

# 使用者の事業の執行における被害者に 損害賠償をした被用者の側から使用者に 対する逆求償の可否

(最三小判令和2年2月28日民集74巻2号106頁)

中山 布 紗\*

## 【事 実】

### 1) 事 案

X（本訴原告＝反訴被告・被控訴人・上诉人）は、貨物運送を業とするY（貨物運送を業とする資本金300億円以上の株式会社）に雇用されトラック運転手として業務に従事していた。平成22年7月26日、Xはトラックを運転中にAの運転する自転車にトラックを接触させ、Aを死亡させる事故を起こした。Aの相続人である子BとCのうち、BはYに対して本件事故による損害賠償を求めて訴訟を提起したところ、その後Y・B間で和解が成立し、YはBに対して和解金1300万円を支払った。他方、CはXに対して本件事故による損害賠償を求めて訴訟を提起したところ、第一審判決において請求が一部認容され、XはCに対し52万余円を支払った。さらに、Cは控訴した。控訴審判決において1383万余円及び遅延損害金の支払を求める限度でCの請求が認容され確定したことを受け、XはCのために1552万余円を弁済供託した。

XはYに対し、主位的請求として本件事故により生じた被害者の損害全額をYが負担するとの合意が成立したことを根拠として、予備的請求とし

---

\* なかやま・ふさ 立命館大学大学院法務研究科教授

使用者の事業の執行における被害者に損害賠償をした被用者の側から使用者に対する逆求償の可否（中山）

て業務中の事故によって生じた賠償金を支払った被用者には信義則に基づく使用者に対する求償権があり、本件においてその総額を請求できることを根拠に上記弁済供託に基づく支払額1552万余円及び損害金の支払を求めた。これに対し、YがXに対し、民法715条3項に基づき、YがBに支払った和解金1300万円及び損害金の支払を求めて反訴した。

## 2) 第一審判決

Xの主位的請求については理由がないとして棄却した。予備的請求について、使用者の被用者に対する民法715条3項に基づく求償権の行使が損害の公平な負担という見地から信義則上相当と認められる程度に制限されるとした最一小判昭和51年7月8日民集30巻7号689頁を引用しつつ、この制限が、報償責任及び危険責任の原理から使用者に一定の損害を負担させるべきであることを根拠とし、「実質的には、使用者の被用者に対する求償関係において、使用者の負担部分の存在を認めるのと同様となる」とした。そのうえで、使用者と被用者がそれぞれ被害者に対して負う損害賠償債務は不真正連帯債務であり、「不真正連帯債務の債務者の一方が自己の負担部分を超えて賠償債務を履行した場合には、その部分について他方に求償することができ」、「……使用者には、被用者との関係において、報償責任及び危険責任の原理から、実質的な使用者の負担部分の存在を認めることができるというべき」であり、「被用者が、……使用者の負担部分についてまで賠償義務を履行した場合には、使用者に対し求償することができる」として、被用者の使用者に対する逆求償を認めた<sup>1)</sup>。

そして、使用者の負担部分の範囲は、「使用者の被用者に対する求償の

---

1) このように考える実質的な理由として、第一審判決は「……不法行為責任を負う被用者に対し、被害者が損害賠償請求することを権利濫用等により制限することは困難であると想定されることからすれば、被用者から使用者への逆求償を認めないと、被害者が使用者に対し請求するか、被用者に対し請求するかの偶然的要素により、使用者と被用者との間の損害の公平な分担が阻害されることになり相当ではない」と述べている（民集74巻2号136頁）。

範囲を信義則に基づき制限する場合に考慮すべき要素と同様の要素を考慮して定めるのが相当である」とし、XとYの負担割合を各25%と75%と認定し、Xの主位的請求のうちXの負担割合を超過する839余万円を一部認容するとともに、Yの(Bに対する)支払額は自己の負担割合を超えていないため、YのXに対する求償権の行使は信義則により全額制限されるとして、Yの反訴請求を棄却した。Yが控訴。

### 3) 原審判決

原審は、①使用者による求償権の行使が信義則により制限された部分は、使用者が最終的に負担する部分となり、この場合には負担部分が存在するのと同じ結果になること、②被害者が損害賠償請求にあたって、使用者を相手方としたときには求償が認められる一方、被用者を相手方としたときには逆求償を認めないとすると、被害者が損害賠償請求の相手をどちらに選択するかによって、使用者と被用者の最終的な分担割合が異なることが起こること、以上二点から逆求償を認める考えもあり得るとしつつも、「民法715条1項は、被害者保護のための規定であって、本来、不法行為者である被用者が被害者に対して全額損害賠償債務を負うべきところ、被害者が資力の乏しいこともある被用者から損害賠償金を回収できない危機に備えて、報償責任や危険責任を根拠にして、使用者にその危険回避の負担を負わせたものであって、本来の損害賠償を負うのは、被用者であることが前提とされている。使用者には、本来の損害賠償義務者である被用者に対する求償権を有するものの、信義則上、使用者から被用者に対する権利の行使が制限されることがあると解される。そうすると、民法715条3項の求償権が制限される場合と同じ理由をもって、逆求償という権利が発生する根拠とまではすることは困難である」として第一審判決を変更し、Xの予備的請求を棄却した<sup>2)</sup>。

---

2) もっとも、原審判決は、「……使用者が被用者と共に民法709条の責任を負い、被用者と共同不法行為にある場合には、共同不法行為者間の求償として、これが認められること

使用者の事業の執行における被害者に損害賠償をした被用者の側から使用者に対する逆求償の可否（中山）

Yの反訴請求について、Yが負担したBへの支払額1300万円は、信義則上求償権の行使を制限されるとして棄却した。Xが上告受理申立て。

## 【判 旨】

### 破棄差戻し

「民法715条1項が規定する使用者責任は、使用者が被用者の活動によって利益を上げる関係にあることや、自己の事業範囲を拡張して第三者に損害を生じさせる危険を増大させていることに着目し、損害の公平な分担という見地から、その事業の執行について被用者が第三者に加えた損害を使用者に負担させることとしたものである（最高裁昭和30年(オ)第199号同32年4月30日第三小法廷判決・民集11巻4号646頁、最高裁昭和60年(オ)第1145号同63年7月1日第二小法廷判決・民集42巻6号451頁参照）。このような使用者責任の趣旨からすれば、使用者は、その事業の執行により損害を被った第三者に対する関係において損害賠償義務を負うのみならず、被用者との関係においても、損害の全部又は一部について負担すべき場合があると解すべきである。」

「また、使用者が第三者に対して使用者責任に基づく損害賠償義務を履行した場合には、使用者は、その事業の性格、規模、施設の状況、被用者の業務の内容、労働条件、勤務態度、加害行為の態様、加害行為の予防又は損失の分散についての使用者の配慮の程度その他諸般の事情に照らし、損害の公平な分担という見地から信義則上相当と認められる限度において、被用者に対して求償することができる」と解すべきところ（最高裁昭和49年(オ)第1073号同51年7月8日第一小法廷判決・民集30巻7号689頁）、上記の場合と被用者が第三者の被った損害を賠償した場合とで、使用者の損害の負担について異なる結果となることは相当でない。」

「以上によれば、被用者が使用者の事業の執行について第三者に損害を

---

↘は別論といえる」とする（民集74巻2号145-146頁）。

加え、その損害を賠償した場合には、被用者は、上記諸般の事情に照らし、損害の公平な分担という見地から相当と認められる額について、使用者に対して求償することができるものと解すべきである。」

なお、菅野博之裁判官、草野耕一裁判官が「……使用者には、財務上の負担を軽減させる手段として業務上発生する事故を対象とする損害賠償責任保険に加入するという選択肢が存在するところ、被上告人は、自己の営む運送事業に関してそのような保険に加入せず、賠償金を支払うことが必要となった場合には、その都度自己資金によってこれを賄ってきたというのである（以下、このような企業の施策を「自家保険政策」という。）。被上告人が自家保険政策を採用したのは、その企業規模の大きさ等に照らした上で、そうすることが事業目的の遂行上利益となると判断したことの結果であると考えられる。他方で、上告人は、被上告人が自家保険政策を採ったために、企業が損害賠償責任保険に加入している通常の場合に得られるような保険制度を通じた訴訟支援等の恩恵を受けられなかったという関係にある。以上の点に鑑みるならば、使用者である被上告人が自家保険政策を採ってきたことは、本件における使用者と被用者の関係性を検討する上で、使用者側の負担を減少させる理由となる余地はなく、むしろ被用者側の負担の額を小さくする方向に働く要素であると考えられる。」とする補足意見を述べている。

また、三浦守裁判官は、貨物自動車運送事業に関し、被用者が使用者に対して求償することができる額の判断に当たり考慮すべき点として「……特に、使用者が事業用自動車について任意保険を締結した場合、被用者は、通常その限度で損害賠償義務の負担を免れるものと考えられ、使用者が、経営上の判断等により、任意保険を締結することなく、自らの資金によって損害賠償を行うこととしながら、かえって、被用者にその負担をさせるということは、一般に、……上記の許可基準<sup>3)</sup>や使用者責任の趣旨、

---

3) 事業者が一般貨物自動車運送事業を国土交通大臣による許可制とし（貨物自動車運送

使用者の事業の執行における被害者に損害賠償をした被用者の側から使用者に対する逆求償の可否（中山）損害の公平な分担という見地からみて相当でないというべきである。」とする補足意見を述べている。

## 【研 究】

### 1. 学説・先例

#### 1) 学 説

使用者責任の法的根拠について、改正前民法典起草者は、被用者の選任および事業の監督上の過失であるとしていた。その後大正の後期頃まで、民法715条は使用者自身の過失に対する責任であり、他人の不法行為に対する責任を定めた規定ではないとする見解が支配的であった<sup>4)</sup>。この見解を前提とすると、使用者は、選任・監督上の注意義務を怠らなかったこと、又は、相当な注意をしても損害が生ずべきであったことを立証すれば、過失がないとして免責されるとする715条1項の規定は当然のこのように思える。

しかし、判例において、選任・監督上の無過失を理由とする使用者の免責はほとんどと言ってよいほど認められず、また、企業の無過失責任が社会的に要求されたこととも相まって、使用者責任の法的根拠は、報償責任及び危険責任の原理を基に、被害者との関係で使用者が被用者の損害賠償責任を代位するものであるとする代位責任説に取って代わり、これが判例・通説となった<sup>5)</sup>。

代位責任説を前提とすると、民法715条3項が規定する使用者から被用

---

ㄨ事業法3条)、国土交通大臣が、その審査に当たり、省令にしたがい、貨物の運送に関し支払うことのある損害賠償の支払い能力を審査していることを指す。そして、事業者が許可を受けるに当たっては、計画する事業用自動車の全てについて、自動車損害賠償責任保険等に参加することはもとより、一般自動車損害保険(任意保険)を締結するなど、十分な損害賠償能力を有することが求められるとされている。これらの事項について、民集74巻2号113頁。

4) 田上富信「使用者責任」星野英一編『民法講座6 事務管理・不当利得・不法行為』(有斐閣・1985年)473頁。

5) 吉村良一『不法行為法(第6版)』(有斐閣・2022年)219頁。

者への求償権の法的根拠は、被用者は民法709条に基づき元来自己の行為としてみずから被害者に対して全部の責任を負担すべきであるところ、使用者の賠償によりその責任を免れると、他人の出捐によって不当に利益を受けることとなるから、被用者は使用者の損失を補償する義務を負うというものである<sup>6)</sup>。具体的には、使用者と被用者との間に契約関係が存在するときは債務不履行に基づく損害賠償請求権、契約関係がないときは不法行為に基づく損害賠償請求権であり、したがって、使用者の求償権は715条3項により創設されたものではなく、同条項は使用者の求償権の行使を妨げないとする注意規定にすぎないと解されている<sup>7)</sup>。

ところが、本判決が引用する最一小判昭和51年7月8日(以下「昭和51年判決」とする。)が、タンクローリー運転手が起こした事故において、使用者が保険に入っていなかった事情、被用者の通常の勤務成績が良かった事情等を考慮し、損害の公平な分担という見地から信義則上被用者に対して損害の4分の1に限り求償できるとする旨判示した。

先に述べたように、使用者から被用者への求償権の根拠は、被用者が被害者に対して全部の責任を負うところ、それを使用者が肩代わりしたことに求められていた。しかし、昭和51年判決によると、結果的に被用者は使用者に対して責任を一部免れることになる。そこで、昭和51年判決が使用者に損害について固有の負担部分を承認したのか否かが問題となったのである<sup>8)</sup>。この点について、昭和51年判決は何ら言及しておらず、また、事件においては被用者から使用者への逆求償も問題となっていない<sup>9)</sup>。しか

---

6) 我妻榮=有泉亨=清水誠=田山輝明『我妻・有泉コンメンタール民法総則・物権債権(第8版)』(日本評論社・2022年)1596頁。

7) 鳥田禮介「判解」(1976年)270頁。また、本判決の原審の理由においても言及されている(民集74巻2号144頁)。

8) 大澤逸平「判批」令和2年度重要判例解説(2021年)59頁は、昭和51年判決について「使用者からの求償につき制限があることとの均衡という考慮は、それ自体として一定の説得力を有しているものの、被用者から使用者に対する求償を認めるためには、使用者の負担部分の存在を積極的に基礎づけることが求められていたといえよう。」と指摘する。

9) 鳥田・前掲「判解」も、逆求償の可否については、未だ現実の問題とはなっていない。

使用者の事業の執行における被害者に損害賠償をした被用者の側から使用者に対する逆求償の可否（中山）

しながら、昭和51年判決が出された当時から、同判決の法理によって、被用者は、使用者が被害者に賠償をした後被用者に求償する場合と、被害者から損害賠償請求をされて賠償金を支払った場合とで、責任の範囲が異なり不均衡となるため、使用者に損害について固有の負担部分を認めるか否かと関連して逆求償の可否が盛んに議論されるに至った<sup>10)</sup>。

学説においては早くから鳩山秀夫が、「使用者ハ負担部分を有セザルモノト解スベキガ故ニ被用者賠償ヲ為スモ使用者ニ対して求償権ヲ有セズ」とする見解を示していた<sup>11)</sup>。他方で、昭和51年判決が出される以前から、逆求償を認めるべきとする説が提唱されており、椿寿夫は、被用者と使用者は被害者との関係で不真正連帯債務を負うこととなり、したがって、逆求償は当然認められるとした<sup>12)</sup>。

昭和51年判決以降において、森島昭夫は、使用者の安全配慮義務違反を根拠として被用者が被害者に賠償した金額を損害として使用者に損害賠償請求できるとした<sup>13)</sup>。大塚直は、使用者と被用者は共同不法行為の関係にあり、両者は不真正連帯債務の関係にあるから被用者から使用者への求償は認められるとし<sup>14)</sup>、潮見佳男は、使用者の損害賠償債務と被用者の損害賠償債務とが連帯関係にある点に着目し、これに使用者・被用者間の実体的関係を考慮に入れて内部的リスク分配を考えていく立場をとり、かつ、被用者に対する使用者の求償権の制限法理を適用した場合の処理との一貫性を考慮すれば、逆求償を認めることに障害はないとする<sup>15)</sup>。吉村良一は、「使用者と被用者の内部負担に関するものなので、自己の負担部分を

---

↘としている。

10) 田上・前掲書・508-509頁。

11) 鳩山秀夫『日本債権法各論（下巻）』（岩波書店・1924年）923頁。

12) 椿寿夫「判批」判評116号（1968年）121頁。

13) 森島昭夫『不法行為法講義』（有斐閣・1987年）31頁。

14) 大塚直「715条・717条（使用者責任・工作物責任）」広中俊雄＝星野英一編『民法典の百年Ⅲ』（有斐閣・1998年）729頁。

15) 潮見佳男『不法行為法Ⅱ（第2版）』（信山社・2011年）56頁。



超える支払で使用者の負担部分が消滅して使用者は自己の負担部分を免れたとすれば、それは法律上の原因のない利得であり、不当利得（「求償型不当利得」の一種）と理解することは可能である」とする<sup>16)</sup>。

他方、否定説としては、澤井裕が、使用者の行為が民法709条の責任を構成する場合又は使用者と被用者の行為が共同不法行為を構成する場合の負担部分の相互求償としてのみ認めるべきであるとし<sup>17)</sup>、前田陽一も使用者と被用者に共同不法行為が成立する場合に限定して逆求償を認めるべきであるとする<sup>18)</sup>。

## 2) 先 例

逆求償を認めた先例としては、鳥栖簡判平成27年4月9日判時2293号115頁が、被告の業務を執行中に交通事故を起こした被告の被用者である原告が、本件事故の相手方に損害賠償金を支払い、その賠償金について使用者である被告に求償請求した本訴事件と、被告が原告に対し、本件事故の際、原告の運転により損傷した被告所有車両の修理代金を請求した反訴事件からなる事案において、昭和51年判決を引用しつつ、被用者と使用者は対外的には不真正連帯債務の関係で責任を負うと考えられることを前提として、「使用者から被用者に対する損害の賠償請求（又は求償の請求）を制限することを肯定する理論構成と平行に理解されるべきであり」、「原告の過失の程度や損害発生に対する被告の寄与度等の事情を勘案し、損害の公平な分担という見地から、信義則上相当と認められる限度において、被用者である原告から使用者である被告に対し、求償請求することができるものと解すべきである」として、原告が負担した損害賠償額の7割程度の額について逆求償を認めた。

---

16) 吉村・前掲書・239頁。

17) 澤井裕『テキストブック事務管理・不当利得・不法行為（第3版）』（有斐閣・2001年）314頁。

18) 前田陽一『債権各論Ⅱ不法行為法（第3版）』（弘文堂・2017年）167頁。

使用者の事業の執行における被害者に損害賠償をした被用者の側から使用者に対する逆求償の可否（中山）

鳥栖簡判平成27年4月9日の控訴審である佐賀地判平成27年9月11日判時2293号112頁も、使用者と被用者それぞれの責任は不真正連帯債務の関係にあることを前提とし、「……使用者が責任を負う理由としては、被用者・使用者間には雇用契約が存在しており、使用者は被用者の活動によって自己の活動領域を拡張しているという関係に立つこと（いわゆる報償責任）から、被用者とその事業の執行について他人に損害を与えた場合には、被用者及び使用の損害賠償債務については自ずと負担部分が存在することになり、一方が自己負担部分を超過して相手方に損害を賠償したときは、その者は、自己の負担部分を超過した部分について他方に対し求償することができる」として、損害全額の7割について被控訴人（第1審本訴原告）から控訴人（第1審本訴被告）への逆求償を認めた<sup>19)</sup>。

これら2つの裁判例は、共に昭和51年判決を前提とし、被用者と使用者が対外的に不真正連帯債務関係にあるとし、被用者から使用者に対し信義則に基づいて求償できるとしており、本判決の第一審と同じような法律構成を採っている。しかし、本判決の第一審は、さらに、昭和51年判決において使用者の被用者に対する求償権行使が制限された根拠を、報償責任及び危険責任の原理であると明言している。この点について、昭和51年判決は、判旨において「損害の公平な分担という見地」と「信義則」を根拠として明示していることから、本判決の第一審の上記の捉え方は多少無理があるように思われるが、信義則を根拠とする「外付け」の解釈ではなく、使用者の被用者に対する求償権行使の制限根拠を民法715条から内在的に導くことで、逆求償を認める道筋を立てようとしたのではなかろうか。そして、後に述べるように本判決において、最高裁は、第一審判決理論を深化させ、より直接的に民法715条の趣旨から逆求償を認めた。

---

19) 被控訴人である使用者が上告したが、棄却されている（福岡高判平成28年2月18日判例集・裁判所HP未登載）。

## 2. 検 討

### 1) 本判決が逆求償を認める根拠

第一審判決は、被用者の不法行為に基づく損害賠償責任と使用者の損害賠償責任とが不真正連帯債務であることを前提としつつ、報償責任及び危険責任を根拠に、使用者に実質的な負担部分の存在を承認した。

原審判決は、民法715条1項により使用者が責任を負う法的根拠につき、代位責任説に立つことを冒頭で明らかにしつつ、被用者が民法709条の不法行為に基づく損害賠償責任を負い、使用者が民法715条1項本文に基づく損害賠償責任を負う場合、両者の損害賠償債務は不真正連帯債務であり、当該債務者の一方が自己の負担部分を超えて賠償債務を履行したときは、超えた部分について他方に求償することができるとして、第一審判決と前提を同じくする。しかしながら、原審判決は第一審判決とは異なり、民法715条1項が被害者保護のための規定であること、すなわち、民法715条が、使用者と被用者の内部関係について何ら規定していないことを前提としているように思われ、この点が使用者には損害について固有の負担部分は存在しないと解する根拠なのであろう。

最高裁は、被害者たる被用者がその業務執行の共同担当者で同人にも過失があった場合においても、使用者は民法715条に基づき責任を負い、使用者は被害者に対する損害賠償請求をもって相殺することはできないとした最三小判昭和32年4月30日と、被用者がその使用者の事業の執行につき第三者との共同の不法行為により他人に損害を加えた場合において、右第三者が自己と被用者との過失割合に従って定められるべき自己の負担部分を超えて被害者に損害を賠償したときは、右第三者は、被用者の負担部分について使用者に対し求償することができるとした最二小判昭和63年7月1日を引用しつつ、使用者責任の趣旨を、報償責任と危険責任に基づく損害の公平な分担という見地から被用者が第三者に加えた損害を使用者に負担させることにあるとし、使用者が被用者との関係においても、損害の全部又は一部について負担すべき場合があると判示している。

使用者の事業の執行における被害者に損害賠償をした被用者の側から使用者に対する逆求償の可否（中山）

そして、最高裁は、使用者から被用者への求償が信義則上制限されうることを示した昭和51年判決の法理が、逆求償の場合にも損害の公平な分担という見地から等しく妥当すること、すなわち、昭和51年判決の判断枠組みが逆求償の場合にも用いられることを明らかにした。その正当化根拠として、先に見た報償責任と危険責任の原理に加え、使用者が第三者に対して使用者責任に基づく損害賠償義務を履行した場合と、被用者が第三者に対して損害賠償義務を履行した場合とで、使用者の損害の負担について異なる結果となることが相当ではないという実質的な理由を挙げている。ただし、逆求償を認める論拠として、昭和51年判決と平仄を合わせつつも、「損害の公平な分担という見地から相当と認められる額について、使用者に対して求償することができる」とし、信義則が根拠とされていない。この点は、昭和51年判決では必ずしも明らかにされなかった、又は、想定されていなかった使用者の損害についての固有の負担部分が、民法715条の趣旨から直接認められた所以であるように思われる。

最高裁の理由に照らすと、使用者と被用者の負担割合について、補足意見が考慮・判断要素を具体的に示しているが、これらの要素は逆求償の場面のみならず求償の場面においても考慮され得るものであり、結果として被用者の責任範囲を限定することになる<sup>20)</sup>。

## 2) 本判決の意義

本判決は、使用者の事業の執行における被害者に損害賠償をした被用者の側から使用者に対する逆求償を最高裁として初めて認め、使用者責任において民法715条において使用者と被用者の内部関係について規定はないものの、同条の趣旨を根拠として、すなわち、民法715条の内在的解釈から使用者に損害について固有の負担部分が存在しうることを明らかにしたものとして意義がある。

---

20) 國武英生「判批」法時92巻12号（2020年）141頁も同様の指摘をしている。

なお、本判決のみならず、本判決が引用する昭和51年判決をはじめとする判例、本判決の先例である先に述べた2つの裁判例は、全て使用者と被用者が運送会社の労働契約関係にあるという極めて限定的な事案であり、本判決の補足意見が示す使用者と被用者の負担割合に関する考慮・判断要素もこのような限定的な事案を前提とするものであると解すべきである。したがって、本判決の射程は極めて狭いと考えられる。