

アメリカ不法行為法における  
加害者の判断能力とネグリジェンス責任

関西学院大学大学院法学研究科  
博士課程後期課程基礎法学専攻

大北 由恵

2017年11月

## 目次

I. はじめに	4
II. アメリカ法におけるネグリジェンス	16
1. ネグリジェンスの成立と変遷	17
2. ネグリジェンス概論	20
(1) ネグリジェンスの定義および成立要件	20
(2) 客観的合理人基準	21
(3) 法的因果関係	23
(A) 直接結果テスト	23
(B) イギリスにおける予見可能性テスト	24
(C) アメリカにおける予見可能性テスト	26
(4) 寄与過失および比較過失	28
(A) 伝統的な積極的抗弁としての寄与過失	28
(B) 比較過失法の導入	29
(C) 原告のネグリジェンス認定基準	31
3. 関係主義的ネグリジェンス理論	31
4. 小括	36
III. 未成年者の不法行為責任	37
1. 未成年者のネグリジェンス認定基準	37
(1) 未成年者のネグリジェンス認定基準	38
(A) 判例	38
(B) リステイトメント	40
(C) 分析	41
(2) 年齢による免責規定	41
(A) 判例	42
(B) 分析	44
(3) 成人の活動とされる場合	45
(A) 判例	45
(B) 分析	50

(C) 成人の基準が適用される根拠	51
(4) 未成年者の基準の正当化根拠	53
2. 未成年者の不法行為に対する親のネグリジェンス	54
(1) 親が責任を負うという例外法理	55
(2) 親自身のネグリジェンス	56
(A) 判例	56
(B) リステイトメント	61
(C) 分析	62
(3) 危険な道具の付与	63
(A) 判例	63
(B) 分析	66
(4) 故意による不法行為	67
(A) 判例	67
(B) 親の賠償責任法	69
(C) 分析	71
(5) 親に責任を負わせることへの批判的見解	72
(6) 子どもの寄与過失に対する親の責任	73
3. 小括	74
IV. 精神疾患者の不法行為責任	76
1. 精神疾患者のネグリジェンス認定基準	78
(1) 精神疾患者のネグリジェンスについての客観的基準	78
(A) 判例	79
(B) リステイトメント	82
(C) 分析	84
(2) 身体的な病気に基づく突発的な心神喪失	84
(A) 判例	85
(B) リステイトメント	88
(C) 分析	90
(3) 突発的な精神疾患	91
(A) 判例	92

(B) 分析-----	100
2. 精神患者のネグリジェンス認定基準の根拠と議論状況-----	103
(1) 精神患者に合理人の基準が適用される根拠および学説-----	104
(A) 根拠-----	104
(B) 客観的合理人の基準を適用することに批判的な学説-----	104
(C) 精神患者にも客観的基準を適用すべきという学説-----	107
(2) 神経科学の発達と精神患者の不法行為責任-----	108
(A) 不法行為責任の基礎と神経科学-----	109
(B) 不法行為法以外で神経科学的な証拠が認められた判例-----	110
(C) 不法行為法と刑法との区別-----	112
(D) 証拠の許容性テスト-----	114
(E) 神経科学的な証拠の導入可能性とその問題点-----	116
(3) 精神患者が原告となった場合の寄与過失または比較過失-----	119
(4) 懲罰的損害賠償-----	120
3. 精神患者と特別な関係にある場合-----	121
(1) 精神患者と特別な関係にある場合の判例-----	122
(A) 精神患者が被告となった場合の判例-----	122
(B) 精神患者が原告となった場合の寄与過失の判例-----	133
(2) 被害者と特別な関係にある場合に精神疾患が考慮される根拠-----	139
(A) 根拠を欠くこと-----	140
(B) 注意義務を負っていないこと-----	141
(C) 積極的抗弁としての危険の引受け-----	141
(3) 分析-----	142
(A) 精神患者が被告となった場合-----	142
(B) 精神患者が原告となった場合-----	142
4. 小括-----	144
V. おわりに-----	145

## I. はじめに

わが国では、民法 712 条および 713 条において、未成年者や精神患者<sup>1</sup>等、自己の行為の責任を弁識する能力（以下、「責任能力」とする<sup>2</sup>）のない者が他人に損害を与えた場合の賠償責任を免除する一方で、714 条 1 項では、その責任無能力者を監督する者に監督義務者として責任を負わせている。また、同条ただし書きにおいて、監督義務者がその義務を怠らなかつたとき、又はその義務を怠らなくても損害が生ずべきであったときには免責されると規定されている。

ここで、712 条および 713 条における「責任能力」とは、他人に損害を加えた場合に、不法行為がなされたとして、賠償責任を負担させるために、その者が備えていることが必要である一定の知能または判断能力のことであり、この責任能力が欠ける者を「責任無能力者」とよぶ<sup>3</sup>。責任能力は、「一般に、損害賠償責任を負うべき法律上の地位または資格<sup>4</sup>」のことであり、過失責任主義の下では、不法行為責任を帰せしめるためには、「故意過失の前提として一定の責任能力の存在が必要となる。行為の結果相手方に違法な侵害を加えることを知るべきであるのに、それを知らないため、加害を回避できなかったことの責任を問うのであれば、それを認識しうるだけの能力が前提されていなければならない。<sup>5</sup>」と考えられていた。しかしながら、現在では、責任無能力者を免責する制度は、「一定の者の保護のための政策的規定<sup>6</sup>」と解されており、社会的な弱者である責任無能力者を一般社会人と同等に扱うことはかえって社会正義に反することであるから、具体的正義実現のために当該行為

---

<sup>1</sup> 精神上の障害により自己の行為の責任を弁識する能力を欠く者。日本法においては、「精神障害者」という表現が用いられることが多く、また、「(精神障害を理由とする)心神喪失者」という表現が用いられることもあるが、本稿では「精神患者」という表現を用いる。精神患者に関しては、第IV章で詳細に検討する。

<sup>2</sup> 澤井裕『テキストブック事務管理・不当利得・不法行為』（有斐閣、第3版、2001年）189頁。

<sup>3</sup> 藤岡康宏『民法講義V不法行為法』（信山社、2013年）134頁。

<sup>4</sup> 平井宜雄『債権各論II不法行為』（弘文堂、1997年）92頁、平井宜雄『損害賠償法の理論』（東京大学出版会、2004年）418頁。前田達明『民法VI2（不法行為法）』（青林書院新社、1980年）65頁でも、弱者保護という過失責任原則とは別の法思想から免責する政策的なものであるから、不当な場合には制限することも可能であるとしている。森島昭夫『不法行為法講義』（有斐閣、1987年）138頁でも、政策的考慮に基づく制度であると主張されている。

<sup>5</sup> 加藤一郎『不法行為』（有斐閣、増補版、1982年）140頁。

<sup>6</sup> 平井・前掲注(4)『債権各論』93頁。

者を免責するという「弱者保護」の法思想<sup>7</sup>から生まれた制度であると考えられている。

このように、責任能力制度によって社会的弱者である責任無能力者の不法行為責任は免除されることになるが、これによって被害者が救済されないという問題が生じてくるため、法典調査会において、被害者救済のために、財力のある監督義務者に責任を負わせるべきであるという主張がなされた<sup>8</sup>。そこで、行為者本人に責任能力がない場合には、714条の規定に基づいて、監督義務者は、「その監督義務を怠らなかつたことを証明しないかぎり責任無能力者の行為について賠償の責に任じなければならない<sup>9</sup>」とされた。したがって、「この責任は、責任無能力者が特定の違法行為をすること自体の予防についての過失ではなくて、責任無能力者の行動に対する一般的監督を怠つたという過失を、その根拠とするものであり、……ここでの監督義務者の無過失の立証は容易に認められないのが実際である<sup>10</sup>」。このように、日本民法は、「過失責任の原則（自己責任の原則）を貫くために、七一四条に但書を付して、監督義務者自身の行為義務違反にもとづく責任という形式をとっている<sup>11</sup>」が、実際にただし書の免責規定が認められることはほとんどなく、具体的な監督義務違反がない場合にも課される監督義務者の責任は、「危険責任<sup>12</sup>」や「一種の保証責任<sup>13</sup>」であると主張されている。この714条の規定の沿革は、「家長が家族団体の統率者として家族員の行為に責任を負うというゲルマン法の原則から出発している。それが、ドイツ民法では、自己責任の原則で修正され、法定の監督義務者および契約上の義務者について、監督義務をつくさ

---

<sup>7</sup> 前田達明・前掲注(4) 137頁。窪田充見『不法行為法』(有斐閣、2013年) 164頁では、「712条や713条は、支払能力のような責任一般に妥当する配慮なのではなく、責任の弁識能力という側面に焦点を当てた制度なのである。すなわち、『判断能力が十分でない者について、適切な判断をしなかつたがためになした行為について責任を問うのは酷である』という意味での弱者保護の規定であると理解することができる。」と述べられている。

<sup>8</sup> 法典調査会議事録 (<http://dl.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/1367568/6?full=1>)、星野英一「連載・日本不法行為法リステイトメント⑩責任能力」ジュリ 893号(1987年) 87頁。

<sup>9</sup> 幾代通『不法行為法』(筑摩書房、1977年) 180頁。

<sup>10</sup> 幾代・前掲注(9) 180頁。

<sup>11</sup> 前田達明・前掲注(4) 137頁。

<sup>12</sup> 松坂佐一「責任無能力者を監督する者の責任」我妻先生還暦記念『損害賠償責任の研究(上)』(有斐閣、1957年) 161頁、四宮和夫『事務管理・不当利得・不法行為(下巻)』(青林書院、1985年) 670頁。

<sup>13</sup> 平井・前掲注(4)『債権各論』214頁。

ないかぎり責任を負う<sup>14</sup>」とされ、この責任の根拠は「家族関係の特殊性<sup>15</sup>」に求められる。

また、714条の監督義務者の責任は、未成年者に責任能力がない場合の補充的責任であると考えられていた。したがって、未成年者自身に責任能力がある場合には714条が適用されず、監督義務者に賠償責任を課すことができないため、責任能力があると認められる年齢は11～14歳と高めに設定されていた。しかしながら、最判昭和49年3月22日民集28巻2号347頁（以下、「昭和49年判決」という）<sup>16</sup>において、「未成年者が責任能力を有する場合であっても監督義務者の義務違反と当該未成年者の不法行為によって生じた結果との間に相当因果関係を認めうるときは、監督義務者につき民法709条に基づく不法行為が成立するものと解するのが相当であって、民法714条の規定が右解釈の妨げとなるものではない」と判示されたことによって、未成年者自身に法律上の責任がある場合にも、監督義務者は未成年者が外部に対して加害行為をしないように監督する義務を負っているのであるから、その監督義務者の監督義務違反による基本型不法行為が成立することを理由に、被害者は責任無能力の要件の立証を必要とせず、監督義務者に対して709条にもとづいて賠償義務を直接に請求できると主張する学説が唱えられた<sup>17</sup>。しかしながら、未成年者の責任能力の有無によって監督義務者の責任が709条と714条とで異なる点について、「監督義務は709条と714条とで区別される必要はなく、統一的な責任原理によるべき<sup>18</sup>」であるという主張がある。さらに、未成年者の責任能力の有無にかかわらず、監督義務者が責任を負う途が開かれるようになったため、責任能力を有すると考えられる年齢を引き下げてもよいの

---

<sup>14</sup> 加藤一郎・前掲注(5)『不法行為』158—159頁。同様の説明として、我妻榮『事務管理・不当利得・不法行為』（日本評論社、復刻版、1988年）155—156頁、松坂・前掲注(12)161頁、幾代・前掲注(9)179頁。

<sup>15</sup> 加藤一郎・前掲注(5)『不法行為』159頁、平井・前掲注(4)『債権各論』214頁、潮見佳男『不法行為法I』（信山社、第2版、2013年）408頁。

<sup>16</sup> 事件当時15歳11か月の中学3年生が強盗殺人をおかした事件において、被害者の遺族が行為者の両親に対し、親権者としての監督義務違反を理由として損害賠償請求をした事例〔潮見・前掲注(15)429頁〕。久保野恵美子「未成年者と監督義務者の責任」中田裕康・窪田充見編『民法判例百選II』（有斐閣、第7版、2015年）180—181頁。

<sup>17</sup> 松坂・前掲注(12)165頁。

<sup>18</sup> 藤岡・前掲注(3)313頁。潮見・前掲注(15)431頁では、責任能力ある未成年者の行為についての監督義務者の監督義務違反を理由とする損害賠償責任を民法709条のみによって根拠づけるのが適切であるとすると、また、林誠司「監督者の責任の再構成」私法69号(2007年)175頁でも、「七〇九条責任と七一四条責任における監督義務を区別すべきではない。」と主張されている。

ではないかという見解<sup>19</sup>もある。

このように、わが国において、責任無能力者、特に、未成年者の不法行為の責任を親が負うべきだとする方向で法解釈が行われてきた理由について、親の責任を問うための伝統的な説明は、(i) 子どもの一般的無資力からくる被害者保護の要請<sup>20</sup>、(ii) 危険責任を理由とする無過失責任<sup>21</sup>、(iii) あくまでも親に過失があるからという理由づけ<sup>22</sup>、(iv) 民法の条文の由来を尋ねる沿革的な説明<sup>23</sup>、(v) 国民的感情<sup>24</sup>、の5つの形でなされてきた<sup>25</sup>。しかしながら、いずれも説得的理由として成功しているとは言い難く、「子どもの不法行為は家族の長たる親が負うのが当然という国民感情に依拠しているように見える」という点が、「子どもの不法行為をめぐるわが国の法理の最大の特徴」であると考えられている<sup>26</sup>。また、フランスでは未成年者の未熟さは親の「危険責任」と考えられているように、「日本でも、責任能力のない（社会的に危険な存在である？）未成年者の親権者の責任について、使用者責任同様に免責立証を實際上認めない運用がなされるべきである<sup>27</sup>」として親の責任を広く認めるべきという見解もある。

しかしながら、このように監督義務者の責任が広く認められてきた点について、過失責任主義の立場からは、何らかの危険の認識又は予見可能性が親にあることが前提とされるべきであり、そのような危険の防止、又は、その危険の認識可能性等と切り離された「しつけ」

---

<sup>19</sup> 平井・前掲注(4)『債権各論』94頁では、もっと個別的・具体的判断が尊重されるべきと主張されている。そして、加藤一郎「過失判断の基準としての『通常人』—アメリカ法における『合理人』をめぐる—」我妻榮先生追悼論文集『私法学の新たな展開』（有斐閣、1975年）442頁では、6歳あるいはそれ以下まで引き下げることが可能としており、加藤雅信『新民法体系V事務管理・不当利得・不法行為』（有斐閣、第2版、2005年）302頁でも、6歳ぐらいを基準とするほうが正当であると考えられている。また、平野裕之『民法総合6不法行為法』（信山社、第3版、2013年）225頁では、9歳から10歳になれば責任能力を認めてもよいであろうと述べられている。澤井・前掲注(2)190頁でも、責任能力の年齢は下がる余地があると述べられている。

<sup>20</sup> 判例民法大正10年度10事件（穂積重遠評釈）29-30頁、山口純夫「未成年者の不法行為と親の責任」法時45巻6号（1973年）184頁。

<sup>21</sup> 松坂・前掲注(12)161頁、四宮・前掲注(12)670頁。

<sup>22</sup> 加藤一郎・前掲注(5)『不法行為』159-160頁、山口・前掲注(20)184頁。

<sup>23</sup> 松坂・前掲注(12)161頁、幾代・前掲注(9)179頁。

<sup>24</sup> 山口・前掲注(20)184頁。

<sup>25</sup> 樋口範雄「子どもの不法行為—法的責任の意義に関する日米比較の試み—」藤倉皓一郎編『英米法論集』（東京大学出版会、1987年）412頁。

<sup>26</sup> 樋口・前掲注(25)「子どもの不法行為」417頁。

<sup>27</sup> 平野裕之・前掲注(19)227頁注386。

を不法行為上の義務として親に課すべきではない<sup>28</sup>という批判もある。このような「しつけ」を親に要求することは、不法行為責任としての監督義務者の責任に異質の要素を取り込むことを意味する<sup>29</sup>と指摘されている。そして、『『過失のないところに責任はない』というのが民法の原則的な態度であり、立法者がこの七一四条責任を監督義務者の監督上の過失に基づく責任とし、また、責任能力者たる未成年者の監督義務者の責任根拠を七〇九条に求める以上、被告が『監督義務者』であるということから直ちに責任が生ずるわけではないはずである<sup>30</sup>』と 714 条の監督義務者の責任が過失責任主義に反している点を批判している。

これまで、わが国では、未成年者の不法行為に対する親の監督責任は具体的な過失を検討することなく広く認められてきた。しかしながら、近年では、最判平成 27 年 4 月 9 日民集 69 卷 3 号 455 頁（以下、「サッカーボール事件」という）<sup>31</sup>において、「責任能力のない未成年者の親権者は、その直接的な監視下にない子の行為について、人身に危険が及ばないように注意して行動するよう日頃から指導監督する義務」はあるものの、「親権者の直接的な

---

<sup>28</sup> 林誠司「監督者責任の再構成（十一・完）」北法 58 卷 3 号（2007 年）1184 頁。

<sup>29</sup> 林・前掲注（28）1184 頁。

<sup>30</sup> 林誠司「監督者責任の再構成（一）」北法 55 卷 6 号（2005 年）2278 頁。

<sup>31</sup> 事案の概要は以下の通りである。A（本件事発当時 11 歳 11 か月）は、放課後、友人らと共に小学校の校庭でサッカーボールを用いてフリーキックの練習をしており、ゴールに向かってボールを蹴ったところ、ボールがフェンスを乗り越えて道路上に飛び出した。自動二輪車で道路を進行していた B（本件事発当時 85 歳）がそのボールを避けようとして転倒し、左脛骨および左腓骨骨折等の傷害を負い、入院中に誤嚥性肺炎により死亡したため、B の遺族 X らが A および A の両親 Y らに対して損害賠償を請求した。第一審（大阪地裁平成 23 年 6 月 27 日判決判時 2123 号 61 頁）は、A には責任能力がないため A の責任を否定し、Y らには民法 714 条 1 項に基づく責任を認めた。また、控訴審（大阪高裁平成 24 年 6 月 7 日判決判時 2158 号 51 頁）においても、Y らの民法 714 条の責任を認め、A の行為について、「校庭からボールが飛び出す危険のある場所で、逸れれば校庭外に飛び出す方向へ、逸れるおそれがある態様でボールを蹴ってはならない注意義務を負っていた」とした上で、Y らは、「子供が遊ぶ場合でも、周囲に危険を及ぼさないように注意して遊ぶよう指導する義務があったものであり、校庭で遊ぶ以上どのような遊び方をしてもよいというものではないから、この点を理解させていなかった点で、Y らが監督義務を尽くさなかったものと評価される」と述べた。これに対して、最高裁は、Y らは民法 714 条の監督義務者としての義務を怠らなかったとして責任を否定した。

本判決に関する文献として、久保野恵美子「責任能力のない未成年者が他人に損害を加えた場合におけるその親権者の民法 714 条 1 項に基づく責任」法学教室 420 号（2015 年）52 頁以下、久須本かおり「責任能力を欠く未成年者の不法行為と民法 714 条の監督者責任」愛大 204 号（2015 年）129 頁以下、窪田充見「サッカーボール事件—未成年者の責任無能力をめぐる問題の検討の素材として」論究ジュリ 16 号（2016 年）8 頁以下、奥野久雄「子供の遊戯中の事故と民法 714 条 1 項の監督義務者の責任」CHUKYO LAWYER 24 号（2016 年）41 頁以下、城内明「責任能力を欠く未成年者に対する親権者の監督義務」法時 89 卷 2 号（2017 年）124 頁以下等がある。

監視下にない子の行動についての日頃の指導監督は、ある程度一般的なものとならざるを得ないから、通常は人身に危険が及ぶものとはみられない行為によってたまたま人身に損害を生じさせた場合は、当該行為について具体的に予見可能であるなど特別の事情が認められない限り、子に対する監督義務を尽くしていなかったとすべきではない」として、親の責任が否定された。

また、認知症高齢者の不法行為に関しては、最判平成 28 年 3 月 1 日民集 70 卷 3 号 681 頁（以下、「JR 東海事件」という）<sup>32</sup>において、同居の配偶者 Y1 は、A の第三者に対する加害行為を防止するために A を監督することが現実的に可能な状況にあったということとはできず、また、監督義務を引き受けていたとみるべき特段の事情があったとはいえないのであり、そして、長男 Y2 は、遠方に居住していたため、A の第三者に対する加害行為を防止

---

<sup>32</sup> 事案の概要は以下の通りである。認知症高齢者 A（事故当時 91 歳）が、徘徊中に JR 東海の駅構内の線路上に立ち入り、列車にはねられて死亡したため、JR 東海は、A の遺族（妻 Y1 および長男 Y2）に対して、この事故による列車遅延によって生じた損害について賠償請求をした。なお、Y1 は事故当時 85 歳であり、要介護 1 の認定を受けていた。また、Y2 は仕事の都合上、離れて暮らしていたが、介護体制を含む家族の重要事項を決定する地位にあった。そして、Y2 の妻が A 宅の近くに住み、A の身の回りの世話を手伝っていた。第一審（名古屋地判平成 25 年 8 月 9 日判時 2202 号 68 頁）は、同居していなかった長男 Y2 について民法 714 条 2 項の法定監督義務者ないし代理監督者に準ずべき者としての責任を、妻 Y1 について民法 709 条の責任を認めた。また、控訴審（名古屋高判平成 26 年 4 月 24 日判時 2223 号 25 頁）は、長男 Y2 の責任を否定し、妻 Y1 には、民法 752 条の夫婦の同居・協力・扶助義務を根拠として、民法 714 条 1 項に基づく法定監督義務者としての責任を認めた上で、諸般の事情を考慮して 5 割の過失相殺をした。これに対して、最高裁は、妻 Y1 および長男 Y2 は A の法定の監督義務者に準ずべき者に当たらないとして責任を否定した。

本判決に関する文献として、宮下修一「認知症高齢者の列車事故と不法行為責任・成年後見制度のあり方—『JR 東海列車事故第一審判決』がもたらすもの—」静法 18 卷 3・4 号（2014 年）576 頁以下、前田太朗「認知症の加害行為について高齢配偶者の 714 条に基づく責任を認めた判決」新・判例解説 Watch（法セ増刊）15 号（2014 年）83 頁以下、窪田充見「責任能力と監督義務者の責任—現行法制度の抱える問題と制度設計のあり方」現代不法行為法研究会編『現代不法行為法の立法的課題』（商事法務、2015 年）71 頁以下、久須本かおり「認知症の人による他害行為と民法 714 条責任、成年後見制度」愛大 203 号（2015 年）67 頁以下、窪田充見「最判平成 28 年 3 月 1 日—JR 東海事件上告審判決が投げかけるわが国の制度の問題」ジュリ 1491 号（2016 年）62 頁以下、樋口範雄「『被害者救済と賠償責任追及』という病—認知症患者徘徊事件をめぐる最高裁判決について」曹時 68 卷 11 号（2016 年）1 頁以下、前田陽一「認知症高齢者による鉄道事故と近親者の責任（JR 東海事件）—精神障害による責任無能力者をめぐる解釈論・立法論の検討素材として」論究ジュリ 16 号（2016 年）17 頁以下、田上富信「認知症患者の徘徊事故に対する監督義務者の責任」愛学 58 卷 1・2 号（2017 年）399 頁以下、城内明「精神障害者の不法行為と監督義務者の責任」末川民事法研究 1 号（2017 年）29 頁以下等がある。

するために A を監督することが可能な状況にあったということはできず、また、その監督を引き受けていたとみるべき特段の事情があったとはいえないとして、いずれも法定の監督義務者に準ずべき者に当たるということとはできないとして責任を否定した<sup>33</sup>。このように、特に精神疾患者に関しては、714 条の監督義務者が常にいるわけではないということであれば、これまで 714 条の監督義務者の責任と一体となって機能してきた 713 条による責任無能力者の免責は、全体として「法の欠缺」を生じさせているともいえる<sup>34</sup>。

これまで、わが国において責任無能力者を免責してきた背景には、未成年者や精神疾患者は一般的に無資力であると考えられており、このような者に責任を負わせても実質的に被害者は救済されないと考えられてきたため、(政策的に) 資力のある監督義務者に責任を負わせてきたという事情がある<sup>35</sup>。しかしながら、このような前提が認知症高齢者というカテゴリーにも当然に当てはまるわけではないのであり<sup>36</sup>、このような場合にも「不法行為法の民事責任理論そのものに内在する要素として、加害者の賠償能力を完全に排除することができるかという問題<sup>37</sup>」が出てくる。

この点に関して、過失責任や無過失責任におけるような帰責の根拠を問題とすることなく、結果の公平さの法実現をはかる法理として、無能力者に責任能力がない場合であっても、「加害者の(財産など)賠償能力を考慮して、衡平の見地から責任無能力者に対しても賠償責任を負担させてよい場合がある」という「衡平責任」とよばれる考え方が<sup>38</sup>。これに関して、「民事責任を純粋に理論的に純化するのであれば、加害者の賠償能力を考慮することはたしかに説明は難しいが、不法行為の成否を判断する場面で一切考慮すべきではないといいきることにも躊躇を覚える<sup>39</sup>」という主張がある。そして、「このような議論は、責任能力が免責要件としての概念分析にとどまることなく、『責任能力制度』としてとらえるようになると、十分に可能である。すなわち、責任能力は判断能力の劣る者を保護するために

---

<sup>33</sup> なお、最高裁判決において、Y1 および Y2 に責任がないという結論に関しては 5 人の裁判官の意見は同じであったが、3 人の裁判官が Y1 および Y2 は法定の監督義務者に当たらないとして責任を否定したのに対して、2 人の裁判官は Y2 は監督義務者に当たるものの、注意義務を尽くしていたため過失がないとして責任を否定した。

<sup>34</sup> 窪田・前掲注(32)「責任能力と監督義務者の責任」81-82 頁。

<sup>35</sup> 平井・前掲注(4)『債権各論』93 頁。

<sup>36</sup> 窪田・前掲注(32)「責任能力と監督義務者の責任」93 頁。

<sup>37</sup> 水野紀子「精神疾患者の家族の監督者責任」町野朔先生古稀記念『刑事法・医事法の新たな展開(下巻)』(信山社、2014 年) 258 頁。

<sup>38</sup> 藤岡・前掲注(3) 142 頁。

<sup>39</sup> 水野・前掲注(37) 259 頁。

賠償責任の負担を免れさせる制度であるが、このような場合であっても、賠償能力があれば賠償責任を負担させることが衡平の観念にかなう、との法思想である。これは過失責任、無過失責任とならぶ第3の柱として衡平責任の可能性をうかがわせるものであるが、そのための端緒が『責任能力制度』に存在することが重要である<sup>40</sup>として、「衡平責任」の観点から、賠償能力のある責任無能力者に責任を負わせるべきではないかという見解がある。また、比較法的な観点からも、「未成年者の場合と異なり、精神障害を理由として責任能力を否定し、不法行為責任を阻却するということは、必ずしも、比較法的に広く共有されているわけではないという点」、「精神障害を理由とする免責を定めるドイツ型の国々においても、責任無能力は絶対的な免責事由ではなく、例外的に、責任無能力とされる者の賠償責任を認める規定を置いているという点」が指摘でき、わが国の制度はかなり特異なものと位置づけられる<sup>41</sup>と考えられている。このように、衡平責任という観点から精神疾患者が責任を負うという例外を設けることもなく、責任無能力者を完全に免責するわが国の制度は、監督義務者が実質的な無過失責任を負うことで成り立っており、監督義務者に過度な負担を強いてきた。

また、精神疾患者が引き起こした不法行為に家族が賠償責任を負うことが社会にもたらず萎縮効果、チリング・エフェクトについては、「医師でさえ危険性の判断を過ちうる患者の精神状態について、素人である家族に正確な判断は困難であろう。……損害賠償を請求されないように患者家族が慎重な安全性を期すのであれば、ノーマライゼーションをめざしている精神科治療の方向転換に反して、過剰な強制入院を要求することになり、チリング・エフェクトも深刻である<sup>42</sup>」として、「民法の解釈としては、精神障害者が加害者になった場合、介護する家族の責任は、よほど悪質な場合以外は問うべきではない<sup>43</sup>」という指摘もある。被害者の救済に重点を置き、監督義務者に責任を負わせることになると、監督義務者に過度な負担を強いることになるとともに、未成年者や精神疾患者が他人に危害を与えないように拘禁することにもなりかねない。わが国では被害者の救済を強調するあまりに、監督義務者に過度な負担を強いており、過失責任主義の原則が形骸化しているのではないかと考えられる。監督義務者が合理的に防止できないような損害の填補に関しては、保険制度

---

<sup>40</sup> 藤岡・前掲注(3) 142頁。

<sup>41</sup> 窪田充見「成年後見人等の責任—要保護者の不法行為に伴う成年後見人等の責任の検討を中心に—」水野紀子・窪田充見編『財産管理の理論と実務』（日本加除出版株式会社、2015年）118—119頁。

<sup>42</sup> 水野・前掲注(37) 265頁。

<sup>43</sup> 水野・前掲注(37) 268頁。

の充実のように別途政策的に検討すべきではないか。

そして、未成年者と精神患者とを区別して、精神患者に関しては、原則または例外として賠償責任を負う必要があるのではないかとの見解も多数見受けられる。例えば、「立法論としては、政策的な見地から幼児は問題があるとしても、精神病者については事情に応じて責任を認めるようにすべきではないか<sup>44</sup>」という見解、また、精神患者は「未成年者の責任弁識能力よりも厳格に本人に能力を問うべきである<sup>45</sup>」という見解がある。さらに、「認知症患者や精神障害者が被害をもたらしたとき、意思能力がないために刑事責任を問うことはできなくとも、自由に行動することの代償として、民事的な責任を負うことには十分な合理性があるように思われる<sup>46</sup>」という見解もある。監督義務者の責任という観点からは、未成年者と異なり、精神患者の場合は監督義務者がいないことが多い点を考えると、「理論上はこちらの方こそ責任原則主義をとる必要があるともいえる<sup>47</sup>」という見解や、「監護義務者の損害賠償についても、保護（義務）者や家族ではなく加害者本人が負うとする立法論あるいは解釈的な提言が通説化していてもよかったのではないだろうか<sup>48</sup>」という見解がある。そして、責任無能力の衡平上の責任の問題を考慮し、「七一三条の二①（正当の事由がある場合の無能力者の責任） 前二条の規定により無能力者に責任がない場合において、正当の事由があるときには、裁判所は、諸般の事情を考慮して、無能力者に対し、他人の加えた損害の全部又は一部の賠償を命ずることができる<sup>49</sup>」という提案もなされた。このように、監督責任を具体的な過失に基づいて認定することになると、監督義務者が事実上の無過失責任を負うという前提で免責されてきた責任無能力者自身が責任を負う可能性をも広く検討する必要がある。

そこで、アメリカ法に目を向けると、責任能力という概念がなく、未成年者や精神患者および親の責任を判断するに際して、それぞれの当該状況下における具体的なネグリジェ

---

<sup>44</sup> 加藤一郎・前掲注（5）『不法行為』142頁。

<sup>45</sup> 澤井・前掲注（2）191頁。

<sup>46</sup> 水野・前掲注（37）267-268頁。益澤彩「過失不法行為における帰責・免責システムの構造（二・完）」民商126巻2号（2002年）237頁でも、「資力のある責任無能力者は、損害賠償という代償を払ってはじめて行動自由を獲得するというのである」と主張されている。

<sup>47</sup> 星野・前掲注（8）89頁。

<sup>48</sup> 水野・前掲注（37）266頁。

<sup>49</sup> 星野・前掲注（8）89頁。

ンス (negligence) <sup>50</sup>に基づいて責任を課している。アメリカ法では、原則として、未成年者や精神疾患者が不法行為をした場合に責任無能力を抗弁として免責されることはなく、また、親や家族であるという立場のみによってこれらの者が無過失的に責任を負わされることもない。一般的に、未成年者に関しては、未成年者であることを考慮したネグリジェンス認定基準が設けられていることが多い<sup>51</sup>が、精神疾患者に関しては、通常合理人の基準でネグリジェンス認定が行われる<sup>52</sup>。

未成年の子どもの不法行為に対する親の責任に関しては、原則として、ただ親であるという理由だけで親が子どもの不法行為の責任を負うことはない<sup>53</sup>と考えられている。リステイトメント (Restatement) <sup>54</sup>にも、親の責任を問うためには、まず親が子どもの行動をコントロールできる可能性が必要であり、次に、子どもの具体的な行動のリスクを知り、それが他人に損害を与えることが予見される場合でなければならない<sup>55</sup>と規定されており、日本法上、親の監督義務が一般的・包括的なものとされ、きわめて広い範囲で認められるのと対照的である<sup>56</sup>。アメリカ法においては、子どもの不法行為に対して親が賠償責任を負うのは例外的であり、親自身に何らかのネグリジェンスが認められる場合や、非常に限られた範囲で無過失代位責任を負うにすぎないのである。したがって、「親の子どもに対する監督義務も狭い範囲でのみ認められ、親であるとはいっても子どもを完全にコントロールすることはできないという前提にたって法制度が組み立てられているように思われる<sup>57</sup>」。また、一定

---

<sup>50</sup> ネグリジェンスとは、通常合理人であれば払うであろう注意を払わなかったことによつて他人に損害を与えた場合に、不法行為責任を問うための基礎である。詳細は、第二章参照。

<sup>51</sup> Dan. B. Dobbs et al., *The Law of Torts* §134 (2nd ed. 2011). 本稿、Ⅲ. 1. 参照。

<sup>52</sup> Dobbs et al., *supra* note 51, at §130. 本稿、Ⅳ. 1. (1) 参照。

<sup>53</sup> W. Page Keeton et al., *Prosser and Keeton on the Law of Torts* §123 (5th ed. 1984); Dobbs et al., *supra* note 51, at §421; Bruce D. Frankel, *Parental Liability for a Child's Tortious Act*, 81 *Dick. L. Rev.* 755, 758 (1977). 樋口・前掲注 (25) 「子どもの不法行為」425 頁。

<sup>54</sup> リステイトメントとは、判例法への依存度が高い領域の最良の法理・原則・準則と思われるものを条文の形でまとめ、説明と例を付けたものである。1923年に設立されたアメリカ法律協会 (American Law Institute) によつて作成された。裁判所を拘束する法源ではないが、裁判所によつてよく引用され、アメリカ法の統一・発展に一定の役割を果たしている。詳細は、松浦以津子「リステイトメントとは何か」加藤一郎先生古稀記念『現代社会と民法学の動向 (下)』(有斐閣、1992年) 495頁以下、田中保太郎「米国普通法の Restatement の意義 (一) (二)」論叢 31 卷 (1934年) 87 頁、721 頁参照。

<sup>55</sup> Restatement (Second) of Torts §316 (1965). 本稿、Ⅲ. 2. 参照。

<sup>56</sup> 樋口・前掲注 (25) 「子どもの不法行為」427 頁。

<sup>57</sup> 樋口・前掲注 (25) 「子どもの不法行為」428 頁。

の条件下において、親が子どもの不法行為に対して責任を負うとする例外法理もあるが、「被害者救済のための例外法理といえども、過失責任原則との整合性が強く意識されており、その適用においても親に責任を課すことが抑制される傾向にあった<sup>58</sup>」と考えられている。このような傾向に反して、「親の賠償責任法 (Parental Liability Law)」という制定法を制定し、単なる親子関係に基づいて子どもによる不法行為につき親に無過失でその代位責任を負わせようとする立法上の動きもあった<sup>59</sup>。この背景には、少年犯罪の増加という社会問題があり、同法は、親の責任のあり方を見直し、親の子どもに対する監督責任を強化することによって、少年犯罪を抑止しようとしたという事情がある<sup>60</sup>。しかしながら、同法は、過失責任原則の例外であるため、責任内容に様々な制限をかけている。例えば、親が子どもの不法行為に責任を負うのは、子どもの行為が故意による場合に限定されている<sup>61</sup>。そして、親の責任が認められた場合であっても、賠償額に比較的低額な上限を設けている州が多い<sup>62</sup>。このように、親に無過失代位責任を課すことの目的は、被害者に生じた損害を填補することよりも、親の子どもに対する監督を強化し、少年犯罪を抑止することであると考  
えられている。

また、精神疾患者が不法行為をした場合は、本人が責任を負うと考えられているため、原則として、家族が監督義務者として責任を負うことはない。しかしながら、監督義務者の責任が問題となる場合として、精神疾患者の症状を知っていた病院や施設の看護師や職員等は、精神疾患者が自己または第三者に対して損害を与えないように監督する義務を負っており、これに違反した場合には監督責任が課されるのである。ただし、たとえ監督義務者であっても、監督義務者という立場のみによって責任を負うのではなく、あくまでも監督上のネグリジェンスがあった場合に責任を負うのである。

わが国では、近年のサッカーボール事件や JR 東海事件の最高裁判決において、未成年者や認知症高齢者の不法行為に対する監督義務者の責任に関して新たな方向性が示されたこ

---

<sup>58</sup> 吉村顕真「アメリカ不法行為法における親の民事責任の概況—過失責任原則と被害者救済の関係に着目して—」青森法政論叢 14 号 (2013 年) 74 頁。

<sup>59</sup> 吉村・前掲注 (58) 70 頁。

<sup>60</sup> Keeton et al., *supra* note 53, at §123. 以下の記述は、吉村・前掲注 (58) 70—71 頁でも紹介されている。

<sup>61</sup> Michael A. Axel, *Statutory Vicarious Parental Liability: Review and Reform*, 32 Case W. Res. L. Rev. 566 (1982); Keeton et al., *supra* note 53, at §123.

<sup>62</sup> Keeton et al., *supra* note 53, at §123.

とは画期的であり、これらの判決は、今後のわが国の監督義務者の責任のあり方を問い直す契機になるのではないかと考えられる。しかしながら、現在の制度では、このような場合に責任無能力者自身に賠償責任を負わせることができない。そのため、監督義務者に具体的な過失がない場合には、監督義務者は責任を負わないという方向性を示した以上、これまでは監督義務者が責任を負うという前提で詳細には検討されてこなかった未成年者や精神疾患者自身の過失認定基準をも明確化する必要があるのではないかと考えられる。わが国において、監督義務者に具体的な過失がない場合に責任を否定することや監督義務者がいないということ正面から認めるためには、未成年者および精神疾患者自身が責任を負うとする余地を広く認める必要があり、そのためには各人の具体的なネグリジェンスに基づいて責任を負うとされているアメリカ法を研究する意義は大きい。

これまで、アメリカ法における未成年者の不法行為責任および未成年者の不法行為に対する親の責任に関する研究はなされてきたが<sup>63</sup>、精神疾患者に関しては、客観的合理人基準に基づいて責任を負うという原則について概略的に示された研究はあるものの<sup>64</sup>、精神疾患者の不法行為につき、行為原因の類型化に応じた具体的なネグリジェンス認定基準およびその根拠については十分な検討がなされているとはいえない。しかしながら、近年の神経科学技術の発達ともなあって、精神疾患の有無や程度を客観的に立証することが可能になってきており、これまで客観的合理人基準を適用してきた根拠が薄れてきている。神経科学的な証拠の導入によって、個別事情を考慮し、客観的にネグリジェンスを認定することが可能になると考えられるため、精神疾患者に一律に責任を負わせるまたは免除するという議論ではなく、より細やかなネグリジェンスの認定が可能になるのではないかと考えられる。わが国において責任無能力者の不法行為に対する監督義務者の責任のあり方を問い直すに当たって、責任無能力による免責範囲を限定し、本人が責任を負うための基準を明確化する必要があるのではないかと考えられる。

---

<sup>63</sup> アメリカ法における未成年者の不法行為責任および親の責任に関する先行研究として、加藤一郎・前掲注(19)「通常人」439-441頁、飯塚和之「子の不法行為と親の責任ーコモン・ローの分析ー」小樽商科大学商学討究第27巻3・4号(1977年)29頁、木下毅「日米比較不法行為法序説(一)」立教26巻(1986年)16頁、樋口・前掲注(25)「子どもの不法行為」405-442頁、樋口範雄『親子と法ー日米比較の試み』(弘文堂、1988年)12-37頁、吉村・前掲注(58)58-85頁、樋口範雄『アメリカ不法行為法』(弘文堂、第2版、2014年)21-25頁がある。

<sup>64</sup> 加藤一郎・前掲注(19)「通常人」445-446頁、木下・前掲注(63)(一)16-17頁、樋口・前掲注(63)『アメリカ不法行為法』26-32頁がある。

本稿の目的は、アメリカ法における未成年者および精神疾患者のネグリジェンス認定基準、および親の責任の制度を検討し、わが国における責任無能力者の不法行為責任およびその監督義務者の責任のあり方に一定の示唆を提示することである。本稿の構成として、第Ⅰ章の問題意識を受けて、議論の前提として、第Ⅱ章で、アメリカ法において、ネグリジェンスという不法行為法が成立した歴史的経緯を紹介し、現代におけるネグリジェンスの定義および認定基準を示すことによって、未成年者や精神疾患者および親のネグリジェンス認定基準を検討するための基礎を示していく。次に、第Ⅲ章では、アメリカ法において未成年者がした不法行為に対して、自らネグリジェンスがあったと認定され、責任を負うとされる基準を抽出し、また、未成年者の不法行為に対して親が責任を負うための具体的なネグリジェンス認定基準を検討する。そして、第Ⅳ章では、精神疾患者が不法行為をした場合のネグリジェンス認定基準、および、神経科学的な証拠の導入可能性を検討し、また、どのような場合に精神疾患を理由として免責されるのかを検討する。最後に、第Ⅴ章では、アメリカ法における未成年者や精神疾患者の不法行為責任および親の責任について日本法と比較検討し、結論を提示する。

## Ⅱ. アメリカ法におけるネグリジェンス

アメリカ法では、日本法の「過失」に近い概念として「ネグリジェンス (negligence)」という概念がある。これは、イギリスで形成・発展し、アメリカにも受け継がれた不法行為類型の1つであり、19世紀半ば以降のイギリス法において、故意による不法行為 (intentional torts) および厳格責任 (strict liability) と並んで、独立の不法行為類型として扱われるようになった比較的新しい概念である<sup>65</sup>。本稿において、未成年者および精神疾

---

<sup>65</sup> Keeton et al., *supra* note 53, at §28; Dobbs et al., *supra* note 51, at §121. イギリスにおいてネグリジェンスという不法行為が形成された歴史的経緯についての邦文文献として、望月礼二郎「ネグリジェンスの構造 (一) (二・完)」法学 36 卷 4 号 (1973 年) 1 頁以下、37 卷 2 号 (1973 年) 1 頁以下、幡新大実『イギリス債権法』(東信堂、2010 年) 67-99 頁等がある。また、アメリカ不法行為法におけるネグリジェンスについて日本法の過失と比較しながら紹介した邦文文献として、木下・前掲注 (63) (一)、木下毅「日米比較不法行為法序説 (二・完)」29 卷 (1987 年) 51 頁以下、1800 年から南北戦争までの時期のアメリカのネグリジェンス形成過程についての邦文文献として、竹川雅治「アメリカ『不法行為法』におけるネグリジェンスの形成過程」札大 1 卷 2 号 (1990 年) 53 頁以下がある。

患者の不法行為責任、および親の責任を検討する前提として、一般的なネグリジェンス認定基準を成立要件およびその歴史的背景や根拠とともに明らかにすることによって、未成年者や精神疾患患者のネグリジェンス認定基準を検討するための基礎を示していく。そして、伝統的に支持されてきたルールが現代においても適切であるのかを再検討し、時代の変化に応じた新たな制度の導入可能性を検討していく。本章では、その前提となるネグリジェンスの成立過程および歴史的変遷を紹介した上で、一般的な定義および成立要件を説明し、ネグリジェンス認定基準を不法行為法の機能とともに検討していく。

### 1. ネグリジェンスの成立と変遷

現代的な意味でのネグリジェンスは、19世紀半ば以降にイギリスで登場した新しい概念である。14世紀のイギリス不法行為法は、主に、「侵害 (trespass)<sup>66</sup>」であり、意図された侵害と意図されざる侵害とに区分されている中の後者についてネグリジェンスを訴訟原因 (cause of action) とする訴訟が独立のものとして成立するに至った。中世以来、他人の不法行為によって損害を被った者が裁判所に救済を求めうる訴訟形式 (forms of action) は、「トレスパス (actions of trespass)」と「ケース (actions on the case)」に分かれていた。トレスパスとは、侵害訴訟を意味し、被告が暴力的かつ平和攪乱的に原告の身体または財産に損害を与えたことを訴訟原因として提起される訴えであるのに対して、ケースとは、特殊主張訴訟を意味し、暴力的平和攪乱的行為以外の方法によって原告に損害を与えたことを訴訟原因として提起される訴えであった。そして、トレスパス訴訟では、原告に対する被告の行為がそれ自体で不法な行為と認められるため、原告はこのような行為があったことだけを主張・立証すれば足りるのに対して、ケース訴訟では、被告の行為は一定の態様で行われたことによって不法な行為となるものであるから、原告は被告の行為がなされた状況を具体的に主張・立証しなければならなかった。このように、中世以来の不法行為責任は、損害の惹起という概念を中心に構成されたものであるため、被告は相当の注意を払ったことを主張して責任を免れることはできず、厳格責任と呼ぶべきものであった。そして、判断基準として直接性テストが用いられており、侵害が直接的な場合にはトレスパス訴訟を、侵害

---

<sup>66</sup> 不動産 (land)、動産 (goods)、人身 (person)、に対する侵害がある。イギリス法における「侵害 (trespass)」から「不法行為法 (torts)」への変遷については、幡新・前掲注 (65) 67-76 頁を参照。

が間接的な場合はケース訴訟を提起しなければならず、訴訟形式が適切でない場合には原告の訴えが却下されたのである<sup>67</sup>。しかしながら、このような区別を設けることによって、原告が事前に侵害が直接的か間接的かを判断しなければならないため、原告に多大なリスクを負わせることになった。特に、18世紀末における交通事故件数の増加に伴って、この点が問題視されるようになり、1833年の *Williams v. Holland* 判決<sup>68</sup>によって、たとえ被告の行為が直接的なものであっても、故意による行為でない限りはケース訴訟を提起することもできることを確認したため、原告は侵害が直接的か間接的かを決定する必要から解放され、意図されざる侵害については、ネグリジェンスを訴訟原因ないし責任の基礎とする統一的な訴権、すなわち、ネグリジェンス訴権を持つことになった<sup>69</sup>。これが、現代のネグリジェンスという独立した不法行為法を発展させる基礎となったのである。

イギリス法を継受したアメリカ法においても、長い間、トレスパスとケースが区別されており、厳格責任が維持されていた。しかしながら、19世紀中ごろには産業革命による工業化が進み、機械や鉄道によって発生する被害を厳格責任に基づいて企業に負担させるのであれば、国の発展が妨害されることへの危惧から、過失 (fault) のない単なる事故について企業は責任を負わないという考え方が生まれた<sup>70</sup>。このような、過失を帰責根拠とする新しい原則、すなわち、「過失なければ責任なし (no liability without fault)」という過失責任主義の原則は、1850年の *Brown v. Kendall* 判決<sup>71</sup>を契機として打ち立てられ<sup>72</sup>、これが現

---

<sup>67</sup> Keeton et al., *supra* note 53, at §6; Dobbs et al., *supra* note 51, at §17, 121; Morton J. Horwitz, *The Transformation of American Law 1780-1860*, 89 (Harvard University Press, 1977). 以上の記述は、望月・前掲注 (65) (一) 2-9頁、竹川・前掲注 (65) 59-60頁でも紹介されている。

<sup>68</sup> [1833] 2 L. J. C. P. (N. S.) 190, 196. 望月・前掲注 (65) (一) 6頁。

<sup>69</sup> Keeton et al., *supra* note 53, at §28; Horwitz, *supra* note 67, at 94-95. 望月・前掲注 (65) (一) 6-7頁。

<sup>70</sup> Keeton et al., *supra* note 53, at §28; Dobbs et al., *supra* note 51, at §122; Charles O. Gregory, *Trespass to Negligence to Absolute Liability*, 37 Va. L. Rev. 359, 365 (1951); Horwitz, *supra* note 67, at 99; Lawrence Friedman, *A History of American Law* 468-469 (2nd ed. 1985). 竹川・前掲注 (65) 63-64頁。

<sup>71</sup> 60 Mass. (6 Cush.) 292 (1850). 本件は、原告の犬と被告の犬がけんかをしていたため、被告が2匹を引き離そうと杖を振った時に原告の目に当たったため、原告が提訴した事案で、裁判所は、「被告が原告の目に杖を当てた行為が故意によるものでなく、合法的になされたのであれば、本件の急迫した状況に応じた相当の注意を欠いていたのでない限り、被告に責任はない」と述べ、被告勝訴の判決を出した(at 297)。See also Gregory, *supra* note 70, at 365-366; Horwitz, *supra* note 67, at 89-90. この判例を紹介した邦文文献として、竹川・前掲注 (65) 68-69頁がある。

<sup>72</sup> Dobbs et al., *supra* note 51, at §17, 122. 望月・前掲注 (65) (一) 8頁、竹川・前掲注

代的な意味におけるネグリジェンスの基礎となった。被告が責任を負う基礎となるネグリジェンスという概念は、不注意な行為によって他人に損害を与えた者が責任を負う一般的な基礎として認められるようになり、故意による不法行為と区別された独立した不法行為類型として発展する基礎となった。このように、故意によらずに引き起こされた損害に対して過失またはネグリジェンスを帰責根拠とする新しい原則は、1800年代中ごろに一般的に受け入れられるようになったのであり<sup>73</sup>、被告が責任を負うのは当該状況において合理人が払うであろう注意を払わなかった場合のみに制限されることになった<sup>74</sup>。

このように、ネグリジェンスという帰責根拠が不法行為責任の基礎となったことによって、大企業による過失またはネグリジェンスのない侵害によって第三者が損害を被る事態が続出した。これに対して、1930年代には、過度に危険な行為 (extrahazardous conduct) によって第三者に損害を与えた場合には、過失の有無にかかわらず賠償責任を負うという厳格責任が復活し、故意、ネグリジェンスと並ぶ独立した不法行為を形成するに至った<sup>75</sup>。その後、20世紀半ばには、製造物責任の分野で厳格責任が復活し、欠陥のある製品によって消費者に損害を与えた場合には、製造者は過失の有無にかかわらず責任を負うとされた。この背景には、企業は責任保険や商品価格への転嫁によって社会全体に損害を分散させることができるため、被害を受けた個人が負担するよりも危険な活動によって損害を引き起こした企業が負担する方がはるかに望ましいと考えられるようになった<sup>76</sup>。さらに、1970年代に入ると、交通事故訴訟の増加にともない、不法行為制度は二当事者間の関係ではなく、厳格責任と責任保険等の損害填補制度とを組み合わせ、損害を社会全体に分散する公法的な機能を有することになった<sup>77</sup>。このような流れの中で、不法行為責任の帰責根拠として、故意、ネグリジェンス、厳格責任という3類型ができたのである。

---

(65) 62-63頁。

<sup>73</sup> Gregory, *supra* note 70, at 370. 竹川・前掲注 (65) 60頁。

<sup>74</sup> Dobbs et al., *supra* note 51, at §122; Friedman, *supra* note 70, at 410-411. 望月・前掲注 (65) (一) 7-8頁、竹川・前掲注 (65) 61、69-70頁。

<sup>75</sup> Gregory, *supra* note 70, at 381. 木下・前掲注 (63) (一) 14頁。イギリスでは、1868年の Rylands v. Fletcher, [1868] L. R. 3 H. L. 330 事件において、危険な活動によって他人に損害を与えた場合には、過失の有無にかかわらず責任を負うという厳格責任が適用され、時を経て、これがアメリカにも継受された。

<sup>76</sup> Friedman, *supra* note 70, at 469-470; Gregory, *supra* note 70, at 383-384. 木下・前掲注 (63) (一) 17頁。

<sup>77</sup> Dobbs et al., *supra* note 70, at §122; Friedman, *supra* note 70, at 410-411. 木下・前掲注 (63) (一) 3-4、17-18頁。

## 2. ネグリジェンス概論

### (1) ネグリジェンスの定義および成立要件

不法行為法における一般的なネグリジェンスについて、リステイトメントの規定を見ていく。第1次不法行為法リステイトメント 282 条では、「不合理な損害のリスクから他人を保護するために法によって定められた基準を下回る行為ある。<sup>78)</sup>」と、そして、同 283 条では、「行為者が未成年者または精神疾患患者 (an insane person) でない限り、行為者がネグリジェンスを回避するために従わなければならない行為基準は、同様の状況下における合理人の基準である。<sup>79)</sup>」と規定されている。第2次不法行為法リステイトメント 282 条では、「ネグリジェンスは、不合理な損害のリスクから他人を保護するために法によって規定された基準を下回る行為である。<sup>80)</sup>」と、そして、同 283 条では、「行為者が未成年者でない限り、ネグリジェンスを回避するために従わなければならない行為基準は、同様の状況下における合理人の基準である。<sup>81)</sup>」と規定されている。また、第3次不法行為法リステイトメント 3 条では、「当該状況下において合理的な注意を払わない場合には、その人はネグリジェンスによって行動したのである。<sup>82)</sup>」と規定されている。すなわち、当該状況下において合理人であれば払うであろう通常の注意を払って行動しなかったことによって他人に損害を与えた者はネグリジェンスに基づいて責任を負うのである。その人の行動が合理的な注意を欠いているか否かを判断する際に考慮する要素は、その人の行為によって損害が発生するであろう可能性、発生するであろう損害の予見可能な大きさ、損害のリスクを除去または軽減するために必要な予防措置の負担、である<sup>83)</sup>。

また、判例やロー・レビューの中でも、「ネグリジェンスは、一般的には、合理的な注意を払うことを怠ったことである<sup>84)</sup>」、「ネグリジェンスとは、合理人であればするであろうことをしないこと、または、合理人であればしないであろうことをすることである (Alderson 男爵) <sup>85)</sup>」、「ネグリジェンスは、損害を引き起こす不合理に大きなリスクを含む行為であ

---

<sup>78)</sup> Restatement (First) of Torts §282 (1934).

<sup>79)</sup> *Id.* at §283.

<sup>80)</sup> Restatement (Second) of Torts §282 (1965).

<sup>81)</sup> *Id.* at §283.

<sup>82)</sup> Restatement (Third) of Torts §3 (2010).

<sup>83)</sup> *Id.*

<sup>84)</sup> *See Loverage v. Carmichael*, 204 N.W. 921, 922 (Minn. 1925).

<sup>85)</sup> *Blyth v. Birmingham Waterworks*, 11 Ex. 781, 784 (1856).

る。<sup>86</sup>」などと定義されている。

ネグリジェンスという不法行為が成立するためには、原告は、(i) 被告が原告に対して注意義務 (duty of care) を負っており、(ii) 被告がその義務に違反し (breach of duty)、(iii) その結果 (causation) として、(iv) 原告に損害 (damage) を被らせたこと、を証拠の優越 (preponderance of evidence) を満たす程度に立証しなければならない<sup>87</sup>。被告にネグリジェンスがあるか否かは、当該状況下における客観的な合理人基準 (a reasonable person standard) <sup>88</sup>に基づいて判断されるのであり、原則として、個人的な事情は考慮されない。そして、この基準は、原告にネグリジェンスがある場合の寄与過失 (contributory negligence) <sup>89</sup>にも適用されるのである。次に、ネグリジェンスの認定において重要な要素について検討していく。

## (2) 客観的合理人基準

ネグリジェンスを認定するための基準となる合理人 (a reasonable person) <sup>90</sup>とは、平均的な注意力、行動力、判断力を持って行動する擬制的な人物であり、被告の損害を引き起こす行為が危険か否かを判断するための観念的な人物である<sup>91</sup>。ネグリジェンスを認定する際に重要となる注意義務基準 (the standard of ordinary care) は、客観的合理人を基にしており、客観的合理人であれば予見することができる種類の損害についてのみ注意を払う義務を負うのである。

客観的な合理人基準を示したイギリスのリーディングケースとして *Vaughan v. Menlove* 事件<sup>92</sup>がある。本件は、被告が自分の土地に置いていた乾草堆が燃え、これが原告の小屋ま

---

<sup>86</sup> Henry T. Terry, *Negligence*, 29 Harv. L. Rev. 40 (1915).

<sup>87</sup> Keeton et al., *supra* note 53, at §32; Dobbs et al., *supra* note 51, at §124, 125. ネグリジェンスが成立するための要件については、木下・前掲注 (65) (二) 60–77 頁、望月・前掲注 (65) (一) 14 頁以下、望月・前掲注 (65) (二) 1 頁以下、竹川・前掲注 (65) 65 頁で詳細に紹介されている。

<sup>88</sup> 加藤一郎・前掲注 (19) 「通常人」443 頁以下では、アメリカ法において、ネグリジェンスの有無を判断する基準となる「合理人」を、(1) 一般的基準、(2) 子どもの場合、(3) 精神・身体に異常のある場合、(4) 職業人・専門家の場合、に分けて論じられている。

<sup>89</sup> 寄与過失については、(4) で紹介する。

<sup>90</sup> 他にも、an ordinary prudent person、a man of ordinary intelligence and prudence、a person of intelligence and prudence 等の表現が用いられることもある。

<sup>91</sup> Keeton et al., *supra* note 53, at §32; Dobbs et al., *supra* note 51, at §127.

<sup>92</sup> 132 Eng. Rep. 490 (C.P. 1837). この判例を紹介した邦文文献として、加藤一郎・前掲

で燃え広がったため、原告は被告の乾草堆の積み方と管理にネグリジェンスがあると主張して提訴した事案である。被告は乾草堆が発火する相当なリスクがあると繰り返し忠告を受けていたにもかかわらず対処しなかったのであり、合理人であれば被告の乾草堆の積み方が発火につながる可能性があることを認識していたか否かが争点となった。事実審裁判所は、被告は当該状況下における合理人のように行動しなければならないと陪審に説示し、陪審は原告勝訴の評決を出した。これに対して被告は、自己の判断で最善を尽くして行動しなかった場合にのみネグリジェンスを認定するように説示すべきであったと主張して上訴したが、上訴審では、被告にネグリジェンスがあったか否かは被告個人の能力を考慮することなく客観的な観点から評価されるべきであると判示された。本判決以降、客観的合理人という考え方は、「同様の状況下における」という形容句と相まって弾力的な判断を可能にししながら、多くの判例において受け継がれてきた<sup>93</sup>。

このように、ネグリジェンスとは、他人に予見可能な損害を与える不合理なリスクを生み出す行為、または、このようなリスクを回避することを怠る行為である<sup>94</sup>。ネグリジェンスを主観的なものと解する「心理理論 (mental theory)」と客観的なものと解する「行為理論 (conduct theory)」との対立<sup>95</sup>を経て、「ネグリジェンスは行為であって、心理状態ではない。<sup>96</sup>」というのが一般的な考え方として定着している。その理由として、人の精神状態を立証することは非常に困難であるのに対して、当該行為が合理的に安全か否かを立証することは比較的容易であること、また、実際に損害を引き起こすのは心理状態ではなく行為であることと考えられている<sup>97</sup>。ただし、両者は必ずしも相反するものではなく、一定の行為には特定の心理状態が含まれる場合もあるのであり、心理的要素が完全に排除されるわけではない。

合理人基準は、原則として、個別の事情を考慮することなく客観的に判断される。これは

---

注 (19) 「通常人」 435-436 頁、樋口・前掲注 (63) 『アメリカ不法行為法』 75 頁等がある。

<sup>93</sup> 加藤一郎・前掲注 (19) 「通常人」 436 頁、望月・前掲注 (65) (一) 8 頁。

<sup>94</sup> Terry, *supra* note 86.

<sup>95</sup> See Dobbs et al., *supra* note 51, at §126; Henry W. Edgerton, *Negligence, Inadvertence, and Indifference; the Relation of Mental State to Negligence*, 39 Harv. L. Rev. 849 (1926); Warren A. Seavey, *Negligence - Subjective or Objective?*, 41 Harv. L. Rev. 1 (1927). 木下・前掲注 (63) (一) 13 頁でも紹介されている。

<sup>96</sup> Terry, *supra* note 86, at 40.

<sup>97</sup> Edgerton, *supra* note 95, at 865.

デフォルトルールであり、特定の当事者間や特定の状況下においてより効果的な基準が他にない場合に、そして、当該被告が異なる水準の注意義務を引受けたとはいえない場合に、適用されるルールである<sup>98</sup>。デフォルトルールが修正される場合として、例えば、未成年者には同様の年齢、知能、経験を有する合理人の基準が適用され、また、医療過誤事例においては事故当時の医療水準に基づいて医者が黙示的に引き受けたとされる基準が適用される<sup>99</sup>。このように、特定の状況下においては、客観的な合理人に要求される注意基準は修正されるのである。

### (3) 法的因果関係

被告の責任が認められるためには、被告の注意義務違反と損害との間に事実的因果関係があるだけでなく、法的因果関係（proximate cause）が存在する必要がある。法的因果関係があるか否かを判断するための基準として、従来は直接結果テスト（direct cause test）が用いられていたが、現在ではそれに代って予見可能性テストまたはリスクの範囲テストが用いられている。以下では、法的因果関係を認定するにあたって、直接結果説から予見可能性説へ移行した経緯および重要判例を紹介する。

#### (A) 直接結果テスト

被告のネグリジェンスある行為の直接の結果として損害が発生した場合には、その損害が予見できたか否かにかかわらず、賠償責任を負うという直接結果説を採用したイギリスの有名な判例として、1921年の *Polemis* 事件<sup>100</sup>がある（以下、本判例によって示された直接結果説を「*Polemis* 事件のルール」という。）。本件は、被告会社が原告から借りていた船が火災によって焼失したことによる損害賠償請求訴訟である。焼失の経緯は、船に多量のベンジン缶を積んで航海中にベンジン缶の一部から漏れたガスが船舶中に溜まっており、途中の港でベンジン缶を積み替える際に、被告が雇った仲仕の一人が厚板を落とした弾みで何かに当たって火花を出し、それが溜まっていたガスに引火して爆発したのである。イギリ

---

<sup>98</sup> *Dobbs et al.*, *supra* note 51, at §127.

<sup>99</sup> *Id.*

<sup>100</sup> *In re Polemis v. Firness, Withy & Co., Ltd.*, [1921] All E. Rep. 40. この判例を紹介した邦文文献として、田井義信『イギリス損害賠償法の理論』（有信堂、1995年）47-54頁、樋口・前掲注（63）『アメリカ不法行為法』157-158頁等がある。

スの控訴院は、直接結果説を採用し、火災は仲仕の厚板の落下というネグリジェンスある行為によって引き起こされたものである以上、厚板の落下から火災という結果が合理的に予見できなかつたとしても関係はないのであり、被告は責任を負うと判示した。予見可能か否かはネグリジェンスの有無を判断する際には重要であるが、いったんネグリジェンスが認定された以上は、実際に生じた損害が予見可能か否かは関係なく、中断事由がない限りにおいて被告は責任を負うことが明らかになった。

#### (B) イギリスにおける予見可能テスト

Polemis 事件以降、イギリスにおいて約 40 年間にわたって採用されてきた直接結果テストを否定し、予見可能性テストが採用されるに至った有名な判例として、1961 年の Wagon Mound (No.1)事件<sup>101</sup>がある。本件は、オーストラリアのシドニー港内の埠頭に停泊中の Wagon Mound 号に注入されていた炉油が乗組員のネグリジェンスによって湾内に流出し、約 600 フィート離れた原告会社の埠頭にまで達した。その埠頭には原告の造船所や修理工場があり、船の修理のための溶接道具を使って作業を継続したが、2 日後に発火し、埠頭と船に大損害を与えたことに対する損害賠償請求訴訟である。溶接中の真赤に焼けたビョウ (rivet) が埠頭から海面に落ち、油の中に一部混ざっていた綿くずに火がついてくすぶり続け、2 日後に引火したのに違いないと認定された。また、炉油が水面に流出した場合に火が付くだろうということは予見不可能なことであり、原告被告とも火災の可能性に気付いていなかったこと、油の流出による原告の埠頭の造船台の汚染や作業妨害は予見できる損害であり、さらに、火災による損害は被告のネグリジェンスの直接結果であることが認定された。これらの事実認定に基づき、第一審は、Polemis 事件のルールを適用し、被告は損害賠償責任を負うと判示した。これに対して被告は、(i) Polemis 事件は誤って判示された、(ii) 仮にそれが正しく判示されたとしても、火災による損害は被告の被用者の違法行為の直接の結果ではなかったとして、ニューサウスウェールズ州最高裁判所に上訴したが、全員一致で棄却された。被告はこの判決を不服として枢密院司法委員会 (Judicial Committee of

---

<sup>101</sup> Oversea Tankship (U.K.) Ltd. v. Morts Dock & Engineering Co., Ltd. (The Wagon Mound I), [1961] AC 388, [1961] 1 All E. R. 404 (P.C.). See also Dobbs et al., *supra* note 51, at §202. この判例を紹介した邦文文献として、樋口・前掲注 (63) 『アメリカ不法行為法』162 頁、田井義信「不法行為による損害賠償」藤倉皓一郎ほか編『英米判例百選』(有斐閣、第 3 版、1996 年) 196-197 頁等がある。

the Privy Council) <sup>102</sup>に上告した。枢密院は、Polemis 事件のルールを否定し、「被告の責任は実際に生じた損害の予見可能性によって決定されなければならない。それゆえ、原告が保護されるべきは、予見できる結果についての被告の責任であって、予見できない結果についてのものではない。」と述べて、被告の損害賠償責任を否定した。

本判決は、Polemis 事件のルールを否定して、契約法において Hadley 事件<sup>103</sup>で示された予見可能性説（以下、「Hadley ルール<sup>104</sup>」という。）を不法行為法にも適用したのである。本判決で注目すべき点は以下の4つである<sup>105</sup>。すなわち、(i) 被告の注意義務違反は特定の原告に対してのものでなければならず、この意味で Polemis 事件のルールは誤りである。

(ii) 責任を決定する本質的要素は、当該損害が通常人が予見すべき種類のものであるかどうかということであり、さらに、その予見可能性は「実際に生じた損害」についてのものではない。(iii) 本件の油の漏洩による損害と火災による損害とは別種のものであると判決されたこと。しかし、なぜ別種なのかは明らかではない。(iv) 枢密院は、損害賠償の範囲（measure of damages）または責任の範囲（extent of liability）を決定したように表現しているが、実は、その前段階であるネグリジェンスの争点について判断をしたのであること。ネグリジェンスがあったとされて初めて損害賠償範囲の問題が生じるのである。また、損害賠償額の決定に予見可能性が必要であるとはしていないこと。

そして、その後、別の原告によって第2訴訟が提起された。Wagon Mound (No.1)事件の原告は埠頭の所有者であったが、その後、埠頭で修理していた船の所有者が原告となって起

---

<sup>102</sup> 本件は、オーストラリアのシドニー港で起きた事件であり、当時はオーストラリアにおける裁判はイギリスの枢密院司法委員会に上告可能とされていた。司法委員会とあるものの、実質はイギリスの最高裁である貴族院のメンバーが裁判を行うものであり、オーストラリアばかりでなくイギリス本国においても大きな権威があるとされてきた〔樋口・前掲注（63）『アメリカ不法行為法』162頁〕。

<sup>103</sup> Hadley v. Baxendale, [1854] 9 Ex. 341, 156 Eng. Rep. 145. この判例を紹介した邦文文献として、樋口範雄『アメリカ契約法』（弘文堂、第2版、2008年）290頁以下、樋口範雄「契約違反に対する損害賠償」『英米判例百選』224-225頁、溜箭将之「損害賠償の範囲」樋口範雄ほか編『アメリカ法判例百選』（有斐閣、2012年）206-207頁、平井・前掲注（4）『損害賠償法の理論』126-133頁等がある。また、わが国の民法416条との関係については、平井・前掲注（4）『損害賠償法の理論』146頁以下参照。

<sup>104</sup> 契約違反に対する損害賠償に関するルールであり、通常損害（general damages）については当該契約違反から通常生ずると考えられる損害に対して賠償責任を負うが、特別損害（special damages）については契約締結時点で予見可能であった損害に対してのみ賠償責任を負うとするルール。

<sup>105</sup> 田井・前掲注（100）62頁参照。

こした訴訟が Wagon Mound (No.2)事件<sup>106</sup>である。本件は、Wagon Mound (No.1)事件とまったく同一の事実に基づく同一裁判所の判決であるにもかかわらず、提出された証拠が異なった。枢密院は、きわめて小さかったとはいえ、何らかの方法で水上の油に火がつき、火災が発生することを予見し得たのであり、被告はそれによる損害について責任があるととして、原告勝訴の判決を出した。

### (C) アメリカにおける予見可能テスト

イギリスにおいては、Polemis 事件以降、Wagon Mound (No.1)事件までの長きにわたって直接結果説が採用されてきたが、アメリカでは、1928年の Palsgraf 事件<sup>107</sup>において、予見可能性説が採用されることになった。本件の概要は以下の通りである。原告は、被告鉄道会社の駅のプラットフォームで電車を待っていた。反対方面の電車が到着し、その電車で飛び乗ろうとしていた乗客がいたため、車掌はその乗客を車内に引き入れ、プラットフォームにいた駅員はその乗客を電車に押し込んだ。その際に、その乗客が持っていた紙包みが線路上に落ちた。その中身はその乗客にしかわからなかったが、花火が入っており、落ちた時に爆発し、その衝撃でプラットフォームの反対側に置いてあった秤が倒れ、これが原告に当たった。原告は、これによって負傷したため、被告鉄道会社に対して損害賠償請求訴訟を提起した。ニューヨーク州事実審裁判所は原告勝訴の判決を出し、同州控訴裁判所はその判決を支持したが、同州最高裁判所は原判決を破棄した。その判決理由は以下の通りである。

Cardozo 裁判官の法廷意見として、被告鉄道会社の駅員は、乗客が持っていた紙包みを落とすという行為について、乗客との関係ではネグリジェンスであったとしても、プラットフォームの反対側にいた原告に対してまで注意義務を負っていたとは言えないのであり、責任を問うことはできないのである。ネグリジェンスに対する訴えが認められるためには、法

---

<sup>106</sup> Oversea Tankship (U.K.) Ltd. v. The Miller Steamship Co. Pty., Ltd. and Another (The Wagon Mound II), [1966] 2 All E. R. 709. この判例を紹介した邦文文献として、田井・前掲注(100) 65-72 頁がある。

<sup>107</sup> Palsgraf v. Long Island R. R., 162 N.E. 99 (N.Y.1928). See also Dobbs et al., *supra* note 51, at §202. この判例を紹介した邦文文献として、樋口・前掲注(63)『アメリカ不法行為法』163-165 頁、平野晋『アメリカ不法行為法』(中央大学出版部、2007年) 107-109 頁、藤倉皓一郎「注意義務の範囲」『英米判例百選』172-173 頁、米村慈人「注意義務の範囲・相当因果関係」『アメリカ法判例百選』172-173 頁、平井・前掲注(4)『損害賠償法の理論』116-121 頁、我妻榮「"Negligence without Fault"-アメリカ法における一つの無過失責任論-」我妻榮『民法研究VI債権各論』(有斐閣、1969年) 280-282 頁、田井・前掲注(100) 54-56 頁等がある。

的に保護された利益への侵害、すなわち権利の侵害がなければならない。本件において、たとえ紙包みを持っていた乗客に対して被害が生じることが予見可能であったとしても、プラットフォームに立っている原告に被害が生じることが予見し得なかったのであるから、原告に対する関係ではネグリジェンスがないとして被告の原告に対する責任を否定した。原告は被告側によって創り出された危険の範囲内にはいないのである。

これに対して **Andrews** 裁判官の反対意見は、不当な行為と侵害されるかもしれない何らかの権利とがある場合には、損害が生ずるか否かにかかわらず、ネグリジェンスがあると言える。その行為それ自体に過ちがあるのである。適切な注意義務とは、社会を不必要な危険から守るために、各人に課された義務である。各人は、他人の安全を不当に脅かすような行為をしないという義務を世間一般に対して負っている。行為者は、普通に害が及ぶとされる人に対してだけでなく、一般には危険の範囲外とされる人であっても、事実、損害の及んだ人に対しては責任を負う。

このように、本件で争われた被告の負っている注意義務の範囲について、**Cardozo** 裁判官は「予見可能な原告 (foreseeable plaintiff)」に限って責任を負うと主張したのに対して、**Andrew** 裁判官は被告のネグリジェンスある行為の「直接の結果 (proximate result)」について責任を負うと主張した。この中で、被告が責任を負うのは、予見可能な原告に対する予見可能な損害に限定されるという **Cardozo** 裁判官の法廷意見が、不法行為法リステイメント<sup>108</sup>にも採用された。これによると、どの被害者が賠償請求をなし得るのかを含む賠償範囲の画定は、すべて過失判断の中で行われることになり、予見不可能な原告は原則として賠償請求をなし得ないとされる。この見解が先例としての地位を確立し、現代の法的因果関係には、多くの州で予見可能性説が採用されている<sup>109</sup>。そして、被告の客観的な行為のみでなく、相手との関係において当該損害が発生することが予見可能であったか否かという点も重視されているのである。このように、ネグリジェンスを相手との関係性に基づいて相対的に捉えようとする英米法特有の考え方は、後述の利益衡量論にも影響を与えたのである。

---

<sup>108</sup> Restatement (Second) of Torts §281(b) (1965).

<sup>109</sup> *Dobbs et al.*, *supra* note 51, at §202. *See e.g.*, *Tetro v. Town of Stratford*, 458 A.2d 5 (Conn. 1983); *Thompson v. Kaczinski*, 774 N.W.2d 829 (Iowa 2009); *Leavitt v. Brockton Hospital Inc.*, 907 N.E.2d 213 (Mass. 2009); *J.T. Baggerly v. CSX Transportation, Inc.*, 635 S.E.2d 97 (S.C. 2006); *Haynes v. Hamilton County*, 883 S.W.2d 606 (Tenn. 1994).

#### (4) 寄与過失および比較過失

一般的な不法行為原則としては、被告のネグリジェンスによって原告に損害が発生し、その間に法的因果関係が認められると、原告は被告に対して損害賠償を請求することができる。しかしながら、その損害の発生に原告自身も寄与していた場合、また、原告がその損害を回避するために自己の安全に合理的な注意を払わなかった場合にまで、被告に全責任を負わせることは、原告が合理的な行動をするインセンティブを欠くため、著しく不公平な結果を招くことがある。そこで、被告は、発生した損害に対して自己の責任が認められた場合であっても、原告が合理的な注意義務を払って行動をしていたならば損害を回避することができたであろうという抗弁を主張することが認められていた<sup>110</sup>。こうした伝統的な積極的抗弁（affirmative defense）としての寄与過失（contributory negligence）法理は、危険の引受（assumption of risk）法理とともに19世紀に確立した。これらの積極的抗弁としての寄与過失法理は、現在の比較過失法理における原告のネグリジェンスを認定する基礎となったのである。そして、この寄与過失法理を現在でもそのまま維持している州や、修正型比較過失法理を採用することで部分的に維持している州も多数残っている。

#### (A) 伝統的な積極的抗弁としての寄与過失

寄与過失法理とは、被告の注意義務違反による行為によって原告に損害が発生し、その注意義務違反と損害との間に法的因果関係が認められた場合であっても、原告自身のネグリジェンスも損害の発生に寄与していた場合には、被告はこれを抗弁として主張し、これが認められれば、原告の損害賠償請求権は一切否定され、被告の責任が全面的に免除されるという法理である。1809年のイギリスの *Butterfield v. Forrester* 判決<sup>111</sup>が本法理のリーディング・ケースであるとされている。

また、積極的抗弁としての危険の引受法理は、危険を知りながらあえてその危険に身を晒

---

<sup>110</sup> Dobbs et al., *supra* note 51, at §218.

<sup>111</sup> 103 Eng. Rep. 926 (K.B. 1809). 本判決は、被告が道路にポールを放置していたところ、原告が馬に乗ってかなりの速度で走ってきたため、そのポールに衝突して負傷した事例である。Ellenborough 裁判官は、「ネグリジェンスある行為をしている人は、他人が通常の注意義務を払っていないからと言って、それを理由に免責されない。」と述べ、原告自身のネグリジェンスが損害に寄与している場合には、損害賠償請求は認められないという寄与過失法理の基礎になった。この判例を紹介した邦文文献として、中村民雄「寄与過失」『英米判例百選』178-179頁がある。

した人は、その危険から生じた損害の賠償を請求する権利を放棄したと見なされるということである。すなわち、原告の同意があった場合には、被告の不法行為責任は成立しないのであった (*volenti non fit injuria* : 望んだ者には権利侵害は生じない、同意あれば被害なし)。被告のネグリジェンスによって損害が生じた場合であっても、原告がその危険を認識し、自発的に引き受けて行動していたならば、被告の不法行為責任は成立しないのである。他にも、最後の明白な損害回避の機会 (*last clear chance*) 法理という、被告が損害を回避する最終的な機会を有していた場合には、たとえ原告に寄与過失があったとしても、被告が全面的に責任を負うという法理が寄与過失法理の例外として登場した。

### (B) 比較過失法の導入

これらの法理が導入された後も、たとえ両当事者にネグリジェンスがある場合であっても一方当事者が全責任を負う *all-or-nothing* 的な解決方法であることは変わらなかった。このような不合理さを解決するために、イギリス続いてアメリカにおいて、両当事者のネグリジェンス割合に応じて責任を分配する比較過失法理が発展してきた。イギリスでは、1945年に「法改革（寄与過失）法（*Law Reform (Contributory Negligence Act) 1945*）」が制定され<sup>112</sup>、また、アメリカでは、1977年に「統一比較過失法（*Uniform Comparative Fault Act*）<sup>113</sup>」が成立し、これを基礎として、各州で比較過失制度が制定法または判例変更により順次導入されてきた。アメリカでは、イギリスようにネグリジェンス割合に応じて損害を分担する純粋型比較過失法 (*pure comparative negligence*) をそのまま導入した州<sup>114</sup>もあ

---

<sup>112</sup> Victor E. Schwartz, *Comparative Negligence* §1.03[b] (5th ed. 2010). 先行研究として、長谷川貞之「イギリス不法行為法における寄与過失の法理とその理論的基礎（上）（下）」駿河台5巻1号（1991年）1頁以下、2号（1992年）61頁以下、村田輝夫「イギリスにおける過失相殺論研究序説—寄与過失論の変遷と1911年海事条約法制定過程を中心として—」弘前大学人文学部文経論業27巻1・2号経済学篇L・LI（1992年）63頁以下等がある。

<sup>113</sup> Schwartz, *supra* note 112, at §1.04, 1.05; Dobbs et al., *supra* note 51, at § 218, 220. 先行研究として、樋口範雄「アメリカ統一比較過失法—過失相殺の日米比較のための一資料—」学習院大学法学部研究年報22号（1987年）79頁以下、長谷川貞之「法理としての『比較過失』の制度的意義—アメリカ不法行為法における比較過失の法理誕生の背景からみて—」駿河台6巻1号（1992年）25頁以下等がある。

<sup>114</sup> 純粋型を採用しているのは、アラスカ州 (*Alaska Stat. § 09.17.060 to 09.17.900*)、カリフォルニア州 (*Cal. Civ. Code § 1431.2*)、フロリダ州 (*Fla. Stat. § 768.81*)、ケンタッキー州 (*Ky. Rev. Stat. § 411.182*)、ルイジアナ州 (*La. Civ. Code Ann., arts. 1812, 1917, 2323, 2324*)、ミシガン州 (*Mich. Comp. Laws Ann. § 600.2925d, 600.2956, 600.2957, 600.2958, 600.2959, 600.2960, 600.6304*)、ミシシッピ州 (*Miss. Code Ann., § 11-7-15*,

るが、原告のネグリジェンスが一定程度に達した場合には損害賠償の請求を一切認めないとする修正型比較過失法 (modified comparative negligence) <sup>115</sup>を採用している州<sup>116</sup>が全米の約3分の2に及んでいる。現在でも寄与過失法を採用している州<sup>117</sup>や軽過失/重過失型 (slight/gross negligence) を採用している州<sup>118</sup>もある。

---

85-5-7)、ミズーリ州 (Mo. Rev. Stat. §§ 537.765 and 537.068)、ニュー・メキシコ州 (N. M. Stat. Ann. § 41-3A-1)、ニュー・ヨーク州 (N.Y. Civ. Prac. Law, §§ 1411 to 1413)、ロードアイランド州 (R.I. Gen. Laws, §§ 9-20-4, 9-20-4.1)、ワシントン州 (Wash. Rev. Code Ann., §§ 4.22.005 to 4.22.020, 4.22.070, 5.40.50)、プエルトリコ準州 (P.R. Laws Ann., tit. 31, § 5141) の13法域である。

<sup>115</sup> 修正型比較過失法には2種類あり、原告のネグリジェンスが被告のネグリジェンスより小さい場合に限って原告の損害賠償請求権が認められ、その損害賠償額は原告のネグリジェンス割合に応じて減額されるとする50%ルールと、原告のネグリジェンスが被告のネグリジェンスと同等または被告のネグリジェンスより小さい場合に限って損害賠償請求権が認められるとする51%ルールがある。

<sup>116</sup> 修正型50%ルールを採用しているのは、アリゾナ州 (Ariz. Rev. Stat. §§ 12-2501 to 12-2509)、アーカンザス州 (Ark. Code Ann. § 16-64-122)、コロラド州 (Colo. Rev. Stat. §§ 13-21-111 to 13-21-111.7)、ジョージア州 (Ga. Code Ann., §§ 46-8-291, 51-11-7 and 51-12-31 to 33)、アイダホ州 (Idaho Code, § 6-801 to 6-806)、カンザス州 (Kan. Stat. Ann., §§ 60-258a, 60-258b)、メイン州 (Me. Rev. Stat. Ann., tit. 14, § 156)、ネブラスカ州 (Neb. Rev. Stat. §§ 25-21, 185.07 to 25-21, 185.12)、ノースダコタ州 (N.D. Cent. Code, § 32-03.2-02)、テネシー州 (Tenn. Code Ann. § 20-1-119)、ユタ州 (Utah Code Ann., §§ 78-27-37 to 78-27-42)、ウエストバージニア州 (Bradley v. Appalachian Power Co., 256 S.E.2d 879) の12法域であり、修正型51%ルールを採用しているのは、ニュー・ハンプシャー州 (N.H. Rev. Stat. Ann., § 507:7-d, 507:7-e)、コネチカット州 (Conn. Gen. Stat. Ann., §§ 52-102b, 52-572h, 52-572i, 52-572o)、デラウェア州 (Del. Code Ann., tit. 10, § 8132)、ハワイ州 (Hawaii Rev. Stat., §§ 663-10.9 and 663-31)、イリノイ州 (735 ILCS 5/2-1107.1, 5/2-1116 and 5/2-1117)、インディアナ州 (Ind. Code, §§ 34-51-2-1 to 34-51-2-19; 34-20-7-1; 34-20-8-1)、アイオワ州 (Iowa Code Ann., §§ 668.1 to 668.10; 619.17)、マサチューセッツ州 (Mass. Gen. Laws Ann., ch. 231, § 85)、ミネソタ州 (Minn. Stat. Ann., § 604.1, 604.02)、モンタナ州 (Mont. Code Ann., § 27-1-701 to 27-1-703; 27-1-719)、ネバダ州 (Nev. Rev. Stat. § 41.141)、ニュージャージー州 (N.J. Stat. Ann., §§ 2A:15-5.1 to 2A:15-5.3)、オハイオ州 (Ohio Rev. Code Ann., § 2315.19)、オクラホマ州 (Okla. Stat. Ann., tit. 23, §§ 12 to 14)、オレゴン州 (Ore. Rev. Stat., §§ 18.470 to 18.510)、ペンシルバニア州 (Pa. Stat. Ann., tit. 42, § 7102)、サウスカロライナ州 (Nelson v. Concrete Supply Co., 399 S.E.2d 783)、テキサス州 (Tex. Civ. Prac. & Rem. Code Ann. §§ 33.001, 33.002, 33.003, 33.011, 33.012 and 33.013)、バーモント州 (Vt. Stat. Ann., tit. 12, § 1036)、ワイオミング州 (Wyo. Stat., §§ 1-1-109)、ウィスコンシン州 (Wis. Stat. Ann., § 895.045) (1971年に50%ルールから変更した) の21法域である。

<sup>117</sup> アラバマ州、ワシントンD.C.、メリーランド州、ノースカロライナ州、バージニア州の5法域である。

<sup>118</sup> サウスダコタ州 (S.D. Codified Laws, § 20-9-2) のみである。

### (C) 原告のネグリジェンス認定基準

第三次不法行為法リステイメント3条では、「すべての状況下において、合理的な注意を払わずにした行為はネグリジェンスである。<sup>119)</sup>」と規定されており、このネグリジェンスについて、同条コメントにおいて、「被告のネグリジェンスある行為は第三者に危害を与えるので、ネグリジェンスある行為に対して責任を負う。原告のネグリジェンスある行為は原告自身を危険にさらすので、少なくとも積極的抗弁の一部としての役割がある。実際に多くの事例では、被告のネグリジェンスある行為が被告自身ではなく第三者に危害をもたらすのに対して、原告のネグリジェンスある行為は第三者ではなく原告自身にのみ危害をもたらすのである。<sup>120)</sup>」と規定されている。したがって、原告は他者との関係においては、自分自身に対しても合理的な注意を払って行動することが要求されており、これを怠ったことにより他人が過度な負担を強いられることは認められない。原告のネグリジェンスある行為が損害の発生に寄与した場合には、その分に関しては自らが負担しなければならず、これを被告に請求することはできないのである。多くの事例では、原告と被告のネグリジェンスが相まって原告の損害が発生しており、原告に不法行為請求権を与える一方で、寄与過失法理または比較過失法理および危険の引受法理等の抗弁を条件とすることによって、不法行為法は原告と被告に同様に適切なインセンティブを与えると理解され得るのである。精神病患者が原告になった場合の寄与過失または比較過失については後述する<sup>121)</sup>。

### 3. 関係主義的ネグリジェンス理論

わが国のような大陸法系の法思想が「意思 (will)」に基づいているのに対して、英米法系の法思想は「関係 (relation)」に基づいているといわれてきた<sup>122)</sup>。すなわち、大陸法系の法律家が行為者の意思およびその行為者が意図してしたことの論理的な推測という観点からすべての法的問題を考えるのに対して、英米法系の法律家はほとんどすべての法的問題を関係およびその関係に含まれ、またはその関係に効果を与える必要がある「相互的権利義務

---

<sup>119)</sup> Restatement (Third) of Torts §3 (2010).

<sup>120)</sup> *Id.* at § 3 cmt. b.

<sup>121)</sup> 本稿、IV. 2. (3) 参照。

<sup>122)</sup> Roscoe Pound, *The Spirit of the Common Law* 21 (Boston Jones Company, 1921); Roscoe Pound, *Interpretations of Legal History* 56 (MacMillan Company, 1923). 木下・前掲注(63)(一)7頁、伊藤正巳・木下毅『アメリカ法入門』(日本評論社、第5版、2012年)67頁。

(reciprocal rights and duties)」という観点から考えるのである<sup>123</sup>。したがって、英米法における不法行為法では、注意義務が課されるある特定の関係の存在が不法行為責任の決定的な要素となることが多いのである<sup>124</sup>。すなわち、アメリカ法においては、同じ行為であっても被告が原告に対して注意義務を負っていないければ、ネグリジェンスという不法行為自体が成立しないのである。このような関係主義的ネグリジェンス理論 (relational negligence theory) の考え方は、Palsgraf 事件を契機として強まり、大陸法的意思理論の影響からの離脱を意味するとともに、Brown v. Kendall 事件を契機とした過失責任主義の出現によって姿を消していた厳格責任が一般条項化される契機にもなった<sup>125</sup>。すなわち、過失責任主義の出現によって、大企業による過失のない侵害によって第三者が損害を被る事態が続出したため、純粋に社会工学的 (social engineering) <sup>126</sup>な問題として、過度に危険な行為によって第三者に損害を与えた場合には、過失の有無にかかわらず、これを引き起こした当事者に負担させるという厳格責任が不法行為法の独立した分野として扱われることになった<sup>127</sup>。その後も、労働者災害補償法や製造物責任法等、ネグリジェンス理論を適用するのが不適切な分野において厳格責任を認めることによって、一般の不法行為において関係主義的ネグリジェンス理論が維持されているのである<sup>128</sup>。

このように、ネグリジェンスは相手との関係性によって定まるという考え方は、リスクの大きさと行為の社会的有用性を比較衡量する利益衡量的アプローチの導入に寄与した<sup>129</sup>。ネグリジェンスを衡量的に評価する方法では、同じ行為であっても状況によってネグリジェンスが認定されるか否かは変わってくる。テリー (Henry T. Terry) は、危険便益比較 (risk-utility analysis) の考え方に基づくネグリジェンスの判断要因として、次の5つを挙

---

<sup>123</sup> Pound (1923), *supra* note 122, at 56-57. 木下・前掲注 (63) (一) 7頁。

<sup>124</sup> Pound (1921), *supra* note 122, at 23. 木下・前掲注 (63) (一) 7頁。

<sup>125</sup> G. Edward White, *Tort Law in America: an intellectual history* 106-110 (Oxford University Press, 1980). 木下・前掲注 (65) (二) 59頁。

<sup>126</sup> White, *supra* note 125, at 109. 厳格責任は、複雑で危険な文明化によって引き起こされた回避不可能な損害を分配するのであり、その責任は損害を最も負担する能力がある当事者にある。厳格責任理論の下で被告が責任を負うのは、被告が道徳的または社会的に悪いことをしたからではなく、社会工学的観点から被告が責任を負うべきであるからである。

<sup>127</sup> White, *supra* note 125, at 108-109.

<sup>128</sup> *Id.* at 109-110.

<sup>129</sup> 卯辰昇「過失の衡量的評価と規範的評価—アメリカ不法行為法リスティメントにおける過失衡量論をてがかりに—」早法 53 卷 (2003 年) 47 頁以下、木下・前掲注 (63) (一) 13 頁。

げている<sup>130</sup>。すなわち、(i) リスクの大きさ。リスクが大きいほど不相当とされる確率が高まる。(ii) リスクに曝されるものの価値ないし重要性。法が保護すべきとみなす主目的。

(iii) リスクある行為が追求する副目的の価値ないし重要性。(iv) 主目的に対するリスクを生じさせる行為によって、副目的が達成される蓋然性。すなわち、リスクの効用。(v) リスクを冒さずに副目的が達成されるであろう蓋然性。すなわち、リスクの必要性。テリーは、以上の5つの要素を考慮して、合理人が予見し得る不相当に大きなリスクを他人に与えた者は、ネグリジェンスに基づいて責任を負うと主張した。このテリーの考え方を引き継いで生み出されたのが、次に紹介するハンドの定式 (Hand Formula) <sup>131</sup>である。

ハンドの定式とは、ネグリジェンスの有無を判断するための基準として、ハンド裁判官 (Learned Hand) が *United States v. Carroll Towing Co.* 事件<sup>132</sup>において提唱したネグリジェンス判定式である。本件は、ニューヨーク港の埠頭に係留されていた舢舨が流され、停泊中のタンカーに衝突して沈没したため、満載されていた小麦粉が失われたとして、舢舨の所有者、傭船主、タグボートの所有者、小麦粉の所有者、合衆国政府の5当事者に対して損害賠償請求訴訟を提起した事案である。第2巡回区連邦控訴裁判所において、ハンド裁判官は、舢舨の所有者の責任を判断するにあたって、所有者の注意義務違反があったか否かの判断は、

(i) 埠頭への係留網が解けて舢舨が流される蓋然性 (Probability)、(ii) それによって発生する損害の重大性 (Loss)、(iii) 予防のために適切な注意を払う負担 (Burden)、の3つの要因によって決定されると提唱した。これらの要素を不等式で表し、 $B < PL$  の場合は予防のために負担をしなければネグリジェンスがあると判断されるが、 $B > PL$  の場合は予防措置を取らなくてもネグリジェンスはないと判断されるのである。本件の状況下では、長時間にわたり舢舨を離れていたのであり、傭船主は舢舨に乗組員を配置すべきであったと判断した。本件において、ハンド裁判官が提唱した定式、すなわち、 $B$  (適切な予防措置の負担) が  $P$  (損害

---

<sup>130</sup> Terry, *supra* note 86, at 42-43. 卯辰・前掲注 (129) 53-54 頁、平野晋・前掲注 (107) 285-290 頁でも紹介されている。

<sup>131</sup> ハンドの定式に関する邦文文献として、尾島茂樹「わが国における『法と経済学』研究と不法行為」星野英一先生古稀祝賀『日本民法学の形成と課題 (下)』(有斐閣、1996年) 55-56 頁、卯辰・前掲注 (129) 62 頁、平野晋・前掲注 (107) 266-290 頁等がある。

<sup>132</sup> 159 F.2d 169 (2d Cir. 1947). この判例を紹介した邦文文献として、樋口・前掲注 (63) 『アメリカ不法行為法』72-74 頁、藤倉皓一郎「過失の判定式」『英米判例百選』170-171 頁、芹澤英明「過失の判定式」『アメリカ法判例百選』166-167 頁、卯辰・前掲注 (129) 55-66 頁等がある。

発生(蓋然性) × L (損害額) よりも小さい場合にはネグリジェンスがあるという定式は、ネグリジェンスの比較衡量論の一種として「法と経済学」の理論的發展に大きな影響を与えた。そして、ハンドの定式で示された危険便益比較の考え方は、第3次不法行為法リステイメントのネグリジェンス規定に採用されるに至った<sup>133</sup>。同3条では、被告の行為が合理的注意を欠いたことにつき、損害をもたらす予見可能な蓋然性、損害の予見可能な重大性、損害リスクを回避・減少させるための負担の3要素を考慮している。ただし、これらの要素は正確に数式化できるものではなく、後付け理論であるという批判もある。また、陪審審理における裁判官の陪審に対する説示は、被告が合理人としての注意義務を果たしたか否かという形式で行われており、陪審審理の場合には、ハンドの定式が説示で用いられることはほとんどない<sup>134</sup>。このように、ネグリジェンスを認定する際に、陪審が規範的評価を用いるのに対して、裁判官は危険便益比較のような衡量的評価を用いる傾向があるとも考えられている。

United States v. Carroll Towing Co.事件において提唱されたハンドの定式は、アメリカ不法行為法における「法と経済学」の發展に大きく寄与した。「法と経済学」の考え方によると、法の目的は、経済効率性を最大化することであり、事故回避最適者に責任を課すことにより、事故の抑止にもつながるのである。「法と経済学」を最初に提唱したカラブレージ(Guido Calabresi)<sup>135</sup>は、不法行為責任の理論的原理を経済的効率性に求め、責任ルールの主要目標を事故費用の削減に置くが、公正ないし正義をも追及する。カラブレージは、コースの定理(Coase Theorem)<sup>136</sup>を前提として、事故法の機能ないし目的は、事故によって生ずる費用(事故費用)と事故を回避するための費用(事故回避費用)との和を最小にする

---

<sup>133</sup> Restatement (Third) of Torts §3 (2010).

<sup>134</sup> 卯辰・前掲注(129) 82-83頁、平野晋・前掲注(107) 277-283頁。

<sup>135</sup> See Guido Calabresi, *Does the Fault System Optimally Control Primary Accident Costs?*, 33 Law & Contemp. Probs. 429 (1968); Guido Calabresi, *Costs of Accidents* (Yale University Press, 1970). カラブレージ理論を紹介した邦文文献として、森島昭夫「損害賠償責任ルールに関するカラブレージ理論」我妻栄追悼論文集『私法学の新たな展開』(有斐閣、1975年) 405頁以下、卯辰・前掲注(129) 67-68頁、新美育文「不法行為基礎理論—『法と経済学』理論」星野英一先生古稀祝賀『日本民法学の形成と課題(下)』(有斐閣、1996年) 32-33頁、平野晋・前掲注(107) 217-219頁等がある。

<sup>136</sup> 法と経済学の始祖ともいべきコース(Ronald H. Coase)が提唱した「仮に取引費用がゼロであれば、誰が損害の費用を負担するとされても、損害費用と損害回避費用の和が最小になるように費用が負担される(社会的にみて効率的な)結果となる」という定理。See Ronald H. Coase, *The Problem of Social Cost*, 3 J. L. & Econ. 1 (1960). 平野晋・前掲注(107) 239-254頁でも紹介されている。

ことであり、さらに、(i) 事故の数およびその損害の程度を軽減すること（第一次費用の低減）、(ii) 事故から派生する社会的費用を低減すること（第二次費用の低減）、(iii) 第一次、第二次費用を低減する制度を管理運用するための費用を低減すること（第三次費用の低減）、の3つの目標に分類されると主張した。そして、事故費用を最も安価に回避できる立場にある者、すなわち、「最安価費用回避者（cheapest cost avoider）」に事故費用を負担させるべきであるという理論を構築し、不完全な世界のもとでの最適な解決を求めるというプラグマティックなアプローチを取る<sup>137</sup>。

続いて、ポズナー（Richard A. Posner）<sup>138</sup>も、経済的効率性を重視している点ではカラブレイジ理論と同様であるが、プラグマティックないし規範的アプローチは影を失い、富の最大化として定義できる経済効率性こそコモン・ローの責任ルールが追求してきたものであるとして、便益を上回る費用をもたらす責任ルールを拒絶した点は大きく異なる。つまり、責任を課すことの目的は、当事者に費用の観点から正当化される事故回避措置を取らせることによって、経済的に最適な抑止を達成することである。ポズナーの理論は、(i) 全体費用ではなく、限界費用を考慮することを中心とし、さらに、(ii) 加害者たりうる者と被害者たりうる者の両者に適切な注意を払うことを要求すること、(iii) 予想される事故の当事者のそれぞれが被害者でもありうるし、加害者でもありうる想定すること、(iv) 当事者はリスクを嫌悪するものと想定すること、(v) 紛争処理コストを含め、補償されざるコストが存在すること、そして、不確実性、失敗および誤解という要素を導入することによって、ハンドの定式を精緻化した数学的な詳細なモデルを構築した<sup>139</sup>。このように、「法と経済学」における不法行為法は、事故の社会的費用を最小にするための制度と位置づけられ、富の最大化がネグリジェンスを基礎とする民事責任ルールのもとで具体化される。

しかしながら、このような経済的効率性に基づいてネグリジェンスを認定する見解に対

---

<sup>137</sup> Guido Carabresi & Jon T. Hirschoff, *Towards a Test for Strict Liability in Torts*, 81 Yale L. J. 1054, 1060 (1972). 卯辰・前掲注（129）67頁、新美・前掲注（135）32頁参照。

<sup>138</sup> See Richard A. Posner, *A Theory of Negligence*, 1 J. Legal Stud. 29 (1972); Richard A. Posner, *The Economics of Justice* (Harvard University Press, 1981) 48-115. ポズナー理論を紹介した邦文文献として、卯辰・前掲注（129）68-70頁、新美・前掲注（135）34-37頁等がある。

<sup>139</sup> W. M. Lades & P. A. Posner, *The Economic Structure of Tort Law* (Harvard University Press, 1987); S. Shavell, *Economic Analysis of Accident Law* (Harvard University Press, 1987). 卯辰・前掲注（129）70頁、新美・前掲注（135）35頁参照。

しては批判的な見解もある<sup>140</sup>。不法行為法においては、効率性よりも正義 (justice) または公平性 (fairness) が重視されるのであり、他人を侵害して自らが利するような行為については、受傷者を元通りの立場に戻るように加害者に賠償責任を負わせることこそが正義であるという「矯正的正義 (corrective justice)」の実現こそが不法行為法の目的であると主張されている<sup>141</sup>。社会的損失が最小になるという理由のみによってその当事者に責任を負わせることは正当化されないのである。一方当事者に不当な義務を課すのではなく、潜在的被害者と潜在的加害者との両当事者に適切な注意を払って行動するインセンティブを与えるような公平かつ効率的な基準が必要である。

#### 4. 小括

このように、ネグリジェンスとは、当該状況下において合理人であれば払うであろう注意を払って行動しなかったことによって他人に損害を与えた場合に賠償責任を負うとされる基準であり、原則として、客観的合理人基準に基づいて認定される。そして、英米法においては、ネグリジェンスの有無を判断する際には、相手との関係性が重視されており、ネグリジェンスに基づく責任を負うのは、予見可能な相手に対する予見可能な損害に限定されている。また、法と経済学的観点から、社会的損失を最小にするために適切な当事者に責任を負わせるという見解もあり、実際に生じた損害の填補のみでなく、将来発生する損害を抑止するという側面も重要であると考えられている。ただし、利益衡量的アプローチは個別事例におけるネグリジェンスの認定において直接的に用いられているとは言えないが、裁判官が間接的に考慮している場合や、個別事例を総合的に検討し、不法行為制度のあり方を検討する際の指針として重要な役割を果たしていると考えられる。

ネグリジェンスは、原則として、客観的合理人の基準で判断されると考えられているが、例外として、個別的な事情が考慮される場合もある。例えば、身体障害者や未成年者等、客観的合理人の基準に基づいて行動することが困難な者は、個別具体的な事情をも考慮した上で、要求される行為水準が設定されている。これらの者は、客観的合理人の基準に基づいて行動することが不可能または著しく困難であるため、このような場合には、その症状に応

---

<sup>140</sup> See Michael D. Green, *Negligence = Economic Efficiency: Doubts >*, 75 Tex. L. Rev. 1605 (1997); Gray T. Schwartz, *Mixed Theories of Tort Law: Affirming Both Deterrence and Corrective Justice*, 75 Tex. L. Rev. 1801 (1997).

<sup>141</sup> 平野晋・前掲注 (107) 291-294 頁。

じた合理的な注意を払うことが要求されるのである。反対に、一般人よりも高い能力を有している専門家には通常よりも高度な注意義務が課され得る。不法行為法は、加害者を罰することを目的とする刑法とは異なり、実際に発生した損害をいずれの当事者が負担するのが適切かを決定するものである。したがって、潜在的加害者の負っている注意義務を政策的に一定程度低くするということは、それに伴って、相手方当事者の注意義務は高くなるのであり、これを正当化するためにはそれに見合う十分な根拠が必要である。以下では、未成年者および精神疾患者の不法行為責任、および親の責任を検討し、客観的合理人の基準に基づいて行動することが困難な者に対して、どのような場合にどの程度の注意義務を負わせることが両当事者そして社会全体にとって適切であるのかを明確化していく。

### Ⅲ. 未成年者の不法行為責任

人は、他人に損害を与えないように合理的な注意を払って行動する義務を負っており、自己のネグリジェンスある行為によって他人に損害を与えた場合には、その損害に対して責任を負う。それでは、未成年者が故意またはネグリジェンスある行為によって他人に損害を与えた場合には、どのような基準で責任を負うのであろうか。また、親は未成年の子どもの不法行為に対して責任を負うのであろうか。また、親が責任を負う場合には、どのような基準で責任を負うのであろうか。アメリカ法において、未成年者が不法行為をした場合の未成年者自身の責任、および、親の責任について検討していく。

#### 1. 未成年者のネグリジェンス認定基準

未成年者は、自己の故意またはネグリジェンスによる行為によって他人に損害を与えた場合には、その損害に対して責任を負うのであり、単に未成年者であるという立場のみによって不法行為責任を免れない<sup>142</sup>。ただし、未成年者は、原則として、同様の状況下における同じ年齢、知性、経験のある合理的な未成年者が払うであろう注意を払って行動することのみが要求されている<sup>143</sup>。そして、この未成年者のネグリジェンス認定基準は、未成年者が原

---

<sup>142</sup> Dobbs et al., *supra* note 51, at §134; Keeton et al., *supra* note 53, at §134.

<sup>143</sup> Dobbs et al., *supra* note 51, at §134; Keeton et al., *supra* note 53, at §32; Restatement (Second) of Torts §283A cmt.b (1965); Iver J. Longeteig, *The Minor Motorist—A Double Standard of Care?*, 2 Idaho L. Rev. 103 (1965).

告になった場合の寄与過失の認定においても同様に適用される<sup>144</sup>。

しかしながら、一定の年齢以下の非常に若い未成年者は、ネグリジェンスに基づく責任を負うことはできないとするルールや、未成年者であっても通常は成人が従事することが想定されている活動に従事している場合には、成人の客観的合理人基準が適用されるとするルールもある。未成年者が自己の不法行為に対して責任を負うための具体的な基準やその正当化根拠を、判例やリステイトメント、学説等に基づいて検討していく。なお、未成年者とは、多くの州において 18 歳未満の者をいう<sup>145</sup>。

## (1) 未成年者のネグリジェンス認定基準

### (A) 判例

#### ①Hoyt v. Rosenberg 事件<sup>146</sup>

【事実の概要】 11 歳 8 か月の原告・被控訴人 X と X の 8 歳の妹、および、12 歳半の被告・控訴人 Y と Y の 8 歳の妹は、一般的には「缶蹴り」として知られている「かくれんぼ」をして遊んでいた。Y は、鬼である X に見つかり、両者は異なる道を通って缶のある場所に向かって走って行った。しかしながら、Y には勝てないと思った X は、途中で走るのを止めた。そのことに気づいていない Y は、缶のあるところまでたどり着き、その缶を蹴った。その結果、その缶が X の顔に当たり、X は片目を失った。X は、この Y の行為は当該状況下において同年齢の子どもに期待される合理的な注意基準に基づくネグリジェンスがあると主張し、損害賠償請求訴訟を提起した。カリフォルニア州事実審裁判所において、陪審は X 勝訴の評決を出し、Y に対して 27,000 ドルの支払いを命じた。Y は控訴し、Y が X のいる方向に缶を蹴ったことにネグリジェンスがあったか否かが争われた。

【判旨】 カリフォルニア州控訴裁判所は、当該状況下において Y が缶を蹴ることはまさに期待された行為であり、缶を蹴る前に立ち止まって周囲を見回すことまで通常期待されているとは言えないとして、事実審裁判所の判決を破棄し、Y の責任を否定した。同裁判所は、「X が被った損害は、不運な事故であり、仮に予期することができたとしても、12 歳の少

---

<sup>144</sup> Dobbs et al., *supra* note 51, at §134; Restatement (Second) of Torts §283A cmt.a. (1965).

<sup>145</sup> メイン州およびワイオミング州では 17 歳未満、ネブラスカ州では 19 歳未満の者を未成年者という。

<sup>146</sup> 182 P.2d 234 (Cal. App. 1947).

年である Y が行使すべき合理的に予期できる注意を欠いていたために起ったのではなく、このゲームに本来備わっている自然な危険によって起ったのである。提出された証拠は、Y が当該状況下において同様の年齢および経験のある普通の未成年者であればしたであろうことを怠ったことを示すには不十分であり、Y が X の損害を回避するために通常の注意を払うことを怠ったことを暗示する陪審評決を維持するには不十分である。<sup>147</sup>」と述べ、事実審判決を覆した。

## ②Mann v. Cook 事件<sup>148</sup>

【事実の概要】原告 X、被告 Y1 および Y2 は、14 歳であり、私立全寮制学校の生徒であった。Y1 は、寮でアンテナを作った。Y1 は、アンテナを作る前にワイヤーを少し折り曲げ、アンテナに細いワイヤーを何本も使った撚り糸状のワイヤーをらせん状に巻き付けた。アンテナが完成すると、それを数回切って実験した。Y1 は、しばらく置いておいたそのアンテナをクローゼットから取り出し、他の寮生 A を経由して Y2 に渡した。Y1 は、Y2 が廊下の壁に向かってアンテナを切っているのを見ていた。その時、ちょうど通りがかった X の目に、アンテナの先端についていたワイヤーが外れて当たり、X はその場に倒れた。この事故によって、X は目を取り除かなければならなくなったため、Y1 および Y2 に対して損害賠償請求訴訟を提起した。マサチューセッツ州事実審裁判所は、Y2 に対しては Y2 勝訴、Y1 に対しては X 勝訴の評決を出した。Y1 は、14 歳の未成年者であるので責任を負わないと主張して、指示評決の申立てが却下されたことに異議を申し立てた。

【判旨】マサチューセッツ州最高裁判所は、Y1 が未成年者であるということは事実認定者がネグリジェンスを認定する際に考慮する一要素ではあるが、「Y1 は、危険を認識していたことを認めており、その上で、他の寮生が通る可能性のある廊下で Y2 がアンテナを使うことを許可したことについて、Y1 は同年齢の少年に要求される注意を払うことを怠ったと陪審が認定することは認められていた。そのアンテナは、深刻な損害をもたらす可能性のある適切に作成された装置ではなかった。Y1 は、アンテナに巻き付いているワイヤーが少し折れ曲がっていることを知っていたのであり、その年齢および経験を有する少年であれば、ワイヤーの先端を何度も切ろうとすると先端が外れるであろうことを予見できたと陪審は信

---

<sup>147</sup> *Id.* at 238-239.

<sup>148</sup> 190 N.E.2d 676 (Mass. 1963).

じることができた。<sup>149</sup>」と述べ、Y1の異議申立てを却下した。

③First National Bank of Arizona v. Dupree 事件<sup>150</sup>

【事実の概要】10歳の被告・被控訴人Y、6歳半のA、および他数名の未成年者らがお互いの脚を打ち合うゲームをして遊んでいた。この未成年者らの親を含む4人の成人が、その近くの部屋でお酒を飲みながらトランプをしていた。Aは、ゲーム中にYが起こした事故によって腕を骨折したため、Aの共同財産管理人である原告・控訴人X1およびX2は、Yおよびその場にいた数人の成人に対して損害賠償請求訴訟を提起した。近くにいた成人の1人が未成年者らに外で遊ぶように言ったという証拠はあるが、そばにいた成人が未成年者らにそのゲームを止めるように言ったり、そのゲームの危険性について注意したという証拠はない。Aの父親は、成人のトランプに参加していたが、Yをしつめに問題のある子どもとは考えておらず、他の子どものような通常の子どものように、基本的には良い子であると見ていたことも争いが無い。また、Yのゲームへの参加が他の子どもと実質的に異なっていたという証拠もない。アリゾナ州事実審裁判所は、以上の証拠に基づいて、Y勝訴のサマリージャッジメントを出し、Yにはネグリジェンスがないと認定した。Yのネグリジェンスを認定する際に、リステイトメント<sup>151</sup>に規定されている未成年者の基準を適用することには当事者間で争いが無いが、Yの行為は10歳の未成年者の基準に従っていなかったと主張してX1らは控訴した。

【判旨】アリゾナ州控訴裁判所は、「YやA、そして他の子どもたちが行っていた活動が不合理に危険だったとは言えず、また、このゲームに参加している際のYの行動が、同様の年齢、知能、経験を有する通常の子に要求される注意基準を下回っていたとは言えない。<sup>152</sup>」と述べ、事実審判決を維持した。

(B) リステイトメント

第2次不法行為法リステイトメント283A条には、「行為者が未成年者であるならば、彼がネグリジェンスによる責任を回避するために従わなければならない行為基準は、同様の

---

<sup>149</sup> *Id.* at 679.

<sup>150</sup> 665 P.2d 1018 (Ariz. App. 1983).

<sup>151</sup> Restatement (Second) of Torts §283A (1965).

<sup>152</sup> *First National Bank of Arizona*, 665 P.2d at 1022.

状況下における同様の年齢、知能、経験のある合理的な未成年者の行為基準である。<sup>153</sup>」と規定されている。また、第3次不法行為法リステイメント 10 条には、「(a) 未成年者の行為は、次の (b) 項または (c) 項に規定されている場合を除いて、同じ年齢、知能、経験を有する合理的な未成年者の行為基準を満たさないのであれば、ネグリジェンスとなる。(b) 5歳未満の未成年者は、ネグリジェンスによる責任を負うことができない。(c) (a) 項における特別なルールは、特徴的には成人が従事するような危険な活動に未成年者が従事している場合には、適用されない。<sup>154</sup>」と規定されている。

### (C) 分析

未成年者は、当該年齢の未成年者が通常することが想定されている行為によって他人に損害を与えた場合には、同様の年齢、知能、経験を有する合理的な未成年者の基準に基づいてネグリジェンスによる責任を負うか否かが判断される。①Hoyt 判例および③First National Bank of Arizona 判例では、被告は当該年齢の未成年者が通常行う一般的な遊びをしていたと認定されたため、未成年者の基準を適用し、ネグリジェンスはないと判断された。これに対して、②Mann 判例では、当該年齢の未成年者がすることが想定される行為であるため、未成年者の基準を適用した上で、被告自身が危険を認識していたため、そして、同じ年齢や経験を有する未成年者であれば当該危険を予見することができたため、被告の行為にネグリジェンスがあったと判断し、責任を負わせた。このように、未成年者が未成年者の基準に基づいてネグリジェンスによる責任を負うと判示されるのは、当該年齢の未成年者であれば他人に損害を与える危険性があることが容易に判断することができた場合に限定される。

### (2) 年齢による免責規定

非常に若い未成年者（たいていは4歳または5歳以下の者を指す）は、ネグリジェンスの責任を問うことができないと考えられている<sup>155</sup>。リステイメントでは、5歳未満の未成年者はネグリジェンスによる責任を負うことはできないと規定されている<sup>156</sup>。これは、就学前

---

<sup>153</sup> Restatement (Second) of Torts §283A (1965).

<sup>154</sup> Restatement (Third) of Torts §10 (2010).

<sup>155</sup> Dobbs et al., *supra* note 51, at §134; Keeton et al., *supra* note 53, at §32.

<sup>156</sup> Restatement (Third) of Torts §10 (b) (2010).

の非常に若い未成年者は、何らかの活動に従事する際には、両親や他の成人に常に付き添われており、このような未成年者の活動の責任は両親や他の成人のネグリジェンスとして扱われるからであると考えられている<sup>157</sup>。しかしながら、未成年者が5歳になり、学校に行き始めると、親が未成年の子どもを監督することができる範囲は明らかに減り、子どもは自身に内在する道徳的ルールに従って、自らの意志で行動することになる<sup>158</sup>。

また、7歳ルール (the rule of sevens) またはイリノイルール (Illinois rule) と呼ばれるルールがあり、(a) 7歳未満の未成年者にはネグリジェンスの責任を問うことができない、(b) 7歳から14歳の未成年者にはネグリジェンスによる責任を負う能力がないと推定されるが、裁判所は責任を負う能力があることを示す証拠を認める、(c) 14歳より上の未成年者はネグリジェンスの責任を問うことができると推定されるが、反証可能である、と規定されている<sup>159</sup>。このようなルールは、昔の刑法に由来しており、7歳未満の未成年者は刑事責任を負う能力がなく、14歳を超えると成人と同じように刑事責任を負う能力があると考えられていた<sup>160</sup>。この7歳ルールの下では、7歳までの未成年者は不法行為責任から保護される<sup>161</sup>。実際に7歳ルールを採用している州は多くはないが、その他の州でも3歳や4歳ぐらいの非常に若い未成年者はネグリジェンスによる責任を負うことができないと考えられている<sup>162</sup>。しかしながら、個別の事例を考慮することなく、事前に年齢によってルールを定めるべきではないという見解もある<sup>163</sup>。次に、年齢による免責に関する判例を検討する。

#### (A) 判例

##### ④Horton v. Hinely 事件<sup>164</sup>

【事実の概要】原告・控訴人・上告人 X の7歳の息子 A は、9歳の少年である被告・被控訴人・被上告人 Y1 および Y2 が火を点けたガソリン缶のガソリンが燃えたことによって、

---

<sup>157</sup> *Id.* at §10 cmt. d.

<sup>158</sup> *Id.*

<sup>159</sup> Dobbs et al., *supra* note 51, at §136; Keeton et al., *supra* note 53, at §32; Restatement (Third) of Torts §10 cmt. b (2010).

<sup>160</sup> Restatement (Second) of Torts §283A cmt. b (1965); Keeton et al., *supra* note 53, at §32.

<sup>161</sup> Dobbs et al., *supra* note 51, at §134.

<sup>162</sup> *Id.* at §136; Keeton et al., *supra* note 53, at §32; Restatement (Second) of Torts §283A cmt. b (1965).

<sup>163</sup> Keeton et al., *supra* note 53, at §32.

<sup>164</sup> 413 S.E.2d 199 (Ga. 1992).

全身の 60 パーセント以上に第 3 度と第 4 度のやけどを負った。そこで X は、A の後見人として、Y1 および Y2 に対して損害賠償請求訴訟を提起した。これに対して、Y1 および Y2 は、13 歳未満の未成年であるため不法行為訴訟から免除されるという根拠で訴え却下の申立てをした。ジョージア州事実審裁判所は、Y1 らの申立てを認めた。X は、州法<sup>165</sup>は 13 歳未満の未成年者を訴訟の当事者から除外しているわけではなく、13 歳以上の未成年者が未成年であるという抗弁を持ち出すことを禁止しているにすぎないと主張し、さらに、事実審裁判所による州法の解釈は、州憲法の平等保護条項に違反すると主張して控訴した。ジョージア州控訴裁判所は、憲法問題を含むため、本件を最高裁判所に移送した。争点は、13 歳未満の未成年者は、州法の下で不法行為訴訟から免除されるか否かである。

【判旨】ジョージア州裁判所は、同州ではこれまでの判例でも同様の議論を行ってきたが、「州法は、13 歳未満の未成年者は不法行為訴訟から免除されることを意味している<sup>166</sup>」、また、「州法は、13 歳未満の未成年者は不法行為訴訟において責任を負わないという立法者の判断を反映している<sup>167</sup>」と判示してきており、「多くの州やリステイトメント、Prosser 教授が、7 歳か 13 歳の未成年者に絶対的な不法行為責任の免除を与えることを否定しているが、我々は先例を覆さないと決めた。<sup>168</sup>」と述べ、13 歳未満の未成年者を州法に基づいて免除したそれ以前の判決と一貫して、事実審判決を維持した。

#### ⑤ Price v. Kitsap Transit 事件<sup>169</sup>

【事実の概要】原告・控訴人・被控訴人 X は、被告・被控訴人・控訴人 Y1 バス会社のバスに乗っていたところ、Y1 社の別のバスが後ろから衝突してきた（第 1 事故）。その結果、X は、むち打ち症になった。その約 10 か月後、X は再び Y1 社のバスに乗っており、被告・被控訴人・控訴人 Y2 およびその 4 歳の息子 Y3 も同じバスに乗っていた。バスが動いている最中に、Y2 および Y3 は運転手席付近に近づいて行った。Y2 は Y3 の右手を握っていたが、Y3 は不意に空いている左手を伸ばして運転手席にある緊急停車ボタンを押した。バス

---

<sup>165</sup> O.C.G.A. § 51-11-6. 「刑法上の犯罪に関して 16-3-1 条で規定されている判断能力や責任能力のある年齢に達している限りにおいて、未成年であることは不法行為訴訟における抗弁とはならない」。O.C.G.A. § 16-3-1. 「その犯罪を構成する行為、不作為、またはネグリジェンスがあった時に 13 歳に達していないのであれば、その人は有罪とならない」。

<sup>166</sup> Hatch v. O'Neill, 202 S.E.2d 44 at 45 (Ga. 1973).

<sup>167</sup> Barrett v. Carter, 283 S.E.2d 609 at 610 (Ga. 1981).

<sup>168</sup> Horton, 413 S.E.2d at 200.

<sup>169</sup> 886 P.2d 556 (Wash. 1994).

は急停車し、Xの第1事故によるむち打ち症をさらに悪化させた（第2事故）。その後まもなく、Xは第2事故による症状悪化のため、溶接工としての職を早期退職した。Xおよびその妻は、失われた収入、配偶者権の喪失、治療費を求めて、第1事故に関してY1を、第2事故に関してY1およびY2を被告として損害賠償請求訴訟を提起した。

正式事実審理前に、第1事故に関してY1と、第2事故に関してY2との和解が成立した。ワシントン州事実審裁判所は、第2事故に関するY1の責任について、Y1およびY2のネグリジェンスが各10パーセント、Y3のネグリジェンスが80パーセントであると認定したが、Y3は免責されると判断し、Y1に対してXの損害の10パーセントを支払うように命令した。これに対してXは、6歳未満の未成年者であるY3に過失を割当てたことに誤りがあると主張して、控訴した。ワシントン州控訴裁判所は、Y3は6歳未満の未成年者であるため過失（*fault*）に基づいて責任を負うことはできないので、Y3に過失を割当てた事実審裁判所の判断に誤りがあると判示して、Y1とY2との間で過失割合を再認定するよう差し戻した。これに対してY1は、ワシントン州法<sup>170</sup>は4歳の子どもに過失を割当ててことを認めていると主張して上訴した。争点は、4歳の未成年者が、州法<sup>171</sup>に規定されている過失割合を認定することができる法主体（*entity*）であるか否かである。

【判旨】ワシントン州最高裁判所は、「州法で用いられている『法主体』は、過失による責任を負うことができる司法上の存在である。……我々は、これまでに6歳未満の未成年者にはネグリジェンスによる責任を負うことのできる精神能力がないと判示してきた<sup>172</sup>。4歳の未成年者は、州法上の法主体とはなり得ないのであり、事実審裁判所は誤ってY3に過失を割当てた。<sup>173</sup>」と述べ、控訴審判決を維持し、事実審裁判所に差し戻した。

## (B) 分析

原則として、未成年者であるということによって不法行為責任を免除されることはないと考えられているが、リストイメントや各州制定法によって一定の年齢に達していない未成年者を免責する規定がある。④Horton判例では、9歳の被告の不法行為責任について争われたが、ジョージア州の州法に13歳未満の未成年者は不法行為責任を負わないと規定

---

<sup>170</sup> Rev. Code Wash. (ARCW) § 4.22.070.

<sup>171</sup> *Id.*

<sup>172</sup> *See, e.g., Van Saxe v. Barnett*, 217 P. 62 (Wash. 1923).

<sup>173</sup> *Price*, 886 P.2d at 559.

されているため、未成年者である被告の責任が否定された。また、⑤Price 判例では、バス会社、4歳の未成年者およびその父親が被告として訴えられたが、ネグリジェンス割合の認定において4歳の未成年者に過失割合を割当てることができるのかが争われ、6歳未満の未成年者はネグリジェンスによる責任を負うことができないという州法上の規定に基づいて、4歳の未成年者の責任を否定した。このように、未成年者であるというだけで免責されることはないという原則を示しながらも、制定法に規定された年齢に達しない者は個別事情を考慮することなく一律に免責している。特に親の影響が大きい低年齢の未成年者を免責する一方で、それ以上の年齢の未成年者は自らの意志で行動しているため、自己のネグリジェンスによる行為に対して責任を負うのである。ただし、成長過程には個人差があるため、個別の能力を考慮しながら柔軟に判断することができるようになっていないかと考えられる。

### (3) 成人の活動とされる場合

未成年者であっても、成人の活動 (adult activities) に従事している場合、例えば、エンジンのついた自動車、船、飛行機、雪上車、機械等を操作している場合には、成人の客観的合理人基準が適用されると多くの裁判所は判示してきた<sup>174</sup>。また、リステイトメントにも、成人が行うような危険な活動に従事している場合には、同様の状況下における同様の年齢、知能、経験のある合理的な未成年者の基準は適用されないと規定されている<sup>175</sup>。しかしながら、成人の活動の定義は必ずしも明確であるとは言えないのであり、どのような活動に成人の基準を適用するのかということには議論の余地がある。以下では、成人の活動にあたるか否かが争われた事例を検討した上で、成人の基準が適用される根拠を示していく。

#### (A) 判例

##### ⑥Dellwo v. Pearson 事件<sup>176</sup>

【事実の概要】原告・上告人 X は、夫とともに湖でボートに乗って釣りをしていた。X は、そのボートの後方に 40 から 50 フィートの釣り糸を垂らして、ゆっくりとしたスピー

<sup>174</sup> Dobbs et al., *supra* note 51, at §137; Keeton et al., *supra* note 53, at §32.

<sup>175</sup> Restatement (Third) of Torts §10 (c) (2010); Restatement (Second) of Torts §283A cmt. c (1965).

<sup>176</sup> 107 N.W.2d 859 (Minn. 1961).

ドでボートを漕いでいた。12歳の少年である被告・被上告人 Y は、船外モーターの付いた船を操縦していたところ、X らのボートの後ろを横切った。これと同時に、X は、釣り糸が急に引っ張られるのを感じた。その釣り糸がリールに絡まって切れ、釣り竿が下向きに引っ張られた。そして、そのリールがボートの側面に当たって壊れ、その一部が X の目に向かって飛んできた。これが X の眼鏡のレンズを通り抜けて X の目に当たり負傷したため、X は Y に対して損害賠償請求訴訟を提起した。

ミネソタ州事実審裁判所は、Y は未成年者であるため、ネグリジェンスを判断する際には、成人と同様の注意義務ではなく、同様の状況下における同じ年齢、精神能力、経験のある未成年者によって払われる注意義務の程度のみが要求されていると陪審に説示した。陪審は Y 勝訴の一般評決を出したため、X は上訴した。

【判旨】ミネソタ州最高裁判所は、事実審裁判所が被告は通常合理人の注意義務基準というよりは同様の年齢の未成年者の注意義務基準によって判断されると説示した点について、「未成年者が、自身の年齢、経験、知識に相応の活動に従事している場合には、それに応じた基準によって判断される権利を有しているが、自動車を運転している未成年者にその他全員に期待されている注意義務基準以外の基準を認めることは不公平である。……人は、近づいてくる自動車、飛行機、または、モーターボートの操縦者が未成年者であるのか成人であるのかを識別することはできないのであり、たとえ警告があったとしても若者の軽率な行動から自分の身を護ることができない場合が多い。したがって、自動車、飛行機、モーターボートの操縦に関して、未成年者は成人と同じ注意基準を課される<sup>177</sup>」と述べて、事実審判決を破棄して、再審理を求めた。

#### ⑦ Jackson v. McCuiston 事件<sup>178</sup>

【事実の概要】当時 14 歳であった被告・被上告人 Y1 は、父 Y2 および祖父が経営する A 農場で雇用されていた。A 農場は機械化されており、Y1 は数種類のトラクターを操作できるように訓練されてきた。事故当時 9 歳であった原告・上告人 X1 は、父である原告 X2 が A 農場の借地人であり、一家でそこで暮らしていたため、Y1 と友人であった。Y1 は、回転式芝刈り機に似たより大きな機械でワタ茎を切る作業をしていた。X1 は、Y1 と一緒に農場

---

<sup>177</sup> *Id.* at 863.

<sup>178</sup> 448 S.W.2d 33 (Ark. 1969).

に行き、芝刈り機の後ろをふざけて走っていた。Y1 は、X1 の存在に気付いていたが、農場から離れるように、また、芝刈り機の後ろを走るのを止めるように言わなかった。しばらくして、Y1 は X1 が危険なほど近くにいることに気付いたため離れるように指示し、X1 は指示に従った。その後、Y1 が芝刈り機の向きを変える際に X1 がいることに気づかず、X1 の左脚が芝刈り機に巻き込まれる事故が起き、X1 は左脚を切断しなければならなくなった。X1 らは、Y1 が周囲を見ていなかったこと、および X1 に機械に近づくことに伴う危険を警告しなかったことにネグリジェンスがあると主張して、Y1 らに対して損害賠償請求訴訟を提起した。

アーカンザス州事実審裁判所において、陪審は、X1 が芝刈り機に危険なほど近づいたことが本件事故の原因であるとして Y1 ら勝訴の指示評決を出し、同裁判所は、Y1 側に本件事故に寄与した作為または不作為があったという証拠はないと結論付けた。これに対して、X1 らは上訴した。

【判旨】アーカンザス州最高裁判所は、「本件において、Y2 は Y1 に対して危険な機械の操作を訓練していた。Y1 は、12 歳のころからすべての種類の農場用機械を日常的に操作していたのであり、通常は成人が行うことが想定されている仕事に従事していたことは疑いない。Y1 はその機械の操作に熟練していたので、Y1 が他人への安全について成人の操縦者と同等の知識を有しているようにする責任が Y1 および訓練者である Y2 にはある。Y1 にこの重要な点についてネグリジェンスがあるのであれば、Y1 および Y2 は Y1 が未成年者であることを主張することはできない。したがって、Y1 は成人の合理人の基準で判断されなければならない。<sup>179)</sup>」と述べて、事実審判決を覆した。

#### ⑧Purtle v. Shelton 事件<sup>180)</sup>

【事実の概要】16 歳の A および 17 歳の被告・被上訴人 Y1 は、鹿狩猟用キャンプを所有している C の家で一晚を過ごした。翌日の早朝の夜明け前に、C は A および Y1 を 2 人が狩りをするであろう場所に連れて行った。Y1 の鹿狩り用のスタンドは道路のそばにあったが、A は自身のスタンドまで森を歩いて少し歩かなければならなかった。C は、2 人に対して、森の中を歩く際には自分の存在を知らせるように、また、鹿であるという確信がないものを

---

<sup>179)</sup> *Id.* at 35.

<sup>180)</sup> 474 S.W.2d 123 (Ark. 1971).

撃ってはならないと警告した。Aは、自分のスタンドをすぐに見つけることができず、自分の存在を知らせることなく Y1 のスタンドに向かって歩いて行った。Y1 は、向かって来る A を鹿であると思い、高性能のライフルで撃った。その弾が木に当たり、割れて小さくなった破片が A に向かって飛んだ結果、A の両目に深刻な傷害を与えた。これに対して、A の父である原告・上訴人 X は、A の訴訟後見人として、Y1 および Y1 の父である被告・被上訴人 Y2 に対して損害賠償請求訴訟を提起した。

アーカンザス州事実審裁判所は、Y1 は 17 歳の未成年者が同様の状況下において払うであろう程度の注意を払うことが要求されているという理論に基づいて、本件を陪審審理に付した。陪審は、A および Y1 に同等のネグリジェンスがあると認定したため、修正型比較過失法 50 パーセントルールを採用している同州法<sup>181</sup>に基づいて、X の損害賠償請求は否定された。これに対して X は、Y1 は高性能のライフルで鹿狩りをしていたので、同様の状況下において合理的な成人が通常払うであろう注意を払うことが要求されると事実審裁判所は説示すべきであったと主張して上訴した。

【判旨】アーカンザス州最高裁判所は、未成年者に成人の注意義務基準が課されるためには、未成年者が従事している活動が、(a) 危険なものであり、かつ、(b) 通常は成人によってのみ行われるものでなければなければならないという基準を示した上で、鹿狩りが危険な活動であることは疑いないが、鹿狩りが通常は成人によってのみ行われる活動であるとは言えないと述べ、事実審判決を維持した<sup>182</sup>。

#### ⑨Goss v. Allen 事件<sup>183</sup>

【事実の概要】原告・控訴人・被上告人 X は、経験のあるスキーヤーであり、スキー場でパトロールや応急手当のアドバイザーとして働いていた。このスキー場には初心者用のコースがあり、そのコースの最後には急な左折があった。X とその友達は、その 60 フィート先にある平らな場所で立って写真を撮っていた。当時 17 歳であった被告・被控訴人・上告人 Y は、スキーの初心者であり、クロスカントリースキーの経験は少しあったが、滑降の経験はなかった。Y は、初心者用のコースに案内され、滑り始めた。Y は、急な左折のところま

<sup>181</sup> Ark. Code. Ann. § 16-64-122.

<sup>182</sup> *Purtle*, 474 S.W.2d at 125.

<sup>183</sup> 360 A.2d 388 (N.J. 1976).

では比較的短時間で滑り切ったが、左折しようとした時に弾みと方向をコントロールできなくなった。Y は、前方に X とその友達がいるのが見えたが、あまり距離が残っていなかったため、コントロールを取り戻すことができなかった。これに気付いた X は逃げようとしたが間に合わず、Y は X に衝突した。その結果、X は、傷害を負ったため Y に対して損害賠償請求訴訟を提起した。

ニュージャージー州事実審裁判所は、本件に適用される注意義務基準は同様の状況下において同年齢の合理的な人が払うであろう注意の程度であると説示し、陪審は Y 勝訴の評決を出した。これに対して X は控訴した。同州控訴審裁判所は、スキーは成人の活動であるため、未成年者がした場合には成人の基準で判断されると陪審は説示を受けるべきであった。そして、Y の行為に成人の基準を適用すると、ネグリジェンスがあると認定されたはずであるので、説示に明白な誤りがあったと判示して、事実審判決を破棄し、再審理を求めた。これに対して Y は上告した。

【判旨】ニュージャージー州最高裁判所は、「リクリエーションスポーツであるスキーが、特定の危険な活動を除いて、すべての年齢の人々が行う活動であるということは、司法上注目し得ると考えている。Y が初心者用コースを滑ろうとしたことが法律問題として他人に危険を及ぼすような活動であるとは言い得ないのであり、Y は成人の行為基準に基づいて判断されるべきであるとは言い得ない。<sup>184</sup>」と述べ、控訴審判決を破棄し、Y 勝訴の事実審判決を復活させる。

#### ⑩ Firm Bureau Insurance Group v. Phillips 事件<sup>185</sup>

【事実の概要】8歳の被告 Y は、両親の家のキッチンからマッチを持ち出し、屋外で料理をしようとして点けた火で、隣人 A の納屋を燃やしてしまった。Y の両親は、時折 Y に火の点け方を教えてきたが、成人の監督がない時や建物の近くでは火を点けないように注意していた。Y は一人で火を点けたことはなかった。火は数分間燃え続け、Y とその友達が水をかけて消した後、土をかけて踏みつけた。翌朝、A は納屋が燃えているのに気が付き、消防署に連絡した。A は、自らが加入していた原告 X 保険会社に保険金の支払いを求めた。そこで X は、A の代位者として Y に損害賠償請求訴訟を提起した。ミシガン州事実審裁判

---

<sup>184</sup> *Id.* at 390.

<sup>185</sup> 323 N.W.2d 477 (Mich. App. 1982).

所は訴訟原因がないと判示し、これに対する Y の控訴許可が認められた。争点は、火を点けることは未成年者が成人と同じ注意基準で責任を負わなければならない危険な成人の活動であるか否か、そして、Y にネグリジェンスがないと判断したことが誤りであるか否かである。

【判旨】ミシガン州控訴裁判所は、「屋外で火を点けることは疑いなく危険な行為であるが、未成年者が行うことが通常期待される活動であり、成人だけが行う活動とは言えない。成人の基準を適用するという例外の範囲を拡大することを拒否する。この種の活動を行う未成年者が払うべき注意の程度は、同じ年齢、知性、経験を有する合理的な人が同様の状況下において払うであろう注意の程度であると判示した事実審判決は正しい。<sup>186</sup>」と述べ、さらに、「Y の年齢や知性の未成年者は火で遊ばないようにという指示を普通は無視するものである。Y が複数の方法で火を消そうとしたことを考慮すると、Y は同じ年齢、知性、経験を有する合理的な人が同様の状況下において取るであろう行動を取ったと判断した事実審の判断は正当化される。<sup>187</sup>」と述べ、事実審判決を維持した。

## (B) 分析

未成年者の活動に成人の基準が適用されるためには、その活動が危険であり、かつ通常は成人によってのみ行われるものでなければならない。⑨Goss 判例では、17 歳の被告が初心者コースでスキーをしていたところ、コントロールを失いスキー場で働いていた原告に衝突した事例であり、スキーが成人の活動であると陪審に説示をしなかったことが誤りであるか否かが争われたが、スキーはすべての年齢の人々が行うレクリエーションスポーツであり、危険な活動であるとは言えないとして、未成年者の基準に照らして責任を否定した。また、⑩Firm Bureau Insurance Group 判例は、8 歳の未成年者が屋外で料理をするために火を点け、隣人の納屋を燃やしてしまった事例であり、また、⑧Purtle 判例は、17 歳の被告が鹿狩り用の高性能ライフルで鹿と間違っただけで原告の方に向けて撃った事例であり、火を点けることおよび高性能ライフルで鹿狩りをするのは確かに危険な行為ではあるが、通常成人だけが行う活動とは言えないため、同様の年齢、知性、経験を有する未成年者の基準が適用されることを示した上で、責任を否定した。

---

<sup>186</sup> *Id.* at 479.

<sup>187</sup> *Id.*

これに対して、⑥Dellwo 判例では、12歳の被告が船外モーターの付いた船を操縦していたことが成人の活動に当たるかどうか争われた事例であり、自動車、飛行機、モーターボートを操縦する際には未成年者であっても成人と同じ注意基準が適用されると判示された。また、⑦Jackson 判例では、14歳の被告が仕事で訓練を受けた上で回転式芝刈り機を操縦しており、これが成人の活動に当たるか否かが争われた事例で、被告は通常成人が行うことが想定される仕事に従事していたのであり、他人の安全について成人の操縦者と同等の注意を払う義務があると判示された。

成人の活動の初期のリーディングケースとなった⑥Dellwo 判決では、成人の基準が適用される活動の一般的な特徴を示すことなく、未成年者に成人の基準が適用される活動として、自動車、飛行機、またはモーターボートの操縦という3つの活動を列挙するに留まった<sup>188</sup>。それ以降、成人の基準が適用される活動は、エンジンの付いた乗物であると解釈され、比較的低年齢の未成年者であっても成人の基準が適用されてきた。他方で、銃や火を扱う等、それ以外の危険な活動には成人の基準が適用されることは少なく、成人に近い年齢の未成年者であっても未成年者の基準が適用されてきた。次に、このような区別がなされてきた根拠を示していく。

### (C) 成人の基準が適用される根拠

成人の基準が適用される根拠として、相手方の予見可能性が挙げられる。すなわち、未成年者が遊んでいるのを見ると危険な行為が予見できるが、自動車を運転している人が未成年者か否かを認識し、適切な対応を取ることは困難であるのである<sup>189</sup>。一般的に、人々はドライバーが成人の客観的合理人基準に従って運転していると期待しているため、裁判所は未成年者による自動車の運転に関して成人の基準を適用するのである<sup>190</sup>。しかしながら、被告が未成年者であることを原告が知っており、自身を保護する機会があった場合には、成人の基準を適用する正当性はなくなる<sup>191</sup>。また、未成年者の基準は、未成年者が判断力や経験の不足によって引き起こした損害に対して責任を負わせないように保護しようという社会

---

<sup>188</sup> *Dellwo*, 107 N.W.2d at 863; Dobbs et al., *supra* note 51, at §137.

<sup>189</sup> Dobbs et al., *supra* note 51, at §137.

<sup>190</sup> David E. Seidelson, *Reasonable Expectations and Subjective Standards in Negligence Law: The Minor, the Mentally Impaired, and the Mentally Incompetent*, 50 Geo. Wash. L. Rev. 17, 20 (1981).

<sup>191</sup> Dobbs et al., *supra* note 51, at §137.

的に望ましい政策に基づくものであるが、このような政策よりもドライバー全体にとって安全な道路を維持するという政策の方が必要性が高いのである<sup>192</sup>。

実際に、成人の活動に従事している未成年者に成人の基準を適用し、責任を負わせたとしても、多くの場合、未成年者は財産を持っておらず、判決で示された賠償額を支払うことができないのではないかと考えられる<sup>193</sup>。しかしながら、裁判所がエンジンのついた乗物を操縦している未成年者に成人の基準を適用する背景には、多くの場合にはエンジンのついた乗物には責任保険がかけられていることが影響していると考えられる<sup>194</sup>。連邦証拠規則には、「事実認定者は、不法行為訴訟における正式事実審理段階において、ある人の行為にネグリジェンスがあったか否かという争点に関して、その人が責任保険をかけているか否かを考慮することは認められていない。<sup>195</sup>」と規定されており、裁判所が被告の責任を認める理由として保険について言及することはほとんどない<sup>196</sup>。しかしながら、多くの陪審員や原告側弁護士、そして裁判官は、当該訴訟における被告が保険に加入していること想定しているのであり<sup>197</sup>、保険による救済が現実的な要因として重要であることは疑いない<sup>198</sup>。したがって、裁判所が未成年者の運転に関して成人の基準を適用する際には、ほぼ確実に責任保険の存在を考慮しているにちがいないのである<sup>199</sup>。

また、未成年者の自動車の運転に関する制定法として、例えば、アイダホ州法には、「16歳未満の者に自動車の運転を許可した自動車の所有者は、その未成年者がネグリジェンスによる運転によって引き起こした損害に対して連帯して責任を負う。<sup>200</sup>」と規定されており、また、16歳以上18歳未満の未成年者の経済的責任に関しては、「18歳未満の人の運転免許証を申請する際には、親または保護者の署名が必要であり、その未成年者が運転中にネグリジェンスまたは故意によってした行為は、申請書に署名した者の行為とみなされ、署名

---

<sup>192</sup> Longeteig, *supra* note 143, at 111.

<sup>193</sup> *Id.* at 106.

<sup>194</sup> Dobbs et al., *supra* note 51, at §137; Caroline Forell, *Reassessing the Negligence Standard of Care for Minors*, 15 N. M. L. Rev. 485, 503 (1985).

<sup>195</sup> Fed. R. Evid. 411.

<sup>196</sup> Keeton et al., *supra* note 53, at §82.

<sup>197</sup> Allen E. Smith, *The Miscegenetic Union of Liability Insurance and Tort Process in the Personal Injury Claims System*, 54 Cornell L. Rev. 645 (1969).

<sup>198</sup> Forell, *supra* note 194, at 504.

<sup>199</sup> *Id.*; Smith, *supra* note 197, at 680.

<sup>200</sup> Idaho Code §49-1403.

者は引き起こされた損害に対して連帯して責任を負う。<sup>201</sup>」と規定されている。したがって、自動車等のエンジンのついた乗物の運転に成人の基準を適用し、未成年者が責任を負うことになったとしても、未成年者自身が多額の負債を抱え込むことはないであろうと考えられる<sup>202</sup>。

#### (4) 未成年者の基準の正当化根拠

未成年者の基準を設けることの正当化根拠として、(i) 行為能力に制限があること、(ii) 寄与過失からの保護、(iii) 未成年者の成長を奨励、(iv) 被告である未成年者を保護することの公平性、の4点が挙げられる<sup>203</sup>。まず、(i) 未成年者は無能力であるという根拠に関して、「未成年者は、一般的には自己の不法行為に対して責任を負うが、実際には成人と同じ基準を満たすことができない場合が多いのであり、一般的にはそのように期待されているわけでもないので、すべての場合において成人と同じ基準で判断され得ないことは明らかである<sup>204</sup>」という主張がある。未成年者の能力に制限があるのは普通のことであるので、未成年者は知能に制限のある成人とは違うという区別は理にかなっているかもしれないが、未成年者に対する主観的な基準を提示しているわけではなく、その基準は、同様の年齢の合理的な未成年者に基づいたものでなければならないと提示している<sup>205</sup>。

次に、(ii) 未成年者が原告となった場合に、その未成年者を自身の寄与過失の結果から保護しようとしている。もともとの寄与過失法理の下では、たとえ被告のネグリジェンスの方がはるかに大きかったとしても、原告が自己の安全に注意を払うのを怠った場合には損害賠償請求権が否定された。しかしながら、20世紀後半には、アメリカのほとんどすべての州が何らかの形の比較過失法理を採用しており、その法理の下では、たとえ原告にネグリジェンスがあったとしても、それに応じて適切に減額をした上でネグリジェンスある被告に損害賠償を請求することができる。そして、おそらくより重要なこととして、被告が原告の未熟さを知っている場合には、被告の合理的な注意義務として、被告は合理的に可能な範囲で原告を原告自身の未熟さから保護することが求められるであろう。この発展は、客観的な

---

<sup>201</sup> *Id.* at §49-313.

<sup>202</sup> Dobbs et al., *supra* note 51, at §137.

<sup>203</sup> *Id.* at §135; Forell, *supra* note 194, at 498; Restatement (Second) of Torts §283A cmt. b (1965).

<sup>204</sup> Keeton et al., *supra* note 53, at §32.

<sup>205</sup> *Id.*

基準や他の人が受けている保護を犠牲にすることなく未成年者を保護するのである。

そして、(iii) 福祉的観点に根拠を求める見解として、成熟するために行動して経験を得ること、実際に行動することによって学ぶこと、そして、他人と交流することによって社会活動を行うことが認められなければならないと主張されている<sup>206</sup>。この根拠づけに暗示されている主張は、不法行為責任によって未成年者の日常的な活動が妨げられるであろうということかもしれない。

最後に、(iv) もし福祉的な根拠づけが、被告である未成年者に、その未成年者が実際にそれ以上の注意義務を払うことができない場合にも、その未成年者の生涯を曇らせるかもしれないような不法行為責任を課すことは、特に不適切であろうという考えに基づいているのであれば、福祉的根拠は「公平性」根拠と同化するかもしれない。以上の根拠に基づいて、未成年者には特別な基準が適用されてきたと考えられている。

## 2. 未成年者の不法行為に対する親のネグリジェンス

アメリカ法では、原則として、ただ親子であるという理由だけで親は未成年の子どもの不法行為の責任を負うことはない<sup>207</sup>。裁判所は、子どもの親が、子どもが危険であることを知っており、危害を防止するための対策を取り得る場合でさえ、親に子どもの不法行為に対する責任を課そうとしてこなかった<sup>208</sup>。このような事例では、裁判所は、親は子どもが損害を引き起こすであろうことを予見することができたが、特定の損害または子どもが引き起こした損害の特定の時期を合理的に予見することができなかった場合には、責任を否定してきた<sup>209</sup>。しかしながら、親が子どもの特定の性質そしてその切迫した危険を知っていたならば、親は子どもをコントロールすることを怠ったまたは潜在的な原告に警告することを怠ったというネグリジェンスに対して責任を負う<sup>210</sup>。このような場合には、親は子どもが第三

---

<sup>206</sup> Dobbs et al., *supra* note 51, at §135; Forell, *supra* note 194, at 498; Restatement (Second) of Torts §283A cmt. b (1965).

<sup>207</sup> Keeton et al., *supra* note 53, at §123; Dobbs et al., *supra* note 51, at §421; Fowler V. Harper & Posey M. Kime, *The Duty to Control the Conduct of Another*, 43 Yale L. J. 886, 893 (1934); Frankel, *supra* note 53, at 758; Rhonda V. Magee Andrews, *The Justice of Parental Accountability: Hypothetical Disinterested Citizens and Real Victims' Voices in the Debate over Expanded Parental Liability*, 75 Temp. L. Rev. 375, 388 (2002).

<sup>208</sup> Dobbs et al., *supra* note 51, at §421.

<sup>209</sup> *Id.*

<sup>210</sup> *Id.*

者に対して危害を与えないように監督する積極的義務を負っており、合理的な親であれば払うであろう注意を払わなかった場合には、親自身のネグリジェンスに基づいて責任を負うのである<sup>211</sup>。以下では、親はどのような場合にどの程度の責任を負うのかという具体的なネグリジェンスの認定基準について、判例やリステイトメント、各州制定法等に基づいて検討していく。

#### (1) 親が責任を負うという例外法理

アメリカ法では、子どもは独立した法主体であり、原則として、ただ親子であるという理由だけで親は子どもの不法行為に対して代位責任を負うことはないと考えられている。しかしながら、その結果、子どもの不法行為によって被害を受けた人が救済されないことになるため、裁判所は、例外として、親が子どもの不法行為に対して責任を負う可能性を切り開いた<sup>212</sup>。このような例外法理には、(i) 親が子どもに危険な道具を与えた場合、(ii) 親子間に雇用関係があった場合、(iii) 親が子どもに指示 (*direction*)、同意 (*consent*)、または追認 (*ratification*) をした場合、(iv) 親自身に子どもの監督にネグリジェンスがあった場合がある<sup>213</sup>。

まず、(i) 親が子どもに危険な道具を与え、それによって子どもが事故を起こし、第三者に損害を及ぼした場合に、親が子どもにその危険な道具を手渡したという監督上の責任を課すのである<sup>214</sup>。危険な道具の明確な定義はないが、銃のように道具それ自体が危険である場合と、道具そのものが直ちに危険とは言えないが、子どもの年齢や判断能力、経験に照らして、子どもがその道具を使用することによって危険が予見できる場合に親のネグリジェンスが認定される。次に、(ii) 子どもが親の被用者として行動していた場合、すなわち、親子間に雇用主と使用人 (*master & servant*) の関係があった場合には、親子関係以外の、す

---

<sup>211</sup> Harper & Kime, *supra* note 207, at 893.

<sup>212</sup> Frankel, *supra* note 53, at 759.

<sup>213</sup> See e.g., Keeton et al., *supra* note 53, at §123; Dobbs et al., *supra* note 51, at §421; Harper & Kime, *supra* note 207, at 893-894; Frankel, *supra* note 53, at 759-767; Axel, *supra* note 61, at 559-560; Andrews, *supra* note 207, at 388, 396; Elizabeth G. Porter, *Tort Liability in the Age of the Helicopter Parent*, 64 Ala. L. Rev. 533, 557-558 (2013); Gissen, 80 So.2d 703. 以下の記述は、樋口・前掲注 (25) 「子どもの不法行為」 426-427 頁、吉村・前掲注 (58) 60-70 頁でも紹介されている。

<sup>214</sup> Keeton et al., *supra* note 53, at §123; Dobbs et al., *supra* note 51, at §422; Restatement (Second) of Torts §308 (1965); Frankel, *supra* note 53, at 759-760; Andrews, *supra* note 207, at 396.

なわち、雇用関係に基づく代位責任を根拠として親の責任を認めることができる<sup>215</sup>。そして、(iii) 子どもの不法行為について親が指示、同意、または追認を与えてその行為を是認した場合には、親子間に雇用関係がないとしても代理関係があったものとして親に代位責任を認めることができる<sup>216</sup>。この場合には、親子間に雇用関係そのものはないが、親から子どもへ指示、同意、追認があったことによって、親子間に使用関係があるものとみなすのである。最後に、(iv) 親の監督にネグリジェンスがあった場合、すなわち、親が子どもの危険な傾向を知っており、これが他人への侵害につながることを親が認識している場合には、親はその結果を回避する措置を取ることが求められ、これを怠ったことによって損害が発生した場合には、親自身に子どもの監督にネグリジェンスがあったとして親の責任が認められている<sup>217</sup>。

このように、親が子どもの不法行為に対して責任を負うための例外法理が発展してきたが、これらは被害者救済のための例外法理といえども、コモン・ローの原則である過失責任原則との整合性が強く意識されており、その適用においても親に責任を課すことが抑制される傾向にあった<sup>218</sup>。次に、これらの例外法理の中でも特に重要な親自身のネグリジェンスおよび危険な道具の付与について判例およびリステイメントに基づいて検討していく。

## (2) 親自身のネグリジェンス

### (A) 判例

#### ① Gissen v. Goodwill 事件<sup>219</sup>

【事実の概要】原告・上告人 X は、フロリダ州にあるホテルのフロント係として働いていた。被告・被上告人 Y1 および Y2 は、本ホテルに宿泊客として滞在していた。Y1 および Y2 の8歳の娘である A が、X に対して、故意に (wilfully)、わざと (deliberately)、意図的に (intentionally)、悪意を持って (maliciously)、ものすごい力で乱暴にドアを開け閉めたので、X の左手中指がドアに挟まったと同時に、その指の一部が切断されて床に落ち

---

<sup>215</sup> Keeton et al., *supra* note 53, at §123; Frankel, *supra* note 53, at 760-761, Andrews, *supra* note 207, at 396.

<sup>216</sup> Keeton et al., *supra* note 53, at §123; Frankel, *supra* note 53, at 761-762; Andrews, *supra* note 207, at 396.

<sup>217</sup> Keeton et al., *supra* note 53, at §123; Frankel, *supra* note 53, at 764-767; Andrews, *supra* note 207, at 396.

<sup>218</sup> 吉村・前掲注 (58) 74 頁。

<sup>219</sup> 80 So. 2d 701 (Fla. 1955).

た。Xは、Aに対して、Xの指の切断に関する損害賠償を請求をした。また、Xは、Aの両親であるY1およびY2に対して、Aがそれ以前にもホテル内で他の宿泊客や従業員にした行為からAの危険な傾向を知っているにもかかわらず、不注意そしてネグリジェンスによってAの行為を抑制することを怠ったと主張して損害賠償請求訴訟を提起した。

フロリダ州事実審裁判所は、Xが訴状で主張している重要事実には、Y1らに対する訴訟を基礎づけるに足るネグリジェンスを主張していなかったとして、Y1、Y2、A勝訴、X敗訴の判決を出した。Xは、上訴した。ただし、Aに対する上訴は、Aを代理する訴訟のための後見人（guardian ad litem）を指名していなかったため、同州裁判所はAに対する管轄権を有さないとして却下した。

【判旨】フロリダ州最高裁判所は、「親の抑制との関係で主張されているネグリジェンスは、その子どもが日常的に従事していた行為から生じたものであり、それがXの損害を引き起こしたとは主張されていない。Aに人がドアを使用している危険な状態でドアを開け閉めする傾向があったとは主張されていない。その子どもの行為、その行為が他人に損害を与えたこと、そして、その行為がその子どものそれ以前の行為と関連がない場合には、その子どもがその両親のもとに生まれてきたというだけで両親に責任を負わせることはできない。……したがって、Xが被ったと主張している損害は、Y1らのネグリジェンスの自然的蓋然的結果であるとは言えない。<sup>220</sup>」と述べ、上訴を棄却し、事実審判決を維持した。

## ②Snow v. Nelson 事件<sup>221</sup>

【事実の概要】14歳の少年Aは、自身が発明したクロッカー用のマレット2本とテニスボール2個、そして通りが必要なゲームをするために、他の友達とともに13歳の少年Cを招待した。Aは、他の友達たちよりも年上で、背も高かった。このゲームは、各人が割り当てられたテニスボールをマレットで打ち、通りを下りながら予め決めておいたゴールに向かっていくのである。このゲームが始まってしばらくして、Cが勝ちそうになったので、Aはマレットを速く振った。Aが振ったマレットがCの目に当たり、Cは目を取り除くと同時に、嗅覚と味覚も永久に失われる結果となった。

Cの両親である原告・控訴人X1およびX2は、Aの両親であるY1およびY2、そしてY1

---

<sup>220</sup> *Id.* at 705-706.

<sup>221</sup> 450 So. 2d 269 (Fla. App. 1984).

らの保険会社である Y3 を被告・被控訴人として損害賠償請求訴訟を提起した。この訴えは、代理責任および Y1 らが A の行為をコントロールすることの直接的なネグリジェンスの両方に基づくものであるが、事実審における争点は後者に絞られた。A が自分より小さい子どもに乱暴であり、時には他の子どもを押したりしていたことが証言から明らかになった。また、A の父親 Y1 は、A がそれ以前にもそのゲームをしているのを見たことがあり、頻繁にそのゲームをしていると思ったと証言した。すべての証拠が出た後に、Y1、Y2、および Y3 は、指示評決 (directed verdict) の申立てを行い、フロリダ州事実審裁判所は Y1 ら勝訴の指示評決を出した。X1 らは、控訴した。

【判旨】フロリダ州控訴裁判所は、我々は、Gissen 事件の最高裁判決に拘束されるが、この判決は権威によって支持されていないという見解、そして、より啓蒙されたルールの方がフロリダ州民のニーズに答えるであろうという見解があるので、事実審裁判所の命令を維持し、本件は公的に非常に重要な『両親は、どの程度そしてどのような方法で、未成年の子どもが第三者に与えた損害に対して法的な責任を負うのであろうか。』という質問に基づいて最高裁判所に意見確認を行う<sup>222</sup>』と述べ、両親は単に親であるという理由だけで未成年の子どもの不法行為に対して責任を負わないので、Y1 ら勝訴の指示評決を維持した。

### ③ Fuller v. Studer 事件<sup>223</sup>

【事実の概要】被告・被上訴人 Y1 および Y1 の義父 A は、Y1 の 3 歳の娘 B および他の 3 人の子どもを連れて、スキー場でスノーモービルリングをしていた。Y1 および A は、各自持参したスノーモービルで子どもたちと遊んだ後、スノーモービルをトレーラーに載せるために積み込み用トラックの所に戻った。A は、自身のスノーモービルをトレーラーの前まで運転して行き、エンジンをかけたまま置いていた。B は、このスノーモービルの上に登り、スロットルボタンを押した。スノーモービルは動き始め、7 歳の C を轢いてしまった。C がこの事故の結果重度の永続的な損害を受けたため、C の両親である原告・上訴人 X1 および X2 は、B の両親である被告・被上告人 Y1 および Y2 に対して、ネグリジェンスによる監督および預託 (a negligent supervision and negligent entrustment) に基づいて損害賠償請求訴訟を提起した。A は、当事者間の訴訟上の合意によって訴訟から外された。Y1 および

---

<sup>222</sup> *Id.* at 274-275.

<sup>223</sup> 833 P.2d 109 (Ida. 1992).

Y2 は、サマリージャッジメントを申し立てた。アイダホ州事実審裁判所は、Y1 が A にスノーモービルを「預けた」ことを示す事実はなく、また、B にスノーモービルに登る傾向があったことを示す証拠はないと判示して、サマリージャッジメントを認めた。これに対して、X1 および X2 は上訴した。

【判旨】アイダホ州最高裁判所は、「当該スノーモービルを法的に所有していたのは A であり、A がその日の大半それを運転していた。Y1 も事故当日当該スノーモービルを運転したが、B の近くでスノーモービルのエンジンをかけたままにしていたのが A であることは宣誓供述書に示されている。このスノーモービルを『コントロール』していたのは A であり、Y1 はネグリジェンスによる預託に対して責任を課されるのに十分なスノーモービルをコントロールする権利を持っていなかった<sup>224</sup>」と述べた。また、同裁判所は、「Sterling 事件<sup>225</sup>の判決の理由付けを親子間にも拡大して、未成年の子どもが特定の種類の危険な行為をする傾向を知っている親は、その特定の傾向の予見可能な結果を防止する積極的な義務を負っている<sup>226</sup>」と述べた上で、本件では、「Y1 および A は、B がスノーモービルの上に登って遊ぶ傾向を知らなかったと宣誓供述書に述べており、X1 からもこの宣誓供述書の内容を争わなかった。したがって、B がスノーモービルの上に登って遊ぶ傾向を Y1 が知っていたことを示す重要な事実問題に関する真正な争点はない<sup>227</sup>」と述べて、事実審裁判所がネグリジェンスによる預託および監督に関して Y1 らのサマリージャッジメントを認めたことに誤りはないと判示して、事実審判決を維持した。

#### ④Crisafulli v. Bass 事件<sup>228</sup>

【事実の概要】被告・被上告人 Y1 および Y1 の息子 A は、被告・被上告人 Y2 競売会社がその敷地内で開催していた競売会場にいた。会場は参加者で混み合っており、Y1 は、その中を A とともに自転車で、競売チケットを競売人のトラックから Y2 社のトレーラーへ運

---

<sup>224</sup> *Id.* at 112.

<sup>225</sup> *Sterling v. Bloom*, 723 P.2d 755 (Ida. 1986). 仮釈放者を管理する役人のネグリジェンスによる監督に関して、アイダホ州最高裁判所は、「コントロールされなければ他人に身体的損害を与える可能性がある第三者を預かっており、そのことを知っているまたは知るべきである人は、その第三者がそのような損害を与えるのをコントロールするために合理的な注意を払う義務を負っている(at 796)」と述べて、役人の責任を認めた事例。

<sup>226</sup> *Fuller*, 833 P.2d at 113.

<sup>227</sup> *Id.*

<sup>228</sup> 38 P.3d 842 (Mont. 2001).

んだり、チケットを回収するためにトレーラーからトラックに戻ったりしていた。その際、A が乗っていた自転車が原告・上告人 X に衝突し、X は背中を負傷した。そこで X は、第 1 に、Y1 は Y2 社の代理として行動していたので、Y2 社は使用者責任に基づいて Y1 のネグリジェンスに対して責任を負う、第 2 に、Y1 は A の行動をコントロールする義務を負っており、それを怠ったことはネグリジェンスによる不作為である、と主張して損害賠償請求訴訟を提起した。

Y1 は、親は子どもの行動をコントロールする独立した義務を負わないと主張してサマリージャッジメントを申し立てた。Y2 は、Y1 との間に雇用関係はなく、また、実際に X に衝突した人物は推測にすぎないと主張してサマリージャッジメントを申し立てた。これに対して X は、衝突時に会場に一緒にいた妻が、A は競売人からチケットを受け取る等の行為を定期的に行っており、競売会場の人々との接し方を見ていると A が Y2 社のメンバーであることは明らかであったと述べた宣誓供述書 (affidavit) を提出した。モンタナ州事実審裁判所は、Y1 勝訴のサマリージャッジメントを出し、Y2 の申立ては却下した。X は、Y1 勝訴部分の事実審判決に対して上訴した。争点は、事実審裁判所が、制定法に規定されている状況下を除いて、親は子どもの行為を監督またはコントロールする義務を負わないと結論付けたことが誤りであるか否かである。州法<sup>229</sup>には、各人は自身が通常の注意を払うことを怠ったことによって他人に与えた損害に対して責任を負うと規定しているので、親は子を監督する義務を負っており、その義務の範囲はリストatement<sup>230</sup>に定義されていると判示すべきであったと X は主張した。

【判旨】モンタナ州最高裁判所は、「これらの限定された、注意深く定義された状況下において行動する義務を負う人を免責することは、州法<sup>231</sup>で規定されている通常の注意を払うことを怠ったことに対して課される責任とは調和され得ない。しかしながら、本判決は、子どもの行為に対して親に責任を課すのではなく、親自身が合理的な注意を払わなかったことに対して責任を課すのであるということを強調しておく。<sup>232</sup>」と述べ、Y1 勝訴のサマリージャッジメントを認めた事実審裁判所の命令を破棄し、事実審裁判所に差し戻した。

---

<sup>229</sup> Mont. Code Ann. §§ 27-1-701.

<sup>230</sup> Restatement (Second) of Torts §316 (1965).

<sup>231</sup> Mont. Code Ann. §§ 27-1-701.

<sup>232</sup> *Crisafulli*, 38 P.3d at 846.

(B) リステイトメント

1934年の第1次不法行為法リステイトメント 316条には、「親が、(a) 子どもを監督する能力があることを知っていたまたは合理的に知ることができた場合、そして、(b) そのような監督をする必要性和機会を知っていたまたは知るべきであった場合には、親は、未成年の子どもが故意によって他人に損害を与えること、または、他人に身体的損害を与える不合理なリスクを生み出すような行動をすることを防止するように子どもを監督するための合理的な注意を払う義務を負う。<sup>233</sup>」と規定されており、1965年の第2次不法行為法リステイトメント 316条<sup>234</sup>も全く同じ規定を維持した。本条文は、原告が親に特定の認識があったことを立証した場合にのみ義務が生じることを明確化しており、原告が立証しなければならない親の認識は、問題となっている危険の範囲だけでなく、子どもを監督する能力があり、監督する必要性および機会があったことをも認識していたことを立証しなければならない<sup>235</sup>。裁判所は、親がネグリジェンスによる監督に対して負っている義務を判断する際に重要となる予見可能性基準を、条文の文言そのものではなく、Reporter's Noteの「子どもに親が気付くような特定の傾向がなければならない。手に負えない子どもを育てたという一般的な責任はない。<sup>236</sup>」という見解に依拠して発展させた。

また、2010年の第3次不法行為法リステイトメント 41条 (a) には、「ある人と特別な関係にある行為者は、その関係の範囲内において生じるその人が引き起こしたリスクに関して、第三者に対して合理的な注意を払う義務を負っている。<sup>237</sup>」と規定されており、同条 (b) において、(a) で規定されている義務が生じる特別な関係として、親と扶養されている子どもの関係が挙げられている<sup>238</sup>。そして、同条コメント d では、親が扶養している子どもに対して義務を負う根拠として、子育てに対する親の責任、子どもに対する監督権、子どもに適切な行為を理解し、認識し、従事する能力がないこと、が挙げられている<sup>239</sup>。この第3次リステイトメントの規定は、それ以前の規定から予見可能性要件を取り除いたのである。第1次および第2次リステイトメントでは、親の義務を判断する際に予見可能性は必要不可

---

<sup>233</sup> Restatement (First) of Torts §316 (1934).

<sup>234</sup> Restatement (Second) of Torts §316 (1965).

<sup>235</sup> Andrews, *supra* note 207, at 391.

<sup>236</sup> Restatement (Second) of Torts §316 reporter's note (1965); Porter, *supra* note 213, at 558-559.

<sup>237</sup> Restatement (Third) of Torts §41(a) (2010).

<sup>238</sup> *Id.* at §41(b).

<sup>239</sup> *Id.* at cmt. d.

欠であり、「親が子どもを監督する能力があることを知っているまたは知るべきであり、かつ、「そのような監督をする必要性和機会を知っているまたは知るべきである」場合に限り、義務が存在すると規定されており、個別事例ごとに予見可能性を判断する必要があるのに対して、第3次リステイトメントは、通常の注意義務すなわち当該状況下において合理的に行動したか否かを基準としている<sup>240</sup>。第1次および第2次リステイトメントの規定の文言は理解し難く、多くの裁判所は Reporter's Note の「危険な傾向 (dangerous propensity)」という基準を適用してきたが、第3次リステイトメントの当該状況下における合理人の基準は理解しやすくなじみのある規定であり、親に監督上のネグリジェンスがあったか否かを実際に判断する陪審にとっても意義のあるものとなった<sup>241</sup>。

### (C) 分析

子どもの不法行為に対する親の責任については、親子関係のみによって親が子の行為の責任を負うのではなく、原則として、親自身にネグリジェンスがある場合にのみ責任を負うという立場が貫かれている。子どもの不法行為に対して親自身にネグリジェンスがあったと判断されるのは非常に限定的である。まず、①Gissen 判例では、子どもの日常的な行為に危険な傾向はあったが、損害の発生原因となった特定の危険な行為をそれ以前にも行っていたわけではないため、親に予見可能性はなく、責任を負わないと判示された。次に、②Snow 判例においても、少年は日頃から乱暴であったこと、および、親がそれ以前にも当該ゲームをしている様子を見ていたにもかかわらず、当該加害行為についての予見可能性がなかったため、責任は否定された。そして、③Fuller 判例では、親はスノーモービルのエンジンかけたままにしていたが、子どもがスノーモービルの上に登る傾向を知らなかったため、親の責任はないと判示された。これに対して、④Crisafulli 判例では、子どもが自転車で人混みを何度も駆け抜けていることを知っており、他人に当たる危険性が十分あったにもかかわらず、親が注意しなかったとして、親自身のネグリジェンスに基づいて責任を負うと判示された。

このように、親の責任を判断する際には、リステイトメントの Reporter's Note で示された危険な傾向が基準となっており、子どもに危険な傾向があったというためには、子どもの

---

<sup>240</sup> Porter, *supra* note 213, at 570.

<sup>241</sup> *Id.*

過去の行為と当該不法行為との間の正確な相関関係を立証する必要がある<sup>242</sup>。しかしながら、このような基準を適用した場合には、親の責任が認められる範囲は非常に限定的であり、不合理な結果をもたらすことになるため、第3次リステイトメントでは、具体的な加害行為の予見可能性要件が取り除かれ、同様の状況下において合理的な親であれば払うであろう注意を払っていたか否かという一般的な基準に基づいてネグリジェンスの有無を判断することになった。

### (3) 危険な道具の付与

#### (A) 判例

##### ⑤Giguere v. Rosselot 事件<sup>243</sup>

【事実の概要】 被告 Y の未成年の子ども A が、自宅から公道に向けて銃を撃ったところ、そこを歩いていた B に弾が当たり、B は死亡した。B の夫である原告 X は、A が銃を安全に扱うことができないことを Y は知っていたまたは知っているべきであり、A が銃を入手できないように注意する義務を負っていたにもかかわらず、ネグリジェンスによって銃と弾薬を入手可能な状態にしたと主張して、損害賠償請求訴訟を提起した。

【判旨】 バーモント州最高裁判所は、「未成年の子どもが使用すると他人に損害を与える可能性のある危険な道具を子どもが入手可能な状態にするという親の行為はネグリジェンスとなり得るのであり、そのようなネグリジェンスは発生した損害と法的因果関係があるというルールに基づいて、親は銃を適切に使用する能力がない未成年の子どもにそれを所持させたまたは入手可能な状態にしたことに対してネグリジェンスによる責任を負い得る。<sup>244</sup>」と述べ、さらに、「Y の責任は、銃を適切に扱う能力のない子どもが銃を所持するまたは入手可能な状態にすることを許可したという Y 自身の不法行為に基づくものであり、その直接的な結果として損害が発生したのである。<sup>245</sup>」と述べて、Y の責任を認めた。

---

<sup>242</sup> Restatement (Second) of Torts §316 reporter's note (1965); Porter, *supra* note 213, at 558-559.

<sup>243</sup> 3 A.2d 538 (Vt. 1939).

<sup>244</sup> *Id.* at 540.

<sup>245</sup> *Id.* at 541.

⑥Lubitz v. Wells 事件<sup>246</sup>

【事実の概要】 被告 Y は、ゴルフクラブの所有者であり、そのゴルフクラブを自宅の裏庭の地面にしばらくの間置いたままにしていた。その後しばらくして、Y の 11 歳の息子である A が、9 歳の原告 X とその裏庭で遊んでいる際に、ゴルフクラブを持ち上げ、地面に置いてあった石を打ち始めた。A は、ゴルフクラブを振っている際に、それを X のあごに当てて負傷させた。そこで、X は、Y がゴルフクラブを裏庭から片付けなかったことにネグリジェンスがあり、その結果損害を被ったと主張して損害賠償請求訴訟を提起した。X は A の行為に対して Y に責任を負わせるために、Y はゴルフクラブを裏庭の地面に置いており、A がそれで遊ぶであろうことを知っていたが、そして、Y は子どもがネグリジェンスによってゴルフクラブを使用することで他の子どもにけがをさせるであろうことを知っていたまたは「知っているべきであった」が、Y はゴルフクラブを裏庭から片付けることまたは A に注意することを怠った点にネグリジェンスがあると主張した。これに対して Y は、X の主張が訴訟原因となるための、または Y 敗訴の判決を支持するための充分性を備えていないとして異議を申し立てる妨訴抗弁 (demurrer) <sup>247</sup>を提出した。

【判旨】 コネチカット州事実審裁判所は、「そのゴルフクラブは明らかにそして本質的に危険であるので、庭の地面に置いておくのはネグリジェンスであると判示することが適切であるとは言い難いであろう<sup>248</sup>」と述べて、Y の妨訴抗弁を維持した。

⑦Saenz v. Andrus 事件<sup>249</sup>

【事実の概要】 原告 X1 は、被告 Y の家で Y の息子 A ともう 1 人の少年と一緒に遊んでいた。この日、X1 らの学校は午前中授業であったが、Y は午後 6 時まで仕事があり、Y 宅には成人がいなかった。A と X1 は、A が引き出しから持ってきたナイフを壁に投げつけた。続いて、A はカウンターから肉切りナイフを持ってきて、X1 を怖がらせるために X1 に向かってそのナイフを投げた。それが X1 の頭に当たり、その結果、X1 は入院して手術を受けた。これに対して、X1 および X1 の母 X2 は、Y が損害を防止することを怠ったことにネ

---

<sup>246</sup> 113 A.2d 147 (Conn. Super. 1955).

<sup>247</sup> 相手方の主張事実がすべて真実でも相手方主張の法律効果は発生しないとか、相手方の訴答が方式を守っていないといった理由で、当方はそれに応じて訴答する義務なしとする訴答。

<sup>248</sup> *Lubitz*, 113 A.2d at 147.

<sup>249</sup> 393 S.E.2d 724 (Ga. App. 1990).

グリジェンスがある、そして、YはAの暴力的な傾向を知っていたはずであると主張して、Yに対して損害賠償請求訴訟を提起した。ジョージア州事実審裁判所は、Y勝訴のサマリージャッジメントを認めた。これに対して、X1らは控訴した。

【判旨】ジョージア州控訴裁判所は、「ジョージア州では、制定法によってコモン・ローが変更されない限り、単なる親子関係のみによって、親は未成年の子どもの不法行為に対する損害賠償責任を負わない。……親が子どもの手の届くところに、適切に使用されれば合理的に安全であるが、適切に扱われなければ危険となる道具を置き、その道具によって損害が発生した場合には、一般的なネグリジェンスの問題になる。……親のネグリジェンスによって、適切に使用されなければ第三者に損害をもたらすであろうことが予見可能な道具を子どもの手の届くところに置いていた場合には損害賠償請求が認められるが、そうであるからといって、親が子どもの危険な傾向を知っておらず、実際に起った損害を予期する理由がない場合には、子どもがネグリジェンスによって引き起こした損害に対して親が責任を負うわけではない。<sup>250</sup>」と述べた上で、「Yは、肉切りナイフはAの手の届くカウンターに置いたままであったが、Aにそのナイフを与えたわけでもその使用を明示的に認めたわけでもない。……また、Yは、Aがポケットナイフを家の壁に向けて投げる傾向を知っていたが、ナイフを他の人に向けて投げる傾向は知らなかった。<sup>251</sup>」と述べて、事実審裁判所がY勝訴のサマリージャッジメントを認めたことに誤りはないと判示して、事実審判決を維持した。

#### ⑧Henneberry v. Simoneaux 事件<sup>252</sup>

【事実の概要】被告・被控訴人 Y1 および Y2 夫妻は、2人の娘を連れて、毎年恒例の近隣のパレードに参加しようとしていた。このパレードは、消防車が先導となって、近隣の子どもたちとその両親が自転車に乗って近隣を走るというものである。Y1 一家は駐輪場に集まっており、そこにはパレード会場に向かう小さな下り坂があった。Y1 らの2歳の娘 A は、練習用自転車に乗って坂道を下って行った。Y1 は、A を止めようとして追いかけて行ったが、途中で自転車から転げ落ちた。パレードに参加していた原告・控訴人 X は、自転車に乗った A が後ろからぶつかってきたことにより、ひざ下に傷害を負ったのと同時に、もと

---

<sup>250</sup> *Id.* at 724.

<sup>251</sup> *Id.* at 726.

<sup>252</sup> 2006 Tenn. App. LEXIS 555.

もと有していた健康状態が悪化した。そこで、Xは、Y1らはAの監督に関してネグリジェンスがあった、そして、Y1らはAに自転車を与えたことにネグリジェンスがあったと主張して損害賠償請求訴訟を提起した。これに対して、テネシー州事実審裁判所は、「Xの主張には予見可能性が欠けており、Y1らは法律問題としてサマリージャッジメントの権利を有する」と述べ、Y1らに有利なサマリージャッジメントを認める命令を出した。これに対して、Xは、控訴した。

【判旨】テネシー州控訴裁判所は、「子どもが争点となっている損害を引き起こしたのと同様の行為をする特定の傾向を持っていたのでなければ、親はネグリジェンスによる監督やコントロールに対する責任を負わされ得ない<sup>253</sup>」と述べた。また、同裁判所は、「子どもが練習用自転車等の年齢に適したおもちゃを与えられた場合には、損害が発生する可能性は極めて低いのであり、その損害の起こり得る大きさはかなり小さく見積もられる。子どもに年齢に適したおもちゃを与えることは、重要な社会的価値があり、両親にとっても助けとなる。一般的に、このような物は子どもに与えるのに十分な安全性を備えた設計がされている。両親に残りのわずかな損害発生リスクをさらに削減するように要求することは、無益なことであろうし、両親に不合理な負担を課すことになるであろう。このことは、本件のように、子どもがそのおもちゃを不適切に使ったことがない場合には、特に当てはまるのである。以上により、Y1らが2歳の娘Aに練習用自転車を与えたことは、ネグリジェンスによって自転車を与えたことに関する訴訟原因を主張するのに要求される損害の不合理なリスクを生み出したとは言えない<sup>254</sup>」と述べて、事実審裁判所のサマリージャッジメントを維持した。

## (B) 分析

親自身の行為によって第三者に直接損害を与えたわけではないが、親が子どもに危険な道具を手渡し、子どもがその道具を使用して第三者に損害を与えた場合には、親はその道具を与えたことに対して責任を負う場合がある。⑤Giguere判例では、銃を適切に扱う能力がない子どもが銃を所持することができる状態にしていたことにネグリジェンスがあるとして親の責任が認められた。これに対して、⑥Lubitz判例および⑧Henneberry判例では、ゴ

---

<sup>253</sup> *Id.* at 13.

<sup>254</sup> *Id.* at 18.

ルフクラブや練習用自転車そのものは危険な道具とは言えないのであり、親が与えた道具によって子どもが他人に損害を与えた場合であっても、その道具を与えたことのみで親にネグリエンスがあるとは言えないと判示された。また、⑦Saenz 判例では、子どもの手の届くところにナイフを置いていたが、ナイフのようにたとえ危険な道具であったとしても適切に使用すれば危険ではない道具の場合には、その道具を与えただけでは親にネグリエンスはないと判示された。

このように危険な道具を付与したことによって親の責任が認められることは非常に少なく、また、何が危険な道具なのかが明確であるとは言えない。また、銃のように明らかに危険な道具もあるが、本質的に危険な道具ではなくても、子どもがその道具を適切に使用する能力がないことによって、他人に危害を与えることが予見できる場合には、親にネグリエンスがあったと判断される。したがって、親は子どもの年齢や能力に応じて、第三者に損害を与える危険性のある道具を与えない、または、子どもの手の届くところに置いておかないように注意する義務を負っており、これを怠ったことにより子どもが第三者に損害を与えた場合には、親自身のネグリエンスに基づいて責任を負うのである。

#### (4) 故意による不法行為

##### (A) 判例

##### ⑨Lewis v. Martin 事件<sup>255</sup>

【事実の概要】被告 Y1 および Y2 は、8 歳から 16 歳の 4 人の子どもの両親である。Y1 らの 4 人の子どもたちが、原告 X 所有の居住用ではない家に侵入し、悪意によって理由もなく、その家にあつたいくつかの物を壊し、1,953.40 ドルの損害をもたらしたため、X は、親の賠償責任について規定している州法<sup>256</sup>に基づいて、親である Y1 らに被った損害の全額を請求する訴訟を提起した。これに対して、Y1 らは、親の賠償責任の上限額が 800 ドルに変更された同法の施行日は当該不法行為日以降であり、当該不法行為時の法律では上限額は 250 ドルであったため、遡及効は及ばず、上限額は計 250 ドルまたは各子どもにつき 250

<sup>255</sup> 240 N.E.2d 913 (Ohio Misc. 1968).

<sup>256</sup> Ohio Rev. Code Ann. §3109.09 (1967). 「財産の所有者は、18 歳未満の子どもの故意による行為によって所有する財産が損害を受けた場合には、その子どもを監護している親に対して 800 ドルを超えない範囲の実際に生じた損害および訴訟費用を請求する民事訴訟を提起する権利を有する。」

ドル、計 1,000 ドルであると主張した。

【判旨】オハイオ州事実審裁判所は、本件において、当該不法行為日以降に施行された上限を 800 ドルと規定する同法は適用されないと述べて、Y1 らに対して、監護権を有する 18 歳未満の 4 人の各子どもにつき 250 ドル、計 1,000 ドルを支払うよう命じた<sup>257</sup>。

⑩ Buie v. Longspaugh 事件<sup>258</sup>

【事実の概要】12 歳から 18 歳の未成年者である A および B は、3 軒の家に違法に侵入し、それらの家にある複数のシンクの排水管の栓をした上で、蛇口から水を出した。その結果としてシンクから水が溢れて、各家につき 5,000 ドルまたはそれ以上の損害をもたらした。被害を受けた各家の所有者である原告・被控訴人 X1 および X2 は、A および B、そして、それぞれの親である被告・控訴人 Y および C に対して損害賠償請求訴訟を提起した。テキサス州事実審裁判所は、同州家族法の親の賠償責任規定<sup>259</sup>に基づいて、Y、A、B、C 敗訴の判決を出し、被害を受けた家の各所有者に対して 5,000 ドル、計 15,000 ドルに利子および弁護士費用を加えた金額を連帯して支払うように命じた。これに対して、Y は、同規定は故意または悪意による一連の出来事に対して 5,000 ドルの上限を設けているのであり、事実審裁判所が 15,000 ドルの支払いを命じたことは、同規定の解釈に誤りがあると主張して控訴した。

【判旨】テキサス州控訴裁判所は、「本規定の目的は、未成年者の故意または悪意ある行為によって財産を破壊された所有者を保護し、補償することである<sup>260</sup>」と結論付け、「この目的を達成するためには、同規定を故意または悪意ある各行為につき 5,000 ドルを上限とする賠償と解釈するのが、財産の所有者を保護するために最も効果的である<sup>261</sup>」と述べて、15,000 ドルの支払いを命じた事実審判決を維持した。

---

<sup>257</sup> *Lewis*, 240 N.E.2d at 915.

<sup>258</sup> 598 S.W.2d 673 (Tex. App. 1980).

<sup>259</sup> Tex. Family Code Ann. §§33.01, 02 (1975). 「親または子どもを監督および教育する義務を負っている者は、……12 歳以上 18 歳未満の子どもの故意 (wilful) または悪意 (malicious) による行為によって引き起こされた財産的損害に対して責任を負う。」「故意または悪意による行為によって引き起こされた損害に対する賠償請求は、5,000 ドルを超えない実際の損害額に裁判費用および適正な弁護士費用を加えた金額に限定される。」

<sup>260</sup> *Buie*, 598 S.W.2d at 675.

<sup>261</sup> *Id.* at 676.

①Johnson v. Dempsey 事件<sup>262</sup>

【事実の概要】原告・上告人 X は、自動車の解体処理場を所有しており、そこには自動車や建物と処理場の資材を置いていた。18 歳未満の A と B は兄弟であり、Y1 および Y2 の息子である。18 歳未満である C は、Y3 および Y4 の息子である。A、B、C は、3 日間にわたって X の解体処理場に入り、自動車や建物の資材、他の供給物を蛮行で破壊し、X に 27,750 ドルを超える損害をもたらした。X は、Y1 らは A らが X の財産に与えた損害に対して責任を負うと主張して損害賠償請求訴訟を提起した。

これに対して、Y1 らは、サマリージャッジメントを申し立てたが、モンタナ州事実審裁判所は、これを否定し、モンタナ州法<sup>263</sup>に基づいて、Y1 らの潜在的な責任は各子どもにつき 2,600 ドルおよび訴訟費用であると結論付けた。Y1 らは、総額 7,890 ドルを裁判所に預け入れ、Y1 らを被告から外すように申し立てた。同裁判所は、Y1 らの申し立てを認めた。X は、上告した。争点は、事実審裁判所が、州法に基づいて親に課される責任を本件の事実に基づくと各子ども 2,600 ドルおよび訴訟費用に制限されると判示したことに誤っているか否かである。X は、Y1 らが、最低でも制定法上の上限額、子どもの人数、処理場に入った日数を掛けた額である 23,400 ドルの責任があると主張している。

【判旨】モンタナ州最高裁判所は、「モンタナ州法にある親の責任法<sup>264</sup>に基づいて、子どもの悪意のある (malicious) または故意による (willful) 行為が、実質的に同じ時に起こり、実質的に同じ財産に起こる場合には、各親の責任は、過失のある各子どもにつき最大 2,600 ドルおよび訴訟費用に制限される<sup>265</sup>」と結論付け、事実審裁判所の判決を維持した。

(B) 親の賠償責任法

親が子どもの不法行為に対して責任を負うための例外法理が判例を通じて形成されてきたが、例外法理とはいえ、単に親子関係が存在することだけでは、親は子どもの不法行為に

---

<sup>262</sup> 901 P.2d 615 (Mont. 1995).

<sup>263</sup> Mont. Code Ann. §§ 40-6-237, 238 (1981). 「親と同居している 18 歳未満の者によって、悪意をもってまたは故意によって財産に損害を与えられた者は、民事訴訟において、2,500 ドルを超えない範囲で親に対して損害賠償を請求する権利を有する。」「損害賠償額は、2,500 ドルを超えない範囲で実際に被った損害額、そして、100 ドルを超えない範囲で課税対象となる裁判所費用および合理的な弁護士費用に制限される。」

<sup>264</sup> *Id.*

<sup>265</sup> *Johnson*, 901 P.2d at 618.

対して責任を負わないとされてきた。他方で、制定法を通じて伝統的コモン・ローの原則、すなわち過失責任原則を修正し、単なる親子関係に基づいて子どもによる不法行為につき親に無過失でその代位責任を負わせようとする立法上の動きがあった<sup>266</sup>。この先駆けとなったのは、1846年のハワイ州であり、子どもの不法行為に対して親に無制限の代位責任を負わせる制定法を制定した<sup>267</sup>。また、フランス法に基づいて大陸法系の法体系を有するルイジアナ州でも、1930年代に制定法に基づいて親の無過失代位責任を認めた<sup>268</sup>。これに対して、多くのコモン・ローを採用している州では、過失責任主義を重視しているため、制定法によって親に無過失代位責任を認めることには慎重であった<sup>269</sup>。

しかしながら、1950年代から60年代にかけて、少年犯罪の増加が社会問題になり、制定法を通じて親の責任のあり方を見直す動きが見られるようになった<sup>270</sup>。1951年にネブラスカ州で「親の賠償責任法 (Parental Liability Law) <sup>271</sup>」という親への無過失代位責任を認める制定法が制定され、これを契機として、1980年代までにニューハンプシャー州を除くすべての州において制定法による無過失代位責任が認められることになった<sup>272</sup>。このように、親の子どもに対する監督責任を強化し、抑止を強化しようとしたが、同法は、過失責任原則の例外であるため、責任内容に制限をかけられている。親が子どもの不法行為に対して責任を負うのは、子どもの行為が故意によるものである場合に限定されており<sup>273</sup>、その理由として、ネグリジェンスの場合よりも合理的に予見可能であり、最安価で回避できると考えられるからである<sup>274</sup>。そして、多くの州において、被害者が親に請求できる賠償額は比較的低額に制限されており、請求できる損害の種類も財産的なものに限定されている<sup>275</sup>。親の賠

---

<sup>266</sup> Andrews, *supra* note 207, at 400-401. 以下の記述は、吉村・前掲注 (58) 70-71 頁でも紹介されている。

<sup>267</sup> Haw. C. C. §1288 (1858); Andrews, *supra* note 207, at 401.

<sup>268</sup> La. Civ. Code Ann. art. §2318 (1804); Andrews, *supra* note 207, at 401.

<sup>269</sup> 吉村・前掲注 (58) 70 頁。

<sup>270</sup> Keeton et al., *supra* note 53, at §123; Andrews, *supra* note 207, at 397.

<sup>271</sup> Nebraska Code §43-801 (1951). 人身損害に対しては 1,000 ドルを上限としているが、財産的損害に対しては上限を設けていない。

<sup>272</sup> Keeton et al., *supra* note 53, at §123; Axel, *supra* note 61, at 565; Andrews, *supra* note 207, at 397.

<sup>273</sup> Keeton et al., *supra* note 53, at §123; Axel, *supra* note 61, at 566. 樋口・前掲注 (25) 「子どもの不法行為」 428 頁。

<sup>274</sup> Axel, *supra* note 61, at 567.

<sup>275</sup> Keeton et al., *supra* note 53, at §123; Andrews, *supra* note 207, at 398-399. 樋口・前掲注 (25) 「子どもの不法行為」 428 頁。

償責任法に規定されている賠償額の上限の平均は約 2,500 ドルであり、被害者の損害を填補するという目的を達成するために十分であるとは到底いえない<sup>276</sup>。同法の制定者の意図としては、被害者の救済というよりも、親が子どもの行為に対してより責任を持つことを促すことであると考えられる<sup>277</sup>。例えば、ジョージア州法では、親の賠償責任法の目的は、「子どもの不法行為によって損害を受けた被害者の被害を回復することではなく、公共の福祉および少年非行の抑制を援助することである<sup>278</sup>」と規定されている。賠償額に上限を設けることによって、親が大きな負債を抱え込むことはなく、また、賠償額のインフレを抑えるというメリットがあるが、被害者が十分に救済されないこと、そして、たとえ勝訴したとしても十分な賠償額が得られないため、潜在的な被害者および弁護士が提訴することを抑制することになるというデメリットもある<sup>279</sup>。

### (C) 分析

子どもの行為がネグリジェンスによる場合には、親の責任が認められる範囲が非常に限られているのに対して、子どもの行為が故意の場合には、親自身にネグリジェンスがない場合であっても、制定法に基づいて親の責任は無過失で認められる。ただし、親の賠償責任法には比較的 low 額な上限が設けられている場合が多く、被害者の救済という点では不十分である。このように親に具体的なネグリジェンスがない場合にも責任が課される点は、日本法における監督責任に近いと考えられるが、立法目的や比較的 low 額な上限が設定されている点から、被害者救済のためというよりは子どもの故意による不法行為を防止するために親に責任を課しているため、被害者救済が目的の日本法とは異なる。

⑨Lewis 判例、⑩Buie 判例および⑪Johnson 判例では、子どもの行為が故意によるものであるため、州法に基づいて親に上限付きで監督責任を負わせた。ただし、被害者が複数いる場合や加害者が複数いる場合には、上限額が適用される範囲について争いがある。原則として、親に対する抑止的観点から、⑨Lewis 判例や⑪Johnson 判例のように、複数の子どもが1つの損害をもたらした場合には、各子どもの親に上限額を支払うよう命じている。しか

---

<sup>276</sup> Axell, *supra* note 61, at 569.

<sup>277</sup> *Id.* at 576.

<sup>278</sup> Parental Liability for Minor Children's Torts Act, No. 977, 1976 Ga. Laws 511; Axell, *supra* note 61, at 576.

<sup>279</sup> Axell, *supra* note 61, at 572-573.

しながら、⑩Buie 判例では、1人の子どもが複数の被害をもたらした際に、各被害者に対して上限額を支払うよう命じられ、親に対する制裁ではなく、被害者救済の観点から各被害者への支払いを命じる場合もある。親の賠償責任法は無過失代位責任ではあるものの、子どもの行為が故意である場合に限定されている点や比較的低額な上限が設けられている点からも、日本法における親の監督責任の目的とは異なり、抑止的な観点が重要視されていると考えられる。

#### (5) 親に厳しい責任を負わせることへの批判的見解

このように、例外法理や親の賠償責任法によって、子どもの不法行為に対する親の責任が強化されてきたが、これに対する批判的な見解もある。親は、子どもが故意によって他人を攻撃すること、または、第三者に対して認識された不合理な損害の危険を与えるような行動をすることを防止するために、子どもの行動を監督するための合理的な注意を払う義務を負っている<sup>280</sup>。しかしながら、このような義務に関しても、親が子どもの不法行為に対して責任を負うための基準として、一貫して合理的な注意基準を適用することを主張する見解がある<sup>281</sup>。合理的な注意基準は、完璧を求めるのではなく、親であることの利益と負担との適切なバランスを打ち立てるのであり、不法行為法法理の問題として、親に合理的注意基準を適用することは、ネグリジェンス法における一貫性と衡平性を高めることに寄与するであろう<sup>282</sup>。親に厳しい監督責任を負わせることによって、親は子どもの行為によって刑事責任または民事責任を負うことを回避するために、子どもの監督を強化することが強いられるのである<sup>283</sup>。親が子どもに対する危険を認識しており、その危険を軽減または除去する方法を知らされていたが、ネグリジェンスによって行動しなかった場合には、親は子どもが引き起こした損害に対して法的責任の一部を負担するのが公平であり、親は、他の当事者と同様に、合理性という規範に従うべきである<sup>284</sup>。

合理的な親であっても監督できないような手のかかる子どもの行為によって不法行為訴訟または刑事訴訟を提起される場合があり、このような場合に、合理的な親の監督は、普通

---

<sup>280</sup> Harper & Kime, *supra* note 207, at 888.

<sup>281</sup> Porter, *supra* note 213, at 572.

<sup>282</sup> *Id.* at 573.

<sup>283</sup> *Id.*

<sup>284</sup> *Id.* at 575.

の子どもよりも育てることが困難な子どももいるという現実をどのように考慮に入れるのであろうか。多くの事例において、合理性基準は手のかかる子どもを持つ親に余分な負担を課すのである。例えば、注意欠陥多動性障害（ADHD）の子どもは、衝動的な行動を取ることがあるため、親は普通の子どもを持つ親よりも高い注意を払わなければならない<sup>285</sup>。しかしながら、親の監督責任というのは、子どもは親の所有物と考えられていた時代に生まれたものであり、第3次不法行為法リステイトメントの刊行を機に義務の概念が再考されており、これは長年の慣行を再考し、親は子供に対して一貫して合理的な注意基準に基づいて判断するための最高の機会である<sup>286</sup>。

親が子どもの行為に対して責任を負うのは、合理的な親であれば子どもが第三者に不合理な損害の危険を与えることを防止するために払うであろう注意を払わなかった場合である<sup>287</sup>。ネグリジェンスの問題は、親が子どもの特定の種類の危険な行為を防止するための合理的な特定の措置を取らなかったという点に焦点を当てなければならないのであり、手に負えない子どもに育てたという全般的な責任は含まれないのである<sup>288</sup>。

#### （6）子どもの寄与過失に対する親の責任

未成年者は、被告になった場合と同様に原告になった場合にも、同様の年齢、知性、経験のある未成年者の客観的合理人基準に基づいてネグリジェンスの有無が判断される。そして、未成年者が第三者の不法行為によって被害を受け、未成年者自身にもネグリジェンスがあった場合には、自身が寄与した割合に応じて損害賠償額が減額される比較過失が適用される。しかしながら、子ども自身に適切な注意を払う能力がない場合であっても、親が子どもに対して適切な注意を払っていたら損害を回避することができた場合には、親の監督義務違反が子どもの寄与過失として認定され、損害賠償額が減額されるのかという問題がある<sup>289</sup>。かつては、多くの州において、親のネグリジェンスを子どものネグリジェンスとみなして損害賠償請求を否定していた時代もあったが<sup>290</sup>、現代では、一般的に、子どもに発生し

---

<sup>285</sup> *Id.* at 583.

<sup>286</sup> *Id.* at 586.

<sup>287</sup> Harper & Kime, *supra* note 207, at 895. 樋口・前掲注（25）「子どもの不法行為」427頁。

<sup>288</sup> *Id.*

<sup>289</sup> Frankel, *supra* note 53, at 771-773. 樋口・前掲注（63）『親子と法』31-37頁。

<sup>290</sup> Frankel, *supra* note 53, at 771; *Howe v. Central Vt. Ry.*, 101 A. 45 (Vt. 1917); *Graham v. Western Md. Dairy*, 81 A.2d 457 (Md. 1951).

た損害に親のネグリジェンスが寄与したとしても、これが子どものネグリジェンスとみなされることはない<sup>291</sup>。判断は州によって異なることもあるが、最も重要なことは子どもの福祉であり、裁判所は被害者である子どもに救済を認めようとしている<sup>292</sup>。同様の問題がわが国で起った場合には、「被害者側の過失」として過失相殺の対象になるであろうが、アメリカではこのような理論は認められず、ネグリジェンスのない子どもが受け取る賠償額が親のネグリジェンスによって減額されることは公正ではない<sup>293</sup>と考えられている。このような点からも、わが国では親子は一体として扱われるのに対して、アメリカではたとえ親子とであっても独立した存在であり、相手の行為に対して過失がない場合にまで責任を負うことはないという姿勢が貫かれている。

### 3. 小括

以上、アメリカ法において、未成年者が不法行為責任を負うとされるネグリジェンス認定基準および親が責任を負うとされるネグリジェンス認定基準を検討してきた。まず、未成年者がした不法行為に対しては、原則として、当該状況下において同様の年齢、知能、経験を有する合理的な未成年者の行為を基準にしてネグリジェンスの有無を判断している。また、一定の年齢に達していない未成年者の不法行為責任を免除している州も多数ある。たとえその行為が本質的に危険であったとしても、通常未成年者がすることが想定されており、当該年齢の未成年者であれば払うであろう注意を払って行動していたならば、未成年者は責任を負わないと判断される傾向にある。このように、行為者が未成年者である場合には、未成年者の基準に照らしてネグリジェンスがあったか否かが判断されるのであるが、実際にこの基準に照らしてネグリジェンスが認定される範囲はあまり広くはないように思われる。この背景には、まだ成熟していない未成年者の行動の自由を保障し、よほど悪質性の高い行為でない限りは緩やかに認定しているのではないかと考えられる。ただし、未成年者の行為が故意による場合や危険を認識していた場合には、比較的low年齢であっても、責任が認められている<sup>294</sup>。また、未成年者であっても、通常成人が行うことが想定される活動に従事して

---

<sup>291</sup> Frankel, *supra* note 53, at 771; Farley v. Yerman, 190 A.2d 773 (Md. 1963); City & County of Denver v. Kennedy, 476 P.2d 762 (Colo. Ct. App. 1970); Collazo v. Manhattan & Bronx Surface Transit Operating Auth., 339 N.Y.S.2d 809 (Sup. Ct. 1972).

<sup>292</sup> Frankel, *supra* note 53, at 773.

<sup>293</sup> 樋口・前掲注(63)『親子と法』32頁。

<sup>294</sup> See e.g., Ellis v. D'Angelo, 253 P.2d 675 (Cal. 1953); Garratt v. Dailey, 279 P.2d 1091

いた場合には、成人の基準で判断される。したがって、未成年者が通常行う行動に関して故意がない場合には緩やかな基準を適用する一方で、故意がある場合や成人の活動に従事していた場合には厳しく責任を負わせるという方向性が採られている。

また、親は未成年の子どもの不法行為に対して代位的に責任を負うわけではないという立場は一貫している。しかしながら、親が子どもの不法行為に対して責任を負う例外法理として、(i) 親が子どもに危険な道具を与えた場合、(ii) 親子間に雇用関係があった場合、(iii) 親が子どもに指示、同意、または追認をした場合、(iv) 親自身に子どもの監督にネグリジェンスがあった場合、の4つがある。親自身にネグリジェンスが認定されるのは、親が子どもの具体的な加害行為を合理的に予見することができたにもかかわらず子どもの行為を防止することを怠った場合であり、親の責任が認められる範囲は非常に限定的である。特に、子どもが普段から危険な行動をしていたとしても、当該加害行為と同じ行為をそれ以前にも行っていたということを親が知っていたにもかかわらず子どもの危険な行為を防止することを怠った場合でなければ親に責任はないと判断される。例外法理といえども、過失責任主義との整合性が強く意識されている。

これに対して、子どもの行為が故意の場合には、親の賠償責任法という制定法によって親に無過失代位責任を負わせている。この背景には、子どもの不法行為を抑止することが最も効率的にできるのは親であり、抑止的な観点から親に一定の状況下において無過失代位責任を負わせているということがある。また、親は子どもの行為に対して一定の影響力を持っており、子どもの年齢が低いほど親の影響力は大きいと考えられている。ただし、これは過失責任主義の例外であるため、適用場面に一定の制限があり、また、多くの場合には上限額が設けられている。したがって、子どもの不法行為に対する親の責任は、被害者の救済というよりも、通常の注意を払っていれば防止することができる損害を防止するという抑止的な観点から認められているのではないかと考えられる。このように、親が責任を負うのは、子どもの行為の悪質性が高い場合が多く、また、親の予見可能性が認められる範囲も非常に限定的であると考えられ、親は子どもの代わりに責任を負うのではなく、親自身のネグリジェンスに基づいて責任を負うという考え方が強調されている。

---

(Wash. 1955); *Baldinger v. Banks*, 201 N.Y.S.2d 629 (1960).

#### IV. 精神疾患者の不法行為責任

精神疾患 (mental disorder) <sup>295</sup>のある者は、原則として、故意およびネグリジェンスによってした不法行為に対して客観的合理人の基準に基づいて責任を負う<sup>296</sup>。精神疾患の定義について、「コミュニティの中で生活することができるが、生涯にわたって断続的または継続的に薬物療法や心理療法、短期入院が必要である慢性的な精神疾患<sup>297</sup>」とする見解や「行動に関するものであり、身体的な病気または損傷に起因する精神疾患<sup>298</sup>」と解するものも見られるが、本稿における精神疾患者とは、「身体的または精神的病気に基づく精神上の疾患によって、通常の判断能力を有しておらず、自己の行為をコントロールすることができないため、客観的合理人と同じ基準に基づいて行動することができない者」を意味するものとする。アメリカ法において、原則として、精神疾患のある者に適用される注意義務基準は、通常の知能、判断力、理性を備えた合理人の基準と同じである<sup>299</sup>。したがって、通常の判断能力が欠如している者であっても、ネグリジェンス責任の有無は合理的な人の客観的または「外的な」基準で判断される<sup>300</sup>。すなわち、もし健全な人が被告と同じ行為をした場合にネグリジェンスがあると認定されるのであれば、被告は精神疾患のある合理的な人と同様

---

<sup>295</sup> 精神疾患には様々な表現があり、旧来は法的な精神疾患として *insanity* や *lunacy* という語が用いられており、現在では *mental disability* や *mental defect*、*mental impairment*、*unsound mind* という語が用いられることが多い。また、精神的無能力 (*mental incapacity* または *incompetency*) や精神薄弱 (*mental deficiency*) という表現もある。その他に、主に医学用語の精神病という意味で *mental illness* や *psychoses* という語が用いられる場合もある。しかしながら、精神疾患は抗弁として認められてこなかったため、厳密に定義する必要はなかった。See William J. Curran, *Tort Liability of the Mentally Ill and Mentally Deficient*, 21 Ohio St. L. J. 52, 64 (1960)。また、Americans with Disability Act (ADA)は、「疾患 (disability)」を「個人の主な生活上の活動を実質的に制限するような身体的または精神的な疾患 (impairment)」と定義している。See 42 U.S.C. §12102(1)(A) (2014)。

<sup>296</sup> Keeton et al., *supra* note 53, at §135; Dobbs et al., *supra* note 51, at §130。このように、精神疾患者に一種の厳格責任を負わせている英米法に対して、大陸法の国々では、精神疾患者の行為を不可抗力とみなし、すべての人々が各自保険に加入し、自己の安全を守るために行動することが求められている[Dobbs et al., *supra* note 51, at §131]。ルイジアナ州では、アメリカにおいて唯一フランス法の影響を受けて、精神疾患者の責任を原則否定している。See *Yancey v. Maestri*, 155 So. 509 (La. 1934)。

<sup>297</sup> Stephanie I. Splane, *Tort Liability of the Mentally Ill in Negligence Action*, 93 Yale L. J. 153, 154 note 5 (1983)。

<sup>298</sup> George J. Alexander & Thomas S. Szasz, *Mental Illness as an Excuse for Civil Wrongs*, 43 Notre Dame L. Rev. 24, 24-25 (1967)。

<sup>299</sup> Dobbs et al., *supra* note 51, at §130。

<sup>300</sup> *Id.*

に行動したことを根拠に責任を逃れることはできないのである<sup>301</sup>。これは、未成年者は同様の状況下における同じ年齢、知性、経験のある未成年者の基準に基づいて<sup>302</sup>、また、身体障害者は同様の状況下における同様の障害を持った合理人の基準に基づいて<sup>303</sup>、ネグリジェンスの有無が判断されるのとは対照的であり、精神疾患者に過失責任主義に反して過度な負担を強いているという批判も多数ある<sup>304</sup>。それにもかかわらず、判例や各州制定法、リステイトメント等において、精神疾患を理由とした免責は認められてこなかった。本章では、判例やリステイトメントを分析・検討し、精神疾患者の不法行為責任の背景を知るとともに、その根拠の正当性を検討していく。

また、近年では、神経科学や精神科の発達によって、精神疾患の種類や程度について正確な診断が可能になってきている。それにとまって、従来、精神疾患者に責任を負わせてきた根拠が現在では薄れてきており、検査によって客観的に判断可能である器質的な要因に基づく精神疾患の場合は、証拠として認めてもよいのではないかという見解も出てきている<sup>305</sup>。したがって、現在でも精神疾患をネグリジェンスの認定において考慮しないという方針を維持すべきであるのかについて検討していく。また、寄与過失や懲罰的損害賠償の場合には、精神疾患が考慮されると考えられており、このような場合に通常のネグリジェンス認定基準と異なる基準を設けている根拠を検討することによっても、通常のネグリジェンスを認定する際に客観的合理人の基準を維持している理由を明らかにしていく。

そして、精神疾患者は、精神疾患を理由として病院や施設に入居している場合には、施設の看護人や職員等と特別な関係にあるため、看護人等に対して不法行為をした場合には、通常とは異なる基準が適用され得る。このような場合には、客観的合理人の基準を適用するための根拠を欠くのであり、かえって不合理な結果をもたらすと考えられている。特別な関係にある場合には、どのような基準が適用され、誰が責任を負うことが適切であるのかを明らかにしていく。

---

<sup>301</sup> *Id.*

<sup>302</sup> Restatement (Second) of Torts §283A (1965); Restatement (Third) of Torts §10 (2010). 本稿、III. 1. (1) (B) 参照。

<sup>303</sup> Restatement (Second) of Torts §283C (1965); Restatement (Third) of Torts §11(a) (2010). 本稿、IV. 1. (2) (B) 参照。

<sup>304</sup> See Robert M. Ague, Jr., *The Liability of Insane Persons in Tort Actions*, 60 Dick. L. Rev. 211 (1956); Curran, *supra* note 295; Seidelson, *supra* note 190; Harry J. F. Korrell, *The Liability of Mentally Disabled Tort Defendants*, 19 Law & Psychol. Rev. 1 (1995).

<sup>305</sup> Curran, *supra* note 295.

以上の検討を踏まえて、精神疾患者が不法行為をした場合に責任を負うとされてきた基準およびその根拠を示した上で、不法行為法の目的にも照らし合わせて、現代におけるその根拠の正当性を検討し、時代に応じた個別具体的で詳細な基準を見出していく。

## 1. 精神疾患者のネグリジェンス認定基準

精神疾患者が不法行為をした場合には、原則として、通常合理人の基準に基づいてネグリジェンスを認定する。この原則は、1616年のイギリスの *Weaver v. Ward* 事件<sup>306</sup>をリーディングケースとして確立され、1894年の *William v. Hays* 事件<sup>307</sup>によってアメリカにも継受されることが明らかにされた。本判決をリーディングケースとして、精神疾患者も客観的合理人の基準に基づいて責任を負うという原則が示されたが、あらゆる場合に精神疾患のある人が客観的合理人基準に基づいて責任を負うというわけではなく<sup>308</sup>、一定の状況下においては、精神疾患を理由として責任が免除または軽減される場合がある。例えば、心臓発作等の身体的な病気に基づく突発的な心神喪失の場合には、一定の条件を満たすと、精神疾患による免責が認められ得る。これに対して、突発的な精神疾患の場合は、これを抗弁として主張することは認められない。それでは、突発的な心神喪失と突発的な精神疾患との扱いが区別されているのには、いかなる根拠があるのであろうか。また、身体的な病気に基づく突発的な心神喪失の症状を有している人は、通常どの程度の注意義務を負っているのであろうか。以下では、判例およびリステイトメントに基づいて、現在のアメリカにおける精神疾患者のネグリジェンス認定基準の傾向を示していく。

### (1) 精神疾患者のネグリジェンスについての客観的基準

精神疾患者が不法行為をした場合には、原則として、客観的合理人の基準に基づいてネグリジェンスを認定する。この原則のリーディングケースとなった① *William v. Hays* 事件お

---

<sup>306</sup> *Weaver v. Ward*, 80 Eng. Rep. 284 (K.B. 1616). 原告 X が、被告 Y に対して暴行による侵害訴訟 (trespass of assault and battery) を提起した事例で、「精神疾患者が人に損害を与えたのであれば、彼は侵害訴訟において責任を負わなければならない。」ということが示された。当時は厳格責任を採用していたため、侵害訴訟において、精神疾患者が他人に損害を与えた場合には、責任を負うと判示されてきたが、厳格責任から過失責任主義に移行しても、公共政策の観点から精神疾患者の不法行為責任制度が維持されてきた。

<sup>307</sup> 38 N.E. 449 (N.Y. 1894).

<sup>308</sup> *Dobbs et al.*, *supra* note 51, at §130.

よび本リーディングケースの指針となった②McIntyre v. Sholty 事件を紹介する。また、刑事事件において、精神疾患を理由として無罪になった者が民事の損害賠償請求訴訟において、精神疾患を抗弁とすることが認められず、責任を負うと判示された事例を紹介する。そして、精神疾患者のネグリジェンス認定基準に関するリスティメントの動向をも含めて、紹介する。

#### (A) 判例

##### ①William v. Hays 事件<sup>309</sup>

【事実の概要】被告・被上訴人 Y は、訴外第三者らとともにブリッグ型帆船（以下、「当該帆船」と呼ぶ。）を共同所有していた。Y と訴外第三者らとの間の取り決めによって、Y が必要経費を支払うとともに利益の半分を得て、訴外第三者らが残りの半分の利益を得ることになっていた。事件当日、Y が当該帆船を操縦中に嵐に遭遇したが、疲れていた Y は、仲間や船員に操縦を任せてキャビンで休んでいた。仲間らは、舵が壊れており、当該帆船が確実に漂流すると Y に注意したが、Y は何も行わず、当該帆船は実際に漂流して破損した。訴外第三者らは、加入していた C 保険会社から損失分の支払いを受けた。そこで、C 保険会社の指定代理人である原告・上訴人 X は、当該帆船の破損は Y の不注意または違法行為によるものであると主張して、Y に対して損害賠償請求訴訟を提起した。これに対して、Y は、キャビンに行ってから当該帆船が破損するまで無意識状態であり、何が起こったのか分からず、実際に、Y には何らかの精神疾患があり、それゆえ、当該帆船の損失に対して責任を負わないと主張した。ニューヨーク州事実審裁判所では、もし Y が通常の状態であれば当該帆船の破損に対してネグリジェンスに基づいて責任を負うが、Y が精神疾患であったならば通常人であれば責任が課されるようなネグリジェンスを構成する行為によって当該帆船を破損させたとしても責任を負わないという理論に基づいて陪審に審理され、同裁判所は、陪審の評決に基づいて Y 勝訴の判決を認めた。これに対して、X は上訴した。争点は、Y の精神疾患は X の主張に対する抗弁となるか否かである。

【判旨】ニューヨーク州最高裁判所は、一般的なルールは、精神疾患者は自己の不法行為に対して通常人と同様に責任を負うのであり、これは故意が必要条件である不法行為を除くすべての不法行為に当てはまることを示した上で、「Y が通常人であれば故意またはネグリ

---

<sup>309</sup> *William*, 38 N.E. at 449.

ジェンスとなる行為によって当該帆船を破損したのであれば、Y は法に基づいて責任を負うであろう。……Y には、当該帆船の操縦について合理人であれば自己の帆船に対して払うであろう通常の注意を払う義務があるにすぎないのである。自己の能力が合理人の基準に満たない人がいるかもしれないが、法はそのようなことを考慮せずに合理人の基準を満たすことを要求するのであり、彼の義務はその基準によって判断されるのである。……精神疾患患者が自己の自発的な不法行為に対して民事的に責任を負うことは疑いないのであり、精神疾患患者が自己のネグリジェンスある不法行為に対して責任を負わないと言う理由はない。<sup>310</sup>」と述べて、Y 勝訴の事実審判決を覆した。

【意義】本判決は、イギリスにおいて精神疾患患者は自己の不法行為に対して責任を負うと判断したリーディングケースである *Weaver v. Ward* 判決を引き継いで、アメリカにおけるリーディングケースとして支持されており、それ以降の判例やリステイトメント、各州制定法等に大きな影響を与えた。ただし、*Weaver v. Ward* 判決が出された 1616 年の段階では、厳格責任の時代であったため、精神疾患患者も自己の行為に対して責任を負うと判断されたのである。その際のルールが過失責任主義に代わった後でも引き継がれている根拠については、後述する。

## ② *McIntyre v. Sholty* 事件<sup>311</sup>

【事実の概要】原告・被控訴人・被上告人 X が所有する農場の納屋に侵入者が隠れているのを農場労働者の 1 人が見つけた。その侵入者は、X の兄弟 C であることが明らかになった。法務官に農場まで来てもらい、C を逮捕してもらおうとしたが、失敗したため、X や農場労働者らが自らで C を農場から追い出そうと作戦を立てていた。数時間後、X らが穀物倉庫で C を見つけて捕まえようとした時、C は X らにピストルを向けて撃った。ほどなくして、自宅にいた X の妻 A および娘 B が、自宅付近にある納屋が燃えているのに気付いて外に出てきた。C は、納屋のドア付近にショットガンを持って現れ、A および B を撃った。その結果、A は死亡し、B は手首にけがをした。また、C は燃えている納屋の中で死亡したとされている。X は、A の遺産管理人として、C の遺産管理人である被告・控訴人・上告人 Y に対して損害賠償請求訴訟を提起した。Y は、C が A を撃った時、C は精神疾患であっ

---

<sup>310</sup> *Id.* at 452-453.

<sup>311</sup> 13 N.E. 239 (Ill. 1887).

たことを示す証拠を提出したが、イリノイ州事実審裁判所は、この証拠を否定し、X 勝訴の判決を出した。これに対して Y は控訴したが、同州控訴裁判所も事実審判決を維持したため、Y は上告した。争点は、精神患者は自己の不法行為に対して責任を負うか否かである。

【判旨】イリノイ州最高裁判所は、精神患者は刑法上罰せられないが、民事上の責任を負うというルールが確立していることに言及した上で、「精神患者が、自ら惹起した傷害の実損害を填補するのみの評決が不正または不公平であると言い得ないのは確かである。彼は意志を持っておらず、彼の行為は故意という要素を欠いている。したがって、彼に対する訴訟において唯一の適切な損害賠償額の算定基準は、原告の受けた損害である。精神患者が不法行為者である場合には、罰は不法行為法の目的にはならないのである。確かに、理性によるコントロールを欠いているため回避することができないことに対して責任を負わせることは困難であるように思われる。しかしながら、このような事例における責任問題は公共政策の1つである。もし精神患者が自己の不法行為に対して責任を負わないのであれば、親戚など彼の財産に利害関係のある人は、彼が他人に損害を与えないように面倒を見るのに十分な動機を持たない可能性がある。精神患者が十分な資産を有している場合には、彼の親戚等に彼を拘束するという費用を支払わせることよりも、精神患者が引き起こした損害に対する原告の賠償請求権を否定することの方が不公平である。<sup>312</sup>」と述べて、事実審裁判所の判決に誤りはないとして、X 勝訴の控訴審判決を維持した。

【意義】精神患者の故意による不法行為責任を認めた事例であり、精神患者の不法行為責任を認めたイギリスのリーディングケースである *Weaver v. Ward* 判決に遡る。本判決は、公共政策的な正当化事由にも依拠したものであり、これは精神患者のネグリジェンスによる不法行為のリーディングケースとなる *Williams v. Hays* 判決をはじめとするそれ以降の多くの判例に受け継がれることになるのである。

### ③ *Jolley v. Powell* 事件<sup>313</sup>

【事実の概要】被告 Y は A を射殺し、殺人罪で起訴されたが、刑事訴訟では精神疾患を理由として無罪になった。本件は、A の遺産管理人である原告 X が、Y に対して提起した民事の不法行為死亡訴訟 (*wrongful death action*) である。フロリダ州事実審裁判所は、Y が

---

<sup>312</sup> *Id.* at 240.

<sup>313</sup> 299 So.2d 647 (Fla. App. 1974).

不法行為死亡を引き起こした行為時に精神疾患であったという積極的抗弁（affirmative defense）を主張することができるか否かという問題について同州控訴裁判所に確認をした。

【判旨】フロリダ州控訴裁判所は、故意によらない（unintentional）不法行為に対する抗弁としての精神疾患と特定の精神状態が必要な不法行為（詐欺や故意、名誉毀損等）に対する抗弁としての精神疾患とを区別した上で、問題の範囲を前者に限定して回答した。同裁判所は、「主観的に過失がない場合の責任は、人が社会の構成員として支払う対価の一つである。精神疾患のある人もない人も、自己の行為に対して同等に責任を負うのである。そのような事例では、我々は過失を判断するのではなく、発生した損害を賠償する責任を誰が負うのかを決定するのである。……したがって、本問題に直面した多くの裁判所は、不法行為者の精神疾患は、不法行為者が客観的な合理人の基準で判断されるという一般的なルールに対する例外として正当化されないと判断してきた。<sup>314</sup>」と述べた。さらに、同裁判所は、「主観的に過失を認識する能力がなかったというだけで精神疾患者を免責することによって、不法行為法に内在する他の原理<sup>315</sup>が破られることになるので、多くの裁判所は一般的にそのような例外を認めてこなかった。<sup>316</sup>」と述べて、「不法行為死亡訴訟の前提が故意によらない不法行為の場合には、その不法行為が測られる基準は客観的な合理人基準であり、不法行為者の主観的な精神状態は関係ない<sup>317</sup>」と判示した。なお、本判決で示された理由付けは、後の *Kaczer v. Marrero* 事件<sup>318</sup>において、故意によらない不法行為のみでなく、暴行（assault and battery）事例にも適用された。

## （B）リステイトメント

精神疾患者のネグリジェンス認定基準に関するリステイトメントの規定を紹介する。

1934年の第1次不法行為法リステイトメント 283条には、「行為者が子どもまたは精神疾

---

<sup>314</sup> *Id.* at 648-649.

<sup>315</sup> 例えば、帰責事由のない二当事者間のいずれかが損害を負担しなければならない場合には、これを引き起こした当事者が負担すべきであること、また、精神疾患者の財産に利害関係のある人など、損害を防止する何らかの力がある側の当事者が損害を負担すべきであることなどである。

<sup>316</sup> *Jolley*, 299 So.2d at 649.

<sup>317</sup> *Id.*

<sup>318</sup> 324 So.2d 717 (Fla. App. 1976). ホテルで働いていた原告 X は、勤務中に、被告 Y によって突然背後から刺されて負傷したため、Y に対して損害賠償を請求した事案であり、行為時に Y が精神疾患であったことは両当事者とも認めている。

患者 (an insane person) でない限り、行為者がネグリジェンスを回避するために従わなければならない行為基準は、同様の状況下における合理人の基準である。<sup>319</sup>」と規定されていたが、1948年のサプリメントにおいて「または精神疾患者」という部分およびただし書が削除された<sup>320</sup>。この理由について、1934年の段階では決定的なルール (definitive rule) の基になる典拠 (authority) が不十分であったが、1948年には精神疾患者に客観的な基準を適用するのに十分な典拠が存在していたと説明されている<sup>321</sup>。そしてその後、1965年の第2次不法行為法リステイトメント 283B条には、「行為者が子どもでない限り、行為者は精神疾患 (insanity) または他の精神薄弱 (mental deficiency) であることによって、同様の状況下における合理人の基準に適合しない行為に対する責任を免除されない。<sup>322</sup>」と規定されており、本条文は1948年のサプリメントを完成させるために追加されたものである。また、2010年の第3次不法行為法リステイトメント 11条 (c) でも同様に、「行為者の精神的または感情的な疾患 (mental or emotional disability) は、行為者が子どもでない限り、その行為がネグリジェンスであるか否かを決定する際に考慮されない。<sup>323</sup>」と規定されており、1948年のサプリメント以降、精神疾患者のネグリジェンスを通常合理人の基準で判断するという方向で一貫している。

第3次リステイトメントは、精神疾患者に客観的な基準を適用する伝統的なルールの欠陥を認識しながらも、精神疾患を考慮要素として認めることの困難さをも認識しているため、伝統的なルールを採用し続けている<sup>324</sup>。ALI<sup>325</sup>は、軽度の精神疾患と比較して重度の精神疾患がその人の行動に影響を与える可能性があることは争っていないが、当該状況下において精神疾患がその人の行動に影響を与えたか否かを判断することは実務上困難である

---

<sup>319</sup> Restatement (First) of Torts §283 (1934). 同条ただし書 (Caveat) には、「精神疾患者は、社会が普通の人に他人の利益を保護するために要求している行為基準に従わなければならないのか否かに関する見解をALIは示さなかった。」と記載されている。

<sup>320</sup> Restatement (First) of Torts §283 (Supp. 1948).

<sup>321</sup> *Id.*; Splane, *supra* note 297, at 155. 1934年から1948年の間に出された判決は比較的少なく、主に精神疾患者の故意による不法行為を扱ったものである。例えば、McGuire v. Almy, 8 N.E.2d 760 (1937)、Van Vooren v. Cook, 273 A.D. 88 (N.Y. 1947)等がある。唯一、精神疾患者がネグリジェンスに基づいて責任があると判示された事例として、Sforza v. Green Bus Lines, Inc., 268 N.Y.S. 446 (Mun. Ct. 1934)がある。

<sup>322</sup> Restatement (Second) of Torts §283B (1965).

<sup>323</sup> Restatement (Third) of Torts §11(c) (2010).

<sup>324</sup> *Id.* at §11 cmt. e.

<sup>325</sup> アメリカ法律協会 (American Law Institute)。1923年に設立された。

ため、身体障碍と精神疾患の区別を支持している<sup>326</sup>。さらに、精神疾患があったとしても通常の社会生活を送っている以上、一般的な基準を下回る行動によって他人に損害を与えた場合に責任を負わせることは何ら厳しいことではないのであり、原告に救済を認めることは抑止的観点からも望ましいと考えている<sup>327</sup>。

### (C) 分析

アメリカでは、イギリスのリーディングケースである *Weaver* 判決を継受して、1894 年の①*William* 判例をリーディングケースとして、精神疾患者のネグリジェンスを客観的合理人の基準に基づいて認定してきた。①*William* 判例は、精神疾患者の故意による不法行為責任を認めた 1887 年の②*McIntyre* 判例の基準がネグリジェンスの事例にも適用されることを示したのである。1934 年の第 1 次不法行為法リステイメントでは、精神疾患者のネグリジェンス認定基準に関して直接言及はされなかったが、1948 年のサプリメントにおいて、精神疾患を考慮する規定が削除され、それ以降、一貫して精神疾患を考慮することなく客観的合理人の基準を適用してきた。これは、未成年者や身体障碍者、突発的な心神喪失者の場合には、個別の事情を考慮に入れてネグリジェンスを認定するのは対照的であり、精神疾患者に過度な負担を強いているという批判もある。しかしながら、精神疾患が当該行為に影響を与えたか否かを判断することが困難であること、社会生活を送っている以上は原告に救済すべき等の理由から、伝統的なルールが維持されている。また、③*Jolley* 判例では、刑事事件で精神疾患を理由として無罪になっているため、被告が精神疾患であったことは明らかであるが、民事訴訟ではたとえ主観的に過失を認識する能力がなかったとしても、精神疾患を考慮することなく客観的合理人の基準を適用して過失を判断することを明らかにした。このように、精神疾患者の不法行為責任を認定するには客観的合理人の基準を適用することが明確化された。

### (2) 身体的な病気に基づく突発的な心神喪失

通常精神疾患とは異なり、心臓発作等の身体的な病気に基づく突発的な心神喪失<sup>328</sup>の

---

<sup>326</sup> Restatement (Third) of Torts §11 cmt. e (2010).

<sup>327</sup> *Id.*

<sup>328</sup> 本稿では、心臓発作等の身体的な病気に基づく意識喪失には、突発的な「心神喪失」という語を用い、身体的な病気に基づかない場合の「精神疾患」と区別している。

状態で不法行為をした場合には、一定の条件下において免責され得る。この突発的な心神喪失は、精神疾患の例外と考えられており、予見可能性がなく、合理的に回避不可能であることが立証された場合には、不可避的な事故のように扱われ、ネグリジェンスの有無を判断する際に考慮される。したがって、身体的な病気に基づく突発的な心神喪失の症状を有している人は、通常どの程度の注意義務を負っているか、また、心神喪失を理由として責任が免除または軽減されるための具体的な基準を判例およびリステイトメントに基づいて検討していく。

#### (A) 判例

##### ④Armstrong v. Cook 事件<sup>329</sup>

【事実の概要】原告・被上訴人 X は、娘である被告・上訴人 Y が運転する自動車の後部座席に乗って、友人宅に向かっていた。Y は、交差点に近づくと、自動車を停止し、ギアをセカンドに入れた。そして、交差点を渡ろうとした途端、Y は意識を失い、気づいた時には交差点を渡り切ったところでポールに衝突していた。X は、この衝突によって負傷したため、Y に対して損害賠償請求訴訟を提起した。ミシガン州事実審裁判所は、X 勝訴の判決を出したため、Y は事実審判決に誤りがあると主張して上訴した。

【判旨】ミシガン州最高裁判所は、「たとえ Y が交差点で完全に停車しなかったとしても、また、車が少しずつ動き続けていたとしても、本件事故とは一切関係はない。本件事故の唯一の原因は、Y の気絶または意識喪失であり、これは訴訟を基礎づけるに足るネグリジェンスではない。<sup>330</sup>」と述べて、X 勝訴の事実審判決を覆した。

##### ⑤Cohen v. Petty 事件<sup>331</sup>

【事実の概要】被告・被上訴人 Y が運転する車に、原告・上訴人 X、X の妹 A、Y の妻 B が乗っていた。Y は、運転中に突然意識を失ったため適切に運転することができず、車は車道から外れて堤防に衝突した。その弾みで X および A は車の屋根から車外に放り出され、その結果、X は永続的な傷害を負ったため、Y に対して損害賠償請求訴訟を提起した。Y は、

---

<sup>329</sup> 229 N.W. 433 (Mich. 1930).

<sup>330</sup> *Id.* at 433.

<sup>331</sup> 65 F.2d 820 (D.C. App. 1933).

衝突の直前に意識を失うまでは正常に運転していたのであり、また、それ以前に突然意識を失ったことがなかったことも証拠によって明らかであり反論の余地はない。したがって、コロンビア特別区事実審裁判所の裁判官は、拘束的説示 (**binding instructions**)<sup>332</sup>を行い、Xは上訴した。唯一の争点は、事実審裁判所が本件を陪審審理から外したことが正当化されるか否かである。

【判旨】コロンビア特別区最高裁判所は、「運転中に突然の予期することができない病気に襲われたため、車を適切に運転することができなかった人に対してネグリジェンス責任を問うことはできないことは明確な法である<sup>333</sup>。本件において、Yがこのような病気に襲われることを知らなかった、かつ、知る由もなかったことを示す証拠がある。したがって、本件では、Yの無謀な運転に対してネグリジェンスを認定することはできない。<sup>334</sup>」と述べ、さらに、「Yが車を適切に運転することができなかったのは突発的な病気が原因であることがYの実証的で反論の余地のない証拠によって示されているので、事実審裁判所の判決は正しかった。<sup>335</sup>」と述べて、Y勝訴の事実審判決を維持した。

#### ⑥Driver v. Brooks 事件<sup>336</sup>

【事実の概要】被告・上訴人Yは、自動車のディーラーであり、従業員であるAが失神の発作を起こしやすいため身体的および精神的に運転には適していないことを知った上で、許可を与えて運転させた。AがYの指示に忠実に従って業務として運転している際に、原告・被上訴人Xがゲストとして乗っていた車と衝突し、Xが負傷したため、XはAおよびYに対して損害賠償請求訴訟を提起した。これに対してYは、Aが身体的または精神的に運転には適していないことを知らなかった、かつ、許可を与えたことと衝突との間に因果関係はないと主張した。バージニア州事実審裁判所は、YおよびA敗訴の判決を出した。Aは、A敗訴の判決に対して上訴しなかった。Yは、本件衝突は、Aの予期できなかった失神の発作によるものであるため、Aはネグリジェンスに基づく責任を負わないのであり、したがって、Yは雇用主として責任を負い得ないと主張して上訴した。

---

<sup>332</sup> 説示で述べられた事実が立証された場合には、陪審は一方当事者に勝訴の評決をなすべきであるとの説示。

<sup>333</sup> *See, Armstrong*, 229 N.E. at 443.

<sup>334</sup> *Cohen*, 65 F.2d at 821.

<sup>335</sup> *Id.*

<sup>336</sup> 10 S.E.2d 887 (Va. 1940).

【判旨】バージニア州最高裁判所は、「⑤Cohen 事件<sup>337</sup>では、ドライバーが突然の予期されない病気に襲われたため、車を適切に運転することができなくなった場合には、ネグリエンスに基づく責任を問われないと判示された。本件では、A が運転していた車の不安定な動きが衝突の唯一の原因であることは明らかである。A が突然の予見不可能な病気によって車を適切に運転することができなかったことを Y が立証しない限り、A の行為にはネグリエンスがある<sup>338</sup>」と述べ、さらに、「A は本件衝突以前にも失神の発作を起こしたことがあることを認めているが、本件衝突の原因は一時的な身体的病気によるものであると主張している。しかしながら、本件衝突が起こった日の A の行動が、眠気によるものか不注意によるものか、それとも失神の発作によるものかは証拠から示されておらず、……陪審は本件衝突が不可避の事故ではなかったと認定することが正当化される。……Y は、従業員である A が運転に適していないことを知っていたのであり、A による自動車の運転および管理について Y にネグリエンスがあった<sup>339</sup>」と述べて、X 勝訴の事実審判決を維持した。

#### ⑦Lehman v. Haynam 事件<sup>340</sup>

【事実の概要】原告・控訴人・上告人 X は、夫が運転する車に子どもと共に乗って高速道路を走行していた。同じ高速道路の対向車線を走行していた被告・被控訴人・被上告人 Y の車がセンターラインを越えて対向車線に進入してきたため、X が乗っていた車と正面衝突した。その結果、X は負傷したため、Y に対して損害賠償請求訴訟を提起した。Y は、衝突したことは認めたが、衝突は予見不可能な原因によって意識を失っていた間に起こったのであり、回避不可能であったと主張した。そして、Y の主張は医師の証言によって支持されている。また、Y は、衝突の直前に意識を失ったのであり、それ以前は正常に運転していた。オハイオ州事実審裁判所は、陪審が出した特別評決に基づいて、Y 勝訴の判決を出した。その後、X は再審理を申し立てた。同裁判所は Y が事故当時に意識を失っていたことの立証責任は Y にあるという説示をしなかったことに誤りがあるという理由に基づいて再審理の申立てを認めた。同州控訴裁判所は、事実審裁判所が X に再審理を認めたことは裁量の範囲内であると述べた上で、再審理を認めた事実審裁判所の命令を破棄し、Y 勝訴の事実審判

---

<sup>337</sup> *Cohen*, 65 F.2d 820.

<sup>338</sup> *Driver*, 10 S.E.2d at 892.

<sup>339</sup> *Id.* at 892-893.

<sup>340</sup> 133 N.E.2d 97 (Ohio 1956).

決を維持した。争点は、突然の予見不可能な病気によって意識を失った間に起こした事故についてネグリジェンスに基づく責任を負うか否か、また、誰が突然の予見不可能な病気であったことを立証する責任を負うのかである。

【判旨】オハイオ州最高裁判所は、「自動車の運転中に予見不可能な原因によって突然意識を失ったため自動車を適切に運転することができなかった人は、ネグリジェンスに基づく責任を負わないことは、多くの先例によって支持されている<sup>341</sup>。しかしながら、原告が事故を起こしたドライバーに意識があったことを立証する責任を負うのか、予見不可能な意識喪失を主張するドライバーが立証責任を負うのかについては多少の争いがある。<sup>342</sup>」と述べた上で、「被告に意識があったこと、または、仮に被告に意識がなかったとしてもそのような状態が予見可能であったか否かを原告が立証することは、不可能ではないにしても困難である。意識がある人であればネグリジェンスに基づく責任を負うが、予見不可能な意識喪失のためネグリジェンスはないと主張するのであれば、これを主張する当事者が証拠の優越をもって自己の症状を立証する責任を負うべきである。<sup>343</sup>」と述べて、立証責任は Y にあると修正した上で、Y 勝訴の控訴審判決を維持した。本件は、再審理のために事実審に差し戻された。

## (B) リステイトメント

身体的な病気に基づく突発的な心神喪失に関して、第 2 次不法行為法リステイトメント 283C 条コメント b では、「一時的な譫妄状態（意識障碍）と同様に発熱や吐き気によって起こる心臓発作や一時的なめまいは、合理人であればどのように行動していたであろうかを決定する際に考慮に入れられる単なる状況に過ぎないと見なされる<sup>344</sup>」と規定されており、「このような身体的な病気と 283B 条で扱われている精神的な病気との区別は、前者は公的によく知られているということ、および、比較的容易かつ確実に立証され得るということである<sup>345</sup>」と説明されている。さらに、同条コメント c では、「このような一時的または永続的に身体障碍がある人は、特定の状況下ではそのような障碍のない人よりも慎重に行

---

<sup>341</sup> See, *Armstrong*, 229 N.E. 443; *Cohen*, 65 F.2d 820.

<sup>342</sup> *Lehman*, 133 N.E.2d at 101.

<sup>343</sup> *Id.*

<sup>344</sup> Restatement (Second) of Torts §283B cmt. b (1965).

<sup>345</sup> *Id.*

動することが要求され得る一方で、他の状況下ではより慎重でない行動をすることが認められる<sup>346</sup>」と規定されており、一時的または永続的な身体障害は、予見可能性がある場合にはより高度な注意義務が課される一方で、予見可能性がない場合には障害がなければ合理的な行動をしたと判断されるならばネグリジェンスはない。

そして、第3次不法行為法リステイトメント 11 条 (b) には、「身体的な病気から生じる突然の無能力または意識喪失の間の行為者の行為は、行為者がその突然の無能力または意識喪失を合理的に予見可能であった場合にのみネグリジェンスとなる。<sup>347</sup>」と規定されており、第2次不法行為法リステイトメント 283C 条のコメント b および c を合わせて条文化した形になっている。第3次不法行為法リステイトメント 11 条コメント d では、突発的な心神喪失の例として、心臓発作、脳卒中、てんかん性発作、糖尿病等が挙げられており、典型的な事例として、突発的な心神喪失によってドライバーが車を適切に運転することができなくなった場合がある<sup>348</sup>。突発的な心神喪失を抗弁として主張する場合には、これを主張する当事者が合理的に予見可能でなかったことを立証する責任を負う。合理的な予見可能性に関する証拠として、過去に心神喪失を発症した回数と頻度、その発病の状況、その状況が再発の可能性に影響を与える範囲、行為者が受けている治療によって問題となっている病気をコントロールすることができる程度と期待される程度、行為者の主治医がしたその他のアドバイス、というものが含まれる。これらの証拠に基づいて、突発的な心神喪失が予見可能であったか否かは、陪審の判断に委ねられる。

また、身体障害者に関して、第2次不法行為法リステイトメント 283C 条では、「もし行為者が病気であるまたは身体的な障害があるのであれば、彼がネグリジェンスを回避するために従わなければならない行為基準は、同様の障害を持った合理人の基準である。<sup>349</sup>」と規定されており、同条コメント a では、「盲目、耳が聞こえないこと、背が低いこと、内反足であること、年齢や性別という弱み等の身体的な障害または疾病は、合理人が行動しなければならぬ単なる一部の『状況』として扱われる<sup>350</sup>」と述べられている。また、同様に、第3次不法行為法リステイトメント 11 条 (a) には、「身体障害のある行為者の行為は、そ

---

<sup>346</sup> *Id.* at §283B cmt. c.

<sup>347</sup> Restatement (Third) of Torts §11(b) (2010).

<sup>348</sup> *Id.* at §11 cmt. d.

<sup>349</sup> Restatement (Second) of Torts §283C (1965).

<sup>350</sup> *Id.* at cmt. a.

の行為が同じ障害のある合理的に注意深い人の行為基準に従っていない場合にのみネグリジェンスとなる。<sup>351</sup>」と規定されている。このように、身体障害者は精神疾患者と異なり、個別の事情を考慮に入れた合理人の基準が適用されるが、身体障害者に主観的な基準が適用されるためには、その身体障害が「重要かつ客観的に立証可能でなければならない<sup>352</sup>」のである。したがって、身体障害はネグリジェンスの立証において有利にも不利にもなり得る<sup>353</sup>。例えば、盲目の人は普通の人であればすぐに認識できるような危険を認識することができないのであり、他の人が認識しているであろう危険を認識していない、または、認識すべきでなかったことを立証することで有利となり得る。また、片足の歩行者はスピードを出した車が近づいてきたとしても走って逃げることができないのであり、多くの人にとって容易であろう対策を講じることができなかったことを立証することによって有利になり得る。反対に、身体障害のある人は一定の行為に対して健常者がした場合よりも高いリスクを伴うことは予見可能であり、その行為に含まれる特定の危険を合理的に軽減するための特別な注意を払わなかったことに対してネグリジェンスが認定され得る。身体障害は、「正当化事由」でも「免責事由」でもなく、行為者の行為が合理的な注意を欠いていたか否かを判断する際に考慮されるべき1つの要素である。また、加齢は行為者の行為にネグリジェンスがあったか否かを判断する際に考慮されないが、特定の身体障害を伴う場合には考慮される<sup>354</sup>。

### (C) 分析

身体的な病気に基づく突発的な心神喪失によって適切に運転ができなかった場合には、被告はネグリジェンスに基づく責任を負わないというルールが④Armstrong 判例や⑤Cohen 判例をはじめとする多数の判例やリステイトメント等で支持されてきた。このように、通常であればネグリジェンスに基づく責任を負うような行為に対して、突発的な心神喪失を抗弁として免責を求める場合には、これを主張する当事者が突発的な心神喪失かつ予見不可能であったことを立証する責任を負うべきであるという見解が散見される（⑥Driver 判例、⑦Lehman 判例）。当該事故以前に同様の症状があった場合には、当該事故の

---

<sup>351</sup> Restatement (Third) of Torts §11(a) (2010).

<sup>352</sup> *Id.* at §11 cmt. a.

<sup>353</sup> *Id.* at §11 cmt. b.

<sup>354</sup> *Id.* at §11 cmt. c.

直前までは正常に運転していたからといって、予見可能性がなかったということにはならない（⑥Driver判例）。単に当該事故を予見することができなかつただけでなく、被告がそれ以前の自己の健康状態やそれに付随して将来起こり得る症状に関する情報をも含めて、当該事故は合理的に予見することができなかつたことを立証しなければならない。このような厳しい立証責任が果たされた場合に限り、被告にネグリジェンスはなく、当該事故は不可避の事故と考えられるのである。

心臓発作等の身体的な病気に基づく突発的な心神喪失の場合には、予見不可能であり、そのことを被告自身が立証することができた場合には、免責され得るのである。このように、身体的な病気に基づく突発的な心神喪失の場合には、不可避的な事故のように扱われ、免責され得るというルールは、伝統的ルールをすべての場合に適用することの不合理さを解消するために設けられた例外として位置付けられている。身体的な病気に基づく突発的な心神喪失の場合に病気が考慮されるのは、身体障害者と同様、客観的立証が可能であるため、立証が困難という根拠に当てはまらず、突発的な心神喪失を装っている可能性もないと考えられるからである。ただし、突発的な心神喪失者や身体障害者が不法行為をした場合には、ネグリジェンスを認定するにあたって個別の事情を考慮され得るが、これは絶対的な抗弁となるわけではなく、考慮される状況の1つであり、これを主張する当事者が立証責任を負うのである。また、予見可能性がある場合には、通常人よりも高い注意を払って行動する義務を負っているのである。

### （3）突発的な精神疾患

幻覚や妄想等の突発的な精神疾患によって自己の行為をコントロールすることができなかった場合にも、身体的な病気に基づく突発的な心神喪失の場合と同様に扱われるのであろうか。この点に関して、身体的な病気に基づく突発的な心神喪失の場合には、一定の条件を満たすと免責され得ると考えられているが、突発的な精神疾患の場合には、精神疾患を考慮することなく通常精神疾患と同様に客観的合理人の基準でネグリジェンスが認定される。以下では、具体的な判例に基づいて詳細に検討していく。

(A) 判例

⑧ *Sforza v. Green Bus Lines, Inc.* 事件<sup>355</sup>

【事実の概要】 被告 Y1 バス会社に雇用されていた被告 Y2 は、バスを運転中に突然の精神疾患に襲われたためバスを適切に運転することができなくなり、原告 X1 が乗っていたアイストラックに衝突した。このアイストラックの所有者は原告 X2 であり、X1 は衝突時にアイストラックに乗って氷を削っていた。この衝突によって X1 は負傷し、X2 のアイストラックは損傷したため、X1 および X2 は、Y1 および Y2 に対して損害賠償請求訴訟を提起した。これに対して、Y1 らは、Y2 のネグリジェンスを否定しなかったが、Y2 は事故の直前に精神疾患になり、注意を払う能力がなかったため、損害賠償の責任を負わないと主張して、Y2 のネグリジェンスを免除するように求めた。さらに、Y2 のネグリジェンスが免除されるのであれば、Y1 が代位的にその責任を負う可能性もないと主張した。争点は、Y2 が事故直前に突然の精神疾患に襲われたことを理由としてネグリジェンスが免除されるか否か、また、Y2 にネグリジェンスがないのであれば、雇用者である Y1 が代位的に責任を負うことはないのか否かである。

【判旨】 ニューヨーク州事実審裁判所は、精神疾患者は客観的合理人の基準で自己の不法行為に対して責任を負うという先例が確立していると述べた上で、本件において、「もし Y2 が通常の状態であったのであれば、Y2 が運転中のバスでアイストラックにぶつかる行為は、X1 らの人的および財産的権利を侵害する失当行為 (misfeasance)、すなわち認識あるネグリジェンス行為という不法行為を構成する。もしくは、Y2 は、衝突を回避するためにハンドルを切って進路をそらすことを怠った不作為 (non-feasance) 理論に基づいて責任を負うと考えられ得る。<sup>356</sup>」と述べた。したがって、同裁判所は、Y2 は自身のネグリジェンスに対して法的に責任があり、Y2 のネグリジェンスを Y1 バス会社に代位的に負わせることができると結論付けて、X1 の人身損害に対して 200 ドル、また、X2 の財産損害に対して 225 ドルの損害賠償の支払いを求める X1 ら勝訴の判決を出した<sup>357</sup>。

【意義】 被告 Y1 はバスの運転中に突然の精神疾患に襲われたためネグリジェンスはないと主張したが、精神疾患者は通常合理人の基準で責任を負うという先例に従って、Y1 が通常

---

<sup>355</sup> 268 N.Y.S. 446 (N.Y. Misc. 1934).

<sup>356</sup> *Id.* at 447.

<sup>357</sup> *Id.* at 448-449.

の精神状態であればネグリジェンスがあったとして責任を認めた。本判決は、精神疾患者も子どもと同様に扱われると規定されていた第1次不法行為法リステイトメントが発行される以前に出されたものであるため、リーディングケースである1894年のWilliam v. Hays事件の判決に従ったと考えられる。

⑨Kuhn v. Zabotsky 事件<sup>358</sup>

【事実の概要】原告・控訴人・上告人Xが法定速度を守って自動車を運転していたところ、被告・被控訴人・被上告人Yが運転する自動車が後方から衝突してきた。Xは、Yが再び衝突してくるのではないかと恐怖を感じ、衝突地点から1.5ブロック先でゆっくりと停車した。証拠によると、Yの車は、Xの車との最初の衝突地点とXが停車した地点との間に少なくとももう1回Xの車と衝突したと考えられる。その後、Yは、Xの車の約5～6フィート後ろに停車した。Xは、YがXの車に衝突する前に停車しなかったことにネグリジェンスがあると主張して、人身傷害および自動車に対する損害の賠償を求めてYを提訴した。Yは、Xの車の後方に衝突したことは認めたが、本件事故当時およびその直前、突然の予期することができない精神的な病気に襲われたため、車を適切に運転することができなくなったと主張した。オハイオ州事実審裁判所の裁判官は、Yが突然の予期することができない精神的な病気に襲われたため車を適切に運転することができなかったと認定するのであれば、Y勝訴の評決を出さなければならないと陪審に説示し、陪審はY勝訴の評決を出した。これに対して、Xは控訴したが、控訴裁判所も事実審判決を維持したため、Xは上告した。争点は、事実審裁判所がした「精神的な病気」に関する説示に誤りがあるか否か、また、Yは事故直前に一時的な意識喪失(blackout)または無意識(unconsciousness)であったか否かである。Yは、一時的な意識喪失を抗弁として認めた<sup>⑦Lehman</sup>事件の判決を典拠として、「突発的な精神的な病気」を抗弁として主張したが、Yが事故直前または事故当時に一時的な意識喪失または無意識状態であったという証拠は示されなかった<sup>359</sup>。また、証人として呼ばれた精神科医は、Yは精神的な病気ではあるが、事故直前、事故当時、または事故後に一時的な意識喪失または無意識状態ではなかったと証言した<sup>360</sup>。

<sup>358</sup> 224 N.E.2d 137 (Ohio 1967).

<sup>359</sup> *Id.* at 140.

<sup>360</sup> *Id.*

【判旨】オハイオ州最高裁判所は、Yが典拠にしている⑦Lehman事件のルールは、突然の無意識の間に衝突した運転手に限定して適用されるのであり、本件のような精神的な病気には適用されないと述べ、したがって、事実審裁判所が陪審にした「精神的な病気」に関する説示は、法を適切に述べておらず、不利益な誤謬（prejudicial error）<sup>361</sup>であると述べた上で、Y勝訴の控訴審判決を覆した<sup>362</sup>。

さらに、刑事事件において精神疾患が抗弁となるのは、刑事訴訟は犯した違法行為に対する罰に関するものであると認識されているため、精神疾患の間に犯された犯罪行為は政策的に有罪にすべきでないと考えられているが、本件のようなネグリジェンス訴訟では、罰は関係なく、誰かが負担しなければならない損害は、非のない原告と過失（fault）のある精神疾患患者との二当事者間では過失のある者が負担すべきであるという公共政策に基づくルールがある<sup>363</sup>。そして、精神的に病気のある被告のネグリジェンスによる行為に対する責任に関するルールは、無意識のうちに起こされた身体障害によって車を適切に運転することができなくなった場合の⑦Lehman事件で示されたルールとは異なると述べた<sup>364</sup>。

【意義】被告は、一時的な「意識喪失または無意識」を抗弁として認めた先例を根拠にして、事故直前に突然の予期することができない「精神的な病気」に襲われたと主張したが、「意識喪失または無意識」と「精神的な病気」とを区別し、意識喪失または無意識に関する先例の適用を否定した。さらに、刑事事件で精神疾患が抗弁となるのは犯した違法行為に対する罰と考えられているからである一方で、不法行為は発生した損害を誰が負担するかが問題であり、非のない二当事者間では損害を引き起こした精神疾患患者が負担すべきであるという政策的理由に基づいて抗弁が認められないという見解が示された。

#### ⑩Breuning v. American Family Insurance Co.事件<sup>365</sup>

【事実の概要】被告・上訴人 Y 保険会社の保険に加入していた A は、車で夫を職場に送って行き、その帰りにハイウェイの東向きレーンを西に向かって走っていた。そこで、A は、

---

<sup>361</sup> 取消し（破棄）事由となる誤謬（reversible error）ともいう。当事者の実体上の権利や事件の結果に影響を与えるような実質的誤謬で、当事者が適切に異議申し立てをすれば取消し（破棄）事由となる瑕疵。

<sup>362</sup> *Kuhn*, 224 N.E.2d at 140.

<sup>363</sup> *Id.* at 141.

<sup>364</sup> *Id.*

<sup>365</sup> 173 N.W.2d 619 (Wisc. 1970).

そのハイウェイを東向きに走っていた原告・被上訴人 X に気付き、正面衝突を避けるために右に寄ったが、X のトラックの左後方に衝突した。X は、この衝突によって人身損害を受けたため、Y 保険会社に対して損害賠償請求訴訟を提起した。Y 保険会社は、A は衝突の直前に突然かつ警告なしに精神異常または錯覚に襲われたため通常の意識で運転することができなかったので、A にネグリジェンスはないと主張した。A の精神科医は、A は神が車を舵取り指揮していると信じて運転しており、トラックが来るのを見て、バットマンと同様に自分も飛べることを知っていたのでアクセルを踏んだが、驚いたことに、A は飛ぶことができず、トラックと衝突したと A が話したと証言した。また、精神科医の証言によると、A は妄想型の統合失調症であり、A は事故当時正常に車を運転できる状態ではなかったのであり、A にはそのような病気が起こるという知識も警告もなかった。これに対して X は、精神疾患は抗弁とはなり得ないと主張した。

陪審は、A は自身の精神的錯覚または病気に関する知識や警告があったという理論に基づいて、A のネグリジェンスを認定する評決を出し、X の損害賠償額を 10,000 ドルと認定した。ウィスコンシン州事実審裁判所は、評決後の申立てに基づいて、損害賠償額を 7,000 ドルに減額し、ネグリジェンスを認定した評決を承認した。Y は上訴した。争点は、A に幻覚が起こるであろうこと、そして、それが自動車の運転に影響を与えるであろうことを A に合理的に信じさせるであろう警告または知識があったか否かである。

【判旨】ウィスコンシン州最高裁判所は、「精神疾患が抗弁にならないという見解は、運転手が同様の状況下において自身の行動を合理人の基準に適合させることができないような精神疾患によって警告なしに突然打ちのめされたネグリジェンス事例に適用されると、広すぎると考えている。……ある人にとって回避不可能な行為であり、かつ、回避不可能であることを事故以前に本人が知らない場合に、その人にその行為に対する責任を負わせることは不公正である。……突然の心臓発作やてんかん、脳卒中や失神のような身体的な原因と結果において同等な突然の精神的な無能力は、同様に扱われるべきであり、精神疾患という一般的なルールの下で扱われるべきではないと判示しているのである。<sup>366</sup>」と述べた上で、本件に関して、「A の精神的な異常は常にあったわけではないので、自身の心臓の状態を知っている人が心臓発作の起こる可能性を知っているように、A は自身の状態や幻覚が起こ

---

<sup>366</sup> *Id.* at 624.

る可能性に関する知識があったと陪審は推定することができた。<sup>367</sup>」と述べ、事実審判決を維持した。

【意義】本判決は、突発的な精神疾患の場合にも、突然の心臓発作やてんかん等、身体的な病気に基づく突発的な心神喪失の場合と同様に、回避不可能であり、回避不可能であることを事前に知らなかった場合にまで責任を負わせることは不公正であり、精神疾患という一般的なルールを適用すべきでないことを示した。その上で、本件において A は、自身の精神的錯覚または病気に関する知識や警告があったのであり、それが自動車の運転に影響を与えるであろうことが合理的に予見できたと陪審が認定したため、A の責任が認められた。多くの判例では、非のない二当事者間では損害を引き起こした当事者が損害を負担すべきという政策的な理由に基づいて精神疾患のある被告が責任を負うと判示されているが、本判決では純粹に被告側の予見可能性に焦点を当てて責任者を判断している点で、他の事例と異なる。

#### ⑪ Turner v. Caldwell 事件<sup>368</sup>

【事実の概要】原告 X は、被告 Y が運転する自動車に衝突されて損害を被ったため、自動車の運転に関して Y にネグリジェンスがあったと主張して提訴した。Y は、自動車の運転中に突然の予期することができない精神的な病気に襲われたため、車を適切に運転することができなくなったという抗弁を主張した。これに対して、X は、一時的な精神疾患はネグリジェンスに基づく訴訟において抗弁とはならないという根拠に基づいて Y の個別的防御の削除を申立てた。争点は、一時的な精神疾患が民事事件において抗弁となるか否かである。

【判旨】Y は、コネチカット州で精神疾患が抗弁として認められた唯一の判例である FitzGerald 事件<sup>369</sup>の判決を引用したが、FitzGerald 事件は故意による不法行為であり、そ

---

<sup>367</sup> *Id.* at 625.

<sup>368</sup> 421 A.2d 876 (Conn. Super. 1980).

<sup>369</sup> FitzGerald v. Lawhorn, 294 A.2d 338 (Conn. Super. 1972). 被告は、原告を銃で撃つという暴行によって負傷させたが、刑事訴訟では精神疾患を理由として無罪になり、原告が治療費を求めて民事訴訟を提起した事例である。多くの州では、民事事件において精神疾患は抗弁にならないと判示されているが、回避することのできない不法行為に対してその人に責任を課すのは公平ではないと裁判所は批判した。そして、危険を理解する能力がなく、その危険を回避するために何もできない人は、ネグリジェンスに基づいて責任を負うことはできないのであり、また、暴行をする意図を持ち得ないのであると述べて、被告勝訴のメモランダム判決（判決の結果のみを意見なしで示す判決）を出した。

れ以前に刑事訴訟で精神疾患を理由として無罪判決が出ている一方で、本件はネグリジェンスによる不法行為であり、Yは一時的な精神的病気であるため、事実上同様の事例であるとは言えない<sup>370</sup>として抗弁は認められなかった。また、大多数の州で精神患者はネグリジェンスによる行為に対して責任を負うと判示しており、一時的な精神疾患について検討したオハイオ州の⑨Kuhn 事件<sup>371</sup>においても、政策的な理由からこのような抗弁はないと結論付けられている<sup>372</sup>。以上よりコネチカット州事実審裁判所は、Yの個別的防御に対するXの削除申立てを認めるメモランダム判決（memorandum decision）<sup>373</sup>を出した<sup>374</sup>。

【意義】被告は、精神疾患を抗弁として免責された刑事事件の先例に言及し、突然の予期することができない精神的な病気に襲われたと主張したが、精神疾患はネグリジェンスに基づく不法行為において抗弁とならないという他州での先例および一時的な精神疾患に関しても政策的な理由から抗弁として認めないとするオハイオ州の先例に言及して、抗弁として認めなかった。

#### ⑫Bashi v. Wodarz 事件<sup>375</sup>

【事実の概要】被告・被控訴人 Y は、第三者との自動車追突事故に巻き込まれたが、その現場からすぐに立ち去り、その後間もなくして、原告・控訴人 X1 および X2 との第二の自動車事故に巻き込まれた。X1らは、第二事故によって損害を被ったため、Yに対して損害賠償請求訴訟を提起した。Yは、どちらの事故が起ったこともほとんど覚えておらず、X1らとの衝突事故の前後に奇怪な行動を取っていた。Yは、誰かの車の後方に激突し、東に進み続けたことしか思い出せないと述べ、また、その時自分の行動をコントロールすることができなかったのであり、知らない場所で第二の事故に巻き込まれたのを覚えていると述べた。さらに、Yは、家族には精神的な病歴があり、自らも奇矯な言動をしたのであろうとも述べた。Yはサマリージャッジメントの申立てを行い、カリフォルニア州事実審裁判所は、突然の予期していない精神疾患が起こったため、Yには法律問題としてネグリジェンスは

<sup>370</sup> *Turner*, 421 A.2d at 876.

<sup>371</sup> *Kuhn*, 224 N.E.2d 137. 非のない被害者と過失のある精神患者との二当事者間では、過失のある者が損害を負担すべきであるという公共政策に基づくルール。

<sup>372</sup> *Turner*, 421 A.2d at 877.

<sup>373</sup> 判決の結果のみを意見なしで示す判決。

<sup>374</sup> *Turner*, 421 A.2d at 877.

<sup>375</sup> 53 Cal. Rptr. 2d 635 (Cal. App. 1996).

ないと認定して、Y 勝訴のサマリージャッジメントの申立てを認めた。これに対して、X1 からは、身体的な病気が突然起ったことによって意識を失った場合にはネグリジェンスによる責任を問うことはできないが、このルールは精神的な病気や障害には適用されないと主張して控訴した。争点は、カリフォルニア州において、突然の精神的な病気は、ネグリジェンスに基づく訴訟の抗弁となるか否かである。カリフォルニア州は、突然の予期されなかつた身体的な病気に関しては、帰責事由のない (innocent) 同乗者と帰責事由のない意識を失った運転手との間では、前者が損害を負担しなければならないという⑤Cohen 事件のルールを承認してきた。このルールは公共政策的な理由に基づくものであり、背景には、不可避的な事故では被告に過失はないのであり、不可避的な事故は積極的抗弁であるとされてきた。Y は、本件においても、この⑤Cohen 事件のルールの背景にある公共政策的な理由は同じであり、突然の予期されていない身体的な病気だけでなく、精神的な病気にもこのルールは適用されると主張した。

【判旨】カリフォルニア州控訴裁判所は、民法典 41 条<sup>376</sup>の規定に基づいて、⑤Cohen 事件のルールを精神的な病気にも拡大して適用することを拒否した。そして、同裁判所は、「Y が突然の予期されなかつた精神的な病気に襲われ、それによって当該不法行為時に自己の行為をコントロールすることができなかつたということは、法律問題として、Y のネグリジェンスに基づく責任を排除するものではない。これは政策的な理由に基づくのである。……この一般的な理由としては、精神患者は自己が加えた危害に対して経済的に責任を負うと判示されるべきである。……突然の精神的な病気は危険な行為に対する抗弁として主張されえないのであり、このような人の行為によって引き起こされた危害は、民法典 41 条に明示されたネグリジェンス訴訟の文脈における客観的な合理人の基準に基づいて判断されるべきである。<sup>377</sup>」と述べて、事実審裁判所が Y 勝訴のサマリージャッジメントを出したことに誤りがあると判示して、事実審判決を覆した。

【意義】突然の予期されなかつた身体的な病気に関しては、不可避的な事故であり被告に過失はないため、公共政策的に抗弁として認めてきたが、本件ではこのルールを突然の精神的

---

<sup>376</sup> Civ. Code, §41 (added 1992, operative 1994). 「精神疾患のある人は、その程度にかかわらず、自身がした不法行為に対して民事責任を負うが、その行為の時点でその人がその行為が違法であることを知ることができたのでない限り懲罰的損害賠償の責任は負わない。」

<sup>377</sup> *Bashi*, 53 Cal. Rptr. 2d at 641.

な病気にまで拡大して適用することを拒否した。しかし、本件被告が主張しているように、突発的な精神的な病気の場合も突発的な身体的な病気の場合に不可避免的な事故と扱われているのと公共政策的な理由は共通であると考えられるため、精神的な病気の場合にのみ抗弁として認めないという根拠にはならないのではないかと考えられる。

⑬Ramey v. Knorr 事件<sup>378</sup>

【事実の概要】被告・控訴人 Y は、自動車を運転中に突然の妄想状態に陥り、車の方向を変えて進行方向を逆走していたところ、原告・被控訴人 X が運転する自動車と正面衝突した。X は本衝突によって損害を被ったため、Y のネグリジェンスを主張して損害賠償請求訴訟を提起した。これに対して Y は、突発的な精神疾患の抗弁を主張したが、ワシントン州事実審裁判所は、法律問題として Y が突発的な精神疾患であったという抗弁を証拠に基づいて維持することはできないと判示し、X 勝訴の指示評決を認めた。これに対して Y は、精神疾患というだけではネグリジェンス訴訟の抗弁にはならないという議論を明示的に認めた上で、ウィスコンシン州の⑩Breuning 判決を引用し、突発的な精神的病気に襲われたため、正常に運転することができなかつた人は、ネグリジェンスに基づく責任を負わないと主張して控訴した。争点は、⑩Breuning 判決で示された基準が本件にも適用されるか否か、および、本件において Y がその基準を満たしているか否かである。

【判旨】⑩Breuning 判決においてウィスコンシン州最高裁判所は、突発的な精神疾患が抗弁となる例外があることを認識した上で、この例外が認められるための基準として、(a) 事前の注意や警告がないこと (absence of notice or forewarning)、および、(b) 通常の注意基準に従うことができないこと (incapable of conforming to standards of ordinary care)、の2つを採用した。まず、(a) について、人が自身の状態についての知識や警告を有していたか否かは、客観的な基準に基づいて判断される<sup>379</sup>。したがって、通常の知性や分別を有する人であれば病気や意識喪失が起こることが予見可能であった場合には、自動車の運転手には法律問題としてネグリジェンスがある<sup>380</sup>。本件において、Y は自身の症状について事前の注意や警告があったことが証拠によって明らかであるため、突発的な精神疾患の基準を

---

<sup>378</sup> 124 P.3d 314 (Wash. App. 2005).

<sup>379</sup> *Id.* at 319.

<sup>380</sup> *Id.*

満たさない。というのも、Yは、1994年に妄想の症状があったため治療を受けており、それ以降も治療を継続するように指示されていたにもかかわらず、自ら治療を継続しないと決断しているため、突発的な精神疾患という例外には当てはまらなると事実審裁判所は結論付けており、本裁判所もこれに賛同する<sup>381</sup>。これに加えて、本件衝突事故の数日前から当日にかけても、この症状に関する警告を受けていたことが記録によって示されているため

(a) 基準は満たさない。次に、(b) について、通常の注意を欠いている状態が起こるのは、通常の注意を払って運転する義務を理解する能力がない時、または、通常の注意を払って自動車を運転する能力がない時である<sup>382</sup>。Yは身体的には正常に運転することができる状態であったが、妄想的な信念によって通常の注意を払って運転する義務を理解する能力が失われていた。したがって、Yは運転中に通常の注意基準に従う精神能力がなかったので、⑩ Breuning 判決の (b) 基準を満たしている。

以上の検討を踏まえた上で、ワシントン州控訴裁判所は、「事実審裁判所は、Yの精神疾患が突発的な精神疾患の例外のという非常に厳しい基準を満たしていないと結論付けた。さらに、同裁判所は、ワシントン州は法律問題として突発的な精神疾患の抗弁を認識しておらず、本裁判所もこの抗弁を認識していないと判示した。事実審裁判所が突発的な精神疾患の抗弁を否定したことについて法律上の誤りはない。この抗弁はワシントン州では認められておらず、Yが自身の精神疾患に関する知識および警告を有していたという実質的な証拠があるので、突発的な精神疾患の例外には当たらない。<sup>383</sup>」と述べて、X勝訴の事実審判決を維持した。

【意義】突発的な精神疾患の抗弁を認められるための基準として、ウィスコンシン州の⑩ Breuning 判決で示された2つの基準を明らかにした。その上で、ワシントン州では突発的な精神疾患の抗弁を認めないことを明らかにした。

## (B) 分析

身体的な病気に基づく突発的な心神喪失に対して、幻覚や妄想等の突発的な精神疾患によって適切に運転することができなかった場合には、突発的な精神疾患であることは通常

---

<sup>381</sup> *Id.* at 320.

<sup>382</sup> *Id.* at 321.

<sup>383</sup> *Id.* at 322.

の精神疾患と同様に考慮されない。⑧Sforza 判例および⑩Turner 判例では、運転中に突然の精神疾患に襲われたため、適切に運転することができなかったと主張したが、突発的な精神疾患の場合にも一般的な精神疾患の場合と同様に客観的合理人の基準を適用すると示して被告の責任を認めた。また、⑨Kuhn 判例および⑫Bashi 判例では、身体的な病気に基づく突発的な心神喪失の場合にはネグリジェンスによる責任を負わないというルールが示された先例に基づいて突発的な精神疾患を抗弁として主張したが、突発的な精神的病気にはそのルールは適用されないとして、客観的な合理人基準に基づいて責任を認めた。ネグリジェンスの認定において、突発的な精神疾患が考慮されることはなく、その根拠は通常精神疾患の場合と同様である。

しかしながら、例外的な事例として、⑩Breuning 判例では、突発的な精神疾患の場合にまで一般的な精神疾患のルールを適用するのは広すぎるのであり、身体的な原因に基づく突発的な心神喪失と結果において同等な突然の精神的な無能力（incapacitation）は同様に扱われるべきであることを示した。したがって、⑩Breuning 判例の裁判所は、突発的な精神疾患を突発的な心神喪失と同じ形で抗弁として認めた<sup>384</sup>。そして、回避不可能であり、そのことを事前に知らなかった場合には抗弁となり得ることを明らかにした上で、本件においては予見可能性があったとして被告の責任を認めた。⑬Ramey 判例では、⑩Breuning 判例で示された基準を明確化し、適用してみたが、事前の注意や警告があったことが証拠によって示されているため、同基準は満たさないと判断された。さらに、ワシントン州では、⑩Breuning 判例のように突発的な精神疾患を抗弁として認めていないことを明らかにした。また、⑫Bashi 判例においても、カリフォルニア州裁判所には突発的な心神喪失を抗弁として認めてきた長い歴史はあるが、⑩Breuning 判例のように突発的な精神疾患を抗弁として認めた事例はないと判断された<sup>385</sup>。

このように、⑩Breuning 判決において、裁判所は、突然の無能力が予見不可能であるならば、身体的無能力と精神的無能力を区別する理由はないと判断した。このルールは、少なくともいくつかの不法行為状況では、精神疾患者と身体障害者との区別は正当性を欠くと暗示的に認識しているのであり、被告の障害が身体的であるか精神的であるかにかかわら

---

<sup>384</sup> *Breuning*, 173 N.W.2d at 624; Edward P. Richards, *Public Policy Implications of Liability Regimes for Injuries Caused by Persons with Alzheimer's Disease*, 35 Ga. L. Rev. 621, 636 (2001).

<sup>385</sup> *Bashi*, 53 Cal. Rptr. 2d at 639; Richards, *supra* note 384, at 636.

ず、主観的な基準が適用され得るということをも示している<sup>386</sup>。⑩Breuning 判決以降もウィスコンシン州の裁判所は、突発的な心神喪失と突発的な精神疾患を同様に扱っている<sup>387</sup>。⑩Breuning 判決を出した同州裁判所は、カナダの判例<sup>388</sup>を参照したのであり、アメリカ国内で同様の判決を出した州はない<sup>389</sup>。⑩Breuning 判決を出した裁判所が、「法的に」意味をなす例外を生み出すことによって、伝統的なルールの厳しさや不公平さに対応しようとする試みは支持するが、このような例外は精神疾患に関する医学書の観点からは意味をなさないのである<sup>390</sup>。というのも、真に突発的というものはあり得ないのであり、何らかの予兆があるはずである<sup>391</sup>。多くの州の裁判所が⑩Breuning 判決に従っていないのは、伝統的なルールに反しているからというよりは、精神医学の世界で筋道が通っていない例外であるからである<sup>392</sup>。要するに、突発的な精神疾患者というような人は存在しないのであり、これは⑩Breuning 事件の被告保険会社が作り出し、裁判所が信じたフィクションなのである<sup>393</sup>という見解もある。このように、ウィスコンシン州では⑩Breuning 判決に従って例外的に突発的な精神疾患と心神喪失を区別していないが、他の州では突発的な心神喪失の場合を除いて精神疾患者に客観的合理人の基準を適用している。

したがって、アメリカ法の一般的傾向としては、突発的な精神疾患は抗弁として認められていないのであり、その根拠は客観的な立証が困難であるという通常精神疾患と共通であると考えられる。ただし、相手方の予見可能性という点から政策的に免責を認めないという点からは、身体的な原因に基づく突発的な心神喪失の場合も同様であり、両者を区別する必要はないという見解もある<sup>394</sup>。次に、精神疾患者に客観的合理人基準を適用してきた根拠および学説状況、そして、神経科学による立証可能性について検討していく。

---

<sup>386</sup> Jean Macchiaroli Eggen, *Mental Disabilities and Duty in Negligence Law: Will Neuroscience Reform Tort Doctrine?*, 12 Ind. Health L. Rev. 591, 615 (2015); Okianer Christian Dark, *Tort Liability and the Unquiet Mind: A Proposal to Incorporate Mental Disabilities into the Standard of Care*, 30 T. Marshall L. Rev. 169 (2004).

<sup>387</sup> See e.g., *Jankee v. Clark County*, 612 N.W.2d 297 (Wis. 2000).

<sup>388</sup> *Breuning*, 173 N.W.2d at 624. See *Buckley & Toronto Transp. Comm'n v. Smith Transport, Ltd.*, [1946] O.R. 798.

<sup>389</sup> Dark, *supra* note 386, at 190.

<sup>390</sup> *Id.*

<sup>391</sup> *Id.*

<sup>392</sup> *Id.* at 191.

<sup>393</sup> *Id.*

<sup>394</sup> Grant H. Morris, *Requiring Sound Judgment of Unsound Minds: Tort Liability and the Limits of Therapeutic Jurisprudence*, 47 S.M.U. L. Rev. 1837, 1844 (1994).

## 2. 精神患者のネグリジェンス認定基準の根拠と議論状況

以上のように、精神患者のネグリジェンスを認定する際には、精神疾患を考慮することなく、客観的合理人基準に基づいて判断される。これは、未成年者は同様の状況下における同じ年齢、知性、経験のある未成年者の基準に基づいて<sup>395</sup>、また、身体障害者は同様の状況下における同様の障害を持った合理人の基準に基づいて<sup>396</sup>、ネグリジェンスの有無を認定するのとは対照的であり、精神患者に過失責任主義に反して過度な負担を強いているという批判も多数ある<sup>397</sup>。これに対して、「過失責任主義は、帰責事由のある行動による事故を不法行為とすることによって減少ないし防止するとともに、帰責事由のない有益な行動を促進するためのものである。心神喪失者の行為の場合、前者の事故の抑止は直接には期待できないかもしれない。だが、そもそも後者の要素がないのであれば、過失責任主義を強調する意義は少ない。<sup>398</sup>」という反対意見もある。これまで、各州制定法や判例、リステイトメント等において、精神疾患を理由とした免責は政策的な理由から原則として認められてこなかった。そこで、なぜ精神患者は、未成年者や身体障害者と異なり個別の事情を考慮されないのかについて根拠や学説に基づいて検討していく。

さらに、近年では、神経科学や精神科の発達によって、精神疾患の種類や程度について正確な診断が可能になってきている。それにともなって、従来、精神患者に責任を負わせてきた根拠が現在では薄れてきており、検査によって客観的に判断可能である器質的な要因に基づく精神疾患の場合は、証拠として認めてもよいのではないかという見解も出てきている<sup>399</sup>。したがって、精神疾患を客観的に立証することが一定程度可能となった現在でも、ネグリジェンスの認定において精神疾患を全く考慮しないという方針を維持すべきであるのかについても検討していく。また、精神患者が原告になった場合の寄与過失および精神疾患に対する懲罰的損害賠償責任についても検討していく。

---

<sup>395</sup> Restatement (Second) of Torts §283A (1965); Restatement (Third) of Torts §10 (2010).

<sup>396</sup> Restatement (Second) of Torts §283C (1965); Restatement (Third) of Torts §11(a) (2010).

<sup>397</sup> See e.g., Ague, *supra* note 304; Curran, *supra* note 295; Seidelson, *supra* note 190; Korrell, *supra* note 304.

<sup>398</sup> 樋口・前掲注(63)『アメリカ不法行為法』34頁。この「心神喪失者」は、本稿における「精神患者」を指している。

<sup>399</sup> (2)で詳細に検討する。

(1) 精神患者に合理人の基準が適用される根拠および学説

(A) 根拠

アメリカの判例、リステイトメントおよび学説においては、精神患者は、未成年者や身体障害者とは異なり、客観的合理人の基準に基づいてネグリジェンスを認定されてきたことを正当化する根拠として主に以下の4点が挙げられている<sup>400</sup>。すなわち、(i) 過失に基づいて責任を負う能力があるか否かを裁判所が判断することが困難であること。また、生まれつきの性格や感情の起伏、知性等の個人差と障害を区別するのが困難であるため、裁判所は精神疾患を考慮してこなかったということ。(ii) 裁判所および陪審が証拠に基づいて精神疾患を認定することは困難であり、賠償責任を逃れるために精神患者を装う者が出てくることが予想されるため、精神疾患を考慮しないことによって精神患者を装う誘因を取り除くことになること。(iii) 帰責事由のない (innocent) 二当事者間では、損害を引き起こした当事者が損害を負担すべきであるということ。精神患者に対する偏見をなくし、施設に閉じ込めるのではなく一般社会で共生しようとする社会政策が押し出されている以上、損害を引き起こした場合には一般市民と同じ基準に基づいて原告に賠償責任を負うべきであるということ。(iv) 精神患者が賠償責任を負うことになると、この精神患者の財産に利害関係のある後見人や相続人に、潜在的に危険な人が危険な行動をしないように監督するインセンティブを与えるであろうということ。

これらの根拠は、リーディングケースである *Williams v. Hays* 事件の判決をはじめ、数多くの判例で引用されており、精神患者に客観的合理人基準を適用するための根拠として定着している<sup>401</sup>。しかしながら、現代においても、このような伝統的な根拠が必ずしも当てはまるとは限らず、批判的な学説も多数出てきている。

(B) 客観的合理人の基準を適用することに批判的な学説

上記のような根拠によって精神患者を客観的合理人基準で判断すべきという立場には、

---

<sup>400</sup> See e.g., Keeton et al., *supra* note 53, at §32; Dobbs et al., *supra* note 51, at §131; Restatement (Second) of Torts §283B cmt. b, §895J cmt. a (1965); Restatement (Third) of Torts §11 cmt. e (2010); Curran, *supra* note 295, at 54; Eggen, *supra* note 386, at 629-631; *Williams*, 38 N.E. at 450. 樋口・前掲注 (63) 『アメリカ不法行為法』 29-32 頁、加藤一郎・前掲注 (19) 「通常人」 446 頁。

<sup>401</sup> See e.g., *McIntyre*, 13 N.E. at 240; *Seals v. Snow*, 254 P. 348, 349 (Kan. 1927); *Kuhn*, 224 N.E.2d at 141; *FitzGerald*, 294 A.2d at 339; *Jolley*, 299 So.2d at 649; *Turner*, 421 A.2d at 877.

古くから学説上批判的な見解が多数ある。例えば、精神疾患者に過失責任主義に反して厳しい責任を課している現状に対して、精神疾患によって過失に基づいて責任を負う能力がない者は、未成年者と同様に責任を負う可能性を排除すべきであると主張されている<sup>402</sup>。過失責任主義を採用している以上、過失に基づいて責任を負う能力がある場合にのみ責任が課されるのであり、未熟さや精神疾患によって過失に基づいて責任を負う能力がない場合には、責任を負う可能性を排除すべきである<sup>403</sup>。したがって、未成年者および精神疾患者は、通常の注意を払う能力がないと認識されている以上、そのような人に責任を負わせることは一貫性を欠いた恣意的なものであろう<sup>404</sup>。また、客観的合理人の基準を満たすことができないのは身体障害者も同じであり、身体障害者に特別な基準を設けていることと根拠は同じではないかという指摘もある<sup>405</sup>。

次に、精神疾患を立証することは困難であるという根拠に対して、近年の科学医療研究の発達によって精神疾患を器質的に判断することも可能になってきているため、伝統的なルールを廃止し、「身体障害」の定義を生理学的または神経科学的<sup>406</sup>に立証可能な精神疾患にまで拡大することを提案している<sup>407</sup>。神経科学の発達によって、現在では客観的な立証が一定程度可能になっているため、完全に正確ではないとしても、全く考慮しないよりはるかに望ましいのではないかと考えられている<sup>408</sup>。実際に他の分野でも専門家の証言に基づいて一定の判断をしているのであり、精神疾患に関しても同様に判断することが可能ではないかと考えられており、身体障害と精神疾患の区別を廃止すべきという学説もある<sup>409</sup>。根拠に基づいた伝統的な身体障害と精神疾患の区別は、現代の医療水準や精神科医の見解に適していないため、当事者や社会一般に適した代替ルールを検討する必要がある<sup>410</sup>。

さらに、損害を引き起こした行為以前に精神疾患に関する治療を開始していた人に限っ

---

<sup>402</sup> Francis H. Bohlen, *Liability in Tort of Infants and Insane Persons*, 23 Mich. L. Rev. 9 (1924).

<sup>403</sup> *Id.* at 31.

<sup>404</sup> *Id.*

<sup>405</sup> Dark, *supra* note 386, at 213.

<sup>406</sup> 神経科学による立証可能性については（2）で検討する。

<sup>407</sup> Dark, *supra* note 386, at 212-214.

<sup>408</sup> Morris, *supra* note 394, at 1843; Eggen, *supra* note 386, at 632; Ague, *supra* note 304, at 224.

<sup>409</sup> Betsy J. Grey, *Implication of Neuroscience Advances in Tort Law: A General Overview*, 12 Ind. Health L. Rev. 671, 681 (2015); Adam J. Kolber, *The Experiential Future of the Law*, 60 Emory L. J. 585, 622 (2011).

<sup>410</sup> Eggen, *supra* note 386, at 595.

て、精神疾患を考慮した主観的基準を適用すべきという主張もある<sup>411</sup>。不法行為責任が過失に基づく制度である以上、填補と抑止の両方が不法行為制度の目的であり、両者とも同等に重要である。したがって、被害者に発生した損害を填補するという目的のために、抑止的側面を軽視すべきでなく、適切な行動を奨励し、社会的損失を最小にするバランスの取れた制度を構築する必要がある。精神疾患者には、原則として、客観的合理人基準が適用されるが、損害を引き起こした行為以前に治療を開始していた人に限って、受けた治療内容に応じた主観的な基準を適用することは、精神疾患者に適切な治療を受けることを促すとともに、将来発生するであろう損害を防止することにもつながる。たとえ、このような主観的基準が適用され、賠償を受けることができない被害者がいるとしても、単に被告の行為にネグリジェンスがなかった場合や、被告に身体障害があり、その障害を考慮してネグリジェンスがないと判断された場合に賠償を受けられないのと同じである。

また、裁判所は精神疾患者に客観的な基準を適用すべきでなく、精神疾患者に精神状態を考慮した基準を適用するという恩恵を与えるべきであると主張する論者も存在する<sup>412</sup>。このような事例において、被告が合理的に行動するという原告の期待が裏切られることは、身体障害のために行行為者の行為に過失がないと判断される事例と類似しており、正当化されるのである<sup>413</sup>。したがって、精神的な病気によって行われた行為が身体的な病気によって行われた行為と同等に有責性がない (blameless) のであれば、ネグリジェンス法は単に原告の合理的な期待が裏切られたという理由のみによって損害を原告から他方当事者にシフトすべきでない<sup>414</sup>と考えられている。そして、特に認知症高齢者に関しては、不法行為責任を負う可能性があるからという理由で拘禁・監視が強化され、一定の能力の低下があるとはいえず自分で行動できる人の行動の自由まで過度に制限することになりかねないという批判がある<sup>415</sup>。

このように、時代や社会の変化に伴い、伝統的なルールは制定時に考えられていた状況とは異なってきており、再検討が必要ではないかと考えられる。特に、立証が困難であるという点については、近年の神経科学の発達によって、一定程度解消されると考えられており、

---

<sup>411</sup> Daniel W. Shuman, *Therapeutic Jurisprudence and Tort Law: A Limited Subjective Standard of Care*, 46 S.M.U. L. Rev. 409 (1992).

<sup>412</sup> Seidelson, *supra* note 190, at 46.

<sup>413</sup> *Id.*

<sup>414</sup> *Id.* at 44-45.

<sup>415</sup> Richards, *supra* note 384, at 658.

精神患者に客観的合理人基準を適用する根拠として維持することが正当化されるのか検討が必要である<sup>416</sup>。

(C) 精神患者にも客観的基準を適用すべきという学説

これらの批判的な見解に対して、一貫して裁判所が精神患者に客観的合理人の基準を適用していることを支持する見解もある。従来、他人に危害を与える恐れのある精神患者を精神病院に閉じ込めようとする圧力が非常に強かった。しかしながら、1950年代半ばから1960年代にかけて、精神患者を施設に閉じ込めることの悪影響が認識されるようになり<sup>417</sup>、精神患者もコミュニティの一員として社会生活を送るノーマライゼーションが推し進められてきた。このような流れの中、多くの精神患者が社会の中で生活するようになったが、社会生活を送りながら治療をするためには、これを受け入れる側であるコミュニティの理解や支援が必要不可欠であり、また、精神患者の自立を促進し、コミュニティの一員としての自覚を持ってもらうためにも、不法行為をした場合には、客観的合理人の基準を適用すべきである<sup>418</sup>。したがって、精神患者が一般市民と同じように社会で生活し、自由を享受する一方で、不法行為をした場合には賠償責任を負わないということは認められないのであり、一般市民と同じ基準で賠償責任を負うべきである<sup>419</sup>。そして、これは、精神患者が被告になった場合のネグリジェンスおよび原告になった場合の寄与過失ともに、適用されるべきである<sup>420</sup>。このように、一般市民と同様に行動の自由が保障されている以上、他人に危害を与えた場合にも同様に賠償責任を負うべきという立場が根強く、裁判所も一貫して免責を認めてこなかったと考えられる。

また、刑事事件では精神疾患を抗弁として免責され得るという指摘もあるが、その場合には実際に服役した場合よりも長期間にわたって施設に収容されて自由が奪われるため、免責されることによる不利益の方が大きい<sup>421</sup>という事情があり、同様に考えることはできな

---

<sup>416</sup> この点については、(2)で詳細に検討する。

<sup>417</sup> *Splane, supra note 297, at 160-162.* 精神患者は、施設に閉じ込められ、孤立した生活を送ることによって、身の回りのことができなくなり、他人との関わり方もわからなくなる。様々な能力が低下し、精神疾患がさらに悪化することで、社会復帰がますます困難になるのである。

<sup>418</sup> *Splane, supra note 297, at 163-165.*

<sup>419</sup> *Alexander & Szasz, supra note 298, at 38.*

<sup>420</sup> *Splane, supra note 297, at 170.*

<sup>421</sup> *Alexander & Szasz, supra note 298, at 38.*

い。さらに、未成年者は不法行為責任から一定の保護を受けている点について、未成年者は他の法律行為にも一定の制限があり、成人と同様の権利が与えられているとは言えないため、そのような差を設けることは社会的にも受け入れられているのである<sup>422</sup>。

このように、精神疾患者に客観的合理人を適用することは、過度な負担を課すという消極的な意味ではなく、精神疾患者の行動の自由を保障し、コミュニティの中で共同生活を送るノーマライゼーションを促進するためには必ずしも不合理であるとはいえないと考えられる。これまで、施設に閉じ込められてきた精神疾患者がコミュニティで共同生活を送ることが認められるためには、一般市民と同じ基準で責任を負うべき見解が強く維持されていることには一定の合理性があるのではないか。次に、神経科学の発達による客観的立証の可能性と精神疾患者のネグリジェンス認定基準に与える影響について検討していく。

## (2) 神経科学の発達と精神疾患者の不法行為責任

精神疾患を不法行為訴訟における抗弁として認めない根拠の1つとして、立証が困難であるという点が挙げられてきた。しかしながら、近年では、神経科学 (neuroscience)<sup>423</sup>の発達によって、被告の脳の状態から故意やネグリジェンスの有無、そして精神能力の程度を立証することが一定程度可能になってきており、また、刑事事件では実際に証拠として認められているため、不法行為訴訟においても証拠として認めても良いのではないかという議論が出てきている<sup>424</sup>。以下では、すでに神経科学的な証拠が用いられている刑事事件の判例

---

<sup>422</sup> *Id.* at 33-35.

<sup>423</sup> 構造的神経画像 (structural neuroimaging) や脳機能イメージング (functional neuroimaging) を含む脳科学一般を指す。MRI (Magnetic Resonance Imaging : 磁気共鳴画像) や CT (Computed Tomography : コンピュータ断層撮影) スキャン、EEG (Electroencephalogram : 脳波) 等の構造的神経画像は、脳の異常を特定するための主流である。また、近年では、PET (Positron Emission Tomography : PET 検査) や SPECT (Single Photon Emission Computed Tomography : 単一光子放射断層撮影)、fMRI (functional Magnetic Resonance Imaging : 磁気共鳴機能画像法) 等の脳機能イメージングによって、精神疾患のある人の脳の機能や機能障害に関する追加的な情報を得ることができるようになってきている。See generally, Nancy C. Andreasen & Donald W. Black, *Introductory Textbook of Psychiatry* 101-115 (3d ed. 2001); Eggen, *supra* note 386, at 618-619.

<sup>424</sup> See Jean Macchiaroli Eggen & Eric J. Laury, *Toward a Neuroscience Model of Tort Law: How Functional Neuroimaging Will Transform Tort Doctrine*, 13 *Colum. Sci. & Tech. L. Rev.* 235 (2012); Ian J. Cosgrove, *The Illusive "Reasonable Person": Can Neuroscience Help the Mentally Disabled?*, 91 *Notre Dame L. Rev.* 421 (2015); Eggen, *supra* note 386; Grey, *supra* note 409.

や学説、および不法行為法への神経科学的な証拠の導入可能性に関する学説等を検討していく。

#### (A) 不法行為責任の基礎と神経科学

不法行為責任の基礎となるのは行動であり、人は自らの意思に基づいて行動すると考えられてきた。不法行為法は、人は自らの行動を選択する能力があるという前提に基づいて、どの段階で人は自己の選択に責任を負うのかを決定するものであると考えられてきた<sup>425</sup>。しかしながら、神経科学の発達によって、「選択」と呼ばれていたものが再定義されるのであれば、すなわち、「選択」がこれまで理解されていた以上に脳内の神経活動によって決定されるのであれば、これが不法行為法の機能や理論的基礎にどのような影響があるのかを調査しなければならないであろう<sup>426</sup>。このように、神経科学の発達によって、人の行動は脳の状態から予め決まっておき、人は自らの脳の状態に責任を負わないという考え方が出てきたため、不法行為法の基礎が覆されようとしている。これに対して、行動を願望、信念、意図という観点から説明する民族心理学 (folk psychology) の立場から反対がある<sup>427</sup>。この民族心理学の立場からは、脳の構造ではなく、人間が不法行為を意図的にすることができるのであり、法的小よび道徳的責任の基礎となるのは自由意思と人力 (human agency) であると考えられている<sup>428</sup>。脳の状態から人間の行動を説明しようとする神経科学者の説明は、現段階では説得性に欠けており、現在の法的小よび道徳的責任原理を根底から変える必要がある<sup>429</sup>。しかしながら、神経科学の発達によって、脳の状態をリアルタイムで観測できるようになるとは想像もできなかったことである。現段階では、神経科学は初期段階であり、有効性にも問題はあがるが、神経科学が不法行為責任の判例に寄与するであろうことは明らかであり、神経科学における新たな発展をより良い方法で不法行為法の中に統合していく必要がある<sup>430</sup>。

---

<sup>425</sup> Grey, *supra* note 409, at 673.

<sup>426</sup> *Id.*

<sup>427</sup> Stephen J. Morse, *Determinism and the Death of Folk Psychology: Two Challenges to Responsibility from Neuroscience*, 9 Minn. J. L. Sci & Tech. 1, 2-3 (2008).

<sup>428</sup> *Id.* at 2.

<sup>429</sup> *Id.* at 3.

<sup>430</sup> Eggen, *supra* note 386, at 594, 596.

(B) 不法行為法以外で神経科学的な証拠が認められた判例

神経科学的な証拠は、不法行為訴訟においては証拠として認められていないが、刑事事件においては被告の精神状態を立証するために認められてきている。例えば、**United States v. Hammer** 事件<sup>431</sup>において裁判所は、刑事手続きにおいて被告に判断能力がなかった (*incompetence*) のかを検討する際に、脳スキャン (MRI や PET) から得られた神経科学的なデータを考慮することを認めたが、被告に判断能力がなかったという専門家の結論は信用できないと判示した。また、同様の事例として、**State v. Marshall** 事件<sup>432</sup> においてワシントン州最高裁判所は、事実審裁判所が被告の判断能力に関する審理を行わなかったことに誤りがあるという根拠で有罪答弁を無効にし、被告の判断能力を審議するのに十分な MRI や脳スキャンを含む証拠があると判示した。さらに、**Harrington v. State** 事件<sup>433</sup>においてアイオワ州事実審裁判所は、脳指紋技法 (*brain fingerprinting technique*) <sup>434</sup>から得られた証拠を提出することを認めた。この技法を発明した科学者が検査を行い、被告の脳には殺人に関する情報が含まれていなかったと結論付けた。最終的には、新たに見つかった証拠に基づいて被告は釈放されたため、同州最高裁判所で科学的証拠の許容性やその有効性について議論されることはなかった。

少年犯罪者の量刑に関する刑事裁判において神経科学が用いられた事例として **Roper v. Simmons** 事件<sup>435</sup>があり、本件において合衆国最高裁判所は、年長の未成年者に対して死刑を禁止する際の理由付けを支持するために子どもの発達に関する神経科学理論を用いた。同裁判所は、合衆国憲法修正第 8 条および修正第 14 条が、有罪判決を受けた死刑に値する犯罪をした時点で 18 歳未満の者に対する死刑を禁止していると判示した<sup>436</sup>。同裁判所は、青年期の脳の発達に関する科学を参照し、現在の科学者は青年が未成熟であることを脳線維の状態から立証することができるのであり、青年期の脳は長期的な計画や衝動のコントロール、リスク算定のような機能をサポートするのに十分なほど発達していないという全

---

<sup>431</sup> 404 F.Supp.2d 676 (M.D. Pa. 2005).

<sup>432</sup> 27 P.3d 192 (Wash. 2001).

<sup>433</sup> 659 N.W.2d 509 (Iowa 2003).

<sup>434</sup> 脳指紋技法とは、その人の脳指紋を測定することによってテロリストや他の危険人物を特定する方法である。脳指紋は、脳波から測定することができ、うそ発見器よりも効果的であると言われている。See Martha J. Farah, *Neuroethics: The Practical and the Philosophical*, 9 Trends in Cognitive Sci. 34, 34-35 & fig. 1 (2005).

<sup>435</sup> 543 U.S. 551 (2005).

<sup>436</sup> *Id.* at 578.

米医師会（AMA: American Medical Association）の結論を受け入れた<sup>437</sup>。同裁判所は、この情報を未成年者の判断能力一般を判断するために用いたのであり、本個別事例における本件被告の犯意を判断するために用いたのではない<sup>438</sup>。

刑事事件以外でも新神経科学が用いられたとして注目を集めた事例として **Brown v. Entertainment Merchants Ass'n** 事件<sup>439</sup>があり、本件では、子どもへの暴力的なビデオゲームの販売を制限しているカリフォルニア州法が合衆国憲法修正第1条（表現の自由）に違反しているか否かが争われ、合衆国最高裁判所は、暴力的なビデオゲームと子どもの暴力的な行動との関係に関する証拠を認めなかった<sup>440</sup>。同裁判所は、カリフォルニア州が同州法を支持するための研究を信頼していることは認識していたが、その研究が因果関係というよりも相関関係を実証しているため、その研究を信じなかったのである<sup>441</sup>。反対意見において **Breyer** 裁判官は、暴力的なビデオゲームと暴力的な行動との関係を立証している脳機能イメージングを含む多くの研究について言及し、同法が修正第1条に違反していないことを支持する証拠が存在すると結論付けた<sup>442</sup>。多数意見を述べた **Scalia** 裁判官は、神経科学の争点に到達することなく暴力的なビデオゲームと子どもの暴力的な行動を関連付ける証拠が連邦の証拠許容性テストの基準を満たしていないと述べたが、**Breyer** 裁判官は少数意見の中で神経科学研究を採用し、本件の争点と関係があると認定して、**Scalia** 裁判官とは明らかに異なる結論を導いた<sup>443</sup>。本判決において、神経科学的な証拠について言及した **Breyer** 裁判官の意見は判決として認められなかったが、合衆国最高裁判所が再び神経科学的な証拠について強調したという点で非常に重要である。本判決は、新神経科学が法のすべての面に出現しており、すでにいくつかの重要な事例において上級裁判所で議論されているというを示した<sup>444</sup>。

このように、不法行為以外では、裁判所において神経科学的な証拠が認められる場合も見受けられる。ただし、これらの事例で用いられた神経科学的な証拠は、個別事例における被告個人の精神状態を判断するのではなく、一般化された傾向を示すものにすぎない。今後、

---

<sup>437</sup> *Id.* at 568; Eggen & Laury, *supra* note 424, at 250-251.

<sup>438</sup> *Roper*, 543 U.S. at 569; Eggen & Laury, *supra* note 424, at 251.

<sup>439</sup> 131 S. Ct. 2729 (2011).

<sup>440</sup> *Id.* at 2768.

<sup>441</sup> *Id.* at 2739.

<sup>442</sup> *Id.* at 2771-79 (Breyer, J., dissenting).

<sup>443</sup> *Id.*

<sup>444</sup> Eggen & Laury, *supra* note 424, at 252.

神経科学の発展にともない、不法行為やその他の法分野においても神経科学的な証拠が認められる可能性が十分にあるであろう。

### (C) 不法行為法と刑法との区別

刑事責任の有無を判断する際には、被告の精神状態を立証するために神経科学的な証拠が認められ得るのに対して、なぜ不法行為法では認められてこなかったのでしょうか。まず、不法行為法の第一の目的が原告に発生した損害を誰が負担するのかを決定することであるのに対して、刑法の主な目的は加害者を罰することなのである。したがって、刑法では、被告の意図を正確に判断する必要があるのに対して、不法行為法では、高額な費用がかかる可能性のある新たな技術を証拠として導入する必要性に迫られていないのである<sup>445</sup>。また、裁判所は、神経科学が人間は理性と選択に基づいて行動するという不法行為法の基になっている社会規範に反するとも考えている<sup>446</sup>。これに対して、刑法は、加害行為の悪質性によって量刑が判断されるため、精神疾患によってその行為の結果の重大性を認識する能力がない場合には免責され得るのである。刑法上は故意が要件となっているが、不法行為法では暴行や横領のような被告の故意が要件となる場合を除いて必ずしも被告の意図は必要ではないため、刑事訴訟において精神疾患を理由に無罪になった場合であっても、民事訴訟においては故意が要件である場合を除いて精神疾患も不法行為に基づく損害賠償責任を負うのである<sup>447</sup>。

このように、原告に生じた損害を填補するという不法行為法の目的を達成するために、精神疾患によってネグリジェンスを認識する能力がない場合であっても損害賠償責任を負うと判示されてきた。これに対して、加害行為の悪質性が高い場合に、加害者を罰する目的で課される懲罰的損害賠償<sup>448</sup>は、精神疾患によって行為の悪質性を認識することができなかった場合には免除されると考えられている。

不法行為法の要件となる精神状態 (mental states) には、刑法で用いられるのと同様と思われる分類はあるが、不法行為法には、定義と機能の両方において独自のルールがある<sup>449</sup>。

---

<sup>445</sup> Eggen, *supra* note 386, at 622.

<sup>446</sup> *Id.* at 623.

<sup>447</sup> Eggen & Laury, *supra* note 424, at 254-256.

<sup>448</sup> 精神疾患患者の懲罰的損害賠償については、(4) で検討する。

<sup>449</sup> Eggen & Laury, *supra* note 424, at 254.

刑法には、自発的な行為（voluntary act）と犯意（mens rea: guilty mind）という2つの基本的な構成要件がある。被告に刑法上の犯意があることによって、暴行や横領のような不法行為訴訟はしばしば維持されるであろうが、不法行為法には刑法上の犯意と同一の構成要件はない。多くの不法行為には精神状態という要件が含まれているが、被告が自身の行為が違法であることを知っているまたは知るべきであるという実質的な構成要件はない。

不法行為法と刑法との区別が明らかにされた事例として、**Polmatier v. Russ** 事件<sup>450</sup>がある。被告は暴行によって義父を死亡させたが、刑事訴訟では精神疾患のため無罪になった。その後、原告の妻である原告が、被告の暴行という故意による不法行為によって原告が死亡したという不法行為訴訟を提起し、損害賠償責任が認められた。この訴訟からいくつかの疑問が生まれる<sup>451</sup>。第一に、神経科学は **Polmatier** 事件のような状況で人が暴行をする意図を判断することができるのであろうか。第二に、脳機能イメージングは不法行為の成立に必要な精神状態を満たしているか否かを決定する際の伝統的な種類の証拠に取って代わるであろうか。第三に、少なくとも現時点で個別化された証拠が認められないとしても、神経科学はより広く一般化された不法行為法の基準を明らかにするために役に立つであろうか。

伝統的には、ほとんどの行動は意図的なものであり、意識を持って意思決定した結果であるという前提に基づいて、人は自らの行動に対して責任を負うと考えられてきた<sup>452</sup>。しかしながら、認知神経科学は、人ではなく脳が行動の絶対的な主体であると断定し、脳はそのメカニズムおよび予め決められた性質のために非難に値しないと示している<sup>453</sup>。このように、神経科学が一連の神経学的な状態から特定の行動が予め決まっていることを示すことによって、その特定の行動に対する非難を除去することができる。しかしながら、もし被告が脳の神経活動によって特定の方法で行動することが予め決まっているのであれば、人間の行動における「選択」の概念が除去されるまたは大幅に削減された場合に、神経科学が不法行為法の運用に与える影響という点から、脳と「人」を効果的に分離することへの批判もある<sup>454</sup>。

---

<sup>450</sup> 537 A.2d 468 (Conn. 1988).

<sup>451</sup> Eggen & Laury, *supra* note 424, at 255-256.

<sup>452</sup> Steven K. Erickson, *Blaming the Brain*, 11 Minn. J. L. Sci. & Tech. 27 (2010).

<sup>453</sup> *Id.* at 28.

<sup>454</sup> Eggen & Laury, *supra* note 424, at 256.

(D) 証拠の許容性テスト

裁判所において科学的な証拠が証拠として有効かという証拠の許容性に関する伝統的なルールは **Frye** ルールと呼ばれ、**Frye v. United States** 事件<sup>455</sup>の判決において、その科学技術が当該分野で一般的に受け入れられているか否かという点のみに基づいて判断するという基準が示された。**Frye** ルールは、その後、連邦裁判所において専門家による証拠の許容性を決定するために複数の要素を含むテストである連邦証拠規則 (**Federal Rules of Evidence**) に取って代わられた<sup>456</sup>。

そして、連邦証拠規則が **Frye** ルールに取って代わったことが明らかになった事例として、**Daubert v. Merrell Dow Pharmaceuticals, Inc.** 事件 (以下、「**Daubert** 判決」といい、**Daubert** 判決で示された基準を「**Daubert** ルール」という。) <sup>457</sup>があり、合衆国最高裁判所は、連邦証拠規則に基づいて提供された科学的な証拠に信頼性があるか否かを事実審裁判所が決定するのを手助けするための「一般的な判断基準」を提示した。その基準とは、(i) 科学的な理論または手法が、科学的な手法の原則によって試されてきたか否か、(ii) その研究が公表されているか否か、または他の形式の評価を受けているか否か、(iii) その技術で認識されている誤差の割合、(iv) その方法がその分野で一般的に受け入れられてきたか否か、である<sup>458</sup>。合衆国最高裁判所は、因果関係があったか否かに関して本件を差戻し、下級審は因果関係があるという証拠がないとして原告側の専門家による証拠を最終的には認めなかった<sup>459</sup>。**Daubert** 判決の信頼性テストは、**Frye** ルールよりも制約が少ないように見えるが、新しい科学的な証拠に好意的ではない。最高裁判所は、すべての事例において一般的に受け入れられていなければならないと主張したわけではないが、提示された基準が新しい技術に不利になっている。

科学的証拠の関連性という側面については、**Daubert** 判決において最高裁判所は、科学的信頼性だけでは証拠の許容性を支持するのに十分でなく、「関連性基準には、許容性の前提条件としての関連研究との有効な科学的つながりが必要である<sup>460</sup>」と述べた。関連性基準について合衆国最高裁判決の中で特に重要な判例として、**General Electric Co. v. Joiner** 事

---

<sup>455</sup> 293 F. 1013 (D.C. Cir. 1923).

<sup>456</sup> Fed. R. Evid. 702.

<sup>457</sup> 509 U.S. 579 (1993).

<sup>458</sup> *Id.* at 593.

<sup>459</sup> See *Daubert v. Merrell Dow Pharmaceuticals, Inc.*, 43 F.3d 1311 (9th Cir. 1995).

<sup>460</sup> *Daubert*, 509 U.S. at 592.

件<sup>461</sup>がある。本件は、人身傷害訴訟を支持するために疫学研究および毒物学研究が提供された不法行為事例で、専門家による科学的な証拠の解釈およびその証拠がその事例の争点に適しているのか否かが焦点とされた。最高裁は、「通常、経験を積んだ専門家は、存在するデータから推測して本件の争点に関する結論に到達すること」は認識しているが、「専門家の意見という証拠がその専門家の独断のみによって存在するデータと結びついている」のであれば、その証拠は認められないと述べた<sup>462</sup>。最高裁は、その研究は原告が影響を受けたまさにその物質を含んでいなかったのであり、研究された病気は原告の病気と同じではなかったもので、科学的なデータと専門家の結論との分析的ギャップが存在しており、証拠として認められないと判断した<sup>463</sup>。したがって、当該事例の争点に関係のある信頼できる証拠を提供しただけでは関連性があるとは言えず、基礎となっているデータと専門家の結論との間に、そして、その結論と特定の争点との間に直接的な関係が必要である<sup>464</sup>。

裁判所が Daubert ルールと Frye ルールのいずれに従うのかにかかわらず、このテストを科学的証拠の許容性に実際に適用することは、裁判所にとってしばしば問題がある<sup>465</sup>。例えば、Rakoff 裁判官は、このようなルールは抽象的な概念としてはよくできているが、実際の事例に適用するのはそう簡単ではないと自身が担当したマオウ製造物責任訴訟<sup>466</sup>を例に挙げて述べられた<sup>467</sup>。本判決は、一種の妥協案であるが、連邦証拠規則の基準を現実の状

---

<sup>461</sup> 522 U.S. 136 (1997).

<sup>462</sup> *Id.* at 146.

<sup>463</sup> *Id.* at 145-146.

<sup>464</sup> Eggen, *supra* note 386, at 640.

<sup>465</sup> Eggen & Laury, *supra* note 424, at 283.

<sup>466</sup> *In re Ephedra Prod. Liab. Litig.*, 393 F. Supp. 2d 181 (2005). マオウ (ephedra) という植物に由来する物質は、現在は FDA (米国食品医薬品局) によって禁止されているが、禁止される直前まで減量やエネルギーの増加、運動能力の向上のための「自然な」手段として販売されていた。マオウを服用した数百万人が脳出血や心臓発作を起こし、800 件以上の訴訟が提起された。争点は、マオウが脳出血や心臓発作の原因であるか否かであるが、科学的に因果関係を立証することは現実的には非常に困難である。まず、FDA の許可を得ることが困難である上に、たとえ許可が得られたとしても、これを一定数の人に服用させて脳出血や心臓発作が起こるのかを実証するわけにもいかない。疫学的研究という方法もあるが、科学的説得力を持つのに十分な実験をするのであれば、膨大な時間と費用がかかり、現実的ではない。最終的に、Rakoff 裁判官は、原告側の専門家証人はマオウが脳出血や心臓発作の原因であることを科学的な確実性をもって立証したわけではないが、動物実験等に基づいてマオウが脳出血や心臓発作に寄与した要因であるという証言を認めた。

<sup>467</sup> Hon. Jed. S. Rakoff, *Science and the Law: Uncomfortable Bedfellows*, 38 Seton Hall L. Rev. 1379, 1388 (2008).

況に合わせようという試みであり、この妥協案は 800 件以上の訴訟の大部分を解決するためには十分であった<sup>468</sup>。しかしながら、Rakoff 裁判官は、何が正しい科学であり何が正しくない科学であるのかを法が判断する権限が強くなるにつれて、私が科学的なゲートキーパーとしてマオウ訴訟において直面した困難は、私や他の連邦裁判所の裁判官が今後数年で直面するであろう困難に比べると取るに足らないものであると述べた<sup>469</sup>。すべての種類の事例において神経科学的な証拠が一般的に提出されるようになるにつれて、Daubert ルールや Frye ルールが科学的証拠の許容性に関して裁判所の決定に提示した課題の程度は大きくなるのは確実である<sup>470</sup>。

#### (E) 神経科学的な証拠の導入可能性とその問題点

不法行為法の目的や機能に照らして、たとえ神経科学的な証拠によって立証が可能であるとしても、法廷で証拠として認めるためには多くの問題が残されている。例えば、同じ刺激を受けたとしても個々人の脳の状態は様々であり、反対に、複数の人が同じ行動を取っているからといって同じ脳の状態であるとは限らない<sup>471</sup>。したがって、平均化して一般的な傾向を示すことはできても、特定の個人の精神状態と特定の行動との因果関係を正確に立証することまではできない。また、特定の脳の状態が特定の行為の原因であることを立証するのは困難であり、脳の状態と行動との間に相関関係があったとしても因果関係があるとまでは言えない場合も多い。さらに、人間の脳は時間とともに変化するため、不法行為を起してから一定期間を過ぎて行われる検査時の脳の状態が、必ずしも不法行為時の脳の状態であるとはいえないという指摘もある<sup>472</sup>。しかしながら、そうであるからといって、神経科学が不法行為法において全く役に立たないというわけではなく、例えば、統合失調症と診断された人々がある事態に直面した時にどのような反応を示すのかについて臨床研究を行い、

---

<sup>468</sup> *Id.* at 1391.

<sup>469</sup> *Id.* at 1392.

<sup>470</sup> Eggen & Laury, *supra* note 424, at 283.

<sup>471</sup> *Id.* at 275-276; Stephen J. Morse, *Brain and Blame*, 84 *Geo. L. J.* 527, 534 (1996).

<sup>472</sup> Eggen & Laury, *supra* note 424, at 278; Grey, *supra* note 409, at 678; Teneille Brown & Emily Murphy, *Through a Scanner Darkly: Functional Neuroimaging as Evidence of a Criminal Defendant's Past Mental States*, 62 *Stan. L. Rev.* 1119, 1167 (2010). 例えば、*United States v. Semrau*, 693 F.3d 510 (6th Cir. 2012) 事件では、被告は行為時に詐欺の意図がなかったことを立証するために、正式事実審理の数年前にした fMRI テストの結果を証拠として提出しようとしたが、認められなかった。

一般的な傾向を明らかにすることは可能であると考えられる<sup>473</sup>。このような研究は、その集団の平均から一般的な傾向を提示するにすぎないが、特定の個人の症状を判断するためのスタート地点となり得るのである<sup>474</sup>。一般的な不法行為訴訟においても、状況証拠やその他の証拠から被告に故意またはネグリジェンスがあったか否かを推測しているのであり、神経科学によって一般化された証拠を被告の精神状態を推測するための1つの証拠として用いることは可能ではないであろうか<sup>475</sup>。特定の被告個人に関する証拠ではなく、あくまでも一般的な傾向を示す証拠の1つであるため、反証の必要はなく、その証拠を採用するかどうかは陪審の判断に委ねられる<sup>476</sup>。そして、たとえ行為時と検査時が異なるため必ずしも行為時の脳の状態を再現することができないとしても、被告の判断能力を阻害するような脳の障害があったか否かを陪審が決定する際の一助となり得るのである<sup>477</sup>。

また、身体障害を客観的に立証することは比較的容易である一方、精神疾患を客観的に立証することはできないという公共政策的な理由に基づいて、精神疾患には客観的合理人の基準が適用されてきた。しかしながら、現在では神経画像によって精神疾患の器質的基礎の少なくともいくつかを突き止めることができるため、精神疾患と身体障害者に異なる基準を設けることはもはや支持され得ないのではないかという指摘がある<sup>478</sup>。確かに、多くの精神疾患には器質的な原因があり、(判例法上はそのようになっていないが) 社会では精神疾患と身体障害を同じように扱おうとする傾向はあるが、リステイトメントのコメントでは、「多くの事例では、深刻な精神疾患と不合理に見える行動との間の因果関係を確かめるのが困難となり得る。さらに、非常に深刻な精神疾患のために他人の安全を脅かすような行動をしそうな人が、通常为社会活動に参加することが許されるべきなのかについては疑問がある。<sup>479</sup>」として、すべての精神疾患を考慮しないことを正当化している。したがって、これらの正当化根拠が有効である限りは、精神疾患の器質的な基礎が立証され得る場合にも、精神疾患を客観的合理人と区別することは正当化されない<sup>480</sup>。しかしながら、今後、神経科学的な証拠が証拠の許容性ルールを満たし、精神疾患に関する脳の器質的基礎を立

---

<sup>473</sup> Eggen, *supra* note 386, at 625.

<sup>474</sup> *Id.* at 642.

<sup>475</sup> Eggen & Laury, *supra* note 424, at 285; Grey, *supra* note 409, at 678.

<sup>476</sup> Eggen & Laury, *supra* note 424, at 285-286.

<sup>477</sup> Grey, *supra* note 409, at 676.

<sup>478</sup> Eggen & Laury, *supra* note 424, at 270; Grey, *supra* note 409, at 680.

<sup>479</sup> Restatement (Third) of Torts §11 cmt. e (2010).

<sup>480</sup> Eggen & Laury, *supra* note 424, at 290.

証することが可能になると、精神疾患と身体障碍の区別は廃止され、精神疾患も陪審が義務違反を判断する際の状況の1つとして考慮することが認められるであろう<sup>481</sup>。将来的にすべての精神的病気や疾患の器質的基礎が発見される時には、精神疾患に立証可能な器質的基礎があろうとなかろうと、精神疾患のルールを完全に廃止し、すべての精神疾患を身体障碍と同様に扱う方向に動くであろう<sup>482</sup>。しかしながら、すべての器質的な原因が立証されていない現段階では、精神疾患を考慮しない伝統的なルールを維持することが不合理であるとはいえないのである<sup>483</sup>。

その他の問題として、神経科学的な証拠はまだ新しいため裁判所に提出された先例がほとんどないこと、証拠の許容性の基準を満たしていないこと、また、この基準は法と科学のどちらが設定すべきなのかということ、神経画像自体および法廷でこれを解釈する専門家に高額な費用がかかること等、様々な課題が残されている<sup>484</sup>。しかしながら、今後神経科学は正確性や信頼性が高まり、ますます発展が期待できるため、実情に応じた不法行為法制度改革が必要である。さらに、神経科学は、被告の精神状態だけでなく、原告が主張する主観的な苦痛を客観的に算定するためにも役立つであろうと考えられている<sup>485</sup>。

神経科学の発達によって、また、刑事事件では実際に被告が精神疾患を抗弁として無罪になっているため、立証が困難というのは本質的な理由ではないと考えられる。精神疾患を抗弁として認めないというルールを頑なに維持しているのは、加害者の非難可能性よりも潜在的原告の予見可能性や損害の填補が重視されているからではないか。立証が困難という従来の政策的な理由はもはや重要でなくなっており、他の政策的理由にどれほどの説得性があるのかを含めて、このルールを再考する必要がある<sup>486</sup>。神経科学は、精神疾患者の不法行為責任を考えるにあたって今後ますます重要な役割を果たすことになるであろう。神経科学は不法行為法の目的を達成する手段となり得るのであり、神経科学は的確な紛争解決を手助けし、時代遅れの法理を改革するために、裁判所が伝統的な不法行為法の概念を拡大することを促進する<sup>487</sup>。神経科学は勢いよく発展しており、今後もっと一般的に広まり複雑

---

<sup>481</sup> *Id.* at 289-290.

<sup>482</sup> *Id.* at 290; Grey, *supra* note 409, at 680.

<sup>483</sup> Eggen & Laury, *supra* note 424, at 290.

<sup>484</sup> *Id.* at 302.

<sup>485</sup> *Id.* at 297-299. 被害者の精神的苦痛の算定については、Grey, *supra* note 409, at 684-690.で詳しく紹介されている。

<sup>486</sup> Grey, *supra* note 409, at 680, 693.

<sup>487</sup> Eggen, *supra* note 386, at 623.

化していく一方であろうため、不法行為法は、絶え間なく発展していく新たな技術や理論、神経科学がもたらす複雑な質問に対応するために準備しなければならない<sup>488</sup>。

### (3) 精神患者が原告となった場合の寄与過失または比較過失

精神患者が原告になった場合の寄与過失または比較過失にも客観的合理人の基準が適用されるか否かが問題となる<sup>489</sup>。リステイトメントでは、ネグリジェンスの定義は、被告のネグリジェンスにも原告の寄与過失にも適用されると規定されている<sup>490</sup>。そして、実際に精神患者の寄与過失に客観的合理人の基準が適用される場合もある<sup>491</sup>。しかしながら、精神患者が原告となった場合の寄与過失については、客観的合理人の基準を適用するための根拠が説得力に欠けているのである<sup>492</sup>。すなわち、非のない二当事者間では、損害を引き起こした当事者が損害を負担すべきであるという根拠に基づく、精神患者が原告になった場合には客観的合理人の基準は適用されないのである。このような場合には、損害を引き起こした被告が損害を負担すべきであり、多くの裁判所では、原告の寄与過失を認定する際には原告の精神疾患を考慮した低い基準を適用している<sup>493</sup>。ただし、原告の精神疾患は単なる状況の1つとして考慮されるのであり、絶対的な抗弁となるわけではない。

このように、精神患者が被告になった場合には客観的な基準を用いるにもかかわらず、原告となった場合には主観的な基準を用いる見解が支持されている<sup>494</sup>。また、完全な精神患者と精神能力に一定の制限がある者とを区別して、前者には寄与過失を問わないが、後者には主観的な基準で寄与過失を問う可能性があるという見解を示している裁判所もある<sup>495</sup>。

---

<sup>488</sup> *Id.* at 649.

<sup>489</sup> Dobbs et al., *supra* note 51, at §130; Keeton et al., *supra* note 53, at §32; Joseph P. Flynn, *Contributory Negligence of Incompetents*, 3 Washburn L. J. 215 (1964); Splane, *supra* note 297, at 157-158.

<sup>490</sup> Restatement (Third) of Torts §3 cmt. b (2010). 本稿、II. 2. (4) (C) 参照。

<sup>491</sup> *See e.g.*, Galindo v. TMT Transport, Inc., 733 P.2d 631 (Ct. App. 1986); Fox v. City and County of San Francisco, 47 Cal. App. 3d 164 (1975). Splane, *supra* note 297, at 157-158, 170.

<sup>492</sup> Keeton et al., *supra* note 53, at §32.

<sup>493</sup> *See e.g.*, Emory University v. Lee, 104 S.E.2d 234 (Ga. App. 1958); De Martini v. Alexander Sanitarium, 13 Cal. Rptr. 564 (Cal. App. 1961); Johnson v. Texas & Pacific Railway Co., 133 So. 517 (La. App. 1931).

<sup>494</sup> *See e.g.*, Mochen v. State, 43 A.D.2d 484 (N.Y. 1974); Stacy v. Jedco Construction, Inc., 457 S.E.2d 875 (N.C. App. 1995); Birkner v. Salt Lake County, 771 P.2d 1053 (Utah 1989); Hofflander v. St. Catherine's Hosp., Inc., 664 N.W.2d 545 (Wis. 2003).

<sup>495</sup> *See e.g.*, Dodson v. South Dakota Dep. of Human Services, 703 N.W.2d 353 (S.D. 2005). 「患者が精神疾患によって自己に対して注意を払う能力が著しく低下している場合

精神疾患のある原告が客観的にはネグリジェンスのあるような行為をしたにもかかわらず損害賠償請求が認められる説明として、後述するように、原告が精神疾患を理由として病院や施設に入居しており、被告が原告の世話をするために雇用されている看護人である場合には、被告が原告を原告自身の過失から保護する義務を負っている事例が多いということが考えられる<sup>496</sup>。

#### (4) 懲罰的損害賠償

精神疾患者は、客観的合理人の基準に基づいてネグリジェンスを認定されるのであり、原則として、精神疾患が考慮されることはない。しかしながら、懲罰的損害賠償に関しては、刑事責任<sup>497</sup>と同様に、精神疾患によって行為の重大性を認識する能力がない場合には免除され得る<sup>498</sup>。刑事事件や不法行為における懲罰的損害賠償は、加害行為の悪質性が高い場合に加害者を罰することが目的であるため、精神疾患によってその行為の結果の重大性を認識する能力がない場合には免責され得るのである。これに対して、不法行為法における填補賠償において精神疾患を考慮することなく客観的合理人の基準に基づいてネグリジェンスが認定されるのは、不法行為法は原告に発生した損害を誰が負担するのかを決定するのであり、被告の責任が免除されることで原告の損害が賠償されないという結果をもたらすため、政策的に客観的な基準が適用されてきた。したがって、刑事事件において精神疾患を理

---

には、過失を割当てることが適切ではない。事実認定者は、患者が自己の安全に対して注意を払う能力が低下している程度を常に考慮に入れなければならない。(at 359)」

<sup>496</sup> Dobbs et al., *supra* note 51, at §130. この点に関しては、3. (1) (B) で検討する。

<sup>497</sup> 精神疾患者の刑事責任については、(2) (C) 参照。

<sup>498</sup> See e.g., Ward v. Conatser, 63 Tenn. 64 (1874). 精神疾患のある被告 Y が原告 X を銃で撃ったことによって、X は重傷を負い、後遺症が残ったため、X を提訴した事案で、Y は X に向けて銃で撃ったことは認めたが、行為時に精神疾患であったため責任を負わないと主張した。事実審裁判所の裁判官は、精神疾患は銃で撃ったことの正当化事由とはなり得ないが、精神疾患者は実際に生じた損害に対してのみ責任を負うのであり、懲罰的損害賠償の責任を負わないと説示し、陪審は填補賠償のみを認めた X 勝訴の評決を出した。Y が上訴したが、最高裁は事実審判決を維持した。See also, Mullen v. Bruce, 335 P.2d 945 (Cal. App. 1959). 精神疾患のある被告 Y が入居している療養所で看護師として働いていた原告 X は、Y をベッドに連れ戻そうとしている際に Y につまずかされて床に倒されたことによって肩と上腕骨を骨折したため Y を提訴した事案で、事実審裁判所は、精神疾患者は自己のした不法行為に対して民事的に責任を負うが、行為時にその行為が違法であることを認識する能力があったのでない限り懲罰的損害賠償の責任を負わないと述べて、填補賠償のみを認めた X 勝訴の評決を出した。Y は控訴したが、控訴裁判所は事実審判決を維持した。

由として無罪となった場合であっても、民事訴訟においては客観的合理人の基準に基づいて賠償責任を負うのである<sup>499</sup>。ただし、客観的合理人であれば懲罰的損害賠償が課されるような悪質性の高い行為であっても、精神疾患によってその行為の悪質性を認識する能力がなかったことを立証した場合には、懲罰的損害賠償は免除され得るのである。

### 3. 精神疾患者と特別な関係にある場合

精神疾患者は、原則として、自己の不法行為に対して客観的合理人の基準で責任を負うと考えられている。しかしながら、精神疾患者が特別な関係にある者に対して不法行為をした場合、例えば、精神疾患を理由として病院や施設に入居している精神疾患者が病院や施設の看護人や職員等に対して不法行為をした場合には、精神疾患者は自己の行動をコントロールまたは理解することができない一方で、看護人らは精神疾患者の危険な行動を予測することができると考えられるため、原則として、精神疾患者は看護人らに対して注意義務を負っておらず、看護人らに対してした不法行為の責任を問われない<sup>500</sup>。このような場合には、一般的に精神疾患者に責任を負わせるための根拠を欠いており、精神疾患者に責任を負わせることでかえって不合理な結果をもたらし得ると考えられるからである。また、病院や施設の看護人らは、そのような危険を認識した上でこれに対応するために職務に従事しているため、「消防士への注意義務軽減準則 (fireman's rule)<sup>501</sup>」を適用して、精神疾患者への

---

<sup>499</sup> See e.g., *Jolley*, 299 So.2d 647; *FitzGerald*, 294 A.2d 338. 1. (1)、(3) で紹介済み。

<sup>500</sup> Dobbs et al., *supra* note 51, at §130; Sarah Light, *Rejecting the Logic of Confinement: Care Relationships and the Mentally Disabled under Tort Law*, 109 Yale L. J. 381 (1999).

<sup>501</sup> 消防士などが消火中にけがをした場合に、火元の家主・居住者はたとえネグリジェンスによって火災をおこしたとしても損害賠償の責任を負わないという原則。See *Krauth v. Geller*, 157 A.2d 129 (N.J. 1960). 本件は、被告が所有する土地で火事が起こり、消防士である原告が職務として消火活動をしている際に負傷したため、土地所有者責任に基づいて被告を提訴した事例で、ニュージャージー州最高裁判所は、消防士の仕事はまさにそのような危険に直面することであり、ネグリジェンスによって火事を起こした場合であっても土地所有者に責任を課すことはできないと述べて、被告勝訴の判決を出した。消防士は直面する危険に見合った報酬を得ており、また、負傷した場合には、労働者災害補償法によって補償されるため、火事を起こした人に直接損害賠償を請求することはできないのである。See also *Bandosz v. Daigger & Co.*, 255 Ill. App. 494 (Ct. App. 1930); *Maloney v. Hearst Hotels Corp.*, 8 N.E.2d 296 (N.Y. Ct. App. 1937); *Drake v. Fenton*, 85 A. 14 (Pa. Sup. Ct. 1912). ただし、制定法や条例に違反して危険な状況が引き起こされた場合には、消防士は火災を起こした人に対して損害賠償を請求することができる。類似のルールとして、「請負人の準則 (contractor's rule)」があり、土地所有者は、その土地を修理するた

損害賠償請求を認めないという考えもある。ただし、精神疾患者の不法行為が病院や施設内では無条件に免責されるとは限らないのであり、精神疾患者であっても自己の行為の危険性を認識した上でした行為については、精神疾患者を考慮した上で責任が課されることもある。したがって、精神疾患者が特別な関係にある者に対して不法行為をした場合に原則として免責される根拠、および例外として責任を負う場合の基準を検討していく。

次に、精神疾患のある患者の寄与過失に関しても検討する。精神疾患を理由として病院や施設に入居している患者が患者自身の行為によって負傷した場合に、患者が自身に損害を与えないように監督する義務を怠ったとして病院や施設、看護人らに対して損害賠償を請求する場合がある。このような場合に、病院や施設側が患者の寄与過失を抗弁として主張することが考えられるが、この際の寄与過失の認定基準においても、精神疾患を考慮して特別な基準が適用されるまたは免責され得る。というのも、看護人らは精神疾患者が自己または他人に対して危害を与えないように監督する義務を負っており、まさにこのような行為を防止するために病院や施設に入居していると考えられるため、精神疾患の影響によって患者自身が負傷をした場合に、寄与過失を抗弁として提出することはできないのである。ただし、精神疾患があるということによって必ずしも無条件に免責されるというわけではなく、自己の行為をコントロールまたは理解する能力があったことが立証された場合には客観的合理人の基準に基づいて責任を負う場合もある。以下では、精神疾患者と特別な関係にある者との間の不法行為に関するネグリジェンス認定基準を明確化していく。

#### (1) 精神疾患者と特別な関係にある場合の判例

##### (A) 精神疾患者が被告となった場合の判例

###### ①McGuire v. Almy 事件<sup>502</sup>

【事実の概要】原告 X は、職業訓練学校を卒業した登録看護師であり、被告 Y の看護をするために雇用された。Y は精神疾患者であり、身体的には健康であると前任の看護師から聞いていた。X は、24 時間勤務であり、Y の部屋の隣の部屋で寝ていた。X が Y と一緒にいる時を除いて、X は Y を部屋に閉じ込めて鍵をかけていた。普段から X が Y の看護をして

---

めに雇われた請負人や他の専門家に対して、ネグリジェンスによって創出した状況に関して責任を負わないのである。See *Hickory House v. Brown*, 77 So.2d 249 (Fla. 1955); *Bowen Willard*, 321 So.2d 595 (Fla. 1st DCA 1975).

<sup>502</sup> 8 N.E.2d 760 (Mass. 1937).

いる際に、YはXに敵意を示したり、時には暴力的になり、お皿などを壊したりしており、Yの行動を抑制するために助けを呼ばなければならないこともあった。事件当日、部屋に閉じ込められていたYは、暴力的に攻撃した。Xは、家具が壊れる音を聞いて、Yが不機嫌で暴力的で危険であることを知った。Yは、Xに対してYの部屋に入ったら殺すと言った。Xは、Yの部屋を見て、Yが何をしたかがわかり、Xが壊れた物だけがをしないようにそれらを片付けるのが良いと思った。Xは、Yの義理の兄であるAを連れてきた。その時、Yはドアから約10フィート離れた部屋の真ん中におり、サイドテーブルの脚を持ち上げて投げようとしている様子だった。Xは部屋に入り、Yに近づいたが、Aはそのまま入り口にいた。XがYに近づき、テーブルの脚を持っているYの手をつかもうとした時、Yがテーブルの脚でXの頭を叩き、Xを負傷させたため、XはYに対して損害賠償請求訴訟を提起した。マサチューセッツ州事実審裁判所は、X勝訴の判決を出した。これに対してYは、自身が精神疾患であること、そして、Xに同意または危険の引受けがあったことを主張して、Y勝訴の評決を指示すべきであったと申し立てた。

【判旨】マサチューセッツ州最高裁判所は、Yが精神疾患である点について、「本件において、精神疾患者が自らの行為によって他人または他人の財産に対して意図的に損害を与えた場合には、その損害に対して普通の人々が責任を負うであろう同じ状況で責任を負うというので十分である。普通の人に責任を課すために特定の意図が必要である限りにおいて、精神疾患者に責任を課すためには同様の意図を持つ能力がなければならず、実際にその意図を持ったのでなければならない。しかし、妄想またはその人の他の苦悩の結果がその人にその意図を持たせた、または、普通の人であればそのような意図を持たないであろうことが明らかであるならば、法がその人を免責するためにその人特有の精神状態についてさらに深く問うことはないであろう。……本件において、YはXを叩く意図を持つ能力があり、実際に意図を持ってXを叩いて負傷させたのであり、Yはその意図に基づいて行動したと陪審が認定することができたことは明らかである。<sup>503</sup>」と述べ、また、Xに同意または危険の引受けがあったか否かについて「Xは、YがY自身を傷つけるのではないかと恐れ、何とかしないといけないと思った。Xは、Yを世話する義務があると思った。Y自身の行為によって引き起こされた特別な状況下でその義務を果たそうとしたXの合理的な試みが、必ずしも損害を受けることの自発的な同意にはならない。同意は必ずしも故意によって引き

---

<sup>503</sup> *Id.* at 763.

起こされたリスクに追従するものではない。<sup>504</sup>」と述べて、事実審の評決に基づいて X 勝訴の判決を出した。

【意義】被告の行為は、精神疾患を考慮することなく通常合理人の基準で判断することが示された。また、原告の行為については、被告の行為が故意によるものであること、および、原告は被告の故意によってもたらされた特別な状況下で合理的に行動したことによって、原告に危険の引受けはなかったと判断された。本件は、施設や病院内の出来事ではなく自宅での看護という点では他の事例と異なるが、原告が被告の精神疾患を知った上で報酬を受け取って働いている看護師であるというのは他の事例と同じであるため、被告の精神疾患を一切考慮することなく通常合理人の基準で判断している点に問題はないのであろうか。

本判決は、第1次不法行為法リステイトメントの時代に出されたものであるが、リステイトメントの規定に基づいて被告の精神疾患が考慮されることはなかった。被告は原告を叩く意図を持っていたと認定されており、このような場合にまで精神疾患を考慮することがはばかれたのではないか。このような事例が典拠となり、第1次不法行為法リステイトメントのサブリメントにおいて、精神疾患者に子どもと同様に特別な事情を考慮した基準が設けられることがなくなったのではないかと考えられる。

## ②Johnson v. Lambotte 事件<sup>505</sup>

【事実の概要】被告・上訴人 Y は、郡裁判所の命令に基づいて B 病院に入院しており、慢性的な妄想型統合失調症の治療を受けていた。事故当日、Y が病院の廊下で主治医 A と話している際に、自宅に帰りたいと懇願したため、A は Y に夫を呼ぶように言った。そして、Y は作業療法の部屋に向かったが、そのすぐ後に、Y は A に気付かれぬように病院から抜け出し、病院から約8ブロック離れた場所にたどり着いた。そこにエンジンがかかったままの車が置いてあったため、Y はその車に乗って運転をした。Y は、車を適切に適切に運転することができなかつたため、原告・被上訴人 X が運転する車に衝突し、X の車および X 自身に損害を与えた。Y はそのまま運転を続け、別の衝突事故を起こした結果、Y 自身が傷害を負ったと同時に運転していた車も破損した。その後すぐに、郡裁判所は、Y は精神的無能力 (mental incompetent) であると宣言し、州立 C 病院に拘禁した。X が人身損害およ

---

<sup>504</sup> *Id.*

<sup>505</sup> 363 P.2d 165 (Colo. 1961).

び車の損害に関する賠償を求めて Y を提訴したため、C 病院にいる Y に対して召喚状が送達された。Y の代理人は、事故当時、Y は、特定の意図を持つ能力がなく、自己の行為の善悪がわからない精神的無能力であったため、X に対して責任を負わないと主張した。コロラド州事実審裁判所は、X 勝訴の判決を出し、Y に 5,257 ドルの支払いを命じた。これに対して、Y は、運転中には意志的な行為をする身体的および精神的な能力がなく、車の運転に際して Y 自身および他人に対するリスクを認識するのに必要な精神能力を有していなかったことに関して争いのない証拠があるという理由に基づいて、Y にネグリジェンスを認定したことは法律問題として誤っていると主張して上訴した。争点は、精神的無能力である者は自己の不法行為に対して責任を負い得るか否かである。

【判旨】コロラド州最高裁判所は、「悪意したがって意図が必要不可欠な要素である場合を除いて、精神患者は自己の不法行為に対して通常人と同じ基準で責任を負い得るというのが一般的なルールである。……Y のネグリジェンスによる運転によって本件における損害を引き起こしたのであり、特定の意図または悪意という要素は必要でない。本件に一般的なルールが適用可能であることは明らかであり、事実審裁判所が本件にこれを適用したことに誤りはない。<sup>506</sup>」と述べて、X 勝訴の事実審判決を維持した。

### ③Burrows v. Hawaiian Trust Co. 事件<sup>507</sup>

【事実の概要】原告・上訴人 X は、アルコール依存症患者 A の登録制付添看護師として働いていた。X は、A がアルコール依存症の禁断症状によって暴力的になるため、入院させるべきであると医師に相談したが、医師は A の希望を尊重し、在宅看護を継続することになった。X は、医師の指示に従って、A から離れる際には A をポージーベルトでベッドに縛っていた。X が、キッチンで作業をしている際に、物音がしたため、駆けつけたところ、A はベルトを外してベッドから抜け出していた。そして、A が投げたテーブルランプが X の頭に当たって負傷したため、X は A に対して損害賠償請求訴訟を提起した。なお、本件は、訴訟中に A が死亡したため、A の遺言執行者である Y を被告・被上訴人として訴訟を継続した。Y は、積極的抗弁として、X の寄与過失および危険の引受けを主張した。ハワイ州事実審裁判所は、Y の請求に基づいて、「もし X が負傷したと主張している時に、X は自身が

---

<sup>506</sup> *Id.* at 166.

<sup>507</sup> 417 P.2d 816 (Haw. 1966).

身を晒している危険を完全に認識しており、自発的にその危険を引受けたのであれば、YはXが受けたいかなる損害に対しても責任を負わないのであり、評決はY勝訴でなければならない。<sup>508</sup>」と説示し、陪審はY勝訴の評決を出した。これに対してXは、事件当時、Aに精神疾患があったことは認めるが、寄与過失も危険の引受けも暴行に対する抗弁とはならないのであり、説示に誤りがあると主張して上訴した。

【判旨】ハワイ州最高裁判所は、「陪審に行われた危険の引受けに関する説示は、寄与過失に関する説示とともになされると、Xが認識した上で引受けたいかなる危険に対しても請求することができないと説示していると理解されかねない。……しかしながら、Xは、看護師としての義務を履行する際に適切な注意を払う義務を履行したにもかかわらず受けた損害の危険までも引受けたとはいえないのである。<sup>509</sup>」と述べて、危険の引受けに関する説示をしたことは適切であったが、本件においてXが受けた損害はXが引受けた危険の範囲を超えると認定し、Yの責任を認めた。その上で、同裁判所は、事実審裁判所が寄与過失に関する説示をしたことには不利益な誤謬（prejudicial error）<sup>510</sup>があったと認定して、Y勝訴の事実審判決を破棄して、再審理を命じた。

#### ④Anicet v. Gant 事件<sup>511</sup>

【事実の概要】23歳の被告・控訴人Yは、生まれつき治療不可能な精神疾患を有しており、フロリダ州の精神健康法<sup>512</sup>に基づいて州立病院に収容されていた。Yの疾患の最も重い症状は、近くにいる人に対して物を投げる等の暴力的な行為をコントロールする能力がないことである。Yは、この症状のため、同様の症状を有する他の患者とともに病棟の鍵のかかった部屋に閉じ込められていた。本病棟の看護人である原告・被控訴人Xは、Yが他の患者に対して椅子を投げるのを窓の外から見て、Yを注意しに行った。その後、Xがその部屋を去ろうとした時、YはXの頭に向けて重い灰皿を投げ、Xはこれを避けようとした際に負傷したため、Yに対して損害賠償請求訴訟を提起した。フロリダ州事実審裁判所は、Yの行為は故意による暴行であると認定してX勝訴の判決を出したため、Yは控訴した。

<sup>508</sup> Defendant's Requested Instruction No.9.

<sup>509</sup> *Burrows*, 417 P.2d at 823.

<sup>510</sup> 注 361 参照。

<sup>511</sup> 580 So.2d 273 (Fla. App. 1991).

<sup>512</sup> The Florida Mental Health Act or The Baker Act, section 394.451- 394.4785, Florida Statutes (1985).

【判旨】フロリダ州控訴裁判所は、「精神患者は、故意による行為およびネグリジェンスによる行為に対して通常人と同じ基準で責任を負うというルールが確立している。しかしながら、このようなルールは公共政策的な理由に基づくものであり、本件においてはこのような理由はまったく当てはまらないため、このルールは適用されない。……Xは、まさにXが負傷した場面のような危険に直面するために雇用されているのであり、そのような危険から発生した経済的損失は、労働者災害保険によって補償されるべきである。<sup>513</sup>」と述べた。また、同裁判所は、**Fireman's rule** について、「消防士の仕事は、まさにそのような危険に対処することであり、消防士が従事しているまさにその場面を生み出したことにネグリジェンスがあったと主張することはできない。義務の観点からは、消防士が訓練を受け報酬を支払われているまさにその業務を必要としないように注意を払う義務を負っている人はいない。<sup>514</sup>」と述べて、このルールを類推適用した、さらに、同裁判所は、「精神患者は、暴行に対して通常人と同様に責任を負うというルールに疑いの余地はないが、そのような結果が起こる可能性がある業務に自発的に従事した者に対して暴行は存在し得ない。精神患者に不法行為責任を負わせる主な理由の1つは、精神患者の財産に利害関係がある人が監視を強化する可能性が高まるということであるが、そのような理由はここでは当てはまらない。……本件では、危険の引受け法理を適用するのではなく、自己の暴力的な行為をコントロールする能力がない人は、これを防止するために雇用された人に対して注意義務を負っていない。<sup>515</sup>」と述べて、X勝訴の事実審判決を覆し、Y勝訴の判決を出した。

⑤Gould v. American Family Mutual Insurance Co.事件<sup>516</sup>

【事実の概要】Aは、奇怪で分別のない行動をしており、アルツハイマー病と診断された。Aの家族は、Aの症状が悪化したため、AがC医療センターへ入院することを許可させられた。原告・被控訴人・上告人Xは、C医療センターの認知症病棟の看護師長であり、Aの介護を何度か行ってきた。C医療センターによるAの記録には、Aはしばしば分別を失い、介護に抵抗し、時には闘争的であったことが記されている。Aは、身体的に拘束されていない時には、他の患者の部屋に行くことも多く、スタッフが連れ戻そうとするのに抵抗するこ

<sup>513</sup> *Anicet*, 580 So.2d at 275-276.

<sup>514</sup> *Id.* at 276.

<sup>515</sup> *Id.* at 277.

<sup>516</sup> 543 N.W.2d 282 (Wis. 1996).

ともあった。このような状況の中で、Xは、Aの腕に手を添えてAを部屋に戻らせようとしていた。この時AがXを床に振り払ったため、Xは傷害を負った。Xは、AおよびAが加入していた被告・控訴人・交差上告人Y保険会社に対して損害賠償を求めて提訴した。

Y保険会社は、Aとの保険契約を認めた上で、Aは精神能力を欠いていたので法律問題としてネグリジェンスの責任を問うことができないと主張してサマリージャッジメントを申し立てた。Aを治療していた精神科医がAは自身の行為の結果を理解することまたは自身の行動をコントロールすることができなかつたと述べたY保険会社の申立てを支持する内容の宣誓供述書を提出した。ウィスコンシン州事実審裁判所は、Y保険会社のサマリージャッジメントの申立てを却下し、二段階審理(bifurcated trial)<sup>517</sup>の責任部分を陪審審理にかけた。同裁判所は、Aの精神状態に関連する証拠を無視して、Aのネグリジェンスを客観的合理人基準に基づいて判断するように陪審に説示した。陪審はAに完全なネグリジェンスがあると認定し、責任に関してY保険会社敗訴の判決が出された。

これに対してY保険会社は控訴し、ウィスコンシン州控訴裁判所は、Y保険会社の中間上訴(interlocutory appeal)<sup>518</sup>を認め、精神状態によって自身の行動をコントロールする能力がない場合は民事責任を課され得ないと述べ、事実審判決を覆した。これを受けて、XおよびY保険会社は、最高裁判所に再審理を申し立てた。

【判旨】ウィスコンシン州最高裁判所は、「精神患者は自己のした不法行為に対して通常は責任を負うというXの主張には賛成する。しかしながら、本件においては、当該状況ではこのルールの背景にある道理を完全に否定し、施設に入居している精神患者に不合理な負担を課すであろうため、このルールは当てはまらないと結論付けた。精神患者が雇用者である介護人に損害を与えた場合には、原告は合理的にその危険を予見することができるのであり、そこに含まれるリスクを『何も知らない』わけではない。……精神疾患があるため施設に入居しており、自己の行為をコントロールまたは理解する能力を有していない人は、報酬を受け取って雇用されている介護人に対して引き起こした損害に対して責任を負うことはできない<sup>519</sup>」と述べて、本判決にしたがってY保険会社勝訴の判決を出すように指示して、事実審裁判所に差し戻した。

---

<sup>517</sup> 責任の有無と損害額・量刑とを分けて審理すること。

<sup>518</sup> 訴訟中になされた中間的争点についての決定に対してその都度なされる上訴。

<sup>519</sup> *Gould*, 543 N.W.2d at 287.

⑥Herrle v. Estate of Marshall 事件<sup>520</sup>

【事実の概要】原告・控訴人 X は、多くのアルツハイマー病患者が入院している病院で看護助手として働いていた。X は、アルツハイマー病患者はその症状として暴力的になることを知っており、そのような患者への対応方法についての訓練を受けていた。A は、老人性痴呆症およびアルツハイマー病のため、X が働いている病院に入院していた。別の看護助手が A を椅子からベッドへ移動させようとしている際に、A が床に落ちそうになっていることに気付いた X は、助けに行き、A をベッドに移動させた。その際に、A に何度も頭を叩かれ、あごに重傷を負ったため、A の遺産管理人である Y を被告・被控訴人として損害賠償請求訴訟を提起した。カリフォルニア州事実審裁判所は、X の行為に危険の引受け法理を適用して、Y 勝訴の判決を出したため、X は控訴した。

【判旨】カリフォルニア州控訴裁判所は、「X は、精神疾患のある患者を看護する責任を受けて、看護助手として病院での業務に従事していた。A は、暴力的な傾向があるため、A 自身や他人に対して危害を与えないようにするために病院に入院していた。X の業務の性質は、患者が患者自身または他人に対して危害を与えないように保護することである。両当事者間の関係性に基づくと、当該損害を引き起こした特定の危険を防止することは、X が雇用されたまさにその理由であり、このような危険を防止することは X の専門家としての責任である。<sup>521</sup>」と述べた上で、「精神疾患のある患者を看護するという業務の性質上、また、両当事者間の関係性によって、精神疾患のある患者は、看護人が患者の看護をしている際に受けた損害から看護人を保護するための法的義務を負うべきではない。<sup>522</sup>」と述べて、本件状況下においては、一次的危険の引受け法理<sup>523</sup>によって損害賠償請求権は否定されるとして、Y 勝訴の事実審判決を維持した。

---

<sup>520</sup> 53 Cal. Rptr.2d 713 (Cal. Ct. App. 1996).

<sup>521</sup> *Id.* at 716.

<sup>522</sup> *Id.* at 719.

<sup>523</sup> Richards, *supra* note 384, at 642. 一次的危険の引受け (primary assumption of risk) は、スポーツイベントへの参加等であり、被告はその危険を防止または軽減する義務を負っておらず、原告がその危険を認識していたことを立証する必要はない。これに対して、二次的危険の引受け (secondary assumption of risk) は、原告が当該事実に特有の危険を認識した上で危険に直面した場合であり、原告がそのリスクを認識しており、不合理にその危険に直面したことを被告が立証しなければならない。See also John L. Diamond, *Assumption of Risk After Comparative Negligence: Integrating Contract Theory into Tort Doctrine*, 52 Ohio St. L. J. 717 (1991).

⑦Creasy v. Rusk 事件<sup>524</sup>

【事実の概要】被告・被控訴人・上告人 Y は、アルツハイマー病と診断されており、記憶喪失や精神錯乱の症状があったため、約3年前から B ヘルスケアセンターに入居していた。Y は、施設内の立入禁止エリアに入り、連れ戻そうとした職員に抵抗することもしばしばあった。Y は、職員や他の入居者に対して好戦的な態度を取ることも多く、特に、Y を世話しようとする職員を殴ることもしばしばあった。原告・控訴人・被上告人 X は、B ヘルスケアセンターで雇用されている認定を受けた看護助手であり、Y や他のアルツハイマー病の患者の世話をする責任を負っていた。X は、他のアルツハイマー病の入居者から打撲傷を負わされたことがあり、Y がアルツハイマー病であることを知っていた。事件当日、Y は非常に興奮しており闘争的であった。X は、他の看護助手とともに Y をベッドに寝かそうとしていた。その時、X は、Y に左ひざおよび腰を何度も蹴られ、痛みで悲鳴をあげた。X は、Y の行為によって損害を被ったため、Y に対して金銭的賠償を求めてネグリジェンス訴訟を提起した。これに対して、Y はサマリージャッジメントを申し立て、インディアナ州事実審裁判所は、Y は X に対して義務を負っていないと述べて、Y の申立てを認めた。

そこで、X は控訴し、同州控訴裁判所は、「人の精神能力は、子どもであれ成人であれ、法的義務があるか否かを決定する際に考慮されなければならない<sup>525</sup>」と述べ、「サマリージャッジメントで排除された重要事実の真正な争点は、Y のアルツハイマー病による精神異常の程度およびそれが自己の行為をコントロールするまたはその結果を理解する能力に与える影響である。Y が自己の行為をコントロールまたは理解するための精神能力の程度に関する重要事実の真正な争点が存在するので、サマリージャッジメントは Y が X に対して法的義務を負っていたか否かという問題に基づいて不適切になされた。<sup>526</sup>」と述べ、Y 勝訴の事実審判決を覆した。これに対して、Y が上告した。争点は、精神疾患のある成人に課される一般的な注意義務は、精神疾患のない成人に課される注意義務と同じであるか、また、精神疾患のある成人に課される一般的な注意義務を本件の状況において Y にも課されるべきであるのかの2点である。

【判旨】1つめの争点について、リステイトメントおよび多くの州では、精神患者は精神

<sup>524</sup> 730 N.E.2d 659 (Ind. 2000).

<sup>525</sup> Creasy v. Rusk, 696 N.E.2d 442, 446 (Ind. Ct. App. 1998).

<sup>526</sup> *Id.* at 448.

疾患のない成人と同じ注意義務基準が課されると考えられており、これは政策的な考慮に基づいている。インディアナ州最高裁判所は、「精神疾患のある人は、一般的に、当該不法行為者のコントロール能力または自己の行為の結果を理解する能力を考慮せずに、同じ状況下における合理人と同じ注意基準で判断される<sup>527</sup>」と述べ、控訴裁判所のアプローチを否定し、リステイトメントのルールを採用した。そして、2点目について、同裁判所は、「特に当事者間の関係の性質および公共政策的な考慮要素の点から、義務を課すことを支持する要素を否定する事実的な状況がある場合には、一般的なルールに対する例外が発生する。……本件において、Yは重度のアルツハイマー病であり、自己の行為の危険性を認識することができなかった。そして、Xは、一般的な原告とは異なり、Yの精神状態および暴力的な傾向を知った上で、対価を受け取ってYの世話をしていた<sup>528</sup>」のであり、「公共政策およびY、X、Bとの関係の性質によって、本件の事実的な状況下においてYがXに対して義務を負っているという判断は排除される<sup>529</sup>」と述べた。以上より、同裁判所は、YはXに対して義務を負っていないという事実審裁判所の認定を維持し、Yのサマリージャッジメントの申立てを認めた。

#### ⑧Berberian v. Lynn 事件<sup>530</sup>

【事実の概要】Aは、アルツハイマー型の老人性痴呆症と診断を受け、B病院に入院していた。Aは、職員に対してますます興奮して攻撃的になったので、多くのアルツハイマー病患者や痴呆症患者が入院している老人病精神科病棟に移された。原告・控訴人・上告人Xは、本病棟の看護師長であり、アルツハイマー病の患者の世話を20年以上経験してきた。Xは、Aが痴呆症であること、そして、職員に対して攻撃的な行動をとっていたことを知っていた。事件当日、Aは、火災用の非常口を通して病棟から抜け出そうとしていた。Xは、Aを部屋に連れ戻そうとして手を差し伸べたが、AがXの手をつかんで引っ張り、それから後ろに押したため、Xは転落し、右脚を骨折した。そこで、Xは、Aに対して損害賠償請求訴訟を提起したが、Aが死亡したため、Aの財産Yを被告に加えて訴訟を継続した。

ニュージャージー州事実審裁判所は、Aの行為に適用されるネグリジェンスの基準は、

---

<sup>527</sup> *Creasy*, 730 N.E.2d at 666-667.

<sup>528</sup> *Id.* at 667.

<sup>529</sup> *Id.* at 670.

<sup>530</sup> 845 A.2d 122 (N.J. 2004).

「アルツハイマー型痴呆症を有している合理人の基準」であると陪審に説示し、陪審は Y 勝訴の評決を出した。これに対して、X は、事実審裁判所は A の症状を考慮に入れることなく客観的な「合理人」基準を適用すべきであったと主張して控訴したが、同州控訴審裁判所は X の主張に反対し、事実審判決を維持した。これに対して、X は精神疾患のある A の能力に基づいた注意基準を用いるのは誤りであると主張して上告した。争点は、A の行為に適用されるのは、通常合理人の基準であるのか、それとも、アルツハイマー型痴呆症を有している合理人の基準であるのかである。さらに、X は何も知らずに危険に直面したのではなく、このような危険性を知った上で雇用されたのであり、「消防士への注意義務軽減準則 (fireman's rule)」と同様に Y は X に対して義務を負っていないのではないかという点も争われた。

【判旨】一般的には、リステイトメントに規定されているように、精神疾患患者には合理人の基準が適用されるが、当事者間の関係によっては例外が認められ得る。ニュージャージー州最高裁判所は、「本件において、A が自己の行為の結果を理解する能力を有していないことに争いはなく、A がその症状を装っているという心配もない。もっとも重要なことは、A は本訴訟の中心となっているまさにその種の損害を引き起こすことを防止するために B 病院に強制的に入院させられたのである。<sup>531</sup>」と述べ、「反対に、X は A が暴力的な行動をする潜在的な可能性を認識していたのであり、必要な時には警備を呼ぶように訓練を受けていた。X は、予見可能な危害に対処するために自己の行動を容易にコントロールすることができた。このような状況において、介護人の職務の中に A が自分自身や他人に危害を与えないようにすることも含まれている場合に、A にプロの介護人に対して注意義務を課すことは公平ではないであろう。<sup>532</sup>」と述べた。そして、同裁判所は、「プロの介護人は自らその職業を選んだのであり、精神能力の低い人によって晒されるリスクを積極的に受け入れたのである。……プロの介護人は患者自身がコントロールできない行為に対応する義務を負っている。したがって、プロの介護人は患者の行為が介護人の仕事の理由である場合には、その行為に対して損害賠償を請求することはできない。<sup>533</sup>」と述べ、控訴審とは異なる根拠で控訴審判決を維持した。

---

<sup>531</sup> *Id.* at 129.

<sup>532</sup> *Id.*

<sup>533</sup> *Id.* at 130.

(B) 精神疾患が原告となった場合の寄与過失の判例

⑨ Warner v. Kiowa County Hosp. Auth. 事件<sup>534</sup>

【事実の概要】原告・控訴人 X は、左腕に第 3 度感染火傷を負ったため、被告・被控訴人 Y 病院に入院した。数日後、当時 61 歳であった X は、痛みと「アルコール精神病」の症状を抑えるために投与された精神安定剤と鎮痛剤の影響によって、ベッドの横板に登り、そこから転落して右大腿骨から腰にかけて複雑骨折をした。その結果、X は、2 度の外科手術が必要となり、右脚が短くなったため、Y 病院に対して、X が投薬を受けており、その影響で興奮した精神状態であることを知っていたのであり、当該状況下において X が自身に危害を与えないように十分な対応をしなかったことにネグリジェンスがあると主張して、損害賠償請求訴訟を提起した。これに対して Y 病院は、Y 病院のすべての従業員は合理的な従業員であれば同様の状況下において払うであろう程度の注意を払っていたのであり、X の転落は X 自身のネグリジェンスが原因で起こったとして寄与過失の抗弁を主張した。

オクラホマ州事実審裁判所は、陪審に対して、X は訴状内のすべての重要な主張を立証しなければならず、立証しなかった場合には評決は Y 病院勝訴にしなければならないと説示した。さらに、同裁判所は、X に寄与過失がある場合には X の損害賠償請求権は否定されると説示した。陪審は、X は転落前に自身が精神錯乱状態であったことを立証したに過ぎず、X の損害賠償請求権を認めるのに十分とは言えないと判断し、さらに、X に寄与過失があると認定したため、Y 病院勝訴の評決を出した。これに対して X は、(i) Y 病院が X に対して負っている法的義務に誤りがある、そして、(ii) 寄与過失に関して、X が合理人であれば同様の状況下において払っていたであろう程度の注意を払わなかったのであれば損害賠償を請求することはできないと陪審に説示したことに誤りがある、と主張して控訴した。争点は、Y 病院が X に対して負っている法的義務の範囲、および、X に寄与過失に関する説示に誤りがあつたか否かである。

【判旨】まず、Y 病院が X に対して負っている法的義務の範囲に関する説示について、同州控訴裁判所は、病院が患者に対して払うべき「通常の注意 (ordinary care)」とは、「同じ業種の業務に従事している相応の能力がある人であれば、同様の状況下において払うべき程度の注意である<sup>535</sup>」と述べ、また、原告が主張する通り、「病院は、患者の看護をするに

---

<sup>534</sup> 551 P.2d 1179 (Okla. Civ. App. 1976).

<sup>535</sup> *Id.* at 1188.

際には、患者の安全のために病院が知っている、または、知るべきである患者の精神的および身体的状態に基づいて必要とされる程度の注意を払わなければならないと説示をすべきであった<sup>536</sup>」と述べ、事実審裁判所が陪審に対してした説示は、病院が患者に対して負っている義務を不適切に狭めたと判示した。

次に、Xの寄与過失について、同裁判所は、病院と患者との関係という特殊な状況においては、裁判所が精神疾患のために入院している患者の寄与過失を認定することを否定することは驚くべきことではないのであり、「病院と患者の事例における寄与過失の抗弁では、患者が合理人であれば払うであろう注意を払う能力があることが必要条件である。そして、このような必要条件の立証責任はこの抗弁を主張する当事者にある」と述べた上で、XはY病院が投与した精神安定剤の影響によって精神錯乱状態にあったと判断するのが妥当であり、したがって、X自身のネグリジェンスによって転落した可能性を立証するために十分な証拠はない<sup>537</sup>と判示して、Y勝訴の事実審判決を覆し、再審理を命じた。

【意義】一般的には、原告は自らの主張を立証する責任を負うと考えられているが、病院と患者のような特別な関係にある場合には、被告が自らにネグリジェンスがないことを立証しなければならないことが明らかになった。というのも、患者は身体的または精神的な病気によって自己の安全のために通常の注意を払う能力がないのであり、病院は患者が自身に損害を与えないように防止する義務を負っているのである。したがって、病院が患者に対して負っている義務は通常の義務とは異なるのであり、これに対応できる能力のある医者や看護師を雇用することは病院の義務である。病院は、患者の症状に応じて必要な注意を払う義務を負っているものであり、この義務に違反していないことを立証しない限り責任を免れない。

また、患者の寄与過失に関して、病院と患者のような特別な関係にある場合、病院は自己の行為の危険性を認識する能力がない患者を危険から保護する幅広い義務を負っていると考えられる。したがって、患者が自己の安全のために注意を払う能力があり、これを怠ったため、患者自身が損害を被ったことを病院が立証しない限り、患者の寄与過失を問うことはできないことが示された。

---

<sup>536</sup> *Id.* at 1187.

<sup>537</sup> *Id.* at 1191.

⑩Miller v. Trinity Medical Center 事件<sup>538</sup>

【事実の概要】74歳の原告・上告人Xは、被告・被上告人Y病院の入院患者であった。Xは、精神錯乱状態（mentally confused）であり、腎臓および胆嚢にも問題があった。Xの入院中にY病院で火事が起こり、Xが吸っていたパイプが火元であることは明らかであった。その結果、Xは、第1度、第2度および第3度のやけどを負い、皮膚移植が必要となると同時に、右腕の動きが制限的なままになった。さらに、消えることのない傷跡も残った。これに対してXは、Y病院を提訴した。事実審理において、Xは、どのようにして火事が起こったのかに関する記憶がないと証言し、また、反対尋問においては、自身のやけどに対して一定の責任を感じているが、Y病院もXがベッドでパイプを吸うことを認めるべきではなかったと証言した。

ノースダコタ州事実審裁判所の裁判官は、Y病院には、入院中のXがパイプを使用することを阻止するための方策、または、少なくとも監督しコントロールするための方策を取ることが怠ったことにネグリジェンスがあったと認定し、また、Xには、ベッドでパイプを吸う際のパイプの使用方法にネグリジェンスがあったと認定した上で、それぞれのネグリジェンスは同等であると認定した。したがって、原告の請求は、修正型50%ルールを規定しているノースダコタ州比較過失法<sup>539</sup>に基づいて排除された。Xは、人は現実的または擬制的な危険の認識なしに、そして自身の行動を理解することなしに、ネグリジェンスに基づく責任を問われ得ないので、Xはネグリジェンスを認定されるべきではないと主張し、また、事実審裁判所が精神錯乱状態にある患者をケアする病院の注意義務に関して適切なルールを認識することを怠ったと主張して上告した。精神錯乱状態の患者をケアする病院に要求される注意義務の程度、および、精神錯乱状態にある患者に寄与過失があるか否かを判断する際に適用される基準について争われた。

【判旨】ノースダコタ州最高裁判所は、病院に要求される注意義務に関して、「Y病院がXの精神的および身体的状況を知っていたまたは知るべきであった場合に合理的に要求されるであろう注意を払うことが要求されている。Y病院にネグリジェンスがあるという事実審の認定は証拠によって支持されており、実際に、Y病院は自身のネグリジェンスについて

---

<sup>538</sup> 260 N.W.2d 4 (N.D. 1977).

<sup>539</sup> N.D. Cent. Code § 9-10-7. 「原告のネグリジェンスが、損害賠償を請求する相手のネグリジェンスより小さい場合にのみ原告の請求が認められる。」

争っていない。<sup>540</sup>」と述べて、また、患者自身に要求される注意義務に関しては、「Xの精神錯乱状態が、Xの危険の認識または危険を回避するための判断を完全に遮ったわけではないと結論付けるのに十分な事実が提示されている。<sup>541</sup>」と述べて、明らかな法的誤りも事実認定の誤りもないため、事実審裁判所の判決を維持した。

⑩ *Bramlette v. Charter Medical-Columbia* 事件<sup>542</sup>

【事実の概要】51歳のAは、被告・上訴人Y1病院で薬物乱用やアルコール中毒の治療を受け、回復したため、新たな仕事を始めたが、仕事中に重度の不安発作に陥り、Y1病院に救急搬送された。その日は治療を受けてすぐに帰宅したが、Aの自殺をほのめかす言動が気になった家族は、次回の予約をしていた日程よりも早く診察を受ける必要があると思い、AをY1病院へ連れて行った。Aは、Y1病院に入院することに決まったが、Aの主治医である被告・上訴人Y2は、Aの家族から詳しい情報を入手することなく、Aに自殺念慮の症状はないと診断し、看護師に経過観察を指示した。入院から2～3日の間、Aの症状は落ち着いていたため、入院から5日目にAは他の患者や付き添いのセラピストとともにレクリエーション活動に出かけた。その帰り道、Aは、運転していたセラピストに吐き気がすると言っており、乗っていた車を道路脇に止めるように促した。Aは、止まった車から降りて道路橋の柵に登り、飛び降りた。その結果、Aが死亡したため、Aの遺言執行者である原告・被上訴人XがY1およびY2に対して損害賠償請求訴訟を提起した。サウスカロライナ州事実審裁判所は、X勝訴の判決を出した。これに対して、Y1らは、Xは法的因果関係を立証していない、法律問題として、Aに寄与過失または危険の引受けがあると主張して上訴した。

【判旨】サウスカロライナ州最高裁判所は、「Xが呼んだ専門家証人Bは、自殺念慮のある患者は、治療の効果が出るまでの入院から7～10日間は集中的に監督されなければならないと証言した。また、Bは、Y1らのネグリジェンスがAの自殺の原因であると明示的には述べなかったが、Bの証言に基づくと、Y1らがAの症状を適切に診断し、適切な治療および監督を怠らなければ、Aは自殺衝動を克服し、自殺することはなかったと推察するのが妥当である。さらに、Bは、Xのように、自殺しようと考えており、元気のあるうつ病の患者

---

<sup>540</sup> *Miller*, 260 N.W.2d at 6.

<sup>541</sup> *Id.* at 7.

<sup>542</sup> 393 S.E.2d 914 (S.C. 1990).

は、自殺する危険性が高いと証言した。自殺念慮のある患者は、自傷の機会が増えるため、病院外に出ることを許可されるべきではないということを Y2 や Y1 病院のスタッフが知っていたことは証拠によって示されている。したがって、A が自殺するであろうことは、A を病院の外に連れ出すという Y1 らのネグリジェンスの自然的蓋然的結果として予見可能であったという証拠を X は示したのである。<sup>543</sup>」と述べて、X は法的因果関係の要件を満たすのに十分な証拠を提示したと結論付けた。また、A に寄与過失または危険の引受けがあったという主張に対して、「本件のように、自殺念慮のある患者が自殺することを防止する義務が存在する場合には、Y1 らが防止する義務を負っているまさにその行為に対して寄与過失または危険の引受けは成立し得ない。<sup>544</sup>」と述べて、X 勝訴の事実審判決を維持した。

⑫Jankee v. Clark County 事件<sup>545</sup>

【事実の概要】本件事故当時 31 歳であった原告・控訴人・被上告人 X は、躁うつ病であり、12～13 歳の時に自殺しようとした。また、26 歳の時に、躁うつ病の治療のため、自らの意志で A 病院に入院した。X の症状は薬物療法プログラムによって回復したが、薬物療法を継続しなければ症状が元の状態に戻るということを X は理解していた。X は、A 病院を退院してから数週間後、医師のアドバイスに反して、もう薬物療法は必要ないと判断し、薬物療法を止めた。約 5 年後、X は結婚したが、妻に暴力をふるったため警察に拘留された。警察は、X が裁判を受けるのに十分な能力があるか否かを判断するために、X を被告・被控訴人・上告人 Y ヘルスケアセンターに入院させた。

入院当初、X には、脅迫的かつ破壊的な行動が見られたため、X 自身または他人に対して危害を与えないように隔離された部屋に閉じ込められた。X は 1 週間程でおとなしくなり、スタッフに協力的で、破壊的な行動もなくなったため、隔離部屋から 3 階にある一般の部屋に移動した。医師やスタッフは、X に自殺や逃亡の危険性は見られないと判断した。X は、自殺するつもりはなかったが、病院から抜け出したいと思っていた。その日の夜中、X は逃亡を実行するために、何度かナースステーションを訪れて水を飲み、自身の存在を確認させた。X は、部屋を暗くし、ブランケットの下に枕を入れて、巡回するスタッフに X がいな

---

<sup>543</sup> *Id.* at 917.

<sup>544</sup> *Id.*

<sup>545</sup> 612 N.W.2d 297 (Wisc. 2000).

なくなったことを気付かれぬように工夫した。抜け出すのに最も安全であると思われる窓から抜け出し、地面に飛び降りても安全な場所まで屋根を通過して移動した。Xは、その屋根を囲っている塀の上にある石工キャップにつかまり、れんが柵に沿って動き出したが、柵から手を離してしまったため、地面に落ちた。この転落によって、Xは背中を骨折し、体が麻痺したため、Xは、Yが監護および管理下にあるXを十分に監督することを怠ったことにネグリジェンスがあると主張して損害賠償請求訴訟を提起した。また、Xは、Yの他に、Yの建物を建築した建築会社等も被告として提訴した。

ウィスコンシン州事実審裁判所は、Xに寄与過失があったというYの主張を認め、XのネグリジェンスはYらのネグリジェンスよりも大きいので、法律問題として、寄与過失法理に基づいてXの請求は否定されると判示して、Y勝訴の判決を出した。これに対して、Xは、Xの寄与過失は主観的な基準で判断されるべきであると主張して控訴した。同州控訴裁判所は、Xが自己の行為をコントロールまたは理解する能力がないのであり、客観的合理人基準の例外が適用されると述べて、Y勝訴の事実審判決を覆し、X勝訴の判決を出した。これに対して、Yは、Xの行為に寄与過失があったか否かを判断する際には、客観的合理人の基準を適用すべきであったと主張して、上告した。争点は、精神疾患のある患者が、強制的に精神疾患患者のための施設に入居させられた場合に、その施設から逃げようとする際に負った損害に対して患者自身の寄与過失を問うことができるか否かである。

【判旨】ウィスコンシン州最高裁判所は、「本裁判所は、精神疾患患者は客観的合理人の基準に基づいて責任を負うというルールを例外として、⑤Gould判決において、精神疾患のため施設に入居しており、自己の行為をコントロールまたは理解する能力がない人は、報酬を受け取って雇用されている看護人に対して責任を負わないと判示した<sup>546</sup>。しかしながら、この例外が適用される範囲は非常に狭く<sup>547</sup>、本件においては、看護人に対する損害ではないこと、および、Xに自己の行為をコントロールする能力があったため、この例外は適用されない。<sup>548</sup>」と述べた。また、同裁判所は、「本州においては、原則として、精神疾患のある原告と精神疾患のある被告の注意義務基準に差を設けていないのであり、主観的な基準が適

---

<sup>546</sup> *Gould*, 543 N.W.2d at 283.

<sup>547</sup> *Gould* 判決で示された例外は、施設に入居していること、精神疾患があること、自己の行為をコントロールまたは理解する能力がないこと、報酬を受け取って雇用されている看護人に対して損害を与えたこと、の4つの要件で構成されている(*Id.*)。

<sup>548</sup> *Jankee*, 612 N.W.2d at 313.

用されるためには、Breunig 判決で示されたように、精神疾患が突発的かつ予見不可能でなければならぬ<sup>549</sup>。本件において、X は、5 年前に A 病院を退院してから、医師のアドバイスに反して薬物療法を止めており、これによって精神疾患の症状を引き起こす潜在的な予見可能性があった。したがって、X は、自己の症状を理解した上で治療を行わないことを選択したのであり、このような場合にも自らが引き起こした損害に対して賠償請求することは認められない。<sup>550</sup>」と述べた。さらに、同裁判所は、「X は、自己の行為の危険性を理解した上で、最も安全な方法で病院から抜け出そうと計画していたのであり、自己の行為をコントロールまたは理解する能力がなかったとは言えず、X の行為から X が実際に通常の注意義務を理解していたことは明らかである。<sup>551</sup>」と述べた上で、X が X の精神疾患をコントロールするための薬物療法プログラムに従わなかったこと、および、X は Y ヘルスケアセンターから逃げようとする際に通常の注意を払わなかったことによって、X 自身のネグリジェンスが Y のネグリジェンスを超えているため、修正型 51 パーセントルールを規定しているウィスコンシン州比較過失法<sup>552</sup>に基づいて、X の請求を否定し、Y 勝訴の控訴審判決を維持した。

【意義】 X は精神疾患のため Y ヘルスケアセンターに入院していたが、薬物療法プログラムを止めると症状が逆戻りすることを認識した上で治療を止めたこと、および、自己の行為の危険性を理解した上で最も安全な方法で逃げようとしたことから、ネグリジェンスを認識する能力があったと判断され、客観的合理人の基準に基づいて寄与過失が認定された。

## (2) 被害者と特別な関係にある場合に精神疾患が考慮される根拠

このように、原告または被告が精神疾患者と特別な関係にある場合には、精神疾患者の行為に客観的合理人の基準を適用するという伝統的なルールに例外が適用され、精神疾患者を理由として責任が免除または軽減され得る。その主な理由として、(A) 精神疾患者に客観的合理人の基準を適用するための根拠を欠くこと、(B) 精神疾患者は報酬を支払って雇用されている看護人に対して注意義務を負っていないこと (no-duty rule、fireman's rule)、

<sup>549</sup> *Breunig*, 173 N.W.2d at 624.

<sup>550</sup> *Jankee*, 612 N.W.2d at 319.

<sup>551</sup> *Id.* at 320.

<sup>552</sup> Wis. Stat. §895.045. 「損害賠償を請求する人のネグリジェンスが、請求される人のネグリジェンスよりも大きくない場合には、損害賠償請求権が否定されるのではなく、請求する人が寄与したネグリジェンスの割合に応じて賠償額が減額される。」

および、(C) 積極的抗弁としての危険の引受け (assumption of risk) が挙げられる。以下、詳細に検討していく。

#### (A) 根拠を欠くこと

精神疾患を理由として病院や施設に入居している精神患者には、精神疾患を考慮することなく客観的合理人の基準を適用するための根拠が当てはまらないため、例外が適用され得る。例えば、⑤Gould 判決では、精神患者に客観的合理人の基準を適用するルールを支持する根拠として通常よく引用されている3つの根拠が、看護人に対する不法行為状況では当てはまらないと理由付けられた<sup>553</sup>。すなわち、第1に、損害を被告にシフトする必要がある「帰責事由のない (innocent)」二当事者間の事例ではない。というのも、原告は看護人として雇用されており、専門的な訓練を受けており、監督義務者としての立場にあり、被告の精神状態に関連する暴力的な傾向を知っていたため、原告は「帰責事由のない」とはみなされ得ないのである。第2に、被告の家族はすでに被告を安全な精神患者施設に預けるという最終的な決断をしているので、損害賠償責任を負うことへの恐れが被告の財産に利害関係のある人に対する抑止効果にはならない。第3に、不法行為責任を負う可能性を回避するだけのためにアルツハイマー病の症状を装い、施設に入るであろうという考えは「信じられない」のである。他の裁判所においても、同様の事例では、⑤Gould 判決で示された伝統的なルールに対する同様の例外を設けている<sup>554</sup>。

このような例外を設けることは、もはや多くの状況に合わなくなっている伝統的なルールの厳しさから精神患者を解放するための重要なステップであり、これらの例外は、個別事例の状況下において、伝統的なルールの基礎となっている根拠が目的に適しているか否かを事例ごとに分析するのが望ましいのである<sup>555</sup>。したがって、被告の疾患の性質や程度は、原告に対して負っている義務の性質を判断する際に、他の全ての関連する状況とともに1つの要素や状況となるであろう<sup>556</sup>。ただし、この例外は特別な関係にある場合に限定されており、精神患者一般の不法行為責任への適用には言及されていない。

---

<sup>553</sup> *Gould*, 543 N.W.2d at 286-287; Eggen, *supra* note 386, at 616.

<sup>554</sup> *See e.g.*, *Colman v. Notre Dame Convalescent Home, Inc.*, 968 F. Supp. 809, 814 (D. Conn. 1997); *Mujica v. Turner*, 582 So. 2d 24, 25 (Fla. Dist. Ct. App. 1991); *Anicet*, 580 So. 2d at 275; *Creasy*, 730 N.E.2d at 667; *Berberian*, 845 A.2d at 123.

<sup>555</sup> Eggen, *supra* note 386, at 617.

<sup>556</sup> *Id.*

(B) 注意義務を負っていないこと

また、精神疾患を理由として病院や施設に入居している者は、自己の行動を理解またはコントロールすることができないことが明白であるため、そのような危険を認識した上で報酬を受け取って世話をしている病院や施設の看護人に対して注意義務を負っていないと考えられている。したがって、このような場合は、消防士が消火活動中に負傷したとしても火事を起こした人に対して損害賠償請求をすることができない **Fireman's rule** と同様に、看護人は患者自身または他人に危害を与えることを防止するために入院している患者に対して、損害賠償請求をするまたは寄与過失の抗弁を主張することはできないのである。このような危険な業務に従事する者は、危険に見合った報酬を受け取るべきであり、また、実際に職務中に損害を受けた場合には、労働者災害補償法 (**workers' compensation law**) によって補償を受けるべきであるという見解である<sup>557</sup>。しかしながら、このように、精神疾患患者は客観的合理人の基準に基づいて責任を負うという一般的なルールに例外を設けることによって、精神疾患患者は社会で共生するよりも社会から隔離されるべきであるという考えを支持することになるという皮肉が生まれる<sup>558</sup>。

(C) 積極的抗弁としての危険の引受け

さらに、報酬を受け取って精神疾患のある患者を世話している病院や施設の看護師等は、その業務に附随する危険を引受けた、または、同意したという考え方もある。したがって、看護師等は職務に附随する危険を認識した上で職務に従事しており、この段階で患者が負っている注意義務は看護師等にシフトされる、または、注意義務の基準が変化する。これは、**Fireman's rule** では、精神疾患患者はそもそも看護師等に対して注意義務を負っていないと考えられているのに対して、積極的抗弁としての危険の引受け (二次的危険の引受け<sup>559</sup>) は、完全な免責事由になるとは限らないのである。看護師等は、精神疾患患者に暴力的な傾向がある等の事情を認識した上でこれに対応するために業務に従事しているため、高度な注意義務が課されるが、この範囲を超える危険までをも引受けたとは考えられないのである (③Burrows 判例)。

---

<sup>557</sup> See e.g., *Anicet*, 580 So.2d at 276; *Krauth v. Geller*, 157 A.2d 129 (N.J. 1960).

<sup>558</sup> *Light*, *supra* note 500, at 400.

<sup>559</sup> 二次的危険の引受けに関しては、⑥Herrle 判例注参照。

### (3) 分析

#### (A) 精神疾患が被告となった場合

病院や施設において精神疾患者が看護師や職員等に対してした不法行為について、患者は精神疾患を理由に病院や施設に入居しており、自己の行為をコントロールできない状況であった一方で、看護師等は患者の症状を知っており、危険を予見することができたため、患者は看護師等に対して注意義務を負っていないと判示された（⑤Gould 判例、⑥Herrle 判決、⑦Creasy 判例、⑧Berberian 判例）。つまり、精神疾患を理由として入院している患者は、まさにこのような危険な行為を防止するために入院しているのであり、これを防止するために報酬を受け取って働いている看護師等に対して注意義務を負っていないのである。精神疾患者に客観的合理人基準を適用する根拠を欠いている場合にまで精神疾患者に客観的合理人基準に基づいて責任を負わせることは、かえって不合理な結果をもたらすと考えられる。したがって、原則として患者は報酬を受け取って働いている看護師等に対して義務を負っていないと判断される。

しかしながら、精神疾患があるからといって無条件に免責されるわけではなく、①McGuire 判例および③Burrows 判例では、患者の行為が故意であること、および、看護師はあらゆる危険の引受けたわけではなく、患者自身が負傷をすることを防止するために負っている義務を果たしたため、危険の引受けには当たらないことを理由に、患者の責任を認めた。したがって、単に精神疾患を理由として入院していたことのみによって無条件に免責されるというわけではなく、当該疾患によって自己の行為をコントロールまたは理解することができなかった範囲内において免責されるのである。

原則として、精神疾患を理由として入院している患者は、このような危険を認識した上で報酬を受け取って働いている看護師等に対して注意義務を負っていないと考えられており、看護師等は Fireman's rule を適用して、原告は労働者災害補償法（workers' compensation law）で救済されるべきであると考えられている。ただし、精神疾患者の行為の悪質性が高い場合には、同様の疾患のある合理人の基準で判断される場合もある。

#### (B) 精神疾患者が原告となった場合

精神疾患者が病院や施設内で自己の行為によって負傷した事例において、病院や施設の看護人の監督責任および原告自身の寄与過失に関する判例を検討してきた。精神疾患を理

由として病院や施設に入居している患者は、被告となった場合と同様に原告になった場合も、自己の行動をコントロールまたは理解することができない一方で、病院や施設の看護人はそのような事情を知った上で、これを防止するために雇用されているため、精神疾患が自身または第三者に対して危害を与えないように監督する義務を負っていると考えられる。例えば、⑨Warner 判例では、原告は投与された精神安定剤の影響によって精神錯乱状態にあったのであり、原告自身に危険を回避する能力があったことが立証されなかったため、寄与過失は認められなかった。また、⑩Bramlette 判例では、原告に自殺念慮の症状があったにもかかわらず、その症状を見逃して外出を許可したのであり、原告が自殺衝動を抑えることができる状態ではなかったと判断して、寄与過失を認めなかった。

しかしながら、施設や病院はあらゆる損害を防止する義務を負っているわけではなく、同様の業務に従事している合理的な専門家であれば同様の状況下において払うであろう注意を払って行動する義務を負っているものであり、この義務に違反していない場合には責任を負わない。また、精神疾患の寄与過失に関して、病院や施設に入居している場合であっても、あらゆる場合に寄与過失を免除されるというわけではなく、同様の症状の患者であれば危険を認識し、回避することができたであろう場合には、精神疾患を理由として寄与過失を免れるわけではない。例えば、⑩Miller 判例では、原告の精神錯乱状態が危険の認識または危険を回避するための判断を完全に遮ったわけではないことを被告が立証したため、原告の寄与過失が認められた。また、⑫Jankee 判例では、治療を止めることで症状が悪化することを理解した上で治療を止めたこと、および、病院から抜け出すために綿密な計画を立てて実行に移しているため、自己の行為をコントロールまたは理解する能力がなかったとは言えないとして、客観的合理人の基準に基づいて寄与過失が認定された。

以上より、精神疾患のため病院や施設に入居している場合であっても、単に精神疾患があったことによって寄与過失が否定されるのではなく、精神疾患によって危険を認識および回避する能力が妨げられたか否かが重要となる。精神疾患者に危険を認識する能力があった場合には、客観的合理人の基準に基づいて寄与過失の有無が判断され、危険を認識するために十分な能力がなかった場合には、個別事情を考慮した主観的な基準に基づいて寄与過失の有無が判断されるのである。そして、原告の認識能力の有無や程度、これが当該損害の発生に寄与していたか否かを立証する責任は被告にある。また、監督義務者に注意義務違反が認められ、かつ、原告の寄与過失が認定された場合には、比較過失を行い、原告のネグリ

ジェンスの割合に応じて損害賠償額が減額される。ただし、原告のネグリジェンスが被告のネグリジェンス以上または被告のネグリジェンスより大きい場合には、原告の損害賠償請求権が否定される修正型比較過失を採用している州も多数ある<sup>560</sup>。

#### 4. 小括

以上、アメリカ法における精神疾患者の不法行為責任に関して検討してきた。判例やリステイトメントでは、精神疾患者は、原則として、自己の不法行為に対して客観的合理人の基準に基づいて責任を負うと考えられており、未成年者や身体障害者、突発的な身体的な病気に基づく心神喪失の場合には、個別の事情を考慮した上でネグリジェンスが判断されるのとは対照的であり、精神疾患者に過度な負担を課しているという批判も多数ある。そうであるにもかかわらず、客観的合理人の基準が維持されてきた背景には、(i) 立証の困難さ、(ii) 精神疾患を偽装することの防止、(iii) 損害を引き起こした当事者自身による責任の負担、(iv) 相続人へのインセンティブ、という4つの伝統的な根拠がある。この中でも特に、立証が困難であるという点が指摘されてきたが、近年の神経科学の発達によって、精神疾患の種類や程度を客観的に判断することが一定程度可能となっており、検査によって客観的に立証可能である器質的要因の基づく精神疾患の場合は、1つの証拠として認めても良いのではないかという見解も多数ある。また、刑事事件や民事事件における懲罰的損害賠償においては、精神疾患を立証することによって無罪になるまたは免責されることがある。そうであるにもかかわらず、不法行為訴訟における填補賠償に関して、精神疾患を証拠として提出することが一切認められてこなかった背景には、潜在的被害者の予見可能性という点があるのではないかと考えられる。すなわち、訴訟段階において客観的な立証が可能であることよりも、潜在的被害者が危険を認識し、自己に危害が及ばないように事前に回避する余地があることが重要であるということである。このように考えると、未成年者や身体障害者の場合には、個別の事情を考慮してネグリジェンスが認定されることとの整合性も取れる。

そして、精神疾患者が精神疾患を理由として病院や施設に入居している場合には、一般的なルールは適用されず、精神疾患を考慮してネグリジェンスの有無が判断される、または、精神疾患を理由として免責されるのである。また、病院や施設の看護師や職員等が原告になった場合には、原告は患者の精神疾患を知った上で職務に従事しているのであり、何も知ら

---

<sup>560</sup> 本稿、II. 2. (4) (B) 参照。

ない一般的な原告と同様に精神疾患者に責任を問うことは認められないのである。したがって、報酬を受け取って働いている看護師等は、患者の症状を知った上で、危険を防止するために雇用されているため、その範囲内で患者が看護師等に対してした不法行為に対して患者に責任を問うことはできない。このように、精神疾患者と特別な関係にある者は、その関係性によって注意義務の基準は一般的な不法行為の場合とは異なるのである。ただし、各当事者が負っている義務の範囲は個別事例の状況ごとに異なるのであり、精神疾患を理由として一律に免責されるわけではない。

このように、病院や施設内における基準や、刑事責任や懲罰的損害賠償に関して精神疾患者を考慮している点を鑑みると、神経科学の発達にともなって、客観的立証が一定程度可能となった現在においても、精神疾患を考慮することを一切認めないという見解を強く維持している背景には、潜在的被害者の予見可能性という点が重視されていると考えられる。すなわち、訴訟段階において立証が可能かという問題とは別に、潜在的被害者の側に危険を認識し、回避する余地があったか否かという点が関係しているのではないであろうか。未成年者や身体障害者の場合に個別の事情が考慮されることや、特別な関係にある者との間では特別な基準が設けられていることから、潜在的被害者が事前に特別な事情を認識することができたか否かも重要な要素として考慮されていると考えられる。そうであるからといって、加害者側の事情が全く考慮されないことが正当化されるとは言えないのであり、過失責任主義の観点からも、現在の基準は精神疾患者にとって過度な負担を強いている。神経科学の発達によって、客観的立証が一定程度可能となった現在においては、精神疾患が直ちに免責事由にはならないとしても、精神疾患を証拠の1つとして導入することを認めた上で、総合的に検討すべきであると考えられる。

## V. おわりに

本稿では、アメリカ法における未成年者および精神疾患者の不法行為責任および親の責任の制度について検討してきた。まず、未成年者の不法行為責任は、当該状況下における同様の年齢、知能、経験を有する合理的な未成年者の注意基準に基づいてネグリジェンスの認定が行われる。すなわち、未成年者が通常行うことが想定される活動を通常の方法で行っていた場合には、未成年者の合理人基準に基づいてネグリジェンスの有無を判断するのであ

る。ただし、未成年者であっても車の運転等の通常は成人が従事する活動に従事していた場合には、成人の客観的合理人の基準に基づいてネグリジェンスの有無が判断される。また、一定の年齢に達していない未成年者は不法行為責任が免除されるとする制定法がある州もある。このように、一定の状況下においては厳しい基準が適用されるものの、原則として、未成年者の行動の自由を保障し、緩やかなネグリジェンス認定基準を適用している。

そして、未成年の子どもの不法行為に対する親の責任に関して、単なる親子関係によって親が子どもの不法行為に対して責任を負うわけではないと考えられている。子どもの不法行為に対して親が責任を負うとされるのは、親が子どもの具体的な加害行為を予見することができた、または予見すべきであったにもかかわらず、子どもの行為を防止するために合理的な注意を払うことを怠った場合に限定される。子どもが危険な傾向を有していることを認識しているだけでは不十分であり、具体的な加害行為をそれ以前にも行っていたにもかかわらず、その行為をコントロールしなかった場合に限って責任を負うのである。このように、親であるという立場のみによって責任を負うのではなく、親自身にネグリジェンスがあったか否かが慎重に判断されている。ただし、例外法理や制定法によって、一定の条件下においては、親が子どもの不法行為に対して無過失的に責任を負う場合もある。特に、年齢が低い子どもの場合には、子ども自身の判断能力が低く、また、親の監督が及ぶ範囲が広範であるため、親が子どもの行動に注意を払う義務が高くなるのである。また、親は子どもの不法行為を最も効率的に防止することができる立場にあるため、抑止的観点から親の監督義務を強化する傾向もある。

次に、精神疾患に関しては、原則として、自己の不法行為に対して客観的合理人の基準に基づいて責任を負うのであり、精神疾患を理由として責任が免除または軽減されることはないと考えられている。この原則は、伝統的に、(i) 立証の困難さ、(ii) 精神疾患を偽装することの防止、(iii) 損害を引き起こした当事者自身による責任の負担、(iv) 相続人へのインセンティブ、という4つの根拠に基づくものであると考えられてきた。特に、立証が困難であるという点が主張されてきたが、近年の神経科学の発達によって精神疾患を客観的に立証することが一定程度可能になってきている。しかしながら、他の根拠との関係や被害者の救済との関係等があり、立証問題が解決されたからといって、精神疾患を抗弁として認めるためには依然として問題が残されている。現在、行為者が身体的症状に起因する突発的かつ予見不可能な心神喪失に陥った場合には責任が否定されており、今後、神経科学に關す

る議論が進むにつれて、精神疾患と身体障害を区別することなく、行為時に精神疾患であったことを1つの証拠として提出することが可能になるのではないかと考えられる。

ただし、精神疾患者と特別な関係にある者との間の不法行為には、特別な基準が設定される。例えば、精神疾患者が精神疾患を理由として病院や施設に入居している場合には、病院や施設の看護師や職員等は患者の症状を知った上で報酬を受け取って業務に従事しているため、その範囲内で患者が看護師や職員等に対して起こした不法行為に対して一般的な不法行為と同様に患者に責任を問うことはできないと考えられている。このような場合には、看護師や職員等は各患者の症状に応じて患者が患者自身または第三者に対して危険な行為をしないように監督する義務を負っているものであり、精神疾患者に客観的な基準を適用してきた根拠は当てはまらなないと考えられる。ただし、精神疾患者の行為が病院や施設内では無条件に免責されるとは限らず、故意による行為の場合や患者の症状に照らして自己の行為の危険性を認識する能力があったと判断された場合には、その患者の症状に応じて責任を負い得るのである。

このように、アメリカ法では、未成年者や精神疾患者および親は、各人の具体的なネグリエンスに基づいて責任を負うと考えられており、わが国のように本人の責任を責任無能力によって免除し、被害者救済のために監督義務者に実質的な無過失責任を負わせることはない。というのも、アメリカ不法行為法においては、過失責任主義のもと、行動の自由を保障し、防止できる事故については防止措置を取らなかったことによって責任を負い得るが、被害者救済のために防止することができないような事故にまで責任を負わせることはしない。わが国では、損害賠償法の第1の目的は被害者に生じた損害の填補であると考えられているが、アメリカ法では、抑止・制裁機能に重点を置き、行動の自由を保障するためおよび法と経済学的な観点から社会的損失を最小限に抑えるために適切なネグリエンス認定基準を設定している。

わが国では、未成年者に責任能力があると判断されるのはおよそ12歳程度であると考えられているが、未成年者の責任能力の有無にかかわらず、親に監督義務者として責任を負わせることを前提としているため、未成年者の過失認定基準について詳細に議論されることはあまりなかったように思われる。しかしながら、サッカーボール事件を契機として、責任能力のない未成年者の加害行為が通常は人身に危険が及ぶ行為ではなく、親が監督義務者としての義務を尽くしていた場合には責任を負わないという方向性が示された以上、監督

義務者の責任のあり方を見直すに際して、アメリカ法のように未成年者自身の過失認定基準をも見直す必要があるのではないか。

また、精神疾患者の不法行為責任に関しても、責任無能力による免責をして、監督義務者に責任を負わせてきたため、本人の過失を厳密に認定する必要がなかったが、JR 東海事件を契機として、精神疾患者には、法定の監督義務者が必ずしも存在しているわけではなく、仮に監督義務者が存在していたとしても監督義務を尽くしていた場合には責任を負わないという方向性が示された以上、精神疾患者自身が責任を負う可能性も視野に入れて、本人の過失認定基準を明確化する必要があるのではないか。アメリカ法における精神疾患者の不法行為責任に関しては、原則として、一律に客観的合理人の基準を適用してきたが、近年の神経科学の発達にともなって、被告の症状を客観的に測定し、それに応じた基準を設けることが可能になってきつつある。わが国においても、責任無能力者の不法行為責任に関する規定は、認知症の高齢者の増加に伴って、制定時に想定されていた状況と異なってきているため、本人および監督義務者の責任のあり方を再検討する必要がある。これまで通り、責任無能力を理由として直ちに免責し、監督義務者に責任を負わせるのではなく、本人が責任を負う可能性も広く検討する必要があるのではないかと考えられる。そのため、当該行為について責任能力があったか否かを厳格に認定し、責任無能力による免責範囲を限定すべきではないか。これだけでは被害者救済が十分に行われるわけではないため、実情に応じた保険制度の充実が必要である。ただし、保険に頼って抑止効果がまったく働かないというモラルハザードに陥らないように、監督義務者にも一定の義務を課す必要はあり、総合的に被害者救済と抑止効果とのバランスが取れた制度の検討が必要であると考えられる。

最後に、未成年者の不法行為責任が認められたとしても、未成年者には資力がなく、被害者が救済されないのではないかという問題がある。しかしながら、実際に、アメリカでは、多くの人々が「住宅所有者総合保険 (homeowner's insurance)」に加入しており、これは住宅および家財などの付随物についての損害を填補するだけでなく、本人および家族が他人に損害を与えた場合の責任保険もカバーしており、未成年者が不法行為責任を負った場合には、実際にはこの保険で被害者が救済されることが多いのである。また、多くの人々は自身が被害者になった場合に治療費等の支払いを受けられる保険 (first party insurance) に加入しており、加害者から損害賠償が支払われない場合であっても、自身が加入している保険会社から支払いを受けている。ただし、故意による不法行為の場合や加害者に責任が認

められると判断した場合には、保険会社が被害者に保険金を支払った後で加害者に対して求償する場合がある。このように、民間の保険会社が介入することによって、被害者の救済を保証しながら、加害者への抑止・制裁が機能している。

わが国において、JR 東海事件を契機として浮き彫りになった認知症高齢者による不法行為に対する監督義務者の責任という問題は、高齢化社会が進むにつれて、ますます重要となってくるであろう。このような問題は、制定時には想定されていなかったことであり、時代の変化に応じた柔軟な対応が求められる。これまでのように監督義務者に責任を負わせる制度には限界があるのであり、監督義務者の責任を限定するためには、アメリカ法において検討してきた未成年者および精神疾患患者自身のネグリジェンス認定基準を参考に、各人の具体的な過失に基づいて責任を課す必要があるのではないかと考えられる。未成年者や精神疾患者であっても資力がある場合や保険に加入している場合も考えられ、また、加害者の無資力のリスクは、未成年者や精神疾患者に限ったことではないため、被害者の救済に関しては別途政策的な面からも総合的に検討する必要がある。

最後に、本稿では検討できなかった残された課題を示して結びとしたい。まず、精神疾患のある未成年者のネグリジェンス認定基準は、本稿で論じた成人の精神疾患者の場合とは異なり、精神疾患を考慮した上で判断される。これはいかなる根拠に基づくものであるのか、そして、精神疾患のある子どもの親はどの程度の注意義務を負っているのかという点を検討する必要がある。また、精神疾患者は主に病院や施設に入居していることが多いため、本稿では、病院や施設内における事例を中心に検討してきた。しかしながら、アメリカにおいても、高齢化にともない、社会の中で生活する認知症高齢者が増加している。これに伴い増加している認知症高齢者等の精神疾患者が通常の世界を送る中で他人に損害を与えた場合の不法行為責任の問題について、神経科学的な証拠による立証可能性とともに検討していく必要がある。