

# 請求権代位により保険者が取得する権利

——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——

中 出 哲

## 1. はじめに

保険法は、損害保険契約および傷害疾病損害保険契約には、生命保険などの定額給付の保険契約とは異なり、請求権代位が適用されることを定めている<sup>(1)</sup>。請求権代位<sup>(2)</sup>（以下では、「保険代位」<sup>(3)</sup>または「代位」とも称する。）とは、保険給付により、保険者が、被害者（被保険者）が第三者に対して取得する債権に代位する制度で、多くの国の保険法においても採用されている<sup>(4)</sup>。

請求権代位の制度は、その趣旨をめぐっては学説に争いがあるが<sup>(5)</sup>、保険事

---

(1) 保険法25条。

(2) 求償権代位とも称される。

(3) 保険代位とは、請求権代位に加え、全損の場合の残存物代位を含める用語であるが、最高裁判決文を含めて、一般に、保険代位と称される場合が多い。

(4) 欧州各国法における請求権代位に関する規定内容については、小塚莊一郎他訳『ヨーロッパ保険契約法原則』（損害保険事業総合研究所、2011年）302頁以下参照。

(5) 請求権代位は、研究者により盛んに研究されてきた法制度であり、被保険者の利得禁止、第三者の免責阻止、保険者の権利取得という3つの要素をいかに説明するかをめぐって各種学説が展開され、多くの論文がある。それらの学説に関する全体像については、岡田豊基『請求権代位の法理』（日本評論社、2007年）17頁以下参照。請求権代位についての筆者の理解としては、拙稿「保険代位制度について —機能面から見た制度の本質—」『経済学研究（九州大学）』62巻1～6号487頁以下（1996年）。

故の発生によって保険金請求権のほかに第三者に対する債権が同時に発生した場合に、被保険者、保険者、有責第三者の利害関係を調整し、迅速な保険金支払、被保険者の利得禁止、加害者の免責阻止を同時に確保させる機能を有する制度であり、その認識には争いはない。

例えば、自動車運転中にトラックに追突されて自動車に損傷が生じた場合、被害者は、過失あるトラックの運転者・所有者に対する損害賠償請求権とともに、車両保険を付けていれば、保険会社に対する保険金請求権を取得する。この場合に、被害者は、賠償義務者と保険者の両方から給付を受ければ、損害の額を超える給付を得て利得が生じることになり適当でない<sup>(6)</sup>。利得を排除するために、保険給付の分について損害賠償請求権を減じることにした場合は、被害者の費用負担によって手配された保険によって加害者の賠償義務が免責されることになり、それも適当とはいえない。第三者の損害賠償額では不足する差額分を保険でてん補することにした場合は、被害者の利得禁止と加害者の免責阻止は図れるが、被害者は、損害賠償額が確定するまで保険給付額が確定せずに、迅速な保険給付を受けられなくなり、これも問題である。こうした状況において、請求権代位制度は、保険者には第三者からの賠償有無を考慮することなく直ちに保険給付責任を発生させ、被保険者の利得禁止を図るとともに、有責第三者が免責されることを阻止するという機能を発揮する。

ここから直ちにわかるように、請求権代位制度は、保険契約から生まれる制度であるが、保険関係者間の利害調整だけでなく、被害者と加害者との利害調整という保険契約外の関係をも調整する機能を有する。そこに、この制度の特徴があるが、それゆえ保険関係だけでは解決できない問題を伴うことになる。

ところで、第三者に対する損害賠償請求権が発生した場合、被害者には、そ

---

(6) この場合の「利得」や「利得禁止」が何を意味するかは難しい問題がある。同一損害に対する超過てん補を指す場合や給付の総額が損害額を超過する場合を指す場合など、局面により、また識者により、認識が同一とはいえない問題があるが、ここではその問題には立ち入らない。

の債権が弁済されるまでの期間について弁済を受けられないことによる損害が生じ、債権者には、債権が遅滞となっている期間に対して損害賠償請求権が認められる。この遅滞の期間の損害は、遅延損害金（または遅延利息）と称されている<sup>(7)</sup>。遅延損害金を算定するうえでの法定利率は、該当する元の債権が商事債権である場合は年利6%、民事債権である場合は5%であり、争いが長期に及ぶ場合には、遅延損害金は相当の額となる。

それでは、保険者は、保険金支払によって被保険者の債権に代位する場合に、遅延損害金請求権についても合わせて代位することになるのだろうか。この点は、保険代位の実務処理において常に問題となる事項でありながら、わが国の保険研究においても、必ずしも明確にはなっていない領域であるように考えられる。

裁判例をみると、地裁レベルとなるが、神戸地裁平成10年5月21日判決<sup>(8)</sup>では、共済組合が保険代位した債権に対する遅延損害金の起算点が争点となり、遅延損害金は、事故日ではなく共済金支払の翌日から発生するとの判決が下されている。また、岡山地裁平成12年6月27日判決<sup>(9)</sup>では、原告保険者に対する被告の債務の履行期は保険者が保険金を支払った日として、保険金支払日の翌日から遅延損害金の請求権が発生するとされている。これらの判決では、共済組合（前者）や保険会社（後者）が請求する権利は保険代位に基づく求償金であり、不法行為に基づく損害賠償請求権ではないことが理由として挙げられている。換言すれば、代位請求は求償権という新たな債権として位置付

---

(7) その本質は、履行期に弁済しないという債務不履行（履行遅滞）による損害に対して賠償するものである。「遅延損害金」である（中田裕康『債権総論 新版』（岩波書店、2011年）50頁）。ただし、一般に遅延利息と称される場合もあり、また、民法上では遅延損害金に対して「利息」と称している場合もある。本稿では、主として、遅延損害金という用語を利用する。ただし、イギリス法ではinterestという用語が利用されており、これを「遅延損害金」と訳すことは適当とは考えにくく、「利息」と訳す。

(8) 平成9年（ワ）184号。交通事故民事裁判例集31巻3号709頁。

(9) 平成10年（ワ）508号。交通事故民事裁判例集33巻3号1065頁。

けていて、被保険者が有する遅延損害金請求権に対して代位するかどうかといった切り口からの判断は下されていない。

こうしたなか、最近下された交通事故損害賠償請求をめぐる3つの最高裁判決は、この問題についての重要性と複雑性を改めて示すものとして注目される。

まず、交通事故損害賠償を巡る平成22年の2つの最高裁判決<sup>(10)</sup>（以下、本稿において両者を平成22年判決という。）は、保険代位を正面から扱ったものではないが、それらの訴訟においては、不法行為に基づく損害賠償事案において、その遅延損害金と労災保険金との充当関係が争点となり<sup>(11)</sup>、最高裁は、労災保険金給付が損害賠償請求権における事故時の損害の元本を減じ、それによって加害者に対する遅延損害金の請求権自体が発生しないとの考え方を示した<sup>(12)</sup>。一方、平成24年の最高裁判決<sup>(13)</sup>（以下、本稿において平成24年判決という。）は、任意自動車保険の人身傷害条項に基づいて被害者の損害に対して保険金を支払った保険者が代位取得するのは損害の元本のみであり、遅延損害金請求権は別の債権であるとして、代位権の対象としては認めない判断を示した。これらの判決では、前者では、債権自体が発生しないとの理論をとりつつ、後者では、債権は発生するが保険者の代位の対象とならないと異なる理論を示した。最高裁が示した判決は、一見したところ矛盾する論理を示しており、そこでの考え方が損害保険の法理論からみて妥当といえるかを十分に検討する必要を提起しているものと考えられる。

このように地裁レベルの2つの判決や最高裁の3つの判決などをみるかぎり、保険給付と遅延損害金の関係についてはさまざまな判断が示されていて、

---

(10) 最判平成22年9月13日判タ1337号92頁、最判平成22年10月15日裁判所時報1517号4頁。

(11) 第一審および控訴審では、損害額、過失割合なども争われたが、最高裁では、主として、充当関係が争点となった。

(12) 本判決の判決内容とその判決が有する各種論点については、拙稿「労災保険金と損益相殺的調整を行うべき対象は損害賠償債務の元本かその遅延損害金か」損害保険研究73巻4号（2012年）221頁を参照願う。本稿では、各種論点のうち、保険代位の問題に絞って詳しく研究したものである。

(13) 最判平成24年2月20日判決。裁判所ウェブサイト掲載（平成21年（受）第1461号）。

法理論が明確に整理されているとは考えにくい状況にある。

このような問題意識を出発点として、請求権代位と遅延損害金の関係を検討することが本論文のテーマである。ただし、上に掲げた地裁の2つの判決は、上に記した以上の判断理由を示していないうえ、上記3つの最高裁判決は、いずれも損害てん補方式をとる保険給付についての判断ではあるものの、労災保険という社会保険や人身傷害条項の給付という人保険分野<sup>(14)</sup>の保険における判断であり、最高裁判決をもとに損害保険契約の一般理論を展開していくことには慎重である必要がある<sup>(15)</sup>。損害保険の一般理論としての考察がまずは重要であるので、本稿では、最も典型的な損害保険（物保険）を想定して、法理論を考察することとする。

考察を深めていくために、本稿では、最初に、わが国の法規整の内容、主要判例の考え方を概観し（第2）、続いて、イギリス法における判例理論とそこで展開されている論点をみていく（第3）。それらの材料をもとに、保険給付と遅延損害金請求権との関係について考えられる対応関係を仮説としていくつか提示して、それぞれの考え方の是非を考察する（第4）。最後に、わが国保険法の解釈論として試論を提示する（第5）。

なお、本稿では、イギリスの判例理論を比較対象として利用するが、その理由は、イギリスでは保険者による請求権代位の局面における遅延損害金（遅延利息）の帰属主体を直接の争点とする判例が存在し、それとの比較を展開することで議論を深化させることができるのでないかと考えるためである。また、わが国の海上保険においては支払と決済についてはイギリス法に準拠する約款が多く利用されているため、イギリス法における扱いを知っておく必要がある

---

(14) 任意自動車保険は損害保険であるが、人身傷害補償部分は、損害てん補方式の傷害保険で、保険法上の契約類型としては、傷害疾病損害保険契約にあたる。

(15) とりわけ人身傷害条項付き自動車保険（人身傷害補償保険）は、わが国独自といえる保険で、この給付の本質をどのように理解すべきかについては、種々の角度から研究する必要がある。その特徴を抜きに代位権の問題を一般的に議論することは適当でないと考えられる。

り、日本法との違いがあれば、その齟齬にどのような対応をすべきか実務対応上の必要もあるためである。

## 2. わが国における法規整と判例理論

### (1) 請求権代位に関する保険法と約款の規定

議論に入る前に、前提となる請求権代位に関する保険法の規律と約款の規定について確認しておく。まず、保険法は、以下のとおり規定している。

#### (請求権代位)

**第25条** 保険者は、保険給付を行ったときは、次に掲げる額のうちいずれか少ない額を限度として、保険事故による損害が生じたことにより被保険者が取得する債権（債務の不履行その他の理由により債権について生ずることのある損害をてん補する損害保険契約においては、当該債権を含む。以下この条において「被保険者債権」という。）について当然に被保険者に代位する。

- (1) 当該保険者が行った保険給付の額
- (2) 被保険者債権の額（前号に掲げる額がてん補損害額に不足するときは被保険者債権の額から当該不足額を控除した残額）
  - ② 前項の場合において、同項第1号に掲げる額がてん補損害額に不足するときは、被保険者は、被保険者債権のうち保険者が同項の規定により代位した部分を除いた部分について、当該代位に係る保険者の債権に先立って弁済を受ける権利を有する。

損害保険の保険約款の規定内容・文言は、保険種目により、また保険会社によって異なるが、物保険における代表例を挙げれば、以下のとおりである。

**貨物海上保険普通保険約款<sup>(16)</sup>****第37条（求償権代位）**

- (1) 損害が生じたことにより被保険者が損害賠償請求権その他の債権を取得した場合において、当社がその損害に対して保険金を支払ったときは、その債権は当社に移転します。ただし、移転するのは、次の額を限度とします。
- ① 当社が損害の額の全額を保険金として支払った場合  
被保険者が取得した債権の全額
  - ② ①以外の場合  
被保険者が取得した債権の額から、保険金が支払われていない損害の額を差し引いた額
- (2) (1)②の場合において、当社に移転せずに被保険者が引き続き有する債権は、当社に移転した債権よりも優先して弁済されるものとします。
- (3) 保険契約者および被保険者は、当社が取得する(1)または(2)の債権の保全および行使ならびにそのために当社が必要とする証拠および書類の入手に協力しなければなりません。この場合において、当社に協力するために必要な費用は、当社の負担とします。

**船舶保険普通保険約款<sup>(17)</sup>****（第三者に対する権利の取得）**

**第33条** 保険事故によって損害が生じたことにより、被保険者が第三者に対して権利を取得した場合に、当社が被保険者に損害をてん補したとき

(16) 東京海上日動火災保険株式会社の2010年7月1日以降使用約款による。同社の陸上財産に関する保険「トータルアシスト住まいの保険」(2012年1月1日以降定期契約用)における請求権代位の規定も、同第3項を除き、ほぼ同様の内容・表現になっている。

(17) 2010年4月1日付東京海上日動火災保険株式会社の約款による。

は、当社は、てん補額の範囲内で、かつ、被保険者の権利を害さない範囲内で第三者に対して有する被保険者の権利を取得する。

以上からわかるとおり、約款の規定内容は保険法の条文に沿ったもので、基本的には、保険法の規律を修正するものとはなっていない。遅延損害金の扱いは、保険法条文、約款、いずれにも規定されていないので、それらの解釈問題となる。

## (2) 保険法の請求権代位のポイント

本稿のテーマを検討する上で関係してくるので、保険法の請求権代位の規定について、ポイントと考えられる点について確認しておく<sup>(18)</sup>。

本条は、請求権代位に関する改正前商法662条における規律を基本的に維持し、損害保険契約および傷害疾病損害保険契約に特有の規律となっている<sup>(19)</sup>。

保険者が代位取得する被保険者債権としては、不法行為に基づく損害賠償請求権、契約に基づく損害賠償請求権、損害賠償義務者間の求償権、不当利得返還請求権、共同海損分担請求権、消防法29条3項に基づく損失補償請求権などが存在し、保険給付の発生事象と同一事象によって被保険者が取得する権利であれば、その種類を問わないものとされる<sup>(20)</sup>。

保険者の代位がなされる要件としては、保険事故の発生により保険者が保険

(18) 保険法25条その他の解説として以下参照。大串淳子・日本生命保険生命保険研究会編『解説保険法』（弘文堂、2008年）、落合誠一・山下典孝編集『新しい保険法の理論と実務』（経済法令研究会、2008年）、福田弥夫・古笛恵子編『逐条解説 改正保険法』（ぎょうせい、2008年）、落合誠一監修・編著『保険法コンメンタル』（損害保険事業総合研究所、2009年）、竹濱修・木下孝治・新井修司編『保険法改正の論点』（法律文化社、2009年）、金澤理監修『新保険法と保険契約法理の新たな展開』（ぎょうせい、2009年）、萩本修編著『一問一答 保険法』（商事法務、2009年）、潘阿憲『保険法概説』（中央経済社、2010年）、今井薫・岡田豊基・梅津昭彦著『レクチャー新保険法（新版）』（法律文化社、2011年）、石山卓磨編著『現代保険法 第2版』（成文堂、2011年）、岡田豊基「請求権代位に関する規律の現代的意義」損害保険研究73巻2号（2011年）57頁。

(19) したがって、定額保険、傷害疾病定額保険契約には適用されない。

(20) 山下友信『保険法』（有斐閣、2005年）552頁。

給付を行ったことと、被保険者が第三者に対して権利を取得したこととなる。しかしながら、保険者がてん補する対象となる損害と賠償請求においててん補の対象となる損害にずれがある場合もあり、代位の対象となる権利は、保険によるてん補の対象と対応する損害についての債権に限られる（この原則は「対応原則」と呼ばれる<sup>(21)</sup>）。しかし、保険制度上の損害てん補における損害の概念と損害賠償における損害の概念とが必ずしも一致しているとは認められない場合には、この対応関係をいかに考えるかは難しい問題となる<sup>(22)</sup>。

代位の要件が満たされれば、保険者は、保険給付の額または被保険者債権の額を限度として、被保険者債権について当然に被保険者に代位する。これは、法律上当然の権利の移転であり、指名債権譲渡の手続も必要ない<sup>(23)</sup>。また、代位によって権利が移転しても、権利の同一性に影響はないと考えられている<sup>(24)(25)</sup>。保険法は「…債権について当然に被保険者に代位する」という表現をとるが<sup>(26)</sup>、その意味は、以上のとおりと解される。

改正前商法と保険法との重要な相違点として、改正前商法では、一部保険のように被保険者の損害が保険ですべてはてん補されない場合に、商法規定をいかに解釈するかについて争いがあったが、保険法は、被保険者の権利を優先させること（いわゆる「差額説」の採用）を明確化し、本条文を片面的強行規定

(21) この原則は、ドイツの原則であるが、わが国でも妥当とされる（山下・前掲注20553頁）。この原則について、洲崎博史「保険代位と利得禁止原則（1）（2・完）」法学論叢129巻1号1頁，3号1頁（1991年）。

(22) 山下・前掲注20553-554頁。

(23) 山下・前掲注20558頁。

(24) 山下・前掲注20558頁。

(25) 権利の同一性の問題は、保険者の代位権の消滅時効の起算点の問題にも関係してくる。車両保険における代位の場合の消滅時効の起算点を事故日とした裁判例として、福岡高判平成10年6月5日判決・判タ1010号278号。人身傷害補償保険における保険者の求償債権の消滅時効の起算点について、訴訟基準差額説を相当としたうえで、損害賠償請求権を代位取得した時点ではなくもとの債権の時効の起算点とした裁判例として東京地裁判決平成23年9月20日・平成22年（ワ）23977号求償金請求事件・金融・商事判例1382号57頁（2012年）がある。同判決に対しては、人身傷害補償保険の特徴を踏まえたうえでの批判がある（石田満「判批」保険毎日新聞2012年1月25日）。

(26) 改正前商法662条は「権利ヲ取得ス」となっていたが、その趣旨を明確化したものと考えられる。

として位置付けている<sup>(27)(28)</sup>。

### (3) 損害賠償請求権と遅延損害金

請求権代位の局面で問題となる被保険者債権としては、不法行為に基づく損害賠償請求権や契約に基づく損害賠償請求権が中心となるので、それらの債権における遅延損害金の扱いを確認しておく<sup>(29)</sup>。

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と解されていて、不法行為の日から遅延損害金が発生する<sup>(30)</sup>。利率は、民事債権として5%（民法404条）となる。例えば、自動車を運転中に他の車から追突されて、車両の損傷や身体障害が生じた場合、車両の修理実施、治療費の支払、就労不能による賃金の損失等は、事故日から一定の時間が経過した後に具体化するが、不法行為に基づく損害賠償請求においては、不法行為が生じた衝突の日に損害が発生したと認識し、その日から損害に対する遅延損害金が発生する。すなわち、損害は具体的には各種の金銭の支出や収入の喪失といった形で時間の経過を経て生じるが、交通事故などの損害賠償の法理論においては、事故日に損害が生じたものと擬制して損害賠償額が算定され、その時点から債務は遅滞に陥り遅延損害金が発生する<sup>(31)</sup>。

---

(27) その結果、本条の規定に反する特約で被保険者に不利なものは無効となる。保険法26条。なお、この片面的強行性は、海上保険などの企業関係の損害保険契約には適用されないので、本条と異なる約定が可能である。ただし、利得禁止原則に反するような約定まで認められるとは解しがたい。

(28) 請求権代位の対象から保険契約者の債権を外した点も、商法から保険法への変更点の1つである。

(29) 交通事故を例としての種々の論点の整理として、北河隆之『交通事故損害賠償法』（弘文堂、2011年）参照。

(30) 最判昭和37年9月4日民集16巻9号1834頁。判例タイムズ139号51頁。不法行為に基づく損害賠償債務は、履行期の定めのない債務であるので、民法412条3項により、被害者からの催告（請求）があつて遅滞に陥り、その翌日から遅延損害金が発生すると考えられるところ、判例は、一貫して、上記本文に記載したとおり、損害の発生と同時に遅滞に陥るとの立場を踏襲している。学説も、基本的には、その考え方に異論を唱えていないとされる（潮見佳男『基本講義 債権各論Ⅱ 不法行為法〔第2版〕』（新世社、2009年）70頁）。

契約上の債務が不履行となった場合は、不履行となっている期間に対して、法律上、当然としてその遅延損害に対する賠償義務が生じる。遅延損害金の起算点は、遅滞に陥ったことを債権者が認識した日の翌日または催告された日の翌日となる<sup>32)</sup>。遅延損害金の利息は、民法上の債務の場合は年5%（民法404条）、商事債務では年6%（商法514条）となるが、それより高率の約束がなされていれば、それによる（民法419条1項）。いつの時点で履行遅滞となるかは契約によって異なる。

#### (4) 損害賠償請求権と保険給付の関係

それでは、損害賠償請求権と保険給付はどのような関係にあるのだろうか。保険給付の受領は、被害者が有する損害賠償請求権にいかなる影響を与えるといえるであろうか。例として、不法行為に基づく損害賠償請求権についてみておきたい<sup>33)</sup>。

被害者は、事故によって損害を被ると同時に利益をも受ける場合がある。利益が生じる場合としては、支出を予定していた費用などが、事故が生じたことによって支出を免れて節約されるような場合や、事故によって被害者が別に給付を受ける場合がある。民法には明文の規定はないが、こうした場合、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<sup>34)</sup>。この法理は、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<sup>35)</sup>。損益相殺は、原状回復が

31) 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）は、そのような擬制の上に成り立つ虚構性を鋭く指摘する。このような不法行為における損害賠償の損害概念については、平井宜雄『損害賠償法の理論』（東京大学出版会、1971年）474頁以下。

32) 最判昭和55年12月18日民集34巻7号888頁。

33) 債務不履行責任においても同様の議論ができると考えられるが、遅滞となる時点など、さらに複雑になるので、ここでは不法行為の場合を検討する。

34) 北河・前掲注29)212頁以下。

35) 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〕』（日本評論社、2010年）758頁。

損害賠償の理念であることから、また利得禁止の観点から、その意義が理解されている<sup>36)</sup>。

保険給付は、この損益相殺の対象となるかどうかが問題となる<sup>37)</sup>。判例・学説は、損害保険であるか定額保険であるかを問わず、保険金は損益相殺の対象からは外す考え方がとられている<sup>38)</sup>。最高裁は、火災保険金について損益相殺の対象外とした<sup>39)</sup>。また、生命保険金の扱いが問題となった事件において、最高裁は、生命保険金は払い込んだ保険料の対価としての性質を有することから、損益相殺の対象とはならないとした<sup>40)</sup>。また、最高裁は、傷害保険金と搭乗者傷害保険金についても損益相殺の対象外としている<sup>41)</sup>。

損害保険契約の場合は、代位との関係が問題となるが、火災保険金に関する上記最高裁判決では、損害賠償請求権は代位によって保険会社が取得していることをもとに、被保険者の損害賠償請求権を否定している。また、人保険の分野の損害てん補方式の保険である所得補償保険金の扱いが問題となった上記事案においては、約款には代位の規定はなく、保険者もその権利を行使していなかったが、最高裁は、損害保険契約に適用される代位が当該保険にも適用されるとしたうえで、保険給付により損害賠償請求権は保険者に移転し、被害者から加害者に対する損害賠償請求は認められないという立場をとった<sup>42)</sup>。

これらの裁判例においては、保険金の給付は、損害賠償における損益相殺と

---

36) 四宮和夫『事務管理・不当利得・不法行為（下）』（青林書院、1985年）600頁、窪田充見『不法行為法』（有斐閣、2007年）375頁。

37) 以下の整理につき、能見善久・加藤新太郎『論点体系 判例民法7 不法行為Ⅰ』（第一法規、2009年）108頁以下、塩崎勤・山下丈・山野嘉朗編『保険関係訴訟』（民事法研究会、2009年）180頁以下参照。

38) ただし、判例における理由づけについて学説からの批判はある。山下・前掲注20563頁。

39) 最判昭和50年1月31日民集29巻1号68頁、判タ319号129頁。

40) 最判昭和39年9月25日民集18巻7号1528頁、判タ168号94頁。

41) 最判昭和55年5月1日判例時報971号102頁（生命保険の特約に基づく傷害給付金）、最判平成7年1月30日民集49巻1号212頁（搭乗者傷害保険金）。

42) 最判平成元年1月19日裁判集民事156号55頁、判タ690号116頁。ただし、この所得補償保険における代位の適用については、学説からの有力な反対がある。洲崎・前掲注21)参照。

は切り離して扱われており、また、損害てん補の保険契約の場合には、保険金と損害賠償金の両方を受領すれば、損害額以上のてん補がなされるところ、損害保険の保険金部分については、代位により権利が保険者に移転することによって、被害者は、その分については損害賠償請求が認められないという立場がとられている。

#### (5) 請求権代位の対象債権

以上、本稿のテーマを考えるための前提材料を示したが、保険者が代位する対象には遅延損害金請求権が含まれるだろうか。この問題は、代位の要件等を踏まえ、「保険給付の発生事象と同一事象によって被保険者が取得する債権」（保険法25条1項）といえるかどうかの解釈問題となる。

ただし、この点を考えるうえでは、「同一事象によって…取得する債権」という要件だけでは十分でない。なぜならば、同一の事象によって、さまざまな種類の損害が生じ、被害者はそれらに対して請求権を有するとしても、保険者がそれらをすべて保険給付の対象としているとは限らないからである<sup>(43)</sup>。そこで、保険者が取得する債権は、保険者が給付した、すなわち損害てん補をしたところの対象損害に対応する損害についての債権でなければならないという考え方がでてくる。これが、前述した「対応原則」であり、わが国の通説は、この原則に沿って取得する債権をとらえるものである<sup>(44)</sup>。

このように、遅延損害金の扱いは、対応原則に従って判断されるべき問題であり、支払われた保険給付と遅延損害金の関係によって代位の対象となるかを判断すべきというのが保険理論からみた考え方となる<sup>(45)</sup>。

---

(43) 保険は、一定の事実に起因する各種損害の全てを給付対象とする制度ではなく、予め特定している種類の損害を給付対象とする制度である。

(44) 山下・前掲注②0553頁。

## (6) 損益相殺的調整にかかる2つの最高裁判決

上記(5)で示した保険法における考え方は、保険給付によって保険者は損害賠償請求権等の債権に代位するが、保険給付が損害賠償請求権の中身自体に影響を与えることはないことを当然の前提としているものと考えられる。なぜならば、対応原則という考え方は、保険給付と損害賠償請求権がそれぞれ独立に存在することを認識して両者間に対応関係を見出そうというアプローチによる考え方であるからである。しかしながら、このような基本的前提が常に存在するといえるかについて改めて検討を促すのが、冒頭に掲げた労災保険に関する2つの最高裁判決（平成22年判決）である<sup>(46)</sup>。

平成22年判決は、いずれも交通事故の不法行為に基づく損害賠償請求事案で、労災保険法に基づく休業給付、療養給付や各年金給付等が損害賠償請求においていかに調整されるか（すなわち、損害額の元本に充当されるのか、まずは遅延損害金との間で充当されるのか）、また、これらの労災保険給付によって損害がてん補されたと評価する時期はいつか（すなわち、不法行為の時点でてん補されたとみるか）についての判断を示した判決である<sup>(47)</sup>。

---

(45) この点は、必ずしも明示的に示されているとは言い難いが、山下・前掲注20558頁の判例に対するコメントから、筆者が通説として理解したものである。

車両共済金を支払った共済者が加害者に対して代位による求償権をもとに争った裁判例（神戸地判平成10年5月21日判決・前掲注(8)）について、裁判所は、遅延損害金は、事故発生時からではなく、共済金支払時から算定されるとして、その根拠として、共済者の権利は、不法行為に基づく損害賠償請求権ではなく、求償金請求権であるからとしたことに対して、山下教授は、権利が異なることを理由とすることには賛成できず、事故時から共済金支払時までの遅延損害金が移転しない理由を対応原則から見出すべきとしている（山下・前掲注20558頁。このことを言い換えると、保険者は保険金支払前までの期間に対する期間喪失については保険給付の対象とはしていないと理解されているものと解される。

なお、後述する平成24年判決も対応原則に基づいて判断を下している。

(46) 最判平成22年9月13日判タ1337号92頁。最判平成22年10月15日裁判所時報1517号4頁。前者の評釈として、中村肇「判批」法学セミナー674号126頁（2011年）、松葉健「判批」交通事故判例速報532号15頁（交通春秋社、2010年）、岡田伸太「判批」ジュリスト1425号112頁（2011年）、判例紹介プロジェクト「判批」NBL953号66頁（2011年）。後者の評釈として、武田俊裕「判批」共済と保険31頁（2011年）、第一審判決の評釈として、平城恭子「判批」別冊判タ29号112頁（2010年）、武田俊裕「判批」石田満編『保険判例2010』219頁（2010年）。

2つのいずれの事案においても、原告は、労災保険給付は、損害賠償額とそれに対する遅延損害金との間で損益相殺されるが、両者の全額に足りない場合は、民法491条1項に基づき、その時点までに発生していた遅延損害金から先時充当されると主張したが、最高裁は、てん補の対象となる損害は事故の日にてん補されたものと法的に評価して損益相殺的調整をするのを相当として、労災保険金の支払は損害の元本に充当され、その時期を不法行為時とした。

労災保険法においては、損害が第三者によって生じた場合の代位規定<sup>(48)</sup>が存在し、事案は、それらの代位規定の存在を前提として争われているが、両事件は、政府からの代位請求ではなく、被害者からの損害賠償請求事件となっており、最高裁も、労災保険法上の代位規定から結論を導くことはせず、損益相殺的調整という概念を用いて、労災保険金の支払によって損害の元本が減じられ、その結果、遅延損害金自体が発生しないという考え方を示している。

なお、同事件においては、加害者側の任意自動車保険に基づく保険金（損害賠償金）が、加害者の保険者から被害者に支払われているが、最高裁は、その保険金については、被害者から加害者に対する損害賠償請求の元本に充当されるという黙示の合意が認められるとした<sup>(49)</sup>。

---

(47) 最判平成22年9月13日事件（前掲）では、任意自動車保険金についても争いとなったが、最高裁は「XとYは、任意保険金の各支払にあたり、支払を受けた保険金を本件事故による損害金の元本に充当し、これによって消滅する損害金の元本に対する遅延損害金の支払債務を免除する旨の黙示の合意をした。」と認定している。

(48) 労働者災害補償保険法12条の4〔政府による求償権取得、損害賠償との関係〕は、以下の通り規定する。

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。

②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。

(49) この保険金は、加害者から被害者に対する損害賠償義務を果すもので、加害者が被害者に支払うべき金銭を保険者から直接被害者に支払ったものである。したがって、代位の問題も生じない。本稿で議論の対象としている保険金は、被害者が手配している保険契約に基づくものであり、ここで支払われている任意自動車保険における保険金とは性格が異なる。

本判決は、労災保険における判断であり、また、損益相殺的調整としての考え方を示したものであり、損害保険契約についても当てはまるかなど、その射程範囲については慎重に考える必要があるが、少なくとも、保険金と損害賠償金元本との充当関係を認め、元本充当と法的に評価できる場合には遅延損害金の発生を否定しており、このような保険給付の効果を示したことには注目すべきといえる。

これまでの保険法理論から見た場合には、労災保険法の代位規定に基づき、代位により遅延損害金請求権が政府に移転し、よって被害者の請求権を否定するというのが自然である。このような遅延損害金の債権そのものがなくなるという損害賠償法における理論は、保険法理論と整合するかなど、疑問がもたれる。

#### (7) 人身傷害条項に基づく代位に関する最高裁判決

これまで、保険給付と遅延損害金請求権の関係は必ずしも明らかではなかったように考えられるが、最高裁がその点について判断を示したものとして、平成24年判決がある<sup>(50)</sup>。

本事件は、交通事故によって死亡した者の両親が、加害車両の運転手を民法709条の不法行為に基づき、また加害車両の所有者を自動車損害賠償保障法3条に基づき請求した事案で、被害者が被った損害に対して、自動車保険の人身傷害条項に基づいて保険給付を行った保険者の代位権が問題となり<sup>(51)</sup>、最高裁は、遅延損害金の支払請求権に対する代位については、「…保険金を支払った訴外保険会社は、その支払時に、上記保険金に相当する額の保険金請求権者の加害者に対する損害金元本の支払請求権を代位取得するものであって、損害金

<sup>(50)</sup> なお、本判決の原審、原原審の判決文は判例集に掲載されていない。

<sup>(51)</sup> 最高裁は、本判決において、他の争点として、被害者に過失がある場合に、保険金を支払った保険会社は、保険金の額と過失相殺後の損害賠償請求権の額との合計額が裁判基準損害額を上回る額の範囲で損害賠償請求権を代位取得することも示した。

元本に対する遅延損害金の支払請求権を代位取得するものではない」とした。その理由としては、「上記保険金は、被害者が被る損害の元本を填補するものであって、損害の元本に対する遅延損害金を填補するものでない」ことを挙げている。

このように、最高裁は、損害賠償請求における元本と遅延損害金請求権を明確に分けたうえで、保険給付に対応する部分は元本部分のみであることを示したものである<sup>52)</sup>。対応原則に基づいて代位の範囲を認定した点については保険理論と整合的であり、対応原則を根拠としていること自体については妥当としても、問題は、元本と遅延損害金請求権を完全に別の債権として分ける理論が妥当といえるか、また、人身傷害条項の給付が、元本のみしか対応しない給付といえるのかなど、検討はなお必要と考えられる。同裁判における裁判官補足意見では、賠償責任保険の場合には遅延損害金に対しても損害てん補の対象となっているが、人身傷害条項における給付はそうではないことが違いとして挙げられている。ただし、そのように考える理由は特に挙げられていない<sup>53)</sup>。

このように本判決には吟味すべき部分があるが、対応関係の認定が妥当かどうかは、代位の問題だけでなく、そもそも人身傷害条項における保険給付の本質をどのように理解するのかという問題に密接に関係するので、その検討が必要となる。

また、本判決について検討が必要なのは、労災保険給付に関する最高裁判決との整合性である。平成22年判決では、保険給付が元本自体を減じる場合に遅

---

52) 本判決には、裁判官宮川光治の補足意見があり、そのなかでは「…同保険では、被保険者は迅速な損害填補を受けることができるのであるから、判決による遅延損害金をも填補している賠償責任条項とは異なって、損害金元本に対する遅延損害金を填補していない。保険代位の対象となる権利は、保険による損害填補の対象と対応する損害についての賠償請求権に限定されるのであるから（対応の原則）…」と述べている。なお、被保険者は迅速な損害てん補を受けられているのであれば、遅延損害金請求権を被保険者に認める必要はなく、なぜそれを被保険者に認めるのか、この理由づけについては特に触れられていない。

53) 事実認定において、当該約款には、損害の元本に対する遅延損害金を支払う旨の定めはないことが挙げられている。

延損害金請求権が発生しないと両者の関係を示したにもかかわらず、本判決においては、元本と遅延損害金請求権が併存し、保険者は元本部分に対してのみ代位するという理論を示している。労災保険の判決は、そもそも代位の適用の問題として争われていないことから、そこから結論にも違いが生じている可能性があるが、両者の法理論が整合的といえるかどうかは疑問が残る。

#### (8) 小括

わが国では、保険法や保険約款においては、損害賠償請求権についての遅延損害金請求権が保険代位の対象となるかどうかを示す規定は存在しなく、それらをどのように解釈するかという問題となる。

地裁レベルの2つの判決は、保険者が保険給付を行った翌日から保険者の請求に対して遅延損害金の請求を認めるが、その根拠は、新たな求償権と位置付けてそれに対する遅延損害金を認めるものであり、代位による対象債権に被保険者の損害賠償請求の元本に対する遅延損害金請求債権が含まれるのか否かという問いに直接の回答を示すものではない。しかし、結果としては、損害元本に対する請求権のみに代位するのと同じ効果となる。

一方、労災保険給付に関する平成22年判決で示された保険給付が損害賠償における元本に充足されるという考え方は、保険給付と損害賠償における損害との間で同一性が認めるからこそ導かれているといえる。それらの判決は、労災保険給付に関するものであるが、この結論は、労災保険の特徴から導かれているとはいえないように考えられる。むしろ、損害と保険給付との対応関係が明白なのは損害保険である。なぜならば、損害保険は、損害をてん補する保険であるので、その給付が被保険者の損害を減じることになることは明確といえるからである。そのような対応関係が認められる場合に、元本については、保険給付によって請求権そのものが消滅することはなく保険者が代位できることは当然としても、問題は、遅延損害金請求権の扱いとなる。

最高裁は、人身傷害条項の給付については、元本のみで代位するという考え方を示した。その説明においては、賠償責任保険との違いを挙げて、遅延損害金部分が保険給付の対象となっていないことを挙げているが、ここでは、損害元本と遅延損害金請求権が別の損害項目として並列する構成が採られていることは、すでにみたとおりである。

このように、遅延損害金の扱いについては、裁判で争われている事案に違いがあるために同次元の議論として一般化することはできないが、保険者の権利についてみると、(a)保険金支払日翌日から遅延損害金を請求できるとする考え方、(b)被保険者の遅延損害金請求権は代位の対象とならないとする考え方、(c)そもそも遅延損害金請求権が発生しないとする考え方が示されていて、被保険者の権利については、(a)保険給付にかかわらずに遅延損害金は別の債権として請求できるとする考え方、(b)保険金支払までの遅延損害金についてのみ請求できるとする考え方、(c)遅延損害金の請求権が発生しないとする考え方が存在しているのではないかと考えられる。このように、保険代位における権利取得の対象範囲の問題については、本質的な検討が必要である。本問題は、保険法と賠償法が交錯する領域において整理が必要な問題である。また、保険約款の文言の起草によって実務的に解決しようとしても、その前に原則の整理が必要となり<sup>(54)</sup>、理論的研究が必要な問題といえる。

### 3. イギリス法における保険代位と遅延損害金の扱い

請求権代位と遅延損害金の関係を考えるにあたり、他の国における状況をみとめることは有益である。以下に、イギリスの状況を確認する<sup>(55)</sup>。

#### (1) 請求権代位に関するイギリスの法

イギリス<sup>(56)</sup>では、保険契約についての法規範は判例法に基づき、保険法一般についての制定法 (statute) は存在しない。ただし、海上保険契約については、

過去の判例法理をまとめて成文化化した1906年海上保険法（Marine Insurance Act 1906, 以下、MIA と称する。）が存在し<sup>57)</sup>、それが判例法とともに適用される。

まず、請求権代位に関するMIAの規定をみると、以下のとおりである<sup>58)</sup>。

### 第79条 代位権

- (1) 保険者が、保険の目的物の全部、または貨物の場合には保険の目的物の可分な部分の全損に対して保険金を支払ったときは、保険者は、これによって、保険金が支払われた保険の目的物に残存する部分について被保険者が有する利益を承継する権利を有し、かつ、これによって、損害を引起した災害の時から、保険の目的物自体についておよび保険の目的物に関して被保険者の有する一切の権利および救済手段に代位する。
- (2) 前諸規定に従うこととして、保険者が分損に対し保険金を支払った場

---

54) 保険法の条文上、明確とはいえない点について、多くの場合は、保険約款で明確化することによって解決を図ることが可能となるが、請求権代位における遅延損害金の扱いは、保険約款で明確化しておけば解決できる問題であると単純にいうことはできない。保険法の請求権代位の規定は、保険契約者の側に不利な取決めが認められない片面的強行規定である。したがって、保険法が想定している遅延損害金の扱いがいずれであるかが明確にならなければ、約款による文言が有効といえるかどうかも定まらない。海上保険契約などの企業保険分野においては、片面的強行法規性は適用除外となるので、その観点からは特約は有効となる。しかし、その合意が利得禁止など公序に反するとなれば、有効性が否定されうる。たとえば、代位権を否定したとしても、それが被害者の利得につながるのであれば、その点で合意の効力に問題が生じる。さらに、保険約款の規定にかかわらず、そもそも遅延損害金請求権自体が発生しないということになれば、保険約款において、遅延損害金について代位すると規定したところで、代位する債権自体が存在しないということになる。一方、そのような規定を約款に設けた場合に、その約款の効果によって、遅延損害金が発生しないという考え方自体を変更せざるをえなくなることもありうる。このように、理論的整理が約款文言の起草において必要となる。

55) 『ヨーロッパ保険契約法原則』（前掲注(4)）の解説も、この点は特に触れられていない。

56) 正確には、イングランドの法を指すが、ここでは、イギリス法と称しておく。

57) したがって、MIA は過去の判例法を変更する法律ではなく、それらを体系的に整理したものである。

58) 葛城照三・木村栄一・小池貞治共訳『1906年英国海上保険法』（損害保険事業総合研究所、1977年）の翻訳による。

合には、保険者は、保険の目的物またはその残存する部分に対していかなる権原も取得しない。ただし、保険者は、損害に対する支払によって、この法律に従って被保険者が損害てん補を受けた限度において、損害を引起した災害の時から、保険の目的物自体についておよび保険の目的物に関して被保険者の有する一切の権利および救済手段に代位する。

MIA79条は、わが国でいうところの残存物代位と請求権代位の2つの代位制度について、それらを分けて規定する方式はとらずに、保険の目的物の全損の場合と分損の場合に分けて規定する方式をとる。そのうち、請求権代位に該当する部分をみれば、保険者の代位する対象としては、「保険の目的物自体についておよび保険の目的物に関して被保険者の有する一切の権利および救済手段」(all rights and remedies of the assured in and in respect of the subject-matter insured)となっていて、その時点は、保険金の支払時ではなく、「損害を引起した災害の時から」(as from the time of the casualty causing the loss)となっている<sup>59)</sup>。また、分損の場合には、「損害に対する支払によって、この法律に従って被保険者が損害てん補を受けた限度において」(in so far as the assured has been indemnified, according to this Act, by such payment for the loss)という限度が付けられている。

MIAは海上保険契約に適用されるが、79条の代位権のもととなる判例は、陸上の事件の判例も含んでおり、本条に規定される代位の原則は、損害てん補の保険(indemnity insurance)<sup>60)</sup>に共通して適用される原則として理解されて

59) わが国保険法には、MIAにおけるような代位の時点を示す規定がない。そこで、保険金を支払った時点において被保険者が有する債権に代位するのか、被保険者が事故時に取得する債権に代位するのかは条文からははっきりしないように考えられる。

60) わが国保険法は、保険契約を、損害保険契約、生命保険契約、傷害疾病損害保険契約、傷害疾病定額保険契約に分類するが、イギリスでは、このように保険契約を体系的に分類する方式がそもそもとられていない。海上保険、火災保険、賠償責任などの保険は、損害てん補の契約(contract of indemnity)とされ、その点から、各種の法理論の適用が導かれている。

いる<sup>(61)</sup>。

さて、イギリスでは、保険者は代位により遅延損害金に対していかなる権利を取得するのであろうか。わが国の法律とイギリス法で、前提となる法制度に重要な相違点があるので<sup>(62)</sup>、最初にその点を確認してから検討を進める。

第1に、イギリス法においては、請求権代位 (subrogation) により、債権自体が保険者に移転することはない<sup>(63)</sup>。第三者に対する請求権は被保険者に残り、訴権は保険金受領後も被保険者が有する。保険者は、被保険者が第三者から回収した金銭が、保険者が損害を補した対象たる損害を減ずるものであれば、それを取得することが認められ、また第三者から回収を得るために、被保険者の名前で第三者に対して訴えを提起して訴訟をコントロールすることが認められている<sup>(64)</sup>。したがって、代位権の対象範囲の問題は、被保険者が自ら、またはその名義において、回収した金銭を被保険者と保険者の間でいかに配分するかという問題となる。

第2は、遅延損害金の位置づけである。イギリスでは、コモン・ロー上は、賠償請求における利息 (interest<sup>(65)</sup>) は、契約上の約定がない場合には認められていなかったが、特定分野の債権についての利息は制定法上の利息 (statutory interest) として義務化され、また、裁判官の裁量による利息 (discretionary

---

(61) Malcolm A. Clarke, "The Law of Insurance Contracts", 5th ed., London, 2006, p.978.

(62) イギリス法では、商法や民法といった法の体系がないうえ、実体法と手続法も混在している。イギリスの民事分野の法体系の日本法との違いについて、田中英夫『英米法総論 上・下』(東京大学出版会, 1991年)、島田真琴『国際取引のためのイギリス法』(慶應義塾大学出版会, 2009年)、田島裕『イギリス法入門 [第2版]』(信山社, 2009年)、幡新大実『イギリス債権法』(東信堂, 2010年) 参照。とりわけ代位や利息の問題は、さまざまな領域にまたがり、判例法と制定法、実体法と手続法が交錯してきわめて複雑な問題となる。以下の説明は網羅的なものではない。

(63) 請求権自体を移転させるためには、譲渡 (assignment) が必要となる。

(64) イギリス法における代位の法的概念とその根拠については、拙稿「イギリス法における保険代位の概念と法律根拠」損害保険研究57巻3号(1995年)125頁参照。

(65) イギリスでは、interestを称されている (interest on damages, interest on debt という場合もある)。わが国の遅延損害金に対応するものであるが、本稿において、interestの訳は、「遅延利息」または単に「利息」としておく。

interest) が認められることとなった<sup>(66)</sup>。前者の例として、契約法の分野では、1998年商事債務支払遅延（利息）法（Late Payments of Commercial Debts (Interest) Act 1998）に基づき、商人間の物品役務供給契約において利息の付与が義務化されている<sup>(67)</sup>。また、不法行為分野の例として、1981年最高法院法（Senior Courts Act 1981）<sup>(68)</sup>s.35Aにより、回収額が200ポンドを超える人身損害の場合には、利息を付すことが適当でないとする特別の理由がない限りは、利息の支払が法律上の義務となっていること<sup>(69)</sup>をあげることができる。裁判所の裁量権による利息の付与は、1833年に遡るもので、現在は、1981年最高法院法 s.35A に根拠規定がある<sup>(70)</sup>。裁判官による裁量の場合、利息付与の要否、対象期間、利率は、損害賠償の債権の性質や経済情勢などをもとに個別に判断される事項となる<sup>(71)</sup>。裁定は、例えば、市中の銀行金利+1%というような形で示される<sup>(72)</sup>。

## (2) 判例法

イギリスにおいて、請求権代位の局面における遅延利息の扱いが直接の争点となった事件として、*H. Cousins & Co. Ltd. v. D. C. Carriers Ltd.* 事件<sup>(73)</sup>（控訴院判決。以下、*H. Cousins* 事件と称する。）がある<sup>(74)</sup>。本事件は、遅延利息に関する先例として、保険法の多くの文献で紹介されており<sup>(75)</sup>、また、その判旨に対して研究者からの批判も特に見当たらない<sup>(76)</sup>。以下に、本判決の内容を

<sup>(66)</sup> Edwin Peel, “*Treitel on the Law of Contract*”, 12th ed., London, 2010, p.1069.

<sup>(67)</sup> Edwin Peel, *supra.*, p.1070.

<sup>(68)</sup> 旧名は Supreme Court Act 1981.

<sup>(69)</sup> W.V.H. Rogers, “*Winfield and Jolowicz on Tort*”, 18th ed., London, 2010, p.1060.

<sup>(70)</sup> Edwin Peel, *supra.*, p.1070-1071.

<sup>(71)</sup> Malcolm A. Clarke, *supra.*, p.957, Supreme Court Act 1981, s.35A(1). 仲裁の場合には、仲裁人の裁量権となる（1996年仲裁法（Arbitration Act 1996）49条）。

<sup>(72)</sup> Malcolm A. Clarke, *supra.*, p.957.

<sup>(73)</sup> [1970] 2 Lloyd’s Law Report 397.

<sup>(74)</sup> その後の事件として、*Metal Box Ltd. v. Currys Ltd.* [1988] 1 All England Rep. 341.

分析して、そこで繰り広げられている論点を確認しておく。

### ①事件内容

原告の輸入者は、香港からロンドン経由スコットランドまで、衣類と靴の輸入品に貨物海上保険を付けた。貨物はロンドンに到着後、スコットランドの複数仕向地に向けて陸上輸送された。そのうちの一部は、スコットランドまでの陸上輸送中に、1965年12月16日に消失した。原告は、保険請求し、1966年8月11日に保険金が支払われた。1968年6月21日、保険者は被保険者の名前で、貨物の価額（£5191 5s.）と賠償金支払までの期間の利息（interest）を支払うよう被告の運送会社に訴えた。1969年11月12日、被告は、裁判所に£3,011 9s.を支払った。これは、運送契約上の賠償の上限額であり、利息は含まないものであった。

第一審判事は、1934年法改革（雑則）法（Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act 1934）3条1項に基づく裁判官の裁量権のもと、1966年1月17日（貨物を引き渡していれば原告がその顧客から代金を受領できていた日）から1966年8月11日（原告が保険者から保険金を全額受領した日）までの期間に対する利息（£121 18s. 10d.）の支払を命じた。

### ②控訴院における当事者の主張

これに対し、原告（荷主）は、被告（運送人）が裁判所に賠償金を支払った1969年11月12日までの遅延利息が支払われるべきとして控訴した。それに対し

---

(75) 保険法一般の文献における同判決の理解として、Malcolm A. Clarke, *supra*, p.988, Nicholas Legh-Jones, et al., “*MacGillivray on Insurance Law*” 11th ed., London, 2008, p.626, Robert Merkin, “*Colinvaux’s Law of Insurance*”, 9th ed., 2010, p.507. 海上保険に関する文献における理解として、Jonathan Gilman et al., “*Arnould’s Law of Marine Insurance and Average*”, 17th ed., London, 2008, p.1496, John Dunt, “*Marine Cargo Insurance*”, London, 2009, p.339-340.

(76) Arnould’s 前掲注(75)では、本事件について代位権の対象は法律に基づく権利に加え、裁判所の裁量権に基づく利息にも及ぶとして本事件判決を取り上げている（同書 p.1496）。

て被告は、以下の主張をした。

- (a)原告は、1966年8月以降においては、何の利息の損害を被っていないので、被告に対してそれを請求する権利はなく、保険者は被保険者の立場以上の権利を有することはない。先例として、工場火災に対する損害賠償請求を扱った *Harbutt's Plasticine Ltd. v. Wayne Tank and Pump Company Ltd.* 事件の控訴院判決<sup>(77)</sup>では、保険金が支払われているので原告には利息の負担が生じていないとして、裁判所は遅延利息の裁定は行わなかった。その判決に従うべきである。
- (b)保険者は、MIA79条1項のもとで、利息を請求することはできない。なぜならば、利息に対する請求は、同法における「保険の目的物自体についておよび保険の目的物に関して」の権限 (right) や救済手段 (remedy) ではないからである。
- (c)保険者は、利息に対する権利は、保険者が保険契約上で支払の対象とした損害を軽減させる金銭には当たらないので、保険者は、保険者が原告に対して利息を支払う義務を負わない限りは、利息に対する請求権を有さない。
- (d)海上保険では利息が支払われる実務があっても陸上保険では支払われていない。本件事故は、陸上輸送中の事件であり、海上保険法を適用させることは適当でない。

### ③判決内容・判旨

3人の控訴院判事一致で、以下の判決が下された。

- (a)原告は1966年8月11日に保険による補償を受けているとしても、裁判所は、1969年11月12日までの期間に対して利息の支払を命じる権利がある。保険者は被保険者以上の立場に立たないという主張は受け入れられない。原告は、

---

(77) [1970] 1 Q.B. 447; [1970] 1 Lloyd's Rep. 15.

賠償を受けても物の価値に対して請求できるのと同じく、利息についても請求できる。

- (b)法改革（諸規定）法3条1項に基づく利息裁定に関する裁判所の裁量権は、利息が原告の勘定としてか、保険者のためか保険者からの請求かによって変わってくる。
- (c) Harbutt's 事件は、原告自身が利息を受領することが想定されていて、本件の先例とはならない。
- (d) MIA79条1項における保険の目的物とは貨物を指し、原告が被告に対して訴えた貨物の損失の賠償請求は保険の目的物についての請求であり、その請求に対して認められた賠償と利息は、単一の訴訟原因（cause of action）に基づく単一の判決である。保険者は、原告が貨物と利息の両方に対して訴える権利に代位することができる。
- (e) *Castellain v. Preston* 事件<sup>(78)</sup>において、代位権の対象として、被保険者の損害を軽減するものと示した Brett 判事の言葉は、代位の原則を一般的に説明したものであり、利息に対する権利を分離して排除するものではない。
- (f) 保険者は保険料を得ているので、その利益のために権利を認めるべきではないという主張は、*Mason v. Sainsbury* 事件<sup>(79)</sup>で否定され、保険者の権利が認められている。
- (g) 保険者から保険金の支払を受けるまでの期間に対する利息について被保険者が保有できることは、保険契約上の黙示の条件といえるが、その後の期間に対する利息は保険者のものである。
- (h) 本件事故は、陸上輸送期間中に生じているが、貨物海上保険の担保期間内の事故であり、MIA が適用される。海事分野の賠償においては通常利息が支払われ、陸上では支払われていない状況にあることは認められるものの、こ

---

(78) (1883) 11 Q.B.D. 380.

(79) (1782) 3 Doug. 61.

の点について、両者の領域で法に差が生じるものではない。

- (i) 利息に対する損害として、1966年8月12日から1969年11月11日までの期間に対して、銀行利率 (bank rate) に1%加算した利息 (£787 7s.) の支払を命じる。

(3) イギリス保険約款における規定の例

イギリスにおける約款の記載例についても確認しておく。

イギリスでは、保険商品販売にあたって行政上の認可や届出は必要なく、保険約款の内容も保険会社によってさまざまである<sup>(80)</sup>。ただし、海上保険分野では、市場で標準約款が多く利用されているので、それらの約款における請求権代位に関する規定内容を確認しておく。

まず、船舶保険約款について、わが国でも利用されている<sup>(81)</sup>1983年10月1日付協会期間保険約款 (Institute Time Clauses-Hulls 1/10/1983) は、定額控除 (deductible) に関する規定において、回収金に含まれる利息の扱いに関する以下の規定を置いている<sup>(82)(83)</sup>。

12.4 回収金に含まれる利息は、保険者の支払った金額およびこの支払がなされた日を考慮して、被保険者と保険者との間でこれを配分する。この場合、保険者は利息を合算することによって、支払額以上の金額を受取ることができる。

---

<sup>(80)</sup> 企業物件などでは、ブローカーが保険約款を作成している場合もある。

<sup>(81)</sup> ただし、その準拠法は保険者の責任と支払についてはイギリス法とその慣習、契約の有効性などについては日本法を準拠とする分割指定の準拠法約款を挿入して利用している。

<sup>(82)</sup> 以下の訳は、木村栄一・大谷孝一訳『テンブルマン海上保険—その理論と実際—第6版』（原著書 R. J. Lambeth, “*Templeman on Marine Insurance*”, 6th ed., 1986）（損害保険事業総合研究所、2001年）による。その解説として、同書633頁、松島恵『船舶保険約款研究』（成文堂、1994年）252頁以降参照。

<sup>(83)</sup> その後の改定約款（1995年11月1日付）でも本条項については改定されていない。

本条項は、「支払日を考慮して」と記載している点からわかるとおり、上記判例に沿って保険金支払日を起点として利息の配分を行うことを示している。また、被保険者が負担する控除の適用において、利息について、保険者は支払額を超えても受け取ることができることを定めていることにも注目される。

一方、貨物保険についてのロンドンの協会保険約款 (Institute Cargo Clauses<sup>(84)</sup>) には、回収金における利息の扱いに関する規定は設けられていない。ただし、貨物保険の処理において上記の判例が先例として適用されることはいうまでもない。

#### (4) 小括

イギリス法では、請求権代位で訴権は保険者に移転しないことや遅延利息は裁判官の裁量によって決められることなど、日本とは、法制度に違いがみられる。しかしながら、請求権代位制度の趣旨や基本的な内容、効果については、わが国の法との間で根本的に相違する点はないように考えられる。

一方、遅延損害金（利息）の扱いについては、過去の判例によって、保険者が代位権を主張する場合においては、遅延利息が債務の遅滞責任発生日から賠償金の支払までの期間に対して与えられ、保険金支払日を分岐点として、それまでは被保険者、それ以降は保険者が受領できることの判断が示され、それが判例法となっている。

また、保険約款のなかには、利息の扱いを明記した例がみられ、そこでは、判例法を踏まえたうえで、さらに、回収金と利息の合計が支払保険金を超える場合においても、保険者の代位権が認められることが明確にされている。イギリス法では、これらの約款規定は、原則として、当事者の合意として、その有効性が認められている。

---

(84) 最新のものは2009年1月1日付約款であるが、それ以前の約款でも記載されていない。

このようにイギリスにおいては、請求権代位における遅延損害金の扱いについては、法の内容も実務もほぼ明確になっているように考えられる。

#### 4. 考察

##### (1) 考察の方法

これまで、わが国における状況とイギリス法についてみてきたが、イギリスにおいては、保険給付の時点を経として、その前は被保険者、その後は保険者に利息の帰属を認めることが判例法において明確となっているが、わが国においては、裁判例をみてもその扱いは必ずしも明らかとはなっていない。最高裁判決で示された考え方も、労災保険という社会保険制度における給付や人保険分野の人身傷害条項に基づく給付についての判決であり、判決は、それらの保険の特殊性に関係しているかもしれない。代位権の範囲を考えるうえでは、まずは基本形といえる物の財産保険（海上保険、火災保険、車両保険など）を想定して論点を整理しておくのが有益であると考えられる。

こうした理由から、本稿では、イギリス判例における事件当事者の主張内容なども利用して<sup>85)</sup>、請求権代位と遅延損害金との関係について、そもそもどのような主張がありうるかを洗い出し、それぞれの主張の問題点を考察する方式をとることとする。その際、保険法では、新たに保険給付の履行期に関する規定や被保険者保護の考え方（一部保険の場合の被保険者優先主義）が導入されているので、それらが保険者の代位権にいかなる影響を与えるかについても考察することとする。

なお、議論を単純化するために、車両保険や船舶保険などのいわゆる物保険を想定し、法を修正する特段の文言が約款に存在しないことを前提とする。ま

---

<sup>85)</sup> イギリス法における議論は、法制度に違いがあり、その結論を直接わが国の法の解釈に結び付けることはできない。結論を導いている考え方を抽出して、それを考察のヒントにしていくほかない。そのため、このような考察の方法をとっている。

た、第三者に対して不法行為に基づく損害賠償請求権が発生している事案を想定して議論を進める<sup>86)</sup>。

保険法の条文をもとに考察をすすめると、論点は、「保険事故による損害が生じたことにより被保険者が取得する債権」(25条)に遅延損害金請求権が含まれるかどうかとなる。また、保険法では、請求権代位は、保険者が行った保険給付の額を限度とすると規定されているので(25条)、その点についての検討も必要である。これらは密接に関係するが、まずは、この2つを切り離して、考えられる主張を示す<sup>87)</sup>。また、議論を単純化するために、被害者に生じた損害の元本の全額に対して保険給付がなされている場合を想定する。

## (2) 保険者が代位する債権には遅延損害金請求権は含まれないとする主張

保険者は、「保険事故による損害が生じたことにより被保険者が取得する債権」に代位する。この債権に遅延損害金に対する請求権は含まれないとする考え方としては、①代位権の対象には遅延損害金請求権は含まれないとする考え方と、②保険給付によって遅延損害金請求権が消滅して代位する対象がなくなるという2つの考え方がある。いうまでもなく、前者は、人身傷害条項に関する平成24年判決の考え方であり、後者は、労災保険に関する2つの平成22年判決の考え方である。しかし、これらの判決文には、残念ながらそのような考えるかについての詳細は示されていない。そこで、以下の検討では、それぞれの立場について、イギリスにおける議論なども利用して、考えられる理論をより細かく展開してみたい。

---

<sup>86)</sup> その他の損害保険契約においても、基本的には同じ議論が可能と考えられるが、人身傷害補償保険などの人保険については、やや異なる考察も必要かもしれない。また、債務不履行責任においても同様の考え方ができるように思われるが、遅延損害が発生する類型がいろいろあって複雑となるため、ここでは単純化して法理論を検討していく。

<sup>87)</sup> 以下の各主張(仮説)は、検討のために筆者が策定したものであり、このような考え方が説として提唱されているものではない。

## ①代位により遅延損害金に関する債権は保険者に移転しないとする主張

この主張は、平成24年判決の結論であるが、同判決では、対応の原則を用いてこの結論が導かれている。しかし、判決文には、保険給付と遅延損害金請求権がなぜ対応しているとはいえないかの根拠は示されていない<sup>88)</sup>。

そこで、ここでは、その点について考えられる議論を展開してみるが、その際には、イギリスの判例(H. Cousins 事件)における被告の主張が参考になる。それも参考に、わが国における議論として展開してみたい<sup>89)</sup>。

(a)損害保険契約における保険給付は、被保険利益をもとに認識した損害に対するものである。てん補すべき損害の額について保険法は、「その損害が生じた地及び時における価額によって算定する」ものと規定するが(18条)、本条文は、損害とは被保険利益を評価したものであり、物の保険であれば、その所有利益の評価であり、その評価の基準として、てん補すべき損害の額について規定したものと理解される。一方、遅延損害金は、被保険利益そのものにおける損害ではなく、損害が発生し、責任がある第三者が損害賠償責任を負うにも関わらず支払がなされない期間の損失を、遅延損害金として賠償の対象とするものである。したがって、遅延損害金は発生原因を異にし、その本質は、賠償者が損害賠償しないことによって生じる債権であり、「保険事故による損害が生じたことにより被保険者が取得する債権」の要件における保険事故による損害が生じたことによる債権には当たらない。よって、そもそも保険代位の対象たる債権として対応しないと見える。

(b)もし保険者が遅延損害金請求権に対して代位する権利を有するのであれば、逆に、保険者は、遅延期間の損害、すなわち不法行為の事故を起算日として、

<sup>88)</sup> 保険給付は遅延損害金部分を支払っていないことが根拠として挙げられてはいるが、これは、対応していないということとほぼ同義といわざるをえない。

<sup>89)</sup> 以下の議論は、筆者の考えであって、平成24年判決の訴訟において、以下のような議論が展開されたものかどうかは不明である。

その時点から直ちに遅滞責任を負わないとおかしいが、そのような考え方は、保険法、保険約款いずれにおいても採用されていない。

- (c)請求権代位によって遅延損害金に対する権利まで取得することは、保険法の条文に示されていないうえ、保険約款においても該当する約定はない。そもそも保険者が遅延損害金の請求権をも取得する実務慣習も認められるか疑問で、そのような合意が保険契約において黙示されているということとはできない。

この主張は、被保険者（被害者）と保険者との保険契約上の関係のみに着目したもので、この議論に対する反論として、以下が考えられる。

- (a)被保険者は、保険給付によって損害のてん補を受け、それによって実質的には遅延損害を被っていないにもかかわらず、なお遅延損害金を取得することが認められれば、その分については利得が生じて適切ではない。

利得禁止原則に触れるとなれば、この反論は有力といえる<sup>90)</sup>。すなわち、ここでの問題は、遅延損害が実際に生じているかという問題であり、損害が発生していないにもかかわらず、請求権が認められるのかという問題になる。

そこで、次に考えられるのは、遅延損害金請求権そのものが発生しないという次の主張である。その考え方は、上記の代位の対象にならないと考える場合、対象となると考える場合、いずれにおいても、代位が生じないという結論を導く。

---

<sup>90)</sup> 人身傷害条項に関する平成24年判決の問題点は、そこにあるように考えられる。ただし、人の損害分野についての利得禁止原則の適用は、物・財産の保険と同一の基準である必要があるかはなお検討すべき余地があり、人の分野では緩やかであってよいとの考え方もありうる。いずれにせよ、実質的に遅延損害が発生しているかどうかの判定が重要である。

- ②保険給付により損害がてん補されることにより事故時の損害自体が消滅し、それについての遅延損害金の請求権も発生しないと主張

これは、労災保険金と遅延損害金との充当関係を扱った平成22年判決の考え方をもとにしたものである。

- (a)支払保険金と損害費目との間に対応関係が認められる場合においては、保険金の支払により、損害賠償請求における損害の元本自体が減じられ、また、それは、不法行為の発生時点で充当されると考えることが相当である。その結果、遅延損害金の請求権自体がなくなり、保険者が代位する債権には、遅延損害金請求権は入ってこない。

最高裁の判決に示された論理はここまでであるが、それをもとに更に議論を掘り下げれば、次の主張が考えられる。

- (a)不法行為に基づく損害賠償請求においては、不法行為時に損害が発生すると擬制して損害を認識して賠償額を算定する。一方、保険制度では、実際には個々の費用等を支払った場合に給付を行うが、それは便宜的なものであって、損害保険における保険給付の本質は、法的には、事故時における被保険利益を評価してその時点の損害をてん補するものである。保険法18条は、「損害保険によりてん補すべき損害の額（中略）は、その損害が生じた地及び時における価額によって算定する」と明確に規定している。このような損害てん補の基準と、不法行為法において不法行為時に損害が発生するという認識とに違いがあるものではない<sup>(91)</sup>。したがって、実際の保険給付は時間的には

(91) 労災保険の場合、被害者（使用人）の損害に対して使用者が賠償すべき義務に対して損害を填補するものとすれば、その対象損害と、第三者が不法行為責任に基づき被害者に対して負う損害賠償責任における対象損害との間で、損害の認識における基準時点が異なることは適当でないといえるので、そこに同一性を認めやすいように考えられる。

後の段階になったとしても、その法的効果は、不法行為時における損害に対しててん補を行うものにほかならず、それゆえその給付は損害の元本自体を減少させる。したがって、その損害自体からは遅延損害金は発生しない。

- (b)損害保険では、事故発生からの遅延損害についても保険給付の対象とする考え方はそもそも存在しない。その理由は、事故時をベースに給付を行い、よって遅延損害金も発生しないとの考え方が採られているからと推定できる。

この説に対する反論としては、次が考えられる。

- (a)損害保険で保険金が支払われるのは、実際には、不法行為発生から一定の時間が経過した後となる。事故発生から保険金支払時までの遅延損害金が保険金として現実に支払われていない以上、保険金が支払われる時までには、被保険者には遅延という具体的な不利益が実際に発生し、それは、法的にも遅延損害金に対する債権として発生する。
- (b)保険金が支払われた場合には遅延損害金が消滅するのであれば、先に、賠償請求をして、のちに保険金を請求したり、あるいは、貸金方式 (Loan Form Payment) で保険給付を受けて、損害賠償請求が確定してから精算を行えば、被保険者は遅延損害金を受領することが可能にならないか。すなわち保険給付と賠償金の受領が前後することによって被害者 (被保険者) が受け取れる額が異なるのは、法理論として本質的に問題があるのではないか。
- (c)さらに本質的な問題として、加害者は、遅滞なく賠償を行うべき法的義務があり、それゆえその義務を怠っている期間に対して遅延に対する賠償をする義務を負う。保険給付によって、賠償義務者の延滞責任が全く消滅してしまうことは適切でない。賠償義務の履行を遅らせても何の不利益も生じなければ、加害者は早期に賠償する動機がなくなり、いたずらに支払を遅らせることにもなりかねない。遅延損害金という賠償義務自体を減じてしまうこと

は、賠償制度における根本的な義務を免じることになる。保険制度が、加害者の責任を免責させる効果をもつことは適当ではないし、そのような意図は保険制度としての趣旨にも、また保険契約の当事者にも認められない。保険給付によって加害者の免責を認めないという考え方は、遅延損害金についてはじめて問題となるのではなく、保険金を支払った給付の対象、すなわち元本部分についても同様である。保険給付と損害賠償金の両方を取得して利得を得ることが適当でないことと、保険によって加害者の免責は認めないというのは、保険代位制度の本質である。遅延損害金請求権について賠償者の義務を免じるとは、保険代位制度の根本思想に矛盾し、適当でない。被害者（被保険者）が取得する債権について、一方においては代位を認め、一方においては債権を消滅させるのは、一つの請求事件において矛盾した制度を併存させることになる。もちろん、保険者が取得した債権を行使せずに結果として加害者がその分免責される場合もあり、債権者が主張しない場合においてもなお加害者の免責を阻止すべきものではない。しかし、法制度として、保険給付が常に免責の効果を導く考え方は、賠償制度の根本思想に反し、適当とはいえない。

(3) 保険者に遅延損害金に対する代位を認める主張

一方、保険者の代位を認める考え方は、以上の(2)における反論がその根拠となる。また、イギリス判例法の考え方であり、そこにおける判決理由が参考になる。まず、代位の対象として認める考え方としては、以下の主張が考えられる。

- (a)被害者は、保険給付を受けながら、遅延損害金についても取得できるとすれば、二重のてん補を受けることになり、利得が生じることになるので認めることはできない。一方、遅延損害金は、加害者が損害賠償を怠っている遅延

期間に対して賠償を求めるものであり、被害者の負担によって手配された保険制度を利用して、加害者が免責されることも適当でない。また、免責となることがわかっているならば、賠償義務者は支払を先延ばしにするインセンティブが働く。こうした状況を調整するのが、請求権代位である。

- (b)そもそも遅延損害金を損害の元本と切り離して理解すべきでなく、遅延損害金は、損害の請求権から生まれる債権であり、一体のものである。賠償請求上の請求項目としては分けて整理するとしても、それは請求項目についての分類・整理にすぎず、損害賠償債権としては一体のものである。したがって、「保険事故による損害が生じたことにより被保険者が取得する債権」そのものにあたる。

この立論をとった場合でも、保険者が遅延損害金請求権を取得する時点については、保険事故（不法行為）発生時、保険金支払時、保険債務の発生時の3つが考えられ、以下に、それぞれについて議論を展開してみたい。

#### ①保険事故（不法行為）発生時からの債権取得

- (a)保険者の代位権は、保険金支払によって生じるが、取得する権利は、てん補した損害についての権利である。実際の保険金支払は、損害額の算定手続き等のために一定の日時を経過した後となるが、損害てん補の基準は、保険事故発生時であり、その時点における被保険利益上のマイナスを損害として認識しててん補するものである。その結果、不法行為時に発生する債権に代位する。保険者は、あくまで保険事故発生によって被保険者が取得する債権に対して代位する。保険金支払時において、その時点の債権に代位するものではない。
- (b)この点については、わが国の保険法の条文では明らかとなっていないが、イギリスでは、MIAにおいて、「損害を引起こした災害の時から、…一切の権

利および救済手段に代位する」ことを明記している。この条文は、イギリスに特有の法制度ではなく、代位制度の本質を示すものであり、わが国の保険法においても同様と理解すべきである。

- (c) 保険者は、不法行為時にさかのぼって賠償請求権を取得し、その取得した賠償請求権から遅延損害金に対する損害賠償請求権が生まれるのであるから、保険者は不法行為発生時からの遅延損害金を取得することになる。

この説に対する反論としては、そもそも債権を取得しないという先に述べた説からの批判に加え、保険者は保険金を支払っていない期間に対してまでも遅延損害金に対する請求権を取得できるとした場合には、保険者に利得が生じるのでないかとの反論がありうる。

## ② 保険金支払時からの債権取得

これは、イギリス判例法の結果と同じ効果となるので、イギリスにおける理論を利用すると、以下のような主張ができるように思われる。

- (a) 保険金支払によって加害者の責任は免じられない。不法行為上の賠償責任は、保険金支払によって何ら影響を受けない。賠償義務者は、賠償金の支払時までの遅延損害金を支払う義務がある。それは、一義的には被害者の債権である。しかしながら、それを被保険者と代位した保険者で分配する場合、損害について金銭的に負担していた期間に応じて分配するのが公平にかなう。すなわち、保険金支払時を起点として、それまでは、被保険者が損害を負担し、その後は、保険者が損害を負担しているのであるから、負担に応じて取得を認めることが妥当である。
- (b) このような分配が公平であり、また、保険契約上の合意として黙示されていると考えることが合理的である。

わが国においても、対応原則を利用して、同じ結論を導く主張が可能であるように考えられる。

- (a)代位が生じるのは、支払保険金と対応する損害についての債権である。保険金は、損害賠償請求権に対応し、その権利に対して代位するが、保険金支払までの経過期間の期間損失についてまで保険給付の対象としているわけではないので、その部分に対する遅延損害金については代位の対象から除かれる。それ以降についての遅延損害金請求権は、損害賠償請求権に伴うものである所以で保険者の権利となる。

これに対しては、上記の各説が妥当とする立場からの反論のほか、遅延損害金の分担の基準時点についての上記②の修正意見として、保険者は、保険金支払前から保険金支払の遅滞責任を負っているとして、次の主張が考えられる。

### ③保険者の遅滞責任発生時点からの債権取得

- (a)保険者は、保険事故発生後、一定の期間を経過後、履行遅滞の責任を負う。

保険法には、保険給付の履行期についての規定が新設され、期限の定めがある場合においても、保険者が適正な保険給付を行うために必要な調査をするための合理的な期間が経過した後は、保険者は履行遅滞の責任を負うことが定められた<sup>92)</sup>。この期日以降は、保険者は、遅延損害金を被保険者に対して支払うのであるから、その期間について、被保険者に遅延損害金に対する損害賠償請求権を認めれば、被保険者は二重に遅延損害金を受領することにもなる。

---

92) 損害保険契約における保険給付の履行期については、保険法21条。

- (b)もつとも、保険者が負う遅滞責任は、保険金支払債務に対する遅延損害金であり、損害賠償請求における遅延損害金とは異なるものである。しかしながら、いずれも損害てん補のための給付金についての遅延損害金であり、対象損害が重なれば、遅延損害金も重なることになる。
- (c)したがって、対応原則に照らして対応関係を考えれば、保険者は保険金支払の遅滞責任を負った以降の期間について、遅延損害金請求権に代位すると考えるのが相当である。

この主張に対する反論としては、他の説が妥当するとの批判に加え、不法行為日や保険支払日といった具体的な事実に基づく日時ではなく、保険契約上の支払責任の発生というという抽象的な時点において、債権に代位するという考え方が妥当といえるか疑問があり、保険法の条文からは、そのような効果は導きにくいのではないかとといった反論や、計算が複雑になり実務に堪えない等の批判が考えられる。

また、このような理論をとる場合、保険者が遅滞責任を負って遅延損害金を払っている期間については、保険者が、被保険者の第三者に対する損害賠償の遅延損害金請求権に代位できるとしても、それは、請求権代位ではなく（請求権代位の条文から導くことには無理があり）、賠償者の代位によることになるのではないかとこの考えも出てくるように思われる<sup>(93)(94)</sup>。

---

<sup>93</sup> 保険者が支払う金銭は、保険金ではなく、その債務不履行に対する遅延損害金であるためである。ただし、この場合に、保険者が負うべき遅延損害金が商事債権であれば6%の金利となり、被害者が有する不法行為上の遅延損害金は5%とすると、両者の遅延損害金で金利に違いが生じる。

<sup>94</sup> この場合の保険者の遅延損害金の支払は、保険法の視点から見れば、債務不履行に基づく損害賠償責任の支払であるが、被害者の損害賠償請求権の観点から見たら、第三者に対する損害賠償請求の遅延損害金に対する損害てん補にあたる。すなわち、被保険者からみれば保険給付と同じ効果を有するようにも考えられる。

- (4) 代位によって債権を取得した後に、その債権について新たに遅延損害金が発生するとする主張

保険給付によって遅延損害金請求権が消滅とした場合、あるいは、遅延損害金請求権には代位しないとした場合においても、保険者が代位により権利を取得し、保険者が加害者に対して請求を行った時点から、その請求に対する遅延損害金が発生するという考え方もありうる。すなわち、保険者の代位に基づく請求権は、期限の定めのない債権であり、請求した時点から遅滞に陥り、遅延損害金請求権が発生するという主張が考えられる。この主張は、求償権を新たな債権として構成するものといえるので、時効の起算点も、保険金支払時の翌日あるいはそれ以降の加害者あての請求日と考えることになるものと思われる。

そもそも遅延損害金請求権は、債権を有してそれに対する弁済がなされていないことに対してなされるものであるから、その債権を保有して弁済を受けられていない人の損害に対して請求するものであると考えれば、保険給付前は被保険者、保険給付後は保険者が債権を保有し、それぞれ遅延損害金請求権を有するという考え方もできるかもしれない。このように考えた場合には、そもそもの考え方として、遅延損害金の扱いは、保険給付に基づく代位の範囲の問題ではなく、保有している債権の問題としてとらえることが適当といえるであろう。

冒頭に説明したとおり、わが国の地裁の2つの裁判例では、代位取得した債権を、求償金請求権として位置付けて、債権を取得した時点から遅延損害金を認めている<sup>95)</sup>。ただし、新たな求償金請求権として位置付けることについては、妥当といえるかは疑問がある。保険者による求償における請求の立て方によっては、この主張方法もありえるかもしれないが、請求権の本質が請求権代位で

---

<sup>95)</sup> 前掲注(8)(9)参照。

あれば、代位したもとの債権に基づいて考えるのが基本であるように考えられる。それは、保険者の権利は請求権代位に基づくものであり、その主張する求償権は、元の債権を継承するもので、そこに権利の同一性が認められるためである。逆にいえば、対応原則により保険給付との対応関係が認められるがゆえに、代位の対象となるのであるから、保険者が代位したらそれが新たな求償債権として変化することは適当でないと考えられる<sup>96)</sup>。

しかしながら、債権の同一性は認めつつ、その負担者が変わることにより、遅延損害金についての債権者は変わるということは、法理論としては可能のように思われ、その結果も、イギリス法における分配と同じになる。ただし、この場合には、保険者による損害賠償請求権の元本とその取得以降の遅延損害金、被保険者による保険金支払前の遅延損害金賠償請求権という複数の請求権を認めることになる。遅延損害金請求権を元本と切り離して別の利益として構成することが適当といえるかについては、なお検討が必要である。

#### (5) 保険者が行った保険給付の額を限度として代位することの解釈

上記の種々の議論に加え、保険者の代位権の金額的な限度についても検討が必要である。この点も、解釈上、難しい問題を含んでいる。

保険法は、「次に掲げる額のうちいずれか少ない額を限度として、…当然に被保険者に代位する。(1) 当該保険者が行った保険給付の額…」(25条)と、保険者は保険給付の額を限度として債権に代位することを規定している。この規定文言からも、以下のとおり、いくつかの解釈が生まれるように考えられる。

---

<sup>96)</sup> 権利の同一性の問題は債権の時効の問題にも関係してくることは前述のとおり。注25参照。同一性を基本とする観点からは、消滅時効についても元の債権と同じという考え方に調和するように考えられるが、消滅時効の起算点の問題は時効制度の本質についての考察が必要であり、ここで結論を示すことはできない。

- ①保険給付の額とは元本を指し、遅延損害金に対しては代位が生じないとする主張
- (a)「当該保険者が行った保険給付の額」は、損害に対するてん補である以上、保険法にいうところの保険給付の額とは、対応する損害の元本と同額を指す。遅延損害金については、元本に加わる部分であり、支払額を超えて保険者が利益を受けることになる。保険法の条文文言から、保険者は、遅延損害金に対する債権についてまで代位することはできない。
- ②保険給付の額とは実際に給付した実額を指し、その範囲内で、遅延損害金に対する債権にも代位するとする主張
- (a)「当該保険者が行った保険給付の額」とは、実際に支払われた保険金の額を指す。不法行為時の損害は、保険金の算定の基礎になったとしても、保険給付と損害とは同じではない。保険給付は、損害保険契約上の合意に基づく支払であり、不法行為時の損害とはその評価が異なる場合もある。
- (b)「当該保険者が行った保険給付の額」という文言は、実際に支払われた保険金の額として理解するのが、文言から見ても最も自然である。「当該保険者が行った」というのは、実際になされた具体的事象を指しており、その点からも、抽象的な解釈は適当でない。ここにおける保険給付の額とは、実際に支払った保険金の額を指し、その額の範囲内であれば、保険者は遅延損害金に対する債権も取得すると考えることが妥当である。保険者が取得できるのは、遅延損害金と合算して、支払った保険金限度と解釈すべきである。
- (c)約款では、「てん補額の範囲内で、」と明示的に示している場合がある（前掲の東京海上日動火災保険会社の船舶保険約款）。この文言が、実際に払った額を指すことは明確である。この文言は、保険法の内容を変えるためのものでなく、法の内容を繰り返しているにすぎないと考えるべきである。

③遅延損害金に対する請求権は、別枠で認められるとする主張

- (a)保険法の「当該保険者が行った保険給付の額」を限度としてというのは、保険者が取得する損害賠償債権の元本を想定し、その限度を示すものである。遅延損害金をも含めて、限度を設ける意味はそもそもない。
- (b)また、保険約款で「てん補額の範囲内で」としているのも、代位権の本質を示すものであり、元本についての記載である。
- (c)遅延損害金に対する債権は、保険者が取得した債権から生まれるものであるから別枠である。
- (d)イギリスにおいて、MIAは、「この法律に従って被保険者が損害てん補を受けた限度において」代位することを規定しているが、遅延利息は別枠として理解されている。保険法と文言は異なるが、趣旨は同じと解すべきである。

これらのそれぞれの説において、保険者に権利が生じないとした場合（上記①と②）については、それではその権利は、被保険者に残るのか、消滅するのかといった問題が生じるが、これは、先に述べた議論の繰り返しとなる。

(6) 被保険者優先主義の視点からの考察

商法から保険法への重要な改正のポイントとして、保険契約者等（保険契約者、被保険者および保険金受取人）の保護があり、請求権代位の規定においても、その観点から見直され<sup>97)</sup>、一部保険の場合に、保険者は、被保険者がてん補を受けていない損害額を控除した額を限度として、被保険者が第三者に対して有する権利を代位取得する方式（被保険者優先主義）が採用され、この考え方を採用した保険法25条は、片面的強行規定となっている。

また、保険約款では、「被保険者の権利を害さない範囲内で」（東京海上日動

---

<sup>97)</sup> 萩本・前掲注⑬11頁。

火災保険株式会社の船舶保険約款) という条件が加えられている場合があるので、その点についての考察も必要である。

被保険者の権利を優先する保険法の考え方や保険約款上の文言が遅延損害金の扱いにどのように影響するかについても検討する必要がある。

まず、保険金支払によって被害者の遅延損害金請求権そのものがなくなると考えれば、代位する対象の権利が消滅するので、ここにおける検討の余地はなくなる。

また、もともと請求権代位の対象外の債権であるとするならば、被害者の利得禁止の観点でどこまでの給付が得られるかという問題が損害賠償法上はあり得るが、保険法の観点から見た場合には、別の債権における問題となる。「対応原則」に照らして、対象外の債権の問題と考えることになる。

議論の余地があるのは、同一の損害に対して、損害賠償請求権の元本とその遅延損害請求権が併存し、その合算額において保険給付はその一部に対するてん補となるので、一部保険に似た状況とみるかどうかという問題がある。もし、そのように見た場合には、遅延損害金部分が優先するという考え方がありえることになる。ただし、遅延損害金が保険給付によって影響を受けるかどうかという問題を解決しないと議論は進まない。

保険者が取得すると考える場合には、いつの時点からの債権を取得し、いくらが限度となるかが問題となるが、上記の各説で扱う問題となる。

いずれにせよ、保険給付によって遅延損害金請求権がどうなるかという点を整理しないと、一部保険の類推適用が可能かどうかの議論もできないのではないかと考えられる。

## 5. まとめ

### (1) 一応の結論

#### ①基本的視座と問題の本質

これまで、わが国保険法の立法内容や賠償法における判例の動きを見たうえで、イギリス法も材料として、遅延損害金の扱いについて議論を展開した。

この問題は、保険法と賠償法が交錯する領域の問題であり、また、被保険者(被害者)、加害者、保険者という3当事者の権利・義務の調整が問われる。本稿は、問題の所在を明らかにすることに主眼を置いているが、上記の検討を踏まえ、現時点における筆者の考えを示すことにしたい。

まず、この問題を考えるにあたっては、基本的なスタンスとしていかなる法秩序を基本におくかが重要と考えられる。筆者は、その点で、損害賠償における被害者と加害者の関係を被害者が手配している保険制度によって変形してしまうことには慎重であるべきと考える。そのため、被害者の利得禁止、加害者の免責阻止を前提とすべきと考える。被害者(被保険者)と加害者との関係を維持したうえで、保険者が代位する形で介在する方式は、利害関係者の調整制度として現実に最も機能する方式といえる。そして、この代位方式は、多くの国における基本的な原則として採用されており、世界的なスタンダードといえる。

そこで、まず保険給付がない場合をスタートとして考えてみたい。損害賠償義務としては、元本とその遅延損害金の両方が発生する。保険給付によってそれが変わることは適切とは考えられない。例えば、保険給付によって遅延損害金請求権が消えるといった考え方は、代位の考え方と矛盾するので適当でない。したがって、保険給付による代位が生じる場合、発生する遅延損害金請求権を被保険者と保険者間でいかに分配するのが妥当かという問題になる。

そもそも、遅延損害金は、債権が弁済されない期間に対してその不利益に対

する賠償といえるので、弁済されずに不利益を受けている期間に対応して、遅延損害金を被保険者と保険者で分配することが妥当といえる。損害の負担が被保険者と保険者のどちらに生じているかが問題となる。被害者（被保険者）の損害は、保険給付によって、どの時点かでん補されたものと法的に評価されるかである。

## ②保険給付による損害てん補の時点

保険給付によって損害がてん補されたと法的に評価できる時点をいつとみるかは、かなり難しい問題である。保険の種類や約款文言によって異なる場合もあり得る。筆者は、次の3つの考え方があるように考える。

第1は、保険給付は、事故時における損害のてん補であるとする考えである。この考え方は、保険における損害てん補の本質を事故時の損害てん補とする考え方といえる。この場合、保険事故の時点から遅延損害金の請求権を保険者が取得するということになる。

第2は、保険金という金銭の支払と受領をもとに考える方式である。この場合は、支払時点を境界として、その前後で遅延損害金請求権の帰属を分けることになる。

第3は、保険契約における保険給付の遅滞責任が開始する起算点を基準とする考え方である。その時点から、保険者は期間の責任を負っているためである。

この3つは、いずれも利点と難点がある。保険法の理論体系から見た場合、損害てん補の基準は事故時であり、事故時において損害をてん補し、それゆえ、その時点から発生する権利に代位するというのが論理的には最も整合的である。しかし、事故時から保険金支払時までの期間について、保険者は、事実上は、期間の損失を負担していないのではないかと批判が出てこよう。他方、保険金支払時点を基準とする場合、損失の分担が現実の金銭の動きと連動する点でわかりやすいが、保険給付は、保険金支払時におけるてん補であり、その

時の債権に代位するということにならないだろうか。これは、代位の発生時点として難点がある。第3の遅滞責任の時点を基準とするのは、負担のバランスからみて公平であるが、このような基準で回収金を事後的に配分するのはよいとしても、保険契約上の履行義務が発生した時から第三者に対する請求権が2つに分割されることがあり得るか疑問である。第2、第3の方式の場合、損害賠償請求権は1つであるが、それに対する遅延損害金については、被保険者による請求権と保険者による請求権の2つが発生することになる。1つの債権について当事者が異なる2つの遅延損害金債権が生じることが適当といえるかも疑問がある。

保険法上、損害てん補の法的評価は事故時点であるとしても、実際の金銭の支払はその後になり、その間に、期間の経過があり、その期間の損失については、保険法では、保険者が遅滞責任を負う例外を除けば、特に、言及していないように考えられる。一方、不法行為に基づく損害賠償においても、実際の金銭支出等は事故が生じて一定の時間を経てから生じるにもかかわらず、損害の金銭評価は不法行為時になされたと擬制し、その時点から遅延損害金の発生を認める。このように、保険法、賠償法のいずれにおいても、期間の損失については、一定の擬制がなされていて不整合が生じているように思われる。

このように、法的評価としての損害てん補とその結果の代位と、実際の金銭の発生・受領のタイミングに乖離が生じる。そのため、法的整合性を重んじれば実態面とのずれが生じ、実態面に合わせると法的整合性に問題が生じるように考えられる。結局は、当事者間の利益の公平な分配が重要であるので、その観点から、ギャップをどのように調整して、それをどのように説明するかという問題になると思われる。

### ③イギリス法の解決とその本質

代位権の発生時点と保険金支払時点の乖離が生じる中で公平な分担を図るた

めの法理論が簡単ではないことは、イギリス法を見るとよく分かる。イギリス法は、保険金支払の時点を境として、それまでは被保険者、それ以降は保険者の権利として遅延利息を配分する方式を採用した。保険金支払の時期を基準に分配する方式は外形的に見てわかりやすい。しかしながら、イギリス法では、MIAで明文化されている通り、代位は事故発生時に発生し、かつ損害賠償請求権と遅延利息は一体の訴訟原因であると考えているので、保険者に、代位が生じた時点から、すなわち保険事故の発生時点から、一体の代位権が存在する考えることになる。一方、実際の保険金支払がその後になり、その間の期間損失について保険者がてん補しているわけではないことから、利息については保険金支払時までの分を被保険者に帰属させることが妥当との判断をとる。そこで、権利移転の時期と利息負担の時期における乖離が生じてしまうが、保険金支払前までの利息を被保険者が取得できることを、代位に関する法理論からではなく、保険契約上の黙示の条件という概念を用いて説明せざるを得ない状況になっている。

#### ④わが国保険法における解決

日本法においては、イギリス法と比較して、理論上の説明はさらに難しくなるように考えられる。イギリス法においては、代位により、被保険者の権利は保険者に移転しないので、被保険者がその債権について実際に回収した金銭について、被保険者と保険者との間で、公平に分配すればよい問題となる。一方、日本法においては、代位により、権利が移転する。その点を前提として、妥当な理論を構築する必要がある。以下に、どのように考えられるか、議論を展開してみたい。

まずは、対応原則に基づき、損害保険の損害てん補と対応する損害賠償法上の損害は何かを考えるべきである。もし対応関係がないのであれば代位は生じないし、代位が生じるということは対応関係があるということになる。対応関

係が認められる場合、代位が生じる債権の対象を、不法行為に基づく損害賠償請求における損害の発生時の債権と考えるべきである。保険給付は、実際には、事故発生日から日数が経過した後になされるが、保険者は、事故日を基準として、損害をてん補し、その損害と不法行為発生時の損害が対応するから、その債権に代位すると考えるのが妥当であろう。したがって、代位の対象債権は、イギリスの MIA が「損害を引起した災害の時から」と規定しているのと同じく、事故時に発生する債権となると考える。

このように、損害保険における損害てん補は、法的な評価としては、事故時における損害のてん補であり、その結果、代位で取得する権利も、事故時に発生する権利であるとの考えが導き出される。保険金支払はそのあとになるが、支払によって取得するのは、事故が発生したことによる事故時の債権であり、取得した時から、その債権から生まれる債権も同時に取得すると考えるべきである。

このように考えると、保険者が代位するのは、保険てん補した損害に対応する損害についての損害賠償請求権であり、その請求権から遅延損害金が発生するのであるから、元本に対する権利を代位取得した場合には、その債権から生まれる債権も、一体のものとして債権を取得した者に帰属させることが最も自然である。

保険法では、「当該保険者が行った保険給付の額」が限度となるが、遅延損害金は、取得した債権から派生するものと理解すれば、この規定における制限がかかるのは損害賠償請求権の元本に対してであって、その遅延損害金については制限を受けないと解される。よって、遅延損害金の額を加算した場合には、保険者は保険給付額を超える賠償金を取得することがありうるが、それは認められると考える。ちなみに、権利の実現にはコストもかかり、そのコストは、権利を取得した時点から権利を行使する者が負担すべきであるということになる。保険者は、保険金を支払った時点で権利を取得するが、それは、事故時に

発生する被保険者の債権に対してであるから、その後、その債権から生まれる遅延損害金請求権を取得すると同時に、その債権（元本と遅延損害金）を実現するために要するコストは、保険金支払前に支出されていた場合であっても、事故発生後のものであれば、保険者が負担すべきであるといえる。そのような保険者のために権利を保全する費用は、一種の事務管理（民法697条）に相当し<sup>98)</sup>、保険者の負担とすることが相当と考えられる。なお、保険者は権利取得により取得したのから生じる利益もコストも負担するものとの解釈は、保険法24条の残存物代位における解釈としても調和するように考えられる。

問題は、不法行為発生時から保険給付時までの期間に対する遅延損害金の扱いである。

わが国では、これについては保険者が代位しないことを対応原則から説明する例があることは先に紹介したとおりである。つまり、保険金支払までの期間損失については、保険給付の対象でなく、代位の対象からも外れるという考え方といえる。しかしながら、そのような考え方をとれば、遅延損害金は、事故時から保険給付時までは被保険者、その後は保険者が債権を有することになる。この場合、加害者に対しては、原告が異なる2つの請求を行うことが必要となる。そして、この場合の被保険者の立場はかなり複雑となる。すなわち、被保険者は、保険給付によって、法的には事故の時点において損害賠償請求権の元本を失っているにもかかわらず、その後の遅延損害金に対して請求できることになる。このような構成は妥当だろうか。代位が事故時から生じるとすれば、事故時に債権が移転しているにもかかわらず、遅延損害金請求権のみが被保険者に残るとするのは妥当な考え方とはいえないように考えられる。

法的な損害てん補と実際の金銭支払に乖離があるために、矛盾が生じる以

---

<sup>98)</sup> これを損害防止義務としてとらえる考え方も存在するし、契約上で、求償権保全義務と義務の履行費用をてん補することを規定していれば、契約上の合意に基づく義務の履行と費用てん補ということができるであろう。

上、これをうまく解決することはできない。結局は、極めて妥協的な処理をせざるを得ないのでないかと考えられる。すなわち、保険者は代位により事故時からの債権を取得するが、保険者が事実上は期間損失を負担していない期間については、遅延損害金を受領すればそれを保険者から被保険者に支払うというような方法で解決をせざるを得ないのではないかと考えられる。保険は、原則として、期間損失に対してまで給付を行うことは予定してなく、もともとは、遅延損害に対する給付を行う必要もない<sup>99)</sup>。しかしながら、代位権に基づいて損害賠償請求権を取得し、その取得した債権について遅延損害金が認められる場合、保険給付以前の期間（正確には、保険者が遅滞責任を負わない期間）について遅延損害金を第三者から受領すれば、それを被保険者に支払うという方法である。

#### ⑤上記解決に対する批判

上記の妥協的方式については、さまざまな批判があろう。特に、保険者が代位請求する場合、法的には請求が可能と考えた場合でも、保険者が、民事債権であれば5%という実勢金利を大幅に超える法定金利に基づく遅延損害金を加害者に求めることが社会的に見て妥当といえるかという批判が考えられる。保険者は、被害者の利得禁止、加害者の免責阻止という観点から、債権を取得しているにすぎない。実勢金利を超える水準の遅延損害金は、加害者に対して制裁的な効果を持つように思われる。保険者の代位権の行使は、利得禁止と免責阻止という目的が確保されればよいので、あえて制裁的な賠償請求を踏襲する必要もないように考えられる。

しかし、ここでの問題は、実勢から乖離した法定金利の水準にあり、問題の所在がそこにあるとすれば、そのことと保険代位制度の本質を混同すべきでは

---

<sup>99)</sup> 保険法上の履行期に関する規定に基づき、保険者が遅滞責任を負う場合は、その例外である。

ないといえるだろう。

以上から、本稿における結論としては、損害保険金支払により、遅延損害金請求権は消滅せず、元本の債権とともに保険者はその債権を取得すると解するのが理論的に妥当と考えるが、保険者が保険給付以前の期間に対してまで加害者から遅延損害金を回収した場合には、その部分については被保険者に支払うという解決をすべきと考える。この結論は、結果としては、イギリス法における解決と同じ効果を導こうとするものである。

## (2) 今後の課題

本稿では、一応の結論を示してみたが、以上の議論は、筆者が設定した仮説を前提とした議論にすぎない。ここで取り上げていない論点も存在するかもしれない。

本稿における考察において、最も重要と考えられる理論上の論点は、「保険者が損害てん補を行う損害とはどの時点の損害であり、代位する債権はどの時点での債権であるか」という点である。本稿では、とりあえずは、それを事故発生時としてとらえ、それゆえ、不法行為法等における損害額算定上の損害の発生時点の認識や履行遅滞の時期と同時点として理解して議論を進めた。しかしながら、不法行為法では、時間を経過した後には生じた損害も不法行為時に発生したものと擬制して金銭賠償を行う方式がとられているとしても、損害保険における損害てん補がそれと同じであるといえるかは、なお検討の余地があるように思われる。特に、保険商品の設計の仕方、約款の規定によっては、損害が具体化した都度、それをてん補していると解される場合もあるように思われる。また、人身傷害条項における給付など人の損害の保険の場合、保険法上は、傷害疾病損害保険契約として損害てん補の契約に該当するとしても、そこにおける損害額の算定基準が不法行為法上で法的に認められる損害賠償額と必ずし

も同一といえるか疑問なしとはいえないように考えられる。これらの場合、本稿で論じた物・財産の保険をベースとする場合と同じく、利得禁止を認識してよいか、保険の損害てん補は事故時の損害てん補として理解してよいか、代位が生じる時点を事故時としてよいかなど、基本的な前提が常に当てはまるかを吟味する必要がでてくる。さらに、保険約款の文言の書きぶりによって代位権の対象の損害に変動が生じることもありうるかもしれない。これらの点は今後の研究課題としたい。

本稿では、代位と遅延損害金という問題を取り上げることによって、保険制度と賠償制度が交錯する領域の問題に光を当てた。広範にわたる理論問題に対して、保険制度の一研究者が全体を解明することは困難であり、議論が不足する点も残っているものと考えられるが、本稿における問題指摘が更なる理論研究に結びつけば幸いである。

#### 主要参考文献

- 飯村敏明「年金の受給権取得と損益相殺—最大判平成5年3月24日民集47巻4号3039頁を巡って」判タ943号107頁（1997年）
- 石山卓磨編著『現代保険法 第2版』（成文堂、2011年）
- 今井薫・岡田豊基・梅津昭彦著『レクチャー新保険法（新版）』（法律文化社、2011年）
- 内田貴『民法Ⅱ 債権各論 第2版』（東京大学出版会、2007年）
- 江頭憲治郎『商取引法 第6版』（弘文堂、2010年）
- 大串淳子・日本生命保険生命保険研究会編『解説保険法』（弘文堂、2008年）
- 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）
- 岡田豊基『請求権代位の法理』（日本評論社、2007年）
- 岡田豊基「請求権代位に関する規律の現代的意義」損害保険研究73巻2号（2011年）
- 岡田豊基「人身傷害補償保険における保険者の代位取得の範囲」『大谷孝一先生古稀記念祝賀論文集』（成文堂、2011年）87頁
- 落合誠一・山下典孝編集『新しい保険法の理論と実務』（経済法令研究会、2008年）
- 落合誠一監修・編著『保険法コンメンタール』（損害保険事業総合研究所、2009年）
- 加藤一郎『不法行為法 [増補版]』（有斐閣、1974年）
- 葛城照三・木村栄一・小池貞治共訳『1906年英国海上保険法』（損害保険事業総合研究所、1977年）
- 金澤理監修『新保険法と保険契約法理の新たな展開』（ぎょうせい、2009年）
- 川井健『民法概論4（債権各論）[補訂版]』（有斐閣、2010年）
- 木村栄一・大谷孝一訳『テンプルマン海上保険—その理論と実際—第6版』（原著書R. J. Lambeth, *Templeman on Marine Insurance*, 6th ed., 1986）（損害保険事業総合研究所、2001年）
- 木村栄一・大谷孝一・落合誠一『海上保険の理論と実務』（弘文堂、2011年）

- 北河隆之『交通事故損害賠償法』（弘文堂，2011年）
- 窪田充見『不法行為法』（有斐閣，2007年）
- 小塚莊一郎他訳『ヨーロッパ保険契約法原則』（損害保険事業総合研究所，2011年）
- 古笛恵子「公的保険給付による代位求償論と損害賠償」『交通事故賠償の再構築』高野真人・溝辺克己・八木一洋編15頁（ぎょうせい，2009年）
- 佐久間邦夫・八木一洋編『交通損害関係訴訟』（青林書院，2009年）
- 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217頁（2005年）
- 塩崎勤・山下文・山野嘉朗編『保険関係訴訟』（民事法研究会，2009年）
- 潮見佳男『不法行為法Ⅰ [第2版]』（信山社，2009年）
- 潮見佳男『基本講義 債権各論Ⅱ 不法行為法 [第2版]』（新世社，2009年）
- 潮見佳男『債権総論 [第2版]』（信山社，2010年）
- 四宮和夫『事務管理・不当利得・不法行為（下）』（青林書院，1985年）
- 島田真琴『国際取引のためのイギリス法』（慶應義塾大学出版会，2009年）
- 洲崎博史「保険代位と利得禁止原則（1）（2・完）」法学論叢129巻1号1頁，3号1頁（1991年）
- 高取真理子「公的年金による損益相殺」65頁判タ1183（2005年）。
- 高野真人「社会保険給付と損益相殺・代位の問題点」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）
- 高野真人「労災保険給付の実務と交通事故損害賠償」判タ943号113頁（1997年）
- 武田俊裕「判批」共済と保険31頁（2011年）
- 武田俊裕「判批」石田満編『保険判例2010』219頁（2010年）
- 竹瀨修・木下孝治・新井修司編『保険法改正の論点』（法律文化社，2009年）
- 田島裕『イギリス法入門 [第2版]』（信山社，2009年）
- 田中英夫『英米法総論 上・下』（東京大学出版会，1991年）
- 中出哲「イギリス法における保険代位の概念と法律根拠」損害保険研究57巻3号（1995年）
- 中出哲「保険代位制度について 一機能面から見た制度の本質一」経済学研究（九州大学）62巻1～6号487頁以下（1996年）
- 中田裕康『債権総論 新版』（岩波書店，2011年）
- 中村肇「判批」法学セミナー674号126頁（2011年）
- 能見善久・加藤新太郎『論点体系 判例民法7 不法行為Ⅰ』（第一法規，2009年）
- 萩本修編著『一問一答 保険法』（商事法務，2009年）
- 幡新大実『イギリス債権法』（東信堂，2010年）
- 潘阿憲『保険法概説』（中央経済社，2010年）
- 平井宜雄『損害賠償法の理論』（東京大学出版会，1971年）
- 平井宜雄『債権各論Ⅱ 不法行為』（弘文堂，1992年）
- 平城恭子「判批」別冊判タ29号112頁（2010年）
- 福田弥夫・古笛恵子編『逐条解説 改正保険法』（ぎょうせい，2008年）
- 前田達明『現代法理学講座（14）民法Ⅵ2 不法行為法』（青林書院新社，1980年）
- 松島恵『船舶保険約款研究』（成文堂，1994年）
- 松葉健「判批」交通事故判例速報532号15頁（交通春秋社，2010年）
- 水野有子「損害賠償における第三者からの給付を原因とする控除」判タ865号4頁（1995年）
- 山口浩一郎『労災補償の諸問題（増補版）』（信山社，2008年）
- 山下友信『保険法』（有斐閣，2005年）
- 山下友信・竹瀨修・洲崎博史・山本哲生『保険法（第3版）』（有斐閣，2010年）
- 山本哲生「保険代位に関する一考察（1・2完）」北大法学論集47巻2号69頁（1996年）・同3号43頁

(1996年)

吉村良一『不法行為法 [第3版]』(有斐閣, 2007年)

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]』  
(日本評論社, 2010年)

Bennett, Howard, “*The Law of Marine Insurance*”, 2nd. ed., Oxford, 2006.

Birds, John, “*Birds’s Modern Insurance Law*”, 8th ed., 2010.

Charles, Mitchell, Watterson, Stephen; “*Subrogation Law and Practice*”, Oxford, 2007.

Clarke, Malcolm A., “*The Law of Insurance Contracts*”, 5th ed., London, 2006.

Dunt, John, “*Marine Cargo Insurance*”, London, 2009.

Gilman, Jonathan *et al.*, “*Arnould’s Law of Marine Insurance and Average*”, 17th ed., London, 2008.

Legh-Jones, Nicholas, *et al.*, “*MacGillivray on Insurance Law*” 11th ed., London, 2008.

Lowry, John, *et al.*, “*Insurance Law: Doctrines and Principles*” 3rd., ed., Oxford, 2011.

McGee, Andrew, “*The Modern Law of Insurance*”, 3rd. ed., London, 2011.

Merkin, Robert, “*Marine Insurance Legislation*”, 3rd ed., 2005.

Merkin, Robert, “*Colinvaux’s Law of Insurance*”, 9th ed., 2010.

O’May, Donald, Hill, Julian, “*Marine Insurance Law and Policy*”, London, 1993.

Peel, Edwin, “*Treitel on the Law of Contract*”, 12th ed., London, 2010.

Project Group Restatement of European Insurance Contract Law, “*Principles of European Insurance Law*”, Munich, 2009.

Rogers, W. V. H., “*Winfield and Jolowicz on Tort*”, 18th ed., London, 2010.

Thomas, D. Rhidian, “*The Modern Law of Marine Insurance*”, London, 1996.