



不法行為による死亡の際の労災保険法に基づく給付と損害賠償との損益相殺的な調整と損害が填補されたと評価すべき時期

共栄火災海上保険株式会社 島 智久

本保険法・判例研究会は、隔月に保険法に関する判例研究会を上智大学法学部で開催している。その研究会の成果を、本誌で公表することにより、僅かばかりでも保険法の解釈の発展に資することがその目的である。

したがって本判例評釈は、もっぱら学問的視点からの検討であり、研究会の成果物ではあるが、日本共済協会等の特定の団体や事業者の見解ではない。

上智大学法学部教授・弁護士 甘利 公人

- 最高裁平成27年3月4日大法廷判決 平成24年(受)第1478号 損害賠償請求事件
民集69巻2号178頁 裁判所時報1623号41頁
判例タイムズ1414号140頁
金融・商事判例1474号8頁 金融・商事判例1466号24頁 判例時報2264号46頁 金融法務事情2022号94頁 労働判例1114号6頁 自保ジャーナル1938号1頁
- 控訴審 東京高裁平成24年3月22日判決 平成23年(ネ)第3957号
民集69巻2号246頁 金融・商事判例1466号32頁 労働判例1051号40頁
- 第一審 東京地裁平成23年3月7日判決 平成20年(ワ)第2472号
民集69巻2号192頁 金融・商事判例1466号37頁 労働判例1051号50頁

1. 本件の争点

本件は、過度の飲酒による急性アルコール中毒から心停止に至り死亡したAの相続人である上告人X₁らが、Aが死亡したのは、長時間の時間外労働等による心理的負荷の蓄積によって精神障害を発症し、正常な判断能力を欠く状態で飲酒をしたためであると主張して、Aを雇用していた被上告人Yに対し、不法行為又は債務不履行に基づき、損害賠償を求めた事案である。

本件での争点は、①業務上の心理的負荷の有無、②Aの精神障害の発症の有無、③Aの死亡と被上告人Yにおける業務との間の因果関係の有無、④被上告人Yの予見可能性の有無、⑤被上告人Yの安全配慮義務・注意義務違反の有無、⑥逸失利益にかかわ

る生活費控除、⑦過失相殺、⑧損益相殺であった。

第一審は、Yにおいて、Aについて業務上の心理的負荷等の蓄積により心身の健康が損なわれることが予見できたのに、これを軽減するための措置を採っていなかったため、安全配慮義務ないし注意義務違反があったものとしてA及びX₁らに生じた損害を賠償する責めを負うとした上、過失相殺により損害額の2割を減じ、損益相殺については、X₁ら主張の最高裁判所平成16年12月20日第二小法廷判決(裁判集民事215号987頁。以下「平成16年判決」という。)に基づき¹⁾、「各給付の対象となる損害と同一の事由に当たる葬儀費用及び死亡逸失利益について損害の填補がなされたと認められるから、それぞれ不法行為に基づく損害賠償請求権の遅延損害金から充当する」として、X₁らの請求を一部認容したところ、X₁ら及びYがともにこれを不服として控訴をした。なお、控訴の際に第一審口頭弁論終結後更に労災保険給付を受けたことから請求を減縮していた。

控訴審においては、責任原因について「不法行為(使用者責任)に基づきこれにより発生した損害を賠償する責任があると判断する」としてYの責任を認め、Aの過失相殺を3割と認定。遺族補償年金及び葬祭料は、その制度の予定するところに従って、填補の対象となる損害が現実化する都度ないし現実化するのに対応して定期的に支給され又は支給されることが確定したものであるから、その填補の対象となる損害は不法行為の日に填補されたものと法的に評価して、填補の対象となる特定の損害と同性質であり、かつ、相互補完性を有する損害の元本との間で、損益相殺的調整をする

のが相当とし、最高裁判所平成22年9月13日第一小法廷判決（民集64巻6号1626頁以下「平成22年判決」）に沿った判示をした。

この控訴審判決を受け、X₁らはAの死亡による逸失利益の元本との間で損益相殺的調整をした原審の判断は、「平成16年判決」に反するとして（上告受理申立て理由として排除された部分は除く）上告受理申立てをした。

2. 事実の概要

(1) A（昭和55年生まれの男性）は、ソフトウェアの開発等を業とする会社であるYにシステムエンジニアとして平成15年4月に入社した。Aは、長時間の時間外労働や配置転換に伴う業務内容の変化等の業務に起因する心理的負荷の蓄積により、

精神障害（鬱病及び解離性とん走）を発症した。前記のような病的な心理状態の下で、平成18年9月15日、さいたま市に所在する自宅を出た後、無断欠勤をして京都市に赴き、鴨川の河川敷のベンチで500mlの缶ビールと720mlのウイスキーボトルをラッパ飲みするといった過度に摂取する行動に及び、そのため、翌16日午前0時頃、死亡した。

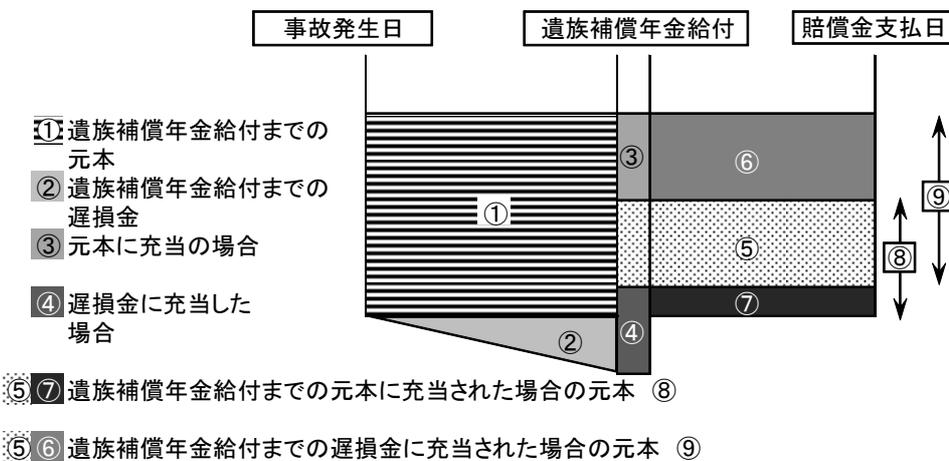
(2) Yは、Aの死亡について、Yの従業員がAに対する安全配慮義務を怠ったことを理由として、不法行為（使用者責任）に基づく損害賠償義務を負う。もっとも、Aにも過失があり、過失相殺をするに当たってのAの過失割合は3割である。

(3) Aの両親であるX₁およびX₂が相続人として、おのおの相続した。

(4) Aの死亡による損害は、Aの逸失利益4915万

遅延損害金への充当問題

※ 遅損金に充当される場合は、実際には給付の都度、確定遅延損害金を算定し、給付額を充当していくが、理解し易いように1回で算定した場合を例示してみる。（給付の度にその時点で、本算定を行うこととなる。）



例

過失相殺後の逸失利益を3,000万円とし、遺族補償年金が1,000万円、事故発生日（不法行為時）から遺族補償年金給付日まで3年を要し、遺族補償年金給付日から賠償金支払日まで1年を要した場合

- 遺族補償年金給付までの遅損金に充当された場合（第1審、「平成16年判決」の考え）
 遺族補償年金給付日までの遅延損害金：3,000万円×15%＝450万円
 遺族補償年金給付日以降の元本：3,000万円－550万円＝2,450万円
 （元本へ充当できる金額 1000万円－450万円＝550万円）
 遺族補償年金給付日以降の遅延損害金：2,450万円×5%＝122.5万円
 賠償請求権者の逸失利益分受取総額：2,450万円＋122.5万円＋1,000万円＝**3,572.5万円**
- 遺族補償年金給付までの元本に充当された場合（控訴審、「平成22年判決」の考え）
 遺族補償年金給付日以降の元本：3,000万円－1,000万円＝2,000万円
 遺族補償年金給付日以降の遅延損害金：2,000万円×20%＝400万円
 賠償請求権者の逸失利益分受取総額：2,000万円＋400万円＋1,000万円＝**3,400万円**

8583円および慰謝料1800万円、X₁およびX₂の固有の慰謝料各200万円並びにX₁の支出に係る葬儀費用150万円である。

- (5) X₁は、平成19年10月16日、労働者災害補償保険法（以下「労災保険法」という。）に基づく葬祭料として68万9760円の支給を受けたほか、控訴審の口頭弁論終結の日である平成24年2月9日の時点で、労災保険法に基づく遺族補償年金（以下、単に「遺族補償年金」という。）として合計868万9883円の支給を受け、又は支給を受けることが確定している。また、X₂は、控訴審の口頭弁論終結の日である上記同日の時点で、遺族補償年金として合計151万6517円の支給を受け、又は支給を受けることが確定している。

3. 判旨（上告棄却）

本判決は、遺族補償年金についての損益相殺的な調整につき、①遺族補償年金は、これによる填補の対象となる損害と同性質であり、かつ、相互補完性を有する関係にあるAの死亡による逸失利益の元本との間で損益相殺的な調整をすべきであり、同元本に対する遅延損害金が発生しているとしても、損害賠償債務とは発生原因を異にする別個の債務であるから、遺族補償年金による填補の対象とするのは相当ではない。②遺族補償年金は、制度の予定するところと異なってその支給が著しく遅滞するなどの特段の事情のない限り、その填補の対象となる損害が不法行為の時に填補されたものとして損益相殺的な調整をすることが、公平の見地からみて相当であり、本件の事実関係によれば、不法行為の時に損害が填補されたものと法的に評価して上記の調整をすることができる。と判示した控訴審の判断は正当として是認することができるとして、以下のとおり判示した。

- (1) 被害者が不法行為によって死亡した場合において、その損害賠償請求権を取得した相続人が遺族補償年金の支給を受け、又は支給を受けることが確定したときは、損害賠償額を算定するに当たり、上記の遺族補償年金につき、その填補の対象となる被扶養利益の喪失による損害と同性質であり、かつ、相互補完性を有する逸失利益等の消極損害の元本との間で、損益相殺的な調整を行うべきものと解するのが相当である。【判旨①】
- (2) 被害者が不法行為によって死亡した場合におい

て、その損害賠償請求権を取得した相続人が遺族補償年金の支給を受け、又は支給を受けることが確定したときは、制度の予定するところと異なってその支給が著しく遅滞するなどの特段の事情のない限り、その填補の対象となる損害は不法行為の時に填補されたものと法的に評価して損益相殺的な調整をすることが公平の見地からみて相当である。【判旨②】

4. 評釈

本判決は、Aの死亡という同じ原因により、損害賠償請求権を取得するとともに、遺族補償年金や葬祭料の支給を受けるなどしているところ、この遺族補償年金等と損害賠償請求権との調整について、損害賠償請求権の範囲から社会保険給付額を控除すべきか否か、さらには控除するとなった場合には、どのような方法で行うべきかについて「平成16年判決」を変更し判断したものである²⁾。

これは従前から社会保険給付にかかわる損益相殺の問題として論じられてきている³⁾ものの、本判決以前においては、この点に関し、死亡事案と後遺障害事案において、趣旨の異なる判断をしていた。そこで、本稿においては、本判決の結論としては賛成する立場の上で、社会保険給付と損益相殺の検討（損益相殺的調整の考え）と理論的疑問を【判旨①】中心に整理し、本判決の射程および他の給付にかかわる検討をしていくこととする。

(1) 社会保険給付と損益相殺的調整

① 損益相殺と損益相殺的調整

「損益相殺」は、民法の条文規定はないものの、損害賠償制度における原状回復という理念に基づいており、二重利得の防止や損害額を超えた利益を得るということを防止するための法理論といえる^{4) 5)}。本来的な（狭義としての）損益相殺は、被害者が死亡した際の逸失利益を算定するにあたり控除する生活費控除等、利益と損失が同じ事情から生じた際に利益が同一の者に帰属する場合、この利益を控除するといったものといえる。また、損益相殺以外で損害賠償請求権（請求額）が控除される法理としては、代位をあげることができる。代位が規定されている場合は、加害者でも被害者でもない第三者が被害者に給付したことにより、その給付した分につき給付した第三者に被害者の損害賠償請

求権が移転する。すなわち移転した分、被害者の損害賠償請求権が縮減する（控除される）こととなる。一方、本判決の事案における給付の遺族補償年金については、労災保険法12条の4において代位が規定されているものの、本判決においても代位による損害賠償請求権の縮減ではなく損益相殺的調整としてほぼ損益相殺と同様の取り扱いを行っている。

被害者が不法行為によって死亡した場合に、その死亡を原因として被害者の相続人が労災保険法に基づく保険給付の支給を受け、又は支給を受けることが確定したときの損益相殺の問題についての基本的な考え方として、最高裁平成5年3月24日大法廷判決（民集47巻4号3039頁以下「平成5年判決」）⁶⁾がある。「平成5年判決」では、「不法行為に基づく損害賠償制度は、被害者に生じた現実の損害を金銭的に評価し、加害者にこれを賠償させることにより、被害者が被った不利益を補てんして、不法行為がなかったときの状態に回復させることを目的とするもの」と損害賠償制度における原状回復という理念について判示をした上で、「被害者が不法行為によって損害を被ると同時に、同一の原因によって利益を受ける場合には、損害と利益との間に同質性がある限り、公平の見地から、その利益の額を被害者が加害者に対して賠償を求める損害額から控除することによって損益相殺的な調整を図る必要があり、また、被害者が不法行為によって死亡し、その損害賠償請求権を取得した相続人が不法行為と同一の原因によって利益を受ける場合にも、右の損益相殺的な調整を図ることが必要なときがあり得る」と判示しており、公平の見地からする損害の補填による「損益相殺的な調整」が控除の理論的根拠となると解されている⁷⁾。

「平成5年判決」以降、この「損益相殺的な調整」という考え方に基づき、損益相殺と同様に損害額から控除しているが、代位規定に基づき考えるのが自然であるものの⁸⁾、本来の「損益相殺」とは似て非なるものであること、また、代位の法理で説明しようとする支給確定分を控除することや填補されたとする時期について説明が困難であることから、敢えて「損益相殺的な調整」として一定の区別を与えているので

はないかと考える⁹⁾。

② 労災保険給付と損害賠償請求権との調整

労災保険給付と損害賠償請求権の調整においては、死亡事案と後遺障害事案において趣旨の異なる2つの判例があり、趣旨が異なるがゆえに、争点となることが多かったといえる。

一つは「平成16年判決」であり、死亡事案において厚生年金保険法に基づく遺族厚生年金（以下、単に「遺族厚生年金」という。）、遺族補償年金がその支払時における損害金の元本および遅延損害金の全部を消滅させるに足りないときは、民法491条1項に定める充当（法定充当）により、遅延損害金の支払債務にまず充当されるべきものとした^{10) 11)}。

一方、「平成22年判決」では、後遺障害事案において労災保険法に基づく保険給付や公的年金給付については、これによる填補対象となる損害と同性質かつ相互補完性のある損害の元本との間で損益相殺的な調整を行うべきであり、特段の事情がない限り、その填補対象となる損害は不法行為の時に填補されたものと法的に評価して損益相殺的な調整をするべきとした。確かに、形式的に見れば「死亡事案」と「後遺障害事案（死亡ではないということからすると傷害事案を含む）」ということで、「平成16年判決」に抵触しないといえる。この点について、「平成22年判決」の判例解説では、「死亡事案については、死亡時において、被害者の逸失利益、慰謝料等の全損害が具体的に発生しており、事故日から被害者の全損害につき遅延損害金が発生している（＜一部略＞被害者が中間利息分を余分に利得するという関係にはない。）から、後に加害者（保険会社）が賠償金を支払ったり、社会保険給付がされたりした場合に、遅延損害金から充当されると解しても問題はない。これに対し、傷害・後遺障害事案においては、慰謝料を除けば、具体的な損害は後日発生するものであり、実損害額について、事故日からの遅延損害金の発生を認めると、被害者側が中間利息相当額を余計に利得する結果となる。」として、「平成16年判決」は「死亡事案を前提として社会保険給付の充当関係を判示したものであって、傷害・後遺障害事案について別異の解釈をしても、」「平成16年判決」に反しないとしている¹²⁾。

もつとも、逸失利益等の損害算定にあたっては、多くの法的擬制に基づいて算定されていることから、より精緻な賠償額に近づけるといふ意味合いからは、前記のような考え方もありうると思うが、その損害の内容と各種社会保険給付においての同質性および相互補完性という観点からアプローチをすれば、「死亡事案」であるか「傷害・後遺障害事案」であるかの差異はないものとするのが自然であり、同列に扱う方が整合性を保つことができるものとする¹³⁾。

上記のような中で、本判決は「平成16年判決」を変更し、「死亡事案」と「傷害・後遺障害事案」を同列に扱うこととしたことは、実務上における理解でも煩雑とならない形で整理されたこととなり大きな意義がある。

(2) 本判決の射程と検討・考察

① 「平成16年判決」の判例変更の範囲

本判決では、「所論引用の当裁判所第二小法廷平成16年12月20日判決は、」本件の「判断と抵触する限度において、これを変更すべきである。」とした。問題は本件判断と抵触する限度とはどこまでの範囲なのかである。「平成16年判決」では、遺族補償年金の他、遺族厚生年金および自賠責保険金についてもその支払時における損害金の元本および遅延損害金の全部を消滅させるに足りないときは、民法491条1項に定める充当（法定充当）により、遅延損害金の支払債務にまず充当されるべきものとしている。

遺族補償年金の給付については本判決において直接判示されていることから、遅延損害金の支払債務にまず充当される（法定充当となる）という判断について改められたのは明らかといえるが、遺族厚生年金および自賠責保険金については、直接判示するものではない。

まず、遺族厚生年金については、厚生年金保険法59条に定める特定の者¹⁴⁾が受給できるとされていることからすると、その目的は遺族補償年金と同種のものということができる上に、定められた時期に定期的に支給されることからすれば、本判決と同様の判断をすることに問題はないものと考えられる。

次に、自賠責保険金についてであるが、目的等を鑑みた場合、もともとが損害賠償責任保険の保険金（賠償金）と捉えられることから、遺

族補償年金や遺族厚生年金とは一線を画するものであること、本判決においてわざわざ「抵触する限度において」と言及していることから、対象から外れるとの考え方が通常であろう¹⁵⁾。しかしながら、自賠責保険金においては自動車損害賠償保障法（以下、「自賠法」という。）16条により被害者が主体的に（被保険者である加害者の保険金請求意思にかかわらず）填補（給付）を請求することができること、平成14年の自賠法改正により自賠法16条の3における支払基準が定められ、被害者から自賠法16条による請求が行われ、自賠責保険金が支払われた場合には、その基準に基づいた細目毎に決められた支払（給付）がなされていることから、反対意見は多いと思われるが、少なくとも【判旨①】にかかわる部分については、「平成16年判決」の変更の射程に入れてもよいのではないかと考える^{16) 17)}。

② 本判決の影響と考察

本判決においては、損益相殺的な調整の可否について判断されている。【判旨①】これまで、前述以外の各種の保険給付と損益相殺については、生命保険金が最高裁昭和39年9月25日第二小法廷判決（民集18巻7号1528頁）で、火災保険が最高裁昭和50年1月31日第三小法廷判決（民集29巻1号16頁）、定額給付型の傷害保険が最高裁昭和55年5月1日第一小法廷判決（集民129号591頁）において、いずれも保険料の対価としての性質を有しており、保険金支払義務と損害賠償義務との発生原因が共に無関係であるとの理由から損益相殺を認めていない¹⁸⁾。これらは、被害者側が自ら負担した保険料の対価としての性質が大きいファーストパーティ型の保険である。また、同じ定額給付型の傷害保険ではあるものの、保険料負担を加害者がしていた（損害賠償義務者側の保険料負担の対価として被害者に支払われた）場合についても、最高裁平成7年1月30日第二小法廷判決（民集49巻1号211頁）において損益相殺が否定されている¹⁹⁾。一方、同じファーストパーティ型の保険であるものの、実損填補型の傷害保険である人身傷害保険については、最高裁平成24年2月20日第一小法廷判決（民集66巻2号742頁）、無保険車傷害保険については、最高裁平成24年4月

27日第二小法廷判決（集民240号223頁）において損益相殺的な調整と同様の効果を認めている²⁰⁾。

以上を概観すると、代位規定をもった公的な社会保険給付、人身傷害保険については、損害への充当の時期は異なるものの、実質上の損益相殺と同様の取扱い（「損益相殺的な調整」）が図られ損害元本へ充当をしている。一方で、サードパーティ型の保険である自賠責保険、対人賠償保険等においては、基本的には遅延損害金から充当されている²¹⁾。

そこで、損害が填補されたと評価すべき時期【判旨②】について検討すると、公的な社会保険給付については、その制度、趣旨に従って特段の事情がない限り、不法行為の時に填補されたものと評価している。これは前述のとおり様々な法的擬制によって算定される損害額を鑑みて公平の見地から導きだされたものと理解できるものであるが、結果的に遅延損害金は発生しないこととなる。遅延損害金は、損害賠償義務者である加害者が損害賠償債務の履行を遅滞したことに対して発生する損害として評価するものであり、不法行為による損害賠償債務は損害の発生と同時（不法行為時）に、なんらの催告を要することなく遅滞に陥るとした²²⁾ 法的擬制のもとに算定されている。したがって、公的な社会保険給付については損害が具体化した際に制度に従って給付されているのであれば、実質的な遅滞による損害が発生しないと評価したものと考えられ妥当な判断であり本判決は意義がある。

一方、対人賠償保険等の賠償責任保険は別としても、自賠責保険や人身傷害保険等（実損填補型のファーストパーティ保険）においては、損害賠償請求権者である被害者が、加害者の影響を受けず主体的に保険給付を受けに行けることを鑑みると、被害者の請求行動によって加害者が負担する遅延損害金の額が増減するというのは果たして損害の公平な分担の見地からいつて問題はないのだろうか。市場金利と法定金利との差が大きい昨今においては、意図的に自賠法16条の請求を行わないといったことが起こっていると考える²³⁾。また、同様に損害にかかわる給付を受けている中で、公的な社会保険給付

を受けた場合のみ、給付を受けた分の遅延損害金請求権がなくなるということは、公的な社会保険給付を受けない方が、単純な金銭で考えた場合、経済的利益が増えることとなり、前記とは裏返しに不公平感があるのではないかと考える。

したがって、本判決にある公平の見地および法的安定性、また確定遅延損害金を算定することによる損害額を算定するにあたっての煩雑さを考慮し、損害が填補されたと評価すべき時期についての議論が必要と考え、今後の検討を切に願うものである。

以上

- 1) 第一審の判決文上は、「平成16年判決」に基づいてとの記載はないが、弁論の趣旨および理由から「平成16年判決」に基づいていることは明らかである。
- 2) 本判決にかかわる検討、評釈については、①神吉知郁子「不法行為に基づく損害賠償額と労災保険給付との損益相殺的調整」法学教室2015年8月号（No. 419）47頁 2015年、②尾島明「損害賠償と労災保険給付との間の損益相殺的な調整 -最高裁平成27年3月4日大法廷判決による判例変更-」法律のひろば68巻6号66頁 2015年、③谷村武則「時の判例」ジュリストNo. 1481 60頁 2015年、④中村昭太郎「労災保険の遺族補償年金における遅延損害金の扱い」労働法令通信2392号20頁 2015年、⑤丸山一朗「労災遺族補償年金につき損害金元本との損益相殺的調整を認めた事例」保険毎日新聞2015年7月30日号4頁等がある。
- 3) 高取真理子「公的年金による損益相殺」判例タイムズ1183号 65頁 2005年、高野真人「社会保険給付と損益相殺・代位の問題点」財団法人日弁連交通事故相談センター編 交通賠償論の新次元 206頁（判例タイムズ社2007年）等がある。
- 4) 北河隆之「交通事故損害賠償法」212頁（弘文堂 2011年）損害賠償における損害額の算定においては、これらの利益を差し引くことが法理論として形成されているとしている。
- 5) 4) の法理は、ローマ法以来伝わる「損益相殺」（compensatio lucri cum damno）の法理と称されている。我妻榮・有泉亨・田山輝明「我妻・有泉コンメンタール民法—総則・物権・債権—（第2版追補版）」758頁（日本評論社 2010年）。また、本法理について当初は「損得相殺」という表現がなされている。（大審院昭和3年3月10日判決 民集7巻152頁、大審院昭和12年4月10日判決 民集16巻428頁等）
- 6) 本件は、地方公務員等共済組合法に基づく退職年金の受

領者が交通事故により死亡し、相続人である妻が加害者に対し、被害者の得べかりし退職年金相当額の損害賠償等を求めた事案である。

- 7) 綿引万里子＝岡田伸太・最高裁判所判例解説民事篇 平成22年度(下) 562頁。但し、左記解説は「平成22年判決」の解説であり、その中で「平成5年判決」について述べている。
- 8) 中出哲「請求権代位により保険者が取得する権利 一保険者は保険給付により被保険者の損害賠償請求権に係る遅延損害金請求権に代位するか」943頁944頁 早稲田商学 第431号 2012年。
- 9) 「損益相殺的調整」の概念により、「損益相殺」そのものの概念が拡大されてきているとの考え方があり、その歴史の変遷については井出上侑生「損益相殺法理の探求 一判例による損益相殺の批判的検討」29頁(龍谷大学大学院法学研究 No. 14 2012年) 参照。
- 10) 「平成16年判決」は、遺族補償年金等の社会保険給付以外に、自賠責保険金について論点となっている。筆者は、「平成16年判決」における争点は自賠責保険金にかかわる充当の問題が大きく、その判断をするにあたり、社会保険給付については理論的な問題よりも、自賠責保険で支払われた金額をどのように充当するのか、という大きな問題と統一的(画一的)な取扱いをするといった判断があったのではないかと考える。そのことが社会保険給付と自賠責保険金等を同様に扱うこと、つまり社会保険給付を弁済と同一視することについて特段の理由を示さなかったことにつながったのではないかと思慮する。
- 11) 「平成16年判決」については、多くの批判的論考が出ている。前掲3)の他、大島眞一「交通損害賠償訴訟における虚構性と精緻性」(判例タイムズ1197号 27頁 2006年)。
- 12) 綿引＝岡田 前掲7) 574頁。
- 13) 「平成22年判決」により「平成16年判決」の変更および再検討の論考が多く出されている。武田俊裕「判批」(共済と保険 2011年2月号 22頁 2011年)では、「平成16年判決」においては、「労災保険法12条の4の定める損益相殺のあり方を判断するために必要な検討が行われていない」ことから再検討するべきとしている。(但し、労災保険法12条の4は代位の規定であり、損益相殺そのものとは異なると考えられる) 前田陽一「判批」(ジュリストNo. 1420 112頁 2011年)でも、「死亡事案」における労災保険法の遺族補償年金給付も同列に論じられるべきとしている。
- 14) 厚生年金保険法59条では、「遺族厚生年金を受けることができる遺族は、被保険者又は被保険者であつた者の配偶者、子、父母、孫又は祖父母(以下単に「配偶者」、「子」、「父母」、「孫」又は「祖父母」という。)であつて、被保険者又は被保険者であつた者の死亡の当時(失踪の宣告を受

けた被保険者であつた者にあつては、行方不明となつた当時。以下この条において同じ。)その者によつて生計を維持したものとする。」としている。

- 15) 尾島・前掲2) ② 72頁、谷村・前掲2) ② 64頁、丸山・前掲2) ⑤ 7頁。
- 16) 丸山・前掲2) ⑤ 7頁においては、自賠法16条の4第1項に規定されている自賠責保険支払基準の概要等の書面交付、自賠法16条の5に規定される書面による詳細説明があることから黙示的合意があつたと捉えられる余地があるのではないかとこのアプローチを行っている。左記考え方として、佐野誠「自賠責保険金への遅延損害金の充当」(損害保険研究67巻2号 226頁 2005年)。
- 17) 自賠責保険金について本判決の射程に入るかどうかを検討する場合、最高裁平成11年10月26日第三小法廷判決(交民集32巻5号1331頁)は避けて通れないが、この判決では、自賠責保険金支払までの遅延損害金請求権を肯定したものであって、充当の方法について判示したものではない(法定充当を肯定したものではない)と考える。したがって、【判旨①】の部分には射程が及んでも前記判決に抵触はしないと思慮する。また、本件は平成14年の自賠法改正前の事案であることから、現状においては異なつた判断があつたとしても問題はないのではないかと考える。
- 18) 甘利公人＝福田弥夫「ポイントレクチャー保険法」180頁(有斐閣 2011年)。
- 19) 甘利＝福田 前掲 179頁 同181頁に課題が呈されている。
- 20) 本件は実質損益相殺と同様の取扱いをしているが、保険代位による損害賠償請求権の縮減によるものとも捉えられ、純粋な意味での損益相殺とはいえないかもしれない。拙著「被害者に支払われた人身傷害保険金の損害賠償における充当と、被害者に過失がある場合の損害賠償請求権の代位取得の範囲」(共済と保険 2012年10月号 28頁)しかしながら、遺族補償年金等の代位規定をもつた社会保険給付において損益相殺的な調整が行われていることを鑑みると、充当の時期については異なりがあるとしても、「損益相殺的な調整」といってよいのではないかと考える。
- 21) 対人賠償において「任意保険については、各支払の都度、充当先の損害費目のある程度特定した上で支払われるのである」と、黙示的合意があるとして、元本充当を認めているもの(京都地裁平成17年3月24日判決(自動車保険ジャーナル1603号 5頁))もある。前記判例の解説としては、西野航(判例速報2005年11月 2頁)参照。
- 22) 最高裁昭和37年9月4日第三小法廷判決 民集16巻9号 1834頁。
- 23) 債権法が改正となり民事法定利息と市場金利との差異がわずかとなればこの議論も収束する可能性はあると考える。