

間接被害者事例における直接被害者の過失の考慮

中 原 太 郎

Y〔加害者〕の不法行為によりA〔直接被害者〕が損害（直接損害）を被ったためにX〔間接被害者〕も損害（間接損害）を被った場合、XのYに対する賠償請求に際しAの過失は賠償減額事由（民法722条2項）として考慮されるか（本稿では、A・X・Yの記号を上記〔 〕内の意味で用いる）。本稿は、かかる「間接被害者」事例の典型たる人身侵害事例（Aが生命・身体を侵害されたためにXに損害発生）に限定して、この問題を考察するものである。

日本ではこの問題が設定されること自体少なく、設定されるべき場面でもAの過失の考慮は当然視されている。しかし、圧倒的少数派に属するが、コンサート企画制作会社Xの取締役兼バンド・メンバーたるAが交通事故で負傷し、当該バンドの公演が中止されたことによる損害の賠償をXがYに対して求めた事案で、Aに2割の過失が認められるものの「Xの損害分についてはこれを減ずるのは相当ではない」とした下級審判決⁽¹⁾もある。

本来Aの過失を理由にXに減額を甘受させるには一定の正当化が必要であり、比較法的にもAの過失の考慮は自明の結論とまではいえない⁽²⁾。本

-
- (1) 東京地判平成4年9月11日交民集25巻5号1123頁。
 - (2) ヨーロッパ諸国ではAの過失の考慮が定着し、ヨーロッパ不法行為法原則8:101(2)に結実したが（U. Magnus and M. Martin-Casals (Eds.), *Unification of Tort Law: Contributory Negligence*, Kluwer Law International, 2004. ヨーロッパ私法共通参照草案VI-5:501条も参照）、当該解決は法状況の変遷の結果であることも多い（イギリス等）。

稿は、当該結論が当然視される前提の探究を通じて日本法の自己認識を深めるとともに、標記の問題に関してあるべき方向性について一定の検討を行う。比較考察素材として、フランス法・ベルギー法を取り上げる（両国で公表されている民法典契約外責任規定改正案の最新版⁽³⁾を「改正案」と表記する）。

I フランス法・ベルギー法

A 前提—契約外責任の一般的規律との関係

フランス法系国が間接損害の賠償に寛容であると言われる背景には、フランス民法典における契約外責任（不法行為）規定（ベルギー民法典も継受）の特徴がある。そこでは、責任原因の如何を問わず、責任の成立に被害者の不利益たる「*dommage*」の発生が要求されている。現在では、①「人、物又は状況への侵襲」を「*dommage*」（侵害）で表し、②その帰結（資産減少、収入喪失、精神的苦痛等）を「*préjudice*」（損害）で表す用語法が定着しつつある。しかるに、①に限定を設けない（あらゆる利益の侵襲につき賠償可能性を否定しない）のが規定文言に基づく伝統的理解であり⁽⁴⁾、この点で、保護法益の限定列举を志向するドイツ法や（法的に保護される利益という形で）概括的限定をする日本法と相違する。間接損害の賠償を否定するアプリアリな理由はなく、判例も早くから間接損害の一般的な賠償可能性を認めている⁽⁵⁾。

-
- (3) フランスは①「民事責任改正案—2017年3月」（司法省。邦語訳は中原太郎編著『現代独仏民事責任法の諸相』520頁以下）、ベルギーは②「新民法典に契約外責任に関する規定を挿入する法律準備草案」（2019年、民法改正委員会責任法委員会。邦語訳は同書537頁以下）。それぞれ、①中原太郎「不法行為—契約外責任法の現代的展開と到達点」岩村正彦ほか編『現代フランス法の論点』（東京大学出版会、2021年刊行予定）、②同「契約外責任（不法行為）法におけるフランス法主義とその変容—ベルギー法の改正動向（契約外責任法の改正に関する法律準備草案）を素材として—（上）（下）」NBL1183号4頁以下（2020年）を参照。
- (4) 中原太郎「不法行為責任における利益の階層性—フランス法主義の行方」日仏29号（2017年）65頁以下。

(454)

もつとも、②に関する制約として、損害は (i) 確実性・(ii) 正当性・(iii) 個人性を備える必要がある。今日、間接損害が X 個人の損害 ((iii)) であることに異論はない。むしろ (ii) が判例上機能した時期があった点が注目され、後に判例変更されたものの (BI (I))⁽⁶⁾、間接損害の賠償を適切に枠付ける必要があるとの認識が広く共有されていることを物語る。実際、(i) の要請は間接損害にも妥当し、発生が未必的なものは排除される。また、今日では因果関係に位置付けられるのが通常だが⁽⁷⁾、損害は (iv) 直接性 (加害所為の直接の帰結であること) を備える必要があるとされ、このことが個別事案で間接損害の賠償否定のために機能する。

人身侵害の賠償実務に関して特記すべきは、損害項目リストの作成である。フランスでは (a) 破産院のワーキング・グループによる「ダンティヤクー一覧表」が、ベルギーでは (b) 治安公安判事王立組合による「指示表」が、限定列挙ではないが A の近親者たる X の間接損害の項目を整理しており、これらを基礎に損害額算定実務が形成されている⁽⁸⁾。

-
- (5) Crim., 20 février 1863, S. 1863, 1, p.321, rapp. Nouguier (フランス) が嚆矢。
- (6) (ii) は違法活動による利益の賠償否定等の文脈でなお機能している (中田裕康「侵害された利益の正当性—フランス民事責任論からの示唆—」一橋大学法学部創立 50 周年記念論文集『変動期における法と国際関係』(有斐閣, 2001 年) 337 頁以下等を参照)。
- (7) フランス・ベルギーの判例上、因果関係の判断基準として、基本的には (i) 条件等価説 (あればこれなし) が妥当しているが、(ii) 原因近接説や (iii) 相当因果関係説によってこそ説明しうる場合もあり (瀬川信久「不法行為—因果関係概念の展開」北村一郎編『フランス民法典の 200 年』(有斐閣, 2006 年) 333 頁以下等を参照)、間接被害者事例では (ii) が目立つ。
- (8) (a) は Groupe de travail dirigé par Jean-Pierre Dintilhac, *Rapport du groupe de travail chargé d'élaborer une nomenclature de préjudices corporels*, juillet 2005, (b) は Union royale des juges de paix et de police, *Tableau indicatif 2016*, la Charte 2017.

B フランス法

1 間接損害の事案類型と賠償可能性

(1) 直接被害者と近い生活関係にある者（近親者等）

間接損害の典型は A と近い生活関係にある X が被る損害であり⁽⁹⁾、A の死亡・負傷を問わず生じうる。かつては、損害の正当性の要請（A (ii)）の具体化として、AX 間に法的関係が存在することが要求され、財産的損害では扶養義務の存在⁽¹⁰⁾、非財産的損害では親子・夫婦の関係の存在⁽¹¹⁾が基準に据えられたが、当該限定は廃棄された⁽¹²⁾。現在では、家族関係の有無に関わらず、いかなる者もアプリアリには賠償請求を拒絶されない。

ダンティヤクー一覧表（A (a)）で整理されているように⁽¹³⁾、間接損害の損害項目としては①A 死亡にせよ②A 負傷にせよ、(i) 財産的損害として、(a) 積極的損害（X が支出した費用。葬儀費用〔①のみ〕と各種費用〔交通費、宿泊費等〕）及び (b) 消極的損害（X の収入の減少=A から得ていた扶養・援助の喪失+X 自身の職業的損失）が、(ii) 非財産的損害として、(a) 愛情損害（親愛対象の喪失〔①〕やその苦悶に接すること〔②〕による精神的苦痛）及び (b) 同伴損害（A との同居生活が妨害されることによる精神的苦痛）が挙げられる。

請求が認められるには、X が①確実性・②直接性（A (i)・(iv)）を満たす損害を被ったことを証明する必要がある。たとえば、①の帰結として、内

(9) J. Dupichot, *Des préjudices réfléchis nés de l'atteinte à la vie ou à l'intégrité corporelle*, LGDJ, 1969. 非財産的損害につき、大澤逸平「民法 711 条における法益保護の構造—不法行為責任の政策的加重に関する一考察— (1) (2・完)」法協 128 卷 1 号 156 頁以下、2 号 453 頁以下 (2011 年)。

(10) Crim., 13 février 1937 et Civ., 27 juillet 1937, *DP* 1938, 1, p. 5, note R. Svatier 等。

(11) Req., 2 février 1931, *DP* 1931, 1, p. 8, rapp. Picon 等。

(12) 財産的損害につき、Crim., 16 décembre 1954, *Bull. crim.*, n° 412 等。非財産的損害につき、Crim., 5 janvier 1956, *Bull. crim.*, n° 15 等。法的関係の要求自体につき、Mixte., 27 février 1970, *Bull. Ch. Mixte*, n° 1。

(13) Groupe de travail dirigé par Jean-Pierre Dintilhac, supra note 8, pp. 42-46.

縁配偶者の請求は、内縁関係が安定的でなければ認められない⁽¹⁴⁾。また、Xが精神的打撃を受け失業した等の波及損害は、②の非充足により認められないことが多い⁽¹⁵⁾。さらに、非財産的損害の存在は近親者（配偶者・父母・子）のみ推定され、それ以外の者による損害の証明は一般に困難である。もっとも、愛情損害ではこれらの限定では不十分であるとし、損害の特別な重大性を要求する見解が多い⁽¹⁶⁾。

(2) 直接被害者と経済的関係を有する者

(1) で述べたように AX 間に特定の関係は必要ないため、A と経済的関係を有するにすぎない者 X（債権者、顧客、使用者・労働者等）の財産的損害の賠償請求もアプリアリには拒絶されない。

ここでも①確実性・②直接性が限定の役割を果たし、請求は稀にしか認められない⁽¹⁷⁾。たとえば、①につき、(i) 役者 A を他の役者と交代させたことにより売上げが減少したとする劇場支配人 X の請求を拒絶した判決、(ii) 社員 A の死亡が破産を招いたとする合名会社 X の請求を拒絶した判決、(iii) 金銭借主 A の死亡により弁済を受けられなくなったとする貸主 X の請求を拒絶した判決が知られる⁽¹⁸⁾。また、(iii) は、弁済困難の原因は担保・保険といった自衛手段の欠落に求められるのであり、債権者 X の損害

(14) Crim., 2 mars 1982, *Bull. crim.*, n° 64.

(15) Civ. 2^e, 28 avril 2011, *Bull. civ. II*, n° 95 [肯定例].

(16) 民法典契約外責任規定改正に関する学者草案の 1 つたるテレ草案は、配偶者・親・子・同居近親者（同 63 条 2 項）以外の者の愛情損害の賠償に損害の特別な重大性を要求する（同 64 条）。

(17) テレ草案（注（16））は、扶養喪失（同 63 条 1 項）以外の財産的損害の賠償を想定しない。

(18) (i) は Civ. 2^e, 14 novembre 1958, *GP* 1951, 1, p. 31, (ii) は Com., 12 juillet 1961, *Bull. civ. IV*, n° 330, (iii) は Civ. 2^e, 21 février 1979, *Bull. civ. II*, n° 56.

は②を欠くとも説明される⁽¹⁹⁾。

(3) 直接被害者に対し金銭給付をした者

X(社会保障金庫, 保険者, 使用者等)がAに損害填補目的の給付をした場合, Xは加害者Yに対し求償しうる。法的性質は代位(代位求償)である(Xが行使するのはAの賠償請求権であり間接被害者としてのそれではない)との理解が現在では定着し, 1985年7月5日の法律第677号〔交通事故賠償〕で整備された規律が民法典に取り込まれる予定である(改正案1273~1277条)。

例外もある。使用者は, 「被害者に対し, その労働不能期間中に維持し又は支払った報酬に属する使用者としての負担の償還」を加害者に求めうところ(1985年法32条・改正案1275条), 当該負担は直接損害に起因する使用者Xの個人的損害であり, 間接損害の一種と理解されている。

2 間接損害の賠償請求に際しての直接被害者のフォートの考慮

(1) 直接被害者・間接被害者の賠償請求権の別個性

標記問題は①Aの賠償請求権と②Xの賠償請求権の関係に関わるどころ, 前提として, 両者は別個であることが強調される。Aも自己の損害について賠償請求権を有し, その後死亡すれば相続人が承継する。XがAの相続人でもある場合, Xには承継したAの賠償請求権(①)とX固有の賠償請求権(②)が帰属し, Xは両方とも行使しうる。前者は受傷後死亡までにAが被った損害に関するものであり⁽²⁰⁾, 後者と内容的に重複しない(死亡によ

(19) Y. Lambert-Faivre et S. Porchy-Simon, *Droit du dommage corporel. Systèmes d'indemnisation*, 8^e éd., Dalloz, 2015, n° 238, p. 223.

(20) ダンティヤク一覧表は, 直接被害者の損害についても, (i) 財産的損害と(ii) 非財産的損害の双方につき詳細に項目を列挙している(Groupe de travail dirigé par Jean-Pierre Dintilhac, supra note 8, pp. 30-42)。現在の判例上, (i)・(ii)とも相続可能性が認められている。

る A の収入喪失は観念されず、X 固有の財産的損害（1 (1) ① (i) (b) が後者を構成する）。

(2) 直接被害者・間接被害者の賠償請求権の自律性

上記②は上記①に依存しない権利でもあり、自律性の原則と称される⁽²¹⁾。
(i) ①と②は要件が異なる、(ii) ①が契約責任に基づくでも②は契約外責任に基づく、(iii) ①と②は異なる手続的規律に服する（一方についての和解は他方に影響を与えない等）、(iv) ②の算定は A の損害に依存しない、(v) ①と②は債権として異なる規律に服する（複数人に帰属する場合、①は相続分に応じて分割されるが、②は各人が自己の損害に応じて有する等）、(vi) A の債権者は①のみ引当てとしうる等がその表れであり、総じて当該原則は X への賠償を充実させる役割を果たす。

ただ、例外もある。(vii) 消滅時効の起算点は、①も②も A の症状固定時である（民法典 2226 条 1 項）。また、(viii) ①が契約責任に基づく場合に当該契約に関する規律が②に及ぶことが旅客運送（運送法典 5421-7 条等〔責任限度額〕）や労働契約（社会保障法典 L. 451 条以下〔使用者への請求は不可〕）等で認められている。①の一部免責事由たる A のフォートが②でも考慮されるか（Y は X に対し A のフォートを対抗しうるか）という本稿の主題も、自律性の原則の範疇（対抗不可）か例外（対抗可）かが問われる問題である。

(3) 直接被害者のフォートの対抗の可否

①破毀院刑事部では対抗を (i) 可とする判決と (ii) 不可とする判決が出現し⁽²²⁾、②民事部は① (ii) に与した⁽²³⁾。③1964 年に対抗可とする集合

(21) G. Viney, «L'autonomie du droit à réparation de la victime par ricochet par rapport à celui de la victime initiale», *D.* 1974, chr. p. 3.

(22) (i) *Crim.*, 28 juillet 1933, *Bull. crim.*, n° 170 等, (ii) *Crim.*, 31 mars

部判決が下されたが⁽²⁴⁾、④Xに対するAの責任の肯否(XによるAの保険者に対する直接訴権行使の可否)が争われるにつれ⁽²⁵⁾、⑤民事部は再び対抗不可に転じた⁽²⁶⁾。最終的に、⑤1981年の全部会判決は対抗可とした⁽²⁷⁾。同判決は、「Xの訴権はAが行使しえたであろう訴権と対象において区別されるとしても、全事情に鑑みて当初の同一の所為から生じたことには変わりはない」とした。交通事故賠償に関する前掲1985年法も対抗可の規律を採用し、改正案1256条はその一般法としての明文化を予定する。

学説も分かれた。Aとの関係で一部免責されるYがXとの関係で免責されない(XをAより優遇する)のは良識に反するとの立論は、Xが自己のフォートなく減額されることこそ不当であるともいえ決定的でない⁽²⁸⁾。対抗不可と説く見解には、(a) YもAもXに対し責任を負い全部義務(全責任主体が全額賠償義務を負う)が妥当することを論拠とするものがあるが(①(ii)・②と符合)⁽²⁹⁾、全部義務を原則視する前提たる因果関係の不可分性(部分的因果関係の否定)⁽³⁰⁾自体が現在では疑問視されている。今日の見解は(b)

1960, *Bull. crim.*, n°188等。

(23) Civ. 2^e, 30 janvier 1964, 2 arrêts, *Bull. civ.* II, n°106 et 107等。

(24) Réun., 25 novembre 1964, *Bull. réun.*, n°2.

(25) Civ. 2^e, 27 janvier 1965, *Bull. civ.* II, n°79 [否定]; Civ. 2^e, 17 novembre 1976, *Bull. civ.* II, n°310 [肯定]等。現在では否定の結論が定着している。

(26) Civ. 2^e, 7 juin 1978 et 25 octobre 1978, *D.* 1979, p.114, note C. Larroumet.

(27) Ass. plén., 19 juin 1981, 2 arrêts, *Bull. ass. plén.*, n°3.

(28) J. Dupichot, supra note 9, n°252, pp.282-283; G. Viney, P. Jourdain et S. Carval, *Traité de droit civil. Les conditions de la responsabilité*, 4^e éd., LGDJ, n°436, p.425.

(29) H. et L. Mazeaud, obs. sous Paris, 11 avril 1957, *RTD civ.* 1957, p.687, spéc. p.688.

(30) F. Chabas, *L'influence de la pluralité de causes sur le droit à réparation*, LGDJ, 1967, n°16, pp.21-23, n°154, pp.126-128 et nos190-214, pp.161-179; B. Starck, «La pluralité des causes de dommage et la responsabilité civile (La vie brève d'une fausse équation: causalité partielle = responsabilité partielle)», *JCP G* 1970, I, 2339, n°7 et nos24-29 (部分的因果関係以外の論拠で対抗可を説く)。

端的に A・Y の各賠償請求権の関係を論じ、A と Y は内実が異なる別個の損害を被るのであり、自律性の原則を緩和して X の保護を後退させる理由はないとする⁽³¹⁾。(c) 実質論として、対抗可とすると責任保険の存在意義が薄れる (Y や保険者の保険上の負担が減るわけでもない) ことも指摘する⁽³²⁾。

対抗可と説く見解は、(a') 全部義務の排除を基礎付けるべく、①因果関係の可分性 (Y・A の分割責任) を根拠とするものがあるほか (③と符合)⁽³³⁾、②全部義務の正当化根拠はむしろ被害者保護 (複数責任主体への追及の不要化) にあるが「家族連帯」ゆえに A は X に対し責任を負わず (④の主流)、この文脈では妥当しないとするものがある⁽³⁴⁾。今日の見解は (b') 端的に A・X の各賠償請求権の関係を論じるが、①承継人 X は A 以上の権利を有しえないとの立論は支持を失い、むしろ直接損害と間接損害は②同一の加害所為を淵源とすること⁽³⁵⁾ (多数説。⑤と符合)、あるいは③ (侵害と損害の区別 (A)

(31) G. Viney, P. Jourdain et S. Carval, supra note 28, n° 327, pp. 233-234.

(32) G. Viney, P. Jourdain et S. Carval, supra note 28, n° 437-1, p. 431.

(33) G. Marty et P. Raynaud, *Droit civil. Les obligations*, 2^e éd., Sirey, 1988, n° 569, p. 713.

(34) J. Fossereau, «L'incidence de la faute de la victime sur le droit à réparation de ses ayants cause agissant à titre personnel», *RTD civ.* 1963, p. 7; R. Savatier, «La veuve et l'orphelin demandant raison à l'homme dont la faute a contribué à la mort de leur époux ou de leur père, peuvent-ils négliger la part de la faute de cet époux ou de ce père dans l'accident?», *D.* 1964, chr. p. 26. 反論として, F. Chabas, «Du lien de parenté ou d'alliance entre la victime et l'auteur du dommage», in *Mélanges G. Marty*, Université des sciences sociales de Toulouse, 1978, p. 291.

(35) Y. Lambert-Faivre, *De la responsabilité encourue envers les personnes autres que la victime initiale: Le problème dit du «Le dommage par ricochet»*, th. Lyon, dactyl., 1959, p. 208 et s.; Y. Lambert-Faivre et S. Porchy-Simon, supra note 19, n° 270, pp. 243-244; M. Bacache-Gibeili, *Les obligations. La responsabilité civile extracontractuelle*, 3^e éd., Economica, 2016, n° 455, p. 545; Ph. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, 5^e éd., LexisNexis, 2018, n° 229, p. 157.

を前提に) 同一の侵害の帰結であること⁽³⁶⁾という構造分析を提示する。(c') 実質論としては、対抗不可とすれば A 死亡に際し X に賠償した Y が求償権を取得するが、Y (求償の手続的負担)・X (消極財産の承継態様に応じた実体的負担) 双方に不都合が生じ、法律関係も複雑化することが指摘される⁽³⁷⁾。

C ベルギー法

1 間接損害の賠償可能性と事案類型

損害の正当性の要請が廃棄されたことはベルギーでも同じであり⁽³⁸⁾、賠償請求権者にアプリアリな限定がない結果、事案類型はフランスと同様である⁽³⁹⁾。近親者事例では、指示表 (A (b)) が示すように⁽⁴⁰⁾、A 死亡 (精神的損害、A の収入・家事活動の喪失による経済的損害)・A 負傷 (経済的・精神的な一時的・永続的損害) の各場合で間接損害の項目が具体化されている。

間接損害の賠償の合理的限定への意識はやはり強く、特に、A との関係が希薄なほど損害の確実性の証明は難しいことが強調される。A と近い生活関係にある者の場合は愛情関係の存在が重要であるところ、(内縁) 配偶者や父母・子・兄弟姉妹であれば事実上推定されるがそれら以外では付加的な事情が必要であり、また、離婚・破局は愛情関係断絶を推定させる。

(36) P. Remy-Corlay, «De la réparation», in F. Terré (dir.), *Pour une réforme du droit de la responsabilité civile*, Dalloz, 2011, p. 191, spéc., pp. 216-217.

(37) R. Meurisse, «Les ayants cause agissant à titre personnel peuvent-ils se voir opposer la faute de la victime?», *D.* 1962, chr. p. 16; J. Boré, note sous Civ. 2^e, 20 novembre 1963, *D.* 1964, p. 549, spéc. pp. 550-551.

(38) Cass. (aud. plén.), 1^{er} février 1989, *Pas.*, 1980, 1, p. 322 等。

(39) N. Estienne, «Le préjudice par répercussion en cas de décès ou de blessures », in B. Dubuisson (dir.), *Le dommage et sa réparation*, Larcier, 2013, p. 179, spéc. n^{os}24-30, pp. 191-196.

(40) Union royale des juges de paix et de police, supra note 8, p. 9, p. 17 et pp. 18-20.

改正案5：175条1項は、AX間に「法的関係又は十分に緊密な愛情関係」が必要であるとの賠償請求権者限定の規律を新設する。フランス法の伝統から離れ、契約外責任一般の被侵害利益を「法的に保護される利益」という形で概括的に限定する方針を後ろ盾とする⁽⁴¹⁾。ただ、間接損害に関する限り、事実的な経済的関係や希薄な愛情関係しか有しない間接被害者を排除するのみであり、従来の法状況から結論レベルで大きな変更はない。

2 間接損害の賠償請求に際しての直接被害者のフォートの考慮

フォートの対抗について、当初の判例は対抗不可とし⁽⁴²⁾、学説は現在もこれを正当視する向きがフランス以上に強い⁽⁴³⁾。しかし、A死亡の場合に求償によりXの損害がAの相続財産の負担に帰することへの抵抗感や、A負傷の場合もYへの請求によりAが求償に服することの不都合性が指摘され⁽⁴⁴⁾、判例は1962年に対抗可に転じた⁽⁴⁵⁾。「間接的に被った損害の賠償請求権は、原告を被害死亡者と結びつけていた家族関係及び愛情関係にのみ淵源を有」し「これらの関係こそが賠償請求権を基礎付ける」とされ、対抗可

(41) H. Bocken, B. Dubuisson, G. Jocqué, G. Schamps, T. Vansweevelt, J. Delvoie et B. Zammitto, *La réforme du droit de la responsabilité extracontractuelle*, la Charte, 2019, p. 118 et p. 127.

(42) Cass., 15 juin 1957, *Pas.*, 1957, 1, p. 1243 等。

(43) L. Cornelis, «L'apparence trompeuse du dommage par répercussion», in *L'indemnisation du préjudice corporel*, Éd. Jeune barreau, 1996, p. 173; J. -L. Fagnart, «Quelle égalité pour les victimes?», *For. Ass.*, 2014, n° 148, p. 209; I. Lutte (dir.), *Réforme du droit de la responsabilité extracontractuelle*, Anthemis, 2020, n° 258, pp. 124-125; Th. Léonard et S. Mortier, «Dommage et intérêt juridiquement protégé dans le projet belge», in B. Dubuisson (dir.), *La réforme du droit de la responsabilité en France et en Belgique*, Bruylant, 2020, n° 19, pp. 420-421.

(44) J. Kirkpatrick, «Le nouveau statut des dommages subis par répercussion», *R. C. J. B.*, 1964, p. 449.

(45) Cass., 19 décembre 1962, *Pas.*, 1963, 1, p. 491.

の結論の根拠が家族連帯に求められた⁽⁴⁶⁾。

改正案5：175条2項も対抗可の規律の明文化を予定するが、上記根拠を改め、「Xの賠償請求権はAの利益に対する侵襲がなければ存在しないという派生的性質」を新たな根拠に据えることで⁽⁴⁷⁾、近親者以外に射程を広げることが意図されている。「Xの賠償請求権は、Aの賠償請求権との淵源の共通性ゆえに、これと同一の法的条件に服せしめられなければならない。Aの賠償請求権を基礎付けえなかったであろう所為がXのもとで賠償請求権を基礎付けるのは不自然である」との見解⁽⁴⁸⁾が基礎とされ、もはや賠償請求権相互の自律性ではなく従属性が語られている。

上記規定のさらに重要な特徴は、過失相殺以外にも射程を広げる点であり、YはAに対して主張しえた実体的事由全般（Aのフォートのほか、Aの同意、Aとの間で約定された免責条項等）をXに対抗しうる。Xの賠償請求権の自律性は成立要件や訴権行使（受理可能性、消滅時効等）のレベルに限られ、態様レベルではAの賠償請求権の影響を受けるという振分けがされている。

II 日本法

A 「間接損害」の事案類型と賠償可能性

1 直接被害者と近い生活関係にある者（近親者等）

両国の事案類型に関する日本法の状況を見よう⁽⁴⁹⁾（〔 〕内の①～⑨はⅡ全

(46) 先行学説として、J.Dabin, «Les ayants droit de la victime, agissant en réparation de leur dommage personnel, peuvent-ils se voir opposer la faute commise par celle-ci?», *R. C. J. B.*, 1962, p. 168.

(47) H. Bocken, B. Dubuisson et al., supra note 41, pp. 127-128.

(48) B. Dubuisson, «Questions diverses: l'application de la loi dans le temps et dans l'espace, le préjudice par répercussion, la situation du conducteur», in *L'indemnisation des usagers faibles de la route*, Larcier, 2002, p. 156, spéc. pp. 157-158.

(49) 平野裕之『間接被害者の判例総合解説』（信山社，2005年），窪田充見編『新注釈民法（15）』（有斐閣，2017年）467-480・481-482頁〔前田陽一執筆〕を

(464)

体で用いる)。近親者等については、①Aが不法行為により死亡した場合、(i) A死亡についての賠償請求権がAに発生し相続人に承継される〔①〕。(a) 積極的損害(受傷後死亡までの治療費等+葬儀費用等死亡による支出)・(b) 消極的損害(Aの収入喪失)・(c) 精神的損害から成る⁽⁵⁰⁾。(ii) X固有の損害につき(a) 肩代わりした治療費等〔②〕や(b) 自ら支出した見舞旅費等〔③〕も相当因果関係ありとして賠償されるほか⁽⁵¹⁾、(c) 配偶者・親子(民法711条)や実質的に同視しうる者たるXは慰謝料〔④〕も求めうる(「甚大な精神的苦痛」が必要⁽⁵²⁾)。相続人でないX(内縁配偶者等⁽⁵³⁾)は(i) (b)に代え(ii) 固有損害たる(d) 扶養喪失の賠償〔⑤〕を求めうる。

②Aが負傷したにとどまる場合〔⑥〕、Xは①(ii)(a)～(d)に対応する損害((c)は「死亡したときにも比肩しうべき精神上の苦痛」に限定⁽⁵⁴⁾)。 (d)は相続資格の有無に関わらない)の賠償を請求しうる。

2 直接被害者と経済的関係を有する者

Aと経済的関係を有する者Xとしては、Aから労務提供を受ける会社X(企業損害事例)が典型として論じられ〔⑦〕、当該事案における①Xの実権がAに集中していること、②AがX内で非代替的存在であること、③AとXに経済的一体性があることを指摘してXの営業利益の喪失は加害行為と相当因果関係があるとした最高裁判決⁽⁵⁵⁾がある。その後の下級審裁判例は

参照。

- (50) 大判大正15年2月16日民集5巻150号〔財産的損害〕, 最大判昭和42年11月1日民集21巻9号2249頁〔非財産的損害〕。
- (51) (a)は大判昭和12年2月12日民集16巻46頁等、(b)は最判昭和49年4月25日民集28巻3号447頁〔Xが請求〕等。
- (52) 最判昭和49年12月17日民集28巻10号2040頁〔民法711条類推適用〕。
- (53) 最判平成5年4月6日民集47巻6号4505頁〔内縁配偶者〕, 最判平成12年9月7日判時1728号29頁〔相続放棄者〕等。
- (54) 最判昭和33年8月5日民集12巻12号1901頁〔民法709条・710条〕。
- (55) 最判昭和43年11月15日民集22巻12号2614頁。

③を重視し、また、Aが代表者である場合以外にXの請求を認めたものは少ないが、学説上より広く企業損害の賠償可能性を認めるべき旨が有力に説かれる⁽⁵⁶⁾。

3 直接被害者に金銭給付をした者

X(国、保険者等)がA(・X)に対し損害填補目的の給付をし、当該給付がYを免責する趣旨でない場合、法律上、代位の仕組みが設けられ(労働者災害補償保険法12条の4、保険法25条等)、Aの賠償請求権が給付額の限度でXに移転する〔8〕。他方、かかる仕組みがなくても、XがAに対し損害填補の義務を負っている場合には、賠償者代位(民法422条)の類推により、やはりYが給付額の限度でAの賠償請求権に代位するとされることがある⁽⁵⁷⁾〔9〕。

B 「間接被害者」事例における直接被害者の過失の考慮

1 「損害賠償請求権の相続」の局面

「間接被害者」事例における直接被害者の過失の考慮に関する日本法の処理は、3つに分かれる。まず、Aが不法行為により死亡した場合の「損害賠償請求権の相続」の局面〔1〕である。相続人Xは死亡についての賠償請求権をAから承継する。Aの過失は当該請求権についての通常の過失相殺事由であるため、Xの請求に際しAの過失は当然に考慮される。

(56) 裁判例・学説の動向につき、中原太郎「企業損害」森寫昭夫監修『実務精選100交通事故判例解説』(第一法規、2017年)94-95頁を参照。

(57) 最判昭和36年1月24日民集15巻1号35頁〔労働基準法79条に基づく遺族補償〕等。

2 代位・賠償者代位の局面

法律上代位の仕組みが設けられている局面(⑧)や民法422条類推適用により賠償者代位と同様の処理がされる局面(⑨、②を「肩代わり損害」と見る見解ではこれも同様)でも、Aの賠償請求権がXに移転する結果、Aの過失の考慮は当然に内在している。しかも、給付額を基礎に代位が生じるから、あたかもXの「損害」額に対して減額操作がされる。

3 「被害者側の過失」が援用される局面

Aの賠償請求権の承継・移転に基づかないその他の局面(②～⑦)では、一定のロジックが必要になる。考えうるのが「被害者側の過失」であり、特にA死亡に際しXが固有の損害について賠償請求をする場面(②～⑤)は「死者の過失」と名付けられている。中でも民法711条による近親者固有の慰謝料請求の局面(④)につき、傍論ながらAの過失の考慮を認めた最高裁判決⁽⁵⁸⁾が一般的的支持を集め、同様の論理が(財産的損害も含む)負傷事例(⑥)にも妥当すると説かれる⁽⁵⁹⁾。もっとも、Aの過失の考慮の正当化根拠については、①「公平の見地」、②Aに対する加害の「反射」であること、③AX間に「特殊な社会的関係」が存在すること、④部分的因果関係(論者はフランス法を援用)等、多様な指摘がある⁽⁶⁰⁾。

(58) 最判昭和31年7月20日民集10巻8号1079頁。もっとも、慰謝料算定の柔軟さゆえ、精神的苦痛の量的認定に解消されうる(幾代通=徳本伸一『不法行為法』(有斐閣, 1993年)331頁)。

(59) 品田孝次「過失相殺における『被害者側』の範囲(一)」判評228号(1978年)132頁。②・③・⑤に関しても、下級審裁判例はAの過失を考慮する。

(60) ①は加藤一郎『不法行為(増補版)』(有斐閣, 1974年)251頁, ②は四宮和夫『不法行為』(青林書院, 1987年)634頁, ③は幾代=徳本・前掲注(58)327頁(橋本佳幸ほか『民法V(第2版)』(有斐閣, 2020年)233頁〔小池泰執筆〕も参照), ④は浜上則雄「損害賠償法における『保証理論』と『部分的因果関係の理論』(一)」(1972年)549-550頁(平野裕之『民法総合6(第3版)』(信山社, 2013年)432頁も参照)。

他方、企業損害事例（⑦）も、学説上「死者の過失」やその射程範囲に含めて言及されることがないにも関わらず、圧倒的多数の下級審裁判例において、「被害者側の過失」というロジックのもと A の過失が考慮されている（冒頭の判決は稀有な例外）。

C 考察

1 「間接損害」の賠償可能性と概念の効用

不法行為責任（契約外責任）の保護法益の一般的限定の有無というフランス・ベルギーとの実定的前提の相違（IA）は、少なくとも人身侵害事例における間接損害に関しては決定的でない。法的に保護される利益という形での概括的限定を置く日本では間接損害の賠償を請求しうる場合を限定しやすいのは確かだが（もっとも、かかる構成による限定は一般にされない）、確実性・直接性を備える損害の証明の要求を通じてフランス・ベルギーでも限定が行われ、間接損害の賠償がいかなる場合に認められるかに関する相違は極小化している⁽⁶¹⁾（なお、日本の裁判例における「相当因果関係」は確実性・直接性の要請をも包摂していると思われる）。

保護法益の一般的限定は、むしろ、被侵害利益の措定・定式化に意を払い、その区別による理論的整序を促す点にこそ意義がある。日本において「間接損害」「間接被害者」の概念に懐疑が向けられる理由は、ドイツ法の実定的前提との相違（アプリアリナ賠償否定原則の不採用）⁽⁶²⁾のみならず⁽⁶³⁾、「間

(61) ただし、精神的損害に関しては、日本では、テレ草案（注（16））が体现するフランスの有力学説と同様、賠償請求しうる者の範囲を限定するために、損害の特別な重大性が要求されていると見ることができる（A1①（i）（c）・②）。

(62) ドイツ法上賠償されうる間接損害は、A 死亡の場合の近親者たる X が支出した葬儀費用（ドイツ民法典 844 条 1 項）及び被った扶養利益の喪失（同条 2 項）に限定され、精神的損害は判例上 X 自身の健康が害される場合に認められるにすぎない。これらの場合、X の請求に際して A の過失が賠償減額事由として考慮される旨が明文で定められている（同法典 846 条）。

「間接」被害者にも独自の法益侵害が観念される（実は「直接」被害者である）場合が存する点にもある。実態に応じて「間接」被害者独自の法益を観念することにより、企業損害事例（⑦）に顕著のように「間接」損害の賠償可能性を適正なものとする道が下支えされる一方⁽⁶⁴⁾、単一の加害行為から生じる種々の損害の構造的把握が進められることになる。

保護法益の措定を理論的前提としないフランス・ベルギーの「間接損害」「間接被害者」概念は、当初の人身侵害から派生した損害を広く包摂するものであり⁽⁶⁵⁾、上記の観点からすれば現象的・総称的なものにすぎない。しかし、それゆえにこそ、種々の事例にまたがる横断的な問題設定をもたらす。直接被害者 A の過失の考慮という問題は、その好例である。

2 「間接被害者」事例における直接被害者の過失の考慮—問題の位置付け

フランス学説に見られるアプローチのうち全部義務の射程を問うもの（I B2 (3) (a) (a')）は、因果関係の可分性（部分的因果関係）の肯否に関する態度決定を迫るかのようであるが、A は X に対し責任を負わないという結論をとる限り⁽⁶⁶⁾、そもそも複数責任主体の問題自体が生じない。

現在のフランス学説（I B2 (3) (b) (b'））が論じるように、端的に A・X

(63) 星野英一『民法概論Ⅲ〈補訂版〉』（良書普及会，1981年）125-126頁，吉田邦彦『債権侵害論再考』（有斐閣，1991年）647頁，平井宜雄『債権各論Ⅱ』（弘文堂，1992年）185頁等。

(64) Xの「営業利益」の保護の問題であることの明確化により、Yの義務射程が当該利益の保護に及ぶかを問う等の形で議論の土台が形成される。

(65) 「法的関係又は十分に緊密な愛情関係」という限定を施すベルギーの改正案（I C1）も、当該関係があれば保護法益の存在を認めるにすぎず、被損害利益に着目した整序を促すものではない。

(66) 近親者事例における当該結論は、日本では、AにXとの関係での過失（義務違反）が認められないとの理由に求められよう。フランスにおいて一般にフォートの相対性が否定されている（AのフォートはYのみならずXとの関係でも責任を基礎付ける）のとは異なり、日本では不法行為法上の義務が特定の者・利益の保護に向けられるという理解をとることに障害はない。

の各賠償請求権の關係に問題を定位すべきだろう。「損害賠償請求権の相続」や賠償者代位の構成が採られる局面では A の過失が自動的に考慮されるが、それは X の賠償請求権が A のそれにはかならないこと（同一性）に支えられている。その意味で当然の結論ではあるが、裏を返せば、フランス・ベルギーでは見られない両構成に依拠すること自体、A の過失の考慮という結論を暗黙裡に受け入れている証左でもあり、当該結論が実は自明でないことを覆い隠す副作用をも生じさせている。

それに対し、「被害者側の過失」の局面では、X の賠償請求権は A のそれと別個であり、A の過失の考慮により前者が後者の影響を受けることの正当化が正面から要求される。被害者以外の者の過失を考慮するという結論の総称にすぎない「被害者側の過失」の諸類型の中でも「死者の過失」は議論が乏しく、負傷事例 (6) や企業損害事例 (7) を考えると「死」者の過失との定式化自体疑わしい。されるべき一般的議論が欠落した状態にある。

3 「間接被害者」事例における直接被害者の過失の考慮—解決の方向性

A の過失の考慮の根拠は、A の賠償請求権との關係で X の賠償請求権が服する従属性（非自律性）に求められるが、その構造と射程を厳密化する必要がある。フランスの判例・多数説は加害行為（所為）の同一性に従属性の淵源を求めるが（IB2 (3) (b') 2），それでは第三者に生じた後続損害の賠償はすべて当初被害者の過失による減額を被ることになる。むしろ侵害の同一性（同3）に淵源を求め、同一の法益に対する侵襲の具体的帰結として把握される種々の損害は、当初被害者とは別の者が被るものであっても同じ賠償減額の規律に服するとすべきではないか。人身侵害による間接損害についていえば、近親者等の事例（2～6）では A の過失が考慮される一方⁽⁶⁷⁾、

(67) 定型的付随損害たる 3～5（及びこれに対応する 6の一部）に X 独自の法益の侵害を見出す（たとえば、4を X の精神的平穩の侵害の問題と見る）こと

営業利益という X の独自の法益が観念される企業損害事例 (7) では AX 間に経済的一体性 (A2③) があり法人格の相違を無視してよい場合に限って A の過失が考慮される⁽⁶⁸⁾。

A の過失の考慮の実質的妥当性は、財産的損害に関していえば、フランス学説が指摘するように (IB2 (3) (c')), A (A 死亡の場合は相続人たる X)・Y 間に求償関係を生じさせないようにする点に求められるが、かかる論拠は、AX 間に経済的一体性があり求償関係を設定するのが迂遠である場合にのみ説得力を持つ⁽⁶⁹⁾。近親者 (及びこれと実質的に同視しうる者) の事例はこれに該当しうるが、企業損害事例ではやはり AX 間に経済的一体性があるケースに限定される。当該ケースを超えて企業損害の賠償を認める場合には、X に全額賠償を与えつつ YA 間で過失割合に応じた調整をさせるのが筋であろう (冒頭の下級審判決は、経済的一体性の欠如を認定しつつ、X の間接損害 (公演中止に伴う出費) の賠償を認めるものである。もっとも、公演中止による逸失利益の賠償は否定する)。

A に主張しうる実体的抗弁一般の X に対する対抗を認めるというベルギーの改正案に見られる一般化 (IC2) は、個別的吟味を要する。素因減額 (民法 722 条 2 項類推適用) は過失相殺と同視してよい。A の同意は、A の法

も考えられなくはないが、A の人身侵害の具体的帰結という損害レベルで把握するのが実態に沿う。

- (68) 賠償可能な企業損害は不法行為責任の一般論 (過失、賠償範囲等) に照らして画されるのであり、A の過失の考慮の射程を限定することが直ちに Y の責任加重につながるわけではない。
- (69) この点で、「被害者側の過失」の 1 類型たる同乗運転者の過失 (共同不法行為) の事例 (最判昭和 51 年 3 月 25 日民集 30 卷 2 号 160 頁) と類似する。なお、ヨーロッパ不法行為原則の規定 (注 (2)) の注釈は近親者事例を挙げるにとどまり (European Group on Tort Law, *Principles of European Tort Law. Text and Commentary*, Springer, 2005, p.137), また、同原則はそもそも人身侵害事例の間接被害者として家族構成員のみを想定している (同原則 10: 202. *ibid.*, p.165)。

益侵害について Y の不法行為の成立を阻却する事由であり，同一侵害についての損害の賠償を求める X の請求でも意味を持つ。YA 間の減免責条項は，その有効性が問われるほか，第三者効の問題に定位する必要がある。

* * *

筆者は，渡辺先生と同時期に東北大学に着任し，以後，先生に様々な形でお世話になった。東北大学民法スタッフの精神的支柱であった先生からは，大学人・社会人としていかにあるべきかについて，有形・無形のご指導をいただいたように思う。その多くを十分に活かすことができず，また，先生のご厚意があつてこそ気ままに進めることができた研究の成果もままならないことを情けなく思いつつも，謹んで本稿を先生の御退職に捧げたい。