

社会法判例研究（第二八回）

社会法判例研究会
九州大学大学院法学研究科

原田，啓一郎
九州大学大学院法学研究科

<https://doi.org/10.15017/2221>

出版情報：法政研究. 67 (3), pp.197-210, 2001-01-31. 九州大学法政学会
バージョン：
権利関係：

社会法判例研究（第二八回）

社会法判例研究会

厚生年金保険の事業主の届出義務と事業主の損害賠償責任—京都市役所非常勤嘱託員厚生年金保険事件

損害賠償請求事件、京都地判平一一・九・三〇賃社二二六五号一一六頁、判時一七一五号五一頁、一部認容、一部棄却、確定

原 田 啓一郎

【事実の概要】

一 Y市は、Xらが労働に従事している各区役所等を設置した者であり、各区役所長の使用者である。また、XらはYより、各区役所等において、宿日直業務を中心とする夜間、休日の業務に従事するものとして任用された者であり、地方公務員法上の非常勤嘱託員である。なお、各区役所等は、厚年法六条一項二号の適用事業所であり、各区役所等の区長等は、厚年法上の事業主であることに争いはない。

二 (1) Yは、一般職員が担当していた区役所等の夜間の宿直業務を、非常勤嘱託員に委嘱し、さらに土曜日の午後の業務（以下「土直業務」という）並びに休日の日直業務についても非常勤嘱託員に委嘱するようになった（なお、宿直業務の委嘱開始には、XとYとの間で争いがある）。

(2) 本件宿日直嘱託員の業務は、庁舎の管理、時間外窓口業務、電話の応対等である。夜間勤務は、午後五時から翌日午前八時三〇分までの一五時間三〇分であり、二人勤務で、仮眠中にも戸籍に関する届出、電話での応対に應じる。また、土日祝日及び一般職員の年末年始休暇中の昼間の勤務時間は、午前八時三〇分から午後五時までの八時間三〇分である。

(3) 各区長等は、Xらの使用を始めた後、Yに対してXらの被保険者の資格の取得に関する届出をせず、平成七年に至り、所轄社会保険事務所の勧告を受けたことから、同年八月ころ、はじめて右届出をした（「本件措置」）。右届出によって、Xらのうち、平成五年八月現在で六五歳未満の者は、平成七年九月、最大で過去二年間に遡った期間分の保険料を納付した。しかし、平成五年七月分以前の保険料については徴収権が時効消滅して納付することができず、Xらは、右消滅期間に対応する厚生年金受給権を取

得することができなかった。

(4) なお、Yは、Xらと同様の他の非常勤職員については、平成七年八月以前から厚年法二七条に基づく届出を行っており、同人らは厚年法の被保険者として扱われていた。また、Yは、Xらについては被保険者資格について厚年法と同様の要件を定めている健康保険については、加入手続をとっていた。

三 そこでXらは、Yに対し、Yの職員である各区役所長等が、Xらについて厚年法二七条の被保険者資格の届出を怠ったため、平成五年七月分以前の保険料については、徴収権の消滅時効にかかり納付することができず、Xらが右消滅期間相当分の厚生年金の受給権を取得することができなかつたことはXらに対する不法行為であるとして、その使用者であるYに対して損害賠償を求めた事案である。なお、Xらは受けた損害について、①本件宿日直嘱託員として就労してきた期間に対応する厚生年金保険の受給権等を取得していれば、現在までに取得し得た老齢年金または老齢厚生年金等の給付相当額と右本件宿日直嘱託員として就労してきた期間に負担してきた国民年金保険料の合計額から、現在まで受給済みの厚生年金及び国民年金支給額及

び右本件宿日直嘱託員の期間に負担すべきであった厚生年金保険料相当額の合計額を控除した金額（既発生 of 損害）と、②年金受給権は、受給権者の死亡にいたるまで存続するから、右本件宿日直嘱託員の期間を被保険者期間として算定した場合にXらが死亡にいたるまで得べかりし老齢年金または老齢厚生年金等の給付相当額から、死亡に至るまでに得べかりし現在受給している厚生年金及び国民年金の給付額を控除した金額との総合計金額（①＋②）、及び弁護士費用等を含めている。

【判旨】 一部認容・（損害額に社会保険労務士に対する委任費用を含める点につき）一部棄却

一 各区長等の本件措置は被告の事業の執行についてのものといえるか

「各区長等の本件措置は、Yの事業執行に必要なし有益な行為であり、Yの事業執行についてのものと認められる。」

二 各区長がした本件措置は違法か

1 「短期労働者は、……法の予定している『労働者』に該当しないものと考えられるから（厚生年金の実務にお

いて被保険者資格を有しないとして扱う) 右取扱いが違法とは考えられない。もつとも、パート、アルバイトという身分であっても、給与や労働時間において正社員と遜色なく、これによって生計を立てているものも多数存在し、これらの者は『労働者』にあたるというべきである……」

2 「Yの区役所等において、Xらと同主業務(宿日直業務)につく通常の就労者は存在しない(括弧内略)。そのような場合、(Xらの被保険者資格の有無については)毎日八時間を勤務する一般の職員とXらの労働時間を比較すべきである。」

3 「(一般職員の週の延べ労働時間四〇時間とXらの労働時間を比較し) いずれの時期も、Xらの労働時間が仮眠時間を除いても一般の職員の四分の三以上であったこと、仮眠時間を含めれば、むしろ一般職員よりも長時間であったことは明らかである。よって、Xらは本件基準を満たすから、Yと常用的使用関係にあり、厚生年金の被保険者資格を有するというべきである。」

4 「事業主による法二七条に違反する被保険者資格の取得の届出義務違反行為は、当該労働者との関係でも、違法との評価を免れないというべきである。」

5 「ところで、法二七条は、厚生年金の強制加入の原

則を実現するための方策として、事業主に被保険者の資格の取得の届出を義務づけたものと解されるところ、右強制加入の原則が採られたのは、一時的には厚生年金の財政的基盤を強化することが目的であると解せられるが、同時に一定の事業所に使用される労働者に対し、その老齢、障害及び死亡について保険給付を受ける権利をもれなく付与することもその目的であると解されるから、事業主による法二七条に違反する被保険者資格の取得の届出義務違反行為は、当該労働者との関係でも、違法との評価を免れないものというべきである。」

三 各区長等に本件措置について責任があるか

1 「本件基準が公表される以前に、これに依拠すべき何らかの実務的基準が存在したことについては証拠がない。……事業主としては、被保険者資格の有無について疑義があれば、届出をしておくべきであって、都道府県知事において被保険者資格がないと判断すれば、「確認」をしない取扱になるにすぎないのである。」

2 「法によって被用者についての厚生年金保険被保険者資格の取得についての届出義務が課されている各区長等としては、届出を怠ることによって被用者が厚生年金に加

入する権利を侵害する結果とならないように注意すべき義務があるというべきである。……各区长等が法二七条の届出をしなかつたことについて過失があるというべきであるし、……各区长等としては、Xらの被保険者資格の有無について、これを否定する確たる根拠がない以上、少なくとも右届出はしておくべきであつたというべきであるから、これをしなかつたことについて過失があるとの評価を免れないというべきである。」

四 除斥期間について

1 「不法行為時から相当期間経過後に損害が発生する例外的な場合においては、損害発生時から除斥期間の進行が始まるものと解するのが相当である。……各区长等の本件措置は、損害が不法行為よりも遅れて発生する例外的な場合にあたるというべきである。」

2 「本件において除斥期間が進行を始めるのは、個々のXらにおいて老齢給付の請求権が発生した時点からというべきであるから、いずれのXについても本件各提訴までに二〇年が経過していないことは明らかである。」

五 過失相殺について

法が事業主の届出と被保険者の確認請求によって、被保険者資格の取得の発効について遺漏なきを期したものと解せられること、Xらが任用時に厚生年金保険には加入できない旨の説明を受けたが、特段の不審をもたなかつたこと、厚生年金保険への加入について、特段の要求、要望、疑問の提出等をしなかつたことから、「Xらが被つた損害のうち、その七割について被告に損害を命ずることが相当と判断する。」

六 損害論

1 将来の年金支給額は政府によって定まるものであるから、各区长等がした本件措置とXらが主張する損害との間には因果関係がないというYの主張に対して、「Xらが主張する損害のうち、既発生の損害は、各区长等がした本件措置との相当因果関係を肯認することに何らの妨げがない。また、将来の得べかりし利益については、……仮に給付水準の切り下げが実施されても、既得権益はそれなりに保護される可能性が強いことに鑑みると、これも各区长等がした本件措置と相当因果関係のある損害と認めるべきであるし、その損害額の算定方法としては、現在の給付額を

前提に算定するのはやむをえないものというべきである。」

2 「Yは、Xらの損害算出に当たっては、使用者負担の厚生年金保険料全額を差し引くべきである旨主張する(が)、使用者が負担保険料相当額を給与から差し引くことは法的にはまったく予定されていな(い)。」

3 「弁護士費用と別に、社会保険労務士に対する委任費用までYの不法行為と相当因果関係のある損害と評価することはできない。」

4 「Xら主張にかかる計算の前提事実については、Yにおいて明らかに争わないから、これを自白したものとみなす。」として、各原告の各損害を算出して過失相殺をした額に弁護士費用を加算した額を損害の総額として認容した。

【検討】 判旨結論に賛成。

一 老後の生活保障の重要な基盤が揺らぎ始めている。近年、強制加入であるはずの厚生年金に加入しない企業が増えているという(朝日新聞朝刊二〇〇〇年四月二一日二面)。実際のところ、厚生年金の未加入の規模ははっきりしないが、長引く不況で保険料の負担感が強まり、中小零細企業の加入が進まない一方で、脱退するケースが目立つ

ている。その結果、事業所の強制加入により守られてきた労働者の厚生年金の受給権が揺らいでいる。

このような状況の中、近時、事業主が厚生年金の加入手続をとらなかつたために、厚生年金受給権の全部又は一部を取得できなかったとして、事業主への損害賠償請求をおこした(株)エコープランニング厚生年金保険事件(大阪地判平一一・七・一三賃社二二六四号四七頁)、京都市役所非常勤嘱託員厚生年金保険事件(京都地判平一一・九・三〇賃社一二六五号一一六頁)の判決が相次いで出された。厚生年金の現況を鑑みると、本判決が及ぼす社会的影響が注目されよう。

また、本判決は、公法上の義務と解される事業主の被保険者資格取得届出義務(厚年法二七条)が、不法行為法における事業主の注意義務を形成することを示している。事業主に公法上の義務と私法上の責任が争点となった事例は数少ないが、これを肯定した事例は評者の管見の限り存在しない(雇用保険につき、事業主の雇用保険加入手続の懈怠による損害賠償請求事件として、大阪地判平元・八・二一労判五四六号二七頁があるが、判旨は雇用保険の確認請求手続を行えば基本手当を受給することは可能であるから、損害が生じたとは認められないとして請求を棄却した。ま

た、厚生年金につき、事業主の厚生年金加入手続の懈怠による損害賠償請求事件として、リブラン事件（東京地判昭六〇・九・二六労判四六五号五九頁）がある。判旨は右懈怠のために老齢年金額につき不利益を生じることになるとしてなされた使用者への損害賠償請求が、右損害の発生は未確定であるとして請求を棄却した。数少ない裁判例の中で、本件は、社会保険立法の解釈上、重要な裁判例に位置づけられることに間違いはなからう。

二 厚生年金保険法は厚生年金保険の適用を受ける適用事業所を定める（法六条一項一号・二号）。強制適用事業とされるのは、大別すると次の事業所である。第一は、法六条一項一号に掲げられる事業の事業所または事務所であつて、常時五人以上の従業員を使用するものである。第二は、国・地方公共団体はまた法人の事業で、常時従業員を使用するものである（法六条一項二号）。

強制適用事業所及び任意適用事業所に使用される六五歳未満の労働者は、本人の意思如何に関係なく、被保険者とされる（九条）。しかし、臨時に使用されるものであつて、(イ)日々雇い入れられる者、(ロ)二ヶ月以内の期間を定めて使用される者など、被保険者の適用除外が設けられている

（二二条）。

適用事業所の事業主は、被保険者の資格の取得及び喪失並びに報酬月額に関する事項を都道府県知事に届出なければならぬ（法二七条）。また、事業主は、その使用する被保険者及び事故の負担する保険料を納付する義務を負う（法八二条二項）。

本件は、事業主が被保険者資格の届出義務の不履行のために、厚生年金受給権の一部が取得できなかったとして、非常勤嘱託員らが既発生 of 損害に将来得べかりし利益を加算した各自の損害額ならびに遅延損害金を請求した事件である。事業主が右届出義務を怠った場合、法は事業主に対して罰則を予定している（法一〇二条）が、労働者に対して負う民事上の責任について、法は何ら規定をしていない。そのため、本件の争点は、いわゆる公法上の義務といわれる法二七条の届出義務の懈怠が私法上の不法行為を構成し事業主に損害賠償責任を生じせしめるかという点に帰着するのである。

そこで、本評釈では、本判決に即して、届出義務の不履行が不法行為を構成し得るのかを検討する（検討三）。そして、この点につき、届出義務の不履行が債務不履行を構成する可能性をエコープランニング厚生年金保険事件を参

照しながら検討する（検討四）。続いて、右届出義務の不履行が不法行為を構成し得るのであれば、その際の損害の算定はいかになされるべきかを考察する（検討五）。最後に、同様の法律構成を採用する他の社会保険立法の場合も本判決と同様に不法行為を認め得るのかを検討する（検討六）。

三 そもそも、不法行為とは、損害が発生した場合、一定の要件の下で加害者にその損害賠償義務を発生させる制度である。まず、各区長等の本件措置がYの事業執行についてのものとする判旨一を前提にしつつ、判旨に沿って、①各区長等の本件措置の違法性、②各区長等の本件措置についての有責性について検討する。

(1) 法二七条は、前述のごとく、事業主に対して被保険者資格の届出義務を課している。しかし、厚生年金保険実務上、パート・アルバイトの短時間労働者は、その労働によって生計に立てる者とはいえないために、被保険者資格を有しない者として扱われる。もともと、短時間労働者の身分であっても、給与や労働時間において正社員に遜色がなく、これによって生計を立てている者は、原則として被保険者資格者として取り扱われることになっている（一日

又は一週の所定労働時間及び一ヶ月所定労働時間が当該事業所の同種業務につく通常の就労者の概ね四分の三以上である就労者は原則として被保険者資格として取り扱うべきであるとされる。厚生省保険局保険課長他発昭和五五年六月六日内簡）。判決は、右内簡を基準に具体的な勤務時間等を勘案して、Xは本件基準を満たすから、Yと常用的使用関係にあり、厚生年金の被保険者資格を有するというべきであると判断する（判旨二）。短時間労働者の被保険者資格の認定につき、右内簡の基準よりも妥当な基準を見出すことができないとすれば、この判断については、疑問の余地はなからう。

(2) 次に、各区長等の本件措置についての有責性について判断することになるが、判決は、判旨三にて、厚生年金保険被保険者資格の取得についての届出義務が課せられている各区長等としては、届出を怠ることによって被用者が「厚生年金に加入する権利を侵害する結果とならないように注意すべき義務」があり、各区長等は法二七条による届出をなさなかったのであるから過失があるとする。

ところで、被保険者資格の取得の効力の発生は、都道府県知事の「確認」によって初めて生ずるものである。事業主が行う被保険者資格の届出は、その確認行為にかかる前

提手続に過ぎない。仮に、前述検討三(1)の内簡による基準が存在していたとしても、被保険者資格を認めるか否かは、結局、届出により「確認」によつて生ずるのであるから、判旨のいうように、まずは届出しておく必要があると解するのが妥当である。なお、本件発生当時は、右基準は存在せず、右基準同様の依拠する基準が存在していたかどうかは不明である。しかし、その存否如何に関わらず、被保険者に該当するか否かを届出の段階で事業主自らが判断することとは、事業主の責務ではないので、そのことにより事業主の違法性を否定される根拠にはなり得ない。

このように、本判決の理論は、届出をしておくことが使用者の責任と位置づけている。不法行為法上、本件の違法措置の責任を問うためには、労働者と使用者との間での違法性の存否を明らかにしなければならない。本判決は、いわゆる公法上の義務たる法二七条によつて使用者は届出義務を有するのと同時に、労働者との間に、「厚生年金に加入する権利を侵害する結果とならないように注意すべき義務」を認めることにより、労働者と使用者との間に違法性を認める。

一方、同種の裁判例である(株)エコープランニング厚生年金保険事件は、この点につき、以下の理由により使用

者の届出懈怠による不法行為を認めなかった。すなわち、そもそも厚生年金の受給権は「国の社会福祉施策の一環」として法律上規定されたものであるという事実などに照らせば、届出手続を怠ったことが直ちに私法上の不法行為に当たるとは認め難いとする。両判決の決定的な相違は、使用者と労働者の間に「厚生年金に加入する権利を侵害する結果とならないように注意すべき義務」という使用者の注意義務の存在を認めるか否かである。

この点につき、結論的には本件判旨の結論を是認せざるを得ないが、右注意義務を認める理由が不明確であり、法三一条の確認請求との関係において若干の疑問がないわけでもない。すなわち、厚生年金保険は、法律で定める一定の事由が発生した時には、必然的に被保険者資格を取得することとなっており、何ら手続きを行わなくても抽象的な被保険者としての権利義務―保険事故に対する保険給付を受ける権利、保険料の負担義務―が発生する(『厚生年金保険法の解説』三九八頁)。この法律的に成立した抽象的な保険関係―被保険者の資格取得―は、都道府県知事の確認によつてその効力を発生することとなる(法一八条一項)。この被保険者資格取得確認処分の性質は、「いわゆる強制適用事業所に使用せられる者と政府との間に、被用の

ときから成立している抽象的保険関係に関し、公の権威をもつてその存在と態様を具体的に確定するところの判断の表示たる確認行為」であるとされる（山田工務店事件・大阪高裁昭三七・一〇・二六行政事件裁判例集一三巻一〇号一八六六頁、最高裁第二小法廷昭四〇・六・一八判時四一八号三五頁。なお、この点につき、学説上、特段法解釈上の対立点があるわけではない）。法一八条一項の確認が確認行為である以上、確認請求は、事業主の届出のみならず、被保険者による確認請求、行政庁の職権によって行う場合が予定されている（法三一条。ただし、この確認請求は実態上、うまく機能していないといわれている）。このように、法は、事業主の未届または事実と相違する届出を予定して、事業主の届出と別途確認請求の途を残しているのである。にもかかわらず、事業主には常に「厚生年金に加入する権利を侵害する結果とならないように注意すべき義務」が存在するのであろうか（被告の主張は同趣旨である）。

思うに、法二七条が届出義務を事業主に課しているために信義則上、「厚生年金に加入する権利を侵害する結果とならないように注意すべき義務」を是認されるべきであり、別途確認請求の途があるとしても、それを理由に届出を懈

怠することは許されず、右注意義務が軽減ないし否定されることはないと解するべきである。つまるところ、この義務を極限化すると、事業主がとるべき具体的行動は、如何なる場合も届出を行うということにならう。なぜなら、被保険者による確認請求は、事業主の未届又は事実と相違する届出などの場合、後日保険給付を受ける際不利益を蒙ることのないよう、その事実を明確にするためになされるものである。また、行政庁の職権に行われる確認請求は、事業主において被保険者資格が発生したにもかかわらず、届出をしない場合などに、実地調査などの結果に基づいて行われる（『厚生年金保険法の解説』四〇四頁）。このように、あくまでも被保険者による確認請求は、当該請求者が都道府県知事に確認行為を請求することにより、自らの手により抽象的保険関係を具体化を請求する手段である。一方、事業主の右注意義務は、法二七条公法上の義務より派生するものであり、その注意義務の程度は「厚生年金に加入する権利を侵害する結果とならないように注意すべき」ものである。右義務履行にかかる事業主の具体的行動といえば、法二七条に基づき届出をすることであり、右注意義務を軽減ないし否定する要素は想定し得ない。判旨のいうように、被保険者に該当するか否かは、つまるところ、都道府県知

事の確認行為によって初めて確定されるものであり、事業主はまずは届出しておくべきであるとすると、もはや右注意義務の程度を議論をする余地は存しないと考えられる。したがって、事業主と労働者との間には、事業主の「厚生年金に加入する権利を侵害する結果とならないように注意すべき義務」という注意義務が成立し、右確認請求規定の存在はこの判断の妨げにはならないといえよう。

判旨のとおり、法二七条は、同時に、「一定の事業所に使用される労働者に対し、その老齢、障害及び死亡について保険給付を受ける権利を付与することもその目的である」と解される。このように、本判決が形式上の権利義務関係のみならず、公法上の権利義務関係の履行に基づく「法律上保護される利益」に着目した点は極めて妥当な判断であったと思われる。また、仮に、右「法律上保護される利益」が直ちに保護の必要性が高くないとしても、本来、法二七条に規定された「公法上の義務」を履行せずに、その利益を侵害する行為を招いているのであるから、本事案の侵害行為は違法性を有するという評価を免れないであろう。その意味で、理由付けは前述指摘のごとく、やや不十分ではあるが、判旨の判断は妥当であろう。

四 ところで、届出義務の懈怠によって生ずる労働者の不利益につき、本判決は不法行為を認めただけであるが、事業主は労働者に対して労働契約上、右届出義務を負っているのであろうか。右可能性につき、本判決はX、Y共に争点にしていないため判断がなされていない。この点につき、(株)エコープランニング厚生年金保険事件で争われている。本判決の評釈とは少し離れるが、法理論上検討に値すると思われるので、同事件を参照しつつ、その可能性につき若干紹介しておく。

同事件は、会社が厚生年金保険の加入手続きをとらなかったために、特別支給の老齢厚生年金の受給資格(女性の場合三五歳以降一五年の加入期間が要件)を得ることができなかつたとして、パート雇用の女性が退職後、会社に損害賠償を請求した事案である。Xは、Yが厚生年金保険法上の強制適用事業所として、その従業員であるXについて採用後速やかに厚生年金保険の届出を行うべきであるという雇用主としての義務を負っていたにもかかわらずそれを怠り、Xの老齢厚生年金を受給する権利を侵害したため、雇用契約違反あるいは不法行為を主張した。これに対し、判決は、主に債務不履行につき検討をし、「厚生年金保険法上、適用事業所の事業主には、厚生年金保険手続

きをする義務があるというべきであるが、これはあくまでも公法上の義務であつて、右が直ちに雇用契約において使用者が労働者に対して負担する義務であると解することができる」としてXの訴えを退けた。

この点につき、先ほどの法二七条の届出義務、法三九条の確認行為の法的性質を考えると、そもそも、事業主が届出を行うことが労働契約といった労使両当事者間で決め得ることであるか、という疑問が提示される。すなわち、法定要件に該当する者は強制的に保険の加入対象者となる社会保険の強制加入の性質からすると、届出を行うか否かという判断は、労使両当事者の合意により決定されるものではないと解されなければならない。また、被保険者は、当該事業所に使用される者であり、従業員が事実上労務を提供し、これに対して事業主が一定の報酬を支払う事実上の使用関係があれば足りるのであり、必ずしも事業主との間に法律上の雇用関係が存在することを必要とするものではない。この理解を前提にすれば、法律上の雇用関係が必ずしも必要しないことから、届出義務の履行は、労働契約に当然付随する義務であり、その具体的義務として、「厚生年金に加入する権利を侵害する結果とならないように注意すべき義務」が想起されると解されるべきではなからうか。

なお、その際、右義務履行は届出の必要な当該労働者の勤務を継続する蓋然性の有無、被保険者資格期間月数に左右されるものではないことはいうまでもない（前述リブラン事件は、右損害の発生は未確定であるとして請求を棄却したが、上記注意義務の観点からは違法と評価することが可能ではなかつたのではなからうか）。

五 届出義務違反行為が、当該労働者との間で違法の評価を免れ得ないとすると、(1)本事実における損害はどのように捉えられたのであろうか。また、(2)過失相殺を勘案する余地はあるのであろうか。さらには(3)損害額算出は適切なのであろうか。順をおって検討したい。

(1) 本件は、損害を直接厚生年金受給権の侵害に基づく損害とは捉えていないと考えられる。Xらの主張する損害は、「Yの不法行為により、相当期間にわたる厚生年金保険料を納付することができず、その結果、その期間に対応する厚生年金保険受給権を取得できないこととなった（傍点評者）」としている。判旨は必ずしも明示的ではないが、Xらの主張通りに不法行為の損害を算出している。とすると、本判決は、不法行為の主たる損害をその期間に対応する厚生年金保険受給権を取得できなくなった結果（但し、

この損害は直接金銭換算できないものであろう」とし、その損害論を検討する際に、その損害の実質的損害たるその期間に対応する厚生年金の給付額を財産的賠償範囲として考えたのではなからうか。

逆に、不法行為の損害＝受給できたはずの厚生年金の給付額としてしまうと、届出を行わなかったことと特定の額の厚生年金を受給受給できなかったこととの間には因果関係が成立しにくい（リブラン事件は、この点にて請求棄却されたように思われる）。なぜなら、厚生年金の受給権は、①被保険者資格の確認を経た上で、②一定の期間被保険者として保険料を拠出することにより得られるものであり、その受給権を得た結果、年金給付が行われるからである。但し、不法行為法の議論では、侵害と損害の区別がいまいになっているとの指摘もある（吉村良一『不法行為法』有斐閣八三頁）が、損害をどのように定義するかは、損害賠償額の算定方法と結びついているので本判決でも明確にする必要があったのではなからうか。

(2) 本件は、過失相殺の割合を検討している。京都府事件は、①Xらが被保険者自身による確認請求手続を行わなかったこと、②Yに対して、加入手続について特段要求等をしていなかったことをX側の過失として認定している。

②については、嘱託職員という労使関係上、一般に弱い立場にあるものが、事業主に対して要求することに実際上の困難さがある点につき、考慮の余地も残されているが、損害のうち②をXの過失とすることは概ね認容できよう。これに対し、①については、「なお、被保険者からの確認請求の手続が現実にはほとんど利用されていないことは、右判断の妨げにならない」としている。何故に、ほとんど利用されていない確認請求手続をしなかったことが、Xの過失にあたるのかいささか疑問である。むしろ、Xらの過失は、社会保険事務所等へ相談にいかずに、そのまま放置したため、結果、相談していたら知り得たであろうXら自身の確認請求手続を行わなかったことにあるのであり、積極的に行動をしなかったことが過失であるといえる（この余の事実については、判決の中には現れてこない）。この点、判旨はやや不十分な説示であったと思われる。

なお、過失相殺で損害の三割減を認めているが、以上の理由より、三割というのが果たして妥当であったのかどうかは、検討する必要がある。

(3) 本件の損害は、徴収権の消滅時効にかかり納付することができず、Xらが取得できなかった右消滅期間相当分の厚生年金給付額である。本判決の場合は、損害は、まさ

に当該届出をしなかったことにより、厚生年金受給権を取得できなかつたことであり、その損害部分の賠償を事業主に課することは、これまでの検討を総合勘案すると、是認できるといえよう。

しかし、届出懈怠により厚生年金受給権を取得できなかったという不法行為の損害は他にも想定することができ。例えば、A社では厚生年金に加入していたが、B社では届出懈怠のために、厚生年金に加入していなかった。その結果として、被保険者期間を満たすことができず、受給権それ自体を取得できなかった場合はどうであろう。B社の違法行為に対する不法行為上の賠償の損害算定に当たって、B社が届出ていれば取得できたであろう厚生年金受給額全額を賠償する必要があるのだろうか。厚生年金が積立方式ではなく、修正賦課方式である以上、右損害算定は、厚生年金の制度趣旨、事業者の賠償責任と労働者の賠償請求権との間の法的均衡等を勘案すると公平性に欠けているように思われる。本判決では、事業主の不法行為責任は是認できるとしても、厚生年金受給権喪失の損害算定に関して、大きな問題が内在していることを指摘しておく。

六 社会保険の加入に際し、事業主の届出義務を課しているものに、健康保険法（八条）、労働保険の保険料の徴収等に関する法律（四条の二）、雇用保険法（七条）等がある。いずれも厚生年金保険法と同様の法律構成を有している。これら他の社会保険立法の場合も本判決と同様に不法行為を認め得るのであるか。この点につき、公法的な性格をもつ労働安全衛生法の私法的性質の議論が参考になり得よう。評釈の範囲を超えるようではあるが最後に付言しておきたい。

労働安全衛生法上、このことが問題となるのは、安全配慮義務に基づく損害賠償請求において同法の定める基準が同義務の具体的内容となるかという点である。学説は、本法が労働関係を規律する私法的法規であることからその規定するところは直ちに安全配慮義務の内容になるとされており、裁判例も概ね指示している（同法を公法的性格と性格付ける学説として、小畑史子「労働安全衛生法規の法的性質（三）」法学協会雑誌一一二巻五号六八二頁）。具体的には、裁判例は、労働安全衛生法の各規準を①特に理由を示すことなく安全配慮義務の具体的内容とするもの、②安全配慮義務の具体的内容を定める際に参照するもの、③その目的や内容から同義務の具体的を定めるもの、④そのま

ま具体的内容をなすものではないが十分斟酌すべきものといった傾向にある（小畑前掲六五七頁）。労働安全衛生法の規定の多くが基準的規定が多いことを留意しても、労働安全衛生法の裁判例の傾向より、公法上の義務と私法上の義務を検討する際に、以下のような可能性を示唆することができよう（分類は小畑前掲論文による）。すなわち、公法上の義務たる事業主の届出義務懈怠により生じた損害につき、事業主の「（社会保険各法に）加入する権利を侵害する結果とならないように注意すべき義務」の懈怠に基づく損害賠償請求において、①社会保険法上の事業主の義務規定の内容を注意義務を負うことの根拠とする判断、②社会保険法上の事業主の義務規定の内容を注意義務の具体的内容とする判断、さらに踏み込んで、③注意義務のうち、その具体的内容が社会保険各法に規定されている義務については、各法に規定されているが故にその義務履行請求が許されるとする判断といった各可能性がありうることは示唆に富む。

〈参考文献〉

本文中に掲げたもの

※脱稿後、津田小百合「使用者の厚生保険届出・保険料納付義務違反と損害賠償」民商法雑誌一二二巻三号（二〇〇〇年）一一四頁に接した。