

保険給付条項に偶然性要件が規定されている オールリスク保険の保険給付請求における 保険給付請求者の主張立証義務

—— 悪戯（いたづら）事故に関する下級審裁判例の
理論的対立の解消に向けて ——

吉澤卓哉

目次

1. はじめに
 - (1) 本稿の検討事項
 - (2) 故意免責および「損害保険契約」の定義における偶然性
 - (3) 叙述の順序
2. 保険給付要件の主張立証義務に関する最高裁の考え方
 - (1) 車両保険の約款規定
 - (2) 列挙危険に関する主張立証義務
 - (3) 盗難危険に関する主張立証義務
 - (4) バスケット危険に関する主張立証義務
 - (5) 小 括
3. 悪戯事故に関する下級審の対立状況
 - (1) 悪戯事故に関する保険給付請求の特徴
 - (2) 平成19年以降の悪戯事故に関する高裁判決の概要
 - (3) 平成19年以降の悪戯事故に関する高裁判決の対立状況
4. 保険給付条項が規定する偶然性の意義
 - (1) 保険契約当事者の意思解釈
 - (2) 保険約款の合理的解釈
 - (3) 客観的偶然性確保の要請
 - (4) 証明責任の分配
 - (5) 小 括
5. バスケット危険に関して保険給付請求者が主張立証すべき事実
 - (1) 理論的理由
 - (2) 実質的理由
 - (3) 保険給付請求者が悪戯事故に関して主張立証すべき事実
6. 結 論

1. はじめに

(1) 本稿の検討事項

個々の損害保険商品において担保する危険は、当該保険商品の保険約款の保険給付条項で規定されている。担保危険の特定方法としては、列挙危険主義と包括危険主義がある。前者は担保危険を限定列挙する方式であり（列挙危険方式）、後者は担保危険を特定しないバスケット条項（包括条項）を設ける方式である（包括危険方式、あるいは、オールリスク方式）。そして、バスケット条項は、たとえば物保険では、具体的な危険を列挙したうえで「その他偶然な事故」と規定されたり、単に「すべての偶然な事故」と規定されたりしている。

ところで、バスケット条項に該当する危険、特に物保険における悪戯事故に関して、保険給付請求者（以下、請求者という）がどのような事実を主張立証すべきかについて、現在、下級審の判断基準が鋭く対立している。そこで、本稿は、保険給付条項であるバスケット条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険（包括危険方式を採用する保険のこと）に関して、保険給付請求において請求者が主張立証すべき事実について検討を行うことにした。

具体的には、次の二つの論点を検討する。一つは、保険給付条項における偶然性の意義であり、最高裁判例の考え方に異を唱えることになる。ところで、保険契約に関する偶然性は、保険契約締結時の偶然性と保険事故発生時の偶然性に分類することができるし、また、それぞれの偶然性は、さらに、主観的偶然性と客観的偶然性に分類することができる。そのため、保険給付条項における偶然性がどの偶然性を意味するかが問題となる。

また、当該偶然性が仮に保険事故発生時の主観的偶然性をも意味する場合には、故意免責条項と主張立証命題が重複することになる。ところで、保険給付請求における主張立証義務は、主張立証責任の分配に関する現在の通説である法律要件分類説に従えば、権利根拠規定である保険給付条項に関しては請求者にあり、権利障害規定である免責条項に関しては保険者

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

にあることになる。したがって、保険給付要件と免責要件の主張立証命題に重複するものがあるとすると、請求者と保険者のいずれに主張立証義務を課すべきかを判断しなければならない⁽¹⁾（なお、保険給付条項に規定されている偶然性要件と、物保険における経年劣化や自然の消耗等を保険者免責とする条項（以下、経年劣化等免責条項という）との関係も問題となり得る）。

もう一つは、オールリスク保険におけるバスケット危険に関して保険給付請求するにあたり、請求者が主張立証すべき事実であり、大方の下級審裁判例とは異なる考え方を提示することになる（なお、この点に関して最高裁は判断を示していない）。ここで示す考え方が、上述の下級審の対立の解消に向けての一つの提言となる。

(2) 故意免責および「損害保険契約」の定義における偶然性

検討を始めるにあたり、まずは関連する概念、すなわち、保険法および保険約款における故意免責と、保険法における「損害保険契約」の定義規定中の偶然性の捉え方を整理しておくのと次のとおりである。

① 故意免責

故意免責としては、法定の故意免責規定と、保険約款の故意免責条項がある。

法定の故意免責規定は、保険事故発生時の故意に基づく事故招致に関す

(1) なお、傷害保険においても、保険給付要件である原因事故の偶然性と故意免責条項との関係が問題となるが（最判平成13年4月20日民集55巻3号682頁、最判同日集民202号161頁は、故意免責条項は注意確認の規定であるとする）、本稿では取り上げない。損害保険契約は、傷害保険契約とは保険の性質を異にするため、同一には論じられないからである（火災保険における火災事故に関する最判平成16年12月13日民集58巻9号2419頁参照）。なお、傷害保険の保険給付要件として求められる偶然性は原因事故に関する偶然性であって、保険事故（傷害保険に関する保険事故は一般に受傷であると考えられている）に関する偶然性ではない。ただし、傷害保険の偶然性には2種類あるとされており、その一つである原因事故発生に関する偶然性は原因事故発生に関する偶然性であるが、もう一つの結果発生に関する偶然性は傷害（傷害保険における保険事故）という結果発生に関する偶然性である。吉澤（2020）第2章参照。

る保険者免責の規定であるとするのが判例である（平成 20 年改正前商法（以下、単に改正前商法という）641 条について、最判平成 18 年 6 月 1 日民集 60 卷 5 号 1887 頁、最判平成 18 年 6 月 6 日集民 220 号 391 頁、最判平成 18 年 9 月 14 日集民 221 号 185 頁、最判平成 19 年 4 月 17 日民集 61 卷 3 号 1026 頁、最判平成 19 年 4 月 23 日集民 224 号 171 頁参照。保険法 17 条 1 項の故意免責も同様であると考えられる）。

保険約款の故意免責条項も、保険事故発生時の故意に基づく事故招致に関する保険者免責の条項であるとするのが判例である（前掲最判平成 18 年 6 月 6 日、前掲最判平成 19 年 4 月 17 日参照）。

つまり、故意免責は、法定のものも保険約款規定のものも、保険契約締結時の偶然性に関する問題（保険契約の成立要件の問題）ではなく、保険事故発生時の問題（保険給付請求権発生要件の問題）であると判例は捉えている⁽²⁾。この点に関しては、学説も異論がないと思われる。

なお、故意免責の趣旨については、保険契約当事者間の信義則違反と公益違反に求めるのが通説であるが⁽³⁾、保険事故発生時の偶然性欠如の趣旨を認める少数説もある⁽⁴⁾。判例は、偶然性欠如も趣旨に含めていたが（改正前商法 680 条 1 項 2 号（生命保険契約に関する故意免責規定）について最判昭和 42 年 1 月 31 日民集 1 卷 1 号 77 頁）、その後の判例では偶然性を故意

(2) ただし、前掲最判平成 18 年 6 月 1 日、前掲最判平成 18 年 6 月 6 日、前掲最判平成 18 年 9 月 14 日は、改正前商法 641 条の故意免責条項における故意の対象事象を「保険事故」と捉えている。けれども、改正前商法 641 条の故意免責も保険法 17 条 1 項の故意免責も保険約款の故意免責も、故意の対象事象を明定しておらず、故意によって生じた「損害」を免責と規定するだけである（なお、最判平成 16 年 12 月 13 日民集 58 卷 9 号 2419 頁は、改正前商法 641 条について、条本文言に沿った説明をするだけで、故意の対象事象には触れていない）。本稿ではこの問題には立ち入らない。

(3) たとえば、大森（1985）147-148 頁、149 頁注 5、田辺（1995）113 頁、山下友信（2005）369-371 頁参照。

(4) たとえば、小町谷（1961）97 頁、葛城（1974）95 頁、31-32 頁、石井（1976）184 頁、松島（2001）117 頁、吉澤（2007）131-132 頁参照（かつては、この偶然性欠如を挙げる学説が多かった）。また、西島（1998）249 頁は、保険契約における契約自由原則に例外を設ける理由として保険制度の趣旨と公益を挙げるが、そこでいう「保険制度の趣旨」とは、信義則違反よりも、むしろ、偶然性欠如の排除等を意味するものと思われる。

免責の趣旨として明示せず（同号について最判平成14年10月3日民集56巻8号1706頁）、さらに、前掲最判平成18年6月1日、前掲最判平成18年6月6日、前掲最判平成19年4月17日は、改正前商法641条は「保険事故の偶然性」を規定したのではないとしている。結局は「偶然性」という言葉の定義次第であり、本稿では故意免責を保険事故発生時の偶然性の問題として取り扱うこととする⁽⁵⁾。

② 「損害保険契約」の定義における偶然性

保険法2条6号は、「損害保険契約」を、「保険契約のうち、保険者が一定の偶然の事故によって生ずることのある損害をてん補することを約するもの」と定義している。また、改正前商法629条は、「損害保険契約」について「損害保険契約ハ当事者ノ一方カ偶然ナル一定ノ事故ニ因リテ生スルコトアルヘキ損害ヲ填補スルコトヲ約シ相手方カ之ニ其報酬ヲ与フルコトヲ約スルニ因リテ其効カヲ生ス」と規定していた。これらの規定中の「一定の偶然の事故」あるいは「偶然ナル一定ノ事故」における偶然性とは、保険契約締結時の偶然性（保険契約の成立要件）を意味すると解するのが判例（改正前商法629条に関して、前掲最判平成18年6月1日、前掲最判平成18年6月6日、前掲最判平成18年9月14日、前掲最判平成19年4月17日、前掲最判平成19年4月23日。これらの判例は保険法2条6号の解釈としても一応は当てはまると思われる⁽⁶⁾）である。また、学説

(5) 大森（1952）213頁は、偶然性には次の2種類があるとする。すなわち、①「時間的前後の関係において、ある時点におけるある事実の客観的不確定性または主観的不可測性」と、②「因果関係の問題として、ある事実の発生がある人の心意に無関係なこと」である。そして、「保険制度の可能なるがための技術的要素としての偶然性」は、①の偶然性であるとする。本稿は、保険制度の可能性を議論するものではないので、②の偶然性も含めて偶然性として取り扱う。

(6) なお、十分な不確実性に欠けるところがなければ、故意であっても事故発生時の偶然性を具備していると言える（たとえば、純粋な生存保険、ゴルファー保険のうちのホールインワン保険）。佐野（2005）123-124頁、吉澤（2007）131頁注39参照。

(7) 高橋讓（2010）339頁は、前掲最判平成19年4月17日が示した、保険事故発生時の偶然性の主張立証責任に関する考え方が保険法施行後も同様に当てはまるとする。

ただし、保険法では、遡及保険も原則として有効であるとしたうえで、一定の遡及保険のみを無効と規律していると解されている。したがって、保険契約締結時の確定事象であっても、保険契約者による申込時または承諾時において保険事故が既発生であることを

としてもこの考え方が通説であると言われている。⁽⁸⁾

、 保険者が了知していた場合（同法5条1項の反対解釈）、および、保険契約申込時に
いて保険事故が不発生であることを保険契約者が了知していた場合（同法5条2項の反対解
釈）には、有効な保険契約として取り扱われると解されている（たとえば、萩本（2009）
62頁、山下友信（2018）301頁参照）。しかしながら、このような週及保険では保険契約
締結時に客観的にも主観的にも確定しているため、保険契約締結時の確定事象を「損害保
険契約」とは取り扱わないとする保険法2条6号の解釈との一貫性が保持されていないと
考えられる（吉澤（2010a）、同（2010b）参照）。

(8) たとえば、山本（2007）3頁は、改正前商法629条にいう偶然性を保険契約締結時の偶
然性と解するのが通説であるとしたうえで、大森（1985）61頁および山下友信（2005）
355頁を参照する。

確かに、改正前商法629条について、たとえば、田中＝原茂（1987）133頁は、改正前
商法629条の損害保険契約概念に関する説明において、損害保険契約の保険事故は偶然性
を具備する必要がある、そして当該偶然性とは保険契約締結時の偶然性を意味すると述
べる。

坂口（1991）79-81頁も、各種保険契約に共通する内容の一つに保険事故があり、保険
事故とは、「保険者の保険金支払義務を具体化させる事実をいう」としたうえで、保険事
故は偶然性を具備する必要がある（ここで改正前商法629条を参照する）、そして当該偶
然性とは保険契約締結時の偶然性（客観的不確定ないし主観的不可測性）を意味するも
のことであり、保険事故発生時の主観的偶然性を意味するものではないと述べる。

田辺（1995）77-78頁、80頁も、改正前商法629条の損害保険契約の内容として問題に
なるもの一つに「保険事故」があり、「保険事故」とは「それが発生したときに原則と
して、保険者の給付義務が生ずるところの、偶然な一定の事実である」としたうえで、そ
こでいう偶然性とは保険契約締結時の偶然性を意味すると述べる。

山下友信（2005）355-356頁も、損害保険契約の保険給付義務に関する説明部分にお
いて（保険契約の成立に関する説明部分ではない）、損害保険契約の定義規定である改正前
商法629条にいう偶然性とは、保険契約締結時の偶然性であるとする。

江頭（2005）389頁、391-392頁も、改正前商法629条の解説部分において、「損害保
険契約の内容を理解する上で必要な概念」の一つとして「保険事故」を挙げる。そして、
「保険事故」を「保険者の責任を具体的に発生させる偶然の一定の事実」としたうえで、
そこでいう偶然性とは保険契約締結時の偶然性であるとする（保険契約の成立要件であ
るとする）。

そして、山本（2007）5-6頁や岡田（2008）60頁、108-111頁も、改正前商法629条に
おける偶然性は保険契約締結時の偶然性であるとする。

保険法2条6号についても、たとえば江頭（2018）430-433頁は、保険法2条6号の解
説部分において、「損害保険契約の内容を理解する上で必要な概念」の一つとして「保険
事故」を挙げる。そして、同法5条1項に規定されている「保険事故」の定義を掲げたう
えで、そこでいう偶然性とは保険契約締結時の偶然性であるとする（保険契約の成立要件
であるとする）。

しかしながら、改正前商法629条の偶然性は保険契約締結時の偶然性のみを意味するも
のである、とは明言しない学説も実は一定程度存在する。

大森（1952）213頁は、『「後者（筆者注：保険事故発生時の主観的偶然性）の意味の偶
然性が全然不必要であり、従ってたとえばわが商法629条にいわゆる偶然は専ら前者（筆
者注：保険契約締結時の偶然性のこと）の意味にほかならない』とするのではない。』と
述べる（この記述からすると、改正前商法629条における偶然性には、保険契約締結時の
偶然性のみならず、保険事故発生時の偶然性も含まれると考えていたようにも思われる）。
その一方で、大森（1957）59頁、61-62頁、同（1985）同頁は、改正前商法629条を基に、
有効な損害保険契約が存在するための諸要素の一つとして「保険事故」を挙げたうえで、

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

この考え方によれば、保険法 2 条 6 号における偶然性は、保険事故発生時の偶然性を意味するものではないので、保険事故発生時の偶然性に関する、法定の故意免責条項（保険法 17 条 1 項、改正前商法 641 条）や保険約款における故意免責条項と主張立証命題が重複することはないことになる。

(3) 叙述の順序

以下では、まず、保険約款が規定する保険給付要件に関する請求者の主張立証義務について、具体的な保険給付条項の類型毎に最高裁判例の立場を概観する（次述 2）。そのうえで、近時、下級審における判断基準の対立が顕著な悪戯事故に関する保険給付請求事案について、盗難事故の保険給付請求について最高裁の考え方が示された 2 判決（前掲最判平成 19 年 4 月 17 日および前掲最判平成 19 年 4 月 23 日）以降における高裁判決を概観する（後述 3）。以上を踏まえて、保険給付条項が規定する偶然性の意義について検討を行い（後述 4）、さらに、バスケット危険に該当する保険事故の保険給付請求において請求者が主張立証すべき事実を検討する（後述 5）。そして、最後に結論を述べる（後述 6）。

-
- ㄨ 事故が保険事故たりうるためには保険契約締結時の偶然性が必要だと述べている（そして、「保険事故の偶然性」とは、保険事故発生時の主観的偶然性を意味するものではないとする）。この両記述を統合的に理解することはなかなか難しい。

石田（1997）85 頁、94 頁は、「保険事故」は損害保険契約の要素の一つであるとしたうえで（保険契約の成立要件）、「保険事故」について求められる偶然性は保険契約締結時の偶然性であるとするが、改正前商法 629 条は参照していない。

西島（1998）62-63 頁は、各種保険契約に共通する問題あるいは内容の一つに保険事故があり、保険事故とは、「それが発生したときに保険者の給付義務が具体化するところの、偶然な一定の事実である」としたうえで、そこでいう偶然性とは保険契約締結時の偶然性であり、この偶然性を具備しない場合には保険契約が成立しないとするが、改正前商法 629 条は参照していない。さらに、西島（2005）32 頁は、改正前商法 629 条は、保険契約締結時の偶然性のみならず、保険事故発生時の偶然性も意味する（むしろ、保険事故発生時の偶然性を具体的な保険給付請求権の発生要件とすることを明らかにすることに主眼があった）とする（同書 30-38 頁全体も参照）。

また、佐野（2005）118-127 頁も、改正前商法 629 条が保険事故発生時の偶然性を意味するとする。

2. 保険給付要件の主張立証義務に関する最高裁の考え方

ここでは、裁判で争われることの多い自動車保険の車両保険約款を概観したうえで（次述(1)）、保険給付要件に関する請求者の主張立証義務について最高裁がどのような立場をとっているかを、具体的な保険給付条項の類型毎に整理する（後述(2)～(4)）。

(1) 車両保険の約款規定

自動車保険は典型的な損害保険契約の一つである。そして、自動車保険のうちの車両保険では、その保険給付条項は、一定の事由によって被保険自動車に生じた損害を填補すると規定されている。具体的には、たとえば損害保険料率算出機構「自動車保険標準約款」（2017年5月）の「自動車保険普通保険約款」（以下、自動車保険標準約款という）の第5章車両条項の2条1項は次のように規定する。

第2条（保険金を支払う場合）

(1) 当社は、衝突、接触、墜落、転覆、物の飛来、物の落下、火災、爆発、盗難、台風、洪水、高潮その他偶然な事故によって被保険自動車に生じた損害に対して、この車両条項および基本条項に従い、被保険者に保険金を支払います。

またたとえば、東京海上日動火災保険（自動車保険の開発会社。後述4(1)②(b)参照）の総合自動車保険（2020年1月1日以降始期用）の車両条項1条は次のように規定する。

第1条（この条項の補償内容）

当社は、下表のいずれかに該当する損害に対して、この車両条項および基本条項にしたがい、第4条（お支払いする保険金）に規定する保険金を支払います。

①	衝突、接触、墜落、転覆、物の飛来、物の落下、火災、爆発、台風、洪水、高潮その他偶然な事故によってご契約のお車に生じた損害
②	ご契約のお車の盗難による損害

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

両約款条項は、盗難危険を独立させるか否かでは異なるものの、基本的には同様の規定内容である。盗難事故に関する前掲最判平成19年4月17日判決および前掲最判平成19年4月23日判決で争われた保険約款は後者であるので、以下では、東京海上日動火災保険の約款を基に検討を進めることにする。

同社の保険約款では、車両保険の担保危険は、次の(ア)～(ウ)の3種類に一応は分類することができる。

- (ア) 列挙危険（「衝突、接触、墜落、転覆、物の飛来、物の落下、火災、爆発、台風、洪水、高潮」）
- (イ) バスケット危険（「その他偶然な事故」）
- (ウ) 盗難危険

以下では、列挙危険、盗難危険、バスケット危険の主張立証義務について、順に最高裁判例の立場を概観する。

(2) 列挙危険に関する主張立証義務

列挙危険（上記(ア)）によって被保険自動車に損害が生じたことは保険給付要件であるから、請求者に列挙危険事故発生に関する主張立証義務がある（なお、当然のことながら、列挙危険が保険期間中に発生した⁽⁹⁾ことについても主張立証義務がある）。ただし、故意免責条項が別途存在するため、請求者は、当該列挙危険が被保険者等の故意によらないこと的主張立証義務は負わない（故意免責の主張立証義務は保険者にある）と考えられている。

たとえば、車両保険の列挙危険の一つである衝突によって被保険自動車が損壊した場合には、保険期間中に発生した衝突によって被保険自動車に損害が発生したことについて、請求者は主張立証義務を負う。当該衝突が被保険者の故意で生じた場合であっても、請求者の主張立証義務の対象は、

(9) 損害保険契約の各種保険約款では、保険期間中に保険事故が発生すべきことが明定されていないことが多い。当然の保険給付要件であると考えられているためである。

あくまでも保険期間中の衝突による被保険自動車の損害発生である。請求者には故意に基づかないことの主張立証義務はなく、故意免責を主張する保険者に故意に基づくものであることの主張立証義務があると考えられている。

具体的には、最判平成16年12月13日民集58巻9号2419頁は火災保険の列挙危険である火災に関する事案であるが、改正前商法665条と641条を引用したうえで、「火災発生の偶然性いかんを問わず火災の発生によって損害が生じたことを火災保険金請求権の成立要件とするとともに、保険契約者又は被保険者の故意又は重大な過失によって損害が生じたことを免責事由としたものと解される。」と述べている。すなわち、故意による事故招致であろうがなかろうが、請求者は、火災によって保険の目的物に損害が発生したことを主張立証すればよいとする。そして、そのように解する実質的理由として、(a) 火災によって被保険者が甚大な損害を被ることがあるため火災保険で速やかに損害がてん補される必要があることと、(b) 保険の目的物を火災で失った被保険者が火災原因を証明することは困難であることを挙げる。⁽¹⁰⁾

なお、火災保険に関する改正前商法第10章保険の第1節損害保険の第2款火災保険の665条は、「火災ニ因リテ生シタル損害ハ其火災ノ原因如何ヲ問ハス保険者之ヲ填補スル責ニ任ス但第640条及ヒ第641条ノ場合ハ此限ニ在ラス」と規定していたが、このような規定が存在しない保険契約に関しても（ちなみに、改正前商法665条は保険法には引き継がれなかった）、少なくとも列挙危険については、故意による事故招致で当該危険による保険事故が発生した場合であっても保険給付要件に該当すると考えられる（そのような保険給付請求は、保険者が故意免責を主張立証することによって排除することになる）。

(10) ただし、前掲最判平成16年12月13日が挙げる理由はさほど重要なものではなく、説得力のある実質的根拠を明確に掲げていない、と笹本（2006）103頁に批判されている。また、榊（2005）922-923頁も、本文(a)の実質的理由について十分な説得力を有さないとする。

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

そして、その後の判例も、バスケット危険（上記(イ)）や盗難危険（上記(ウ)）に関する事案において、車両保険の保険給付条項は列挙危険や盗難危険も含めて保険契約締結時の偶然性を意味するものだと述べている（前掲最判平成18年6月1日および前掲最判平成18年6月6日はバスケット危険に関する事案、前掲最判平成19年4月17日および前掲最判平成19年4月23日は盗難危険に関する事案）。そして、前掲最判平成18年6月1日は自動車保険の車両保険に関する水没事故の事案であるが、「火災保険契約と車両保険契約とで事故原因の立証の困難性が著しく異なるともいえない。」と実質的理由を述べている（一方、前掲最判平成18年6月6日、前掲最判平成19年4月17日および前掲最判平成19年4月23日は実質的理由には触れていない）。換言すると、判例の立場では、保険給付条項は保険事故発生時の偶然性を保険給付要件としておらず、被保険者の故意に基づいて保険事故が発生したことは、故意免責を主張する保険者が主張立証すべきことになる。

(3) 盗難危険に関する主張立証義務

盗難（上記(ウ)）という保険給付要件の主張立証義務に関しても、基本的には列挙危険の主張立証義務（前述(2)）と同様に考えられている。すなわち、請求者は盗難の事実を主張立証しなければならないが、盗難が故意によらないことについては主張立証義務を負わない。請求者によって盗難の事実が主張立証されれば、故意免責条項を適用すべく、保険者が故意によって生じた盗難であることを主張立証することになる。

たとえば、被保険自動車が盗難されることを意図して、被保険者が、人通りの多い路上に、ドアロックをせず、エンジンキーを付けたまま被保険自動車を長時間にわたって駐車し、思惑どおりに盗難された事案を想定する⁽¹¹⁾。この場合においても、請求者は盗難の事実を主張立証すればよく、被保険者の故意によらない盗難であることの主張立証義務はない（保険者が、

(11) この設例は滝澤（2007）8頁に基づくものである。

故意による盗難であることの主張立証を行わなければならない)。

けれども、列挙危険(上記(ア))とは異なり、盗難危険に関しては、盗難事実の立証内容が問題となる。なぜなら、盗難という概念自体に、被保険者の意思に反するという主観的事情が織り込まれていると考えられているからである。衝突に関しては、被保険者が意図的に衝突した場合であっても衝突に該当するが、盗難⁽¹²⁾に関しては、被保険自動車⁽¹²⁾が駐車していた場所に存在しなくなったとしても、上述のように盗難に該当することもあれば、盗難には該当しないこともある。たとえば、被保険者自身が被保険自動車を保管場所とは別の場所に隠したり、被保険者の指示を受けた第三者が指示どおりに被保険自動車を持ち去ったりしたとしても、そのような場合には、そもそも盗難には該当しない。

そこで、前掲最判平成19年4月17日は、盗難を「占有者の意に反する第三者による財物の占有の移転」であると定義したうえで、請求者は、「被保険者以外の者が被保険者の占有に係る被保険自動車をその所在場所から持ち去ったこと」という外形的な事実を主張立証することを要する一方、「被保険自動車の持ち去りが被保険者の意思に基づかないものであること」を主張立証すべき責任を負わないと述べた。さらに、前掲最判平成19年4月23日は、同様に述べたうえで、請求者が主張立証すべき盗難の外形的な事実とは、「被保険者の占有に係る被保険自動車が保険金請求者の主張する所在場所に置かれていたこと」および「被保険者以外の者がその場所から被保険自動車を持ち去ったこと」という事実から構成されると述べた⁽¹³⁾。こうして、最高裁は、盗難として保険約款に明示された担保危険

(12) 一方、滝澤(2007)8頁は、被保険者による意図的な被保険自動車の「水没」ないし「損傷」を保険約款が保険事故として規定していると解釈することには疑問が挟まれるところであるとする。また、調査官解説である高橋讓(2010)333頁も、「盗難に限らず平18事故判例で問題になった水没事故にしても引っかけ傷の事故にしても、『保険事故』という限りにおいては、言葉の意味合いとして同様に、被保険者の意思に基づかない事故という意味が含まれているといえるのである。」と述べる。

(13) なお、前掲最判平成19年4月17日は、本文のように述べたうえで、当該事案については、「前記事実関係によれば、被保険者……以外の者が本件車両をその所在場所から持ち去ったことは明らかになっているというべきである」とした。

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務に関して、客観的事実と主観的事実に分けて、請求者と保険者に主張立証責任を分配したと調査官は解説している⁽¹⁴⁾。

(4) バスケット危険に関する主張立証義務

バスケット危険（上記(イ)）の保険給付要件の主張立証義務に関しても、列挙危険（上記(ア)）や盗難危険（上記(ウ)）と同様に取り扱われることになる筈である。すなわち、保険期間中に発生したバスケット危険である「その他偶然な事故」によって被保険自動車に損害が生じた事実を請求者は主張立証しなければならないが、当該バスケット危険が被保険者の故意によらないことの主張立証義務は負わない。たとえ当該バスケット危険が被保険者の故意によるものであったとしても、保険者が故意免責を主張立証しない限り、保険給付の妨げとはならない筈である。

ところで、バスケット危険は、車両保険約款では「その他偶然な事故」と規定されている。そのため、ここでいう偶然性が、保険契約締結時における偶然性を意味するのか、それとも、保険事故発生時の偶然性を（も）意味するのかが問題となる。

判例は前者、すなわち、保険約款が保険給付要件として規定する偶然性を保険契約締結時における偶然性を意味すると解しているのので、偶然性に関しては、請求者は保険契約締結時の偶然性のみを主張立証すればよいことになる。換言すると、保険事故発生時の偶然性は、保険給付要件である筈の「その他偶然な事故」という約款文言には織り込まれていないことになる。そのため、たとえ被保険者の故意による事故招致であっても、保険

ㄨ 一方、前掲最判平成19年4月23日は、本文のように述べたうえで、当該事案については、「盗難という保険事故の発生としてその外形的な事実を立証しなければならないところ、単に……『矛盾のない状況』を立証するだけでは、盗難の外形的な事実を合理的な疑いを超える程度にまで立証したことにならないことは明らかである。したがって、上記「矛盾のない状況」が立証されているので盗難の事実が推定されるとした原審の判断は、上記(1)の主張立証責任の分配に実質的に反するものというべきである。」とした。ここで述べられている「主張立証責任の分配に実質的に反する」ことの意味については高橋譲(2010)342頁参照。

(14) 高橋譲(2010)332-333頁参照。

契約締結時の偶然性を主張立証すれば、保険給付要件としての偶然性には該当することになる（保険者が保険給付義務を否定したいのであれば、故意免責条項に該当することを保険者が主張立証しなければならない⁽¹⁵⁾）。したがって、「その他偶然な事故」という保険給付要件と故意免責条項には、主張立証命題の重複が存在しないことになる。

前掲最判平成 18 年 6 月 1 日、前掲最判平成 18 年 6 月 6 日、前掲最判平成 18 年 9 月 14 日はいずれもバスケット危険に関する事案であるが（前 2 者は、自動車保険の車両保険に関する水没事故と悪戯事故。最後者はテナント総合保険に関する火災事故）、いずれもこの立場である。

前掲最判平成 18 年 6 月 1 日および前掲最判平成 18 年 6 月 6 日は次のように判示する。すなわち、「本件条項（筆者注：車両保険の保険給付条項のこと）は、『衝突、接触、墜落、転覆、物の飛来、物の落下、火災、爆発、盗難、台風、こう水、高潮その他偶然な事故』を保険事故として規定しているが、これは、保険契約成立時に発生するかどうか不確定な事故をすべて保険事故とすることを分かりやすく例示して明らかにしたもので⁽¹⁶⁾、商法 629 条にいう『偶然ナル一定ノ事故』を本件保険契約に即して規定したものであると述べる⁽¹⁷⁾。この言い回しからすると、バスケット危険につ

(15) この立場では、もし保険約款に故意免責条項が存在せず、しかも保険法 17 条 1 項の故意免責も特約で排除している場合には（同条は任意規定と解されている）、公序良俗に反しない限り、被保険者の故意による事項招致であっても損害保険契約でん補できることになると考えられる。

(16) 車両保険のバスケット危険に関する規定は、列挙危険に続いて、「その他偶然な事故」と保険約款で規定されている。したがって、(a) 法令用語の常識からすれば、列挙危険は「偶然な事故」の例示ではなく、列挙危険と、「その他偶然な事故」とが保険事故になると解釈されるが、(b) 列挙危険は例示的な列挙であると解することも可能である。山下友信(2004) 520 頁は (b) の立場であるが（前掲最判平成 18 年 6 月 1 日、前掲最判平成 18 年 6 月 6 日も同旨）、疑問がない訳ではない。なぜなら、もともと車両保険は列挙危険方式だったのであり（1914 年の開発当初～1965 年統一約款改定）、1965 年統一約款改定では、従前の列挙危険に、いくつかの列挙危険を付加したうえで、バスケット条項を置いて包括危険方式（オールリスク方式）に転換した経緯があるからである（後述 4(1)② 参照）。ただ、この点を深く論議しても大きな差違は生じないと思われるので、これ以上は立ち入らない。

(17) 前掲最判平成 18 年 6 月 1 日、前掲最判平成 18 年 6 月 6 日、前掲最判平成 18 年 9 月 14 日

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

いても列挙危険についても、保険給付条項における保険事故の偶然性は保険契約締結時における偶然性であると最高裁は捉えていることになる（前述(2)参照⁽¹⁸⁾）。

また、前掲最判平成18年9月14日は、列挙危険が存在しないバスケット危険（「すべての偶然な事故」）のみを保険給付条項とする保険約款について、やはり保険給付条項における保険事故の偶然性とは保険契約締結時における偶然性であると判示する。

そして、前掲最判平成19年4月17日および前掲最判平成19年4月23日は、列挙危険およびバスケット危険とは独立に盗難危険が保険給付条項で規定されている場合であっても（上記(ウ)）、同様に解すべきであるとしている。

(5) 小 括

以上からすると、列挙危険、バスケット危険、列挙危険とは独立して規定されている場合の盗難危険のいずれについても、偶然性要件の明記の有無を問わず、保険給付条項における偶然性は保険契約締結時の偶然性を意味することで最高裁の立場は固まっていると言えよう（ただし、そのような解釈を採用する確固たる理由は述べられていない）。

こうした最高裁の考え方を前提とすると、次に整理が求められるのは、具体的な保険事故が（保険期間中に）発生し、当該保険事故によって損害が発生したことについて請求者が主張立証義務を負うか否かである。なぜ

ㄨ 日とも、改正前商法641条および保険給付条項における偶然性について、「保険契約成立時に発生するかどうか（が）不確定な事故」と述べており、将来事象を念頭に置いた表現となっている。けれども、そもそも、将来保険において、保険契約締結時に偶然性が存在しない事故として最高裁がどのような事故を想定しているのか判然としない。もちろん、経年劣化や自然の消耗（後述4(3)参照）のような客観的偶然性を具備しない事故は想定できるが、それ以外にどのようなものがあるのか不明である（あるいは、最高裁は、将来保険では、それら以外には存在しないと考えているのかもしれない）。

(18) 木下（2008）118頁も、保険約款のバスケット危険に関する偶然性に被保険者の非故意性を含まないという限りで判例は固まったと言えそうだとする。ただし、滝澤（2007）9頁は、なお流動的だとする。

なら、列挙危険に関しては、最高裁は請求者に当該事実の主張立証を求めているようである。すなわち、前掲最判平成16年12月13日は、列挙危険である「火災の発生により損害が生じたこと」の主張立証を請求者に求めている。また、列挙危険とは独立して規定されている盗難危険に関しても、盗難の外形的事実の主張立証を請求者に求めている（前掲最判平成19年4月17日、前掲最判平成19年4月23日）。けれども、バスケット危険に関しては、最高裁はこの点に触れていないからである（前掲最判平成18年6月1日および前掲最判平成18年6月6日、前掲最判平成18年9月14日⁽¹⁹⁾）。そのため、バスケット危険の一つである悪戯事故における保険給付請求における請求者の主張立証義務の内容をめぐって、下級審における判断基準の対立が顕著になっている。

3. 悪戯事故に関する下級審の対立状況

(1) 悪戯事故に関する保険給付請求の特徴

盗難に関する前掲最判平成19年4月17日および前掲最判平成19年4月23日以降、車両保険金請求事件における請求者の主張立証義務について下級審裁判例の判断基準が大きく分かれているのが、バスケット危険の一つである悪戯（いたづら）事故である。

(19) 木下（2008）118頁も同旨。また、奥田＝西岡（2007）61頁も同旨かと思われる。また、齋藤（2013）15頁は、請求者は保険事故の発生を主張立証すべき必要があるが、保険事故としていかなる事実を主張立証すべきかについては、前掲最判平成18年6月1日および前掲最判平成18年6月6日からは明らかでないとする。

その一方で、山野（2008）207頁は、バスケット危険（水没や車体損傷も例示する）についても外形的事実の主張立証義務が請求者にあるとするのが最高裁の一貫した立場だとする。また、榊（2016）192頁も同旨。

そして、前掲最判平成18年6月1日の調査官解説である太田（2009）683頁注1は、同判決は「車両の水没が保険事故に該当するというを判示の基礎としており、損害説の立場から（ママ）とはやや相容れないように思われる。」と述べる。さらに、前掲最判平成19年4月17日の調査官解説である高橋讓（2010）333-334頁は、請求者にはバスケット危険である水没についても外形的な事故態様の主張立証義務があると同判決を理解しているようである。

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

ところで、悪戯事故に関する請求者の主張立証義務には、次の2つの特徴がある。第1の特徴は、悪戯事故に関しては、盗難と同様に、悪戯の概念自体に被保険者の意思に基づかないことが包摂されているとも考えられることである。

たとえば、列挙危険である衝突、接触やバスケット危険の一つである水没に関しては、被保険者の意思に基づかないという意味合いは含まれていない。そのため、被保険者の故意による衝突、接触、水没であっても、請求者としては衝突、接触、水没の事実が保険期間中に発生したことを主張立証すれば足り、衝突、接触、水没が被保険者の意思に基づかないことの主張立証は必要ない（保険者が、故意免責として主張立証しなければならない）と考えられる（前述2(2)(4)参照⁽²⁰⁾）。

一方、悪戯に関しては、被保険者の意思に基づかないことが前提になっているとも考えられる。そうであるとする、この点において、被保険者の意思に基づかないという主観的事情を当該概念に包摂している盗難と共通性があることになる（前述2(3)参照）。したがって、盗難に関する判例の立場が悪戯にも当てはまるとしたうえで、悪戯の外形的事実について請求者に主張立証義務がある、という考え方に繋がる可能性がある。

その一方で、悪戯については、衝突、接触、水没と同様に、被保険者の意思に基づく場合であっても悪戯という概念に含めることも可能である⁽²¹⁾。なぜなら、自身の自動車や住宅に落書きや悪戯書きを行うことは稀であるが、自身のノートや本に落書きや悪戯書きをすることはいくらでもあり、そのような場合も落書きや悪戯と称するからである⁽²²⁾。この立場に立つと、悪戯という概念には、そもそも被保険者（悪戯対象物の所有者・占有者）

(20) なお、高橋譲（2010）333頁は、こうした事故についても「『保険事故』という限りにおいては、言葉の意味として同様に、被保険者の意思に基づかない事故という意味が含まれているといえるのである」と述べるが、そのようには思われない。

(21) 梅村（2017）123頁もこの点を指摘する。

(22) ただし、軽犯罪法1条24号は「公私の儀式に対して悪戯などでこれを妨害した者」を処罰対象とするが、ここでいう「悪戯」の対象となる「公私の儀式」は他者が行うものであることが前提となっていると考えられる。

の意思に基づかないことという主観的事情は含まれていないことになる。

第2の特徴は、悪戯事故は、盗難事故とは異なり、保険約款に明示された危険ではなく、通常はバスケット危険に包摂されていることである。そのため、悪戯概念に被保険者の意思に基づかないという主観的事情が包摂されているか否かを詳細に議論する必要性は高くないとも考えられる。⁽²³⁾なぜなら、バスケット危険に関する保険給付条項（「その他偶然な事故」）における偶然性とは、保険契約締結時における偶然性であると判例は捉えている（前述2(4)参照）。そして、前掲最判平成18年6月6日は、まさに悪戯事故についてバスケット危険として保険給付請求された事案であるが、少なくともバスケット危険における偶然性が保険契約締結時の偶然性を意味すると最高裁が判断するにあたっては、悪戯事故であるか否かを区別して論じていないからである。

むしろバスケット危険に関して問題となっているのは、オールリスク保険のバスケット危険に関する具体的な保険事故が（保険期間中に）発生した場合に、請求者は、当該保険事故によって損害が発生したことについて主張立証義務を負うのか、それとも、単に（保険期間中に）保険の目的物が損傷したことを主張立証すればよいのかである。最高裁は、列挙危険や、列挙危険とは独立して規定されている盗難危険に関しては、請求者は担保危険事故の発生について主張立証義務を負うと判示しているが、バスケット危険に関しては明言していないからである（前述2(4)参照）。

(2) 平成19年以降の悪戯事故に関する高裁判決の概要

前述2のような最高裁の判例状況の下、盗難に関する前掲最判平成19年4月17日および前掲最判平成19年4月23日以降、既に多数の悪戯事故に関する下級審裁判例が現れており、しかも、請求者の主張立証義務の

(23) 榊（2016）200頁も同旨かと思われる。

ただし、保険約款が改定されて、悪戯が列挙危険として明示される可能性はあるので、悪戯について議論をしておく意味はある。

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務⁽²⁴⁾内容について理論的な考え方が対立している。そこで、上記両最判以降の悪戯事故に関する高裁の裁判例（判例集登載分）を分析すべく、事案の概要と判決理由の論理を整理すると、以下のとおりである。

① 東京高判平成 19 年 9 月 27 日判タ 1284 号 224 頁（以下、①判決という）

被保険者は高級車専門の自動車修理業と営む者であるが、被保険者の修理工場内に保管されていた高級自動車 2 台が夜間、何者かによって窓ガラス損壊等の被害を受けた（以下、第 2 事故という。なお、4ヶ月前に発生した盗難事故（以下、第 1 事故という）についても同一裁判で保険給付請求がなされている）。うち 1 台は被保険者の所有物であるので、被保険者が付保していた自動車保険の車両保険について保険給付請求し、他の 1 台は預かり車両であるので、被保険者が付保していた自動車管理賠償責任保険（以下、自管賠という）について保険給付請求したのが本事件である。

本件の第 2 事故は、車両保険に関してはバスケット危険（「その他偶然な事故」）に該当するものであり、また、自管賠に関してもバスケット危険（「偶発的な事故」）に該当するものであると被保険者は主張した。

本判決は、上述のバスケット危険に関する文言部分（「その他偶然な事故」および「偶発的な事故」）を意図的に引用から外したうえで、本件第 2 事故について、自動車の損壊の事実をもって保険事故の発生を認定した。そして、請求者には「現場で契約者以外の者が損壊した」という外形的事実の主張立証義務がないと判示した。一方、保険者による故意免責の主張立証に関しては、本件第 2 事故は、第 1 事故である盗難事故に保険事故発生時の偶然性があることを裏付けるために被保険者らが窃盗未遂犯人による車両損壊事故を仮装したものと推認される、として故意免責を認めた。

なお、本件第 2 事故は、悪戯なのか盗難未遂時の破壊行為なのか判然とせず（そもそも、判決では被保険者による狂言と認定されているので判断

(24) 人為的損傷事案に関する下級審裁判例の分析として、榎（2016）193-199 頁、梅村（2017）122 頁参照。

不能である)、悪戯事故として分類すべきか、それとも盗難事故として分類すべきかの判断が難しい事案である。

② 東京高判平成 21 年 11 月 25 日判時 2065 号 156 頁 (以下、②判決という)

ある日の午後、保険代理店に勤務する被保険者が、所有する高級車を時間貸し駐車場に駐車していたところ、当該車両のルーフパネルから低い位置を含めほぼ全パネルにわたる引っかき傷の被害を受けた。そこで、被保険者が付保していた自動車保険の車両保険について保険給付請求したのが本事件である。なお、本件事故は、被保険者の主張どおりであるとすると、車両保険約款におけるバスケット危険(「その他偶然な事故」)に該当するものである。

本判決は、まず、悪戯事故に関する請求者の主張立証責任について次のとおり一般論を述べる。すなわち、「いたずらとは、一般に無益で悪いたわむれのことであり、本件に則していえば、所有者の意思に反する第三者による車両への損傷行為をいうものと解することができる」としたうえで、「本件保険契約においては、被保険自動車のいたずらによる損傷という保険事故が保険契約者又は被保険者の意思に基づいて発生したことは、保険者が免責事由として主張、立証すべき事項であるから、被保険自動車のいたずらによる損傷という保険事故が発生したとして保険金の支払を請求する者は、被保険自動車への損傷行為が被保険者の意思に基づかないものであることを主張、立証すべき責任を負うものではない。」とする。

続いて、前掲最判平成 19 年 4 月 23 日を参照したうえで、「しかし、上記主張立証責任の分配によっても、保険金請求者は、『被保険者以外の者がいたずらをして被保険自動車を損傷したこと』といういたずらによる損傷の外形的な事実を主張、立証する責任を負うものというべきである」と述べる。そして、いたずらによる損傷という保険事故の外形的事実として、「〔1〕『損傷が人為的にされたものであること』及び〔2〕『損傷が被保険者以外の第三者によって行われたこと』という事実から構成される」とする。

この一般論と当該事案に当てはめて、「本件においては、何者かによる

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

いたずら行為を目撃した者の証言などの直接的証拠は存在しないので、保険金請求者としては、[1]『損傷が人為的にされたものであること』については、これを推認するに足りる、本件車両パネルの損傷の個数や傷跡の形状、道具を使用した傷であるか否かなどの間接事実を、[2]『損傷が被保険者以外の第三者によって行われたこと』については、これを推認するに足りる、損傷が加えられたと考えられる時刻、場所、損傷を生じさせるに要する時間及び被保険者のアライの有無などの間接事実を主張立証すべきである」と述べた。そして、当該事案に関しては、「第三者によって本件車両に本件損傷が加えられたという蓋然性は十分に認めることができる。」と述べて、悪戯の外形的事実の主張立証を認めた。

また、故意免責に関しては、「本件事故が被控訴人の故意により偽装されたものである旨推認することは困難というほかない。」と述べて、保険者による故意免責条項の立証を認めなかった。

③ 名古屋高判平成 24 年 5 月 29 日自保ジャーナル 1889 号 135 頁（以下、③判決という）

被保険者は金属製品加工業等を営む会社の代表者であるが、被保険者所有の高級自動車が、昼間、何者かによって窓ガラス損壊、天井凹み損、車両内部への消化剤様のものの散布、エアコンおよびカーナビゲーションシステムの損壊がなされた。そこで、被保険者が付保していた自動車保険の車両保険について保険給付請求したのが本事件である。本件事故は、車両保険約款におけるバスケット危険（「その他偶然な事故」）に該当するものであると被保険者は主張した。

本判決は、「車両に傷が付けられたことが保険事故に該当するとして本件条項に基づいて車両保険金の支払を請求する者は、事故の発生が被保険者の意思に基づかないものであることについて主張立証すべき責任を負わない（平成 18 年判決（筆者注：前掲最判平成 18 年 6 月 6 日のこと）参照）から、保険金請求者は、保険事故に関する請求原因として、保険事故である被保険自動車の損傷発生的事实を主張立証すれば足り、被保険者以外の者が被保険自動車を損傷したことの主張立証責任を負うものではない。

したがって、控訴人（筆者注：請求者のこと）は、保険事故についての請求原因として、本件事故発生的事实を主張立証すれば足りる。」と述べる。⁽²⁵⁾

そのうえで、外形的事実に関しては、「『盗難』は、占有者の意に反する第三者による財物の占有の移転であり、その概念自体に第三者の行為によるものであることが含まれるため、保険事故についての請求原因事実として、第三者が被保険者の占有に係る被保険自動車とその占有場所から持ち去ったことの主張立証が必要であるが、『衝突、接触、墜落、転覆、物の飛来、物の落下、火災、爆発、台風、洪水、高潮その他偶然な事故』の概念自体に第三者の行為によるものであることは含まれないから、車両損傷事案においては、被保険者において、被保険者以外の者が被保険自動車を損傷したことの主張立証責任を負うものではないと解するのが相当である。」と述べて、「車両損傷事案」に関しては、請求者は、被保険者以外の第三者による損傷であることの主張立証責任を負わないと判示した。

一方、保険者による故意免責の主張立証に関しては、その主張を認め、保険給付請求を棄却した。

④ 名古屋高判平成 27 年 6 月 22 日自保ジャーナル 1953 号 163 頁（以下、④判決という）

被保険者は深夜、友人女性宅に訪問している間、被保険者自動車を路上駐車したが、その間に悪戯され、被保険自動車の全周にわたる折損、線条痕、打痕、凹み傷を受けたと主張して、被保険者が付保していた自動車保険の車両保険について保険給付請求したのが本事件である。なお、本件事故が被保険者の主張どおりであるとすると、車両保険約款におけるバスケット危険（「その他偶然な事故」）に該当することになる。

(25) なお、判決理由の引用文における第 1 文節（車両損傷事案において、当該損傷が被保険者の意思に基づかないことの主張立証義務を負わないこと）は、第 2 文節（当該損傷発生的事实の主張立証のみで足りること）に繋がっているのではなく、第 3 文節（被保険者以外の者が損傷したことの主張立証義務を負わないこと）に繋がっているものと思われる。なぜなら、第 2 文節の内容は、第 1 文節から当然には導かれないからである。その一方で、第 1 文節は、第 2 文節（および第 3 文節）に繋がるものとして記載されているのかもしれない。

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

原審（名古屋地判平成27年1月23日自保ジャーナル1953号169頁）は、保険給付条項に規定されている偶然性の議論や「外形的事実」をめぐる議論には立ち入らずに、保険事故（「その他偶然な事故」）の発生が立証されていないとして保険給付請求を棄却した。一方、控訴審である本判決は、同じ事実認定を基に、故意免責を適用して保険給付請求を棄却した。なお、悪戯事故というバスケット危険に関して請求者が負う主張立証義務を、本判決がどのように捉えているかは示されていない⁽²⁶⁾。

⑤ 札幌高判平成27年9月29日判時2288号91頁（以下、⑤判決という）

被保険者は、夕方に大型ショッピングセンターの駐車場に駐車して買い物をし、その後自宅に帰着して自宅駐車場に駐車したが、翌日夕方になって悪戯による損傷車両の外装部全周にわたる細い線条痕、および、ウインドウガラスとヘッドライトカバーの線条痕）があることを発見したと主張して、被保険者が付保していた自動車保険の車両保険について保険給付請求したのが本事件である。なお、本件事故が被保険者の主張どおりであるとすると、車両保険約款におけるバスケット危険（「その他偶然な事故」）に該当することになる。

原審判決（札幌地判平成27年3月25日判時2288号97頁）は、次のとおり、②判決と同旨の一般論を述べる。すなわち、前掲最判平成18年6月6日を参照したうえで、「車両に傷を付けられたことが保険事故に該当するとして本件条項に基づいて車両保険金の支払を請求する者は、事故の発生が被保険者の意思に基づかないものであることについて主張立証すべき責任を負わない。しかし、上記主張立証責任の分配によっても、保険金請求者は、『車両に傷を付けられた』という保険事故の外形的事実、すなわち、『損傷が人為的になされたものであること』及び『損傷が被保険者

(26) 保険者側の訴訟代理人を務めた弁護士によると、「原判決の主張立証責任の帰属に関する前提について何の判断も示さずに、いきなり原判決と同じ間接事実から故意免責が求められるか否かの争点についてのみ判断し、故意免責の抗弁を認めて控訴棄却とした。」とのことである。寺澤（2016）159-160頁参照。

以外の第三者によって行われたこと』という事実を主張立証する責任を免れるものではないと解するのが相当である。

そして、本件において、本件損傷が人為的になされたものであることは、その形状から明らかであり、この点は当事者間に争いが無いところ、本件損傷が被保険者である原告以外の第三者によって行われたことについては、何者かが本件車両に傷を付ける場面を目撃した者の証言等の直接的証拠は存在しないから、原告は、本件損傷が加えられたと考えられる時刻、場所、本件損傷を生じさせるに要する時間及び原告のアリバイの有無等の、これを推認するに足りる間接事実を主張立証すべきであると解される。」

損傷が被保険者以外の第三者によって行われたことについては主張立証責任を負わないとの請求者の主張に対しては、『車両に傷を付けられた』という保険事故は、その文言から明らかなどおり、車両に傷を付けた主体は被保険者以外の第三者であることが当然の前提とされており、『盗難』と同様、その概念自体に第三者の行為によるものであることが含まれるから、『盗難』という保険事故が発生したとして車両保険金の支払を請求する者が『被保険者以外の者が被保険者の占有に係る被保険車両をその所在場所から持ち去ったこと』について主張立証すべき責任を負う（筆者注：ここで本判決は前掲最判平成19年4月17日および前掲最判平成19年4月23日を参照する）のと同様、『車両に傷を付けられた』という保険事故が発生したとして車両保険金の支払を請求する者は、『損傷が被保険者以外の第三者によって行われたこと』についても主張立証責任を負うと解すべきである。」とする。この「車両に傷を付けられたことが保険事故に該当するとして車両保険金の支払を請求する場合における主張立証義務」（原審判決理由における争点1の表題）の一般論に関する原審判断は、控訴審である本判決でもそのまま採用されている。

当該事案の具体的な判断としては、原審は、損傷が被保険者以外の第三者によって行われたことの立証があり、また、保険者による故意・重過失免責の立証がなされていないとして保険給付請求を認容した。一方、本判決は、本件損傷は第三者によるものであると認めることはできず、保険約

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務款における「偶然な事故」が発生したとは認められないとして保険給付請求を棄却した。

⑥ 名古屋高判平成 28 年 6 月 24 日自保ジャーナル 1980 号 167 頁（以下、⑥判決という）

被保険者は花火大会の花火見物をしている間、高級自動車である被保険自動車を路上駐車したが、その間に悪戯され、被保険自動車のほぼ全パネルにわたる多数のひっかき傷を付けられたと主張して、被保険者が付保していた自動車保険の車両保険について保険給付請求したのが本事件である。なお、本件事故が被保険者の主張どおりであるとすると、車両保険約款におけるバスケット危険（「その他偶然な事故」）に該当することになる。

本判決は、「控訴人にとって訴外 C が全くの第三者であるとは到底認められず、本件事故は、控訴人と訴外 C が意を通じて生じさせたと認める以外に説明がつかない」と認定した。そして、「本件損傷について、控訴人以外の第三者が生じさせたと認めることはできず、悪戯による車両損傷の外形的事実が認められない」として請求を棄却した（なお、引用部分における控訴人とは被保険者のことである）。なお、原審判決（名古屋地裁平成 28 年 1 月 22 日自保ジャーナル 1980 号 174 頁）は、故意免責を適用して保険給付請求を棄却していた。⁽²⁷⁾

⑦ 福岡高判平成 29 年 6 月 28 日自保ジャーナル 2006 号 174 頁（以下、⑦判決という）

被保険者はスポーツカーである被保険者自動車を、ある日の午後から翌朝にかけて自宅敷地内の車庫内に駐車していたが、その間に悪戯され、被保険自動車の外装部全周、タイヤホイール、ヘッドライトに浅い傷を付けられたと主張して、被保険者が付保していた自動車保険の車両保険について保険給付請求したのが本事件である。なお、本件事故が被保険者の主張どおりであるとすると、車両保険約款におけるバスケット危険（「その他

(27) 保険者側の訴訟代理人を務めた弁護士によると、控訴審は、「原判決と同じ事実を認定した上で、……と控訴を棄却し（た）」とのことである。寺澤（2016）160 頁参照。

偶然な事故」)に該当することになる。

本判決は、「そのような保険事故(「偶然な事故」)が発生したことについては保険金請求者に主張立証責任があることから、当該損傷が第三者によって人為的に加えられたことという外形的事実が請求原因事実として主張立証される必要がある」との一般論を述べたうえで、当該事案に関しては、「第三者が本件事故に係る損傷を生じさせたと認めるのには合理的な疑いが残るから、その点の立証がされているとはいえない。」として保険給付請求を棄却した。

なお、当該事案では、被保険者の主張する悪戯事故以前に、既に被保険自動車には同様の多数の傷が付いていた。そして、当該損傷の被害を受けたとして、被保険者は隣家を被告として損害賠償請求訴訟を提起し、その後和解が成立していた(当該損害賠償請求訴訟では、自宅進入路に隣家の植栽が張り出していたため被保険自動車に傷が付いたと被保険者は主張した⁽²⁸⁾)。したがって、被保険自動車の損傷は被保険者が故意に付けたものではない可能性があり、故意免責の適用が困難な事案であると考えられる。

⑧ 大阪高判平成 29 年 7 月 21 日自保ジャーナル 2007 号(以下、⑧判決という)

被保険者は普段使用している青空駐車場に被保険者自動車を駐車していたが、大晦日の未明に悪戯され、被保険自動車のほぼ全体に及ぶ線状痕を受け、また、文字の線傷等を受けたと主張して、被保険者が付保していた自動車保険の車両保険について保険給付請求したのが本事件である。なお、本件事故が被保険者の主張どおりであるとすると、車両保険約款におけるバスケット危険(「その他偶然な事故」)に該当することになる。

(28) なお、当該事案において、仮に、被保険者が悪戯事故として保険給付請求せず、進入路に張り出した隣家の植栽で日々損傷したとして保険給付請求していたとしたら、保険給付義務を否定できるかどうか微妙な事案である。なかなか被保険者の故意は認定できないであろう。また、隣家に剪定を継続的に依頼しており、さらに提訴までしているとする、重過失も問えないかもしれないからである。ただし、保険事故数のカウントが難しい(車両保険の保険給付においては保険事故毎に免責金額が適用される。また、次年度の自動車保険契約に適用されるノンフリート等級も事故数に応じてダウンすることがある)。

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

本判決は、「本件事故が発生した旨の被控訴人の主張は採用することができない。」と認定して保険給付請求を棄却した（なお、引用部分の被控訴人とは請求者のことである）。本判決は、保険給付条項に規定されている偶然性の議論や「外形的事実」をめぐる議論には立ち入らずに、保険事故（「その他偶然な事故」）の発生が立証されていないとして保険給付請求を棄却した。

なお、原審判決（和歌山地判平成 29 年 2 月 2 日自保ジャーナル 2007 号 151 頁）は、本件損壊が被保険者以外の何者かによって行われたとの主張の立証が十分であるとし、また、保険者の故意免責の抗弁を認めず、保険給付請求を認めていた。

⑨ 広島高判平成 29 年 8 月 18 日自保ジャーナル 2011 号 133 頁（以下、⑨判決という）

被保険者は、自動車整備・钣金・修理業者の代表者であるが、同社が所有し、被保険者が使用者である被保険者自動車を、コインパーキングに駐車していたところ、あるいは、翌日に路上駐車していたところ、6 パネルに 9 本の線条痕を遺す悪戯をされたと主張して、被保険者が付保していた自動車保険の車両保険について保険給付請求したのが本事件である。なお、本件事故が被保険者の主張どおりであるとすると、車両保険約款におけるバスケット危険（「その他偶然な事故」）に該当することになる。また、同社は当該保険者の保険代理店をしている。

本判決は、まず、次のような一般論を述べる。すなわち、保険法 2 条 6 号にいう損害保険契約の保険事故に関する偶然性は保険契約締結時における偶然性のことであり、同法 17 条 1 項が規定する故意・重過失免責条項は保険事故発生時における偶然性欠如等を保険者免責事由として規定したものである。そして、保険約款における保険給付条項（列举危険およびバスケット危険）は保険契約締結時における偶然性のある事故（「発生するかどうかが不確定な事故」）を全て保険事故とすることを分かりやすく例示して明らかにしたもので、保険法 2 条 6 号にいう「一定の偶然の事故」を保険契約に即して規定したものである。また、保険約款の故意免責条項

は、被保険者等の故意による事故招致を保険法 17 条 1 項と同様に免責事由として規定したものである。したがって、保険約款のバスケット危険にいう「偶然な事故」を、保険事故発生時において保険事故が被保険者の意思に基づかないこと（保険事故の偶発性）をいうものと解することはできないとする（筆者注：ここで本判決は前掲最判平成 18 年 6 月 6 日を参照する）。

そして、当該事案に関しては次のように判断した。すなわち、「本件車両については……本件損傷が付けられていることが認められ、本件保険契約の成立時において本件損傷が付けられる本件事故が発生することが確定していたことを窺わせる事情は見当たらない。そうすると、本件事故は、上記成立時において発生するかどうかが不確定な事故であるというべきであるから、本件支払条項に規定する『偶然な事故』に当たり、本件支払条項に該当すると認めることができる。」と述べる。

また、悪戯の「外形的事実、具体的には、被保険車両に損傷を付けられた事案においては、上記車両が保険金請求者の主張する場所に置かれており、第三者により上記場所において上記車両に損傷が付けられた事案の存在につき、保険金請求者において主張立証責任を負担すべき旨」を保険者が主張した。これに対して、本判決は、「損傷を付けられた事故においては、特定の場所で被害が生じたことは保険事故の発生の有無それ自体とは直接の関係がない上、保険事故が保険契約者又は被保険者以外の第三者により発生した事実と保険事故の偶然性（偶発性）の事実の主張立証命題は重複しており、保険者において事故が保険契約者等の故意により生じたことを抗弁として主張立証すべきであるにもかかわらず、被控訴人の上記主張によれば、保険金請求者にその反対事実を請求原因として立証させるにほぼ等しい結果となることからすると、上記主張は採用することができない。」と述べて、請求者による外形的事実の主張立証は不要であるとした。

その一方で、本判決は、本件損傷は被保険者または被保険者の意を受けた者によるものと推認するのが相当であるとして、故意免責条項を適用した。なお、故意を推認する事情の一つとして、「第三者により本件車両に

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

本件損傷が付けられた可能性は想定し難いこと」を挙げている。

⑩ 大阪高判令和元年6月20日自保ジャーナル2053号162頁（以下、
⑩判決という）

被保険者は立体駐車場2階の駐車枠を月極で借りているが、当該駐車枠に高級自動車である被保険者自動車を駐車していた3日間の間に、被保険自動車の側面全周にわたる細い1本の線条痕を付けられたと主張して、被保険者が付保していた自動車保険の車両保険について保険給付請求したのが本事件である。なお、本件事故が被保険者の主張どおりであるとすると、車両保険約款におけるバスケット危険（「その他偶然な事故」）に該当することになる。

原審判決（大阪地判平成30年10月23日自保ジャーナル2053号172頁）は、まず、次のような一般論を述べる。すなわち、請求者は、保険給付条項が規定する保険事故として（列挙危険およびバスケット危険）、「損傷事故が発生した客観的な事実すなわち『被保険自動車が損傷したこと』のみを主張立証すれば足り」る。そして、「被保険自動車の損傷が被保険者等の意思に基づかないものであることまで主張立証する責任は負わない」とし（筆者注：本判決はここで前掲最判平成18年6月6日を参照する）、「被保険自動車の損傷が被保険者等の意思に基づく場合には、かかる事由は免責事由（抗弁）として保険金支払義務を争う者において主張立証されるべきである。」とする。

当該事案に関しては、被保険者自動車が「本件事故により損傷を受けたことは明かであり」、保険契約締結時の偶然性がある（『偶然な事故』に該当し、これによって本件車両が損傷したことになり、本件支払条項に該当する」と判断した。なお、故意免責条項に関しては、被保険者または被保険者と意を通じた第三者により本件事故が招致されたものと認定して故意免責を適用した。なお、この被保険者による事故招致の認定において、被保険者または被保険者と意を通じた第三者以外の者による犯行可能性も検討しており、「原告（筆者注：被保険者のこと）又は原告と意を通じた第三者以外の者が本件傷を付けることは物理的、時間的に十分可能である上、

原告に対し、恨みを持つ者が本件傷を付けたことや通りすがりの第三者が本件車両に本件傷を付けた可能性は乏しいといわざるを得ない。」と認定している。

本判決も、ほぼ原審判決を引用のうえ、本件事故が保険給付条項に該当すると判断した。そのうえで、故意免責条項の適用を認めたが、原審判決と同様、故意の認定の過程において、「本件事故が控訴人（筆者注：被保険者のこと）と意を通じていない第三者による本件駐車場で⁽²⁹⁾の犯行であるとは容易に考えがたい。」と認定している。

(3) 平成 19 年以降の悪戯事故に関する高裁判決の対立状況

バスケット危険である悪戯事故に関する平成 19 年以降の高裁判決の概要は前述 2 のとおりであるが、次のような対立状況にある。すなわち、一面では、悪戯が被保険者以外の第三者によって行われたこと（悪戯の外形的事実）について請求者に主張立証を求める立場（ここでは、 α の立場という）と、請求者は単に被保険自動車に損害が発生したことを主張立証すればよいとする立場（ここでは、 β の立場という）が対立していると整理することができる。⁽²⁹⁾けれども、両者とは異なり、請求者には、保険事故が発生したことの主張立証義務があるとするものの、⁽³⁰⁾損傷が第三者によるものであることの主張立証義務はないとする立場（ここでは、 γ の立場という）を別類型として認めることができる。⁽³⁰⁾

① 第三者によって悪戯がなされたという外形的事実の主張立証を求める立場（ α の立場）

悪戯の外形的事実（悪戯が被保険者以外の第三者によって行われたこと）について請求者に主張立証を求めるのは、②判決、⑤判決、⑥判決、⑦判決である。

このうち②判決、⑤判決、⑦判決は、悪戯事故における請求者の主張立

(29) 榊 (2016) 198-199 は、この対立軸で整理している。

(30) 寺澤 (2016) 159 頁は、本文の β の立場と γ の立場をひとまとめにしたうえで、 α の立場と対立させている。

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

証義務について一般論を述べている（なお、⑤判決は原審が述べた一般論をそのまま採用している）。すなわち、②判決および⑤判決は、盗難事故に関する前掲最判平成19年4月17日や前掲最判平成19年4月23日を参照したうえで、保険金請求者は、「被保険者以外の者がいたずらをして被保険自動車を損傷したこと」あるいは「車両に傷を付けられた」という保険事故の外形的事実の主張立証義務を負うとする。そして、悪戯による損傷の外形的事実は、(a)「損傷が人為的にされたものであること」と、(b)「損傷が被保険者以外の第三者によって行われたこと」という事実から構成されるとする。⑦判決も同旨を述べる。

各個別事案の具体的な判断としては、②判決では、請求者により外形的事実の立証がなされたと認め、かつ、保険者による故意免責の立証がなされなかったとして、保険給付を保険者に命じた（本稿で取り上げた10の高裁判決のうち、保険給付請求が認容された唯一の裁判例である）。他の判決（⑤判決、⑥判決、⑦判決）では、請求者による外形的事実の立証がなされなかったとして、保険給付請求を棄却している（なお、⑥判決では、故意免責の立証すら認められるような事実認定が行われており、また、⑥判決の原審では故意免責を理由に請求棄却となっている）。

② 被保険自動車が損壊したことの主張立証のみで足りるとする立場
(βの立場)

請求者は単に被保険自動車の損害が発生したことを主張立証すればよいのであって、悪戯の外形的事実（悪戯が被保険者以外の第三者によって行われたこと）については主張立証義務がないとするのは、①判決、③判決、⑨判決、⑩判決である。

このうち③判決と⑨判決と⑩判決は、悪戯事故における請求者の主張立証義務について一般論を述べている（なお、⑩判決は原審が述べた一般論をほぼそのまま採用している）。すなわち、③判決は、被保険自動車の損傷発生を保険事故と捉えたうえで、請求者は損傷発生的事实を主張立証すれば足りる。また、列挙危険およびバスケット危険の概念事態には第三者の行為によるものであることは含まれていないから、被保険者以外の者が

損傷したことの主張立証責任を負わないとする。⑨判決は、「損傷を付けられた事故」においては、特定の場所で被害が生じたことは保険事故の発生の有無それ自体とは直接の関係がなく、また、保険事故が第三者によってなされた事実の主張立証を請求者に求めることはできないとする。⑩判決も、請求者は、保険給付条項が規定する保険事故として（列挙危険およびバスケット危険）、「損傷事故が発生した客観的な事実すなわち『被保険自動車に損傷したこと』のみを主張立証すれば足りる。そして、「被保険自動車の損傷が被保険者等の意思に基づかないものであることまで主張立証する責任を負わない」とする（ここで前掲最判平成18年6月6日を参照する）。

各個別事案の具体的な判断としては、4判決とも、被保険自動車の損壊の事実の主張立証をもって保険事故の発生を認定しつつ、保険者による故意免責の立証を認めて保険給付請求を棄却している。

③ 悪戯という保険事故発生について主張立証を求める立場（ γ の立場）

請求者には、悪戯という保険事故が発生したことの主張立証義務があるが、被保険者以外の者によって悪戯がなされたことの主張立証義務はないとするのは、⑧判決（および、④判決の原審判決）である。この立場は、損傷が被保険者以外の第三者によって行われたことについては請求者に主張立証を求めないので、 α の立場とは異なる。その一方で、単に被保険自動車に損害が発生したことの主張立証で足りるともしないので、 β の立場でもない。

なお、判例集未掲載であるが、名古屋高判平成27年10月28日（平27（ネ）439号）2015WLJPCA10286009（車上荒らしの際に被保険自動車を損壊されたと主張する車両保険事故の事案）は、損傷が第三者によって行われたことを請求者は主張立証する義務を負わないとした。けれども、被保険自動車に損害が発生したことの主張立証のみで足りるとするものではなく、「偶然な事故」に該当する一定事象（事故の外形的事実。ただし、損傷が被保険者以外の第三者によって行われたことは外形的事実に含まれない）が発生したことの主張立証を求めている。当該事案に関しては、請求

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

者によるこの主張立証を認めたくえで、保険者による故意免責の主張立証を認め、保険給付請求を棄却した。この判決も γ の立場に分類することができよう。

上述①～③のとおり、バスケット危険の一つである悪戯事故において請求者が主張立証すべき事実の捉え方は、高裁レベルにおいて大別して3つに分かれてしまっている（ただし、それがために保険給付請求の認容可否という結論が左右されている訳ではないようである）。そのため、いずれの捉え方が理論的・実務的に正しいものであるかを検討する必要がある。そこで、まずは、バスケット危険を規定する保険約款中の偶然性要件の意義について再考することから検討作業を始める。

4. 保険給付条項が規定する偶然性の意義

保険約款が規定する保険給付要件としての偶然性について、最高裁は、改正前商法 629 条における偶然性と同じく、保険契約締結時の偶然性を意味するものと解している（ただし、そのような解釈を採用する確固たる理由を最高裁は述べていない。なお、保険法 2 条 6 号についても最高裁は同様に解釈するものと思われる。以上、前述 2(4) 参照）。しかしながら、こと自動車保険の車両保険約款が規定する保険給付要件としての偶然性は、客観的偶然性および保険事故発生時の主観的偶然性を意味していると解することも可能である。その理由は、保険契約当事者の意思解釈、保険約款の合理的解釈、客観的偶然性確保の要請、主張立証責任の分配であるが、以下順に述べる。

(1) 保険契約当事者の意思解釈

① 保険契約者の意思

保険契約者の意思に関しては、自動車保険の保険契約者が、車両保険の保険給付条項中のバスケット条項である「その他偶然な事故」という約款文言について、どのように理解しているのが一般的であるかを検討するこ

とになる。

筆者自身も永年の自動車保険契約者であるが、その一人として推測するに、一般的な自動車保険契約者が、当該約款文言について、保険契約締結時の主観的偶然性を意味すると考えることは稀である。また、保険契約締結時に偶然性を欠く事故として学者が典型例として挙げる遡及保険を思い浮かべる自動車保険契約者はいないであろう（そもそも、保険会社は自動車保険について遡及保険を引き受けていないからである）。

むしろ、客観的偶然性を欠く事故（たとえば、タイヤの摩耗）が保険給付要件に該当しないことや、保険事故発生時の主観的偶然性を欠く事故（たとえば、被保険者が故意に衝突させた事故）が保険給付要件に該当しないことを意味するものと理解しているように思われる。たとえ被保険者が意図的に被保険自動車に損傷を付けたとしてもバスケット条項が規定する偶然性要件を充足する、と考える自動車保険契約者がいるとしたら、そのような保険契約者は一般的な保険契約者ではないであろう。

② 保険者の意思

バスケット条項中の偶然性に関する一般的な保険契約者の理解は、上述のとおり比較的明らかであると思われる。他方、保険者の意思を確定するのは、そう簡単ではない。現在の保険者の意思については判然としないところがあるからである。けれども、少なくとも約款作成者である保険者の意思は、以下に述べるとおり、保険契約者の意思と同様、従前より、客観的偶然性や保険事故発生時の主観的偶然性を意図するものだったと考えられる。

なお、当然のことながら、それぞれの保険商品および保険約款には固有の歴史がある。ここで取り上げている自動車保険は、日本においても既に100年以上の歴史がある。そして、それぞれの保険約款に内在する基本的な考え方はあまり変わらないことが多い。

(31) たとえば、2008年に商法中の保険契約法に関する規定（海上保険契約法を除く）が削除され、保険法が制定された。これを受けて、全ての保険契約が保険法対応約款に改定されたものの、あくまでも保険法制定に伴う改定が中心であり、それぞれの保険約款の基本

(a) 近時の実務書

近時の保険実務書では、バスケット条項に規定されている偶然性について、保険契約締結時の偶然性を意味するかのよう記述されており、その結果、学説等でも保険実務がそのように理解しているものとして引用されている。しかしながら、バスケット条項の偶然性が保険契約締結時の偶然性のみを意味すると記述していると理解することは必ずしも正確ではなく、また、そのように保険実務が意図しているとは断言できないと思われる。

たとえば、東京海上（1990）317頁は、車両保険において保険約款が規定する「偶然な事故」について、「ここでいう偶然な事故とは、保険契約が成立した時点において、当該事故が発生する可能性および発生しない可能性のいずれをも有し、発生するかどうかが不確実である事故をいう。したがって、タイヤの摩耗、塗色の色あせ、パネルの腐しよく等は通常の使用過程で当然発生するものなので、偶然な事故には該当しない。」と述べる。

またたとえば、「自動車保険の解説」編集委員会（2017）174頁も、同様に、車両保険において保険約款が規定する「偶然な事故」について、保険契約締結時の偶然性を意味すると述べたうえで、その具体例として、⁽³²⁾「タイヤの摩耗、部品の消耗、車体の腐食など自動車の正常な使用過程で当然生ずる現象は偶然な事故ではない」とする。ただし、保険事故発生時の主観的偶然性については「意見の分かれるところであるが」と述べつつ、保険事故発生時の主観的偶然性を意味するものではないとするのが「通説」⁽³³⁾であると述べる。⁽³⁴⁾

、的な考え方が変わることはなかったと思われる。保険者が保険約款を作成する際の基本的な原則やアプローチが変わらないこと（一貫性があること）は、Keeton *et al.* (2017) §5.1 (a) (p. 370) も指摘するところである。

(32) 同書は大森（1985）61頁を参照する。しかしながら、大森・同頁は改正前商法629条について記述するものであって、保険約款が規定する保険給付条項における偶然性について述べるものではないので、同書による大森・同頁の参照は不適切である。

(33) 同書は「通説」として、大森（1985）61頁および伊沢（1957）117頁を参照する。なお、大森（1985）における偶然性の捉え方について前掲注8参照。

(34) 「事故の偶然性とは、保険事故の発生が関係者の意図に基づかないことを意味するわけ

両書を総合すると次のようになろう。すなわち、(ア) 車両保険約款が規定するバスケット条項中の偶然性は、一般論としては、保険契約締結時の偶然性を意味する。(イ) この偶然性要件によって、客観的偶然性を具備していない事故は保険給付対象から排除される(ただし、具体例に過ぎないので、客観的偶然性を具備しない事故のみを排除しようとしているとは限らない)。(ウ) バスケット条項中の偶然性に保険事故発生時の主観的偶然性を含むか否かについては、前者の解説書では明記されていないものの、論理的に同書を読めば含まないことになる。一方、後者の解説書では含まないとする「通説」を紹介するにとどまり、自身の態度を明示していない。

問題は、上記(ア)と(ウ)をどのように整合的に理解するかである。前者の解説書を重視すると、車両保険のバスケット条項中の偶然性は、保険契約締結時の偶然性のみを意味することになる。一方、後者の解説書の記載からすると、車両保険のバスケット条項中の偶然性は、保険契約締結時の偶然性を意味するものの、必ずしも当該偶然性に限定されず、保険事故発生時の主観的偶然性をも意味する余地を残していると理解することもできよう。もし、後者の解説書に関するそのような理解が正しいとすると、こと保険事故発生時の主観的偶然性に関しては、近時の保険実務の捉え方

、ではないというのが通説である」としたうえで、橋の重量制限を超えていることを承知のうえで被保険自動車を走行させ、その結果橋が落ちて被保険自動車が破損した場合でも、なお事故の偶然性は失われないと述べている(同書174頁)。確かに、学界においては、「事故の偶然性」という表現は、保険契約締結時の偶然性を意味するものとして理解されてきた(ただし、一般に、保険実務家は「事故の偶然性」とは保険事故発生時の偶然性を意味するものと理解していることが多い)。しかしながら、この設例では重量制限超過状態で通行することの認識はあるものの、よほどの重量制限超過でない限り、被保険自動車ごと橋が落下する意図まではなかったと思われるので(むしろ、被保険者はこの程度の重量制限超過であれば橋を渡りきれると考えたからこそ、重量超過状態で通行したのであろう)、そもそも保険事故(被保険自動車が橋とともに落下する事故)の発生について主観的偶然性の存在が認められ、あまり適切な設例ではないと考えられる。なお、同書の前書である「自動車保険の解説」編集委員会(2012)174頁や保険毎日新聞社(2005)144頁、同(1979)166頁にも同じ記述があるが、同(1974)117頁にはそのような記述は全くない。

ちなみに、この設例は大浜=小野塚(1974)34頁や同(1983)319にも掲載されている。

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務⁽³⁵⁾は判然としないと評価するのが正当であることになる。このように近時の保険実務の考え方が必ずしも明確ではないので約款作成者の意思を探求すると、以下のとおりである。

(b) 当初約款 (1914 年)

日本における自動車保険は、東京海上保険（その後の東京海上火災保険、現在の東京海上日動火災保険）が1914年に引受を開始したことに始まる。当時、日本国内の自動車総数は僅か1,000台ほどに過ぎなかったので、東京海上火災保険が自動車保険の営業を開始したのは、国内の保険営業のためというよりも、むしろ米国における自動車保険を受再することが主目的だったとのことである⁽³⁶⁾。

この自動車保険の商品開発において、引受条件は、当時の英国の自動車保険の一つである総合危険担保約款 (Comprehensive Policy Form) を模したうえ、日本の実情に副うように修正したとのことである⁽³⁷⁾。Geilinger and Oram (1923), pp. 10-11 によると、1923年当時の英国では、自動車保険の総合危険担保約款は、次の4種の危険を担保するものであった。(ア) 対人・対物賠償責任、(イ) 事故 (accident) または悪意による加害行為 (malice) による被保険自動車の損壊、(ウ) 火災・爆発・自発火 (self-ignition) による被保険自動車の喪失または損壊、(エ) 盗難による

(35) 筆者は本文のように考えるが、たとえば太田 (2009) 681 頁注 21 は、東京海上 (1990) 317 頁および保険毎日新聞社 (2005) 140 頁、141 頁の記述を基に、バスケット条項中の偶然性要件について、保険者も保険契約締結時の偶然性と捉えていると判断している (山下友信 (2004) 541 頁、549 頁注 28、奥田=西岡 (2007) 57-58 頁も同旨)。しかしながら、本文に述べたように、ことバスケット条項の偶然性に保険事故発生時の主観的偶然性を含むか否かについては、保険者の意思は後者の解説書では判然としないと言わべきであろう。

(36) 東京海上 (1958) 18 頁 [中村一郎] 参照。

(37) 英国で世界初の自動車保険が引き受けられたのは1895年であると言われている (渡辺 (1982) 90 頁、鴻 (1995) 8 頁 [堀内生太郎] 参照)。また、継続的な自動車保険引受が Law Accident Insurance Society によって初めて開始したのは1898年であると言われている (Geilinger and Oram (1923) p. 6)。英国の自動車保険は、対人・対物賠償から始まり、その後には車両保険も引き受けられるようになったが、当初の車両保険は衝突危険のみの担保であった (*Id.* p. 7)。

(38) 東京海上 (1958) 18 頁 [中村一郎] 参照。

被保険自動車の喪失または損壊である。したがって、東京海上保険による自動車保険開発時に参照した1914年以前の英国においては、車両保険は列挙危険主義（“specified-risk” policies or named risk policies）が一般的だったと思われる⁽³⁹⁾。なお、英国における自動車保険の総合危険担保約款における「総合」（comprehensive）とは、車両危険も対人・対物賠償危険も担保するという意味であって、包括危険主義（“all-risk” policies or open peril policies）を意味するものではない⁽⁴⁰⁾。

こうして英国の自動車保険を模して日本の自動車保険が開発されたわけであるが、当初の自動車保険約款では、保険給付条項は次のように規定されていた⁽⁴¹⁾（筆者が片仮名を平仮名に直し、漢字を当用漢字に換え、句点および下線を付した。なお、当時の保険約款は縦書きである）。なお、当該保険約款には、故意免責条項は別に存在したが、経年劣化等免責条項は存在しなかった。

【当初の東京海上保険の自動車保険】

第1条 当社は偶然なる事故に因り保険の目的たる自動車（自働自動車をも含む）に付き生ずることあるべき左の損害に限り之を填補す。

(一) 陸上運送（港湾及湖上を除く）中の危険即ち墜落、顛覆其他汽車の脱線、衝突、河船の顛覆又は沈没に起因する損害

(二) 火災に起因する直接損害（機関より発火したる場合をも含む）

(三) 盗難（横領、被保険者の直系血族、配偶者、親族若くは家族が行ひたる窃盗に因る損害を除く）

(四) 衝突（衝突を受けたる場合をも含む）、墜落、顛覆に起因する直接

(39) ただし、Todd (1922) pp.40-43には、オールリスク方式の車両保険の保険証券例も掲載されているので、東京海上保険が1914年に自動車保険を開発した際に参照した英国の自動車保険において、既にオールリスク保険が存在した可能性はある。一方、Brainard (1961) p.246によると、米国においては、1930年頃までは、車両保険は列挙危険方式だったとのことである。

(40) 総合危険担保約款（Comprehensive Policy Form）が、包括危険主義（オールリスク保険）を意味するのではなく、車両危険も対人・対物賠償保険も担保する意味合いであることは、Batten and Dinsdale (1965) p.140においても変わっていない。

(41) 東京海上（1990）16-17頁による。

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

の損害（但し乗員の傷害を除く）

以上每件実損額金 50 円を超過する場合に限り其超過額を填補するものとす。

(五) 衝突に直接起因する賠償義務の損害金額 4 分の 3（但し保険の目的に積載せる貨物に生じたる損害賠償義務を含むと雖も何れの場合に於ても人畜の損害賠償は之を除く）⁽⁴²⁾

このように、従前の自動車保険給付条項は、一つの条文で車両保険（1 条 1 号～4 号）と対人・対物賠償保険（1 条 5 号）の担保内容を規定していた。そして、車両保険、対人・対物賠償保険とも、列挙危険方式であった。そして、重要なことは、車両保険および対人・対物賠償保険の全てについて、「偶然なる事故」であることが独立した保険給付要件の一つとして規定されていたことである（1 条柱書）。なお、この約款の規定内容は、次に述べる 1947 年統一約款と「大差はない」とされている。⁽⁴³⁾

(c) 統一約款（1947 年）

東京海上保険に続いて、他の損害保険会社も自動車保険を発売していったが、使用していた保険約款は同一のものではなかった。損害保険業界において自動車保険約款が統一されたのは第 2 次世界大戦後の 1947 年である。この統一約款は、もともと 1928 年に大阪海上火災保険（その後の住友海上火災保険、現在の三井住友海上火災保険）が認可を得たものであり、約款統一直前において自動車保険事業を行っていた 9 社中 6 社が使用していたものであるが、それを統一約款としたのである⁽⁴⁴⁾（なお、この 1947 年統一約款は、1965 年改定まで使用された）。

この統一約款では、保険給付条項は次のように規定されていた⁽⁴⁵⁾（筆者が片仮名を平仮名に直し、漢字を当用漢字に換え、句点および下線を付した）。

(42) 当初約款の 2 条 5 号は対人賠償を除外しているが、特約を付帯することにより、衝突事故を担保危険とする対人賠償保険（4 分の 3 てん補方式）を復活担保することができた。田原（1920）14 頁参照。

(43) 鴻（1995）8 頁 [堀内生太郎] 参照。

(44) 東京海上（1990）21 頁参照。

(45) 東京海上（1959）285-286 頁に掲載されている。

なお、当時の保険約款は縦書きである)。なお、当該約款には、故意免責条項および経年劣化等免責条項が別に存在する。

【1947年統一約款の自動車保険】

第2章 責任の範囲

第2条 当社は特約なき限り偶然なる事故に因り保険の目的たる自動車（自動自転車を含む以下同じ）に関し生じたる被保険者の損害中左に掲げたるものに対し本約款の条項に依り填補の責に任ず。

一、保険の目的（附属品を含む以下同じ）に付生じたる左の損害

（イ）衝突、墜落又は顛覆に因る直接損害

（ロ）火災（機関より発火したる場合を含む）に因る直接損害

（ハ）窃盗又は強盗に因る損害但し保険契約者又は被保険者の親族または家族が行いたる窃盗、強盗に因る損害を除く

（ニ）陸上運送（港湾及湖上を除く）中に生じたる事故による損害

以上全損の場合を除き一回の事故に因りて生じたる損害額が金50円を超過したる場合に限り其の超過額に対してのみ填補の責に任ず。

二、損害賠償金に関する左の損害

保険の目的の衝突、墜落、顛覆その他運転中の事故に直接起因して生じたる他人の損害に対し被保険者が法律上の損害賠償義務に基づき之を賠償したるとき其の賠償金の4分の3。但損害賠償請求の訴訟が提起せられ当会社の書面による承認を経て之に应诉したるとき又は当会社と協議の上争を仲裁に付したるときは之に必要又は有益なりし訴訟費用又は仲裁費用を加算したる額の4分の3とす。

保険約款の規定内容から明らかなおり、1947年統一約款は、当初の東京海上保険の保険約款とほとんど同じ約款構造である。すなわち、一つの条文で、車両保険と対人・対物賠償保険の保険給付要件および保険給付内容を規定する。そして、車両保険は列挙危険方式を採用している（対人・対物賠償保険は、担保危険が衝突危険のみから運転中事故に拡大されている）。そして、重要であるのは、当初の東京海上保険の保険約款と同じく、車両保険および対人・対物賠償保険の全てについて、「偶然なる事

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

故」であることが独立した保険給付要件の一つとして規定されていた点である（2条柱書）。なお、こと車両条項に関して当初の東京海上保険の約款構造と相違する可能性があるのは、当初の東京海上保険の保険約款には経年劣化等免責条項が存在しなかったが、1947年統一約款には存在する点である。

(d) 1958年解説書および1964年解説書

ところで、1914年の東京海上保険による自動車保険引受開始以来、東京海上（1958）（なお、初版は1956年）まで、永らく自動車保険約款を解説したものは存在しなかったとのことである⁽⁴⁶⁾。そして、この初めての自動車保険約款解説書と自称する同書において、1947年統一約款の保険給付条項（前述(c)参照）について、自動車保険を開発した同社は次のように記している⁽⁴⁷⁾。

「本条第1項（筆者注：「本条第1項」とは、「本条柱書」を意味するものと思われる）は、保険者の負担すべき危険の前提条件を商法第629条に則って具体的に規定したものである。即ち、その損害の原因となる事故は凡て偶発することを要する。従って、近道のために学校の校庭を通過し庭球コートに損傷したことによる賠償損害等は、たとえ車両事故を伴った場合でも偶然性を欠く点に於て保険者填補の責に任じない。」

この保険約款に関する同社の解説の要点は次の二つである。一つは、担保危険の前提条件を商法629条に則って規定したものであることである。もう一つは、保険約款が規定する保険給付条項における偶然性は偶発性を意味することが、一般論として明記されていることである。そして、さらに、この偶発性に欠ける具体例として、対物賠償保険に関する保険事故発

(46) 東京海上（1958）17-18頁〔中村一郎〕参照。

(47) 東京海上（1958）42頁〔中村一郎〕参照。

生時の主観的偶然性に欠ける事案が例示されていることである。⁽⁴⁸⁾

ここで、一つめの要点、すなわち、「保険者の負担すべき危険の前提条件を商法第 629 条に則って具体的に規定した」ことの意味するところをどう理解するか難しいところである。改正前商法 629 条における一定性を指すとすれば意味は通じる。一方、同条における偶然性を（も）指すとすると、同条における偶然性の当時の解釈次第では意味が通じなくなるからである。もし、同条の偶然性が保険契約締結時の偶然性であると当時において一般的に解されていたとすると、⁽⁴⁹⁾二つめの要点として述べたように、同書は保険約款が規定する偶然性を偶発性と解していることと矛盾するように思われるからである。

(48) ただし、故意免責条項との関係については触れられていない。東京海上（1958）42 頁、52 頁〔中村一郎〕参照。

(49) 自動車保険開発時（1914 年）の頃においても、たとえば、和仁（1901）48 頁は、「危険事実は其発生若くは発生時期の予知すべからざるものたることを要す。商法第 384 条に偶然なる一定の事故と言ふは此意なり。」（濁点は筆者が付した）と述べており、当時の商法 384 条（改正前商法 629 条に該当する）の偶然性が保険契約締結時の偶然性と理解していたようである。

ただし、粟津（1903）142-143 頁や同（1910）176-177 頁は、自然の消耗や被保険者の故意による事故招致等は「自動的危険」であって「他動的危険」ではないので「偶然の事故」には該当しない、すなわち、客観的偶然性および保険事故発生時の主観的偶然性を意味すると考えていたようである。

その後、東京海上（1958）の初版が 1956 年に刊行されるまでの時期においても、たとえば松本（1926）80 頁は、当時の商法 384 条に関して、「危険は偶然なるものたることを要す。換言すれば其発生すると否とが不確定ならざるべからず。」（筆者が片仮名を平仮名に換え、濁点および句点を付した）と述べており、同条の偶然性が保険契約締結時の偶然性と理解していたようである。相馬（1944）48 頁も、「保険事故は不確定性（所謂偶然性）を要件とするから、その発生は可能且不確定でなければならない。ここに保険に於ける事故発生の不確定とは、発生自体（例えば火災）、発生の時期（例えば死亡）、発生程度（例えば降雪）のいずれかが不確定であることを意味する。」と述べており、商法 629 条に関する説明であるとは明言していないものの、同条の偶然性が保険契約締結時の偶然性と理解していたようである。

ただし、大森（1952）213 頁は、「『後者（筆者注：保険事故発生時の主観的偶然性）の意味の偶然性が全然不必要であり、従ってたとえばわが商法 629 条にいわゆる偶然は専ら前者（筆者注：保険契約締結時の偶然性のこと）の意味にほかならない』とするのではない。」と述べていた（前掲注 8 参照。この記述からすると、改正前商法 629 条における偶然性には、保険契約締結時の偶然性のみならず、保険事故発生時の偶然性も含まれると考えていたようにも思われる。

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

東京海上（1958）の後掲書籍である東京海上（1964）は、1947年統一約款の保険給付条項（前述(c) 参照）中の車両条項（2条1号）について次のとおり述べる。

「すべての事故の前提として「偶然ナル事故」(accident) であることを要する。必然的不可避的に発生する危険や正常な状態でなかつ生ずる損害については、偶然性がないために保険事故とは認められない。⁽⁵⁰⁾」

この解説では、もはや改正前商法 629 条を参照していない。⁽⁵¹⁾そして、保険約款が規定する保険給付条項における偶然性として、車両条項に関しては「accident」であることが求められる、と一般論として明記している。また、偶然性が認められない具体例として、客観的偶然性に欠ける損害を挙げている。

また、同書は、1947年統一約款の保険給付条項中の賠償条項（2条1項2号）について次のとおり述べる。

「被保険車両の運転に関連して生ずる偶然な事故によるもので、車庫から車庫まで走行中・駐停車中を問わず、例示された事故に限らず運転中の偶発事故によるものが対象となる。⁽⁵²⁾」

(50) 東京海上（1964）114 頁参照。

(51) 憶測の域を出ないが、大森（1957）59 頁、61-62 頁が、改正前商法 629 条を基に、有効な損害保険契約が存在するための諸要素の一つとして「保険事故」を挙げたうえで、事故が保険事故たりうするためには保険契約締結時の偶然性が必要である（そして、「保険事故の偶然性」とは、保険事故発生時の主観的偶然性を意味するものではないとする）と述べたため（前掲注 8 参照）、そして伊沢（1957）115-116 頁が、保険事故の偶然性とは保険契約成立時における偶然性であると明言したため、前書（東京海上（1958））。初版は 1956 年）における記述、すなわち改正前商法 629 条に則って自動車保険の保険給付条項を規定した旨の記述を東京海上（1964）では削除したのかもしれない。

(52) 東京海上（1964）118 頁参照。

このように、賠償損害についても、保険約款が規定する保険給付条項における偶然性が偶発性を意味することが明記されている。

以上のとおり、少なくとも自動車保険を開発した保険者の意思は、少なくとも1958年あるいは1964年当時は、次のとおりであったと考えられる。すなわち、第1に、保険給付条項における偶然性は偶発性（あるいは“accident”であること）を意味する。第2に、この偶発性とは、客観的偶然性⁽⁵³⁾、および、保険事故発生時の主観的偶然性を意味するものであった。

(e) 英文約款および英米の約款

1965年の統一約款（和文の自動車保険約款）の改定で車両保険がオールリスク保険化されることになるが（次述(f)参照）、その直前の時期において、日本で使用されていた英文の自動車保険約款（以下、英文約款という）および英米で使用されていた自動車保険約款が、どのようなものであり、また、どのように解釈されていたかをここで整理しておく。それらは既にオールリスク保険であったので、1965年の統一約款改定にあたり、それらが参照されたことは間違い⁽⁵⁴⁾ないからである。なお、英国の約款については、1914年の日本の自動車保険開発にあたって模したものであるため、当時の約款解釈についても触れることにする。

(e-1) 英文約款

1959年当時に東京海上火災保険が使用していた英文自動車保険約款では、給付条項は次のように規定されていた（下線は筆者が付した⁽⁵⁵⁾）。

(53) 客観的偶然性に欠ける事故に関しては、保険契約締結時の客観的偶然性に欠けるものであったのか、それとも、保険事故発生時の客観的偶然性に欠けるものであったのかが判然としにくいことが多い（後述(3)参照）。そのため、こと客観的偶然性に関しては、保険給付条項における偶然性は、保険契約締結時の客観的偶然性と保険事故発生時の客観的偶然性とを特に区別することなく、客観的偶然性に欠ける事故を広く排除する意思だったと考えられる。

(54) たとえば、二宮（1953）は1965年統一約款の問題点を検討するものであるが、英米の約款を参照しているし、また、日本国内で使用されていた英文約款（同論文では「外国約款」と称されている）も念頭にあることが窺われる。

(55) 東京海上（1959）左開きの200頁参照。

【1959年当時の東京海上火災保険の英文自動車保険】

Insuring Agreements

I — Coverage A. Comprehensive—Excluding Collision or Upset.

To pay for any direct and accidental loss of or damage to the automobile, hereinafter called loss, except loss caused by collision of the automobile with another object or by upset of the automobile or by collision of the automobile with a vehicle which it is attached. …

Coverage B. Collision or Upset.

To pay for direct and accidental loss of or damage to the automobile, hereinafter called loss, caused by collision of the automobile with another object or by upset of the automobile. …

Coverage D. Bodily Injury Liability.

To indemnify the Insured for all sums which he shall become legally obligated to pay as damages because of bodily injury, including death at any time resulting therefrom, sustained by any person, caused by accident and arising out of the ownership, maintenance or use of the automobile. …

Coverage E. Property Damage Liability.

To indemnify the Insured for all sums which he shall become legally obligated to pay as damages because of injury to or destruction of property, including the loss of use thereof, caused by accident and arising out of the ownership, maintenance or use of the automobile.

Coverage F. Medical Payments. (略)

すなわち、Coverage A と Coverage B が車両保険である。Coverage B で衝突・転覆による「直接かつ偶然な喪失または損壊」(direct and accidental loss or damage) を担保し、Coverage A で衝突(牽引車との衝突を含む)・転覆以外の「全ての直接かつ偶然な喪失または損壊」(any direct and accidental loss or damage) を担保している。したがって、両担保危

險を合わせるとオールリスク保険となる⁽⁵⁶⁾（衝突危険と衝突危険以外の危険に分けて車両保険を構成するのは、後述の米国方式である）。この車両条項で重要な点は、被保険自動車は“accidental”な喪失・損壊を被ることが保険給付要件とされていることである。

また、Coverage D および Coverage E は対人賠償保険および対物賠償保険であるが、「(事故性のある) 事故」(accident) によって発生し、かつ、被保険自動車の所有・使用・管理によって発生した身体障害や財物損壊について、法律上の損害賠償責任を負うことが保険給付要件とされている。したがって、対人・対物賠償保険もオールリスク保険であるが、やはり“accident”によって身体障害や財物損壊が発生することが保険給付要件とされている。

ここで、この英文約款の車両条項を取り上げると、“accidental”という保険給付要件をいかに解するかが問題となる。ところで、日本の自動車保険は、英国の総合危険担保約款 (Comprehensive Policy Form) を模したものであり、また、米国の自動車保険の受再が当初における営業の主目的であったことからすると (前述(b) 参照)、英国や米国においてオールリスク保険の偶然性がいかに理解されていたかを参照する必要がある。

(e-2) 英国の自動車保険

英国においては、Clarke (2009) §§17-3, 17-3A によると、オールリスク保険についても、保険約款に偶然性要件 (accidental or fortuitous) が明記されている場合はもちろん、明記されていない場合であっても、偶然性が求められると考えられている (*British & Foreign Marine Insurance Co. v. Gaunt* [1921] 2 AC 41)。そして、そこでいう偶然性とは、保険契約締結時において確実性 (inevitable or certainty) が存在しないこと (保険契約締結時の客観的偶然性)、および、被保険者による事故招致でないこと (保険事故発生時の主観的偶然性) を意味するとのことである。また、

(56) ただし、牽引車両との衝突は担保されないと思われる。

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

Preston and Colivaux (1950) pp. 69, 71, 72 も同旨を述べる。⁽⁵⁷⁾

日本で自動車保険が開発されたのは 1914 年であるが、当時の書籍である Todd (1922) p. 19 によると、総合危険担保の自動車保険 (Comprehensive Policy) の車両保険 (Own Damage) における主たる担保危険は、“accidental damage” (偶然な事故、あるいは、事故性のある事故と訳されよう) であった。そして、当該担保危険は、保険約款においては、通常は、“accidental external means” によって発生した損害と規定されていたことである (ただし、オールリスク保険の車両保険約款では、偶然性を表す文言 (“accidental or fortuitous”) が明示されていなかったようである⁽⁵⁸⁾)。しかしながら、上述の判例のとおり、たとえ保険約款に偶然性 (あるいは、事故性) を表す文言 (accidental or fortuitous) が明示されていなくても、当然に偶然性が求められると考えられている。そのためであると思われるが、同書 p. 97 は、車両保険に関するいずれの保険給付請求においても、“accidental damage claims” たることが求められるとしている。

なお、1965 年当時の自動車保険約款においても、オールリスク方式の車両保険に関しては偶然性 (あるいは、事故性) を表す文言 (accidental or fortuitous) が明示されていなかった (ただし、オールリスク方式の対人・対物賠償保険では、“accident” によって他人の身体障害や財物損壊が発生したことが要件として明示されていた) ようである。たとえば、Batten and Dinsdale (1965) pp. 291-294 に掲載されている自動車保険約款は、保険給付条項を次のように規定している (抜粋。下線は筆者が付し

(57) “Accidental” の意味するところについて、McGee (2011) p. 258 は、保険事故発生時の主観的偶然性のみを挙げる。

(58) Todd (1922) pp. 40-43 には当時の自動車保険証券の実例が掲載されている。一つの証券例は包括責任主義 (オールリスク方式) の車両保険であるが、“accidental” であることが保険給付要件として明示されていない。もう一つの証券例は列挙危険主義の車両保険であるが、“accidental external means” による損傷、火災・時発火・落雷・爆発による損傷、加害行為による損傷、盗難等による損害・損傷が保険給付要件として規定されている。なお、対人賠償保険および対物賠償保険に関しては両証券とも規定内容が同一であり、“accidental” であることが保険給付要件として明示されている。

た)。

SECTION I LOSS OF DAMAGE

The Company will indemnify the Insured against loss of or damage to any motor car described in the Schedule (and its accessories and spare parts while thereon or while in the Insured's private garage)

...

SECTION II LIABILITY TO THIRD PARTIES

(1) Indemnity to the Insured

(a) The Company will indemnify the Insured against liability at law for damages and claimant's costs and expenses and all costs and expenses incurred with its written consent in respect of death or bodily injury to any person and damages to property where such death injury or damage arises out of an accident caused by or in connection with

(i) any motor car described in the Schedule

(ii) the driving by the Insured of any motor car or motor cycle not belonging to the Insured and not hired to the Insured under a hire purchase agreement

ただし、上述とおり、オールリスク保険についても、保険約款に偶然性要件 (accidental or fortuitous) が明記されていない場合であっても、偶然性が求められると考えられている。

(e-3) 米国の自動車保険

米国においても、Keeton *et al.* (2017) §5.3(a) (pp. 382-384) は、保険契約には保険カバーに関する暗黙の例外 (implied exceptions to the risks transferred)、すなわち、約款に明示されていなくても適用される保険給付除外事由があり、その一つが偶然性 (fortuity) である。そして、ここでいう偶然性とは、一般には主観的偶然性を意味するが、主観的偶然性に限定される訳ではないと述べる。また、Jerry and Richmond (2012) pp. 376-377 も、オールリスク保険であっても損害発生が偶然なものであるこ

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

と (fortuitous) であることが全ての保険契約に基本的な前提条件とされているとしたうえで、通常の劣化 (wear and tear) もこうした偶然性を具備しない例にあたるとする。さらに、Martinez *et al* (2009) §§9) §§1.06 [3], 3.09[4], 30.07[5] は、全ての保険契約について偶然性 (fortuity. 損害発生の不確実性) の具備が求められている。たとえば、損害保険契約では、“occurrence” の定義に偶然性が具現されており、⁽⁵⁹⁾ 保険で補対象となる損害は “accidental” でなければならず、被保険者が予期したり、意図したりしたものであってはならないことを示しているとする。

また、当時の文献である Huebner and Black (1957) p. 143 は、火災保険のオールリスク保険について、保険証券で明示的に限定されたり除外されたりするものの他、全ての偶然な損害 (all fortuitous losses) を担保するものだと述べている。

ただ、こうした暗黙の例外に依るまでもなく、米国の自動車保険の車両保険においては、偶然性 (あるいは、事故性) を示す文言 (accidental) が保険約款に明示されている (一方、対人・対物賠償保険には、そのような文言は存在しない)。たとえば、Brainard (1961) p. 537 に、FAP (Family Automobile Policy) という自動車保険商品における車両保険約款例が掲載されている (抜粋。下線は筆者が付した)。

PART III — PHYSICAL DAMAGE

Coverage D — Collision

To pay for loss caused by collision to the owned automobile or to a non-owned automobile but only for the amount of each such loss in excess of the deductible amount stated in the declaration as applicable hereto.

Coverage F (1) — Comprehensive (excluding Collision)

(2) — Personal Effects

(59) 米国の賠償責任保険約款である CGL 証券においては、1966 年改定で “occurrence” 概念が導入されている。

(1) To pay for loss caused other than by collision to the owned automobile or to a non-owned automobile. For the purpose of this coverage, breakage of glass and loss caused by missiles, falling objects, fire, theft, larceny, explosion, earthquake, windstorm, hail, water, flood, malicious mischief, vandalism, riot or civil commotion shall not be deemed to be loss caused by collision.

(2) …

…

Definitions

The definitions of … in Part I apply to Part III, and under Part III :

…

“loss” means direct and accidental loss of or damage to (a) the automobile, including its equipment, or (b) other insured property ;

すなわち、Coverage D と Coverage F が車両保険である。Coverage D で衝突危険を担保し、Coverage F で衝突以外の全ての車両危険および“Personal Effects”⁽⁶⁰⁾ を担保する。したがって、両担保危険を合わせるとオールリスク保険となる。そして、両危険とも車両に生じた“loss”をてん補するものであるが、この“loss”という用語は、車両に発生した“direct and accidental loss of or damage”であると定義されているのである。

(f) 統一約款 (1965 年)

1965 年の約款改定で統一約款の全体構成が変わり、第 1 章車両条項、第 2 章賠償責任条項、第 3 章一般条項となって、車両保険と対人・対物賠償保険の条項が分離された。また、車両保険では包括責任主義（オールリスク方式）が採用され、車両条項の保険給付条項（1 条 1 項）は次のように規定されることとなった⁽⁶¹⁾（下線は筆者が付した）。なお、故意免責条項および経年劣化等免責条項が別に存在する。またなお、現行約款（前述 2

(60) “Personal Effects” とは、被保険自動車に積載されていた身の回り品を火災・落雷事故に限って担保するものである。

(61) 東京海上(1966) 307 頁参照。

(1) 参照) はこの 1965 年統一約款とほとんど変わらない。

【1965 年統一約款の車両保険】

第 1 章 車両条項

(当会社のでん補責任)

第 1 条 当会社は、衝突・接触・墜落・転覆・物の飛来・物の落下、火災・爆発・盗取その他偶然な事故によって保険証券記載の自動車（原動機付自転車を含む。）およびその付属品（以下「保険の目的」という。）について生じた損害を車両条項および一般条項に従い、てん補する責に任ずる。

このように、車両保険の担保危険が列挙危険主義から包括危険主義（オールリスク方式）に商品改定されたが、こと保険給付要件としての偶然性に関しては、当初の東京海上保険の自動車保険約款（前述(b) 参照）および 1947 年統一約款（前述(c) 参照）と、この 1965 年統一約款とでは、基本的な相違はないと言えよう。したがって、1965 年統一約款の車両保険において、バスケット危険の保険給付要件として規定されている偶然性は、従来どおり、偶発性を意味するものであり、そして、そこである偶発性とは客観的偶然性および保険事故発生時の主観的偶然性を意味するものであると考えられる（前述(d) 参照）。

また、包括責任主義の採用にあたっては、オールリスク保険として既に存在した英文約款および英米の保険約款を参照したことは想像に難くない。そして、もともと日本の自動車保険は英国の保険約款を模しており（前述(b) 参照）、また、英文約款は米国約款に類似する約款規定である。そして、英米においては、オールリスク保険であっても、そして保険約款に事故性あるいは偶発性（accidental or fortuitous）が保険約款に明示されていなくても（なお、米国の約款では明示されていることが多い）、事故性あるいは偶発性が暗黙に求められており、そして、この事故性あるいは偶発性は、客観的偶然性および保険事故発生時の主観的偶然性を意味するものであった（前述(e) 参照）。したがって、この点からも、1965 年統一約款の車両保険における偶然性は偶発性を意味するものであり、そして、そ

ここでいう偶発性とは客観的偶然性および保険事故発生時の主観的偶然性を意味するものであると考えられる。

さらに、一般に損害保険契約においては（特に、自動車保険や火災保険はそうである）、保険者は遡及保険を引き受けない⁽⁶²⁾。そのため、保険者が約款を作成するにあたり、遡及保険を想定した条項を設けることは通常は考えにくい。また、将来保険に関して、保険契約締結時に主観的偶然性を欠くような事故は、あまり想定できない。したがって、保険者にとしてみると、保険給付条項に保険契約締結時の主観的偶然性に配慮した規定を設ける必要性は極めて低い。むしろ、保険者が保険事故について多大な関心を寄せるのは、客観的偶然性の具備と保険事故発生時の主観的偶然性の具備である。

以上からすると、1965年統一約款の車両保険のバスケット条項における偶然性要件は偶発性を意味するものであり、そして、そこでいう偶発性とは客観的偶然性および保険事故発生時の主観的偶然性を意図するものであったと考えられる。そして、現行約款（前述2(1)参照）は1965年統一約款と規定内容がほぼ同じであるから、今日における保険者の意思としても、車両保険のバスケット条項における偶然性要件は偶発性を意味するものであり、そして、そこでいう偶発性とは客観的偶然性および保険事故発生時の偶然性を意図するものである⁽⁶³⁾と考えられる。

そして、そうであるとする、保険契約者の意思（前述①）も合わせ考えると、保険契約当事者（保険契約者および保険者）としては、保険約款が規定する保険給付要件としての偶然性は偶発性を意味するものであり、そ

(62) また、万一、保険者が指示する保険引受条件に反して保険代理店が遡及保険を引き受けてしまったとしても、保険法2条6号や5条（改正前商法下では、同法629条や642条）で対応可能である。

(63) なお、山野（2008）205頁は、「車両保険の保険事故規定では、車両保険事故に該当する具体例を例示的に列挙したに過ぎず、それ以外にも様々な事故がありうるわけだから『その他偶然な事故』という文言を使用しているに過ぎない。したがって、これに、『意思に基づかない』というような特別な意味を持たせることはできないであろう。」とする。しかしながら、この見解は、本文で述べたような保険約款の変遷や保険者の意図を十分には踏まえていないと思われる。

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

して、そこでいう偶発性とは客観的偶然性および保険事故発生時の主観的偶然性を意味するものとして意思が合致していると捉えることもできよう。

(2) 保険約款の合理的解釈

改正前商法 629 条における偶然性が保険契約締結時の偶然性を意味するとするのが判例、多数説であり、保険法 2 条 6 号における偶然性も同様であると一般には解されている（以上、前述 1(2)②参照。なお、保険法 2 条 6 号の偶然性の解釈に関しては、最高裁判例は未だ現れていないようである）。けれども、保険約款の保険給付条項において偶然性要件が規定されている場合に、当該偶然性が同じ意味であるとは限らない。⁽⁶⁴⁾

なぜなら、改正前商法 629 条や保険法 2 条 6 号は損害保険契約の定義規定であって（すなわち、改正前商法 629 条や保険法 2 条 6 号は損害保険契約の成立（有効）要件を規定するものである）、個別の損害保険商品に関する保険給付内容を規定するものではない（すなわち、保険給付請求権の成立（発生）要件を規定するものではない⁽⁶⁵⁾）。この点において、改正前商法 629 条や保険法 2 条 6 号と保険約款における保険給付条項との関係は、故意免責を規定する改正前商法 641 条や保険法 17 条 1 項と保険約款における故意免責条項との関係が共に保険給付請求に関する保険者免責規定であることと対比すると、決定的な相違がある。

そのため、保険者は、保険約款において、保険給付請求権の成立（発生）要件である保険給付条項を基本的には自由に設定できることになる。⁽⁶⁶⁾

(64) 保険給付条項において偶然性が規定されていないにもかかわらず、保険事故発生時の偶然性を求める解釈は「誤りである」とされている。山下友信（2005）356 頁参照。山本（2007）8 頁も同旨。なお、前掲最判平成 16 年 12 月 13 日はまさにそのような保険約款であったが、請求者には保険事故発生の偶然性についての主張立証義務はないと判示している（ただし、改正前商法下での火災保険の火災事故に関する事案であり、同法 665 条の適用がある事案であった）。

なお、日本の自動車保険が範とした英国（前述本文(1)②(b)参照）においては、偶然性要件（accidental of fortuitous）が保険約款に明記されていなくても、偶然性が求められると考えられている（前述本文(1)②(d)参照）。

(65) 山下友信（2004）531 頁、出口（2006）264 頁、269 頁、福田（2007）335 頁参照。

(66) 西島（1998）64 頁、249 頁、大澤（2007）200 頁参照。反対：山野（2005）118 頁参照。

問題は、保険者が保険給付条項に偶然性要件を規定した場合に、当該偶然性をどのように解釈するのが合理的であるかである。⁽⁶⁷⁾つまり、保険者は、(ア)改正前商法641条や保険法2条6号と同様に保険契約締結時の偶然性を保険給付要件にも規定したり、(イ)両条とは異なって、保険事故発生時の偶然性を保険給付要件に規定したり、(ウ)両偶然性とも保険給付要件に規定したりすることもできるからである。したがって、保険給付条項において保険給付要件として偶然性が規定されている場合には、上記(ア)～(ウ)のいずれであるかを判別する必要がある。⁽⁶⁸⁾

この点について、判例(前掲最判平成18年6月1日、前掲最判平成18年6月6日、前掲最判平成18年9月14日)は、自動車保険の車両保険およびテナント総合保険に関して、上記(ア)の解釈を採用した(前述2(4)参照)。しかしながら、そのように判断した根拠は明らかでない。⁽⁶⁹⁾

車両保険では、100年以上も前の発売当初から保険給付条項に偶然性要件が規定されており、また、1965年統一約款でオールリスク保険となつてからもバスケット条項に偶然性要件が規定されており、しかも、保険実務では保険契約締結時の偶然性とは必ずしも一致しない意味内容として理解されてきたにもかかわらず(前述4(1)②参照)、当該偶然性要件の意義について、学界は保険給付条項の偶然性についてほとんど論じてこな9かった。そして、近時になってこの点が論じられ始めたが、平成18年の3つの最高裁判例以降のものも含めて、この点について論じている学説等の多くは、保険給付条項における偶然性は、判例と同じく上記(ア)であると解している。⁽⁷⁰⁾

(67) 山下友信(2004)540頁も、まさに約款解釈の問題であると指摘する。

(68) 山本(2007)8頁、15頁参照。

(69) 出口(2006)265-266頁、269頁参照。

なお、神谷(2009(1))24-35頁は、前掲最判平成18年6月1日および前掲最判平成18年6月6日が「修正された法律要件分類説」における基本原理を適用しないまま、修正原理だけで準則を導いていると指摘する。

(70) 平成18年の3つの最高裁判例が表れる以前から本文(ア)の立場を表明していた学説として、山下友信(2004)541頁、546頁、同(2005)359頁、江頭(2005)392頁注2がある。一方、大阪民事実務研究会(2004)9頁、10頁、13頁は本文(ウ)の立場であり(たゞ

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

このように、判例および多数説は、保険給付条項におけるバスケット条項に規定されている偶然性の意味は上記(ア)であると解しているが、改めて上記(ア)～(ウ)のいずれであるかを判断すべく、保険給付条項に当該偶然性を規定する合理性、および、保険者が当該偶然性を規定する実際上の必要性を検討することとする⁽⁷¹⁾。理由は以下のとおりであるが、将来保険に関して偶然性要件を保険給付条項に規定する合理性と実際上の必要性は、保険事故発生時の主観的偶然性具備を求めることと、保険契約締結時および保険事故発生時の客観的偶然性具備を求めることにあると考えられる。

なぜなら、保険給付条項に偶然性要件を規定するのは、第1に、事故発生時における主観的偶然性に欠ける事故、換言すると、被保険者の故意による事故招致を保険給付から排除する実際上の必要性が高いからである(なお、保険給付要件である偶然性に保険事故発生時の偶然性が含まれるとすると、故意免責との主張立証命題の重複が問題となるが、その点については後述4(4)参照)。

第2に、バスケット条項に偶然性要件を規定するのは、将来保険において客観的偶然性(詳細は次述4(3)参照)に欠ける事故、具体的には経年劣化や自然の消耗といった事故を保険給付対象から除外する保険商品上の要請があるからである。

そして第3に、客観的偶然性および保険事故発生時の主観的偶然性以外

、だし、改正前商法下における火災保険の火災事故を除く)、佐野(2005)127-130頁は本文(イ)または(ウ)の立場である。

平成18年の3つの最高裁判例以降に本文(ア)の立場を表明するものとして、永石(2007)5頁、山本(2007)16-17頁、奥田=西岡(2007)57-58頁、岡田(2008)113-117頁、加藤他(2018)99頁[加藤新太郎]参照。また、当然のことながら、前掲最判平成18年6月1日の調査官解説である太田(2009)676頁も、同最判と同じく本文(ア)の立場である。一方、出口(2006)270頁は、本文(イ)または(ウ)の立場である。

(71) 太田(2009)674-675頁は、上記(ア)と異なる判断をとるべき相当な根拠がない限り、保険事故発生時の偶然性の主張立証責任を請求者に負わせるべきではないとする。なお、管見のように、保険給付条項中の偶然性要件に保険事故発生時の偶然性を含むとしつつ、その主観的偶然性の主張立証義務を保険者側に分配するのであれば(後述(4)参照)、太田(2009)同所のいう「相当な根拠」の程度が低くなるかもしれない。

の偶然性、特に遡及保険において偶然性が欠如する事態に関しては、保険者は保険約款作成時にはほとんど配慮する必要がなく、また、実際にも配慮していないと考えられるからである。そもそも通常の保険商品（たとえば、一般的な火災保険や自動車保険）では、遡及保険を引き受けない（前述4(1)②(f) 参照）。遡及保険を除けば、保険契約締結時において主観的偶然性が問題となる事態はあまり想定できない。

以上のような、約款作成である保険者が保険給付条項に偶然性要件を設ける合理性と必要性を鑑みると、保険給付条項が規定する偶然性は、客観的偶然性と、事故発生時における主観的偶然性とを意味している（あるいは、少なくともそれらの偶然性を意味している）と考えるのが合理的である。

(3) 客観的偶然性確保の要請

保険給付条項が規定する偶然性には、客観的偶然性に欠ける事故を保険給付対象から排除する目的もある（前述4(1)(2) 参照）。保険給付条項が規定する偶然性が、もし判例の解するとおり（前述2(4) 参照）、保険契約締結時の偶然性を意味しているとすると、保険事故発生時の主観的偶然性のみならず、保険事故発生時の客観的偶然性をも意味しないことになってしまうが、それは約款作成者である保険者の意図するところではないと考えられる⁽⁷²⁾。

ちなみに、偶然性には主観的偶然性と客観的偶然性とがある。つまり、保険契約締結時における偶然性にも主観的偶然性と客観的確定がある。また、保険事故発生時の偶然性にも主観的偶然性と客観的偶然性がある（なお、判例がいう「保険事故の偶発性」とは、保険事故発生時の主観的偶然性を指している（前掲最判平成18年6月1日参照⁽⁷³⁾）。すなわち、最高裁は

(72) 実際、当初の自動車保険約款には経年劣化等免責条項が存在しなかったが（前述4(1)

②(b) 参照）、保険給付条項の偶然性要件で経年劣化や自然の消耗等も排除できると考えていたためかと思われる。

(73) なお、高橋讓（2010）339頁注1は、この捉え方が前掲最判平成19年4月17日にも引

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

客観的偶然性の問題にあまり関心を抱いていないように見受けられる)。ここで客観的偶然性とは、保険事故の発生が客観的には確定していないことである。この客観的偶然性が存在しない事故とは、将来保険に関しては、たとえば経年劣化や使用に伴う自然の消耗がこれにあたる⁽⁷⁴⁾。

本稿において経年劣化とは、使用せずとも、保険の目的物が経年的に劣化したり損傷したりすることを指すこととする。たとえば車両保険に関して言えば、ゴム類は経年劣化しやすいし、塗膜面は紫外線等で劣化する。この経年劣化は保険契約締結時における客観的偶然性を欠くとも言えるが、経年劣化をもたらす原因次第では、保険事故発生時には偶然性がないものの、保険契約締結時には偶然性があることもある。たとえば、保険契約締結時には冬季にも積雪がほとんどない本州の内陸部に居住して被保険自動車を使用していた保険契約者が、保険期間中に海辺の降雪地帯に転居して当該被保険自動車を使用するようになり、潮風と融雪剤による塩害で保険期間中に外板部品が腐食してしまった場合がこれにあたる⁽⁷⁵⁾。またたとえば、日差しが弱く、かつ、日照時間の短い北海道や東北地方に居住して被保険自動車を使用していたが、保険期間中に日差しが強く、かつ、日照時間が長い九州南部や沖縄県に転居して当該被保険自動車を使用するようになり、紫外線による塗膜の劣化が保険期間中に急速に進行した場合がこれにあたるかもしれない（もちろん、塗膜劣化は保険契約締結時の居住地でも転居後の居住地でも発生するので程度問題に過ぎない、と捉えるのであれば、保険契約締結時の偶然性の問題であることになる。けれども、転居前後の居住地間で塗膜劣化に相当の差違がある場合には、はたして保険契約締結

ㄨ き継がれているとする。

(74) 自然の消耗については、偶然な事故による損害とは言い難いとされている（田中＝原茂（1987）178頁）。あるいは、「偶然性が認められない自然の消耗は、それ自体、保険事故たりえないので、免責事由として規定するまでもない」とされている（田辺（1995）112頁）。

一方、性質による損害や瑕疵による損害については偶然性に欠ける訳ではないと考えられている。田中＝原茂（1987）178頁、坂口（1991）204-205頁、田辺（1995）111-112頁、江頭（2005）424-425頁参照。

(75) 厳密には、潮風による塩害は使用に伴わない経年劣化が大半であろうが、融雪剤による塩害は使用に伴う経年劣化といえよう。

時に塗膜劣化の相違部分についても客観的に確定していたと言えるのか疑問が残る)。

使用に伴う自然の消耗とは、使用に伴って保険の目的物が損耗していくことである。たとえば車両保険に関して言えば、被保険自動車の走行に応じて、タイヤは損耗していくし、オイル類も劣化していく。この自然の消耗は保険契約締結時における客観的偶然性を欠くとも言えるが、自然の消耗をもたらす原因次第では、保険事故発生時には偶然性がないものの、保険契約締結時にはある程度の偶然性があったとも言えることもある。たとえば、保険契約締結時には被保険自動車を休日のみレジャーで使用していたが、保険期間中に異動あるいは転職して通勤先が遠方となり、しかも被保険自動車を日々の通勤にも使用するようになったため、走行距離が著しく伸びて自然の消耗が激しくなった場合がこれにあたる。すなわち、保険契約締結時には休日のレジャー使用に伴う自然の消耗が予定されていたが、保険期間中に長距離通勤にも使用されるようになって自然の消耗が激しくなったものであり、自然の消耗の程度の差分については、保険事故発生時には偶然性がないものの、保険契約締結時には偶然性があったとも言えるかもしれない(もちろん、自然の消耗は、保険契約締結時の使用方法でも、異動または転職後の使用方法でも発生するので、程度問題に過ぎないと捉えるのであれば、保険契約締結時の偶然性の問題であることになる。けれども、異動・転職の前後で自然の消耗に相当の差違がある場合には、はたして保険契約締結時に自然の消耗の相違部分についても客観的に確定していたと言えるのか疑問が残る)。

こうした経年劣化や自然の消耗の全てが保険約款の免責条項で保険者免責と規定されていれば、結果的に保険給付はなされないので大きな問題は生じないであろう。けれども、第1に、経年劣化や自然の消耗の保険者免責が保険約款で規定されていない場合や、経年劣化や自然の消耗の一部のみが保険者免責と規定されていると解釈される場合には、保険事故発生時

(76) たとえば、自動車保険標準約款の第5章車両条項の4条は保険者免責を規定するが、その

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

の偶然性は認められないものの、保険契約締結時の偶然性が認められる経年劣化や自然の消耗については（たとえば、上述の保険期間中の転居に伴う経年劣化やその急速な進行、上述の保険期間中の異動・転勤に伴う急激な自然の消耗）、判例の立場では保険給付条項の偶然性要件で排除されるのは保険契約締結時の偶然性のみであるので、保険給付の対象となってしまう。しかしながら、少なくとも保険者は、通常の保険商品では経年劣化や自然の消耗の全てを保険給付の対象としないうちで商品設計をしているものと推測される。そうであるとすると、バスケット危険における「その他偶然な事故」の偶然性とは、客観的偶然性に関しては、保険契約締結時における客観的偶然性のみならず、保険事故発生時の客観的偶然性をも意味するものであることになる。

第2に、上述のとおり、具体的な経年劣化や自然の消耗の発生状況によっては、保険契約締結時の客観的偶然性を欠くものと捉えるべきか、それとも、保険事故発生時の客観的偶然性を欠くものと捉えるべきかについて、判然としなかったり、見解が分かれたりすることがあり得る（たとえば、上述の保険期間中の転居に伴う経年劣化の急速な進行、上述の保険期間中の異動・転職に伴う急激な自然の消耗）。そのような経年劣化や自然の消耗についても全て、保険契約締結時の偶然性を欠くものとして取り扱うのであればともかく、そうでないのであれば、判例の立場では、保険契約締結時の偶然性を欠くのか、それとも、保険事故発生時の偶然性を欠く

、の2号において、「被保険自動車に存在する欠陥、摩滅、腐し、およびその他自然の消耗」が明記されているが、経年劣化は明記されていない（「その他自然の消耗」に経年劣化の全てが包摂されるのであれば問題ないが、裁判所はそうに解さない可能性もある）。

なお、経年劣化等に関する免責条項が保険約款に存在する場合には、保険給付要件と重複することになるので、請求者と保険者のいずれに主張立証義務を負わせるべきかを定める必要がある。なお、判例の立場でも、保険契約締結時の客観的偶然性については当該免責条項と重複すると思われるので、やはり請求者と保険者のいずれに主張立証義務があるかを決めなければならない。

ちなみに、改正前商法では「保険ノ目的ノ性質若クハ瑕疵、其自然ノ消耗」が法定免責として規定されていた（同法641条）。保険法に同条が取り込まれなかったため、保険法には同様の規定が存在しない。

のかを峻別のうえ、前者に該当する部分のみが保険給付要件を充足しないことになる。しかしながら、そもそもこの峻別自体が困難なことがある。したがって、保険契約締結時に客観的偶然性を欠くものと保険事故発生時に客観的偶然性を欠くものとを区別することなく、客観的偶然性を欠く経年劣化や自然の消耗を全て保険給付対象から除外する実務的な必要性がある。

以上からすると、保険給付条項における偶然性要件は、客観的偶然性をも意味しており、しかも、保険契約締結時の客観的偶然性と保険事故発生時の客観的偶然性の双方を意味するものと考えられる⁽⁷⁷⁾。

なお、保険給付条項に偶然性要件が規定されており、しかも、免責条項に経年劣化や自然の消耗の全部または一部を免責とする条項が存在する場合には、客観的偶然性について請求者と保険者のいずれに主張立証義務を課すかという問題が残ることになる。この点に関しては、請求者に主張立証義務があると考えべきだと思われる（したがって、こと経年劣化や自然の消耗に関しては、経年劣化等免責条項は注意確認的規定であることになる）。なぜなら、請求者は、保険契約締結時にも保険事故発生時にも客観的偶然性が存在したことを主張立証する義務を負うが、その立証はまさに何らかの保険事故（たとえば、衝突）の立証の裏返しであるので、請求者に主張立証責任を分配しても不公平ではないし、また、その立証責任は過大な負担とは言えないと考えられるからである。そもそも、保険契約締結時の客観的偶然性に関しては、判例の立場でも請求者が主張立証義務を負うと解しているようであり（判例は、保険給付条項における偶然性を改正前商法 629 条における偶然性と同旨であると解している）、そうであるとする、保険事故発生時の客観的偶然性についても保険請求者に主張立証義務を課したとしても、過大な負担とは考えられない。

(77) なお、経年劣化や自然の消耗に関して保険事故発生時の客観的偶然性が問題となる事態が起り得ることについては、従来論じられていないようである。また、そもそも保険事故発生時に客観的偶然性自体が従来論じられてこなかったように思われる。

(4) 証明責任の分配

保険給付条項に規定されている偶然性が、保険事故発生時の偶然性をも意味していると解すると、保険事故発生時の主観的偶然性と故意免責条項の主張立証命題が重複することになる⁽⁷⁸⁾。そのため、法律要件分類説に立つとしても、請求者と保険者のいずれに証明責任があるかを定める必要がある。

そこで検討すると、理論的には、第1に、改正前商法や保険法が保険給付要件として偶然性を規定しない一方で、故意免責を保険者免責として規定していることからすると（改正前商法641条および保険法17条1項）、当該規定は任意規定ではあるものの、立法者は証明責任を保険者に分配したものと考えられる⁽⁷⁹⁾。第2に、保険約款にも故意免責条項が置かれていることからすると（ちなみに、自動車保険では、開発当初の保険約款から故意免責条項が置かれていた。前述(1)②(b)参照）、たとえ保険給付条項で保険事故発生時の主観的偶然性要件が規定されているとしても、保険者も、立法者による証明責任の分配を保険約款で変更しようとする意図ではないようにも思われる⁽⁸⁰⁾。

実質的にも、請求者に主張立証義務を課した場合に一定程度発生する真実の保険給付請求の棄却と、保険者に主張立証義務を課した場合に一定程

(78) なお、保険給付要件として一定の要件（たとえば、偶然性要件）を規定しつつ、当該要件の全部または一部を免責条項にも規定することは珍しいことではない。これは日本に限った約款作成方法ではなく、たとえば米国においても同様である。Ref., Keeton *et al.* (2017)§5.4(a) (pp. 403-404).

(79) 太田 (2009) 674-675 頁も同旨。

(80) ただし、神谷 (2009 (1)) 19 頁、23 頁注 22 によると、損害保険会社においては、従来、立証責任を考慮して保険約款の規定が工夫されたことは少なかったとのことである。確かに、たとえば大浜＝小野塚 (1974) 34 頁は、「このような事故については免責条項に明確に規定されているため偶然性の有無について判断する必要がない。」と記述している。もし、そこでいう偶然性が保険給付要件であるとするれば、免責条項に抵触する以前に、保険給付要件に該当しないものとして無責となる筈であるが、そのような説明はなされていない（現実には、保険契約者に対しては、偶然性という保険給付要件を充足すると説明するよりも、具体的な免責条項に抵触すると説明した方が納得してもらい易いのは事実である）。

度発生する不正な保険給付請求の認容との均衡の取り方の政策判断となる。現在においても、保険者は不正請求によって相当程度の無駄な保険給付を余儀なくされていると思われるが、そうした不正請求による保険給付は、今日においても、本来よりも割高な保険料に反映されており、この割高な保険料は保険契約者全体が負担している。しかし、それでも当該保険商品が一定程度の保険成績で一定量の保険販売が継続できており、不正請求の状況や現在の保険料水準が社会的に容認されている、あるいは、容認せざるを得ない範囲内にあると考えられるのであれば、従来どおり、保険者が故意免責として主張立証すべきであろう⁽⁸¹⁾。

また、仮に不正請求が看過できない程度に至れば、すなわち、善良な保険契約者までもが不正請求の誘惑に負けるようになったり、善良な保険契約者が保険契約を更新しなくなったり、付保内容を縮減したりするようになったり、あるいは、保険者が保険引受を制限したり、保険引受を中止したりするような事態に至れば⁽⁸²⁾、保険制度自体の崩壊を未然に防止する必要が生ずるが、そのような事態に至ったとしても、保険者による故意免責の主張立証義務を緩和する方向で検討すべきである⁽⁸³⁾。なぜなら、そのような情勢変化が生じたとしても、少なくとも保険約款において請求者に保険事

(81) 保険事故発生時の主観的偶然性の主張立証義務を保険者側に課す実質的理由について、たとえば神谷（2009（2））163-173頁参照。

(82) そのような事態に陥るのを防止すべく、まずは不正請求の実態把握を行ったうえで、不正請求防止のために、諸外国の取組状況を参照しながら、法整備や体制強化等を進める必要がある。なお、損害保険業界がとりまとめた不正請求に関する調査研究として日本損害保険協会（2008）がある。

(83) 笹本（2006）103頁参照。なお、山下友信（2004）550頁注30も同旨かと思われる。

ただし、そのような事態に陥れば、保険収支が相当に悪化しているのので、保険者は保険引受を縮小したり、当該保険商品の販売を中止したり、当該保険市場から撤退したりすることになることも多いかと思われる。したがって、裁判所による故意免責の立証義務の緩和が間に合わずに、保険販売が縮小・中止となってしまうことが現実になり得ることを甘受せざるを得ない。もし、そのような事態を回避すべきであると考えるのであれば、早め早めに立証義務の緩和を行わざるを得ないが、裁判所にそのような機能を過度に期待することはできないであろう。むしろ、保険会社の取支状況を把握することができる監督官庁に不正請求対策の強化政策の実施が求められるところである。けれども、立証義務の緩和自体は行政の範疇ではない。

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務⁽⁸⁴⁾故発生時の主観的偶然性の主張立証義務があることが明示されない限り、主張立証義務が請求者側に転換する訳ではないと考えられるからである。

なお、保険事故には様々な類型のものがあるので一律には断定できないが、請求者が保険事故発生時の主観的偶然性の立証を行うのも、保険者が故意の立証を行うのも、共に容易なことではない。しかしながら、立証の難易を証明責任分配の基準とすべきではないと考えられる。⁽⁸⁵⁾

以上のとおり、保険給付条項における偶然性要件が保険事故発生時の主観的偶然性をも意味するとすれば故意免責と主張立証命題が重複することになるが、少なくとも現行約款の規定内容を前提とする限り、保険者側に証明責任を分配するのが適当であると考えられる（したがって、保険給付条項に規定されている偶然性要件のうちの保険事故発生時の主観的偶然性に関しては、注意確認的意義を有するにとどまることになる⁽⁸⁶⁾）。そして、このように証明責任を分配するのであれば、請求者に過度の負担を負わせることにはならない。

そもそも、保険給付要件である偶然性が何を意味するかということと、当該偶然性要件の証明責任を請求者と保険者のいずれに分配するかは別問

(84) なお、仮に保険約款で故意免責を規定せず、保険給付条項で保険事故発生時の主観的偶然性を保険給付要件として明記するとしても、第1に、当該約款規定によって主張立証責任が保険者から請求者に移ることになるかどうかは、慎重な検討が必要であり、証明責任の分配に関する考え次第で結論も異なるであろう（仮に法律要件分類説を採用としても、同説の中でも様々な考え方があり得よう）。第2に、仮に当該約款改定によって主張立証責任が保険者から請求者に移るとしても、そのような約款規定の有効性がただちに認められることになるかどうかについても、慎重な検討を要する。

(85) 松本（1996）57-58頁、笹本（2006）103頁参照。他方、兼子他（2011）1018頁〔松浦馨＝加藤新太郎〕は、法律要件分類説に立ちつつ、証明責任の分配にあたり、立証の難易を考慮してよいとする。

なお、高橋宏志（2013）547頁は、「証明困難が特定類型の当事者を常に欺訴させることになりそれが当該実体法規を設けた趣旨に沿わないならば」という条件の下、証明困難も証明責任分配の基準になるとする。ただし、こと保険事故に関しては、請求者が主観的偶然性の立証を行うことも、保険者が故意の立証を行うことも同様に困難であるから、高橋教授の立場でも、証明困難であることは証明責任分配の基準とはならないと思われる。

(86) 他方、出口（2006）269-270頁は、保険給付条項で保険事故発生時の偶然性要件が規定されていることを理由に、請求者に主張立証義務があるとするようである。

題の筈である。保険給付要件である偶然性を保険契約締結時の偶然性と解する立場の背景には、厳格な法律要件分類説を前提としたうえで、保険事故発生時の偶然性の主張立証義務を請求者に課さずに、保険者に故意の主張立証義務を課すべきである、という価値判断を先行して行っているのかもしれない。けれども、そのような価値判断は、約款文言の内容を解釈するには考慮すべきではなく、証明責任の分配において考慮すべきであると思われる。

ちなみに、英米においては、オールリスク保険についても、たとえ保険約款に明示されていなくても、偶然性 (accidental or fortuitous) が求められているが (前述 4(1)②(e-2)、(e-3) 参照)、この偶然性要件の立証義務を請求者と保険者のいずれが負担するかがやはり問題となる。

英国においては、立証責任の分配に関する判例の理解は必ずしも一致していないようにも見受けられる。すなわち、Clarke (2009)§17-3B によると、偶然な (accidental or fortuitous) 事故であることの立証責任は保険者側にある、すなわち、偶然な事故でないことの立証責任は保険者が負うとするのが原則である。けれども、実際には、この偶然性要件が明示されていない場合には、担保危険の不可欠な要素として事故性 (偶然性) の立証を請求者に求める判例もあるとのことである。

一方、Hanson and Henley (2013) p.5 や Merkin (2019) pp.1207-1208 によると、オールリスク保険では、請求者に、損害発生の事実と当該損害が偶然 (accidental or fortuitous) であることの主張立証責任があるとのことである。また、Preston and Colinvaux (1950) p.91 によると、オールリスク保険においても、損害が偶然に (accidentally) 発生したことを立証しなければならないが、具体的な保険事故の内容については立証する必要がないとのことである。そして、Goldrein and Merkin (2011) 7.24 も同旨を述べる。

米国においては、Keeton *et al.* (2017)§5.1(c) (pp.373-375) によると、保険約款の構成を重視するのが原則であり、今日においても、保険給付要件の立証義務は請求者に、免責条項等の立証義務は保険者にあるとするの

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

が一般原則である。判例は、約款構成に忠実に立証責任を分配するアプローチをとるものと、当該約款文言が保険カバーを制限するものであるか否かを機能的に判断のうえ、そのような約款文言に関しては保険者に立証義務を課すアプローチをとるものがあるとのことである。また、Jerry and Richmond (2012) p. 377 によると、オールリスク保険においては、請求者は、偶然な損害 (fortuitous loss) が発生したことを立証すればよく、具体的な損害発生の原因を立証する必要はないとのことである。

(5) 小 括

以上に検討したとおり、保険給付条項が規定する偶然性は、客観的偶然性および保険事故発生時の主観的偶然性を意味するものと考えられることができる。その理由は、第1に、保険契約当事者の意思解釈としてそのように考えられること (前述4(1))、第2に、保険約款の合理的解釈により客観的偶然性の確保と保険事故発生時の主観的偶然性の確保が求められていること (前述4(2))、第3に、客観的偶然性に関しては、保険契約締結時の客観的偶然性および保険事故発生時の客観的偶然性の双方を保険給付要件とする必要性があること (前述4(3))、第4に、保険事故発生時の主観的偶然性と故意免責とは主張立証命題が重複するが、保険事故発生時の主観的偶然性について請求者に主張立証義務を課さず、保険者に故意免責の主張立証義務を課すことにすれば、請求者に過度の負担とならないこと (前述4(4)) にある。筆者としてはこの見解をとりたい。

判例の立場と決定的に異なるのは、保険事故発生時の客観的偶然性の具備も保険給付条項の偶然性要件に含まれるとする点である (ただし、仮に、経年劣化や自然の消耗について、どのような場合であっても保険契約締結時の偶然性の問題であると捉えるのであれば、実質的な相違は生じないことになる)。

なお、保険事故発生時の主観的偶然性の主張立証義務の有無に関しては、結果的に判例の立場と変わるところはない。すなわち、判例の立場では、保険給付条項が規定する偶然性は保険契約締結時における偶然性を意味す

ると解されている。したがって、保険事故発生時の主観的偶然性については、そもそも請求者に主張立証義務が存在しないことになる（保険者が、故意免責として主張立証しなければならない）。他方、筆者の立場では、保険給付条項が規定する偶然性は保険事故発生時における偶然性をも意味することになる。けれども、故意免責条項と主張立証命題が重複することになるが、保険者に証明責任を分配するからである。

5. バスケット危険に関して保険給付請求者が主張立証すべき事実

ここでは、保険約款が規定する保険給付条項であるバスケット危険（たとえば、車両保険では「その他偶然な事故」）に関して、偶然性以外に、請求者は何を主張立証しなければならないかを検討する（なお、請求者が主張立証すべき偶然性については前述4参照）。

バスケット危険における偶然性要件に関しては既に最高裁の判断が示されている（前掲最判平成18年6月1日（水没事故）および前掲最判平成18年6月6日（悪戯事故））。両判決は、「本件条項（筆者注：車両保険の保険給付条項のこと）は、『衝突、接触、墜落、転覆、物の飛来、物の落下、火災、爆発、盗難、台風、こう水、高潮その他偶然な事故』を保険事故として規定しているが、これは、保険契約成立時に発生するかどうか不確定な事故をすべて保険事故とすることを分かりやすく例示して明らかにしたもので、商法629条にいう『偶然ナル一定ノ事故』を本件保険契約に即して規定したもの」と述べて、保険事故発生時の主観的偶然性に関する請求者の主張立証義務を否定した。けれども、約款文言の「その他偶然な事故」における「事故」について、請求者は、何らかの主張立証が必要なのか（ただし、偶然性に関しては判断が示されているので、偶然性以外の「事故」に関すること）、それとも、何も主張立証を要さないのか（すなわち、保険契約締結時の偶然性が存在したこと以外、「事故」については何も主張立証する必要はなく、物保険であれば、保険の目的物が保険期間中に損壊したという事実のみを主張立証すればよいのかどうか）という論点

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

については判断を示していない（前述2(4)参照）。

その後、最高裁は、明示危険である盗難に関して、請求者は盗難の外形的事実を主張立証すべきであるとする判断を示した（前掲最判平成19年4月17日および前掲最判平成19年4月23日。なお、両事案の保険約款では盗難危険はバスケット危険ではなかったが、最高裁は列挙危険、バスケット危険、そして、それらとは別に規定された盗難危険を区別しない。前述2(3)参照）。

このような最高裁判例を背景として、平成19年以降、バスケット危険の一つである悪戯事故に関して請求者の主張立証すべき事実の捉え方について、下級審の判断方法が鋭く対立している（前述3(3)参照）。筆者は、バスケット危険の保険事故に関しては、偶然性以外にも、発生損害のみならず、保険事故の発生や保険事故のある程度の内容について請求者が主張立証義務を負うべきであると考え（悪戯事故に関する高裁判決のうち前述3(3)のγの立場は筆者の考え方に近いと思われる⁽⁸⁷⁾）。そのように考える理論的理由（次述(1)）および実質的理由（後述(2)）、そして、この考え方に立つ場合にバスケット危険の一つである悪戯事故に関して請求者が主張立証すべきと考える事実（後述(3)）は以下のとおりである。

(1) 理論的理由

バスケット危険（たとえば、車両保険では「その他偶然な事故」）に該当すると思われる保険事故が発生した場合に、保険給付請求にあたり、保険事故の発生や保険事故のある程度の内容について請求者が主張立証義務を負うべきであると考え理論的理由は以下のとおりである。

① 保険約款の合理的解釈

たとえば前掲最判平成18年6月1日は、バスケット危険の一つである悪戯事故に関して、請求者は保険事故発生時の主観的偶然性の主張立証義務を負わないと判示したが、当該事案において用いられていた車両保険の

(87) 榊（2016）200頁は同旨かもしれない。

保険給付条項は次のように規定されていた（自動車保険標準約款（前述2（1）参照）とほぼ同じである）。

「当社は、衝突、接触、墜落、転覆、物の飛来、物の落下、火災、爆発、盗難、台風、こう水、高潮その他偶然な事故によって保険証券記載の自動車（以下「被保険自動車」といいます。）に生じた損害に対して、この車両条項および一般条項に従い、被保険自動車の所有者（以下「被保険者」といいます。）に保険金を支払います。」

バスケット危険に関して、この規定を平易かつ論理的に理解すると、保険給付要件は次の3つの要素から構成されていることになる⁽⁸⁸⁾。

- (カ) 「偶然な事故」が発生すること
- (キ) 被保険自動車に損害が発生すること
- (ク) 保険事故発生（上記(カ)）と損害発生（上記(キ)）の間に因果関係が存在すること

この理解が正しいとすると、請求者は上記(カ)～(ク)の主張立証義務を負うことになる。したがって、上記(カ)の主張立証義務があるので（なお、上記(カ)における偶然性の意味内容については前述4参照）、何らかの「事故」が発生したことについて、ある程度の主張立証が不可欠である。ここで「ある程度」というのは、事故形態次第で、請求者に求められる「事故」の内容に関する立証程度に差違があるからである。たとえば、駐車時に被保険自動車に悪戯された場合には、被保険者は悪戯の現場に居合わせていないので、悪戯事故の内容について請求者に多くの立証を求めることはできない。一方、たとえば、被保険者が被保険自動車から降車して4、5メートル歩いたところで被保険自動車が坂を下り始めて水没してしまった場合には（前掲最判平成18年6月1日の事案）、そもそも事故原因は被保険者または許諾運転者等にあるのだし、また、被保険者自身が事

(88) 損害保険契約の保険給付請求権を訴訟物とする訴訟では、その請求原因（要件事実）は、

①損害保険契約の締結、②保険事故の発生、③保険事故により発生した損害およびその額、
④上記②と③の間の「因果関係」と考えられている。船越（1996）695-696頁、大江（2019）168-172頁参照。

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

故時に事故現場にいた訳であるから、多くの立証を求めることができよう。

また、ある程度は「事故」の内容を主張立証しなければ、上記(ク)の主張立証もできないことになるので、この点においても、「事故」の内容について請求者による主張立証が不可欠である。

以上からすると、請求者には、保険事故の発生、および、保険事故のある程度の内容についても主張立証すべき義務があると考えられる。⁽⁸⁹⁾

② オールリスク保険では損害発生の主張立証のみでよいとする立場について

バスケット危険に関して請求者は上記(カ)～(ク)の主張立証義務を負うとすると(前述①参照)、上記(キ)のみ、あるいは、上記(キ)および上記(カ)のうちの偶然性(判例では、保険契約締結時の偶然性と解されている)のみ、を主張立証すればよいとする見解(前述3(3)②のβの立場。なお、オールリスク保険であることを理由に、そのような主張をする学説も多い)⁽⁹¹⁾は採用することができない。

(89) 福田(2007)336-337頁、奥田=西岡(2007)60頁、太田(2009)683頁注26も同旨。さらに、滝澤(2007)5頁は、保険事故発生について「保険金請求者が主張立証責任を負うことに争いが無いはずである」と述べる。なお、大江(2019)166-167頁も同旨かと思われる。

(90) なお、山下友信(2004)534頁は、「諸外国におけるオールリスク保険の約款の規定の仕方を見ると、偶然の事故というように偶然性を保険事故の要素している規定している例はないようである。」と述べるが、正しくないと思われる。たとえば、米国では、自動車保険の車両保険約款において偶然性(direct and accidental loss or damage)が規定されていたし、英国では、自動車保険の対人・対物賠償保険において偶然性(accident)が規定されていた(ただし、山下教授は、英国の対人・対物賠償保険における“accident”という文言について、偶然性(あるいは、事故性)を表す表現とは理解しないのかもしれない)。また、そもそも、英国や米国では、偶然性(accidental or fortuitous)が保険約款に明示されていなくても、保険事故の偶然性が求められると考えられているのである(以上、前述4(1)②(e-2)、(e-3)参照)。

(91) 山下友信(2004)546頁、同(2005)359-360頁、大澤(2007)200頁、山野(2008)207-208頁参照。

なお、岡田(2008)60頁、117頁はこの立場のようでもあるが、その一方で、保険給付「請求者は保険事故発生の事実を証明し」(同論文122頁)と述べていることからすると、保険事故の発生という本文(カ)自体の主張立証を求める立場であると思われる。

ちなみに、保険実務家が執筆した大浜=小野塚(1983)319頁では、オールリスク方式の車両保険に関しては、被保険者は保険契約締結時の主観的偶然性を主張立証すれば足り

なぜなら、第1に、偶然性以外の上記(カ)についても、また、上記(ク)についても、保険給付要件として保険約款に規定されているため、そのように解することは約款規定の文理に沿わないからである。

第2に、列挙危険である「衝突、接触、墜落、転覆、物の飛来、物の落下、火災、爆発、盗難、台風、こう水、高潮」については、保険事故の発生（衝突、接触等の列挙事故。上記(カ)に相当する）、および上記(キ)、保険事故と上記(キ)の相当因果関係（上記(ク)に相当する）の主張立証が必要であることにあまり異論はないようである。ところが、バスケット危険に該当する事故が発生した途端に、偶然性以外の上記(カ)や上記(ク)の主張立証が不要になるとするのは理論的一貫性に欠けることになるからである。⁽⁹²⁾

第3に、もし仮に、請求者が保険契約締結時の偶然性と上記(キ)のみの主張立証義務を負うとすると、保険事故の内容について全く主張立証する必要がないことになる。そして、請求者が保険事故の具体的事実を何も主張立証しないまま、保険者は故意免責の主張立証義務を負うことになってしまうからである。ただでさえ故意免責の立証は相当に困難であるので、請求者が保険事故の内容について全く主張立証しない状況下では、保険者が故意免責を立証することがほとんど不可能な事態も多分に起こり得よう。⁽⁹³⁾

、るとする。その一方で、「偶然性のない事故」として客観的偶然性に欠ける経年劣化等を挙げる。さらには、過積載による重量超過状態での自動車運行による車両保険事故という、保険事故発生時の主観的偶然性具備が疑わしい設例を挙げたうえで、「実務上、偶然性の判断に苦しむことも少なくない。」と述べており、理論的一貫性が認められない（なお、同論文の前著論文である大浜＝小野塚（1974）34頁では、故意による事故招致について「偶然性の有無については争があるが」と述べていたが、大浜＝小野塚（1983）319頁では削除されている）。換言すると、バスケット危険として保険約款が規定する偶然性には、多様な偶然性が含まれていることを図らずも表しているのかもしれない。山本（2007）23頁注48は、大浜＝小野塚（1974）34頁における同様の内容の記述に関して、故意と偶然性との関係について理解が曖昧だと指摘する。

(92) ただし、山野（2008）207-208頁は、盗難事故も含めて、本文(キ)、および、本文(カ)のうちの保険契約締結時の偶然性のみを主張立証すればよいとするので、その点では一貫性がある。

(93) 奥田＝西岡（2007）60頁は、オールリスク保険全般に関して、この問題を指摘する。

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務⁽⁹⁴⁾これでは、保険給付請求における証明責任の適切な配分とは言えない。

この問題に関しては、被保険者等の説明義務等で対処すればよいとの指摘もあるが⁽⁹⁵⁾、本当に説明義務等で対応可能かどうかは、具体的な保険約款規定内容を十分に検討してみないと判断できない。ちなみに、自動車保険標準約款の「第6章 基本条項」の20条は事故発生時における保険契約者等の義務を規定しており、同条2号および3号は、事故発生の日時・場所、事故の概要等を通知する義務を課している。けれども、保険契約者等が当該義務に違反しても、当該義務違反によって保険者が被った損害額が支払保険金から控除されるにすぎない（同約款21条1項2号）。そして、当該義務違反によって被った損害額は保険者自身が主張立証しなければならない。そのため、保険契約者としては事故内容に関する通知義務を履行しないまま保険給付請求しても、保険者が通知義務違反に基づく損害額を立証できなければ、全額の保険給付を受けることができるし、立証できたとしても、通知義務違反に基づく損害額（たとえば、通知義務違反がなされたがために保険者が支出した調査費用）を控除した残額の保険給付を受けることができることになってしまう可能性がある。

第4に、いわゆるオールリスク保険であるからといって、そのことが保険期間中の損害発生さえ主張立証すれば保険給付要件を充足することに必ずしも直結する訳ではないと考えられる⁽⁹⁶⁾。保険給付条項は法令の範囲内で保険者が任意に規定することができるが、いわゆるオールリスク保険には2種類のものがあると考えられる（なお、この点は従来、論じられていないと思われる⁽⁹⁷⁾）。

(94) 山下友信（2004）543頁によると、「事故説」においても、請求者は何らかの事故が発生した事実は立証しなければならないが、いつ、どこで、どのような態様で事故が発生したかを特定するような証明は不要であるとする。けれども、そうであるとすれば、「事故説」についても、本文の述べた理由により、到底採用することができない。

(95) 山本（2008）107頁参照。

(96) 同旨、出口（2006）270頁、山本（2007）16頁参照。

(97) オールリスク保険について論じる日本および英米の論文は、総じてこの2種類のオールリスク保険を区別せずに取り扱っている。

一つは、保険期間中の損害発生のみを保険給付要件とする保険商品である。たとえば、貨物保険は、保険期間中の損害発生のみを保険給付要件とするタイプのオールリスク保険であると考えられる。一般に、貨物保険の被保険者（荷送人や荷受人）は、保険期間中、保険の目的物である貨物に関する管理を他人（運送人）に委ねることになる（したがって、被保険者の故意による事故招致という不正請求の可能性は相対的に低い。また、そもそも、被保険者の管理下にないので、具体的な保険事故の主張立証が被保険者には困難であることが多々ある⁽⁹⁸⁾）。また、貨物損壊に関する本来的な責任は運送人にあるが、被保険者による運送人に対する損害賠償請求等の手間等を省くという大きな意義が貨物保険にはある。このように貨物保険は特殊な保険商品であり、貨物保険を、車両保険等の一般的なノンマリ
ン保険商品（海上保険以外の損害保険商品のこと）と同列に論ずることはできないと考えられる⁽⁹⁹⁾。

もう一つは、保険期間中に「偶然な事故」が発生し、当該保険事故によって損害が発生することを保険給付要件とする保険商品である。そして、自動車保険など一般に販売されているノンマリ
ン保険商品は基本的にはこのタイプのオールリスク保険であると考えられる。一般的なノンマリ
ン保険商品においては、一般に、保険の目的物等が被保険者の管理下にある際に保険事故が発生するので、被保険者の故意による事故招致という不正請求が発生する可能性が高い。また、保険の目的物等が被保険者の管理下に

(98) 船越 (1996) 696-697 頁も、商法 816 条の包括責任主義に関して、因果関係について請求者が証明責任を負わないのは、「海上において如何なる原因により事故が発生したかは、知り難いからである。」と説明している。

(99) *Ref. Merkin* (2019) p. 1207.

なお、死亡保険は、保険期間中における被保険者の死亡のみを保険給付要件とするオールリスク保険であるが、貨物保険と同類型のオールリスク保険であると言えよう。死亡保険においても、ノンマリ
ンの通常の物保険と比較すると保険金受取人による不正請求の可能性は相対的に低く（死亡保険に関して不正請求するには、基本的には、いわゆる保険金殺人を犯さなければならない）、また、被保険者自身が死亡しているので、具体的な保険事故を保険金受取人が主張立証することが困難であることが多々あり、死亡保険と貨物保険とで共通する事情が多い。なお、死亡保険と貨物保険のオールリスク保険としてのこうした共通性について、従来、論じられていないように思われる。

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務⁽¹⁰⁰⁾あるので、請求者が具体的な保険事故の主張立証を行うことも可能である。

以上からすると、一般的なノンマリン保険商品に関しては、オールリスク保険であるからといって、請求者は保険契約締結時の偶然性と損害発生のみを主張立証すればよいという考え方に直結するものではないと考えられる。

③ 保険事故発生時の客観的偶然性の主張立証の必要性

保険給付要件として規定されている偶然性要件（「偶然な事故」という約款文言における「偶然な」という要件）に関しては、保険契約締結時の偶然性（主観的偶然性および客観的偶然性）と解するのが判例の立場である（前述 2(4) 参照）。

一方、保険事故発生時の偶然性（主観的偶然性および客観的偶然性）をも意味するとするのが筆者の立場である（ただし、保険事故発生時の主観的偶然性に関しては、故意免責条項と主張立証命題が重複しており、保険者が故意免責の主張立証義務を負うとする立場である。前述 4(4) 参照）。この立場では、保険事故発生時の客観的偶然性（たとえば、上述の保険期間中の転居に伴う経年劣化やその急速な進行、上述の保険期間中の異動・転勤に伴う急激な自然の消耗。前述 4(3) 参照）を請求者は主張立証しなければならない。そして、保険事故発生時の客観的偶然性が存在していたことを主張立証するには、まず保険事故を特定する必要がある。そのうえで、当該事故には、保険事故発生時において客観的偶然性が存在したことを主張立証することになる⁽¹⁰¹⁾。したがって、保険給付要件として規定されている偶然性として、請求者が保険事故発生時の客観的偶然性をも主張立証すべきだとする立場では、保険事故発生時の客観的偶然性を主張立証する

(100) 奥田＝西岡（2007）60 頁も、車両保険は、オールリスク保険であるものの、保険の目的物が被保険者の管理下にあるため保険事故の特定が困難とまでは言えないことを指摘する。

(101) 現実問題としては、保険契約締結時における客観的偶然性（なお、保険契約締結時の客観的偶然性に関しては、判例の立場でも請求者に主張立証義務がある）との区別が困難であることも多いので、請求者としては、保険契約締結時と保険事故発生時とを区別することなく、客観的偶然性の存在を立証することも多いであろう。

ためにも、具体的な保険事故の主張立証が必要となる。

(2) 実質的理由

このように、理論的には、バスケット危険（たとえば、車両保険では「その他偶然な事故」）に該当すると思われる保険事故が発生した場合に、保険給付請求にあたり、保険事故の発生や保険事故のある程度の内容について請求者が主張立証義務を負うべきであると考えられるが、以下のとおり実質的理由もある。

① 不正請求の多様性

そもそも、こうした保険給付請求が裁判で争われるのは、いわゆるモラルリスク（保険給付の不正請求）である疑いが濃厚な事案である。モラルリスクは車両保険の悪戯事故や盗難事故に限らず、たとえば火災保険の火災事故でも発生している（現実に、故意免責が認められた多数の裁判例がある）。ところで、モラルリスクの手法は保険事故類型によって大きく異なり、したがってまた、保険者による故意免責の立証の困難さも大きく異なることになる。特にバスケット危険は多様な危険を担保しているので、故意免責の立証の困難さも多様である。

本稿では悪戯事故を題材として取り上げているが、悪戯事故に関するモラルリスクは3つの類型に大別することができる。

- (サ) 人為的損傷が発生しており、また、実際に損傷が発生した日時や場所は被保険者の申告どおりであるが、被保険者（被保険者の意を受けた者を含む）が当該損傷を加えたモラルリスク
- (シ) 人為的損傷が発生しているが、実際に損傷が発生した日時や場所は被保険者の申告とは異なり⁽¹⁰²⁾、かつ、被保険者（被保険者の意を受けた者を含む）が当該損傷を加えたモラルリスク
- (ス) 発生している損傷が人為的なものであるか否か判然とせず、また、

(102) たとえ被保険者が警察に出頭して悪戯被害を申告した場合であっても、申告どおりの日時・場所で損傷が発生したとは限らない。

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

実際に損傷が発生した日時や場所は被保険者の申告とは異なるモラルリスク

ちなみに、火災保険の火災事故に関する典型的なモラルリスク、すなわち、被保険者の故意による事故招致は、上記(サ)に相当する。火災保険の目的物に火災損害が発生していることは確認できるし、火災発生の日時や場所は特定されており、消防が出動するので当該事実を偽装することは稀である。同様に、悪戯事故のモラルリスクでも上記(サ)に該当する場合は、様々な間接証拠（たとえば、被保険者のアリバイや事故現場の状況）から保険者が故意免責を立証することができる可能性がある。

けれども、上記(シ)の場合には、故意免責を立証するための間接証拠が相当に限定されることになる（ちなみに、④判決、⑤判決、⑥判決、⑧判決、⑨判決の事案はこのような事案である）。たとえば、被保険者が申告した悪戯の発生日時や発生場所が虚偽であった場合には、被保険者のアリバイを調査しても、被保険者の申告する日時にはアリバイが存在するであろうし、被保険者が申告した現場周辺を調査しても、せいぜい、当該現場において悪戯が行われた可能性が極めて低いという消極的な証明しかできないからである（ただし、そのような消極的な証明であっても、反証として（あるいは、故意免責の立証として）、決して無益ではなく、むしろ非常に有益である）。そして、上記(ス)の場合には、故意免責を立証するための間接証拠はさらに限定されることになる（ちなみに、⑦判決の事案は、上記(シ)かもしれないし、上記(ス)かもしれない）。

しかも、被保険者は、自身が申告した事故報告内容が正しいと主張するので、保険者としては、モラルリスク事案であると睨んだとしても、当該事案が上記(サ)～(ス)のいずれであるかが分からないし、また、真実の事故日時や事故場所等も分からないので、基本的には被保険者の主張に従って裏付け調査を実施することにならざるを得ないことが多いのである。したがって、まずは、被保険者に悪戯事故の発生および当該悪戯事故のある程度の内容について主張立証を求め、保険者は当該主張立証に基づいて調査を行い、故意免責の立証に結びつけていく他ない。上述の下級審裁判

例のうち、被保険者以外の第三者が損壊したという外形的事実の主張立証義務を請求者に課さない一方で、当該事案において保険者による故意免責の立証を認めた全ての裁判例（①判決、③判決、⑨判決、⑩判決）においても、請求者が悪戯事故の日時・場所・経緯等を相当に詳しく述べているからこそ、保険者は当該主張に基づいて調査等を行い、故意免責の立証ができたと言えよう。

② 保険給付条件等の判定の必要性

保険商品によっては、以下のとおり、保険事故の内容や回数に応じて、保険事故に関する保険給付条件や保険金額が変動したり、更新契約の保険契約条件が変動したりすることがある。そのような保険商品では、保険給付請求において、保険事故の発生や保険事故のある程度の内容を請求者が保険者に正しく申述することが前提となっている。したがって、バスケット危険に関しても、保険事故の発生や保険事故のある程度の内容について請求者が主張立証義務を負うべきであると考えられる。

(a) 保険給付条件

保険契約において、1事故あたりの免責金額が設定されていることがある。たとえば、車両保険では、1事故あたりの免責金額が設定されており、また、保険期間中の事故数に応じて免責金額が変動することがある（たとえば、1回目の保険事故は免責金額5万円、2回目以降の保険事故は免責金額10万円）。したがって、保険給付額算出のため、事故数の正確な把握が必要となる。

(b) 保険金額・責任限度額

物保険では、保険金額が設定されているが、全損となって保険金額の保険給付がなされた際の取扱いが保険商品によって異なる。すなわち、保険金額の支払によって全損失効となるものと、保険金額が自動的に復元するものがある。前者の場合には、ある事故で全損となれば、保険金額全額の保険給付を受けることができるものの、保険契約自体が自動失効するので、それ以降に発生した保険事故は無責となる。けれども、当該全損事故が1事故ではなくて2事故であった場合であって、各事故では全損に至っ

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

ていない場合には、そして当該保険契約の保険金額が自動復元方式であれば、両事故について保険給付がなされるばかりか（最初の保険事故に関する保険給付がなされても保険金額が自動復元するので、次の保険事故も通常どおりの保険給付がなされるため、両事故の保険給付額合計が保険金額を超えることもあり得る）、当該事故で当該保険契約は失効しないので、両事故以降に発生した保険事故も復元された保険金額の下、保険でん補対象となる。したがって、保険給付額算出のため、また、保険契約の全損失効の判断のため、事故数の正確な把握が必要となる。

また、責任保険においても、1事故あたりの責任限度額が設定されることがあるので、事故数の正確な把握が必要となる。

(c) BMS

自動車保険のうちノンフリート契約に関しては、当該保険契約の保険成績を更新契約に反映させる、「ノンフリート等級別割引・割増制度」と称するBMS (bonus-malus system) が採用されている。自動車保険の車両保険事故に関しては、保険事故の内容や回数に応じて、更新契約に適用されるノンフリート等級の等級ダウンの適否やダウン数が決まるため、保険事故の内容および保険事故数を確定させる必要がある。したがって、保険事故の内容、および、事故数の正確な把握が必要となる。

(3) 保険給付請求者が悪戯事故に関して主張立証すべき事実

こうして、バスケット危険に関しても、保険事故の発生や保険事故のあたる程度の内容について請求者が主張立証義務を負うべきであるとする、次に問題となるのは、それぞれの事故形態において請求者が主張立証すべき事実の内容である。これは担保危険や事故形態に応じて決まるものであるが、本稿は悪戯事故を題材としているので、悪戯事故について請求者が主張立証すべき事実を検討することにする（なお、筆者の立場でも当該事実を「外形的事実」と称することができるが、盗難事故に関する前掲最判平成19年4月17日および前掲最判平成19年4月23日や高裁判決のうち α の立場（前述3(3)①参照）における「外形的事実」の内容とは同一で

ないため、管見を述べるときは単に「請求者が主張立証すべき事実」という)。

バスケット危険の一つである悪戯事故に関して、前述の高裁判決のうち
の α の立場では、「被保険者以外の者がいたずらをして被保険自動車に損
傷したこと」あるいは「車両に傷を付けられた」という外形的事実の主張
立証義務を負うとする。そして、悪戯による損傷の外形的事実は、(a)
「損傷が人為的にされたものであること」と、(b)「損傷が被保険者以外
の第三者によって行われたこと」という事実から構成されるとする。⁽¹⁰³⁾

そして、この立場に反対する者は、上記(b)の事実と故意免責の事実
の主張立証命題が重複していることを問題視する(⑨判決)⁽¹⁰⁴⁾。確かに、こ
の問題指摘は正鵠を射ている。被保険者以外の第三者によって悪戯がなさ
れたという外形的事実の主張立証義務を請求者に課す裁判例では(前述3
(3)①の α の立場)、外形的事実の立証がなされたと判断した事案では、
保険者による故意免責の立証を否定している(②判決)。もちろん、たっ
た一つの裁判例だけで傾向を窺うことはできないが、「損傷が被保険者以
外の第三者によって行われたこと」という事実を請求者が立証できたうえ
で、被保険者の故意によって損傷がなされたという故意免責を保険者が立
証できることが実際問題としてあり得るのが問われることになる。また、

(103) 齋藤(2013)16頁、加藤他(2018)102頁[加藤新太郎]も同旨。

(104) 李(2011)122頁も同旨。

なお、こうした批判は、もともと、盗難事故の外形的事実として「被保険者以外の者が
被保険自動車を持ち去ったこと」の主張立証を請求者に求める前掲最判平成19年4月17
日や前掲最判平成19年4月23日に対して提起されたものである。山野(2008)207頁参
照。

ただし、筆者としては、こと盗難に関しては、前掲最判平成19年4月17日および前掲
最判平成19年4月23日の判断基準は維持してよいと思われる。なぜなら、悪戯概念の理
解は様ではないが、少なくとも盗難概念には被保険者の意思に基づかないことが包摂さ
れていることは間違いなく、また、悪戯と異なって、盗難事故では保険の目的物を保険者
が確認することができず、故意免責の立証が悪戯事故よりも困難だからである。なお、山
本(2008)107頁は、「本質的に故意でないことを含むような事故は事故の仮装が容易であ
ることから、事故(盗難)の立証責任を保険金請求者に課することが妥当との判断もありえ
るであろう。」と指摘するが、誠に適切な指摘であると思われる。

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

悪戯の外形的事実の主張立証義務を請求者に課したうえで、外形的事実の立証がなされていないと判断した事案の中には、ほとんど故意免責の立証すら認められるような事実認定が行われているものもある（④判決の原審、⑥判決）。

また、そもそも悪戯は、列挙危険である衝突や接触等と同様に、被保険者の故意によってなされたものであっても悪戯に該当するとも考えられる（前述3(1)参照。この点は盗難と異なる）。

以上からすると、外形的事実のうち上記(b)に関しては、故意免責として保険者が主張立証すべきものであると考えられる⁽¹⁰⁵⁾。一方、外形的事実のうち上記(a)に関しては、請求者に主張立証義務を課したとしても、故意免責として主張立証すべき事実とは重複しない。

そこで、請求者がバスケット危険の保険事故に関して、偶然性や発生損害のみならず、保険事故の発生や保険事故のある程度の内容について主張立証責任を負うことの理論的理由および実質的理由（前述5(1)(2)参照）も踏まえて、物保険におけるバスケット危険の一つである悪戯事故に関して請求者が主張立証すべき事実を検討すると、次の事項になると考えられる⁽¹⁰⁶⁾。

(タ) 保険の目的物（車両保険では、被保険自動車）に損傷が存在すること

(チ) 上記(タ)の損傷が、保険期間中の特定の期間において生じたこと
具体的には、当該特定期間の前には上記(タ)の損傷が存在しておらず、当該特定期間の後に上記(タ)の損傷が存在したことを主張立証することになる。

(ツ) 上記(タ)の損傷が、特定の場所で生じたこと

(105) 榊（2016）199-200頁も同旨。

(106) なお、バスケット危険であるから、そもそも悪戯の主張立証は必要ないと考える立場もあるが、そのような立場では、請求者が主張立証すべき事実は本文(タ)～(テ) 掘りも少なくなると思われる。ちなみに、李（2011）120頁は、本文の(タ)および(テ)のみの主張立証を請求者に求めるようである。

具体的には、上記(チ)の特定期間中における保険の目的物の所在場所を明らかにすることになる。

(テ) 上記(タ)の損傷が、人為的になされた悪戯による損傷であること
具体的には、上記(タ)の損傷が衝突、接触等による損傷ではなく、悪戯による損傷であることを主張立証することになる。⁽¹⁰⁷⁾

請求者が主張立証すべき悪戯の事実をこのように捉えたとすれば、理論的にも一貫性を維持することができ、実質的にも問題が生じず、しかも、請求者にとって過大な負担とは言えないであろう。⁽¹⁰⁸⁾なお、請求者は客観的偶然性の主張立証義務を負うが(判例では、保険契約締結時の客観的偶然性。筆者の立場では、保険契約締結時および保険事故発生時の客観的偶然性)、上記(テ)の主張立証をもって、主張立証なされたことになることがほとんどであると考えられる。

6. 結論

本稿では、悪戯事故を材料として、損害保険契約の保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険に関して、保険給付請求における被保険者の主張立証義務の内容を検討した。

はじめに、関連する最高裁の準則を次のとおり整理した。

(a) 法定の故意免責(改正前商法641条)は、保険事故発生時の主観的偶然性に関する規律である(保険法17条1項も同旨と判断するものと推測される)。また、保険約款の故意免責条項も、保険事故発生時の主観的偶然性に関する規定である(なお、学説にも異論はな

(107) なお、愉快犯による悪戯と怨恨による悪戯では損傷内容の特徴が異なると言われている。

(108) 本文の(タ)～(テ)を悪戯事故において請求者が主張立証すべき事実の内容であると捉えれば、「偶然にたずらされた場合よりも、計画的に『いたずら』を行う方が第三者による損傷の外形的事実が認められやすいという不合理な結論が導かれるおそれがある。」という問題(梅村(2017)123頁)を回避することができよう。なお、故意免責の立証が難しくなるが、モラルリスクが計画的に行われるほど故意免責の立証が難しくなる一般的傾向に過ぎない。

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

い)。

- (b) 損害保険契約に関する法定の定義規定（改正前商法 629 条）における偶然性は、保険契約締結時の偶然性を意味している（保険法 2 条 6 号も同旨と判断するものと推測される。なお、学説も通説はこの見解である）（以上、前述 1）。
- (c) 保険約款が規定する保険給付条項に関しては、偶然性要件が明記されているか否かを問わず、保険給付条項における偶然性は保険契約締結時の偶然性を意味する。したがって、請求者は、保険事故発生時の主観的偶然性について主張立証義務を負わない（なお、学説の多数説もこの立場である）。
- (d) 保険約款が規定する保険給付条項中に保険事故が規定されている場合には、列挙危険に関しては、請求者に保険事故発生の実事について主張立証義務がある（なお、担保危険として明示されている盗難に関しては、盗難の実事のうち、外形的事実（被保険者以外の者が持ち去った事実を含む）について請求者に主張立証義務がある）。ただし、オールリスク保険におけるバスケット危険に関しては、保険事故発生の実事について請求者に主張立証義務があるか否かを最高裁は明示していない（なお、学説は、損害発生の実主張立証で足りるとするものと、保険事故発生の実事についても主張立証を要するとするものに分かれている）（以上、前述 2。ただし、上記(c)の学説については前述 4(2)、上記(d)の学説については前述 5(1)①②）。

バスケット危険に関する保険事故発生の実事の実主張立証義務の存否について最高裁の態度が不明であるため（上記(d)）、車両保険におけるバスケット危険のうち、特に悪戯事故について下級審の考え方が分裂している状況にある。平成 19 年以降の悪戯事故に関する高裁判決を大別すると、被保険者以外の第三者によって悪戯がなされたという外形的事実の実主張立証を求める立場（ α の立場）、被保険自動車が増損したことの主張立証のみで足りるとする立場（ β の立場）、保険事故発生について主張立証を求

めるが、被保険者以外の者によって悪戯がなされたことの主張立証を求めない立場（γの立場）の3つに分かれることが判明した（以上、前述3）。

以上を踏まえて、まずは保険約款が保険給付要件として規定する偶然性要件（たとえば、車両保険のバスケット条項では偶然性要件が規定されている）が意味する偶然性を検討した。その結果、保険契約当事者の意思解釈、保険約款の合理的解釈、客観的偶然性確保の要請からすると、保険約款が保険給付要件として規定する偶然性は、客観的偶然性（保険契約締結時の偶然性および保険事故発生時の偶然性）、および、保険事故発生時の主観的偶然性を意味するものであると考えられる（これは、最高裁の準則（上記(c)の前段）と異なる立場である）。なお、保険給付要件としての偶然性に保険事故発生時の主観的偶然性の意味も含まれているとすると、故意免責条項の主張立証命題との重複が問題となるが、故意免責条項の主張立証義務を優先させる（すなわち、保険給付要件として規定されている偶然性の意味合いに含まれている保険事故発生時の主観的偶然性は、注意確認的な意味合いであると解する）べきであると考えられる（したがって、結果的に請求者が保険事故発生時の主観的偶然性の主張立証義務を負わないという点では、最高裁の準則（上記(c)の後段）と合致することになる）（以上、前述4）。

最後に、オールリスク保険のバスケット危険に関して、請求者は保険事故発生の実事について主張立証義務を負うか否かの問題（上記(d)参照）について検討した。検討の結果、理論的にも（保険約款の合理的解釈、オールリスク保険に関する請求者の主張立証義務の内容、保険事故発生時の偶然性の主張立証の必要性）、実質的にも（不正請求の多様性、保険給付条件等の判定の必要性）、請求者は、保険事故発生の実事および保険事故のある程度の内容について主張立証義務を負う。そして、悪戯事故に関して言えば、請求者は、保険の目的物について損傷が発生しており、当該損傷が保険期間中の特定の期間に、特定の場所において発生したものであり、かつ、当該損傷が人為的になされた悪戯によるものであることの主張立証義務を負う。けれども、当該損傷が被保険者以外の者によってなされ

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務たことについての主張立証義務は負わないと考えられる（高裁判決のうちの γ の立場（前述3(3)③）がこの考え方に近いと思われる）（以上、前述5）。

参考文献

- 栗津清亮（1903）『保険法』法文書院
栗津清亮（1910）『日本保険法論』三書楼
伊沢孝平（1957）『保険法』青林書院
石井照久（鴻常夫増補）（1976）『海商法・保険法』勁草書房
石田満（1997）『商法Ⅳ（保険法）』（改訂版）青林書院
梅村悠（2017）「車両損傷事案における保険事故の立証」ジュリスト 1508号
江頭憲治郎（2005）『商取引法』（4版）弘文堂
江頭憲治郎（2018）『商取引法』（8版）弘文堂
大江忠（2019）『要件事実商法（3）海商Ⅱ』（4版）第一法規
大阪民事実務研究会（2004）「保険金請求訴訟における主張立証責任の概要」判
タ 1161号
大澤康孝（2007）「判批」判時 1965号
太田晃詳（2009）「判批」最判解民平成 18年度
鴻常夫編（1995）『註釈 自動車保険約款（上）』有斐閣
大浜正二＝小野塚平太（1974）田辺康平＝石田満編『損害保険双書 2 自動車保
険』文眞堂
大浜正二＝小野塚平太（1983）田辺康平＝石田満編『新損害保険双書 2 自動車
保険』文眞堂
大森忠夫（1952）「被保険者の保険事故招致」同『保険契約の法的構造』有斐閣
大森忠夫（1957）『保険法』有斐閣
大森忠夫（1985）『保険法』（補訂版初版）有斐閣
岡田豊基（2008）「オール・リスク保険における保険事故の立証責任」神戸学院
法学 38巻 1号
奥田隆文＝西岡繁靖（2007）「判批」法の支配 144号
葛城照三（1974）『貨物海上保険普通約款論』早稲田大学出版部
加藤新太郎＝高瀬順久＝出張智己（2018）『裁判官と弁護士で考える 保険裁判実
務の重要論点』第一法規
兼子一他（2011）『条解 民事訴訟法』（2版）弘文堂
神谷高保（2009）「保険事故の偶発性の立証責任(1)(2)」民商法雑誌 140巻 1号、
2号

- 木下孝治（2008）「車両盗難保険における事故の偶然性の主張立証責任」平成19年度重判解
- 小町谷操三（1961）『海上保険法各論二』岩波書店
- 齋藤聡（2013）「車両保険に基づく保険金請求事件について」判タ1382号
- 榊素寛（2005）「判批」民商法雑誌132巻6号
- 榊素寛（2016）「車両火災事案において保険金請求者が主張立証すべき外形的事実」損害保険研究78巻3号
- 坂口光男（1991）『保険法』文真堂
- 笹本幸祐（2006）「判批」リマークス32号
- 佐野誠（2005）「損害保険における偶然性についての一考察」保険学雑誌591号
- 「自動車保険の解説」編集委員会（2017）『自動車保険の解説2017』保険毎日新聞社
- 「自動車保険の解説」編集委員会（2012）『自動車保険の解説2012』保険毎日新聞社
- 相馬勝夫（1944）『保険契約法通論』栗田書店
- 高橋宏志（2013）『重点講義 民事訴訟法 上』（2版補訂版）有斐閣
- 高橋讓（2010）最判解民平成19年度
- 滝澤孝臣（2007）「判批」金商1275号
- 田中誠二＝原茂太一（1987）『新版 保険法』（全訂版）千倉書房
- 田辺康平（1995）『現代保険法』（新版）文真堂
- 田原藤造（1920）「自動車保険（承前完）」保険雑誌286号
- 出口正義（2006）「判批」損害保険研究68巻3号
- 寺澤弘（2016）「車両悪戯事故判例に対する論考」自保ジャーナル1980号
- 東京海上火災保険（1958）『損害保険実務講座 第6巻 各種保険』（再版。訂正増補）有斐閣
- 東京海上火災保険（1959）『損害保険実務講座 第7巻 保険関係法規約款集』（改訂増補）有斐閣
- 東京海上火災保険（1964）『新損害保険実務講座 第8巻 新種保険（上）』有斐閣
- 東京海上火災保険（1966）『新損害保険実務講座 第10巻 約款集』有斐閣
- 東京海上火災保険（1990）『損害保険実務講座 第6巻 自動車保険』有斐閣
- 永石一郎（2007）「車両保険における盗難保険事故の偶発性についての主張立証責任」金商1279号
- 西島梅治（1998）『保険法』（3版）悠々社
- 西島梅治（2005）「火災保険金請求訴訟と立証責任」損害保険研究67巻3号
- 二宮丑之助（1953）「我国自動車保険約款についての諸問題」損害保険研究15巻4号
- 日本損害保険協会（2008）『わが国における保険金詐欺の実態と研究』日本損害

保険給付条項に偶然性要件が規定されているオールリスク保険の保険給付請求における保険給付請求者の主張立証義務

保険協会

- 萩本修編著（2009）『一問一答 保険法』商事法務
- 福田弥夫（2007）「判批」損害保険研究 69 卷 1 号
- 船越隆司（1996）『実定法秩序と証明責任—民法と商法の訴訟法的考察』尚学社
- 保険毎日新聞社（1974）『家庭用自動車保険の解説』保険毎日新聞社
- 保険毎日新聞社（1979）『自家用自動車保険の解説』保険毎日新聞社
- 保険毎日新聞社（2005）『2005 年版 自家用自動車総合保険の解説＜SAP＞』保険毎日新聞社
- 松島恵（2001）『海上保険論』（8 版）損保総研
- 松本烝治（1926）『保険法』（18 版）中央大学
- 松本博之（1996）『証明責任の分配』（新版）信山社
- 山下友信（2004）「オール・リスク損害保険と保険金請求訴訟における立証責任の分配」川井健＝尾尾桃二編集代表『転換期の取引法：取引法判例 10 年の軌跡』商事法務
- 山下友信（2005）『保険法』有斐閣
- 山下友信（2018）『保険法（上）』有斐閣
- 山野嘉朗（2005）「判批」判タ 1170 号
- 山野嘉朗（2008）「判批」判時 1987 号
- 山本哲生（2007）「保険事故の偶然性について」生命保険論集 160 号
- 山本哲生（2008）「判批」リマークス 37 号
- 吉澤卓哉（2007）「保険の仕組みと保険契約法」損害保険研究 69 卷 1 号
- 吉澤卓哉（2010a）「保険法における遡及保険規整の構造 —— 「不当な利得」の有無という判断基準について ——」保険学雑誌 608 号
- 吉澤卓哉（2010b）「経済的な保険ではない保険法上の「保険契約」について— 不当利得が生じ得ない類型の遡及保険規整を手がかりに—」保険学雑誌 609 号
- 吉澤卓哉（2020）『傷害保険の約款構造 —— 原因事故の捉え方と 2 種類の偶然性を中心に ——』法律文化社
- 李芝妍（2011）「車両いたずらによる保険事故の立証責任と外形的事実」ジュリスト 1425 号
- 渡辺武志（1982）「イギリスの自動車保険事情」損害保険研究 44 卷 3 号
- 和仁貞吉（1901）『保険法』東京専門学校出版部

Batten, A. G. M. and W. A. Dinsdale（1965）*Motor Insurance*, 4th ed., Stone & Cox, UK

Brainard, Calvin H.（1961）*Automobile Insurance*, Richard Irwin, US

Clarke, Malcolm（2009）*The Law of Insurance Contracts*, 6th ed., informa, UK

- Geilinger, Arnold and H. Oram (1923) *Motor Vehicle Insurance*, Post Magazine, UK
- Goldrein, Iain and Robert Merkin (2011) *Insurance Disputes*, 3rd ed., informa law, UK
- Hanson, John and Christopher Henley (2013) *All Risks Property Insurance*, informa law, UK
- Huebner, S. and Kenneth Black, Jr (1957) *Property Insurance*, Appleton-Century-Crofts, US
- Jerry, Robert II and Douglas Richmond (2012) *Understanding Insurance Law*, 5th ed., LexisNexis, US
- Keeton, Robert, Alan Widiss and James Fischer (2017) *Insurance Law*, 2nd ed., West Academic, US
- Martines, Leo, Marc Mayerson and Douglas Richmond (2018) *New Appleman Insurance Law Practice Guide*, LexisNexis, US
- McGee, Andrew (2011) *The Modern Law of Insurance*, 3rd ed., LexisNexis, UK
- Merkin, Robert (2019) *Colinvaux's Law of Insurance*, 12th ed., Sweet & Maxwell, UK
- Preston, Sidney and Raoul P. Colinvaux (1950) *Law of Insurance ; Life, Accident, Fire, Liability, Motor Vehicle and Guarantee*, Sweet & Maxwell, UK
- Todd, William F. (1922) *Motor Insurance*, Sir Isaac Pitman & Sons, UK

(*) 脱稿後に仙台高判平成 31 年 3 月 14 日自保ジャーナル 2057 号 172 頁に接した。この裁判例は本文 3(3)① (α の立場) に該当する。