

〔研究ノート〕

## 商法六七八条二項における除斥期間の起算点について

岡 田 豊 基

一 はじめに

二 大阪地裁昭和五八年二月二十七日判決

三 学説および判例

三一 学説

三二 判例の変遷

四 おわりに

### 一 はじめに

商法六七八条一項によれば、生命保険契約の締結に際し、保険契約者と被保険者とは、保険者に対して危険測定に関する「重要ナル事実」を告げなければならず、「重要ナル事項」につき不実のことを告げてはならないとされ、悪意または重過失によりこれに違反したときは、保険者は契約を解除することができるものとされている。つまり、保険者は、当該保険契約に関して告知義務違反が成立するとするためには、告知義務者の側に客観的要件と主観的要件とが存在している

との事実を主張立証しなければならぬとされるのである。<sup>(2)</sup>ただし、保険者が保険契約成立前に、重要な事実を知り、または過失でこれを知らなかったときは、解除権は発生しない。<sup>(3)</sup>解除の効果は、将来に向かつてのみ生ずる。

商法六七八条二項・六四四条二項によれば、告知義務違反に基づく保険者の契約解除権は、保険者が解除の原因を知った時より一ヶ月間これを行使しないときは消滅する。契約が成立した時より五年を経過したときも同様であるとされる。これらの期間は、時効期間ではなく除斥期間であると解される。<sup>(5)</sup>保険者は解除の原因を知った以上はすみやかに解除の通知手続きをとるべきであり、いつまでも解除権を保留して、保険契約者あるいは保険金受取人等を不安定な状態のままに放置しておくことは、不相当であり不必要であると考えられるから、法は解除権の黙示の拋棄があったものとみなしているといえる。<sup>(6)</sup>なお、損害保険契約は短期契約であるため、除斥期間の経過による解除権の消滅が問題となることは少なく、これが問題となるのは、主として長期の生命保険契約においてである。

ところで、商法六七八条二項・六四四条二項における「解除ノ原因ヲ知」るとは、どういうことを意味するのであろうか。保険者が契約を解除する場合、保険者が「解除ノ原因ヲ知」ったといえる日時、つまり契約の解除権消滅の除斥期間の起算点をいつにするかという問題がある。さらに換言すれば、保険者が告知義務違反の諸要件のうち、いかなる要件を知った時が、その起算点となるのであろうかということが問題となるのである。

これから、この問題に関する学説および判例をみていくことにするが、最近大阪地裁でこれまでの判例の見解とは多少趣旨の異なる判決が下された。昭和五八年一月二七日判決<sup>(7)</sup>がそれである。本稿では、まずこの判決の内容を概観した後、この問題に関する学説および判例を検討していくことにする。

(1) 重要事実の内容については、大審院大正四年四月一四日判決・大審院民事判決録二一輯四八六頁、大審院大正四年六月二六日判決・大審院民事判決録二一輯一〇四四頁など多数の判例、および中西正明「保険契約における告知義務」総合判例研究叢書・商法(八)・一八頁―四五頁・昭和三七年・有斐閣を参照。

(2) 大森忠夫・保険法(法律学全集)・一二六頁以下・昭和三年・有斐閣、西島梅治・保険法(第二版)(現代法学全集)・八六頁以下・昭和五年・筑摩書房、田辺康平・現代保険法・五四頁以下・昭和六〇年・文眞堂。

(3) それゆえ、「[保険者力解除ノ原因ヲ知りタル時]」は、常に保険契約成立より後でなければならぬ(中西・前掲一四五頁)。

(4) 近時の普通保険約款では、保険契約が契約締結日から一年以上継続した場合に、解除権が消滅すると定めているものが多い。

これは、商法の定める五年の期間を二年に短縮するとともに、この期間内に被保険者が死亡することなくこの期間を経過したときに、解除権が消滅する旨を定めたものと解される。

(5) 大森・前掲一三二頁、西島・前掲九一頁、田辺・前掲五六頁、中西・前掲一四四頁。この期間が経過した後は、当該契約の効力を争うことができないという意味で、これを不可争期間ということがある。

(6) 大森・前掲一三一頁、蓮井良憲「保険者による契約の解除と除斥期間」商法(保険・海商)判例百選(別冊ジュリスト五五)・九四頁・一九七七年・有斐閣。

(7) 昭和五八年一月二七日大阪地裁第一三民事部判決・昭和五六年(ワ)第三二六七号保険金請求事件・判例時報一一二〇号一一八頁。

## 二 大阪地裁昭和五八年一月二七日判決

### 〈事実の概要〉

原告Xは昭和五四年四月一日、被告Y保険会社との間で、息子Aを被保険者とし、自己を保険金受取人とする生命保険契約を締結した。Aは同年一月二九日に急性心不全により死亡した。XよりY会社に対し保険金の支払請求がなされたが、Y会社はXの告知義務違反による契約解除を理由に、保険金の支払を拒否した。

ところで、Aは昭和三九年八月外傷性てんかんに罹患し、昭和四五年六月以来大発作を起こすようになり、服薬や通院治療を受けていた。昭和五四年に入るとたびたび大発作を起こし、暴力をふるうようになったので、同年四月二八日入院し治療を受けたが、意識障害を繰り返し、七ヶ月余後に、全身状態の悪化による心不全を起して死亡したのである。

Xの保険金請求に対し、Y会社はAに関する外傷性てんかんの発症およびその治療を受けていたという事実を、Xが告

54年						55		
3	4	11	12	12		1	2	2
9	1	29	24	25		19	15	16
告知日	保険契約締結	被保険者死亡	保険金請求	死体検案書提出		調査結果判明	解除通告	通告到達

知しなかったのは告知義務に違反するものとして、商法六七八条一項ならびに本件保険契約に関する定期保険普通保険約款（以下「約款」と称する。）一六条一項を援用し、昭和五五年二月一六日頃告知義務違反を理由に本件保険契約を解除したとして、保険金の支払を拒んだ。これに対し、XはAの外傷性てんかんの発症および加療の事実について、Y会社が知らなかったことには過失があるとして、商法六七八条一項但書を援用し、さらに商法六七八条二項・六四四条二項による除斥期間経過を主張した。この主張の骨子は、次のとおりである。

XがY会社に対して保険金の支払請求をした日の翌日に提出されたAの死体検案書には、死亡の約一年前の外傷性てんかんが、直接死因である急性心不全の推定原因として記載されていた。したがって、Y会社は昭和五四年二月二五日頃Xの告知義務違反の事実を知ったのであるから、その翌日から一ヶ月の除斥期間が経過した昭和五五年一月二六日以後は、告知義務違反を理由とする解除は許されないと主張したのである。

ところで、本件契約に関する約款および告知書には、告知日から遡って五年以内に、てんかんを含む一定の病気や外傷により、七日以上の治療を受けたことの有無を告知すべきことが求められていた。そこで、Xは契約締結に先立って、Y会社に対して約款所定の告知書による告知を行なった。しかし、Aについて、告知事項である外傷性てんかんの発症および加療の事実があったにもかかわらず、Xはこれを知りながらその事実につき告知せず、またAがY会社の外務員と面談することもなく、Y会社との間に本件保険契約を締結したのである。

Y会社はAの死体検案書のみで、Aについて告知義務違反があったのではないかとの疑いを抱いた。ただ、その記載内容はいずれも本件保険契約の告知日（昭和五四年三月九日）から遡ること五年以上前のものであるか、もしくは告知日以後のものであり、告知義務の対象となっていないものであったため、Y会社は専門の調査機関に、Xの告知義務違反の存否に関する調査を依頼した。その調査結果の報告により、Xの告知義務違反の事実がY会社に判明したのは、昭和五五年一月一九日頃であった。Y会社はこの時点でXに告知義務違反があったことを確認したので、それを理由に本件保険契約を解除することを決定し、同年二月一五日受付の内容証明郵便によりその旨の意思表示を行ない、翌一六日頃郵便がXのもとに到達したが、Xはその受領を拒絶した。

以上の事実経過に基づいて、商法六七八条二項・六四四条二項との関連で、本件保険契約について除斥期間経過の有無、とりわけ保険者が契約解除の原因を知った日時が問題となり、争われたのである。

〈判旨〉 請求棄却

「約款一七条二号及び商法六七八条二項、六四四条二項前段の『解除の原因を知りたる時』とは、保険者が解除権行使のために必要と認められる諸要件を確認したときを意味し、保険者が単に疑を抱いただけでは足りないと解すべきところ、被告がAの死体検案書を受け取った段階（昭和五四年一月二五日―筆者挿入）においては、その内容がAについての告知義務違反を直接示すものではなかったことに照らすと、被告としては告知義務違反の疑を抱いたにとどまり、これを確認したもとはいえず、被告がこれを確認したのは、早くても前記調査機関から調査報告書及び診療証明書を受け取った日である昭和五五年一月一九日頃以後……であると認めるのが相当である。そして、被告から原告に対する本件保険契約解除の意思表示が同年二月一六日中に原告のもとに到達したことは……認定のとおりであるから、右解除の意思表示は一月の除斥期間経過前になされたものというべきである。」

- (1) 商法六七八条一項と同旨の規定であり、告知義務違反による契約の解除について明示している。
- (2) 約款六条で、契約者・被保険者の告知義務について規定している。

### 三 学説および判例の検討

上述のごとく、商法六七八条二項・六四四条二項では、除斥期間の起算点をいつにするかということが、問題のひとつとなる。そこで、この問題に関する学説および判例を検討していくことにする。

#### 三―一 学説

まず、学説は全般的に、保険者が契約の解除原因が存在するのではないかという疑いを抱いただけでは、解除の原因を知ったことにはならず、解除権行使のため必要と認められる告知義務違反に関する諸要件を確認することが必要であると解している。契約締結後において原因を知るべかりし時を含まず、また単に原因の存在に對する疑いを抱いた時を意味するものではないとされている。<sup>①</sup>つまり、告知義務者の側に、告知事項について、不告知または不実告知の事実が存在していたこと(客観的要件)およびそれが告知義務者の悪意または重過失によるものであったという事実が存在していたこと(主観的要件)を保険者が確認した時点をもって、告知義務違反に基づく保険契約解除権消滅の除斥期間の起算点としている。<sup>②</sup>学説では、これが定説になっているといえる。

(1) 大森・前掲一三四頁注(一六)、西島・前掲九一頁、田辺・前掲五六頁。

(2) 中西・前掲一四四頁。

### 三二 判例の変遷

つぎに、判例であるが、戦前の判例はこの問題について、必ずしもその立場が明らかではないが、学説とは立場を異にし、一貫して告知義務者について重要な事実の不告知または重要な事項に関する不実告知があったこと（客観的要件）を保険者が知った時をもって、解除の原因を知った時とすると解しているように見受けられる。<sup>1)</sup>戦後になると、大阪地裁昭和四七年一月一三日判決<sup>2)</sup>において、解除の原因を知った時とは、保険者が単に解除の原因の存在につき疑いをもつただけでは足りず、告知義務違反の客観的要件を知った時と解するのが相当であるという趣旨の判決が下された。その後、東京地裁昭和五三年三月三十一日判決<sup>3)</sup>では、生命保険会社が専門の調査機関から当該被保険者の死亡診断書に関する調査報告を受けた時が、告知義務違反に基づく解除権の除斥期間の起算点となると判示され、さらに大阪地裁昭和五八年一月二七日判決において裁判所は上記の見解を示し、学説と同じ立場をとるに至った。

そこで、学説の立場と従来の判例の立場との相違を検討するために、そして判例の変遷を見るために、除斥期間について扱っている判例をみていくことにする。

(一) 大阪控訴院大正五年四月二二日判決<sup>4)</sup>

#### 〈事実の概要〉

訴外AがY保険会社（被控訴人・被告）と、訴外Bを被保険者とする生命保険契約を締結した。Bが大正四年一月二四日、肺結核のために死亡したので、同年二月二二日保険金受取人であるX（控訴人・原告）が、Y会社に対して保険金の支払請求を行なった。これに対して、Y会社は三月中に社員を派遣して、Bの疾患が肺結核であること、およびBの夫が同症ですでに死亡していた事実を聞知した。その後、Y会社は私立探偵にも調査を依頼し、五月四日付の調査報告書を受領し、その事実を再度確認した。そして、五月六日に告知義務違反による本件契約の解除通知をXに発した。その通知は、五月八日にAのもとに到達した。

#### 〈判旨〉

Y会社はBの死亡後、大正四年三月中、社員を派遣して上記事実を「聞知シ此時ニ於テ既ニ明カニ解除ノ原因タル事実ヲ覚知シタルモノナルコトヲ知り得ヘキヲ以テ……被控訴会社カ本件ニ付解除ノ通知ヲ発シタルハ大正四年五月六日……ニシテ被控訴会社ニ於テ解除ノ原因タル事実ヲ覚知シタルト認ムヘキ同年三月ノ終ヨリ起算スルモ既ニ一箇月ノ期間ヲ経過シタル以後ノコトニ屬スルヲ以

テ」商法四二九条二項（現行商法六七八条二項・以下同様）、三九九条ノ二・二項（現行商法六四四条二項・以下同様）の規定により「右契約解除ノ意思表示ハ法律上其ノ効力ヲ生セサルモノト断セサルヲ得ス」

この判決の内容を不服として、保険会社が上告したのが、次の判例である。

(ii) 大審院大正五年七月二二日判決<sup>5)</sup>

#### 〈上告理由〉

告知義務違反による解除を行なうためには、告知義務者に不告知または不実告知の事実があるのみではならず、さらに告知義務者の悪意または重過失があることも要するのであるから、原判決のように保険者が被保険者の疾患およびその配偶者の死因を知った時をもって、ただちに解除の原因を知った時と解するのは間違いである。

#### 〈判旨〉

原審はY会社がBの死亡後、上記事実を「覚知シタル」にかかわらず、大正四年五月六日に契約解除の通知を發したのは、商法四二九条二項、三九九条ノ二・二項により無効の意思表示であると判示し、Y会社の抗弁を排斥したことは相当である。

上記控訴審判決ならびに上告審判決を通して、裁判所は、Y会社の私立探偵に対する調査依頼は、被保険者Bの夫の死因を覚知するために行なわれたものにすぎず、すでにその事実を、Y会社社員の調査により判明しているわけであるから、私立探偵の調査報告をもって初めてこれを知るに至ったとはいえないと判断した。裁判所はかかる事実認定の下で、保険会社が医師から聞知したところの被保険者Bの夫が肺結核で死亡していたという事実を、告知すべき重要事実であったとみなし、保険契約締結の際に告知義務者がかかる事実を告知しなかったという事実（客観的要件）の存在を保険会社が確認した時をもって、除斥期間の起算点としているのである。

(iii) 東京地裁昭和一三年六月一〇日判決<sup>6)</sup>

#### 〈事実の概要〉

原告Xは昭和一〇年七月三一日に、被告Y保険会社との間に、息子Aを被保険者とする生命保険契約を締結した。Aは昭和八年三月九日に、滲出性肋膜炎と診断され、同年四月七日から一ヶ月程入院していたことがあった。しかし、Aは本件保険契約を締結するにあたり、Y会社の診査医の診断を受けた際、診査医に対して前記既往症については、全く報告しなかった。昭和十二年一月一九日、



Aは喉頭結核症で死亡した。Xは同年一月二五日に、Y会社の社員であるY会社秋田代理店監督者方へ赴き、Aに前記肋膜炎の既往症があったことを告げた。その監督者はただちに電話でY会社仙台支部に当該事実を報告した。Xは、二月一日に秋田代理店に対して重ねてAの既往症を告げた。Y会社は、Xの保険金支払請求に対して、三月八日に告知義務違反による契約解除の旨をXに通告し、翌九日にその通告がXのもとに到達した。

〈判旨〉

XはAの死亡後の昭和十二年一月二五日に、Y会社の社員に対してAの既往症を告げ、当該事実がただちに電話でY会社仙台支部に報告されたことにより、「被告会社ニ於テ右事実違反ヲ覚知シタルハ同年一月中に属スルコト明白」である。「被告会社ニ於テ右違反事実ヲ覚知シタルトキヨリ一ヶ月以内ニ契約解除権ヲ行使スヘキニ拘ラス該意思表示カ原告ニ到達シタルハ同年三月九日ナルヲ以テ其ノ間既ニ一ヶ月ヲ経過シ被告ノ右ノ解除権ハ商法第四百二十九条第二項第三百九十九条ノ二第二項ノ規定ニ依リ既ニ消滅シタル」ものである。

本件において裁判所は、昭和十二年一月二五日にY会社は告知義務違反の要件について、その客観的要件、つまり告知義務者が本件保険契約を締結するにあたり、Aが肋膜炎を患っていたという重要事実をY会社に告知しなかったという事実を覚知したと認定した。この昭和十二年一月二五日をもって、解除権消滅の除斥期間の起算点とする、と判示しているのである。

本件判決は、前記大審院大正五年七月一二日判決を支持しているといえる。

(IV) 東京控訴院昭和十三年六月二八日判決<sup>7)</sup>

〈事実の概要〉

訴外Aは昭和七年九月四日および同年一〇月六日に、Y保険会社(被控訴人・被告)との間でBを被保険者とする二種類の保険契約を締結し、それぞれの第一回保険料を支払った。Bは胃癌手術の結果惹起した心臓麻痺により同年一月一日死亡した。しかし、当該保険契約締結の当時、Bは診査医Cに対し、重要な事項を告知しなかった。Bにおいてその不告知につき重過失があり、かつCにおいてその事項を知らなかったことにつき過失がなかった。Y会社はX(控訴人・原告)よりBの死亡報告を受理すると、ただちに同社金沢支店長Dに対し、本件契約解除の原因の有無について調査するよう命じた。Dは同支店在勤の社員Eに事実調査を行なわせた。昭和七年二月一三日、Eから調査結果の報告を受けたDは、翌一四日にその報告書をY会社に發送した。Y会社は翌一五日にこの報告書を受け取り、昭和八年一月一日に保険契約者Aに対し保険契約解除の通知をなした。

本件の除斥期間の起算点は、支店長Dが告知義務違反の事実を知った時なのか、あるいはY会社本店が報告を受理した時なのかについて争われた。

#### 〈判旨〉

支店長Dは「第一審被告会社二代ハリ支店ノ営業ニ関スル一切ノ裁判上又ハ裁判外ノ行為ヲ為ス権限ヲ有スル支配人ニアラス而カモ同支店扱ニカカル保険契約ヲ解除スルカ如キコトハ其権限ニ属セス固ヨリ本件契約ニ付特ニ第一審被告会社二代ハリ契約解除ヲ為シ得ヘキ代理権を授与セラレタルモノニアラス自ラ事実調査ヲ命セラレコソスレ調査ノ結果ニ付キ第一審被告会社二代ハリテ報告ヲ受クルノ権限ヲ与ヘラレタルカ如キコトモ無」したがって、除斥期間の進行には、支店長D等の知、不知はならん関係はない。

本件判旨は、本店が支店より被保険者に関する告知義務違反の事実の報告を受けた昭和七年二月一日五日を除斥期間の起算点としている。本件においても、保険者（本店）が告知義務違反の客観的要件について確認した（「解除原因ヲ了知シ得ヘキ」）日をもって、除斥期間の起算点とするという趣旨が示されたといえよう。

（V）大審院昭和十四年三月一七日判決<sup>8)</sup>

前記控訴審判決を受けて、保険金受取人側が、支店長の知がすなわち保険者の知となると主張して上告したが、本件大審院判決である。

#### 〈判旨〉

「生命保険契約ハ継続的性質ヲ有スルモノニシテ」保険契約者は保険期間中保険料の支払をなし、その他保険者に通知をなすべきときがある：「契約締結ノ権限ヲ有スル保険会社ノ支店カ締結シタル契約ニ於テハ特別ノ約款ナキ限り其ノ支店ハ：前記ノ：通知ヲ受クル権限アリト為スヘキモノトス蓋シ生命保険契約ハ一定ノ期間存続スルモノナレハ之ヲ締結シタル支店ハ其ノ存続中発生スル諸般ノ事項処理ノ任ニ当ルヘキハ取引キノ常態ナリト為スヘキヲ以テナリ：保険者カ解除ノ原因ヲ知りタル時トハ支店ノ締結シタル契約ニ付テハ当該支店カ其ノ原因ヲ知りタル時ヲモ包含スル趣旨ナリト解スヘク：支店カ解除ノ原因ヲ覚知シタル時ヨリ起算スル一箇月ノ期間ハ本店ヲシテ其ノ解除権ヲ行使スルヤ否ヤヲ考慮セシムルニ十分ナレハナリ」

本判決は、原審が本件保険契約が支店長により締結されたものか否かを判断していないことを理由に、原判決を破棄し差戻した<sup>9)</sup>。ただ本件についてみれば、各判決はそれぞれの結論を異にしているうえに、除斥期間の起算点を表現することばが、「原因ヲ了知シ得ヘキトキ」「原因ヲ覚知シタルトキ」あるいは「其原因を知りたる時」<sup>10)</sup>というように、違ったこと

ばを使っている。しかし、いずれの判決も告知義務違反の諸要件のうち、少なくとも保険者がその客観的要件を確認した時をもって、除斥期間の起算点としているといえよう。

(vi) 大阪地裁昭和四七年十一月一三日判決<sup>(1)</sup>

〈事実の概要〉

原告Xの夫Aは、心窩部痛にみまわれたので、昭和四四年六月末に検査を受けた。その際、全胃に及ぶ硬化癌と診断されたが、診察医はAに対し胃部に異常があると告げたにとどまり、病名については知らせなかった。Aは新たに保険契約を締結するにあたり、被告Y保険会社の診査を受けた。その際、Aは身体に異常がない旨を述べ、前記受診の事実につき告知しなかったところ、健康と診断され、同年七月一日Y会社との間で、自己を被保険者とする生命保険契約を締結したが、九月一三日胃癌により死亡した。一〇月二一日Xから保険金支払請求を受けたY会社は、一月四日頃、自社の担当者にAに関する告知義務違反の有無の調査を命じた。調査結果が同月二七日に提出され、Y会社はAの重要事実の不告知を知るに至ったので、二月二〇日Xに対し、告知義務違反を理由として、本件保険契約を解除する旨の意思表示を行なった。そこで、除斥期間の起算点は、Y会社が告知義務違反の疑いをもった一〇月二一日なのか、あるいは調査結果が判明した二月二七日なのかについて争われた。

〈判旨〉

「原告らは、さらに被告の新保険契約の解除権の行使は商法六七八条二項、六四四条二項所定の期間を徒過しているから無効と主張するところ、右法条にいう保険者が解除の原因を知った時とは、保険者が単に原因の存在につき疑を持ったのみでは足りず、告知義務違反の客観的要件を知った時と解するのが相当である。」

ところで、除斥期間が開始するためには、学説は保険者が単に解除原因が存在するのではないかという疑いを持っただけでは足りず、解除権行使のため必要と認められる諸要件（客観的要件と主観的要件）を確認することが必要であると解している。本件判旨をみると、その前段部分は学説と同旨であるが、後段部分は学説とは表現を異にしている。つまり、告知義務者において不告知または不実告知があった（客観的要件の存在）ということだけを確認すれば、それで足りるとしている。したがって、本件判決は必ずしも学説と同旨であるとはいえないのではないだろうか。その前段に、「保険者が単に原因の存在につき疑を持ったのみでは足りず」という表現を付け加えている点に、従来の判例とは違った新しい面が見られるが、本件判決は従来の判例のつとてきた見解とほぼ同旨の見解をとり、それを確認したものであるといえる。

(VII) 東京地裁昭和五三年三月三十一日判決<sup>12)</sup>

## 〈事実の概要〉

訴外Aは昭和五〇年五月二四日、被告Y保険会社と自己を被保険者とする生命保険契約を締結したが、同年一二月二四日肝硬変症のため死亡した。ところで、Aは昭和四七年七月頃入院し、慢性肝炎、肝硬変症および糖尿病の治療を受けた後退院し、通院加療を受けていたが、昭和五〇年五月二一日別の病院に再入院した。Aは本件保険契約締結に先立ち、Y会社の外務員より告知書の内容につき質問を受けたが、既往症および現在症の告知を行わなかった。昭和五一年二月六日保険金受取人である原告X側から、Aの死亡診断書と保険金請求書がY会社に提出された。死亡診断書には、Aの死因のほか、死亡に至るまでの経過等が記載されていた。これに対して、Y会社は専門の調査機関に死亡診断書の記載事項について調査を依頼したところ、同年三月一日にその調査結果が報告され、死亡診断書の内容が正確であると判明した。そこで、Y会社は告知義務違反を理由として、本件契約を解除する旨を決定し、三月一七日に解除通告がXのもとに到達した。

## 〈判旨〉

被告Y会社は昭和五一年三月一日に調査機関からAの死亡診断書の調査結果報告を受けているから、「被告は右三月一日に本件契約の解除の原因となる事実を知ったものというべきであ」る。「本件契約は、商法六七八条一項に基づく被告の解除の意思表示により昭和五一年三月一七日有効に解除された。」

本件判決は、Xからの保険金請求に対し、Y会社が告知義務違反の存在について疑いを抱いたであろう昭和五一年二月六日ではなく、調査結果の判明した同年三月一日をもって、除斥期間の起算点としている。したがって、本件判決は前記大阪地裁昭和四七年一月二三日判決と同旨であるとも考えられるが、「解除ノ原因ヲ知りタル時」とは、大阪地裁昭和四七年判決が「客観的要件を知った時」であるとしているのに対し、本件判決は「原因となる事実を知った」時であるとしているところに、根本的な違いがあるといえる。本件判決は、従来の判例の流れとは多少異なった見解をとり、学説の方向に目を向けた見解をとっているといえる。

(1) 中西・前掲一四四頁。

(2) 大阪地裁昭和四七年一月二三日第五三民事部判決・判例タイムズ二九一号三四四頁。

- (3) 東京地裁昭和五年三月三十一日民四部判決・判例時報九二四号二二〇頁。
- (4) 大阪控訴院大正五年四月二二日第三民事部判決・法律新聞一一二二号二九頁。中西・前掲一四五頁。
- (5) 大審院大正五年七月二日第三民事部判決・大審院民事判決録三二輯一五〇一頁。中西・前掲一四五頁。
- (6) 東京地裁昭和三年六月一〇日民事一部判決・法律新聞四三〇四号八頁。中西・前掲一四六頁。
- (7) 東京控訴院昭和三年六月二八日民七部判決・判例評論二七卷商三四六頁。
- (8) 大審院昭和四年三月一七日第二民事部判決・大審院民事判例集一八卷三号一五六頁。中西・前掲一四七頁、蓮井・前掲九四頁。
- (9) 差戻理由については、大審院民事判例集一八卷三号一六五頁以下参照。
- (10) 大審院昭和十六年九月三日民四判（破棄差戻）・法学二一卷四号一〇〇頁。中西・前掲一四八頁。本判決は（V）判決の差戻上告審である。
- (11) 判例タイムズ二九一号三四四頁。
- (12) 判例時報九二四号二二〇頁。

#### 四 おわりに

従来の判例は、その事実関係および判決内容が必ずしも詳細ではないから、判断がむずかしいという問題がある。しかし、保険者が告知義務違反に関する客観的要件を知った時をもって、除斥期間の起算点とする見解をとっていると判断される。それぞれの判決内容を検討してみると、保険金支払請求を受けた保険者は、保険契約者・被保険者につき告知義務違反があったのではないかとの疑いをもち、その有無について調査を行なっている。そして、いずれの判例も、調査結果が判明した時点をもって除斥期間の起算点としているのであり、保険者が告知義務違反について疑いをもった時点をも、その起算点とはしていない。したがって、学説と従来の判例との相違は、告知義務違反に関する主観的要件を確認した時をも含めるか否かという点にあるといえる。ただし、判例の立場は必ずしも明らかでなく、一部の判例を除き、どの判例も「客観的要件」という文言を使用しているわけではない。ただ文脈からして、客観的要件を知った日をもって、除斥期間

の起算点としていと解しうるにすぎない。

商法六七八条二項・商法六四四条二項の「解除ノ原因」とは、商法六四四条一項、六七八条一項の文言からして、告知義務者が告知義務に違反したという事実である。告知義務者が告知義務違反に問われるためには、告知義務違反となるための要件を具備していなければならない。つまり、告知義務者について不告知・不実告知という客観的要件、ならびに悪意、重過失という主観的要件の両方が備わってこそ、その者の告知義務違反が問われることになるのである。したがって、これまでの判例は、客観的要件を確認した時をもって起算点としていたが、この見解では、当該保険契約に関して、いまだ告知義務違反が生じていないにもかかわらず、除斥期間が進行してしまうことになりはしまいか。また、「知りタル時」とは、上述の二要件を確認した時である。なぜならば、契約を解除するためには、その要件が確実でなければならぬからである。解除の原因の確証がないかぎり、解除は無効であるから、「解除ノ原因ヲ知りタル時」とは、保険者が告知義務違反のあることを確実に知った時をいう。単にその事実があることを推定しうる事情があったにすぎない場合、またはその事実がありうると考えたにすぎない場合を含まないと解するのが、相当であるといえる。したがって、学説および大阪地裁昭和五八年判決の見解を支持する。

本問題は、たとえば胃癌でありながら胃炎と言われた場合のように、告知義務者が診察医から告知事項の病名を知らされなかった場合等におこりうる。ただし、実際は保険者は告知義務違反の客観的要件の存在が示された調査報告書をみれば、それほどの時間の経過がないうちに、主観的要件の存在を把握し、確認することができるのではないだろうか。したがって、たとえ従来判例の見解をとったとしても、学説の見解をとった場合と比べて、結果においてそれほどの差異はないことになるのではなからうか。

おわりに、大阪地裁昭和五八年判決は、学説の見解を支持したものであるが、従来判例が有していた理論上の曖昧さをなくし、より簡明な判断基準を打ち出したものであるといえよう。