HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	運行供用者責任の法構造
Author(s)	坂本, 武憲
Citation	北大法学論集, 38(5-6下), 157-182
Issue Date	1988-07-30
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/16606
Type	departmental bulletin paper
File Information	38(5-6)2_p157-182.pdf

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

論説

運行供用者責任の法構造

坂本武憲

一 序論

わが国の運行供用者責任についての学説を概観すると、個々の問題の解決のための実践的解釈論が活発に展開された反面、この責任がどのような根拠に基づくいかなる構造のものと考えるべきかの議論は相対的に低調であったように思われる。特に初期の学説は、判例が自動車事故損害賠償保障法（以下自賠法と略称する）施行前に事故責任の問題を民法七一五条で処理してきたところから、運行供用者責任はその特則なりとする形式的理解を、それもごく簡単に示すにとどまっていたのである。(1) このような状況のなかでこの問題を初めて本格的に取り上げたのが川井「運行供用者責任の根本理念」（判タ二一二号一二頁・現代不法行為法研究所収）であり、その説くところはおおよそ次のようなものであった。――もともと自動車という一種の危険物から生じた損害は、フランスやドイツと同様に物についての責任として処

理するのが適切であり、わが国の判例が自賠法制定前に自動車事故責任を七一五条の使用者責任で処理したのは偶然的事情にすぎない。そしてその従来の判例も形式は確かに七一五条によっているが、実質は七一七条や七一八条と連続性をもつ物についての責任として解決してきたのであり、自賠法は立法的にこれを確認したものと見るべきである。[2]――この説は、その後の学説に大きな影響を与え、ほぼ定着する方向にあるものとされるが、[3]私見によれば次のような疑問をもちうる。それは、わが国の自賠法では責任主体たる運行供用者とされる者の範囲がフランスの保管者（gardien）やドイツの保有者（Halter）よりも広く、また同一の事故について直接的・顕在的・具体的運行供用者と間接的・潜在的・抽象的運行供用者の併存を認めているが、このような差異はこれら両国の自動車責任法との根本理念の違いから発しているのではないかということである。川井説のこの点に関する答えは微妙なものであり、自賠法三条は民法七一七条、七一八条と同様物についての責任であり、かつこれら法条と異なり所有者・占有者・保管者のみの責任に限定していないという角度から考えるべきであるとする。しかしこれに対しても、フランスやドイツにおいてわが国よりも責任主体の範囲が狭いのも、同一の事故について関与の程度が異なる責任主体の併存を認めないのも物についての責任として考えてきたことの結果なのではないか、それ故一方でわが国の運行供用者責任の根本理念を物についての責任と主張し、他方で責任主体の範囲はこの責任より広いと主張するのは両立しえない矛盾をはらむのではないかとの疑問を禁じえないのである。既にこの責任についての法実務が固まりつつある今日において、それを前提としながらこの責任の根本理念とそれに基づく法構造をもう一度検討してみることが必要なのではないかと考える。以下ではまずフランスとドイツの自動車責任法を概観し、その後にわが国のそれへと目を転じてゆくことにしたい。

(1) 森島・注釈民法(19)二七二頁以下、明石「判例評釈」法時三四巻八号八六頁、乾「判例批評」民商五一巻五号一二六頁、菅原「判例評釈」ジュリスト三六二号一三四頁。

(2) 川井説以前にこのような方向での理解を示していた学説として、四宮「自動車の無断運転による保有者の責任」法時三六巻五号二〇頁、坂本雄三「判例評釈」法律論叢三六巻一号一三二頁以下、篠原「判例評釈」判評九九号二三頁（判時四七一号一四九頁）がある。

(3) 荒井「運行供用者」現代損害賠償法講座3四八頁以下、伊藤「運行供用者について」保険法学の諸問題二九頁、高崎「運行供用者理論の新展開」交通事故賠償の現状と課題五一頁、民法講義6不法行為等二七六頁（藤岡執筆）など参照。

二　フランスの自動車責任法

フランスでは、自動車事故責任の問題は物の行為（fait des choses）の責任の範ちゅうに属するものとされているが、それは勿論一八〇四年の公布にかかる民法典の起草者によってそう考えられていたというのでは決してない。そもそも起草者が物の行為の責任として考えていたのは、動物により惹起された損害（art. 1385）と建物の崩壊により生じた損害（art. 1386）の二つだけであり、一三八四条一項に含まれる《人は自己の保管の下にある物により惹起された損害についても責任を負う》旨の文言も、後に続くこれら二カ条の予告をなす目的だけを有するものであった。だがその後の急激な機械力の発展は、その反面において物の行為の責任として保護すべき新たな事故被害者を生み出すこととなり、ここに至って一三八四条一項に無生物責任（résponsabilité du fait des choses inanimées）の法理を導く独自の意義が「発見」されることになった。そして自動車事故の問題は、この発見を直接に促した労働災害のそれが立法的に解決（一八九八年四月九日の法律）されて以後、無生物責任の主要な適用領域をなしてきたのである。(1)

それでは判例は一三八四条一項にどのような被害者保護の法理を発見したのであろうか。無生物責任を厳格な責任推定の法理として確定せしめたとされる有名な Jand'heur 判決[2]を参照してみることにしよう。

「他人に損害を惹起した無生物を保管する者に対してこの条文（一三八四条一項――筆者）が確立する責任推定は、偶発事象又は不可抗力あるいはこの者に帰しえない外的原因の証明によってのみ破られうる。この者がなんらの過失も犯さなかったこと又は損害事実の原因が不明なることを証明しても十分ではない。」

「法律はそれが規定する責任推定の適用について、損害を惹起した物が人の手によって動かされていたか否かで区別をしていない。一三八四条は責任を物自体ではなく物の保管に帰着させているのであるから、その物に性質上固有でかつ損害を惹起する可能性のある瑕疵が存することを必要としない。」

こうして自動車の保管者は、運転者の過失による事故か自動車の構造上の瑕疵によるそれかに関係なく自動車の行為によって生じた損害について無過失責任を負うこととなった[3]。この無生物責任の理論は以後その個々的部分について判例と学説により一層の明確化がはかられることになるが、その内で我々が当面の問題との関係で次に概観しておく必要があるのは責任主体たる保管者の決定方法である。そこでは勿論どのような者が保管者とされるべきかということがまず議論されてきたが、それに劣らず重要なものとして、同一の物の行為について複数の者が保管者とされ各自が損害全部について責任を負う可能性があるかということも問題とされた。以下この順序で逐次説明を試みることとする。

一三八四条一項には、誰が責任主体たる保管者かを具体的に決定せしめる文言までは含まれていない。そこで代って参考とされたのが、動物が惹起した損害の責任主体を「その所有権者又はその使用中にあってはそれを使用する者」と定める一三八五条であった。そしてこの条文から次の二つの点が今日までほぼ異論なく認められてきている。――(一)所有権者が保管者であるのが原則でありまたそうであるものと推定される。(二)　所有権者は物の所持のための権利を他

の者に与える契約（例えば賃貸借、使用貸借、寄託、運送契約、修理又は改造のための請負契約など）の履行として保管が実際にこれら契約の相手方に移転していたことを証明して責任を免れることができ、そしてこの場合にはその相手方が所有権者に代って保管者として責任を負う。[4]――しかしながら一三八五条の文言を越えたより厳密な保管者の定義を要求する問題も存在してきた。その第一のものは、使用者（commettant）が職務を履行してもらうために物を被用者（préposé）に託している時にも、保管の移転があるものとして被用者が保管者となるかという点である。判例は保管者とは物に対して使用権だけでなく統制支配権（droit de contrôle et de direction）を有する者をいうとし、そして被用者が服する使用関係（subordination）は彼が職務の行使において用いる物に対してこれらの権利を独立にもつことを許さないからこの者に保管は移転せず依然として使用者が保管者であるとしていたとされる。[5]だが、この独立した統制支配権を保管者の要件とする判例に対しては、その修正を迫るべく次なる難事件が用意されていた。これも有名なFranck判決[6]と呼ばれるものがそれであり、そこでの争点は公道に駐車中の車を盗んだ泥棒が惹き起こした死亡事故について、盗まれた所有権者はなお保管者として無生物責任を負うかというものであった。前述の判例理論をそのまま採用する時には、この点は肯定されなければならなくなろう。なぜなら泥棒は法的には自動車についてなんらの統制支配権を取得するものではないからである。この結果を維持すべきかどうかの最終的決断を余儀なくされた破毀院は、その連合部判決において次のように判示して所有権者の無生物責任を否定した。

「共同原告Connot（被害者の相続人――筆者）の請求を棄却するために、判決は窃盗の遂行により自動車の占有を侵奪されたFranck（所有権者――筆者）は、事故が生じた際に当該自動車に対しいかなる監視を行うことも不可能であったと宣告している。この事実認定からは自動車の使用、支配そして統制を奪われたFranckはもはやその保管を有しておらず従ってもはや民法典一三八四条一項に定められた責任推定に服していなかったこととなるのであって、控訴院がそ

のなした如くに判示することにより前記条文になんら違反したものではない。」

この判決以後、判例は法的な統制支配権に代えて事実上の使用・支配・統制の帯有を保管者の要件とする修正を貫徹させているとされ(7)、その結果所有権者（又は所有権者が保管を移転させていた者）は事実上物を奪われていたことを証明して自己の保管の喪失と泥棒や無断使用者による保管の取得を理由に無生物責任を免れうるものとされているという(8)。損害が生じた際に実際に物に対する支配力を有することにより、損害の惹起を妨げる可能性があった者だけを保管者としようとするのであり、その点から判例はなお無生物責任を、過失責任の軌道上に位置付けたものと評価されている(9)。

これまで見た保管者の定義のプラグマティクな発展の背後に、もう一つ見逃すことのできないものが存在している。それは、判例により今日まで維持されてきたところの「保管は択一決定を要し重複するものにあらず」（La garde est alternative et non cumulative）という原則であり、その意味は前述の保管の移転や喪失と取得が問題となった一連のケースにおいて、双方（例えば所有権者と使用借主）が物に対して異った権能に基づく支配力を有していたとして共同保管者とされるべきではなく、必ずどちらか一方が保管者とされなければならないというものである。それ故この原則の帰結として、同一の物の行為について複数の者が共同保管者とされるのは彼らが物に対して同じ権能で支配力を行使している場合――例えば一台の自動車の共有権者――に限られ、この時にだけ物の行為から生じた損害につき各自が全部責任（responsabilité in solidum）を負うことになる(10)。

それではこの択一決定が困難を生ぜしめるような事例はないのであろうか。そのような事例として想定されてきたのは、物が被用者以外の第三者の手に委ねられている時にその物の内部的瑕疵が原因となって事故が生じたという場合である。学説の内にはこの場合の保管者は賃借人や運送業者等ではなく、物の内部的構造の技術的統制を保つことのでき

た所有権者や荷送人等が保管者とされるべしとし、事故原因によって択一的に決定される保管の帰属が異なる――構造上の保管（garde de la structure）と行態上の保管（garde du comportement）――ことを主張するものが現われ、その当否が問題となってきたという。[11] この説に向けられている主要な批判は次の二点に要約しうる。第一には、この保管の区別を認める時には被害者の方で事故原因を十分に探求しなければ真に責任ある保管者を知りえない場合を生じ、択一選定を誤まったり用心のため両方の保管者を同時に訴えたりした際の訴訟費用と時間の空費をこの者の負担とすることになるが、これはJand'heur判決以後認められてきた一三八四条一項の責任推定の趣旨に反するのではないか。[12] そして第二には、一般的にいって構造上の保管者（特に所有権者）は行態上の保管者（利用者）よりも物の瑕疵に帰される損害の防止のために有効な手段をもっているとはいえないのであるから、この説をとることがより正当な解決へと導くと主張することはできないというのである。[13] 他方破毀院が始めてこの説に与したと見られる事件も、[14] 圧縮酸素が充塡された金属製容器が買主に向けて輸送されその一つが運送業者による荷受人への引渡中に爆発した事故について、売主たる荷送人会社が保管者として無生物責任を問われるというかなり特殊な事案であった。原審は先のFranck判決をそのまま踏襲し、金属容器の保管は唯一その使用・支配・統制を有していた運送業者に移転していたものとして荷送人会社の責任を否定したが、破毀院は所持者（運送業者）が損害を惹起した目的物の使用並びにそれの総ての要素を監督し統制する能力を有していたかどうかを審理すべきであったとして破毀移送した。そして判例はその後もこの保管の区別の適用を利用者（行態上の保管者）が内部的機能を制御しえない《固有で危険な活性》をもつ物に限定しているとされる。[15]

ところで、Starck教授は右の場合を含めて保管者の択一決定の困難を回避させるために、おおよそ次のような注目すべき発想の転換を提唱している。――これまでのように責任を、人が損害を生ぜしめうる活動に用いているところの物に結びつけるのではなく、その損害ある活動そのものに結び付けるべきである。そして物が複数の者の活動する領域に

ある場合には、これらの者は第三者に損害を与える活動に種々の権能で加わっていたものとして、被害者に対して各自全部義務を負うとするのが論理一貫した解決であろう。[16] ――後述する如くわが国の運行供用者責任は責任を自動車の運行という危険な活動に結び付け、かつ責任主体の択一決定の原則をもたない点においてこの理論に極めて類似しており、その共通の法構造が探究されなければならない。

（1）野田「自動車事故に関するフランスの民事責任法(一)」法協五七巻二号二〇七頁以下、新関「フランス法における無生物責任法理について」私法43号二六〇頁以下、淡路「フランスにおける交通事故賠償法の新たな展開」立教法学二六号二三頁以下、山口・フランス債権法一一五頁以下、Viney, Traité de droit civil, la responsabilité : Conditions, 1982, n° 628, pp. 749 et suiv. Carbonnier, Droit civil, t. 4, 12e éd., 1985, n° 107, pp. 446 et suiv. Weill et Terré, Droit civil, Les obligations, 4e éd., 1986, n° 686, p. 691. など参照。

（2）Cass., 13 fev. 1930, D. P. 1930. I. 57. 高橋康之「無生物責任」フランス判例百選一一五頁以下参照。

（3）最近の立法にかかる一九八五年七月五日の法律は、被害者の地位の改善を目的として因果関係と免責事由につき交通事故に固有の規定を置くに至っているが（その内容については山口・前掲書一三九頁以下、淡路・前掲論文四〇頁以下、坂本「フランス判例研究31」判例タイムズ六四四号七八頁以下など参照）、本稿が考察の対象とする責任主体の決定方法についてはなんらの修正も加えてはいない。

（4）Aubry et Rau, Droit civil français, t. VI, 7e éd., 1975, n° 51, pp. 696 et suiv. Viney, op. cit., nos 677 et suiv., pp. 789 et suiv. H. L. et J. Mazeaud, Leçon de droit civil, t. II, Ier vol., 7e éd., 1985, nos 517 et suiv. pp.545 et suiv. Weill et Terré, op. cit., n°720, pp. 722 et suiv.

（5）Aubry et Rau, op. cit., n° 452, pp. 698 et suiv. Viney, op. cit., n° 684, pp. 792 et 793. Weill et Terré, op. cit., n° 720, p. 724.

（6）Cass., 2 déc. 1941, S. 1941. 1. 217.

(7) Aubry et Rau, op. cit., n° 453, pp. 700 et 701. Viney, op. cit., n° 675, p. 787.
(8) Viney, op. cit., n° 686 et 687, pp. 794 et 795.
(9) Viney, op. cit., n° 675, p.785. H. L. et J. Mazeaud, op. cit., n° 519, p. 548.
(10) Aubry et Rau, op. cit., n° 454, pp. 702 et suiv. Viney, op. cit., n° 676, pp. 788 et 789. Weill et Terré, op. cit., n° 722, pp. 726 et 727. なお物が共同保管されている場合に保管者の一人がその物の行為の被害者となっても他の保管者に対し一三八四条一項の規定を援用することはできないとされる（Aubry et Rau, op. cit., n° 454, p. 702. Weill et Terré, op. cit., n° 723, p.730.）。
(11) Viney, op. cit., n° 691, p.800.
(12) Viney, op. cit., n° 701 p. 804. Weill et Terré, op. cit., n° 722, p. 728.
(13) Viney, op. cit., n° 702, p.805.
(14) Cass., 5 janv. 1956, J. C. P. 1956. II. 9095.
(15) Aubry et Rau, op. cit., n° 454, p. 704. Viney, op.cit., n° 693, p. 801. H. L. et J. Mazeaud, op. cit., n° 521, p. 554. Weill et Terré, op. cit., n° 722, p. 729.
(16) Starck, Droit civil, Obligations, 1972, n^{os} 482 et suiv. pp. 188 et suiv.

三　ドイツの自動車責任法

ドイツでは、自動車事故責任強化の試みは鉄道事故や航空機事故などにつづいて特別立法により行われてきた。これら特別立法の共通の基礎をなすものは、公衆の危険に結び付く活動を自己の計算で行う者は過失の有無にかかわらずその活動から生じた損害について責任を負うとする危険責任の考え方であり(1)、そして現行の道路交通法第七条は自動車事故に関してこの思想を次のように具体化させている。

第七条、自動車の運行に際して、人の生命が犯され、人の身体又は健康が害され、もしくは物が毀損される場合には、自動者の保有者は被害者に対しそれにより生じた損害を賠償する義務を負う。

② 事故が自動車の性能上の欠陥にも作動上の故障にも基づかない避けえない出来事によって惹起される時には、この賠償義務は排除される。ある出来事が特に避けえないものとみなされるのは、それが被害者又は運行に従事していない第三者もしくは動物の行態に原因を求められるべきもので、かつ自動車の保有者も運転者も事件の状況に従って要求される総ての注意をなした場合である。

③ ある者が自動車を自動車保有者の諒知と同意なしに使用する時には、この者が保有者に代って損害賠償の義務を負う。自動車の使用が保有者の過失によって可能とされた場合には、保有者はこの者と並んでなお損害賠償の義務を負う。使用者が自動車保有者により自動車の運行のために任用された者である場合、又は自動車が保有者によって使用者に委ねられていた場合には第一文は適用されない。

この第七条には諸々の解釈問題が含まれること勿論であるが、本稿の目的との関連で特に概観しておく必要があるのは、ここでも責任主体たる保有者の決定方法である。判例は動物が惹起した損害に関する民法典八三三条の解釈を基礎として、保有者とは自動車を自己の計算で使用しかつそのような使用の前提となる車への支配力(Verfügungsgewalt)を有している者をいうと定義し、またこの支配力の要件は自動車をいつ、どこで、どの運転者によって、どんな目的で運行するかを事実上決定しうることで充足されうるものとしているとされる。(2) この定義の具体的適用から生ずる結果はおおよそ次のようなものとなる。――(一) 大抵は所有権者が自動車の処置を決定する権能をもち、そして少なくも使用と時の経過からくる価値減少の形で常に費用(Kosten)を負担しているのであるから、所有権は前述の保有者属性(Haltereigenschafte)に対する有力な間接証拠(Indiz)となる。(3) (二) 一時的ではない使用貸借(Leihe)と使用賃貸借

(Miete) に基づいて保有者属性が貸主と共同的に又は専一的に借主に帰属しうる。(4) (三) 故障で修理工場に置かれている自動車については修理委託者が依然として保有者でありその試運転の際にも工場所有者やその被用者が保有者となるものではない。(5) (四) 被用者又は労務者が企業に属する自動車を企業者のために運転する場合には企業者（自然人又は法人）が保有者である。(6) (五) 他人の自動車を権限なく自己の目的のために運行させる者——泥棒又は横領者——は保有者となるが、横領の意図なく一時的にのみ自動車の使用を窃取する者は保有者とはならない（但し道路交通法七条三項により責任を問われうる)。(7)

それでは同一の事故について異った属性をもつ保有者が、競合して危険な活動（事故時の運行）に加わっていたものとして責任を問われうるのであろうか。この点を明示的に説くものは見当らないが先の保有者の定義及び無断運転 (Schwarzfahrt) に関する道路交通法七条三項から次のようにいうことができよう。すなわちドイツでは、誰が責任主体たる保有者かは事故時の運行への関与とは直接的関係のない前述のような一定の保有者属性によりまず決定されており、その保有者が責任を負うために必要な事故時の運行への関与がどれくらいであるべきかについてはそれとは別に定められているということである。これは明かに属性の異なる保有者をもそれぞれの権能で事故時の運行に加わっていたことを根拠に、競合的に保有者責任を負わせようという法構造にはなっていないといってよいであろう。(8) かくして次には道路交通法七条三項の如き規定を有していないわが国の運行供用者責任とはどのような法構造のものかが検討されなければならない。

(1) 山田「ドイツにおける自動車責任」比較法研究一三号二七頁、野田「自動車責任立法の比較法的素描」杉山還暦記念論文集九五六頁以下、吉野「自賠法の立法過程」現代損害賠償法講座3四頁以下など参照。

(2) 山田・前掲論文二八頁、吉野・前掲論文一三頁以下、注釈自動車損害賠償保障法三〇頁（木宮＝羽成執筆）、注解交通損害賠償法二六頁以下（田中執筆）、Jagusch, Straßenverkehrsrecht, 26. Aufl., 1981, S. 89 ff. Greger, Zivilrechtliche Haftung im Straßenverkehr, 1985, S. 83 ff. Wussow, Unfallhaftpflichtrecht, 13. Aufl., 1985, S. 450 ff. など参照。

(3) Greger, a. a. O., S. 86. Wussow, a. a. O., S. 451.

(4) 吉野・前掲論文一五頁、Greger, a. a. O., S. 88 ff.

(5) Jagusch, a. a. O., S. 90. Greger, a. a. O., S. 90.

(6) Greger, a. a. O., S. 90.

(7) 吉野・前掲論文一五頁、Jagusch, a. a. O., S. 90. Greger, a. a. O., S. 92.

(8) なお、ある車の保有者属性が複数の者に共同帰属する場合において(例えば共有権者)、一人の保有者がその車の運行により損害を蒙ったとしても他の保有者に道路交通法七条を援用して責任を問うことはできないとされる（Greger, a. a. O., S. 92.)。

四　わが国の自動車事故責任の法理

わが国ではこれまで、自動車事故責任の問題は民法七一五条と自動車事故損害賠償保障法（以後自賠法と略称する）三条によって解決されてきた。そこで以下ではこの順序でそれらによる判例の解決を概観してゆくことになるが、その際にはこれまでの考察の延長として、次の二つの点を検証してゆくことにしたい。――(一)　わが国の自動車事故責任はフランスの如く自動車の行為に結び付けられているのか、それともドイツと同様に自動車の運行という危険な活動に結び付けられているのか。(二)　わが国では同一の事故について異った属性をもつ複数の責任主体を認めることにより、フランスやドイツとは別の責任原則をとっているのか。――

(1)　七一五条による判例の解決

最初に民法七一五条の使用者責任によって処理した大審院と最高裁の判決を取り上げよう。この条文は自賠法制定前には専ら、そして制定後もそれと併行して用いられてきたのであるが、判例がこの条文の自動車事故に対する適用においてその立脚した帰責の根拠については、使用者責任一般の考え方の変遷、更には自賠法施行後はその三条による解決の影響を受けて今日まで変更を余儀なくされてきた。綿密な諸研究の助けを借りながら、その変化を辿ってゆくとおおよそ次の三つの時期に区分することができよう。

第一期は使用者責任の根拠が被用者の選任及び監督における使用者自身の過失に求められていた時期に照応しており[1]、従ってこの時には自動車事故についても自己の事業（＝自動車の運行業務）に従事する被用者の選任及び監督上の過失が使用者への帰責の根拠とされていたことになる。そこからまた、判例は交通事故責任においても七一五条の「事業ノ執行ニ付キ」の要件では、いわゆる一体不可分説――使用者が命令又は委任した事業の執行行為自体かもしくはそれと一体不可分の関係にある行為に限定する説――を採用していたのである[2]。

第二の時期は、使用者責任が過失に基づく責任であることが否定され、次第に報償責任の理論にとって代わられてくる状況に対応している[3]。この理論による時には使用者の自動車事故に対する責任の根拠は、自己の事業（＝自動車の運行業務）のために他人を利用して利益を収めている者は公平の見地からその被用者が事業の執行（使用者のための自動車運行）につき他人に加えた損害を賠償すべきであるというところに求められることになる。そしてこの理論的変遷は判例をして他の類型の使用者責任と同様に交通事故責任でも「事業ノ執行ニ付キ」の要件を従来より広く解釈せしめるところとなり、被用者による自動車の運行が使用者の指揮命令に違反するものであってもそれが事業の一範囲に属しているものであればなお事業の執行にあたるとする解釈が定着していったのである[4]。

第三期たる戦後の最高裁判決に至ると、「事業ノ執行ニ付キ」の要件は自動車事故責任についていま一段の拡大を示し、

被用者による私用運転の場合をも含みうるものとされた。ここではまずその諸々の判決を概観しその後に判例によるそのような拡大はいかなる帰責の根拠に基づいてなされえたのかを考察してゆくことにしよう。(5)

[1] 最判昭和三〇年一二月二二日民集九巻二〇四七頁

通商産業省の職員である自動車運転手が大臣退官の挨拶廻りの際に随行した大臣秘書官から依頼を受け、翌日その私用のために大臣専用車の運転をなし事故を起こした。原審は「事業ノ執行ニ付キ」の内には被用者の行為の外形を客観的に観察してそれが職務行為に属すると認めうるのであれば、執務上の内規や命令に違反しあるいは自己又は知人の便益をはかる目的で地位を濫用した行為をも含むものとし、本件の右運転行為も一般的外形的にはこの運転手の職務行為の範囲に属するとして国の使用者責任を認め、最高裁もこれを支持した。

[2] 最判昭和三七年一一月八日民集一六巻一二五五頁

Y_1会社に測量器械などの外交販売のため雇われているY_2が終業後同僚と公園に遊びにいくために、日常仕事のため随事使用を許されていたY_1会社の業務用自動車を無断で使用し、その帰途に事故を起こした。一審と控訴審はY_2の右運転行為は個人的所用のためで些かもY_1会社の業務と関連がないとして使用者責任を否定したが、最高裁は右のような事情はY_1会社とY_2との間の内部関係に過ぎず、「外形的にこれを観れば、Y_2の本件自動車運転は、Y_1会社の運転手としての職務行為の範囲に属するものとして、同会社の事業の執行と認めることの妨げとなるものではない」として破棄差し戻した。

[3] 最判昭和三九年二月四日民集一八巻二五二頁

自動車の販売等を営業目的とするY_1会社に販売契約係として勤務するY_2は、映画見物をしていて最終列車に乗り遅れたため会社に引き返し、日常自己の業務のため使用している会社所有の自動車――私用に使うことは禁止されていた――を引き出しこれを運転して帰宅する途中で事故を起こした。最高裁は原審判決を摘示する形式で「民法七一五条に規定する「事業ノ執行ニ付キ」というのは、必ずしも被用者がその担当する業務を適正に執行する場合だけを指すのでなく、広く被用者の行為の外形を捉えて客観的に観察したとき、使用者の事業の態様、規模等からしてそれが被用者の職務行為の範囲内に属するものと認められる場合で足りるものと解すべきである」とした原審判断は正当であるとして上告を棄却した。

［4］最判昭和四三年九月二七日民集二二巻二〇二〇頁

自動車の整備修理業を営むY会社の従業員であるAは、勤務時間終了後に従業員BからBが個人的に友人より依頼されていた車の組み立て修理のための部分品を買ってきてくれるように頼まれ、当時Y会社方で預っていたC所有の二輪自動車を運転して買いに行きその帰途に事故を起こした。Y会社は上告審でAが勤務時間外に私用で運転した二輪自動車は第三者のものであるから、外形的にもY会社の事業とはいえないなどと主張した。しかし最高裁はAの本件運転行為は「Aの日常の職務と密接な関連を有し、その行為の外形から観察して、あたかも右被用者たるAの職務の範囲内の行為に属するものと認めるのを相当とすべく」Y会社の使用者責任を認めた原審判断は正当であるとした。

こうして最高裁は、被用者の取引行為による不法行為の場合と同様に、被用者が惹起した交通事故についてもいわゆる外形理論によって使用者の責任範囲を拡大する解釈を採用してきたのであるが、その拡大を基礎付ける根拠をいったいいかなる点に見い出したのであろうか。さしあたり取引行為による不法行為の場合には、この拡大を促した根拠を、行為の外形によって誰のための取引かを信頼していた相手方（被害者）の取引安全に求めることが可能であろう。(6) だが被用者の私用運転によって惹起された交通事故については、使用者が外形理論によって責任を負うべき根拠を取引の安全で説明することは不可能であり、当然別の根拠付けを必要とするのであるが前記の判決のいずれにもその点を明示するものは見当らない。それ故ここでは推測にかからしめる以外にはないのであるが、おそらくその根拠は既にこの時期に施行を見ていた後述の自賠法三条のそれと同じものであろう。換言すればこの時期の判例では、使用者が運行供用者として被用者の惹起した交通事故につき責任を負うべき範囲が実質的には問題とされていたのであり、その結果を七一五条の「事業ノ執行ニ付キ」の要件で形式的に理論構成しようとすると外形理論をとらざるをえなかったということではないかと考えられるのである。

以上見てきたところから前記(一)の点について結論すれば次のようになろう。すなわち、民法七一五条の判例においては自動車事故責任は常に自動車自体の行為にではなく被用者による自動車の運行行為に結び付けられており、ただ使用者への帰責性の根拠についての考え方の変遷につれて使用者が責任を負うべき運行行為の範囲が広げられてきたという変化があるに過ぎないということである。

それでは前記(二)についてはどうであろうか。ここでもドイツの Halter について述べたと同様のことがあてはまる。すなわち誰が責任主体たる使用者かは事故時の自動車運行への関与とは直接的関係のない属性(被用者との指揮監督関係)に基いてまず決定され[7]、その後にその使用者が責任を負うべき事故時の運行への関与があったかどうかがこれまで見てきた「事業ノ執行ニ付キ」の要件で判断されるということである。従って七一五条の法理は、事故時の運行に関与していたこと自体を根拠に、属性の異なる複数の者をも使用者として競合的に責任を負わしめる構造を有していないということができよう。

(2)　自賠法三条による判例の解決

既述の如く自動車事故に関する民法七一五条の判例では、誰が責任主体たる使用者かはそれほど大きな問題とはなることなく、むしろ中心的争点とされたのは被用者が「事業ノ執行ニ付キ」自動車を運行したといえるかということであった。だが自賠法三条の判例に至ると状況は一変し、そこでの争いは被告とされた者が自賠法三条が責任主体として規定する運行供用者にあたるかどうかを中心に展開されることになった。以下では最高裁判決をとりあげながらこの問題の解決を概観し、その後に前記(一)と(二)の点を検証してみることにしよう[8]。

[5]　最判昭和三九年二月一一日民集一八巻三一五頁

Y_1農協では就業時間外に係運転手が無断で組合所有自動車を使用するのを禁じていたが、必ずしも厳格なものではなくそれを封ずる特段の措置も講じていなかった。この組合に係運転手として雇われていたY_2が自動車を上司に無断で持ち出し私用運転中に死亡事故を惹き起こした。一審は「たとえ事故を生じた当該運行行為が具体的には第三者の無断運転による場合であっても、右自動車の所有者等と右第三者との間に身分関係或いは雇用関係が存し、且つ日常の右自動車の運転及び管理状況等からして、客観的外形的には右所有者等のためにする運行と認められるときは、右自動車の所有者等はなお「自己のために自動車を運行の用に供する者」というべく」従ってY_1組合は自賠法三条の責任を免れないと判示し、続いて控訴審と上告審もそのままこれを是認した。

[6] 最判昭和三九年一二月四日民集一八巻一〇号二四三頁

ドライブクラブ経営者が賃貸した自動車により惹起された死亡事故について、最高裁は「自動車賃貸業者としては、借受人の運転使用についてなんら支配力を及ぼし得ないというのであり、このような場合には、借受人のみが自己のため自動車を運行の用に供する者にあたるものというべく」従って自動車賃貸業者を運行供用者として責任を負わせることはできないとする。

[7] 最判昭和四四年九月一二日民集二三巻一一号一六五四頁

自動車修理業者が修理のために預かり保管中の車を、被用者が無断で持ち出し私用のため運転して事故を起こしたという事案で、最高裁は「一般に、自動車修理業者が修理のため自動車を預った場合には、少なくとも修理や試運転に必要な範囲での運転行為を委ねられ、営業上自己の支配下に置いているものと解すべきであり、かつ、その被用者によって右保管中の車が運転された場合には、その運行は、特段の事情の認められないかぎり(被用者の私用のための無断運転行為であることは、原審認定のような事情のもとでは、ここにいう特段の事情にあたらない。)客観的には、使用者たる修理業者の右支配関係に基づき、その者のためにされたものと認めるのが相当であるから」修理業者は運行供用者としての責任を免れないという。

[8] 最判昭和四四年九月一八日民集二三巻一一六九九頁

Y会社の運転手であったAは会社の承諾の下に独立して専属の運送人となることとし、会社所有の自動車を代金は毎月の運搬費から差し引く約定で譲り受けた。その後AはY会社諒解の下で自動車を買い換えたが、その割賦代金はY会社振出の手形で決済されており、更にガソリン代や修理代等もY会社が支払いすべてこれらをAの運搬費から差し引いていた(自動車登録簿にはY会社の所在地が、また自動車検査証にはY会社が使用者として記載され、車体にもY会社の商号が表示されていた)。Aの

従業員がこの車を運転してY会社のパルプ材を運搬しての帰途に死亡事故を惹き起こした。原審は「以上の事実関係からすると、Y会社は本件事故車の運行について事実上の支配力を有し、かつ、客観的には右自動車の運行はY会社の利益のためになされたものとみることができるから」Y会社は運行供用者にあたるとし、最高裁もこの判示をほぼそのまま是認した。

[9] 最判昭和四六年一月二六日民集二五巻一〇二頁

Y会社は退職したAから寮に置いてある身の回り品を実家に運搬して寮を明け渡すため車を借り受けたいとの要請をうけてこれを承諾し、所有自動車を自己の負担で整備した上運行に関する指示をなし、所要のガソリンの半分を与えて二日間貸与した。Aが運搬を終え自動車を返還するために運転していて死亡事故を惹き起こした。原審はY会社の自動車に対する運行支配および運行利益はこの使用貸借の間も継続していたから運行供用者としての責任を免れないとし、最高裁もこの判断を正当とした。

[10] 最判昭和四六年一月二六日民集二五巻一二六頁

「所有権留保の特約を付して、自動車を代金月賦払いにより売り渡す者は、特段の事情のないかぎり販売代金債権の確保のためにだけ所有権を留保するにすぎないものと解すべきであり、該自動車を買主に引き渡し、その使用に委ねたものである以上、自動車の使用についての支配権を有し、かつ、その使用により享受する利益が自己に帰属するものではなく」従って運行供用者にはあたらないという。

[11] 最判昭和四六年七月一日民集二五巻七二七頁

信用組合の常務理事Y_1は、組合業務のために自己所有自動車を使うことを許すことがあり、また預金係見習のY_2もY_1に命ぜられて私用のためにこの自動車を運転したことがあった。Y_1は出張するにあたりY_2の直属上司のAに修理に出すことを依頼しその完了後の管理をも一任した。修理完了の連絡によりAから引き取りを指示された従業員がY_2にこのことを告げ両名相談の上祭見物をしてから車を事務所に届けることとしたが、その帰途Y_2が運転中に事故を惹き起こした。最高裁の判示は略述するところ次のようなものである。――修理業者からY_2らに自動車が引き渡されたことはY_1の了解の範囲内のことであったから、Y_2らの内心の意図にかかわらず客観的にはこの時からY_1は車の運行に対する支配を取得したのであり、また前示の如きY_2らの私用運転も自動車を届ける過程の一コマであって客観的に見れば運行利益もY_1に帰属している。よってY_1は運行供用者としての責任を免れない。――

[12] 最判昭和四六年一一月九日民集二五巻一一六〇頁

自動車の有料貸渡業者Y_1会社から車を借り受けたY_2が運転中に制動装置の不良も与って惹起した事故について、一審は概略次のような事実認定に基づいて、Y_1会社はY_2運転中も車に間接的支配を及ぼし(運行供用者に要求される運行支配は間接的な支配でも足りるとする)、また運行利益も自己に帰属せしめていたとしてY_2と共に運行供用者としての責任を免れないとした。——Y_1会社は利用の申込をうけた場合にその者の利用資格を審査し、予定利用時間と予定走行区域の遵守及び不慮の事故の際の連絡を義務付けていたこと。使用時間は概ね短期(料金表上は四八時間が限度)で利用料金も相当高額(燃料費、修理費は利用者負担)なものであったこと。Y_2は利用資格に達していなかったが、制限走行料三〇〇粁、山道、坂道を走行しないことを条件に貸し渡したものであること。——そして控訴審、最高裁もY_1会社が運行供用者としての責任を免れない旨の判断は正当であるとする(前記[6]判決は賃貸業者が借受人の運行に対し運行支配及び運行利益を有しないとの事実認定を前提とするから本件に適切でないとの判断も是認した)。

[13] 最判昭和四六年一一月一六日民集二五巻一二〇頁

自動車販売会社であるY_1会社は塗装業をなすY_2に中古車一台を売却したが、その整備・登録・車検などの手続に一〇日余の日数を要するためすぐには引き渡しえなかった。そこでY_2からその間仕事に差し支えるので代わりの車を貸してほしい旨の依頼があり、Y_1会社は売却車と引換えに返してもらう約束で他からの下取車として所有していた車を一種のサービスとして貸与した。Y_2はこの車を従業員のY_3に運転せしめて主として注文取りに使用していたが、整備不良の状態にあったためY_3からY_1会社の係員に修理を申し入れたところそのまま乗っていてくれとのことで仕方なくそうしていた。Y_3がこの車を運転して注文取りをした帰途に整備不良も与って事故を惹き起こした。原審は右の認定事実から、事故当時車の運行に直接支配力をもち運行による直接の利益を享受していたのはY_2であるが、Y_1会社も車に支配力を及ぼしうる関係にあり運行による利益を間接に享受していたとし、Y_1会社はY_2と競合的に運行供用者に該当するから責任を免れないと判示した。Y_1会社が上告して車の貸与者はその運行に直接の支配力を及ぼしえず、かつ運行利益も享受しない関係にあるから自賠法三条の責任主体ではないとして前記[6]判決を援用する。だが最高裁も本件事実関係のもとではY_1会社は運行支配及び運行利益を有していたから責任を免れないとし、また[6]判決は事案を異にするから本件に適切でないという。

[14] 最判昭和四七年一〇月五日民集二六巻一三六七頁

大型貨物自動車及び大型乗合自動車の販売を行うY会社の販売方法は通常次のようなものであった。すなわち、Y会社は得意先の販売店から注文を受けると同一系列の製作会社に半製品自動車（シャーシー車）を注文しそれを販売店指定の車体架装業者に搬入し架装を請け負わせるのであるが、そこまでの搬入はY会社の指令に基づきその専属の陸送業者が行う。架装完了後の自動車を販売店に陸送する仕事にはY会社は関与せず、架装工場が顧客サービスとしてその費用を負担し販売店まで陸送する。ところで本件の事故は、Y会社の支店が同会社とは同一系列に属しないA会社に架装を請け負わせ、A会社が架装完了したY会社所有車の陸送を専属的運送契約を締結していたB会社に依頼し、そしてB会社の従業員Cがそのための運転をしていて惹起したものである。この事故についてY会社に運行供用者責任があるかが問題となった。原審は、A会社がB会社をとおして運行にあたったCに間接に支配を及ぼしていると認めることは可能であるが、Y会社がA会社を指導支配して間接に当該運行を支配したとする特段の事情が認められないとして責任を否定し、つづいて最高裁もY会社が本件自動車の運行を支配していたものとは認められないとする原審の判断は正当であるという。

[15] 最判昭和四八年一二月二〇日民集二七巻一六一一頁

タクシー会社の車庫に駐車されていた車（ドアに鍵をかけずエンジンキーが差し込まれたままになっていた）を盗み出した者が、タクシー営業をしていて事故を起こしたという事案で、最高裁はタクシー会社はなんら運行を支配制御すべき立場になく、また運行利益も同会社に帰属していたとはいえないとして運行供用者責任を否定した原審の判断を正当とする。

[16] 最判昭和四九年七月一六日民集二八巻七三二頁

Y_1は息子のY_2（一七歳）が専門学校を卒業する一カ月前頃に第二種原動機付自転車を買い与えた。Y_2は卒業後自動車修理工として就職したがそれから一カ月近く経過した日にこの車を運転していて事故を惹き起こした。原審は、Y_2は本件事故時まで一度も給料をえておらず、したがって事故車の保険料その他の経費はY_1が負担したものであること、更にY_2はその生活を父親Y_1に依拠していまだ独立した生活能力を有していなかったことが認められるとし、これらの事実によればY_1は運行供用者としての責任を負うのが相当とした。そして最高裁もこの判断を正当とする。

[17] 最判昭和五〇年一一月二八日民集二九巻一八一八頁

Y_1の息子Y_2（Y_1と同一世帯で主として農業に従事していた）は代金分割払で自動車を買い求めたが、当時満二〇歳で銀行取引も信用もなかったため父親に無断でY_1名義でこれを買い受け、所有者登録名義人も同人としていた。Y_1は後日その事実を知らさ

れたがやむなくこれを承諾し、また自動車はY_1らの居宅の庭の一部に保管されていた。原審はY_1の運行供用者責任を否定したが、最高裁は、「右事実関係のもとにおいては、Y_1は本件自動車の運行を事実上支配、管理することができ、社会通念上その運行が社会に害悪をもたらさないよう監視、監督すべき立場にあったというべきであって、右自動車の運行供用者にあたると解するのを相当とする。」と判示して破棄差し戻した。

以上の判例から前記(一)と(二)の点に関連して、まず前提としうる事実をあげれば次の二つのものがあろう。第一には、自賠法三条の判例でもやはり自動車事故責任は自動車自体の行為にではなく、運転者による自動車の運行行為に結び付けられているということである。そして第二には、これら判例では誰が責任主体たる運行供用者かということと、その責任主体が事故時の運行に責任を負うべき程度の係わりを有していたかの問題が、切り離されることなく一緒に論ぜられているということである。特に後者の点は、前述の七一五条による解決とは異なるところであり、またそれが次第に責任主体とされる者の範囲を拡大する役割を果たしてきたことは、これまでの概観からも肯けるところであろう。それではこの拡大は属性の異なる複数の責任主体にも競合的に事故責任を負わせうるところにまで達しているのであろうか。理論的にはこの可能性を正面から認めることができよう。なぜならこれら判例の解決では、ドイツの道路交通法の如くにまず責任主体を事故時の運行への関与と直接的関係のない属性で決定してしまうという構造にはなっていないから(9)、一方で属性の異なる責任主体であることを認めながら、なおそれらの者が事故時の運行に競合的に係っていたことを根拠に責任を負わせることができるからであり、また前述のフランスにおける保管者の択一決定の原則に相当するものもとられてはいないからである。そして実際にも［12］［13］［14］判決の原審では、事故時の運行を直接に支配していた者と並んで間接的に支配していた者（［13］判決では運行利益を間接的に享受していた者）もまた運行供用者となりうるとの判示がなされているが、最高裁をしてこのような競合の可能性を明確に示すことを余儀なくしたのはいわゆる

「他人性」に関する以下の諸事件であった。

[18] 最判昭和五〇年一一月四日民集二九巻一五〇一頁

X会社は同族会社であるが、その代表取締役の二男（役職上は取締役）Aは作業現場から戻った後、従業員Bの誘いに応じてトルコ風呂に行くこととし自分がX会社所有の車を運転して出かけたが、途中接触事故を起こしたためBに運転を交替して進行中に事故が生じAが重傷を負った。X会社はかねてこの車の任意責任保険契約を締結していたY保険会社にAへの損害賠償の填補を請求した。最高裁は、自賠法三条にいう「他人」とは自己のために自動車を運行の用に供する者及運転者を除くそれ以外の者をいうとの先例を引用した後、右事実関係によればAは事故当時自動車の運行をみずから支配しまたこれを私用に供しつつ運行利益を享受しており（Aによる運行はX会社の運行支配を全面に排除してなされたとはいえないが、だからといってAの運行供用者たる地位が否定される理由はないとする）、かつX会社による運行支配は間接的・抽象的なのに対しAによるそれははるかに直接的・顕在的・具体的なものであるから、AはX会社に対し自賠法三条の「他人」にあたると主張することは許されず従ってX会社のY保険会社に対する保険金支払請求は棄却すべきであるとする。

[19] 最判昭和五七年一一月二六日民三六巻一三一八頁

X_1とX_2の息子Aは自己所有自動車を運転して友人との会合に出かけ夜半までスナックで一〇人前後の者と歓談していた。一二時頃におひらきとなり全員店を出たが、車外において自分の下宿で飲み直すつもりになっていたBから自分に車を任せ運転させてほしい旨求められたAは渋々これを承諾し、自分は電車で帰宅すべく最寄り駅まで便乗するつもりで既に定員に達した後部座席に乗車した。そしてBが運転して進行を開始したが途中で横転事故を起こしAが死亡した。相続人となったX_1とX_2は本件自動車につきAと任意保険契約を締結していたY保険会社に自賠法一六条を根拠に保険金の支払を求めた。原審は、Aの運行支配の程度態様はBのそれより間接的・潜在的・抽象的であったとして結局この請求を認めた。しかし最高裁は、Aは事故の防止につき中心的責任を負う所有者として同乗したものであるから、特段の事情がない限り事故時の運行に対しBに優るとも劣らない支配を有していたものというべきであるとし、その特段の事情の有無を確定しないままAの運行支配を前述の如く判断した原審には「他人」の意義に関する解釈適用の誤りがあるとして破棄差し戻した。

かくして自賠法三条の判例では、直接的運行供用者と間接的運行供用者の併存を認めることにより、結果的に権能の異なる複数の者をも事故時の運行への関与を根拠に競合的に責任を負わせる可能性が内包されていることになるが、これはわが国の運行供用者責任が先に見たフランスのStarck教授の理論と同一構造の責任に帰着したことを物語るものといってよいであろう。このような構造を有するに至ったわが国の運行供用者責任は、もはや七一七条や七一八条の物についての責任と連続性をもつものとはいえない。むしろ現行民法典のなかで連続性を求めるとすれば、それは次に説明する如く七一九条一項後段であり、運行供用者責任はこの法条の応用・発展として位置付けられるべきである。

その民法七一九条一項後段によれば、加害の危険のある共同行為があったが損害を生ぜしめた直接の加害者を特定しえないという場合に——例えば複数の者が発砲し誰かの弾が被害者に命中したがそれが誰かを特定しえない時——その共同行為に参与していた者が各自連帯して責任を負うものとされている。この規定の目的は勿論挙証困難な状況にある被害者を救済することにあり、そのために加害の危険ある共同行為に参与していた者各自に、加害原因に近接した立場にあったことを根拠として連帯責任を負わしめたものと考えられる。自賠法三条の前記判例も基本的にはこれと同様の考え方に立っている。すなわち、当該の事故を生ぜしめる恐れのある危険な活動（事故時の自動車の運行）に関与していた者の各々を運行供用者として競合的に責任を負わしめうる理論を確立してきたのである。ただ、七一九条一項後段は前述の如く加害者が共同行為者中の誰かについて挙証困難な状況にある被害者の救済を目的としているのに対し、運行供用者責任では自動車の運行という危険な活動から生じた事故の被害者保護のために、責任を問いうる主体の拡大を直接の目的としているところから、以下に列挙する相違が生じてくるというに過ぎない。——ⓐ後者において、運行への関与者のうちから責任主体の択一決定をしないのも、予め事故時の運行と直接的関係のない属性で責任主体をまず決定しておかないのも、事実上それが不可能だからではなく責任主体の拡大という法政策的考慮からそうしていること。

ⓑ後者では現に運行に関与していた者が複数の場合だけでなく単一の場合においても、その者が運行に係っていたことを根拠に責任ありとされうること。ⓒ後者では加害の恐れある共同行為（活動）への関与の要件が緩和され、事故時の運行を直接に支配していた者だけでなく間接的支配を及ぼしていた者もまた運行供用者とされていること。(10)――かようにして、責任主件の拡大に最も都合のよい条文との連続性において形成された運行供用者責任は、事故原因への近接という相対的根拠に基づく責任と考えられるべきことになるが、先の自賠法三条の「他人」についての判例の結論(前記[18][19]判決参照)も、このような理解を前提とするならば容易に納得することができる。なぜならこの責任の根拠に鑑みるならば、間接的・潜在的・抽象的運行供用者が、より事故原因に近接した立場にあった直接的・顕在的・具体的運行供用者（被害者）に対して責任を負うべき理由はなにもないからである。

以上考察してきたところから最後に一応の結論を略記すれば、次の通りである。自賠法三条は自動車事故の責任主体を民法七一五条の使用者から七一七条及び七一八条の所有者・占有者・保管者（又はフランスのgardienやドイツのHalter）に転ぜしめる改革をなしたのではない。むしろそれらの条文よりも一層責任主体拡大の目的に適切な七一九条一項後段と同様の考え方に基づいて、当該事故を起こす恐れのある活動（事故時の自動車運行）に関与していたと認められる者を責任主体となしうる改革をはかったのであり、そしてそれ故に判例では被告とされた者が運行供用者といえるかどうかが、責任の有無につき最も重要な問題とされてきたのである。

（1）田上「使用者責任」民法講座6二七三頁以下。

（2）大判大正八年一月二一日刑録二五輯四二頁。詳細は乾「使用者の賠償責任」総合判例研究叢書民法(4)二五六頁以下、神田・使用者責任（叢書民法総合判例研究㊴）三一頁以下など参照。

(3) 森島・注釈民法(19)二六八頁、田上・前掲論文四七七頁以下。

(4) 大判昭和六年三月二三日新聞三二五九号九頁、大判昭和七年九月一二日民集一一巻一七六五頁、大判昭和一三年二月一二日民集一七巻二〇三頁、大判昭和一六年四月一〇日民集二〇巻四六二頁。詳細は乾・前掲二五六頁以下を参照。

(5) 紙数の関係から公式判例集に登載された責任肯定判決に限った。詳細は神田・前掲書五六頁以下を参照。

(6) 加藤・不法行為〔増補版〕一八二頁、森島・不法行為法講義四三頁、四宮・不法行為六九三頁。但し田上「使用者責任における「事業ノ執行ニ付キ」の意義」現代損害賠償法講座6四九頁は取引的不法行為についても外形理論は文字通りの意味において判断の決め手にはなっていないとする。

(7) 自動車事故について責任主体たる使用者にあたるかが争われた主な判決を摘示すれば次の通りである。大判昭和七年一一月一日民集一一巻二〇七六頁(大阪市において旅客運送会社がよく行なっていた相互組織に基づいて会社所有車を使用していた運転者が、自己に代って運転させるため雇入れた者により惹起された事故。会社がその者が代って運転することを許諾して監督すべき関係にあったのでない限り使用者にあたらないとした)、大判昭和八年七月三一日民集一二巻二四二二頁(自動車の車庫と営業名義を借りて旅客運送業を営んでいた自動車所有者の被用者が惹起した事故。名義貸与によりその事業につき自己が責任を負担する地位に立つことを表示していたとして名義貸与者を使用者とする)、大判昭和九年二月一二日裁判例(8)一六頁(種繭の運搬のため運転手付きで自動車を雇入れ自分も同乗中の事故。選任監督の関係が実際にあったかにつき審理不尽があるとして雇入れた者を使用者と認めた原審判決を破毀差し戻した)、大判昭和一一年一一月一三日民集一五巻二〇一一頁(営業名義を借りて自己所有自動車で旅客運輸業を営んでいた者が惹起した事故。この者が名義貸与者の下に起居し自動車もその車庫に格納し名義料も毎月一〇円を払っていたなどを理由にある範囲までこの者を指揮する立場にあったとして貸与者を使用者とする)、最判昭和四一年六月一〇日民集二〇巻一〇二九頁(営業名義を借りて自己所有自動車で貸物運送事業をしていた者の被用者が惹起した事故。名義貸与者はこれらの者を指揮監督すべき責務を負っていたとして使用者と認めた原審判決を支持)、最判昭和五六年一一月二七日民集三五巻一二七一頁(兄が弟をして自己所有自動車を運転して迎えに来させ、その帰途に惹起された事故。兄はその同乗後運転経歴の浅い弟の運転に気を配っていたことなどの認定に基づき一時的にせよ指揮監督関係があったとして兄を使用者とする)。

(8) ここでも紙数の関係から公式判例集に登載されたものに限った。

(9) 石田「運行供用者概念の再構成」法協九二巻四八七頁もこの差異を指摘している。

(10) Starck, op. cit., n° 486, pp.189 et 190 もわが国の七一九条一項後段と同様の解決をした判決をあげて自己の理論の正当化を試みている。

La structure du droit des accidents de la circulation au Japon

Takenori SAKAMOTO*

Si on envisage d' une façon sommaire la doctrine japonaise sur la responsabilité des accidents de la circulation, on sait qu' elle n' a guère traité du fondement et de la structure de cette responsabilité en comparaison par la recherche active des problèmes particuliers de celle-là. Dans cette situation, c' est M.le Professeur Kawai qui a approfondi ce problème general pour la première fois. Il en a arrivé à conclusion que le droit japonais prescrit cette responsabilité comme celle du fait des choses inanimées ainsi que le droit français et le droit allemand le font. Quoique aujourd' hui cette opinion soit courante dans la doctrine japonais,à mon avis,il semble qu' on puisse avoir des doutes sur elle. Dans cet article j' essaie de démontrer que le droit japonais des accidents de la circulation repose sur un autre fondement et a une autre structure que le droit français et le droit allemand.

*Professeur adjoint à la Faculté de Droit de l' Université de Senshu