

◇ 書 評 ◇

立命館大学法学叢書 第18号

石橋秀起『不法行為法における割合的責任の法理』

平 野 哲 郎\*

1 はじめに

2014年5月に刊行された本書は、不法行為法上の難問である原因競合の場面における割合的解決の問題に長年取り組んできた著者の研究成果であり、著者は本書によって立命館大学から博士（法学）の学位を授与されている。被害者がもともと罹患している疾病、被害者の素因、豪雨・津波等の自然力などが、加害者の行為と競合して損害を発生させ、あるいは拡大させた場合に、損害をどのように分配すべきかという問題は古今東西の法律家を悩ませてきた。損害の全てを加害者に賠償させることは加害者に酷であるし、全てを免責することは（保険などによる救済がない限り）被害者に酷である。したがって、より公平な解決を可能とする「割合的責任の法理」を構築する必要性は高く、各国で多くの研究がなされ、また実務上の工夫がなされている。本書は、ドイツと日本における先行研究と判例を丁寧に整理して類型化し、割合的責任を正当化する法理を探求する珠玉の著作である。

2 本書の内容

(1) 全体の構成

本書の構成は以下のとおり、第Ⅰ部が総論、第Ⅱ部が各論という構成になっている。

第Ⅰ部 割合的責任の基礎理論

第1章 公平による割合的減責の妥当性

第2章 ドイツにおける割合的責任論の今日の展開

---

\* ひらの・てつろう 立命館大学法学部教授

## 第Ⅱ部 割合的責任の判断構造

### 第 1 章 医療過誤における割合的責任

### 第 2 章 营造物・工作物責任における自然力競合による割合的減責

### 第 3 章 公害・環境訴訟における割合的責任

### 第 4 章 交通事故における素因減責

### 第 5 章 交通事故と医療過誤の競合

### 第 6 章 被害者の自殺

### 終 章

## (2) 第 I 部

第 I 部では、「損害賠償法の体系において公平がどのように扱われるか——公平の意義——を問いなおすことにより、割合的解決の理論的位置づけを明らかにする」(13頁)ことを目指して、ナチス時代に端を発する割合的責任に関するドイツの議論が詳細に検討されている。ドイツ民法は、加害行為と相当因果関係にあるすべての損害が賠償の対象となるという完全賠償の原則を採用しているが、因果関係の証明が困難なケースにおいてはこの原則を緩和しようとする動きがある。本書では、被害者は自己の領域内の特別の危険を自ら引き受けなければならないとする領域理論や複数の要素の協働作用という視点から法律効果の発生およびその量定を正当化しようとする動的システム論などが網羅的に紹介されているが、著者が特に関心を示すのは、エルヴィン・ドイチュやハンス・シュトルらの主張する「危険増大論」とゲルハルト・ヴァーグナーの「割合的責任論」である。

危険増大論とは、フランスの機会喪失論に影響を受けて提唱された考え方で、因果関係判断が困難な場合は法益の危殆化の段階で帰責を肯定するという見解である。この見解によれば、義務違反と法益侵害回避の「可能性」の間に関連性が認められれば、その程度に応じた責任が認められる。危険増大論は法益の危殆化を帰責根拠とする点では機会喪失論と共通するが、結果が発生していることを大前提としている点が異なる。著者は「割合的責任論のあるべき姿としては、ハンス・シュトルが提示する判断枠組みこそが示唆に富んだものとなるだろう」(128頁)と高く評価している。

また、ヴァーグナーの割合的責任論は、以下のようなものである。ある治療に過誤がない場合には10人の患者のうち4人が病気にかかり、過誤がある場合には7人が病気にかかるとすると、病気になった7人の患者のうち3人は過誤が原因であることになる。どの特定の3人が過誤のために病気になったかが分からない場合、病

気にかかった7人いずれもが生じた損害の60%（過誤がなければ10人中6人が病気にかからないため）について賠償請求できるという考え方をヴァーグナーは「失われた治癒の可能性に応じた割合的責任」と呼び、過誤の結果、病気になったといえるのは3人であるからこの3人の損害が「追加的損害」であり、病気になった7人のうちこの3人が誰か特定できない以上、7人各自が7分の3（約43%）の賠償を請求できるという考え方を「追加的損害に基づく割合的責任」と呼ぶ。ヴァーグナーは「追加的損害に基づく割合的責任」の方が本来的にはより正確であるが、これを追及するためには、大変多くの情報が必要になること、その場合提訴へのインセンティブが少なくなることから、「失われた治癒の可能性に応じた割合的責任」を採用すべきであるとする。これに対して、著者は、「失われた治癒の可能性に応じた割合的責任」は過剰賠償になるとして、「追加的損害に基づく割合的責任」こそが「義務違反によって増加した損害の危険性を明らかにしたうえで、これに応じた賠償請求権を個々の被害者に与えることを意味」し、「まさに危険増大論の考えと一致することになる」（121頁）として支持する<sup>1)</sup>。

さらに、大規模損害の発生事例に関して、加害行為による被害者とそれ以外の原因による被害者がいるが、いずれの被害者が加害行為によって被害を受けたのか不明な場合に複数の被害者を一体的にとらえる「被害者側の択一性」というテオ・ボーデヴィッヒの見解が紹介される。これは「危険の平等性」に基づく共同体を構成する被害者に平等に賠償請求権を割り当てるという考え方であり、著者はこれを支持する。

### (3) 第 II 部

第II部の各章では、第I部の知見に基づいて、6つの類型に属する日本の裁判例の理論構成が、義務違反を起点とする因果関係（違法性連関）が問題となっているのか、行為を起点とする因果関係（事実的因果関係）が問題となっているかという視点から検証されている。

医療過誤のケース、自然力競合のうち瑕疵を起点とする因果関係が妥当するケー

---

1) もっともヴァーグナーが2015年3月31日に京都大学で行った講演（「医薬品責任の現代的課題」）の中では、ヴァーグナー自身、薬害に関しては「追加的損害による割合的責任」を支持している。その理由は、薬害においては増大した危険すなわち追加的損害を把握することが可能であること、この場合に「失われた治癒の可能性に応じた割合的責任」を採用すると極端に過剰な責任を導びいてしまうことを挙げている（この点は石橋教授に直接確認していただいた。謝意を表したい）。

ス、いじめ自殺のケースが前者に分類される。そのうちの医療過誤について少し詳しく紹介すると、医師の義務が「可能性」の保護を目的としている場合（病気を確実に治癒させることを医師に期待できない場合あるいは治癒の可能性が医学上の知見によって示されているため医師にその可能性を保護するための義務を課することができる場合）には、割合的解決が正当化され、割合的責任の理論構成については因果関係アプローチをとった上で「追加的損害に基づく割合的責任」の手法によって損害算定を行うのが妥当とされる。

これに対して、交通事故における素因減責、交通事故と医療過誤の競合、交通事故被害者の自殺、公害・環境訴訟のケースは行為を起点とする因果関係が問題となる。交通事故に関するケースでは危険性関連の強度の低下による減責が、公害・環境訴訟では「被害者側の択一性」による割合的責任が妥当する。

### 3 論 評

著者は、結果不発生の場合に責任を発生させることは妥当ではないという観点から、機会喪失論ではなく、危険増大論を支持し、同様の理由で法益アプローチではなく、因果関係アプローチを支持する。そして、数値的データがある場合には、ヴァーグナーが定義するところの「追加的損害に基づく割合的責任」の賠償を認める。評者は結果不発生の場合であっても、「機会喪失」という損害が発生することを認め、それ自体に対する賠償を認める立場に立つが<sup>2)</sup>、結果未発生の場合にはいまだ法的保護に値する損害が発生していないという著者の考え方も賠償対象の合理的制限という見地から一理あることは否定しない。さらに、回復率等についての数値的データがある場合に「追加的損害に基づく割合的責任」を認める点も、日本の裁判所が最判平成12年9月22日民集54巻7号2574頁以降、「相当程度の可能性」侵害による慰謝料しか認めないという傾向にあることに対するアンチ・テーゼを提示するものとして評価できる。また、大規模訴訟において「被害者側の択一性」という視点から因果関係証明の困難を克服するというドイツ理論の導入も、今後困難な審理が予想される福島原発事故による損害賠償請求訴訟等において実践的意義を有すると思われる。これらの理論を具体的な事例に当てはめて得られる結論も、被害者の救済を図りつつ、医療や企業活動が安全対策を軽視したり、逆に過度に防御的になったりすることを防止することができる妥当なものになると予想される。

---

2) 平野哲郎「イギリス・アメリカ・カナダ・オーストラリアにおける機会喪失論と日本の相当程度の可能性（2・完）」龍谷46巻4号（2014）237頁

割合的責任を巡る錯綜した議論を整序し、割合的解決の理論的位置づけを明らかにし、個々の論者の「公平」観に頼るのではなく、反論可能性のある理論枠組みを構築しようとする著者の狙いは達成されているといえよう。

ただ、評者が最も理解に難渋したのは、石橋説の最大の特徴の一つであり、また理論の根幹に関わると考えられる「義務違反を因果関係の起点ととらえるべき事例」と「行為それ自体を因果関係の起点ととらえるべき事例」の分類である。義務違反があったかどうかを最初に問う医療過誤が前者の典型例で、事故から被害者の死傷などの結果が生じたかという因果関係をまず検討した後に義務違反の内容を問題とする交通事故が後者の典型例であると説明されると区別できるようにも感じられる。しかし、どこから検討を始めようと不法行為法の体系上は、結局は「義務違反」すなわち過失と結果の因果関係が問題となり、因果関係が不明な場合に割合的判断を用いるかどうかの問題となるという構造は変わらないようにも思える。そして、その場合に公平を実現するためには割合的判断を導入することが必要であると考えるかどうかはいわば政策的な価値判断であるといわざるをえない。本書では、義務違反を起点とする因果関係（違法性連関）が問題となる場面と行為を起点とする因果関係（事実的因果関係）が問題となる場面が分けられることが所与の前提とされているが、果たしてそのように截然と分けることができるのか、必ずしも説明が十分とはいいがたい。今後の研究の中で補足されることを期待したい。

また、割合的責任を肯定することを規範的観点から正当化するためには義務の保護目的が「可能性」を考慮しているかどうかを検討しなければならない、と論じられているが、いかなる場合には義務の保護目的が「可能性」を考慮しているといえるのか、なお不明な部分が残されている（規範的に義務が課されている場合はほとんど全て「可能性」も含めて保護しようとしていると考えることもできるようにも思われる）。

さらに、「事実的」因果関係の存否が不明の場合にどのように割合的な解決を行うのか、証明責任の原則との関係をどのように考えるのかについても評価が留保されている。

このような課題は残されているものの、本書が今後、割合的責任の問題を検討する際に広く参照・引用されるべき文献であることは疑いない。本書の到達点を足がかりにしてこの分野の研究の解明がより一層進むであろう。

残された課題に対する著者の見解が近い将来に姿を現すことを楽しみにしている。