

不法行為法における責任原理の多元性の意義と その関係性の検討 (3・完)

——填法・独法からの示唆を基に——

前 田 太 朗*

はじめに——本稿の問題意識

I 日本法の状況

II 危険責任論の不法行為法体系内での再定位

——基本思想の確認, 判断根拠の実体化, 具体的判断方法の提示

(以上, 18巻3号)

III 特殊不法行為規定の解釈論の整理

1. 検討視座の析出

——「危険性の質」及び「共通項としての危険性」という二つの観点の協働

2. 使用者責任の再構成

3. 物に対する責任 - 無過失責任の発想源及び根拠規定としての限界

(以上, 18巻4号)

4. 特殊な不法行為規定・法制度の解釈論の整理に関する小括

5. 民法709条に基づく法人それ自体の不法行為責任論

おわりに——まとめと今後の課題

(以上, 本号)

4. 特殊な不法行為規定・法制度の解釈論の整理に関する小括

特殊な不法行為規定は、報償責任や危険責任といった考え方をを用いて解釈によって実質的に無過失責任化され、運用されてきた。たしかに、何れの規定も何らかのそして強度の高い危険性をもつ物や活動を規律対象とすることから、責任を厳格化する方向性は適切であったといえよう。しかし、各規定で対象とする危険性は、責任無能力者の行為による危険性(民法714条)、被用者を介した事業執行に係る行為の危険性(民法715条)、

* 中央大学法科大学院准教授

瑕疵ある土地工作物の危険性（民法717条）、動物の危険性（民法718条）というように、質も程度も態様さえも異なる多様性を持つものである。それゆえに、単に報償性や危険性を責任厳格化の正当化のために援用することでは、一方で免責立証を空文化できるとしても、他方でそれぞれの規定が対象とする多様な危険性を的確に捉え、免責規定やこれ以外の要件の解釈に反映させ、あるいは影響を与えるだけの説得力を持っていなかったといえよう。すでに先行研究が指摘するように、無過失責任化を正当化するにあたり「特別さ」が抜け落ちてしまっており、上記アプローチでは危険責任との違いが意識されづらくなり、逆に各規定の責任賦課を正当化する責任の性質について、無過失責任を超えて積極的な内実の解明や検討につながりにくかったと考えられる。

これに対し、本稿では、筆者の比較法研究をもとにして得られた示唆に基づいて、「危険性の質」及び「共通項としての危険性」という二つの観点に立って、特殊な不法行為の各規定の解釈の整理をおこなった。この二つの観点に基づくことで、一方で、前者の観点において、危険責任が規律対象とする危険性と、特殊な不法行為におけるそれぞれの規定の規律対象となる危険性との相違を明らかにし、このことを踏まえて責任の正当化根拠（責任原理）を抉出しかつ明確化し、これに基づいて解釈論上争いのある要件のあるべき解釈の方向性を示した。責任の正当化根拠の明確化により、解釈論上争いがある要件の整理の一例として、民法715条における事業執行性要件の整理を簡単に振り返る。まず、使用者責任の正当化根拠を分量リスクに基づいた回避措置の懈怠と捉え、そのうえで、事業執行性の要件において問題となる事案類型を、加害被用者の職務権限濫用・逸脱型（取引的不法行為だけでなく、事実的不法行為も含む）と使用者の不法行為法上の義務の分業的履行型に大きく分けた。そして前者について、従来の外形理論を整理し、被用者に分掌した職務が濫用・逸脱されており、まさに概観が困難となるような分業リスクが生じており、かつそれに対する使用者の結果回避措置の懈怠が問題となっていること、後者について、使用者が負う不法行為法上の義務につき、使用者はその履行のために被用者に分業的に履行させ、それゆえに概観できないという分業リスクが生じていること、そのうえで、被用者の不法行為は、まさに使用者に課された不法行為法上の義務の懈怠であって、このことで当然に事業執行性の要件を充たすと評価できるとした。このように事業執行性要件に関して、類型化と基準の整理によって解釈論上大きな争いがあるこの要件の一定の見通しを立てた。

他方で、後者の観点において、危険責任も特殊不法行為規定も、強度ある危険性を考慮した厳格な責任を課するという共通性から、危険責任の「思考の産物」に示唆を得られると考えられた。例えば、民法717条や民法718条では責任主体に関し解釈論上争いが

ある。そこで、危険責任では、その責任主体に関し、当該危険源に対する実質的な処分権限の有無を重視する保有者概念が生成・展開されてきた示唆を得て、厳格な責任を課す場合には、責任主体を明確化すべきということや、その際、実質的な処分権限が責任主体の決定にとって重要ということ、「思考の産物」として重要であると考え、民法717条・718条の責任主体についても、その責任主体を整理すべきとして、必要に応じて立法による解決の可能性をも示した。

5. 民法709条に基づく法人それ自体の不法行為責任論²⁷⁰⁾

公害、薬害、製品事故といった科学・技術の進展に伴う事故に対し、民法709条は、他に救済手段を持たない被害者にとって、最終的な救済規範として機能してきた。民法709条がこうした機能を果たすことができたのは、過失責任の理論的深化とそれに伴う法実践のレベルでの解決力の拡充にその理由を求めることが許されよう。こうした過失責任の現代的事故への対応を可能としたのが、法人それ自体の不法行為責任論（企業責任論）である²⁷¹⁾。

しかし、法人それ自体の不法行為責任論に対し、次のような理論的批判が向けられてきた。一つは①責任の厳格化であり、二つは、②帰責構造である。それぞれにつき、少し掘り下げてみよう。①をみると、過失の衣を着た無過失責任という評価に現れるように、解釈により実質的に無過失責任を達成しようとしても、過失責任を根拠とする以上おのずと限界がある。たしかに、現行法上、無過失責任の特別法の少なさや、類推解釈が展開しない以上やむを得ないものであっても、危険責任の法実践レベルでの展開可能性が広がれば、法人それ自体の不法行為責任は法実践のレベルにおいてその意義・役割を縮小することとなろう²⁷²⁾。②についても、法人それ自体の行為を観念できるかというより根本的な問題、つまり、客観的な過失理解を前提としても、なお自然人の行為を過失概念の基本に据えるべきか否かというより基本的な対立がみられるところであり²⁷³⁾、これを消極的に解するならば、そもそも現行法においてこのアプローチを採ることはかなり難しいということになろう。

いずれの批判も、法人の不法行為責任というアプローチとそれを過失責任という責任原理で支える・正当化することとの間の齟齬・不適合さを明らかにする。しかし、このことから、法人それ自体の不法行為責任に適合的な責任原理を析出できれば、上記批判に接し、このアプローチの意義を改めて確認することも考えられよう。すなわち、①に対して、責任原理が明らかになることで、危険責任との相違性が明らかと

なり、法人それ自体の不法行為責任に固有の意義を見出すことで、あえて後退させる必要性はない。②に対して、責任原理に対応した形で帰責構造を構想することで応接できよう。以下でそれぞれ検討していこう。

(1) 法人それ自体の不法行為責任で問題となる危険性の析出

法人それ自体の不法行為責任は、民法 709 条を根拠とすることから、過失責任に基礎付けられる。しかし、この法概念が過失責任を根拠とするとしても、この法概念は公害や薬害、製品事故といった科学技術の進展にともなう近代的な事業活動に伴う事故に対応して、法人に厳格な責任を課すことを志向するものであるから、過失責任というだけでは責任の正当化を果たしたことはないであろう²⁷⁴⁾。

近時の橋本及び中原の研究を踏まえると、法人それ自体の不法行為責任に対し、次の二つの類型を示すことで、責任原理を検討する上で重要な危険性を析出することができると考えられる。一つは、法人における機関が、十分な情報・知見をもたないままに意思決定をし、法人が組織的に事業活動をおこなったことにより、第三者に対する人身侵害・損害が発生するという類型である（以下、A 型とする。例として、有害物質を含む排水行為を継続すること、副作用が発生する危険性がある薬品を流通に置くこと等²⁷⁵⁾）。法人における活動の特性を重視し、機関による意思決定に基づいて法人が組織として活動することを過失判断の対象とする点に特徴を有する。もう一つが、法人の組織体制の不備を原因として、第三者に対する人身侵害・損害が発生するという類型である（以下、B 型とする²⁷⁶⁾）。この類型は、侵害行為の態様から、法人の組織編成の措置の懈怠という不作為とみることができよう²⁷⁷⁾。

それぞれの類型で問題となる危険性をみても、A 型は、危険な事業活動の継続という意思決定（正確にはその誤りに過失があること）を重視する点で、「特別な危険」を根拠とする危険責任とは異なる。B 型も、内部の組織体制の構築の不備を問題とすることから、同様に危険責任とは異なる。

しかし、こうした類型化及びこれと並んでそれぞれの類型で問題となる危険性についてはそれぞれ次のように考えられよう。まず A 型では、法人内部の機関の意思決定が過失判断の枠組みの中で重視される²⁷⁸⁾。たしかに、そうした危険性を十分に認識せずに、またそれゆえに結果回避措置を講じずに事業活動を継続したということで、法人内部の意思決定に過失があったとして法人への帰責の根拠を求めることができるかもしれない。しかし、法人への帰責にあたりまず重要なのは、第三者の人身侵害・損害が発生させた当該事業活動の遂行、端的にその事業活動で問題となる危険源の有する危険性、そ

の認識の不十分さそしてその除去およびその不首尾ではないか²⁷⁹⁾。そうであれば、意思決定そのものに着目しても、直接的には法人への責任賦課の正当化につながらないのではない（後述する法人への帰責のプロセスの問題とは区別されるべきである）。すなわち、例えば、公害では、工場を運営する法人は、事業活動に伴ってなされる排出行為で含有される有害物質につき、それを適切に認識し、排除することが求められているにもかかわらず、そのことを懈怠したこと²⁸⁰⁾、薬害では、製薬業を営む法人は、副作用ある薬物につき、その危険性を適切に認識し、かつ流通に置くに当たり警告を明確にしたり、あるいはそもそも流通に置かない等のことが求められるにもかかわらず、これらを懈怠したことに、法人への責任賦課の理由がそれぞれ認められよう。

そのうえで、A型で重視されていたのは機関での意思決定であるが、この意思決定にあたっては、当該法人の事業活動によって生じる危険性を把握することが前提になると考えられる。このことは、調査・研究といった予見義務の問題に直接的にかかわるのであり、自然人と異なる法人の特徴を踏まえれば、法人は調査・研究に対し、組織体制を構築してこれを遂行すべきと考えられるのである²⁸¹⁾。A型において、この危険性が法人への責任賦課を考えるうえで重要なものといえよう。

次にB型について考えてみよう。このアプローチでは、法人は組織的な活動に伴って生じる事故の防止のために、結果回避措置を負い、その内容は、当該法人の事情規模に対応して、人的・物的体制の構築や管理運営体制、事故防止体制の構築といった組織編成に関するものが問題となる。こうした組織編成措置が問題となる前提とし、ここで想定される危険性とは、A型で問題となる危険性と同様に、組織編成リスクといえるが、それが結果回避に関連付けられている点で、特徴があるといえよう²⁸²⁾。B型において想定される危険性をこのように組織編成リスクと理解することは、法人の事業活動が、組織的、さらには分業的に遂行されるという実態に適合し、それゆえに法人の不法行為責任を特徴付ける危険性として評価できよう。

以上をまとめよう。近時有力に主張されるアプローチに対する検討を通じ、ここで問題となる二つの危険性・リスクを次のように析出できよう。すなわち、第一に、危険性の予見に関する組織編成リスクである。これは、A型で問題となる法人の内部機関の事業活動に関する意思決定の問題においても示唆されているが、その意思決定の前提として、当該法人の事情活動に伴って生じる危険性の把握がまずは重要なものとなる。これは過失責任の問題発見・解決力があると指摘されることとリンク付けられることになるが、高度な調査・研究といった予見義務とかかわるものであり、法人であれば、それを組織的におこなうことで、当該事業活動に伴って生じうる危険性の有無や程度・範囲

等に関し必要な情報や知見を得るべきと考えられ、このために相応する組織的体制の構築がなされるべきと考えられる。逆に、問題となる危険性に関して情報収集が不首尾に終わることは、まさに事業活動によって生じうる危険性に対する予見に対する組織編成リスクがあったと考えられることになろう（危険性予見に関する組織編成リスク）。

第二に、結果回避に関する組織編成リスクである。これは、B型に関して、多数の補助者を用いて分業的に事業活動を遂行することによって伴う不履行のリスクに対して、組織的な体制構築によりこれを回避すべきであり、それにもかかわらず第三者に損害が生じた場合には、そうした体制構築や機能の不首尾として、ここでも組織編成リスクがあると考えられよう（結果回避に関する組織編成リスク）。

以上から、法人における事業活動に伴う損害の責任賦課においては、二つの危険性が重要であり、いずれも組織編成リスクが問題となっていることが示唆される。次に問題となるのは、これら、危険性ないしリスクについて法人への責任賦課をどのように正当化するか、責任原理の検討である。

(2) 組織編成過失に基づく法人の不法行為責任を支える責任原理の析出

——組織編成リスクの可能性

・過失責任への基礎付け

法人の事業活動は業種により多様なものが考えられ、それに伴う組織体制の構築のアプローチも、多様なものであること、また組織編成一般が危険性を有するとは考えられないこと等から、組織編成リスクは、危険責任で問題となる定型的であり、かつ抽象的・一般的な危険性を有する「特別な危険」と類比するものと考えられない。そのため、法人の組織編成リスクに基づく事故につき、危険責任を類推解釈することはできない²⁸³⁾。

法人は、組織編成リスクが実現しないように、その内部の組織編成を構築し、整え、適切に運用することが求められ、これに反して、組織編成の構築、整備、運用等の不首尾により第三者に損害が実現した場合には、組織編成に関する措置の不履行により組織編成リスクが実現したものとして、法人が責任を負うべきと考えられる。つまり組織編成リスクに対応するために、法人は、組織編成に関する各種措置を講じることが求められ、それを懈怠した場合に、組織編成に関して過失があったとして不法行為責任を負うと考えられるのである²⁸⁴⁾。ここからは、組織編成リスクとこれに対応するための組織編成義務及びその懈怠により、法人の責任賦課が正当化されていると考えられる。したがって、法人に課された不法行為法上の義務、そしてその違反に基づいて法人が不法行為責任を負うことから、この責任は、法人の自己の行為に対する責任（行為の問題は(3)

で検討する）であり、かつ過失に基づく責任として、民法709条により根拠付けられると考えられる²⁸⁵⁾。

・過失責任の枠組みでの責任厳格化の正当化

法人に組織編成に関する上記態様を有する措置が課され、こうした措置は、当該事故を直接的に防止するよりもさらに前の段階にあたる抽象的な危殆化段階で問題になることが多いものと考えられるために²⁸⁶⁾、それだけ厳格なものとなりうる一方で、過失責任を根拠とする以上、法人にまったく免責が認められないほどの過剰な義務となつてはならないことに留意されるべきである²⁸⁷⁾。

そこで、組織編成過失の過失責任の枠組みでの厳格化の理由付けを考えたい。法人側で考慮すべき事情として、当該事業活動で使用される機械や物質等の有体的危険源の有する危険性により、その責任水準はさらに厳格なものとなる場合があろう。例えば、公害であれば、有害物質の有する生命・健康といった人身侵害への危険性の大きさ²⁸⁸⁾、同様に、鉄道事故であれば、事故²⁸⁹⁾において生じる莫大なエネルギーに起因する直接的な生命・身体侵害といった人身侵害の危険性の大きさが考えられ、これらに対応して、組織編成措置に求められる水準が高く、またその範囲が広範なものとなると考えられるのである。こうした危険性と組織編成リスクとが合わさることで、法人における事業活動の危険性は増すとも考えられる。

さらにより一般的に、法人においては、自然人とは比較できないほどの人的・物的資本を投入することができ、これに伴って、上記危険性への対処可能性も増すことからそれだけ厳格な水準で責任判断されるべきと考えられる²⁹⁰⁾。

また被害者側で考慮すべき要素として、いずれの加害態様でも、被侵害法益が、生命・身体・健康といった自然人の有する一番重要な法益が侵害される場合が多いと考えられ、これら法益の要保護性を考慮して、それだけ法人に求められる組織編成に関する措置の水準も厳格なものとなるのが正当化されよう²⁹¹⁾。

なお、橋本は、法人それ自体の不法行為責任の再構成を志向するものの、法人への責任賦課にあたり組織編成過失を根拠とすると、組織編成面の不備という間接的な原因を捉えるだけであり、直接の加害原因が因果経過に取り込まれ成立要件として浮上してこないことを批判する²⁹²⁾。こうした批判に対し、中原は、組織編成面の不備自体が直接の加害原因となることも考えられると反論する²⁹³⁾。この反論に加えて、筆者も組織編成過失構成の意義を次のように考えたい。すなわち、組織編成過失は、たしかに、上記批判にあるように間接的な原因にとどまる場合もあるだろうが、しかし、直接的な加害原因を規律する規定（例えば、危険責任の特別法）があっても、例えば、要件が厳格であるた

めに訴訟においてこれを主張立証し、それが認められることが難しく、そのために被害者の救済が困難と考えられる場合が想定される。これに対し、組織編成過失は組織編成リスクを考慮した独自性を持っており、直接的な加害原因を規律する責任規定とは責任の正当化根拠や規律の仕方が異なることから、直接的な加害原因を規律する規定が機能しない場合でも、これを補完する機能を有すると考えられる。こうした法人それ自体の不法行為責任の補完的機能は、危険責任の法実践レベルでの展開が制約される現行法下においては、とくに積極的な評価を与えることができよう。

(3) 帰責構造の可能性——義務主体と履行主体の区別

法人それ自体の不法行為責任について、まさに前提的な問題として法人それ自体の過失を観念できるか、法人の行為適格の有無²⁹⁴⁾を巡り学説上の対立は今日まで続いている。本稿での結論を先取りすると、法人それ自体の行為はやはり観念することはできないとしても、これを補完する帰責構造を構想することで、行為適格の問題に対応でき、なお法人それ自体の不法行為責任を問うことができると考えている。しかしこうしたアプローチに対し、「その判断過程や正当化根拠が詳細に提示される必要があり、現状でその点が十分に解明されているとはいえない」という厳しい批判もみられる²⁹⁵⁾。

この問題に対し、本節(1)及び(2)で検討した責任原理の再構成を踏まえると、以下のように考えられよう。まず、法人それ自体の不法行為責任についてA型とB型とに分けて論じるアプローチでは、A型において重視されるように法人内部での意思決定を重視しているところ、組織編成に関する決定をおこなうのも機関であることから、意思決定の誤り＝組織編成の不備と理解することができる。そうすると、A型・B型いずれにおいても、法人内部の組織編成の構築を問題とする点で共通し、帰責の構造も共通すると考えられよう²⁹⁶⁾。したがって、帰責構造を考えるうえでA型は示唆に富むものであり、A型は、上記事業活動の結果生じた権利・法益侵害及び損害について、このように法人への帰責のプロセス・帰責構造が明らかにしたことに求められよう。

そのうえで、機関それ自体の組織編成不備を法人に帰責するというのであれば、既存の規定で明文化されており(例えば、一般社団及び財団法人に関する法律78条や会社法350条)、帰責構造の理解如何では、法人それ自体の不法行為責任の独自性もそれほど強調できるものではないということになる。ここで問われているのは、なぜ機関が組織編成に関し意思決定しなければならないかということである。この問題は次のように考えられる。まず、民法の規定からも明らかであるように、法人は、民法において権利・義務の帰属主体であることから、不法行為法上の義務の主体と考えられる²⁹⁷⁾。そのうえ

で、法人それ自体はこのことについて何ら対処することができないことから、法人に代わって、機関が法人に課された不法行為上の義務の履行をおこなうために、その意思決定を通じて組織編成をおこない適切な体制を構築することが求められていると考えられる。

そうすると、法人それ自体の不法行為に関する帰責構造は、このように不法行為法上の義務の主体と履行の主体を分けることを前提とするものと考えられる。この前提に基づくと、履行の主体である機関等の内部構成員は、自らの義務を履行するのではなく、義務の主体である法人の不法行為法上の義務を履行すると考えられ、内部構成員がこの義務に違反したのであれば、この義務が法人に課されたものであることから、法人それ自体に、不法行為法上の義務の違反があったとみて、法人が不法行為責任を負うと理解することができる。こうした帰責構造を採用することで、過失責任における法人の行為適格の問題を回避することができる²⁹⁸⁾、法人それ自体の不法行為責任について民法709条を根拠とすることができると考えられるのである。

この帰責構造を実質的に考えてみても、すでに述べたことと重なるが、法人は、自身による行為が観念できないために、不法行為法上の義務についてこうした組織編成による履行をせざるを得ない（組織編成リスクが実現したと理解できる）のであり、逆に機関等の内部構成員を基準として免責の余地を法人に残すこと²⁹⁹⁾は、こうした履行態様をとらざるを得ない法人の利益となり、被害者に不利益となり、こうした帰結は、組織編成リスクの観点から妥当性を欠くと考えられ、それゆえ避けられるべきである。

このように、義務主体＝法人、履行主体＝機関等の内部構成員という帰責構造を採用することで、機関等の内部構成員による組織体制構築の不備を原因とする第三者の権利・法益侵害及び損害について、法人それ自体の不法行為法上の義務違反と評価し、それゆえに、法人が不法行為責任を負うと考えられるのである³⁰⁰⁾。

この帰責構造と関係して、機関の義務の水準の問題について考えたい。法人は、不法行為法上の義務をさまざまな理由・根拠に基づいて負うのであり（例えば、第三者を危殆化する可能性の高い有体的危険源を保持しこの危険源の有する危険が現実化しないように措置を講じることが要請される、あるいは法令により被用者の労務管理を命じられる等）³⁰¹⁾、機関等の内部構成員はこうした法人に課された不法行為法上の義務につき、その水準・内容を踏まえて、その不履行を回避すべく組織編成に関する種々の措置を講じることが求められる。ここで組織体制構築等の組織編成の措置をおこなう機関等の内部構成員は、法人の不法行為法上の義務の履行のために各種組織編成に関する措置を負うことから、その水準も、内部構成員ではなく、法人を基準とすべきである³⁰²⁾——このように解しないと、

機関を基準とすることで、法人よりもその水準が低下し、免責の余地を生じさせてしまい、上述したように、組織編成リスクにより法人が利益を受け、被害者が不利益を受けることになってしまうのである。

以上みたように、法人それ自体の過失責任を問う前提としてその行為を観念できるか否かという問題に対し、義務の主体＝法人、履行の主体＝機関と理解する帰責構造のアプローチは——技巧的ではあるが——現行法の解釈として、理由付けを持った一つの解決策と考えられよう³⁰³⁾。

(4) 立法の可能性

組織編成リスクは、そのみでは法人への責任賦課を正当化できず、現行法の解釈として、組織編成過失と理解し、民法 709 条に基づいて法人への責任賦課の正当化を試みた。また帰責構造に関し、法人それ自体の行為を巡る下級審裁判例の動向および学説上の対立を踏まえて、義務主体＝法人、履行主体＝機関等の内部構成員とすることで、過失責任を根拠とする法人への帰責の正当化を試みた。しかし現行法の解釈としても、前者につき、過失責任を根拠とする以上、責任の厳格化には限界があり、後者に付き、過失責任に依拠するがゆえに一見して技巧的な構成をとらざるを得ない。こうした現行法の解釈の問題を前にすると、自然人とは異なる責任主体としての法人に着目し、加えて組織編成リスクの特性を考慮し、端的に法人への帰責を正当化する責任原理を模索すべきとも思われる。現行法の解釈で限界があるとしても、立法においては、こうした視座を基本に据えて、あるべき法人それ自体の不法行為責任に関する規定を検討すべきであろう³⁰⁴⁾。

法人それ自体の不法行為責任で問題となる組織編成リスクは、法人内部における組織編成に関してあるべきものが欠けていることを問題とする。つまり、あるべき組織編成という客観的な状態を欠くことが問題となっているとすれば、ここでは過失ではなく、民法 717 条に基づく土地工作物責任または製造物責任で問題となる瑕疵・欠陥責任と捉えることができよう。法人の行為を責任判断において前提とする必要がなくなり、組織編成の瑕疵につき直接的に法人に帰責することが可能となる。そして、過失責任ではなく瑕疵責任となることでそれだけ客観的な責任として、厳格な責任へと一歩踏み出す可能性もあろう³⁰⁵⁾。もちろん、組織編成リスクそれ自体が危険責任を課すほどの「特別な危険」ではないことから、全く免責が認められないほど高度な水準で判断されるべきものではないことにも留意すべきである。

組織編成瑕疵責任は、責任の厳格さ及び帰責構造以外にも過失責任に基づく法人それ

自体の不法行為責任と異なる，法実践上の意義が大きい。すなわち，法人それ自体の不法行為責任において，未知の危険に対し高度な予見義務を課すことが可能となることを以て，過失責任の問題処理能力の高さを評価する見解もある³⁰⁶⁾が，仮にこうしたアプローチで予見可能性の要件を充足しても，これだけで法人への帰責が正当化されず，さらに結果回避の当為と可能性についても検討しなければならない。こうした判断は過失責任に基づく以上仕方ないものといえる³⁰⁷⁾——実際に公害では，結果回避義務は工場の操業停止まで含む窮極的結果回避義務が措定されるように厳格な水準で判断されうることから，予見義務違反及び予見可能性だけを以て過失を認めるアプローチ³⁰⁸⁾との差は相対的といえるとしても。

これに対し，組織編成瑕疵責任では，調査・研究体制の不備＝組織編成の瑕疵と捉え，結果回避に関する組織編成を問題とせずとも，これを以て，法人に損害賠償責任を課すことが正当化されよう。このように考えると，組織編成の瑕疵と捉える方が，未知の危険が問題となる事案に対し端的に調査・研究体制の不備を問題としこれを以て法人への帰責を可能とするため，より事態適合的な解決ともいえよう³⁰⁹⁾。

(5) 小 括

民法709条に基づく法人それ自体の不法行為責任につき，組織編成リスクの観点から解釈論の整理をおこなった。現行法の解釈においては，組織編成リスクを前提とし，組織編成過失を軸として，解釈論を展開すべきこと，その際問題となる帰責構造についても，義務の主体＝法人，履行の主体＝機関等の内部構成員との区別というアプローチにより対応可能であることを示した。そのうえで，将来的に，責任水準の問題，組織編成リスクへの適合性，法人それ自体の過失判断への根強い批判を踏まえて，組織編成リスクを軸に他の諸要素によりこれを責任原理として，組織編成瑕疵に基づく責任として構想する可能性を示した。

現行法の解釈においても，立法の可能性においても，法人それ自体の不法行為責任は，危険責任が内実を伴う固有の責任原理として不法行為法体系上認められるとしても，その意義を失うものではない。危険責任の根拠である「特別な危険」でなく，組織編成リスクを前提とする組織編成措置の不備を根拠とする独自の責任原理に基づいて，危険責任とは異なる別の視点・観点から，被害者の救済を図るものである。危険責任が広く展開する可能性を有するとしても，責任原理が異なり，またその意義・独自性が認められる以上，あえて法人それ自体の不法行為責任を後退させる必要はないと考えられる。

同様に，使用者責任規定との関係性を考えると，現行法の解釈では，端的に法人それ

自体の過失責任を問うことで、個々の構成員を超えて、法人内部の組織編成に関する種々の措置を想定することが可能となることから、その意義が認められる³¹⁰⁾。ただし、使用者責任の不作为不法行為が問題となる領域ではいずれの規律も重なるが、一方が他方を排除するというより、被害者（原告）の選択に委ねるべきであろう。また立法においても同様であって、さらに法人それ自体の不法行為責任は組織編成瑕疵責任となることで使用者責任との責任原理の相違も明確となり³¹¹⁾、法人それ自体の不法行為責任の規定も使用者責任の規定も設けられるべきと考えられるのである。

〔補論〕 特殊不法行為規定における立証責任転換の正当化

(1) 監督義務違反等の立証責任の転換の正当化

本稿で検討対象とした特殊不法行為規定は、いずれも責任主体の過失（結果回避義務違反）に関する立証責任を責任主体に転換する。立証責任を負う特殊不法行為責任を負う主体は、こうした立証責任を果たさなければ、実際には過失がなかったとしても損害賠償責任を負うことになり、立証の水準が厳格なものとなれば、それだけ、実質的には厳格な責任が課されることになる³¹²⁾。このことは、民法714条及び715条の判例及び学説の展開からも明らかである。

こうした立証責任の転換の正当化について、従来から議論があるが、近時、次のような主張が示された。中原は、各特殊不法行為の責任主体は、支配領域内に保有する危険源への対処が求められ、一方で、①責任主体のそうした危険への対処につき被害者の立証の窮状がある（そしてこれを踏まえて立証責任が転換されるべき）という論拠を挙げ、他方で、②責任主体は危険への対処につき抽象的危殆化段階でもおこなわなければならない、対処の適否の証明リスクも負うべきという論拠を挙げる³¹³⁾。

被害者の立証の窮状は一般不法行為規定の民法709条を根拠とする場合もみられるように、遍在する事情であって、中原も指摘するように立証責任の正当化根拠としては弱いものであろう³¹⁴⁾。このアプローチにおいて特殊不法行為規定の立証責任の根拠付けにおいて意味を持つのは②の論拠、つまり、問題となる危険源の有する危険性の強度に応じて、立証責任の転換を正当化すると考えられるのである。

このアプローチは、以下に示す比較法的な見地からも支持できる。すなわち、オーストリア法では、危険責任を課することができない危険性が問題となる場合でも、有責性（正確には客観的な注意の違反）の立証責任を転換することで、有責性責任の枠組みで責任の厳格化を果たすことができるとされる。土地工作物の占有者責任及び動物の占有者責任

を定める ABGB 1319 条及び 1320 条は、このことを実体法上根拠付けるものとして理解される³¹⁵⁾。

オーストリア法において、危険性の強度が立証責任の転換を理由付けるものとして支持を受けているが、これはどのように正当化されるか。ここではオーストリア法の歴史的な経緯の影響を挙げることができよう³¹⁶⁾。1916 年の ABGB に関する改正において、ABGB 1319 条及び 1320 条の立証責任の転換が図られたが、そこには次のような経緯があったとされる。すなわち、この改正では裁判官の裁量による立証責任の分配の提案がなされたが、最終的に、起草者は、結果責任が特別法によって規律されていない領域も結果責任が認められかねないことを懸念し、これを認めなかった。その一方で、不法行為法において ABGB 1319 条及び 1320 条において立証責任の転換が意図されている。この背景には、有責性責任を原則とする一方で、当該規律対象となるものが高い危険性を有する場合には、制定法において立証責任の転換を図ることで、実質的に結果責任（危険責任）を認めることが考慮されたとされる。こうした発想は、ABGB 外でも、例えば不可抗力による免責について原子力事業者側に立証責任を課す AtomHG や、避けられない事象等の免責について自動車保有者に立証責任を課す EKHG にもみられる。このように、立証責任の転換を図ることは、立証の窮状のみを理由とするのではなく、危険性の強度・高さをも考慮しておこなわれるべきと考えられているのである³¹⁷⁾。

こうしたオーストリア法の展開から、単にオーストリア法特殊な事情によって立証責任の転換が支持されているというのではなく、高い危険性を有する危険源を保有する者は、その者が危険源の対処を適切におこなったという免責に関する立証責任を負担することで、——この義務の水準が危険性を考慮して厳格化することと相まって——立証不能による損害賠償責任負担のリスクも負うべきという実体的な理由付けも示唆されているといえよう³¹⁸⁾。

以上を踏まえ、各規定の責任主体への監督義務等の立証責任の転換を考えてみよう。ここでも各規定の規律対象とする危険性が相違していることから各規定・法制度を支える責任原理を踏まえて、立証責任の転換を考えていくことが有用であろう。

民法 715 条では、被用者による分業的な職務遂行により、分業リスクにより、使用者が当該職務遂行の概観可能性を欠くことで、第三者に対する損害発生の危険性が高まっていると考えられる（さらに付随的な理由付けではあるが、被害者側での使用者の結果回避措置の態様等の概観可能性を欠くことによる立証の窮状も上げることができよう）。この危険性に応じてそれだけ使用者の防止措置の水準は厳格なものとなろうし、合わせて分業的な職務遂行を選択した以上、その防止措置の不首尾・奏功しない場合のリスクとともに、そ

の解明不能のリスクも、使用者が負うべきと考えられるのである^{319), 320)}。

民法 717 条では、占有者に必要な措置の立証責任の転換が図られている。ここでも土地工作物に瑕疵が有する危険性に対し、当該瑕疵による危険の実現を防止すべく対処すべき地位に占有者があると理解されよう。当該瑕疵の有する危険性の強度は、すでに述べた物理的なエネルギーを問題とするものや、危険責任での規律すべき可能性もあるような有害性を持つ危険性もあるように、大きいものである。その危険性の大きさを踏まえて、立証責任の転換が正当化されるものと思われる³²¹⁾。民法 718 条でも、動物危険を考慮して、同様の考慮が当てはまる。ただし建物の危険性と比べた時に、動物の危険性が小さい場合もあろうから、占有者による反証の可能性は、民法 717 条の占有者の場合よりも大きいものといえよう。

(2) 因果関係の立証責任の転換の正当化

次に因果関係の立証責任の転換について考えていこう。ドイツ法では、使用者責任規定での因果関係の立証責任の転換に関して、以下に示すアプローチによりその正当化を図るものがみられる。すなわち、範囲の画定された支配領域を有するものは、その領域内において相対的に危険性を有さないという特定の状態を保証しなければならない³²²⁾。そして、第三者の法益が侵害され、この者に損害が生じたならば、このことと保証義務違反との因果関係が推定され、逆に領域支配者は、この保証義務を履行しても当該損害とは因果関係がなかったという立証に成功しなければ、責任を負わされることになる、と考えるのである。

しかし、因果関係の立証責任の転換は常に認められるものとはいいがたいことから³²³⁾、やはり限定が必要であろう。上述の説明に示唆を受けて考えると、因果関係の立証責任の転換が認められるのは、領域の支配者にその領域から第三者の法益侵害・損害に至るまでの因果系列の展開を阻止することまでも保護目的とする保証義務が課される場合であって、この義務の内実は結果保障的な内容を有する義務³²⁴⁾ともいえるものである。このような厳格な内容を持つ義務を措定するためには、単に支配領域を保有するないし処分権限を有するというのではなく、上述した監督義務の立証責任の転換とも重なるが、責任主体が危険源を保有していることであり、かつ当該危険源が強度・高度の危険性を有するものということではないだろうか。また本稿のこれまでの検討を踏まえると、危険性の強度・高さのみならず、その質や特性も、ここで考慮に入れられるべき正当化の要素と考えられよう³²⁵⁾。

そしてこの義務が、広範な保護目的を有することと並行して、責任主体は、義務違反

の結果生じる事情——すなわち第三者の法益侵害・損害との因果系列の切断——について説明する義務も併せて負うことになると考えられる³²⁶⁾。つまり、責任主体が負う不法行為法上の義務が結果保障的な義務内容であれば、当該義務違反による当該法益侵害・損害の発生は通常生じるものというように定型性が認められることになり、因果関係も当然に推定されると考えられ、これに対し、当該責任主体は、義務違反の経過について説明する義務を負い、その説明は、当該責任主体が免責のためにおこなうものと考えられるのである。このように結果保障的な義務を負う主体は因果関係の切断に関する立証責任を負うと説明できよう^{327)、328)}。

このアプローチを踏まえて、民法715条1項ただし書の因果関係の立証責任の転換を考えたい。使用者責任は、分業リスク及びこれに対処するための監督義務等の結果回避措置の不履行を根拠とするものとするれば、使用者に課される被用者の不法行為の防止措置は、種々のレベルのものを含み、抽象的な危殆化にとどまるレベルでも被用者の職務遂行行為をコントロールすることまでをも含んでいる。こうしたことから使用者の負う選任・監督義務は、単に被用者の加害行為を防止するのみならず第三者の法益の侵害及び損害に至る因果の連鎖の阻止までをもその保護目的に包含すると考えられ、まさに結果保障的な義務内容と考えられる。それゆえ、被用者の不法行為を原因として第三者の法益侵害及び損害が発生した場合に、こうした保護目的を有する選任・監督義務の違反と第三者の法益侵害・損害との間の因果関係は推定されると考えられる。そして、使用者は上記広範な保護目的を有する選任・監督義務を負うとともに、これら義務に違反した結果生じる状況について説明する義務を合わせて負っており、この説明義務は、当該義務違反があっても、損害が生じたとして、その免責のために使用者がおこなうものであるから、因果関係切断の立証責任に関するものと考えられる。このように民法715条1項ただし書の因果関係の立証責任の転換を説明できよう³²⁹⁾。

(3) 小 括

以上、特殊不法行為規定に関する立証責任の転換の正当化のアプローチを検討した。たしかに、これら規定における立証責任の転換は、実体法上明確であることから、以上の理由付けは、一見すると従来の解釈論を大きく変えるものではないと思われるかもしれない。しかし、立証責任の転換の理由付けが明確になるということは、立証責任の転換が明文化されていない領域においても（例えば、一般不法行為規定である民法709条に基づいて判断されるべき事案、特に法人それ自体の不法行為責任が問題となる事案）、この理由付けが適合する限りで³³⁰⁾、これら規定の類推適用を認める余地が開かれることになり³³¹⁾、

被害者救済の可能性を開くことにつながることを期待される。したがって、以上の立証責任の転換に関する正当化の検討は、法実践レベルでも大きな意義を持つと考えられるのである。

おわりに——まとめと今後の課題

1. ま と め

本稿は、筆者のこれまでの比較法研究の成果を踏まえ、従前より積み重ねられてきた理論的蓄積に接合する形で、危険責任が「特別な危険」を根拠とし、これを支える衡量要素・定式を明らかにし、具体的な判断に関する範型を示すことで広く法実践レベルでの展開可能性（問題発見・処理能力）を有する責任原理であることを明確に示した。

さらに、危険責任は法実践レベルにとどまらず、特殊不法行為規定の解釈論にも大きな影響を与えるものと考えられる。すなわち、特殊不法行為規定は、中間責任ないし無過失責任と理解され、そこでは報償責任や危険責任といった形で責任厳格化のための正当化のアプローチが採られたことに示唆されるように、これらの法規定・法制度は、危険責任と接近・関係するものという理解が前提にあったと考えられる。その前提としてまず確認すべきは、危険責任で問題となる危険性は、「特別な危険」に当たる必要があり、これは定型的で、一般的・抽象的な危険性を有することを指すと考えられるのに対して、特殊不法行為規定・法制度で問題となる危険性は、それぞれ問題となる危険性が、危険責任のそれとは異なるものというように、それぞれで規律対象とする危険性のレベルそれぞれ自体は異なるということである。

そのうえで、いずれも危険性を共通項とすることからまったく無関係のものではなく、危険責任の「思考の産物」が、危険責任からこれら特殊不法行為規定・法制度に解釈論として影響を与えると考えられる。ここで危険責任の思考の産物として重要なのは、単に危険性の強度があれば厳格な責任が正当化されるというだけにとどまらず、危険性の質、すなわち、危険責任が課された理由付けを意識するということであり、この思考の産物を踏まえて特殊不法行為規定・法制度をみると、それぞれの規定・法制度においてどのような理由付けを以て責任主体への責任賦課が正当化されるか、これを踏まえてそれぞれの規定・法制度に対応した責任原理を析出・正当化するという観点を意識することであろう。こうした観点に基づいて、特殊不法行為規定・法制度を正当化するそれぞ

れの責任原理を明らかにし、これに基づいて各規定・法制度で解釈論上理論的対立が見られる要件に着目し、解釈論の整理、必要に応じて立法の可能性を示した。

同様の解釈論の整理・立法の可能性の検討を、民法709条に基づく法人それ自体の不法行為責任論についてもおこなった。法人それ自体の不法行為責任は、過失責任に基づくとしても、組織編成リスクに基づくものであることからその独自性を確認し、さらに責任賦課の正当化要素として、自然人と異なる法人であることによる人的・物的資本の投資による能力の高さ、問題となる事業の危険性の大きさ、侵害される法益の要保護性等を考慮して、厳格な責任の正当化を試みた。また法人の行為を巡る学説・下級審裁判例の対立がみられる一方で、義務主体と履行主体の区別により、民法709条を根拠規定とすることができることを現行法の解釈として正当化を試みた。最後に立法の可能性として、組織編成リスクを中心とする諸要素による責任の厳格化、組織編成は、措置の履行というよりも状態を問題とする可能性を考慮して、組織編成瑕疵を根拠とする方向性を示した。

2. 残された課題

本稿の検討は、危険責任の判断根拠の正当化・実体化をおこない、危険責任が内実を伴う固有の責任原理として理解されることで不法行為法体系上の位置付けが変化することを確認し、このことを踏まえて考えられる各規定・法制度の一部の要件の解釈の整理・立法の可能性を示したにとどまり、しかもあくまで概括的なものである。さらに特別法の解釈の整理については手つかずのままである。これらに対する詳細な検討は筆者に残された大きな課題である。

さらに以下に示す検討課題も残されている。一つ目は、不法行為法に関する各法規定・法制度を支える責任原理の意義や固有性が明らかになると、このことが不法行為法の目的・機能の理解にどのような影響を与えるかということである。すでに日本法でも詳細な検討があるが³³²⁾、本稿でのアプローチを踏まえた一つのありうる方向性として、不法行為法という大きな括りで考えるのではなく、責任原理毎にその目的・機能を考えていくべきではないかということである。本稿でも危険責任について抑止的な機能を重視すべきということを示唆したが、例えば法人自体の不法行為責任においても、組織編成リスクを基礎において責任の厳格化により被害者の救済を図るとともに、組織編成リスクに対応する形でどのような組織体制を構築しておくべきであったかという抑止効果を同種のアクターに対して示すことができると考えられるのである³³³⁾。こうした方向性

で各責任原理に支えられる各規定・法制度ごとの目的・機能を明らかにする作業が必要であろう。

二つ目は、不法行為法と保険制度との関係性である。両者の関係を責任賦課（を判断する）制度である不法行為法と救済確保制度である保険と理解すれば、不法行為法において、責任主体に責任が賦課されてはじめて、被害者側への保険給付がなされ则认为られる。両制度の関係性をこのように理解すると、責任賦課の判断では、保険の存在は影響を与えないと考えられるのであり、こうした考え方及び両制度の関係性を支えるのが分離原則 *Trennungsprinzip* である。しかしここでも、不法行為法の総論として分離原則が当てはまるため、各不法行為法規定・法制度においても、等しく同様に考えられるべきというよりも、各責任原理を踏まえて、保険制度の存在を責任判断で考慮するというものも十分考えられよう³³⁴⁾。分離原則の意義と不法行為法・保険制度との関係という総論的な検討も視野に置きつつ、各論的に各法規定・法制度における責任判断と保険制度との関係を検討する必要がある³³⁵⁾。

さらに三つ目として、人工知能 (AI) による近時の技術革新に対して、不法行為法は今後どのように対応していくべきかという課題もあろう。自動運転技術に象徴されるように、自賠法分野で議論が先行しているが、今後一層、総論的に議論を深めていく必要がある。筆者の比較法研究の対象とした燮法・独法において、責任レジームを巡り既存の法枠組みを使用するのか新たな法枠組みを構築するのかといった基礎的なレベルでも議論が進んでいるが³³⁶⁾、近時、欧州議会が、人工知能 (AI) の使用に対する民事責任レジームの解決策 (European Parliament resolution of 20 October 2020 with recommendations to the Commission on a civil liability regime for artificial intelligence (2020/2014 (INL)) を示したことは、今後の議論においてインパクトを与えるものであろう。そこでは、AI 技術が市民を潜在的に強い程度において危殆化する場合には、有責性に左右されない責任が課されるべきであり、そうしたリスクが低い AI 技術に対しては有責性に基づく責任が課されるべきとする。この民事責任レジームで想定される有責性に左右されない責任がどのような責任原理を想定しているか、必ずしも明確ではないため、今後の議論の推移を見守るしかない。いずれにしてもこうした大きな政策の動向も受け、AI 技術に対応する賠償責任スキーム構築を検討すべき段階にきていることを意識しつつ、ここで問題となる危険性を析出して責任原理の解明をおこない、これを踏まえて、既存の法規定・法制度との関係性を意識して、責任主体、責任負担の割合、保険制度との関係性等を考えていくということになろう。漠然とした感覚に過ぎないが、AI 技術により生じる危険性そしてこれを適切に規律するための根拠となる責任原理を考えるにあたって、本稿が示

した「危険性の質」と「共通項としての危険性」という二つの観点は、有益な視点を与えるものと考えている。

筆者は、足掛け8年余りに渡って責任原理に関する検討を進めてきた。本稿では、比較法的知見の示唆を踏まえつつ、日本法における危険責任そして特殊不法行為規定を中心に解釈論上の対立がある領域に焦点を絞って一定の方向性を示し、必要に応じて立法の可能性を示すことができたと考えている。そのうえでなお検討すべき課題は上述のように古典的なものから最新のものにまで及ぶ。これらの検討は他日に期すこととし、本稿を締めたい。（完）

〈付記〉本連載は、科研費（若手研究（B）15K16963）及び同（基盤研究（C）20K01378）の助成を受けた成果の一部である。

注

- 270) 筆者は、すでに、ドイツ法で展開された組織編成過失を参考に、法人それ自体の不法行為責任論の再構成を試みており、従前のこうした試みから大きな変更はないものの、その後展開された議論も踏まえ、また本稿のこれまでの分析視座も用いてこの問題を考えたい。
- 271) 1980年代後半にまとめられた日本不法行為法リステイメントにおいて、公害事件によって生成されてきた過失の法理をそのまま受け継ぐ形で、厳格な過失責任として規定した。すなわちこの過失を「業務上の過失」として捉え、改正提案民法709条の2（「人の生命又は身体に損害を及ぼす恐れのある業務に従事する者がその業務を行うに付き他人の生命又は身体に損害を加えたときは、その損害を賠償する責任を負う。ただし、その者が業務上の義務を尽くしたときは、この限りではない。」）が提案された。川井健「業務上の過失」『日本不法行為法リステイメント』（有斐閣、1988年）87-88頁によると、同条の規定趣旨においては、新潟水俣病事件判決、四日市ぜんそく事件判決、熊本水俣病事件判決が例として示され、「公害に関して、今日、大気汚染防止法、水質汚濁防止法が無過失責任を定めている…が、無過失責任立法の制定前には、民法709条により企業の責任が認められた。そうした裁判例は、化学企業の生産業務における企業の重い注意義務を示すものであり、本条と趣旨を同じくするものである。…このように公害に関して、人の生命・身体への加害行為については、企業の重い注意義務が認められるのであるが、本条は、このような裁判例の趣旨を反映しているといえる」とする。しかし、その後、不法行為法の改正提案が議論の遡上にあがるものの、「企業責任については、クロロキン訴訟等をみると必ずしも判例法が固まっているとはいえないので、規定することはしなかった」（『民法改正一問一答 学会との対話』『法律時報増刊 民法改正 国民・法曹・学界有志案—仮案の提示』（日本評論社、2009年）75頁〔大塚直回答〕）というように、一つの規定として法人それ自体の不法行為（企業責任）を示すことが躊躇されている。なお企業という用語それ自体が、汎用性をもつ。企業責任論は、法人それ自体の不法行為責任の問題とも関係することから、端的に後者の名称を用いて検討を進めたい。
- 272) 技術的な危険による「特別な危険」に比肩する事態が生じた場合には、危険責任により対処されるべきであり、これに対し、過失責任はその妥当領域が縮減することを指摘するものとして、橋本・前掲注（30）253頁及び浦川・前掲注（34）322-323頁。民法709条の企業責任論を構想した神田孝夫『『企業の不法行為』論を巡る近時の動向と問題点』同『不法行為責任の研究』（一粒社、

1988年) 85-86頁は、不法行為法の指導原理である損害の公平な分担を基礎にして、企業活動における加害は企業に厳格な責任を負わせるべきであり、被用者の不法行為責任を介したのでは厳格な責任とはならないとしてこれを排していることから、過失責任に基づきつつも、端的に企業を責任主体として厳格な責任を志向している。そうであれば、危険責任の法実践レベルでの展開可能性が広がることで、法人が責任主体となって厳格な責任が課される領域が増えるならば、これに対応してあえて民法709条の枠組みで法人それ自体の不法行為責任を展開する必要性は縮減することになる。

- 273) これまでの学説状況に付き、潮見・前掲注(3) 309-312頁。筆者によるものとして、前田(太)・前掲注(185) 455頁以下。
- 274) 藤岡康宏=磯村保=浦川道太郎=松本恒雄[著]『民法Ⅳ 債権各論[第4版]』(有斐閣, 2019年) 309-310頁[藤岡康宏執筆部分]は、法人それ自体の不法行為責任に関して、過失責任の枠組みで厳格な責任が課されることから、問題となる危険性の範囲の画定及びこれに対応する責任原理の解明、そしてこれに基づく合理的なリスク分配が検討されるべきとする。
- 275) 橋本・前掲注(182) 54-55, 60頁。中原・前掲注(148) 462-464頁も帰責構造の理解に対して批判をするものの、橋本の示した法人の不法行為の範型を基本的に支持する。
- 276) 橋本・前掲注(182) 55-56, 60頁及び中原・前掲注(148) 464-465頁。
- 277) 橋本は、A型を正常操業型(本稿のこれまでの表現では通常操業型)、B型を事故型と分けるが、A型でも機関の意思決定が誤ったことで、最終的に事故が生じ、それにより人身侵害・損害が発生するであろうし、B型でもその逆が起り得るとすれば、こうした対応は必ずしもそれぞれの種類の危険性と整合するかは疑問の余地があろう(この分類の難しさについて、中原・前掲注(148) 462頁注(61)も参照)。事故型、正常操業型は、危険責任に端的に当てはまり、法人それ自体の不法行為責任も厳格な責任でありこれと接近することから有意な類型化とも思われるが、法人それ自体の不法行為責任で問題とすべき危険性と危険責任のそれとの相違を重視すれば、やはりアプローチは異なるものと考えられよう。
- 278) 中原・前掲注(148) 462-464頁。
- 279) 熊本地判昭和48年3月20日判時696号15頁(熊本水俣病事件判決)は、加害原因となった有機水銀を含む廃水の放流が企業活動としておこなわれたことを指摘し、機関または被用者の職務執行の場合と「本質を異にする」とするように、汚染水の放流が法人への責任賦課にとって決定的に重要であることが伺える。これはまさにA型の指摘する機関の決定に基づく組織的な活動の例である一方で、危険責任が法実践レベルでの展開可能性を有する段階になれば、それだけ、法人それ自体の不法行為責任として規律するための意義・独自性は乏しいものともいえる。新潟地判昭和46年9月29日判時642号96頁(新潟水俣病事件判決)でも、最高の分析・見地の技術を用い、排水中の有害物質の有無・程度等を調査し、生物・人体への危害を回避すべきとしており、その前提にあるのは、同様に有害物質を含む廃水が企業活動としておこなわれていたことに求められよう。ここでも熊本地判に向けたことと同旨の指摘があてはまる。
- 280) 新潟判昭和46年9月29日判時642号96頁(新潟水俣病事件)、熊本地判昭和48年3月20日判時696号15頁(熊本水俣病事件)、津地裁四日市支判昭和47年7月24日判時672号30頁(四日市ぜんそく事件)など。
- 281) 橋本・前掲注(182) 60頁は、責任原理⑦として、情報収集・分析体制に関する保証責任を挙げる。また同54-55頁は、この責任原理の析出にあたって、予見可能性と関係付ける説明をおこなっている。
- 282) 橋本・前掲注(182) 56頁(同・60頁は責任原理④として、法人に、当該事業規模・内容を遂行するのに適した物的・人的体制の構築、管理運営体制、事故防止体制等の事業組織・体制の構築を挙げる)、中原・前掲注(148) 464-466頁。
- 283) 橋本・前掲注(182) 59頁は、組織体制構築の不備を法人に帰責するというように、民法709条はこの保証責任を根拠付ける規定でないとするが、このアプローチで指摘される保証責任の根

拠が、組織編成リスクにあるとすれば、本文で述べたように、これだけで責任賦課を正当化することは妥当性を欠く。保証責任であることを意識するのは、法人の行為を消極的にみることから、民法709条を根拠とすることを回避する狙いもあると思われるが、しかし、筆者は後述のとおり、仮に法人の行為を観念できなくとも、法人の組織編成過失を同条に根拠付け、その責任追及をおこなうことは現行法と矛盾しないものと考えている。

284) 組織編成に関して問題となる措置は、抽象的なレベルのものから具体的なレベルまで様々な段階において様々な態様の措置が想定される。例えば「十分な数の被用者の動員、適切な職務分掌、適切な労務シフトの作成、安全性の確保された設備、器具等の提供、その安全性維持のためのメンテナンス・更新、その安全な使用を確保するための指示体制の整備の補助手段・人員の確保等、多岐にわたる」（中原・前掲注（148）465頁）とされる。日本の不法行為法を特徴づける公害事件を想定すると、有害物質の有無・危険性の認識のために、法人の組織的な調査・研究体制の構築が問題となろうし、薬害でもこれと平行に考えることができよう。また鉄道事故を想定すれば、運行体制の構築及びその監視体制の構築が問題となろう。

285) 米村は、大地震・津波といった大災害に対して、事前対応による防災の意義をも踏まえてこの場面における組織（編成）過失の法理の意義を重視する。さらに米村は、一つの法人格を超え、多数の者を含めた複層的に構造化された組織体制を問題とすることで、組織過失の法理について、従来の法人ないし企業責任との強い結びつきを脱し、より包摂力のある一つの法概念・法制度へと展開する可能性が示されている（同・前掲注（183）「災害」98-99頁及び同・前掲注（183）「防災」571-572頁）。組織編成は、多数の法主体が関与する形で何かの企てをし、それを遂行する場合に、必然的に問題となるものであり、法人はこうした想定に最も適うものであったといえる。ドイツ法でも、組織編成過失は、被用者概念が狭いこともあり、補助者として用いられたものが、法人構成員以外の者であった場合に、使用者責任規定（BGB831条）ではなく、一般不法行為規定（BGB823条1項）を根拠とする必要性があり（このことにつき、前田（太）・前掲注（178）542頁以下）、さらに現在では一企業・一法人を超える企業複合体を想定して、組織編成過失が機能する可能性も指摘されている（vgl. Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB Bd. 7, 8. Aufl. 2020, § 823 RdNr.111-113 [Wagner]）。それゆえに、組織編成過失は、なにも、一法人・企業内での組織編成の不備を対象とすることにとどまる論理的必然性はないことから、こうした法発展の方向性は、支持されるべきである。本稿で示したものは、私企業を想定する一法人内での組織編成の不備を想定する、いわば古典的なイメージを前提とした責任モデルといえるが、なお組織編成過失は、日本法で理論展開が緒についたばかりであり、古典的な問題に対する一つの解釈の整理の方向付けを示すことは、上述のように今後この法理につき広い展開可能性が予想される状況において、意義がある作業と考えている。

286) 中原・前掲注（148）465頁。米村・前掲注（183）「災害」96頁は、津波対策における事前防災において、具体的過失ではなく、抽象的過失が問題とならざるを得ないとし、仙台高判平成30年判決は、複合的な責任主体及びそれらの連携を踏まえることで、具体的過失の問題に対処できた旨を示し、評価する。

287) 中原・前掲注（148）465頁は「適切な義務水準の設定が恒常的な課題」とする。なお、過失責任の厳格化により、予防原則との関係性をどのように捉え整理すべきかは重要な解釈論上の課題である。しかし、本稿の目的からそれることや紙幅の関係もあり、以上の指摘にとどめる。中原・前掲注（3）44頁及びそこでの注（55）参照。

288) 法人それ自体の不法行為責任が問題となる公害、薬害等に関する下級審裁判例をみると、危険物質や事業活動に伴う危険性を挙げる。詳細につき、前田（太）・前掲注（18）158-162頁参照。

289) 法人それ自体の不法行為責任を否定したが、大阪高判平成14年12月26日判時1812号3頁（信楽高原鉄道事件）は、鉄道運行で大量の人を高速で運送することで、事故の危険性が大きいことを指摘する。

290) 法人それ自体の不法行為責任が問題となる公害、薬害等に関する下級審裁判例をみると、法人

- が十分な資力・施設・人材を有しているというその能力の高さが考慮されている。さらに法人が加害原因となった事業活動から収益を上げるという報償性も併せて考慮されている。詳細につき、前田(太)・前掲注(18)158-162頁参照。
- 291) 大塚直「不法行為における結果回避義務—公害を中心として」加藤一郎先生古稀記念論文集 星野英一＝森島昭夫編『現代社会と民法学の動向 上巻』(有斐閣、1992年)62頁において、健康被害等の危険の蓋然性が高い場合には、企業の結果回避措置に関するコストを考量しない基準を用いて判断すべきとする。ここから、要保護性の高い権利・法益が侵害される場合には、相当高度の水準で過失判断がなされるべきという理解が前提であることが示唆される。橋本・前掲注(36)346-347頁も参照。直接的に有体的危険源の有する危険性との関係が問題とならなくとも、生命・身体侵害・損害が問題となる事例として、被用者の過重労働による過労及びそれに基づく精神疾患の発症が考えられよう。ここでは、上記保護法益の要保護性から、労務管理等の組織編成義務の水準は厳格化されよう。最判平成12年3月24日民集54巻3号1155頁では、民法715条を問題とするが、被用者の労務管理につき組織的な体制構築を問題とする余地も十分考えられる。
- 292) 橋本・前掲注(182)59頁。
- 293) 中原・前掲注(148)442頁。例として、労災事故における事業組織内の被用者の労務管理体制の不備を挙げることができようか。
- 294) 過失責任において、責任主体に行為適格を求める必要性について窪田・前掲注(4)36-37頁(窪田は消極的である。同77-78頁参照)。法人それ自体の不法行為責任において、法人の行為・それ自体の過失を否定する見解は、その前提として、責任主体に行為適格を満たすことを求めるものであろう。
- 295) 組織編成過失の考えが、日本法でも有力に主張され理論的進展がみられる現在においてなおこの問題が解決されない状況について、米村・前掲注(183)「防災」225-226頁の分析が重要であり、そうした中で本文で挙げた厳しい批判が示されている。
- 296) 中原・前掲注(148)442頁参照。
- 297) ドイツ法での指摘であるが、Wagner,a.a.O.(Fn.285).RdNr.126は、企業または企業の担い手が不法行為上の行為命令の主体であり、その機関構成員または被用者が個人で負うものではないという前提につき争いが無いものとして、「企業の義務の存在、内容そして範囲は、企業の危険の可能性に基礎付けられるのであって、個々の機関及び構成員の危険の可能性に基礎付けられるのではない」とする。
- 298) 中原太郎「事業遂行者の責任規範と責任原理(9):使用者責任とその周辺問題に関する再検討」法協129巻9号1205頁、同・前掲注(99)275頁。筆者もこの立場である(前田(太)・前掲注(185)477頁以下)。これに対し、橋本・前掲注(182)55-56頁は、A型における不十分な情報に基づく誤った機関の意思決定のリスク、B型における組織編成の不備に関するリスクを、それぞれ法人に割り当てる理由付けについて、いずれも事業活動に内在するリスクとして、法人の保証責任と理解する一方で、同・57、59-60頁は、自然人の行為の構造と法人のそれを比較し、後者では行為を観念できないことから、民法709条による基礎付けに限界があるとし、それぞれ会社法350条、民法715条を適用して読み替える。本文でのアプローチも、橋本のアプローチも、法人内部の機関等の構成員を帰責判断において介在させるため、両者の差は相対的ともいえるが、後者のアプローチでは、法人それ自体が不法行為法上の義務を負い、法人それ自体が不法行為責任を負うという意識付けは、後退し、責任判断における水準の低下の懸念が残る。この点につき、後掲注(303)参照。
- 299) 法人それ自体の不法行為責任を認める動機付けの一つとして、被用者の不法行為を使用者(法人)に帰責するという代位責任の理解を使用者責任で採るならば、被用者は法人よりも低い水準での過失判断となり使用者(法人)に免責の余地が残ることになろう。瀬川信久「法人の不法行為」内田貴＝大村敦志[編]『民法の争点』(有斐閣、2007年)276頁参照。
- 300) 大災害に対する学校に通う児童の安全確保のために、事前防災の観点からも、組織的な対応が

望ましいところ、ここでは自治体、教育委員会や学校責任者（校長）等がそれぞれ義務の主体と想定できるが、これら義務主体間で、課される組織編成義務の内容・水準の異同、相互の関係性が問題となろう。米村・前掲注（183）「災害」98-99頁及び同・前掲注（183）「防災」234-240頁参照。

- 301) 法人の不法行為法上の義務賦課に関する検討として、前田太郎「法人の不法行為責任に関する序章的考察—法人の義務主体性の正当化の検討を中心に」藤岡康宏先生古希記念論文集『民法学における古典と革新』（成文堂、2011年）511頁以下参照。
- 302) 義務主体＝法人、履行主体＝機関という理解を明示的に採用しているわけではないが、東京高判昭和63年3月11日判時1271号3頁（クロロキン事件判決）において、裁判所は、取締役の情報伝達等の体制構築に関して、法人の全能力をあげておこなうべき旨説示されており、水準の判断基準を、取締役ではなく法人に置くことができることが示唆されているともいえよう。この構造は、使用者責任においても2（5）で取上げた使用者に課された義務に基づいて被用者が加害行為をおこなった場合にみられるものである。
- 303) 東京高判昭和63年3月11日判時1271号3頁（クロロキン事件判決）では、法人それ自体の709条責任を否定しつつ、法人の負う義務の履行すべき第一次的な履行の責任を取締役が負うとし、医薬品の有効性や副作用の危険性に関する情報等の伝達のための組織的な体制の整備を義務付ける。民法715条の射程とかかわるが、組織的な対応を同条で包摂することができるならば、この意味での法人それ自体の不法行為責任は715条に移植することもいえよう。前掲注（182）に挙げた錦織及び橋本の見解（また前掲注（298）で触れたところも参照）も一見するとこれに接近するとも思われる。しかしここで橋本が明示するように、根拠規定として、取締役個人の不法行為責任を問題とする会社法350条、そして、民法715条に付き被用者個人の不法行為責任を想定するならば（つまり代位責任としての理解）、これらの規定を援用することは慎重であるべきであろう。この類型を以上の理解に基づく会社法350条や民法715条に仮託するとすれば、組織編成義務が、法人の内部構成員自身の義務、そしてそれが法人へ帰責されると理解されてしまい、法人に課された不法行為法上の義務という義務主体性の理解が後退することへの懸念や、義務違反の判断の際に基準人の問題が出てくるものと思われる。またそもそも、内部構成員個人に課される不法行為法上の義務違反を帰責することが困難な場合に、法人それ自体の不法行為構成が主張されたとする（これに付き、瀬川・前掲注（299）276頁参照）、こうした仮託アプローチは、この構成が主張された当初の趣旨と矛盾することになる（中原・前掲注（148）442頁が橋本のアプローチに対してこのことをすでに指摘している）。
- 304) 米村・前掲注（183）「防災」注（7）226頁は、橋本の示す組織編成に関する保証責任のアプローチが示唆する可能性に付き、一方で法人の行為の問題を回避できるものの、他方でこうした責任は709条を根拠とすることはできず、立法による対応が必要という旨説く。
- 305) 組織編成の不備につき保証的に法人がその責任を負うべきとする考えと過失判断とが不整合であることを示す橋本のアプローチからも、組織編成不備の法人の保証的責任を将来的に認める可能性を否定するものではないであろう。フランス法から示唆を得た指摘として中原・前掲注（148）465-466頁（但しその射程を限定的に解する）。筆者は、ヨーロッパ不法行為法の展開から示唆を得てこの可能性を検討した（前田太郎「ヨーロッパ不法行為法が示す『企業責任』規定の将来像（2・完）」早比46巻2号25-30頁）。そこで、分業リスクによる危険性の高さに加えて、報償性、立証の困難さ、信頼、そして従たる要素としてリスクの社会化及び付保の可能性を考慮し、過失責任でも危険責任でもない固有の責任原理の可能性を検討した。本稿での検討を踏まえると、報償性の意義は、主たる要素として評価すべきではないであろう。
- 306) 藤岡・前掲注（26）13頁注12。
- 307) 潮見・前掲注（122）304頁。
- 308) 市民法的な観点に立つ学説からの説明に付き、吉村・前掲注（25）136-139頁。またこうした立場に立つものではないが、潮見・前掲注（122）301-305頁及び同『不法行為法Ⅰ〔第2版〕』（信

- 山社, 2009年) 297-298頁は, 抽象的な危殆化段階で求められる予見義務につき, 結果回避義務と同じ機能を有するとする。
- 309) 瑕疵責任として位置付けられることを手掛かりとすると, 免責事由として製造物責任法で問題となる開発危険の抗弁が参考になろう。この抗弁では, 当該法人(が属する集団の合理人)を基準とするのではなく, 「科学技術領域で存在する専門知識の総体, つまり, 一般的に認められかつ一般的に使用可能である科学技術のすべて」(vgl. BT-Drucks 11/2447 S.15;Clausius Taschner, Produkthaftung,1986,Art.7 RdNr.45,S.117)に基準を置くことができるため, より客観的に判断され, 責任厳格化の正当化は, 過失責任よりも一結局のところ結論としては相対的かもしれないが一, 無理が少ないものと思われる。さらに基準時については, 製造物責任法はその特性から, 流通に置かれた時を基準として欠陥の有無を判断することになるが, 組織編成瑕疵責任では, そうした一般的な制約は適当ではないことから, 原則として加害行為時を基準時とすることができよう。
- 310) 中原・前掲注(148) 465頁。
- 311) ヨーロッパ及びその構成諸国における不法行為法改正提案において, 危険責任の一般条項・使用者責任規定・事業者責任(法人の不法行為責任)規定の三つを揃えるアプローチを採るものがみられる(ヨーロッパ不法行為原則につき, 山本周平「不法行為法における法的評価の構造と方法(2)」論叢169巻3号41-52頁(以下, 山本・②とする)及び同(3)論叢169巻4号46-52頁。オーストリア損害賠償法の改正提案に付き, 若林三奈「オーストリア損害賠償法改革の現状—2011年折衷草案の概要」龍谷大学社会科学研究年報44号197-198頁及び同「オーストリア損害賠償法改革にみるヨーロッパ不法行為法の動向(1)・(2・完):2011年司法省改正試案(いわゆる折衷草案)の検討を通して」龍谷法学48巻1号330-342, 同48巻3号57-74頁をそれぞれ参照)。それぞれの責任原理が異なることから, それに対応する形で規定が設けられている。そしてこれらの規定は相互に補完的機能を有することから, 被害者救済の欠缺を防ぐという意義も大きいであろう。
- 312) Erwin Deutsch, Allgemeines Haftungsrecht, 2. Aufl., 1996, RdNr. 417, S. 268は「〔有責性の立証の〕推定がより反証困難なものとなればそれで責任が客観的なものとなる」。dazu auch B.C. Steining, a.a.O. (Fn. 58), S. 87; ABGB 1319条に関してであるが Koziol, a.a.O. (Fn. 149), B2 RdNr. 6, S. 777も同旨を説く。
- 313) 中原・前掲注(3) 46頁。
- 314) 中原・前掲注(99) 228-229頁。なおオーストリア法においても, 立証の窮状を立証責任転換の論拠とすることへの批判は強い。例えば, Rudolf Reischauer, Der Entlastungsbeweis des Schuldners, 1975, S. 100は, 「立証の窮状という思想は, 〔立証責任転換にとって〕補助的な論拠に過ぎない」とする。dazu auch B.C. Steining, a.a.O. (Fn. 58), S. 95 (ABGB 1319条の立証責任の転換の根拠付けにおいて, 被害者側の立証の窮状が援用されることに対し, こうした趣旨の批判をおこなう) und Thomas Klicka, Die Beweislastverteilung im Zivilverfahrensrecht. Eine Untersuchung der dogmatischen Grundlagen der Beweislast, dargestellt an verfahrensrechtlichen Tatbeständen, 1995, S. 67 (より一般的なレベルからではあるが, 立証の窮状を考慮して立証責任を転換することは, 客観的に判断されるべき立証責任が, 立証に窮するという主観的事情に左右されしうことや, 当事者が重要な事実について裁判所に説明する義務を負うという民法上の規定と矛盾を起してしまうことを理由として挙げ, 立証の窮状という論拠は, 真偽不明の状態を回避すべく, 表見立証において考慮されるべきものとする)。
- 315) Helmut Koziol, Umfassende Gefährdung durch Analogie, in: FS Walter Wilburg, 1975, 173, 185; Klicka, a.a.O. (Fn. 314), S. 68; B.C. Steining, a.a.O. (Fn. 58), S. 88; Koziol/Koch/Apathy, a.a.O. (Fn. 59), A10 RdNr. 19, S. 382; Koziol, a.a.O. (Fn. 55), D7 RdNr. 57, S. 893。なおこうした発想はヨーロッパ不法行為法原則にも取り入れられている。これにつき, 山本・前掲注(311)②) 48頁及びそこでの注(126)参照。
- 316) Reischauer, a.a.O. (Fn. 314), S. 99, dazu auch B.C. Steining, a.a.O. (Fn. 58), S. 87f.
- 317) 例えば, ABGB 1319条及び1320条に関して, 危険性の強度を考慮して危険回避のための措置の

- 水準も厳格化されており、これに立証責任の転換が加わって、責任の厳格化が図られている。前田（太）・前掲注（1）「多元性①」359-360, 400-409 頁参照。
- 318) これに対し, Wagner,a.a.O.(Fn.107),17 は, 立証責任を転換するのは立証の窮状であって, 当該危険源が有する危険性の強度が立証責任の転換の理由付けとすることに批判的である。
- 319) 筆者とアプローチが異なるため分業リスクという理由付けではないが, 中原・前掲注（99）228-229 頁及び中原・前掲注（3）46 頁もその理由付けの発想は本文のものと同旨と考えられる。
- 320) 民法 714 条 1 項ただし書の監督義務違反の立証責任転換についても次のように考えられよう。すなわち, 民法 714 条において, 責任能力を欠く者は, その者自身が行為の統御ができず, 他者への人身侵害・損害の危険性が高くなっていると考えられる。この危険性の強度や態様は, この者に対する法定監督義務者の監督義務の水準の厳格化のみならず, 民法 820 条も踏まえて, 責任無能力者の生活一般に及ぶほど監督義務の範囲を広範化する。こうした危険性の高さや特性は, 法定監督義務者への責任賦課を容易ならしめることを方向付けるものであって, 立証責任も, この方向性に従って転換されうると考えられる。さらに, 付随的な論拠として, 法定監督義務者の責任無能力者に対する監督措置につき, 被害者の概観可能性のなさを理由とする立証の窮状をも考慮できよう。こうしたことから, 監督措置の不首尾のリスク及び解明不能のリスクを法定監督義務者が負うべきと考えられるのである（すでに, 四宮・前掲注（43）674 頁は, 民法 714 条 1 項ただし書の立証責任の転換につき, 危険性の高さと概観不可能性を論拠として挙げる）。
- 321) 民法 717 条における占有者概念につき, 処分権限を中心にしてその判断基準を明確化するとすれば, 所有者もこれに含まれうることや, 所有者が最終的な責任負担者とすべきと考えられるならば, 必要な注意の水準を処分権限の程度等に対応させて, 直接の占有者の反証を認め, 所有者の反証を制限するという可能性もあろうし, 所有者が占有者に当たる場合には, その反証を制限するという解釈操作も十分に考えられよう。
- 322) von Bar,a.a.O.(Fn.32 ①),S.305 このアプローチに付き, 前田（太）・前掲注（173）「実像②」613 頁以下で紹介している。
- 323) Gottfried Baumgärtel,Handbuch der Beweislast im Privatrecht,Bd.1 1981, Ahm. § 286 RdNr.10,S.601 は, 因果関係の立証責任転換を正当化する結果保障的な内容を持つ義務は, 一般規定である BGB823 条 1 項を根拠とする場合には, 通常は問題とならないとする。また領域保有者のこうした保証義務は, 社会生活上の義務の根拠付けとの関係でも挙げられることがあるが（Wagner,a.a.O.(Fn.285), RdNr.456）, この説明は, あくまで義務を責任主体に賦課することを正当化するものであり, さらにこの義務と関係付けて因果関係の立証責任の転換をも正当化するものではない。むしろこうした義務内容をもつ社会生活上の義務の違反が問題になる場合には, 因果関係の立証責任は, 表見立証のように, その緩和を認めるにとどまる（Wagner,a.a.O.,RdNr.92 は社会生活上の義務が典型的なリスクに対するものである場合には, その義務の違反が確定され, 当該損害が問題となるリスクを現実化したものであれば, 表見立証によって義務違反と権利侵害との間の因果関係が認められるとする）。さらにこの問題について, 筆者が検討したものであるが, 前田（太）・前掲注（173）「実像②」613-614 頁参照。
- 324) von Bar,a.a.O.(Fn.32 ①),S.305. さらに一般規定に関してであり, 抑制的であるが, Baumgärtel,a.a.O.(Fn.323),RdNr.10,S.600f. も同旨の内容を有する義務において, 因果関係の立証責任の転換が認められる旨説く。
- 325) Thomas Tschalter,Das Moment der Gefahr als Element der Schadenszurechnung im System des Haftpflichtrechts,2000,S.276 は, 因果関係の立証責任転換の正当化理由として, 危険の上昇を挙げている。また Baumgärtel,a.a.O.(Fn.323),RdNr.10,S.600f. は, BGB823 条 1 項という一般規定に関する因果関係の立証責任の転換に関してであるが, これを正当化するのは危険領域ではなく, 行為義務の保護目的を考慮しておこなわれるべきとする。そして当該義務の保護目的を考えるにあたり重要なのは, これまでの本稿での検討を踏まえると, 責任主体が保有する危険源の性質, その危険源で問題となる危険性の強度・質・態様等と考えられよう。

- 326) Baumgärtel, a.a.O. (Fn.323), RdNr.10.S.601 は、結果保障的な義務の違反の結果生じた事態につき、こうした事情を説明する義務を、事業上のリスクと理解し、責任主体に課す。この説明義務及び事業上のリスクの内容は必ずしも明らかではないが、結果保障的な義務の内容が本文に示したものと理解でき、これにつき、この義務を負う責任主体が説明しなければならないとすれば、ここの事業上のリスクとは、当該義務を負う責任主体の免責のための因果関係切断の立証に関するものと理解することが許されよう。
- 327) 学説上、民法 715 条 1 項ただし書の因果関係につき、相当因果関係（我妻・前掲注（127）173-174 頁、加藤（一）・前掲注（3）814 頁）又は保護範囲（前田（達）・前掲注（233）149 頁）の問題と理解するか、事実的因果関係すらもないことを求めるか（神田・前掲注（125）208 頁、四宮 705-706 頁）、見解の対立がみられる。最後に挙げた見解が使用者により厳格な責任を課すことになると理解できようが、選任・監督義務の免責が認められないこともあって、いずれの理解に立っても、使用者の免責が認められやすくなることは考えづらく、結論に違いが生じることはないであろう。そのうえで、本稿で示した立場を踏まえて、この問題については次のように考えたい。まず、事実的因果関係すらない場合に使用者が免責されることは当然といえ、この規定は注意規定とも理解できるが（藤岡・前掲注（26）331 頁）、危険責任の特別法との比較で事実的因果関係の立証責任を転換した規定がみられず、それにもかかわらず使用者責任規定でこまごまの立証責任の転換を認めることが、使用者責任で問題となる危険性の質を考慮しても、不法行為法体系上整合的か疑問が残ること、本文で示したように、使用者の選任・監督義務の保護目的を考慮することは、使用者への帰責の可否の問題と考えられることなどから（使用者責任のコンテキストではなく、より一般的に因果関係と保護範囲に関する指摘であるが、潮見・前掲注（308）363-364 頁）、民法 715 条 1 項ただし書における因果関係は、保護範囲の問題として理解すべきではないかと考えられる。
- 328) 民法 714 条の監督義務責任も、原則として、法定監督義務者（親権者）は、民法 820 条に明確に示されるように、第三者に損害を与えないよう、責任能力を欠く未成年者の行動全般につき介入すべきと考えられ、また未成年者の加害行為の危険性は、相当程度高いものが多いと考えられることから、これに対応して広範かつ厳格な監督義務を負うことになる。そしてこの義務の保護目的は、当該未成年者の加害行為防止のみならず、第三者の法益侵害・損害にまで至る因果の連鎖を阻止することも包含されていよう。したがって、未成年者の加害行為により第三者に損害が生じた場合には、法定監督義務者の上記監督義務違反だけでなく、その因果関係も原則として認められることになる。これに対し、法定監督義務者は当該法益侵害・損害は、この保護目的外のこととして（前田（達）・前掲注（233）140 頁も参照）、因果関係切断の立証責任を負うことになると考えられる。このように民法 714 条 1 項ただし書の立証責任転換の正当化を考えることができる。そのうえで、法定監督義務者が広範な保護目的を有する監督義務を負うことから、因果関係不存在の解明不能のリスクも負うべきと考えられ、この立証が認められることは例外的な場合に限られよう（四宮・前掲注（43）678 頁及び潮見・前掲注（3）419 頁。澤井・前掲注（112）286 頁は、ここで広く因果関係を認め法定監督義務者による免責立証を容易に認めないことを、この者の責任を重からしめんとするポリシーを根拠とする、実体的な理由付けを以て以上のように説明できよう）。これに対し、最判平成 27 年 4 月 9 日民集 69 卷 3 号 455 頁のように、危険性の低い行為が問題となる場合に、法定監督義務者は、未成年者による特定の行為の危険性に対する予見可能性を前提として具体的な監督義務を負うことになるため、その保護目的もこれに対応して狭まり、仮に因果関係が推定されるとしても、一般的・包括的監督義務の違反が問題となる場合に比べて、その反証も容易なものになると考えられよう。
- 329) 筆者の私見との関係で、使用者に課された不法行為法上の義務が被用者により分業的に履行される場合について付言したい。この場合には、被用者の過失の問題は使用者の過失として帰責されるかに焦点が当てられることになるから、民法 715 条 1 項ただし書の選任・監督過失の免責立証も、因果関係の切断の立証も、そもそも問題とならないと考えられる。

- 329) そのうえで、使用者による因果関係切断の立証は、損害の発生が到底避けられなかったことが明白であることが求められており（大判大正4年4月29日民録21輯606頁）、例外的な場合にのみ認められるものと考えられよう（神田・前掲注（125）209頁、潮見・前掲注（3）43頁等、このように解するのが通説的立場とされる）。こうした帰結は、使用者責任で問題となる危険性の強度・高さや質に基づいて課される使用者の監督義務からみても、その範囲が広く、水準が厳格化されるならば、それだけ支配・対処可能性も及んでおり、因果関係も原則として肯定されるべきであり、逆にこれを覆すことはそれだけ否定されるべきと考えられることから、十分に支持できよう。
- 330) Koziol,aa.O.(Fn.55),D7 RdNr.57,S.893f. は、ABGB 1319条・1320条に関して、責任の原因となる物の有する危険性が、これらの規定で規律される危険源に対応するものであれば、その保有者に対してこれら規定が類推適用されて、客観的な注意に関する立証責任が転換されるとする。より一般的ではあるが、B.C.Steining, aa.O.(Fn.58),S.88f. も同旨を説く。
- 331) 周知のように民法715条では免責立証が機能してこなかったものの（すでに示した外形理論に関する分析において、選任・監督過失を同条1項ただし書で判断すべき類型もあることを明らかにしたが）、因果関係の立証責任が実体法上転換されていることは、法実践のレベルにおいて被害者救済を図るために、大きな意味を持つものと考えられる。筆者は、前掲注（173）614頁以下でドイツ法に示唆を受けてこの意義を示したが、中原・前掲注（99）229頁も、民法715条1項ただし書の趣旨が当てはまる限りで、過失責任規範でのこの規定の類推適用を支持しており（さらに同・前掲注（3）46頁注（63）も714条も含めてこの方向性を示す）、今後民法715条1項ただし書（さらに民法714条1項ただし書）の法実践レベルでの意義に関心が集まり、議論が深まることを期待したい。
- 332) 近時のものとして、森田果＝小塚莊一郎「不法行為法の目的—『損害填補』は主要な制度目的か」NBL874号10頁以下、瀬川信久「不法行為法の機能・目的をめぐる近時の議論について」淡路剛久先生古稀記念論文集『社会の発展と権利の創造』（有斐閣、2012年）351頁以下及び田中洋「不法行為法の目的と過失責任の原則」現代不法行為法研究会〔編〕『不法行為法の立法的課題』（商事法務、2015年）17頁以下。
- 333) すでに、能見善久「法人の法的意思の再検討」NBL767号50頁が、法人それ自体に不法行為責任を問うことの意義として再発防止を挙げており、本文の指摘は、組織編成リスクに対応した組織編成過失を示すことによる抑止効果の可能性を示すものである。筆者も、この見解に示唆を受けて、法人それ自体の不法行為責任の意義として抑止効果がある可能性を示した。前田（太）・前掲注（185）482頁及びそこでの注（128）参照。
- 334) 藤岡・前掲注（26）20-21頁は、不法行為法一般の問題として分離原則を指摘しつつも、責任保険制度の拡充にしたがって、責任保険が加害者の保護から被害者の保護をも射程に入れることから、責任が認められやすくなることを指摘し、こうしたことが「加害者個人の責任追及、加害者に対する制裁、不法行為の一般予防の問題にどのように跳ね返ってくるのか、慎重な見きわめが必要とされる」とする。
- 335) 筆者はすでに、自賠法における運行要件の検討を本文に示した問題意識に沿って検討を進めている。前田太郎「自賠法における『運行』及び『によって』要件の再構成（1・2 未完）—独法・塙法に示唆を受けて」中央ロー・ジャーナル18巻1号、同18巻2号参照。
- 336) AIを巡る責任規律に関して、Jürgen Bittner/Nicole Debowski/Marco Lorenz/Hans Georg Raber/Hans Steege/Karl Teille,Recht und Ethik bei der Entwicklung von Künstlicher Intelligenz für die Mobilität,NZV2021,505,508 は、AI技術が社会で受け入れられるためには、場合によっては巨大な損害額となりうる場合でも給付能力を有する基金と結合して、有責性に左右されない事業リスクの強制保険を課することが一つの解決のアプローチであるとして、「法学系の論文では、このコンテキストで数多くの解決アプローチが議論されている。この解決アプローチでは、その時々リスクを制限するために、危険責任の創設、責任基金、割合的責任、あるいは強制保険が含まれている」

とする。なお、日本法において、AI技術による機械の自動運転につき、自賠法をモデルとした無過失責任（危険責任）立法の好機と捉える宍戸常寿他「専門家責任」論ジュリ 29号 144, 146頁〔橋本佳幸発言〕は非常に重要な方向性を示すものといえる。

●Zusammenfassung

In diesem Aufsatz werden (i) die Rekonstruktion der deliktischen Haftung der juristischen Personen selbst und (ii) die Gründe für die Beweislastumkehr in besonderen Deliktsvorschriften untersucht.

In Bezug auf den ersten Punkt wird die Lehre von der deliktischen Haftung der juristischen Personen kritisiert, weil es die Haftung verschärft und die Frage aufwirft, ob es möglich ist, das Verhalten einer juristischen Personen zu erfassen.

Dieser Aufsatz betrachtet das Risiko der juristischen Personen selbst bei ihren eigenen unerlaubten Handlungen unter dem Gesichtspunkt des Organisationsrisikos und das Risiko der juristischen Person selbst bei ihren eigenen unerlaubten Handlungen unter dem Gesichtspunkt des Organisationsrisikos.

Mit diesem Ansatz wird es versucht, die Auferlegung der Haftung zu rechtfertigen. Durch die Anwendung eines Ansatzes, der zwischen dem Gegenstand der Verpflichtung und dem Gegenstand der Leistung in Bezug auf die Handlungen der juristischen Person unterscheidet, ist die Lehre von der Haftung der juristischen Personen möglich.

In Bezug auf die Verlagerung der Beweislast für Fahrlässigkeit wird es von das österreichischen Recht angedeutet, dass die Intensität des Risikos die Beweislast für Fahrlässigkeit des Subjektes in besonderen Deliktsvorschriften verlagert werden sollte. Die Verlagerung der Beweislast für den Kausalzusammenhang ist auf die Fälle beschränkt, in denen der Inhalt der Verpflichtung eine Garantie für das Ergebnis darstellt, und zwar auch in dem Maße, dass die Kausalkette verhindert wird.

Da es sich bei diesem Aufsatz um den letzten einer Reihe von Artikeln und um eine Zusammenfassung der bisherigen Forschungsarbeiten des Autors handelt, werden auch einige künftige Themen aufgezeigt.