

# 生命保険による不法行為制度の変容可能性

星野 豊

(筑波大学人文社会系 准教授)

1. 序——問題の所在と本稿の目的
2. 現行不法行為制度の問題点
  - (1) 損害賠償を受けるまでの時間経過
  - (2) 損害の証明と訴訟遂行のための費用
  - (3) 被害者対加害者の対立構造
  - (4) 加害者の無資力リスク
  - (5) 損害評価における裁判所の裁量
  - (6) 賠償金の受領方法
  - (7) 小括
3. 生命保険による不法行為制度の変容可能性
  - (1) 生命保険の活用による問題点の解決可能性
  - (2) 生命保険の活用に伴う今後の問題点

## 1. 序——問題の所在と本稿の目的

生命保険契約に基づく保険金給付は、生命保険契約に基づく保険料の対価であって、不法行為に基づく損害を填補するものではないとす

ることは、確定した判例となっており、ごく一部に異なる考え方を示す下級審判決が散見されるが、上級審ではかかる考え方が維持されていない。また、不法行為制度の理論的な制度趣旨を考えてみても、不法行為制度は、不法行為による損害を被った「被害者の救済」を図るために、被害者の意思に反して生じた法律関係の変動に対して、被害者に損害賠償請求権を付与することを以て損害を填補し、被害者の法律関係を原状に復させることにより、被害者がその後自己の意思に基づいて再び法律関係を変動ないし維持できるようにすることにあると考えられる。

以上のことからすると、生命保険契約に基づく保険金の給付は、生命保険契約の当事者が、被保険者の生死を保険事故として保険金を給付するという、自己の意思に基づいて設定した生命保険契約に基づく法律関係の変動に外ならず、不法行為に基づく損害賠償請求権を以て填補ないし是正されるべき、被害者の意思に基づかない法律関係の変動には該当しないこととなる。従って、生命保険契約に基づく保険金給付は、不法行為に基づく損害を填補するものではないとする上記判例の立論は、以上で述べた生命保険契約と不法行為に基づく損害賠償請求権との理論的目的の差異に整合しているといえる<sup>1)</sup>。

もっとも、以上の議論が、理論的整合のみならず、現実的な妥当性をも獲得できるためには、生命保険契約のみならず、不法行為に基づく損害賠償請求権による損害の填補が、理論上のみならず、実務上も迅速かつ確実に行われることが、必要であると考えられる。しかしながら、この点に関して、現行の不法行為制度は、被害者と加害者との間の衡平に配慮しなければならないこととあい待ち、結果として被害

---

1) 従来の代表的な論稿として、山下友信「保険契約と損益相殺」『現代の生命・傷害保険法』269頁以下（1999年、初出1992年、弘文堂）、同「保険契約と民事責任」『現代の生命・傷害保険法』269頁以下（1999年、初出1993年、弘文堂）、同『保険法』545頁以下（2005年、有斐閣）参照。

者に対して十分な損害の填補が受けられなくなっている事態を生じさせているものと言わざるを得ない。また、被害者が加害者に対して直接損害賠償を請求し、加害者がこれを争った場合には被害者と加害者との間の訴訟により損害賠償責任の有無及び範囲が判断される構造となっていることも、被害者の精神的な損害を加重させている側面があるように思われる。このように、現実の局面における不法行為の被害者が受けた損害について、現行不法行為制度の下で果たして適切な「救済」が与えられているかについては、再検討が必要である。

現在までで確定している最高裁判例（生命保険一般について、最判昭和39年9月25日昭和39年(オ)328号民集18巻7号1528頁<sup>2)</sup>、生命保険

---

2) 国道上の交差点で、Y運転の自動車とA運転の自転車との衝突事故により、Aが死亡した事案。Yは左折中のバスの右側面からバスを追い越して追越車線に出ようとしたところ、バスの前から出てきたAと衝突した。第一審である函館地判昭和37年4月12日昭和34年(ワ)478号は、遺族である両親Xらからの約158万円の請求に対し、保険代位として約30万円、自賠責で約30万円を控除して、逸失利益を約70万円とし、過失相殺を50%として約34万円を認容。双方が控訴したところ、控訴審である札幌高函館支判昭和38年11月19日昭和37年(ネ)26号は、生命保険については控除・言及せずに、自賠責のみを控除して、逸失利益80万円、葬式費用10万円、慰謝料各50万円、過失相殺を3分の1としてXらに計約100万円を認容。Yが、生命保険について言及しなかったことについて、判断の脱漏があるとして上告したが、上告棄却。「生命保険契約に基づいて給付される保険金は、すでに払い込んだ保険料の対価の性質を有し、もともと不法行為の原因と関係なく支払われるべきものであるから、たまたま本件事故のように不法行為により被保険者が死亡したためにその相続人たる被上告人兩名に保険金の給付がされたとしても、これを不法行為による損害賠償額から控除すべきいわれはないと解するのが相当である。」評釈として、奈良次郎・最高裁判所判例解説民事篇（昭和39年度）351頁、奈良次郎・曹時16巻11号134頁、奈良次郎・ジュリ309号56頁、泉田栄一・ジュリ別冊202号180頁（保険法判例百選）、龍田節・ジュリ別冊121号14頁（商法（保険・海商）判例百選 第2版）、田辺康平・ジュリ別冊97号20頁（生命保険判例百選増補版）、田辺康平・ジュリ別冊67号20頁（生命保険判例百選）、能見善久・ジュリ別冊55号68頁、石外克喜・ジュリ別冊48号126頁、石外克喜・ジュリ別冊18号92頁、大森忠夫・ジュリ別冊11号114頁、池田恒男・法協92巻6号748頁、沢井裕・民商52巻4号142頁、青谷和夫・法学部研究紀要（駒沢大学）23

の特約として付加されている傷害給付金について、最判昭和55年5月1日昭和54年(オ)344号判時971号102頁<sup>3)</sup>、搭乗者傷害保険について、最判平成7年1月30日平成3年(オ)1038号民集49巻1号211頁<sup>4)</sup>を通

---

号51頁。

- 3) 建築会社の役員であったXと個人商店主Yとが自動車に同乗して猟に出かけたところ、X運転の自動車が段差に乗り上げた際、車が大きく揺れたためYの猟銃にYの犬の脚がかかって暴発、散弾約200発がXの尻に命中した。Xは約300万円の支払を求めて提訴。Yは見舞金として2万円を支払ったほかは、支払を拒絶。第一審である新潟地柏崎支判昭和50年12月24日昭和45年(ワ)26号は、過失割合をX3対Y7とし、傷害保険特約のついた生命保険は暴発と因果関係がないから控除せず、労災及び社会保険については休業損失計算時に控除済みとして、約180万円を認容。Yの控訴に対して控訴審である東京高判昭和53年11月27日昭和51年(ネ)239号は、過失割合をX4対Y6としつつ、生命保険は不法行為とは別個の保険契約に基づいて支払われるものであり、保険代位を生ずるものでもないとして、約130万円を認容。Yが上告したが、上告棄却。「生命保険契約に付加された特約に基づいて被保険者である受傷者に支払われる傷害給付金又は入院給付金は、既に払い込んだ保険料の対価としての性質を有し、たまたまその負傷について第三者が受傷者に対し不法行為又は債務不履行に基づく損害賠償義務を負う場合においても、右損害賠償額の算定に際し、いわゆる損益相殺として控除されるべき利益にはあたらないと解するのが相当であり……、また、右各給付金については、商法662条所定の保険者の代位の制度の適用はないと解するのが相当であるから、その支払をした保険者は、被保険者が第三者に対して有する損害賠償請求権を取得するものではなく、したがって、被保険者たる受傷者は保険者から支払を受けた限度で第三者に対する損害賠償請求権を失うものでもないというべきである。」評釈として、加瀬幸喜・判タ447号51頁、吉川吉衛・判タ臨増439号174頁、山下丈・ジュリ臨増743号113頁、石田満・判評265号48頁、鴻常夫・ジュリ別冊97号262頁(生命保険判例百選増補版)、山下丈・民商84巻1号99頁、中西正明・法教2号88頁。
- 4) Xらの子Aが同乗したY運転の車両が、交差点に直進して侵入したところ、右折してきたZ運転の車両と衝突し、Aが死亡。事故の事実について争いはなく、争点は損害額のみ。第一審である高松地判平成2年3月7日平成元年(ワ)276号は、保険について言及することなく、逸失利益、慰謝料、葬祭費用、弁護士費用を計算し、YとZとで連帯して約5200万円を支払うよう判示。控訴審である高松高判平成3年2月26日平成2年(ネ)83号・176号は、Xらの控訴を棄却する一方、Y及びZの附帯控訴に依って、(1) Yの契約に係る搭乗者

保険については、定額が支払われることからして不法行為の損害賠償と異なる性質を持つものであるが、(2)約款の別の条項で他の保険金が支払われた後においては支払われた金額を控除するとされていることからすると、損害の填補としての意味を持つ場合があり、(3)同保険の契約におけるYの意思としては、単なる贈与のみならず、同乗者が被害を受けた場合の賠償の一環として保険に加入したものとみるべきであり、(4)不法行為に際して利得をする者が生ずることは、被害者であっても望ましくない等の理由を挙げ、搭乗者保険金をYのXらに対する損害賠償額から控除し、認容額を計約3800万円に減額。Xらが上告したところ、最高裁は破棄自判し、計約4800万円認容。「本件保険契約の細目を定めた保険約款によれば、本件条項は、被保険自動車に搭乗中の者を被保険者とし、被保険者が被保険自動車の運行に起因する急激かつ偶然の外来の事故によって傷害を受け、その直接の結果として事故発生の日から180日以内に死亡したときは、保険会社は被保険者の相続人に対して前記死亡保険金の全額を支払う旨を定め、また、保険会社は、右保険金を支払った場合でも、被保険者の相続人が第三者に対して有する損害賠償請求権を代位取得しない旨の定めがある、というのである。」「このような本件条項に基づく死亡保険金は、被保険者が被った損害をてん補する性質を有するものではないというべきである。けだし、本件条項は、保険契約者及びその家族、知人等が被保険自動車に搭乗する機会が多いことにかんがみ、右の搭乗者又はその相続人に定額の保険金を給付することによって、これらの者を保護しようとするものと解するのが相当だからである。そうすると、本件条項に基づく死亡保険金を右被保険者の相続人であるXらの損害額から控除することはできないというべきである。」最高裁に関する評釈として、野山宏・最高裁判所判例解説民事篇(平成7年度)59頁、野山宏・曹時49巻8号205頁、加藤了・判タ892号104頁、中本敏嗣・判タ臨増913号112頁、野山宏・ジュリ1067号114頁、出口正義・ジュリ臨増1091号92頁、松村弓彦・NBL601号62頁、落合誠一・ジュリ別冊202号82頁(保険法判例百選)、藤田紀子・ジュリ別冊152号156頁(交通事故判例百選第4版)、落合誠一・ジュリ別冊138号140頁(損害保険判例百選第2版)、野山宏・ジュリ増刊(最高裁時の判例3)30頁、松村弓彦・NBL別冊45号319頁、松本克美・法教178号86頁、宮島司・ほうむ：法務情報誌(安田火災海上)40号87頁、新海兵衛・企業法研究(名古屋経済大学企業法制研究所)9号95頁、田村耕作・創価法学25巻3号119頁、梅津昭彦・東北学院大学法学政治学研究所紀要4号73頁、山下孝之・リマークス12号108頁、山口成樹・交民28巻号368頁。なお、原審に関する評釈として、甘利公人・ジュリ1058号113頁、原田裕彦・旬刊商事法務1366号26頁、田上富信・判評399号21頁、北河隆之・損害保険研究53巻3号159頁、石田満=丸山一郎・ほうむ：法務情報誌(安田火災海上)31号97頁。

して一貫して言えることは、生命保険に基づく保険金給付の趣旨について、裁判所は契約関係に基づく合意の効果をどのように考えるか、という点から出発し、不法行為制度の趣旨である損害賠償請求権による損害の填補に該当するか否かを判断している、という点である。すなわち、生命保険は、要するに人の生死を保険事故とする契約であり、保険金の支払及び保険料との関係における利益や損失は、全て契約の効果、すなわち契約当事者の意思の実現として説明されるのに対し、不法行為制度は、「被害者の救済」として、被害者本人の意思に基づかずに変動した法律関係を、損害賠償によって補填し、被害者の法律関係を原状に復させることを目的とするものとされている。

そうすると、生命保険契約と不法行為制度とは、そもそも理論的に異なる次元の制度であり、生命保険契約上の効果としての保険金の給付を以て、不法行為に基づく損害賠償の一部に充てることは、生命保険契約に関する当事者の意思にも合致せず、また、不法行為制度の趣旨にも理論的に合致しないこととなる。但し、生命保険契約の中で、保険金を以て損害の填補に充てるのが契約当事者により合意されている場合には、当該保険金等の給付は、当該契約の効果として損害の填補に充てられるべきであり、かつ、不法行為に基づく損害賠償責任が、不法行為の時から生ずることとの実質的な均衡と、現実的な手続上の時間格差を捨象すべきであることから考えて、当該保険金等の給付は、現実に損害の填補が行われるまでに生じた利息に対して填補されるのではなく、損害の元本との間で、かつ、著しく給付が遅延した等の特段の事情がない限り、損害が発生した時点において損益調整が行われるべきこととなる。

このように、生命保険契約と不法行為制度が次元の異なる法律関係を規律するものである以上、生命保険契約の効果としての保険金の支払が不法行為に基づく損害賠償の一部となってしまうことは、少なくとも両制度の基本理念との関係では、正しくない結果を導くものとな

る。従って、生命保険と損益相殺に関する現在の確定している裁判例は、少なくとも理論的には正当であり、かつ一貫していると評価することができる。

しかしながら、上記の議論が理論上のみならず実務上も妥当性を有するためには、不法行為制度の目的となっている「被害者の救済」が、理論的な一貫性ないし法律関係の建前としての「救済」に留まることなく、現実的に被害者に対する「法律関係の原状への回復」を与えていることが必要である。そうでなければ、生命保険契約と不法行為制度の法律関係における次元の違いは、場合によっては被害者の救済を不十分なまま放置する一方で、別の場合には被害者に過剰な利益を生じさせてしまうことにより、不法行為制度が本来目的としている筈であるところの、「被害者の救済」あるいは「被害者と加害者との衡平」に反する結果を助長することとなりかねない。

本稿は、以上に述べた問題意識に基づいて、不法行為による「損害」が発生した場合における「被害者の救済」をより現実的かつ妥当なものとするために、生命保険がどのような役割を果たすことが可能であるか、という観点から出発して、現行不法行為制度に内包される問題点の所在を明らかにし、今後における生命保険と不法行為制度との関係のあり方について考察することを目的とする<sup>5)</sup>。

以下、本稿では、現行不法行為に関する諸制度が、果たして「被害者の救済」に関してどのような問題を抱えているか、特に「理論的な救済」と「現実に被害者が受ける救済」との間に落差が生じているおそれがあることを指摘したうえで（2. (1)～(7)）、生命保険の活用によって、かかる問題点に対してどのような解決の方向性が見いだせるかについて、検討を加えることとする（3. (1)(2)）。

---

5) 本稿は、平成26年度に生命保険文化センターより受けた研究助成の成果である。

## 2. 現行不法行為制度の問題点

本項では、現行不法行為制度の問題点を、専ら被害者が現実に救済を受けることができていない可能性があるとの観点から列挙し、それらの問題点に通ずる共通の原因を考えてみる。

### (1) 損害賠償を受けるまでの時間経過

理論上、不法行為に基づく損害賠償請求権は、不法行為を受けた時に発生し、直ちに遅滞に陥るとするのが判例通説である。これは、理論上、損害賠償請求権が不法行為を受けた時に直ちに発生し、被害者が受けた損害ないし法律関係の変動が、理論上直ちに回復されていることを意味している。そして、損害賠償債務が損害の発生と同時に遅滞に陥るとされていることからすれば、損害賠償債務は直ちに履行されるべきであり、これが履行されない間は、民法の定める遅延損害金が発生することによって、被害者が直ちに損害賠償を受けることができなかつた場合についての追加損害をも填補する構造となっている。

しかしながら、現実には、被害者が有している損害賠償請求権が加害者との関係で法律上強制することが可能な程度にまで確定するのは、加害者が自己の責任を自認するか、あるいは加害者の責任を認める判決が確定するか、いずれかの時点においてである。そして、最終的に認められるに至る損害賠償請求権の内容が、具体的にどのようなものとなるかを被害者が事前に予測することは、必ずしも容易なことではなく、訴訟により請求した内容が、完全に認められるか否かも、判決が確定するまでは明らかにならない。

この点について、裁判所をはじめとする第三者の視点からすれば、訴訟により最終的に確定される内容の損害賠償請求権は、実は損害の発生当時から理論上成立しており、ただ、裁判所を含めて判決の確定までその具体的内容を正確に把握できなかつただけである、と極めて

明快な説明が加えられることになるわけであるが、それは具体的な損害賠償請求権の内容が、自己の利害に直接影響を及ぼすことがないからこそ可能となる「冷静な対応」であって、当事者、特に被害者にとっては、予測ができない状況の中で、訴訟のリスクを負って請求を続けなければならないことを意味している。

さらに、かかる訴訟において被害者が負うリスクの中には、当初の予測を超えて長期間に及んだ場合に訴訟の続行が不可能ないし困難となる問題や、加害者が経済的に破綻してしまったことにより強制執行が事実上不可能ないし無意味となる問題が含まれており、「時間の経過により解決する」ことが必ずしも期待できない部分がある<sup>6)</sup>。

他方、加害者側としても、経済状況によっては、支払を遅延させている間、賠償資金を運用して法律で定められた利率に基づく遅延損害金を上回る利益を獲得する可能性もないではなく、遅延損害金の存在が、加害者にとって損害賠償債務を履行させる動機付けとしてほとんど機能しない場合もありうることに注意しなければならない<sup>7)</sup>。

---

6) 公害を典型とする、重篤かつ広範囲な被害をもたらした不法行為について、必ずしも判決による決着がなされず、被害者が相当の不满を残しつつ和解によって終結する場合が少なからずあることは、一般に知られているものと思われる。

7) 逆に、経済状況により資産運用による金利が法定利率よりも著しく低くなっている状況の下では、被害者の側にも損害賠償の支払が遅れることが有利となる状況が生ずるほか、加害者側においても、条件付で一旦支払をおこなってにおいて、不当利得返還請求等により法定利率を含めた価格を取り戻そうとする可能性が生じてくる。要するに、経済状況がどのようなものであるにせよ、遅延損害金の存在は、損害賠償債務の早期の履行に寄与するものというよりも、むしろその存在を利用した一種の投資活動が行われてしまう可能性があるわけである。なお、この問題は、法定利率が固定利率として規定されている場合に特に明確になる現象であるが、仮に遅延損害金の変動利率として規定されていた場合であっても、要するに当該利率を運用により獲得できるか否かにより当事者の行動が左右されることに変わりはないから、固定利率であっても変動利率であっても同様に生じうるものと言わなければならない。

以上を要するに、現行不法行為制度における損害賠償請求権の発生は、理論的には一貫した構造を保っているものの、現実には、被害者に対して種々のリスクを負わせているほか、加害者のみならず被害者においても、遅延損害金の取扱をめぐって早期解決を遅らせる動機が発生しかねない側面があることが、否定できないように思われる。

## (2) 損害の証明と訴訟遂行のための費用

不法行為に基づく損害の立証については、それを主張する被害者が行うべきとの原則は、民事訴訟法248条で規定されたごくわずかな例外を除いて、広く認められ適用されている。損害の原因事実等と比較すると、損害それ自体は、被害者の支配領域内で生ずることが通常であり、また、被害者の個々のな事情により、発生する損害の内容や程度は大きく異なるものと予測されるから、損害の証明を被害者に行わせるとの原則が、理論上の妥当性を有することは否定できない。

しかしながら、この点もまた、現実の局面においては、被害者が不法行為により受けた被害を事実上填補されないことを助長する原因となっていると言わざるを得ない。すなわち、過去の同種の事案から損害額の予測が比較的容易であるものについては格別、被害者の私的生活に関わる部分において生じた損害については、不法行為によって具体的にどの範囲で損害が生じたか否かを、簡単には明らかにできない場合が少なからずある<sup>8)</sup>。そして、この損害の算定や立証に係る費用

---

8) 例えば、日常生活上使用していた中古品の現存価格については、新品への交換が必要となった場合であっても、新品の調達価格が完全に認められることは稀であり、耐用年数を勘案して計算された残存価値が損害賠償の対象となるに過ぎない。また、損害を受けたものが商品として常時取引の対象となっていた場合についてはともかく、常時継続的に購入することが予定されていないものについては、購入当時の価値とその後価値上昇の可能性、及び経年による価値下落との関係はかなり複雑な計算を行うことが必要となり、しかも、手間がかかる割には賠償金額が多額にはならない場合が少なくない。

をさらに賠償として加算することは、被害者の休業損害が時間に比して高額である者でない限り、現実的な対処とは言えないから、結局、多くの被害者にとっては、事実上損害の全てを加害者に対して請求することはできず、不法行為制度の本来の目的は、その意味で貫徹されていないこととなる。また、休業損害が高額となる被害者についても、自ら休業すべきか否かについて疑義が生ずることにより、現に休業した損害が全て認められるか否かについて微妙な判断が必要となる場合も生ずるから、この点でも、不法行為による損害は、事実上完全には回復されないものと考えざるを得ない。

さらに、損害賠償請求のために訴訟の提起が必要となった場合、いわゆる狭義の訴訟費用のほか、代理人弁護士等への報酬をどこまで損害として請求できるかについては、なお不確定要素が大きいものと思われる。多くの裁判例では、弁護士費用については、本体の請求に係る認容額の概ね1割の金額が賠償額として認容される場合が多いようであるが、かかる金額は、一般的な弁護士報酬としての成功報酬とほぼ同等のものであるため、依頼のための着手金は、事実上被害者が自己負担しなければならないことは、周知の事実であると思われる。

以上を要するに、現行不法行為制度の下では、損害の証明にかかる費用の問題から、被害者の自主的な判断という理論上の建前の下で、事実上損害の一部を被害者が放棄せざるを得ない状況が生じている。さらに、損害賠償を請求するために訴訟の提起を余儀なくされた場合でも、訴訟費用や弁護士費用が完全に回復されることは稀であり、この点でも被害者の実質的な損害は拡大しているように思われる。

### (3) 被害者対加害者の対立構造

現行不法行為制度の下では、被害者は加害者に対して直接かつ個人として損害賠償を請求し、加害者が賠償を拒絶した場合には、加害者を相手方とする民事訴訟を提起することが、最終的に必要となる。こ

のように、被害者と加害者とが訴訟において二当事者対立構造をとる現行制度は、被害者個人の法律関係のあり方を被害者自身の判断により定めることを原則とし、第三者が各々の観点ないし利益から被害者と加害者との法律関係に介入することは望ましくないとする、現行私法体系の基本理念に沿うものとなっていることは明らかである。

しかしながら、このように被害者と加害者とが直接対立する訴訟構造を採用しているがために、被害者にとって精神的な負担ないし損害が大なり小なり拡大する傾向があることは否定できない。

すなわち、訴訟の提起から加害者に対して強制執行を完了するに到るまで、被害者は、自己の個人情報を含む重要情報を常に相手方である加害者に示し続けることが必要となるわけであり、被害の再発を恐れる被害者が、訴訟の提起それ自体に消極的になることは、十分予測できるものである。他方、訴訟を提起した被害者についても、自らの責任の全部又は一部を否定し、賠償債務の履行を遅延する加害者の存在を、日々訴訟において認識すること自体が、精神的なストレスの原因となる可能性がある<sup>9)</sup>。

このように、被害者が加害者に対して大なり小なり感情的になることが避けられないとすると、これは被害者にとってある意味で損害が拡大しているとも言えるし、また、訴訟にとっての第三者から見た場合でも、当該訴訟における合理的な解決を図ることが難しくなる原因を構成することになりかねない。また、前述のとおり、不法行為制度の理論上の建前は、不法行為による損害が生じた時に直ちに損害賠償請求権が発生し、それが直ちに履行されて被害者の法律関係が回復することにあるわけであるが、被害者が加害者と直接対立する構造を採

---

9) 加害者本人が出廷している場合には、加害者本人の姿を直接目視することとなるし、加害者本人が出廷せず、代理人弁護士のみが出廷している状況に対しては、自己の損害について真剣に対峙していないとの印象を持つことが多いものと思われる。

用していることは、訴訟の結果を以て「勝ち負け」と捉える感覚を、第三者のみならず両当事者が持つこととなり、その結果、訴訟の途中で和解その他により請求の一部を放棄することを以て、ある意味で「負けた」との印象を被害者に生じさせる原因となりかねない側面がある。このように、不法行為訴訟における被害者と加害者との対立構造は、当事者、特に被害者の心理に少なからず好ましくない影響を及ぼしかねない側面があり、結果として訴訟による解決を長期化させる一因となっているように思われる。

#### (4) 加害者の無資カリスク

現行法上、不法行為に基づく損害賠償請求権は、民法上の債権の一種であることが明らかであり、明文の規定あるいはその性質に反しない限り、契約、事務管理、不当利得を含めた債権に関する一般的な規定及び議論が適用されることとなる。このことは、契約等と不法行為とが、債権の発生原因として並記されていることからすれば当然のことであり、発生原因がどのようなものであろうと、債権として一旦成立したものについては、当事者において自由に行使ないし処分を行うことが認められていることを意味するから、不法行為に基づく損害賠償請求権が債権の一種であることは、その限りではむしろ望ましいものとも考えられる。

しかしながら、債権に関する一般論が不法行為に基づく損害賠償請求権に対して適用されるということには、実は極めて大きな実務上の問題点が含まれている。すなわち、現行法上、債権者が債権に基づいて権利行使を行うことができるか否かと、債権者に権利があることが確定した後に債権者が債務者から当該債権にかかる権利ないし利益を取得できるか否かは、理論的にも実務的にも直結していない。むしろ、現行の民事執行法からすれば、債務者に強制執行可能な財産がなかった場合には、債権者の有する債権は、「将来債務者が賠償資力を得るこ

とがあつた場合にはその際に執行可能となる」という利益を表すものに過ぎず、結局、債務者が無資力であることのリスクは、ひとえに債権者が負うべきこととされているわけである<sup>10)</sup>。

この点について、契約に基づく債権であれば、債権者は債務者との間で債権を成立させる際、債務者の履行期における資力の有無をも検討の対象としている筈であるから、仮に履行期において債務者に債務を履行するに足りる資力がなかったとしても、かかる事態は債権者において債務者の資力を予測し損なつたものと評価され、債権者が事実上損失を負うことが理論上も肯定されることとなる。しかしながら、不法行為に基づく損害賠償請求権の債権者、すなわち不法行為の被害者は、予め加害者が誰となるべきかを選択して不法行為の被害を受けるわけではない。すなわち、不法行為においては、加害者が被害者を選択することが事実上行われることはあつても、被害者が加害者を選択することができない以上、上記のような契約に基づく債権に係る債務者の無資力のリスクを債権者に負わせて差し支えないことの理論的基盤が、そもそも成立していないわけである。

---

10) このようなことから、不法行為の加害者に明らかに賠償資力がないことが予測される場合には、賠償資力のあることが明らかな他の者を、別の法律構成によって「加害者」とすることにより、現実の賠償を得ようとするが行われることも珍しくない。最高裁判例となっているものとして、責任能力のある未成年者の不法行為について、親権者に民法714条に基づく責任ではなく、別に民法709条に基づく不法行為責任が成立するとして責任を認めたものとして、最判昭和49年3月22日昭和47年(オ)1067号民集28巻2号347頁。但し、未成年者の年齢や親権者の対応状況によっては、親権者としての責任が常に認められるわけではないと判示したものとして、最判平成18年2月24日平成17年(受)882号参照。また、学校の施設内で発生した生徒相互間の不法行為について、加害者である生徒及び保護者に賠償資力がないことが明らかであつた事案について、学校を設置管理する地方自治体の施設の管理責任が事実上の争点となつた事案として、大分地判平成25年4月18日平成22年(ワ)1075号(地方自治体の責任を否定)、及びその控訴審である福岡高判平成25年12月5日平成25年(ネ)527号(地方自治体の責任を肯定)参照。

このように、加害者に賠償資力がないかもしれないことは、被害者にとって偶然の事情に基づく極めて大きなリスクであると言わざるを得ず、実際、損害保険は、正にこのようなリスクを関係者全体に分散させるために存在していることは、改めて論ずるまでもないところである。しかしながら、交通事故における自賠責保険のように、損害保険が法律上強制される局面においてはともかく、一般的な原則としては、損害保険契約の締結は当事者の任意に委ねられている以上、不法行為の被害者は、単に不法行為に基づく損害を受けたことのみならず、その回復に際して、理論的な基盤自体が明らかでない、極めて大きなリスクを負っているものと言わざるを得ないわけである。

#### (5) 損害評価における裁判所の裁量

不法行為に基づく損害は、金銭を以て額を評価され、その評価を行うのは、事実審裁判所の専権事項とされている。特に、精神的損害を慰謝するための慰謝料については、裁判所に極めて広い裁量が認められており、慰謝料の算定に際して特に理由を付する必要はないことが、大審院以来の判例となっている<sup>11)</sup>。現行法上、契約違反に基づく損害に対する違約金については、契約当事者による事前の合意が認められており、かつ、裁判所は、約定された違約金の額を増減できないことが定められているが（民法420条1項）、不法行為に基づく損害の賠償については、その制度趣旨からして、被害者に発生した損害を裁判所が客観的観点から認定し、その填補として加害者に対して賠償を行わせるものであるから、損害の算定について裁判所の裁量が広く認められることは、不法行為の制度趣旨に合致するものであり、理論的に不整合を生じさせているわけではない。

---

11) 大判明治43年4月5日明治43年(オ)71号民録16輯273頁。最判昭和38年4月30日昭和36年(オ)1224号裁判集民事65号761頁。

しかしながら、このような損害算定に関する運用が法律上の解釈の局面のみならず社会的にも一般に支持されているのは、そもそも日本において、裁判所の判断における衡平性と妥当性に対する信頼感が、極めて強固なものとして確立していることが、強く与っていることは言うまでもない。日本におけるこのような裁判所の判断に対する信頼性は、個々の裁判官、さらには機関全体としての裁判所による不断の努力により生じた部分が極めて強いことは否定できないが、明治維新以来現行法制度までの形成過程における各種の政治状況の結果として確立していったものとする見解<sup>12)</sup>にも十分な説得力があり、今後において、この信頼感がどのように推移していくかは、少なくとも理論的には未知数であると言うほかない。

他方、このような裁判所に対する信頼感が確立している状況は、別の側面から見ると、裁判所による判断が社会的にも絶対的な公正さの象徴として受けとめられることを意味しており、訴訟において主張が認められなかった当事者に対して、社会的に批判的な見解が強く寄せられることによる問題点が、別途生じてくることが避けられない<sup>13)</sup>。実際、民事訴訟に関して現行法が建前としている当事者主義との関係では、訴訟技術の巧拙や、証拠ないし資料の偏在によって訴訟におけ

---

12) 三谷太一郎『政治制度としての陪審制』（増補版、2013年、東京大学出版会）

13) 極端な場合、例えば当事者が請求原因の一部を争わなかったなど、事実として存在するか否かが明らかでないといわれるものについてまで、民事訴訟制度に対する無知ないしは誤解により、裁判所の判決により請求が認容されたことの一事を以て、かかる事実があったとの非難が関係者に寄せられることもあるようである。教員が児童に対して深刻な体罰ないし侮辱等を加えたか否かが問題となり、教員本人は前提事実を争ったが、学校を設置管理する地方自治体が体罰があったことを争わなかったため慰謝料が認定された事案として、福岡地判平成18年7月28日平成15年(ワ)3792号、及び、その控訴審である福岡高判平成20年11月25日平成18年(ネ)720号・1010号。同事件については、福田ますみ『でっちあげ - 福岡「殺人教師」事件の真相』（2010年、新潮文庫（新潮社））参照。

る有利不利の状況は影響を受けざるを得ないものであり<sup>14)</sup>、この建前と前記のような裁判所の判断に対する公正さの感覚との間で、果たして矛盾を生じさせかねないものかについては、慎重に検討する必要があるように思われる。

## (6) 賠償金の受領方法

以上のような数々の問題点に対処したうえで賠償金を被害者が取得できたとしても、賠償金の受領それ自身が、被害者のその後の人生設計との関係で、微妙な影響を及ぼしうることは、別途指摘しておかなければならない。典型的な例として、人の死亡に伴う逸失利益は、当該死亡者が仮に生きていたとすれば同人の生涯かけて得られた筈の利益を支払時の現在価値に引き直して一括して支払われることが理論上の原則であるから、仮に不法行為による被害がなかったとすれば得られなかった額の金員が、一時に被害者の許に取得されることとなる。もっとも、不法行為の被害者と加害者との間には人的な信頼関係が存在することは通常は期待できないことであり、当事者の一般的な意思としても、不法行為の相手方との人的関係が長期間にわたって継続することは望まないものと予測されるから、加害者に賠償資力がある限り、賠償金が一時に被害者に対して支払われるべきものであることは、理論上も実務上も前提とせざるを得ないことが明らかである。

---

14) 例えば、多数の相手方との間で多数の訴訟を抱えている一方当事者が、敗訴の可能性があると判断した場合には内容を秘匿する条項を付して和解をし、勝訴した判決のみを他の事件における証拠ないし参照資料として提出した場合においては、裁判所あるいは相手方当事者らが同様の情報を有しているのでない限り、数多くの「勝訴判決の蓄積」によって後の裁判所の判断に影響を及ぼす可能性があるか否かは、一概に判断できないものと思われる。この点については、個々の裁判所及び裁判官の独立と裁判所相互間の情報交換の可能性、及び、民事訴訟における当事者主義との関係をも踏まえて総合的に考察する必要がある、近い将来別途研究する予定である。

しかしながら、仮に不法行為がなかったとすれば、通常の生活の中で予測することが困難であるような額の金員が、不法行為に依る精神的な打撃を受けている被害者の許に一時に支払われることについては、かかる経済的な著しい状況変化に伴う種々の危険について、改めて検討する必要があるであろう。特に、被害者として金員を受領する者が幼少者である等、自己の判断において財産管理を行うことがやや困難である者については、当該財産を管理する者の職務執行の適正さを厳格に監督する制度を調えない限り、賠償金の管理をめぐって被害者が別の紛争状態に巻き込まれる危険性が、極めて高いものと考えなければならぬ<sup>15)</sup>。

なお、以上のような事態を未然に防止するための手法として、信託関係を典型とする財産管理制度を柔軟に活用し、財産管理能力を有する管理者と、管理者を適正に監督する機構とを整備して、従前とできる限り変わらない状況となるような金員の取得方法を調整することが、現行法の下でも十分可能である。しかしながら、このような財産管理制度は、原則として関係当事者間の契約に基づいて設定される構造となっている。加えて、前述のとおり、不法行為は、その制度趣旨からして、現時点において被害者が受けている損害を金銭を以て算定し、かかる損害の填補として被害者に賠償金を交付すべきものであるから、交付された後における賠償金の取扱いが被害者及びその関係者をめぐってどのように展開することとなるかについては、そもそも不法行為制度の守備範囲を超えているものと言わざるを得ないわけである。

---

15) 未成年者の母が交通事故により死亡し、賠償金及び損害保険金が相続人である未成年者に支払われた後に、後見人となった祖母が当該保険金等約6100万円を横領したことに対して、後見人を監督する裁判所の過失が認定され、国家賠償約2500万円が命じられた事案として、宮崎地判平成26年10月15日平成25年(ワ)327号。なお、この事件は、控訴審において国が2000万円を支払うこと等を内容とする和解が成立している。福岡高裁宮崎支部平成26年(ネ)239号。

## (7) 小括

以上のとおり、現行不法行為制度には、現実的な観点からすると、同制度の理論的な目的である筈の「被害者の救済」が貫徹されていない部分があると言わざるを得ない。そして、以上で指摘してきた点に共通する現行不法行為制度の問題点は、被害者と加害者との間における「衡平」を図ることを目的として、被害者が不法行為により受けた「損害」を確定するために、やや慎重な手続ないし要件が課されていることにあって考えて差し支えないように思われる。

もっとも、このような手続ないし要件が必要とされていることは、不法行為制度の理論的な目的である、「被害者の法律関係を原状に回復させる」こと、別の観点から言えば、「不法行為に乗じて利益を得ることは、被害者であっても許されない」ことを貫徹するために、理論上必須のものであることが明らかである。また、不法行為に基づく損害賠償請求が、被害者と加害者との個人間で生ずる私的な法律関係であり、加害者から損害賠償として支出された金員が、被害者により直接取得される構造となっていることから、被害者の「取り過ぎ」を防止するためには、相応の手続ないし要件が課されるべきであるとする考え方も、十分説得力があるように思われる。

しかしながら、以上見てきたとおり、現行不法行為制度は、その理論上の目的である「被害者の法律関係を原状に回復させる」ことを貫徹させようとするあまり、「被害者の法律関係を原状に回復させる」ことを妨げてしまっている部分が目立つように思われる。そうであるとするれば、現行不法行為制度に関するより合理的かつ妥当な運営手法として、被害者の受けた損害をできる限り早期かつ合理的に回復させ、同時に、被害者と加害者との衡平を図ることができないかが問題となる。本稿では、この不法行為制度のより合理的かつ妥当な運営を図るための手法として、生命保険がどのような役割を果たすことが可能であるかにつき、再び項を改めて、いくつかの試論を提示してみたい。

### 3. 生命保険による不法行為制度の変容可能性

#### (1) 生命保険の活用による問題点の解決可能性

これまでの議論から明らかになってきたとおり、現行不法行為制度の下では、(1) 不法行為により損害を受けた被害者が、現実に損害賠償を受けるまでに一定の時間が経過してしまうこと、(2) 損害の証明が困難あるいは費用を要することから、被害者が損害の一部を事実上放棄せざるを得ないこと、(3) 被害者と加害者とが訴訟において直接対立する構造が採られていることが、被害者にとって精神的ストレスとなりうること、(4) 加害者の無資力のリスクは被害者が負担せざるを得ない構造となっており、契約上の債権の場合のような理論的基盤が存在しないこと、(5) 損害評価における裁判所の裁量が大きく、かかる判断の妥当性は裁判所自体に対する社会からの信頼感を基盤とするものであるため、理論的にはやや不安定な側面が否定できないこと、及び、(6) 被害者加害者間の関係や不法行為の制度趣旨から、賠償金は一括して支払われざるを得ないため、その後の被害者の生活における状況が著しく変化するおそれがあること、の計6点について、不法行為制度の本来の目的である被害者の救済が貫徹されていないことが問題となるということが出来る。

これに対して、以下に述べるとおり、生命保険による保険給付を適切に利用することによって、上記の問題は、いずれもかなりの程度改善されることが期待されるものと言うべきである。

第1に、被害者が損害を受けた後に現実に賠償を受けるに到るまでの時間経過の問題に対しては、生命保険から被害者に対して暫定的給付を行うことで、大幅に改善されることが期待できる。この場合における給付が「暫定的」である理由は、要するに、最終的な訴訟等による確定を待たなければ、被害者が理論上受けた損害が法律上確定できないためであるが、この点については、この暫定的給付と後に確定さ

れる損害賠償との差額が極端に異なる場合でない限り、生命保険の内部的な調整によって対処できるものと考えられる。実際、不法行為により損害を現実に受けた被害者にとっては、理論上受けた損害を法律上確定することよりも、むしろ、損害を受けた状態から原状に向けて回復するために、暫定的かつ具体的な利益の補填が必要であると思われる。要するに、不法行為の被害者における全ての法律関係における理論上の原状回復、という建前自体を放棄するか否かにかかわらず、現実の不法行為の被害者にとっては、「現時点で」「現実」に何を必要とすべきか、という観点から給付の内容と種別を暫定的にせよ考慮する方が、「被害者の救済」あるいは「損害からの回復」としてより実効的である、ということである。

第2に、個々の損害の証明が困難である問題に対しては、上記の暫定的な保険給付について、後に損害が確定する際の差額処理を概括的に行うことで、事実上解決されるものと思われる。既に見てきたとおり、結局のところ、現行不法行為制度は、被害者の受けた損害の算定を厳密に行おうとすることによって、かえって被害者の救済を貫徹できていないわけであるから、時間と費用を要する詳細な損害の算定を徹底させること自体がやや無益であり、暫定的かつ概括的な保険給付を行うことによって、被害者がより早期にかつ確実に損害から回復することが、期待できるように思われる。

第3に、被害者と加害者とが訴訟において対立する構造から生ずる問題に対しては、上記の保険給付を行った保険会社が、被害者から損害賠償請求権の行使を包括的に受任し、保険会社としての合理的な判断基準に従って、加害者との間で発生した損害に対する賠償責任の有無を調整することが、望ましいものと考えられる。すなわち、被害者は、保険会社から暫定的かつ概括的な保険給付を受けた後、保険会社に損害賠償請求権の行使を包括的に授権することによって、実質的に損害賠償責任を最終的に確定すべき訴訟の当事者としての地位から離

れることとなるから、加害者と被害者とが直接対立することによって生ずる精神的ストレスの問題や、感情的反応により合理的解決が妨げられる可能性も、事実上消滅することが期待できるものと思われる<sup>16)</sup>。

第4に、加害者の無資力のリスクに対して、保険制度が極めて有効に機能することは、改めて論ずるまでもないことである<sup>17)</sup>。

第5に、契約の範疇に属する生命保険制度の活用は、不法行為が行われた場合における対処についても、裁判所の全般的な裁量のみ依存することなく、当事者がその都度自己の置かれた状況を自ら合理的に判断して、自己に関する法律関係を決定することができる契機を持つものと言うことができる。この点に関しては、裁判所の行使する裁量の合理性と妥当性とをどこまで信頼すべきかという政策的な議論が絡むものであるが、極めて長期的に考えれば、私人間の法律関係に係る一般論として、裁判所の善意と合理性にのみ依存することなく、自己の法律関係については自己により決することが理論上最も望ましいとする考え方をこの局面でも試みることが、不法行為が行われた場合における対処についても合理的な結果をもたらすことが期待される

---

16) なお、被害者から保険会社に対する損害賠償請求権の授権、という法形式を示した理由は、現行法上、損害賠償請求権は被害者に帰属しており、かつ、当該請求権を権利者である被害者が常に自由に処分できるとは限らないこと、及び、損害賠償請求権の行使と賠償金の回収を目的として権利の帰属を移転することが、信託法10条の禁止する訴訟信託の禁止に抵触するおそれがあることから、権利者としての帰属を被害者に残存させ、当該権利の行使に関する包括的な権限を、保険会社が受任する法形式が望ましいものと考えた次第である。

17) 但し、不法行為の事実に加えて、損害の範囲と金額とを確定したからでなければ給付されないことを原則とせざるを得ない損害保険については、本稿で指摘してきた損害賠償請求権に関する問題点があるまま保険給付についても該当することとなかなかねないから、一定の状況の下に定額を給付する生命保険の方が、被害者の実質的救済のために、より良く機能する可能性が高いことは、本稿のこれまでの議論から明らかであると思われる。

のではないかと思われる<sup>18)</sup>。

第 6 に、被害者に対して支払われる給付については、保険契約の中で、個々の被害者の実情に応じた合理的な支払方法を選択することが可能である。また、個別の被害者の事情が事前に判断しづらい場合には、保険給付に係る財産について一括して信託を設定することのみを保険契約の中で設計しておき、個別の状況については、設定された信託関係における受託者の合理的な裁量に委ねることも可能である<sup>19)</sup>。

## (2) 生命保険の活用に伴う今後の問題点

もっとも、以上のような、生命保険を利用して不法行為の被害者に対して暫定的かつ概括的な給付を行うことについては、次の点がなお問題として残存していることが否定ではない。

第 1 に、本稿での議論は、ある特定の不法行為について、被害者と加害者とが明確に分かれていることを前提としているから、同一の事実関係の中で被害者と加害者との立場が交錯する状況における解決手法については、さらに検討する必要がある。もっとも、この場合においても、個々の不法行為について被害者と加害者とを訴訟において直

---

18) より大きな観点に立つならば、裁判所の客観的裁量に依存することが事実上必要となる不法行為に関する問題点は、そもそも社会公益全体の問題として位置づけられるべきであり、私人間の規律を本来的に扱う民事法というよりも、むしろ刑事法と連動させて解釈運用していく方が、法体系全体の理論的整合も実務的妥当性も図られるのではないかと思われる。

19) もっとも、裁判所の裁量に関する合理性と妥当性について疑問を呈する本稿の立場からすると、当然信託受託者の裁量の合理性や妥当性については、しかるべき監督的機構がなければならず、この監督的立場を担うべき機関としては、当事者と利害関係が存在しない裁判所が、正に適任なのではなからうか。現在の信託法は、平成18年改正前の信託法と比べて、裁判所による監督権がやや制限されている傾向があるが、信託法上の個別の規定や、信託条項の適用により、民事的信託関係について裁判所の監督権限を復活させることは、必要かつ有益であるものと思われる。信託の監督に関する議論の詳細については、星野豊『信託法』第4章第5節（2011年、信山社）参照。

接対立させることが問題となることに変わりはないと考えられるから、上記の議論の方向性は、基本的には維持できる可能性が高いものと思われる。もっとも、理論上複数の不法行為について同一の事件として一括して保険給付を算定し、交錯する損害賠償請求権の合理的な清算方法を模索するか、あるいは、個々の不法行為に関する保険給付と加害者への追及を個別に行うことを原則とするかについては、なお検討が必要である<sup>20)</sup>。

第2に、被害者と加害者とが通謀して不法行為被害を生じさせた場合、保険による給付が通謀した関係者に不当な利益を与えてしまうおそれについて、特に慎重な検討が必要である。もっとも、この問題は、保険給付に必ずつきまとう問題であり、保険契約におけるモラルの問題の一環として他の局面と平仄を合わせて議論することが、合理的であると思われる。むしろ、現代的な問題点として生じうるのは、いわゆる反社会的勢力に属する者が、特に通謀や虚偽ということだけでなく不法行為の被害者となった場合に、上記のような「保険給付」を行うことが、反社会的勢力との訣別という現代の保険業界の一般的な指針との関係で、どのような評価を受けるか、という点である。本稿で議論してきた実質的な「被害者の救済」について、被害者の属性を特に重視することなく、いわば「人道上の問題」として、反社会的勢力に属する者であっても「不法行為の被害者」としては一律に救済を考えるべきであるのか、あるいは、生命保険契約という「当事者間の信頼関係」を基盤とする法律関係を利用して不法行為の被害者を救済しようとする以上、社会的に信頼関係を構築できない者との間ではかかる手法をとるべきでないと考えべきかについては、

---

20) 特に、一方当事者がかかる生命保険に加入していなかった場合、両事件を一括して損害賠償の調整を行うことが果たして妥当であるか否かは、議論の生ずるところと思われる。

なお議論を尽くす必要があることが明らかである<sup>21)</sup>。

第3に、本稿で提案するような手法を採用することによって、そもそも被害者に対する全ての法律関係に係る原状回復、という不法行為制度の理論上の目的を、今後果たして放棄していくべきであるか否かは、本稿単独では到底解決できない大問題である。現行不法行為制度は、契約法体系とは根本的に異なる理論上の目的を持ち、現実的に種々の問題を抱えているとはいえ、多くの局面で合理的に異常事態に対処するための妥当な基準として機能してきたことは疑いなく、また、上述したとおり、本稿で提案する手法に参画できない、あるいは参画させるべきでない関係者が存在する可能性があることをも考えると、本稿で提案する手法はあくまで現行不法行為制度に生じている現実的問題の一部に対して現実的観点からより妥当な解決を図ることに留まり、不法行為制度の本質にまで立ち入る必要があるか否かは、今後時間をかけて議論していくべきであると考ええる。

要するに本稿は、現行不法行為制度において生じている現実的問題

---

21) 反社会的勢力との訣別については、どの業界も提唱・推進しているところであるが、既に契約関係が生じていた相手方が後に反社会的勢力であることが判明した場合における損害の配分については、未だ確定した判例がなく、近い将来激しい議論が行われることとなるであろう。実際、金融機関が貸付を行った主債務者が反社会的勢力であったことが後に判明した場合における信用保証の錯誤無効の成否については、下級審判例が二分していたが、最高裁は平成28年1月12日に、①主債務者が反社会的勢力である事実が後に判明したことは、信用保証機関の意思表示に動機の錯誤があるが、かかる動機は当事者の意思解釈上保証契約の内容を構成しておらず、要素の錯誤があるとは言えない。②金融機関には、融資の実行に先立ち、主債務者が反社会的勢力であるか否かについて相当な調査をすべき義務を負い、金融機関がこの義務に反した場合は、保証契約に違反したものとして信用保証機関は免責される、と判示して、金融機関の調査内容が認定されていた事件については金融機関の請求をほぼ全面的に認め（平成25年（受）1195号）、調査内容の認定がなかった事件については信用保証機関の免責の抗弁についてさらに審理を尽くさせるとして、事件を原審に差し戻した（平成26年（受）266号、平成26年（受）1351号、平成26年（受）2365号）。

に対する、生命保険という「契約関係」を介入させることによる対応可能性を試論として示したものであるに過ぎず、理論的にも実務的にも不備が多々あることは明らかである<sup>22)</sup>。従って、本稿で提案した手法が果たして現行法上支障なく機能することができるのか、各種制度や規制との関係で違法ないし不当な結果を導くおそれがないかについては、さらに検討する必要がある。しかしながら同時に、本稿において基盤となっている観点であるところの、私人間の法律関係においては極力契約関係を組み込むことによって関係当事者間の合理的な利害関係の調整を自己の判断と責任とにおいて図るべきであり、不法行為制度が現在有している事実上の問題点に対しても、生命保険契約を筆頭とする契約関係によって、合理的な対処を図るべきである、との議論の方向性は、理論的にも実務的にも、さらに追求されてしかるべきであると考えらる。

---

22) 例えば、本稿で提案するような生命保険の保険料率の計算に際して、どのような事情をどの範囲で考慮すべきかについては、相当の議論が必要となるであろう。これは、単に被害者側である被保険者の事情のみならず、加害者側から損害賠償が実質的に回収できることを考慮した場合、保険料率の算定に影響が及ぶため、さらに複雑な事情についての考慮が必要となってくるためである。