



Title	責任判決の責任保険者に対する対抗力
Author(s)	新山, 一範; NIIYAMA, Kazunori
Citation	北大法学論集, 28(1), 213-239
Issue Date	1977-07-25
Doc URL	<a href="https://hdl.handle.net/2115/16235">https://hdl.handle.net/2115/16235</a>
Type	departmental bulletin paper
File Information	28(1)_p213-239.pdf



# 責任判決の責任保険者に対する対抗力

——フランス判例の紹介

新 山 一 範

## 目 次

はじめに

一、和解・責任承認の不对抗性

二、判決の対抗力

(一) 責任訴訟において被保険者の責任が否定されている場合

(二) 責任訴訟において被保険者の責任が肯定されている場合

(三) 共同訴訟の場合

おわりに

## はじめに

近時、我国においても責任保険に関する裁判例の集積を見ることのできる。そして、その多くを占めているのが、昭和四四年頃から顯著になり始めた交通事故被害者による自動車対人賠償責任保険の保険金代位請求事件である。この未だ判例の統一をみない併合型あるいは単独型代位訴訟の許否を巡る議論の一部において前提とされ、あるいは恐らく前提とされなければならないであろう問題が、いわゆる責任関係における判断の保険関係に対する基準性の有無である。すなわち、被害者の加害者（被保険者）に対する損害賠償請求訴訟——以下この両者の関係を責任関係、この訴訟を責任訴訟、及び責任訴訟の判決を責任判決と称することに——によって確定された加害者の責任の存否ないし賠償額に加害者の責任保険者——以下被保険者と保険者との関係を保険関係、直接請求権ないし直接訴権を行使する被害者と保険者との関係を直接関係と称することに——は拘束されるのか。本稿は、この拘束力の問題が我国において未だ十分に議論されていないこと、またこの問題が与える前記代位訴訟への影響、さらには保険者の防禦権に関して考察する上でこの問題の重要性を考察<sup>(1)</sup>、それらを考察するための準備作業として、フランスにおける

この問題の裁判例を、主として破毀院のそれを紹介するものである。

責任判決の拘束力に関するフランス及びドイツの判例は、夙に西島梅治教授により我国における責任保険法研究に必須の教授の著書等において言及されているところである。にも拘らず、敢えてフランスのみの裁判例を、しかも単にそれを羅列することによって紹介するのは、教授が紹介されておられる裁判例の後に、フランス破毀院が従来判例を変更し、しかも責任判決が危険の実現を構成することを理由に責任判決の保険者に対する対抗力（*opposabilité*）——フランスにおいては、「拘束力」の意味で *opposabilité* が用いられるので、以下フランスについて言及する場合この用語を用いる——を原則として肯定したからである。

周知の如く、フランス一九三〇年七月一三日付陸上保険契約法第五三条は、「保険者は、被保険者の責任を生ぜしめた加害事実の金銭上の結果につき、被害第三者が支払いを受くべき金額の全部又は一部において満足を受けない限り、その金額をその第三者以外の者に支払うことができない」と規定し、さらにこの条文から導かれる被害者の保険者に対する直接訴権の存在とに因って、責任判決の対抗力の問題は、多く被害者が保険者に直接訴権を行

使用する形で、すなわち直接関係において現れる。本稿で紹介する裁判例もその殆どがこの直接訴訟の場合であり、しかも軽罪裁判所（刑事裁判所）において民事上加害者たる被保険者の責任が確定した後、被害者が保険者に対しその損害の賠償を請求した事例である。責任判決の対抗力を原則として肯定した一九六八年六月一二日破毀院民事第一部判決もこの直接関係における対抗力を肯定したにすぎないのであり、それだけによつては直接関係におけると保険関係におけるとその結論が同一になるとは——理論的には同一たるべきものと考えるが——断定することができない。従つて、本稿においては、保険関係における責任判決の対抗力に關してフランス破毀院の立場を明らかにすることはできない。

本稿における中心は、前記一九六八年判決であるが、この判決に至らざるを得なかつた破毀院の立場を、さらにその変遷を明らかにするため、それに至るまでの破毀院裁判例及びその後の裁判例も以下において紹介する。さらに、同様の問題は和解によつて責任関係が確定する場合にも生ずるので——この場合については明文の規定がある——この場合をも便宜上本稿の対象とする。

なお、本稿に紹介する裁判例の探索は、概説書、論文あるいは判例評釈に拠る他、*Revue Générale des Assurances Terrestres*

(一九三〇年—一九七六年)に拠つた。

(1) この問題に言及する我國の文献として、西島・責任保險

法の研究一九四頁以下、同・東京地裁昭和四四年二月三日判決評釈・ジュリ四九六号二二七頁・判評一二八号一二五頁、同・東京地裁昭和四五年一〇月一二日判決評釈・判タ二六三号八七頁、同・「責任保険者の防禦權」大森先生還曆記念商法・保險法の諸問題五〇二頁、小長光「保險關係に対する判決・和解の基準性」判タ二六八号一九〇頁、原島「任意責任保險請求權の代位行使」同一九二頁、金沢・新種・自動車保險講座Ⅱ自動車責任保險六七頁。

(2) 坂口・「責任保険者の代理權」法論四七卷五号五一頁。

## 一、和解・責任承認の不对抗性

責任関係における被保険者の賠償責任の存在とその範囲が被害者と被保険者との和解によつて確定している場合又は賠償責任の存在が被保険者の裁判上、裁判外の責任承認によつて確定した場合と、被保険者とその責任を承認することなく責任判決が下された場合とを区別する必要がある。一九三〇年法第五二条第一文が「保険者は、自己を除いてなされたいかなる責任承認、いかなる和解も自己に対抗することができない旨を約定することができぬ」としてゐるからである。

責任承認禁止条項は、被保険者の責任債務の存在自体に対する

裁判上、裁判外の承認を禁ずるものである。被保険者の責任承認を禁ずるためにはその旨の明示の約定を必要とする<sup>(1)</sup>。被保険者自身が責任承認をすることを要し、従って被保険者が第三者の惹起した損害に対する責任を問われる場合——例えば民法第一三八四条——その第三者がなした責任承認について被保険者はそれによる不利益を蒙らない<sup>(2)</sup>。責任承認は口頭でも文書によっても為しうる<sup>(3)</sup>。被保険者の態度が、いまいではなく、責任の存在を自認しているとのみ解釈される場合には黙示の責任承認が認められる<sup>(4)</sup>。本来責任承認の禁止は、被害者と被保険者との詐欺的共謀を避けるためのものであったが、第五二条はそれに限られるものではない<sup>(5)</sup>。第一審で有責判決を受け被保険者がその判決に服しても責任承認にはあたらないが<sup>(6)</sup>、時効の利益の放棄行為は責任承認に等しいと言われる<sup>(7)</sup>。しかし、被害者に対する救急看護や病院費用の支払などの人道的行為は責任承認とは認められない<sup>(8)</sup>。また、第五二条第二文によって具体的事実の陳述も同様である<sup>(9)</sup>。

和解禁止条項は、責任承認条項を補充し、保険者による訴訟指揮の前提としての意味を持つ。しかし、訴訟指揮条項自体からは和解禁止の効力を導出することはできない。従ってそれとは別に被保険者による単独和解を禁止する旨の明文の約定が必要である。

一九三〇年法第五二条は、保険者を除いて為された被保険者の責任承認あるいは和解を以って保険者に対抗することができない旨を約定しうると規定している。従って、この約定のある限り被保険者の責任承認あるいは被害者との和解によって確定した賠償責任の存在又はその範囲に保険者は拘束されない。すなわち、被保険者は保険者に対し保険金請求権を行使する場合責任承認あるいは和解によるその債務の確定を利用することができない。被害者あるいはその代位者が保険者に対し直接訴権を行使する場合も同様である(一一)。

〔一〕破毀院民事第一部一九七〇年六月二〇日判決、R. G. A. T., 1971. 225.

UがしたRのための建物建築に欠陥があったため、Uに対し二七万余フランの損害賠償金の支払を命ずる裁判が行われた。この裁判の数ヶ月後、当事者間で、その判決が無効で起らなかったものとしRの債権額を二三万フランに減額する和解が為された。この金額をRに支払った原告Gは、Uの保険者である被告Aに対しRに代位してこの金額の支払を請求したが、原審はその請求を退けた。そこで、Gは、保険証券において和解は禁じられているが、保険事故以後の保険証券の条項の不遵守に

よる被保険者の受ける個人的な不对抗性を原因としては被害者を代位する第三者の直接訴権は影響を受けない、と主張して上告。上告棄却。「Gはその請求の基礎として一九六三年一月一七日の和解を援用しているのであって、A会社は、その原因が保険事故後のものである失権の不对抗性の原則を害することなく、保険証券一五条によるこの和解の不对抗性を主張する権利を有する。」

責任承認又は和解を対抗しえないとは、「保険者に対しては被保険者の責任が証明されていない」ことを意味する。不对抗性は失権とは異なり——第五二条は不对抗性より厳しい制裁、例えば失権の制裁を課すことを許要しないと考えられている——被保険者又は被害者の保険者に対する権利を失わしめない。従って、被保険者又は被害者は、証券に約定されている禁止に反して為された責任承認あるいは和解以外の方法で被害者に対する被保険者の債務の存在及びその額を保険者に対し証明することによって、あるいは法律上の推定によって賠償責任があるとされる時はその推定によって(二二)、保険者に請求することができる。

(二二) 破毀院民事部民事第一科一九六四年二月一八日判決、

G. P., 1964. I. 452. R. G. A. T., 1964. 502.

原告被保険者Wの未成年の息子が校庭で爆発性の器具を破裂させ友人を負傷させた。Wの保険請求に対し被告保険会社は、Wは軽罪裁判所においてその息子の加害行為に対し民事上の責任があることを認諾したのであって、保険証券第一三条はかかる責任承認も保険者に対抗できないとしている、と主張した。が、原審は、保険会社は民法第一三八四条に言う父親の負担する責任推定を覆しておらず、また刑事訴訟記録は父親が監督義務を欠いていたと確定している、として保険会社に保険金の支払を命じた。これに対し保険会社は、監督義務を果たしたの証明を為しうる立場に唯一ある被保険者が監督義務を尽さなかったと陳述している本件では保険者は父親が監督義務を尽したという証明の責を負わないのであり、従って原審は当事者の申立てなかった父親の監督義務の懈怠を職権を以て採用することはできない、と主張し上告。上告棄却。「被保険者による責任承認の不对抗性は保険者の担保を関与させるためこの責任が別の方法で証明されることを妨げない。原判決は第一三八四条を正確に適用している。責任推定を覆すことのできる第七項の事実の存在の証明は相互保険会社が負担し、会社はその証拠を提出していないのであるから同条第四項による推定によってWに

責任があると原判決は判断することができる。従つて、刑事訴訟記録が父親の監督の懈怠を示しているとする判決理由は余分なことである……」

被保険者の責任承認の不对抗性はその責任承認の為された裁判所の判決の性質によつて差異を生ずる。フランスにおいて刑事判決は、民事判決が相対的な既判力を有するにすぎないのに対し絶対的な既判力を有するとされているからである。<sup>(13)</sup>ただし、刑事裁判所の判決がすべて絶対的な既判力を有するものではなく、その判決の性質 (la nature de la décision) と判決をなす裁判所の性質 (la nature de la juridiction) とは區別されなければならない。<sup>(14)</sup>刑事訴訟に附帯して私訴が提起された場合、刑事裁判官は刑事的性質を有するものと民事的性質を有するものとの二つの決定を為すのであり、絶対的既判力を有するのは前者のみであつて後者は相対的な既判力を有するにすぎない。

一九三〇年法第五二条に關してさらに問題を提起することができる。第五二条は責任承認又は和解の不对抗性を約定しうるだけである。仮りに存在するとしても極めて稀な場合であらうが、この約定が為されていなかった場合に被保険者又は被害者は被保険者の責任承認又は和解を援用することができると言へるだ

らうか。Picard et Besson は、被保険者の自白は保険者との關係においてその責任を証明したことに非ならず、被害者は他の手段によつてその証明をしなければならぬとする。<sup>(15)</sup>この点に關する裁判例を見出すことはできなかった。

- (1) Picard et Besson, Les assurances terrestres en droit français, t. I, 4e éd., no 368.
- (2) Picard et Besson, op. cit., no 367; Margeat et Favre-Rocheux, Précis de la loi sur le contrat d'assurance, 5e éd., no 522.
- (3) Picard et Besson, loc. cit.; Margeat et Favre-Rocheux, loc. cit.
- (4) Picard et Besson, loc. cit.
- (5) Ibid.
- (6) Ibid.
- (7) Ibid.; Margeat et Favre-Rocheux, op. cit., no 522; Cass. req., 23 juill. 1930, S. 1931. I. 45 — 労災保険において、被保険者の時効放棄に保険証券に定められていた失権の制裁を認めた原判決を支持し上告を棄却したものに。
- (8) Lyon, 8 nov. 1948, D., 1949, 426 — 保険者を除いて為されたいかなる和解又は責任承認も保険者に對抗しえないとする条項の下に、被害者を看護し入院費用の一部を支

払つても人道的感情、礼儀において行動したにすぎず、責任承認にはあたらないとするもの——。

- (9) Picard et Besson, op. cit., no 369; Margeat et Favre-Rochex, op. cit., no 523; Cass. req., 12 juill. 1932. G. P., 1932. 2. 636——被保険者は、自動車は横すべりしそのために街路樹に突込んだと認めただけで、わざと真実に反し責任を認めたのだということが証明されていない事例—— Paris, 29 dec. 1934. G. P., 1935. 1. 376——自動車と自動車との衝突で相手方が通行の優先権を持っていたとの被保険者の供述が、わざと真実に反し為されたという証明がなく、異議を述べ得ない事実の具体性にすぎないとするもの——。
- (10) 事故あるいは保険事故後の抗弁の被害者に対する不対抗性に「*picard et Besson, op. cit., nos 397 et s.*」一九三八年十二月三〇日付デクレ第一一五条第一項及び同項を修正する一九六二年一月一日付デクレ（no 62-1205）第六条参照。ならびこの原則と責任承認・和解の不対抗性に「*picard et Besson, op. cit., nos 397 et s.*」*Traité théorique et pratique de la responsabilité civile*, t. III, 506d., no 2712-2 参照。
- (11) Picard et Besson, op. cit., no 368.
- (12) Picard et Besson, op. cit., no 368 b); Margeat et Favre-Rochex, op. cit., no 521; Mazeaud et Tunc,

op. cit., nos 2678, 2679, 2681 et s.; Cass. civ., 9 mai 1956. R. G. A. T., 1956. 147 は「傍論であるが」「第二四条及び第五二条に記される或種の失権条項の禁止を除く」<sup>(1)</sup>と述べらる。

- (13) 小山・フランス判例百選六三事件解説参照。Margeat et Favre-Rochex は「刑事判決は *erga omnes* の既判力を有し、公序の概念は被告人の自由が責任承認となる場合保険者が不対抗性の抗弁を提出することを禁ずる」と言ふ（Margeat et Favre-Rochex, op. cit., p. 340）。
- (14) Perrot, «L'autorité de la chose jugée en matière d'assurances», R. G. A. T., 1957. 258, nos 7, 12 et s.; Picard et Besson, op. cit., no 392.
- (15) Picard et Besson, op. cit., no 391 et *Traité général des assurances terrestres*, t. III, no 195.

## 二、判決の対抗力

被害者が加害者たる被保険者の保険者に対し一九三〇年法第五三条による直接訴権を行使する場合、予め裁判等によつて被保険者の責任が確定しているか、又は保険者の承認のある場合を除き原則として被保険者と保険者とを被告として同時に訴を提起しなければならぬ<sup>(1)</sup>とするのが判例の採る立場である<sup>(2)</sup>。従つて、被

料 害者が保険者に対し直接訴権を行使する場合責任判決の保険者に

資

対する対抗力が認められないならば、被害者は、被保険者の賠償責任の存在とその額の責任訴訟と直接訴訟とにおける一度の立証の負担を考え、この共同訴訟の形を採るようになる。しかし被害者は必ずしもこの手段を採るものではない。特に被害者が附帯私訴を利用することを欲する場合には刑事裁判所が保険者に対し管轄権を有しないため直接訴訟前に責任関係が確定することになる。

以下に紹介する裁判例の大部分は、軽罪裁判所において被保険者の責任の存否又はその範囲が確定した後、被害者が直接訴権を行使した事例である。なお、現在破産院は原則として責任判決の保険者に対する対抗力を承認している。従ってそれ以前の裁判例のうち現在では価値を有しないものが多くあるが、破産院判例の変遷を見る上で参考になると思うので紹介することにした。

- (1) 被保険者を訴訟に連座させることが法律上或は事実上不可能な場合は例外とされる。例えば、被保険者が外交特権 (Orléans, 28 déc. 1932, S., 1933, 2. 65; Trib. civ. Seine, 5 janv. 1957, R. G. A. T., 1957, 173) 憲法上の特権 (Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 17 juill. 1965, J. C. P., 1966,

II. 14489, G. P., 1965, 2. 273, R. G. A. T., 1966, 46) を享受する場合等々。

(2) Cass. civ., 13 déc. 1938 (3 arrêts), D. P., 1939, 1. 33 note Picard.

(3) Cass. crim., 10 juin 1932, D. H., 1932, 431.

(一) 責任訴訟において被保険者の責任が否定されている場合責任訴訟において被保険者の賠償責任が否定され、その後被害者が保険者に直接訴権を行使する場合には責任訴訟において被保険者の責任が肯定された場合の様な裁判例の多様性は見られない。この場合においても責任訴訟と直接訴訟とは少なくとも当事者が異なるのであるから民法第一三五一条により責任判決の効力は直接訴訟の当事者には及ばないはずであるが、被害者が直接訴訟において新たに被保険者の責任を立証してその請求が認められるという結論は認められない。保険者は、加害者たる被保険者のためにその危険を担保することを約するのであり、また、保険者が責任訴訟に関与しない場合でも被保険者の責任が否定される限りにおいては保険者の利益となるだけであるから、この結論は正解である。

よって、責任訴訟において被保険者の責任が否定された後再び

被保険者と保険者を被告とする訴訟を提起する場合<sup>(5)</sup>、被保険者との関係では既判力に抵触することになるのであり、他方、保険者との関係では当事者が異なるのであるから既判力抵触の問題は生じないが、いったい破毀院は被保険者の責任が既に確定しているか、あるいは被保険者をもその被告とするのでなければ被害者の直接訴権の行使を認めないのであるから、論理的にいつて被害者の責任が否定されている場合に被害者の請求を認めないのは当然であろう。<sup>(6)</sup>

〔三〕破毀院民事部一九四七年六月二四日判決、J. C. P., 1947, II, 3774 obs. P. L.-P., R. G. A. T., 1947, 292.

S市の警察官Vは勤務中Gの運転するし会社(Gの雇主)の自動車によって負傷した。S市は市がVに支払った医療費・廃疾年金等の出捐による損害の賠償を求めてLに対し軽罪裁判所において私訴を提起したが、S市の申立てた損害はVとの契約に起因し事故に因るものではないとされ、その請求は認められなかった。この軽罪裁判所の判決の後にS市は民事裁判所にLとその保険者を被告として訴訟を提起した。原審は、請求原因が全く同一であるというわけではないこと、保険者は軽罪裁判所の当事者ではなかったのであるから両訴訟が同一当事者の間

で行われているのではないことを理由に被告らの既判力の抗弁を認めなかった。破毀。「一九三七年一〇月二九日判決(軽罪裁判所の判決——筆者)によれば、S市が主張せんとする損害とその警察官に生じた事故との間には因果関係が存在しない。この判決は市とし会社との関係において既判力を有し、両者の間でこの会社の責任の存在を再審理することを妨げるのであり、従って、会社が第三者に課せられることのある保険者の承認した又は裁判上確定された金銭上の結果に対して会社を担保する責を負うにすぎない会社の保険者に保険契約条項に則り利益をもたらず。」

なお、この事件当時の破毀院判例からすれば責任訴訟が直接訴訟に対し何らの価値を持たないわけではなかった。当時破毀院は直接訴訟の事実審裁判官が責任判決をその裁量要素とすることを認めていたのである(後述「六」「七」「八」「九」。とまれ「三」判決は責任保険契約を支配する原理に則って被害者の請求を退けたのであり、後述一九六八年判決(「二三」「一四」)に近づいたと評価することができよう。

(4) 因みに、Picardは責任保険は被害者のためにする保険

ではないと主張する。「保険契約者 (Assuré) は被害者のために約定することを全く意図していない。彼は彼自身の責任を煩補することを欲するのである。他方、保険者は保険契約者に対して義務を負うのであり、被害者のためになされる約定を全く承諾する意思がない。法律は被害者の直接訴権を全くの先取特権と見做している。最後に、直接訴権が他人のためにする約定に基礎を置かならば、事故後の抗弁を被害者に対抗することを保険者に許さない破毀院判例を正当化することはできないであろう。なぜならばそれを含む契約を援用する約定受益者はその条項を遵守しなればならないからである」(Picard, R. G. A. T., 1935, 536)。一九三〇年法第六條第四項参照。反対 Jossierand, D. P., 1933, I. 5, spécialement p. 7.

(5) この場合被保険者を訴訟に連座させることは必要である。ト言われぬ (Cozian, L'action directe, n° 409)。

(6) Cozian, loc. cit.

(7) Lerebours-Pigeonnière, observations, J. C. P., 1947, II. 3774.

(二) 責任訴訟において被保険者の責任が肯定されている場合責任判決によって被保険者の責任が否定された場合と異なり、肯定された場合のその判決の対抗力に関して判断した裁判例の結

論は一樣ではない。疑点を残しながらも一応の結論を与えた一九六八年判決に至るまで破毀院は、保険者の訴訟指揮の有無によって有責判決の対抗力を或は肯定し或は否定した。

(1) 保険者が責任訴訟を實際に指揮していた場合

實務上多くの保険証券はその条項のうちに責任訴訟において被保険者の名において排他的な訴訟指揮を行つて権能を被保険者に付与する条項——その違反に対しては失権の制裁——を含んでいる。<sup>(8)</sup>

判例は長い間この訴訟指揮条項によって有責判決の対抗力の問題を解決しようと試みてきた。

通常訴訟指揮条項は保険証券に挿入されている。しかし、被保険者がその義務を怠り責任訴訟の提起されたことを被保険者に通知しない場合もあり、必ずしも被保険者は現実に責任訴訟を指揮するわけではない。この場合に有責判決の被保険者に対する対抗力を認めることは、被保険者の防禦の機会を失わしめ被保険者に苛酷な結果を招来することがあろう。これに対し、被保険者が實際に責任訴訟を指揮した場合、その指揮した結果である有責判決が直接訴訟において被保険者に対する対抗力を持たないとすることは、どの様に理論構成するかは別にして我々の良識に反する。破毀院は、夙に、被保険者による訴訟指揮が現実になされ、被害者にその被った損害額以上の賠償金を得させようとする詐欺的行為が存在しな

い場合には責任訴訟において判断された損害賠償額に対し保険者は異議を述べ得ないことを認めていた。

〔四〕破毀院民事部一九三六年六月二九日判決 S., 1936. 1. 345, R. G. A. T., 1936. 1022.

F の運転する自動車によって重傷を負った D は、軽罪裁判所において民事の当事者として F に損害賠償を請求した。F の保険者が実際に指揮していたこの訴訟の判決は F に二万フランの仮渡金とその後の鑑定によってさらに一〇万フランの損害賠償を命じた。この軽罪裁判所の判決の後 D は F の保険者を相手に直接訴権を行使した。原審 (Paris, 10 févr. 1932, R. G. A. T., 1932. 512) は次の様に判断した。保険者と被保険者とは in solidum に義務を負うのであり、被保険者を有責とする判決が被保険者に付与する賠償額に対し異議を述べることができない。保険証券の約定に従い保険者自身が被保険者の名のもとに有責判決に達した訴訟を指揮している場合はより一層この結論が貫かれる、と。この理由によって原審は軽罪裁判所の判決の対抗力を肯定し、保険者に保険金額の限度一〇万フランの支払を命じた。保険者は、原審が責任判決の既判力が保険者に及ばないにも拘らずその対抗力を認めたこと (上告理由一、二)、

保険金額一〇万フランから訴訟費用・弁護士費用分の支出を控除していないこと (上告理由三) を不服として上告。破毀院は、上告理由一、二につき「保険証券一一条一二条において (保険) 会社は被保険者の名における訴訟の排他的指揮を留保しているものであり、この場合会社によって指揮された訴訟で判断されたことに関して会社は異議を述べることが禁じられる。

会社はその被保険者に対する D の損害賠償請求訴訟の指揮を確保することができなかったとの主張をしていなかったばかりではなく、原判決は会社が実際に訴訟を進行したと認定するのである。さらに会社は蒙った損害額を越える賠償を保険者の負担において被害者に与へんとする詐欺の存在を主張していないのである。これらの条件のもとにおいては、被害者と事故の惹起者との関係における既判力の保険会社に対する対抗力を承認することが正当であるとは言えないにしても「原審は何ら法律の適用を誤つてはいない、とした。但、上告理由三に関して原判決を破毀。

〔五〕破毀院社会部一九四六年六月一三日判決 R. G. A. T., 1946. 381.

軽罪裁判所において被備者の交通事故死に対する雇主の責任

が認められた後、被備者の妻が雇主の保険者に對し直接訴權を行使した事例。責任判決の既判力は自己に及ばない、と主張する保険者の上告に對し、破毀院は〔四〕判決と同様の理由によつて上告棄却。

破毀院が〔四〕〔五〕においてその理由を明らかにせず認めた結論自体には何人も反對することはないのである。問題はこの結論を承認するにいかなる理論構成をするかにある。

保険者は責任訴訟において被保険者の名において行為するだけであり、少なくとも名目上はその当事者ではない。従つて、民法第一三五一條によれば責任判決の既判力を保険者に及ぼすことはできない。破毀院も〔四〕〔五〕において責任判決の既判力を保険者に及ぼしているのではなく、保険者が直接、間接に責任訴訟に加担した結果としてその効果を認めているのである。<sup>(9)</sup>では、その結論を導くためにどの様な理論構成が考えられるか。さらに保険者は被保険者に損害賠償を命ずる判決に對し第三者異議の訴<sup>(10)</sup>(*terce opposition*) 第三者の提起する判決取消の訴<sup>(11)</sup>を提起することができるのか。

少なくとも保険者が実際に責任訴訟を指揮していた場合に被害者あるいは被保険者に再度の証明を強いたり、保険者の第三者異

議を許要したりすることには不満を抱かざるを得ない。名目上はともあれ、保険者は被保険者の利益と同様自己の利益において訴訟指揮条項を利用し、現実には被告の役割を演じていると言わざるを得ないからである。<sup>(12)</sup>そこで、それを否定するための理論構成が試みられることになる。

黙示の放棄——保険者が責任訴訟を指揮したという事実自体によつて保険者は責任訴訟の判断に對する異議を黙示的に放棄したとするものである。〔四〕〔五〕において破毀院はこの説に立却<sup>(13)</sup>していたと推測することもできよう。しかし、保険者の抗弁の放棄、殊に黙示の放棄を保険者の意思に見出し得るとすることは極めて疑わしいと言わざるを得ない。そこで、保険者が被保険者有責判決に對し第三者異議を提起することを思いついた時、さらに新たな問題——保険者は第三者としての資格を失うのか——を生じせしめることになつたのである。<sup>(14)</sup>保険者の第三者異議を容認する結論を導くことはできない。しかし、訴訟行為が被保険者の名において為されるが故に保険者は第三者であり、訴訟に現われ指示を与えても舞台裏で為すにすぎないと言わざるを得ないのである。<sup>(15)</sup>

名義人 (*pre-nom*) の理論——保険者の第三者異議を否定するため一部に裁判所によつて持出され、*Besson* の支持を受け

た理論である。<sup>(16)</sup> *Préleonn* の契約は受任者が第三者に対してその資格を隠して彼自身の名で行為する委任契約である。名義人に対して下された判決は委任者に対し執行することができ、また既判力が及ぶとされる。従って委任者は名義人に対して下された判決に対して第三者異議を提起することができない。保険者は、保険証券に挿入する訴訟指揮条項により、彼に被保険者の名において責任訴訟を指揮させる委任あるいは委任の予約の受任者である<sup>(17)</sup>。他方、この理論の適用にあっては、保険者は、この訴訟指揮を引受けることにより、名目上の訴訟当事者である被保険者を受任者として両者の共通の利益を防禦するための訴訟行為を委任する委任者である、とされるのである。<sup>(18)</sup> シャロル裁判所一九五二年三月七日判決は、次の様に言う。<sup>(19)</sup> 「確かに保険者はこの場合被保険者によって公式には代理されてはいない。だが、それにも拘らず、事実上はその被保険者の利益を引受け舞台裏で訴訟を指揮するのは保険会社であると言わなければならない。保険証券において会社は通知義務を課すあらゆる保険事故に引續いて為される訴訟の指揮を会社の自由にするのを失権の制裁のもとに通常その被保険者に強制するのであり、そして会社を除いていかなる解決もなすことを禁ずるのである。かくの如く訴訟手続においてその名で現れる被保険者はむしろ保険会社の代理をする (*tenir lieu*

*en place*) のであり、言わば後者の名義人、仮装された受任者以外の何者でもないのである。従って、実際には保険者は完全に訴訟の進行すべてを知っており、既に下された判決に無関係であると言うことも第三者異議を唱へることも有効に為し得ない。」

これらの理論は、保険者が実際に責任訴訟を指揮していた場合に、それを前提として組立てられた理論である。従って、保険者が訴訟指揮をしていない場合にはこれらの理論から当然には有責判決の対抗力を導くことはできない。破毀院も、保険者が実際に責任訴訟を指揮していたことを理由に有責判決の保険者に対する対抗力を肯定したのであり、同様である。しかし、これらの判例・学説にも拘らず責任判決の対抗力の問題は、保険者の訴訟指揮の有無に拘らず、その事実を前提とすることなく、より一般的で決定的な理由によって解決されなければならない。<sup>(20)</sup>

(8) *Freyria, «La direction du procès en responsabilité par l'assureur»* J. C. P., 1954, I, 1196.

(9) *Note sous Civ., 29 juin 1936, S., 1936, I, 345.*

(10) 第三者異議 (*tierce opposition*) (民事訴訟法(旧) 第四百七四条以下) は、訴訟に関与していない第三者がその訴訟の判決の効力によって損害を被り、あるいはその危険のある場合にその第三者との関係においてその判決を全部あるいは

- は部分的に取消して救済を図るその第三者に認められる手段である。第三者異議を提起する者は二つの条件を満たさなければならぬ。一つはその判決によつて彼が損害を被り、又は被る危険のあることであり、他方はその訴訟において彼は當事者でもなく、代理 (représenter) せられたことと、すなわち第三者でもないことである (Cuche et Vincent, Précis de procédure civile et commerciale 2<sup>e</sup> éd. nos 448 et s.)。保険者の訴訟指揮との関係では後者の条件だけが問題となれ、保険者が損害を被ることは問題とされなく (Besson, D., 1953, 15)
- (11) 木川統一郎「判決の第三者に及ぼす影響」法学新報六四卷一二号九〇三頁。
- (12) Freyria, op. cit., no 20.
- (13) Picard et Besson, Les ass. terr., t. I, no 374; Perrot, op. cit., no 9; Sicot et Margat, Précis de la loi sur le contrat d'assurance, 4<sup>e</sup> éd., no 526.
- (14) Picard et Besson, loc. cit.; Perrot, loc. cit.
- (15) Perrot, loc. cit.; Mazeaud, Rev. tri. dr. civ., 1954, 502.
- (16) Besson, note sous Trib. civ. Charolles, 7 mars 1952, D., 1953, 14; Perrot, op. cit., p. 268; Freyria, op. cit., no 21; Roland, Chose jugée et tierce opposition, p. 409.

- (17) Picard et Besson, Les. ass. terr., t. I, no 373; Margat et Favre-Rochex, op. cit., no 525; Lambert-Faire, Droit des assurances, no 185; cf. Briere de l'Isle, D., 1957, 401 et Freyria, op. cit., nos 2 et 3.
- (18) Besson, op. cit.
- (19) D., 1953, 14, R. G. A. T., 1952, 185.
- (20) Picard, R. G. A. T., 1936, 1025.
- (B) 保険者が責任訴訟を指揮していなかった場合
- より一般的で決定的な解決は、一九六八年六月二日破毀院判決によつてなされた。この判決によつて保険者による訴訟指揮の存在を前提とすることなく有責判決の保険者に対する対抗力が肯定されたからである。しかし、それに達するまで破毀院は——少なくとも民事部民事科は——保険者による責任訴訟の指揮が行われていなかった場合、より正確に言えば被害者とその証明をしていなかった場合の有責判決の対抗力を否定していた。
- しかしながら、一九六八年六月二日判決前においても被保険者に損害賠償を命ずる判決が保険者に対し何らの影響を与えるものではないとすることはできなかった。判例はこの責任判決が直接訴訟の裁判官を拘束するものではないが、保険によつて填補さ

れる責任と損害との数量要素 (élément d'appréciation) として責任判決を受入れることはこの事実審裁判官の権限内にあるとして許容したからである〔二六〕〔七〕〔八〕〔九〕。すなわち、有責判決が下されたという事実は何人も否定することができず、その判決が存在するという事実は erga omnes に対抗しうるのである。むろん、それは責任判決の既判力が直接訴訟にも及び被保険者の責任の存在とその範囲について保険者は争い得なくなるというものではない。直接訴訟の裁判官は責任判決に拘束されるとは考えられていないのである。<sup>(21)</sup>

〔六〕破毀院民事部一九三七年一月一九日判決 S. 1939. 1. 97 note Perreau, R. G. A. T., 1937. 281, D. H., 1937. 129. 交通事故を惹起した O は軽罪裁判所の判決により被害者 P (パリ市警察官) とその未成年の息子に対する損害賠償を命じられた。そこで P は自己及び息子の名において O の保険者に対し訴訟を提起した。さらにこの訴訟にパリ市が療養期間中また廃疾による退職のために P に支給した金員の返済を求めて参加した。原審は、軽罪裁判所の判決が認めた金額からパリ市に認容した金額を控除して P の請求を認めた。保険者は、原判決が刑事裁判所で O に言渡された有責判決を保険者に対抗できると

考えているとして、他方、P は、逆に、原判決が刑事裁判所で言渡された判決の終審としての性質を無視しているとして、両者それぞれが上告。破毀院は両者の上告を棄却した。保険者の上告に対して、「原判決の理由からすれば、控訴院は被害者と保険者との関係において P に支払うべき損害賠償の範囲又はその被った損害額につき軽罪裁判官が O に下した判決に必然的に拘束されると考えていることはできない。……さらに、民事裁判官がその専属的権限内において、被害者と保険者との関係でその判決に加えられる重要な修正を留保し、被った損害とその責を負う賠償の適正な評価をなすものとして刑事裁判所の判決を受取ったことに対し、とりわけこの判決が鑑定と徹底的な証拠調の後にのみ下され、この損害や賠償の責を負う額を越える賠償金を被害者に与えさせることを目的とする詐欺の存在が何ら申立てられていない時には、上訴は認められない」。P の上告に対して、「保険会社が軽罪訴訟手続において法的に当事者ではなく、さらに欠席判決を受けた被保険者の名において訴訟指揮を實際に確保していない時には、この有責判決に対してあらゆる点において保険会社に対抗しうる判決としての性質を認めることを原判決が拒否するのは正当である」。

〔七〕破毀院民事部一九四一年六月一日判決 D. C., 1942, 3 note I.-P., R. G. A. T., 1941, 616.

Sは被害者Cへの損害賠償を命ずる判決を受けていた。原判決はそれに基づいてSの保険者に対するCの請求を認容した。

保険者は、原審がCとSとの訴訟での証拠調を理由に保険者の要求した新たな証拠調を拒否したこと、その訴訟において保険者は訴訟指揮をしていなかったこと、その訴訟の既判力は自己には及ばないことを理由に上告。破毀院は、原審は保険者に対する関係での責任と損害額に関してCとSとの間に下された判決に必要な拘束されるとはしておらず、さらに保険者はCとSとの詐欺的共謀を全く主張していないのであり、原審裁判官はその権限内において被害者と被保険者との間に下された判決を保険によって填補される責任と損害の裁量要素として受入れているのであるから、防禦権が侵されたとする保険者の非難は理由がないとして、上告棄却。

〔八〕破毀院民事部民事第一科一九五四年六月一日判決 R. G. A. T., 1954, 314.

自動車に同乗中負傷した原告が、その自動車の運転者等を有責とする判決を得た後、自動車の保有者の保険者に対して直接

訴権を行使した事例。保険者の上告に対し、破毀院は、事故の被害者のためになされた判決は保険者に対して提起された後訴の事実の一要素であるとした。上告棄却。

〔九〕破毀院民事部民事第一科一九五六年七月四日判決 R. G. A. T., 1956, 252.

Sは保険の目的物である自動車を保険者に通知せずにMに売却したが、保険料をそのまま支払い続けていた。Mはこの自動車によってTに重傷を負わせ、そのためTへの賠償を命ずる軽罪裁判所の判決を受けた。保険者はその訴訟に関与しなかったが、事故とそれによる刑事訴追については知らされていた。TはSと保険者に対し損害賠償請求訴訟を提起した。破毀院は、保険が譲受人の利益のために存続すること、保険証券上の抗弁は被害者に対抗しえないことを確認した上、前掲〔七〕判決と同様の理由により保険者の上告を棄却した。

〔六〕〔七〕〔八〕〔九〕において破毀院は責任判決の保険者に対する対抗力を否定したとは言え、この判例理論に従えば、事実審裁判官の判断によっては責任判決が事実上既判力に比肩しうる効力を保険者に及ぼすことになったと言える<sup>(22)</sup>。しか

し、この判例理論は少なくとも被害者にとつて満足しうる最終的解決をもたらしはしなかつた。

一九六八年六月二二日判決前にさらにもう一つの問題が生じたのである。つまり、保険者が責任判決に対して第三者異議の訴(Third Opposition)を提起し始めたのである。保険者が責任訴訟を指揮していた場合については前述した。その場合にはどの様に理論構成するかは別にして保険者の第三者異議は受理されないであろう。しかし、保険者が責任訴訟を指揮していなかつた場合はどうであろうか。保険者は勿論責任訴訟の当事者ではない。では被保険者によって代理されているか。この点について破毀院民事部民事科の判決と社会科のそれとの間に差異が生じた。これが一九六八年六月二二日判決による判例変更の緒であつたと言いつても知れない。<sup>(23)</sup>

破毀院民事部社会科は、保険者が責任訴訟を指揮していなかつた場合にも、保険者が被保険者によって代理されているが故に保険者の第三者異議は認められなかつた。<sup>(24)</sup>

[10] 破毀院民事部社会科一九六一年五月一六日判決 Bull. civ., 1961. 4. 426.

雇主の自動車に同乗中事故に遭遇し負傷した女中Mは——未

成年のためその父が、後に本人が——労災事故を理由に損害賠償請求訴訟を提起した。この訴に対して社会保障地方委員会が本件事故は労災事故ではなく一般法の事故であるとしたため、この訴訟に関与していなかつた雇主H——本件事故により死亡——の保険者は、事故が一般法の領域に関する限りにおいてこの雇主の危険を担保するものであつたので、この判決に対して第三者異議を提起した。原審は保険者の異議を容れ、本件事故は労災事故の性質を有するとした。そこで社会保障基金らが上告。破毀院は保険者の第三者異議に関して次の様に判断し、原判決を破毀した。「民事訴訟法第四七四条によれば、第三者は自己の権利を害する判決に対して代理する者がその訴訟に呼出されていない場合にのみ第三者異議を提起できるのである。

…(中略)…保険会社は、第三者異議によってMを被害者とする事故の性質に異議を申べ、H(雇主の妻——筆者)の一般法上の責を免れさせんとするためには、Hの権利を主張する限りにおいて訴を提起することができるとすぎなかつたのである。そしてHの権利はこの者が当事者となつていた訴訟の終局判決によって既に判断されているのである。有効性に異議のない保険証券から生ずる債務を逃れるために被保険者の意志に反して行為する保険者は、第三者異議の訴を提起する資格を欠くもので

料 あり。」

資 ただし、「二〇」事件再上告審は、保険者の利益に反する共謀があつたとして保険者の第三者異議を受理した移送審の判断を追認し、その結論を逆転させた（「一一」）。しかし、そこにおいても原則として保険者は被保険者によって代理されていると認められたのである。

〔一一〕破毀院民事部社会科一九六五年五月二六日判決 R. G. A. T., 1966. 58, G. P., 1965. 2. 243.

〔一〇〕事件破毀移送後の再上告審である。控訴院が、原則として保険者は被保険者の権利を主張する限りにおいて訴を提起することができるのであって訴訟において被保険者によって代理されるとした上、しかし、本件においては被保険者は保険者の利益に反し専ら自己の利益を擁護しており、保険者は代理していない、従つて保険者は第三者異議によって自己の権利を主張することができ、と判断した点について、破毀院はその判断を正当とした。

この社会科の判決に対し、民事第二科は、保険者は訴訟当事者

でもなく、また有効に代理されてもいないとして保険者の第三者異議を認めた原判決を正当であるとした。

〔一二〕破毀院民事部民事第二科一九六六年四月二七日判決 R. G. A. T., 1967. 214.

Cの自動車とPの自動車とが衝突しそうになり、それを避けようとしたCの自動車は信号柱に衝突してしまった。CはP及びPの保険者に損害賠償請求訴訟を提起したが、裁判所は、本件事故はC・P両者半々の責任によるものであるとした。Cの自動車に同乗して負傷したDの損害を填補した社会保障基金が、Pとその保険者さらにCとその保険者に対し基金がDに支払った金銭の返済を求めて訴を提起したところ、Cの保険者が先の判決に対して第三者異議を提起した。破毀院は、原審が、Cの保険者は先の訴訟の当事者でもなく有効に代理されてもいないし、また保険者の権利はその判決によって害されるとした部分について、原審の判断は正当であるとした。

以上で、一九六八年六月一二日判決前の破毀院判例の紹介を終える。この冗漫にすぎる紹介は、しかしながら、現在においてほとんどその意義を持たない。破毀院はその理論を一変させてしま

ったからである。

- (21) Perrot, op. cit., n° 11.
- (22) Cozian, op. cit., n° 412.
- (23) cf. ibid.
- (24) Cozian, op. cit., n° 413.

(イ) 「危険の実現」

一九六八年六月二日破毀院民事第一部の二判決は、従来の判例を変更し、保険者が実際に責任訴訟を指揮していたか否かとは無関係に、責任保険の構造に密接した解釈に依拠することによつて——*«la décision judiciaire condamnant l'assuré constitué pour l'assureur la réalisation du risque couvert»*——原則として有責判決の保険者に対する対抗力を肯定した(「一三三」(一四))。この変更された破毀院判例の採用した理論は、既に多くの学者あるいは下級審判決の認めてきたところであり、破毀院はその理論を採用するために数十年を要したのである。

破毀院が採用した理論は既に学説の主張するところであった。

例えば、被保険者が保険者に保険請求する場合の責任判決の対抗力について、Mazeaud et Tunc は次の様に述べていた<sup>(25)</sup>。「被保

険者の責任の証明は被害者が提起した訴訟の被保険者を有責とする民事判決の結果として必然的に生ずるのであろう。被保険者は少なくとも正式には訴訟の当事者ではなかった保険者に対し被害者、被保険者間の民事上の既判力を援用することはできない。しかし、保険者は被保険者が損害賠償を為すことを強制される時には義務を負うのである。被保険者を有責とする判決はまさにこの強制を生ぜしめるのである。すなわち、判決は契約において予め定められた危険を実現するのである。被保険者は、自己に賠償を命ずる判決をそれが欠席によるものでさえ援用することによつて、そして既判力を利用することなくして、保険者の債務を発生させる予め定められた危険の実現を証明するのである。被保険者は、何らかの事実の存在を明らかにするため証明手段として判決を利用するのではなく、自己の負担する債務の源として、契約文言上保険者の債務を必然的に惹起する債務の源として判決を利用するのである」。そして、被害者が保険者に直接訴権を行使する場合についてもこれと同一であると主張していた<sup>(26)</sup>。

さらに、Picard の言葉を引用しよう。Picard は「四」事件原判決に対して次の様にその評釈を書いた<sup>(26)</sup>。「被害者が直接訴権を行使して裁判所の確定した損害賠償金を保険者に請求する場合、既判力を援用するのではなく、保険者が被保険者に対して責を負

い、被保険者の責任が明らかになる時には支払い義務を負担する金額上の被害者に属する権利を援用するのである。有責判決は被保険者をして被害者の債務者とするものであり、この時から保険者は契約文言に拘束されるのである。なぜならば彼が引受けていた危険が実現したからである。それ故被害者は被保険者に対する自己の権利が決定的と成ったということだけからしても保険者に訴を提起することができる。そして保険者は、有責判決によって弁済を強いられる被保険者に対して填補を拒絶することができないのと同様、被保険者に対する権利が発生する時から存する被害者の訴権を拒むことができないのである。」

以上の Mazeaud の主張とそれに対する Perrot, Freyria の支持の影響を受け、立会検事 Lindon は破毀院に対し次の様に判決すべきことを示唆する意見を述べた。<sup>(30)</sup>「被保険者にその責任に応じて賠償を命ずる司法判決は、この責任を担保している保険者に対して被害者との関係において保険者によって填補される危険の実現をその原理及びその範囲において構成し、従ってこれがために、該被害者が直接訴権を行使する時に保険者に対抗することができる。ただし、本件では申立てられてはいないが、被保険者側の詐欺が存在した場合、又はこの者に対して追行される訴訟が保険者の知るところではないことを保険者が証明する場合に

はこの限りではない。」

一九六八年判決はこの意見を書式もそのままに受入れた。

〔一三〕〔一四〕破毀院民事第一部一九六八年六月二二日判決 J. C. P., 1968. II. 15584 concl. Lindon, D., 1969. 249 note Besson, G. P., 1968. 2. 270. R. G. A. T., 1969. 45, Ass. fr., 1969. 269 note Margeat et Favre-Rochex.

破毀院は、この日、責任判決の対抗力を認めた原判決に対して保険者が上告した二事件に対して同旨同文言の判断を示した。両事件はともに交通事故の被害者が軽罪裁判所において民事上被保険者を有責とする判決を得た後、保険者に直接訴権を行使した事例であった。第一事件 (La Foncière c. Favre) (〔一三〕) において原審は保険者の訴訟指揮権が存したと推定したが、第二事件 (L'Abelle c. Pisan) (〔一四〕) においては訴訟指揮条項の存否については触れられていなかった。破毀院は、前述した立会検事 Lindon の意見をそのまま採用し、第一事件については保険者がさらに主張していた消滅時効の抗弁を退け上告を棄却、第二事件に対しては他の理由により原判決を破毀した。

責任判決が危険を発生せしめ、その限度で保険者を拘束することとを二つの場合を留保して認めるこの判決は、完全に立会検事 Lindon の意見に従ったものである。この意見に依つて破毀院の理論を補足することが許されるならば、この判決に対しその原則は肯定するにしても疑問点を指摘することができであろう。

この判決は被害者が保険者に対して直接訴権を行使した場合になされたものである。従つて、「被害者との関係において」先の理論が認められるとした破毀院の態度は正当である。しかしながら、先の理論は直接関係においてのみ認められるにすぎないもの(31)であろうか。答は否定的である。被保険者を有責とする判決をこの判決が危険の実現を構成するが故に被害者は保険者に対抗できると理論構成する以上、被保険者と保険者との関係においても、否、むしろ保険関係においてこそこの理論が貫かれなければならない。先に引用した様に Maseaud et Tunc は正当に保険関係におけるこの理論の適用を認めているのであり、Picard et Besson も同様である。(32)

破毀院は二つの例外を置いた。(33) 一方は被保険者の詐欺的行為があった場合であり、他方は責任訴訟の経過を保険者が知らなかった場合である。この不知の立証責任は保険者にある。

前者の例外と一九三〇年法第五二条にいう責任承認の不对抗性

とは同じものではない。責任承認禁止条項は、被保険者と被害者との詐欺的共謀を防ぐものではあるが決してそれだけに限られるものではなく、さらに保険者の訴訟指揮を実効あらしめる目的を有する。従つて第五二条の規定を尊重するならば、さらにもう一つの例外、被保険者の責任の存在に關して民事裁判所における責任訴訟の裁判官が被保険者の自由を唯一の理由にしてその責任の存在を認定する場合の不对抗性を認めなければならないであろう。(34)

さらに後者の例外について考える場合、立会検事 Lindon が、従つて破毀院が、実務において保険者の訴訟指揮が現に介在し、あるいはそうでなくとも保険証券に訴訟指揮条項が挿入されている現実を——ただし、破毀院の理論がこの場合に限られるものではないことは「一四」により明白である——、つまり保険者の防禦権を書してはならないことをその前提としていることに留意しなければならない。責任判決の対抗力が肯定されるからには保険者は今まで以上に責任関係に積極的に介入せざるを得ないのである。それ故この破毀院判決に対しておそらく否定的な論者はこの判決の保険者に対する危険性とこの判決以後の訴訟指揮の重要性を強調したのである。(35) 責任判決の対抗力を肯定し保険者による訴訟指揮を必要的にまでするこの判決を肯認するならば、その前提

たるべき状態は保険者の利益の保護のために可能な限り現実化されなければならない。そうであるならば破毀院は、保険者がその意思を持ちながらも責任訴訟の指揮を為し得なかった場合を、この場合においても論理的に責任判決が危険を実現することには変わりはないが、さらにその例外としなければならなかったのではなからうか。<sup>(36)</sup>

しかしながら、破毀院はこの異議を認めない。破毀院は、その後の判決で、被保険者の行方不明のため代理の書面を得ることができず、防禦をつくすことができなかつたと主張する保険者に対し軽罪裁判所の欠席判決の対抗力を認めたからである。

〔一五〕破毀院民事第一部一九七二年一〇月一〇日判決 R. G. A. T., 1973. 228.

交通事故の加害者に対して軽罪裁判所は被害者の保険者が被害者に支払った保険金分の賠償を命じた。被害者の保険者が加害者の保険者に直接訴権を行使した。軽罪裁判所の判決の対抗力を認めた原判決に対して加害者の保険者は、軽罪裁判所の判決は行方不明の加害者の欠席のもとになされ、保険者の弁護士（同時に加害者の弁護士）は代理の書面を欠くために法廷で保険者のための防禦をつくすことができなかつたと主張し、上告

した。破毀院は一九六八年判決と同旨の理由を掲げ、事実審裁判官が保険者は責任訴訟の経過を良く知っていたと認定しているとして上告棄却。

なお、当然の事ながら、一九六八年判決に従えば保険者が提起する責任判決に対する第三者異議（*terce opposition*）は認められない。「一六」はこの事例であるが、保険者によって責任訴訟が追行されていた様であり、一九六八年判決に依らずとも保険者の異議は認められなかつたであらうし、また一九六八年判決に依れば保険者による訴訟指揮の有無は無関係である。

〔一六〕破毀院民事第一部一九七〇年一〇月二〇日判決 R. G. A. T., 1971. 377.

被保険者に対し請負工事の不手際による損害の賠償を命じた判決に対し、その保険者が第三者異議を提起。被保険者に保険者の利益を害する詐害的行為のあることを保険者は主張・立証しておらず、さらに保険者は当初から責任訴訟を追行していたとする原審の事実認定に基づき、破毀院は、責任判決は填補される危険の実現を構成し、保険者に対抗できるから、第三者異議は認められないとした。

- (25) Mazeaud et Tunc, op. cit., nos 2686 et 2713; Picard et Besson, *Traité gén. ass.*, t. III, nos 196 et 252 et *Les ass. terr.*, t. I, nos 360 et 363; Savatier, *Traité de la responsabilité civile*, t. II, 2<sup>e</sup> éd, nos 736 et 773; Perrot, op. cit., p. 265 et 271; Freyria, op. cit., n° 19; Roland, op. cit., n° 354; Cozian, op. cit., n° 418.
- (26) Lyon, 28 déc. 1934, R. G. A. T., 1935. 532; Trib. civ. Strasbourg (ch. comm.), 18 mars 1937, *ibid.*, 1937. 747; Trib. gr. ins. Seine, 15 déc. 1966, *ibid.*, 1968. 66, G. P., 1967. 1. 212.
- (27) Mazeaud et Tunc, op. cit., n° 2686.
- (28) Mazeaud et Tunc, op. cit., n° 2713.
- (29) Picard, R. G. A. T., 1932. 524
- (30) Lindon, conclusions de 1<sup>re</sup> civ., 12 juin 1968, J. C. P., 1968. II. 15584. Lindon は、従来の判例理論では問題解決がなし得ないこと、さらに被害者が直接訴権を行使する場合有責判決によって既に被保険者の責任が確定していなければ被保険者を訴訟に引入れなければならないとする破毀院一九三八年十一月三日判決(D. P., 1939. 1. 33)の理論とをその理由としていた。後者は我國の保険金代位請求及び直接請求との関係において興味深く思うので引用することにする。「論理的に言いつて、被害者は被保険者を訴訟に引入れる場合にのみ直接訴権を行使することができる。何故か。責任の問題と損害の問題を当事者間で解決するためである。これらの問題が前訴において被保険者を相手として解決されている場合には直接訴権を行使する際に被保険者を訴訟に引入れる必要性はない。明らかに、この場合被保険者に対して判断されたことが、保険者に対しても判断されていると考えられているのだと言うことができよう。換言すれば、諸兄(破毀院判事——筆者)は、責任及び損害の問題が被保険者に対して判断されていなければ、保険者に賠償を命ずることができないと宣言しているのである。逆に、これらの問題が被保険者に対して判断されている場合にはそれらにはもはや保険者に対して判断される必要がないと結論づけなければならない」。その点、Picard, D. P. 1939. 1. 33, spécialement p. 35 参照。
- (31) Lindon は、その conclusions にあつて、被害者と保険者との関係において被害者が直接訴権を行使する場合に限って責任判決が危険の実現を構成するとみるのである。
- (32) Picard et Besson, *Traité gén. ass.*, t. III, n° 196.
- (33) この例外は〔四〕判決において既に認められていたものである。
- (34) Besson, note, D. 1969. 249 et R. G. A. T., 1969. 48.
- (35) Margat et Favre-Rochex, *Ass. fr.*, 1969. 269.
- (36) Besson, loc. cit.

## (三) 共同訴訟の場合

結局フランスでは責任関係で被保険者の責任の有無あるいはその範囲が判決によって確定した後被害者が保険者に対して直接訴権を行使する場合には原則として保険者は有利にも不利にもその判決に拘束される。他方、以上に述べてきた責任判決の對抗性の問題は、被害者が被保険者と保険者と同時に訴を提起し、被保険者を無責とする判決の後保険者に対してのみ上訴され、あるいは被保険者を有責とする判決の後保険者のみが上訴する場合にも生ずるであろう。しかし、フランスの学説はこの点に触れていない。

〔一七〕破毀院民事部民事第一科一九六五年一月一八日判決 R. G. A. T., 1966. 45.

被保険者Lが一時駐車させていた自動車を通行人が動かしたため被害者刃物店Mの店舗を損傷してしまった。MはL及びLの保険者に対して損害賠償請求訴訟を提起した。原審は、Lを無責としたにも拘らず、保険者にMの損害の填補を命じた。保険者が上告。破毀院は、Lに対しては適法な上訴がないとしてLを訴訟より脱退せしめた後、「一九三〇年七月一三日法律第五三条に鑑み、この条文によって損害を受けた被害者が保険者

に対して有する直接訴権は、被保険者がその賠償を請求される損害の責に任ずべき限りにおいて理由があるにすぎない」として、原判決を破毀。

〔一七〕において被保険者の責任が認められるべきではなかったかという点は別にして、その責任が否定された以上保険者は彼が填補すべき危険が実現していないのであるから被害者に対してその損害を賠償する義務はない。〔三〕判決と同旨の〔一七〕判決に対して異議はなからう。

逆に、被保険者の責任を肯定し、被保険者と保険者に対し共同して損害賠償を命ずる判決に対して保険者が単独に上訴した場合——保険者が単独に上訴しうることには問題はない——、上訴審は直接関係において被保険者の責任を全部あるいは部分的に否定することができるであろうか。仮りにそれが可能だとするならば、上訴しなかったためにその責任の範囲が確定してしまっている被保険者と被害者との関係において、被保険者の責任が保険者と被害者との関係において減じられたために減じられることになるだろうか。これを承認することは被害者と被保険者との関係において既判力を有する判決に反することになり、許されないであろう。そうであるならば、保険者の単独の上訴によって直接関係

においてのみ被保険者の責任を減ずることは、被保険者を有責とする判決の保険者に対する対抗力を肯定する一九六八年判決（民事第一部）に矛盾すると言わなければならないのではなからうか。しかしながら、破毀院（民事第二部）は保険者の単独の控訴に対して被保険者の責任額を減じた控訴院の判決に対する被害者の上告を棄却した（一八）。この判決の効果についての様に判断すべきであらうか。

〔一八〕破毀院民事第二部一九六九年一月六日判決 *Y. G. A. T.*, 1970. 530.

自動車事故によって負傷したSがL及びLの保険者に対して損害賠償を請求した訴訟の第一審判決は、Lが事故の全責任を負うのであると宣告し、L及び保険者に損害賠償を命じた。この判決に対する保険者の単独の控訴に対して原審は、その控訴を容れ、Lの責任を部分的にのみ認めた。被害者——上告人は社会保障基金となっており、この者が被害者に代位したものである——が上告。破毀院は、一被告が第一審において *solidum* に賠償を命じられた場合、各自は、他方の被告が控訴を提起しなかったために訴訟不受理の事由 (*une fin de non-recevoir*) を対抗され得る場合を除き、控訴を提起することが

でき、特に被害者によって直接訴権を行使された保険者は自己と同時に賠償を命じられた被保険者の不行使によって控訴権を奪われない、として上告棄却。

おわりに

元来一個の法律関係につき特定当事者間において訴訟上その確定がなされても、判決の絶対効の認められる特殊な場合を除き、第三者はそれに拘束されない。第三者を拘束するためには、そうするだけの特別の理由が必要である。では、被害者、被保険者及び責任保険者の間に、責任保険者が責任判決に拘束される特別の理由を見出すことができるか。それが存在しないならば、被害者が二度の立証を負担することも、それによって三者間に判決の齟齬が生ずる可能性のあることも甘受しなければならぬ。だが、フランス破毀院は、責任判決は保険者が担保している危険の実現を構成するとの理由に基づき責任判決は保険者を拘束すると判断した。

他方、我国において責任判決の拘束力は、傍論においてそれを述べる東京地裁昭和四五年一〇月一二日判決<sup>(1)</sup>を除いては、一般に承認されていると言うことはできない。強制保険について調停の

拘束力を否定したこの良く知られた東京地裁判決は、傍論において任意保険の場合には責任判決の拘束力が認められるとした。しかし、私には、この判決がいう「賠償額確定手続は、まず、しかも一回限り、責任関係の当事者間においてのみ行われしめ、保険関係の当事者間で別に行われることはない」<sup>(2)</sup>のなぜ原則であるのか、この判決から理解することはできない——勿論この様な原則が存すれば、「必然的に責任関係において確定された賠償責任が保険関係を拘束するのを原則とする、と解することが可能」<sup>(3)</sup>である——。さらに、この判決及びそれを補足することができる東京地裁昭和四五年一月二一日判決等<sup>(4)</sup>が損害賠償額確定手続即ち保険損害額確定手続たることをその前提としていると把握することになり、抑その前提に賛成できないし、またそれが認められるとしてもそこから論理的に責任判決の拘束力を導き出すことはできない様に思う。蓋し損害確定手続が被害者と被保険者との間においてのみ為されなければならない——前記東京地裁の言う原則——とする理由を見出すことができないからである。

私は、責任判決の拘束力を認めようとするならば、<sup>(5)</sup>被保険者の負担する債務からそれを正当化するのがより良い方法ではないかと思う。先に引用した様に Mazeaud et Tunc が「保険者は、被保険者が損害賠償をなすことを強制される時には、義務を負うの

である。被保険者を有責とする判決はまさにこの強制を生ぜしめるのである……(中略)……被保険者は、自己の負担する債務の源として、契約の文言上被保険者の債務を必然的に惹起する債務の源として判決を利用するのである」<sup>(6)</sup>と主張した時、さらに Picard が「保険者は契約文言上被保険者に対して言渡されることのある有責判決から被保険者を保護する義務を負っているのである」<sup>(7)</sup>と主張した時、彼らは正鵠を射ていたと考えるのである。仮りに保険者は被保険者が有責判決を受けたことによる損害を——<sup>(8)</sup>そのみではないにしろ——填補する義務を負うとする前提が実際には成立たないものであるならば、少なくとも被保険者が訴訟指揮をしていない場合に責任判決の拘束力を導出すことは困難であろうと思<sup>(9)</sup>う。

- (1) 判タ二五六号一五六頁。
- (2) 前掲一五九頁。
- (3) 同一五九頁。
- (4) 判時五八五号一六頁。
- (5) 責任判決の拘束力を認める必要性においては我国とフランスとは同一ではない。フランスにおいては多く被保険者に対し管轄権を有しない軽罪裁判所の民事判決の対抗力が問題となっていたからである。

- (6) Mazeaud et Tunc, op. cit., n° 2686.
- (7) Picard, note sous Civ., I, juin 1941. R. G. A. T., 1941. 616.
- (8) 有責判決を保険事故と考えているわけではない。横尾『保険事故』および『保険期間』両概念の再検討「保険学雑誌四七五号一頁参照。
- (9) 本稿脱稿後、責任判決の拘束力について詳細に論じる上田「責任判決の準参加的効力と構成要件的効力——責任判決と保険会社——」民訴雑誌二二三号一七三頁に接することができた。この論文はおそらく我が国で最も詳細に判例・学説の理論的検討を試みる文献であろう。私は、被保険者敗訴の場合と同様に勝訴の場合についてもこの問題を論じる必要性を認められ、さらに構成要件的効力として拘束力の理論構成を試みることを良しとされる教授の主張と同意見であるが、その理論構成には全面的には同調できない。

Jurisprudence française à propos de l'opposabilité  
à l'assureur de la décision rendue sur la  
responsabilité de l'assuré

Kazunori NIYAMA

Il y avait en France une querelle ancienne qui divisait auteurs et tribunaux sur un point capital concernant l'assurance de responsabilité: l'opposabilité à l'assureur de la décision rendue sur la responsabilité dans les rapports entre la victime et l'assuré. De nos jours, les arrêts de la Cour de cassation ont apporté une solution, statuant à propos de l'action directe intentée par la victime contre l'assureur et déclarant que le jugement rendu était opposable à l'assureur. Mais ils sont au fond le prolongement et le développement de la jurisprudence antérieure. Et cette note a pour objet d'observer ce développement et sa solution.

Les problèmes posés sont les suivants. La décision rendue à propos de la responsabilité entre la victime et l'assuré est-elle opposable à l'assureur assigné ensuite par la victime ou par l'assuré qui lui a payé les dommages-intérêts? Et si oui, pourquoi? D'autre part, une transaction entre ceux-là lui est-elle opposable?

1. Depuis l'art. 52 de la loi de 1930, la transaction ou la reconnaissance de responsabilité intervenues en dehors de l'assureur sont inopposables à celui-ci en présence des clauses s'opposant à l'assuré. Mais on dit que l'assuré reste libre de mettre en jeu la garantie de l'assureur en démontrant, autrement que par sa reconnaissance ou transaction, l'existence de son obligation envers la victime.

2. D'autre part, la décision rendue sur la responsabilité est-elle opposable à l'assureur?

1) Si la victime prétendue échoue dans son action contre l'assuré, la Cour de cassation résout le problème facilement; la décision qui a repoussé la demande de la victime prétendue contre l'assuré profite, dit-elle, à l'assureur qui ne s'est engagé qu'à garantir l'assuré des conséquences pécuniaires de la responsabilité, reconnu par lui ou judiciairement constatée, que l'assuré a pu encourir à l'égard de la victime.

2) Mais, dans la circonstance contraire, il était difficile de résoudre le problème. Pendant longtemps, on a essayé de le faire en raison de la clause de direction du procès, du moins lorsque l'assureur avait effectivement dirigé, sous le nom de l'assuré, le procès intenté à ce dernier par la victime. Cependant, il fallait trouver une solution plus générale et

ayant une assise juridique solide. Et la Cour de cassation dans deux arrêts du 12 juin 1968 a apporté cette solution: « La décision judiciaire condamnant l'assuré à raison de sa responsabilité, constitue pour l'assureur qui a garanti cette responsabilité dans ses rapports avec la victime la réalisation, tant dans son principe que dans son étendue, du risque couvert et lui est, dès lors, à ce titre, opposable, lorsque ladite victime exerce son action directe sauf, ce qui n'est pas allégué en l'espèce, quand il y a eu fraude de la part de l'assuré ou quand l'assureur établit que l'instance suivie contre celui-ci lui est demeurée inconnue.»

3) Mais, si l'on croyait que le même principe était applicable au cas où seul l'assureur interjetât appel du jugement ayant condamné celui-ci et l'assuré, on se demanderait l'effet d'un autre arrêt de la Cour de cassation qui a rejeté le pourvoi formé contre l'arrêt infirmatif de la Cour d'appel qui avait déclaré l'appel de l'assureur recevable et qui avait réduit la responsabilité de l'assuré.