

<論説> 生命保険料算定における性別区分の合理性と妥当性

著者	星野 豊
雑誌名	筑波法政
巻	84
ページ	55-66
発行年	2020-10-02
URL	http://hdl.handle.net/2241/00161584

生命保険料算定における 性別区分の合理性と妥当性

星野 豊

序 本稿の目的と課題

- 1 逸失利益算定における性別区分
- 2 労災補償基準における性別区分
- 3 生命保険契約における性別区分

序 本稿の目的と課題

本稿の目的は、生命保険の保険料算定における性別区分の合理性と妥当性について再検討を行うこと、具体的には、逸失利益算定における性別区分との比較検討、及び、労働災害補償基準における性別区分との比較検討を通じて、生命保険における性別区分の合理性と妥当性を考えてみることにある¹。

生命保険に限らず、数多くの分野や局面において、性別区分は分類指標として一般的に採用されてきた。その理由として考えられるのは、現に発生していない将来における事象を合理的に推測するために、現時点における当該個人の属性のうち、有意の差異が認められるものとして、性別区分が社会的に異議なく筆頭として認識されていたことが挙げられる。実際、生命保険の場合、個人の余命を合理的に推測することが、契約時において必要となることは明らかであるところ、かかる推測のための合理的指標として、年齢区分や既往症の有無ないし程度と共に性別区分を採用することは、保険数理の専門家ではない一般的な契約者に対しても、特に違和感なく受け容れられていたものと考えて差支えない。

もっとも、統計的に有意の差異が認められる指標をあらゆる観点から抽出しようとすれば、その中には科学的に説明することが難しい区分や²、道徳的あるいは倫理的に批判が生じうる区分も³、含まれてくることが充分予測される。従って、従来の議論で性別区分を採用することが一般に受け容れられてきた実質的な理由としては、単に性別区分に即して観察した場合における個人の余命の動向について、統計上有意の差異が認められてきたことのみならず、かかる性別区分に事実上合致した社会的関係それ自体が、社会全体として広く受け容れられてきたからと考えて差し支えないものと思われる。さらに、従来における議論の前提として、性別区分は本人の意思と無関係な遺伝形質により決定され、生涯変わることがないのが原則であると考えられてきたことも、区分としての合理性と妥当性を補強するものとなっていた可能性が高いように思われる。

しかしながら、現在及び将来においては、上述した議論の前提が、社会全体について無条件に成り立つとは限らなくなる可能性があり、また、性別区分の結果としての法律関係や社会関係の妥当性についても、明確に疑義が述べられる可能性があるものと考えざるを得ない。

すなわち、性別区分が本人の意思と無関係な遺伝形質により決定されるとの前提については、あくまで

1 本稿は、公益財団法人かんぽ財団より、2019年度の研究助成を受けたことの結果である。

2 例えば、特定の血液型と特定の疾病への罹患の可能性との関連は、俗説としては様々なものがあり、統計によってある程度の推測が成り立つ可能性があるものの、かかる因果関係についての科学的根拠が明らかになるまでの間は、指標として受け容れられないことが予測される。

3 このような区分は、多くの場合、被保険者の意思により変更することが困難であると考えられているものであり、人種、性別、年齢等がこれに当たるが、これらの区分のそれぞれについて、社会の中でどの程度の支持を受けることとなるかについては、個別に検討する必要があるように思われる。現に、本稿で検討の対象とする性別については、近年に到って合理性ないし妥当性に関する批判や疑問が提示され始めたものと考えて差し支えない。

生物学的ないし身体的な部分に限って成り立つものであり、個人の内心における性別に関する意思と合致する性別区分に法律上の取扱を合致させる方が、社会関係を円滑にすることとなって妥当であるとの見解は、一定の要件を充たした者について法制化される程度にまで受け容れられるに到っている⁴。また、個人の内心における意思と無関係に決定される区分に従って、個人間に法律上の差異が生ずることに対して、法の下に平等であるべき個人間における差別的取扱であるとの批判は、逸失利益や労災補償の算定において明確に主張されるに到っており、後に詳しく見るとおり、裁判例でもかかる批判に応じて性別区分に従うことをしない判断が、見られるようになってきている。さらに、性別区分に基づく社会関係それ自体についても、社会関係における「多様性の尊重」と呼応して、従来のような明確な区分が無条件に妥当であるとは必ずしも認識されなくなりつつあることが窺われ、かかる性別区分に基づく社会生活から合理的に推測される余命の動向についても、今後どこまで予測が科学的に維持できるか否かとは別に、妥当性を有する合理的な指標として社会的道徳的に多くの者から変わらずに支持を受け続けることとなるかは、明確でないものと言わなければならない。

以上のことからすると、生命保険において、従来のような性別区分を保険料算定等における指標とするものの意義と妥当性については、改めて検討を必要とするものと言うべきである。かつ、かかる検討に際しては、同じく将来予測を合理的に行うことが求められる制度としての、契約上の関係（生命保険契約における保険料算定）、不法行為上の関係（逸失利益の算定）、さらには行政による補償関係（労災補償における基準）との三者における理論上の差異が果たして存在するか否かについても、併せて考察する必要があると考えられる。

本稿は、以上に述べた観点に基づき、生命保険における性別区分の意義と妥当性について、逸失利益の算定や労災補償における性別区分に関する議論との比較検討を通じて、改めて検討及び考察しようとするものである。以下では、まず、逸失利益算定における性別区分、及び、労災補償基準としての性別区分について、それぞれ裁判例を分析検討し、両制度において性別区分が指標としてなぜ社会的妥当性を従来どおり維持できなくなっているかについて考察する（1、2）。そのうえで、生命保険契約における保険料算定に際しての性別区分の合理性と妥当性について再検討し、今後の議論の方向性について私見を述べる（3）。

1 逸失利益算定における性別区分

不法行為に基づく逸失利益の算定において、男女間で賠償額に格差が生ずるという問題は、従来から憲法違反の疑いがあるとの指摘がされてきた⁵。これは、個々の被害者を「男」「女」で区分することなく「人」として認識する限り、本人の意思によらない区分に基づいて損害賠償額に格差が生ずるのは不合理であるという、ある意味一貫した論理であり、理論的にも実務的にも賛同を得られやすいところである。

しかしながら同時に、被害者の逸失利益について算定する際、被害者の属性として最も明確と考えられてきた指標の1つが性別であったこともまた明らかであり、かつ、逸失利益算定において生じている男女間の格差は、要するに現実の収入状況における男女間の格差が事実として存在するという点を基礎として設定されたものである以上、かかる格差が不合理であるとするならば、それは現実における男女間の収入格差自体を是正することによって行われるべきであり、逸失利益算定における性別区分を以て「不合理な指標」と位置づけることは理論的に誤りであるとの反論も、一定の説得力があることが否定できない。

裁判例においても、この問題に対する解釈は、やや複雑な様相を見せている。この問題に関する最高裁

4 性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律（平成15年法111号）。

5 代表的なものとして、鍛冶千鶴子「報告・男女間格差の問題（損害の重複填補・逸失利益の算定）－（シンポジウム）逸失利益算定の課題」交通法研究10・11合併号109頁（1982年）、岡本智子「逸失利益の賠償と男女格差（1）（2・完）」六甲台論集37巻3号110頁・4号79頁（1990-91年）、同「未成年女子の生命侵害に基づく損害賠償論」『石田喜久夫先生古稀記念論文集 民法学の課題と展望』713頁（1999年）、同「近時の裁判実務における年少女子の逸失利益の算定と男女間格差について」熊本法学130号77頁（2014年）。

判決としての、最判昭和61年11月4日昭和59年(オ)544号⁶は、1歳の女児が交通事故により死亡した場合における逸失利益の算定について、女子労働者の平均賃金を基準とした原審の算定に対する憲法違反の主張に対して、かかる算定は不合理なものとは言えないとして上告を棄却した事案であるが、伊藤正己裁判官が、法廷意見に賛同しつつ、次のような補足意見を述べていることが注目される。

「事故により死亡した幼児の逸失利益を算定するに際しては、裁判所は、諸種の統計表その他の証拠資料に基づき、経験則と良識を活用して、できる限り客観性のある額を算定すべきところ〔最判昭和39年6月24日昭和36年(オ)413号民集18巻5号874頁〕、わが国の裁判実務上、その有力な証拠資料の一つとして機能している賃金センサスに示されている男女別の平均賃金額は、少なくとも現在における支配的な雇用形態、賃金体系等のもとにおいては、事実として存在する男女間の賃金格差を反映したものにはかならないから、これに依拠して逸失利益を算定する限り、男児の場合と女児の場合とで多かれ少なかれ算定結果に格差の生ずることは免れないところである。そして、女児の場合には、他面において、将来得べかりし収入金額から生活費を控除する割合をどのようにすべきかなどの問題もあり、本件の場合も、原審は、右生活費控除の割合については、男児の場合に通常とられる5割よりも低い3割として算定しているのである。このように将来得べかりし収入金額以外にも男女間にさまざまな相違点がありうることを考慮すると、右収入金額については、賃金センサスの女子労働者の全年齢平均賃金額に依拠して逸失利益を算定し、その結果男児の場合との間に格差を生じて、これをもつて直ちに逸失利益の算定方法として合理的根拠を欠くものとすることはできない。しかしながら、少なくとも就学年齢に達しないような幼児については、所論がいうように、男女を含む全産業常用労働者の平均賃金を基礎とする手法もまた、必ずしも不合理なものということはできず、むしろ積極的に評価してよい視点が含まれているように思われる。けだし、個人の尊厳ないし男女平等の法理に照らすと、多くの可能性をもち、その将来が極めて不確定な要因に富む右のような幼児の逸失利益を算定するに当たっては、理念的には、まずもつて男女による性差別を問う以前の人間的存在を対象として、その労働能力の金銭的評価を行つてよい側面をもつと考えられるし、更に、近時の社会情勢等にかんがみると、前記のような男女格差の原因を成している雇用形態、賃金体系等が、将来とも長期にわたつて変容を来たさないことは、にわかに保し難いからである。したがつて、本件のような場合において、逸失利益の算定に当たり、所論のような手法をとることもまた一つの合理的な方法ということができよう。もつとも、このことは、右の手法が最善であることまで意味するものでなく、個人の尊厳と男女の平等という基本的視점에立ち、右手法を含め、より良い算定方法が検討されるべきものであつて、この点は、なお将来の課題として保留しておきたいと思う。」

この伊藤裁判官の補足意見は、要するに、男女の平均賃金に差異がある以上、それが逸失利益の算定に反映してもやむを得ないものであることを認めつつ、将来における社会の変容の可能性に鑑みれば、男女共通の基準を以て算定することもまた1つの合理的な方法であるとしており、具体的な事件における裁判所の裁量の範囲を拡大することを是としたものと考えられる。

実際、この後において、女性の被害者のうち、幼少であったり学齢期にあって未だ現実に収入を得ていない被害者であるとか、特定の業種に就職する資格ないし能力を有することが明らかで男性と同等の収入を得ることが予測される被害者については、必ずしも女子平均賃金によらずに逸失利益を算定したものが登場してくる。

例えば、名古屋地判昭和63年2月26日昭和61年(ワ)2597号⁷は、次のように判示し、一級建築士の資格を有する女性の被害者について、男子の平均賃金に基づいて逸失利益を算定した。

「給与取得者の場合と異なり独立開業の一級建築士（資格は男女平等である。）であり、性差がセンサス上の賃金の

6 第一審：東京地判昭和57年4月20日昭和54年(ワ)12574号・昭和56年(ワ)9139号、原審：東京高判昭和59年1月23日昭和57年(ネ)1195号・昭和58年(ネ)213号。評釈：羽成守・判夕653号62頁（1988年）、篠原勝美・ジュリ879号80頁（1987年）、吉村良一・判評342号35頁（判時1234号197頁）（1987年）、岡本智子・ジュリ別冊152号112頁（交通事故判例百選第4版）（1999年）、能見善久・法教78号83頁（1987年）。

7 本件は第一審で確定している。

ように顕著な差異を生ずるものとはいえないものであること及び前認定の収入実態からすると、女子労働者のそれによるよりも、男子労働者のそれを基準とすることの方が合理的である。」

この判断は、収入の前提となる資格が男女平等であることを判示しつつ、女子の平均賃金ではなく男子の平均賃金を基に逸失利益を算定した点で特徴的であり、被害者にとっては、より高額な逸失利益が認定される結果となっている点で、請求の趣旨に結論として合致しているといえることができるが、果たして男女の平等という一般論から、全て男子の標準に合わせるべきであると結論が必然的に導かれるかは、多少議論の余地が生じないではない。また、この判断によれば、男女平等を導くための理由として重視されているのは一級建築士という資格の存在であって、男女が本来人として平等であるべきであるとする立論とは必ずしも一致しない部分があるものであるから、この判断に対する評価については、やや慎重であってしかるべきである。

他方、大阪高判平成9年5月29日平成8年(ネ)3146号・平成8年(ネ)2114号⁸は、将来一級建築士となることを目指していたが、学部在学中であって就職内定等を得ていなかった女子大学生について、次のように判示し、男女の平均賃金に基づき逸失利益の算定をした。

「我が国の裁判実務上、その有力な証拠資料の一つとして機能している賃金センサスに示されている男女別の平均賃金額は、少なくとも現在における支配的な雇用形態や賃金体系等のもとにおける事実として存在する客観的な男女別の平均賃金額を示しているものであり、個別的具体的な収入額を立証することができない被害者の得べかりし利益を算定する場合には、他にこれに代わる客観的な資料を見付け得ない以上、これを重要な資料として用い、これに基づいて右の得べかりし利益を算出すべきであることはいうまでもない。」

「しかしながら、女性の場合には、右の平均賃金は、利用によっては男性の平均賃金との間に相当の開きが生じることがあり、その原因の一つに、結婚・出産・育児による中途退職という女性特有の事情による無職者の増加、パートタイム等の低賃金労働への就職等が考えられ、女性の右平均賃金には女性の家事労働や出産・育児等の積極的な社会的貢献が適切に評価されていない(必ずしも男女の労働力そのものの格差に対応していない)きらいがあるし、また、長期間就労の可能性の高い女性の場合、右平均賃金計算の前提となっている現在までの女性の雇用形態や賃金体系等が、向こう数十年の間に、一般に指摘されているように女性の社会的経済的活動の増加傾向に伴い変化することが避けられず、長期収入予測には問題が残ることもあり、したがって、具体的被害者によっては、その得べかりし利益を算定するに際し、女性の右平均賃金のみならず、事案に即した適切な修正を施すことを必要とする場合もある。」

「そこで、未就労のAの場合につき右賃金センサスの数値の使用について検討するに、Aの経歴、生活歴、意欲、能力、家族環境、就労可能期間等の諸事情からみれば、Aは、就職し建築士等の専門職として稼働することが十分に予測されるところであり、また同性の同級生の多くが就職し男子とそれほど変わらない収入を得ていることに鑑みると、性別による顕著な差異があらわれる場合には賃金センサス上の男女別賃金(特に全年齢平均賃金)による女子の平均賃金の数値をそのまま使用することは相当でない。」

「しかしながら、現に存在する男女間の賃金格差を全く無視して男子の場合と同一に評価するのも現実性を欠くうらみがあって相当でないから、これらのもとで本件の具体的事情に即応して、客観的に相当程度の蓋然性をもって予測されるAの収入を考えると、その額は、賃金センサスによって推認される男子と女子の平均値をもってその基礎収入とし、生活費控除率を40パーセントとして算出するのが相当であると判断する。」

この判断は、被害者本人の資格や現実の収入を理由とせず、端的に男性被害者と女性被害者との逸失利益の算定基準が異なるものであることを問題としつつ、現に存在する男女間の賃金格差の事実をも考慮すべきであるとしたうえで、男女の平均賃金により逸失利益を算定している。なお、この判断は同時に、被害者の同級生の多くが就職して男子と変わらない賃金を得ていることも理由として挙げているが、男女の

8 原審：神戸地判平成8年5月14日平成7年(ワ)41号。本件はこの控訴審で確定している。

現実の収入格差は、就職直後の時期から生ずるものよりも、結婚、出産等に起因する離職等による経歴の断絶に基づく部分の影響が大きいと考えられる以上、この部分の判示はいわば補足的なものであり、実質的には、将来における社会の変容の可能性を考慮したうえで、同じ状況に置かれた男女が将来における取扱について平等の評価を受けるべきであるとの抽象的な一般論を、前提とするものと考えられる。

この一般論は、未就労の大学生のみならず、より幼少の被害者についても同様にあてはまることとなる筈であり、実際、裁判例では、幼児⁹、小学生¹⁰、中学生¹¹について、同様の一般論に基づく逸失利益の算定が行われた事案がある。

しかしながら、注意しなければならない点として、上記の裁判例による判断が下されたのと同時期に、女性が被害者である以上、女子の平均賃金により逸失利益を算定すべきであると判示した事案も、共に存在していることが挙げられる。

例えば、東京地判平成14年6月24日平成13年(ワ)22515号¹²は、20歳の大学生である女性被害者の逸失利益算定について、次のように判示している。

「逸失利益の算定に当たり、一般に用いられている男女別の賃金センサスの基礎である労働者の賃金は、現実の労働市場における実態を反映するものであるところ、近時、女子の雇用をめぐって、雇用機会均等法、男女共同参画社会基本法といった法制度、社会環境が大きく変化しつつあり、男性のしめる職業領域への女性の進出、さらに男女平等であるべしという社会的な意識も併せ考慮すると、少なくとも中学生までの年少女子については、将来の逸失利益の算定に際して、賃金センサスにおける女子労働者の平均賃金ではなく、女性が将来において選択し得る職業領域の多様さを反映するものとして、全労働者平均賃金を基礎収入とすることがより合理的であるといえよう。しかしながら、義務教育を修了した後の女性の場合は、一般に将来の進路、職業選択についての希望や予定がある程度具体化するであろうから、あらゆる職種に就く可能性を前提にした全労働者の平均賃金を用いる根拠が薄弱化することは否定できないし、未就労であったことのみをもって、現在の女性の賃金水準を反映したものではない全労働者の賃金水準で算定すると、既に就業した同年代の若年労働者の逸失利益の算定方法との均衡を失することになりかねない。」

「亡Bは、本件事故当時既に20歳であり、本件において、「女子労働者の平均賃金を用いることが事実の認定として不合理であり、別の数値を用いる方がより合理性があるという事情」を認めることはできず、Xら主張の基礎数値を採用することはできない。」

この判断は、前述した男女の平均賃金による算定を行うべきであるとの事情を、被害者本人の年齢に基づく将来性の予測の範囲と、将来における社会の変容可能性の範囲とを総合的に考慮し、同年代で既に稼働している他の被害者についての算定基準との均衡をも考慮して、男女の平均賃金によるべき被害者の年齢を、義務教育就学中である者までと限定的に解釈したものである。この判断は、現実に男女間で賃金格差が生じている事実を無視することもまた妥当でないことや、女子労働者の平均賃金によらないものとする合理的な理由として、将来における社会の変容可能性を前述した議論が挙げられたことの延長線上にあって、当然主張されうる見解の1つであり、裁判所の裁量を合理的に駆使した結果であると評価すべきであるように思われる。

また、そもそも一般論として、被害者が女性である以上、蓋然性の高い数値として、女子の平均賃金により逸失利益を算定すべきであると判示する裁判例も少なくない。例えば、広島地三次支判平成19年2月

9 東京地判平成13年3月8日平成12年(ワ)8576号（評釈：西野牧子・判タ臨増1096号80頁（2002年））、控訴審：東京高判平成13年8月20日平成13年(ネ)1826号、上告審：最決平成14年7月9日平成13年(受)1725号。さいたま地判平成13年12月27日平成12年(ワ)1151号〔確定〕。大阪地判平成14年4月23日平成13年(ワ)14031号、控訴審：大阪高判平成14年9月24日平成14年(ネ)1597号〔確定〕。

10 さいたま地判平成16年8月6日平成14年(ワ)1555号〔確定〕。

11 奈良地葛城支判平成12年7月4日平成11年(ワ)388号、控訴審：大阪高判平成13年9月26日平成12年(ネ)2876号（評釈：岡本智子・判評520号24頁（判時1779号1866頁）（2002年））、上告審：最決平成14年5月31日平成14年(オ)24号・25号・平成14年(受)24号・25号。

12 本件は第一審で確定している。

19日平成15年(ワ)60号¹³は、生後11カ月の乳児の逸失利益の算定基準について、次のように判示している。

「確かに、男女間において本来有する労働能力には性別に由来する差は存在せず、就労可能年齢に達しない年少者の場合は、多様な就労可能性を有しており、将来の就労可能性に男女差は存在しないということはできよう。そして、雇用機会均等法、男女共同参画社会基本法などの法規の施行や、労働基準法女性保護規定の撤廃等により女性を取り巻く社会環境は変化しており、女性が男性と同等に働き収入を得る社会環境が整いつつあることは否定できないところである。」

「しかしながら、現時点において未だ男子労働者と女子労働者の平均賃金の格差が大きいという事実もまた否定できない。そして、就労可能性に男女差がないことや上記法規の施行等、社会環境の変化によって、直ちに男女同等の平均賃金を実現されているわけではなく、またCが成人するところという近い将来において現在の男女間の平均賃金の格差が解消されている可能性も低いと言わざるを得ない。」

「年少者の逸失利益のように、その収入額の立証が極めて困難な場合には、出来る限り蓋然性のある統計的数値を利用すべきであり、そのためには出来る限り対象者の属性に近い統計値を使用するのが相当である。そうすると、本件の場合、本件事故のあった平成13年の賃金センサス第1巻第1表の産業計・企業規模計・学歴計の女性労働者の平均賃金……を採用するのが相当である。」

この判断は、1歳未満の乳児についてのものであり、この論理からすれば、より年長者である学齢期の児童生徒や学生、さらには成人についても、より女子平均賃金によることの方が、蓋然性は高まることとなる。実際、10歳の女子児童の逸失利益について、東京高判平成13年10月16日平成13年(ネ)2970号¹⁴は、次のとおり判示している。

「年少者の逸失利益の算定は、過去において現実に一定額の収入を得ていた者の逸失利益の算定と異なり、事柄の性質上、的確な数額の立証が極めて困難である。しかし、この場合に立証がないとして請求を棄却するのは、被害者に対する救済を否定することとなり、不合理である。反対に、逸失利益として、将来それを得られる蓋然性が認められない収入・利益について、その賠償を命じることもまた不合理である。そこで、裁判所は、当事者が提出するすべての証拠資料に基づき、経験則と良識を用いて、できる限り蓋然性のある逸失利益の額を算定するべく努めるのである。そして、蓋然性に疑いもたれる場合には、逸失利益の賠償を否定するのではなく、被害者側にとって控えめな算定方法を採用することにより、不法行為者に過大な責任を負わせる結果を避けつつ、被害者の救済を実現してきた。逸失利益算定についての従来からの取扱いは、このような考え方に基づくものであるということが出来る。その根底にあるのは、できる限り蓋然性のある額を算定することにより、不法行為者と被害者の双方にとって、公平な結果を実現しようという考えである。」

「従来の判例・実務は、できる限り蓋然性のある逸失利益算定の方法として、賃金センサスの男女別平均賃金を基礎収入とする方法を採用した。後記のとおり、賃金センサスの数値は現実の労働市場における賃金の実態を反映していると解され、また、実態を反映する統計的数値に基づく推認は、蓋然性の証明において通常用いられる方法であるから、他により正確で利用可能な統計的数値等の資料がない場合には、従来の算定方法は、逸失利益の算定方法として合理的なものであるということが出来る。」

「確かに、男女別平均賃金を基礎収入とすると、結果的に男女の逸失利益額に違いが生じることになる。しかし、これは、年少者の逸失利益に限って生じる結果ではなく、現に就労中(家事労働に従事することを含む)であるが、その基礎収入の額を的確に把握することが困難なため、その逸失利益の算定にあたり女子労働者の平均賃金を用いる場合にも同様の結果を生じるのである。そして、その場合に、女子労働者の平均賃金を基礎収入とすることは、蓋然性の高い数額の算定方法として、合理的である場合が多いと考えられる。したがって、逸失利益の算定にあたって男女で異なる数値を基礎収入に用い、その結果、男女で異なる逸失利益額が算定されること自体は、避けることのできな

13 本件は第一審で確定している。

14 評釈：前田陽一・判タ1084号66頁(2002年)、城内明・早稲田法学79巻3号247頁(2004年)。原審：千葉地裁佐倉支判平成13年5月17日平成12年(ワ)345号、上告審：最決平成14年7月9日平成14年(オ)11号・平成14年(受)7号。

い事態なのであって、そのようなことがあることをもって、男女差別であり、不当であるということとはできない。」

「年少者の逸失利益の算定にあたり賃金センサスの男女別平均賃金を基礎収入とすることに対する最も大きな疑問は、それが女子も男子と同様の業務に従事するという年少者の将来における可能性を無視する結果をもたらすことから生じていると考えられる。確かに、現在の社会環境や法制度とその将来に向けての変化を考えると、将来の就労可能性という点において、男女差は解消しつつあるとよいであろう。しかし、逸失利益の算定において考慮すべきことは、単なる可能性ではなく、蓋然性なのである。年少者の一人一人に男女を問わず等しい就労可能性が与えられていても、それが故に、一般的に女子が将来男子と同じ収入を得られる蓋然性があるということにはならないのである。」

「統計的数値の利用にあたっては、より正確ないし蓋然性の高い数値を算定するために、できる限り対象者の属性に近い統計を使用すべきである。もちろん、対象者の属性をすべて反映する統計を得るのは不可能であるが、より対象者の属性（例えば、性別、学歴などが考えられる。）に近い統計の利用を放棄して、より一般的な統計を使用することが合理的であるとは考えられない。」

「平成12年賃金センサスにおける男子労働者の平均賃金は560万6000円であり、女子労働者のそれは349万8200円である。また、平成7年賃金センサスにおける男子労働者の平均賃金は559万9800円であり、女子労働者のそれは329万4200円である。これをみると、この5年間に於いて、男子労働者の平均賃金はほぼ横ばいであり、女子労働者のそれは約20万円の増加がみられるが、男女の平均賃金の格差は未だ大きい。男女の平均賃金の格差はわずかながら減少する方向にあることは窺われるものの、これが近い将来に解消するとはいいがたい状況にある。このように現に存在する数値の差は大きいのであって、この現実を無視して存在しない数値を算定の基礎とするのは、統計の利用による算定そのものの基本を危うくしかねず、賛同することができない。」

「控訴人は、賃金センサスにおいてサンプルとされた女子労働者数が男子の半分以下にすぎないこと、サンプルとされた女子労働者の勤続年数が男子と比較して短いこと、女子労働者には結婚退職が予定される一時的な労働者や子育て後の再就職者が含まれていること、家事労働が統計に反映されていないことを理由として、賃金センサスは女子労働者の収入の実態を反映していないと主張する。しかし、賃金センサスにおいてサンプルとされた女子労働者数は、統計処理の母数として十分大きな数である。また、勤続年数その他の点については、女子労働者の現実の勤務状況を反映したものであって、むしろ統計の正確性を示すものといえる。家事労働が統計に反映されていないことは、平均賃金の統計が現実得ている賃金についての統計であることの結果にすぎない。賃金センサスにおける女子労働者の平均賃金に関する統計が女子労働者の収入の実態を反映していないことを窺わせる証拠はない。」

「以上のとおり、賃金センサスに示されている男女間の賃金格差は、現実の賃金の実態を反映したものであり、この格差が近い将来に解消するとは認められない。そうすると、上記格差が解消することを前提に、女子年少者について、賃金センサスによる全労働者の平均賃金を基礎収入として逸失利益の額を算定し、不法行為者にその損害賠償をさせることは、現段階においては、できる限り蓋然性のある額を算定することにより不法行為者と被害者の双方にとって公平な結果を実現しようという前記の考えに照らして、必ずしも合理的な損害賠償額の算定方法ではないといわざるをえない。」

この判示は、要するに、被害者の将来における逸失利益の算定についてはあらゆる手法が試みられるべきであるとしつつ、裁判所が依拠すべき基準として蓋然性の要件を最も確実に充たすものは賃金に関する統計であり、現実に男女間に賃金格差が存在する以上、かかる現実の状況は無視して逸失利益を算定することは合理的でない、と詳細に判示しており、女子労働者の平均賃金を算定根拠として用いるべきであるとする根拠を、忠実に提示したものである。他の事案においても、幼児¹⁵、高校生¹⁶、大学生¹⁷、アルバイト

15 福岡地判平成12年3月29日平成11年(ワ)392号、控訴審：福岡高判平成13年3月7日平成12年(ネ)437号・平成12年(ネ)618号（評釈：君塚正臣・ジュリ臨増1224号10頁（2002年））、上告審：最決平成13年9月11日平成13年(オ)975号・平成13年(受)956号。

16 東京地判平成14年4月16日平成12年(ワ)2789号、控訴審で平成14年11月14日に和解（東京高裁平成14年(ネ)3091号）。名古屋地判平成14年11月11日平成13年(ワ)1713号、控訴審：名古屋高判平成15年9月10日平成14年(ネ)1115号〔確定〕。

17 大阪地判平成16年3月29日平成14年(ワ)12590号・平成15年(ワ)11908号〔確定〕。

に従事していた若年者¹⁸、日本に在留中の外国人留学生¹⁹について、蓋然性の高い賃金として、女子労働者の平均賃金が算定の基準とすべきとする同様の判示が見られる。

以上のとおり、逸失利益の算定に関する裁判例の動向は、必ずしも確定したものということではできず、最高裁判所の判決も、個々の事案における裁判所の裁量を拡大することを容認するものか、あるいは原審の結論に対して特に判断を示すことなく是認するものかどちらかであって、確定的な「判例」が形成されているということは、やや困難な状況にあると思われる。もっとも、この原因については、単に裁判所の判断がこの点について確定していないことを単純に批判することもまた妥当でなく、下記のとおり、いくつかの留保を付す必要があるものと思われる。

第1に、上記の裁判例は、いずれも交通事故という、同種の態様について、相当程度の件数が日々発生している事案であり、かかる事案において逸失利益の算定に係る将来の予測収入額は、重要な一部分を構成するものではあるが、同時に、かかる事案における損害賠償の合計額は、それ以外の要因、典型的には慰謝料等を加算して行われるものであるため、逸失利益の算定根拠における性別区分の問題に関する解釈が、唯一かつ決定的な要因とはなっていない点に、充分注意する必要がある²⁰。そうすると、逸失利益の算定に関する性別区分については、男女別の平均賃金が数値の上で明らかな差異が生じている点において、男女の平等に反する疑いがあるとの批判を呼び起こしやすいものである一方、かかる格差を実質的に是正する手段ないし裁量が、他の費目における算定を介して、裁判所に与えられていることから、最終的な認容金額に着目するのであれば、個々の事案の当事者から見た場合の主観的評価はともかく、第三者から見た場合には、ある程度合理的な範囲に認容金額が収まるような補正の努力が、裁判所によって個々の事案に即して行われているものと考えの方が、適切であるように思われる。

第2に、逸失利益の算定根拠において男女別の賃金に格差があることを問題視することは、論理必然的に男女の平均賃金を以て妥当な平均賃金の算定方法とすべきであるとの結論を導くものではなく、まして、より高額な算定結果を導くことが可能な男子の平均賃金を適用すべきとの結論を正当化するものでもない。むしろ、男性が被害者であった事案に対して、男女の平均賃金を全ての事案に対して適用すべきであるとするならば、被害者の属性に従った男子の平均賃金を基に算出する方が、男女の平均賃金を基に算出するよりも賠償額が高額となる可能性が高いわけであり、これが「男女の平等」に資するものであるとしても、「被害者の救済」として妥当であるかについては、なお検討が必要であることが明らかである。

第3に、逸失利益の算定に際して用いられる平均賃金の統計は、明らかに過去の賃金実績に基づいて作成されるものであり、現在発生している事案における、被害者の将来得られた筈である収入の算定根拠とすること自体について、そもそも理論的に適切であるかについても、改めて検討の余地が生ずるものと思われる。伊藤裁判官が指摘した昭和61年当時と比較してみても、将来における社会の状況変化の予測は、ますます多様性と不確実性を高めているものと想定されるところ、今後においては、そもそも「過去の実績」を以て「将来の予測」を行うことにどこまでの「蓋然性」が認められるか自体について、正面から争われる事案も生ずる可能性があるものと思われ、かかる状況が頻発した場合、訴訟において事実上不利益を被る可能性があるのは、将来の逸失利益を立証する責任を負っている被害者側であることが、新たな検討課題となってくるであろう。

2 労災補償基準における性別区分

裁判例において、性別区分による格差が問題とされたもう1つの局面は、労働災害補償にかかる障害補

18 名古屋地判平成14年3月25日平成11年(ワ)4156号 [確定]。

19 大阪地判平成19年7月12日平成18年(ワ)14083号 [確定]。

20 実際、上述した日本に在留していた外国人留学生の事案である大阪地判平成19年7月12日平成18年(ワ)14083号では、逸失利益の算定基準こそ被害者の出身国における女子労働者の平均賃金を基礎として計算されているものの、被害者が日本の大学に留学中であり、かかる留学の成果が帰国後に収入の増加要因として見込まれる可能性がある点については、慰謝料の額に含めて考慮することが判示されている。

償給付の支給基準についてであった。端的に言えば、労働災害によって労働者の外貌に醜状が生じた際、女性労働者について「外貌に醜状を残すもの」と、男性労働者について「外貌に著しい醜状を残すもの」とが同等であるとされ、認定の等級が5等級と大幅に異なり、従って給付の内容に明確な格差が生ずることが、問題とされたわけである。

京都地判平成22年5月27日平成20年（行ウ）39号²¹は、労働災害によって顔面に醜状を残す障害を負った原告男性労働者が、被告国から受けた労働災害補償給付処分の取消を求めた事案について、次のように判示し、当該処分を憲法に違反するとして取り消した。

「被告は、化粧品の売上げや広告費に関する統計から、女性が男性に比して自己の外ぼう等に高い関心を持つ傾向があることが窺われ、外ぼう等に関する関心が高い者の方が醜状の及ぼす精神的苦痛の程度が大きいと考えられるから、外ぼうの醜状障害による精神的苦痛の程度について男女の間に明らかな差異があると主張している。」「確かに、証拠を検討するまでもなく、皮膚用化粧品や仕上用化粧品の需要が男性に比して圧倒的に女性に多いこと、女性用の化粧品やファッション、アクセサリィについてのマスコミにおける広告費が大きな数を占めていることは明らかであり、近年男性の自己の外ぼうに対する関心が高まってきているとの証拠があることを考慮しても、なお、一般的に、女性の自己の外ぼうに対する関心が男性に比して高いといえることができる。そうすると、外ぼうの醜状障害による精神的苦痛の程度について、男女の間に差異があるとの社会通念があることに結びつくとはいえないし、当裁判所の認識もこれを否定するものではない。」「他方、外ぼうへの関心が低い人でも、男性であっても、実際に外ぼうに醜状障害を受けた場合に大きな精神的苦痛を感じることもあり得ると考えられる。実際に、原告が、外ぼうの醜状障害によって大きな精神的苦痛を感じていることも、同人の陳述書及び本人尋問の結果等から明らかである。」「したがって、外ぼうへの関心の有無・程度や男女の性別が、外ぼうの醜状障害による精神的苦痛の程度と強い相関関係に立っているとまではいえない。」

被告の主張する「国勢調査の結果は、外ぼうの醜状障害が第三者に対して与える嫌悪感、障害を負った本人が受ける精神的苦痛、これらによる就労機会の制約、ひいてはそれに基づく損失でん補の必要性について、男性に比べ女性の方が大きいという事実的・実質的な差異につき、顕著ではないものの根拠になり得るといえるものである。また、外ぼうの醜状障害により受ける影響について男女間に事実的・実質的な差異があるという社会通念があるといえなくはない。そうすると、本件差別的取扱いについて、その策定理由に根拠がないとはいえない。」

「しかし、本件差別的取扱いの程度は、男女の性別によって著しい外ぼうの醜状障害について5級の差があり、給付については、女性であれば1年につき給付基礎日額の131日分の障害補償年金が支給されるのに対し、男性では給付基礎日額の156日分の障害補償一時金しか支給されないという差がある。これに関連して、障害等級表では、年齢、職種、利き腕、知識、経験等の職業能力的条件について、障害の程度を決定する要素となっていないところ（認定基準。乙3）、性別というものが上記の職業能力的条件と質的に大きく異なるものとはいえず、現に、外ぼうの点以外では、両側の睾丸を失ったもの（第7級の13）以外には性別による差が定められていない。そうすると、著しい外ぼうの醜状障害についてだけ、男女の性別によって上記のように大きな差が設けられていることの不合理さは著しいものといえる。また、そもそも統計的数値に基づく就労実態の差異のみで男女の差別的取扱いの合理性を十分に説明しきれないか自体根拠が弱いところであるうえ、前記社会通念の根拠も必ずしも明確ではないものである。その他、本件全証拠や弁論の全趣旨を省みても、上記の大きな差をいささかでも合理的に説明できる根拠は見当たらず、結局、本件差別的取扱いの程度については、上記策定理由との関連で著しく不合理なものであるといわざるを得ない。」

「以上によれば、本件では、本件差別的取扱いの合憲性、すなわち、差別的取扱いの程度の合理性、厚生労働大臣の

21 本件は第一審で確定している。評釈：糠塚康江・ジュリ臨増1420号11頁（2011年）、安西文雄・判評630号2頁（判時2114号148頁）（2011年）、笠木映里・ジュリ別冊227号114頁（2016年）、夏井高人・判例地方自治331号109頁（2010年）、谷原誠・ひろば64巻3号50頁（2011年）、中島宏・山形大学法政論叢53号40頁（2012年）、中曾久雄・阪大法学（大阪大学大学院）61巻1号269頁（2011年）、倉田玲・法学セミナー増刊（速報判例解説）8号27頁（2011年）、榎透・法セ675号118頁（2011年）、糸瀬美保・労働法律旬報1728号58頁（2010年）、東島日出夫・労働法律旬報1728号44頁（2010年）、新井誠・法セ669号34頁（2010年）、川田知子・労働法学研究会報61巻20号22頁（2010年）、山田省三・労働法学研究会報特別資料号29頁（2011年）、山田隆司・法セ677号40頁（2010年）、天野智子・行政関係判例解説平成22年126頁（2010年）、巻美矢紀・法教別冊365号7頁（付録・判例セレクト2010 I）（2011年）。

裁量権行使の合理性は、立証されていないから、前記のように裁量権の範囲が比較的広範であることを前提としても、なお、障害等級表の本件差別的取扱いを定める部分は、合理的理由なく性別による差別的取扱いをするものとして、憲法14条1項に違反するものと判断せざるを得ない。」

「前記のように、本件差別的取扱いは憲法14条1項に違反しているとしても、男女に差が設けられていること自体が直ちに違憲であるともいえないし、男女を同一の等級とするにせよ、異なった等級とするにせよ、外ぼうの醜状という障害の性質上、現在の障害等級表で定められている他の障害との比較から、第7級と第12級のいずれかが基準となるとも、その中間に基準を設定すべきであるとも、本件の証拠から直ちに判断することは困難である。」

「このように、「従前、女性について手厚くされていた補償は、女性の社会進出等によって、もはや合理性を失ったのであるから、男性と同等とすべき（引き下げるべき）である」との被告が主張するような結論が単純に導けない以上、違憲である障害等級表に基づいて原告に適用された障害等級（第12級）は、違法であると判断せざるを得ず、本件処分も、前記の原則どおり違法であるといわざるを得ない。」

本件は、性別によって区分された労災補償給付に係る支給基準が憲法に違反すると明確に判示されたものであり、理論的にも実務的にも極めて重要な判断であることは疑いない。さらに、本判決の後、労災補償給付基準は速やかに改正され、現在では外貌に関する労災補償給付基準は男女で同等となっていることから考えれば²²、本判決の判断が法的にも社会的にも支持されるべきものと受けとめられたことは、議論の前提として良いものと思われる。

もっとも、前項で検討した不法行為に基づく逸失利益の算定に関する局面との対比で考えると、労災補償給付においては、逸失利益の算定の際に議論したような、男女における格差を是正するための他の考慮要素がほとんどなく、労災補償給付基準がほぼ唯一の基準となっているために、性別に起因する格差が憲法違反であるとの結論が、導かれやすかった可能性があるように思われる。

また、本判決の判示をやや細かく見てみると、裁判所は、国が主張していた、職業別職種別の就労状況の分布からくる男女に関する感覚の差異、外貌に係る自意識や他人からの評価に関する男女における取り扱われ方の差異については、一般論としてそのような傾向があることは容認しつつ、ただ、本件支給基準については、性別のみを理由とした5等級もの著しい格差を合理的に説明できるものでないとして、結論として憲法違反であると判示したものである。従って、仮に支給基準における男女間の格差が、本件よりも小さかった場合には、同様の立論に基づき、憲法違反との判断に到らなかった可能性もあることは、理論的に指摘しておくべきであろう。

さらに、本判決は、本件支給基準について男女で格差を設けたことを憲法違反として本件処分を取り消しているが、そこから進んでどのような処分が本件に適していたかについては、一切判断を示していない。この点について国は、労災補償において男女を平等に扱うべきであるとするならば、女性労働者に対して従前支給されていた基準の方が、女性の外貌に専ら着目してきた過去の考え方に基づいているものであり、従って男女の平等を基にした場合における適切な基準は、本件処分として原告に行われた男性労働者としての支給基準であるとの主張を行ったようであり、「男女の平等」という点からは、かかる主張に対する評価は一概にできないものであるため、前項における「男女の平等」に係る議論と同じく、「労災補償制度における労働者の利益保護」の観点をどのように位置づけるべきかについて、改めて検討する必要が生ずることとなる。その際には、本判決が議論の前提として判示している、労災補償給付に係る支給基準の策定が、基本的に国の広範な裁量の範囲内にあることを、事実上前提とせざるを得ない筈であり、性別区分に係る憲法上の平等と、各法制度における基本理念との関係について、法理論的としての整理を行うことも、併せて必要となってくるであろう。

22 労働者災害補償保険法施行規則別表第1「障害等級表」第7級12、同第9級11の2、同第12級14。

3 生命保険契約における性別区分

前項まででの検討によって、性別区分における法律論としての特徴と問題点については、ある程度まで明らかにすることができたものと考えられる。従って、本稿の目的である、生命保険契約に係る保険料算定についての性別区分について、改めて「男女の平等」という憲法上の要請と、生命保険制度の合理的な運営を図るための妥当性ととの均衡について、検討考察を加えることとしたい²³。

生命保険契約における保険料算定について、性別区分の合理性ないし妥当性が直接争われた事案は、現在までのところ見当たらない。これは、前項までで見てきた不法行為あるいは労働災害という局面と異なり、生命保険は契約関係であって、その締結を法律上強制される状況も基本的に生じないことから、保険会社の提示する保険料算定基準に対して不服ないし異議のある者は、そもそも保険契約を締結しない選択を行うこととなり、訴訟においてかかる基準の合理性を争う状況自体、実務上ほとんど存在しないことが、事情としてまず挙げられる。加えて、生命保険契約において最も典型的な保険事故である被保険者の死亡については、男女で比較した場合、全体として女性の方が男性よりも長寿である傾向が一般的に明らかになっていること、また、現状において男性よりも女性の方が現実の収入が平均的に少ないことから、保険料負担に関して同一の条件であれば女性の方が保険料負担が軽くなることによって、収入格差との関係である意味での均衡が図られているとの評価も不可能でないことが、保険料の男女格差に関する妥当性を補強する認識として与っている可能性があるように思われる。

しかしながら、契約関係であるとの一事を以て、保険料算定に関して性別区分をどのように設定したとしても法律上の妥当性が保たれると考えることはやや早計であろうし、かつ、本稿でもここまでは議論の前提として暗黙のうちに性別区分として男女の2分論のみを取り上げてきたが、法律上の取扱が男女の2分論であることを以て、契約上の性別の区分を男女の2分のみとすることが妥当であるかも、理論的には問題となる可能性がないとは言えないように思われる。仮に、法律上の取扱の区分が男女の2分論であることから生命保険契約においても男女の2分を制度として組み込むことに合理性と妥当性があると仮定したとしても、具体的な被保険者について、男女どちらに区分して保険料を算定するか、かかる性別区分について異動が生ずることがありうるか、はさらに問題となるところである。

現状のところ、保険実務においては、生命保険契約において着目する身体的な健康状態及び余命については、専ら身体的な状態により決定されるものである、との認識に基づき、内心の意思による性別の変更が法律上あったとしても、身体的に著しい状況の変化がない限り、契約の途中で保険料算定に係る基準を変更することはしない、との取扱いが行われているようである。しかしながら、性に関する多様性の考え方によっては、身体的な変化を含めた性別の変更がなされる場合も生じてくることも充分予測可能であり、契約として合意するか否かという次元以外に、生命保険を社会的サービスないしは社会全体の相互扶助の一環と位置づける考え方をも加味すると、保険料算定における性別区分に関する今後の制度設計には、制度運営としての合理性ないし妥当性をどのような観点から担保するかについて、改めて検討しておく必要性が大きくなるように思われる。

この問題は、現状において未だ訴訟等で争われる事態が多発しているわけではなく、前述した保険実務における身体的特性を重視する見解にも相当の合理性があると考えられるところであるが、本稿で検討してきた逸失利益の算定基準及び労災補償給付基準に関する考察からすると、次の点についても、検討の余

23 生命保険契約に関する性別区分、及び、性同一性障害と生命保険との関係についての従来の研究としては、佐々木光信「性同一性障害と性別変更」生命保険経営72巻4号39頁（2004年）、石原明「法と生命倫理——最近の動きから」神戸学院法学34巻3号955頁（2005年）、佐々木光信「保険医学と倫理的課題」日本保険医学会誌107巻1号61頁（2009年）、大島俊之「性同一性障害と医療保険」神戸学院法学30巻4号1頁（2001年）、井上雅允「HIV感染と英国保険業界の対応」生命保険経営84巻5号49頁（2016年）、矢吹多美子「LGBTコミュニティに対応する保険業界の動向——イギリス、米国の事例を参考に」損保総研レポート119号35頁（2017年）、梅津昭彦「性別保険料率に対する規制の一諸相：アメリカ法における議論を参考として」生命保険論集201号23頁（2017年）、桑岡和久「統計に基づく性別による保険料の区別と男女の平等：EU法及びドイツ法における男女平等取扱原則による保険契約の規制」甲南法学59巻1-2号1頁（2019年）等がある。

地があると思われる。

第1に、逸失利益の算定基準に関して議論したとおり、仮に性別区分による格差が存在し、それに対する批判等が現に行われるようになったとしても、他の考慮要素によってかかる格差に起因する問題点が是正される可能性がある場合には、多数の者によって共有されている感覚に基づく性別区分については、一定の合理性と妥当性があるとの議論を行うことが可能となるものと思われる。従って、今後における保険料算定については、性別や年齢以外の要素についても、それが余命との関係で影響を与えることが明らかであるならば、契約上同程度に明示したうえで、保険料の算定が種々の事情を加味した総合考慮の結果であることを示すことが、契約における妥当性の確保につながるものと思われる²⁴。

第2に、性別区分に関する憲法上の平等論は、社会的な注目を集めやすい反面、具体的な結果がどのようなものとなるかについて、理論的な必然性を持ち合わせていないことが特徴であるため、仮に契約において性別区分を行うべきでないとの感覚が現在よりも強まるが生じた場合には、その結果としての契約上の取扱いの合理性については、さらに議論を行う必要があることとなる。この点は、別の言い方をすれば、性別に関して平等であれば問題が生じなくなることを意味しておらず、性別における平等が図られた結果としての状況に対して、さらに合理性と妥当性の観点から評価が行われることとなるわけであり、生命保険契約あるいは生命保険制度の基本理念との関係で、現状の契約内容が合理性と妥当性を保つことができるかについて、常に慎重に検証しておく必要があるということである²⁵。

第3に、生命保険で用いられる各種の統計情報は、逸失利益の算定に際して用いられる収入統計と同様、基本的に過去の実績に基づいたものである以上、将来における予測のためにどのように活用できるかについて、改めて理論的な検証を行うことが必要となってくるとと思われる。実際、未知の疾病が生じたり、これまでの技術水準から予測することができなかった各種の環境変化が急激に生じたりする状況の下で、過去の実績に基づく統計から算出した「合理的」な予測が果たして「妥当性」を有することとなるかは、少なくとも理論的には不明な部分があると言わざるを得ず、実務上の経験と実績のさらなる集積と共に、理論的観点からの合理性と妥当性の追求を行うことが、必要かつ有益であると考えられる。

(了)

(人文社会系准教授)

24 なお、かかる事情の中には、性別や年齢のように本人の意思により自由に変更することが困難であるもののほか、飲酒や喫煙の有無等生活習慣にかかるもので基本的に本人の意思に基づいて調整可能であると考えられるものとの双方が含まれている筈であり、保険料算定指標としての両者の均衡をどのように図るべきかについても、検討の必要が大きいように思われる。

25 これは、実務上における合理性と妥当性の追求のほか、理論的観点から生命保険契約の趣旨ないし基礎について検討する必要があることを意味しており、理論家と実務家との相互における意見交換を行う必要性が高いものと思われる。