

重複填補をめぐる損益相殺的な調整

——最大判平成27年3月4日民集69巻2号178頁を契機として——

三 木 千 穂

(海上保安大学校 海上警察学講座 准教授)

1. はじめに

最大判平成27年3月4日民集69巻2号178頁(以下、「平成27年大法廷判決」という。)で判示されたのは、不法行為による損害賠償と労働者災害補償保険法(以下、「労災保険法」という。)に基づく給付の受給権を取得した場合の損益相殺的な調整において、まず遅延損害金から控除されるのか、それとも元本から控除されるのかという点、及びその調整の基準時はいつかという点に関するものである。遅延損害金というと、小さな論点にも見えるが、年5%で算出されることから金額としてはそれなりに大きなものとなり、被害者にとっては重大な関心事となる。また、「損益相殺的な調整」は最大判平成5年3月24日民集47巻4号3039頁(以下、「平成5年大法廷判決」という。)が重複填補をめぐる調整根拠として示したものであるが、損益相殺との相違点など理論的に明らかでないことが多い。さらに、上述した判示事項は、すでに最判平成22年9月13日民集64巻6号1626頁(以下、「平成22年判決」という。)でも示されたものと同じであるが、それ以前の最判平成16年12月20日裁民215号987頁(以下、「平成16年判決」という。)と異なる判断であったところ、平成27年大法廷判決はこの平成16年判決を変更する旨明示した。

本稿⁽¹⁾は、平成27年大法廷判決が示したことを中心に、「損益相殺的な調整」とは何かを明ら

かにすることを目的とする。そのために、まず、平成27年大法廷判決の概要を示し、そこで争点となった不法行為による損害賠償と労災保険給付の重複填補をめぐる調整に関するこれまでの議論と判例の流れを追う。そして、差額説から損益相殺的な調整を見ることで、損益相殺と損益相殺的な調整の関係を明らかにし、平成27年大法廷判決及びこれまでの判例が示した損益相殺的な調整の内容を検討することとする。

2. 平成27年大法廷判決の概要

(1) 事案

① ソフトウェアの開発等を業とするY社のシステムエンジニアであったA(昭和55年生まれ)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うつ病等の精神障害を発症し、病的な心理状態の下で、平成18年9月15日、さいたま市内の自宅を出た後、無断欠勤して京都市に赴き、鴨川の河川敷のベンチでウィスキー等を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。Aの相続人(両親)X1・X2はYに対して、安全配慮義務違反を理由として不法行為(使用者責任)ないし債務不履行に基づく損害賠償責任を求める訴訟を提起した。第一審での争点は、Aの業務における心理的負荷及び精神障害の有無、Aの死と業務の因果関係の有無、Yの安全配慮義務ないし注意義

務違反の有無等多くに及ぶが、本稿では労災保険金との調整に関する部分のみを扱う。すなわち、X1は、労災保険法に基づく葬祭料及び遺族補償年金の支給を受けており、これと損害賠償をどのように調整するかという問題である。

- ② 第一審判決（東京地判平成23年3月7日民集69巻2号192頁）は、X1は労災保険法に基づく葬祭料及び遺族補償年金の支給を受けているところ、「これにより、各給付の対象となる損害と同一の事由にあ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」として、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し、その残額を葬儀費用、逸失利益をそれぞれ算出した。X1の損害額についてその合計に、弁護士費用及び遅延損害金⁽²⁾を認容し、X2についても、弁護士費用と遅延損害金（H18.09.16を起算日とする）を認容した。X1・X2、Yともに控訴。
- ③ 控訴審判決（東京高判平成24年3月22日民集69巻2号246頁）は、労災保険法に基づく各種保険給付や公的年金制度に基づく各種年金給付は、それぞれの制度の趣旨目的に従い、特定の損害について必要額を填補するために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ることが予定されていることなどを考慮すると、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、これらが支給され、又は支給されることが確定することにより、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というべきであり、以上の点は平成22年判決の説示するところであるとして、「以上の事実関係によれば、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、てん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、そのてん補の対象となる損害は不法行為の日にてん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のが相当

である」とした。これについて、X1・X2が平成16年判決に反するとして、上告。

(2) 上告審の判旨

① 判示事項1

「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、その利益の額を相続人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ことが必要なときがあり得る（最大判平成5年3月24日民集47巻4号3039頁）。そして、上記の相続人が受ける利益が被害者の死亡に関する労災保険法に基づく保険給付であるときは、民事上の損害賠償の対象となる損害のうち、当該保険給付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ものについて、損益相殺的な調整を図るべきものと解される（最判昭和62年7月10日民集41巻5号1202頁等）。

労災保険法に基づく保険給付は……遺族補償年金が……填補の対象とする損害は、被害者の死亡による逸失利益等の消極損害と同性質であり、かつ、相互補完性があるものと解される。他方、損害の元本に対する遅延損害金に係る債権は、飽くまでも債務者の履行遅滞を理由とする損害賠償債権であるから、遅延損害金を債務者に支払わせることとしている目的は、遺族補償年金の目的とは明らかに異なるものであって、遺族補償年金による填補の対象となる損害が、遅延損害金と同性質であるということも、相互補完性があるということもできない。

したがって、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。」

② 判示事項2

「ところで、不法行為による損害賠償債務は、不法行為の時に発生し、かつ、何らかの催告を要することなく遅滞に陥るものと解されており（最判昭和37年9月4日民集16巻9号1834頁）、被害者が不法行為によって死亡した場合において、不法行為の時から相当な時間が経過した後には得られははずの利益を喪失したという損害についても、不法行為の時に発生したものとしてその額を算定する必要が生ずる。しかし、その算定は、事柄の性質上、不確定、不確定な要素に関する蓋然性に基づく将来予測や擬制の下に行わざるを得ないので、中間利息の控除等も含め、法的安定性を維持しつつ公平かつ迅速な損害賠償額の算定の仕組みを確保するという観点からの要請等をも考慮したうえで行うことが相当であるといえるものである。

遺族補償年金は、労働者の死亡による遺族の被扶養利益の喪失の填補を目的とする保険給付であり……制度の趣旨に沿った支給がされる限り、その支給分については当該遺族に被扶養利益の喪失が生じなかったとみるのが相当である。そして、上記の支給に係る損害が被害者の逸失利益等の消極損害と同性質であり、かつ、相互補完性を有することは、上記のとおりである。

上述した損害の算定の在り方と上記のような遺族補償年金の給付の意義等に照らせば、不法行為により死亡した被害者の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することにより、上記相続人が喪失した被扶養利益が填補されたこととなる場合には、その限度で、被害者の逸失利益等の消極損害は現実にはないものと評価できる。

以上によれば、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というべきである（最判平成22年9月13日判決等参照）。」

③ 判例変更

「以上説示するところに従い、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、上記判断と抵触する限度において、これを変更すべきである。」

3. 平成5年大法廷判決までの判例と議論

(1) 平成27年大法廷判決は「損益相殺的な調整」について、平成16年判決を変更したものであるが、まず、そもそも労災保険給付と不法行為に基づく損害賠償の調整について、どのような議論がなされてきたのかを概観する。「損益相殺的な調整」という概念は平成5年大法廷判決で初めて使用された概念であることから、この平成5年大法廷判決の前後に分けて、述べることにする。平成5年大法廷判決以前の重要な判例は下記のような概要である。

① 大判昭和3年3月10日民集7巻152頁

〈事案〉

死亡した者の妻が国鉄共済組合年金の遺族年金の受給権を取得した。

〈判旨〉

被害者は、その労働能力の欠陥のため第三者（例えば雇用主若しくは所属労働団体）より当然（例えば法律の規定上もしくは団体の規約上）ある定期金（例えば疾病年金）を受領する権利を取得したときは、相当の労働をすることなく一定の金員を取得するのであり、そのこと自体は不法行為に原因する1つの利得にはかならない。よって、この利得に一面損害賠償の範囲を軽減する効力あることは、いわゆる損得相殺の観念に徴し、また疑いを入れようがない。

② 最判昭和41年4月7日民集20巻4号499頁

〈事案〉

交通事故により死亡し普通恩給受給権者の相続人が、扶助料の受給権を取得した。

〈判旨〉

恩給権者固有の恩給と遺族の扶助料の両者が、当該遺族について、その目的あるいは機能と同じくすることを考えると、恩給を受けている者が、他人の不法行為によって死亡し、これによって被った財産的損害の中に、その者がなお生存すべかりし期間内に取得すべき恩給受給利益を喪失した損害が計上されており、右財産的損害賠償債権の全部もしくは一部が、相続により、一相続人に承継された場合において、右相続人が、他方において、前記恩給受給者の死亡により、扶助料の支給を受ける権利を取得したときは、右相続人の請求できる財産的損害賠償額の算定にあたり、右損害賠償債権の中の恩給受給の利益に関する部分は、右扶助料額の限度において、当然減縮しなければならないと解するのが相当である。けだし、このように解することが、同一目的の給付の二重取りを許すにも等しい結果の不合理を避け得る所以であるとともに、不法行為に基づく損害賠償額の範囲を定めるにあたり依拠すべき衡平の理念に適合するからである。(なお、相続した恩給利益の喪失による損害額よりも最終口頭弁論期日までに相続人が受給した遺族扶助料が高額だったため、将来の扶助料給付分は問題とならなかった。)

③ 最判昭和50年10月21日判時799号39頁

〈事案〉

交通事故（第三者行為災害）により死亡した者の相続人が、地方公務員等共済組合法に基づく退職年金の受給権を相続するとともに、遺族年金の受給権を取得した。

〈判旨〉

被害者の得べかりし退職年金につき、同人の逸失利益として相続によりこれを取得したものであり、同人の平均余命年数の間は相続人の受けるべき遺族年金と重複することとなるから、相続人がその間遺族年金を受領するのは不当に利得することになるものというべく、したがって、被害者の平均余命年数を基準として遺族年金の現在額を算出したうえ、これを控除すべきものとした原審⁽³⁾の認定判断は、正当として是認することができる。

④ 最判昭和50年10月24日民集29巻9号1379頁
〈事案〉

交通事故（第三者行為災害）により死亡した者の相続人のうち、妻のみが国家公務員等退職手当法に基づく退職手当、国家公務員共済組合法に基づく遺族年金、国家公務員災害補償法による遺族補償金の受給権を取得した（控訴審において、妻が受給権を得た遺族年金額（将来給付部分を含む）を、子についても相続分に应じて控除したため、妻を除く子たちが上告した）。

〈判旨〉

判例②を引用したうえで、遺族の加害者に対する損害賠償債権額の算定において、退職手当等の給付相当額は、妻の損害賠償債権からだけ控除すべきである。けだし、受給権者でない遺族が事実上受給権者から右各給付の利益を享受することがあっても、それは法律上保障された利益ではなく、受給権者でない遺族の損害賠償債権額から右享受利益を控除することはできないからである。(なお、原審⁽⁴⁾が将来給付分についても控除範囲とした点については、上告理由となっていないため、判断されていない。)

⑤ 最判昭和52年4月8日金判527号26頁

〈事案〉

交通事故（第三者行為災害）により後遺障害を負った者が、労災保険の休業補償の支給を受けた。

〈判旨〉

労災保険給付の受給権者が政府から休業補償として保険給付を受ければ、保険受給権者の第三者に対する民法又は自動車損害賠償補償法（以下、「自賠法」とする。）に基づく休業損害の賠償請求権は、右給付金額の限度で政府により代位取得され、その分だけ減縮することになる。

⑥ 最判昭和52年5月27日民集31巻3号427頁

〈事案〉

業務上の災害（第三者行為災害）により後遺障害を負った者が、労災保険の休業補償の支給を受け、労災保険の障害補償年金及び厚生年金保険の障害年金の受給権を取得した。

〈判旨〉

厚生年金保険法40条及び労災保険法（昭和48年法律第85号による改正前のもの）20条が定めるところに政府が保険給付又は災害補償をしたことによって、受給権者の第三者に対する損害賠償請求権が国に移転し、受給権者がこれを失うのは、政府が現実には保険金を給付して損害を填補したときに限られ、いまだに現実の給付がない以上、たとえ将来にわたり継続して給付されることが確定していても、受給権者は第三者に対し損害賠償の請求をするにあたり、このような将来の給付額を損害額から控除することを要しない。

⑦ 最判昭和52年10月25日民集31巻6号836頁

〈事案〉

業務上の災害（使用者行為災害）により全労働能力を喪失した者が、労災保険の長期傷病補償金および厚生年金保険の障害年金の受給権を取得した。

〈判旨〉

労災保険法に基づく保険給付の実質は、使用者の労働基準法上の災害補償義務を政府が保険給付の形式で行うものであって、厚生年金保険法に基づく保険給付と同様、受給権者に対する損害の填補の性質をも有するから、事故が使用者の行為によって生じた場合において、受給権者に対し、政府が労災保険法に基づく給付をしたときは労働基準法84条2項の規定を類推適用し、また、政府が厚生年金保険法に基づく保険給付をしたときは衡平の理念に照らし、使用者は、同一の事由については、その価額の限度において民法による損害賠償の責を免れると解するのが相当である。そして、右のように政府が保険給付をしたことによって、受給権者の使用者に対する損害賠償請求権が失われるのは、右保険給付が損害の填補の性質をも有する以上、政府が現実には保険金を給付して損害を填補したときに限られ、いまだ現実の給付がない以上、たとえ将来にわたり継続して給付されることが確定していても、控除することは要しない（判例⑥を参照判例として挙げる）。

⑧ 最判昭和52年12月22日裁民122号559頁

〈事案〉

業務上の災害（第三者行為災害。但し、使用者は自賠法による責任を負う事案）により死亡した被害者の相続人が労災の遺族年金の受給権を取得した。

〈判旨〉

保険給付により受給者が第三者及び使用者に対する損害賠償請求権を失うのは、政府が現実には保険金を給付して損害を填補したときに限られる（判例⑥、判例⑦を参照判例としてあげる）として、将来の遺族補償年金の給付分の現在価額を算出し、これを控除した原判決⁽⁵⁾を破棄した。

⑨ 最判昭和62年7月10日民集41巻5号1202頁

〈事案〉

業務上の災害（使用者行為災害）により傷害を被った者が、労災保険及び厚生年金保険から休業補償、傷病補償年金等を受給した。

〈判旨〉

保険給付と損害賠償とが「同一の事由」（労働基準法84条2項、労災保険法12条の4、厚生年金保険法40条参照）の関係にあるとは、保険給付の趣旨目的と民事上の損害賠償のそれとが一致すること、すなわち、保険給付の対象となる損害と民事上の損害賠償の対象となる損害とが同性質であり、保険給付と損害賠償とが相互補完性を有する関係にある場合をいうものと解すべきであって、単に同一の事故から生じた損害であることをいうものではない。そして、民事上の損害賠償の対象となる損害のうち、労災保険法による休業補償給付及び傷病補償年金並びに厚生年金保険法による障害年金が対象とする損害と同性質であり、したがって、その間で前示の同一の事由の関係にあることを肯定することができるのは、財産的損害のうちの消極損害のみであって、財産的損害のうちの積極損害及び精神的損害は右の保険給付が対象となる損害とは同性質であるとはいえないものというべきである。

(2) 労働者が、業務上の災害により負傷した場合、被災した労働者は労災保険法に基づく保険給付を受けることができるが、これとは別に災害の原因をもたらした使用者あるいは第三者に対して民法上の損害賠償を請求ができる（最判昭和38年6月4日民集17巻5号716頁）。そうすると、労災保険給付がなされた場合に民法上の損害賠償債務が減縮するのが問題となるが、この点については、使用者行為災害と第三者⁽⁶⁾行為災害に分けて考えられてきた。

まず、労災保険法12条の4⁽⁷⁾に調整規定がある第三者行為災害からみると、1項で、損害賠償より先に政府が労災保険給付をした場合には、政府が受給者の第三者に対する損害賠償請求権を取得すること、2項には、労災保険給付より先に受給者が第三者から同一の事由について損害賠償の支払を受けた場合には、政府はその価額について労災保険給付を免れることを規定する。

このような規定が設けられたのは、第三者行為災害の場合に、当該被災労働者に対して、その使用者の拠出した費用を基礎として運営されている労災保険がある意味の最終の費用負担責任者にあることは公平を欠き、最終的な損害填補責任者はその第三者であるべきであろうと考えることが本来の条理であり、社会正義になかった考え方であること、また同時に、被災労働者に重複して填補を受けさせることの不合理性にあると説明されている⁽⁸⁾。

この規定によると、先に労災保険給付がなされると被害者の第三者に対する損害賠償請求権は減縮することになるが、その法的根拠については、損益相殺とする見解⁽⁹⁾と、損害賠償者の代位であるとする見解⁽¹⁰⁾に分かれていた。損益相殺は、加害行為により被害者が不利益を受けると同時に利益を受ける場合に、不利益から利益分を控除する操作をいうが⁽¹¹⁾、損害賠償請求権の減縮の法的根拠が損益相殺であるとするれば、第三者の賠償義務額自体が減縮するということになると思われる。大審院時代の判例①はこの立場に立っている。一方、労災保険法12条の4は民法422条や商法662条（現保険法25条）と同趣旨の規定であるとして、

損害賠償請求権が減縮されるのは損害の填補がなされたことで、被害者の損害賠償請求権が政府に移転するからであるとする見解が多数説であったとされる⁽¹²⁾。

しかし、昭和40年に年金給付制度が導入され、損害賠償の方が先に支払われるという事態が生じたために、損害賠償額から将来の労災保険給付を控除することができるかが問題となった。最高裁は、当初、第三者行為災害により死亡した被害者の相続人が地方公務員等共済組合法に基づく遺族年金の受給権を取得した事案において、将来分を控除した原審の判断を是認した（判例③）が、第三者行為災害により後遺障害を負った被害者が厚生年金保険法及び労災保険法に基づく保険金の受給権を得た事案において、将来の給付分を控除すべきでないとの立場をとった（判例⑥）。その論拠は、政府が損害賠償請求権を代位取得する、すなわち、受給権者がこれを失うのは現実に給付をした限度であるということに求めており、損害賠償請求権が減縮する法的根拠としては、代位によるものと考えていたと思われる⁽¹³⁾。

一方、使用者行為災害については、労災保険給付と損害賠償の調整に関する規定が当初、存在せず、第三者行為災害と異なり、政府が労災保険給付を行っても、政府が受給権者に代位する前提を欠くため、代位によって損害賠償請求権が減縮するとの説明はできない。

そこで、労災保険が担保する使用者の災害補償責任に関する規定が根拠とされることになる。すなわち、労働基準法84条⁽¹⁴⁾は、使用者の災害補償義務に関する規定であるが、1項で先に労災保険給付がなされた場合には、使用者はその範囲で災害補償義務を免れること、2項で、使用者が災害補償義務を履行した場合には、その範囲で民法の損害賠償債務を免れることを規定している。労災保険給付は使用者の本来なすべき災害補償義務を国が肩代わりして労働者に対する災害補償を迅速、公平に保険給付の形式で行うものであること、労災保険給付は損害の填補の性質をも有することを理由に、この84条2項を類推適用し、先に労災保険給付がなされた場合には使用者は「同一の事

由については」その価格の限度において、民法上の損害賠償責任を免れると解された。判例⑦はこの点を判示する。同様に、使用者行為災害の事案において、判例⑨は、「同一の事由」の関係あるとは、保険給付の対象となる損害と民事上の損害賠償の対象となる損害とが同性質であり、保険給付と損害賠償とが相互補完性を有する関係にあることをいうとの解釈を示し、労災保険給付（後述するように、厚生年金給付も）は消極損害からのみ控除することが許されるとした。

では、使用者行為災害については、使用者の損害賠償責任額から労災保険の将来給付分を控除すべきか。最高裁は、判例⑦で、第三者行為災害の判例⑥を参照として挙げ、控除を否定した。しかし、そもそも労災保険は災害補償義務を担保する責任保険であり、使用者が保険料を全額負担している。にもかかわらず、使用者行為災害についても控除を否定すると、使用者は保険料を支払っているが損害賠償を負担することになるとの批判もなされた。この点については、使用者の保険利益は事実上の期待に過ぎず、また、労災保険でカバーされない部分について保険料負担の負荷に損害賠償債務を負担することもやむを得ない、使用者の保険利益を強調するあまり被害者の損害賠償請求権の行使が制約されるのは不当である、そして第三者行為災害の場合の解釈とそぐわないとの反論がなされている⁽¹⁵⁾。

しかし、現実に保険金が給付され損害が填補された場合にのみ控除を認め、将来分の控除は否定したのであるから、これにより、受給権者にとっては二重填補となる。そこで、昭和55年改正の労災保険法で、調整規定を設けることとなった⁽¹⁶⁾。

なお、使用者が将来の年金給付分も含めて損害賠償として支払ったことにより、民法422条を根拠に受給権者に代位して労災保険給付の受給権を代位取得するかが争われたが、最高裁はこれを否定している（最判平成元年4月27日民集43巻4号278頁）。

(3) 次に、労災保険給付以外の社会保険給付、公的年金についてはどうか。公的年金はその名の

とおり、年金給付となるが、判例②は恩給⁽¹⁷⁾の扶助料について、衡平の理念を根拠に、当然減縮するとした。将来分の控除については争点とならなかったものの、調査官解説では、将来の取得すべき扶助料についても、原則として扶助料権者の平均余命期間を基礎とし中間利息を控除して現在価額を算定したうえで、控除するべきであると述べる⁽¹⁸⁾。そして、前述のとおり、判例③において、地方公務員等共済組合法に基づく遺族年金について、この方法により将来給付される年金の現在額を算出し控除した原審の判断を是認し、判例④も将来給付分の控除について争点となっていないが、原審（仙台高判昭和47年3月14日民集29巻9号1404頁）は、国家公務員共済組合法に基づく遺族年金の将来給付分について現在額に引き直して控除している。控除の根拠は示されていないが、調査官は損益相殺が根拠と説明する⁽¹⁹⁾。また、いずれも第三者行為災害の事案であり、地方公務員等共済組合法にも⁽²⁰⁾、国家公務員共済組合法⁽²¹⁾にも労災保険法12条の4に相当する規定は存在していたものの、これらの規定には触れられていない。

ところが、判例⑥は、厚生年金保険法に基づく保険給付についても労災保険給付と同様に将来の給付額を損害額から控除することを要しないとした。厚生年金保険法40条⁽²²⁾には、労災保険法12条の4と同じ内容が規定されていることから、労災保険給付と同様に、政府が現実給付をした限度で損害賠償請求権を代位取得すると考えたようである。そして、使用者行為災害の事案である判例⑦では、厚生年金給付については、労働基準法84条2項のような規定がないが、「衡平の理念」を根拠として、「同一の事由」については、その限度において損害賠償の責を免れるとして、労災保険給付と同様の結論を導いている。厚生年金保険は、国の社会保障責任に基づいて給付されるものであり、損害の填補とは無関係である、あるいは、保険料を二分の一を被保険者自身が負担していることからすれば控除を全く否定するべきとの見解もあったが、最高裁は、判例⑨でも同じ判断を示し、控除の範囲を労災保険給付と同様、消極利益に限られるとしている。

(4) 以上のとおり、この当時、最高裁は、不法行為に基づく損害賠償債権と社会保険給付の調整に関し、代位の根拠となる法律の規定がある場合には、代位を根拠として、保険給付がなされれば、その範囲で損害賠償債権から控除されるとしながら、代位の根拠となる法律の規定がない場合にも、衡平の理念を根拠として——損害相殺という言葉は使わずに——損害賠償と保険給付が「同一の事由」の関係にある限り、現実に保険給付がなされた範囲で損害賠償債権から控除されるとしていたといえる。そして、学説においては、労災保険給付が使用者の災害補償責任を担保するものであることや使用者が全額保険料を負担していることなど、公的年金給付についてもその性質が国の社会保障責任に基づくものであることや被保険者が保険料の二分の一を負担していることなどの給付の性質から損害賠償との調整を検討していたのに対し、最高裁は、給付には損害填補の性質をも有するとして、それ以上の各給付の性質論には踏み込まずに、労災保険給付、公的年金給付ともに同様の処理をしていたといえる。

4. 平成5年大法院判決とその後の議論

(1) 2で見てきたように、労災保険給付と損害賠償の重複填補をめぐる調整に関しては、控除の根拠と及び控除の範囲が議論の対象となってきたのであるが、この議論に一定の結論を示すのが平成5年大法院判決である。平成5年大法院判決を含むこれ以降の重要な判例は下記のとおりである。

⑩ 最大判平成5年3月24日民集47巻4号3039頁
(平成5年大法院判決)

〈事案〉

地方公務員等共済組合法の規定に基づく退職年金の受給者が不法行為によって死亡し、相続人が遺族年金の受給権を取得した。

〈判旨〉

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。このような調整は、前記の不法行為に基づく損害賠償制度の目的から考えると、被害者又はその相続人の受ける利益によって被害者に生じた損害が現実に補てんされたということができる範囲に限られるべきである。

……債権には、程度の差こそあれ、履行の不確実性を伴うことが避けられず、現実に履行されることが常に確実であるということとはできない上、特に当該債権が将来にわたって継続的に履行されることを内容とするもので、その存続自体についても不確実性を伴うものであるような場合には、当該債権を取得したというだけでは、これによって被害者に生じた損害が現実に補てんされたものということができない。したがって、被害者又は相続人が取得した債権につき、損益相殺的な調整を図ることが許されるのは、当該債権が現実に履行された場合又はこれと同視し得る程度にその存続及び履行が確実であるということができる場合に限られるものというべきである。退職年金及び遺族年金は……その目的及び機能において、両者が同質性を有することは明らかである。しかし……退職年金の受給者の相続人が遺族年金の受給権を取得した場合においても、その者の婚姻あるいは死亡などによって遺族年金の受給権の喪失が予定されているのであるから、既に支給を受けることが確定した遺族年金については、現実に履行された場合と同視し得る程度にその存続が確実であるということができなければならない。支給をうけることがいまだ確定していない遺族年金については、右の程度にその存続が確実であるということとはできない。

退職金を受給していた者が不法行為によって死亡した場合には、相続人が被害者の死亡を原因として遺族年金の受給権を取得したときは、

支給を受けることが確定した遺族年金の額の限度で、これを加害者の賠償すべき損害額から控除すべきである。……最判昭和50年10月21日、最判昭和52年12月22日その他上記見解と異なる当裁判所の判例はいずれも変更すべきものである。

⑪ 最判平成11年10月22日民集53巻7号1211頁
〈事案〉

障害基礎年金及び障害厚生年金の受給権者が不法行為により死亡し、その相続人が遺族年金の受給権を取得した。

〈判旨〉

遺族年金をもって損益相殺的な調整を図ることのできる損害は、財産的損害のうちの逸失利益に限られるものであって、支給を受けることが確定した遺族年金の額がこれを上回る場合であっても、当該超過分を他の財産的損害や精神的損害との関係で控除することはできないといふべきである。

⑫ 最判平成11年10月26日交民集32巻5号1331頁
〈事案〉

交通事故により死亡した被害者の相続人が加害車両の運行供用者に対して自賠法3条に基づいて、運転者に対して民法709条に基づいて損害賠償請求した。

〈判旨〉

不法行為に基づく損害賠償債務は、損害の発生と同時に、何らの催告を要することなく、遅滞に陥るものであって、後に自賠法に基づく保険金の支払によって元本債務に相当する損害が填補されたとしても、右てん補に係る損害金の支払債務に対する損害発生日である事故の日から右支払日までの遅延損害金は既に発生しているものであるから、右遅延損害金の請求が制限される理由はない。

【原審】大阪高判平成10年7月14日交民集32巻5号1339頁

遅延損害金の請求について、自賠法に基づく「保険金の支払によって損害がてん補された場合には、その支払日までの分に対する遅延損害金を考慮しないとする取扱い

が実務一般の慣行として是認されており、右実務の慣行と公平の見地に照らすと、自賠責保険の担当者において、故意に支払を遅延させたなどの特段の事情がない限り、被害者において、右保険金によっててん補された損害に対する事故日から右支払日までの遅延損害金を請求することはできないと解するのが相当である」。

⑬ 最判平成16年12月20日裁民215号987頁（平成16年判決）

〈事案〉

交通事故により死亡した被害者の相続人が自賠責保険及び遺族厚生年金の受給権を取得した。

〈判旨〉

被上告人らの損害賠償債務は、本件事故の日に発生し、かつ、何らの催告を要することなく、遅滞に陥ったものである。本件自賠責保険等によっててん補される損害についても、本件事故時から本件自賠責保険金等の支払日までの間の遅延損害金が生じていたのであるから、本件自賠責保険金等が支払い時における損害金の元本及び遅延損害金の全部を消滅させるに足りないときは、遅延損害金の支払債務にまず充当されるべきものであることは明らかである（民法491条1項参照）。

⑭ 最判平成22年9月13日民集64巻6号1626頁（平成22年判決）

〈事案〉

交通事故により後遺障害を負った者が労災保険法に基づく療養給付・休業給付、公的年金制度に基づく障害年金・障害厚生年金給付等の受給権を取得した。

〈判旨〉

被害者が不法行為によって傷害を受け、その後後遺障害が残った場合において、労災保険法に基づく各種保険給付や公的年金制度に基づく各種年金給付を受けたときは、これらの社会保険給付は、それぞれの制度の制度目的に従い、特定の損害について必要額をてん補するために支給されるものであるから、同給付については、てん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、損益相殺的な調整を行うべきものと解するのが相当である。

そして、被害者が不法行為によって傷害を受け、その後に後遺障害が残った場合においては、不法行為の時から相当な時間が経過した後に現実化する損害につき、不確定、不確定な要素に関する蓋然性に基づく将来予測や擬制の下に、不法行為の時におけるその額を算定せざるを得ない。その額の算定にあたっては、一般に、不法行為の時から損害が現実化する時までの間の中間利息が必ずしも厳密に控除されるわけではないこと、上記の場合に支給される書く給付は、それぞれの制度の趣旨目的に従い、特定の損害について必要額をてん補するために、てん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ることが予定されていることなどを考慮すると、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、これらが支給され、又は支給されることが確定することにより、そのてん補の対象となる損害は不法行為の時にてん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見て相当というべきである。

(2) 平成5年大法廷判決は、地方公務員共済年金の遺族年金給付と損害賠償の調整の事案であったため、一審判決（大阪地判昭和63年3月22日民集47巻4号3063頁）は判例⑥を前提として、地方公務員共済組合法50条1項は、厚生年金保険法40条及び労災保険法12条の4と同趣旨のものであり、共済組合が給付を行ったことにより受給権者の第三者に対する損害賠償請求権が共済組合に移転⁽²³⁾、受給権者がこれを失うのは共済組合が現実給付を行って損害が填補されたときに限られるとして、既払額を控除し、二審判決（大阪高判昭和63年9月28日民集47巻4号3077頁）もこの判断を維持した。これに対し、上告審で最高裁は、一般論として、「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ことを要件として、「公平の見地」を根拠に、利益を損害額から控除することを要すと判示し、それを「損益相殺的な調整」と呼ぶ⁽²⁴⁾。そして、控除の範囲については、債権の履行の不確実性を考慮し、「当該債権が現実に履行された場合又はこれと同視し得る程度にその存続及び履行が確実であるということができる場合に限られる」と述べる。そのうえで、遺族年金は、「本人及びその退職又は死亡の当時その者が直接扶養する者のその後における適当な生活の維持を図ることを目的とする地方公務員法所定の退職年金に関する制度に基づく給付であって、その目的及び機能において、両者が同質性を有することは明らかである」として、損益相殺的な調整の対象となることを認め、その具体的な範囲を支給済及び支給確定分とした。

この平成5年大法廷判決は、被害者死亡の事案であり、変更を明示した判例は判例③及び判例⑧であるが、判示の内容から、不法行為に基づく損害賠償と社会保険給付の重複填補をめぐる問題に一般に射程が及ぶものであるといえる⁽²⁵⁾。よって、重複填補をめぐる損益相殺的な調整によって控除する範囲が支給済及び支給確定分であることが示されたことになるが、次に、控除される損害賠償請求権の客観的範囲が問題となる。その基準は、平成5年大法廷判決が示した損害と利益（各給付）の「同質性」である。判例⑪は、支給済及び支給確定分の遺族年金が逸失利益額を超えるとしても、他の財産的損害や精神的損害は、遺族年金と「同質性」のない損害であるから、そこから控除されないと判示した。この判断内容は結論としては判例⑨が示したものと同じであるが、損益相殺的な調整の内容として改めて判示したものである。これにより、控除される範囲は支給済及び支給確定分の金額の範囲の逸失利益（休業損害があればこれを含む⁽²⁶⁾。）ということになる。

一方、判例⑫の原審に述べられているように、実務では、少なくとも平成10年ごろには自賠責保険金、任意保険金、各種社会保険給付につき、遅延損害金から充当すべきであるとの主張がされることはなく、元本に充当して計算することが当然

のごとく行われていたようであるが、年5%で算定される遅延損害金かなりの金額になることから、遅延損害金から充当すべきとの主張がされるようになってくる⁽²⁷⁾。平成16年判決（判例⑬）は、自賠責保険金等で損害の一部が填補された場合に、填補された部分についての不法行為時から支払日までの遅延損害金の請求を認める（判例⑪、最判平成12年9月8日金法1595号63頁）ことを前提に、自賠責保険等が支払時における損害金の元本及び遅延損害金の全部を消滅させるに足りないときは、まずは遅延損害金に充当されたとしたが、自賠責保険のみならず、遺族年金についても同様に解した点には批判が相次いだ。すなわち、社会保険給付は損害賠償の支払とは制度の趣旨、目的を異にする、社会保険給付は損害賠償債務のうち特定の費目のみを填補するものであることからすれば、そもそも遅延損害金を填補する性質を有するとはいえず、損害金の元本のうち各給付と「同一の事由」の関係にある損害費目に相当する部分のみを填補するものであるというべきとして、民法491条1項を類推又は準用する基礎があるとはいえないという批判である。そして、仮にその充当関係につき民法491条1項の定める充当順序が妥当するのであれば、遅延損害金についても、各給付と「同一の事由」の関係にある損害に対する遅延損害金のみが充当の対象となると解するのが自然であるが、そうすると充当計算が極めて複雑なものとなり、実務的に妥当性を欠く結果となるとする⁽²⁸⁾。さらに、保険給付の支給機関が代位できる場合には、「代位できるのは給付金相当額の元本債権ではなく、給付額より減額された元本額だということになりそうだが」、そうであれば、「給付額の一部についてしか加害者から遅延損害金を取立てられないということになってしまい、極めて落ち着いた悪い事態となる」⁽²⁹⁾との指摘もなされた。

そのような批判のなか、示されたのが平成22年判決（判例⑭）である。平成22年判決は後遺障害を負った被害者の損害賠償の事案であるが、本判決とほぼ同じ理由で、損害賠償債務と社会保険給付の元本との損益相殺的な調整を判示し、社会保

険給付の支給済及び支給確定分については、不法行為の時に填補されたと法的に評価するとした。その後、同様の判断をした最判平成22年10月15日裁時1517号4頁の千葉勝美裁判官の補足意見において、遺族年金給付についても同じ考え方を採る余地があるとして、平成16年判決を変更するのが相当か、今後さらなる検討を要する旨が述べられていた。

5. 差額説から見た損益相殺的な調整

(1) 社会保険給付と損害賠償の重複填補をめぐる調整については、それまでの議論の中心であった法的根拠及び控除の範囲について、平成5年大法廷判決が損害と利益の同質性を要件とする損益相殺的な調整により支給済及び支給確定分の範囲で損害賠償が控除されるとし、判例⑪が控除されるのは給付と同質性のある損害項目に限られるとしたことより決着がついたものの、その元本から控除されるのか、遅延損害金から控除されるのか、元本から控除されるとしても支給日までの遅延損害金が請求できるのか、に争点に移った。つまり、損益相殺的な調整の方法には下記の3つの方法が考えられるが、どれによるのかという問題である。

- A) 労災保険金を元本から控除し、かつ、労災保険金の支払日までの遅延損害金を考慮しない（残元本の事故日以降の遅延損害金は加算）。
- B) 労災保険金を元本から控除し、労災保険金の支払日までの遅延損害金を損害賠償に加算する（残元本の事故日以降の遅延損害金は加算）。
- C) 労災保険金を損害賠償（各項目ごと）の遅延損害金から控除し、残りを元本から控除する（残元本の支給日翌日以降の遅延損害金を加算）。

平成22年判決及び平成27年大法廷判決はAの方法によったわけだが、平成27年大法廷判決の第一審判決はCの方法により、各項目ごとの遅延損害金から控除して、残りを元本から控除し、X1の逸失利益16,356,938円と算出した。この第一審判決と同じく過失割合を2割としてAの方法によっ

た場合には、X 1 の逸失利益12,627,880円と算出される。実に、受取額において約373万円の差が生じることとなる。

さらに、特段の事情のない限り、被害者は不法行為時から労災保険金の支給を受けるまでの遅延損害金を請求できないこととなるが、この事案のように被害者が死亡した事案では、不法行為時に全損害が発生していると考えるが、逸失利益については将来受取る金額を前提とするため、中間利息の控除を行う。労災保険給付の支給を受けるのは不法行為時からしばらく後となるが、遅延損害金を請求できないにも関わらず、中間利息は控除されるということになる。この矛盾もさることながら、労災保険給付を受けた被害者だけが、支給を受けるまでの遅延損害金を請求できないということになる。

(2) このような、一見被害者側に酷にも見える平成27年大法廷判決の判示は妥当なものといえるか。まずは、差額説と損益相殺の関係⁽³⁰⁾に関する2つの異なる立場を手がかりに、損益相殺的な調整と損益相殺⁽³¹⁾の関係、及び損益相殺的な調整と差額説の関係について検討する。

周知のとおり、判例・実務は、損害の概念については、不法行為がなければ被害者が置かれていであろう財産状態と、不法行為があったために被害者がおかれている財産状態との差額であるとする差額説に立っている⁽³²⁾。この差額説と損益相殺の関係について、伝統的な見解は、損益相殺は差額説から当然に予定されているものであり、民法709条の「損害」とは損益相殺をした後の損害を指すことになると説明する⁽³³⁾。この立場は、損益相殺を、損害概念を原状回復の理念から捉え、不法行為により利益が発生している以上、それを差し引いたものが損害であると考えているものと思われる⁽³⁴⁾。このような伝統的な見解には、損益相殺として控除すべき利益について相当因果関係の範囲内という判断基準を一般的な判断基準として示すもの⁽³⁵⁾がある。もっとも、損害賠償の範囲を定める因果関係論における「相当因果関係」という基準が具体的な基準としては機能せず、公

平の理念を考慮して判断されている⁽³⁶⁾のと同様、損益相殺における相当因果関係という基準も具体的な基準として用いられるものではないといえる。

一方で、損益相殺について、差額説的思考から当然に導かれる帰結に見えるが、単なる差額説的思考だけでは、いやしくも事故によって損害賠償請求権者に生じた利益であればすべて損益相殺することになってしまい不当であるとしたうえで、損益相殺は「原状回復の理念」の反面としての「利得の防止」の思想に基づくものと捉え、規範的に捉えられなければならないとする見解がある⁽³⁷⁾。あるいは、「損害賠償の理念たる『公平』『損害の公正な配分』の見地から当然のこととして認められている」、それは「加害者が、被害者を原状に回復させなければならない、ということは、被害者は原状より利得してはならないということと表裏だからである。しかし、不法行為に起因して、被害者が取得する物の性格は多様であり、機械的に控除することは、社会通念上かえって加害者に利得を与えるものと判断され公平感を欠くに至ることがある」⁽³⁸⁾という問題意識も同様の志向であると思われる。

このように損益相殺を差額説とは切り離して考える見解は、利益を差し引く基準について、両者の関係からして損益相殺を認めるのが衡平である、と判断されることが必要であるとし、具体的には、i) 利益が不法行為を契機として生じたものであること、ii) 当該利益が実質上当該損害の填補ないしその肩代わりをする目的ないし機能をもつとか、両者が実質的にみて、対価と対価との関係、同一の地位に由来する利用と負担との関係、あるいは、担保物と債務との関係に相当するなど、要するに、両者間に「法的同質性」の関係が存する場合であることが必要であるとする⁽³⁹⁾。

(3) この両者の見解の関係をどのように理解すればよいか。両者は対立する見解ではなく、異なる作業を「損益相殺」と表現しているのではないだろうか。

人身損害に関する事案ではないが、ヤミ金融業者に高い利息を取られていた被害者が業者を相手

に不法行為に基づく損害賠償を請求し、不法原因給付と損益相殺の関係が問題となった最判平成20年6月10日民集62巻6号1488頁の田原睦夫裁判官の意見は損益相殺について次のように述べる。「加害者による不法行為により被害者が金銭等の財産上の損害を被った場合に、被害者が当該不法行為自体によって財産上の利益を得ているときには、その差額をもって財産上の損害額と評価すべきものである……そして、被害者が当該不法行為に起因して、別途、何らかの利得を得ている場合に、当該利得を既に評価されている損害額から差し引くべきか否かという点において、損益相殺の可否が問題となると考える」。田原裁判官は、「損害額の評価」と損益相殺を別のものと捉えていると考えられる。

窪田充見教授は「損益相殺の問題は損害の範囲や賠償額の決定（差額説においては両者は区別されない）という差額説における損害の問題の中に解消されることになるはずであるが、伝統的見解は、損益相殺というプロセスを独立させ、控除の対象となる利益を不法行為と相当因果関係にあるものに限っている」⁽⁴⁰⁾と述べる。そして、「いままでも損益相殺の問題として扱われてきたものの中でも、被害者に別のところから給付がなされる場合には、そうした併行給付との関係をどのように考えるのかという問題があり、それを損益相殺という枠組みで考える必要性自体が乏しい、あるいは、損益相殺という枠組みでは適切に説明できないのではないかという問題である。これは、損害概念として差額説をとるか否かというレベルとは異なった問題である」⁽⁴¹⁾とする。

また、藤岡康宏教授は「損益相殺には根拠規定がないことからわかるように、損益相殺の法理は規範創造として積み上げられたものである。その判例法上の到達点が『損益相殺的な調整』の概念である」⁽⁴²⁾とされたうえで、そこに至る衡平⁽⁴³⁾判断の中身を具体化するために、類型的に考察される。すなわち、第1の類型として、「損害の概念ないし賠償額算定のレベルで行われる衡平判断（生活費、養育費の控除など）」を挙げ、「これについては損益相殺をまつまでもなく損害論として解決

できるとの考え方もあり得るが、その場合も衡平判断は必要である。そうすると、衡平判断の必要性を基礎づけるものとして、損益相殺の意義はなお存続する。」と述べる。そして、第2の類型として「第三者の併行給付により被害者に損害の重複填補が生ずる場合の衡平判断」を挙げ、「判例で『損益相殺的な調整』の対象とされるのはこの重複填補の場合である。損益相殺でなく、『損益相殺的な調整』が意図的に使われるのは、この類型ではほかの損益相殺とは異なる独自の法律が必要とされるため」であり、「ここでの真の問題は、被害者の利益の（単純な）控除ではなく、控除をめぐる三者間の調整（被害者・加害者・第三者たる給付機関）であるとすれば、第2類型は制度間調整（不法行為制度と他の給付制度）の問題として損益相殺とは別個に論じること可能である」とされる。さらに、第3の類型として、「『損益相殺ないし損益相殺的な調整』として行われる衡平判断」を挙げ、「判例によると、控除されるべきあらたな利益の法認や不法原因給付など民法の他の制度との関係が問われる場合の損益相殺であるが、このような場合はいわば損益相殺の拡大が問われているのであって、損益相殺の限界問題として処理されるべき場合である」と述べる。

これらの見解は、捉え方や表現に異なる点はあるものの、伝統的な見解における損益相殺で扱われる内容は損害額の評価の問題として捉えられるとする点、そして、損害額の評価の問題と重複填補をめぐる調整の問題は別個の問題として扱う点で共通する。判例がいう損益相殺的な調整も、これらの理解を前提に捉えるべきである。藤岡教授が指摘されるとおり、損害額の評価も、損益相殺も、損益相殺的な調整もいずれも公平（あるいは衡平）が根拠とされるが、重複填補の調整においては、加害者と被害者以外の第三者たる支給機関が加わる。この第三者を含めた衡平をどのように考えるのかという問題である。確かに、最終的には損害賠償額の算定の問題であるが、不法行為制度の目的たる被害者・加害者間の公平（あるいは衡平）とは異なる視点が必要とされる以上、伝統的な見解が損益相殺と捉えてきた、損害額の評価

の一部分とも捉えられる問題とは区別して考える必要がある⁽⁴⁴⁾。重複填補をめぐる調整の問題は、窪田教授が指摘されるとおり、差額説を採るか否かとは次元の異なる問題ということになる⁽⁴⁵⁾。

6. 重複填補をめぐる損益相殺的な調整

(1) では、損益相殺的な調整とは、どのようなものか。前述のとおり、損益相殺的な調整は、差額説とは切り離して考えられるものであり、利得の防止、重複填補の禁止から導かれるものであって、その要件は、損害と利益の法的同質性である。結局のところ、重複填補か否かが問題となった場合には、その給付の性質を明らかにしたうえで、請求する損害と同じ性質の利益を得ているから公平（あるいは衡平）の理念に反し重複填補にあたると判断されれば、その利益分の損害を控除することになる。この点は、平成5年大法廷判決で明らかにされている。そして、平成27年大法廷判決は、法的同質性の有無の具体的な判断基準について、判例⑨を引用し、損害賠償の対象となる損害のうち、保険給付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ものについて損益相殺的な調整を図るべきものとする。損益相殺と損益相殺的な調整は、ともに公平（あるいは衡平）を根拠とするものの、損益相殺は被害者と加害者間の公平を根拠とするものであるのに対し、損益相殺的な調整は、被害者と加害者及び支給機関の三者間の調整である。この三者間の衡平を根拠に行われるのが損益相殺的な調整である。

これを踏まえて、平成27年大法廷判決の判示内容を見ると、遺族補償年金と同質性のある損害は、損害賠償請求権そのものであるから、遅延損害金ではなく、元本から控除することとなる。さらに、平成16年判決に対する批判ですでに指摘されているように、民法491条1項は債務の弁済に関する規定であり、その趣旨は当事者の合理的意思にある⁽⁴⁶⁾。労災保険給付のような社会保険給付は、法律の規定に基づいて支払われるものであって、民法491条1項の適用の前提を欠く。判示事

項1については、妥当であるとする⁽⁴⁷⁾。

(2) 一方、判示事項2は、損益相殺的な調整の基準時を示したものであるが、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不法行為時を基準時とすることが示されている。労災保険金の支給は不法行為後しばらくして支給されるが、被害者は支給日までの遅延損害金を加害者からも受け取ることができないということになる。

判決でも示されているとおり、不法行為に基づく損害賠償債務は、不法行為の時に発生し、かつ、何らの催告を要することなく遅滞に陥るものとするのが判例（前掲最判昭和37年9月4日）・通説⁽⁴⁸⁾の立場である。判例はその理由について明らかにしていないが、学説においては、「物の滅失毀損に於ては、前述の如く行為の当時の交換価格によるを原則とするのであるから、この原則の適用せらるる限り、この時から當然遅延利息を附して不法行為者の責任をそれだけ加重することが公平に適する。のみならずその他の賠償に於ても被害者の出捐の時に賠償したと同様の利益を與ふるを至當とするからである」⁽⁴⁹⁾、あるいは「主として沿革と公平によるとされるが、ここで『公平』とは、不法行為による損害の賠償を支配する『原状回復の理念』が被害前の事態と損害填補後の事態との間にいささかもすきまを残さないことを、要求することに外ならない」⁽⁵⁰⁾などと説明されている。いずれも、差額説的な損害把握を前提とする説明である⁽⁵¹⁾。これに対し、藤岡教授は「矯正的正義から見ると、被害者と加害者を関係的にとらえる契機は損害の発生そのものである。損害の発生を遅延の基準とすることは、この意味において公平の観念にもかなうのではないと思われる」⁽⁵²⁾と述べられたうえで、損害発生がいつか、という点に関し、賠償額の具体化の必要性から「金銭評価の前提となる具体的事実の確定をまって遅滞に陥る、と解することも可能」とされ、「遅延利息も『不法行為の時』を基準として画一的にとらえられるのではなく、賠償額算定のプロセスに対応して、段階的に判断されるべき問題である」⁽⁵³⁾と述べる。

このように、不法行為に基づく損害賠償債務が不法行為時に遅滞となるとする立場には、差額説的な損害把握を前提としてこれを肯定する立場、損害概念とは切り離したうえで、不法行為時に遅滞になる場合もあれば、そうではない場合もあるとする立場がある。後者の立場はもちろん、損益相殺的な調整は差額説とは次元の異なる問題であると考えれば前者の立場であっても、損益相殺的な調整を行う場合に遅滞となる時期を不法行為時以外の時点と考えることは理論的には可能であるといえる。

では、損益相殺的な調整の基準時を不法行為時とすることが、被害者と加害者、支給機関の衡平を図ったといえるか。

判示事項2は、この点を判示事項1と同様、法的同質性を基準に判断している。すなわち、遺族の扶養利益の喪失という損害は性質上、不法行為時に全損害が現実化するものではないものであり、控除される利益もこれと同質性を有する遺族補償年金である。填補がなされれば、その範囲で被害者の被扶養利益の喪失はなかったといえることを根拠に、特段の事情のない限り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することが公平である、とする。また、特段の事情として「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」の場合を挙げているが⁽⁵⁴⁾、支給が著しく遅くなることで法的同質性が失われる場合を指していると思われる。

しかし、改めて考えてみると、被害者が労災保険給付の受給権を取得しなければ、不法行為時からの遅延損害金を請求できたにも関わらず、労災保険給付の受給権をしたことによって、それができないということになる⁽⁵⁵⁾。一方で、加害者は被害者が労災保険給付の受給権者であれば損害賠償債務が遅延損害金の分だけ免れることになる（支給機関による代位ができない場合には、支給済み及び支給確定分の労災保険金額も免れることになるが、これは二重利得の禁止から導かれる）。そして、保険給付の支給機関は、被害者に労災保険金を支給し、代位が可能な場合であればその支給金額を加害者に請求するのみである⁽⁵⁶⁾から、保険

給付までの遅延損害金については無関係である。確かに、保険給付の性質からすれば、被害者の被扶養利益の喪失は填補されているといえるが、金額においては、当然のことながら保険給付に遅延損害金分は含まれていないので、被害者は受給権を取得することで、支給日までの遅延損害金分だけ受取額が減り、加害者はその分だけ賠償責任を免れる。このような状態が、三者の衡平を図ったものといえるのかという点については、疑問が残る。判決が、不確定、不確定な要素に関する蓋然性に基づく将来予測や擬制の下に行わざるを得ないという死亡損害の性格から、「中間利息の控除等も含め、法的安定性を維持しつつ衡平かつ迅速な損害賠償額の算定の仕組みを確保するという観点からの要請等をも考慮した上で行うこと」を相当と述べているのは、これらの点に配慮したものであると思われるが、被害者の不利益を肯定する理由としては弱いようにも思われる。

7. おわりに

これまで見てきたように、損益相殺的な調整は、重複填補をめぐる問題で使われる場合には、加害者・被害者間の公平ではなく、支給者を含めた加害者・被害者・支給者間の衡平を図ることを目的とするものとして判例が創り上げた概念であり、平成27年大法廷判決は、その内容について新たな判断を示したものである。重複填補をめぐる調整に関しては、これまでも学説が後追いする形にはなっているが、民法学からも社会保障法学からも、検討されるべき問題（損害論との関係や過失相殺との先後問題など）は多数存在する。大法廷判決を機に、改めて様々な議論がなされることを期待する。

注

- (1) 本稿は、拙稿「判例研究 不法行為に基づく損害賠償と労災保険給付との損益相殺的な調整—最大判平成27年3月4日民集69巻2号178頁・金判1466号24頁」ひろば69巻2号（2016年）62頁を発

展示させたものである。

- (2) X 1の固有の慰謝料及び慰謝料相続分、弁護士費用についてはH18.09.16を起算日とし、57万5335円は葬祭料の支給日であるH19.10.17を起算日、1635万6938円については最後に補償年金が支給されたH22.10.16を起算日とする
- (3) 東京高判昭和48年5月28日東高時報（民事）24巻5号102頁
- (4) 仙台高判昭和47年3月14日29巻9号1404頁
- (5) 名古屋高裁，判決年月日不明。
- (6) 保険者（政府）及び被災労働者等以外の者であって、その災害につき損害賠償の責めを負担するものを、をいう。厚生労働省労働基準局労災補償部労災管理課編『改正新版労災保険制度の詳解』（労務行政，2003年）301頁
- (7) 労災保険法12条の4第1項「政府は、保険給付の原因である事故が第三者の行為によって生じた場合において、保険給付をしたときは、その給付の価額の限度で、保険給付を受けた者が第三者に対して有する損害賠償の請求権を取得する」同第2項「前項の場合において、保険給付を受けるべき者が当該第三者から同一の事由について損害賠償を受けたときは、政府は、その価額の限度で保険給付をしないことができる。」
- (8) 厚生労働省労働基準局労災補償部労災管理課・前掲注（6）300頁
- (9) 西原道雄「判批」判評105号（1967年）122頁，西村健一郎「判批」民商78巻3号（1978年）362頁など
- (10) 下森定「判批」判タ335号（1976年）100頁など
- (11) 加藤一郎編『注釈民法（19）債権（10）』（有斐閣，1965年）46頁〔篠原弘志執筆〕
- (12) 時岡泰「判解」最高裁判所判例解説民事篇昭和52年度183頁。
- (13) 時岡・前掲注（12）183頁。最判昭和46年12月1日判時656号90頁は、旧労災保険法20条（現労災保険法12条の4）の相互補完と二重填補排除の趣旨に鑑み、「国が加害者に対する損害賠償請求権を代位取得するのは現実に保険金を給付して被災労働者に対する損害の填補をなした時に限らる」と解するのが相当」と判断した原審（福岡高判昭和46年6月21日判時653号111頁）の解釈判断を正当と判示している。
- (14) 労働基準法84条1項「この法律に規定する災害補償の事由について、労働者災害補償保険法（昭和二十二年法律第五十号）又は厚生労働省令で指定する法令に基づいてこの法律の災害補償に相当する給付が行なわれるべきものである場合においては、使用者は、補償の責を免れる」同2項「使用者は、この法律による補償を行った場合においては、同一の事由については、その価額の限度において民法による損害賠償の責を免れる」
- (15) 時岡泰「判解」最高裁判所判例解説民事篇昭和52年度303頁
- (16) 現行の労災保険法附則64条1項は、事業主は年金給付の前払一時金（労災59・60・62・63条）の最高限度相当額まで損害賠償の履行をしないことができ、この場合に、年金給付または前払一時金給付がなされたときは、事業主はその額の限度で損害賠償責任を免れる旨、2項は、事業主が労働者・遺族に損害賠償を支払ったときは、政府は、その価額の限度で一定の条件のもと保険給付を行わないものである旨を定めている。
- (17) 恩給は、国が退役軍人や官吏に対して支給する恩恵的給与、報償的給付としての性格を有するものである。公務員については、昭和33年の国家公務員共済組合法の全面改正により、国家公務員には共済制度による長期給付が行われることになったため、現在、恩給が支給されるのは、共済制度発足前に退職した公務員及び遺族のみである。
- (18) 燕山巖「判解」最高裁判所判例解説昭和41年度民事篇599頁は「私見によれば、将来取得すべき扶助料もこれを損害賠償額減縮の要因とされることを是認すべきであり……その額は原則として扶助料権者の平均余命期間を基礎とし中間利息を控除して現在価額を算定する方法によって定めるべきもの」と述べる。
- (19) 燕山・前掲注（18）599頁は、「一般に損害賠償額の算定につき考慮すべき過失相殺、損益相殺等の依拠する衡平の理念に照らせば、前記のような損害賠償額の減額を認めることを至当とする。この

結果を正当とするとき、右減縮を称して損益相殺と呼ぶことが許されるかどうかは、もはやことばの問題にすぎない」と述べる。田尾桃二「判解」最高裁判所判例解説民事篇昭和50年度465頁は「損益相殺に含まれるか否か、したがってその語を使うか否かは別として……給付を受けることと損害賠償を受けることが被害者側からみて二重取りになっているような場合には……損害から給付を差し引くことは衡平上当然と言わなければならない」と述べる。これに対し、沢井裕「判批」民商55巻5号（1967年）76頁は、判例②について「本判旨は、損益相殺なのか代位なのか明らかにしていない」としながらも、「本事案は理論的には代位による減縮だが、事実上代位者のない特殊な事例というべきであろう」としている。

- (20) 地方公務員等共済組合法（昭和37年9月8日法律第152号）50条は、1項「組合は、給付事由（第72条又は第73条の規定による給付に係るものを除く。）が第三者の行為によつて生じた場合には、当該給付事由に対して行なつた給付の価額の限度で、給付を受ける権利を有する者（当該給付事由が当該組合員の被扶養者について生じた場合には、当該被扶養者を含む。次項において同じ。）が第三者に対して有する損害賠償の請求権を取得する」2項「前項の場合において、給付を受ける権利を有する者が第三者から同一の事由について損害賠償を受けたときは、組合は、その価額の限度で、給付をしないことができる」となっている。現行法も同じである。
- (21) 国家公務員共済組合法（昭和33年5月1日法律第128号）48条は1項「組合は、給付事由が第三者の行為によつて生じた場合には、当該給付事由に対して行つた給付の価額の限度で、給付を受ける権利を有する者（給付事由が組合員の被扶養者について生じた場合には、当該被扶養者を含む。以下次項において同じ。）が第三者に対して有する損害賠償の請求権を取得する」2項「前項の場合において、給付を受ける権利を有する者が第三者から同一の事由について損害賠償を受けたときは、組合は、その価額の限度で、給付をしないことができる」となっていた。現在は、47条に条文位置

が変わっているが、規定の内容は同様である。

- (22) 厚生年金保険法（昭和29年5月19日法律第115号）40条は1項「政府は、事故が第三者の行為によつて生じた場合において、保険給付をしたときは、その給付の価額の限度で、受給権者が第三者に対して有する損害賠償の請求権を取得する」2項「前項の場合において、受給権者が、当該第三者から同一の事由について損害賠償を受けたときは、政府は、その価額の限度で、保険給付をしないことができる」となっている。なお、現在の文言は、「政府」が「政府等」との文言となっている（被用者年金制度の一元化に伴う平成24年改正によるものである）。
- (23) 地方公務員等共済組合法は支給機関の代位を規定しているものの、共済給付のうち長期給付に係る代位の規定の適否に係る責任準備金という制度が廃止されており、代位の処理は不可能となっている状況であった。
- (24) この「損益相殺的な調整」という表現について、調査官は、損益相殺の概念からすれば、損益相殺する損害と利益は同一主体に生じたものである必要があるが、相続構成をとる判例の考え方によれば、損害と利益の主体が異なること、損益相殺すべき利益は不法行為と相当因果関係に立つものである必要があるが、遺族年金などは死亡によって給付されるが、掛け金の支払等を原因としており不法行為と相当因果関係にあるといえるか疑問であるとの批判への配慮ではないかと述べる。滝澤孝臣「判解」最高裁判所判例解説民事編平成5年度（上）481頁。
- (25) 滝澤・前掲注（24）495頁。さらに、同496頁（注40）は、判文上、判例⑥、判例⑦について変更の対象に挙げていない点について、両判例は被害者負傷の事案であることから平成5年大法廷判決の事案とは異なることによるとしながら、多数意見がいう「その他右の見解と異なる判例」には、両判例も対象となっていると理解して差し支えないと述べる。よって、代位の規定が適用される事案については判例⑥が妥当し、本判決の射程が及ばないという理解は、「本判決を矮小化して理解するものといわなければならない」としている。

- (26) 河邊義典「判解」最高裁判所判例解説民事編平成11年度(下)631頁(注28)は、休業損害は、消極損害として実質を同じくすることから、「労災保険法による障害補償給付が被害者の後遺障害による逸失利益を超過した場合、その超過分は休業損害に填補されるものと解するのが相当であろう」と述べる。さいたま地判平成16年1月16日高民集37巻1号47頁は、労災保険法の休業補償給付及び障害補償給付の支給額定額を休業損害及び逸失利益から控除するとともに、介護補償給付の金額を介護費用の賠償から控除している。
- (27) 大島眞一「交通損害賠償訴訟における虚構性と精緻性」判タ1197号(2006年)31頁
- (28) 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』(判例タイムズ社, 2007年)215頁、永下泰之「判批」北法57巻2号(2006年)253頁など。なお、平成16年判決は、判例①の判示は死亡した被害者の相続人が障害基礎年金等の受給者でなくても同様に妥当するというべきで、不法行為により死亡した被害者の相続人が、その死亡を原因として遺族厚生年金の受給権を取得したときは、被害者が支給を受けるべき障害基礎年金等に係る逸失利益だけでなく、給与収入等を含めた逸失利益全体との関係で、支給を受けることが確定した遺族厚生年金を控除すべきものと解するのが相当であるとした。この点についても、逸失利益全体と遺族年金には同質性がないとして控除すべきでないとの批判もある。永下・同250頁は、逸失利益中の扶養利益分を具体的に算定した上で、これに対応する遺族年金額を控除するという論証を経る必要があったとする。
- (29) 高野・前掲注(28)216頁
- (30) 差額説と損益相殺の関係については、潮見佳男「差額説と損益相殺」論叢164巻1-6号(2009年)105頁以下から多くの知見を得た。同123頁は「総じてみたとき、差額説のもとでの損害と損益相殺制度の関係については、十分な体系的把握がされているとはいえないというのが、わが国での理論の現況である」と述べる。
- (31) 損益相殺を総合的に研究したものとして沢井裕「損益相殺(一)~(三)」関法8巻3号(1958年)74頁・5号52頁・9巻1号70頁(以上、1959年)、日本法における史的検討がなされているものとして松浦以津子「損益相殺」星野英一編『民法講座6』(有斐閣, 2012年)681頁を参照。
- (32) 差額説にもバリエーションはあり、また、判例実務においても差額説と対立関係にある損害事実説の一つである労働能力喪失説を前提とする損害額算定が行われる場面があることは周知のとおりである。本稿でいう差額説は、差を金額で捉える、すなわち損害概念に金銭評価を含むとする差額説を前提としている。差額説のバリエーションについては、潮見佳男「財産的損害概念についての一考察—差額説的損害観の再検討—」判タ687号(1989年)4頁、判例実務における損害概念の変遷については窪田充見「損害概念の変遷—判例における最近10年間の展開—」日弁連交通事故相談センター『交通賠償論の新次元』(判例タイムズ社, 2007年)75頁以下を参照。
- (33) 加藤一郎『不法行為(増補版)』(有斐閣, 1974年)245頁。於保不二雄『債権総論(新版)』(有斐閣, 1972年)146頁、鈴木禄弥『債権法講義(四訂版)』(創文社, 2001年)96頁も同様。
- (34) 平成27年3月に国会に提出された民法改正案には損益相殺に関する規定は含まれていないが、法制審議会では規定を設けるべきではないかとの議論がされていた。その過程で潮見佳男教授は「日本の場合には、損益相殺というものが、ある時期から差額説と結び付けられて、差額説を正当化するために使われていたという沿革があります」と発言している。法制審議会民法(債権関係)関係部会第38回(平成23年12月20日)議事録35頁。
- (35) 加藤・前掲注(33)245頁。
- (36) 我妻榮『事務管理・不当利得・不法行為』(日本評論社, 1937年)203頁は、「損害賠償の範囲を相当因果関係にの範囲に限るということは、問題の解決に一応の根本的標準を示したに止まり、実際の適用に当たっては更に公平の原則に訴えて妥当な解決をしなければならない」と述べる。
- (37) 四宮和夫『不法行為(事務管理・不当利得・不法行為 中巻・下巻)』(青林書院, 1985年)600頁。

四宮博士は、我妻榮編『判例コンメンタールⅥ事務管理・不当利得・不法行為』（日本評論新社、1963年）236頁において、社会保険給付による財産的損害の賠償額の縮減の根拠を「災害補償は——損害賠償と全く目的を同じわけではないが——損害の填補という損害賠償と共通の目的に仕えるものだから」と説明し、この縮減は「《損益相殺》に似て非なるもの」と述べている。推測にはなるが、同書の「コンメンタール」という性質から、損益相殺についても、通説を前提とする記述がなされている（同234頁の損益相殺に関する説明箇所では「その控除すべき利益も《相当因果関係》の範囲内のものに限る」と説明する）。しかし、「似て非なる」という表現には、社会保険給付による損害賠償債務の縮減は通説がいう損益相殺とは異なるとの認識が現れている。

- (38) 澤井裕『テキストブック事務管理・不当利得・不法行為〔第3版〕』（有斐閣、2001年）248頁
- (39) 四宮・前掲注（37）602頁。澤井・前掲注（38）248頁も同様の基準を示す。
- (40) 窪田充見『不法行為法』（有斐閣、2007年）375頁。
- (41) 窪田・前掲注（40）376頁。
- (42) 藤岡康宏『民法講義Ⅴ不法行為法』（信山社、2013年）476頁。以下も、同頁からの引用。
- (43) 藤岡教授は、「衡平」と「公平」の違いについて、「公平は判断の過程において公正で偏りがなくこと、すなわち、形式的正義の要請であるとする、衡平は法規の一般性によ来する不都合を具体的事案に応じて個別に是正する原理である。衡平は、公平とは異なり、判断の過程ではなく結果についての評価である」とされ、英米法と異なり明示的に「衡平」を根拠に法の適用の結果を覆すことは許されないわが国においては、「『衡平』とは、法解釈の枠の内側において具体的妥当性を志向する原理として考えるべきものである」と述べる。藤岡・前掲注（42）436頁。なお、「衡平」と「公平」の違いは、城内明「判例における『損害の公平な分担』概念（2）」早稲田大学大学院法研論集第115号（2005年）307頁も参照。
- (44) 本文3、4で見たとおり、最高裁は過去の判例において、一貫して「損益相殺」という言葉を用い

ていない。代位で処理した事案も含めて、多少その内容に差はあれ、「社会保険給付と損害賠償の調整は、損益相殺とは似て非なるもの」という認識が判断の背景にあったことは、各調査官解説からも読み取れる。その意味では、平成5年大法廷判決から、最高裁の考え方が大きく変わったということはないと思われる。平成27年大法廷判決が判例⑨を引用しているのもその現れであろう。田中敦・新田和憲「基調報告 損害賠償債務に対する各種給付等の充当問題等」『交通事故損害賠償実務の未来』（法曹会、2010年）95頁も「最高裁判例は、交通事故に伴って被害者が受給する各種給付と損害賠償の関係については、必ずしも損益相殺という概念をそのまま用いて、これらの調整を行っているものではないものと考えられる」と述べる。

- (45) 重複填補をめぐる調整について、差額説以外の立場からの帰結に触れる文献は少ないが、半田吉信「判批」ジュリ921号（1988年）96頁は、死傷損害説は「死傷それ自体を1つの損害として捉え、賠償額は全体的に一括算定する」から、「慰藉料、積極損害を含めた損害額の総計から保険給付を控除する以外にない」とする。ここでは、損害額全体から保険給付を控除すること自体の是非には立ち入らないが、確かに西原理論における死傷損害説は包括的な損害把握と結びつくものであったものの、損害事実説を前提として死傷という事実を損害と捉えた場合は、包括的な損害把握と論理必然に結びつくわけでないし、いわゆる個別損害項目積み上げ方式と差額説がそれぞれ論理必然に結びつくわけでもない。もっとも、現在の社会保険給付の給付項目は、個別損害項目積み上げ方式となじみやすいことは否定できない。
- (46) 磯村哲編『注釈民法（12）債権（3）』（有斐閣、1970年）224頁〔山下末人執筆〕、我妻榮・有泉亨・清水誠・田山輝明『我妻・有泉コンメンタール民法——総則・物権・債権——（第三版）』（日本評論社、2013年）904頁。
- (47) 平成27年大法廷判決は、自賠責保険金と損害賠償債務の損益相殺的な調整については触れていないが、尾島明「判批」ひろば68巻6号（2015年）72

頁は「自賠責保険と遺族補償年金とは性質が全く異なるもの」であるから、「平成16年判決のうち自賠責保険金についての判断が何ら変更されたものではないことは明らか」であるとしている（谷村武則「判批」ジュリ1481号（2015年）64頁も同じ）。自賠責保険金については、賠償責任保険という性質から、保険金支払を加害者の弁済と同視して、491条1項と同様の結果となるようにすべきと解することが可能であろう。

- (48) 我妻・前掲注（36）208頁。これに対し、平井宜雄『債権各論Ⅱ不法行為』（弘文堂、1992年）166頁は、民法412条3項とのバランスから、金銭請求の意思が明確になる請求時または訴状送達時と解すべきとする。潮見佳男『不法行為法』（信山社、2005年）267頁も同じ。また、藤原弘道「損害賠償債務とその遅延損害金の発生時期（上）」判タ627号（1987年）2頁以下は、判例・通説がとる立場について合理的な理由がないとの批判を展開し、同（下）判タ629号（1987年）2頁以下において、口頭弁論終結時を基準時とすべきであることを主張する。
- (49) 我妻・前掲注（36）208頁。加藤・前掲注（33）219頁も同趣旨。
- (50) 四宮・前掲注（37）536頁。
- (51) 四宮博士は、損害概念について、「ひとまず差額説に捉えなければならない」が、「差額説は、損害に関する評価を隠し、評価による損害の分化的取扱いを排除する、という欠点ももっている」として、「しばしば実体的価値説によるべき場合の存することも、否定しない」とされる。四宮・前掲注（37）445頁。
- (52) 藤岡・前掲注（42）483頁。
- (53) 藤岡・前掲注（42）484頁。
- (54) 平成27年大法院判決の上告受理申立て理由によると、実際、当初労働基準監督署が業務外決定（労災金不支給決定）を出して、その後、行政訴訟を

経て業務上と認定される事例では、死亡してから労災遺族補償年金の支給が開始されるまで10年経過することもあるという。本件では、被害者の死亡から労災遺族補償年金の支給開始までの開始の間に、1年1ヶ月経過していたが、特段の事情には該当しないとの判断が前提となっている。

- (55) この点について、尾島最高裁調査官は「他方では、遅延損害金について、例えば弁護士費用のように現実には不法行為の時に支出しているものではない損害についても不法行為の時に発生したものとして請求することができる（最判三小昭和58年9月6日民集37巻7号901頁）など被害者に有利な取扱いが許容されている損害費目もあるところである」し、「そもそも遅延損害金に関し、不法行為の時に何らの催告を要することなく遅延に陥るものとして、不法行為の時から年5分の割合による遅延損害金の請求ができるとする判例持論自体が事柄の本質的性質に起因するものではなく、いわば公平等の観点からの判断に基づく擬制によるものである」と述べる。そして、「……もともと将来生ずることとなる逸失利益の性質、遺族補償年金と逸失利益との相互補完性等に鑑みて、遅延損害金の発生を一律に否定の方がより合理的であるとの考えによるものではなかろうか」とされている。尾島・前掲注（47）70頁以下。谷村・前掲注（47）63頁も同じ。
- (56) 本文4（2）で紹介した支給機関の加害者への取立て額が少なくなるという批判については、判示事項1のみで解消できるはずである。東京地判平成21年12月10日判タ1328号181頁は、労災保険法による障害年金並びに国民年金法による障害基礎年金及び厚生年金保険法による障害厚生年金について元本に充当しながら、その充当は各支給日に元本に充当されると解し、事故日から支給日までの遅延損害金を認めている。