行法として存在してきた。そのため、内容、表記全般にわたり、現代の契約ルールに見合った改正の必要性が指摘されてきた。

一方、前述した通り、近年の医療技術の進歩は目覚ましいものがあり、何をもって疾病とするのか、治療とは何か等の定義を困難ならしめている。疾病概念の揺らぎは、医的危険選択が必要不可欠である生命保険契約に大きな影響を与えかねない。

以下、本稿では、医療技術の進歩が危険選択に与える影響につき、昨年成立した保険法を基に、告知義務制度と契約前発病不担保条項を中心に述べるものとする。

I 保険法改正

100年ぶりの改正を経て、独立法典化した保険法は、現代化・現代語化という二つのコンセプトの下、改正作業が行われ、従来の議論や立法論として生成されてきた理論、実務上の取り扱いなどを踏まえ、より現代の趣旨や制度に適合した改正がなされた。

紙幅の関係上全ての改正点に触れることはできないが、重要な改正点のうち、本稿の主たる問題点である告知義務制度、契約前発病不担保条項以外の事項に触れておきたい。第一に、契約対象の拡大と、契約類型の見直しである。

保険法は、2条1項に保険契約の定義規定を置き、保険契約、共済契約等の名称を問わず、保険契約の対象となることが明文化された。従って、保険契約とはほぼ同様の機能を担うという性質を有しながら、従来商法の保険契約の対象には含まれていなかった共済契約も保険法の規律の対象に含まれることとなった。

また、これまで保険契約は、損害保険契約と生命保険契約という二分類であったが、現代社会における人の傷害や疾病に関する給付の重要性から、保険法は、傷害疾病定額保険を独立の契約類型として位置づけた（ただし、実損填補型のものは、損害保険契約の下部類型として傷害疾病損害保険契約という位置づけをなした）。

その他、世界的趨勢である契約者保護、モラル・リスクへの対応は重要な点であったといえる。とりわけ、モラル・リスクに関しては、重大事由解除の新設をはじめ、従来約款等で運用されてきたモラル・リスク排除法理が法定化され、よりモラル・リスクへの適切な対処が可能となった。これらの改正の背景には、現代社会における保険制度の重要性、実情に沿った新たな規定の必要性があったためである。

II 告知義務制度

告知義務制度についても大きな改正がなされた。現行商法の構成から、告知義務、告知義務違反の要件、解除の効力がそれぞれ別に定められているのが特徴的である。

また、告知義務は、商法上、重要な事実は自ら告知しなければならないという自発的申告義務と解されてきたが、今回の改正で質問応答義務であることが明文化された。従って保険者は、告知事項として告知を求めなかった事項につき、告知義務違反を理由とした契約の解除をすることは不可能となる。これにより、いかなる質問をいかなる方法で実施するかという問題が、従来以上に保険者に課されることになる。保険者による質問が、場合によっては告知義務者に錯誤を生じさせることがあるため、質問は、明確かつ詳細で、医学的的のみならず、通常人の判断も勘案すべきことは古くから指摘されていたところである²⁾、疾病の概念が医療技術の進歩とともに更に拡大することとなれば、その負担は、保険者が負うしかない。

そもそも告知すべき事項とは、商法上は、

²⁾ 平成20年5月30日成立、平成20年6月6日公布（平成20年法律第56号）。

「重要ナル事実」「重要ナル事項」とするのみで、何をもって具体的に重要事実と解するかは、通常その契約を締結するにあたっての判断に影響を及ぼすべき事実とされている。すなわち生命保険契約では、生命の危険測定上の事実である。そしてこれらの事項は、判例の集積により、ある程度の基準が確立している。しかし、疾病概念の揺らぎ、拡大は、当該事実が重要事実や否やという判断自体を困難にしかねない。その一例ともいべきものが遺伝子情報の取り扱いである。

危険選択に有益な情報であっても、保険者がそれを利用することが許されるのか、すなわち告知事項に当たるのか、という問題として、遺伝子情報の取り扱いは近年議論になっている。各国の法制が次第にそれぞれの立場を明らかにしつつある中、昨年改正されたわが国の保険法は、なんらの規制も置かなかった。ちなみに、主要国のうち、アメリカは連邦法として遺伝情報差別禁止法が、ドイツは遺伝子診断法が成立しており、生命保険への遺伝子情報の利用は、全面的に、あるいは金額制限を設けるなどして利用が制限されている。

このように、我が国が保険法に何ら規定を置かなかったことこそが、急速な医療技術の進歩による疾病概念の揺らぎの一面を物語っているといえよう。

さらに、告知事項に関しては、従来の「重要な事実または事項」から「危険に関する重要な事項のうち、保険者になる者が告知を求めたもの」と改められたため、解釈論としては、概ね従来の見解が維持されるとしても、他保険契約の存在の告知や、約款の位置づけ、質問内容の再検討等が求められることになる。これらの規定に反する内容で、契約者側に不利な特約は無効であるという片面的強行規定が定められたことで、これまで以上に保険者に、明確で分かりやすい約款、質問事項を作成する義務が生じ

ることになる。

そして、告知義務に関連する紛争の中でも問題が指摘されていた、募集人等による告知妨害、不告知教唆に関しても契約者側を保護する必要性から、保険媒介者が告知妨害、不告知教唆を行った場合には、保険者の解除権を阻却する規定が新設された¹²⁾。

同規定は、紛争解決を図るものとして評価されるところであるが、告知義務の質問応答義務化とも相俟って、契約前発病不担保条項の運用にも影響を及ぼすことが予想される。

Ⅲ 契約前発病不担保条項

告知義務制度と同様、危険選択の機能を担うものとして、約款上の契約前発病不担保条項がある。契約前発病不担保条項は、疾病等が責任開始期前の発病であった場合には、保険者は給付義務を負わないという制度であるが、従来から、告知義務との関係で、二重の危険選択は不当である、あるいは、契約者の期待を損なう等の指摘がなされていた。

保険法改正にあたっては、法制審議会保険法部会において、規定を設けることも検討されたが、あくまで、担保範囲の問題であり、法律として規定することになじまないとのことから条文化は見送られた¹³⁾。

契約前発病不担保条項は、予定事故発生率の維持、保険者の引き受け危険の範囲を画定するものであり、告知義務制度が、契約締結時の危険選択であるのに対し、契約締結後の危険選択であり、告知義務制度を補完する機能を有するといわれる³⁾。このように位置づける以上、同条項が直ちに不合理な条項とまではいえず、また、判例の多くも同条項の有効性を認めている¹⁴⁾。もっとも、告知義務規定との関係から、約款規定を無効と解する余地はある。というのも、契約前発病不担保を、片面的強行規定である告知義務規定を契約者側に不利に変更してい

¹²⁾ 生命保険契約につき55条2項2号、同3号、傷害疾病定額保険契約につき84条2項2号、同3号。

¹³⁾ 主に、法制審議会保険法部会第7回、12回、19回、20回、22回にて議論された。

ると見ることも不可能ではないからである⁴⁾。

今回の改正議論において、消費者サイドからの指摘があった通り、現在の多くの約款規定は、そのまま適用することで、一部の契約者が不利益を被る事態を避けられない。

これは、契約前発病不担保条項が、告知義務と異なり、約款をそのまま解釈した場合、客観的要件のみによって適用されるためである。

そこで、現在は、実務の取り扱いとして、生保協会によるガイドライン（平成21年7月「保険金等の支払いを適切に行うための対応に関するガイドライン」）に基づき、自覚症状の有無という、ある意味、主観的要件の加味、という方法を取り、あわせて、契約締結時から保険期間中の説明義務等の徹底を求め、一部の契約者に不利益が生じないような取扱いをすべきことを明記し、更に、各社約款により、責任開始期後一定期間経過後の疾病に関しては、発病時期の先後を問わず、責任開始後の発病とみなし、保険給付を行うことを定めている^{5) 16)}。

しかし、これは、あくまで、自主規制であり、問題の根本的解決になっているわけではない。善意の契約者を保護するための措置としては許容されるとしても、契約前発病不担保条項の、契約締結時に存在する危険を事後的に選択するという機能が喪失している。

契約前発病不担保の有効性を認めつつ、善意の契約者を保護する解釈論を導き出すことは難しいと指摘される由縁である⁶⁾。

このような現状に加え、疾病概念の境界が曖昧になりつつある今、契約前に発病していたと客観的に認められる場合を、保険者が判断し、適用するには非常に困難を伴うことが予想される。いずれも、告知義務規定との関連から生ず

る問題であるが、保険者の知・過失不知の問題、保険媒介者の告知妨害・不告知教唆の問題である。さらに質問応答義務化による質問事項の明確化等を、疾病概念が揺らぎつつある中で実現させなければならない。

おわりに

これらの問題の背景に共通して存在するのは、疾病概念の定義の困難さである。保険法が、契約類型に傷害疾病定額保険契約の類型を新たに定めたものの、疾病概念の定義¹⁶⁾を置かなかった理由もこの点にあると思われる。

医療技術の発達は、不治の病を克服してきたが、その反面、疾病とそれ以外の境界を曖昧にした。そもそも疾病の定義が明確ならざるものである点は、古くから指摘のあるところである。疾病は、病気より広く、「身体の異常な状態のうち傷害を除いたもの」が実態に近いのではないかと言われているが⁷⁾、「疾病の発病」については、罹患、受療、診断確定のいずれと解するかによって結論が異なることが指摘されており⁸⁾、また、自覚症状を含むあるいは含まない、といった対立もあり、見解の一致をみない^{9)~11)}。

疾病を定義することがますます困難となっている今日、今回の告知義務制度の大幅な改正は、保険者の解除権阻却事由の範囲を拡大し、契約前発病不担保条項の運用を困難ならしめている。今後はさらに、遺伝子情報の取り扱いおよびその定義という難問が立ちはだかることが予想される¹²⁾。

医療技術の急速な進歩は、危険選択の在り方に根本的な問いかけをしていると言える。

技術的側面としては、質問表や約款の改訂に

⁴⁾ 大阪高判昭和51年11月26日（判例時報 849号88頁）、宇都宮地大田原支判平成10年6月30日（生命保険判例集10巻242頁）等。

⁵⁾ ただし、高度障害保険金にはこのような定めはない。

¹⁶⁾ 生命保険法制研究会作成の「疾病保険契約法試案（2005年確定版）」は、「疾病保険契約は、当事者の一方が相手方または第三者の疾病（出産、老衰その他の医療または介護を要する人の状態を含む）に関して契約で定めた給付をなすことを約し、相手方がこれにその対価を支払うことを約することによって、その効力を生ずる」と疾病保険を定義している。

よる解決を模索しつつ、本質的問題として、保険者が負うべき「危険」とは何なのか、「保険事故」や「給付事由」発生の可能性という解釈のままでよいのか、改めて考え直す時期に来ているのではないだろうか。

参 考 文 献

- 1) 宮地朋果：保険会社による遺伝子情報利用の妥当性に関する一考察，三田商学研究，43(6)：176：2001
- 2) 三浦義道：告知義務論，巖松堂：256：1924
- 3) 坂本秀文：生命保険契約における高度障害条項，三宅一夫先生追悼論文集 保険法の現代的課題，法律文化社：319：1993
- 4) 潘阿憲：疾病保険契約における契約前発病不担保条項について，生命保険論集，167：84：2009
- 5) 潘：前掲4)，85
- 6) 竹濱修：契約前発病不担保条項の解釈とその規制，立命館法学，7：115：2007
- 7) 山下友信：保険法，有斐閣：456：2005
- 8) 芦原一郎：第三分野の保険，落合誠一，山下典孝⁴⁾編，新しい保険法の理論と実務，50：2005
- 9) 小林道生：保険事例研究会レポート，204：2006
- 10) 長谷川仁彦：高度障害保険金と実務上の課題—責任開始期前発病の認定—，生命保険経営，73：108：2005
- 11) 山下典孝：簡易生命保険における重度障害状態による保険金給付に関する法的諸問題—高度障害保険契約における諸問題を参考として—，立命館法学，300・301：549：2005

¹²⁷ 保険法部会においては、遺伝子情報と告知義務といった医療倫理等の問題につき、将来の検討課題であることが指摘されている（法制審議会保険法部会第24回議事録）。

Med-tech Progress with the Policy and the Duty of Disclosure The Fluctuation of the Concept of the Illness

Aiko Chijimatsu, Ph. D.

Uchiyama Underwriting, Inc.

[ABSTRACT]

The Insurance Act passed the Diet in May 2008. Although the new law provides for injury and illness insurance contracts in addition to the traditional life and casualty insurance contracts, it includes no provision on how to construe and define the term "illness" as used in those contracts. However, the rapid development of medical technology in recent years once again asks us a compelling question of what illness is. This question has begun to have implications for the modality of risk selection.

So far, the concept of illness as subject of the duty of disclosure has been changing with the progress of medical science, largely due to the development of medical technology applicable to individual diseases. Developments in recent years, however, are calling into question the substance of illness itself. The fluctuation of the concept of illness created by the evolving medical technology not only blurs the scope of risk selection but also raises a fundamental question of what risks insurers are supposed to underwrite at all.

This paper addresses the impact of progress in medical technology on risk selection, with reference to relevant provisions of the Insurance Act.

Key Words : duty of disclosure, policy, disease, pre-existing condition clause